

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/9/5 2008/12/0129

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.09.2008

## **Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;  
63/02 Gehaltsgesetz;

## **Norm**

AVG §68 Abs1;  
BDG 1979 §49 Abs1 idF 2000/I/142;  
GehG 1956 §15 Abs1 idF 1972/214;  
GehG 1956 §15 Abs2 idF 1972/214;  
GehG 1956 §15 Abs6;  
GehG 1956 §16;

## **Beachte**

Serie (erledigt im gleichen Sinn):2008/12/0130 E 5. September 2008 2008/12/0131 E 5. September 2008 2008/12/0135 E 5. September 2008 2008/12/0133 E 5. September 2008 2008/12/0134 E 5. September 2008 2008/12/0132 E 5. September 2008

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens und Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Perauer, über die Beschwerde des E H in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 15. Mai 2008, Zl. 1780/0001-I/22/2008, betreffend Neubemessung einer pauschalierten Überstundenvergütung, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## **Begründung**

Auf Grund der Beschwerde und des vom Beschwerdeführer vorgelegten angefochtenen Bescheides geht der Verwaltungsgerichtshof von folgendem Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer steht als Amtsdirektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Bundesministerium für Finanzen.

Mit dem beschwerdegegenständlichen Bescheid wurde eine Neufestsetzung einer ihm gewährten pauschalierten Überstundenvergütung (Überstundenpauschale) in niedrigerer Höhe vorgenommen. Der Spruch des angefochtenen Bescheides lautet:

"Die Ihnen gemäß den §§ 15 und 16 des Gehaltsgesetzes 1956 gebührende pauschalierte monatliche Überstundenvergütung wird unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen des § 15 Absatz 6 leg. cit. ab 1. Juni 2008 mit 9,5 % v.H. der im § 15 Absatz 3 Ziffer 1 leg. cit. bestimmten Bemessungsgrundlage neu bemessen. Von diesem Pauschale stellen 33,33 v.H. den Überstundenzuschlag dar."

Begründend wurde ausgeführt, bei dieser Nebengebühr handle es sich um eine pauschalierte Abgeltung der vom Beschwerdeführer regelmäßig zu leistenden Überstunden. Die Bemessung erfolge im Hinblick auf die geänderte Anordnung (Reduzierung) des anordnungsberechtigten Leiters der Sektion IV zur Leistung von zwölf Überstunden monatlich.

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

In der Beschwerde wird im Wesentlichen ausgeführt, die Neufestsetzung des Überstundenpauschales beruhe auf keiner entsprechenden Änderung des Sachverhalts. Die vom Beschwerdeführer auftragsgemäß zu erbringende Überstundenleistung habe sich nicht reduziert. Der Sachverhalt sei auch in Ansehung des Aufgabengebietes des Beschwerdeführers unverändert. Der Arbeitsanfall sei nicht geringer geworden und es gebe auch keine Fakten, durch welche die von ihm in quantitativer bzw. in zeitlicher Hinsicht zu erbringende Arbeitsleistung weniger geworden wäre. Zu der in der Begründung des Bescheides aufgestellten Behauptung, wonach er nur mehr eine geringere Überstundenleistung zu erbringen habe, fehle jede nähere Angabe. Es sei dem Beschwerdeführer zu dieser Behauptung kein Parteiengehör gewährt worden, vor Erlassung des angefochtenen Bescheides sei ihm keinerlei Verfahrensschritt zur Kenntnis gelangt. Bei ordnungsgemäßer Durchführung eines Ermittlungsverfahrens wäre hervorgekommen, dass die von ihm auftragsgemäß zu erbringende gesamte quantitative Leistung und damit auch die von ihm zu erbringende Überstundenleistung unverändert sei. Es liege daher ein relevanter Mangel des Ermittlungsverfahrens vor. Ausgehend vom richtigen Sachverhalt hätte keine Neubemessung des Überstundenpauschales vorgenommen werden dürfen.

Hintergrund der Angelegenheit sei eine "generelle Neuverteilung" des Überstundenpauschales. Der Dienststellenausschuss habe dazu in einer Einsichtsbemerkung die Besorgnis geäußert, durch unterschiedliche Begünstigung bei Überstundenpauschale und Belohnungen sei "die Bildung einer Zweiklassengesellschaft im BMF" zu befürchten. Die beabsichtigten Veränderungen seien im Einzelfall nicht nachvollziehbar. Diese Auffassung des Dienststellenausschusses sei auch als objektive Aussage zutreffend. Überstunden im Sinne von durch Überstundenvergütung abzugeltenden Einheiten seien Folge des Arbeitserfordernisses sowie der die zu erledigenden Arbeiten betreffenden Anordnungen und nicht Gegenstand von größeren oder kleineren Gunstbeweisen irgendeines Verwaltungsorgans. Dem angefochtenen Bescheid liege ein Ignorieren dieser Rechtslage zu Grunde, was in der Bescheidbegründung dadurch zum Ausdruck gelange, dass die Beschränkung auf die erwähnte Behauptung betreffend eine Anordnung des Sektionschefs erfolgt sei, ohne auf die Arbeitsaufträge selbst einzugehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Nach § 15 Abs. 1 und Abs. 2 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, in der Fassung der 24. Gehaltsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 214/1972, handelt es sich bei der Überstundenvergütung um eine Nebengebühr, die, wenn die anspruchsgrundlegenden Dienstleistungen dauernd oder so regelmäßig erbracht werden, dass die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte möglich ist, pauschaliert werden kann. Das Pauschale hat nach Abs. 3 der genannten Bestimmung den ermittelten Durchschnittswerten unter Bedachtnahme auf Abs. 5 angemessen zu sein. Der Anspruch auf pauschalierte Nebengebühren wird gemäß Abs. 5 idF BGBl. I Nr. 96/2007, der genannten Bestimmung durch einen Urlaub, währenddessen der Beamte den Anspruch auf Monatsbezüge behält, oder eine Dienstverhinderung auf Grund eines Dienstunfalls nicht berührt. Ist der Beamte aus einem anderen Grund länger als einen Monat vom Dienst abwesend, ruht die pauschalierte Nebengebühr von dem auf den Ablauf dieser Frist folgenden Tag bis zum letzten Tag der Abwesenheit vom Dienst. Nach Abs. 6 ist die pauschalierte Nebengebühr neu zu bemessen, wenn sich der ihrer Bemessung zu Grunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat.

Gemäß der Definition des § 47a Z. 2 BDG 1979 in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2001, BGBI. I Nr. 142/2000, und der 2. Dienstrechts-Novelle 2007, BGBI. I Nr. 96, sind unter Mehrdienstleistung a) die Überstunden, b) jene Teile des Journaldienstes, während derer der Beamte verpflichtet ist, seiner dienstlichen Tätigkeit nachzugehen, c) die über die dienstplanmäßige Dienstzeit hinaus geleisteten dienstlichen Tätigkeiten, die gemäß § 49 Abs. 2 im selben Kalendervierteljahr im Verhältnis 1 : 1 durch Freizeit ausgeglichen werden, zu verstehen.

Nach § 49 Abs. 1 BDG 1979, BGBI. Nr. 333, in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2001, BGBI. I Nr. 142/2000, hat der Beamte auf Anordnung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Mehrdienstleistung). Den auf Anordnung erbrachten Mehrdienstleistungen sind Mehrdienstleistungen gleichzuhalten, wenn

- 1) der Beamte einen zur Anordnung der Mehrdienstleistung Befugten nicht erreichen konnte,
- 2) die Mehrdienstleistung zur Abwehr eines Schadens unverzüglich notwendig war,
- 3) die Notwendigkeit der Mehrdienstleistung nicht auf Umstände zurückgeht, die von dem Beamten, der die Mehrdienstleistung erbracht hat, hätte vermieden werden können, und
- 4) der Beamte diese Mehrdienstleistung spätestens innerhalb einer Woche nach der Leistung schriftlich meldet; ist der Beamte durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne sein Verschulden verhindert, diese Frist einzuhalten, so verlängert sie sich um die Dauer der Verhinderung.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung erkennt, räumt das Gesetz dem Beamten kein subjektives Recht auf die Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein. Die im Gesetz vorgesehene Möglichkeit der Pauschalvergütung von Überstunden stellt vielmehr eine Berechnungsart dar, die der Verwaltungsvereinfachung dient. Der Beamte hat in diesem Zusammenhang aber keinen Anspruch darauf, dass eine einmal vorgenommene Pauschalierung beibehalten wird. Vielmehr bleibt es der Dienstbehörde unbenommen, von der Pauschalvergütung der Überstunden auf deren Einzelverrechnung überzugehen. Demgegenüber steht es dem Beamten stets frei, sein Begehr auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (vgl. beispielsweise die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 31. März 1977, Slg. N. F. Nr. 9296/A, vom 7. Oktober 1985, Slg. N. F. Nr. 11.896/A).

Es bleibt der Dienstbehörde also unbenommen, von der Pauschalvergütung der Überstunden auf deren Einzelverrechnung überzugehen, und sie ist, wenn dadurch insgesamt eine Ersparnis erzielbar ist, im Hinblick auf die in den jeweiligen Bundesfinanzgesetzen verankerte Pflicht zur Wahrung der Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Verwaltung auch dazu verpflichtet. Vollends gilt dies dann, wenn die Anspruchsvoraussetzungen für die pauschalierte Überstundenvergütung nicht mehr vorliegen. Andererseits steht es dem Beamten aber immer frei, seinen Anspruch auf Überstundenvergütung im Wege der Einzelverrechnung geltend zu machen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 14. Juni 1995, Zl. 95/12/0115, und vom 20. Dezember 1995, Zl. 95/12/0237).

Wie der Verwaltungsgerichtshof ebenfalls in ständiger Rechtsprechung erkennt, muss die Anordnung von Überstunden das Wort "Überstunde" nicht ausdrücklich enthalten; eine derartige Anordnung liegt vielmehr auch dann in einer einen Anspruch auf Überstundenvergütung rechtfertigenden Weise vor, wenn sie auf die Ausführung von Arbeiten bestimmten Ausmaßes innerhalb eines bestimmten Zeitraumes gerichtet war und im Zeitpunkt ihrer Erteilung (und nicht infolge von Umständen, die erst nachträglich eingetreten sind und daher bei der Erteilung des Auftrages nicht vorhersehbar waren) von vornherein feststand, dass die Erfüllung des Auftrages die Leistung von Überstunden unumgänglich notwendig macht. Es muss dem Beamten auch dann, wenn er im Bezug einer pauschalierten Überstundenvergütung steht, unbenommen bleiben, im Falle der Anordnung der Leistung zusätzlicher, bei dieser Pauschalierung noch nicht berücksichtigter Überstunden einen Antrag auf Überstundenvergütung zu stellen. Die Entscheidung darüber, in welcher Form die Abgeltung dieser Überstunden zu erfolgen hat, ist aber der Dienstbehörde vorbehalten (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Juni 1977, Zl. 289/77).

Die Rechtskraft eines Bescheides wird durch eine Änderung des maßgebenden Sachverhalts durchbrochen. Im Beschwerdefall wurde die Neubemessung der pauschalierten Überstundenvergütung mit der Reduktion der dem Beschwerdeführer monatlich angeordneten Überstunden begründet. Darin liegt aber - entgegen der Auffassung in der Beschwerde - die Änderung des maßgebenden Sachverhaltes, hängt doch die Höhe des Pauschales von der Anzahl der zu Grunde liegenden regelmäßig zu erbringenden angeordneten Überstunden ab. Jede Änderung der angeordneten Überstunden führt daher zur Änderung des Entgelts und ist daher wesentlich (auch wenn sich der Dienstgeber zur

Beibehaltung der Pauschalierung entschließt, worauf der Beamte aber keinen Rechtsanspruch hat). Dem Dienstgeber steht die Befugnis zu, jederzeit eine in Weisungsform ergangene Anordnung von Überstunden abzuändern. Der Beamte hat kein Recht auf Beibehaltung der Überstundenanordnung eines bestimmten Ausmaßes und der darauf aufbauenden Pauschalierung.

Dementsprechend hat der Beschwerdeführer künftig auch nur zeitliche Mehrdienstleistungen in dem nunmehr im angefochtenen Bescheid ausgesprochenen Ausmaß zu erbringen, für die ihm die angeführte pauschalierte Abgeltung zuerkannt wurde. Darüber hinaus gehende Mehrdienstleistung hat der Beschwerdeführer nur bei individueller konkreter oder konkludenter Anordnung bzw. bei Vorliegen der Tatbestandserfordernisse nach § 49 Abs. 1 zweiter Satz BDG 1979 zu erbringen.

Es bleibt dem Beschwerdeführer aber unbenommen - sofern die vorher skizzierten sonstigen Voraussetzungen für die Wertung als Überstunde vorliegen - einen Antrag auf Individualabgeltung der bei der Neubemessung der Pauschalierung noch nicht berücksichtigten Überstunden zu stellen.

Da die Beschwerde bereits ihrem Inhalt nach erkennen lässt, dass die von ihr behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war sie ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung gemäß § 35 Abs. 1 in Verbindung mit § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 5. September 2008

**Schlagworte**

Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2008120129.X00

**Im RIS seit**

09.10.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

28.03.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

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