

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/9/14 91/12/0233

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.09.1994

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/02 Gehaltsgesetz;  
63/06 Dienstrechtsverfahren;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs2;  
DVG 1984 §8 Abs1;  
GehG 1956 §15 Abs6;  
GehG 1956 §15 Abs7;  
GehG 1956 §20 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Knecht, über die Beschwerde des D in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 28. August 1991, Zl. 100.339/5-Pr/A/3/90, betreffend Aufwandsentschädigung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.860,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Österreichische Patentamt (ÖPA).

Für die Dauer seiner Funktion als Leiter der Rechtsabteilung A und der Beschwerde- und Nichtigkeitsabteilung bezog der Beschwerdeführer bis 31. Dezember 1987 eine Aufwandsentschädigung nach § 20 Abs. 1 GG in der Höhe von S 100,--.

Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1988 wurde der Beschwerdeführer mit seinem Einverständnis von seiner Funktion als Leiter der Rechtsabteilung A abberufen. Seither ist er ausschließlich als Vorsitzender der Beschwerde- und

Nichtigkeitsabteilung tätig. Seit diesem Zeitpunkt wirkt er auch als Vertreter Österreichs bei verschiedenen einschlägigen Tätigkeiten im Ausland.

Das Bemühen der belangten Behörde aus Anlaß der Neubemessung der Aufwandsentschädigung für den Beschwerdeführer eine Erhöhung zu erreichen, scheiterte an der mangelnden Zustimmung der zur Mitwirkung berufenen Stellen.

Mit Bescheid vom 1. August 1990 setzte das ÖPA (Dienstbehörde erster Instanz) mit Wirkung vom 1. Jänner 1988 die Aufwandsentschädigung für den Beschwerdeführer gemäß § 20 Abs. 1 GG in der unveränderten Höhe von S 100,-- pro Monat fest. Begründend führte die Dienstbehörde erster Instanz aus, der Beschwerdeführer sei seit 1. Jänner 1988 (unbeschadet seiner Tätigkeit als Stellvertreter des Vertreters Österreichs im Verwaltungsrat sowie der Arbeitsgruppe "Harmonisierung des Patentrechtes" der Europäischen Patentorganisation und entsprechender "GR-Agenden") ausschließlich als Vorsitzender der Beschwerde- und der Nichtigkeitsabteilung des ÖPA tätig. Im Zuge dieser Funktion habe er (insbesondere öffentliche) Verhandlungen zu führen sowie verschiedene offizielle Kontakte mit amtsfremden Personen wahrzunehmen. Bei diesen Tätigkeiten sei eine erhöhte Beanspruchung der Kleidung und ein gesteigerter Aufwand an sich gegeben. Es habe die Zustimmung der zuständigen Bundesminister zu einer Erhöhung der Aufwandsentschädigung aber nicht erreicht werden können.

In seiner Berufung wies der Beschwerdeführer auf seine verschiedenen Tätigkeiten (insbesondere auch auf die mit Auslandsbezug, die er näher darstellte, und die Tätigkeit als Vorsitzender bzw. Mitglied von Prüfungskommissionen und eines Disziplinarsenates) hin, aus denen sich eine erhöhte Beanspruchung seiner Kleidung und ein gesteigerter Aufwand "an sich" ergebe. Im Beschwerdefall sei unbestritten, daß ihm dem Grunde nach eine Aufwandsentschädigung nach § 20 Abs. 1 in Verbindung mit § 15 Abs. 2 GG zustehe. Die mit S 100,-- vorgenommene Bemessung sei jedoch zu niedrig; seiner Ansicht nach sei die Aufwandsentschädigung mit S 300,-- pro Monat festzusetzen. Weshalb die Zustimmung der mitwirkungsbefugten Zentralstellen zu einer Erhöhung verweigert worden sei, könne er aus der Begründung des erstinstanzlichen Bescheides nicht entnehmen. Bei Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes habe er einen durch Gesetz begründeten Anspruch auf eine entsprechend hohe Aufwandsentschädigung. Ab 1. Jänner 1988 sei es zur Ausweitung seiner Tätigkeit als Vorsitzender der Nichtigkeitsabteilung und als juristischer Vorsitzender der Beschwerdeabteilung (von ca. 20 % auf ca. 50 % des gesamten Anfalles an Nichtigkeitsakten sowie an juristischen Beschwerden) gekommen. Auch sei auf Grund der Tätigkeit im "Europäischen Bereich" gegenüber früher eine Mehrbelastung in zeit- und mengenmäßiger Hinsicht eingetreten. So habe die Anzahl der ihm zugewiesenen Verfahren 1984 39, 1985 33, 1986 37 und 1987 24 betragen; sie habe sich ab 1988 auf 91, 1989 auf 96 und 1990 (bis Juni) auf 36 erhöht. Im gleichen Zeitraum habe die Anzahl der Auslandsdienstreisen betragen:

"1984 0, 1985 1, 1986 3, 1987 2;

1988 8, 1989 7 und 1990 (bis Juni) 8."

Für die Zeit vom 1. Juni 1984 bis 31. Dezember 1987 seien durchschnittlich 36 Überstunden pro Monat angefallen und für die Zeit ab 1. Jänner 1988 bis dato durchschnittlich 38 Überstunden pro Monat. Dies zeige auf, daß auch in zeitlicher Hinsicht eine Mehrbelastung eingetreten sei. In der Folge führte der Beschwerdeführer näher aus, warum seiner Meinung nach die Höhe der Aufwandsentschädigung, die anderen Beamten zuerkannt worden sei, einen tauglichen Maßstab für die Bemessung der Höhe seiner Aufwandsentschädigung bilde und daß ein Vergleich mit den Zentralstellen angemessen sei. Zu Art und Ausmaß des Mehraufwandes und der dienstlichen Verursachung brachte der Beschwerdeführer unter IV. seiner Ausführungen folgendes vor:

"1. Höhere Ausgaben für Kleidung:

Stärkere und schnellere Abnützung der Kleidungen durch mehr Sitzungen, durch Sitzungen an verschiedenen Tagungsorten, insbes. in verrauchter Luft;

häufigere diesbezügliche Reparaturen und Reinigungen;

häufiger erforderlicher diesbezüglicher Nachkauf bzw. Ersatz von Teilen derselben, auch hinsichtlich Krawatten;

stärkere Anforderung an Styling und Qualität der Kleidung aus zwangsläufig gegebenen gesellschaftlichen Verpflichtungen.

2. Höhere Ausgaben für Kosmetika, Körperpflege usgl.:

Häufige notwendige Erfrischung und Reinigung im Zuge verschiedenster Sitzungen, durch Sitzungen an verschiedenen Tagungsorten, insbes. in verrauchter Luft.

3. Höhere Ausgaben für Getränke und Essen:

Höherwertige und teurere, insbes. zweckentsprechende Nahrung bei gleichzeitig weniger zur Verfügung stehender Zeit sowie eingeschränkte Auswahlmöglichkeit hinsichtlich preisgünstiger Restaurants erfordert den Einsatz vermehrter Geldmittel; die Begleitung fremder Gäste bzw. fremder Sitzungskollegen usw. in teurere Lokale ist häufig unvermeidlich und bringt höhere Eigenkosten.

Die Erhöhung der in Betracht kommenden Ausgaben für Kleidung, Nahrung, Getränke und Kosmetika steht in direkter Relation mit den von mir wahrzunehmenden inner- und außeramtlichen Sitzungen, Repräsentationsverpflichtungen und Tagungen.

Im Hinblick auf die als notorisch anzusehende Bekanntheit der Preise für Kleidung, Nahrung, Getränke und Kosmetika einerseits und der in Rede stehenden Höhe der Aufwandsentschädigung (S 100 bzw. S 300 monatlich) andererseits wird von der Vorlage entsprechender Belege und Rechnungen Abstand genommen.

Erforderlichenfalls werde ich auf Verlangen der Dienstbehörde meine Angaben unter Beweis stellen oder zumindest glaubhaft machen."

Abschließend beantragte der Beschwerdeführer, die ihm gebührende Aufwandsentschädigung ab 1. Jänner 1988 in der Höhe von S 300,-- festzusetzen.

(Weil die belangte Behörde zunächst nicht innerhalb der gesetzlichen Entscheidungsfrist entschieden hatte, er hob der Beschwerdeführer Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgerichtshof; dieses Verfahren wurde wegen Nachholung des versäumten Bescheides - dies ist der nunmehr angefochtene Bescheid vom 28. August 1991 - mit Beschuß vom 21. Oktober 1991, Zl. 91/12/0095, eingestellt).

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 28. August 1991 wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG ab und bestätigte den Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz. In der Begründung ging die belangte Behörde von der Zulässigkeit der Neubemessung (wegen wesentlicher Änderung des Sachverhaltes ab 1. Jänner 1988) aus und bejahte, daß dem Beschwerdeführer auf Grund seiner Tätigkeit (die laufende Durchführung von Verhandlungen und Sitzungen als Vorsitzender der Beschwerde und Nichtigkeitsabteilung sowie seine Teilnahme an Konferenzen als Vertreter der Republik Österreich im Finanz- und Budgetausschuß der Europäischen Patentorganisation) eine Aufwandsentschädigung nach § 20 Abs. 1 GG zustehe. Auf Grund der Regelmäßigkeit der Dienstleistungen, die einen Anspruch auf eine solche Nebengebühr begründeten, sei auch eine Pauschalierung zulässig. Aus der Berufung des Beschwerdeführers sei jedoch nicht ersichtlich, inwieweit lediglich seine Betrauung mit der Funktion des Vorstandes der Beschwerde- und Nichtigkeitsabteilung des ÖPA einen höheren Aufwand mit sich gebracht habe, der eine Erhöhung der pauschalierten Aufwandsentschädigung rechtfertigen würde. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes habe der Beamte entsprechende Sachverhaltsbehauptungen aufzustellen und auch Art und Ausmaß des ab einem bestimmten Zeitpunkt erhöhten Aufwandes darzulegen und diesen ziffernmäßig darzustellen. Die vom Beschwerdeführer unter Punkt IV. der Berufung angestellten Erwägungen zu Art und Ausmaß des Mehraufwandes seien lediglich allgemeiner Natur. Sie stellten keine Grundlage für die begehrte Erhöhung der Aufwandsentschädigung dar. Darüber hinaus könne auch nicht davon ausgegangen werden, daß mit der Funktion des Beschwerdeführers als Leiter der Beschwerde- und Nichtigkeitsabteilung ein größerer Umfang an dienstlicher Tätigkeit als mit seiner unmittelbar vorangegangenen Funktion (Leiter der Rechtsabteilung A und Leiter der Beschwerde und Nichtigkeitsabteilung) verbunden gewesen sei. Somit hätten sich keine Anhaltspunkte für einen mit der Ausübung der dienstlichen Tätigkeit notwendigerweise verbundenen Mehraufwand an Bekleidung, Nahrung, Kosmetika etc. ergeben. Die Höhe der anderen Beamten gewährten pauschalierten Aufwandsentschädigung bilde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keinen gesetzlichen Maßstab.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde begeht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 20 Abs. 1 GG hat der Beamte Anspruch auf Ersatz des Mehraufwandes, der ihm in Ausübung des Dienstes oder aus Anlaß der Ausübung des Dienstes notwendigerweise entstanden ist.

Im Beschwerdefall ist unbestritten, daß die Voraussetzungen für die (bei deren Erfüllung) kraft Gesetzes gebührende Aufwandsentschädigung dem Grunde nach gemäß § 20 Abs. 1 GG vom Beschwerdeführer erfüllt werden, macht er doch nicht bloß einen Mehraufwand geltend, der ihm durch auswärtige Dienstverrichtungen entsteht (vgl. dazu § 20 Abs. 2 GG) und auch die Voraussetzungen für die Neubemessung ab 1. Jänner 1988 vorliegen. Strittig ist ausschließlich die Höhe der Aufwandsentschädigung.

Der Beschwerdeführer bringt unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bzw. Rechtswidrigkeit des Inhaltes vor, die Höhe der anderen Beamten zuerkannten (pauschalierten) Aufwandsentschädigung bilde sehr wohl einen Maßstab für die Bemessung seiner Aufwandsentschädigung. Die seinerzeit vorgenommene und derzeit geltende Bemessung für Beamte der Zentralleitung und leitende Beamte der nachgeordneten Dienststellen sei ohne Ermittlungsverfahren erfolgt und habe sich ausschließlich an deren dienstlicher Stellung und Funktion orientiert.

Dem ist zu erwideren, daß - wie die belangte Behörde zutreffend hervorgehoben hat - es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keinen gesetzlichen Maßstab bildet, in welcher Höhe anderen Beamten eine pauschalierte Aufwandsentschädigung zuerkannt wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. September 1987, Zl. 86/12/0207). Der Verwaltungsgerichtshof sieht sich auf Grund der vorgebrachten Argumente nicht veranlaßt, von dieser Rechtsprechung abzugehen.

Der Beschwerdeführer bringt ferner vor, die Auffassung der belangten Behörde, aus seiner Berufung sei nicht ersichtlich, inwieweit seine Funktion lediglich als Vorstand der Beschwerde- und Nichtigkeitsabteilung des ÖPA einen höheren Aufwand mit sich brächte, sei (im Hinblick auf seine Ausführungen in der Berufung) unrichtig und unverständlich. Zwar werde im angefochtenen Bescheid auf seine Tätigkeit als Vertreter der Republik Österreich im Finanz- und Budgetausschuß der Europäischen Patentorganisation hingewiesen - richtig sei seine internationale Tätigkeit im vollen Umfang in seiner Berufung dargestellt worden - doch sei dieser Umstand nicht berücksichtigt worden. Der Hinweis der belangten Behörde, der Beschwerdeführer habe zur Art und zum Ausmaß des Mehraufwandes lediglich Ausführungen allgemeiner Natur gemacht, übersehe, daß der Beschwerdeführer ausdrücklich erklärt habe, auf Verlangen der Dienstbehörde seine Angaben unter Beweis zu stellen oder zumindest glaubhaft zu machen. Dies sei wegen der als notorisch anzunehmenden Bekanntheit der Preise für Kleidung, Nahrung, Getränke und Kosmetika einerseits und der geltend gemachten Höhe des Aufwendersatzes (S 100,-- bzw. S 300,-- monatlich) andererseits erfolgt. Nur deshalb habe er von der Vorlage entsprechender Belege und Rechnungen Abstand genommen. Die belangte Behörde habe ihn jedoch nicht zu einer Vorlage derselben aufgefordert.

Dieses Vorbringen des Beschwerdeführers ist berechtigt.

Es trifft zu, daß es zunächst Sache des Beschwerdeführers, der einen Anspruch auf eine Aufwandsentschädigung in der Höhe von S 300,-- geltend gemacht hat, ist, Art und Ausmaß des Mehraufwandes und die dienstliche Verursachung derselben darzulegen und erforderlichenfalls auf Verlangen der Dienstbehörde seine Angaben unter Beweis zu stellen oder zumindestens glaubhaft zu machen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 12. Jänner 1987, Zl. 85/12/0252).

Dem ist der Beschwerdeführer jedoch in ausreichendem Maß nachgekommen. Er hat in seiner Berufung die dienstliche Verursachung des von ihm begehrten Mehraufwandes in bezug auf die Aufwandsentschädigung durch ein substantiiertes Vorbringen dargelegt. Er hat dabei auch auf die zum Stichzeitpunkt (1. Jänner 1988) maßgebende Veränderung hingewiesen und mit näherer Begründung vorgebracht, daß seine jetzige Tätigkeit - ungeachtet der Aufgabe einer Leitungsfunktion (Leitung der Rechtsabteilung A) - den von ihm geltend gemachten Mehraufwand in bezug auf die Aufwandsentschädigung verursacht (vgl. dazu die Ausführungen in der Berufung über die Entwicklung des Anfalles von Akten in der Beschwerde- und Nichtigkeitsabteilung). Bei dieser Ausgangslage ist es dem Verwaltungsgerichtshof nicht möglich, die allgemeinen aus den Funktionen des Beschwerdeführers vor und nach dem 1. Jänner 1988 gezogenen Schlußfolgerungen der belangten Behörde nachzuvollziehen.

Den oben genannten durch Zahlen konkretisierten Ausführungen kommt auch Bedeutung für die Höhe des geltend gemachten Anspruches zu. Zwar trifft es zu, daß die Ausführungen des Beschwerdeführers unter Punkt IV. (über Art

und Ausmaß des Mehraufwandes) in seiner Berufung allgemein gehalten sind. In Verbindung mit der geltend gemachten Höhe des Aufwandersatzes (S 300,-- statt S 100,--), der (wenn auch allgemein umschriebenen) Art des Aufwandes und vor allem dem Angebot des Beschwerdeführers, erforderlichenfalls auf Verlangen der belangten Behörde seine Angaben unter Beweis zu stellen oder zumindest glaubhaft zu machen, wäre die belangte Behörde verpflichtet gewesen, unter Mitwirkung des Beschwerdeführers ein Ermittlungsverfahren durchzuführen. Keinesfalls konnte von vornherein gesagt werden, daß die Angaben des Beschwerdeführers, selbst in dem Fall, daß sie zuträfen, nicht geeignet gewesen sind, zu einem anderen für den Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis zu führen.

Da nicht ausgeschlossen werden kann, daß die belangte Behörde bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit der gemäß ihrem Art. III Abs. 2 anzuwendenden Pauschalierungsverordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 416/1994.

Das Mehrbegehren betrifft Stempelgebühren, die nach dem Gesetz nicht zu entrichten waren und vom Beschwerdeführer auch nicht entrichtet wurden.

#### **Schlagworte**

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

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

ECLI:AT:VWGH:1994:1991120233.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

14.08.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

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