

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/5/20 90/12/0204

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.05.1992

## Index

63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

GehG 1956 §16 Abs1;  
GehG 1956 §16a Abs1;  
GehG 1956 §30 Abs2;  
GehG 1956 §30a Abs1 Z3;  
GehG 1956 §30a Abs2;  
GehG 1956 §30a Abs5;  
GehG 1956 §40 Abs1;  
GehG 1956 §6 Abs3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Herberth, Dr. Knell, Dr. Germ und Dr. Höß als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Steiner, über die Beschwerde der NN in W, vertreten durch Dr. B, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Sport vom 22. Mai 1990, Zl. 2010/1-1/90, betreffend Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 des Gehaltsgesetzes 1956, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.540,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin steht als Rätin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Ihre Dienststelle ist das Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Sport (nunmehr: für Unterricht und Kunst), in dem sie am 18. Jänner 1989 mit der provisorischen Leitung der Abteilung Präs. 18 betraut wurde; am 20. April 1989 erfolgte ihre formelle Bestellung zur Leiterin dieser Abteilung.

Mit Bescheid vom 27. Oktober 1989 stellte die belangte Behörde fest, daß der Beschwerdeführerin ab 1. Mai 1989 gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 des Gehaltsgesetzes 1956 (GG) eine Verwendungszulage im Ausmaß von 18,75 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V gebühre. Von der Verwendungszulage gälten 12,5 v.H. des Gehaltes der

Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V als Überstundenvergütung; von dieser Überstundenvergütung stellten 33,3 v.H. den Überstundenzuschlag dar. Diesen Bescheid hob die belangte Behörde mit Bescheid vom 8. Februar 1990 gemäß § 68 Abs. 2 AVG zwecks Durchführung eines entsprechenden Ermittlungsverfahrens auf.

Nach Durchführung dieses Verfahrens, das sich nach der Aktenlage in der Bekanntgabe der beabsichtigten Bemessung an die Beschwerdeführerin mit Schreiben der belangten Behörde vom 16. März 1990 und in der Stellungnahme der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 19. April 1990 erschöpfte, erließ die belangte Behörde den - seinem Spruch nach mit dem Bescheid vom 27. Oktober 1989 inhaltsgleichen - angefochtenen Bescheid.

Begründend wurde - nach Zitierung der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen - ausgeführt, § 30a Abs. 1 Z. 3 GG fordere nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, daß ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der Allgemeinen Verwaltung zu tragen sei; hiefür sei wesentlich, ob der Beamte eine besondere Leitungsfunktion ausübe. Einem Leiter einer Ministerialabteilung üblichen Ausmaßes und üblicher Bedeutung gebühre nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auf Grund des § 30a Abs. 1 Z. 3 GG eine Verwendungszulage im Ausmaß von 2 1/2 Vorrückungsbeträgen, sofern seine Belastung in zeitlicher Hinsicht das Höchstausmaß erreiche. Diese Voraussetzung sei nur erfüllt, wenn die zeitliche Mehrleistung im Monat über der mit 35 Überstunden anzunehmenden Untergrenze liege, andernfalls sei ein Abschlag vorzunehmen.

Die Beschwerdeführerin sei derzeit als Leiterin der Abteilung Präs. 18 des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport tätig, die laut der bestehenden Geschäftseinteilung dieses Ministeriums für folgende Agenden zuständig sei:

"Koordinations- und Informationsstelle für ressortspezifische Familien- und Frauenfragen; Fragen der allgemeinen Mädchen- und Frauenbildung; Angelegenheiten der Koedukation und der Erziehung zu partnerschaftlichem Verhalten; Fragen der Hauswirtschaft im Bereich des Unterrichts; Planung und Ausarbeitung von didaktischen Modellen und deren pädagogischen Begleitmaßnahmen; Planung und Betreuung einschlägiger Maßnahmen zur Lehrerbildung, Lehrerfortbildung und Information; Durchführung von Studien, Erhebungen und Analysen über die Stellung der Mädchen und Frauen im Bereich des Ressorts."

Wie im durchgeführten Ermittlungsverfahren auf Basis der von der Beschwerdeführerin abgegebenen Erklärung und der die Anordnung bestätigenden Stellungnahme ihres unmittelbaren Dienstvorgesetzten festgestellt worden sei, leiste die Beschwerdeführerin im Monat 31,5 Überstunden. Laut der gültigen Geschäftseinteilung des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport unterständen der Beschwerdeführerin ein Beamter der Verwendungsgruppe A und ein Beamter der Verwendungsgruppe B.

Die Tragweite der in ihrer Funktion als Abteilungsleiterin zu treffenden Entscheidungen bringe ein besonders Maß an Verantwortung mit sich, ferner werde hiebei eine besondere Leitungsfunktion ausgeübt. Die Grundvoraussetzung der Anspruchsberechtigung einer Verwendungszulage gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 GG sei sohin gegeben.

Was die Höhe der Bemessung der Verwendungszulage betreffe, sei auf die Ausführungen betreffend die Abteilungen üblichen Ausmaßes und üblicher Bedeutung im Zusammenhang mit der Anzahl der zu leistenden Überstunden zu verweisen: Die Anzahl der der Beschwerdeführerin unterstehenden Bediensteten ergebe keine Ministerialabteilung üblichen Ausmaßes und üblicher Bedeutung. Im Zusammenhalt mit der Überstundenleistung seien daher Abschläge von den 2 1/2 Vorrückungsbeträgen vorzunehmen gewesen.

Diese Umstände seien der Beschwerdeführerin im durchgeführten Ermittlungsverfahren (Parteiengehör) zur Kenntnis gebracht worden. Hiebei sei ihr auch mitgeteilt worden, daß die Absicht bestehe, die Verwendungszulage mit 18,75 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V zu bemessen. Im Zuge dieses Ermittlungsverfahrens hätten keine Momente gefunden werden können, die eine höhere Bemessung der Verwendungszulage rechtfertigten. Zwar sei unbestritten, daß die Beschwerdeführerin bei ihrer Tätigkeit ein sehr hohes Maß an Verantwortung zu tragen habe. Dies sei jedoch bundesweit bei den meisten Beamten der Verwendungsgruppe A der dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung der Beschwerdeführerin gegeben.

§ 30a Abs. 1 Z. 3 GG verlange aber eine besondere Leitungsfunktion, wobei innerhalb derselben nach der Größe der Abteilung und der zeitlichen Belastung zu differenzieren sei. Da sowohl die Anzahl der der Beschwerdeführerin unterstellten Mitarbeiter als auch das Ausmaß der zeitlichen Belastung unter den genannten Kriterien (für die Bemessung einer Verwendungszulage im Ausmaß von 2 1/2 Vorrückungsbeträgen) bleibe, sei der entsprechende Abschlag dergestalt vorzunehmen gewesen, daß die Verwendungszulage in dem im Spruch festgesetzten Ausmaß zu

bemessen gewesen sei. Mit dem Hinweis auf die Tätigkeit der Beschwerdeführerin in Arbeitsgruppen bzw. Kommissionen sei nichts gewonnen, weil hier eben keine Leitungsfunktion im Sinne des hierarchischen Prinzips einer Abteilungsleitung gegeben sei. Auch die Auswirkung der von der Beschwerdeführerin geleisteten Tätigkeiten auf einen bestimmten Personenkreis stelle kein Moment einer Leitungsfunktion dar und es habe deshalb keine höhere Bemessung der Verwendungszulage vorgenommen werden können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen des § 30a GG lauten:

"(1) Dem Beamten gebührt eine ruhegenußfähige Verwendungszulage, wenn er dauernd

...

3. ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der Allgemeinen Verwaltung zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen.

(2) Die Verwendungszulage ist mit Vorrückungsbeträgen oder halben Vorrückungsbeträgen der Dienstklasse und Verwendungsgruppe zu bemessen, der der Beamte angehört; sie darf ... im Falle des Abs. 1 Z. 3 vier Vorrückungsbeträge nicht übersteigen. ... Die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 kann

auch in Hundertsätzen des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V bemessen werden, wenn dies im Hinblick auf den Grad der höheren Verantwortung erforderlich ist; sie darf in diesem Fall 50 v.H. dieses Gehaltes nicht übersteigen. Innerhalb dieser Grenzen ist die Verwendungszulage .... nach Abs. 1 Z. 3 nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen zu bemessen. Die Bemessung bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für Finanzen.

(3) Durch die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 gelten alle Mehrleistungen des Beamten in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht als abgegolten.

....

(5) Leistet der Beamte die im Abs. 1 erwähnten Dienste nicht dauernd, aber mindestens während eines Kalendermonates, so gebührt ihm hiefür eine nicht ruhegenußfähige Verwendungsabgeltung, für deren Bemessung die Bestimmungen des Abs. 2 maßgebend sind. Abs. 3 ist sinngemäß anzuwenden."

Die Beschwerdeführerin erachtet den angefochtenen Bescheid zunächst schon deshalb mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet, weil die belangte Behörde den Anspruch auf Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GG (im folgenden Leiterzulage) erst ab 1. Mai 1989 anerkenne. Die Leiterzulage gebühre der Beschwerdeführerin aber bereits mit Wirkung vom 18. Jänner 1989, weil sie schon zu diesem Zeitpunkt mit der provisorischen Leitung der Abteilung Präs. 18 betraut worden sei. Das besondere Ausmaß an Verantwortung für die Führung dieser Abteilung sei nicht erst durch den Formalakt der endgültigen Bestellung zur Abteilungsleiterin, sondern bereits mit der faktischen Wahrnehmung dieser Befugnisse auf Grund der Betrauung mit der provisorischen Leitung der Abteilung entstanden.

Dem hält die belangte Behörde in der Gegenschrift entgegen, es sei zwar richtig, daß die Beschwerdeführerin auf Grund der Geschäftseinteilung des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Sport vom 18. Jänner 1989 "mit diesem Datum" provisorisch mit der Leitung der genannten Abteilung betraut worden sei; abgesehen davon, daß auf Grund dieses Umstandes gemäß § 6 Abs. 3 GG eine allfällige Bemessung der Verwendungszulage erst ab 1. Februar 1989 hätte durchgeführt werden können, sei aber darauf zu verweisen, daß die Beschwerdeführerin seinerzeit auf Grund ihrer Tätigkeit als Leiterin eines Referates des Präsidiums eine pauschalierte Überstundenvergütung bezogen

habe, die geringfügig höher als die in der Folge vorgenommene Bemessung der Leiterzulage gewesen sei. Die pauschalierte Überstundenvergütung sei der Beschwerdeführerin bis zur erfolgten Bemessung der Leiterzulage mit Bescheid vom 27. Oktober 1989 belassen und es sei sodann nach der endgültigen Bemessung der Leiterzulage mit dem angefochtenen Bescheid eine für die Beschwerdeführerin überaus günstige Aufrechnung der Überstundenvergütung mit der Leiterzulage vorgenommen worden. Im Hinblick darauf vertrete die belangte Behörde die Auffassung, daß die Leiterzulage erst am 1. Mai 1989 zu bemessen gewesen sei.

Daran ist richtig, daß der Beschwerdeführerin auf Grund der behaupteten Verwendungsänderung ab 18. Jänner 1989 eine Leiterzulage auch bei Zutreffen der hiefür nötigen Voraussetzungen gemäß § 6 Abs. 3 GG erst ab dem auf die Verwendungsänderung folgenden Monatsersten, d.h. ab 1. Februar 1989 gebührt (vgl. dazu u.a. die Erkenntnisse vom 25. Februar 1980, Zl. 2713/79, Slg. Nr. 10.050/A, und vom 13. Juni 1983, Zl. 82/12/0069, Slg. Nr. 11.085/A). Rechtsirrig sind aber die Überlegungen der belangten Behörde in der Gegenschrift, auf Grund derer sie eine Bemessung der Leiterzulage erst ab 1. Mai 1989 vorgenommen hat. Denn wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 14. September 1984, Zl. 2056/76, Slg. Nr. 11.514/A - einerseits unter Bezug auf die ständige Rechtsprechung, wonach § 30a GG eine gegenüber den Bestimmungen der §§ 16 ff GG unabhängige Sonderregelung darstellt, und andererseits unter Hinweis auf § 30a Abs. 3 GG - ausgeführt hat, bleibt bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung einer Leiterzulage bzw. einer entsprechenden Verwendungsabgeltung nach § 30a Abs. 5 leg. cit. kein Raum für die Gewährung einer Überstundenvergütung nach den §§ 16 ff GG; liegen die Anspruchsvoraussetzungen für eine Leiterzulage bzw. eine entsprechende Verwendungsabgeltung vor, dann ist damit ein Wahlrecht des Beamten zwischen dem ihm auf Grund des Gesetzes zustehenden Anspruch auf Leiterzulage bzw. entsprechende Verwendungsabgeltung und dem im Einzelfall vielleicht für den Beamten günstigeren Anspruch auf Überstundenvergütung gemäß den §§ 16 ff GG ausgeschlossen; ein Anspruch auf Überstundenvergütung kann auch nicht durch einen Verzicht auf Leiterzulage bzw. eine entsprechende Verwendungsabgeltung entstehen, weil eine derartige Vorgangsweise die Ausübung eines - im Gesetz nicht vorgesehenen - Wahlrechtes darstellen würde. Diese Erwägungen schließen aber ebenso ein diesbezügliches Wahlrecht der Behörde aus. Die bloße Weiterzahlung einer pauschalierten Überstundenvergütung vermag sohin den Anspruch auf Leiterzulage bzw. entsprechende Verwendungsabgeltung nach § 30a Abs. 5 GG nicht zum Erlöschen zu bringen.

Dem behaupteten Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Leiterzulage (und nicht bloß auf eine diesbezügliche Verwendungsabgeltung) ab 1. Februar 1989 steht auch nicht von vornherein der Umstand entgegen, daß sie am 18. Jänner 1989 nur mit der provisorischen Leitung der obgenannten Abteilung betraut wurde. Denn für die Unterscheidung zwischen der Leiterzulage und der diesbezüglichen Verwendungsabgeltung unter dem Gesichtspunkt der dauernden Erbringung von Diensten im Sinne des § 30a Abs. 1 Z. 3 GG ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. u.a. die obzitierten Erkenntnisse vom 25. Februar 1980, Slg. Nr. 10.050/A, und vom 13. Juni 1983, Slg. Nr. 11.085/A) maßgebend, ob von vornherein eine zeitliche Begrenzung der Verwendungsdauer bestanden hat oder nicht. Eine solche Begrenzung liegt aber nicht nur dann vor, wenn der Endzeitpunkt der Verwendung bereits datumsmäßig festgelegt ist, sie kann sich auch aus der Art und den Umständen des dienstlichen Einsatzes ergeben. Handelt es sich bloß um eine Vertretung und steht fest, daß eine Nachfolge durch den Vertreter nicht in Betracht kommt, so kann darin in der Regel nur eine vorübergehende, nicht aber eine dauernde Verwendung erblickt werden. Da im Beschwerdefall eine rechtliche Beurteilung der Verwendung der Beschwerdeführerin ab 1. Februar 1989 nach diesen Grundsätzen mangels diesbezüglicher Feststellungen, zu denen die belangte Behörde auf Grund des diesbezüglichen Vorbringens der Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren verpflichtet gewesen wäre, nicht möglich ist, ist der angefochtene Bescheid zwar - zufolge Fehlens jeglicher diesbezüglicher Begründung im angefochtenen Bescheid (die belangte Behörde hat sich, wie bereits ausgeführt wurde, dazu erst in der Gegenschrift geäußert) - nicht mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, wohl aber mit relevanten Verfahrensmängeln behaftet.

Was den Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Leiterzulage ab 1. Mai 1989 betrifft, so geht die belangte Behörde - diesbezüglich in Übereinstimmung mit der Beschwerdeführerin - davon aus, daß einerseits die Beschwerdeführerin zumindest ab diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen für eine solche Zulage dem Grunde nach erfüllt, d. h. ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der allgemeinen Verwaltung zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen, also eine "besondere Leitungsfunktion" innehat (vgl. dazu die grundlegenden Erkenntnisse vom 11. September 1975, Zl. 832/75, und vom 18. Dezember 1975, Zl. 1011/75, und unter Bezug darauf u.a. die Erkenntnisse

vom 30. Juni 1977, Zl. 497/77, und vom 26. Februar 1990, Zlen. 89/12/0032, 0164), und daß andererseits die Voraussetzungen der subsidiären Bemessungsform nach § 30a Abs. 2 dritter Satz GG gegeben sind, d. h. eine Bemessung in Hundertsätzen des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V im Hinblick auf den (mit der Leitung der Abteilung verbundenen) Grad der höheren Verantwortung der Beschwerdeführerin erforderlich ist (vgl. dazu u.a. die Erkenntnisse vom 15. Jänner 1976, Zl. 1722/75, Slg. Nr. 8960/A, und vom 10. März 1977, Zl. 1587/75, Slg. Nr. 9268/A). Da nach der Aktenlage keine Anhaltspunkte für eine diesbezügliche andere rechtliche Bewertung bestehen, legt sie auch der Verwaltungsgerichtshof seiner Beurteilung zugrunde.

Bei der Bemessung der Höhe dieser dem Grunde nach gebührenden Zulage hat sich die belangte Behörde von den vom Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (in Konkretisierung der allgemeinen Grundsätze der Bemessung einer Leiterzulage auf Grund der Relation zwischen der Belastung des anspruchsberechtigten Beamten zur höchsten tatsächlich vorkommenden Belastung: vgl. u.a. die Erkenntnisse vom 10. Mai 1982, Zl. 81/12/0103, und vom 10. November 1986, Zl. 85/12/0162) entwickelten Bemessungsrichtlinien für die der Verwendungsgruppe A angehörigen Beamten der Dienstklasse VIII in den zentralen Verwaltungsdienststellen des Bundes (vgl. dazu u. a. die Erkenntnisse vom 1. Februar 1990, Zl. 89/12/0021, und vom 6. Juni 1990, Zl. 89/12/0161, mit weiteren Judikaturhinweisen) leiten lassen.

Danach tragen die tatsächlich vorkommende Höchstbelastung unter diesen Beamten jene, die neben dem vorliegenden Höchstausmaß mengenmäßiger Mehrleistung eine Gruppe von besonderer Bedeutung, besonderer Größe oder besonderer Wichtigkeit leiten, wobei ihnen eine Mehrzahl von Abteilungen unterstellt ist. Ihnen gebührt das vom Gesetz vorgesehene Höchstausmaß der Leiterzulage von 4 Vorrückungsbeträgen. Den geringer belasteten Gruppenleitern innerhalb von Ministerialsektionen gebührt unter ähnlichen Mehrleistungsvoraussetzungen mengenmäßiger Art eine Verwendungszulage im Ausmaß von 3 1/2, selbständigen Leitern von Ministerialabteilungen besonderer Bedeutung oder besonderer Größe eine solche von 3, Leitern von Ministerialabteilungen üblichen Ausmaßes und üblicher Bedeutung eine solche von 2 1/2 und einem Beamten, der zwar formell einem Abteilungsleiter unterstellt ist, aber das ihm übertragene Referat in einer Weise leitet, deren Selbständigkeit der Tätigkeit eines Abteilungsleiters nahekommt, eine solche von

2 Vorrückungsbeträgen. Die angeführte Anzahl von Vorrückungsbeträgen gebührt den betreffenden Beamten aber immer nur dann, wenn ihre Belastung in zeitlicher Hinsicht das Höchstausmaß erreicht. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn die zeitliche Mehrbelastung im Monat über der mit

35 Überstunden anzunehmenden Untergrenze liegt, andernfalls ist ein Abschlag vorzunehmen.

In Anwendung dieser Richtlinien hat die belangte Behörde - nach der Bescheidbegründung - allerdings nur geprüft, ob die Beschwerdeführerin eine Abteilung üblichen Ausmaßes und üblicher Bedeutung leitet und wie hoch ihre zeitliche Mehrbelastung im Monat ist. Hiebei ist sie zum Ergebnis gelangt, daß die Anzahl der der Beschwerdeführerin unterstehenden Bediensteten "keine Ministerialabteilung üblichen Ausmaßes und üblicher Bedeutung ergibt", und deshalb im Zusammenhalt mit der Leistung von nur 31,5 Überstunden im Monat ein Abschlag von einem Vorrückungsbetrag (das sind 12,5 % des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V) von den Leitern solcher Ministerialabteilungen zustehenden

2 1/2 Vorrückungsbeträgen (31,25 % des genannten Gehaltes) vorzunehmen gewesen sei, sodaß die Leiterzulage mit nur 18,75 % des genannten Gehaltes zu bemessen gewesen sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hegt zunächst gegen die Anwendung der obgenannten Richtlinien der Bemessung von Leiterzulagen für die der Verwendungsgruppe A angehörigen Beamten der Dienstklasse VIII in den zentralen Verwaltungsdienststellen des Bundes auf den Beschwerdefall, in dem es um die Bewertung der Tätigkeit einer zwar der Verwendungsgruppe A angehörigen, aber erst in die Dienstklasse VI eingereichten Leiterin einer Ministerialabteilung geht, schon im Hinblick auf die gewählte Bemessungsform keine Bedenken (vgl. dazu das Erkenntnis vom 27. Februar 1984, Zl. 83/12/0029, aber auch die Erkenntnisse vom 16. Juni 1977, Zl. 211/77, und vom 27. Oktober 1980, Zl. 1916/79). Wenn die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf die obgenannten allgemeinen Bemessungsgrundsätze eine Gegenüberstellung ihrer konkreten Belastung mit der höchsten tatsächlich vorkommenden Belastung eines Beamten der Dienstklasse VI vermißt, so ist ihr entgegenzuhalten, daß es einer solchen

Gegenüberstellung jedenfalls bei Anwendung der in Konkretisierung der allgemeinen Bemessungsgrundsätze entwickelten Richtlinien und Bemessung nach der subsidiären Bemessungsform des § 30a Abs. 2 dritter Satz GG nicht bedarf.

Im Ergebnis berechtigt sind aber die Beschwerdeeinwände gegen die aus den obgenannten Gründen eingeschränkte Anwendung dieser Bemessungsrichtlinien auf den Beschwerdefall.

Die Zahl der einem Leiter einer Ministerialabteilung zugewiesenen Bediensteten ist zunächst für die Beurteilung der nach diesen Richtlinien zu lösenden Frage, ob es sich um eine Abteilung üblichen Ausmaßes bzw. besonderer Größe handelt, maßgeblich. Die Zahl und die Einstufung der dem Abteilungsleiter zugewiesenen Bediensteten ist aber auch für die Beurteilung der Bedeutung der Abteilung wesentlich, weil die Zuweisung der Bediensteten grundsätzlich unter Berücksichtigung der Bedeutung und der Fülle der zu bewältigenden Aufgaben erfolgt und daraus ein Verhältnis zwischen verschiedenen Abteilungen hergestellt werden kann (vgl. Erkenntnis vom 15. April 1985, Zl. 84/12/0049).

Verfehlt ist jedoch der von der belangten Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides ganz allgemein formulierte Rechtsatz, die Anzahl der der Beschwerdeführerin unterstehenden Bediensteten, nämlich eines Beamten der Verwendungsgruppe A und eines Beamten der Verwendungsgruppe B, ergebe (im Hinblick auf die allgemeine Formulierung zu ergänzen: schlechthin) "keine Ministerialabteilung üblichen Ausmaßes UND üblicher Bedeutung", und es sei (schon) deshalb im Zusammenhalt mit der festgestellten Überstundenleistung der obgenannte Abschlag vorzunehmen; mit dem Hinweis auf die Tätigkeit in Arbeitsgruppen bzw. Kommissionen könne nichts gewonnen werden, weil hier eben keine Leitungsfunktion im Sinne des hierarchischen Prinzips einer Abteilungsleitung gegeben sei. Denn entgegen dieser Auffassung kann auch eine solche Tätigkeit in (mit der Leitung der Abteilung sachlich verbundenen) Arbeitsgruppen und Kommissionen für die Bewertung des höheren Grades der Verantwortung unter dem Gesichtspunkt sowohl der Üblichkeit des Ausmaßes als auch der Bedeutung der Abteilung im Sinne der obgenannten Richtlinien maßgeblich sein, wenn dem Abteilungsleiter in solchen (in den jeweiligen Geschäftseinteilungen des Ministeriums vorgesehenen) Kommissionen und Arbeitsgruppen eine Leitungsfunktion zukommt (vgl. das Erkenntnis vom 31. Jänner 1983, Zl. 82/12/0090).

Offensichtlich auf Grund des aufgezeigten Rechtsirrtums hat sich die belangte Behörde nicht mit der (angesichts des Vorbringens der Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 19. April 1990 nicht von vornherein zu verneinenden) Frage befaßt, ob es sich bei der Abteilung, die die Beschwerdeführerin leitet, ungeachtet der Zahl und der Einstufung der ihr in der Abteilung selbst zugewiesenen Bediensteten nicht unter Bedachtnahme auf ihre behauptete Tätigkeit in Kommissionen und Arbeitsgruppen entsprechend den ab 1. Februar 1989 jeweils geltenden Geschäftseinteilungen doch um eine solche von besonderer Bedeutung mit der Konsequenz handelt, daß im Sinne der Judikatur (vgl. u.a. die Erkenntnisse vom 31. Jänner 1983, Zl. 82/12/0090, vom 15. April 1985, Zl. 84/12/0049, Slg. Nr. 11.739/A, vom 21. April 1986, Zl. 86/12/0064, und vom 6. September 1988, Zl. 87/12/0163) bei der Bemessung der Leiterzulage von drei Vorrückungsbeträgen (das sind 37,5 % des maßgeblichen Gehaltes) auszugehen und erst davon ein Abschlag vorzunehmen wäre.

Was diesen Abschlag betrifft, ist es im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl die Erkenntnisse vom 9. September 1976, Zl. 1179/76, vom 14. Februar 1979, Zl. 2668/77, und vom 27. Oktober 1980, Zl. 1916/79) nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde deshalb einen Abschlag von dem (freilich je nach Bedeutung der Abteilung anzusetzenden) Richtsatz (um einen halben Vorrückungsbetrag; das sind 6,25 % des maßgeblichen Gehaltes) vorgenommen hat. Denn die Erwägung des Gerichtshofes in dem von der Beschwerdeführerin zitierten Erkenntnis vom 28. Oktober 1976, Zl. 910/75, es sei der (damals) festgestellte Zeitunterschied von zwei Stunden monatlich

- sachverhaltsbezogen ("bei dem gegebenen Sachverhalt") - derart unbedeutend, daß es nicht gerechtfertigt erscheine, deshalb einen Abschlag vorzunehmen, kann als sachverhaltsbezogene Ausnahme von dem in ständiger Rechtsprechung aufrechterhaltenen Grundsatz nicht auf den Beschwerdefall übertragen werden, in dem die Unterschreitung der geforderten Untergrenze von 35 Überstunden monatlich  $3\frac{1}{2}$  beträgt. Ob ein weiterer Abschlag wegen des Nichterreichens des üblichen Ausmaßes einer Abteilung (für das freilich - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - nicht nur die Abteilungen des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst, sondern aller Ministerien heranzuziehen sind: vgl. das Erkenntnis vom 31. Jänner 1983, Zl. 82/12/0090) gerechtfertigt ist, läßt sich mangels diesbezüglich ausreichender Feststellungen (ebenfalls im Zusammenhang mit der behaupteten Leitung von Kommissionen und Arbeitsgruppen) nicht abschließend beurteilen.

Aus den angeführten Gründen war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1990120204.X00

**Im RIS seit**

16.11.2000

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

© 2024 JUSLINE

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

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