

TE Bvwg Beschluss 2015/12/22 W213 2117212-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.12.2015

Entscheidungsdatum

22.12.2015

Norm

BDG 1979 §15b

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. BDG 1979 § 15b heute
2. BDG 1979 § 15b gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
3. BDG 1979 § 15b gültig von 01.04.2020 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019
4. BDG 1979 § 15b gültig von 23.12.2018 bis 31.03.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
5. BDG 1979 § 15b gültig von 02.09.2017 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
6. BDG 1979 § 15b gültig von 01.08.2007 bis 01.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
7. BDG 1979 § 15b gültig von 01.01.2007 bis 31.07.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 129/2006
8. BDG 1979 § 15b gültig von 01.01.2007 bis 30.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W213 2117212-1/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde von Chefinspektor XXXX, vertreten durch PALLAUF MEISSNITZER STEINDL & Partner Rechtsanwälte, 5020 Salzburg, Petersbrunnstraße 13, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Salzburg vom 26.05.2015, GZ. P6/1574/23/01-PA/15, betreffend Antrag auf Feststellung von Schwerarbeitsmonaten (§ 15b BDG), beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde von Chefinspektor römisch 40, vertreten durch PALLAUF MEISSNITZER STEINDL & Partner Rechtsanwälte, 5020 Salzburg, Petersbrunnstraße 13, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Salzburg vom 26.05.2015, GZ. P6/1574/23/01-PA/15, betreffend Antrag auf Feststellung von Schwerarbeitsmonaten (Paragraph 15 b, BDG), beschlossen:

A)

Der Beschwerde wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben und gemäß § 28 Abs.3 VwGVG die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben und gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer steht als Chefinspektor der Landespolizeidirektion Salzburg, Bezirkspolizeikommando Salzburg - Umgebung, in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Mit Schreiben vom 29.03.2015 ersuchte er um Feststellung seiner Schwerarbeitszeiten gemäß § 15b Abs. 3 BDG. Mit Schreiben vom 29.03.2015 ersuchte er um Feststellung seiner Schwerarbeitszeiten gemäß Paragraph 15 b, Absatz 3, BDG.

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens teilte die belangte Behörde der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 17.04.2015 mit, dass er im Zeitraum ab dem der Vollendung seines 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zum Einlangen seines Antrages (31.03.2015) insgesamt 38 Schwerarbeitsmonate aufweise. Dabei sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer über eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 40 Jahren, 5 Monaten und 20 Tagen verfüge. Der Beschwerdeführer vollende am 02.10.2016 das 60. Lebensjahr. Der maßgebliche Zeitraum von 20 Jahren reiche daher bis zum 01.11.1996 zurück und umfasse 240 Monate. Beim Zeitraum 01.04.2015 bis 31.10.2016 handle es sich um noch ausstehende Zeiten. Im Zeitraum 01.01.2000 bis 31.03.2015 habe der Beschwerdeführer Tätigkeiten ausgeübt, die gemäß Erlass der Bundesministerin für Inneres vom 07.08.2013, GZ. BMI-LR1410/0013-I/1/a/2013, nicht als wachspezifische Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu qualifizieren seien. Es blieben daher 38 Monate in denen der Beschwerdeführer Schwerarbeit im Sinne des § 15b BDG ausgeübt habe. Im Zuge des Ermittlungsverfahrens teilte die belangte Behörde der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 17.04.2015 mit, dass er im Zeitraum ab dem der Vollendung seines 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zum Einlangen seines Antrages (31.03.2015) insgesamt 38 Schwerarbeitsmonate aufweise. Dabei sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer über eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 40 Jahren, 5 Monaten und 20 Tagen verfüge. Der Beschwerdeführer vollende am 02.10.2016 das 60. Lebensjahr. Der maßgebliche Zeitraum von 20 Jahren reiche daher bis zum 01.11.1996 zurück und umfasse 240 Monate. Beim Zeitraum 01.04.2015 bis 31.10.2016 handle es sich um noch ausstehende Zeiten. Im Zeitraum 01.01.2000 bis 31.03.2015 habe der Beschwerdeführer Tätigkeiten ausgeübt, die gemäß Erlass der Bundesministerin für Inneres vom 07.08.2013, GZ. BMI-LR1410/0013-I/1/a/2013, nicht als wachspezifische Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu qualifizieren seien. Es blieben daher 38 Monate in denen der Beschwerdeführer Schwerarbeit im Sinne des Paragraph 15 b, BDG ausgeübt habe.

Der Beschwerdeführer gab hierzu keine Stellungnahme ab.

Die belangte Behörde erließ hierauf den nunmehr angefochtenen Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Auf Ihren Antrag vom 29.03.2015 wird gemäß § 15b Abs. 1-3 des Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) BGBl. Nr. 333, festgestellt, dass Sie im Zeitraum ab dem der Vollendung Ihres 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zu dem Einlangen Ihres Antrags folgenden Monatsersten das ist der Zeitraum vom 01.11.1996 bis zum 31. 2015,38 Schwerarbeitsmonate aufweisen.""Auf Ihren Antrag vom 29.03.2015 wird gemäß Paragraph 15 b, Absatz eins -, 3, des Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) Bundesgesetzblatt Nr. 333, festgestellt, dass Sie im Zeitraum ab dem der Vollendung Ihres 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zu dem Einlangen Ihres Antrags folgenden Monatsersten das ist der Zeitraum vom 01.11.1996 bis zum 31. 2015,38 Schwerarbeitsmonate aufweisen."

In der Begründung wurde nach Wiedergabe der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ausgeführt dass der Beschwerdeführer am XXXX geboren und seit 01.01.1999 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund sei. Unter Verweis auf die Verordnung der Bundesregierung BGBl. II Nr. 105/2006 wurde festgestellt, dass Tätigkeiten mit erhöhter Gefährdung bei Exekutivorgane an des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz mit mindestens der Hälfte der monatlichen Dienstzeit im Außendienst vorlägen. In der Begründung wurde nach Wiedergabe der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ausgeführt dass der Beschwerdeführer am römisch 40 geboren und seit 01.01.1999 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund sei. Unter Verweis auf die Verordnung der Bundesregierung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 105 aus 2006, wurde festgestellt, dass Tätigkeiten mit erhöhter Gefährdung bei Exekutivorgane an des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz mit mindestens der Hälfte der monatlichen Dienstzeit im Außendienst vorlägen.

In Betracht kämen daher diejenigen Exekutivbedienstete die eine höhere Gefahrenzulage erhalten hätten (Verordnung der Bundesministerin für Inneres über die Bemessung der Vergütung für besondere Gefährdung der Beamten des Exekutivdienstes, BGBl. II Nr. 2001/2005 bzw. dem davor geltenden einschlägigen Verordnungen). Nur Monate, in denen eine solche Nebengebühr bezogen worden sei, kämen überhaupt als Schwerarbeitsmonate in Betracht. Die Bezieher dieser Nebengebühr müssen aber darüber hinaus auf einem Arbeitsplatz verwendet werden, auf dem sie mindestens die Hälfte der monatlichen Dienstzeit wachespezifischen Außendienst zu leisten hätten. Nicht als wachespezifisch seien daher insbesondere Tätigkeiten in den Bereichen Fahrzeugwesen, Telekommunikation, EDV, Budget-und Rechnungswesen, Unterkunftswesen, Ausrüstung, Beschaffung, Personalverwaltung, Controlling, interner Dienstbetrieb und Informationsmanagement zu qualifizieren. Aus der dem Bescheid beiliegenden Tabelle ergebe sich, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum 01.01.2000 bis 31.03.2015 Tätigkeiten ausgeübt habe, die gemäß Erlass der Bundesministerin für Inneres vom 07.08.2013, GZ. BMI-LR1410/0013-I/1/a/2013, nicht als wachespezifische Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu qualifizieren seien. Im Hinblick darauf, dass es sich beim Zeitraum 01.04.2015 bis 31.10.2016 um noch ausständige Zeiten handle, ergäben sich für den Beschwerdeführer 38 Schwerarbeitsmonate. In Betracht kämen daher diejenigen Exekutivbedienstete die eine höhere Gefahrenzulage erhalten hätten (Verordnung der Bundesministerin für Inneres über die Bemessung der Vergütung für besondere Gefährdung der Beamten des Exekutivdienstes, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 2001 aus 2005, bzw. dem davor geltenden einschlägigen Verordnungen). Nur Monate, in denen eine solche Nebengebühr bezogen worden sei, kämen überhaupt als Schwerarbeitsmonate in Betracht. Die Bezieher dieser Nebengebühr müssen aber darüber hinaus auf einem Arbeitsplatz verwendet werden, auf dem sie mindestens die Hälfte der monatlichen Dienstzeit wachespezifischen Außendienst zu leisten hätten. Nicht als wachespezifisch seien daher insbesondere Tätigkeiten in den Bereichen Fahrzeugwesen, Telekommunikation, EDV, Budget-und Rechnungswesen, Unterkunftswesen, Ausrüstung, Beschaffung, Personalverwaltung, Controlling, interner Dienstbetrieb und Informationsmanagement zu qualifizieren. Aus der dem Bescheid beiliegenden Tabelle ergebe sich, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum 01.01.2000 bis 31.03.2015 Tätigkeiten ausgeübt habe, die gemäß Erlass der Bundesministerin für Inneres vom 07.08.2013, GZ. BMI-LR1410/0013-I/1/a/2013, nicht als wachespezifische Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu qualifizieren seien. Im Hinblick darauf, dass es sich beim Zeitraum 01.04.2015 bis 31.10.2016 um noch ausständige Zeiten handle, ergäben sich für den Beschwerdeführer 38 Schwerarbeitsmonate.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde wobei der Bescheid wegen formeller Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit des Inhalts angefochten wurde.

Die Behörde habe es unterlassen Feststellungen zum der Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalt zu treffen.

Die Behörde unterlasse es darzutun wiesen zum Ergebnis, dass der Beschwerdeführer 38 Schwerarbeit Monate geleistet haben solle, gekommen sei. Ebenso wenig sei der Bescheid zu entnehmen, welche Tätigkeiten der Beschwerdeführer im genannten Zeitraum verrichtet habe und wie diese Tätigkeiten gewertet worden seien.

In inhaltlicher Sicht sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seit 2000, also bereits seit 15 Jahren (180 Monate), im operativen Kriminaldienst des Bezirkspolizeikommando Salzburg Umgebung tätig gewesen sei. Im Rahmen seiner Tätigkeit sei der Beschwerdeführer mehr als 15 Tage pro Monat im Außendienst und beziehe überdies eine 50-prozentige Gefahrenzulage.

Die Tätigkeit des Beschwerdeführers im Außendienst könne durch den Vorgesetzten sowie andere Mitarbeiter im Bezirk bestätigt werden.

Ferner sei dem Beschwerdeführer bekannt, dass anderen Kommandanten Tätigkeiten an Dienststellen mit 50-prozentige Gefahrenzulage als Schwerarbeit Monate angerechnet worden seien.

Es werde daher beantragt,

* den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass festgestellt werde, dass der Beschwerdeführer ab dem der Vollendung seines 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zum Einlangen seines Antrages vom 29.03.2015, sowie in den 01.11.1996 bis 31.03.2015, bereits mehr als 120 Schwerarbeitsmonate geleistet habe;

in eventu

* eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen und in der Verhandlung die erforderlichen Beweise aufzunehmen und den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass festgestellt werde, dass der Beschwerdeführer ab dem der Vollendung seines 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zum Einlangen seines Antrages vom 29.03.2015, sowie in den 01.11.1996 bis 31.03.2015, bereits mehr als 120 Schwerarbeitsmonate geleistet habe;

in eventu

* den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben und die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Sachverhalt ergibt sich aus oben dargestelltem Verfahrensgang. Hervorzuheben ist, dass die belangte Behörde keinerlei Feststellungen hinsichtlich der dienstlichen Verwendung des Beschwerdeführers im verfahrensgegenständlichen Zeitraum bzw. des Umfangs einer allfälligen Tätigkeit im wachespezifischen Außendienst getroffen hat.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder

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

Gegenständlich liegt - mangels derartiger Gesetzesbestimmungen - somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 in der Fassung BGBl. I 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

In § 28 Abs. 3 zweiter und dritter Satz VwGVG wird statuiert, dass das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuerlichen Bescheides an die Behörde zurückverweisen kann, wenn diese notwendige Ermittlung des Sachverhalts unterlassen hat. Dabei ist die Behörde an die rechtliche Beurteilung von der das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist gebunden. In Paragraph 28, Absatz 3, zweiter und dritter Satz VwGVG wird statuiert, dass das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuerlichen Bescheides an die Behörde zurückverweisen kann, wenn diese notwendige Ermittlung des Sachverhalts unterlassen hat. Dabei ist die Behörde an die rechtliche Beurteilung von der das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist gebunden.

Zu A)

§ 15b BDG hat (auszugsweise) nachstehenden Wortlaut: Paragraph 15 b, BDG hat (auszugsweise) nachstehenden Wortlaut:

"Versetzung in den Ruhestand bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten

§ 15b. (1) Der Beamte ist auf seinen schriftlichen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine nach dem vollendeten 18. Lebensjahr zurück gelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der letzten 240 Kalendermonate vor dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand, aufweist. Die Versetzung in den Ruhestand kann dabei frühestens mit dem der Vollendung des 60. Lebensjahres folgenden Monatsletzten in Anspruch genommen werden. Beamten, die die Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Vollendung des 60. Lebensjahres oder danach erfüllen, bleiben diese auch bei einer späteren Ruhestandsversetzung gewahrt. Paragraph 15 b, (1) Der Beamte ist auf seinen schriftlichen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine nach dem vollendeten 18. Lebensjahr zurück gelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der letzten 240 Kalendermonate vor dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand, aufweist. Die

Versetzung in den Ruhestand kann dabei frühestens mit dem der Vollendung des 60. Lebensjahres folgenden Monatsletzten in Anspruch genommen werden. Beamten, die die Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Vollendung des 60. Lebensjahres oder danach erfüllen, bleiben diese auch bei einer späteren Ruhestandsversetzung gewahrt.

(2) Ein Schwerarbeitsmonat ist jeder Kalendermonat, in dem mindestens 15 Tage Schwerarbeit vorliegen. Die Bundesregierung hat mit Verordnung festzulegen, unter welchen psychisch oder physisch besonders belastenden Arbeitsbedingungen Schwerarbeit vorliegt.

(3) Der Beamte des Dienststandes, der sein 57. Lebensjahr vollendet hat, kann eine bescheidmäßige Feststellung der Anzahl seiner Schwerarbeitsmonate zu dem dem Einlangen des Antrags folgenden Monatsletzten beantragen. Dieses Antragsrecht wird mit Rechtskraft der Feststellung konsumiert.

(4) § 15 Abs. 2 bis 4 ist sinngemäß anzuwenden."(4) Paragraph 15, Absatz 2 bis 4 ist sinngemäß anzuwenden."

Die Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten, BGBl. II Nr. 105/2006, lautet (auszugsweise): Die Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 105 aus 2006,, lautet (auszugsweise):

"Anwendung von Bestimmungen der Schwerarbeitsverordnung

§ 1. Die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten samt Anlage, BGBl. II Nr. 104/2006, (Schwerarbeitsverordnung), ist auf Beamte und Bundestheaterbedienstete mit den Maßgaben anzuwenden, dass Paragraph eins, Die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten samt Anlage, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 104 aus 2006,, (Schwerarbeitsverordnung), ist auf Beamte und Bundestheaterbedienstete mit den Maßgaben anzuwenden, dass

1. unter Arbeitsbereitschaft im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 1 jede in § 50 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes angeführte Form der Bereitschaft sowie vergleichbare Formen der Bereitschaft zu verstehen sind; 1. unter Arbeitsbereitschaft im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, jede in Paragraph 50, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes angeführte Form der Bereitschaft sowie vergleichbare Formen der Bereitschaft zu verstehen sind;

2. ein Schwerarbeitsmonat dann vorliegt, wenn eine oder mehrere besonders belastende Tätigkeiten im Sinne des § 1 Abs. 1 der Schwerarbeitsverordnung mindestens in der Dauer von 15 Kalendertagen in einem Kalendermonat ausgeübt wurden. Dienstfreie Zeiten, während der kein Anspruch auf Monatsbezug besteht, bleiben dabei außer Betracht; 2. ein Schwerarbeitsmonat dann vorliegt, wenn eine oder mehrere besonders belastende Tätigkeiten im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, der Schwerarbeitsverordnung mindestens in der Dauer von 15 Kalendertagen in einem Kalendermonat ausgeübt wurden. Dienstfreie Zeiten, während der kein Anspruch auf Monatsbezug besteht, bleiben dabei außer Betracht;

3. anstelle der Meldung der Schwerarbeitszeiten nach § 5 an den Krankenversicherungsträger die Schwerarbeitsmonate nach Z 2 von den Dienstbehörden bzw. von den personalführenden Stellen automationsunterstützt zu verarbeiten sind; 3. anstelle der Meldung der Schwerarbeitszeiten nach Paragraph 5, an den Krankenversicherungsträger die Schwerarbeitsmonate nach Ziffer 2, von den Dienstbehörden bzw. von den personalführenden Stellen automationsunterstützt zu verarbeiten sind;

4. als Schwerarbeit auch Tätigkeiten mit erhöhter Gefährdung gelten, bei denen das tatsächliche regelmäßige Risiko für Leib und Leben im Einsatz die Grenze von allgemein akzeptierter Gefahr in erheblichem Ausmaß übersteigt. Als solche gelten ausschließlich Tätigkeiten von

a) Exekutivorganen des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991, die zumindest die Hälfte ihrer monatlichen Dienstzeit tatsächlich als wachspezifischen Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit ausüben, und a) Exekutivorganen des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz (SPG), Bundesgesetzblatt Nr. 566 aus 1991,, die zumindest die Hälfte ihrer monatlichen Dienstzeit tatsächlich als wachspezifischen Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit ausüben, und

..."

§ 1 Abs. 1 der Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten (Schwerarbeitsverordnung), BGBl. II Nr. 104/2006 lautet auszugsweise: Paragraph eins, Absatz eins, der Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten (Schwerarbeitsverordnung), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 104 aus 2006, lautet auszugsweise:

"§ 1. (1) Als Tätigkeiten, die unter körperlich oder psychisch besonders belastenden Bedingungen erbracht werden, gelten alle Tätigkeiten, die geleistet werden

1. in Schicht- oder Wechseldienst auch während der Nacht (unregelmäßige Nachtarbeit), das heißt zwischen 22 Uhr und 6 Uhr, jeweils im Ausmaß von mindestens sechs Stunden und zumindest an sechs Arbeitstagen im Kalendermonat, sofern nicht in diese Arbeitszeit überwiegend Arbeitsbereitschaft fällt, oder

..."

§ 82 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54/1956 idF BGBl. I Nr. 32/2015 lautet auszugsweise: Paragraph 82, Gehaltsgesetz 1956, Bundesgesetzblatt Nr. 54 aus 1956, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 32 aus 2015, lautet auszugsweise:

"(1) Dem exekutivdienstfähigen Beamten des Exekutivdienstes gebührt für die mit seiner dienstplanmäßigen Tätigkeit verbundene besondere Gefährdung an Stelle der im § 19b vorgesehenen Nebengebühr eine monatliche Vergütung von 7,30% des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4, soweit nicht für seine Verwendung gemäß Abs. 3 ein höheres Ausmaß festgesetzt ist." (1) Dem exekutivdienstfähigen Beamten des Exekutivdienstes gebührt für die mit seiner dienstplanmäßigen Tätigkeit verbundene besondere Gefährdung an Stelle der im Paragraph 19 b, vorgesehenen Nebengebühr eine monatliche Vergütung von 7,30% des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4,, soweit nicht für seine Verwendung gemäß Absatz 3, ein höheres Ausmaß festgesetzt ist.

...

(3) Der zuständige Bundesminister hat durch Verordnung

1. jene Verwendungen zu bestimmen, mit deren Ausübung ein höherer Grad an Gefährdung verbunden ist, und hiefür unter Berücksichtigung des zeitlichen Ausmaßes dieser Gefährdung an Stelle des in Abs. 1 genannten Betrages einen entsprechend höheren Vergütungsbetrag festzusetzen und 1. jene Verwendungen zu bestimmen, mit deren Ausübung ein höherer Grad an Gefährdung verbunden ist, und hiefür unter Berücksichtigung des zeitlichen Ausmaßes dieser Gefährdung an Stelle des in Absatz eins, genannten Betrages einen entsprechend höheren Vergütungsbetrag festzusetzen und

...."

§ 1 der Verordnung der Bundesministerin für Inneres über die Bemessung der Vergütung für besondere Gefährdung der Beamten des Exekutivdienstes, BGBl. II Nr. 201/2005 lautet: Paragraph eins, der Verordnung der Bundesministerin für Inneres über die Bemessung der Vergütung für besondere Gefährdung der Beamten des Exekutivdienstes, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 201 aus 2005, lautet:

"§ 1. Die monatliche Vergütung für besondere Gefährdung beträgt für die innerhalb des Dienstplanes erbrachten Dienstleistungen der Exekutivbediensteten,

1. für Polizei-/Fachinspektionsleiter und deren Stellvertreter, Kommandanten, Stellvertreter, Referatsleiter, Fachbereichsleiter und Sachbearbeiter eines Stadt- oder Bezirkspolizeikommandos, Abteilungsleiter, Stellvertreter sowie die weiteren den Assistenzbereichen, Ermittlungsbereichen und Fachbereichen eines Landeskriminalamtes oder einer Landesverkehrsabteilung unmittelbar vorgesetzten Beamten der Verwendungsgruppe E1 (W1), Kommandant, Stellvertreter und Standortkommandanten des EKO Cobra und der Abteilung für Sondereinheiten in der Landespolizeidirektion Wien, Fachbereichsleiter und Sachbearbeiter der Landeskriminalämter, der Landesverkehrsabteilungen, der Abteilung für Sondereinheiten bei der Landespolizeidirektion Wien und des EKO Cobra, soweit sie nicht unter Z 2 fallen, sowie für alle Exekutivbediensteten, die zumindest die Hälfte der Plandienstzeit im exekutiven Außendienst verbringen, 9,13% des Gehaltes (einschließlich allfälliger Teuerungszulagen) der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V, 1. für Polizei-/Fachinspektionsleiter und deren Stellvertreter, Kommandanten, Stellvertreter, Referatsleiter, Fachbereichsleiter und Sachbearbeiter eines Stadt- oder Bezirkspolizeikommandos,

Abteilungsleiter, Stellvertreter sowie die weiteren den Assistenzbereichen, Ermittlungsbereichen und Fachbereichen eines Landeskriminalamtes oder einer Landesverkehrsabteilung unmittelbar vorgesetzten Beamten der Verwendungsgruppe E1 (W1), Kommandant, Stellvertreter und Standortkommandanten des EKO Cobra und der Abteilung für Sondereinheiten in der Landespolizeidirektion Wien, Fachbereichsleiter und Sachbearbeiter der Landeskriminalämter, der Landesverkehrsabteilungen, der Abteilung für Sondereinheiten bei der Landespolizeidirektion Wien und des EKO Cobra, soweit sie nicht unter Ziffer 2, fallen, sowie für alle Exekutivbediensteten, die zumindest die Hälfte der Plandienstzeit im exekutiven Außendienst verbringen, 9,13% des Gehaltes (einschließlich allfälliger Teuerungszulagen) der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse römisch fünf,

..."

Das Rundschreiben des Bundeskanzleramtes vom 19.06.2007, Zl. 920.800/0032-III/5/2007 lautet auszugsweise:

"7. Tätigkeiten mit erhöhter Gefährdung (bei SoldatInnen im Auslandseinsatz und bei Exekutivorganen des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz mit mindestens der Hälfte der monatlichen Dienstzeit im Außendienst). Justiz- und ehemalige Zollwache sind von diesem Tatbestand nicht erfasst.

Als Anknüpfungspunkt nicht ausreichend ist für BeamtInnen des Exekutiv- oder Wachdienstes der Bezug einer Vergütung für besondere Gefährdung nach § 82 GehG (mindestens 7,3% von V/2), Wachdienstzulage oder Vergütung für Erschwernisse und Aufwendungen des Exekutivdienstes im Nachtdienst nach den §§ 81 und 82a GehG, allenfalls auch in Verbindung mit den §§ 144 ff. GehG. Als Anknüpfungspunkt nicht ausreichend ist für BeamtInnen des Exekutiv- oder Wachdienstes der Bezug einer Vergütung für besondere Gefährdung nach Paragraph 82, GehG (mindestens 7,3% von V/2), Wachdienstzulage oder Vergütung für Erschwernisse und Aufwendungen des Exekutivdienstes im Nachtdienst nach den Paragraphen 81 und 82 a GehG, allenfalls auch in Verbindung mit den Paragraphen 144, ff. GehG.

In Betracht kommen diejenigen Exekutivbediensteten, die eine höhere Gefahrenzulage erhalten haben (gemäß der Verordnung der Bundesministerin für Inneres gemäß § 82 Abs. 3 GehG über die Bemessung der Vergütung für besondere Gefährdung der Beamten des Exekutivdienstes, BGBl. II Nr. 201/2005). Nur Monate, in denen eine solche Nebengebühr bezogen worden ist, kommen als Schwerarbeitsmonate überhaupt in Betracht. Die Bezieher dieser Nebengebühr müssen aber darüber hinaus auf einem Arbeitsplatz verwendet werden, auf dem sie mindestens die Hälfte der monatlichen Dienstzeit wachespezifischen Außendienst zu leisten haben. Nicht als wachespezifisch zu betrachten sind insbesondere Tätigkeiten in den Bereichen Fahrzeugwesen, Telekommunikation, EDV, Budget- und Rechnungswesen, Unterkunftswesen, Ausrüstung, Beschaffung, Personalverwaltung, Controlling, Interner Dienstbetrieb und Informationsmanagement. Mittels automationsunterstützter Abfragen der BezieherInnen solcher Nebengebühren ist also allenfalls eine Vorselektion der in Frage kommenden Bediensteten möglich." In Betracht kommen diejenigen Exekutivbediensteten, die eine höhere Gefahrenzulage erhalten haben (gemäß der Verordnung der Bundesministerin für Inneres gemäß Paragraph 82, Absatz 3, GehG über die Bemessung der Vergütung für besondere Gefährdung der Beamten des Exekutivdienstes, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 201 aus 2005,). Nur Monate, in denen eine solche Nebengebühr bezogen worden ist, kommen als Schwerarbeitsmonate überhaupt in Betracht. Die Bezieher dieser Nebengebühr müssen aber darüber hinaus auf einem Arbeitsplatz verwendet werden, auf dem sie mindestens die Hälfte der monatlichen Dienstzeit wachespezifischen Außendienst zu leisten haben. Nicht als wachespezifisch zu betrachten sind insbesondere Tätigkeiten in den Bereichen Fahrzeugwesen, Telekommunikation, EDV, Budget- und Rechnungswesen, Unterkunftswesen, Ausrüstung, Beschaffung, Personalverwaltung, Controlling, Interner Dienstbetrieb und Informationsmanagement. Mittels automationsunterstützter Abfragen der BezieherInnen solcher Nebengebühren ist also allenfalls eine Vorselektion der in Frage kommenden Bediensteten möglich."

Ähnlich wie die Voraussetzungen für eine Vergütung für eine besondere Gefährdung stellt die Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten (BGBl. II Nr. 105/2006) grundsätzlich auf die Gefährdung ab. Zusätzlich jedoch fordert diese Verordnung eine weitere unabdingbare "ausschließliche" Tatbestandsvoraussetzung: "zumindest die Hälfte ihrer monatlichen Dienstzeit als wachespezifischen Außendienst" (§ 1 Z 4 lit. a leg.cit.). Ähnlich wie die Voraussetzungen für eine Vergütung für eine besondere Gefährdung stellt die Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 105 aus

2006,) grundsätzlich auf die Gefährdung ab. Zusätzlich jedoch fordert diese Verordnung eine weitere unabdingbare "ausschließliche" Tatbestandsvoraussetzung: "zumindest die Hälfte ihrer monatlichen Dienstzeit als wachespezifischen Außendienst" (Paragraph eins, Ziffer 4, Litera a, leg.cit.).

Es liegt auf der Hand, dass eine fundierte Beurteilung ob der Beschwerdeführer im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Schwerarbeitsmonate aufzuweisen hat, voraussetzt, dass der bzw. die dem Beschwerdeführer zugewiesenen Arbeitsplätze ermittelt werden. Darüber hinaus ist aufgrund der entsprechenden Arbeitsplatzbeschreibungen darzutun, in welchem Ausmaß der Beschwerdeführer wachespezifischen Außendienst verrichtet hat.

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid jegliche Feststellungen zu diesen Bereichen unterlassen. Aus dem angefochtenen Bescheid gehen weder der konkrete Arbeitsplatz des Beschwerdeführers noch der Umfang einer allfälligen wachespezifischen Außendienstleistung hervor.

Gemäß § 28 Abs. 2 Z.2 VwGVG hat das Bundesverwaltungsgericht in der Sache zu entscheiden wenn die Feststellung des Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Im Hinblick auf die gravierenden Ermittlungs- und Begründungsmängel liegt es auf der Hand, dass die Voraussetzungen des Abs. 2 i.c. nicht vorliegen. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, Ziffer 2, VwGVG hat das Bundesverwaltungsgericht in der Sache zu entscheiden wenn die Feststellung des Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Im Hinblick auf die gravierenden Ermittlungs- und Begründungsmängel liegt es auf der Hand, dass die Voraussetzungen des Absatz 2, i.c. nicht vorliegen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Anwendung von § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG voraus, dass die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat (VwGH, 20.05.2015, GZ. Ra 2014/20/0146). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Anwendung von Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG voraus, dass die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat (VwGH, 20.05.2015, GZ. Ra 2014/20/0146).

Im Hinblick auf die oben aufgezeigten eklatanten Ermittlungs- und Begründungsmängel war daher der bekämpfte Bescheid gemäß § 28 Abs.3 VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen. Im Hinblick auf die oben aufgezeigten eklatanten Ermittlungs- und Begründungsmängel war daher der bekämpfte Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde vorerst festzustellen haben, welcher bzw. welche Arbeitsplätze dem Beschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum (31.10.1996 bis 31.03.2015) zugewiesen waren. Dann wird auf Grundlage der jeweiligen Arbeitsplatzbeschreibungen das Ausmaß der wachespezifischen Außendienstleistung zu ermitteln sein.

Zu B) Zulässigkeit 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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Wie oben dargestellt wurde, kann angesichts der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs davon ausgegangen werden, dass mit der Aufhebung des bekämpften Bescheides und der Zurückverweisung der Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung vorzugehen war.

Schlagworte

Arbeitsplatzbeschreibung, Begründungsmangel, Ermittlungspflicht,
Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Polizist,
Ruhestandsversetzung, Schwerarbeitszeiten, wachespezifischer
Außendienst

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W213.2117212.1.00

Zuletzt aktualisiert am

18.01.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at