

TE Bvwg Erkenntnis 2019/6/27 W221 2197974-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.06.2019

Entscheidungsdatum

27.06.2019

Norm

BDG 1979 §14

BDG 1979 §38

BDG 1979 §39

BDG 1979 §44 Abs1

BDG 1979 §44 Abs3

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

1. BDG 1979 § 14 heute
2. BDG 1979 § 14 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
3. BDG 1979 § 14 gültig von 15.08.2018 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
4. BDG 1979 § 14 gültig von 18.06.2015 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
5. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2014 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
6. BDG 1979 § 14 gültig von 29.12.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
7. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2012 bis 28.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
8. BDG 1979 § 14 gültig von 30.12.2008 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
9. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
10. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2006
11. BDG 1979 § 14 gültig von 24.06.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
12. BDG 1979 § 14 gültig von 10.08.2002 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
13. BDG 1979 § 14 gültig von 01.09.1998 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
14. BDG 1979 § 14 gültig von 01.08.1996 bis 31.08.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
15. BDG 1979 § 14 gültig von 01.08.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996
16. BDG 1979 § 14 gültig von 01.05.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
17. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1996 bis 30.04.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
18. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
19. BDG 1979 § 14 gültig von 27.06.1992 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1992
20. BDG 1979 § 14 gültig von 01.09.1990 bis 26.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 447/1990
21. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1984 bis 31.08.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 612/1983
1. BDG 1979 § 38 heute

2. BDG 1979 § 38 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
3. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
4. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
5. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
6. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
7. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994

1. BDG 1979 § 39 heute
2. BDG 1979 § 39 gültig ab 01.01.1980

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. 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. 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

W221 2197974-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas Stoiberer, gegen den Bescheid des Personalamtes XXXX der Österreichischen Post AG vom 28.02.2018, Zl. 0060-500034-2018, betreffend Feststellungen in Angelegenheit einer Weisung, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Einzelrichterin über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas Stoiberer, gegen den Bescheid des Personalamtes römisch 40 der Österreichischen Post AG vom 28.02.2018, Zl. 0060-500034-2018, betreffend Feststellungen in Angelegenheit einer Weisung, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird 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.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 21.04.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, er werde gemäß § 39 Abs. 1 und 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) mit Wirksamkeit 02.05.2016, für die Dauer von 90 Tagen, zur Zustellbasis XXXX XXXX dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet. Ferner wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis XXXX eingeleitet werde. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 21.04.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, er werde gemäß Paragraph 39, Absatz eins und 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) mit Wirksamkeit 02.05.2016, für die Dauer von 90 Tagen, zur Zustellbasis römisch 40 römisch 40 dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet. Ferner wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 eingeleitet werde.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 09.05.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass seine mit Wirksamkeit vom 02.05.2016 vorgesehene Dienstzuteilung zur Zustellbasis XXXX auf Grund seiner Erkrankung ab 27.04.2016 nicht wirksam, beziehungsweise für die Dauer seines Krankenstandes aufgeschoben werde. Nach seiner Genesung sei vorgesehen, dass er seinen Dienst, wie im Zuteilungsschreiben vom 21.04.2016 verfügt, bei der Zustellbasis XXXX im Innendienst aufnehmen solle. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 09.05.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass seine mit Wirksamkeit vom 02.05.2016 vorgesehene Dienstzuteilung zur Zustellbasis römisch 40 auf Grund seiner Erkrankung ab 27.04.2016 nicht wirksam, beziehungsweise für die Dauer seines Krankenstandes aufgeschoben werde. Nach seiner Genesung sei vorgesehen, dass er seinen Dienst, wie im Zuteilungsschreiben vom 21.04.2016 verfügt, bei der Zustellbasis römisch 40 im Innendienst aufnehmen solle.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 01.07.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er nach seiner Rückkehr von seinem Krankenstand, somit ab 04.07.2016 gemäß § 39 Abs. 1 bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen, das sei bis Ablauf des 01.10.2016, zur Zustellbasis XXXX , dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet werde. Auch wurde der Beschwerdeführer abermals darüber informiert, dass ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis XXXX eingeleitet werde. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 01.07.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er nach seiner Rückkehr von seinem Krankenstand, somit ab 04.07.2016 gemäß Paragraph 39, Absatz eins bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen, das sei bis Ablauf des 01.10.2016, zur Zustellbasis römisch 40 , dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet werde. Auch wurde der Beschwerdeführer abermals darüber informiert, dass ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 eingeleitet werde.

Mit Schreiben vom 09.08.2016 remonstrierte der Beschwerdeführer gegen die Dienstzuteilungen vom 21.04.2016, 09.05.2016 und 01.07.2016 und führte darin aus, dass er, wie aus einer fachärztlichen Stellungnahme vom 23.05.2016 hervorgehe, seit 2008 aufgrund einer rezidivierenden Störung sowie Panikstörung in fachärztlicher Behandlung und er seit April wieder verstärkt depressiv sei. Da seine Versetzung eine zusätzliche starke Belastung darstelle, werde von dieser, um eine Verschlechterung seiner psychischen Verfassung zu verhindern, dringend abgeraten. Die Dienstzuteilung einhergehend mit einer geplanten Versetzung würden gegen § 39 BDG 1979 und §§ 4, 7 ArbeitnehmerInnenchutzgesetz (ASchG) verstoßen. Zudem sei die Dienstzuteilung diskriminierend und schikanös. Es liege kein dienstliches Interesse für eine derartige Dienstzuteilung bzw. geplante Versetzung vor und es seien auch die familiären, sozialen, finanziellen sowie wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers nach § 39 BDG 1979 nicht berücksichtigt worden. Darüber hinaus beantragte der Beschwerdeführer folgende bescheidmäßige Feststellungen: Mit Schreiben vom 09.08.2016 remonstrierte der Beschwerdeführer gegen die Dienstzuteilungen vom 21.04.2016, 09.05.2016 und 01.07.2016 und führte darin aus, dass er, wie aus einer fachärztlichen Stellungnahme vom 23.05.2016 hervorgehe, seit 2008 aufgrund einer rezidivierenden Störung sowie Panikstörung in fachärztlicher Behandlung und er seit April wieder verstärkt depressiv sei. Da seine Versetzung eine zusätzliche starke Belastung darstelle, werde von dieser, um eine Verschlechterung seiner psychischen Verfassung zu verhindern, dringend abgeraten. Die Dienstzuteilung einhergehend mit einer geplanten Versetzung würden gegen Paragraph 39, BDG 1979 und Paragraphen 4, 7, ArbeitnehmerInnenchutzgesetz (ASchG) verstoßen. Zudem sei die Dienstzuteilung diskriminierend und schikanös. Es liege kein dienstliches Interesse für eine derartige Dienstzuteilung bzw. geplante Versetzung vor und

es seien auch die familiären, sozialen, finanziellen sowie wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers nach Paragraph 39, BDG 1979 nicht berücksichtigt worden. Darüber hinaus beantragte der Beschwerdeführer folgende bescheidmäßige Feststellungen:

"1) dass dem Antragsteller wieder sein fixer Zustellbezirk in der Zustellbasis XXXX zu geben ist und er nicht mehr seinen Dienst in der Zustellbasis XXXX verrichten muss, sowie" 1) dass dem Antragsteller wieder sein fixer Zustellbezirk in der Zustellbasis römisch 40 zu geben ist und er nicht mehr seinen Dienst in der Zustellbasis römisch 40 verrichten muss, sowie

2) dass der Antragsteller die Anweisung als fachlicher Hilfsdienst/Distribution, Verwendungscode 0840, in der Verwendungsgruppe PT 8 in der Zustellbasis XXXX eine Tätigkeit auszuüben nicht befolgen muss, sowie 2) dass der Antragsteller die Anweisung als fachlicher Hilfsdienst/Distribution, Verwendungscode 0840, in der Verwendungsgruppe PT 8 in der Zustellbasis römisch 40 eine Tätigkeit auszuüben nicht befolgen muss, sowie

3) die Anwendung der Dienstanweisung/Dienstzuteilung am 31.04.2016 zu Zustellbasis XXXX , sowie der Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 09.05.2016 zur Zustellbasis XXXX , sowie der Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 01.07.2016 zur Zustellbasis XXXX sofort aufzuheben und dem Antragsteller einen fixen Rayon zur Verfügung zu stellen, 3) die Anwendung der Dienstanweisung/Dienstzuteilung am 31.04.2016 zu Zustellbasis römisch 40 , sowie der Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 09.05.2016 zur Zustellbasis römisch 40 , sowie der Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 01.07.2016 zur Zustellbasis römisch 40 sofort aufzuheben und dem Antragsteller einen fixen Rayon zur Verfügung zu stellen,

4) anzuordnen, dass der Antragsteller sich auch auf freie Rayone bewerben darf und seine Bewerbung zu berücksichtigen ist, sowie

5) dass die geplante Versetzung zur Zustellbasis XXXX unzulässig ist 5) dass die geplante Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 unzulässig ist,

6) in eventu eine sofortige Einreihung bei der Vergabe von Arbeitsplätzen im Zustelldienst beim Antragsteller zu erfolgen hat."

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 26.08.2016 wiederholte die belangte Behörde die Weisung betreffend die Dienstzuteilung zur Zustellbasis XXXX vom 01.07.2016 und forderte den Beschwerdeführer auf, seinen Dienst nach seinem Erholungsurlaub am 29.08.2016 bei der Zustellbasis XXXX anzutreten. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 26.08.2016 wiederholte die belangte Behörde die Weisung betreffend die Dienstzuteilung zur Zustellbasis römisch 40 vom 01.07.2016 und forderte den Beschwerdeführer auf, seinen Dienst nach seinem Erholungsurlaub am 29.08.2016 bei der Zustellbasis römisch 40 anzutreten.

Mit Schreiben vom 22.09.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass ein Verfahren zu seiner amtswegigen Ruhestandsversetzung gemäß § 14 BDG 1979 am 09.09.2016 eingeleitet wurde, da bei einer amtsärztlichen Untersuchung am 09.09.2016 ein unbefristeter Krankenstand ausgesprochen worden sei. Mit Schreiben vom 22.09.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass ein Verfahren zu seiner amtswegigen Ruhestandsversetzung gemäß Paragraph 14, BDG 1979 am 09.09.2016 eingeleitet wurde, da bei einer amtsärztlichen Untersuchung am 09.09.2016 ein unbefristeter Krankenstand ausgesprochen worden sei.

Mit Schreiben des Beschwerdeführers vom 06.10.2016 remonstrierte der Beschwerdeführer gegen die Wiederholung der Dienstzuteilung vom 26.08.2016 und wiederholte seine im Schreiben vom 09.08.2016 enthaltenen Feststellungsanträge.

Am 26.01.2018 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungsfrist gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG und begehrte die bescheidmäßige Absprache über seine im Schreiben vom 09.08.2016 enthaltenen Feststellungsanträge. Am 26.01.2018 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungsfrist gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 3, B-VG und begehrte die bescheidmäßige Absprache über seine im Schreiben vom 09.08.2016 enthaltenen Feststellungsanträge.

Mit dem im Spruch angeführten Bescheid wies die belangte Behörde die Feststellungsanträge des Beschwerdeführers wegen Unzulässigkeit zurück.

Die Behörde führte darin begründend aus, dass die Anträge des Beschwerdeführers ihm wieder seinen fixen

Zustellbezirk in der Zustellbasis XXXX zu geben bzw. die Anwendung der Dienstanweisung/Dienstzuteilung am 31.04.2016 zu Zustellbasis XXXX , und die Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 09.05.2016 zur Zustellbasis XXXX , sowie die Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 01.07.2016 zur Zustellbasis XXXX sofort aufzuheben sowie dem Antragsteller einen fixen Rayon zur Verfügung zu stellen, auf eine Leistung, nämlich die Zuweisung eines Arbeitsplatzes an der Dienststelle gerichtet seien. Eine derartige Zuweisung hätte aber nicht durch Bescheid, sondern durch Weisung zu erfolgen. Die auf bescheidmäßige Absprache gerichteten Begehren seien schon deshalb unzulässig. Ein Recht auf Erteilung einer Weisung bestimmten Inhaltes komme einem Beamten nicht zu, weshalb auch eine derartige Deutung dessen Zulässigkeit nicht zu bewirken vermöge. Das Begehren, nicht mehr seinen Dienst in der Zustellbasis XXXX verrichten zu müssen, zielt gleichfalls auf keine Feststellung ab, sondern auf die bescheidmäßige Aufhebung der Weisung. Eine solche sei aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht mittels Bescheid aufzuheben, sondern im Wege einer Weisung als *actus contrarius*. Auch dieses Begehren stelle sich somit als unzulässig dar. Das Feststellungsbegehren, die Anweisung als fachlicher Hilfsdienst/Distribution, Verwendungscode 0840, in der Verwendungsgruppe PT 8 in der Zustellbasis XXXX eine Tätigkeit auszuüben nicht befolgen zu müssen, beziehe sich auf ein bereits abgelaufenes Geschehen, weil die Dienstzuteilung mit Ablauf des 01.10.2016 außer Kraft getreten sei. Zwar könne nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch hinsichtlich eines zeitlich bereits abgeschlossenen Geschehens ein Feststellungsinteresse bestehen, und zwar dann, wenn die Feststellung der der Klarstellung für die Zukunft diene. Eine derartige Rechtsgefährdung drohe aber weder unmittelbar, noch sei eine solche längerfristig zu erwarten, weil die Dienstbehörde infolge der lang andauernden Dienstunfähigkeit des Beschwerdeführers wegen Krankheit, ein Ruhestandsversetzungsverfahren nach § 14 BDG 1979 eingeleitet habe. Bis zum Abschluss dieses Verfahrens sei jedenfalls nicht von einer weiteren Verwendung in der Zustellbasis XXXX als "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" auszugehen. Insbesondere sei selbst im Fall einer künftigen Weiterverwendung das Ausmaß und die Art der Verwendung im Lichte der Fürsorgepflicht des Dienstgebers das Ausmaß und die Art der Verwendung nicht hinreichend geklärt sei, sodass nicht von einer drohenden Rechtsgefährdung gleicher Art ausgegangen werden könne. Somit sei auch dieser Antrag mangels Feststellungsinteresses zurückzuweisen. Darüber hinaus würden die Weisungen weder von einem unzuständigen Organ erlassen, noch die Weisungsbefolgung einen gesetzwidrigen Erfolg herbeiführen oder habe die Dienstbehörde bei der Erteilung der Weisung Willkür geübt und sei die Weisung auch nach Remonstration wiederholt worden, weshalb die Befolgungspflicht nicht zu verneinen sei. Der Antrag, sich auch auf freie Rayone bewerben zu dürfen und dass seine Bewerbung zu berücksichtigen sei, stelle einen abstrakt gehaltenen zukunftsorientierten Feststellungsantrag dar, der nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur zu einer Feststellung führen könne, die sich in der Wiederholung des Gesetzeswortlautes erschöpfe und somit unzulässig sei. Auch diene eine Feststellung keiner Klarstellung eines strittigen Rechtes oder Rechtsverhältnisses, weil das Bestehen eines Rechtes auf Bewerbung nicht bestritten werde. Die Berücksichtigung einer allfälligen Bewerbung sei in einem anderen Verwaltungsverfahren durchzuführen, weshalb auch deshalb ein diesbezüglicher Feststellungsantrag als bloß subsidiärer Rechtsbehelf unzulässig sei. Ergänzend werde darauf hingewiesen, dass kein subjektiv-öffentliches Recht auf eine Bewerbung auf nicht mehr existierende niederwertige Arbeitsplätze bestehe und auch die Möglichkeit eines Antrages auf höherwertige Verwendung auf einem neu eingerichteten Arbeitsplatz der Wertigkeit PT 8/A unter vollinhaltlicher Anerkennung des Gleitzeitrechnungsmodells offenstehe. Weiter sei dem Beschwerdeführer zwar mitgeteilt worden, dass beabsichtigt sei ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis XXXX einzuleiten. Dieses sei jedoch aufgrund der Einleitung eines Ruhestandsversetzungsverfahrens wieder eingestellt worden. Das Feststellungsbegehren sei daher mangels Feststellungsinteresse unzulässig. Schließlich wurde ausgeführt, dass eine in eventualiter gestelltes Feststellungsbegehren auf eine sofortige Einreihung bei der Vergabe von Arbeitsplätzen im Zustelldienst deshalb unzulässig sei, da dieses auf ein aktives Tun der Dienstbehörde gerichtet sei und derartige Ansprüche einer gesetzlichen Grundlage bedürften, die jedoch nicht bestehe. Die Behörde führte darin begründend aus, dass die Anträge des Beschwerdeführers ihm wieder seinen fixen Zustellbezirk in der Zustellbasis römisch 40 zu geben bzw. die Anwendung der Dienstanweisung/Dienstzuteilung am 31.04.2016 zu Zustellbasis römisch 40 , und die Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 09.05.2016 zur Zustellbasis römisch 40 , sowie die Dienstanweisung/Dienstzuteilung vom 01.07.2016 zur Zustellbasis römisch 40 sofort aufzuheben sowie dem Antragsteller einen fixen Rayon zur Verfügung zu stellen, auf eine Leistung, nämlich die Zuweisung eines Arbeitsplatzes an der Dienststelle gerichtet seien. Eine derartige Zuweisung hätte aber nicht durch Bescheid, sondern durch Weisung zu erfolgen. Die auf bescheidmäßige Absprache gerichteten Begehren seien schon deshalb unzulässig. Ein Recht auf

Erteilung einer Weisung bestimmten Inhaltes komme einem Beamten nicht zu, weshalb auch eine derartige Deutung dessen Zulässigkeit nicht zu bewirken vermöge. Das Begehren, nicht mehr seinen Dienst in der Zustellbasis römisch 40 verrichten zu müssen, zielt gleichfalls auf keine Feststellung ab, sondern auf die bescheidmäßige Aufhebung der Weisung. Eine solche sei aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht mittels Bescheid aufzuheben, sondern im Wege einer Weisung als *actus contrarius*. Auch dieses Begehren stelle sich somit als unzulässig dar. Das Feststellungsbegehren, die Anweisung als fachlicher Hilfsdienst/Distribution, Verwendungscode 0840, in der Verwendungsgruppe PT 8 in der Zustellbasis römisch 40 eine Tätigkeit auszuüben nicht befolgen zu müssen, beziehe sich auf ein bereits abgelaufenes Geschehen, weil die Dienstzuteilung mit Ablauf des 01.10.2016 außer Kraft getreten sei. Zwar könne nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch hinsichtlich eines zeitlich bereits abgeschlossenen Geschehens ein Feststellungsinteresse bestehen, und zwar dann, wenn die Feststellung der der Klarstellung für die Zukunft diene. Eine derartige Rechtsgefährdung drohe aber weder unmittelbar, noch sei eine solche längerfristig zu erwarten, weil die Dienstbehörde infolge der lang andauernden Dienstunfähigkeit des Beschwerdeführers wegen Krankheit, ein Ruhestandsversetzungsverfahren nach Paragraph 14, BDG 1979 eingeleitet habe. Bis zum Abschluss dieses Verfahrens sei jedenfalls nicht von einer weiteren Verwendung in der Zustellbasis römisch 40 als "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" auszugehen. Insbesondere sei selbst im Fall einer künftigen Weiterverwendung das Ausmaß und die Art der Verwendung im Lichte der Fürsorgepflicht des Dienstgebers das Ausmaß und die Art der Verwendung nicht hinreichend geklärt sei, sodass nicht von einer drohenden Rechtsgefährdung gleicher Art ausgegangen werden könne. Somit sei auch dieser Antrag mangels Feststellungsinteresses zurückzuweisen. Darüber hinaus würden die Weisungen weder von einem unzuständigen Organ erlassen, noch die Weisungsbefolgung einen gesetzwidrigen Erfolg herbeiführen oder habe die Dienstbehörde bei der Erteilung der Weisung Willkür geübt und sei die Weisung auch nach Remonstration wiederholt worden, weshalb die Befolgungspflicht nicht zu verneinen sei. Der Antrag, sich auch auf freie Rayone bewerben zu dürfen und dass seine Bewerbung zu berücksichtigen sei, stelle einen abstrakt gehaltenen zukunftsorientierten Feststellungsantrag dar, der nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur zu einer Feststellung führen könne, die sich in der Wiederholung des Gesetzeswortlautes erschöpfe und somit unzulässig sei. Auch diene eine Feststellung keiner Klarstellung eines strittigen Rechtes oder Rechtsverhältnisses, weil das Bestehen eines Rechtes auf Bewerbung nicht bestritten werde. Die Berücksichtigung einer allfälligen Bewerbung sei in einem anderen Verwaltungsverfahren durchzuführen, weshalb auch deshalb ein diesbezüglicher Feststellungsantrag als bloß subsidiärer Rechtsbehelf unzulässig sei. Ergänzend werde darauf hingewiesen, dass kein subjektiv-öffentliches Recht auf eine Bewerbung auf nicht mehr existierende niederwertige Arbeitsplätze bestehe und auch die Möglichkeit eines Antrages auf höherwertige Verwendung auf einem neu eingerichteten Arbeitsplatz der Wertigkeit PT 8/A unter vollinhaltlicher Anerkennung des Gleitzeitdurchrechnungsmodells offenstehe. Weiter sei dem Beschwerdeführer zwar mitgeteilt worden, dass beabsichtigt sei ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 einzuleiten. Dieses sei jedoch aufgrund der Einleitung eines Ruhestandsversetzungsverfahrens wieder eingestellt worden. Das Feststellungsbegehren sei daher mangels Feststellungsinteresse unzulässig. Schließlich wurde ausgeführt, dass eine in eventualiter gestelltes Feststellungsbegehren auf eine sofortige Einreihung bei der Vergabe von Arbeitsplätzen im Zustelldienst deshalb unzulässig sei, da dieses auf ein aktives Tun der Dienstbehörde gerichtet sei und derartige Ansprüche einer gesetzlichen Grundlage bedürften, die jedoch nicht bestehe.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer durch seine rechtliche Vertretung innerhalb offener Frist Beschwerde wegen mangelhafter Sachverhaltsfeststellungen, unrichtiger Beweiswürdigung und wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Der Beschwerdeführer wiederholte die im Schreiben vom 09.08.2016 geltend gemachten Gründe und stellte einen Zusammenhang seiner Anträge mit seiner Nichtoption in das Gleitzeitmodell her. Weiter führte der Beschwerdeführer aus, dass sämtliche Feststellungsbegehren nicht auf die Organisation des Dienstes abzielen würden. Vielmehr wolle der Beschwerdeführer die an ihn ergangenen Weisungen, seinen Dienst nicht mehr im Zustelldienst, sondern im Innendienst anzutreten und das eingeleitete Versetzungsverfahren in die Zustellbasis XXXX bekämpfen. Das Bundesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid daher zur Gänze aufheben und hinsichtlich der gestellten Anträge erkennen: Der Beschwerdeführer wiederholte die im Schreiben vom 09.08.2016 geltend gemachten Gründe und stellte einen Zusammenhang seiner Anträge mit seiner Nichtoption in das Gleitzeitmodell her. Weiter führte der Beschwerdeführer aus, dass sämtliche Feststellungsbegehren nicht auf die Organisation des Dienstes abzielen würden. Vielmehr wolle der Beschwerdeführer die an ihn ergangenen Weisungen, seinen Dienst nicht mehr

im Zustelldienst, sondern im Innendienst anzutreten und das eingeleitete Versetzungsverfahren in die Zustellbasis römisch 40 bekämpfen. Das Bundesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid daher zur Gänze aufheben und hinsichtlich der gestellten Anträge erkennen:

"1.) dass dem Beschwerdeführer wieder sein fixer Zustellbezirk in der Zustellbasis XXXX zu geben ist und er nicht mehr seinen Dienst in der Zustellbasis XXXX verrichten muss,"1.) dass dem Beschwerdeführer wieder sein fixer Zustellbezirk in der Zustellbasis römisch 40 zu geben ist und er nicht mehr seinen Dienst in der Zustellbasis römisch 40 verrichten muss,

2.) dass der Beschwerdeführer die Anweisung eine Tätigkeit als fachlicher Hilfsdienst/Distribution, Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8, Zustellbasis XXXX auszuüben, nicht befolgen muss,2.) dass der Beschwerdeführer die Anweisung eine Tätigkeit als fachlicher Hilfsdienst/Distribution, Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8, Zustellbasis römisch 40 auszuüben, nicht befolgen muss,

3.) dass die Anwendung der Dienstanweisungen/Dienstzuteilungen vom 31.04.2016, 09.05.2016 und 01.07.2016 jeweils zur Zustellbasis XXXX sofort aufzuheben und dem Antragsteller ein fixer Rayon zur Verfügung zu stellen ist,3.) dass die Anwendung der Dienstanweisungen/Dienstzuteilungen vom 31.04.2016, 09.05.2016 und 01.07.2016 jeweils zur Zustellbasis römisch 40 sofort aufzuheben und dem Antragsteller ein fixer Rayon zur Verfügung zu stellen ist,

4.) dass der Beschwerdeführer sich auch auf freie Rayone bewerben darf und seine Bewerbung zu berücksichtigen ist, sowie

5.) dass die geplante Versetzung zur Zustellbasis XXXX unzulässig ist5.) dass die geplante Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 unzulässig ist,

6.) in eventu beim Beschwerdeführer eine sofortige Einreihung bei der Vergabe von Arbeitsplätzen im Zustelldienst zu erfolgen hat,

7.) in eventu den Bescheid aufzuheben und zur Verfahrensergänzung an die Behörde erster Instanz zurückzustellen."

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von er belangten Behörde vorgelegt und sind am 11.06.2018 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

Mit Schreiben vom 12.07.2018 verwies der Beschwerdeführer auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 19.02.2018 zu Ra 2017/12/0022. Der dieser Entscheidung zugrundeliegende Sachverhalt sei bis auf die Dienststellen ident und daher für die gegenständliche Angelegenheit maßgeblich.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogenrömisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen.

Mit Schreiben vom 21.04.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, er werde gemäß § 39 Abs. 1 und 2 BDG 1979 mit Wirksamkeit 02.05.2016, für die Dauer von 90 Tagen, zur Zustellbasis XXXX dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet.Mit Schreiben vom 21.04.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, er werde gemäß Paragraph 39, Absatz eins und 2 BDG 1979 mit Wirksamkeit 02.05.2016, für die Dauer von 90 Tagen, zur Zustellbasis römisch 40 dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet.

Mit Schreiben vom 09.05.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass seine mit Wirksamkeit vom 02.05.2016 vorgesehene Dienstzuteilung zur Zustellbasis XXXX auf Grund seiner Erkrankung ab 27.04.2016 nicht wirksam, beziehungsweise für die Dauer seines Krankenstandes aufgeschoben werde. Nach seiner Genesung sei vorgesehen, dass er seinen Dienst, wie im Zuteilungsschreiben vom 21.04.2016 verfügt, bei der Zustellbasis XXXX im Innendienst aufnehmen solle.Mit Schreiben vom 09.05.2016 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass seine mit Wirksamkeit vom 02.05.2016 vorgesehene Dienstzuteilung zur Zustellbasis römisch 40 auf Grund seiner Erkrankung ab 27.04.2016 nicht wirksam, beziehungsweise für die Dauer seines Krankenstandes aufgeschoben werde. Nach seiner Genesung sei vorgesehen, dass er seinen Dienst, wie im Zuteilungsschreiben vom 21.04.2016 verfügt, bei der Zustellbasis römisch 40

im Innendienst aufnehmen solle.

Mit Weisung vom 01.07.2016 wurde der Beschwerdeführer ab 04.07.2016 gemäß § 39 Abs. 1 bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen, bis Ablauf des 01.10.2016, zur Zustellbasis XXXX, dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet. Auch wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis XXXX eingeleitet werde. Mit Weisung vom 01.07.2016 wurde der Beschwerdeführer ab 04.07.2016 gemäß Paragraph 39, Absatz eins bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen, bis Ablauf des 01.10.2016, zur Zustellbasis römisch 40, dienstzugeteilt und dort auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" Verwendungscode 0840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet. Auch wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass ein Verfahren zur amtswegigen Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 eingeleitet werde.

Am 09.08.2016 remonstrierte der Beschwerdeführer gegen die Dienstzuteilung vom 21.04.2016, 09.05.2016 und 01.07.2016.

Am 26.08.2016 wiederholte die belangte Behörde die Weisung betreffend die Dienstzuteilung zur Zustellbasis XXXX vom 01.07.2016 und forderte den Beschwerdeführer auf, seinen Dienst nach seinem Erholungsurlaub am 29.08.2016 bei der Zustellbasis XXXX anzutreten. Am 26.08.2016 wiederholte die belangte Behörde die Weisung betreffend die Dienstzuteilung zur Zustellbasis römisch 40 vom 01.07.2016 und forderte den Beschwerdeführer auf, seinen Dienst nach seinem Erholungsurlaub am 29.08.2016 bei der Zustellbasis römisch 40 anzutreten.

Am 09.09.2016 wurde ein Verfahren zur amtswegigen Ruhestandsversetzung gemäß § 14 BDG 1979 eingeleitet. Am 09.09.2016 wurde ein Verfahren zur amtswegigen Ruhestandsversetzung gemäß Paragraph 14, BDG 1979 eingeleitet.

Mit Bescheid vom 28.08.2018 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.09.2018 zum Verteilzentrum Brief XXXX mit Dienstort XXXX versetzt. Die dagegen erhobene Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht anhängig. Mit Bescheid vom 28.08.2018 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.09.2018 zum Verteilzentrum Brief römisch 40 mit Dienstort römisch 40 versetzt. Die dagegen erhobene Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht anhängig.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Vorbringen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen nicht getroffen und es liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen nicht getroffen und es liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei zurückzuweisen ist. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei zurückzuweisen ist.

Zu A)

§ 44 Beamtendienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) lautet: Paragraph 44, Beamtendienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) 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.

(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.

(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."

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt ausgesprochen, dass, wenn die belangte Behörde einen Antrag zurückgewiesen hat, Sache des Beschwerdeverfahrens lediglich die Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung ist (vgl. VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002, 0003; 23.06.2015, Ra 2015/22/0040, sowie 16.09.2015, Ra 2015/22/0082 bis 0084, alle mwN). Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt ausgesprochen, dass, wenn die belangte Behörde einen Antrag zurückgewiesen hat, Sache des Beschwerdeverfahrens lediglich die Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung ist vergleiche VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002, 0003; 23.06.2015, Ra 2015/22/0040, sowie 16.09.2015, Ra 2015/22/0082 bis 0084, alle mwN).

Eine inhaltliche Entscheidung über die verfahrensgegenständlichen Anträge ist dem Bundesverwaltungsgericht somit verwehrt. Auch eine Zurückverweisung gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG kommt nicht in Betracht (s. dazu VwGH 16.12.2009, 2008/12/0219). Somit gehen die Beschwerdeanträge des Beschwerdeführers ins Leere. Eine inhaltliche Entscheidung über die verfahrensgegenständlichen Anträge ist dem Bundesverwaltungsgericht somit verwehrt. Auch eine Zurückverweisung gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG kommt nicht in Betracht (s. dazu VwGH 16.12.2009, 2008/12/0219). Somit gehen die Beschwerdeanträge des Beschwerdeführers ins Leere.

Unter "Weisung" ist eine generelle oder individuelle, abstrakte oder konkrete Norm zu verstehen, die an einen oder an eine Gruppe von dem Weisungsgeber untergeordneten Verwaltungsorganwaltern ergeht. Sie ist ein interner Akt im Rahmen der Verwaltungsorganisation. Aus der Ablehnungsregelung nach § 44 Abs. 2 BDG 1979, die inhaltlich Art. 20 Abs. 1 letzter Satz B-VG wiederholt, ist abzuleiten, dass in allen sonstigen Fällen eine Weisung, und daher auch eine (aus anderen als in § 44 Abs. 2 BDG 1979 genannten Gründen) gesetzwidrige Weisung, grundsätzlich zu befolgen ist. Unter "Weisung" ist eine generelle oder individuelle, abstrakte oder konkrete Norm zu verstehen, die an einen oder an eine Gruppe von dem Weisungsgeber untergeordneten Verwaltungsorganwaltern ergeht. Sie ist ein interner Akt im Rahmen der Verwaltungsorganisation. Aus der Ablehnungsregelung nach Paragraph 44, Absatz 2, BDG 1979, die inhaltlich Artikel 20, Absatz eins, letzter Satz B-VG wiederholt, ist abzuleiten, dass in allen sonstigen Fällen eine Weisung, und daher auch eine (aus anderen als in Paragraph 44, Absatz 2, BDG 1979 genannten Gründen) gesetzwidrige Weisung, grundsätzlich zu befolgen ist.

Bei der Dienstzuteilung handelt es sich insofern um ein der Versetzung verwandtes Rechtsinstitut, als bei beiden eine Zuweisung eines Beamten zur Dienstleistung an eine andere Dienststelle erfolgt. Die Dienstzuteilung unterscheidet sich von der Versetzung allerdings dadurch, dass es sich dabei nur um eine vorübergehende Maßnahme handelt, während die Versetzung auf Dauer erfolgt, und dass die Zulässigkeit der Dienstzuteilung nach anderen Kriterien zu beurteilen ist als jene der Versetzung. Da im § 39 eine dem § 38 Abs. 7 BDG 1979 vergleichbare Bestimmung fehlt (wonach die Versetzung mit Bescheid zu verfügen ist), ist sie grundsätzlich nicht mit Bescheid anzuordnen. Ein Bescheid ist nur dann zu erlassen, wenn der Beamte die bescheidmäßige Feststellung begehrt, dass die Befolgung einer konkret wirksamen Dienstzuteilungsverfügung nicht zu seinen Dienstpflichten gehört, und (nicht) von der Möglichkeit der Remonstration nach § 44 Abs. 3 BDG 1979 Gebrauch gemacht worden ist (vgl. VwGH 22.10.1997, 96/12/0304, VwSlg. 14764 A/1997, VwGH 03.07.2008, 2007/12/0118). Bei der Dienstzuteilung handelt es sich insofern um ein der Versetzung verwandtes Rechtsinstitut, als bei beiden eine Zuweisung eines Beamten zur Dienstleistung an eine andere Dienststelle erfolgt. Die Dienstzuteilung unterscheidet sich von der Versetzung allerdings dadurch, dass es sich dabei nur um eine vorübergehende Maßnahme handelt, während die Versetzung auf Dauer erfolgt, und dass die Zulässigkeit der Dienstzuteilung nach anderen Kriterien zu beurteilen ist als jene der Versetzung. Da im Paragraph 39, eine dem Paragraph 38, Absatz 7, BDG 1979 vergleichbare Bestimmung fehlt (wonach die Versetzung mit Bescheid zu verfügen ist), ist sie grundsätzlich nicht mit Bescheid anzuordnen. Ein Bescheid ist nur dann zu erlassen, wenn der Beamte die bescheidmäßige Feststellung begehrt, dass die Befolgung einer konkret wirksamen Dienstzuteilungsverfügung nicht zu seinen Dienstpflichten gehört, und (nicht) von der Möglichkeit der Remonstration nach Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 Gebrauch gemacht worden ist vergleiche VwGH 22.10.1997, 96/12/0304, VwSlg. 14764 A/1997, VwGH 03.07.2008, 2007/12/0118).

§ 44 Abs. 3 BDG 1979 verpflichtet den Beamten - sofern nicht Gefahr in Verzug ist - vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen; nur dann ist eine Aussetzungswirkung hinsichtlich der Weisung gegeben. Das bedeutet jedenfalls, dass der Beamte die erteilte Weisung nur dann nicht befolgen muss und sich auf die Aussetzungswirkung berufen kann, wenn er seine Bedenken in einem vertretbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Weisung geltend gemacht hat (vgl. VwGH 26.09.1989, 88/09/0126). Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 verpflichtet den Beamten - sofern nicht Gefahr in Verzug ist - vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen; nur dann ist eine Aussetzungswirkung hinsichtlich der Weisung gegeben. Das bedeutet jedenfalls, dass der Beamte die erteilte Weisung nur dann nicht befolgen muss und sich auf die Aussetzungswirkung berufen kann, wenn er seine Bedenken in einem vertretbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Weisung geltend gemacht hat (vergleiche VwGH 26.09.1989, 88/09/0126).

Der Verwaltungsgerichtshof bejaht in seiner ständigen Rechtsprechung auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufträge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines Feststellungsbescheides. Wie er in seinen Erkenntnissen vom 17.10.2008, 2007/12/0049 und 2007/12/0199, mit näherer Begründung klargestellt hat, kann Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens einerseits die Frage sein, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, d. h., ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen: Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist 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 die Erteilung gegen das Willkürverbot verstößt. Der Verwaltungsgerichtshof bejaht in seiner ständigen Rechtsprechung auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufträge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines Feststellungsbescheides. Wie er in seinen Erkenntnissen vom 17.10.2008, 2007/12/0049 und 2007/12/0199, mit näherer Begründung klargestellt hat, kann Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens einerseits die Frage sein, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, d. h., ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen: Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist 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 die 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 Dienstaufträgen besteht jedoch bloß dann, wenn durch einen Dienstauftrag die Rechtssphäre des Beamten berührt wird (VwGH 22.05.2012, 2011/12/0170, 2011/12/0171 und 2011/12/0195; 27.02.2014, 2013/12/0159). Die Frage, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, einerseits, und die Frage ihrer "schlichten" Rechtswidrigkeit (im Verständnis einer Verletzung subjektiver Rechte des Betroffenen), andererseits, bilden somit unterschiedliche Gegenstände von Feststellungsverfahren. Die erstgenannte Frage ist demgegenüber mit jener, ob die Weisung zu befolgen ist, ident (VwGH 22.04.2015, Ra 2014/12/0003).

Vor dem Hintergrund der Funktion des dienstrechtlichen Feststellungsbescheides als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet die Erlassung eines solchen Bescheides darüber, ob ein Beamter zu künftigen weisungsgemäßen Dienstleistungen verpflichtet werden kann, jedenfalls solange aus, als nicht eine Klärung dieser strittigen Frage im Wege des § 44 Abs. 3 BDG 1979 versucht wurde. Denn vor Durchführung dieses einer möglichen Konfliktbewältigung durch Klarstellung, Erläuterung, Modifizierung oder (ausdrückliche oder entsprechend dem letzten Satz der genannten Bestimmung vermutete) Zurückziehung der Weisung dienlichen Verfahrens steht der endgültige Inhalt der Weisung, um deren Zugehörigkeit zu den Dienstpflichten bzw. deren Rechtmäßigkeit es geht, noch nicht fest und muss demnach bis zum Abschluss dieses Verfahrens, auch wenn dieser nicht in der Erlassung eines Bescheides besteht, schon deshalb das Interesse an der Erlassung eines entsprechenden Feststellungsbescheides verneint werden (vgl. VwGH 13.03.2002, 2001/12/0181). Vor dem Hintergrund der Funktion des dienstrechtlichen Feststellungsbescheides als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet die Erlassung eines solchen Bescheides darüber, ob ein Beamter zu künftigen weisungsgemäßen Dienstleistungen verpflichtet werden kann, jedenfalls solange aus, als nicht eine Klärung dieser strittigen Frage im Wege des Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 versucht wurde. Denn vor Durchführung dieses einer möglichen Konfliktbewältigung durch Klarstellung, Erläuterung, Modifizierung oder (ausdrückliche oder entsprechend dem letzten Satz der genannten Bestimmung vermutete) Zurückziehung der Weisung dienlichen Verfahrens steht der endgültige Inhalt der Weisung, um deren Zugehörigkeit zu den Dienstpflichten bzw. deren Rechtmäßigkeit es geht,

noch nicht fest und muss demnach bis zum Abschluss dieses Verfahrens, auch wenn dieser nicht in der Erlassung eines Bescheides besteht, schon deshalb das Interesse an der Erlassung eines entsprechenden Feststellungsbescheides verneint werden (vergleiche VwGH 13.03.2002, 2001/12/0181).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (vgl. VwGH 17.10.2011, 2010/12/0150 mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (vergleiche VwGH 17.10.2011, 2010/12/0150 mwN).

Die Tatsache, dass die konkreten Auswirkungen eines Dienstauftrages der Vergangenheit angehören, bildet für sich allein noch kein Hindernis für die Erlassung eines Feststellungsbescheides; die an ein abgeschlossenes Geschehen anknüpfende Feststellung über ein Recht oder Rechtsverhältnis muss aber der Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung des Antragstellers dienen (vgl. VwGH 28.03.2008, Zl. 2005/12/0011). Die Tatsache, dass die konkreten Auswirkungen eines Dienstauftrages der Vergangenheit angehören, bildet für sich allein noch kein Hindernis für die Erlassung eines Feststellungsbescheides; die an ein abgeschlossenes Geschehen anknüpfende Feststellung über ein Recht oder Rechtsverhältnis muss aber der Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung des Antragstellers dienen (vergleiche VwGH 28.03.2008, Zl. 2005/12/0011).

Zu Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides:

Im vorliegenden Fall wurde die Weisung vom 01.07.2016, ab 04.07.2016 gemäß § 39 Abs. 1 bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen, bis Ablauf des 01.10.2016, in der Zustellbasis XXXX Dienst zu versehen, vom zuständigen Organ erteilt, verstößt nicht gegen strafgesetzliche Vorschriften, und wurde am 26.08.2016, nachdem der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 09.08.2016 remonstrierte, schriftlich wiederholt. Die Rückziehungsfiktion des § 44 Abs. 3 BDG 1979 ist somit nicht eingetreten. Im vorliegenden Fall wurde die Weisung vom 01.07.2016, ab 04.07.2016 gemäß Paragraph 39, Absatz eins bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen, bis Ablauf des 01.10.2016, in der Zustellbasis römisch 40 Dienst zu versehen, vom zuständigen Organ erteilt, verstößt nicht gegen strafgesetzliche Vorschriften, und wurde am 26.08.2016, nachdem der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 09.08.2016 remonstrierte, schriftlich wiederholt. Die Rückziehungsfiktion des Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 ist somit nicht eingetreten.

Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid jedoch richtig ausführte, ist die Dienstzuteilung vom 01.07.2016 mit Ablauf des 01.10.2016 außer Kraft getreten, wobei nach der zuvor dargelegten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch hinsichtlich eines zeitlich bereits abgeschlossenen Geschehens ein Feststellungsinteresse bestehen kann, und zwar dann, wenn die Feststellung der Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung dient. Verfahrensgegenständlich droht dem Beschwerdeführer aber keine unmittelbare Wiederholungsgefahr der gegenständlichen Weisung, da zuerst am 09.09.2016 ein Ruhestandversetzungsverfahren gemäß § 14 BDG 1979 eingeleitet wurde und der Beschwerdeführer mittlerweile mit Bescheid vom 28.08.2018 gemäß § 38 BDG 1979 versetzt wurde. Daran ändert auch die dagegen an das Bundesverwaltungsgericht erhobene Beschwerde nichts, da einer Beschwerde bei Versetzungen keine aufschiebende Wirkung zukommt (§ 38 Abs. 7 BDG

1979). Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid jedoch richtig ausführte, ist die Dienstzuteilung vom 01.07.2016 mit Ablauf des 01.10.2016 außer Kraft getreten, wobei nach der zuvor dargelegten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch hinsichtlich eines zeitlich bereits abgeschlossenen Geschehens ein Feststellungsinteresse bestehen kann, und zwar dann, wenn die Feststellung der Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung dient. Verfahrensgegenständlich droht dem Beschwerdeführer aber keine unmittelbare Wiederholungsgefahr der gegenständlichen Weisung, da zuerst am 09.09.2016 ein Ruhestandsversetzungsverfahren gemäß Paragraph 14, BDG 1979 eingeleitet wurde und der Beschwerdeführer mittlerweile mit Bescheid vom 28.08.2018 gemäß Paragraph 38, BDG 1979 versetzt wurde. Daran ändert auch die dagegen an das Bundesverwaltungsgericht erhobene Beschwerde nichts, da einer Beschwerde bei Versetzungen keine aufschiebende Wirkung zukommt (Paragraph 38, Absatz 7, BDG 1979).

Es ist daher mangels einer Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung kein rechtliches Interesse des Beschwerdeführers an der Erlassung eines Feststellungsbescheides bezüglich der Befolgungspflicht der Weisung vom 01.07.2016 mehr gegeben.

Zu Spruchpunkt 5. des angefochtenen Bescheides:

Wenn der Beschwerdeführer weiters die Feststellung verlangt, dass die geplante Versetzung zur Zustellbasis XXXX unzulässig ist, ist darauf aufmerksam zu machen, dass auch in diesem Punkt kein Feststellungsinteresse des Beschwerdeführers ersichtlich ist, da die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens, nämlich des bereits am Bundesverwaltungsgericht anhängigen Versetzungsverfahrens, entschieden werden kann. Wenn der Beschwerdeführer weiters die Feststellung verlangt, dass die geplante Versetzung zur Zustellbasis römisch 40 unzulässig ist, ist darauf aufmerksam zu machen, dass auch in diesem Punkt kein Feststellungsinteresse des Beschwerdeführers ersichtlich ist, da die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens, nämlich des bereits am Bundesverwaltungsgericht anhängigen Versetzungsverfahrens, entschieden werden kann.

Zu den Spruchpunkten 1., 3., 4. und 6.:

Soweit der Beschwerdeführer in den Anträgen vom 09.08.2016 darüber hinaus die Feststellung begehrt, dass ihm wieder ein fixer Zustellrayon zu geben sei, die sofortige Einreihung bei der Vergabe von Arbeitsplätzen zu erfolgen habe und seine Bewerbungen auf freie Rayone zu berücksichtigen seien, ist dem - wie schon die Behörde zutreffend ausführte - entgegenzuhalten, dass kein Rechtsanspruch auf Betrauung mit einem bestimmten Arbeitsplatz besteht und die Anträge auf ein aktives Tun der Behörde gerichtet ist, wofür es keine gesetzliche Grundlage gibt und einem Feststellungsbegehren nicht zugänglich ist.

Selbst ein Versetzungsantrag eines Beamten gibt diesem keinen Rechtsanspruch auf meritorische Erledigung (vgl. VwGH 24.01.1996, 95/12/0026). Selbst ein Versetzungsantrag eines Beamten gibt diesem keinen Rechtsanspruch auf meritorische Erledigung vergleiche VwGH 24.01.1996, 95/12/0026).

Die Zurückweisung der Anträge des Beschwerdeführers vom 09.08.2016 durch die belangte Behörde erfolgte somit insgesamt zu Recht.

Der Verweis des Beschwerdeführers in seinem Schriftsatz vom 12.07.2018 auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vom 19.02.2018, Ra 2017/12/0022, geht ins Leere, da es sich insofern um unterschiedliche Sachverhalte handelt, als im der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes zugrunde liegenden Fall die belangte Behörde von der Zulässigkeit des Feststellungsantrages hinsichtlich der Befolgungspflicht der Weisung ausgegangen ist und hinsichtlich des Beschwerdeführers in diesem Verfahren zum Zeitpunkt der Entscheidung weder ein eingeleitetes Ruhestandsversetzungsverfahren noch eine Versetzung vorlag.

Die Beschwerde ist 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 Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Der Wortlaut der angewandten Bestimmungen ist eindeutig.

Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Der Wortlaut der angewandten Bestimmungen ist eindeutig.

Schlagworte

Dienstzuteilung, Feststellungsantrag, Feststellungsinteresse,
Gehorsamspflicht, Österreichische Post AG, rechtliches Interesse,
Rechtsschutzinteresse, Remonstration,
Ruhestandsversetzungsverfahren, subsidiärer Rechtsbehelf,
Versetzung, Weisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W221.2197974.1.00

Zuletzt aktualisiert am

29.10.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at