

TE Bwvg Erkenntnis 2019/11/11 W213 2013776-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.11.2019

Entscheidungsdatum

11.11.2019

Norm

BDG 1979 §49 Abs1

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §16

VwGVG §8

Spruch

W213 2013776-2/13E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter 1. über die Beschwerde gegen den Bescheid vom 03.03.2015, ohne Zahl, und 2. über die Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht hinsichtlich des Antrages auf Abgeltung von Mehrdienstleistungen vom 11.03.2013 des XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Norbert MOSER, 9020 Klagenfurt, Pfarrplatz 5/III, gegen das Personalamt Klagenfurt der Österreichischen Post AG nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht:

A)

1. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid wegen Unzuständigkeit der Behörde aufgehoben.

2. Der Antrag des Beschwerdeführers vom 11.03.2013 auf Abgeltung von in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 erbrachten Mehrdienstleistungen als Überstunden wird abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Der Beschwerdeführer steht als gemäß § 17 Abs. 1 PTSG der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesener Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

I.2. Der Beschwerdeführer beantragte mit Schreiben von Jänner 2013, beim Personalamt Klagenfurt der

Österreichischen Post AG (im Folgenden: belangte Behörde) eingelangt am 11.03.2013, die Abgeltung von Überstunden aufgrund von Überschreitungen der Tages- bzw. Wochendienstzeit, die notwendig gewesen seien, um Postsendungen ordnungsgemäß zuzustellen und den Dienst aufrecht zu erhalten und legte entsprechende Aufzeichnungen für die Monate Oktober, November und Dezember 2012 vor.

I.3 Ein entsprechendes Ersuchen um Nachzahlung der geleisteten Überstunden erfolgte mit Schreiben des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 12.11.2013, bei der belangten Behörde eingelangt am 18.11.2013. Darin wurde ausgeführt, es gebe in der Zustellbasis die generelle Anordnung, dass die Post taggleich zuzustellen sei. Es sei jahrelanger Usus, dass eine ausdrückliche Anordnung von Überstunden nicht erfolge, dass aber eine implizite Anordnung von Überstundenleistungen vorliege. Der Beschwerdeführer habe seinen Dienstvorgesetzten auch ersucht, die Überstunden abzuzeichnen. Der Beschwerdeführer wisse nicht, warum dies nicht erfolgt sei. Tatsächlich sei ein höheres Postaufkommen vorgelegen, aufgrund der Vorweihnachtszeit und der Vorwahlzeiten seien mehr Sendungen als üblich zuzustellen gewesen.

I.4. Am 12.06.2014 langte bei der belangten Behörde eine Säumnisbeschwerde ein, woraufhin die Behörde mit Bescheid vom 10.09.2014 den Antrag vom 11.03.2013 auf Abgeltung von in den Monaten Oktober, November und Dezember 2012 erbrachten Mehrdienstleistungen als Überstunden, soweit diese nicht bereits nach den gesetzlichen Bestimmungen abgegolten worden seien, abwies.

Begründend führte die belangte Behörde insbesondere aus, dass Mehrdienstleistungen/Überstunden nicht explizit angeordnet worden seien. Auch eine schlüssige Anordnung von Überstunden sei nicht vorgelegen, da nicht von vornherein festgestanden wäre, dass die Erfüllung der angeordneten dienstlichen Aufgaben die Leistung von Überstunden unumgänglich notwendig mache. Der Vorgesetzte des Beschwerdeführers habe vielmehr nur bei bestimmten Anlässen explizit Mehrdienstleistungen angeordnet. Der Beschwerdeführer habe seine Mehrdienstleistungen durch Übergabe von persönlichen Aufzeichnungen gemeldet (Eingangsstempel am 11.03.2013), dies jedoch nicht zeitnah. Die in Rede stehenden Mehrdienstleistungen seien daher weder ausdrücklich noch schlüssig angeordnet worden. Ebensowenig sei der Tatbestand des Gleichhaltens von erbrachten mit angeordneten Mehrdienstleistungen erfüllt gewesen.

I.5. Aufgrund der gegen diesen Bescheid fristgerecht erhobenen Beschwerde hob das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 05.05.2015, W213 2013776-1/2E, den Bescheid auf und wies ihn zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurück. Der Beschluss wurde von der belangten Behörde am 15.05.2015 übernommen. Begründend führte das Bundesverwaltungsgericht insbesondere aus, dass die belangte Behörde nicht dahingehend ermittelt habe, ob eine ausdrückliche oder konkludente Anordnung von Mehrdienstleistungen erfolgt sei, und die vom Beschwerdeführer angeführten Zeugen dazu nicht vernommen habe.

I.6. Der Beschwerdeführer brachte durch seinen Rechtsvertreter mit Schriftsatz vom 30.11.2015, bei der belangten Behörde eingelangt am 02.12.2015, eine Säumnisbeschwerde ein und stellte den Antrag, die Säumnisbeschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorzulegen.

I.7. Die belangte Behörde erließ hierauf den mit 02.03.2016 datierten Bescheid, ohne Zahl, der dem Beschwerdeführer am 03.03.2016 zugestellt wurde und folgenden Wortlaut hatte:

"Ihr bei der Dienstbehörde am 11. März 2013 eingelangter Antrag auf Abgeltung von in den Monaten Oktober, November und Dezember 2012 gemeldeten Mehrdienstleistungen als Überstunden, wird, soweit diese nicht nach den gesetzlichen Bestimmungen bereits abgegolten wurden, abgewiesen."

Darin führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges zusammengefasst aus, dass mit Ablauf 31.08.2012 die Gültigkeit aller Dienstanweisungen und Regelungen betreffend Entgelte und Nebenzahlungen in Zusammenhang mit der Anwendung von KAP als Bemessungsgrundlage im Zustelldienst beendet worden seien. Die Durchrechnung nach KAP 2008, das weiterhin in Geltung gestanden sei, sei bis 31.12.2012, bis zu Einführung der IST-Zeit am 01.01.2013, aufrecht geblieben. Am 03.09.2012 sei zwischen der Österreichischen Post AG und dem Zentralausschuss eine "Betriebsvereinbarung über die Flexibilisierung der Normalarbeitszeit sowie über die Verwendung eines EDV-unterstützten Zeiterfassungssystems sowie über begleitende Entgeltregelungen in den Zustellbasen der Division Brief der Österreichischen Post AG" (IST-Zeit BV) abgeschlossen worden, welche das Bemessungssystem nach KAP 2008 mit Wirksamkeit 01.01.2013 abgelöst habe.

Der Beschwerdeführer habe seine Arbeitszeitaufzeichnungen betreffend die Monate Oktober, November und Dezember 2012 erst im März 2013 seinem Vorgesetzten vorgelegt, der diese an die Dienstbehörde weitergeleitet habe. Dem Beschwerdeführer seien im Zeitraum von Oktober bis Dezember 2012 nur viermal ausdrücklich Mehrdienstleistungen angeordnet und als Überstunden abgegolten worden. Er habe im fraglichen Zeitraum den Auftrag gehabt, die eingegangenen, ihm zugeteilten Sendungen ausnahmslos taggleich zuzustellen. Der Beschwerdeführer sei aber immer schon ein langsamer Zusteller gewesen, der im Gegensatz zu anderen Mitarbeitern die Postsendungen regelmäßig nicht innerhalb der Tagesdienstzeit zustellen habe können.

In den Monaten September bis Dezember sei das Sendungsaufkommen zwar am höchsten, in einer Jahresdurchschnittsbetrachtung (KAP 2008) habe aber jeder Zusteller einen 40-Wochenstundenarbeitsplatz. Der Rayon des Beschwerdeführers werde nur mit 37,59 Wochenstunden berechnet.

In der rechtlichen Begründung führte die belangte Behörde aus, dass der Umfang des Arbeitspensums des Beschwerdeführers so bemessen gewesen sei, dass dessen Bewältigung jedenfalls nicht von vornherein die Erbringung von Mehrdienstleistungen erfordert hätte. Der Beschwerdeführer habe über den Dienstplan hinaus Dienst verrichtet, weil er bei der Zustelltätigkeit langsamer sei als andere Kollegen. Diesen in seiner Sphäre liegenden Umstand habe der Beschwerdeführer zu vertreten. Alleine aufgrund des Auftrages, sämtliche Sendungen taggleich zuzustellen, könne daher eine konkludente Anordnung von Überstunden nicht abgeleitet werden. Die vom Beschwerdeführer in Eigeninitiative erbrachten Mehrdienstleistungen seien auch den angeordneten nicht gleichzusetzen, da die Meldung der Mehrdienstleistungen eine konkrete Begründung für deren Notwendigkeit nicht erhalten habe. Ferner sei die Meldung auch nicht rechtzeitig erfolgt.

Darüber hinaus unterliege der Beschwerdeführer dem Kapazitätsbemessungsmodell "KAP 08". Dieses betrachte einlangende Sendungsmengen im Jahresdurchschnitt. Im Rahmen des "KAP 08" seien Nebengebühren, Belohnungen sowie pauschale Abgeltungen für zeitliche Mehrleistungen ausbezahlt und damit sämtliche außerhalb der Normaldienstzeit erbrachte Arbeitsleistungen abgegolten worden. Dies habe auch nach Beendigung der Gültigkeit aller Dienstanweisungen und Regelungen betreffend Entgelte und Nebenzahlungen in Zusammenhang mit der Anwendung von KAP als Bemessungsgrundlage mit Ablauf 31.08.2012 gegolten, da die Durchrechnung nach dem weiter in Geltung bleibenden "KAP 08" bis 31.12.2012 aufrechtgeblieben sei. Im Übrigen sei die Mehrbelastung bei der Zustellung von Info-Post-Sendungen mit der Aufnahme des Vollbetriebes der "Kuvert-Zustellung" ab 06.02.2012 erheblich zurückgegangen.

I.8. Gegen diesen Bescheid wurde eine Beschwerde erhoben, der zusammengefasst folgendes inhaltliche Vorbringen zu entnehmen ist:

Die belangte Behörde habe ein mangelhaftes Ermittlungsverfahren durchgeführt und dem Beschwerdeführer nicht ausreichend Parteihör eingeräumt. Aufgrund des völlig klaren Auftrages, die Post taggleich zuzustellen, und des erhöhten Postaufkommens aufgrund der Vorwahlzeit und der Vorweihnachtszeit sei für alle Beteiligten völlig klar gewesen, dass diese mit Mehrdienstleistungen verbunden sei. Die Ansicht der belangten Behörde, durch die Einhaltung eines angemessenen Arbeitstempos hätte der Beschwerdeführer die Erbringung von Mehrdienstleistungen verhindern können, sei aus der Luft gegriffen. Der Beschwerdeführer sei nicht verpflichtet gewesen, eine konkrete Begründung anzuführen, warum an einzelnen Tagen mehr Dienstleistungen erbracht werden hätten müssen. Es sei von einem konkludenten Auftrag zur Erbringung von Mehrdienstleistungen auszugehen. Der Beschwerdeführer habe die geleisteten Überstunden auch zeitnah gemeldet.

I.9. Die gegenständliche Beschwerde samt der Säumnisbeschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 05.04.2017 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

I.10. Am 11.06.2019 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht unter Teilnahme des Beschwerdeführers, dessen Rechtsvertretung, einer Vertretung der belangten Behörde sowie zweier Zeugen (des damals für den Beschwerdeführer zuständigen Distributionsleiters sowie des damals zuständigen Distributionsmanagers) eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, die am 11.09.2019 und am 30.10.2019 fortgesetzt wurde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist gemäß § 17 Abs. 1 PTSG der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen. Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum von Oktober bis Dezember 2012 war seine Dienststelle die Zustellbasis XXXX .

Im Zeitraum von Oktober bis Dezember 2012 war dem Beschwerdeführer der Rayon 9130 zugewiesen. Der Rayon 9130 wurde mit 37,59 Stunden berechnet, woraus sich für den Zusteller eine Leerzeit von 2,41 Stunden pro Woche ergibt.

Für den Beschwerdeführer galt im verfahrensgegenständlichen Zeitraum die Anordnung, sämtliche ihm zugeteilte Sendungen taggleich zuzustellen. In den Monaten Oktober bis Dezember 2012 kam es aufgrund des Schulanfanges, der Landtagswahl 2013 und der Weihnachtszeit zu einem höheren Postaufkommen als in anderen Monaten (insbesondere in den Sommermonaten).

Im Zeitraum von Oktober bis Dezember 2012 wurden dem Beschwerdeführer viermal Mehrdienstleistungen ausdrücklich angeordnet und nach Erbringung als Überstunden abgegolten (24.10.2012 - 1,0 Stunden; 07.12.2012 - 0,7 Stunden; 12.12.2012 - 1,0 Stunden; 31.12.2013 - 1,5 Stunden). Darüber hinaus wurden keine Mehrdienstleistungen ausdrücklich angeordnet.

Der Beschwerdeführer hat in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 weitere, über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinausgehende Dienstleistungen erbracht. Er hat unmittelbar vor Erbringung diese Überstunden nicht versucht, einen Vorgesetzten zu erreichen.

Der Beschwerdeführer führte in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 Aufzeichnungen, die für jeden Tag in diesen Monaten folgende Angaben enthalten: "Anfang AZ", "Anfang LZ", "Ende LZ", "Ende AZ", "Gesamt", Überstunden ("ÜSt.") sowie die Normalarbeitszeit ("NAZ"); darüber hinaus wurde unter "ÜSt.Gesamt" die Gesamtanzahl der wöchentlich aufgezeichneten Überstunden ausgewiesen. Diese Stundenaufzeichnung betreffend sämtliche Überstunden in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 legte der Beschwerdeführer seinem Vorgesetzten (Distributionsleiter) vor und ersuchte diesen, die Stundenaufzeichnungen "abzuzeichnen". Die Vorlage erfolgte nicht jeweils binnen einer Woche nach Erbringung der Überstunden, sondern monatlich.

Die entscheidungsrelevanten (verfahrensrechtlichen) Feststellungen zu A) 1. ergeben sich aus dem Verfahrensgang.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Akt, dem Vorbringen des Beschwerdeführers sowie der mündlichen Verhandlung.

Der vom Beschwerdeführer zu betreuende Rayon ist aus der Niederschrift über die Befragung des damals zuständigen Distributionsleiters vom 09.02.2016 ersichtlich. Die Feststellung, wonach die gesamte Post taggleich zuzustellen war, ist einerseits aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers, andererseits auch aus den Aussagen in der mündlichen Verhandlung (zB Protokoll BVwG vom 11.06.2019 S 3; Protokoll BVwG vom 30.10.2019 S 2) ersichtlich und wird von keiner der Parteien bestritten. Dass es im verfahrensgegenständlichen Zeitraum bei der Zustellung zu einem erhöhten Postaufkommen kam, ist sowohl in der mündlichen Verhandlung (Protokoll BVwG vom 11.06.2019 S 4) hervorgekommen als auch aus weiteren Unterlagen ersichtlich (insbesondere dem Protokoll über die telefonische Befragung des zuständigen Distributionsleiters vom 10.02.2016 S 4).

Dass dem Beschwerdeführer im Zeitraum von Oktober bis Dezember 2012 vereinzelt Überstunden ausdrücklich angeordnet und auch ausbezahlt wurden, ergibt sich aus der Niederschrift über die Befragung des Distributionsleiters vom 20.09.2013 sowie dem Protokoll über die telefonische Befragung vom 10.02.2016. Dass an einzelnen Tagen Überstunden angeordnet wurden, wurde auch vom Beschwerdeführer selbst bestätigt (Protokoll BVwG vom 11.06.2019 S 3).

Dass der Beschwerdeführer in den Monaten Oktober bis Dezember 2012 tatsächlich mehr als die vorgesehenen 40 Stunden pro Woche im Dienst verbracht hat, wird seitens der Behörde nicht bestritten. Dass der Beschwerdeführer vor Erbringung der wöchentlich über die 40 Stunden hinausgehenden Dienstleistungen versuchte, einen Vorgesetzten zu erreichen, wurde vom Beschwerdeführer nicht einmal behauptet und ist auch aus dem sonstigen Vorbringen im Verfahren nicht hervorgekommen.

Die Aufzeichnungen des Beschwerdeführers über seine Überstunden liegen dem Akt bei, die diesbezüglichen Feststellungen stützen sich auf diese Unterlagen.

Dass die Vorlage der Überstunden nicht binnen einer Woche nach Erbringung der jeweiligen Überstunden, sondern monatlich erfolgte, wurde in der mündlichen Verhandlung vom Beschwerdeführer bestätigt (Protokoll BVwG vom 11.06.2019 S 4 und 6).

3. Rechtliche Beurteilung:

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

Gegenständlich liegt mangels materienspezifischer Sonderregelung eine Einzelrichter-zuständigkeit vor.

Zu A) 1. Entscheidung über die Beschwerde gegen den Bescheid vom 03.03.2015

Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, in der Fassung BGBl. I Nr. 57/2018, lauten auszugsweise:

"Frist zur Erhebung der Säumnisbeschwerde

§ 8. (1) Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG (Säumnisbeschwerde) kann erst erhoben werden, wenn die Behörde die Sache nicht innerhalb von sechs Monaten, wenn gesetzlich eine kürzere oder längere Entscheidungsfrist vorgesehen ist, innerhalb dieser entschieden hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

[...]

Nachholung des Bescheides

§ 16. (1) Im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG kann die Behörde innerhalb einer Frist von bis zu drei Monaten den Bescheid erlassen. Wird der Bescheid erlassen oder wurde er vor Einleitung des Verfahrens erlassen, ist das Verfahren einzustellen.

(2) Holt die Behörde den Bescheid nicht nach, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen."

1. Mit der am 05.05.2015, W213 2013776-1/2E, erfolgten Aufhebung und Zurückverweisung, die der belangten Behörde am 15.05.2015 zugestellt wurde, begann die sechsmonatige Frist der belangten Behörde zur Entscheidung über den Antrag auf Abgeltung der Überstunden vom 11.03.2013 von neuem zu laufen (vgl. 26.09.2017, Ra 2016/05/0067). Die Säumnisbeschwerde vom 30.11.2015, bei der belangten Behörde eingelangt am 02.12.2015, erfolgte daher nach Ablauf der Entscheidungsfrist. Es liegen auch keine Gründe vor, aus denen die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen sei. Die Säumnisbeschwerde ist daher zulässig und berechtigt.

2. § 16 VwGVG regelt die Nachholung des Bescheides im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG. Die Behörde kann innerhalb einer Frist von bis zu drei Monaten den Bescheid erlassen. Holt die Behörde den Bescheid nicht nach, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen. Die Frist von sechs Monaten gemäß § 73 Abs. 1 AVG bzw. § 8 Abs. 1 VwGVG 2014 ist gewahrt, wenn bis zu deren Ablauf gegenüber der Partei ein die Verwaltungssache (meritorisch oder prozessual) gänzlich erledigender Bescheid erlassen wurde (vgl. VwGH 23.06.2015, Ro 2015/05/0011).

Die Zuständigkeit der Behörde erlischt spätestens mit Ablauf der dreimonatigen Nachfrist, die mit dem Einbringungszeitpunkt der - zulässigen und berechtigten - Säumnisbeschwerde zu laufen begonnen hat (vgl. 22.11.2017, Ra 2017/19/0421). Spätestens nach Ablauf der Nachfrist des § 16 Abs. 1 VwGVG geht die Zuständigkeit auf das Verwaltungsgericht (vgl. VwGH 19.09.2017, Ro 2017/20/0001).

Geht infolge einer zulässigen und berechtigten Säumnisbeschwerde nach ungenutztem Ablauf der Frist des § 16 Abs. 1 VwGVG die Zuständigkeit zur Erledigung des verfahrenseinleitenden Antrags auf das Verwaltungsgericht über, hat das Verwaltungsgericht allein in der Verwaltungssache zu entscheiden, ohne dass ein ausdrücklicher Abspruch über die

Stattgebung der Säumnisbeschwerde vorzunehmen ist, wobei ein solcher, im vorliegenden Fall dennoch erfolgter Ausspruch keine Verletzung subjektiv-öffentlicher Rechte der revisionswerbenden Parteien bewirkt (VwGH 24.10.2017, Ra 2016/06/0023, mwN).

4. Die Säumnisbeschwerde vom 30.11.2015 langte am 02.12.2015 bei der belangten Behörde ein und gilt mit diesem Datum als eingebracht. Die dreimonatige Frist zur Bescheiderlassung (Zustellung des Bescheides) endete daher am 02.03.2016.

Die belangte Behörde hat somit mit der erst am 03.03.2016 nachweislich (mit RSb) erfolgten Zustellung des Bescheides, ohne Zahl, an den Vertreter des Beschwerdeführers den Bescheid nicht fristgerecht nachgeholt.

Der Bescheid ist daher infolge Unzuständigkeit der Behörde mit Rechtswidrigkeit behaftet und aufzuheben.

5. In diesem Verfahren ist die Zuständigkeit zur Sachentscheidung über den Antrag auf Abgeltung der Überstunden vom 11.03.2013 daher auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen.

Zu A) 2. Entscheidung über die Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht hinsichtlich des Antrages auf Abgeltung von Mehrdienstleistungen

Die maßgeblichen Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 - BDG 1979, BGBl. Nr. 333/1979, in der Fassung BGBl. I Nr. 104/2019, lauten auszugsweise:

"Mehrdienstleistung

§ 49. (1) Der Beamte hat auf Anordnung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Mehrdienstleistung). Den auf Anordnung erbrachten Mehrdienstleistungen sind Mehrdienstleistungen gleichzuhalten, wenn

1. der Beamte einen zur Anordnung der Mehrdienstleistung Befugten nicht erreichen konnte,
2. die Mehrdienstleistung zur Abwehr eines Schadens unverzüglich notwendig war,
3. die Notwendigkeit der Mehrdienstleistung nicht auf Umstände zurückgeht, die von dem Beamten, der die Mehrdienstleistung erbracht hat, hätten vermieden werden können, und
4. der Beamte diese Mehrdienstleistung spätestens innerhalb einer Woche nach der Erbringung schriftlich meldet; ist der Beamte durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne sein Verschulden verhindert, diese Frist einzuhalten, so verlängert sie sich um die Dauer der Verhinderung. [...]"

1. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs begründen zeitliche Mehrdienstleistungen nach dem maßgeblichen § 49 Abs. 1 BDG 1979 nur dann einen Anspruch auf Abgeltung bzw. Ausgleich, wenn sie angeordnet sind oder wenn die Tatbestandserfordernisse des zweiten Satzes der genannten Bestimmung vorliegen (VwGH 28.04.2008, 2005/12/0148).

Eine anspruchsbegründende Anordnung von Überstunden kann nicht nur ausdrücklich, etwa unter Verwendung des Wortes "Überstundenanordnung" erfolgen, sondern es kommt auch eine konkludente Anordnung von Überstunden in Betracht (vgl. etwa VwGH 11.12.2002, 97/12/0188; 04.09.2003, 2000/09/0126). Ein solcher konkludenter Auftrag liegt etwa dann vor, wenn er auf die Ausführung von Arbeiten eines bestimmten Ausmaßes innerhalb eines bestimmten Zeitraumes gerichtet war und schon im Zeitpunkt der Erteilung des Auftrages (und nicht erst infolge von Umständen, die nachträglich eingetreten sind und daher bei Erteilung des Auftrages nicht vorhersehbar waren) von vornherein feststand, dass die Erfüllung dieses Auftrages die Leistung von Überstunden unumgänglich notwendig macht. Bei der Qualifikation eines Verhaltens als konkludenter Auftrag zur Erbringung von Mehrdienstleistungen ist jedenfalls ein strenger Maßstab anzulegen; eine solche konkludente Anordnung kann nur dann angenommen werden, wenn ein zur Anordnung von Überstunden befugtes Organ ein Verhalten setzt, bezüglich dessen kein vernünftiger Grund besteht, daran zu zweifeln, dass damit die Anordnung von Überstunden verbunden ist (VwGH 12.05.2010, 2009/12/0105, mwN).

Wie der zweite Satz des § 49 Abs. 1 BDG 1979 zeigt, ist der Gesetzgeber in Ansehung der Berücksichtigung nicht ausdrücklich angeordneter Mehrdienstleistungen äußerst restriktiv. Selbst Mehrdienstleistungen, die zur Abwehr eines Schadens unverzüglich notwendig waren, sind nicht etwa als schlüssig angeordnet anzusehen, sondern sind mangels (ausdrücklicher) Anordnung nur bei weiterem kumulativen Vorliegen der in den Z. 1, 3 und 4 leg. cit. umschriebenen

Voraussetzungen geeignet, einen Anspruch auf Entschädigung für Mehrdienstleistung zu begründen. Vor dem Hintergrund dieses restriktiven gesetzgeberischen Ansatzes ist bei der Beurteilung der Frage, inwieweit von der ausdrücklichen Anordnung bestimmter Mehrdienstleistungen auch schlüssig die Anordnung in diesem Zusammenhang nicht ausdrücklich erwähnter, wenngleich nachträglich zur Durchführung der angeordneten Leistung erforderlich gewordener weiterer Leistungen mitumfasst ist, Vorsicht geboten. Nur mit großer Wahrscheinlichkeit vorhersehbare Nebenleistungen können in diesem Zusammenhang als von der Anordnung der Hauptleistung mitumfasst angesehen werden. Dies gilt jedoch nicht für notwendig gewordene Nebenleistungen, deren außergewöhnlicher Umfang nach dem üblichen Gang der Dinge nicht vorhersehbar war (VwGH 25.06.2008, 2007/12/0122).

Eine systematische Betrachtung der gesetzlichen Bestimmung zeigt, dass die Pflicht zur Meldung § 49 Abs. 1 Z 4 BDG 1979) der Tatsache der zeitlichen Mehrdienstleistung unter Angabe aller hierfür relevanten Gründe bei dem zur Anordnung der Überstunden berechtigten Beamten besteht (Hinweis E 8.4.1992, 86/12/0283). Nur dadurch wird eine zeitnahe Überprüfung des Vorliegens der weiteren Voraussetzungen ermöglicht. Eine Eintragung im elektronischen Arbeitszeitznachweis, die lediglich die Angabe von Beginn und Ende der Dienstzeit enthält, stellt keine Meldung im Sinne des § 49 Abs. 1 Z. 4 BDG 1979 dar. Vor allem enthält sie keine Begründung für die Erforderlichkeit der angeführten Mehrdienstleistung; es geht aus ihr auch nicht hervor, dass es sich dabei um keine angeordneten, sondern um - allenfalls diesen - gleichzuhaltende Überstunden handelt (vgl. VwGH 25.06.2003, 98/12/0138).

2. Der Beschwerdeführer erbrachte in den Monaten Oktober, November und Dezember 2012 über die im Dienstplan vorgesehenen Dienststunden hinausgehend Dienstleistungen, die nicht ausdrücklich angeordnet wurden.

Fallbezogen galt für den Beschwerdeführer immer die Anordnung, sämtliche ihm zugeteilte Sendungen taggleich zuzustellen. Es liegen allerdings keine Hinweise auf eine damit verbundene (pauschale) konkludente Anordnung von Mehrdienstleistungen vor. Vielmehr ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass der Vorgesetzte des Beschwerdeführers diesem an einzelnen Tagen ausdrücklich Mehrdienstleistungen anordnete, um über das gewöhnliche Ausmaß hinausgehende Aufgaben bewältigen zu können, ein vernünftiger Grund, daran zu zweifeln, dass eine konkludente Mehrdienstleistungsanordnung für sämtliche Tage bestand. In diesem Fall wäre eine ausdrückliche Anordnung an einzelnen Tagen nämlich überflüssig gewesen.

Dazu kommt, dass auch nicht von vornherein feststand, dass für den Beschwerdeführer die Erfüllung seines Auftrages, die ihm zugeteilte Post taggleich zuzustellen, die Leistung von Überstunden unumgänglich notwendig machte. Dies stand insbesondere deshalb nicht fest, weil der Rayon des Beschwerdeführers aufgrund einer einheitlichen Systematisierung mit 37,59 Stunden (täglich 7,518 Stunden) bewertet wurde und daher (im Durchschnitt) Mehrdienstleistungen zur Erfüllung des Auftrages nicht notwendig gewesen sein konnten. Auch dies stellt einen vernünftigen Grund dar, daran zu zweifeln, dass es dem Willen des Vorgesetzten entsprach, täglich jede über acht Stunden hinausgehende Dienstleistung konkludent als Mehrdienstleistung anzuordnen, ohne dass der Dienstgeber Gründe für die Überschreitung angeben müsste.

Im gegenständlichen Fall lag daher keine konkludente Anordnung von Mehrdienstleistungen vor.

3. Gemäß § 49 Abs. 1 zweiter Satz BDG 1979 sind nicht angeordnete Mehrdienstleistungen den auf Anordnung erbrachten Mehrdienstleistungen gleichzuhalten, wenn der Beamte einen zur Anordnung der Mehrdienstleistung Befugten nicht erreichen konnte, die Mehrdienstleistung zur Abwehr eines Schadens unverzüglich notwendig war, die Notwendigkeit der Mehrdienstleistung nicht auf Umstände zurückgeht, die von dem Beamten, der die Mehrdienstleistung erbracht hat, hätten vermieden werden können, und der Beamte diese Mehrdienstleistung spätestens innerhalb einer Woche nach der Erbringung schriftlich meldet. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs müssen diese Erfordernisse kumulativ vorliegen (vgl. VwGH 28.05.2014, 2013/12/0252).

Eine einer auf Anordnung erbrachten Mehrdienstleistung gleichzuhaltende Mehrdienstleistung kann fallbezogen bereits deshalb nicht gegeben sein, weil der Beschwerdeführer nicht versuchte, vor Durchführung der Mehrdienstleistung einen zur Anordnung der Mehrdienstleistung Befugten zu erreichen und daher bereits die Voraussetzung des § 49 Abs. 1 Z 1 BDG 1979 nicht erfüllt ist.

Ferner ist zu § 49 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 auszuführen, dass die Meldung der Tatsache der zeitlichen Mehrdienstleistung innerhalb einer Woche und unter Angabe aller hierfür relevanten Gründe bei dem zur Anordnung der Überstunden berechtigten Beamten zu erfolgen hat.

Der Beschwerdeführer behauptete ausschließlich, die Vorlage der Stundenaufzeichnung "zeitnah" vorgenommen zu haben. Er erstattete die Meldung der Mehrdienstleistung jedoch nicht binnen der in § 49 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 vorgesehenen Frist von einer Woche. Darüber hinaus enthielten die Aufzeichnungen keine Begründung für die Erforderlichkeit der angeführten Mehrdienstleistungen. Entgegen der Ansicht in seiner Beschwerde gegen den Bescheid vom 03.03.2016, die im gegenständlichen Verfahren als Vorbringen des Beschwerdeführers herangezogen wurde, ist es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes aber erforderlich, bei dieser Meldung alle für die Erforderlichkeit der Mehrdienstleistung relevanten Gründe anzugeben. Es geht aus den Stundenaufzeichnungen auch nicht hervor, dass es sich dabei um keine angeordneten, sondern um - allenfalls diesen - gleichzuhaltende Überstunden handelt. Die Vorlage der Stundenaufzeichnungen alleine ist somit nicht als Meldung im Sinne des § 49 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 zu qualifizieren. Durch eine "zeitnahe" Vorlage der Stundenaufzeichnungen alleine wurden die Voraussetzungen des § 49 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 daher nicht erfüllt. Gründe für die Notwendigkeit der Überschreitung der Tages- bzw. Wochendienstzeit enthielt erst das vom Beschwerdeführer mit Jänner 2013 datierte, nicht unterzeichnete Schreiben, welches am 11.03.2013 im Regionalzentrum Kärnten einlangte.

Auch auf Anordnung erbrachten Mehrdienstleistungen gleichzuhaltende Mehrdienstleistungen liegen aus diesen Gründen nicht vor.

Unabhängig davon, ob das "KAP 2008" für den Beschwerdeführer im verfahrensgegenständlichen Zeitraum in Geltung stand, lagen (konkulent) angeordnete oder gleichzuhaltende Mehrdienstleistungen im Sinne des § 49 Abs. 1 BDG 1979 daher nicht vor.

4. Der Antrag des Beschwerdeführers von 11.03.2013 war sohin abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Die Abweisung der Beschwerde ergeht in Anlehnung an die unter A) 1. und 2. zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Schlagworte

Entscheidungsfrist, Fristablauf, konkludente Anordnung,
Mehrdienstleistung, Meldepflicht, Nachholfrist, Säumnisbeschwerde,
Unzuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W213.2013776.2.00

Zuletzt aktualisiert am

05.06.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at