

TE Bvwg Erkenntnis 2015/12/10 W213 2115722-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.12.2015

Entscheidungsdatum

10.12.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GehG §13a Abs1

GehG §82 Abs3

GehG §83

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

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. GehG § 13a heute
 2. GehG § 13a gültig ab 30.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
 3. GehG § 13a gültig von 10.08.2002 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
 4. GehG § 13a gültig von 01.04.2000 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
 5. GehG § 13a gültig von 01.01.1995 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
 6. GehG § 13a gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
 7. GehG § 13a gültig von 29.08.1991 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 466/1991
 8. GehG § 13a gültig von 13.07.1966 bis 28.08.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 109/1966
-
1. GehG § 82 heute
 2. GehG § 82 gültig ab 01.04.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
 3. GehG § 82 gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020

4. GehG § 82 gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
5. GehG § 82 gültig von 12.02.2015 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2015
6. GehG § 82 gültig von 01.09.2012 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
7. GehG § 82 gültig von 01.01.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
8. GehG § 82 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
9. GehG § 82 gültig von 01.05.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
10. GehG § 82 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
11. GehG § 82 gültig von 29.05.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
12. GehG § 82 gültig von 01.04.2000 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
13. GehG § 82 gültig von 15.02.1997 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
14. GehG § 82 gültig von 01.01.1995 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
15. GehG § 82 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
16. GehG § 82 gültig von 01.02.1956 bis 31.12.1994

1. GehG § 83 heute
2. GehG § 83 gültig ab 01.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
3. GehG § 83 gültig von 01.01.2026 bis 30.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
4. GehG § 83 gültig von 01.01.2025 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2024
5. GehG § 83 gültig von 01.01.2024 bis 31.12.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 166/2023
6. GehG § 83 gültig von 01.01.2023 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
7. GehG § 83 gültig von 01.01.2022 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 224/2021
8. GehG § 83 gültig von 01.01.2021 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
9. GehG § 83 gültig von 01.01.2020 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019
10. GehG § 83 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
11. GehG § 83 gültig von 01.01.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 167/2017
12. GehG § 83 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2016
13. GehG § 83 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2015
14. GehG § 83 gültig von 01.03.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2014
15. GehG § 83 gültig von 01.01.2014 bis 28.02.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
16. GehG § 83 gültig von 01.02.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
17. GehG § 83 gültig von 01.01.2011 bis 31.01.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
18. GehG § 83 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
19. GehG § 83 gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
20. GehG § 83 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
21. GehG § 83 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 166/2006
22. GehG § 83 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 165/2005
23. GehG § 83 gültig von 01.07.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2005
24. GehG § 83 gültig von 01.01.2005 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 176/2004
25. GehG § 83 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
26. GehG § 83 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 7/2003
27. GehG § 83 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
28. GehG § 83 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
29. GehG § 83 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
30. GehG § 83 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2000
31. GehG § 83 gültig von 01.08.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 127/1999
32. GehG § 83 gültig von 01.01.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 9/1999
33. GehG § 83 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
34. GehG § 83 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
35. GehG § 83 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
36. GehG § 83 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 277/1991
37. GehG § 83 gültig von 01.02.1956 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 94/1959

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
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 2115722-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, geb. 18.08.1952 gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz vom 10.08.2015, GZ. BMJ-3000349/0006-II/4/2015, betreffend Übergenuss (§13a GehG), zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde des römisch 40, geb. 18.08.1952 gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz vom 10.08.2015, GZ. BMJ-3000349/0006-II/4/2015, betreffend Übergenuss (§13a GehG), zu Recht erkannt:

A)

I. Der Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheides wird gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG ersatzlos aufgehoben. römisch eins. Der Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheides wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG ersatzlos aufgehoben.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde soweit sie sich gegen Punkt 2. des angefochtenen Bescheides richtet gemäß §§ 13a Abs. 1, 82 Abs. 3 Z. 1 und 83 GehG i.V.m. § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen. römisch zwei. Im Übrigen wird die Beschwerde soweit sie sich gegen Punkt 2. des angefochtenen Bescheides richtet gemäß Paragraphen 13 a, Absatz eins, 82, Absatz 3, Ziffer eins und 83 GehG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (Verwendungsgruppe E1) steht als Leiter der Justizanstalt XXXX (Arbeitsplatzwertigkeit: A1/5), in einem öffentlich - rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Der Beschwerdeführer (Verwendungsgruppe E1) steht als Leiter der Justizanstalt römisch 40 (Arbeitsplatzwertigkeit: A1/5), in einem öffentlich - rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Die belangte Behörde erließ am 10.08.2015 den nunmehr angefochtenen Bescheid dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Das Bundesministerium für Justiz, Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen, stellt fest, dass Ihnen seit der mit Wirksamkeit vom 1. Juli 2013 erfolgten Betrauung mit der Leitung der XXXX (Bewertung und Zuordnung des Arbeitsplatzes nach § 137 BDG 1979, Verwendungsgruppe A 1, Funktionsgruppe 5) und - aufgrund der Verwendung auf einem Arbeitsplatz des allgemeinen Verwaltungsdienstes - Zuerkennung einer Verwendungszulage nach § 75 Gehaltsgesetz 1956," Das Bundesministerium für Justiz, Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen, stellt fest, dass Ihnen seit der mit Wirksamkeit vom 1. Juli 2013 erfolgten Betrauung mit der Leitung der römisch 40 (Bewertung und Zuordnung des Arbeitsplatzes nach Paragraph 137, BDG 1979, Verwendungsgruppe A 1, Funktionsgruppe 5) und - aufgrund der Verwendung auf einem Arbeitsplatz des allgemeinen Verwaltungsdienstes - Zuerkennung einer Verwendungszulage nach Paragraph 75, Gehaltsgesetz 1956,

1. a. keine Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes gemäß § 83 Gehaltsgesetz 1956 und
Beamte des Exekutivdienstes gemäß Paragraph 83, Gehaltsgesetz 1956 und

b. an Stelle der Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 82 Abs 3 Z 1 Gehaltsgesetz 1956 die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 40a Abs. 3 Z 1 Gehaltsgesetz 1956 in der Höhe von 10,95 % des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4 Gehaltsgesetz 1956 (vormals Gehalt der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V der Beamten der allgemeinen Verwaltung) gebührt.
b. an Stelle der Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer eins, Gehaltsgesetz 1956 die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 40 a, Absatz 3, Ziffer eins, Gehaltsgesetz 1956 in der Höhe von 10,95 % des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4, Gehaltsgesetz 1956 (vormals Gehalt der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse römisch fünf der Beamten der allgemeinen Verwaltung) gebührt.

2. Die im Sinn des Punktes 1. zu Unrecht seit dem 1. Juli 2013 bis zum Juni 2015 (Einstellung bzw. Umstellung der Vergütungen) empfangenen Beträge (Übergenuss) in der Höhe von EUR 2.188,50 sind gemäß § 13a Abs 2 Gehaltsgesetz 1956 durch Abzug in Raten hereinzubringen."
2. Die im Sinn des Punktes 1. zu Unrecht seit dem 1. Juli 2013 bis zum Juni 2015 (Einstellung bzw. Umstellung der Vergütungen) empfangenen Beträge (Übergenuss) in der Höhe von EUR 2.188,50 sind gemäß Paragraph 13 a, Absatz 2, Gehaltsgesetz 1956 durch Abzug in Raten hereinzubringen."

In der Begründung wurde ausgeführt, dass der am 18. August 1952 geborene Beschwerdeführer der Verwendungsgruppe E1 an. Als Beamter des Exekutivdienstes sei er seit dem 1. Juli 2013 mit der Leitung der Justizanstalt XXXX betraut (Bewertung und Zuordnung des Arbeitsplatzes nach § 137 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979: In der Begründung wurde ausgeführt, dass der am 18. August 1952 geborene Beschwerdeführer der Verwendungsgruppe E1 an. Als Beamter des Exekutivdienstes sei er seit dem 1. Juli 2013 mit der Leitung der Justizanstalt römisch 40 betraut (Bewertung und Zuordnung des Arbeitsplatzes nach Paragraph 137, Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979:

Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5).

Im Hinblick auf seine Betrauung mit der Leitung der Justizanstalt XXXX seien ihm ab 1. Juli 2013 die Bezüge der Verwendungsgruppe E1, Funktionsgruppe 8, Funktionsstufe 4, Gehaltsstufe 19+DAZ zuerkannt worden. Ferner sei ihm gemäß §§ 74 und 75 GehG ab 1. Juli 2013 für die Dauer seiner Verwendung auf dem Arbeitsplatz "Anstaltsleiter" (PMSAP Stellen Nr. 30012452) der Justizanstalt XXXX eine ruhegenussfähige Funktionszulage in der Höhe der Funktionszulage der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5 und die ruhegenussfähige Verwendungszulage mit 50 v. H. des Unterschiedsbetrages zwischen seinem und dem analogen Gehalt der Verwendungsgruppe A1 bemessen worden, weiters die Wachdienstzulage gemäß § 81 Abs. 2 GehG (betragsgleich mit der Zulage für exekutivdienstliche Tätigkeiten gemäß § 40a Abs 1 GehG). Im Hinblick auf seine Betrauung mit der Leitung der Justizanstalt römisch 40 seien ihm ab 1. Juli 2013 die Bezüge der Verwendungsgruppe E1, Funktionsgruppe 8, Funktionsstufe 4, Gehaltsstufe 19+DAZ zuerkannt worden. Ferner sei ihm gemäß Paragraphen 74 und 75 GehG ab 1. Juli 2013 für die Dauer seiner Verwendung auf dem Arbeitsplatz "Anstaltsleiter" (PMSAP Stellen Nr. 30012452) der Justizanstalt römisch 40 eine ruhegenussfähige Funktionszulage in der Höhe der Funktionszulage der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5 und die ruhegenussfähige Verwendungszulage mit 50 v. H. des Unterschiedsbetrages zwischen seinem und dem analogen Gehalt der Verwendungsgruppe A1 bemessen worden, weiters die Wachdienstzulage gemäß Paragraph 81, Absatz 2, GehG (betragsgleich mit der Zulage für exekutivdienstliche Tätigkeiten gemäß Paragraph 40 a, Absatz eins, GehG).

Ferner habe der Beschwerdeführer weiterhin die Aufwandsentschädigung gemäß Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr.227/1973 i. d.F. BGBl. II, Nr. 312/2001 sowie die Vergütung für wachespezifische Belastungen gemäß § 83 GehG, und die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 82 Abs. 3 Z 1 GehG in der Höhe von 11,11% im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 190/1994 bezogen, wobei die beiden letzteren Zulagen auf eine tatsächliche Tätigkeit im Exekutivdienst abstellten und sein Bezug mangels der dafür erforderlichen wachespezifischen Belastungen mit der Verwendung auf einem Arbeitsplatz des allgemeinen Verwaltungsdienstes nicht vereinbar sei (vgl. anhängende Mitteilung des BKA vom 4. Mai 2015). Ferner habe der Beschwerdeführer weiterhin die Aufwandsentschädigung gemäß Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr.227 aus 1973, i. d.F. Bundesgesetzblatt römisch zwei, Nr. 312 aus 2001, sowie die Vergütung für wachespezifische Belastungen gemäß Paragraph 83, GehG, und die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer eins, GehG in

der Höhe von 11,11% im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 190 aus 1994, bezogen, wobei die beiden letzteren Zulagen auf eine tatsächliche Tätigkeit im Exekutivdienst abstellten und sein Bezug mangels der dafür erforderlichen wachespezifischen Belastungen mit der Verwendung auf einem Arbeitsplatz des allgemeinen Verwaltungsdienstes nicht vereinbar sei vergleiche anhängende Mitteilung des BKA vom 4. Mai 2015).

Der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers als Leiter der Justizanstalt XXXX sei vom Bundeskanzleramt der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A1 zugeordnet und bewertet worden. Somit werde er als Exekutivbediensteter auf einem Arbeitsplatz verwendet, der dem Allgemeinen Verwaltungsdienst-Schema zugeordnet sei, und beziehe daher eine Verwendungszulage und eine der Wachdienstzulage gemäß § 81 Abs. 2 GehG entsprechende Exekutivdienstzulage nach § 40a Abs. 1 Z 1 GehG. Dies schließe den Bezug einer Zulage gemäß § 83 GehG (Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes) aus, da er nicht als Beamter des Exekutivdienstes, sondern in der allgemeinen Verwaltung verwendet werde. Aus diesem Grund stehe auch die Vergütung für besondere Gefährdung lediglich im Ausmaß von 10,95 % des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4 GehG zu und nicht im Ausmaß von 11,11% des Referenzbetrages, wie dies in der Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 190/1994, für Justizwachebeamte vorgesehen sei. Der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers als Leiter der Justizanstalt römisch 40 sei vom Bundeskanzleramt der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A1 zugeordnet und bewertet worden. Somit werde er als Exekutivbediensteter auf einem Arbeitsplatz verwendet, der dem Allgemeinen Verwaltungsdienst-Schema zugeordnet sei, und beziehe daher eine Verwendungszulage und eine der Wachdienstzulage gemäß Paragraph 81, Absatz 2, GehG entsprechende Exekutivdienstzulage nach Paragraph 40 a, Absatz eins, Ziffer eins, GehG. Dies schließe den Bezug einer Zulage gemäß Paragraph 83, GehG (Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes) aus, da er nicht als Beamter des Exekutivdienstes, sondern in der allgemeinen Verwaltung verwendet werde. Aus diesem Grund stehe auch die Vergütung für besondere Gefährdung lediglich im Ausmaß von 10,95 % des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4, GehG zu und nicht im Ausmaß von 11,11% des Referenzbetrages, wie dies in der Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 190 aus 1994,, für Justizwachebeamte vorgesehen sei.

Der durch die zu Unrecht erfolgte Anweisung in der Zeit von 1. Juli 2013 bis zum 30. Juni 2015 (Einstellung der zu Unrecht empfangenen Beträge) entstandene Übergenuß setze sich daher wie folgt - in Bruttobeträgen ausgeworfen - zusammen:

Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes für wachespezifische Belastungen:

Zeitraum 01.07.2013 - 30.06.2015

Anzahl

Betrag (monatl.)

Gesamt

01.07.2013 - 02/2014

8x

103,50 €

828,00 €

03/2014 - 02/2015 03 aus 2014, - 02/2015

12x

105,60 €

1267,20 €

03/2015 - 30.06.2015 03 aus 2015, - 30.06.2015

4x

107,50 €

430,00 €

Gesamt

2525,20 €

Umstellung der Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 82 Abs 3 Z 1 Gehaltsgesetz 1956 im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl Nr. 190/1994 im Ausmaß von 11,11% des Referenzbetrages auf die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 40a Abs. 3 Z 1 Gehaltsgesetz 1956 in der Höhe von 10,95 % des Referenzbetrages: Umstellung der Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer eins, Gehaltsgesetz 1956 im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 190 aus 1994, im Ausmaß von 11,11% des Referenzbetrages auf die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 40 a, Absatz 3, Ziffer eins, Gehaltsgesetz 1956 in der Höhe von 10,95 % des Referenzbetrages:

Zeitraum 01.07.2013 - 30.06.2015

Anzahl

Betrag (monatl.)

Gesamt

01.07.2013 - 02/2014

8x

3,74 €

29,92 €

03/2014 - 02/2015 03 aus 2014, - 02/2015

12x

3,82 €

45,84 €

03/2015 - 30.06.2015 03 aus 2015, - 30.06.2015

4x

3,89 €

15,56 €

Gesamt

91,32 €

In Summe ergebe sich ein (Brutto)Übergenuss in der Höhe von 2.616,52 €, was einem tatsächlichen (Netto)Übergenuss von 2.188,50 € entspreche. Die Aufschlüsselung könne der angeschlossenen Beilage (Aufstellung des Monatsbezuges Juli 2015) entnommen werden.

Der durch die zu Unrecht erfolgte Anweisung in der Zeit von 1. Juli 2013 bis zum 30. Juni 2015 entstandene Übergenuss in der Höhe von 2.188,50 € sei gemäß § 13a Abs 2 GehG durch Abzug in Raten hereinzubringen. Über die erfolgte Einstellung bzw. Umstellung der in Rede stehenden Vergütungen mit 30. Juni 2015 sowie die Hereinbringung des Übergenusses durch Raten sei der Beschwerdeführer von der damals noch zuständigen Vollzugsdirektion mit Mitteilung vom 7. Juni 2015, BMJ-3000349/0001- VD4/2015, in Kenntnis gesetzt worden. Der durch die zu Unrecht erfolgte Anweisung in der Zeit von 1. Juli 2013 bis zum 30. Juni 2015 entstandene Übergenuss in der Höhe von 2.188,50 € sei gemäß Paragraph 13 a, Absatz 2, GehG durch Abzug in Raten hereinzubringen. Über die erfolgte Einstellung bzw. Umstellung der in Rede stehenden Vergütungen mit 30. Juni 2015 sowie die Hereinbringung des Übergenusses durch Raten sei der Beschwerdeführer von der damals noch zuständigen Vollzugsdirektion mit Mitteilung vom 7. Juni 2015, BMJ-3000349/0001- VD4/2015, in Kenntnis gesetzt worden.

Zur Frage der Beurteilung der Gutgläubigkeit des Empfanges der in Rede stehenden Beträge werde bemerkt, dass es für die Beurteilung der Frage, ob dem Empfänger eines Betrages (eines Übergenusses), dessen Zahlung auf einen Irrtum der auszahlenden Stelle zurückgeht, Gutgläubigkeit zuzubilligen sei, nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht auf das subjektive Wissen des Leistungsempfängers, sondern auf die objektive Erkennbarkeit des Übergenusses (des Irrtums der auszahlenden Stelle) ankomme. Demnach sei die Gutgläubigkeit beim Empfang von Übergenüssen schon dann nicht anzunehmen, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt an der Rechtmäßigkeit der ihm ausbezahlten Leistungen auch nur hätte Zweifel haben müssen. Erfolge die Leistung deshalb, weil die Anwendung der Norm, auf Grund derer die Leistung erfolgt, auf einen Irrtum der auszahlenden Stelle beruhe, den der Leistungsempfänger weder erkennt noch veranlasst habe, so sei dieser Irrtum nur dann im genannten Sinn objektiv erkennbar (und damit eine Rückersatzverpflichtung schon deshalb zu bejahen), wenn der Irrtum in der offensichtlich falschen Anwendung einer Norm, deren Auslegung keine Schwierigkeiten bereitet, bestanden habe. Andernfalls, also bei einer zwar unrichtigen, aber nicht offensichtlich falschen Auslegung der Norm, sei die objektive Erkennbarkeit zu verneinen, sofern sie nicht durch andere Umstände indiziert werde (VwGH 05.07.2006, ZI 2005/12/0224). Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall gegeben. Der Übergenuss sei deshalb durch Abzug von Raten herein zu bringen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, wobei er formelle und materielle Rechtswidrigkeit geltend machte. Begründend führte er nach Wiedergabe des Sachverhalts - aus, dass die belangte Behörde unspezifiziert von der Nichterforderlichkeit von wachspezifischen Belastungen des Beschwerdeführers ausgehe und sich auf eine Mitteilung des Bundeskanzleramtes vom 04.05.2015 berufe. Diese Mitteilung erwecke fälschlich den Eindruck, dass der Beschwerdeführer bzw. die belangte Behörde die Wahlmöglichkeit gehabt hätten, ob der Beschwerdeführer dem allgemeinen Verwaltungsdienst oder dem Exekutivdienst zuzuordnen gewesen sei. Ein diesbezügliches Ermittlungsverfahren sei jedoch gänzlich unterlassen worden.

Seitens der belangten Behörde werde ohne nähere Begründung festgestellt, dass der Beschwerdeführer nicht als Beamter des Exekutivdienstes, sondern vielmehr in der allgemeinen Verwaltung verwendet werde und sohin der Bezug einer Zulage gemäß § 83 GehG (Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes) ausgeschlossen sei. Dem Gehaltszettel des Beschwerdeführers sei jedoch zu entnehmen, dass er dem Schema E1 zuzuordnen sei. Seitens der belangten Behörde werde ohne nähere Begründung festgestellt, dass der Beschwerdeführer nicht als Beamter des Exekutivdienstes, sondern vielmehr in der allgemeinen Verwaltung verwendet werde und sohin der Bezug einer Zulage gemäß Paragraph 83, GehG (Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes) ausgeschlossen sei. Dem Gehaltszettel des Beschwerdeführers sei jedoch zu entnehmen, dass er dem Schema E1 zuzuordnen sei.

Er habe die in Rede stehenden Zahlungen gutgläubig empfangen, da zum Zeitpunkt der ersten Auszahlung er laut Gehaltszettel Beamter des Exekutivdienstes gewesen sei. Die objektiver Erkennbarkeit der offensichtlich zwar unrichtigen, aber nicht falschen Auslegung der Norm sei zu verneinen, weshalb im Hinblick auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH, 17.10.2011, GZ. 2011/12/0101) Gutgläubigkeit anzunehmen sei.

Es werde daher beantragt,

den bekämpften Bescheid ersatzlos zu beheben, in eventu

festzustellen, dass die behaupteten zu Unrecht bezogenen Bezüge im Ausmaß von € 2188,50 in gutem Glauben empfangen worden seien.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der am 18.08.1952 geborene Beschwerdeführer steht als Justizwachebeamter der Verwendungsgruppe E1 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Mit Wirkung vom 01.07.2013 wurde er mit Funktion des Leiters der Justizanstalt XXXX (Arbeitsplatzwertigkeit A1/5) betraut. Der am 18.08.1952 geborene Beschwerdeführer steht als Justizwachebeamter der Verwendungsgruppe E1 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Mit Wirkung vom 01.07.2013 wurde er mit Funktion des Leiters der Justizanstalt römisch 40 (Arbeitsplatzwertigkeit A1/5) betraut.

Er bezog ab 1. Juli 2013 die Bezüge der Verwendungsgruppe E1, Funktionsgruppe 8, Funktionsstufe 4, Gehaltsstufe

19+DAZ. Ferner wurde ihm gemäß §§ 74 und 75 Gehaltsgesetz 1956 ab 1. Juli 2013 für die Dauer seiner Verwendung auf dem Arbeitsplatz "Anstaltsleiter" (PMSAP Stellen Nr. 30012452) der Justizanstalt XXXX eine ruhegenussfähige Funktionszulage in der Höhe der Funktionszulage der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5 und die ruhegenussfähige Verwendungszulage mit 50 v. H. des Unterschiedsbetrages zwischen seinem und dem analogen Gehalt der Verwendungsgruppe A1 bemessen, weiters die Wachdienstzulage gemäß § 81 Abs. 2 GehG (betragsgleich mit der Zulage für exekutivdienstliche Tätigkeiten gemäß § 40a Abs. 1 GehG). Er bezog ab 1. Juli 2013 die Bezüge der Verwendungsgruppe E1, Funktionsgruppe 8, Funktionsstufe 4, Gehaltsstufe 19+DAZ. Ferner wurde ihm gemäß Paragraphen 74 und 75 Gehaltsgesetz 1956 ab 1. Juli 2013 für die Dauer seiner Verwendung auf dem Arbeitsplatz "Anstaltsleiter" (PMSAP Stellen Nr. 30012452) der Justizanstalt römisch 40 eine ruhegenussfähige Funktionszulage in der Höhe der Funktionszulage der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5 und die ruhegenussfähige Verwendungszulage mit 50 v. H. des Unterschiedsbetrages zwischen seinem und dem analogen Gehalt der Verwendungsgruppe A1 bemessen, weiters die Wachdienstzulage gemäß Paragraph 81, Absatz 2, GehG (betragsgleich mit der Zulage für exekutivdienstliche Tätigkeiten gemäß Paragraph 40 a, Absatz eins, GehG).

Ferner bezog der Beschwerdeführer weiterhin die Aufwandsentschädigung gemäß Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 227/1973 i.d.F. BGBl. II, Nr. 312/2001 sowie die Vergütung für wachspezifische Belastungen gemäß § 83 GehG, und die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 82 Abs. 3 Z 1 GehG in der Höhe von 11,11% im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 190/1994. Ferner bezog der Beschwerdeführer weiterhin die Aufwandsentschädigung gemäß Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 227 aus 1973, in der Fassung Bundesgesetzblatt römisch zwei, Nr. 312 aus 2001, sowie die Vergütung für wachspezifische Belastungen gemäß Paragraph 83, GehG, und die Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer eins, GehG in der Höhe von 11,11% im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 190 aus 1994,.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage. Hervorzuheben ist, dass die von der belangten Behörde mit € 2188,50 festgestellte Höhe des Übergenusses nicht bestritten wurde. Der Beschwerdeführer hat lediglich ins Treffen geführt, die verfahrensgegenständlichen Zahlungen gutgläubig empfangen zu haben.

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. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 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.

Zu A.I.)

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann. Die bescheidförmige Feststellung rechtserheblicher Tatsachen ist überdies nur aufgrund einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung zulässig (vgl. etwa VwGH, 23.01.2008, GZ. 2007/12/0013 mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann. Die bescheidförmige Feststellung rechtserheblicher Tatsachen ist überdies nur aufgrund einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung zulässig vergleiche etwa VwGH, 23.01.2008, GZ. 2007/12/0013 mwN).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage ist daher davon auszugehen, dass die von der belangten Behörde unter Punkt 1 des angefochtenen Bescheides getroffenen Feststellungen unzulässig waren. Die Prüfung der dem Beschwerdeführer gebührenden Zulagen hat im Zuge der Ermittlung eines eventuellen Übergennusses zu erfolgen. Im gegenständlichen Fall liegt weder eine gesetzliche Regelung noch ein darauf gerichtetes öffentliches bzw. ein ein schutzwürdiges Interesse des Beschwerdeführers vor.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG im Umfang der unter Punkt 1. seines Spruches getroffenen Feststellungen aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG im Umfang der unter Punkt 1. seines Spruches getroffenen Feststellungen aufzuheben.

Zu A.II.)

Die §§ 13a, 40a, 82 und 83 GehG haben (auszugsweise) nachstehenden WortlautDie Paragraphen 13 a, 40 a, 82 und 83 GehG haben (auszugsweise) nachstehenden Wortlaut:

"Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen

§ 13a. (1) Zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen.Paragraph 13 a, (1) Zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen.

(2) Die rückforderbaren Leistungen sind durch Abzug von den aus dem Bundesdienstverhältnis gebührenden Leistungen hereinzubringen; hiebei können Raten festgesetzt werden. Bei der Festsetzung der Raten ist auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen. Ist die Hereinbringung durch Abzug nicht möglich, so ist der Ersatzpflichtige zum Ersatz zu verhalten. Leistet der Ersatzpflichtige nicht Ersatz, so sind die rückforderbaren Leistungen nach dem VVG, BGBl. Nr. 53/1991, hereinzubringen.(2) Die rückforderbaren Leistungen sind durch Abzug von den aus dem Bundesdienstverhältnis gebührenden Leistungen hereinzubringen; hiebei können Raten festgesetzt werden. Bei der Festsetzung der Raten ist auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen. Ist die Hereinbringung durch Abzug nicht möglich, so ist der Ersatzpflichtige zum Ersatz zu verhalten. Leistet der Ersatzpflichtige nicht Ersatz, so sind die rückforderbaren Leistungen nach dem VVG, Bundesgesetzblatt Nr. 53 aus 1991,, hereinzubringen.

(3) Die Verpflichtung zum Ersatz ist auf Verlangen mit Bescheid festzustellen....

Exekutivdienstliche Tätigkeiten

§ 40a. (1) Eine ruhegenußfähige Exekutivdienstzulage von 101,2 €Paragraph 40 a, (1) Eine ruhegenußfähige Exekutivdienstzulage von 101,2 €

gebührt dem Beamten

1. des Höheren Dienstes bei den Landespolizeidirektionen und an Justizanstalten,

2. ...

solange er im Exekutivdienst oder im wissenschaftlichen oder amtsärztlichen Dienst verwendet wird oder mit Aufgaben der Wirtschaftspolizei betraut ist. Die Exekutivdienstzulage gebührt ebenso, wenn ein solcher Beamter infolge eines in seinem Dienst erlittenen Dienstunfalles nicht mehr in diesem Dienst verwendet werden kann.

(2) ...

(3) Für die mit der dienstplanmäßigen Tätigkeit verbundene besondere Gefährdung gebührt

1. dem Beamten des Höheren Dienstes, der ständig im Bereich einer Justizanstalt (mit Ausnahme der Justizwachschule) leitenden Vollzugsdienst versieht,

...

an Stelle der im § 19b vorgesehenen Nebengebühr eine monatliche Vergütungan Stelle der im Paragraph 19 b, vorgesehenen Nebengebühr eine monatliche Vergütung.

(4) Die Vergütung beträgt

1. für die unter Abs. 3 Z 1 und 2 angeführten Beamten 10,95%. für die unter Absatz 3, Ziffer eins und 2 angeführten Beamten 10,95%

...

des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4.des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4,

(5) Auf die Vergütung nach den Abs. 3 und 4 sind die für Beamte des Exekutivdienstes geltenden Bestimmungen des § 82 Abs. 2 und 4 bis 8 mit der Maßgabe anzuwenden, dass für die im Abs. 3 Z 3 und 4 angeführten Beamten die Bestimmungen für die Beamten der Bundespolizei gelten.(5) Auf die Vergütung nach den Absatz 3 und 4 sind die für Beamte des Exekutivdienstes geltenden Bestimmungen des Paragraph 82, Absatz 2 und 4 bis 8 mit der Maßgabe anzuwenden, dass für die im Absatz 3, Ziffer 3 und 4 angeführten Beamten die Bestimmungen für die Beamten der Bundespolizei gelten.

Vergütung für besondere Gefährdung

§ 82. (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. Paragraph 82, (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.

(2) Die Vergütung nach Abs. 1 erhöht sich für jede der Bemessung zugrunde zu legende Stunde einer außerhalb des Dienstplanes erbrachten Dienstleistung um 0,1% des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4. (2) Die Vergütung nach Absatz eins, erhöht sich für jede der Bemessung zugrunde zu legende Stunde einer außerhalb des Dienstplanes erbrachten Dienstleistung um 0,1% des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4,

(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

2. den nach Abs. 2 der Bemessung zugrunde zu legenden Zeitanteil einer außerhalb des Dienstplanes erbrachten Dienstleistung zu bestimmen. 2. den nach Absatz 2, der Bemessung zugrunde zu legenden Zeitanteil einer außerhalb des Dienstplanes erbrachten Dienstleistung zu bestimmen.

Die Verordnung bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers.

(4) Abweichend vom Abs. 2 beträgt die Erhöhung der Vergütung für die Beamten der Bundespolizei für jede zu berücksichtigende Stunde, die durch Freizeit ausgeglichen wird, 0,1% des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4 abzüglich 1/173,2 der sich aus Abs. 1 oder Abs. 3 Z 1 ergebenden Vergütung. (4) Abweichend vom Absatz 2, beträgt die Erhöhung der Vergütung für die Beamten der Bundespolizei für jede zu berücksichtigende Stunde, die durch Freizeit ausgeglichen wird, 0,1% des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4, abzüglich 1/173,2 der sich aus Absatz eins, oder Absatz 3, Ziffer eins, ergebenden Vergütung.

(5) Ergeben sich bei Berechnung der nach den Abs. 2 und 4 der Bemessung zugrunde zu legenden Stunden Bruchteile von Stunden, so gebührt der verhältnismäßige Teil der Vergütung. (5) Ergeben sich bei Berechnung der nach den Absatz 2 und 4 der Bemessung zugrunde zu legenden Stunden Bruchteile von Stunden, so gebührt der verhältnismäßige Teil der Vergütung.

(6) Auf die nach Abs. 1 und Abs. 3 Z 1 gebührende Vergütung sind anzuwenden (6) Auf die nach Absatz eins und Absatz 3, Ziffer eins, gebührende Vergütung sind anzuwenden:

1. § 15 Abs. 1 letzter Satz, 1. Paragraph 15, Absatz eins, letzter Satz,

2. § 15 Abs. 4 und 5. 2. Paragraph 15, Absatz 4 und 5,

3. § 15a Abs. 2. 3. Paragraph 15 a, Absatz 2,

(6a) Erfolgt eine dienstliche Verwendung bei gleichzeitiger vorübergehender Einschränkung der Exekutivdienstfähigkeit auf Grund eines Dienstunfalls, gebührt für die während der Dauer dieser vorübergehenden Einschränkung ausgeübte Verwendung die Vergütung nach Abs. 1 und Abs. 3 Z 1 jedenfalls in der Höhe, die dem Beamten oder der Beamtin für die Verwendung vor dem Dienstunfall gebührt hat. (6a) Erfolgt eine dienstliche Verwendung bei gleichzeitiger vorübergehender Einschränkung der Exekutivdienstfähigkeit auf Grund eines Dienstunfalls, gebührt für die während der Dauer dieser vorübergehenden Einschränkung ausgeübte Verwendung die Vergütung nach Absatz eins und Absatz 3, Ziffer eins, jedenfalls in der Höhe, die dem Beamten oder der Beamtin für die Verwendung vor dem Dienstunfall gebührt hat.

(7) Anfall, Änderung und Einstellung dieser Vergütung werden mit dem auf den maßgebenden Tag folgenden Monatsersten oder, wenn der maßgebende Tag der Monatserste ist, mit diesem Tag wirksam. Die Vergütung fällt auch dann mit dem Monatsersten an, wenn der maßgebende Tag zwar nach dem Monatsersten, nicht aber nach dem ersten Arbeitstag des betreffenden Monats liegt. Maßgebend ist der Tag des Ereignisses, das den Anfall, die Änderung oder die Einstellung bewirkt. Die Bestimmungen der §§ 12c bis 13 über die Kürzung und den Entfall der Bezüge bleiben unberührt.

(7) Anfall, Änderung und Einstellung dieser Vergütung werden mit dem auf den maßgebenden Tag folgenden Monatsersten oder, wenn der maßgebende Tag der Monatserste ist, mit diesem Tag wirksam. Die Vergütung fällt auch dann mit dem Monatsersten an, wenn der maßgebende Tag zwar nach dem Monatsersten, nicht aber nach dem ersten Arbeitstag des betreffenden Monats liegt. Maßgebend ist der Tag des Ereignisses, das den Anfall, die Änderung oder die Einstellung bewirkt. Die Bestimmungen der Paragraphen 12 c bis 13 über die Kürzung und den Entfall der Bezüge bleiben unberührt.

(8) Die Abs. 1 bis 7 sind auf die Teilnehmer an der kursmäßigen Grundausbildung an der Justizwachschule nicht anzuwenden.

(8) Die Absatz eins bis 7 sind auf die Teilnehmer an der kursmäßigen Grundausbildung an der Justizwachschule nicht anzuwenden.

Vergütung für Beamte des Exekutivdienstes

§ 83. (1) Dem Beamten des Exekutivdienstes gebührt für wachspezifische Belastungen eine monatliche Vergütung. Diese Vergütung beträgt 105,6 €.

Paragraph 83, (1) Dem Beamten des Exekutivdienstes gebührt für wachspezifische Belastungen eine monatliche Vergütung. Diese Vergütung beträgt 105,6 €.

(2) Die Vergütung nach Abs. 1 gebührt dem Beamten des Exekutivdienstes

(2) Die Vergütung nach Absatz eins, gebührt dem Beamten des Exekutivdienstes

1. bei Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit nach den §§ 50a, 50b oder 50e BDG 1979 oder
Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit nach den Paragraphen 50 a, 50 b, oder 50e BDG 1979 oder

2. bei Teilzeitbeschäftigung nach dem MSchG oder nach dem VKG

in dem Ausmaß, das der Arbeitszeit entspricht. Diese Verminderung wird für den Zeitraum wirksam, für den die Maßnahme nach den Z 1 und 2 gilt.

in dem Ausmaß, das der Arbeitszeit entspricht. Diese Verminderung wird für den Zeitraum wirksam, für den die Maßnahme nach den Ziffer eins und 2 gilt.

(3) Auf die Vergütung nach Abs. 1 sind anzuwenden

(3) Auf die Vergütung nach Absatz eins, sind anzuwenden:

1. § 15 Abs. 1 letzter Satz,

1. Paragraph 15, Absatz eins, letzter Satz,

2. § 15 Abs. 4 und 5,

2. Paragraph 15, Absatz 4 und 5,

3. § 15a Abs. 2 und

3. Paragraph 15 a, Absatz 2, und

4. § 82 Abs. 7,

4. Paragraph 82, Absatz 7,

Im gegenständlichen Fall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer der Verwendungsgruppe E1 angehört. Mit Wirksamkeit vom 01.07.2013 wurde er mit der Leitung der Justizanstalt XXXX betraut. Dieser Arbeitsplatz ist der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5, des allgemeinen Verwaltungsdienstes zugeordnet.

Im gegenständlichen Fall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer der Verwendungsgruppe E1 angehört. Mit Wirksamkeit vom 01.07.2013 wurde er mit der Leitung der Justizanstalt römisch 40 betraut. Dieser Arbeitsplatz ist der Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 5, des allgemeinen Verwaltungsdienstes zugeordnet.

Ungeachtet dieses Umstandes bezog der Beschwerdeführer bis zum 30.06.2015 eine Aufwandsentschädigung gemäß Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 227/1973 in der Fassung der Verordnung BGBl. II Nr. 312 / 2001 sowie die Vergütung nach den spezifischen Belastungen gemäß § 83 Gehaltsgesetz. Ferner bezog er eine Vergütung für besondere Gefährdung gemäß § 82 Abs. 3 Z.1 Gehaltsgesetz in der Höhe von 11,11 % im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 190/1994.

Ungeachtet dieses Umstandes bezog der Beschwerdeführer bis zum 30.06.2015 eine Aufwandsentschädigung gemäß Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 227 aus 1973, in der Fassung der Verordnung BGBl. römisch zwei Nr. 312 / 2001 sowie die Vergütung nach den

spezifischen Belastungen gemäß Paragraph 83, Gehaltsgesetz. Ferner bezog er eine Vergütung für besondere Gefährdung gemäß Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer eins, Gehaltsgesetz in der Höhe von 11,11 % im Sinne der Verordnung des Bundesministers für Justiz, Bundesgesetzblatt Nr. 190 aus 1994,.

Der Beschwerdeführer wendet im Wesentlichen ein, dass er die verfahrensgegenständlichen Bezugszahlungen gutgläubig empfangen habe.

Dem ist entgegenzuhalten, dass der gute Glaube beim Empfang einer Leistung im Sinne des § 13a Abs. 1 GehG ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs schon dann nicht anzunehmen ist, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt an der Rechtmäßigkeit der ihm ausgezahlten Leistungen auch nur Zweifel hätte haben müssen (vgl. VwGH, 13.3.2002, GZ. 98/12/0199). Dem ist entgegenzuhalten, dass der gute Glaube beim Empfang einer Leistung im Sinne des Paragraph 13 a, Absatz eins, GehG ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs schon dann nicht anzunehmen ist, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt an der Rechtmäßigkeit der ihm ausgezahlten Leistungen auch nur Zweifel hätte haben müssen vergleiche VwGH, 13.3.2002, GZ. 98/12/0199).

Daher ist die Gutgläubigkeit beim Empfang von Übergeüssen schon dann nicht anzunehmen, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt an der Rechtmäßigkeit der ihm ausbezahlten Leistungen auch nur hätte Zweifel haben müssen. Erfolgt die Leistung deshalb, weil die Anwendung der Norm, auf Grund derer die Leistung erfolgt, auf einem Irrtum der auszahlenden Stelle beruht, den der Leistungsempfänger weder erkennt noch veranlasst hat, so ist dieser Irrtum nur dann im genannten Sinn objektiv erkennbar (und damit eine Rückersatzverpflichtung schon deshalb zu bejahen), wenn der Irrtum in der offensichtlich falschen Anwendung einer Norm, deren Auslegung keine Schwierigkeiten bereitet, besteht. Andernfalls, also bei einer zwar unrichtigen, aber nicht offensichtlich falschen Auslegung der Norm, ist die objektive Erkennbarkeit zu verneinen, sofern sie nicht durch andere Umstände indiziert wird (vgl. VwGH, 12.05.2010, GZ. 2009/12/0095, mwN). Daher ist die Gutgläubigkeit beim Empfang von Übergeüssen schon dann nicht anzunehmen, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt an der Rechtmäßigkeit der ihm ausbezahlten Leistungen auch nur hätte Zweifel haben müssen. Erfolgt die Leistung deshalb, weil die Anwendung der Norm, auf Grund derer die Leistung erfolgt, auf einem Irrtum der auszahlenden Stelle beruht, den der Leistungsempfänger weder erkennt noch veranlasst hat, so ist dieser Irrtum nur dann im genannten Sinn objektiv erkennbar (und damit eine Rückersatzverpflichtung schon deshalb zu bejahen), wenn der Irrtum in der offensichtlich falschen Anwendung einer Norm, deren Auslegung keine Schwierigkeiten bereitet, besteht. Andernfalls, also bei einer zwar unrichtigen, aber nicht offensichtlich falschen Auslegung der Norm, ist die objektive Erkennbarkeit zu verneinen, sofern sie nicht durch andere Umstände indiziert wird vergleiche VwGH, 12.05.2010, GZ. 2009/12/0095, mwN).

Die Vergütung gemäß § 82 Gehaltsgesetz gebührt Exekutivbeamten für die mit der dienstplanmäßigen Tätigkeit verbundene besondere Gefährdung. Es liegt daher auf der Hand, dass diese Vergütung die tatsächliche Verwendung im Exekutivdienst voraussetzt. Die Vergütung gemäß Paragraph 82, Gehaltsgesetz gebührt Exekutivbeamten für die mit der dienstplanmäßigen Tätigkeit verbundene besondere Gefährdung. Es liegt daher auf der Hand, dass diese Vergütung die tatsächliche Verwendung im Exekutivdienst voraussetzt.

Gleiches gilt für die Vergütung nach § 83 Gehaltsgesetz, die Beamten des Exekutivdienstes für wachespezifische Belastungen gebührt. Auch hier ist es evident, dass die Gebührlichkeit dieser Vergütung eine tatsächliche Dienstverrichtung im Exekutivdienst voraussetzt, da andernfalls der Beamte keinen wachespezifischen Belastungen ausgesetzt ist. Gleiches gilt für die Vergütung nach Paragraph 83, Gehaltsgesetz, die Beamten des Exekutivdienstes für wachespezifische Belastungen gebührt. Auch hier ist es evident, dass die Gebührlichkeit dieser Vergütung eine tatsächliche Dienstverrichtung im Exekutivdienst voraussetzt, da andernfalls der Beamte keinen wachespezifischen Belastungen ausgesetzt ist.

Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ab 01.07.2013 auf einem Arbeitsplatz des allgemeinen Verwaltungsdienstes verwendet wurde. Dieser Umstand kann dem Beschwerdeführer nicht verborgen geblieben sein. Angesichts der oben dargestellten klaren Rechtslage hätte er daher an der Rechtmäßigkeit der ihm

zufließenden Zahlungen nach § 82 Abs. 3 Z. 1 Gehaltsgesetz und § 83 Gehaltsgesetz zweifeln müssen. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer die in Rede stehenden Zahlungen gutgläubig empfangen hat. Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ab 01.07.2013 auf einem Arbeitsplatz des allgemeinen Verwaltungsdienstes verwendet wurde. Dieser Umstand kann dem Beschwerdeführer nicht verborgen geblieben sein. Angesichts der oben dargestellten klaren Rechtslage hätte er daher an der Rechtmäßigkeit der ihm zufließenden Zahlungen nach Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer eins, Gehaltsgesetz und Paragraph 83, Gehaltsgesetz zweifeln müssen. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer die in Rede stehenden Zahlungen gutgläubig empfangen hat.

Die Beschwerde war daher gemäß §§ 13a Abs. 1, 82 Abs. 3 Z. 1 und 83 GehG i.V.m. § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraphen 13 a, Absatz eins, 82, Absatz 3, Ziffer eins und 83 GehG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG als unbegründet 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. 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.

Vor dem Hintergrund der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs erscheint die hier maßgebliche Frage, inwieweit auf Seiten des Beschwerdeführers beim Empfang der Geldleistungen im Zeitraum vom 01.07.2013 bis 30.06.2015 guter Glaube vorhanden war, eindeutig geklärt.

Schlagworte

Allgemeine Verwaltung, ersatzlose Behebung, exekutiver Außendienst, Feststellungsbescheid, gutgläubiger Empfang, Übergenuß, Vergütung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W213.2115722.1.00

Zuletzt aktualisiert am

02.02.2016

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

© 2016 JUSLINE

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

www.jusline.at