jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1998/11/11 93/12/0323

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.11.1998

Index

63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

GehG 1956 §17b;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ und Dr. Riedinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Julcher, über die Beschwerde des W in W, 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 20. Oktober 1993, Zl. 402.576/3-2.1/93, betreffend Bereitschaftsentschädigung, 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 Beamter der allgemeinen Verwaltung, der zur Ausübung einer Unteroffiziersfunktion herangezogen wird (Dienstgrad Vizeleutnant), in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Armeefernmeldebataillon, Stabskompanie, in der Starhembergkaserne.

Der Beschwerdeführer war in der Zeit vom 26. November 1991 bis 29. Dezember 1991 bei der StbKp AssKdo Nord als Kommandant E-Teil im Assistenzeinsatz an der österreichisch-ungarischen Staatsgrenze eingeteilt. Durch das zuständige Einsatzkommando (Militärkommando Burgenland) wurde mit Befehl vom 10. Juli 1991 für die Dauer der Assistenzleistung folgender Dienstplan festgelegt (Einsatztag 8 Uhr bis 8 Uhr des Folgetages):

1. Einsatztag:

08.00-24.00 Uhr Intensivdienst,

00.00-08.00 Uhr Ruhezeit;

2. Einsatztag:

08.00-16.00 Uhr Intensivdienst,

16.00-24.00 Uhr Ruhezeit,

00.00-08.00 Uhr Intensivdienst;

3. Einsatztag:

08.00-16.00 Uhr Ruhezeit,

16.00-08.00 Uhr Intensivdienst

4. Einsatztag:

08.00-08.00 Uhr keine dienstliche Inanspruchnahme.

Mit diesem Befehl wurde gleichzeitig angeordnet, daß während des Ausganges in den ersten drei Einsatztagen wie auch an jenem Tag, an dem keine dienstliche Inanspruchnahme erfolge, die Verpflichtung bestehe, im Einsatzraum ausnahmslos Uniform zu tragen.

Am 7. Jänner 1992 stellte der Beschwerdeführer den Antrag auf Abgeltung der Mehrdienstleistung für den Monat Dezember 1991 laut dem beiliegenden vom Dienstvorgesetzten zurückgewiesenen Nachweis und führte aus, er habe sich befehlsgemäß in der laut Diensteinteilung bestimmten Ruhe- (Frei-)zeit in der ihm dienstlich zugewiesenen Unterkunft aufgehalten und auch den befohlenen Aufenthaltsbereich, den Militärkommandobereich Burgenland, nicht verlassen. Er habe sich auch befehlsgemäß an die Trageverpflichtung des Dienstanzuges während dieser Freizeit gehalten. Da diese Tätigkeit gemäß § 50 Abs. 1 BDG 1979 als Bereitschaft gelte, beantrage er die Abgeltung der Ruhestunden von jeweils 00.00-08.00 Uhr in dem befohlenen Aufenthaltsbereich gemäß § 17b Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956 mit Bereitschaftsentschädigung. Der Umstand, daß befohlen gewesen sei, den Bediensteten in dieser Ruhezeit zu keiner dienstlichen Tätigkeit heranzuziehen, ändere wohl nicht den sich aus § 50 Abs. 1 BDG ergebenden Anspruch auf eine Bereitschaftsentschädigung, da die Verpflichtung, einen befohlenen Aufenthaltsbereich nicht zu verlassen und eine befohlene Dienstkleidung zu tragen, gegeben gewesen sei und eine bedarfsweise Anordnung einer dienstlichen Tätigkeit für den Bediensteten sowieso mit der vollen Überstundenabgeltung erfolgt wäre. Da bei seinem letzten Assistenzeinsatz im März/April 1991 die gleiche Abgeltungsregelung gegolten habe und die Bereitschaftsentschädigung anstandslos bewilligt und angewiesen worden sei, könne er nicht annehmen, daß diese jetzt keine Rechtsgrundlage und keine Berechtigung haben solle, da weder eine Änderung des BDG oder des Gehaltsgesetzes erfolgt sei und auch der praktische Dienstbetrieb in gleicher Form abgelaufen sei. Eine neuerliche Abweisung seines Antrages erbitte er in bescheidmäßiger Form gemäß AVG, von der zuständigen Dienstbehörde, mit allen ihm zustehenden ordentlichen Rechtsmitteln.

Soweit für das vorliegende Beschwerdeverfahren erheblich, präzisierte der Beschwerdeführer im Zuge des Ermittlungsverfahrens die Zeiten, hinsichtlich derer er Bereitschaftsentschädigung begehre.

Da die belangte Behörde über den Antrag des Beschwerdeführers nicht entschied, erhob dieser eine Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 20. Oktober 1993 hat die belangte Behörde den Antrag des Beschwerdeführers vom 7. Jänner 1992, mit dem er die Abgeltung von 170 Bereitschaftsstunden für die Zeit vom 26. November 1991 bis 29. Dezember 1991 im Rahmen des Assistenzeinsatzes an der österreich-ungarischen Staatsgrenze begehrt habe, gemäß § 17b Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54, abgewiesen. Nach Darstellung des Verfahrensganges hielt die belangte Behörde u.a. fest, der Zeitpunkt der Assistenzleistung, der Einteilung des Beschwerdeführers wie auch die damals geltenden Befehle des Militärkommandos Burgenland stünden außer Streit. Nach Wiedergabe der Rechtslage (§ 50 Abs. 1 BDG 1979, § 17b Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956 sowie §§ 31 Abs. 3 und 6 ADV) führte die belangte Behörde unter Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Mai 1991, Zl. 86/12/0054, aus, daß Anspruch auf Bereitschaftsentschädigung gemäß § 17b Abs. 1 GG 1956 nur dann entstehe, wenn aus einer diesbezüglichen Anordnung zur Leistung eines Bereitschaftsdienstes zwei Verpflichtungen abzuleiten seien, nämlich die Verpflichtung zum Aufenthalt an einem bestimmten Ort (Aufenthaltspflicht), wozu noch die Verpflichtung hinzutreten müsse, bei Bedarf auf der Stelle einen bestimmten Dienst aufzunehmen (Bereitschaftspflicht im engeren Sinne). Die Festsetzung einer Anwesenheitspflicht ohne ausdrückliche Anordnung einer Bereitschaftspflicht schließe zwar nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht von vornherein das Bestehen eines Anspruchs nach § 17b Gehaltsgesetz 1956 aus, umgekehrt führe der zwischen den beiden Verpflichtungen bestehende Zusammenhang aber auch nicht notwendiger Weise hinzu, daß aus einer allein die Aufenthaltspflicht betreffenden Anordnung auf die Begründung zur Pflicht zur Arbeitsbereitschaft geschlossen werden könne. Aufgrund des ermittelten Sachverhaltes

stehe es nach Ansicht der Dienstbehörde einwandfrei fest, daß mit keinem der Befehle, nämlich auch während der Ruhezeit bzw. der Zeit ohne dienstliche Inanspruchnahme im Einsatzraum Uniform zu tragen, während der Ruhezeit den Einsatzraum nicht verlassen zu dürfen, sich beim Verlassen des Dienstortes (Kompaniebereich) abzumelden bzw. bei Betreten desselben wieder zurückzumelden, eine Anordnung verbunden gewesen sei, sich im Sinne des § 50 Abs. 1 BDG 1979 außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden in einer Dienststelle oder einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten, um bei Bedarf oder auf Anordnung seine dienstliche Tätigkeit aufnehmen zu können. Ein derartiger Befehl sei nie gegeben worden, d.h. daß es entgegen der Ausführungen des Beschwerdeführers nicht erforderlich gewesen sei, einen Befehl zu geben, wonach während der Ruhezeit keine Bereitschaft bestanden habe. Da es an einer gesetzlich zwingenden notwendigen Anordnung gefehlt habe, liege eine Bereitschaft im Sinne des § 50 Abs. 1 BDG 1979 nicht vor, weshalb mangels Vorliegens einer Bereitschaft auch ein Anspruch auf eine Bereitschaftsentschädigung gemäß § 17b GG 1956 ausgeschlossen sei.

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

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Gemäß § 1 der Allgemeinen Dienstvorschriften für das Bundesheer (ADV-Verordnung der Bundesregierung vom 9. Jänner 1979, BGBl. Nr. 43) gelten die Allgemeinen Dienstvorschriften für alle Soldaten. Für Soldaten, die dem Bundesheer aufgrund eines Dienstverhältnisses angehören, gelten sie jedoch nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nichts anderes bestimmt ist.

Nach § 31 Abs. 3 ADV sind bei einem bevorstehenden Einsatz oder bei sonstigen außergewöhnlichen Verhältnissen die Kommandanten vom Einheitskommandanten aufwärts berechtigt anzuordnen, daß der Ausgang

1.

nur in Gruppen,

2.

nur in Uniform oder

3.

nur innerhalb eines bestimmten Bereiches

gestattet ist. Diese Beschränkungen können auch nebeneinander angeordnet werden.

§ 50 BDG 1979 lautet:

"(1) Der Beamte kann aus dienstlichen Gründen verpflichtet werden, sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden in einer Dienststelle oder an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten und bei Bedarf oder auf Anordnung seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen (Bereitschaft, Journaldienst).

(2) Der Beamte kann aus dienstlichen Gründen weiters verpflichtet werden, sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden in seiner Wohnung erreichbar zu halten und von sich aus bei Eintritt von ihm zu beobachtender Umstände seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen (Wohnungsbereitschaft).

(3) Soweit es dienstliche Rücksichten zwingend erfordern, kann der Beamte fallweise verpflichtet werden, in seiner dienstfreien Zeit seinen Aufenthalt so zu wählen, daß er jederzeit erreichbar und binnen kürzester Zeit zum Antritt seines Dienstes bereit ist (Rufbereitschaft). Rufbereitschaft gilt nicht als Dienstzeit. Wird ein Beamter im Rahmen einer Rufbereitschaft zum Dienst herangezogen, so gilt die Zeit, während der er Dienst zu versehen hat, als Dienstzeit."

Gemäß § 55 Abs. 3 BDG 1979 darf, wenn besondere dienstliche Verhältnisse es erfordern, der Beamte auf Anordnung der Dienstbehörde seinen Dienstort oder sein Amtsgebiet nicht verlassen.

§ 17b GG 1956 lautet:

"(1) Dem Beamten, der sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden auf Anordnung in einer Dienststelle oder an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten hat, um bei Bedarf auf der Stelle seine dienstliche

Tätigkeit aufnehmen zu können, gebührt hiefür an Stelle der in den §§ 16 bis 17a bestimmten Nebengebühren eine Bereitschaftsentschädigung, bei deren Bemessung auf die Dauer der Bereitschaft Bedacht zu nehmen ist.

(2) Dem Beamten, der sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden sowohl in seiner Wohnung erreichbar zu halten, als auch von sich aus bei Eintritt von ihm zu beobachtender Umstände seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen hat, gebührt hiefür an Stelle der in den §§ 16 bis 17a bestimmten Nebengebühren eine Bereitschaftsentschädigung, bei deren Bemessung auf die Dauer der Bereitschaft und die Häufigkeit allenfalls vorgeschriebener Beobachtungen Bedacht zu nehmen ist.

(3) Dem Beamten, der sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden erreichbar zu halten hat (Rufbereitschaft), gebührt hiefür an Stelle der in den §§ 16 bis 17a bestimmten Nebengebühren eine Bereitschaftsentschädigung, deren Höhe nach der Dauer der Bereitschaft zu bemessen ist.

(4) Die Bemessung der Bereitschaftsentschädigungen nach den Abs. 1 bis 3 bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für Finanzen."

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Bereitschaftsentschädigung nach §17b Gehaltsgesetz 1956 durch unrichtige Anwendung dieser Norm, sowie der Vorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidbegründung (§§ 1, 8 DVG, 37, 39, 60 AVG) verletzt.

Unter dem Gesichtspunkt der Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides bringt der Beschwerdeführer vor, die die Uniformtragepflicht betreffende Argumentation der belangten Behörde sei verfehlt. Wie an sich richtig zitiert werde, beziehe sich § 31 Abs. 3 ADV auf den Ausgang. Ein solcher habe jedoch in concreto überhaupt nicht als zulässig angesehen werden können, weil es sich um eine angeordnete Ruhezeit gehandelt habe. Nehme man die Tatsache hinzu, daß die Dienstuniform und nicht die Ausgangsuniform zu tragen gewesen sei, so bestätige das nur, daß hier keineswegs ein Fall des § 31 Abs. 3 ADV vorgelegen sei. Diese Norm vermöge daher die Uniformtragepflicht nicht zu erklären oder zu decken, sondern es bleibe als einzig denkbare Erklärung, was er diesbezüglich von Anfang an geltend gemacht habe, nämlich den Zusammenhang mit der jederzeitigen Einsatzbereitschaft. Unbestritten stehe fest, daß es sich um eine dienstplanmäßig angeordnete Ruhezeit gehandelt habe. Als Komplementärbegriff dazu sei für die betreffende Blockzeit der Begriff Intensivdienst verwendet worden. Dieses Begriffspaar Intensivdienstzeit und Ruhezeit sei offensichtlich ein ganz anderes als das Begriffspaar Dienst- und Freizeit. In Bezug auf die Freizeit sei der Dienstgeber auch zur Anordnung einer Ruhephase nicht berechtigt. Wohl werde davon auszugehen sein, daß er verlangen könne, daß der Dienstnehmer seinen Dienst in adäquater geistiger und körperlicher Verfassung antrete, ob und wie lange der Dienstnehmer dazu der Ruhe bedürfe oder ob es dessen Konstitution erlaube, sich anstatt dessen Freizeitaktivitäten hinzugeben, bleibe vollständig dem Dienstnehmer überlassen. Es stelle daher auch diese Art der Dienstanordnung ein wesentliches Indiz für das Vorliegen eines Bereitschaftsdienstes dar. Schon der Zweck der Anordnung habe keinen Zweifel offen gelassen, daß es für sie keinen anderen denkbaren Grund als die Dienstbereitschaft gegeben habe. Der Natur des Einsatzes nach sei es rund um die Uhr mit gleichem Wahrscheinlichkeitsgrad möglich gewesen, daß eine Eventualität eintreten habe können, welche eine Ausnützung aller vorhandenen Personalkapazitäten notwendig gemacht hätte. Diese Ruhezeiten seien in eine Blockzeit gefallen, die dienstplanmäßig insgesamt ausdrücklich als Dienst bezeichnet worden sei. Damit habe gesetzeskonform nichts anderes als eine Bereitschaftszeit gemeint sein können, weil jede andere gesetzlich vorgesehene Dienstzeit ausgeschieden sei: sowohl die eigentliche Dienstzeit (Verpflichtung zur unmittelbaren laufenden Dienstleistung) wie auch eine Journaldienstzeit. Im Rahmen des § 17b 1956 sei davon ausgehend nur eine Bereitschaftszeit im Sinne des Absatzes 1 in Frage gekommen. Es habe somit nur die Alternative gegeben, entweder eine gesetzwidrige Anordnung zu unterstellen oder die Anordnung einer Bereitschaft nach § 17b Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956. In Bezug auf die Freizeit hätten der Dienstgeber und seine Organe keine Berechtigung, dem öffentlich-rechtlichen Dienstnehmer Weisungen zu erteilen, ob er der Ruhe pflegen solle, wo er sich aufhalten solle und wie er angezogen sein solle. Bestehe aber die Möglichkeit, daß ein Dienstnehmer eine Weisung auch als gesetzeskonform verstehen könne, so werde es ihm, und zwar primär im Dienstesinteresse, nicht freigestellt sein, anstatt dessen eine Alternative als gegeben anzunehmen, die sich als gesetzwidrig darstellen würde. Die Verpflichtung zum Tragen der Dienstuniform und die Aufenthaltsbeschränkung hätten das Vorliegen eines Bereitschaftsdienstes ebenfalls als einzige Erklärung und gesetzliche Deckung. Daß früher in gleichartigen Fällen eine Bereitschaftsentschädigung bezahlt worden sei, runde das Bild nur noch ab. Es hätte sowohl für ihn subjektiv keinen Zweifel am Vorliegen eines Bereitschaftsdienstes geben können wie auch objektiv alle Tatsachen in ihrem Zusammenhang nur diese Einschätzung zuließen. Es liege im

Ergebnis derselbe Fall vor wie die Anordnung von Überstunden ohne Verwendung dieses Wortes, jedoch unter Bedingungen, die eine Weisungserfüllung nur durch Dienstleistung in Form von Überstunden als möglich erscheinen lasse.

Der Wesenskern des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses ist 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 (siehe dazu beispielsweise die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Februar 1994, Zl. 93/12/0065, vom 16. November 1994, Zl. 93/12/0305, und vom 1. Februar 1995, Zl.93/12/0075).

Unstrittig ist, daß es dem Beschwerdeführer während des Assistenzeinsatzes aufgrund eines Befehles des Militärkommandos Burgenland verboten war, den Bezirk Neusiedl zu verlassen. Dem Vorbringen in der Beschwerde, somit sei aus der Verpflichtung zum Tragen der Dienstuniform und der Aufenthaltsbeschränkung das Vorliegen eines Bereitschaftsdienstes als einzige Erklärung in Frage gekommen, ist entgegenzuhalten, daß der Beschwerdeführer nicht in Zweifel zieht, daß er berechtigt war, sich in der strittigen Zeit wo auch immer in diesem - großräumigen - Bereich aufzuhalten, und im Verwaltungsverfahren auch nicht aufgezeigt hat, daß er verhalten gewesen wäre, für seine Erreichbarkeit Sorge zu tragen; insbesondere vermögen die Beschwerdeausführungen nicht aufzuzeigen, wie der Beschwerdeführer bei einem Aufenthalt wo auch immer in diesem Bereich sowohl verhalten wie auch in der Lage gewesen wäre, bei einer Eventualität, die "die Ausnützung aller vorhandenen Personalkapazitäten notwendig" gemacht hätte, rund um die Uhr seinen Dienst aufnehmen zu können. Damit war im Beschwerdefall zwar eine generelle Aufenthaltspflicht gegeben, nicht aber eine Bereitschaftspflicht im engeren Sinne (vgl. dazu das von den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Mai 1991, Zl. 86/12/0054 = Slg. Nr. 13.444/A, auf das gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, sowie das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. November 1995, Zl. 94/12/0218).

Die Beschwerde war demnach gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 11. November 1998

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1993120323.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