

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/2/13 W213 2192613-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.02.2019

## Entscheidungsdatum

13.02.2019

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

GehG §15 Abs1 Z8

GehG §19a

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W 213 2192613-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Mag. Stephan ZUSER, Sekretär der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltsstraße 7, gegen den Bescheid des Bundesministers für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz vom 02.03.2018, GZ. BMVRDJ und 3000979/0002-II 4/b/2018, betreffend Antrag auf Zuerkennung einer Erschwerniszulage zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG i.V.m. §§ 15 Abs. 1 Z. 8 und 19a GehG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

BEGRÜNDUNG:

### I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer steht als Exekutivbeamter der Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 2, Gehaltsstufe 16, bei der Justizanstalt XXXX in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er ist dort als Betriebsleiter der Ökonomie im Rahmen des angeordneten Schichtdienstes tätig. Ferner bezieht er eine Erschwerniszulage gemäß § 19a Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956.

Mit Schreiben vom 30.01.2018 beantragte er die Zuerkennung einer "Erschwerniszulage für Maßnahmenuntergebrachte" und brachte begründend vor, dass er als Betriebsleiter der Ökonomie ständig

Maßnahmenuntergebrachte einer sinnvollen Beschäftigung mit geregelter Arbeitsablauf zuführte. Er sei dort tagtäglich von 7:30 bis 14:25 Uhr mit nicht einfachen Insassen und deren Problemen konfrontiert. Hinzukämen noch Maßnahmenuntergebrachte mit ihren Anliegen, Wünschen, Bitten und Beschwerden. Aus diesem Grund betrage er für sich diese sogenannte Erschwerniszulage für Maßnahmenuntergebrachte. Ferner ersuche er um eine verständliche Begründung im Falle der Ablehnung mittels Bescheid.

Die belangte Behörde teilte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 12.02.2018 mit, dass seinem Antrag nicht entsprochen werden könne, da gemäß Punkt 5.1. des Ressortkatalogs Bundesministerium für Justiz, Stand: Februar 2018, GZ. 924.500/0005-III/3/2017, die pauschalierte Erschwerniszulage DepartmentleiterInnen, PsychologInnen, ErgotherapeutInnen, SozialarbeiterInnen und Justizwachebediensteten, die ausschließlich im Department Maßnahmenvollzug beschäftigt seien, gebühre.

Der Beschwerdeführer wiederholte mit Schreiben vom 27.02.2018 sein bisheriges Vorbringen und bekräftigte seinen Antrag.

Die belangte Behörde erließ hierauf dem nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Ihr Antrag vom 08. Februar 2018 betreffend die Zuerkennung einer Erschwerniszulage gemäß Ressortkatalog Bundesministerium für Justiz Stand: 01. Jänner 2018, GZ 924.500/0005-III/3/2017, wird abgewiesen."

Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensgangs ausgeführt, dem Beschwerdeführer mit Erlass der Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen vom 12. Februar 2018, BMVRDJ-3000979/0001-II 4/b/2018 mitgeteilt worden sei, dass eine Erschwerniszulage nicht in Betracht komme, denn gemäß Ressortkatalog Bundesministerium für Justiz Stand: 01. Jänner 2018, GZ 924.500/0005-III/3/2017 Punkt: 5.1., gebühre die pauschalierte Erschwerniszulage, PsychologInnen, SozialarbeiterInnen, ErgotherapeutInnen und Justizwachebedienstete, die ausschließlich im Department Maßnahmenvollzug beschäftigt seien.

Da der Beschwerdeführer mit dem Arbeitsplatz "Betriebsleiter - Ökonomie" PM-SAP Stellen NR. S 30010107 in der Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 2 seit 01.01.2011 betraut sei, wäre spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid der Beschwerdeführer durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde und brachte vor, dass die belangte Behörde in einer Gegenüberstellung die Art und das Ausmaß der Dienstleistung des Beschwerdeführers im Hinblick auf eine Gleichwertigkeit der Belastungen und Erschwernisse durch seinen täglichen Umgang mit dem Maßnahmenvollzug befindlichen Insassen mit der Tätigkeit der Justizwachebeamten des Maßnahmenvollzuges vornehmen. Es seien weder die Zuständigkeiten, Verantwortlichkeiten oder Dienstpläne sowie allfällige Einbindungen in den Aufgabenbereich der Departments im Maßnahmenvollzug mit dem Tätigkeitsbereich des Beschwerdeführers verglichen worden. Dieser sei nämlich als Betriebsleiter der Ökonomie im gegenständlichen Zeitraum bei einem Insassenstand von 21 Inhaftierten für 7 Maßnahmenuntergebrachte zuständig. Er hätte also ebenso wie die Justizwachebeamten des Maßnahmenvollzuges Aufsichtspflicht über die Insassen des Maßnahmenvollzuges und die Verpflichtung zur Einhaltung der in den Bereichen des Maßnahmenvollzuges bestehenden Aufgaben gehabt. Die Behörde habe sich auf den Hinweis beschränkt, dass der Beschwerdeführer mit dem Arbeitsplatz "Betriebsleiter - Ökonomie" PM-SAP Stellen NR. S 30010107 in der Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 2 seit 01.01.2011 betraut sei. Sie habe es unterlassen, zu überprüfen, ob eine Gleichwertigkeit der Tätigkeit vorliege und habe auch nicht geprüft, ob die inhaltliche Tätigkeit des Beschwerdeführers vom gegenständlichen Erlass umfasst sei.

Es werde daher beantragt,

1. dem Beschwerdeführer eine Erschwerniszulage für Maßnahmen untergebrachte in gebührender Höhe zu zuerkennen, in eventu
2. in angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Sachverhalt ergibt sich aus obigem Verfahrensgang.

## 2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen konnten unmittelbar auf Grund der unstrittigen Aktenlage ohne weiteres Beweisverfahren getroffen werden. Dabei ist hervorzuheben, dass der Beschwerdeführer im Ermittlungsverfahren der Deutung der belangten Behörde, dass sein Antrag auf Gewährung einer pauschalierten Erschwerniszulage Erschwerniszulage nach Punkt: 5.1. des Ressortkatalogs Bundesministerium für Justiz Stand: 01.Jänner 2018, GZ 924.500/0005-III/3/2017, abzielt, nicht entgegengetreten ist.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

In § 28 Abs. 3 zweiter und dritter Satz VwGVG wird statuiert, dass das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuerlichen Bescheides an die Behörde zurückverweisen kann, wenn diese notwendige Ermittlung des Sachverhalts unterlassen hat. Dabei ist die Behörde an die rechtliche Beurteilung von der das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist gebunden.

Zu A)

§ 19a GehG lautet (auszugsweise):

"Erschwerniszulage

§ 19a. (1) Dem Beamten, der seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten muß, gebührt eine Erschwerniszulage.

(2) Bei der Bemessung der Erschwerniszulage ist auf die Art und das Ausmaß der Erschwernis angemessen Rücksicht zu nehmen. Die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung bedürfen der Zustimmung der Bundesministerin oder des Bundesministers für öffentlichen Dienst und Sport."

Im vorliegenden Fall ist - unstrittig - davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer bereits eine Erschwerniszulage gemäß § 19a Gehaltsgesetz bezieht. Der gegenständliche Antrag des Beschwerdeführers wurde Behörde zutreffend dahingehend gedeutet, dass der Beschwerdeführer eine pauschalierte Erschwerniszulage nach Punkt: 5.1. des Ressortkatalogs Bundesministerium für Justiz Stand:

01.Jänner 2018, GZ 924.500/0005-III/3/2017, beansprucht.

Wenn die belangte Behörde den Antrag des Beschwerdeführers mit der Begründung ablehnt, dass er als Betriebsleiter der Ökonomie nicht zu jenen Bediensteten (u.a. Justizwachebedienstete, die ausschließlich im Department Maßnahmenvollzug beschäftigt sind) gehöre, die von der Pauschalierung betroffen seien, kann ihr nicht entgegengetreten werden.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs räumt das Gesetz dem Beamten kein subjektives Recht auf die Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein. Die im Gesetz vorgesehene Möglichkeit der Pauschalvergütung von Nebengebühren stellt vielmehr eine Berechnungsart dar, die der Verwaltungsvereinfachung dient. Dem Beamten aber steht es stets frei, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (vgl. VwGH, 28.01.2010, GZ. 2009/12/0027).

Im vorliegenden Fall ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer durch die Abweisung seines Antrags auf Gewährung einer pauschalierten Erschwerniszulage nicht in seinen Rechten verletzt wurde.

Sollte er im Wege der Einzelverrechnung eine höhere Erschwerniszulage anstreben als er sie bereits bezieht, ist darauf hinzuweisen, dass einem derartigen Antrag aber nur dann Erfolg beschieden sein kann, wenn in den für die Höhe der Erschwerniszulage maßgebenden Umständen gegenüber dem Zeitpunkt, ab dem die bisherige rechtskräftige Bemessung dieser Nebengebühr erfolgte, eine wesentliche Änderung eingetreten wäre (VwGH, 12.10.1987, GZ. 86/12/0235).

Dabei ist für den Anspruch auf Erschwerniszulage eine objektive Besonderheit des Dienstes maßgebend. Umstände des Einzelfalles, die allenfalls eine psychische Belastung mit sich bringen, sind nicht zu berücksichtigen (VwGH, 27.09.1990, GZ. 90/12/0195).

Bei der Bemessung ist von einer Gesamtschau auszugehen, und zwar aufgrund der tatsächlichen Gegebenheiten am Dienort im fraglichen Zeitraum (vgl. VwGH, 28.05.1997, GZ. 97/12/0101).

Die Beschwerde war daher gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG i.V.m. §§ 15 Abs. 1 Z. 8 und 19a GehG als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 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**

Erschwerniszulage, Normadressat, pauschalierte Nebengebühr, subjektive Rechte

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W213.2192613.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

17.06.2019

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

© 2024 JUSLINE

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

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