

TE Vwgh Erkenntnis 2018/10/3 Ra 2017/12/0089

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.10.2018

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

AVG §56;
BDG 1979 §44 Abs1 idF 1999/I/010;
BDG 1979 §44 Abs3 idF 1999/I/010;
B-VG Art20 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwGVG 2014 §17;
VwGVG 2014 §27;
VwGVG 2014 §28;
VwRallg;
1. AVG § 56 heute
2. AVG § 56 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 56 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. BDG 1979 § 44 heute
2. BDG 1979 § 44 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
3. BDG 1979 § 44 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1998
1. BDG 1979 § 44 heute
2. BDG 1979 § 44 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
3. BDG 1979 § 44 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1998
1. B-VG Art. 20 heute
2. B-VG Art. 20 gültig ab 01.09.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2024
3. B-VG Art. 20 gültig von 01.01.2023 bis 31.08.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 141/2022
4. B-VG Art. 20 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. B-VG Art. 20 gültig von 01.10.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2010
6. B-VG Art. 20 gültig von 01.01.2008 bis 30.09.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008

7. B-VG Art. 20 gültig von 01.01.1988 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 285/1987
8. B-VG Art. 20 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1987 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
9. B-VG Art. 20 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
10. B-VG Art. 20 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens, Hofrätin Mag.a Nussbaumer-Hinterauer, Hofrat Mag. Feiel sowie die Hofrätinnen MMag. Ginthör und Dr. Koprivnikar als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Berger, über die Revision des O P in O, vertreten durch Mag. Helmut Hohl, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Ungargasse 15/1/4, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Juni 2017, Zl. W213 21071492/4E, betreffend Zurückweisung von Feststellungsanträgen (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Personalamt Wien der Österreichischen Post Aktiengesellschaft),

Spruch

1. zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird, soweit durch dieses die Beschwerde des Revisionswerbers betreffend die Antragspunkte 1. und 2. erledigt wurde, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

2. den Beschluss gefasst:

Die Revision wird, soweit sie sich gegen die Erledigung der Beschwerde des Revisionswerbers betreffend die Antragspunkte 3. bis 5. wendet, zurückgewiesen.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Der Revisionswerber steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen. Er steht im Bereich der Zustellbasis X in Verwendung. 1 Der Revisionswerber steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen. Er steht im Bereich der Zustellbasis römisch zehn in Verwendung.

2 Mit Schreiben vom 4. Oktober 2014 brachte der Revisionswerber vor, er habe seit dem Jahr 2002 im Bereich der Zustellbasis X einen fixen Zustellrayon bedient. Seit 1. Jänner 2013 werde er als Springer ohne fixen Rayon eingesetzt, weil er die Betriebsvereinbarung "Ist-Zeit" nicht unterschrieben habe. Der Revisionswerber habe mit Schreiben vom 6. November 2013 um schriftliche Wiederholung der Weisung ersucht. Eine solche sei jedoch nicht ergangen. Die Weisung, als Springer tätig zu sein, sei daher als zurückgezogen zu betrachten. Dennoch werde der Revisionswerber unzulässiger Weise als Springer verwendet. In der Eingabe vom 4. Oktober 2014 formulierte der Revisionswerber diverse Feststellungsanträge, die er mit Schreiben vom 26. Februar 2015 dahingehend modifizierte, dass er die Feststellung beantrage, dass 2 Mit Schreiben vom 4. Oktober 2014 brachte der Revisionswerber vor, er habe seit dem Jahr 2002 im Bereich der Zustellbasis römisch zehn einen fixen Zustellrayon bedient. Seit 1. Jänner 2013 werde er als Springer ohne fixen Rayon eingesetzt, weil er die Betriebsvereinbarung "Ist-Zeit" nicht unterschrieben habe. Der Revisionswerber habe mit Schreiben vom 6. November 2013 um schriftliche Wiederholung der Weisung ersucht. Eine solche sei jedoch nicht ergangen. Die Weisung, als Springer tätig zu sein, sei daher als zurückgezogen zu betrachten. Dennoch werde der Revisionswerber unzulässiger Weise als Springer verwendet. In der Eingabe vom 4. Oktober 2014 formulierte der Revisionswerber diverse Feststellungsanträge, die er mit Schreiben vom 26. Februar 2015 dahingehend modifizierte, dass er die Feststellung beantrage, dass

1. ihm ein fixer Zustellarbeitsplatz in der Zustellbasis X zu geben sei und er nicht mehr als Springer seine Tätigkeit verrichten müsse, 1. ihm ein fixer Zustellarbeitsplatz in der Zustellbasis römisch zehn zu geben sei und er nicht mehr als Springer seine Tätigkeit verrichten müsse,

2. die Anweisung, er müsse als Springer seine Tätigkeit ausüben, vom Revisionswerber nicht befolgt werden müsse,

3. die Anwendung der Dienstanweisung vom 5. September 2012 auf den Revisionswerber unzulässig sei,

4. eine sofortige Einreihung bei der Vergabe von Arbeitsplätzen im Zustelldienst zu erfolgen habe sowie

5. die Dienstanweisung vom 5. September 2012 sofort zu beheben sei und dem Revisionswerber ein fixer Rayon zur Verfügung zu stellen sei und auch der Revisionswerber sich auf freie Rayone bewerben könne und seine Bewerbung zu berücksichtigen sei.

3 Mit Bescheid vom 2. Juni 2015 wies die Dienstbehörde die zu den Punkten 1. bis 4. formulierten Anträge des Revisionswerbers ab. Hinsichtlich Punkt 5. wies die Behörde den Antrag des Revisionswerbers, soweit er die Aufhebung der Dienstanweisung vom 5. September 2012 betraf, mangels behördlicher Zuständigkeit zurück. Die übrigen unter Punkt 5. formulierten Anträge des Revisionswerbers wies die Dienstbehörde ab.

4 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde des Revisionswerbers gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG in Verbindung mit §§ 40 und 44 Abs. 3 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, BGBl. Nr. 333 (BDG 1979), als unbegründet ab und bestätigte den Bescheid vom 2. Juni 2015 mit der "Maßgabe", dass sämtliche zu den Punkten 1. bis 5. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers als unzulässig zurückzuweisen seien. Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Gericht für nicht zulässig. 4 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde des Revisionswerbers gemäß Paragraph 28, Absatz eins und Absatz 2, VwGVG in Verbindung mit Paragraphen 40 und 44 Absatz 3, Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, Bundesgesetzblatt, Nr. 333 (BDG 1979), als unbegründet ab und bestätigte den Bescheid vom 2. Juni 2015 mit der "Maßgabe", dass sämtliche zu den Punkten 1. bis 5. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers als unzulässig zurückzuweisen seien. Die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG erklärte das Gericht für nicht zulässig.

5 In seinen rechtlichen Erwägungen hielt das Verwaltungsgericht fest, es gehe davon aus, der Revisionswerber beabsichtige, die ihm - im September 2013 zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt - erteilte Weisung, ab 1. Oktober 2013 bei seiner Zustellbasis als Springer tätig zu sein, zu bekämpfen. Die genannte Weisung sei mit 1. Oktober 2013 rechtswirksam geworden. Mit Schreiben vom 6. November 2013 sei eine Remonstration durch den Revisionswerber erfolgt. Da eine schriftliche Wiederholung der Weisung nicht erfolgt sei, sei diese gemäß § 44 Abs. 3 BDG 1979 als zurückgezogen zu betrachten. Insofern sei jegliches Feststellungsinteresse des Revisionswerbers weggefallen. Die zu den Punkten 1. und 2. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers seien folglich zurückzuweisen. 5 In seinen rechtlichen Erwägungen hielt das Verwaltungsgericht fest, es gehe davon aus, der Revisionswerber beabsichtige, die ihm - im September 2013 zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt - erteilte Weisung, ab 1. Oktober 2013 bei seiner Zustellbasis als Springer tätig zu sein, zu bekämpfen. Die genannte Weisung sei mit 1. Oktober 2013 rechtswirksam geworden. Mit Schreiben vom 6. November 2013 sei eine Remonstration durch den Revisionswerber erfolgt. Da eine schriftliche Wiederholung der Weisung nicht erfolgt sei, sei diese gemäß Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 als zurückgezogen zu betrachten. Insofern sei jegliches Feststellungsinteresse des Revisionswerbers weggefallen. Die zu den Punkten 1. und 2. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers seien folglich zurückzuweisen.

6 Zu den Punkten 3. und 5. der Feststellungsanträge des Revisionswerbers führte das Gericht aus, die Dienstanweisung der Österreichischen Post AG vom 5. September 2012 sei nicht unmittelbar an den Revisionswerber, sondern vielmehr an die Bereichsleiter, Regionalleiter Distribution, Distributionsmanager und Distributionsleiter gerichtet. Damit die genannte Dienstanweisung für den Revisionswerber konkrete Auswirkungen habe entfalten können, sei eine konkrete (an den Revisionswerber gerichtete) Weisung, nämlich die Weisung, ab 1. Oktober 2013 als Springer tätig zu sein, erforderlich gewesen. Die zuletzt genannte, an den Revisionswerber ergangene Weisung sei aber als zurückgezogen zu betrachten. Im Hinblick auf die subsidiäre Natur des Feststellungsantrages sei folglich "die Beschwerde" (gemeint: der Feststellungsantrag des Revisionswerbers) hinsichtlich der Punkte 3. und 5. als unzulässig zurückzuweisen.

7 Soweit der Revisionswerber zu den Punkten 1. und 4. die Vergabe eines fixen Zustellarbeitsplatzes in der Zustellbasis X beantrage, sei festzuhalten, dass betreffend einen Versetzungsantrag ein Rechtsanspruch des Bediensteten auf meritorische Erledigung seines Antrages nicht bestehe. Die zu den Punkten 1. und 4. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers seien daher ebenfalls zurückzuweisen. 7 Soweit der Revisionswerber zu den Punkten 1. und 4. die Vergabe eines fixen Zustellarbeitsplatzes in der Zustellbasis römisch zehn beantrage, sei festzuhalten, dass betreffend einen Versetzungsantrag ein Rechtsanspruch des Bediensteten auf meritorische Erledigung seines Antrages nicht bestehe. Die zu den Punkten 1. und 4. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers seien daher ebenfalls zurückzuweisen.

8 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften verbunden mit dem Antrag geltend gemacht werden, der Verwaltungsgerichtshof möge in der Sache entscheiden, hilfsweise das angefochtene Erkenntnis aus den genannten Gründen aufheben.

9 Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, auf die der Revisionswerber replizierte.

10 Zur Begründung ihrer Zulässigkeit macht die Revision - unter dem Gesichtspunkt eines Abweichens von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - zu den Antragspunkten 1. und 2. u. a. geltend, das Bundesverwaltungsgericht sei zu Unrecht von der Unzulässigkeit der Feststellungsanträge des Revisionswerbers im Zusammenhang mit der ihm erteilten Weisung, zukünftig als Springer tätig zu sein, und dem Wegfall des diesbezüglichen Feststellungsinteresses ausgegangen. Auch wenn formal nach erfolgter Remonstration durch den Revisionswerber keine schriftliche Wiederholung der Weisung erfolgt sei, seien dennoch erneut inhaltsgleiche Weisungen erteilt worden, wodurch der Dienstgeber deutlich zum Ausdruck gebracht habe, die ursprünglich erteilte Weisung aufrecht erhalten zu wollen. Bezüglich der sonstigen Antragspunkte berühre die Dienstanweisung vom 5. September 2012, auch wenn sie nicht direkt an den Revisionswerber gerichtet gewesen sei, diesen in subjektiven Rechten. Insofern bestehe daher ein Anspruch des Revisionswerbers auf Aufhebung der zuletzt genannten Dienstanweisung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

11 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. 11 Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

12 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird. 12 Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

13 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof hingegen nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. 13 Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel

133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof hingegen nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

14 Der Spruch des angefochtenen Erkenntnisses ist - auf die vom Revisionswerber in seinen Feststellungsanträgen vorgegebene und auch in der behördlichen Entscheidung übernommene Gliederung der Anträge Bedacht nehmend - im Rahmen der vom Verwaltungsgericht getroffenen "Maßgabeentscheidung" in fünf Punkte gegliedert.

15 Liegen trennbare Absprüche vor, so ist die Zulässigkeit einer dagegen erhobenen Revision auch getrennt zu prüfen (vgl. VwGH 21.1.2016, Ra 2015/12/0048). Der im angefochtenen Erkenntnis erfolgte Abspruch ist jedenfalls insofern trennbar als er sich auf die Antragspunkte 1. und 2. einerseits und andererseits auf die Antragspunkte 3. bis 5. bezieht.

15 Liegen trennbare Absprüche vor, so ist die Zulässigkeit einer dagegen erhobenen Revision auch getrennt zu prüfen vergleiche , VwGH 21.1.2016, Ra 2015/12/0048). Der im angefochtenen Erkenntnis erfolgte Abspruch ist jedenfalls insofern trennbar als er sich auf die Antragspunkte 1. und 2. einerseits und andererseits auf die Antragspunkte 3. bis 5. bezieht.

16 Ihrem Inhalt nach lassen sich der erste und der zweite Antragspunkt sowie der dritte bis fünfte Antragspunkt insoweit in zwei Themenblöcke zusammenfassen, als die ersten beiden Antragspunkte in direktem inhaltlichen Bezug zu der dem Revisionswerber erteilten Weisung stehen, seine Tätigkeit ab 1. Oktober 2013 als Springer zu verrichten, während die übrigen drei Antragspunkte in unmittelbarem Zusammenhang mit der (nicht an den Revisionswerber ergangenen) Dienstanweisung vom 5. September 2012 zu betrachten sind.

17 Die soeben dargestellten Themenbereiche stehen - was die Revision auch zutreffend anspricht - zueinander insofern in engem Bezug, als die ersten beiden Antragspunkte thematisch die sich aus der Dienstanweisung vom 5. September 2012 für den Revisionswerber ergebenden Auswirkungen reflektieren. Der erste und der zweite Antragspunkt sowie der dritte bis fünfte Antragspunkt sind jedoch schon im Hinblick auf den durch die Anordnungen jeweils angesprochenen Adressatenkreis getrennt zu behandeln.

18 Zu den ersten beiden Antragspunkten:

19 Die Revision erweist sich in diesem Umfang als zulässig und berechtigt, weil das Bundesverwaltungsgericht - in Ansehung der in der Zulassungsbegründung aufgeworfenen Rechtsfrage - von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen ist.

20 Die maßgebliche Bestimmung des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (BDG 1979) in der Fassung BGBl. I Nr. 10/1999, lautet: 20 Die maßgebliche Bestimmung des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (BDG 1979) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 1999,, lautet:

"Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten

§ 44. (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.Paragraph 44, (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

1. (2)Absatz 2,Der Beamte kann die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.
2. (3)Absatz 3,Hält der Beamte eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er, wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt."

21 Betreffend die Zulässigkeit der in Rede stehenden Feststellungsbegehren ist von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa VwGH 4.2.2009, 2007/12/0062; 17.10.2008, 2007/12/0049 und 2007/12/0199) auszugehen, wonach Gegenstand solcher Feststellungsverfahren einerseits die Frage sein kann, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, das heißt ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen. Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist danach dann zu verneinen, wenn einer der in Art. 20 Abs. 1 dritter Satz B-VG

genannten Tatbestände vorliegt, wenn die Weisung nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt wurde oder wenn ihre Erteilung gegen das Willkürverbot verstößt. Andererseits kann Gegenstand eines Feststellungsverfahrens aber auch die "schlichte" Rechtswidrigkeit der Weisung sein, also eine solche, die die Pflicht zu ihrer Befolgung nicht berührt; ein Recht auf eine solche bescheidmäßige Feststellung der Rechtmäßigkeit von Weisungen besteht jedoch bloß dann, wenn durch eine Weisung die Rechtssphäre des Beamten berührt wird. 21 Betreffend die Zulässigkeit der in Rede stehenden Feststellungsbegehren ist von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche , etwa VwGH 4.2.2009, 2007/12/0062; 17.10.2008, 2007/12/0049 und 2007/12/0199) auszugehen, wonach Gegenstand solcher Feststellungsverfahren einerseits die Frage sein kann, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, das heißt ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen. Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist danach dann zu verneinen, wenn einer der in Artikel 20, Absatz eins, dritter Satz B-VG genannten Tatbestände vorliegt, wenn die Weisung nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt wurde oder wenn ihre Erteilung gegen das Willkürverbot verstößt. Andererseits kann Gegenstand eines Feststellungsverfahrens aber auch die "schlichte" Rechtswidrigkeit der Weisung sein, also eine solche, die die Pflicht zu ihrer Befolgung nicht berührt; ein Recht auf eine solche bescheidmäßige Feststellung der Rechtmäßigkeit von Weisungen besteht jedoch bloß dann, wenn durch eine Weisung die Rechtssphäre des Beamten berührt wird.

22 Von den ersten zwei Antragspunkten, die sich thematisch beide auf die dem Revisionswerber erteilte Weisung, ab 1. Oktober 2013 als Springer Dienst zu versehen, beziehen, zielt der zu Punkt 2. formulierte Antrag auf die Klärung der diesbezüglichen Befolgungspflicht ab. So begehrte der Revisionswerber unter dem 2. Antragspunkt eine bescheidmäßige Feststellung (und insofern eine Klärung seiner zukünftigen Rechtsposition) dahingehend, dass er der Anweisung, seine Tätigkeit als Springer auszuüben, nicht Folge leisten müsse.

23 Wenn das Bundesverwaltungsgericht die Zulässigkeit dieses Feststellungsantrages mit der Begründung verneinte, es fehle an einem diesbezüglichen Feststellungsinteresse, verkennt es die Rechtslage.

24 Das Gericht ging (ohne sich mit dem Vorbringen des Revisionswerbers, es seien nach Remonstration erneut inhaltsgleiche Weisungen erteilt worden, auseinanderzusetzen) davon aus, die an den Revisionswerber ergangene Weisung sei nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt worden. Die Weisung gelte daher als zurückgezogen.

25 Dabei übersieht das Bundesverwaltungsgericht jedoch, dass im vorliegenden Fall - selbst wenn der Revisionswerber infolge des Eintritts der Zurückziehungsfiktion nicht mehr gehalten war, der Weisung Folge zu leisten - zwecks Abwehr künftiger Rechtsgefährdungen gleicher Art (siehe VwGH 27.9.2011, 2010/12/0184; 4.2.2009, 2007/12/0062) sowie zur Erreichung eines das rechtliche Interesse des Revisionswerbers abdeckenden Ergebnisses und zwar nicht zuletzt in Anbetracht der durch die Dienstbehörde veranlassten Fortdauer des weisungsgemäßen Verhaltens des Revisionswerbers (vgl. VwGH 17.10.2008, 2007/12/0199) ein entsprechendes Feststellungsinteresse des Revisionswerbers zu bejahen war. Aus diesem Grund wäre jedenfalls eine meritorische Erledigung des zweiten Antragspunktes vorzunehmen gewesen (vgl. VwGH 27.6.2017, Ra 2017/12/0041, und die dort wiedergegebene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). 25 Dabei übersieht das Bundesverwaltungsgericht jedoch, dass im vorliegenden Fall - selbst wenn der Revisionswerber infolge des Eintritts der Zurückziehungsfiktion nicht mehr gehalten war, der Weisung Folge zu leisten - zwecks Abwehr künftiger Rechtsgefährdungen gleicher Art (siehe VwGH 27.9.2011, 2010/12/0184; 4.2.2009, 2007/12/0062) sowie zur Erreichung eines das rechtliche Interesse des Revisionswerbers abdeckenden Ergebnisses und zwar nicht zuletzt in Anbetracht der durch die Dienstbehörde veranlassten Fortdauer des weisungsgemäßen Verhaltens des Revisionswerbers vergleiche , VwGH 17.10.2008, 2007/12/0199) ein entsprechendes Feststellungsinteresse des Revisionswerbers zu bejahen war. Aus diesem Grund wäre jedenfalls eine meritorische Erledigung des zweiten Antragspunktes vorzunehmen gewesen vergleiche , VwGH 27.6.2017, Ra 2017/12/0041, und die dort wiedergegebene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

26 Vor dem Hintergrund der zitierten Rechtsprechung wäre aber auch betreffend den ersten Antragspunkt, der aufgrund seiner Formulierung mehrere Interpretationsvarianten offen lässt, durch das Verwaltungsgericht vorweg zu klären gewesen, ob der Revisionswerber damit die (insoweit zulässige) bescheidmäßige Feststellung begehrte, dass ihn die Weisung, als Springer tätig zu sein, in Rechten verletze.

27 Wie die Zulässigkeitsbegründung der Revision zutreffend aufzeigt, kommt die Zurückweisung der Feststellungsanträge des Revisionswerbers im Zusammenhang mit der ihm erteilten Weisung, ab 1. Oktober 2013 als

Springer tätig zu sein, mit der Begründung, diese Weisung gelte als zurückgezogen, nicht in Betracht. Der Eintritt der in § 44 Abs. 3 BDG 1979 normierten Zurückziehungsfiktion ist für die Beurteilung der Zulässigkeit der im Zusammenhang mit der genannten Weisung formulierten Feststellungsbegehren ohne Belang. 27 Wie die Zulässigkeitsbegründung der Revision zutreffend aufzeigt, kommt die Zurückweisung der Feststellungsanträge des Revisionswerbers im Zusammenhang mit der ihm erteilten Weisung, ab 1. Oktober 2013 als Springer tätig zu sein, mit der Begründung, diese Weisung gelte als zurückgezogen, nicht in Betracht. Der Eintritt der in Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 normierten Zurückziehungsfiktion ist für die Beurteilung der Zulässigkeit der im Zusammenhang mit der genannten Weisung formulierten Feststellungsbegehren ohne Belang.

28 Da das Bundesverwaltungsgericht - wie dargelegt - diese Rechtslage verkannte und die zu den Punkten 1. und 2. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers zurückwies, belastete es das angefochtene Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Dieses war daher im genannten Umfang gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. 28 Da das Bundesverwaltungsgericht - wie dargelegt - diese Rechtslage verkannte und die zu den Punkten 1. und 2. formulierten Feststellungsanträge des Revisionswerbers zurückwies, belastete es das angefochtene Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Dieses war daher im genannten Umfang gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

29 Im Hinblick auf dieses Verfahrensergebnis ist auf die in der Revision weiter aufgeworfene Fragestellung, wie in der vorliegenden Konstellation bei Fehlen einer schriftlichen Wiederholung der Weisung die Erteilung erneuter inhaltsgleicher Weisungen nach erfolgter Remonstration zu beurteilen wäre, nicht näher einzugehen.

30 Zu den letzten drei Antragspunkten:

31 Der Zweck von Feststellungen betreffend Dienstpflichten ist es, bei der Auferlegung von Pflichten, die nicht durch Bescheid vorzunehmen sind bzw. nicht durch Bescheid vorgenommen wurden, nachträglich rechtliche Klarheit zu schaffen, ob der Beamte durch die Erteilung der Weisung in seinen Rechten verletzt wurde. Ein subjektives Recht des Einzelnen, also auch des Beamten, auf Gesetzmäßigkeit der Verwaltung kann aus Art. 18 Abs. 1 B-VG nicht abgeleitet werden. Im dienstrechtlichen Feststellungsverfahren geht es daher lediglich darum, ob das von der Weisung erfasste Verhalten zum Pflichtenkreis des Angewiesenen gehört, nicht aber, ob die Weisung im Übrigen rechtmäßig ist (VwGH 18.12.2014, Ro 2014/12/0018; 4.2.2009, 2007/12/0062, mwN). 31 Der Zweck von Feststellungen betreffend Dienstpflichten ist es, bei der Auferlegung von Pflichten, die nicht durch Bescheid vorzunehmen sind bzw. nicht durch Bescheid vorgenommen wurden, nachträglich rechtliche Klarheit zu schaffen, ob der Beamte durch die Erteilung der Weisung in seinen Rechten verletzt wurde. Ein subjektives Recht des Einzelnen, also auch des Beamten, auf Gesetzmäßigkeit der Verwaltung kann aus Artikel 18, Absatz eins, B-VG nicht abgeleitet werden. Im dienstrechtlichen Feststellungsverfahren geht es daher lediglich darum, ob das von der Weisung erfasste Verhalten zum Pflichtenkreis des Angewiesenen gehört, nicht aber, ob die Weisung im Übrigen rechtmäßig ist (VwGH 18.12.2014, Ro 2014/12/0018; 4.2.2009, 2007/12/0062, mwN).

32 Wie bereits eingangs dargelegt betreffen die letzten drei Punkte der Feststellungsanträge des Revisionswerbers die Dienstanweisung vom 5. September 2012, die nicht an ihn gerichtet war. Die Dienstanweisung vom 5. September 2012 begründete auch unmittelbar keine Handlungs- oder Unterlassungspflicht des Revisionswerbers. Da der Revisionswerber in Anbetracht der Dienstanweisung vom 5. September 2012 nicht zum Kreis der Angewiesenen zählt, scheidet die vom Revisionswerber begehrte Klärung von Fragen im Zusammenhang mit der an Dritte ergangenen Dienstanweisung im Wege einer bescheidmäßigen dienstrechtlichen Feststellung aus.

33 Sofern der Revisionswerber seine Rechtsphäre durch die an dritte Personen erteilte Dienstanweisung indirekt berührt erachtet, steht ihm hinsichtlich jener unmittelbar an ihn gerichteten Anweisungen bzw. Maßnahmen des Dienstgebers, die indirekt aus der Dienstanweisung vom 5. September 2012 resultieren (nämlich hier die an den Revisionswerber ergangene Weisung, ab 1. Oktober 2013 als Springer tätig zu sein), entsprechender Rechtsschutz offen (siehe die obigen Ausführungen betreffend die Antragspunkte 1. und 2.; vgl. im Übrigen zu einer ähnlichen Fallkonstellation und den im Feststellungsverfahren durch das Verwaltungsgericht zu tätigen Ermittlungen, welche sich hier im Rahmen der im fortgesetzten Verfahren vorzunehmenden meritorischen Erledigung der Antragspunkte 1. und 2. im Hinblick auf das erstattete Parteivorbringen ebenfalls erforderlich erweisen werden VwGH 19.2.2018, Ra 2017/12/0022, Rn 34 ff). Ein weitergehendes Recht des Revisionswerbers auf Einhaltung der objektiven Rechtmäßigkeit der Verwaltung besteht hingegen nicht. 33 Sofern der Revisionswerber seine Rechtsphäre durch die an

dritte Personen erteilte Dienstanweisung indirekt berührt erachtet, steht ihm hinsichtlich jener unmittelbar an ihn gerichteten Anweisungen bzw. Maßnahmen des Dienstgebers, die indirekt aus der Dienstanweisung vom 5. September 2012 resultieren (nämlich hier die an den Revisionswerber ergangene Weisung, ab 1. Oktober 2013 als Springer tätig zu sein), entsprechender Rechtsschutz offen (siehe die obigen Ausführungen betreffend die Antragspunkte 1. und 2.; vergleiche , im Übrigen zu einer ähnlichen Fallkonstellation und den im Feststellungsverfahren durch das Verwaltungsgericht zu tätigen Ermittlungen, welche sich hier im Rahmen der im fortgesetzten Verfahren vorzunehmenden meritorischen Erledigung der Antragspunkte 1. und 2. im Hinblick auf das erstattete Parteivorbringen ebenfalls erforderlich erweisen werden VwGH 19.2.2018, Ra 2017/12/0022, Rn 34 ff). Ein weitergehendes Recht des Revisionswerbers auf Einhaltung der objektiven Rechtmäßigkeit der Verwaltung besteht hingegen nicht.

34 Soweit mit dem angefochtenen Erkenntnis die Beschwerde betreffend die letzten drei Punkte der Feststellungsanträge des Revisionswerbers erledigt wurde, gelingt es der Revision somit im Lichte der eindeutigen Rechtslage nicht, eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung aufzuzeigen.

35 In dem zuletzt genannten Umfang erweist sich die Revision daher mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG als unzulässig. Insoweit war sie gemäß § 34 Abs. 1 und Abs. 3 VwGG in nicht-öffentlicher Sitzung zurückzuweisen. 35 In dem zuletzt genannten Umfang erweist sich die Revision daher mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG als unzulässig. Insoweit war sie gemäß Paragraph 34, Absatz eins und Absatz 3, VwGG in nicht-öffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

36 Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere auf § 50 VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. 36 Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG, insbesondere auf Paragraph 50, VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 3. Oktober 2018

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide Organisationsrecht Diverses Weisung Aufsicht VwRallg5/4 Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017120089.L00

Im RIS seit

11.11.2018

Zuletzt aktualisiert am

29.11.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at