



# VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38710  
Telefax: (43 01) 4000 99 38710  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at  
DVR: 4011222

GZ: VGW-171/083/7438/2016-1  
Dr. B. M.

Wien, 08.08.2016  
Scn

Geschäftsabteilung: VGW-N

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Mag. Kummernecker als Vorsitzenden, die Richterin Mag. Viti als Berichterin und Richter Mag. Kasper als Beisitzer sowie Mag. Kubschitz und Mag. Sagmeister als fachkundige LaienrichterInnen über die Beschwerde der Frau Dr. B. M. vom 03.06.2016 gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2, Personalservice vom 03.05.2016, ZI. MA 2/0592871 B,  
zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG wird die Beschwerde abgewiesen und der Spruch des Bescheides wie folgt berichtigt:

„Gemäß § 9 Abs. 3 der Besoldungsordnung 1994 (BO 1994) wird festgestellt, dass Sie gemäß § 9 Abs. 1 BO 1994 den Übergenuß, der durch den nicht rechtmäßigen Bezug der Zulage gemäß Punkt 18.) der Beilage A-II/IV/ALLG. des Nebengebührenkatalogs im Zeitraum von 01.01.2013 bis 31.10.2015 entstanden ist, von netto 3.535,70 Euro der Stadt Wien zu ersetzen haben.“

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs.4 B-VG an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

### Entscheidungsgründe

Der angefochtene Bescheid vom 03.05.2016 hat folgenden Spruch:

„Gemäß § 9 der Besoldungsordnung 1994 (BO 1994) haben Sie den Übergenuß von netto 3.535,70 Euro der Stadt Wien zu ersetzen.“

In der dagegen gerichteten Beschwerde wurde vorgebracht, dass der Spruch mangelhaft sei, die Ansprüche teils verjährt seien und die Zulage in gutem Glauben empfangen worden sei. Von einer offensichtlich falschen Anwendung von Bestimmungen könne keine Rede sein und somit sei kein Rückforderungsanspruch gegeben. Bei Zugrundelegung der Ansicht der Behörde seien kaum Konstellationen vorstellbar, in denen es nicht zu einer Rückforderung kommen könne.

Abschließend wurden die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Vorladung der beantragten Zeugin sowie die ersatzlose Behebung des Bescheides, in eventu die Zurückverweisung beantragt.

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den Verwaltungsakt. Von der Durchführung einer Verhandlung konnte Abstand genommen werden, weil der Sachverhalt in Zusammenhang mit der Aktenlage geklärt und lediglich Rechts- und Berechnungsfragen im vorliegenden Verfahren zu behandeln waren (siehe hierzu auch VwGH, 21.04.2015, Ra 2015/09/0009 mit Verweisen auf EGMR 18.07.2013, Nr. 56.422/09, Schädler/Eberle/Liechtenstein). Ungeachtet des Beschwerdeantrages konnte daher eine mündliche Verhandlung gem. § 24 Abs. 4 VwGVG entfallen, weil eine mündliche Erörterung der Rechtssache keine weitere Klärung gebracht hätte (siehe hierzu auch VwGH, 21.04.2015, Ra 2015/09/0009 mit Verweisen auf EGMR 18.07.2013, Nr. 56.422/09, Schädler/Eberle/Liechtenstein). Von der beantragten Vernehmung der Zeugin konnte abgesehen werden, da das Beweisthema keine Sachverhaltsrelevanz hatte.

#### Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Folgender Sachverhalt wird festgestellt:

Dr.<sup>in</sup> B. M. war bis 31.10.2008 als praktische Ärztin in der Aufnahmestation der ... tätig. Ab 01.11.2008 war sie mit Beschwerdemanagement in der O. tätig, ihre

Einreihung blieb auch nach dem Wechsel das Schema II KAV in der Verwendungsgruppe A3 als Ärztin. Ihr wurde eine Zulage zur Abgeltung für die Erschwernisse und Mehrdienstleistungen als Ärztin ausbezahlt. Mit Einführung der gleitenden Arbeitszeit wurden Gleitzeitbögen geführt und die IBS-Zulage von ihr abgerechnet. Sie bezog im Zeitraum 01.04.2012 bis 31.10.2015 eine Zulage für die Arbeit mit Geräten der automatischen Datenverarbeitung in Dialogform (IBS-Zulage) in Höhe von insgesamt € 3.535,70 netto für Bildschirmarbeit. Am 30.12.2015 unterzeichnete die Beschwerdeführerin eine Niederschrift, wonach die Rückzahlung des Übergenusses, entstanden durch den unrechtmäßigen IBS-Zulagenbezug im Zeitraum von 01.01.2013 bis 31.10.2015, in Höhe von € 4.427,13 brutto in 12 Monatsraten vereinbart wurde. Für den Zeitraum 01.04.2012 bis 31.12.2012 erfolgte infolge Verjährung keine Rückforderung.

Diesem Sachverhalt liegt folgende Beweiswürdigung zu Grunde:

Der Bezug der IBS-Zulage sowie die geleistete Bildschirmarbeit sind von der jeweiligen Gegenpartei unbestritten und durch Aktenstücke belegt. Auch die Einreihung in das Schema wurde von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Die Niederschrift ist im Behördenakt enthalten und verweist die Beschwerdeführerin in dem mit der Beschwerde vorgelegten Schreiben an Dr. A. ausdrücklich darauf. Ob die Unterschrift danach widerrufen wurde oder nicht, ist nicht verfahrensrelevant und wurde deshalb für die Feststellungen außer Betracht gelassen.

Rechtlich folgt daraus Folgendes:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Besoldungsordnung 1994 (BO 1994) lauten wie folgt:

*Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen*

*§ 9 (1) Zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, der Stadt Wien zu ersetzen.*

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

*Verjährung*

*§ 10 (1) Der Anspruch auf rückständige Leistungen und das Recht auf Rückforderung zu Unrecht entrichteter Leistungen verjähren drei Jahre nach ihrer Entstehung.*

*(3) Die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes über die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung sind mit der Maßgabe anzuwenden, daß die Geltendmachung im Verwaltungsverfahren einer Klage gleichzuhalten ist.*

#### *Nebengebühren*

*§ 33 (1) Neben den Monatsbezügen (§ 3) und den Naturalbezügen (§ 12) können dem Beamten Nebengebühren und einmalige Belohnungen (§ 39) gewährt werden.*

*(3) Die Nebengebühren und die einmaligen Belohnungen gemäß § 39 Abs. 2 werden vom Stadtsenat auf Antrag der gemeinderätlichen Personalkommission festgesetzt.*

Gemäß dem als Beschluss des Stadtsenates erlassenen Nebengebührenkatalog (für die hier relevanten Jahre ident) gelten, sofern im Text nichts anderes bestimmt ist, die Regelungen der Beilage A – II/IV auch für Bedienstete der Schemata IIK/IVK, IIL/IVL und II KAV/IV KAV, jene der Beilage E – II/IV auch für Bedienstete der Schemata IIK/IVK und IIL/IVL.

Gemäß Punkt 18.) der Beilage A-II/IV/ALLG. wird den Bediensteten der Schemata II, IIKA, IIL, IV, IV KA und IVL, die im Rahmen des Integrierten Büroverwaltungssystems (IBS) oder einem gleichzuhaltenden System (z.B. Personal Computer), mindestens vier Stunden täglich Geräte der automatischen Datenverarbeitung in Dialogform bedienen, zur Abgeltung der qualifizierten Arbeit und der Erschwernisse eine besondere Entschädigung zuerkannt. [...]

Da aber Punkt 18.) der Beilage A-II/IV/ALLG. die Schemata, für die diese Zulage ausbezahlt wird, explizit aufzählt und sich das Schema, in welchem die Beschwerdeführerin eingereiht ist, nicht darunter befindet, ist für dieses keine IBS-Zulage vorgesehen.

Der Verwaltungsgerichtshof (E vom 25.02.1998, 95/12/0343) hat zur Verjährung ausgesprochen, dass die Verjährung von Ansprüchen des Bundes auf Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen unterbrochen wird, wenn der Ersatzanspruch schriftlich, mündlich oder durch ein sonstiges erkennbares Verhalten geltend gemacht wird. Das Gesetz schreibt keine bestimmte Form der Geltendmachung vor, sondern es wird sogar ein sonstiges, dem Beamten erkennbares Verhalten für ausreichend erachtet. Die Angabe des genauen, zum Rückersatz in Betracht kommenden Betrages ist nicht nötig.

Somit war aber bereits durch die unbestrittene Kenntnis der Niederschrift vom 30.12.2015 der Beschwerdeführerin der Rückforderungsanspruch über den Übergewinn in Höhe des Bruttobetrag von € 4.427,73 erkennbar geltend gemacht worden. Ob die geleistete Unterschrift danach widerrufen wurde oder nicht, ist für die erkennbare Geltendmachung ohne Belang. Die in der Beschwerde vorgebrachte Verjährung liegt somit nicht vor.

Wie die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme im Behördenverfahren selbst vorbrachte, geht der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung des guten Glaubens seit der Entscheidung eines verstärkten Senates vom 30.06.1965, 1278/63, von der objektiven Erkennbarkeit des Irrtums aus.

Kenntnisse des Beamten in Besoldungsfragen kommt somit keine entscheidende Bedeutung zu (vgl. VwGH 24.03.2004, 99/12/0037).

„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“ (VwGH 26.05.2003, 2000/12/0180).

Die Auslegung des Nebengebührenkataloges bereitet nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien auch keine Schwierigkeiten, da durch die abschließende Aufzählung der Schemata, in welchen diese Zulage gebührt, keine zusätzlichen Interpretationsschritte notwendig sind. Das Vorbringen, es sei ja eine Bildschirmzulage aufgrund der tatsächlichen Bildschirmarbeit ausbezahlt worden, erfasst den relevanten Sachverhalt nicht zur Gänze, da die IBS-Zulage dann zusteht, wenn sowohl die Voraussetzung der entsprechenden Einreihung in die im Nebengebührenkatalog genannten Besoldungsschemata vorliegt und die tatsächliche Arbeit am Bildschirm geleistet wurde. Die erste Voraussetzung ist aber bei der Beschwerdeführerin unstrittig nicht gegeben.

Somit ist aber – im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes – kein guter Glaube mehr gegeben und aufgrund der bereits oben verneinten Verjährung ein Rückforderungsanspruch in der im Bescheid ausgesprochenen

Höhe gegeben. Die vorgenommene Spruchkorrektur dient der Klarstellung in welchem Zeitraum und durch den Bezug welcher Zulage der Übergenuß entstanden ist und dass es sich um einen Feststellungsbescheid handelt.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Übergenuß ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Kummernecker  
Vorsitzender