

# TE Vfgh Erkenntnis 2001/11/26 B2212/00

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.11.2001

## Index

63 Allgemeines Dienst- und Besoldungsrecht

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt

EMRK Art6 Abs1 / civil rights

BDG 1979 §38

BDG 1979 §40

BDG 1979 §41a Abs5 und Abs6

VfGG §88

VwGG §48 Abs2

## Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Abberufung eines Beamten von seiner Leitungsfunktion und gleichzeitige Versetzung aufgrund des Verhaltens des Beschwerdeführers gegenüber seinen weiblichen Mitarbeiterinnen; vertretbare Annahme mangelnder sozialer Kompetenz und fehlender Vorbildfunktion; kein Kostenanspruch für Vorlage- und Schriftsatzaufwand

## Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er war Leiter der Bundesstaatlichen bakteriologisch-serologischen Untersuchungsanstalt Linz.

Mit Schreiben vom 29. Feber 2000 teilte ihm das (damalige) Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales (im Folgenden kurz: BMAGS) mit, dass beabsichtigt sei, ihn von seiner Verwendung als Leiter der Bundesstaatlichen bakteriologisch-serologischen Untersuchungsanstalt Linz mit sofortiger Wirksamkeit abuberufen und ihn auf einen Arbeitsplatz als Referent in der Sektion VIII des BMAGS zu versetzen. Das BMAGS begründete die in Aussicht genommenen Maßnahmen damit, dass der Beschwerdeführer seine Dienstpflichten als Leiter und Vorgesetzter fortwährend in einem Maße verletzt habe, das ein weiteres Verbleiben in der Funktion ausschließe.

Gegen die beabsichtigte Abberufung und Versetzung erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 15. März 2000 Einwendungen, in denen er im Wesentlichen geltend machte, das gegen ihn verhängte Disziplinarerkenntnis sei noch nicht rechtskräftig, sodass die angekündigte Versetzung einer Vorverurteilung gleichzuhalten sei.

2. Mit Bescheid der Bundesministerin für soziale Sicherheit und Generationen vom 31. März 2000 wurde der Beschwerdeführer gemäß §38 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (im Folgenden: BDG) mit sofortiger Wirksamkeit von seiner Funktion als Leiter der Bundesstaatlichen bakteriologisch-serologischen Untersuchungsanstalt Linz abberufen und auf den Arbeitsplatz eines Referenten in der Sektion VIII des Bundesministeriums für soziale Sicherheit und Generationen (im Folgenden kurz: BMSG) versetzt. Begründend wird dazu auf das Wesentliche zusammengefasst ausgeführt, dass die weitere Ausübung der Funktion eines Dienststellenleiters und eines die Fach- und Dienstaufsicht führenden Vorgesetzten durch den Beschwerdeführer wegen seiner "diskriminierenden Umgangsformen" nicht mehr vertretbar sei. Im Einzelnen geht die bescheiderlassende Behörde dabei insbesondere von Folgendem aus:

Der Beschwerdeführer habe im Zusammenhang mit einem Zeitungsartikel in der Tageszeitung "Täglich Alles" über das Thema "Bill Clinton und Monika Lewinsky" eine Mitarbeiterin über einen Zeitraum von ca. 15 Minuten zu einer Stellungnahme bewegen wollen und - als diese nicht bereit gewesen sei, sich zu diesem ihr unangenehmen Thema zu äußern - gesagt: "Stellen Sie sich vor, telefoniert mit dem Senator und lässt sich lutschen". Die Bedienstete habe sich betroffen, gedemütigt und in ihrer Intimsphäre belästigt gefühlt, was der Beschwerdeführer hätte merken müssen.

Gegenüber einer anderen Mitarbeiterin habe sich der Beschwerdeführer vor Zeugen wie folgt geäußert: "Wenn ich mit der U (einer Mitarbeiterin) ausfahre, habe ich doch nicht alle zwei Hände am Lenkrad" und "Frau E (eine weitere Mitarbeiterin) möchte nicht mit mir ausfahren, sie ist ja diesbezüglich frigide." Weiters habe er wiederholt bei Ausfahrten zur Entnahme von Badewasserproben erklärt:

"Den Bikini mitnehmen nicht vergessen" und überdies die betreffende Bedienstete mit ihrem Vornamen angesprochen, obwohl sie mehrmals ihr Missfallen darüber geäußert habe. Die Bedienstete habe sich belästigt und diskriminiert gefühlt und sei nicht mehr bereit gewesen, den Beschwerdeführer als Beifahrerin bei Wasserprobeentnahmen zu begleiten.

Eine weitere Mitarbeiterin habe der Beschwerdeführer beim Mitarbeitergespräch mit zum Teil unverständlichen und zum Teil unzulässigen Vorwürfen konfrontiert. Außerdem seien ihr persönliche Probleme zum Vorwurf gemacht worden. Überdies sei ihr die Möglichkeit einer Rechtfertigung verwehrt worden. Die Notwendigkeit eines Gedächtnisprotokolles sei trotz eines entsprechenden Hinweises des Personalvertreters ignoriert worden.

Auf Grund dieser Dienstpflichtverletzungen sei ein Mangel an Führungsqualität zu erkennen, der zu einem erheblichen Spannungsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und Bediensteten der Dienststelle geführt habe. Es könne nicht mehr erwartet werden, dass der Beschwerdeführer seine Führungsaufgaben als Dienststellenleiter - entsprechend dem vom Gesetzgeber geforderten Anforderungsprofil - in Zukunft wahrnehmen könne. Die Bereinigung der Verhältnisse in der Dienststelle sei nur durch die Versetzung des Beschwerdeführers an eine andere Dienststelle möglich.

3. Die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung begründete der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, dass das Disziplinarverfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sei und somit eine unfaire und unangebrachte Behandlungsart vorliege.

Daneben brachte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. Juni 2000 einen als "Wiedereinsetzungsantrag und Berufung" bezeichneten Schriftsatz ein. Das BMSG wies den darin enthaltenen Wiedereinsetzungsantrag ab und legte den Schriftsatz der Berufungskommission beim Bundesministerium für öffentliche Leistung und Sport (im Folgenden kurz: Berufungskommission) vor, die ihn als ergänzendes Berufungsvorbringen in ihre Entscheidung mit einbezog. Die Berufungskommission führte ein ergänzendes Ermittlungsverfahren durch und brachte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 23. August 2000 dessen Ergebnisse zur Kenntnis, zu denen der Beschwerdeführer in einer Äußerung vom 7. September 2000 Stellung nahm.

4. Mit Bescheid der Berufungskommission vom 9. Oktober 2000 wurde die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen und die Entscheidung der Dienstbehörde bestätigt.

Dies im Wesentlichen mit folgender Begründung:

"Im gegenständlichen Fall ist unbestritten, dass die neue Verwendung des BW (Berufungswerbers) (Referent in der

Sektion VIII des BMSG) nicht der bisherigen Verwendung (Leiter der Bundesstaatlichen bakteriologisch-serologischen Untersuchungsanstalt Linz) gleichwertig ist. Weiters ist mit der Änderung der Verwendung auch eine Änderung der Dienststelle sowie des Dienstortes verbunden.

Somit finden auf die gegenständliche Versetzung und qualifizierte Verwendungsänderung die Bestimmungen des §38 BDG Anwendung.

...

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass die Behörde im Hinblick auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes berechtigt war, die Frage, ob der Beamte die ihm angelasteten Dienstpflichtverletzungen begangen hat oder nicht, sowie die dadurch geschaffene Situation in der Dienststelle selbst zu beurteilen. ...

Ferner ist darauf zu verweisen, dass das im ergänzenden Schriftsatz des BW vom 21.6.2000 erstattete Vorbringen argumentativ in erster Linie auf das Disziplinarverfahren Bezug nimmt. Dies gilt vor allem für das Vorbringen zur inneren Tatseite, mit dem sich die Berufungskommission nicht auseinander zu setzen hat; vielmehr ist objektiv zu prüfen, ob die Versetzung des BW, unabhängig vom Vorliegen eines Verschuldens, eine notwendige Maßnahme darstellt, um einen funktionierenden Dienstbetrieb aufrecht zu erhalten ...

Gemäß §45 Abs1 und 2 BDG hat der Vorgesetzte darauf zu achten, dass seine Mitarbeiter ihre dienstlichen Aufgaben gesetzmäßig und in zweckmäßiger, wirtschaftlicher und sparsamer Weise erfüllen. Er hat seine Mitarbeiter dabei anzuleiten, ihnen erforderlichenfalls Weisungen zu erteilen, aufgetretene Fehler und Missstände abzustellen und für die Einhaltung der Dienstzeit zu sorgen. Er hat das dienstliche Fortkommen seiner Mitarbeiter nach Maßgabe ihrer Leistungen zu fördern und ihre Verwendung so zu lenken, dass sie ihren Fähigkeiten weitgehend entspricht. Weiters hat der Leiter einer Dienststelle oder eines Dienststellenteiles für ein geordnetes Zusammenwirken der einzelnen ihm unterstehenden Organisationseinheiten zum Zwecke der Sicherstellung einer gesetzmäßigen Vollziehung sowie einer zweckmäßigen, wirtschaftlichen und sparsamen Geschäftsgebarung zu sorgen.

Bei einem Dienststellenleiter - also einem Vorgesetzten und Repräsentanten des Dienstgebers - ist ein höherer Maßstab hinsichtlich seines Auftretens und seines Umgangs mit Mitarbeiter/innen anzulegen, als bei anderen Bediensteten.

Schon als Ausfluss seiner Fürsorgepflicht gegenüber seinen Dienstnehmer/innen muss sich der Dienststellenleiter einer Wortwahl bedienen, die frei von Anzüglichkeiten ist und die Würde seiner Mitarbeiter/innen wahrt. Seine Aufgabe ist es, einen geordneten Dienstbetrieb aufrechtzuerhalten und entstehende Spannungsverhältnisse auszugleichen bzw. zu vermeiden, dass durch sein eigenes Verhalten Spannungsverhältnisse entstehen.

Auch wenn der BW dartut, dass seine Äußerungen gegenüber der Bediensteten H. durch eine emotionale Betroffenheit auf Grund des Jugoslawienkonflikts ausgelöst worden seien und er sich für seine Äußerung entschuldigt habe, so ist dem entgegenzuhalten, dass der BW aus seiner Erfahrung in seiner Funktion als Dienststellenleiter - somit als ein Organ, das die Fähigkeit zur Menschenführung haben sollte - erkennen hätte müssen, dass die Bedienstete, die 15 Minuten lang von ihm nicht zu einer Stellungnahme zum von ihm aufgeworfenen Thema zu bewegen war, mit diesem Thema - wie er selbst angibt - nichts zu tun haben wollte und sich daher durch das Gespräch, vor allem aber durch die dem BW im speziellen angelastete (schon wegen der Wortwahl unakzeptable) Äußerung belästigt, gedemütigt und eingeschüchtert gefühlt hatte. Der BW ließ und lässt jedes (für einen Dienststellenleiter notwendige) Gefühl dafür vermissen, dass seine Äußerung als anstößig und unangebracht anzusehen ist. Seiner Rechtfertigung ..., dass Frau H. mit Materialien wie 'Abstrichuntersuchungen, Sperma etc.' konfrontiert sei und Ausdrücke wie 'Penis und Vagina' gang und gäbe seien, ist entgegenzuhalten, dass sich beruflich bedingte Tätigkeiten und Fachausdrücke nicht mit der Wendung 'stellen sie sich vor, er telefoniert mit einem Senator und lässt sich lutschen' in einer Gesprächssituation vergleichen lassen. Ob dabei dem Gespräch die vom BW behauptete persönliche Betroffenheit zugrunde lag, ist nicht entscheidend, weil auch eine solche Betroffenheit das 15 Minuten dauernde Beharren auf dem von der Bediensteten abgelehnten Thema und die vor allem wegen ihrer Wortwahl unakzeptable Äußerung des BW nicht rechtfertigen kann.

Auch seine Bemerkung 'wenn ich mit der U. ausfahre, habe ich doch nicht alle zwei Hände am Lenkrad' über die Bedienstete E. ist speziell für eine Führungskraft unangebracht und unangemessen, wobei hier der Argumentation der Disziplinaroberkommission gefolgt wird, dass die Behauptung des BW, (der) Wortlaut der Aussage habe sich auf seinen

Fahrstil anlässlich der Wasserausfahrten bezogen, als Schutzbehauptung zu werten ist. Diese Äußerung wurde auch vom Zeugen H. als beleidigend empfunden. Auch bei diesem Vorfall zeigt sich, dass der BW seiner Vorbildfunktion als Führungskraft nicht gerecht wird und ihm die notwendige soziale Kompetenz fehlt.

Die Konflikte mit Frau E. ziehen sich wie ein roter Faden durch das Verfahren und offenbaren (die) hinter den in Rede stehenden Vorfällen liegende(n) Spannungsverhältnisse. Sowohl aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vor der Disziplinarkommission als auch aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vor der Disziplinaroberkommission finden sich Hinweise auf tief greifende Spannungsverhältnisse, nicht nur zwischen dem BW und der Bediensteten E., sondern auch zwischen dem BW und Frau DI K.. Diese Spannungsverhältnisse, die der BW auch gar nicht bestreitet (vgl. den Schriftsatz 'Wiedereinsatzantrag und Berufung' ...), beschränken sich nicht nur auf die soziale Ebene (dazu vgl. etwa den Ausschluss des BW aus der 'Kaffeerunde'), sondern manifestieren sich auch auf fachlicher Ebene. Dies zeigt sich z.B. bei einer an sich simplen Sache, wie der Koordination von Fahrten zur Wasserprobenentnahme, aber auch bei der vom BMSG in Auftrag gegebenen Akkreditierung.

Entgegen der Meinung des BW, der diese unterschweligen Konflikte offenbar als Entlastungsgrund (es wird versucht, ihn in 'Misskredit zu bringen') zu werten sucht, ist die Berufungskommission der Auffassung, dass es gerade die Aufgabe einer Führungskraft gewesen wäre, die vorhandenen Konflikte (von wem immer sie ausgegangen sein mögen) auf eine fachlich-sachliche Ebene zurückzuführen, und nicht durch untergriffige Äußerungen die Emotionen weiter anzuheizen, das Spannungsverhältnis damit in einer unhaltbaren Weise zu vertiefen und somit die reibungslose und effiziente Aufgabenerfüllung der Dienststelle zu gefährden.

Die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat als ein wichtiges dienstliches Interesse, das eine Versetzung rechtfertigt, auch das Vorliegen von wesentlichen Konflikten und Spannungen zwischen Beamten einer Dienststelle gewertet (VwGH 6.9.1995, Zl. 95/12/0144 uva). Durch sein unqualifiziertes Verhalten hat der BW die vorhandenen Konfliktsituationen jedenfalls beträchtlich vertieft und damit ein tief greifendes Spannungsverhältnis verursacht, das im Sinne der eben zitierten Rechtsprechung seine Versetzung notwendig macht.

§45 Abs1 und 2 BDG weisen dem Vorgesetzten und dem Dienststellenleiter besondere, mit ihren Funktionen untrennbar auf Dauer verbundene Aufgaben als Dienstpflichten zu. Damit ist aber zweifellos auch die Erwartung verbunden, dass nur jene Beamte mit diesen Funktionen von der Dienstbehörde betraut und in ihr belassen werden, von denen auf Grund der bisherigen Amtsführung erwartet werden kann, dass sie dem vom Gesetzgeber vorgesehenen Anforderungsprofil entsprechen und im Stande sein werden, ihre Führungsaufgaben zu erfüllen. Werden diese Erwartungen nicht oder ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr hinreichend erfüllt und führt gerade dieser Mangel an Führungsqualität zu einem erheblichen Spannungsverhältnis innerhalb der Dienststelle, dann kann die Versetzung des Vorgesetzten, unbeschadet der disziplinarischen Ahndung, nach der Lage des Falles eine zulässige Personalmaßnahme sein, um diesen Konflikt zu lösen und eine Personalentscheidung, die sich als fehlerhaft herausgestellt hat, zu korrigieren (VwGH 24.11.1995, Zl. 92/12/0130).

Abschließend wird festgehalten, dass die Versetzung des BW auf einen anderen Arbeitsplatz als den tatsächlich zugewiesenen nicht möglich war. Nach den Bestimmungen des Ausschreibungsgesetzes müssen Funktionen in der Zentralstelle sowie Arbeitsplätze bei einer nachgeordneten Dienststelle, so weit sie zumindest der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A1 zugeordnet sind (wie die Funktion als Leiter der bakteriologisch-serologischen Untersuchungsanstalt in Linz), ausgeschrieben werden. Die Betrauung mit einer solchen Funktion kann nur nach Durchführung des im Ausschreibungsgesetz vorgesehenen Verfahrens (Erstellung eines Gutachtens durch eine unabhängige Kommission) erfolgen.

In den Bundesländern Salzburg und Oberösterreich gibt es keine gleichwertigen Planstellen der Dienstklasse VIII für einen Referenten, es kam daher nur eine Versetzung in die Zentralstelle in Betracht, wobei vom fachlichen Aufgabenbereich her die Sektion VIII (Gesundheitswesen) der bisherigen Verwendung des BW am ehesten entsprach.

...

Die Prüfung der persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse hat keine der Versetzung entgegenstehende Ergebnisse gezeigt. Auch hat der BW im gesamten Versetzungsverfahren keine in diese Richtung gehende(n) Einwände vorgebracht. Lediglich in der Stellungnahme vom 7. September 2000 findet sich die Feststellung, dass der BW unter Umständen seine Wohnung in Linz auflösen müsste. Der BW bringt aber auch hier keine Gründe vor, die im Hinblick auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse einer solchen Wohnungsauflösung

entgegenstehen.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der BW nicht optiert hat und daher weiterhin nach dem Dienstklassenschema entlohnt wird. Die niedrigere Bewertung des nunmehrigen Arbeitsplatzes des BW hat auf die Höhe des Gehalts keine Auswirkungen; die bisherige Einstufung (Dienstklasse, Gehaltsstufe, nächste Vorrückung) bleibt unberührt."

5. In der gegen diesen Bescheid der Berufungskommission erhobenen, auf Art144 B-VG gestützten Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof behauptet der Beschwerdeführer die Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art2 StGG, Art7 Abs1 B-VG), auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter (Art83 Abs2 B-VG) sowie auf ein "gerichtliches Verfahren in Zivil- und Strafsachen" im Sinne des Art6 EMRK und macht überdies die Verfassungswidrigkeit der §§38, 40 und 41a Abs5 BDG geltend. Er beantragt demgemäß die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

Der Beschwerdeführer wirft der belangten Behörde primär krass willkürliches Vorgehen vor und begründet diesen Vorwurf im Wesentlichen damit, dass sie die im Disziplinarverfahren zur Sprache gebrachten übergeordneten Zusammenhänge im Versetzungsverfahren völlig außer Acht gelassen habe. Das gegen ihn angestrebte Versetzungsverfahren sei im Lichte einer Beschwerde über verschiedene Missstände nach Eingliederung der Bundesstaatlichen bakteriologisch-serologischen Untersuchungsanstalten in das damalige Sozialministerium, die er namens der acht anderen Anstaltsleiter im Juli 1999 an die damalige Bundesministerin herangetragen habe, zu sehen. In der Folge seien vier dieser Anstaltsleiter entweder versetzt worden oder in Frühpension gegangen. Einziges Ziel des schon länger vorbereiteten Versetzungsverfahrens sei es, ihn von seinem Posten in Linz zu entfernen, um in weiterer Folge den Weg für die vom Ministerium angestrebten Umstrukturierungsmaßnahmen freizumachen. Für ihn, der diese Tätigkeit seit 18 Jahren in Linz ausgeübt habe, bedeute die Versetzung aber auch insofern einen tiefen Einschnitt, als er seine Wohnung auflösen und Linz - seinen bisherigen Lebensmittelpunkt - aufgeben müsse.

Ferner führt der Beschwerdeführer aus, die Tatsache, dass die Durchführung eines Versetzungsverfahrens als nichtöffentliches Verfahren vom Gesetz ermöglicht werde, wodurch auch der angefochtene Bescheid nach einer nicht öffentlichen Sitzung ergangen sei, stelle eine Verletzung seiner Rechte auf ein gerichtliches Verfahren in Zivil- und Strafsachen sowie auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter dar.

Schließlich behauptet der Beschwerdeführer die Verfassungswidrigkeit der dem Bescheid zu Grunde liegenden §§38, 40 und 41a Abs5 BDG: Die zuletzt genannte Bestimmung verhindere, dass er den angefochtenen Bescheid einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zuführen könne; im Hinblick auf die bei weitem geringeren Anfechtungsmöglichkeiten beim Verfassungsgerichtshof werde er dadurch in seinem Recht auf den gesetzlichen Richter beschnitten. Die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die §§38 und 40 BDG werden nicht näher begründet.

6. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie den Beschwerdevorwürfen entgegentritt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt. Im Wesentlichen führt die Berufungskommission aus:

"Zum Beschwerdevorbringen ist einleitend festzuhalten, dass es sich beim Disziplinarverfahren einerseits und beim Abberufungs- und Versetzungsverfahren andererseits - worauf auch schon im Bescheid der belangten Behörde hingewiesen wurde - um unterschiedliche Verfahren mit unterschiedlichen Zielsetzungen handelt.

Aufgabe der Berufungskommission war es zu prüfen, ob die Versetzung und Verwendungsänderung des Beschwerdeführers rechtmäßig unter korrekter Anwendung der materiellen und verfahrensrechtlichen Vorschriften erfolgte.

...

Zum Vorwurf krass willkürlichen Vorgehens sowohl der ersten Instanz als auch der belangten Behörde ist aus der Aktenlage ersichtlich, dass dem Beschwerdeführer in jedem Stadium des Verfahrens die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens zur Kenntnis gebracht wurden und im gesetzlich vorgesehenen Umfang Parteiengehör gewährt wurde. In diesem Zusammenhang ist - wie auch schon im Bescheid der belangten Behörde festgestellt wurde - darauf hinzuweisen, dass die erstinstanzliche Behörde im Hinblick auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes berechtigt war, die Frage, ob der Beamte die betreffenden Dienstpflichtverletzungen begangen hat oder nicht, sowie die Schwere derselben selbst zu beurteilen.

Die Entscheidung der belangten Behörde - deren Vorsitz ein unabhängiger Richter führt und dem weisungsfrei

gestellte Mitglieder angehören - erfolgte auf Grundlage einer Sach- und Beweislage, die vom Beschwerdeführer dem Grunde nach nicht bestritten wurde. Bei der rechtlichen Würdigung, ob die Versetzung aus wichtigem dienstlichen Interesse im Hinblick auf die vorliegenden Spannungsverhältnisse gerechtfertigt war, ließ sich die belangte Behörde keineswegs von subjektiven, in der Person gelegenen oder von anderen unsachlichen Momenten leiten; vielmehr wurde - wie die Bescheidbegründung zeigt - die Entscheidung sorgfältig unter Würdigung aller Umstände unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gefällt.

Auch der Vorwurf des Beschwerdeführers, die belangte Behörde habe zu Unrecht die 'übergeordneten Zusammenhänge' außer Acht gelassen, geht ins Leere. Warum gegen einen Leiter einer anderen Untersuchungsanstalt disziplinar vorgegangen wurde und ein anderer Leiter ins AKH versetzt wurde oder warum der Beschwerdeführer keine 'Rückendeckung bzw. Rechtsschutzdeckung durch die Gewerkschaft' erhalten hat, war in anderen Verfahren zu entscheiden bzw. war für das gegenständliche Verfahren vollkommen irrelevant und deshalb unbeachtlich. In diesem Zusammenhang fällt überdies auf, dass sich der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde auf 'übergeordnete Zusammenhänge' beruft, konkrete Ausführungen, was an den zur Begründung des Bescheides der belangten Behörde angestellten Überlegungen unrichtig sein soll, aber unterlässt.

...

Wenn der Beschwerdeführer behauptet, dass er in seinem Recht auf ein gerichtliches Verfahren in Zivil- und Strafsachen sowie in seinem Recht auf den gesetzlichen Richter verletzt worden sei, da der Bescheid der belangten Behörde nach Durchführung einer nichtöffentlichen Sitzung erlassen wurde, so ist dem entgegen zu halten, dass gem. §41 f BDG für das Verfahren vor der Berufungskommission das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz - mit Ausnahme u.a. der §§67a ff AVG - als anwendbar erklärt wird. Im Verwaltungsverfahren nach dem AVG gelten die Grundsätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit sowie der Öffentlichkeit nicht (VwSlgNF 8249 A), daher war die Durchführung einer nichtöffentlichen Sitzung mit einhergehender Entscheidung gesetzeskonform.

Im Hinblick darauf, dass die Versetzung bzw. Verwendungsänderung eines Beamten nicht von Art6 EMRK erfasst wird, kann dahingestellt bleiben, ob die Berufungskommission als ein Tribunal im Sinne von (Art 6 EMRK anzusehen ist (VfSlg. 14.854)."

II. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Die hier maßgeblichen Bestimmungen des BDG lauten:

"Versetzung

§38. (1) Eine Versetzung liegt vor, wenn der Beamte einer anderen Dienststelle zur dauernden Dienstleistung zugewiesen wird.

(2) Die Versetzung ist von Amts wegen zulässig, wenn ein wichtiges dienstliches Interesse daran besteht. Während des provisorischen Dienstverhältnisses ist eine Versetzung auch ohne wichtiges dienstliches Interesse zulässig.

(3) Ein wichtiges dienstliches Interesse liegt insbesondere vor

1. bei Änderungen der Verwaltungsorganisation einschließlich der Auflassung von Arbeitsplätzen oder

2. bei Besetzung eines freien Arbeitsplatzes einer anderen Dienststelle, für den keine geeigneten Bewerber vorhanden sind, wenn der Beamte die für diesen Arbeitsplatz erforderliche Ausbildung und Eignung aufweist, oder

3. wenn der Beamte nach §81 Abs1 Z3 den zu erwartenden Arbeitserfolg nicht aufgewiesen hat oder

4. wenn über den Beamten eine Disziplinarstrafe rechtskräftig verhängt wurde und wegen der Art und Schwere der von ihm begangenen Dienstpflichtverletzung die Belassung des Beamten in der Dienststelle nicht vertretbar erscheint.

(4) Bei einer Versetzung an einen anderen Dienstort von Amts wegen sind die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse des Beamten zu berücksichtigen. Eine Versetzung ist ... unzulässig, wenn sie für den Beamten einen wesentlichen wirtschaftlichen Nachteil bedeuten würde und ein anderer geeigneter Beamter, bei dem dies nicht der Fall ist, zur Verfügung steht.

...

(6) Ist die Versetzung des Beamten von Amts wegen in Aussicht genommen, so ist er hievon schriftlich unter

Bekanntgabe seiner neuen Dienststelle und seiner neuen Verwendung mit dem Beifügen zu verständigen, daß es ihm freisteht, gegen die beabsichtigte Maßnahme binnen zwei Wochen nach Zustellung Einwendungen vorzubringen. Werden innerhalb der angegebenen Frist solche Einwendungen nicht vorgebracht, so gilt dies als Zustimmung zur Versetzung.

...

#### Verwendungsänderung

§40. (1) ...

(2) Die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung ist einer Versetzung gleichzuhalten, wenn

1. die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht gleichwertig ist oder
2. durch die neue Verwendung eine Verschlechterung für die Beförderung des Beamten in eine höhere Dienstklasse oder Dienststufe zu erwarten ist oder
3. dem Beamten keine neue Verwendung zugewiesen wird.

(3) Die neue Verwendung ist der bisherigen Verwendung gleichwertig, wenn sie innerhalb derselben Verwendungsgruppe derselben Funktions- oder Dienstzulagengruppe zuzuordnen ist.

...

#### Berufungskommission

§41a. (1) Beim Bundesministerium für öffentliche Leistung und Sport ist eine Berufungskommission einzurichten, die aus dem Vorsitzenden, den erforderlichen Stellvertretern und weiteren Mitgliedern besteht.

...

(3) Der Vorsitzende und dessen Stellvertreter müssen Richter, die weiteren Mitglieder rechtskundige Bundesbeamte sein, die je zur Hälfte Vertreter des Dienstgebers und der Dienstnehmer sind.

...

(5) Die Berufungskommission hat ihre Entscheidungen ohne unnötigen Aufschub, möglichst aber binnen drei Monaten ab Einbringung der Berufung zu treffen. Die Bescheide der Berufungskommission unterliegen nicht der Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungswege. Die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes ist in diesen Angelegenheiten ausgeschlossen.

..."

2.1. Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413/1985, 11.682/1988) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt hat oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat.

2.2. Da der Verfassungsgerichtshof gegen die den angefochtenen Bescheid tragenden Rechtsvorschriften keine verfassungsrechtlichen Bedenken hegt (zu den §§38 und 40 BDG vgl. VfSlg. 14.573/1996, S 52; was §41a Abs5 letzter Satz BDG anlangt, so ist darauf hinzuweisen, dass die Berufungskommission als Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag nach Art133 Z4 B-VG eingerichtet ist (vgl. 1577 BlgNR 18.GP 159) - Entscheidungen einer solchen Behörde sind aber schon auf Grund dieser Bestimmung des B-VG von der nachprüfenden Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof ausgeschlossen, sofern die Anrufung dieses Gerichtshofes nicht ausdrücklich für zulässig erklärt ist, §41a Abs5 letzter Satz BDG wirkt also bloß deklarativ; im Übrigen stützt sich die Zuständigkeit der Berufungskommission in Fällen wie dem hier vorliegenden auf die Verfassungsbestimmung des §41 Abs6 BDG), könnte der Beschwerdeführer durch den bekämpften Bescheid im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz nur verletzt sein, wenn der Berufungskommission Willkür zum Vorwurf zu machen wäre.

2.3. Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, damit einer Behörde Willkür anzulasten ist, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden (zB VfSlg. 5491/1967, 6404/1971, 6471/1971, 8808/1980 uva.)

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt ua. in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhaltes (zB VfSlg. 8808/1980 und die dort angeführte Rechtsprechung; VfSlg. 10.338/1985, 11.213/ 1987). Auch eine denkmögliche Gesetzesanwendung kann Willkür indizieren (VfSlg. 9561/1982).

2.4. Keiner dieser Mängel liegt jedoch hier vor. Weder hat sich für den Verfassungsgerichtshof ergeben, dass das Ermittlungsverfahren an einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel leide, noch kann von einem gehäuften Verkennen der Rechtslage oder gar von denkmöglicher Gesetzesanwendung die Rede sein.

Die Rechtsmeinung der belangten Behörde, dass ein wichtiges dienstliches Interesse an der Versetzung eines Beamten dann vorliege, wenn das Vertrauen der Dienstbehörde in den Beamten als Führungskraft verloren gegangen ist, weil dieser weder seiner Vorbildfunktion gerecht werde noch die für eine Führungsposition notwendige soziale Kompetenz aufweise und darüber hinaus auch keinerlei (ausreichende) Maßnahmen getroffen habe, um die in der von ihm geleiteten Dienststelle herrschenden Konflikte auf eine fachlich-sachliche Ebene zurückzuführen (vgl. in ähnlichem Zusammenhang VfSlg. 14.814/1997, S 518), ist zumindest vertretbar (vgl. VfSlg. 14.854/1997, S 721). Wenn die belangte Behörde im Hinblick auf diese Erwägungen ein wichtiges dienstliches Interesse gemäß §38 Abs2 und 3 BDG an der Abberufung des Beschwerdeführers von seiner bisherigen Verwendung angenommen hat, so belastet dies die getroffene behördliche Entscheidung jedenfalls nicht mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel; dies - mit Blick auf den hier vorliegenden Fall - insbesondere deshalb, weil auch ein disziplinar nicht zu ahndendes Verhalten des Beamten ein wichtiges dienstliches Interesse an seiner Versetzung begründen kann (vgl. VfSlg. 8450/1978, S 414).

3. Der Beschwerdeführer ist jedoch auch mit seiner Behauptung, durch den angefochtenen Bescheid in dem durch Art6 Abs1 EMRK verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf eine Entscheidung durch ein unabhängiges und unparteiliches Tribunal verletzt zu sein, nicht im Recht:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes berühren Ansprüche und Verpflichtungen, die aus einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis resultieren, keine "civil rights"; somit unterliegen auch Verfahren, deren Zweck die Änderung dieser Ansprüche und Verpflichtungen durch Versetzung oder Verwendungsänderung eines Beamten ist, nicht den Anforderungen des Art6 Abs1 EMRK (vgl. zB VfSlg. 13.738/1994, 14.854/1997, 15.052/1997).

4. Die getroffene behördliche Entscheidung weist somit keine in die Verfassungssphäre reichenden Mängel auf. Ob der bekämpften Entscheidung auch darüber hinaus eine in jeder Hinsicht richtige Gesetzesanwendung zugrunde liegt, hat der Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch nicht in jenem - hier vorliegenden - Fall, in dem eine Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof nicht in Betracht kommt (vgl. VfSlg. 9541/1982 und die dort angeführte Vorjudikatur; VfSlg. 14.807/1997 uva).

5. Der Beschwerdeführer ist somit aus jenen Gründen, die in der Beschwerdeschrift aufgeführt sind, weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt worden. Im Beschwerdeverfahren ist auch nicht hervorgekommen, dass dies aus anderen, in der Beschwerde nicht behaupteten Gründen der Fall gewesen wäre.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

6. Dem Antrag der belangten Behörde auf Zuerkennung von Kosten als Ersatz des Vorlage- und Schriftsatzaufwandes war nicht zu entsprechen, da dies im VerfGG 1953 nicht vorgesehen ist und eine sinngemäße Anwendung des §48 Abs2 VwGG im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof nicht in Betracht kommt (VfSlg. 10.003/1984).

7. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VerfGG 1953 ohne mündliche Verhandlung in nicht öffentlicher Sitzung getroffen werden.

### **Schlagworte**

Dienstrecht, Berufungskommission, Versetzung, Verwendungsänderung, VfGH / Kosten



**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VfGH:2001:B2212.2000

**Dokumentnummer**

JFT\_09988874\_00B02212\_00

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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