

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/7/5 2005/12/0224

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.07.2006

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

AVG §56;  
AVG §58 Abs2;  
AVG §60;  
GehG 1956 §13a Abs1 idF 1966/109;  
GehG 1956 §13a Abs3 idF 1966/109;  
GehG 1956 §13b Abs2 idF 1966/109;  
GehG 1956 §30 Abs4;  
VwGG §36 Abs1;  
VwGG §42 Abs2 Z1;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schilhan, über die Beschwerde des Dipl. Ing. Z in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 21. September 2005, Zl. P809070/16-PersA/2005, betreffend Übergenuß, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Hofrat in einem öffentlichrechtlichen Ruhestandsverhältnis zum Bund und war - den vorgelegten Verwaltungsakten zufolge - zuletzt (provisorischer) Leiter der Heeresbauverwaltung O. Er hatte seine Überleitung in den Allgemeinen Verwaltungsdienst mit Wirksamkeit vom 1. April 2000 bewirkt und war seit damals in

der Verwendungsgruppe A1 in die Funktionsgruppe 6 eingestuft.

Mit Bescheid des Bundesministers für Bauten und Technik vom 29. Juni 1983 war ihm nach § 16 in Verbindung mit § 15 Abs. 2 GehG ab 1. Juli 1983 für die Dauer der Erbringung von durchschnittlich 12 Überstunden im Monat eine pauschalierte Überstundenvergütung in der Höhe von 14 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V zuerkannt worden. Diese Überstundenvergütung wurde ihm auch nach der Überleitung in den Allgemeinen Verwaltungsdienst bis einschließlich Februar 2002 im Gesamtbetrag von EUR 5.870,40 (brutto) angewiesen.

Mit Bescheid vom 15. Jänner 2002 sprach die belangte Behörde aus, dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. April 2000 gemäß § 30 Abs. 4 GehG die gemäß § 16 in Verbindung mit § 15 Abs. 2 leg. cit. bemessene pauschalierte Überstundenvergütung mit Null neu zu bemessen; zur Darstellung des weiteren Verfahrensganges wird in sinngemäßer Anwendung auf § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 26. Juni 2002, ZI. 2002/12/0124, verwiesen.

Unbestritten ist, dass die ab April 2000 bis einschließlich Februar 2002 angewiesene pauschalierte Überstundenvergütung ab März 2002 in insgesamt 17 Monatsraten durch Abzug von den Bezügen des Beschwerdeführers hereingebracht wurde.

In seiner Eingabe vom 17. Februar 2004 beantragte der Beschwerdeführer, die Dienstbehörde möge die gesamten eingebrachten Beträge (rück)überweisen bzw. über die Verpflichtung zum Rückersatz des Übergenusses bescheidmäßig absprechen. Entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, wonach über die Frage des Rückersatzes eines Übergenusses im Rahmen eines diesbezüglichen Verfahrens durch Erlassung eines allfälligen Leistungsbescheides abzusprechen sei, sei von der Dienstbehörde ein diesbezüglicher Bescheid bislang nicht erlassen worden. Der Beschwerdeführer habe den strittigen Betrag jedenfalls im guten Glauben bezogen. Der Irrtum, der zur Auszahlung geführt habe, sei allein von der bezugsauszahlenden Stelle veranlasst worden und wäre auch für den objektiven Dritten nicht erkennbar gewesen.

Mit dem angefochtenen Bescheid sprach die belangte Behörde gegenüber dem Beschwerdeführer folgendermaßen ab:

"Gem. § 13a des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) haben Sie die in der Zeit vom 1. April 2000 bis 28. Februar 2002 zu Unrecht empfangene Leistung (Übergenuss) in der Höhe von EUR 5.870,40 brutto (EUR 5.254,- netto) dem Bund zu ersetzen.

Die Hereinbringung wurde gem. § 13a Abs. 2 leg. cit. durch Abzug von Ihren Bezügen beginnend mit dem Monatsbezug März 2002 in 16 Monatsraten zu je EUR 319,-- und einer Rechtsrate von EUR 150,--

veranlasst."

Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges, Aufschlüsselung der ab April 2000 bis einschließlich Februar 2002 dem Beschwerdeführer angewiesenen pauschalierten Überstundenvergütungen sowie unter Wiedergabe des § 13a Abs. 1 GehG und von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu dieser Bestimmung im Wesentlichen aus, im Fall des Beschwerdeführers sei es bei der Übernahme in den Personalstand der belangten Behörde bei gleichzeitiger Option in den Allgemeinen Verwaltungsdienst mit Wirksamkeit vom 1. April 2000 trotz der Bestimmung des § 30 Abs. 4 GehG zur Fortzahlung der seit 1983 zuerkannten Überstundenpauschale gekommen. Dass der Beschwerdeführer vom laufenden Bezug dieser pauschalierten Überstundenvergütung in Kenntnis gewesen sei, ergebe sich unter anderem durch die Berufung gegen die kurzfristige Einstellung im Jahre 1995. Durch den Wechsel der Dienstbehörde, verbunden mit dem enormen Verwaltungsaufwand, der die Eingliederung von Teilen der Bundesgebäudeverwaltung II bedingt habe, sei der Irrtum der Weitergewährung der pauschalierten Überstundenvergütung erst im Jahr 2002 erkannt worden, infolge dessen unverzüglich die Einstellung der pauschalierten Überstundenvergütung und die Rückforderung der zu Unrecht empfangenen Leistungen veranlasst worden sei. Dem Empfang in gutem Glauben könne unter Beachtung zitierter Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht beigetreten werden, weil es sich bei § 30 Abs. 4 GehG um eine klare, der Auslegung nicht bedürftigen Norm handle und der Beschwerdeführer bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt Zweifel an der Rechtmäßigkeit der ihm ausbezahlten Leistungen hätte haben müssen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht darauf, nicht ohne Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen nach § 13a GehG und trotz Verjährung nach § 13b leg. cit. zur Rückerstattung eines Übergenusses verpflichtet zu werden, verletzt.

Die Beschwerde wendet sich nicht gegen die Begründung des angefochtenen Bescheides betreffend die Höhe des Übergenusses. Sie sieht eine Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften darin, dass die Bescheidebegründung am Wesentlichen, der Frage eines objektiv gutgläubigen Empfanges der Überstundenpauschale, vorbeigehe. Die Aufschlüsselung der Bezüge in den zugehörigen Lohnzetteln sei so mangelhaft gewesen, dass der Beschwerdeführer überhaupt nicht habe erkennen können, dass in dem ihm zugewilligten Gesamtbetrag auch noch das Überstundenpauschale enthalten gewesen sei. Die einzelnen Bestandteile seiner Bezüge seien in den Lohnzetteln nicht entsprechend ausgewiesen worden. Es sei daher auch objektiv nicht möglich gewesen, ihnen die laufende weitere Einbeziehung des Überstundenpauschales zu entnehmen. Davon ausgehend wäre die Gutgläubigkeit zu bejahen gewesen. Eine inhaltliche Rechtswidrigkeit erblickt der Beschwerdeführer darin, dass nach § 13b Abs. 2 GehG das Recht auf Rückforderung zu Unrecht entrichteter Leistungen drei Jahre nach ihrer Entrichtung verjähre. Die belangte Behörde sei spätestens ab der Zustellung des zitierten Erkenntnisses vom 26. Juni 2002 am 24. Juli d.J. zur Bescheiderlassung betreffend den Übergenuss verpflichtet gewesen. Damit habe die Unterbrechungswirkung der formlosen Geltendmachung des Übergenusses geendet. Von der Zustellung des genannten Erkenntnisses bis zur Erlassung des nunmehr angefochtenen Bescheides seien mehr als drei Jahre verstrichen und es sei Verjährung eingetreten.

Nach § 13a Abs. 1 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, in der Fassung der 15. Gehaltsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 109/1966, sind zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse), soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen.

Für die Beurteilung der Frage, ob dem Empfänger eines Betrages (eines Übergenusses), dessen Zahlung auf einen Irrtum der auszahlenden Stelle zurückgeht, Gutgläubigkeit zuzubilligen ist, kommt es - wie der Verwaltungsgerichtshof seit einem (noch zur Rechtslage vor der Einfügung des § 13a in das Gehaltsgesetz 1956 durch die 15. Gehaltsgesetz-Novelle) von einem verstärkten Senat beschlossenen Erkenntnis vom 30. Juni 1965, Zl. 1278/63 = Slg. 6736/A, in ständiger Rechtsprechung erkennt - nicht auf das subjektive Wissen des Leistungsempfängers, sondern auf die objektive Erkennbarkeit des Übergenusses (des Irrtums der auszahlenden Stelle) an. Demnach ist 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. 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. in diesem Sinne etwa das hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 2005, Zl. 2005/12/0081, mwN).

Auch die Beschwerde zieht nicht in Zweifel, dass die Fortgewährung der pauschalierten Überstundenvergütung ab April 2000 auf der offensichtlich falschen Anwendung des § 30 Abs. 4 GehG - einer Norm, deren Auslegung keine Schwierigkeiten bereitet - beruhte.

Im Beschwerdefall ist die Frage zu beantworten, ob der Beschwerdeführer ab April 2000 beim fortwährenden Empfang der pauschalierten Überstundenvergütung gutgläubig im Sinn des § 13a Abs. 1 GehG war. Der Beschwerdeführer hatte bereits in seiner Eingabe vom 17. Februar 2004 auf die seiner Ansicht nach mangelnde objektive Erkennbarkeit dieses Übergenusses hingewiesen. Um dies nachvollziehbar beurteilen zu können, wäre die belangte Behörde verpflichtet gewesen, die ihrer Auffassung nach für die objektive Erkennbarkeit des Übergenusses der pauschalierten Überstundenvergütung sprechenden Umstände nachvollziehbar darzulegen. Sie beschränkte sich im angefochtenen

Bescheid darauf, die Kenntnis des Beschwerdeführers vom laufenden Bezug der pauschalierten Überstundenvergütung "u.a." aus einer Berufung gegen die kurzfristige Einstellung der Überstundenvergütung im Jahre 1995 abzuleiten. Damit entbehrt aber die wesentliche Feststellung einer Kenntnis des Beschwerdeführers vom Fortbezug der pauschalierten Überstundenvergütung ab der Überleitung in das Funktionszulagenschema und der damit verbundenen Neubemessung der Bezüge, d.h. ab April 2000, jeglicher nachvollziehbaren Begründung.

In ihrer Gegenschrift bringt die belangte Behörde ergänzend vor, dass dem Beschwerdeführer an Hand der ihm zur Verfügung stehenden Bezugszettel mit dem Schlüssel "2523/UEP" klar erkennbar gewesen sei, dass er allmonatlich auch ein Überstundenpauschale beziehe. Nun mag es zutreffen, dass anhand von dem Beschwerdeführer übergebenen Bezugszetteln und einer allenfalls darin ersichtlichen Aufschlüsselung der fortwährende Bezug der Überstundenvergütung ab dem maßgeblichen Zeitpunkt der Überstellung in den Allgemeinen Verwaltungsdienst objektiv erkennbar war (zur objektiven Erkennbarkeit eines Übergusses an Hand von "Bezugszetteln" vgl. etwa die hg. Erkenntnis vom 27. September 2000, Zl. 98/12/0098, sowie vom 24. April 2002, Zl. 98/12/0168).

Allerdings ist eine in der Gegenschrift nachgetragene Überlegung nicht geeignet, eine fehlende Bescheidebegründung zu ersetzen (vgl. etwa die in Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit<sup>3</sup>, auf S 607 wiedergegebene Rechtsprechung).

Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Zu dem in der Beschwerde erhobenen weiteren Vorbringen der Verjährung sei für das weitere Verfahren darauf verwiesen, dass der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung erkennt, dem Gesetz lässt sich nicht entnehmen, dass die Geltendmachung eines Anspruches im Verwaltungsverfahren nur durch Erlassung eines Bescheides erfolgen könne. Der Gerichtshof hat dem gemäß die Rechtsansicht vertreten, dass die Verjährung für Ansprüche des Bundes auf Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen unterbrochen wird, wenn der Ersatzanspruch schriftlich, mündlich oder durch ein sonstiges erkennbares Verhalten geltend gemacht wird (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Februar 1993, Zl. 89/12/0187, mwN). Unbestritten ist, dass der Überguss an Überstundenvergütung bereits ab März 2002 in insgesamt 17 Raten eingebracht wurde. Entgegen der Ansicht der Beschwerde setzte die Geltendmachung des Anspruches auf Rückforderung von Überguss durch Abzug von den Bezügen nicht die Erlassung eines Bescheides voraus. Dass die Hereinbringung des Übergusses durch Abzug von den Bezügen ab März 2002 bis einschließlich Juni 2003 nach Ablauf der Verjährungsfrist erfolgt wäre, behauptet die Beschwerde nicht. Sie irrt auch darin, dass eine solcherart hereingebrachte Forderung verjähren könnte. § 13a Abs. 3 GehG räumt dem Beamten einen Rechtsbehelf gegen derartige Abzüge ein. Die Dauer eines solchen Verfahrens kann nicht zur Verjährung eines (Anspruches auf Rückforderung eines) durch Abzug hereingebrachten Übergusses führen.

Der Spruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 5. Juli 2006

### **Schlagworte**

Rechtsgrundsätze Verjährung im öffentlichen Recht VwRallg6/6 Bescheidebegriff Mangelnder Bescheidcharakter  
Besondere Rechtsgebiete Dienstrecht Auslegung Diverses VwRallg3/5 Besondere Rechtsgebiete Dienstrecht Anspruch  
auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive Bescheide  
Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2005120224.X00

### **Im RIS seit**

04.08.2006

### **Zuletzt aktualisiert am**

27.10.2008

**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)