jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1998/12/16 93/12/0140

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.12.1998

Index

63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

GehG 1956 §16 Abs1;
GehG 1956 §30a Abs1 Z3;
GehG 1956 §30a Abs2;
GehG 1956 §30a Abs3;
GehG 1956 §30a Abs5;
GehG 1956 §75 Abs2;

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 S 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 25. März 1993 (in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 16. April 1993), Zl. 402.425/3-2.1/93, betreffend Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Berufsoffizier (Major) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Korpskommando III in Baden.

Am 10. Oktober 1991 ersuchte der Beschwerdeführer um Zuerkennung einer Verwendungszulage für die Zeit seines Assistenzeinsatzes als Kommandant des AssB "N" vom 4. September 1990 bis 4. Oktober 1990 in der Höhe von "36 % von V/2" und führte aus, er nehme zur Kenntnis, daß seine bemessene Verwendungszulage als Kommandant eines Panzergrenadierbataillons während dieses Zeitraumes ruhe.

Da die Dienstbehörde I. Instanz innerhalb von sechs Monaten über diesen Antrag nicht entschied, beantragte der Beschwerdeführer am 19. Mai 1992 (ein diesbezügliches Schreiben war im Verwaltungsakt nicht enthalten) den Übergang der Entscheidungspflicht auf die belangte Behörde.

Bereits vorher, am 15. Mai 1992 erließ die Dienstbehörde I. Instanz ein Dienstrechtsmandat, mit dem die Verwendungszulage des Beschwerdeführers für die Zeit vom 1. Oktober 1990 bis 31. Oktober 1990 mit 36 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V, davon 18 v.H. als Überstundenvergütung, bemessen wurde.

Gegen dieses Mandat erhob der Beschwerdeführer am 26. Mai 1992 Vorstellung und führte aus, der ausgewiesene Anteil an Überstundenvergütung entspreche nicht im entferntesten den während des Assistenzeinsatzes erbrachten Mehrleistungen. Die Tatsache, daß von möglichen 50 % lediglich 36 % zuerkannt worden seien, könne nur als Verhöhnung empfunden werden, weil man die durch die "Verwendungsabgeltung" verursachte ungerechte Behandlung als bekannt voraussetzen müsse.

Die belangte Behörde brachte dem Beschwerdeführer sodann mit Schreiben vom 22. Dezember 1992 den von ihr ermittelten Sachverhalt zur Kenntnis. Demnach habe der Beschwerdeführer vom 1. August 1988 bis 8. März 1992 als Kommandant des Panzergrenadierbataillons 35 den Arbeitsplatz PosNr. 001 besetzt. Die Wertigkeit dieses Arbeitsplatzes sei der Verwendungsgruppe H2, Dienstklasse VI, Laufbahn 1a, zuzuordnen. Vom 4. September 1990 bis 5. Oktober 1990 sei er als Kommandant "Assistenzbataillon NORD" diensteingeteilt gewesen. Als Kommandant PzGrenB 35 sei er in diesem Zeitraum mit der Führung des Panzergrenadierbataillons 35 mit fünf Kompanien (Stabskompanie, 3 Panzergrenadierkompanien, Jagdpanzerkompanie) im Frieden und Sicherstellung der Einsatzvorbereitungen für den Mobilmachungsfall mit zusätzlichen 4 Panzergrenadierkompanien voll verantwortlich gewesen.

Die Hauptaufgaben des Kommandanten eines PzGrenB seien:

-

Überwachung der Ausbildung und der Einsatzvorbereitungen,

-

Koordinierung und Überwachung aller Mobilmachungsmaßnahmen,

-

Durchführung von Übungen, Führung und Ausbildung von ca. 245 Mann Kaderpersonal (einschließlich Zeitsoldaten),

-

Ausbildung von ca. 250 Mann Reservepersonal,

-

jährliche Ausbildung von ca. 400 Grundwehrdienern,

-

Anweisung aller Bezüge für Kaderpersonal und Grundwehrdiener,

-

Absprache mit Behörden, Partnern, Traditionsverbänden und Kommandanten der Truppenübungsplätze.

Die Einzelaufgaben seien:

-

Erstellung der Jahresplanung für die Ausbildung,

-

Auftragserteilung an die Fachoffiziere und die fünf Kompaniekommandanten in Bezug auf die Ausbildung der Grundwehrdiener,

-

Koordinierung der Ausbildungsvorhaben,

-

Überwachung der Ausbildung im Rahmen der Dienstaufsicht,

-

Planung der Einsatzvorbereitungen und Anordnung zur Heranbildung des Reservekaderpersonals,

-

Festlegung der Grundwehrdienerkontingente zur Sicherstellung der Einsatzvorbereitungen,

-

Anlage, Vorbereitung und Durchführung von Übungen,

-

Festlegung der Munitions- und Betriebsstoffkontingente zur Sicherstellung der zielorientierten Ausbildung,

-

Veranlassung und Überwachung der Weiterbildung des Kaderpersonals,

-

Steuerung der Ausbildungsgänge (vorbereitende Kaderausbildung, Unteroffiziersauswahlkurs, Unteroffizierskurs I und II, Führungsseminar, Fachausbildung der Offiziere und Unteroffiziere),

-

Anweisung an die Fachoffiziere im Bezug auf die Koordinierung der Ausbildungsvorhaben innerhalb des Bataillons,

-

Zuweisung, Anordnung und Bewirtschaftung des Überstundenkontingentes,

-

Anweisung aller Bezüge, Nebengebühren und der Überstundenentschädigung für das Kaderpersonal und die Grundwehrdiener,

-

Beurteilung der Leistungen des Kaderpersonals, direkt und im Wege der Dienstaufsicht,

-

Planung der Arbeitsplatzbewirtschaftung und Zuweisung der Arbeitsplätze,

-

Veranlassung der Einteilung der Grundwehrdiener für die Ausbildung zur Erhaltung der Mobilmachungsfähigkeit,

-

Kontrolle der Mobilmachungsvorbereitungen bei den Kompanien,

-

Durchführung von Traditionstagen, Partnerschaftstagen, Angelobungen und die dazu notwendigen Absprachen mit den zuständigen Behörden und Vertretern,

-

Vertretung des Bataillons im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit,

-

die volle Verantwortung für den Jahreskreditverlag (jährlich ca. S 340.000,--) in Bezug auf dessen korrekte und sparsame Verwendung,

-

Instandsetzung und Erhaltung der Einsatzbereitschaft von Räder- und Kettenfahrzeugen und Sicherstellung der leichten Feldinstandsetzung für das gesamte Panzergrenadierbataillon,

-

Überwachung und Steuerung der Bekleidungswirtschaft in einem Gesamtumfang für ca. 1200 Mann,

-

Überwachung der Verwaltung und Instandhaltung der gesamten Ausrüstung des Panzergrenadierbataillons.

Zur Erfüllung dieser Aufgaben seien nachstehende Kenntnisse Voraussetzung:

-

umfassendes militärisches Wissen,

-

besondere Erfahrung in der Menschenführung,

-

besondere Kenntnisse und Fähigkeiten auf dem Gebiete der Ausbildung,

-

volle körperliche Leistungsfähigkeit, um auch längere schwere Belastungen zu ertragen.

Diese angeführten Aufgaben habe der Beschwerdeführer unter der allgemeinen und konkreten Weisung der ihm übergeordneten Führungsebenen wahrgenommen. Dies seien insbesondere der Chef des Stabes der 4. Panzergrenadierbrigade, der Kommandant der

4. Panzergrenadierbrigade, die Abteilungsleiter der ehemaligen Panzergrenadierdivision, der Chef des Stabes der ehemaligen Panzergrenadierdivision, der Kommandant der ehemaligen Panzergrenadierdivision sowie das ehemalige Armeekommando/S III im Bundesministerium für Landesverteidigung in Form von Erlässen, Weisungen und Befehlen.

Aus dieser Aufstellung sei ersichtlich, daß über die Kommandantenverantwortlichkeit des Beschwerdeführers die Ebene Chef des Stabes/Panzergrenadierbrigade, Kommandant PzGrenBrig, Abteilungsleiter der ehemaligen PzGrenDiv, Chef des Stabes/ehem. PzGrenDivision, Kommandant der ehemaligen PzGrenDiv sowie des ehemaligen Armeekommando/Sektion III des Bundesministeriums für Landesverteidigung lägen.

Für seine Kommandantenverantwortlichkeit habe der Beschwerdeführer eine Verwendungszulage gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 für die Zeit vom 1. August 1988 bis 30. September 1990 und vom 1. November 1990 bis 31. März 1992 im Ausmaß von 18,0 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V bezogen. Davon seien auf den quantitativen Teil 9,0 v.H. für 63,64 Überstunden (nach eigenen Angaben) entfallen. Diese Verwendungszulage sei gleichzusetzen mit vier Vorrückungsbeträgen der Dienstklasse VI. In der Zeit vom 4. September 1990 bis 5. Oktober 1990 sei der Beschwerdeführer als Kommandant des "Assistenzbataillons NORD" für den Assistenzeinsatz von Kräften des Bundesheeres zur Grenzsicherung gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Wehrgesetzes 1990 diensteingeteilt gewesen. Während dieses Assistenzeinsatzes sei davon auszugehen gewesen, daß die Entwicklung in Mitteleuropa seit der politischen Liberalisierung in den Staaten des Warschauer Paktes zu einem dramatischen Anwachsen illegaler Grenzübertritte an der österreichisch-ungarischen und österreichisch-tschechoslowakischen Grenze geführt habe. Die Anzahl illegaler Grenzgänger werde auf bis zu 1000 pro Woche geschätzt. Die Übertritte erfolgten vornehmlich in Räumen, wo auf österreichischer Seite Verkehrswege aller Art ein möglichst nahes Heranfahren an die Staatsgrenze ermöglichten. Die Masse der illegalen Grenzgänger werde von Schlepperorganisationen in der Nähe legaler Grenzübertrittsstellen abgesetzt, überschreite die Staatsgrenze im allgemeinen bei Dunkelheit im "Angelände" der Grenzübergänge und werde auf österreichischem Territorium von den Schleppern aufgenommen, die sie in das Landesinnere verbringen würden. In Anbetracht dieser Situation und der damit verbundenen zunehmenden Überbeanspruchung von Kräften der Exekutive habe der Bundesminister für Inneres nach Rücksprache mit dem Bundesminister für Landesverteidigung den Assistenzeinsatz von Kräften des Bundesheeres zunächst an der österreichisch-ungarischen Grenze beantragt, um den Sicherheitsbedürfnissen der österreichischen Bevölkerung Rechnung zu tragen und illegale Grenzübertritte

weitgehend hintanzuhalten. Nach Beschlußfassung durch den Ministerrat vom 4. September 1990 habe der Bundesminister für Landesverteidigung den Einsatz von Assistenzkräften des Bundesheeres mit sofortiger Wirksamkeit angeordnet. Die Panzergrenadierdivision habe das "Assistenzbataillon NORD" im Grenzabschnitt Seewinkel mit Unterstellung unter das MilKdo Burgenland/Estb ab Eintreffen im Sicherungsbereich zu stellen gehabt. Die Aufträge und koordinierenden Maßnahmen des Beschwerdeführers seien die rasche Gestellung und Inmarschsetzung von VorKden noch am 4. September 1990 zur Demonstration der raschen Reaktion militärischer Assistenzkräfte im Einsatzraum gewesen; ferner das Eintreffen der AssB beginnend in der Nacht zum 5. September 1990 bis 12 Uhr, die intensive Ausbildung des Verhaltens im Rahmen der Grenzsicherung gemäß Merkblatt der Exekutive, die Kennzeichnung der Staatsgrenze (wo notwendig und zweckmäßig mit Pflöcken und rot-weißen Trassierbändern), Einsatzjournale seien bis zur Kp-Ebene zu führen gewesen (Lagemeldungen täglich, insbesondere hinsichtlich Zahl und Nationalität der Übertretenden, Verfahren und Hauptrouten der illegalen Grenzübertritte, Verhalten und ggf. Erkenntnisse über die ungarische Grenzwache). Vor dem Einsatz sei für alle eingesetzten Soldaten eine genaue Einweisung in den Grenzverlauf und eine Belehrung über das Verhalten bei Anhaltung durch ungarische Grenzorgane durchzuführen gewesen. Der Einsatz zusätzlicher Organe des G2/S2-Dienstes werde gesondert befohlen. Für diese Verwendung sei dem Beschwerdeführer die Verwendungszulage im Ausmaß von 36 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V neu bemessen worden.

Am 25. März 1993 erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid, mit dem sie folgendes aussprach:

"Ihrem Devolutionsantrag vom 19. Mai 1992 (Schreiben an den Herrn Bundesminister als oberste Behörde selbst zu entscheiden), wird gemäß § 73 Absatz 2 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991, BGBl. Nr. 51, stattgegeben.

Ihr Antrag vom 26. Mai 1992 auf Erhöhung der Verwendungszulage gemäß § 30a Absatz 1 Ziffer 3 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54, in Verbindung mit § 75 Absatz 2, der derzeit geltenden Fassung, für die Zeit Ihres Assistenzeinsatzes, von 36,0 v.H. auf 50,0 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V, wird gemäß § 66 Absatz 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes, AVG 1991, BGBl. Nr. 51, abgewiesen.

Es wird festgestellt, daß Ihnen für die Zeit vom 1. Oktober 1990 bis 31. Oktober 1991 die neubemessene Verwendungszulage gemäß § 30a Absatz 1 Ziffer 3 leg. cit. mit 36,0 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V, für Ihre Verwendung als Kommandant des Assistenzbataillons NORD gebührt."

In der Begründung dieses Bescheides führte die belangte Behörde nach Darstellung des bisherigen Verfahrensganges sowie der angewendeten Rechtsvorschrift aus, weder sei vom Beschwerdeführer behauptet worden, noch habe das durchgeführte Ermittlungsverfahren ergeben, daß der Beschwerdeführer nicht zu jenen Beamten gehöre, die kein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der allgemeinen Verwaltung zu tragen hätten und diese Verantwortung nicht über dem Ausmaß an Verantwortung liege, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung trügen. Die Verwendungszulage habe daher gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 leg. cit. kraft Gesetzes bemessen werden müssen. Die Verwendungszulage gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 gebühre nämlich nach dieser Gesetzesstelle nur dann, "wenn die Verantwortung eines Beamten in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung liegt". Dies sei beim Beschwerdeführer objektiv feststellbar gewesen. Dazu komme, daß sich weitere Determinierungen im Abs. 2 fänden. Denn nach dieser Gesetzesstelle sei die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 innerhalb der Grenzen des Abs. 2 nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen zu bemessen. Auf allfällige Mehrleistungen in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht sei bei der Bemessung der Verwendungszulage "nur daneben" Bedacht zu nehmen. Es sei daher ausgeschlossen, bei der Verwendungszulage zwar das besondere Maß an Verantwortung zu berücksichtigen, daneben aber entgegen dem ausdrücklichen Gesetzesbefehl Mehrleistungen in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht nicht nach § 30a Abs. 2 3. Satz GG 1956, sondern nach den §§ 16, 17 leg. cit. abzugelten. Daraus folge zwingend, daß durch diesen Anspruch die Mehrleistungen des Beamten in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht als abgegolten gelten (§ 30a Abs. 3 GG 1956). Durch diese Bestimmung sei schon auf Grund des klaren Gesetzeswortlautes zu erkennen, daß bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Bemessung einer Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 kein Raum für die Gewährung einer Nebengebühr gemäß §§ 16, 17 GG 1956 bleibe. Lägen die Anspruchsvoraussetzungen für eine Verwendungszulage im Sinne der mehrfach genannten Bestimmungen vor, dann sei damit aber auch ein Wahlrecht des Beamten zwischen dem ihm auf Grund des Gesetzes zustehenden Anspruch auf Verwendungszulage und dem im

Einzelfall vielleicht für den Beamten günstigeren Anspruch auf Nebengebühren gemäß §§ 16, 17 GG 1956, ausgeschlossen. Ein Anspruch auf Nebengebührenvergütung könne auch nicht durch einen Verzicht auf die Gewährung einer Verwendungszulage zur Entstehung gebracht werden, da eine derartige Vorgangsweise die Ausübung eines im Gesetz nicht vorgesehenen Wahlrechtes darstelle.

Mit Bescheid vom 16. April 1993 wurde dieser Bescheid gemäß§ 62 Abs. 4 AVG dahingehend berichtigt, daß der letzte Absatz des Spruches zu lauten habe, wie folgt:

"Es wird festgestellt, daß Ihnen für die Zeit vom 1. Oktober 1990 bis 31. Oktober 1990 die neubemessene Verwendungszulage gemäß § 30a Absatz 1 Ziffer 3 leg. cit. mit 36,0 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V, für Ihre Verwendung als Kommandant des Assistenzbataillons NORD gebührt."

Gegen diesen Bescheid (in der berichtigten Fassung) 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:

§ 30a des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, in der Fassung der 24. GG-Novelle,BGBl. Nr. 214/1972 (Abs. 2 in der Fassung BGBl. Nr. 318/1973), lautet:

"(1) Dem Beamten gebührt eine ruhegenußfähige Verwendungszulage, wenn er dauernd

1.

...

2.

...

3.

ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der Allgemeinen Verwaltung zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen.

(2) Die Verwendungszulage ist mit Vorrückungsbeträgen oder halben Vorrückungsbeträgen der Dienstklasse und Verwendungsgruppe zu bemessen, der der Beamte angehört; sie darf in den Fällen des Abs. 1 Z. 1 und 2 je drei Vorrückungsbeträge und im Falle des Abs. 1 Z. 3 vier Vorrückungsbeträge nicht übersteigen. In der Dienstklasse III der Verwendungsgruppe A sind für die Ermittlung der Vorrückungsbeträge auch die für die Verwendungsgruppe A im Wege der Zeitvorrückung erreichbaren Gehaltsstufen der Dienstklasse IV zu berücksichtigen. Die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 kann auch in Hundertsätzen des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V bemessen werden, wenn dies im Hinblick auf den Grad der höheren Verantwortung erforderlich ist. Sie darf in diesem Fall 50 v.H. dieses Gehaltes nicht übersteigen. Innerhalb dieser Grenzen ist die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 1 und 2 nach der Höherwertigkeit der Leistung, die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen zu bemessen. Die Bemessung bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für Finanzen.

(3) Durch die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 gelten alle Mehrleistungen des Beamten in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht als abgegolten.

(4) Die Verwendungszulage ist neu zu bemessen, wenn der Beamte befördert, überstellt oder auf einen anderen Arbeitsplatz versetzt wird.

(5) Leistet der Beamte die im Abs. 1 erwähnten Dienste nicht dauernd, aber mindestens während eines Kalendermonates, so gebührt ihm hiefür eine nicht ruhegenußfähige Verwendungsabgeltung, für deren Bemessung die Bestimmungen des Abs. 2 maßgebend sind. Abs. 3 ist sinngemäß anzuwenden."

Gemäß § 75 Abs. 2 GG 1956, BGBl. Nr. 54, in der FassungBGBl. Nr. 306/1981, ist § 30a auf Berufsoffiziere sinngemäß anzuwenden.

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Überstundenvergütung, sowie Sonn- und Feiertagsvergütung nach §§ 16, 17 GG 1956, in eventu in seinem Recht auf Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3, Abs. 2 und Abs. 3 GG 1956 in gesetzlicher Höhe, in eventu in seinem Recht auf Verwendungsabgeltung nach Abs. 5 leg. cit. verletzt.

Als inhaltliche Rechtswidrigkeit bringt er vor, der angefochtene Bescheid und seine Begründung beruhten ganz und gar auf einer Betrachtungsweise, welche dem Normalfall einer Verwendungszulagenbemessung entspreche. In diesem Sinne treffe es zu, daß gemäß § 30a Abs. 3 GG 1956 durch die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 dieser Norm "alle Mehrleistungen des Beamten in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht als abgegolten" gelten. Darauf stütze sich die belangte Behörde und deshalb habe sie geglaubt, nicht anders entscheiden zu können. Das sei aus mehreren Gründen verfehlt:

Es könne keinerlei Zweifel daran geben, daß die vorzitierte Gesetzesbestimmung nicht auf Gegebenheiten der hier vorliegenden Art abgestellt sei. Weder seien derartige Grenzeinsätze dabei auch nur als Möglichkeit berücksichtigt worden, noch Überstundenleistungen des gegebenen Ausmaßes. Es müsse im Sinne der obigen Sachverhaltsdarstellung davon ausgegangen werden, daß es im gegenständlichen Falle nur zufällig dazu gekommen sei, daß die Verwendung schon nach einem Monat beendet worden sei. Es erscheine völlig undenkbar, daß es Wille des Gesetzgebers gewesen sei, einem Dienstnehmer auch nur während eines Monates, geschweige denn aber während vieler Monate oder sogar jahrelang eine Leistung von mehr als 300 Überstunden pro Monat aufzuerlegen und ihn dafür praktisch überhaupt nicht zu entlohnen. Ob man nämlich von einer Durchschnittsberechnung mit einem Stundenlohn von S 28,80 ausgehe oder davon, daß in Wahrheit bei der gegebenen Bemessung die Berücksichtigung von Überstunden bei etwa 60 pro Monat ende und daß die darüber hinausgehenden zeitlichen Mehrleistungen überhaupt unabgegolten blieben, in jedem Falle würde der Leistung des Dienstnehmers keine adäquate Gegenleistung gegenüberstehen. Wenn bei derartigen Gesetzesbestimmungen im Einzelfall Härten in Kauf genommen werden müßten, so könnte das in concreto höchstens bedeuten, daß in Kauf genommen werden müsse, daß für vereinzelte und kurzfristige außerordentlich große Überstundenleistungen keine zusätzliche Abgeltung erfolge. Jedoch gehe es nicht um solche Einzelfälle, sondern um einen anderen und neuen Typ einer Verwendung. Es könne daher mit aller Eindeutigkeit erkannt werden, daß die Bestimmung des § 30a Abs. 3 GG 1956 nicht geeignet sei, den hier gegebenen Tatbestand (Sachverhalt) zu erfassen. Sie sei dafür nicht geschaffen worden. Es liege in Ansehung solcher Gegebenheiten eine Gesetzeslücke vor. Daß der Gesetzgeber selbst das ebenso gesehen habe, werde mit aller Deutlichkeit durch die Schaffung des Einsatzzulagengesetzes bestätigt. Durch dieses erfolge eine pauschalierende Abgeltung insbesondere der Nebengebühren nach den §§ 16 und 17 GG 1956, ohne daß dieser Anspruch durch den Bezug einer Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 geschmälert oder gar annulliert würde. Unter diesen Voraussetzungen würde die Anwendung des Abs. 3 des § 30a GG 1956 vor dem Inkrafttreten des EZG jenes enge Haften am Wortlaut des Gesetzes bedeuten, das nach Rechtsprechung und Lehre unzulässig sei, wenn es zu einem dem Sinn des Gesetzes und Willen des Gesetzgebers eindeutig entgegengesetzten Ergebnis führe. Zwar gälten in dieser Beziehung für einen Fall der gegenständlichen Art zweifellos strenge Anforderungen, diese aber seien erfüllt: Daß mit dem gegenständlichen Grenzeinsatz etwas Neues Wirklichkeit geworden sei, stehe ebenso außer Zweifel, wie daß die Anwendung des Abs. 3 des § 30a GG 1956 kein adäquates oder auch nur erträgliches Ergebnis bringe und daß diese daher dem Sinn des Gesetzes und dem Willen des Gesetzgebers nicht entsprechen könne. Daß für den verfahrensgegenständlichen Zeitraum eine Regelung, wie sie durch die Schaffung des EZG später in Geltung gesetzt worden sei, gefehlt habe, könne nur eine Konsequenz haben: Sie bestehe darin, daß den Beziehern einer Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 ebenso wie allen anderen zum Grenzeinsatz im Rahmen des Bundesheeres Herangezogenen die volle Vergütung gemäß den §§ 16, 17 GG 1956 gewährt werde. Dies neben dem Bezug einer Verwendungszulage nach § 30a GG 1956 (welcher Art immer), soweit deren Voraussetzungen weiterhin vorlägen, weil damit andere Leistungskomponenten abgegolten würden, als durch die Einsatzzulage. Denkbar wäre höchstens, daß hinsichtlich der Überstunden die Abgeltung nach den §§ 16, 17 GG 1956 nur insoweit erfolge, als das der Bemessung einer Verwendungszulage nach Z. 3 leg. cit. zugrunde gelegte Ausmaß an zeitlichen Mehrleistungen überschritten werde. Berücksichtige man allerdings die vorerwähnte Tatsache, daß das EZG auch eine derartige Einschränkung des Weiterbezuges der Verwendungszulage nicht vorsehe, so könne als Wille des Gesetzgebers

erschlossen werden, daß diese Einschränkung auch nicht Platz zu greifen habe. Bei richtiger Gesetzesanwendung hätte die belangte Behörde somit in diesem Sinne auf Abgeltung der zeitlichen Mehrleistungen durch Überstundenvergütung, sowie Sonn- und Feiertagsvergütung erkennen müssen. Darauf habe es selbstverständlich keinen Einfluß, inwieweit die Ausführungen des Beschwerdeführers genau in diese Richtung gegangen seien, weil die Behörde von Amts wegen die richtige Gesetzesvollziehung vorzunehmen habe. Zum gleichen Ergebnis führe zudem, daß seine Verwendung im Grenzeinsatz zwar einen Monat lang gedauert, sich jedoch auf keinen vollen Kalendermonat erstreckt habe. Für diesen Fall sehe § 30a GG 1956 gemäß dessen Abs. 5 an sich nicht einmal eine Verwendungsabgeltung vor. Hätte der Beschwerdeführer daher vor (und nach) dem Grenzeinsatz keine Verwendungszulage bezogen, so wäre es überhaupt keine Frage, daß seine zeitlichen Mehrleistungen nicht im Rahmen einer Zulagenbemessung nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 zu erfassen gewesen wären, sondern daß eine Abgeltung nach den §§ 16, 17 GG 1956 zu erfolgen gehabt hätte. Im Verhältnis dazu sei es eine besonders eklatante Gleichheitswidrigkeit, wenn der Beschwerdeführer nur wegen des positiven Faktors der schon vorher gegebenen besonderen Leistungen, die einen Verwendungszulagenanspruch begründet hätten, für die Einsatzzeit auf die besagte schwerstwiegende Weise finanziell benachteiligt würde. Jedenfalls hätte dann, wenn schon eine Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 zu bemessen gewesen wäre, dies jedenfalls im höchstzulässigen Ausmaß geschehen müssen.

Diesen Ausführungen ist folgendes zu entgegnen:

Im Beschwerdefall ist unbestritten, daß dem Beschwerdeführer eine Leiterzulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG 1956 in Verbindung mit § 75 Abs. 2 leg. cit. gebührt. Strittig ist jedoch die Höhe dieser Leiterzulage bzw. die Frage, ob dem Beschwerdeführer neben dieser Leiterzulage noch Nebengebühren nach den §§ 16, 17 GG 1956 zustehen.

Einem Anspruch nach den beiden letztgenannten Bestimmungen steht der klare und unmißverständliche Wortlaut des § 30a Abs. 3 GG 1956 entgegen. Ist aber die Anwendbarkeit des § 30a Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 Z. 3 GG im Beschwerdefall gegeben, bleibt nach ständiger Rechtsprechung kein Raum für die Gewährung einer Überstundenvergütung nach den §§ 16 ff leg. cit. Liegen die Anspruchsvoraussetzungen für eine Leiterzulage vor, ist damit auch ein Wahlrecht des Beamten zwischen dem ihm auf Grund des Gesetzes zustehenden Anspruch auf Verwendungszulage (bzw. Verwendungsabgeltung nach § 30a Abs. 5 GG) und dem im Einzelfall vielleicht für den Beamten günstigeren Anspruch auf Überstundenvergütung gemäß §§ 16 ff GG ausgeschlossen (vgl. dazu z. B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. September 1984, Zl. 2056/76 = Slg. 11514/A - nur Leitsatz).

Der Wesenskern des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses ist im übrigen darin gelegen, daß Personen in einem grundsätzlich lebenslangen Dienstverhältnis in Bindung an das Gesetz tätig werden und bezugsrechtliche Ansprüche nur nach besoldungsrechtlichen Vorschriften (Gesetze bzw. Verordnungen) geltend gemacht werden können. Maßgeblich für einen Anspruch ist daher nur, ob die im Gesetz enthaltenen Tatbestandserfordernisse erfüllt sind

(vgl. beispielsweise das Erkenntnis vom 8. November 1995, Zl.94/12/0218, mit weiteren Judikaturhinweisen). Unbestritten blieb, daß der Beschwerdeführer schon vor seinem Grenzeinsatz eine Leiterzulage bezog, sodaß die gesonderte Abgeltung seiner zeitlichen Mehrleistungen nach den §§ 16, 17 GG 1956 auch in diesem Fall an der Bestimmung des § 30a Abs. 3 GG 1956 gescheitert wäre. Der Beschwerdeführer kann daher durch die Neubemessung der Leiterzulage nur für den Zeitraum seiner Teilnahme am Assistenzeinsatz (also lediglich für einen Monat) in keinem Recht verletzt sein.

Der Beschwerdeführer vermag auch keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die hier maßgeblichen Regelungen des Dienst- und Besoldungsrechtes der Beamten zu erwecken. Denn nicht jede im Interesse des Dienstes notwendige Leistung außerhalb der Dienstzeit bzw. Einschränkung im persönlichen Bereich bedingt einen Anspruch auf Abgeltung. Ein solcher besteht vielmehr nur nach den besoldungsrechtlichen Vorschriften. Wie der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen hat, liegt die Art der Gestaltung des Gehaltsschemas der Beamten in der rechtspolitischen Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, sofern er mit seiner Regelung nicht gegen das sich aus dem Gleichheitsgrundsatz ergebende Sachlichkeitsgebot verstößt (VfSlg. 9607/1983). Dabei ist dem Gesetzgeber bei der Regelung des Dienst- und Besoldungsrechtes der Beamten durch den Gleichheitsgrundsatz ein verhältnismäßig weiter Gestaltungsspielraum offengelassen; er ist lediglich gehalten, das Dienst- und Besoldungsrecht sowie Pensionsrecht derart zu gestalten, daß es im Großen und Ganzen in einem angemessenen Verhältnis zu den den Beamten obliegenden Dienstpflichten steht (vgl. etwa VfSlg. 11193/1986, 12154/1989).

Insoweit der Beschwerdeführer "hilfsweise" die seiner Ansicht nach zu niedrige Bemessung der Leiterzulage rügt, ist ihm zuzugeben, daß in besonders gelagerten Fällen die quantitative Mehrleistungskomponente bei der (Gesamt-)Bemessung der Leiterzulage stärker ins Gewicht fallen kann, als die qualitative. Dabei wird jedoch immer auf ein ausgewogenes Verhältnis zwischen der an sich auch bei der Bemessung vorrangigen qualitativen zu der quantitativen Komponente zu achten sein. Eine isolierte Bewertung der quantitativen Mehrleistungen, die sich nur an deren Ausmaß orientiert und den aufgezeigten Zusammenhang mit der qualitativen Komponente nicht berücksichtigt, ist schon von ihrem Ansatz her verfehlt und wird der Zielsetzung des § 30a Abs. 1 Z. 3 in Verbindung mit Abs. 2 GG 1956 nicht gerecht. Es läßt sich also keine vom Einzelfall losgelöste Aussage treffen, daß z.B. bei Überschreitung der Höchstgrenzen der zeitlichen Mehrbelastung gleichsam von vornherein ein bestimmtes Ausmaß von Vorrückungsbeträgen (Prozentsätzen der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V) als Teil der Gesamtbemessung der Leiterzulage zusteht. Primär jedenfalls gebührt dem Beamten die Leiterzulage wegen des Ausmaßes der von ihm zu tragenden Verantwortung (siehe das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29. November 1993, Zl. 90/12/0203 sowie das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes, VfSlg. Nr. 7167/1973).

Unter dem Blickwinkel des Zweckes der Leiterzulage wurde aber vom Beschwerdeführer nicht behauptet und ist auch im Verwaltungsverfahren nicht hervorgekommen, daß in dem einen Monat seiner Verwendung im Grenzeinsatz seine Verantwortung so stark gestiegen wäre, daß eine Anhebung seiner Leiterzulage über das ohnedies bemessene Quantum hinaus gerechtfertigt gewesen wäre.

Unter diesem Gesichtspunkt kommt auch der vom Beschwerdeführer geltend gemachten Verfahrensrüge, daß die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid seine zeitliche Mehrbelastung nicht festgehalten habe, keine verfahrenswesentliche Bedeutung zu.

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

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

Wien, am 16. Dezember 1998

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1993120140.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at