

TE Vwgh Erkenntnis 2020/2/19 Ra 2019/12/0059

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.02.2020

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

40/01 Verwaltungsverfahren

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz

63/02 Gehaltsgesetz

Norm

AVG §56

AVG §59 Abs1

AVG §66 Abs4

BDG 1979 §40 Abs2 Z1

BDG 1979 §40 Abs3

BDG 1979 §40 Abs4 Z2

B-VG Art20 Abs1

GehG 1956 §30 idF 2010/I/111

GehG 1956 §36b Abs1 idF 2008/I/147

GehG 1956 §36b Abs1 Z1 litb idF 2001/I/087

GehG 1956 §36b Abs1 Z1 litb idF 2008/I/147

GehG 1956 §36b Abs1a idF 2008/I/147

GehG 1956 §36b idF 2008/I/147

VwGG §42 Abs2 Z1

VwGVG 2014 §17

VwGVG 2014 §27

VwGVG 2014 §28

VwRallg

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens, Hofrätin Mag.a Nussbaumer-Hinterauer, Hofrat Mag. Feiel, Hofrätin MMag. Ginthör sowie Hofrat Mag. Cede als Richterinnen 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 31. Juli 2019, GZ. W122 2009267-2/6E, betreffend Funktionszulage (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - Sozialministeriumservice), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Der Revisionswerber stand nach den Feststellungen des angefochtenen Erkenntnisses zum Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts als Beamter der Verwendungsgruppe A2 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle war zu diesem Zeitpunkt 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 beehrte der Revisionswerber die Feststellung der Gebührlichkeit einer Verwendungszulage gemäß § 34 Gehaltsgesetz 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54 (zu dem diesen Antrag betreffenden Verfahren sowie zu der diesbezüglichen näheren Vorgeschichte siehe die hg. Entscheidungen vom 21. Jänner 2015, Ro 2014/12/0029, und vom 27. März 2019, Ra 2018/12/0032, auf die zwecks Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird). 3 Mit Eingabe vom 14. März 2014 beantragte der Revisionswerber - so das Bundesverwaltungsgericht in dem unten näher dargestellten Beschluss vom 24. November 2014 (eine den verfahrenseinleitenden Antrag umfassende Darlegung des Verfahrensganges ist dem angefochtenen Erkenntnis nicht zu entnehmen und es wurden die diesbezüglichen Bestandteile des verwaltungsbehördlichen Akts dem Verwaltungsgerichtshof auch nicht vorgelegt) - die "Zuerkennung" einer Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, sowie die Nachzahlung der Differenz zwischen der Funktionszulage A2/3 und A2/5 seit 15. März 2011, hilfsweise die Feststellung der Gebührlichkeit einer Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, sowie die Feststellung seiner besoldungsrechtlichen Stellung.

4 Entsprechend den weiteren Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts in seinem Beschluss vom 24. November 2014 stellte die vor dem Verwaltungsgericht belangte Dienstbehörde mit Bescheid vom 28. April 2014 fest, dass dem Revisionswerber für den Zeitraum von 1. April 2011 bis 30. Oktober 2012 eine Ergänzungszulage gemäß § 36b Abs. 1 Z 1 lit. b und Abs. 2 Z 2 GehG im Ausmaß des Unterschiedsbetrages zwischen der von ihm bezogenen Funktionszulage A2/3 und der "festgestellten höheren" Funktionszulage A2/5 gebühre. Im Übrigen wurden die Anträge des Revisionswerbers "wegen entschiedener Sache abgewiesen".

5 Mit (dem bereits in Rz 3 erwähnten) Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. November 2014 wurde der Bescheid vom 28. April 2014 gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverwiesen.

6 Dazu hielt das Bundesverwaltungsgericht zusammengefasst fest, die Gebührlichkeit einer Ergänzungsvorlage setze das Vorliegen einer vorläufigen Betrauung mit einem Arbeitsplatz voraus, welche der Revisionswerber bestritten habe. Die Behörde habe unzutreffender Weise nicht - wie beantragt - über die Gebührlichkeit einer Funktionszulage, sondern über die Gebührlichkeit einer Ergänzungszulage abgesprochen. Soweit die Behörde im Übrigen die Anbringen des Revisionswerbers wegen entschiedener Sache zurückgewiesen habe, lasse der pauschal formulierte, behördliche Spruch die erforderliche Deutlichkeit vermissen. Dass bereits ein rechtskräftiger Abspruch über die dienst- und besoldungsrechtliche Stellung des Revisionswerbers erfolgt sei, gehe aus dem Bescheid vom 28. April 2014 nicht hervor. Es liege lediglich ein Bescheid betreffend die Gebührlichkeit einer Verwendungszulage gemäß § 34 GehG vor. Die Behörde sei daher gehalten, im fortgesetzten Verfahren unter Wahrung des Parteienghörs mit der gebotenen Deutlichkeit über die Anträge des Revisionswerbers abzusprechen und ihre tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen nachvollziehbar darzulegen. 7 Mit Bescheid vom 8. Juni 2015 wies das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen unter Spruchpunkt I. den Antrag des Revisionswerbers vom 14. März 2014 auf Zuerkennung einer Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, gemäß § 30 GehG ab. Unter Spruchpunkt II. wurde die besoldungsrechtliche Stellung des Revisionswerbers zum 14. März 2014 mit Verwendungsgruppe A2,

Funktionsgruppe 3, Gehaltsstufe 18, nächste Vorrückung mit 1. Juli 2014 festgestellt. Ferner wurde unter Spruchpunkt III. festgestellt, dass dem Revisionswerber für den Zeitraum von 1. April 2011 bis 30. Oktober 2012 eine ruhegenussfähige Ergänzungszulage gemäß § 36b Abs. 1 Z 1 lit. b und Abs. 2 Z 2 GehG im Ausmaß des Unterschiedsbetrages zwischen der (für die Verwendungsgruppe A2 vorgesehenen) Funktionszulage der Funktionsgruppe 3 und der "festgestellten höheren" Funktionszulage der Funktionsgruppe 5 (der Verwendungsgruppe A2) gebühre.

8 Der Revisionswerber erhob Beschwerde, in der er betonte, dass es sich bei dem ihm ab 1. April 2011 zugewiesenen Arbeitsplatz um eine Dauerverwendung handle. Eine Abberufung von diesem Arbeitsplatz sei nicht erfolgt. Im Fall eines faktischen Absinkens der Arbeitsplatzwertigkeit liege eine qualifizierte Verwendungsänderung vor, die bei sonstiger Unwirksamkeit in Bescheidform zu verfügen gewesen sei. Für die Zeit seit 1. April 2011 gebühre ihm eine Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5. Für den Fall, dass sein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe A1 zuzuordnen sei, bestehe mangels Erlassung eines Bescheides im Sinne der §§ 38 und 40 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333, seit dem 1. April 2011 ununterbrochen ein Anspruch auf Verwendungszulage. Abschließend beantragte der Revisionswerber, das Verwaltungsgericht möge den Bescheid vom 8. Juni 2015 dahin abändern, dass ihm ab 1. April 2011 eine Verwendungszulage ausgehend davon bemessen werde, dass er bei Verwendung auf einem Arbeitsplatz mit der Wertigkeit A1 nur in der Verwendungsgruppe A2 eingestuft gewesen sei, in eventu, feststellen, dass seit 1. April 2011 durchgehend die besoldungsrechtliche Stellung der Verwendungsgruppe "A1/5" gegeben gewesen sei und er Ansprüche auf die daraus resultierenden Bezüge habe. In eventu möge das Gericht den Bescheid aufheben und die Sache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die Behörde zurückverweisen. 9 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde ab. Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Gericht für nicht zulässig. 10 Das Verwaltungsgericht stellte fest, der Revisionswerber sei nach der zum 1. April 2011 maßgeblichen Weisungslage dazu gehalten gewesen, seine Arbeitskraft überwiegend A2-wertigen Aufgaben (betreffend die 24-Stunden-Pflege) und nicht höherwertigen Tätigkeiten (betreffend Kündigungs- und Schlichtungsverfahren) zu widmen.

11 In seinen beweiswürdigen Überlegungen führte das Gericht aus, der Revisionswerber habe in seiner Beschwerde einerseits angeführt, ab 1. April 2011 überwiegend A1-wertige Tätigkeiten ausgeübt zu haben. Andererseits habe er auch die Ansicht vertreten, er habe ab 1. April 2011 einen A2-wertigen Arbeitsplatz innegehabt. "Mit dieser Diskrepanz" vermöge er den Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts sowie jenen des Verwaltungsgerichtshofes in dem Verfahren betreffend Verwendungszulage, wonach der Revisionswerber lediglich A2-wertige Tätigkeiten ausgeübt habe, nicht entgegenzutreten.

12 In rechtlicher Hinsicht erwog das Bundesverwaltungsgericht, dass der anwaltlich vertretene Revisionswerber in seinem Beschwerdeschriftsatz ausschließlich beantragt habe, eine Verwendungszulage der Verwendungsgruppe A1 zu bemessen und, in eventu, die besoldungsrechtliche Stellung hinsichtlich der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5, festzustellen. Vor diesem Hintergrund könne es dahinstehen, ob es sich um eine dauernde oder um eine vorübergehende Tätigkeit gehandelt habe. Es sei "unstrittig", dass dem Revisionswerber keine Verwendungszulage "nach A1" gebührt habe und er nicht in der Verwendungsgruppe A1 eingestuft gewesen sei. Das Beschwerdebegehren, das sich ausschließlich auf die Verwendungsgruppe A1 bezogen habe, sei daher abzuweisen gewesen.

13 Gegen dieses Erkenntnis richtet 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. 14 Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde erstattete eine Revisionsantwortung, in der die Zurückweisung, hilfsweise die Abweisung der Revision beantragt wurde. Die Behörde wies darauf hin, dass sich der Revisionswerber mittlerweile im Ruhestand befinde.

15 Zur Begründung ihrer Zulässigkeit beruft sich die Revision u. a. darauf, dass das Bundesverwaltungsgericht sich zu Unrecht nicht mit dem Umstand auseinandergesetzt habe, dass der in Rede stehende Arbeitsplatz dem Revisionswerber seit 1. April 2011 auf Dauer zugewiesen worden sei. Es habe ihm nicht eine Ergänzungs-, sondern eine Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, gebührt. Es sei in der Beschwerde an einer Stelle versehentlich auf die Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5, im Zusammenhang mit dem Begehren, eine Funktionszulage zu bemessen, Bezug genommen worden. Dabei habe es sich offensichtlich um einen Schreibfehler gehandelt. Darüber hinaus liege angesichts des Entzugs des dem Revisionswerber dauerhaft zugewiesenen

Arbeitsplatzes und des "Absinkens der Arbeitsplatzwertigkeit" eine Versetzung vor. Diese sei nicht bescheidmäßig verfügt worden und daher auch in gehaltsrechtlicher Hinsicht unwirksam.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

16 Die Revision ist zulässig und berechtigt.

17 §§ 38 und 40 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333 (§ 38 in der - am 30. Oktober 2012 maßgeblichen - Fassung BGBl. I Nr. 35/2012; § 40 in der Fassung BGBl. Nr. 550/1994), laute(te)n auszugsweise:

"Versetzung

§ 38.

...

(7) Die Versetzung ist mit Bescheid zu verfügen;

...

Verwendungsänderung

§ 40. (1) Wird der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen, so ist ihm gleichzeitig, wenn dies jedoch aus Rücksichten des Dienstes nicht möglich ist, spätestens zwei Monate nach der Abberufung eine neue Verwendung in seiner Dienststelle zuzuweisen. § 112 wird hiedurch nicht berührt.

(2) Die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung ist einer Versetzung gleichzuhalten, wenn

1. die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist oder
2. durch die neue Verwendung eine Verschlechterung für die Beförderung des Beamten in eine höhere Dienstklasse oder Dienststufe zu erwarten ist oder
3. dem Beamten keine neue Verwendung zugewiesen wird.

(3) Die neue Verwendung ist der bisherigen Verwendung gleichwertig, wenn sie innerhalb derselben Verwendungsgruppe derselben Funktions- oder Dienstzulagengruppe zugeordnet ist.

(4) Abs. 2 gilt nicht

1. für die Zuweisung einer drei Monate nicht übersteigenden vorübergehenden Verwendung, wenn dem Beamten daran anschließend eine der bisherigen Verwendung zumindest gleichwertige Verwendung zugewiesen wird,
2. für die Beendigung der vorläufigen Ausübung einer höheren Verwendung zur Vertretung eines an der Dienstausbildung verhinderten oder zur provisorischen Führung der Funktion an Stelle des aus dieser Funktion ausgeschiedenen Beamten und
3. für das Ende des Zeitraums einer befristeten Ernennung des Beamten, ohne daß dieser weiterbestellt wird."

18 Die maßgeblichen Bestimmungen des Gehaltsgesetz 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54 (§ 30 in der - hier beispielhaft für das Jahr 2011 zitierten, für in diesem Jahr erwachsene besoldungsrechtliche Ansprüche maßgeblichen - Fassung BGBl. I Nr. 111/2010; § 36b in der - ebenfalls für das Jahr 2011 maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 147/2008; § 169f in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2019), laute(te)n auszugsweise:

"Funktionszulage

§ 30. (1) Dem Beamten des Allgemeinen Verwaltungsdienstes gebührt eine ruhegenußfähige Funktionszulage, wenn er dauernd mit einem Arbeitsplatz betraut ist, der nach § 137 BDG 1979 einer der nachstehend angeführten Funktionsgruppen zugeordnet ist. Die Funktionszulage beträgt für Beamte

...

Ergänzungszulage für bestimmte vorübergehende Verwendungen

§ 36b. (1) Dem Beamten gebührt eine ruhegenussfähige Ergänzungszulage, wenn

1. er

a) gemäß § 141 Abs. 2 BDG 1979 oder gemäß § 141a Abs. 9 in Verbindung mit § 141a Abs. 10 erster Satz BDG 1979 mit einer in diesen Bestimmungen angeführten Funktion betraut ist oder

b) für einen sechs Monate überschreitenden Zeitraum mit einer Tätigkeit auf einem Arbeitsplatz betraut ist, ohne damit dauernd oder gemäß § 141 Abs. 1 oder 2 oder § 141a Abs. 9 BDG 1979 betraut zu sein, und

2. ihm für den Fall einer dauernden Betrauung oder einer Betrauung gemäß § 141 Abs. 1 BDG 1979 mit dieser Verwendung ein Monatsbezug gebühren würde, der den Monatsbezug des Beamten übersteigt.

(1a) Voraussetzung für eine Ergänzungszulage nach Abs. 1 ist, dass der Inhalt des Arbeitsplatzes, mit dem der Beamte gemäß Abs. 1 betraut ist, gleich geblieben ist. Ist die Identität dieses Arbeitsplatzes auf Grund von inhaltlichen Änderungen nicht mehr gegeben oder ist der Beamte mit einem neu eingerichteten Arbeitsplatz gemäß Abs. 1 betraut, gebührt eine Ergänzungszulage nach Abs. 1 nur unter der Bedingung, dass der zuständige Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler ein Bewertungsverfahren nach den Kriterien des § 137 BDG 1979 durchgeführt hat. Dies gilt insbesondere für Projektarbeitsplätze, die zusätzlich folgende Kriterien erfüllen müssen:

1. die Projektdauer beträgt mindestens sechs Monate und maximal zwei Jahre; in begründeten Ausnahmefällen ist das Überschreiten der Höchstdauer um bis zu sechs Monate möglich, und

2. mit den Qualitäten des Personalplans kann das Auslangen gefunden werden.

(2) Die Ergänzungszulage gebührt,

1. wenn dem Beamten im Fall einer Betrauung gemäß § 141 Abs. 1 BDG 1979 ein Fixgehalt gebührte, in der Höhe des Unterschiedes zwischen

a)

seinem Monatsbezug mit Ausnahme der Kinderzulage und

b)

dem jeweiligen Fixgehalt,

2. wenn dem Beamten, dem eine Funktionszulage gebührt, im Fall

einer dauernden Betrauung eine höhere Funktionszulage gebühren würde, in der Höhe des Unterschiedes zwischen

a)

seiner Funktionszulage und

b)

der jeweiligen höheren Funktionszulage, abzüglich einer

allfälligen Ergänzungszulage nach § 36,

3. wenn dem Beamten, der sich nicht in der Ausbildungsphase befindet und dem weder ein Fixgehalt noch eine Funktionszulage gebührt, im Fall einer dauernden Betrauung eine Funktionszulage gebühren würde, in der Höhe dieser Funktionszulage abzüglich einer allfälligen Ergänzungszulage nach § 36.

...

(5) Der Bezug einer Verwendungszulage nach § 34 Abs. 4 in Verbindung mit § 34 Abs. 7 schließt eine Ergänzungszulage nach Abs. 2 Z 1 aus.

...

Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG

§ 169f.

...

(3) Bei den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, anhängigen Verfahren, welche die Frage der Anrechnung zusätzlicher Vordienstzeiten, der Neufestsetzung des Vorrückungstichtags, insbesondere nach § 113 Abs. 10 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 82/2010, der Neufestsetzung des

Besoldungsdienstalters oder der Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung für eine Beamtin oder einen Beamten nach Abs. 1 Z 3 als Hauptfrage zum Gegenstand haben, erfolgt eine Neufestsetzung im Rahmen dieser Verfahren. Bei den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, anhängigen Verfahren, in denen eine solche Frage als Vorfrage zu beurteilen ist, erfolgt die Beurteilung unbeschadet des § 38 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51/1991, nach Maßgabe des Abs. 6."

1 9 Das Bundesverwaltungsgericht erachtete eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob der Revisionswerber seit 1. April 2011 dauernd oder nur vorübergehend mit dem in Rede stehenden Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, betraut worden sei, als nicht erforderlich. Diese Auffassung erweist sich in mehrfacher Hinsicht als unzutreffend:

2 0 Eingangs ist festzuhalten, dass Gegenstand des behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Verfahrens der verfahrenseinleitende Antrag des Revisionswerbers vom 14. März 2014 war. Dieser zielte (da die Behörde die vom Revisionswerber begehrte Funktionszulage nicht zur Auszahlung gebracht hatte) auf die Feststellung der Gebührlichkeit einer Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, ab.

21 Es ergibt sich ohne Zweifel aus dem Gesamtzusammenhang des Verfahrens sowie aus dem Beschwerdeschriftsatz, dass der Revisionswerber, da er mit seinem Antrag vom 14. März 2014 vor der Behörde inhaltlich nicht durchgedrungen war, im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine positive Entscheidung über diesen Antrag sowie eine Klärung der Frage anstrebte, ob ihm - unter entsprechender Feststellung seiner besoldungsrechtlichen Stellung - eine Funktionszulage in welcher Höhe auch immer, anstelle der Ergänzungszulage gebühre. Keinesfalls war "Sache" des Beschwerdeverfahrens ausschließlich die Frage der Gebührlichkeit einer Funktionszulage der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A1.

22 So hatte der Revisionswerber in seiner Beschwerde ausdrücklich erklärt, den Bescheid vom 8. Juni 2015 zur Gänze zu bekämpfen. Das Gericht ging davon aus, es sei durch die vom Revisionswerber in seinem Beschwerdeschriftsatz formulierten Anträge, in denen (beruhend auf einem leicht erkennbaren Irrtum; siehe dazu oben) die besoldungsrechtliche Stellung der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5, erwähnt wurde, der Prüfungsgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens auf besoldungsrechtliche Fragen betreffend die Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5, beschränkt worden. Dieser Begründungsansatz ist in verfahrensrechtlicher Hinsicht verfehlt.

2 3 Die Behörde hatte unter Spruchpunkt I. des Bescheides vom 8. Juni 2015 abweisend über den verfahrenseinleitenden Antrag des Revisionswerbers betreffend Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, abgesprochen und darüber hinaus festgestellt, dass dem Revisionswerber zum 14. März 2014 die besoldungsrechtliche Stellung der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 3, zukomme, und dass ihm für den Zeitraum von 1. April 2011 bis 30. Oktober 2012 eine Ergänzungszulage gemäß § 36b GehG gebühre. Der Revisionswerber hatte den Bescheid vom 8. Juni 2015 - wie erwähnt - in seinem gesamten Umfang mit Beschwerde bekämpft.

24 Durch die Abweisung der Beschwerde bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Bescheid vom 8. Juni 2015 und traf daher eine mit dem behördlichen Spruch idente Entscheidung (siehe auch VwGH 24.1.2019, Ra 2018/09/0168, wonach das Verwaltungsgericht mit der Abweisung der Beschwerde den Spruch des mit Beschwerde bekämpften Bescheides übernimmt).

25 Schon ausgehend davon hatte sich das Bundesverwaltungsgericht mit der Frage auseinander zu setzen, ob dem Revisionswerber - entgegen den im Bescheid vom 8. Juni 2015 vorgenommenen und vom Bundesverwaltungsgericht übernommenen Absprüchen - eine Funktionszulage (wofür auch eine solche der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, in Frage gekommen wäre) gebührte, und - zwecks Klärung der zuletzt genannten Frage - auch zu prüfen, ob er mit dem in Rede stehenden Arbeitsplatz dauerhaft betraut war.

2 6 Zunächst setzt nämlich die (von der Behörde festgestellte) Gebührlichkeit einer Ergänzungszulage gemäß § 36b GehG das Vorliegen einer - vom Revisionswerber bestrittenen - bloß vorläufigen und nicht einer dauernden Betrauung mit einem Arbeitsplatz voraus (VwGH 14.10.2013, 2012/12/0137; 13.3.2013, 2012/12/0111). Hingegen hätte im Fall einer dauernden Betrauung mit einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5 - so wie vom Revisionswerber beantragt - ein Anspruch auf Funktionszulage gemäß § 30 GehG bestanden (VwGH 18.2.2015, Ro 2014/12/0035; zu § 91 GehG vgl. VwGH 18.2.2014, 2011/12/0159). 27 Für die Frage, ob im Verständnis

gehaltsrechtlicher Bestimmungen von einer "dauernden" bzw. "nicht dauernden" (im Sinn von "vorübergehenden") Verwendung gesprochen werden kann, vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass für diese Unterscheidung maßgeblich ist, ob von vornherein eine zeitliche Begrenzung der Verwendungsdauer bestand oder nicht (vgl. etwa VwGH 15.12.2010, 2009/12/0194; zu § 36b GehG VwGH 28.4.2008, 2007/12/0103; 11.10.2007, 2007/12/0034). Dies ist nur der Fall, wenn die erwähnte zeitliche Begrenzung bereits im Betrauungsakt zum Ausdruck gebracht wurde (beispielsweise VwGH 11.10.2007, 2007/12/0034).

28 Auch für die dienstrechtliche Frage der Abgrenzung zwischen der Zuweisung einer vorübergehenden Verwendung und jener einer Dauerverwendung ist maßgeblich, ob eine Befristung der in Rede stehenden Maßnahme erkennbar ist (vgl. hiezu VwGH 10.10.2012, 2010/12/0198; zur Maßgeblichkeit des Gesichtspunkts, ob vor oder spätestens anlässlich der Zuweisung von Arbeitsplatzaufgaben mit 1. April 2011 eine Befristung der dem Revisionswerber nach der damaligen Weisungslage zugeordneten Arbeitsplatzaufgaben vorgenommen wurde, auch VwGH 21.1.2015, Ro 2014/12/0029). 29 Feststellungen zu der Frage, ob die dem Revisionswerber per 1. April 2011 zugewiesenen Aufgaben von vornherein befristet übertragen wurden, enthält das angefochtene Erkenntnis, da das Bundesverwaltungsgericht diesen Aspekt für nicht entscheidungswesentlich erachtete, nicht.

30 Die (durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigte) Feststellung der Gebührlichkeit einer Ergänzungszulage für den Zeitraum von 1. April 2011 bis 30. Oktober 2012 legt nahe, dass der Revisionswerber in diesem (neunzehnmonatigen) Zeitraum (und somit für die Dauer von mehr als sechs Monaten) die mit einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, verbundenen Aufgaben wahrgenommen hat.

31 Unter der Annahme, dass vorliegend aufgrund einer Befristung im Betrauungsakt eine vorübergehende Betrauung des Revisionswerbers im Sinn von § 36b Abs. 1 GehG festzustellen und weiters die in § 36b Abs. 1a GehG genannten Voraussetzungen vorlägen, käme im unmittelbaren Anwendungsbereich der Sondervorschrift des § 36b Abs. 1 Z 1 lit. b GehG (in der im Jahr 2011 maßgeblichen Fassung) ausnahmsweise in gehaltsrechtlicher Hinsicht selbst bei einer ununterbrochenen Betrauung des Revisionswerbers in der Dauer von mehr als sechs Monaten die Rechtsprechung zum grundsätzlichen "Umschlagen" einer vorübergehenden in eine dauernde Betrauung nach sechs Monaten nicht zum Tragen (vgl. zu § 94a Abs. 1 Z 1 lit. b GehG VwGH 13.9.2017, Ra 2016/12/0044; zu § 36b GehG VwGH 15.12.2010, 2009/12/0194; zum gehaltsrechtlichen "Umschlagen" in eine dauernde Betrauung nach sechs Monaten VwGH 18.12.2014, 2011/12/0159). Es lässt sich folglich im unmittelbaren Anwendungsbereich des § 36b Abs. 1 Z 1 lit. b GehG ausnahmsweise nicht die Aussage treffen, dass ungeachtet einer allfälligen Befristung im Betrauungsakt die Betrauung gehaltsrechtlich jedenfalls nach Ablauf von sechs Monaten für die Folgezeiträume als "dauernd" zu erachten wäre. 32 Im Übrigen waren im vorliegenden Fall aber auch dienstrechtliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen. So waren insbesondere eine dauernde Betrauung in dienstrechtlicher Hinsicht sowie das Vorliegen einer qualifizierten Verwendungsänderung in Betracht zu ziehen und es war insofern auch die Rechtswirksamkeit des allfälligen Entzugs höherwertiger Arbeitsplatzaufgaben per 30. Oktober 2012 zu prüfen.

33 Dabei ist zu berücksichtigen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes grundsätzlich außerhalb des Anwendungsbereichs des § 40 Abs. 4 Z 2 BDG 1979 - die Wirksamkeit der jeweiligen Personalmaßnahme vorausgesetzt - nach sechs Monaten dienstrechtlich vom "Umschlagen" einer vorübergehenden in eine dauernde Betrauung auszugehen ist (VwGH 20.11.2018, Ra 2017/12/0125; 21.10.2005, 2005/12/0049, mwN).

34 Sollte der Revisionswerber daher außerhalb des Anwendungsbereichs des § 40 Abs. 4 Z 2 BDG 1979 nach der ab 1. April 2011 maßgeblichen Weisungslage für länger als sechs Monate durchgehend mit Arbeitsplatzaufgaben der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, betraut gewesen sein, so wäre in dienstrechtlicher Hinsicht nach Ablauf von sechs Monaten eine allenfalls zunächst vorläufige in eine dauernde Betrauung mit dem Arbeitsplatz übergegangen.

3 5 Feststellungen zur Funktionsgruppenwertigkeit der dem Revisionswerber zeitraumbezogen zugewiesenen Arbeitsplatzaufgaben (der Verwendungsgruppe A2) enthält das angefochtene Erkenntnis nicht.

3 6 Für den Fall, dass der Revisionswerber entsprechend seinem Vorbringen dienstrechtlich dauerhaft mit Arbeitsplatzaufgaben der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, betraut worden wäre, wäre eine anschließende Veränderung der ihm zugewiesenen Arbeitsplatzaufgaben dahin, dass diese nach ihrem überwiegenden Gesamtbild nur noch die Wertigkeit der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 3, aufwiesen, gemäß § 40 Abs. 2 Z 1 und Abs. 3 BDG 1979 als eine einer Versetzung gleichzuhaltende (qualifizierte) Verwendungsänderung zu beurteilen. Diese

könnte rechtswirksam nur mit Bescheid verfügt werden (vgl. zur Rechtsunwirksamkeit eines lediglich durch Weisung verfügten Entzugs von höherwertigen, zuvor bereits dauerhaft zugewiesenen Arbeitsplatzaufgaben VwGH 21.1.2015, Ro 2014/12/0029). 37 Es hätte daher in einer Konstellation, in der zwar zunächst mit 1. April 2011 eine vorläufige Betrauung vorgelegen wäre, nach Ablauf von sechs Monaten jedoch in dienstrechtlicher Hinsicht ein "Umschlagen" in eine dauernde Betrauung eingetreten wäre, ein rechtswirksamer Entzug von höherwertigen Aufgaben mit 30. Oktober 2012 - so wie dies von der Behörde offensichtlich für die Zeiträume ab 1. November 2012 angenommen wurde - der Erlassung eines Bescheides bedurft.

38 Da ein solcher Bescheid nach den dem Verwaltungsgerichtshof vorliegenden Akten nicht ergangen zu sein scheint, wäre der Entzug von höherwertigen Arbeitsplatzaufgaben per 1. November 2012 nicht rechtswirksam gewesen und - stets im Fall des Vorliegens einer dauerhaften Betrauung des Revisionswerbers mit einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5 - nicht nur die Abweisung des die Gebührllichkeit einer Funktionszulage der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 5, betreffenden Antrags und die Feststellung der Gebührllichkeit einer Ergänzungszulage gemäß § 36b für den Zeitraum von 1. April 2011 bis 30. Oktober 2012, sondern auch die Feststellung der besoldungsrechtlichen Stellung des Revisionswerbers zum 14. März 2014 unter Zugrundlegung der Zuweisung eines Arbeitsplatzes der Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 3, rechtswidrig.

3 9 Indem das Bundesverwaltungsgericht - wie oben dargelegt - in Verkennung der Rechtslage zu entscheidungswesentlichen Aspekten der vorliegenden Rechtssache keine Feststellungen traf und eine taugliche Auseinandersetzung mit den im Revisionsfall relevanten Fragen unterließ, belastete es das angefochtene Erkenntnis mit vorrangig wahrzunehmender, inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Dieses war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

4 0 Im Hinblick auf dieses Ergebnis war auf die weiteren Ausführungen der Revision betreffend die sich im verwaltungsgerichtlichen Verfahren aus § 169f Abs. 3 GehG in der Fassung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, ergebenden Konsequenzen nicht weiter einzugehen.

4 1 Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 19. Februar 2020

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive BescheideAuslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2Beschränkungen der Abänderungsbefugnis Beschränkung durch die Sache Besondere RechtsproblemeBesondere RechtsgebieteIndividuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2Inhalt des Spruches DiversesMaßgebende Rechtslage maßgebender SachverhaltOrganisationsrecht Diverses Weisung Aufsicht VwRallg5/4Rechtsgrundsätze Auflagen und Bedingungen VwRallg6/4Rechtsgrundsätze Fristen VwRallg6/5

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2020:RA2019120059.L00

Im RIS seit

29.04.2020

Zuletzt aktualisiert am

29.04.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at