

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/4/1 W244 2204525-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 01.04.2019

## **Entscheidungsdatum**

01.04.2019

## **Norm**

B-VG Art. 133 Abs4

GehG §13a Abs1

GehG §20

VwG VG §28 Abs2

## **Spruch**

W244 2204525-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. Verena JEDLICZKA-MESSNER als Einzelrichterin über die Beschwerde der XXXX gegen den Bescheid des Bundesministers für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz vom 26.07.2018, Zi. BMVRDJ-3003551/0006-II 4/b/2018, betreffend Übergenuss zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## **Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Mit Wirksamkeit vom 01.09.2014 wurde die Beschwerdeführerin auf eine Planstelle des Exekutivdienstes in der Verwendungsgruppe E 1, Funktionsgruppe 2, im Planstellenbereich des Bundesministeriums für Justiz ernannt.

Mit Schreiben vom 23.07.2018 wurde die Beschwerdeführerin darüber in Kenntnis gesetzt, dass am 26.06.2018 eine Auswertung bezüglich der Aufwandsentschädigung von Bediensteten der Verwendungsgruppe E 1 durchgeführt worden und dabei hervorgekommen sei, dass die Umstellung der Aufwandsentschädigung der Beschwerdeführerin nach der Ernennung in die Verwendungsgruppe E 1 nicht vorgenommen und der Beschwerdeführerin die Aufwandsentschädigung für Beamte der Verwendungsgruppe W 2, E 2a, E 2b und E 2c in der Höhe von monatlich 21,10 Euro weiterbezahlt worden wäre.

Mit Bescheid vom 26.07.2018 wurde ausgesprochen, dass ein Übergenuss in der Höhe von 81,40 Euro brutto entstanden sei, der gemäß § 13a GehG zurückzufordern sei. Dieser Betrag wurde im Monat August 2018 vom Gehalt der Beschwerdeführerin einbehalten.

Gegen den genannten Bescheid erhab die Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde. Darin führt sie aus, dass ihr nicht die Möglichkeit eingeräumt worden sei, eine entsprechend Ratenvereinbarung zu treffen, weil ein Abzug per August 2018 bereits erfolgt wäre. Zudem komme es im Hinblick auf die Höhe der Aufwandsentschädigung zu einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung zwischen den Bereichsleitern. Schließlich seien die verfahrensgegenständlichen Beträge bereits im guten Glauben anderweitig verwendet worden.

Die gegenständliche Beschwerde und der Bezug habende Verwaltungsakt wurden von der belangten Behörde vorgelegt und langten am 29.08.2018 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

## II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Mit Wirksamkeit vom 01.09.2014 wurde die Beschwerdeführerin auf eine Planstelle des Exekutivdienstes in der Verwendungsgruppe E 1, Funktionsgruppe 2, im Planstellenbereich des Bundesministeriums für Justiz ernannt.

Bei Bemessung der Aufwandsentschädigung gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 der 5. Verordnung des Bundesministers für Justiz vom 04.05.1973 über die Festsetzung von pauschalierten Aufwandsentschädigungen für Beamte im Gefangenenaufsichtsdienst an Justizanstalten erfolgte nach der Ernennung der Beschwerdeführerin auf eine Planstelle des Exekutivdienstes in der Verwendungsgruppe E 1 keine Anpassung; der Beschwerdeführerin wurde die Beamten der Verwendungsgruppe W2, E2a, E2b und E2c in der Höhe von monatlich 21,10 Euro gebührende Aufwandsentschädigung weiterbezahlt.

Im Monat August 2018 wurden 81,40 Euro brutto, ausgewiesen als Aufwandsentschädigung für die Monate Juli 2015 bis Juli 2018, vom Gehalt der Beschwerdeführerin einbehalten.

### 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerin und sind soweit unstrittig.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Die Beschwerde ist zulässig.

#### 3.2. Zu A) Abweisung der Beschwerde:

##### 3.2.1. Zur im vorliegenden Fall maßgeblichen Rechtslage:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 29.02.1956 über die Bezüge der Bundesbeamten (Gehaltsgesetz 1956 - GehG), BGBl. 1956, lauten auszugsweise wie folgt:

§ 13a GehG, BGBl. 54/1956 idF BGBl. I 147/2008:

"Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen

§ 13a. (1) Zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen.

(2) Die rückforderbaren Leistungen sind durch Abzug von den aus dem Bundesdienstverhältnis gebührenden Leistungen hereinzu bringen; hiebei können Raten festgesetzt werden. Bei der Festsetzung der Raten ist auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen. Ist die Hereinbringung durch Abzug nicht möglich, so ist der Ersatzpflichtige zum Ersatz zu verhalten. Leistet der Ersatzpflichtige nicht Ersatz, so sind die rückforderbaren Leistungen nach dem VVG, BGBl. Nr. 53/1991, hereinzu bringen.

(3) Die Verpflichtung zum Ersatz ist auf Verlangen mit Bescheid festzustellen.

(4) Soweit die Ersatzforderung des Bundes durch Abzug hereinzu bringen ist, geht sie den Forderungen anderer Personen vor.

(5) Übergenüsse, die ausschließlich auf Grund der Rückwirkung des Widerrufs einer schriftlichen Erklärung des Beamten nach § 254 Abs. 15 BDG 1979 oder nach § 262 Abs. 11 BDG 1979 oder nach § 269 Abs. 12 BDG 1979 entstanden sind, sind dem Bund abweichend vom Abs. 1 in jedem Fall zu ersetzen."

§ 13b GehG, BGBl. 54/1956 idF BGBl. 318/1973:

"Verjährung

§ 13b. (1) Der Anspruch auf Leistungen verjährt, wenn er nicht innerhalb von drei Jahren geltend gemacht wird, nachdem die anspruchsgrundende Leistung erbracht worden oder der anspruchsgrundende Aufwand entstanden ist.

(2) Das Recht auf Rückforderung zu Unrecht entrichteter Leistungen (§ 13a) verjährt nach drei Jahren ab ihrer Entrichtung.

(3) Was trotz Verjährung geleistet worden ist, kann nicht zurückgefordert werden.

(4) Die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes über die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung sind mit der Maßgabe anzuwenden, daß die Geltendmachung eines Anspruches im Verwaltungsverfahren einer Klage gleichzuhalten ist."

§ 20 GehG, BGBl. 54/1956 idF BGBl. 447/1990:

"Aufwandsentschädigung

§ 20. (1) Der Beamte hat Anspruch auf Ersatz des Mehraufwandes, der ihm in Ausübung des Dienstes oder aus Anlaß der Ausübung des Dienstes notwendigerweise entstanden ist.

(2) Der Ersatz des Mehraufwandes, der einem Beamten durch eine auswärtige Dienstverrichtung oder eine Versetzung entsteht, wird, soweit es sich nicht um den Ersatz eines Schadens handelt, durch ein besonderes Bundesgesetz geregelt."

Die Verordnung des Bundesministers für Justiz vom 04.05.1973 über die Festsetzung von pauschalierten Aufwandsentschädigungen für Beamte im Gefangenenaufzugsdienst an Justizanstalten, BGBl. 227 idF BGBl. II 312/2001, lautet auszugsweise wie folgt:

"§ 1. Den Beamten der Justizwache sowie den Beamten des Dienstzweiges "Höherer Dienst an Justizanstalten", soweit sie im Vollzugsdienst stehen, gebührt eine pauschalierte monatliche Aufwandsentschädigung.

§ 2. (1) Die monatliche Aufwandsentschädigung beträgt

1. für Beamte des Dienstzweiges "Höherer Dienst in Justizanstalten" und für Beamte der Verwendungsgruppe W 1 18,9 Euro

2. für Beamte der Verwendungsgruppe W 2 und W 3, soweit sie nicht unter Z 3 fallen, 21,1 Euro

3. für in theoretischer Ausbildung stehende provisorische Beamte der Verwendungsgruppe W 3 8,8 Euro

(2) ...

§ 5. (1) - (2) ...

(3) § 2 Abs. 1 in der Fassung der Verordnung BGBl. II Nr. 312/2001 tritt mit 1. Jänner 2002 in Kraft."

3.2.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs sind Voraussetzung für die Entstehung eines Ersatzanspruchs des Bundes nach § 13a Abs. 1 GehG das Vorliegen einer zu Unrecht empfangenen Leistung (eines Übergenusses) und das Fehlen des guten Glaubens (VwGH 27.06.2017, Ra 2017/12/0043, mwN).

Zu Unrecht empfangene Leistungen sind solche, für deren Empfangnahme kein gültiger Titel (Gesetz, Verordnung, Bescheid) vorhanden ist (vgl. dazu VwGH 27.06.2017, Ra 2017/12/0043).

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin eine Leistung zu Unrecht empfangen, weil ihr nach der Ernennung in die Verwendungsgruppe E 1 die Aufwandsentschädigung für Beamte der Verwendungsgruppe W 2, E 2a, E 2b und E 2c in der Höhe von monatlich 21,10 Euro weiterbezahlt worden war. Im vorliegenden Fall ist der Übergenuss der Höhe nach unbestritten.

In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin die empfangene Leistung im guten Glauben empfangen hat.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es dabei nicht auf das subjektive Wissen des Leistungsempfängers, sondern auf die objektive Erkennbarkeit des Übergenusses (des Irrtums der auszahlenden Stelle) an. Demnach ist Gutgläubigkeit beim Empfang von Übergenüssen schon dann nicht anzunehmen, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt an der Rechtmäßigkeit der ihm ausbezahnten Leistungen auch nur Zweifel haben müssen. Erfolgt die Leistung deshalb, weil die Anwendung der Norm, aufgrund derer die Leistung erfolgt ist, auf einem Irrtum der auszahlenden Stelle beruht, den der Leistungsempfänger weder erkennt noch veranlasst hat, so ist dieser Irrtum nur dann im genannten Sinn objektiv erkennbar (und damit eine Rückersatzverpflichtung schon deshalb zu bejahen), wenn der Irrtum in der offensichtlich falschen Anwendung einer Norm, deren Auslegung keine Schwierigkeiten bereitet, besteht. Andernfalls, also bei einer zwar unrichtigen, aber nicht offensichtlich falschen Auslegung der Norm, ist die objektive Erkennbarkeit zu verneinen, sofern sie nicht durch andere Umstände indiziert wird (vgl. VwGH 17.10.2011, 2011/12/0101, mwH). Da die Frage der Erkennbarkeit objektiv zu beurteilen ist, kommt dem Umstand, ob die Aufklärung des Irrtums auf die beschwerdeführende Partei zurückzuführen ist oder ob dieser amtsweig festgestellt wurde, ebenso wenig entscheidende Bedeutung zu, wie der Frage, ob und gegebenenfalls welche Kenntnisse die beschwerdeführende Partei in Besoldungsfragen hat (vgl. VwGH 24.03.2004, 99/12/0337).

Im vorliegenden Fall steht fest, dass die unrechtmäßige Leistung auf einem Irrtum der auszahlenden Stelle beruht und die Beschwerdeführerin diesen Irrtum nicht veranlasst hat. Dieser Irrtum ist somit nur dann objektiv erkennbar, wenn der Irrtum in der offensichtlich falschen Anwendung einer Norm besteht, deren Auslegung keine Schwierigkeiten bereitet.

Aus dem eindeutigen Wortlaut der Verordnung des Bundesministers für Justiz vom 04.05.1973 über die Festsetzung von pauschalierten Aufwandsentschädigungen für Beamte im Gefangenenaufsichtsdienst an Justizanstalten, BGBl. 227 idF BGBl. II 312/2001, lässt sich ohne Schwierigkeiten ableiten, dass der Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Einstufung die Aufwandsentschädigung nach Z 1 des § 2 Abs. 1 leg.cit. und nicht nach Z 2 dieser Bestimmung zustand, weshalb es objektiv erkennbar war, dass die Zahlung der Aufwandsentschädigung in einer monatlich 18,90 Euro übersteigenden Höhe zu Unrecht erfolgte. Die Beschwerdeführerin hat daher die Aufwandsentschädigung in der dem Übergenuss entsprechenden Höhe nicht im guten Glauben empfangen.

3.2.3. Soweit die Beschwerdeführerin der Sache nach eine Gleichheitswidrigkeit zwischen den Bereichsleitern im Hinblick auf die Höhe der Aufwandsentschädigung behauptet, ist auf die ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zum weiten rechtpolitischen Gestaltungsspielraum auf dem Gebiet des Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrechts zu verweisen (vgl. VfSlg. 16.176/2001 mwH und 17.452/2005). Das Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrecht ist nach dieser Rechtsprechung nur derart zu gestalten, dass es im Großen und Ganzen in einem angemessenen Verhältnis zu den dem Beamten obliegenden Pflichten steht. Vor diesem Hintergrund haben sich Bedenken, dass die hier maßgebliche Rechtslage dieser (weitmaschigen) Forderung nicht entspricht, nicht ergeben: Es scheint nicht unsachlich, wenn der Verordnungsgeber hinsichtlich der Aufwandsentschädigungen leicht handhabbare pauschalierende Regelungen trifft, bei denen für verschiedene Verwendungsgruppen geringfügig voneinander abweichende Beträge festgelegt werden, zumal es dem Beamten ohnehin unbenommen bleibt, sein Begehr auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (VwGH 13.03.2013, 2012/12/0087; 14.10.2013, 2013/12/0168).

3.2.4. Der Beschwerde vermögen auch die gegen die Hereinbringung des Übergenusses ohne Einräumung der Möglichkeit eines ratenweisen Abzugs von den laufenden Bezügen erhobenen Einwände nicht zum Erfolg zu verhelfen. Die Gewährung von Raten ist vom Gesetz unter der Auflage, dass auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen ist, in das Ermessen der Dienstbehörde gelegt (VwGH 17.03.1977, 0021/77). Vor dem Hintergrund der geringen Höhe des im vorliegenden Fall entstandenen Übergenusses von insgesamt 81,40 Euro brutto, was im hier relevanten Monat August 2018 einem Betrag von weniger als zwei Prozent der Bruttobezüge der Beschwerdeführerin entspricht, ist nicht erkennbar, dass die Behörde im vorliegenden Fall den gesetzlichen Vorgaben nicht entsprochen hätte, zumal die Beschwerdeführerin lediglich einen gutgläubigen Verbrauch behauptet hat, nicht aber, dass die Einbehaltung des Übergenusses im Monat August 2018 für sie wirtschaftlich nicht verkraftbar gewesen wäre.

3.2.5. Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.3. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 EMRK noch Art. 47 GRC entgegenstehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt ausgesprochen, dass dienstrechtlche Streitigkeiten öffentlich Bediensteter unter den Begriff der "civil rights" im Verständnis des Art. 6 Abs. 1 MRK fallen, insoweit derartige Streitigkeiten durch die innerstaatliche Rechtsordnung geregelte, subjektive Rechte oder Pflichten des jeweils betroffenen Bediensteten zum Gegenstand haben (vgl. VwGH 13.09.2017, Ro 2016/12/0024 mwN).

Demnach kann eine Verhandlungspflicht gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK nur dann entfallen, wenn die Ausnahmen für nicht übermäßig komplexe Rechtsfragen oder hochtechnische Fragen Platz greifen (vgl. VwGH 21.12.2016, Ra 2016/12/0067).

Da sich im vorliegenden Fall der unstrittige Sachverhalt aus den Akten ergibt und es sich auch um keine übermäßig komplexe Rechtsfrage handelt, kann von einer mündlichen Verhandlung, welche die Beschwerdeführerin auch nicht beantragt hat, abgesehen werden.

3.4. 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**

Aufwandsentschädigung, gutgläubiger Empfang, Irrtum, objektive Erkennbarkeit, Übergenuss, Verwendungsgruppe

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W244.2204525.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

29.08.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

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