

TE Bvwg Erkenntnis 2015/5/15 W106 2014036-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.05.2015

Entscheidungsdatum

15.05.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GehG §15 Abs2

GehG §19a

VwGVG §28 Abs2

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 § 15 heute
 2. GehG § 15 gültig ab 01.04.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
 3. GehG § 15 gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 4. GehG § 15 gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 5. GehG § 15 gültig von 31.07.2016 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
 6. GehG § 15 gültig von 12.02.2015 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2015
 7. GehG § 15 gültig von 30.12.2008 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
 8. GehG § 15 gültig von 01.01.2008 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
 9. GehG § 15 gültig von 01.05.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
 10. GehG § 15 gültig von 01.01.2002 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
 11. GehG § 15 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
 12. GehG § 15 gültig von 01.04.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
 13. GehG § 15 gültig von 01.01.1998 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998
 14. GehG § 15 gültig von 15.02.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997

15. GehG § 15 gültig von 01.01.1995 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
16. GehG § 15 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
17. GehG § 15 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
18. GehG § 15 gültig von 01.07.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 256/1993
19. GehG § 15 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 268/1985
20. GehG § 15 gültig von 01.07.1981 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 306/1981

1. GehG § 19a heute
 2. GehG § 19a gültig ab 01.04.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
 3. GehG § 19a gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 4. GehG § 19a gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 5. GehG § 19a gültig von 01.05.2003 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
 6. GehG § 19a gültig von 01.04.2000 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
 7. GehG § 19a gültig von 15.02.1997 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 8. GehG § 19a gültig von 01.07.1993 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 256/1993
 9. GehG § 19a gültig von 01.12.1972 bis 30.06.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 214/1972
-
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

W106 2014036-1/2E

Im Namen der Republik!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Rechtsanwälte Mag. Thomas NITSCH und Dr. Sacha PAJOR, 2340 Mödling, Hauptstraße 48, gegen den Bescheid des Streitkräfteführungskommandos vom 08.09.2014, Zl. P849255/60- SKFÜKdo/J1/2014 (2), betreffend pauschalisierte Erschwerniszulage, im Rahmen der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage), zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch Rechtsanwälte Mag. Thomas NITSCH und Dr. Sacha PAJOR, 2340 Mödling, Hauptstraße 48, gegen den Bescheid des Streitkräfteführungskommandos vom 08.09.2014, Zl. P849255/60- SKFÜKdo/J1/2014 (2), betreffend pauschalisierte Erschwerniszulage, im Rahmen der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage), zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG in Verbindung mit §§ 15 Abs. 2 und 19a GehG als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG in Verbindung mit Paragraphen 15, Absatz 2 und 19 a GehG 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.

(15.05.2015)

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer (BF) steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund/Ressortbereich Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport und wird seit 01.10.2011 auf einem Arbeitsplatz beim Kommando & Betriebsstab/Luftraumüberwachung als Identifizierungsoffizier & LinkOperator (JdO & Link-Opr") verwendet.

Mit Schreiben vom 21.12.2011 beantragte das Kommando Luftraumüberwachung für den BF die Zuerkennung der

Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) mit Wirksamkeit vom 01.10.2011 mit der Begründung, dass der BF die Verwendungsprüfung III für das Radarbetriebspersonal am 28.07.2010 positiv absolviert habe und er auf einem Arbeitsplatz beim Kommando & Betriebsstab/Luftraumüberwachung als "IdO & Link-Opr" eingeteilt sei. Auf das Erfordernis der Einholung der Zustimmung des Bundeskanzleramtes zur Bemessung dieser Erschwerniszulage wurde hingewiesen. Mit Schreiben vom 21.12.2011 beantragte das Kommando Luftraumüberwachung für den BF die Zuerkennung der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) mit Wirksamkeit vom 01.10.2011 mit der Begründung, dass der BF die Verwendungsprüfung römisch drei für das Radarbetriebspersonal am 28.07.2010 positiv absolviert habe und er auf einem Arbeitsplatz beim Kommando & Betriebsstab/Luftraumüberwachung als "IdO & Link-Opr" eingeteilt sei. Auf das Erfordernis der Einholung der Zustimmung des Bundeskanzleramtes zur Bemessung dieser Erschwerniszulage wurde hingewiesen.

Dem seitens des BMLVS/PersA beim Bundeskanzleramt gestellten Antrag wurde mit Erledigung vom 18.12.2012, GZ BKA 924.520/0007-111/3/2012, nicht zugestimmt.

Mit Antrag vom 17.01.2014 begehrte der BF die Zuerkennung der Nebengebühren für Bedienstete im Radarbetriebsdienst bzw. technischen Radardienst sowie der pauschalierten Erschwerniszulage für das Radarpersonal gemäß Erlass vom 10.05.2010 (außer Kraft) iVm dem Befehl SKFüKdo/J1 GZ S91332/13-SKFüKdo/J1/2010 ab 01.11.2011.

Im Zuge des dem BF eingeräumten Parteiengehörs beantragte der BF in seiner Stellungnahme vom 26.03.2014, die Behörde möge das BKA auffordern, den Antragsteller ebenfalls in die angeführte Liste aufnehmen und ihn als "Altfall" behandeln. Der Antrag vom 17.01.2014 werde vollinhaltlich aufrechterhalten und um bescheidmäßige Klärung der Angelegenheit ersucht.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 08.09.2014 entschied die Dienstbehörde wie folgt:

"Ihrem Antrag vom 26. März 2014 um bescheidmäßige Feststellung der Zuerkennung einer pauschalierten Erschwerniszulage gemäß § 19a, in Verbindung mit § 15 Abs. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) im Rahmen der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) kann aufgrund fehlender Zustimmung des Bundeskanzlers nicht entsprochen werden und wird hiermit abgelehnt." "Ihrem Antrag vom 26. März 2014 um bescheidmäßige Feststellung der Zuerkennung einer pauschalierten Erschwerniszulage gemäß Paragraph 19 a,, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) im Rahmen der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) kann aufgrund fehlender Zustimmung des Bundeskanzlers nicht entsprochen werden und wird hiermit abgelehnt."

In der Begründung führte die belangte Behörde dazu nach Wiedergabe des bisherigen Verfahrensganges und des maßgeblichen Sachverhaltes wie folgt aus:

"In Ihrem Antrag vom 17.01.2014 führen Sie sinngemäß an, dass Sie die gemäß Erlass des BMLVS GZ S91338/1 - PersA/2010 (außer Kraft) vom 10.05.2010 iVm Befehl SKFüKdo/J1, GZ S91332/13-SKFüKdo/J1/2010, geforderten anspruchsbegründenden Voraussetzungen ab dem Zeitpunkt 01.11.2011 aus Ihrer Sicht kumulativ erfüllen und der von Ihnen bereits eingebrachte Antrag unverständlicherweise mit einem Schreiben abgewiesen wurde." "In Ihrem Antrag vom 17.01.2014 führen Sie sinngemäß an, dass Sie die gemäß Erlass des BMLVS GZ S91338/1 - PersA/2010 (außer Kraft) vom 10.05.2010 in Verbindung mit Befehl SKFüKdo/J1, GZ S91332/13-SKFüKdo/J1/2010, geforderten anspruchsbegründenden Voraussetzungen ab dem Zeitpunkt 01.11.2011 aus Ihrer Sicht kumulativ erfüllen und der von Ihnen bereits eingebrachte Antrag unverständlicherweise mit einem Schreiben abgewiesen wurde.

Weiters führen Sie an, dass der Erlass des BMLVS GZ S91338/I-PersA/2010 vom 10.05.2010 mit 31.10.2010 außer Kraft trat und dennoch bei sämtlichen Personen, die vor diesem Stichtag die Voraussetzungen erfüllten, die betreffende Nebengebühr sowie Erschwerniszulage zur Anweisung gelangt.

Hiezu wird festgehalten, dass der Antrag vom Kommando Luftraumüberwachung vom 21.12.2011 auf Zuerkennung der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) seitens der Dienstbehörde positiv bearbeitet und wie bereits eingangs erläutert gemäß derzeit geltender erlassmäßiger Regelung - ein entsprechend begründeter Antrag ist in jedem Einzelfall dem Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport auf Einholung der Zustimmung zur Bemessung beim BKA vorzulegen - am 26. Jänner 2012 im Wege des Einsichtsverkehrs an das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport mit dem Ersuchen, die Zustimmung zur Bemessung der Erschwerniszulage beim BKA einzuholen, vorgelegt wurde, jedoch die Zustimmung seitens des BKA nicht erteilt wurde.

Es ist richtig, dass der Erlass des BMLVS GZ S91338/I-PersA/2010 vom 10.05.2010 mit Ablauf des 31.10.2010 außer Kraft trat. Jedoch wurden mit Erlass des BMLVS GZ S91338/3- PersA/2010 vom 22.12.2010 mit Wirksamkeit vom 01.11.2010 die Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst und den technischen Radardienst (Radarzulage), welche u.a. die pauschalierte Erschwerniszulage gemäß § 19a in Verbindung mit § 15 Abs. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 beinhaltet, neu geregelt. Diese Regelung beinhaltet die Vorlage eines entsprechend begründeten Antrages an das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport/Personalabteilung A auf Einholung der Zustimmung zur Bemessung einer Erschwerniszulage beim BKA. Es ist richtig, dass der Erlass des BMLVS GZ S91338/I-PersA/2010 vom 10.05.2010 mit Ablauf des 31.10.2010 außer Kraft trat. Jedoch wurden mit Erlass des BMLVS GZ S91338/3- PersA/2010 vom 22.12.2010 mit Wirksamkeit vom 01.11.2010 die Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst und den technischen Radardienst (Radarzulage), welche u.a. die pauschalierte Erschwerniszulage gemäß Paragraph 19 a, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, des Gehaltsgesetzes 1956 beinhaltet, neu geregelt. Diese Regelung beinhaltet die Vorlage eines entsprechend begründeten Antrages an das Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport/Personalabteilung A auf Einholung der Zustimmung zur Bemessung einer Erschwerniszulage beim BKA.

Bediensteten, welche zum Zeitpunkt der Aufhebung der "Radar-, Wetter-, Flugsicherungs- und ADV-Zulagen" diese bezogen haben, wurde vom BKA zugestimmt, dass diese Nebengebühr weiter bezogen werden darf ("Altfälle"). Für alle anderen neu hinzukommenden Bediensteten, gilt diese Regelung nicht und es sind entsprechend begründete Anträge in jedem Einzelfall dem BKA zur Zustimmung für die Bemessung vorzulegen.

Zum Zeitpunkt der Aufhebung der "Radarzulage" durch den VfGH (31. Oktober 2010) haben Sie diese Nebengebühr nicht bezogen und Sie konnten daher nicht in diese Liste der "Altfälle" aufgenommen werden.

Des Weiteren führen Sie in Ihrem Antrag vom 17.01.2014 sinngemäß an, dass Sie aufgrund der Erfüllung der anspruchsbegründenden Voraussetzungen wie Arbeitsplatz im Radarbetriebsdienst, abgelegte Radarverwendungsprüfung sowie tatsächliche Ausübung des Radarbetriebsdienstes Anspruch auf die pauschalierte Erschwerniszulage für das Radarpersonal ab 01.11.2011 hätten, jedoch erläutern Sie nicht, wie konkret Ihre besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umstände aussehen, unter denen Sie Ihren Dienst verrichten müssen, bzw. legen Sie auch keine entsprechenden Unterlagen (Beweismittel) vor.

Diesbezüglich wird auf das jüngst ergangene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes, GZ W106 2002751-1/2E vom 16.05.2014, hingewiesen, wonach in einem gleichgelagerten Fall die Beschwerde als unbegründet abgewiesen wurde.

Schließlich führen Sie an, dass Sie über eine höherwertigere Ausbildung, insbesondere auch über eine höherwertigere Prüfung, verfügen, jedoch ein geringeres Gehalt beziehen würden als manche Ihrer Kollegen (Unteroffiziere), die nur die Radarverwendungsprüfung II aufweisen und seit einem Zeitraum vor dem Stichtag an jener Dienststelle stationiert sind. Ihrer Meinung nach sei es absolut unzulässig, dass Sie dieselben Tätigkeiten bei einer höheren Ausbildung verrichten, als andere Personen, dennoch ein geringeres Gehalt beziehen und Ihnen auch keine Nebengebühr sowie Erschwerniszulage ausbezahlt werde. Sie sehen dadurch den Gleichheitsgrundsatz wesentlich verletzt. Schließlich führen Sie an, dass Sie über eine höherwertigere Ausbildung, insbesondere auch über eine höherwertigere Prüfung, verfügen, jedoch ein geringeres Gehalt beziehen würden als manche Ihrer Kollegen (Unteroffiziere), die nur die Radarverwendungsprüfung römisch zwei aufweisen und seit einem Zeitraum vor dem Stichtag an jener Dienststelle stationiert sind. Ihrer Meinung nach sei es absolut unzulässig, dass Sie dieselben Tätigkeiten bei einer höheren Ausbildung verrichten, als andere Personen, dennoch ein geringeres Gehalt beziehen und Ihnen auch keine Nebengebühr sowie Erschwerniszulage ausbezahlt werde. Sie sehen dadurch den Gleichheitsgrundsatz wesentlich verletzt.

Hiezu wird Folgendes angemerkt:

Der von Ihnen beanstandete Gehaltsunterschied resultiert darin, dass der Grundbezug eines "altgedienten" Unteroffiziers, der aufgrund seines Dienstalters bereits in einer höheren Gehaltsstufe eingestuft ist (beispielsweise mit dem Besoldungsmerkmal M3/4/12) wesentlich höher ist, als jener, eines aufgrund des Dienstalters "jungen" Offiziers, in Ihrem Fall mit dem Besoldungsmerkmal: M2/GL/06 (gesetzliche Vorrückung alle zwei Jahre). Hinzu kommt noch die Funktionszulage, die aufgrund der Wertigkeit des Arbeitsplatzes ab der Funktionsgruppe 1 zusätzlich zum Grundbezug gebührt. In Ihrem Fall (M2/GL/05) entfällt die Funktionszulage aufgrund Ihrer Einstufung in "Verwendungsgruppe MBO 2/Grundlaufbahn". Bei einem Unteroffizier, beispielsweise mit der Einstufung "Verwendungsgruppe MBUO 1/ Funktionsgruppe 4" (M3/4/12), gebührt zusätzlich zum Grundbezug die entsprechende Funktionszulage. Als Beispiel

wurde ein Unteroffizier mit abgelegter Verwendungsprüfung II herangezogen. Der von Ihnen beanstandete Gehaltsunterschied resultiert darin, dass der Grundbezug eines "altgedienten" Unteroffiziers, der aufgrund seines Dienstalters bereits in einer höheren Gehaltsstufe eingestuft ist (beispielsweise mit dem Besoldungsmerkmal M3/4/12) wesentlich höher ist, als jener, eines aufgrund des Dienstalters "jungen" Offiziers, in Ihrem Fall mit dem Besoldungsmerkmal: M2/GL/06 (gesetzliche Vorrückung alle zwei Jahre). Hinzu kommt noch die Funktionszulage, die aufgrund der Wertigkeit des Arbeitsplatzes ab der Funktionsgruppe 1 zusätzlich zum Grundbezug gebührt. In Ihrem Fall (M2/GL/05) entfällt die Funktionszulage aufgrund Ihrer Einstufung in "Verwendungsgruppe MBO 2/Grundlaufbahn". Bei einem Unteroffizier, beispielsweise mit der Einstufung "Verwendungsgruppe MBUO 1/ Funktionsgruppe 4" (M3/4/12), gebührt zusätzlich zum Grundbezug die entsprechende Funktionszulage. Als Beispiel wurde ein Unteroffizier mit abgelegter Verwendungsprüfung römisch zwei herangezogen.

Bezüge plus Zulagen sind differenziert zu pauschalierten Nebengebühren zu betrachten. Bezüge plus Zulagen gebühren aufgrund der Einstufung eines Bediensteten unter Berücksichtigung der Arbeitsplatzwertigkeit (Besoldungsmerkmal) und pauschalierte Nebengebühren, wenn alle anspruchsbegründenden Voraussetzungen gemäß den gesetzlichen Bestimmungen erfüllt werden bzw. die Zustimmung des BKA vorliegt.

Die bescheidmäßige Absprache der Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens und wird darüber auch nicht abgesprochen, lediglich war über die Gebührlichkeit/Nichtgebührlichkeit gegenständlicher pauschalierter Nebengebühr abzusprechen.

Zusammenfassend wird festgehalten, dass gemäß § 19a GehG die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürfen. Diese Zustimmung wurde seitens BKA nicht erteilt, weshalb selbst bei Vorliegen der formalen Voraussetzungen hierfür eine Gewährung von Gesetzes wegen nicht zulässig ist. Zusammenfassend wird festgehalten, dass gemäß Paragraph 19 a, GehG die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürfen. Diese Zustimmung wurde seitens BKA nicht erteilt, weshalb selbst bei Vorliegen der formalen Voraussetzungen hierfür eine Gewährung von Gesetzes wegen nicht zulässig ist.

Aus angeführten Gründen - respektive fehlender Rechtsgrundlage - kann Ihnen daher eine pauschalierte Erschwerniszulage gemäß § 19a, in Verbindung mit § 15 Abs. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) im Rahmen der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) nicht zuerkannt werden. Aus angeführten Gründen - respektive fehlender Rechtsgrundlage - kann Ihnen daher eine pauschalierte Erschwerniszulage gemäß Paragraph 19 a,, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) im Rahmen der Nebengebühren für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) nicht zuerkannt werden.

Von der Durchführung eines weiteren Parteiengehörs konnte Abstand genommen werden, da der Sachverhalt von vornherein klar war bzw. dieser Ihnen bereits ausführlich mit einem Parteiengehör zur Kenntnis gebracht wurde sowie Ihnen ausführlich gemäß o.a. Schreiben von Ihrer Dienststelle zur Kenntnis gebracht wurde."

Gegen diesen Bescheid erhob der BF durch seine rechtliche Vertretung rechtzeitig Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit führte er aus, dass die belangte Behörde im bekämpften Bescheid ausgesprochen habe, dass gemäß § 19a Gehaltsgesetz die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürften. Diese Zustimmung sei nicht erteilt worden, weshalb selbst bei Vorliegen der formalen Voraussetzungen eine Gewährung von Gesetzes wegen nicht zulässig sein solle. Zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit führte er aus, dass die belangte Behörde im bekämpften Bescheid ausgesprochen habe, dass gemäß Paragraph 19 a, Gehaltsgesetz die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürften. Diese Zustimmung sei nicht erteilt worden, weshalb selbst bei Vorliegen der formalen Voraussetzungen eine Gewährung von Gesetzes wegen nicht zulässig sein solle.

Richtig sei, dass § 19a Gehaltsgesetz determiniere, dass die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürften. Dem Gesetzeswortlaut sei jedoch nicht zu entnehmen, dass eine derartige Zustimmung hinsichtlich jedes einzelnen Falles einzuholen sei. Folglich sei § 19a Gehaltsgesetz von der belangten Behörde nicht richtig ausgelegt und angewendet worden. Richtig sei, dass Paragraph 19 a, Gehaltsgesetz determiniere, dass die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürften. Dem Gesetzeswortlaut sei jedoch nicht zu entnehmen, dass eine derartige

Zustimmung hinsichtlich jedes einzelnen Falles einzuholen sei. Folglich sei Paragraph 19 a, Gehaltsgesetz von der belangten Behörde nicht richtig ausgelegt und angewendet worden.

Der BF habe die entsprechende Prüfung am 28.07.2010 abgelegt. Zumal er seit 31.10.2010 in St. Johann im Pongau stationiert sei und die entsprechenden Dienste verrichte, welche zu einer Auszahlung der Nebengebühr und Erschwerniszulage berechtigten, seien dem BF diese Beträge jedenfalls ab 01.11.2011 auszubezahlen.

Der BF erfülle sämtliche Voraussetzungen, die gemäß Erlass des BMLVS determiniert wurden. Obwohl dieser Erlass mit 31.10.2010 außer Kraft trat, werde sämtlichen Personen, die vor diesem Stichtag die Voraussetzungen erfüllt hätten, die Nebengebühr sowie Erschwerniszulage zur Anweisung gebracht, sofern diese auf der Liste "Altfälle" angeführt seien.

Da der BF über eine höherwertigere Ausbildung, insbesondere auch über eine höherwertigere Prüfung verfüge, jedoch ein geringeres Gehalt als die Unteroffiziere, die nur die Radarverwendungsprüfung II aufwiesen und seit einem Zeitraum vor dem Stichtag an der Dienststelle stationiert seien, werde der Gleichheitsgrundsatz des Art. 7 B-VG, Art. 2 StGG bzw. Art. 14 MRK verletzt. Es sei absolut unzulässig, dass der BF dieselben Tätigkeiten bei Da der BF über eine höherwertigere Ausbildung, insbesondere auch über eine höherwertigere Prüfung verfüge, jedoch ein geringeres Gehalt als die Unteroffiziere, die nur die Radarverwendungsprüfung römisch zwei aufwiesen und seit einem Zeitraum vor dem Stichtag an der Dienststelle stationiert seien, werde der Gleichheitsgrundsatz des Artikel 7, B-VG, Artikel 2, StGG bzw. Artikel 14, MRK verletzt. Es sei absolut unzulässig, dass der BF dieselben Tätigkeiten bei

einer höheren Ausbildung verrichte, als andere Personen, dennoch ein geringeres Gehalt beziehe und auch diese keine Nebengebühr sowie Erschwerniszulage ausbezahlt werde.

Der BF habe eine äußerst anstrengende Arbeit zu verrichten. An seiner Arbeitsstätte bestehe eine erhöhte Strahlung (Erdstrahlung, Bildschirme, PC), fehlendes Sonnenlicht (dies könne eine Schädigung von Augen, Haut, Psyche etc.) zur Folge haben. Der BF habe im Notfall prompte Entscheidungen zu treffen, wobei er für die körperliche Unversehrtheit zahlreicher Personen und des Staatseigentums verantwortlich sei.

Es entspreche auch ständiger Rechtsprechung, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz auch auf derartige Dienstverhältnisse anzuwenden sei. Dies gelte auch dann, wenn keine diesbezügliche einzelvertragliche Grundlage, oder in diesem Fall, eine Verordnung, ein Bescheid oder ein Erlass, existent sei.

Die Ausführungen der belangten Behörde, dass unterschiedliche Besoldungsmerkmale gegeben seien, führten ins Leere, zumal eine Abgeltung einer Erschwernis unabhängig vom Grundgehalt bzw. des Dienstalters auszubezahlen sei. Für die verpflichtende Auszahlung sei lediglich die Verrichtung einer Arbeit von Nöten, die durch eine entsprechende Erschwernis gekennzeichnet sei.

Ferner werde ausdrücklich festgehalten, dass der BF ein subjektives Recht darauf habe, dass die belangte Behörde von einem ihr allenfalls eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch mache. Dies betreffe insbesondere auch die Auslegung des § 19a GehG, wonach dem Beamten, der seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten müssen, eine Erschwerniszulage gebühre. Bei richtiger Interpretation des Gesetzes gebühre dem BF die von ihm begehrte Radarzulage, zumal er sämtliche Voraussetzungen erfülle, möge auch keine Zustimmung des Bundeskanzleramtes vorliegen, da es andernfalls im Belieben des Bundeskanzleramtes liegen würde, ob einem Beamten eine derartige Erschwerniszulage ausbezahlt werde oder nicht. Ferner werde ausdrücklich festgehalten, dass der BF ein subjektives Recht darauf habe, dass die belangte Behörde von einem ihr allenfalls eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch mache. Dies betreffe insbesondere auch die Auslegung des Paragraph 19 a, GehG, wonach dem Beamten, der seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten müssen, eine Erschwerniszulage gebühre. Bei richtiger Interpretation des Gesetzes gebühre dem BF die von ihm begehrte Radarzulage, zumal er sämtliche Voraussetzungen erfülle, möge auch keine Zustimmung des Bundeskanzleramtes vorliegen, da es andernfalls im Belieben des Bundeskanzleramtes liegen würde, ob einem Beamten eine derartige Erschwerniszulage ausbezahlt werde oder nicht.

Zur Verletzung von Verfahrensvorschriften wird ausgeführt, dass es die belangte Behörde unterlassen habe die Personalakte sämtlicher an der in Rede stehenden Örtlichkeit tätigen Personen beizuschaffen. Sie habe es unterlassen, ein Lokalaugenschein durchzuführen, um zu verifizieren welche Beamten welche Tätigkeiten verrichten würden. Der BF

beantrage daher einen Lokalausweis, die Einholung sämtlicher Personalakte der an der inkriminierten Örtlichkeit tätigen Personen, sowie der Einvernahme.

Schließlich sei der BF in seinem Recht auf Gleichbehandlung (Art. 7 B-VG, Art. 2 StGG, Art. 14 EMRK) und seinem Recht auf Schutz des Eigentums (Art. 5 StGG, Art. 1 1.ZP-MRK) verletzt. Schließlich sei der BF in seinem Recht auf Gleichbehandlung (Artikel 7, B-VG, Artikel 2, StGG, Artikel 14, EMRK) und seinem Recht auf Schutz des Eigentums (Artikel 5, StGG, Artikel eins, 1.ZP-MRK) verletzt.

Es werden folgende Anträge gestellt:

eine mündliche Verhandlung durchzuführen;

in der Sache selbst zu entscheiden und den angefochtenen Bescheid dahin abzuändern, dass dem BF die pauschalierte Erschwerniszulage gemäß § 19a iVm § 15 Abs. 2 GehG (Radarzulage) zuerkannt werden; in der Sache selbst zu entscheiden und den angefochtenen Bescheid dahin abzuändern, dass dem BF die pauschalierte Erschwerniszulage gemäß Paragraph 19 a, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG (Radarzulage) zuerkannt werden;

in eventu

den angefochtenen Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen. den angefochtenen Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen.

I.6. In der Beschwerdevorlage an das Bundesverwaltungsgericht wird von der Dienstbehörde der bisherige Verfahrensgang wiedergegeben. römisch eins. 6. In der Beschwerdevorlage an das Bundesverwaltungsgericht wird von der Dienstbehörde der bisherige Verfahrensgang wiedergegeben.

Dem Beschwerdevorbringen, an der Arbeitsstätte des BF bestünde eine erhöhte Strahlung (Erdstrahlung, Bildschirme, PC), wird entgegnet, dass nach Wissensstand der Behörde in der Einsatzzentrale Berg (EZ/Berg) die Ausstattung im Bereich PC bzw. Bildschirme am neuesten technischen Stand sei, analog den sonstigen PC-Arbeitsplätzen im Ressort, sodass von keiner gesundheitlichen Schädigung des Bediensteten auszugehen sei. Auch sei der Behörde von keiner Studie bekannt, mit der im Bereich der EZ/Berg eine erhöhte Erdstrahlung nachgewiesen wurde. Die Erschwernis - Dienst im Untertagebau - werde dem BF im Form einer Erschwerniszulage im Rahmen der Untertagezulage/ & Bunkerzulage seit 08.03.2010 abgegolten.

Zusammenfassend werde festgehalten, dass gemäß § 19a GehG die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Erschwerniszulage der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürfen. Diese Zustimmung sei seitens BKA nicht erteilt worden, weshalb selbst bei Vorliegen der formalen Voraussetzungen hierfür eine Gewährung von Gesetzes wegen nicht zulässig sei. Zusammenfassend werde festgehalten, dass gemäß Paragraph 19 a, GehG die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Erschwerniszulage der Zustimmung des Bundeskanzlers bedürfen. Diese Zustimmung sei seitens BKA nicht erteilt worden, weshalb selbst bei Vorliegen der formalen Voraussetzungen hierfür eine Gewährung von Gesetzes wegen nicht zulässig sei.

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

Feststellungen (Sachverhalt):

Das Bundesverwaltungsgericht geht vom oben dargelegten unstrittigen Sachverhalt aus.

Der BF steht als Oberleutnant in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund/Ressortbereich BM für Landesverteidigung und Sport. Er hat die Verwendungsprüfung III für das Radarbetriebspersonal am 28.07.2010 positiv absolviert und wird seit 01.10.2011 auf einem Arbeitsplatz beim Kommando & Betriebsstab/Luftraumüberwachung als Identifizierungsoffizier & LinkOperator ("IdO & Link-Opr") verwendet. Der BF steht als Oberleutnant in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund/Ressortbereich BM für Landesverteidigung und Sport. Er hat die Verwendungsprüfung römisch drei für das Radarbetriebspersonal am 28.07.2010 positiv absolviert und wird seit 01.10.2011 auf einem Arbeitsplatz beim Kommando & Betriebsstab/Luftraumüberwachung als Identifizierungsoffizier & LinkOperator ("IdO & Link-Opr") verwendet.

Die Beschwerde wurde rechtzeitig erhoben und ist zulässig.

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem Vorbringen des BF sowie 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.

2. 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 materienspezifischer Sonderregelung in den anzuwendenden Gesetzen eine 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.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der

Sache selbst zu entscheiden, wenn (1.) der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (1.) der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

(2.) die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungs-gericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Zu A)

Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmung des § 19a Abs. 1 GehG, zuletzt geändert durch BGBl. I 130/2003, lautet: Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmung des Paragraph 19 a, Absatz eins, GehG, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, 130 aus 2003,, lautet:

"Erschwerniszulage

§ 19a. (1) Dem Beamten, der seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten muß, gebührt eine Erschwerniszulage. Paragraph 19 a, (1) Dem Beamten, der seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten muß, gebührt eine Erschwerniszulage.

(2) Bei der Bemessung der Erschwerniszulage ist auf die Art und das Ausmaß der Erschwernis angemessen Rücksicht zu nehmen. Die Bemessung der Erschwerniszulage und ihre Pauschalierung bedürfen der Zustimmung des Bundeskanzlers."

Gemäß § 15 Abs. 2 GehG können Nebengebühren pauschaliert werden, wenn die Dienstleistungen, die einen Anspruch auf eine solche Nebengebühr begründen, dauernd oder so regelmäßig erbracht werden, dass die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte möglich ist. Gemäß Paragraph 15, Absatz 2, GehG können Nebengebühren pauschaliert werden, wenn die Dienstleistungen, die einen Anspruch auf eine solche Nebengebühr begründen, dauernd oder so regelmäßig erbracht werden, dass die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte möglich ist.

Der BF erachtet sich in seinem Recht auf Zuerkennung der pauschalierten Erschwerniszulage für den militärischen Radarbetriebsdienst (Radarzulage) verletzt und meint, dass er in die "Namensliste der Altfälle" gemäß Erlass BMLV GZ 91338/2-PersA/2013 aufzunehmen sei.

Wie im angefochtenen Bescheid bereits ausgeführt wird, hat der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 24.09.2009, GZ 80/09, V 22/09, den auf Basis der 47. Novelle zum Gehaltsgesetz 1956 (GehG) ausbezahlten Radar-, Wetter-, Flugsicherungs- und ADV-Zulagen die Rechtsgrundlage mit Ablauf des 31. Oktober 2010 entzogen. In diesem Zusammenhang kam es in Vereinbarung mit dem BKA zu einer Neuregelung dahingehend, dass für die Anspruchsberechtigung zwischen "Altfällen" und neuen Anlassfällen unterschieden wird. In die Liste der sog. Altfälle wurden jene Personen aufgenommen, die zum Zeitpunkt der Aufhebung der "Radarzulage" durch den VfGH am 31.10.2010 die Nebengebühr bereits bezogen haben und die Nebengebühr weiter beziehen dürfen. Für alle anderen neu hinzugekommenen Bediensteten gilt diese Regelung nicht. In diesen Fällen sind entsprechend begründete Anträge in jedem Einzelfall dem BKA zur Genehmigung vorzulegen. Wie im angefochtenen Bescheid bereits ausgeführt wird, hat der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 24.09.2009, GZ 80/09, römisch fünf 22/09, den auf Basis der 47. Novelle zum Gehaltsgesetz 1956 (GehG) ausbezahlten Radar-, Wetter-, Flugsicherungs- und ADV-Zulagen die Rechtsgrundlage mit Ablauf des 31. Oktober 2010 entzogen. In diesem Zusammenhang kam es in Vereinbarung mit dem BKA zu einer Neuregelung dahingehend, dass für die Anspruchsberechtigung zwischen "Altfällen" und neuen Anlassfällen unterschieden wird. In die Liste der sog. Altfälle wurden jene Personen aufgenommen, die zum Zeitpunkt der Aufhebung der "Radarzulage" durch den VfGH am 31.10.2010 die Nebengebühr bereits bezogen haben und die Nebengebühr weiter beziehen dürfen. Für alle anderen neu hinzugekommenen Bediensteten gilt diese Regelung nicht. In diesen Fällen sind entsprechend begründete Anträge in jedem Einzelfall dem BKA zur Genehmigung vorzulegen.

Nun ist es vom Sachverhalt her unstrittig, dass der BF im Oktober 2010 nicht Bezieher der Zulage war und daher nicht als sog. "Altfall" zu qualifizieren ist. Um in den Genuss der Nebengebühr für den Monat Oktober 2010 zu kommen, hätte er aber bis spätestens im Monat September 2010 alle anspruchsbegründenden Voraussetzungen erfüllen müssen. Der BF wird auch erst seit 01.10.2011 auf einem Arbeitsplatz beim Kommando & Betriebsstab/Luftraumüberwachung als Identifizierungsoffizier & LinkOperator ("IdO & Link- Opr"), Dienstort St. Johann im Pongau, verwendet.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zur Bestimmung des § 15 Abs. 2 GehG erkennt, räumt das Gesetz dem Beamten kein subjektives Recht auf eine Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein. Die im Gesetz vorgesehene Möglichkeit der Pauschalvergütung stellt vielmehr eine Berechnungsart dar, die der Verwaltungsvereinfachung dient. Dem Beamten steht es stets frei, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (vgl. etwa VwGH 28.01.2010, 2009/12/0027; 04.09.2012, 2011/12/0187, mwN). Letzteres würde aber voraussetzen, dass der Beamte die aus seiner Sicht gegebene besondere Erschwerung auch zeitraumbezogen konkretisiert, um eine Einzelbemessung zu ermöglichen. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zur Bestimmung des Paragraph 15, Absatz 2, GehG erkennt, räumt das Gesetz dem Beamten kein subjektives Recht auf eine Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein. Die im Gesetz vorgesehene Möglichkeit der Pauschalvergütung stellt vielmehr eine Berechnungsart dar, die der Verwaltungsvereinfachung dient. Dem Beamten steht es stets frei, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (vergleiche etwa VwGH 28.01.2010, 2009/12/0027; 04.09.2012, 2011/12/0187, mwN). Letzteres würde aber voraussetzen, dass der Beamte die aus seiner Sicht gegebene besondere Erschwerung auch zeitraumbezogen konkretisiert, um eine Einzelbemessung zu ermöglichen.

Dem seitens des BMLVS/PersA gestellten Antrag auf Zuerkennung der "Radarzulage" für den BF im Wege der Einzelverrechnung wurde jedoch mit Erledigung des BKA vom 18.12.2012 nicht zugestimmt, weil keine ausreichende, schlüssig nachvollziehbare Begründung für die Bemessung einer Erschwerungszulage nachgewiesen werden konnte. Es lägen keine Argumente vor, die eine Zuerkennung einer zusätzlichen Zulage rechtfertigen würde. Sämtliche Aspekte der Dienstverletzung des BF sind entweder durch die gesetzlich normierten Bewertungskriterien abgedeckt oder sie sind menschlichen Charakter- bzw. Wesenseigenschaften zuzurechnen, die im Zuge der Auswahl geeigneten Personals zu verifizieren sind.

Nach § 19a GehG steht einem Beamten eine Erschwerungszulage nur zu, wenn er seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten muss. Nach Paragraph 19 a, GehG steht einem Beamten eine Erschwerungszulage nur zu, wenn er seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten muss.

Der BF begründete seinen Antrag auf Zuerkennung der Nebengebühren für Bedienstete im technischen Radardienst damit, dass er am 28.07.2010 die Verwendungsprüfung III für das Radarbetriebspersonal positiv bestanden habe und die anspruchsbegründende Tätigkeit im technischen Radardienst seit 01.10.2011 ausübe. Die von ihm ausgeübte Tätigkeit sei äußerst anstrengend, an seiner Arbeitsstätte bestehe eine erhöhte Strahlung (Erdstrahlung, Bildschirme, PC), und fehlendes Sonnenlicht (dies könne eine Schädigung von Augen, Haut, Psyche etc. zur Folge haben). Der BF habe im Notfall prompte Entscheidungen zu treffen, wobei er für die körperliche Unversehrtheit zahlreicher Personen und des Staatseigentums verantwortlich sei. Der BF begründete seinen Antrag auf Zuerkennung der Nebengebühren für Bedienstete im technischen Radardienst damit, dass er am 28.07.2010 die Verwendungsprüfung römisch drei für das Radarbetriebspersonal positiv bestanden habe und die anspruchsbegründende Tätigkeit im technischen Radardienst seit 01.10.2011 ausübe. Die von ihm ausgeübte Tätigkeit sei äußerst anstrengend, an seiner Arbeitsstätte bestehe eine erhöhte Strahlung (Erdstrahlung, Bildschirme, PC), und fehlendes Sonnenlicht (dies könne eine Schädigung von Augen, Haut, Psyche etc. zur Folge haben). Der BF habe im Notfall prompte Entscheidungen zu treffen, wobei er für die körperliche Unversehrtheit zahlreicher Personen und des Staatseigentums verantwortlich sei.

Damit ist er aber dem Erfordernis der Konkretisierung der besonderen Erschwerung iS der Bestimmung des § 19a GehG nicht nachgekommen. Soweit der BF die Arbeit bei fehlendem Tageslicht ins Treffen führt, ist dem entgegenzuhalten, dass er hierfür als Ausgleich eine Bunkerzulage bezieht. Die übrigen von ihm angeführten Erschwerungen (erhöhte Strahlung durch Bildschirme bzw. PC) sind nicht geeignet, eine besondere Erschwerung darzutun, da diese Arbeitsumgebung hinsichtlich der Strahlenbelastung einem allgemein üblichen PC-Arbeitsplatz entspricht. Damit ist er aber dem Erfordernis der Konkretisierung der besonderen Erschwerung iS der Bestimmung des Paragraph 19 a, GehG nicht nachgekommen. Soweit der BF die Arbeit bei fehlendem Tageslicht ins Treffen führt, ist dem entgegenzuhalten, dass er hierfür als Ausgleich eine Bunkerzulage bezieht. Die übrigen von ihm angeführten Erschwerungen (erhöhte Strahlung durch Bildschirme bzw. PC) sind nicht geeignet, eine besondere Erschwerung darzutun, da diese Arbeitsumgebung hinsichtlich der Strahlenbelastung einem allgemein üblichen PC-Arbeitsplatz entspricht.

Insofern der BF ins Treffen führt, die Behörde hätte bei Auslegung des § 19a GehG einen Ermessensfehler begangen, verkennt er, dass es sich vorliegendenfalls um die Auslegung einer striktrechtlichen Norm handelt, bei der der Behörde

kein Ermessensspielraum eingeräumt ist. Die Zuerkennung einer pauschalierten Nebengebühr nach dieser Bestimmung ohne die Zustimmung des Bundeskanzlers wäre daher rechtswidrig. Insofern der BF ins Treffen führt, die Behörde hätte bei Auslegung des Paragraph 19 a, GehG einen Ermessensfehler begangen, verkennt er, dass es sich vorliegendenfalls um die Auslegung einer striktrechtlichen Norm handelt, bei der der Behörde kein Ermessensspielraum eingeräumt ist. Die Zuerkennung einer pauschalierten Nebengebühr nach dieser Bestimmung ohne die Zustimmung des Bundeskanzlers wäre daher rechtswidrig.

Wenn der BF die Verletzung verfassungsrechtlich geschützter Rechte geltend macht, ist dem entgegenzuhalten, dass eine offensichtliche Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes im vorliegenden Fall nicht erkennbar ist. Die vom BF aufgezeigten Gehaltsunterschiede zu den an derselben Dienststelle verwendeten Unteroffizieren sind einerseits auf das unterschiedliche Lebensalter bzw. den unterschiedlichen Laufbahnverlauf zurückzuführen. Andererseits handelt es sich bei den vom BF aufgezeigten Beispielfällen offenbar um "Altfälle" wie sie oben erwähnt wurden. Ferner ist festzuhalten, dass mit dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 24.09.2009, GZ 80/09, V 22/09, den auf Basis der 47. Novelle zum Gehaltsgesetz 1956 (GehG) ausbezahlten Radar-, Wetter-, Flugsicherungs- und ADV- Zulagen die Rechtsgrundlage mit Ablauf des 31. Oktober 2010 entzogen wurde. Schließlich ist nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ausschließlich das Verhalten der Behörde bei der Erlassung des bekämpften Bescheides zu beurteilen. Ob sie dabei von einer vorher geübten Praxis abgegangen ist kann daher dahingestellt bleiben (vgl. VfGH 23.03.1993, B 332/92). Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung ist daher auch keine offenkundige Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Eigentum des BF ersichtlich. Wenn der BF die Verletzung verfassungsrechtlich geschützter Rechte geltend macht, ist dem entgegenzuhalten, dass eine offensichtliche Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes im vorliegenden Fall nicht erkennbar ist. Die vom BF aufgezeigten Gehaltsunterschiede zu den an derselben Dienststelle verwendeten Unteroffizieren sind einerseits auf das unterschiedliche Lebensalter bzw. den unterschiedlichen Laufbahnverlauf zurückzuführen. Andererseits handelt es sich bei den vom BF aufgezeigten Beispielfällen offenbar um "Altfälle" wie sie oben erwähnt wurden. Ferner ist festzuhalten, dass mit dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 24.09.2009, GZ 80/09, römisch fünf 22/09, den auf Basis der 47. Novelle zum Gehaltsgesetz 1956 (GehG) ausbezahlten Radar-, Wetter-, Flugsicherungs- und ADV- Zulagen die Rechtsgrundlage mit Ablauf des 31. Oktober 2010 entzogen wurde. Schließlich ist nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ausschließlich das Verhalten der Behörde bei der Erlassung des bekämpften Bescheides zu beurteilen. Ob sie dabei von einer vorher geübten Praxis abgegangen ist kann daher dahingestellt bleiben vergleiche VfGH 23.03.1993, B 332/92). Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung ist daher auch keine offenkundige Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Eigentum des BF ersichtlich.

Die Beschwerde war daher 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 im Beschwerdefall zu lösende Rechtsfrage der Gebührlichkeit der beantragten Nebengebühren aufgrund der unstrittigen Sachlage und der klaren Rechtslage sowie der zitierten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verneint werden konnte. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wurden weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht noch sind solche im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die im Beschwerdefall zu lösende Rechtsfrage der Gebührlichkeit der beantragten Nebengebühren aufgrund der unstrittigen Sachlage und der klaren Rechtslage sowie der zitierten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verneint werden konnte. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wurden weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht noch sind solche im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Wie oben dargestellt wurde, ist die hier zu lösende Rechtsfrage auf Grundlage der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs eindeutig gelöst. Soweit ein Eingriff in verfassungsgesetzlich geschützte Rechte des Beschwerdeführers behauptet wird, ist dies nach Ansicht des erkennenden Gerichtes nicht ersichtlich, weshalb von

einer entsprechenden Antragstellung an den Verfassungsgerichtshof abgesehen wurde.

Schlagworte

besondere Erschwernis, Bunkerzulage, Nebengebühr, Offizier,
pauschalierte Erschwerniszulage, Radarzulage

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W106.2014036.1.00

Zuletzt aktualisiert am

03.08.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at