

# TE Bwvg Erkenntnis 2019/9/27 W221 2195726-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.09.2019

## Entscheidungsdatum

27.09.2019

## Norm

AVG §13 Abs7  
BDG 1979 §38  
BDG 1979 §38 Abs2  
BDG 1979 §38 Abs3  
BDG 1979 §39  
BDG 1979 §44 Abs1  
B-VG Art. 133 Abs4  
PTSG §17a Abs9  
VwGVG §17  
VwGVG §28 Abs1  
VwGVG §28 Abs2  
VwGVG §28 Abs5  
VwGVG §31 Abs1  
VwGVG §7 Abs2

## Spruch

W221 2195726-2/9E

Schriftliche Ausfertigung des am 13.06.2019 mündlich verkündeten Erkenntnisses

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Ing. Mag. Peter DITRICH und Mag. Gabriele STEININGER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX gegen den Bescheid des Personalamtes XXXX der Österreichische Post AG vom 25.01.2018, Zl. 0060-108430-2017-Abf.2, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 13.06.2019 zu Recht erkannt:

A)

- 1.) Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt I. stattgegeben und der Bescheid diesbezüglich behoben.
- 2.) Die Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt II. als unbegründet abgewiesen.

3.) Das Verfahren hinsichtlich Spruchpunkt III. wird wegen Zurückziehung der Beschwerde gemäß §§ 28 Abs. 1, 31 Abs. 1 VwGVG eingestellt.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

### **Text**

#### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

##### **I. Verfahrensgang:**

Mit im Spruch genannten Bescheid des Personalamtes XXXX der Österreichische Post AG wurde der Beschwerdeführer mit Ablauf des 31.01.2018 gemäß §§ 38 und 40 BDG 1979 von seinem bisherigen Arbeitsplatz "Landzustelldienst", Verwendungscodes 0801, bei der Zustellbasis XXXX, abberufen und mit 01.02.2018 zum Verteilzentrum Brief XXXX mit Dienort XXXX, versetzt, wo ihm ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT8, "Fachlicher Hilfsdienst/Logistik", Verwendungscodes 0841, zugewiesen wurde (Spruchpunkt I.). Mit Spruchpunkt II. wurden die Feststellungsanträge des Beschwerdeführers vom 10.10.2016 betreffend Befolgungspflicht und Rechtswidrigkeit einer Weisung als unzulässig zurückgewiesen. Mit Spruchpunkt III. wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 22.05.2017 auf Einstellung des Versetzungsverfahrens als unzulässig zurückgewiesen.

Zu Spruchpunkt I. (Versetzung) wird im Bescheid im Wesentlichen ausgeführt, dass es am 05.09.2012 zwischen der Österreichischen Post AG und dem Zentralausschuss zum Abschluss einer "Betriebsvereinbarung über die Flexibilisierung der Normalarbeitszeit sowie über die Verwendung eines EDV-unterstützten Zeiterfassungssystems sowie über begleitende Entgeltregelungen in den Zustellbasen der Division Brief der Österreichischen Post AG" (IST-Zeit-BV) gekommen sei. In der organisatorischen Umsetzung dieser IST-Zeit-BV seien auch die neue Verwendung "Briefzustelldienst in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell" Verwendungsgruppe PT8, Dienstzulagengruppe A, Verwendungscodes 8722, eingerichtet und alle regulären Zustellerarbeitsplätze einer Zustellbasis auf diese neue Verwendung umgestellt bzw. aufgewertet worden. Auch in der Zustellbasis des Beschwerdeführers seien daher ab dem Zeitpunkt der Umsetzung nunmehr Zustellarbeitsplätze vorhanden gewesen, die dem neuen Gleitzeitmodell entsprachen. Der bisherige Arbeitsplatz "Landzustelldienst" sei aufgelassen worden. Dieses Systemumstellung stelle eine organisatorische, innerbetriebliche Maßnahme dar, die aus rechtlichen Gründen (gesetzlich verpflichtende Führung von Arbeitszeitaufzeichnungen) erforderlich geworden sei. Durch das ebenfalls eingeführte Gleitzeitdurchrechnungsmodell könne darüber hinaus mithilfe eines Zeitkontos auf die unterschiedlichen Zustellmengen während des gesamten Jahres Rücksicht genommen werden. Gutstunden könnten in Zeiten niedrigerer Auslastung abgebaut werden. Dass sämtliche beamtete Zusteller bisher jedoch ohne die nun eingeführte Dienstzulage A tätig gewesen seien, wäre die dauernde Verwendung auf diesen Arbeitsplätzen wegen der Höherverwendung nur auf Antrag des Beamten möglich gewesen. Jedem Beamten sei daher die Möglichkeit eingeräumt worden, einen solchen Antrag auf Höherverwendung zu stellen und damit gleichzeitig in das neue Gleitzeitdurchrechnungsmodell umzusteigen. Der Beschwerdeführer habe von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht und sei daher vorerst in der Personalreserve der Zustellbasis eingesetzt worden, weil dort die Verwendung von Mitarbeitern mit einer starren 8 Stunden Arbeitszeit prinzipiell vorläufig noch möglich gewesen sei. Jedoch habe in diesem Fall die Zeitabrechnung vom Vorgesetzten händisch erfasst und Mehrdienstleistungen sowie Mitbesorgungstätigkeiten täglich händisch vom Distributionsleiter eingepflegt werden müssen. Auch seien Freizeitstunden Einzelgesprächen zu vereinbaren und organisieren gewesen. Aufgrund der starren acht Stundenregelungen habe in Zeiten von geringem Postaufkommen der Vorgesetzte Distributionsleiter trotzdem eine 8 Stunden Auslastung gewährleisten und überwachen müssen. Dies alles habe einen zusätzlichen administrativen Aufwand dargestellt. Durch die Umsetzung des Systems "Teamwork 2018" mit Dezember 2015 sei es zu einer neuerlichen Organisationsänderungen gekommen, die einerseits zu einer Straffung der bisherigen Aufgaben der Distributionsleiter geführt haben und andererseits den teilweisen Einzug dieser Arbeitsplätze nach sich gezogen habe. Wesentliche wirtschaftliche Nachteile aufgrund der Entfernung des neuen Arbeitsplatzes über 73 km würden nicht vorliegen. Einen zum Wohnsitz näheren freien Arbeitsplatz würde es nicht geben.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, in welcher er zum Thema Versetzung im Wesentlichen ausführte, dass der Beschwerdeführer durch die Versetzung einen großen wirtschaftlichen Schaden erleiden würde. Die Versetzung sei diskriminierend und unzulässig, weil es den Arbeitsplatz des Beschwerdeführers

nach wie vor geben würde und andere geeignetere Beamte in XXXX den Dienst versehen könnten. Der Beschwerdeführer sei nur deshalb diskriminierend versetzt worden, weil die belangte Behörde die Mittagspause nicht bezahlen möchte. Es liege kein dienstliches Interesse vor, keine Änderung der Verwaltungsorganisation und keine Auflassung von Arbeitsplätzen. Der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers sei bereits dreimal ausgeschrieben worden und der Beschwerdeführer habe sich dreimal beworben. Obwohl es keinen anderen Bewerber gegeben habe, seien der Arbeitsplatz nicht gegeben worden. Hintergrund sei, dass der Beschwerdeführer nicht freiwillig einen für ihn nachteiligen Nachtrag zum Dienstvertrag unterfertigt habe, mit welchem er auf seine gesetzliche halbstündige Mittagspause verzichten hätte sollen. Bei der diesem nachteiligen Dienstvertrag nicht angenommen habe, werde ihm einerseits der freie Arbeitsplatz an seiner alten Dienststelle nicht gegeben und er andererseits rechtswidrig schikanös und willkürlich versetzt. Die Behauptung, dass der Beschwerdeführer Mehraufwand verursachen würde sei falsch, da er dieselben Tätigkeiten wie alle anderen Mitarbeiter verrichten würde und auch ein elektronisches Zeitgerät habe. Hätte er optiert, hätte er vertraglich auf die Mittagspause, auf die man gesetzlich nicht verzichten könne, verzichten müssen. Er habe also nur die Möglichkeit gehabt, einen für ihn nachteiligen Vertrag anzunehmen.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 18.05.2018 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

Das Bundesverwaltungsgericht führte am 13.06.2019 in Anwesenheit des Beschwerdeführers, seines Rechtsvertreters und des Rechtsvertreters der belangten Behörde eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher der Beschwerdeführer befragt wurden und den Parteien Gelegenheit gegeben wurde, zur gegenständlichen Rechtssache Stellung zu nehmen. In der mündlichen Verhandlung zog der Beschwerdeführer seine Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides zurück. Am Ende der mündlichen Verhandlung wurde nach Durchführung einer nichtöffentlichen Beratung des Senates das Erkenntnis samt wesentlicher Entscheidungsgründe verkündet.

Mit Schriftsatz vom 25.06.2019 beantragte die belangte Behörde die schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen. Er ist auf einen Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT8 mit der Dienstzulage B ernannt und wurde zuletzt dauernd auf einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT8, Dienstzulagengruppe B, Landzustelldienst, Code 0801, bei der Zustellbasis XXXX verwendet.

1.2. Am 05.09.2012 kam es zwischen der Österreichischen Post AG und dem Zentralausschuss zum Abschluss einer "Betriebsvereinbarung über die Flexibilisierung der Normalarbeitszeit sowie über die Verwendung eines EDV-unterstützten Zeiterfassungssystems sowie über begleitende Entgeltregelungen in den Zustellbasen der Division Brief der Österreichischen Post AG" (IST-Zeit-BV).

1.3. Dem Beschwerdeführer wurde in weiterer Folge ein Antrag auf Verwendung im Zustelldienst auf einem Arbeitsplatz mit Verwendungscode 8722 ("Briefzustelldienst in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell") vorgelegt, den er jedoch nicht unterschrieb.

1.4. Der Beschwerdeführer hatte als Zusteller immer einen fixen Rayon, auch nach Umstellung des Arbeitsplatzes auf das Gleitzeitdurchrechnungsmodell. Im April 2016 wurde ihm mitgeteilt, dass er als Springer eingesetzt wird.

1.5. Mit Weisung vom 20.09.2016 wurde der Beschwerdeführer vom 26.09.2016 bis 24.12.2016 zum Verteilzentrum Brief XXXX, XXXX, dienstzugeteilt. Diese Dienstzuteilung trat der Beschwerdeführer aufgrund von Krankheit nicht an.

1.6. Mit Weisung vom 16.02.2017 wurde der Beschwerdeführer ab 22.02.2017 zum Verteilzentrum Brief XXXX, XXXX, dienstzugeteilt. Der Beschwerdeführer hat in weiterer Folge dort seinen Dienst versehen.

1.7. Mit Bescheid des Personalamtes XXXX der Österreichische Post AG vom 25.01.2018 wurde der Beschwerdeführer mit Ablauf des 31.01.2018 gemäß §§ 38 und 40 BDG 1979 von seinem bisherigen Arbeitsplatz "Landzustelldienst", Verwendungscode 0801, bei der Zustellbasis XXXX, abberufen und mit 01.02.2018 zum Verteilzentrum Brief XXXX mit Dienstort XXXX, versetzt, wo ihm ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT8, "Fachlicher Hilfsdienst/Logistik", Verwendungscode 0841, zugewiesen wurde.

1.8. Der Beschwerdeführer hatte als Zusteller, auch als Springer, ein Handheld zur elektronischen Erfassung seiner Dienstzeit.

1.9. Der Beschwerdeführer ist lediglich versetzt worden, weil er nicht in die IST-Zeit-BV und das Gleitzeitdurchrechnungsmodell optiert hat.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen 1.1. bis 1.3., 1.5. bis 1.7. ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Vorbringen der Parteien in der mündlichen Verhandlung und sind unstrittig.

Die Feststellung 1.4. ergibt sich aus den glaubhaften Angaben des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung und dem ihm vorgelegten E-Mail vom 02.02.2016 (Beilage 2 zum Verhandlungsprotokoll), aus dem hervorgeht, dass "der Umstand, dass [der Beschwerdeführer] seit 1.10.2014 als Personalreservestamminhaber trotzdem auf seinem bzw. demselben Bezirk eingesetzt/dienstzugeteilt war, [...] in dieser Art nicht vorgesehen [wäre]. Bedienstete der Personalreserve wären eigentlich - wie die Bezeichnung schon aussagt - als Springer einzusetzen."

Die Feststellung 1.8., wonach der Beschwerdeführer als Zusteller und auch als Springer ein Handheld zur elektronischen Erfassung seiner Dienstzeit verwendet hat, ergibt sich aus seinen glaubhaften Angaben in der mündlichen Verhandlung, denen die belangte Behörde auch nicht entgegengetreten ist.

Die Feststellung 1.9., dass der Beschwerdeführer lediglich versetzt worden ist, weil er nicht in die IST-Zeit-BV und das Gleitzeitdurchrechnungsmodell optiert hat, ergibt sich einerseits aus dem angefochtenen Bescheid selbst, der hauptsächlich auf diesen Aspekt abstellt und davon ausgeht, dass dadurch eine Organisationsänderung, die ein dienstliches Interesse begründet, vorliegt (dazu mehr unter "Rechtliche Beurteilung"). Andererseits konnte aber der Beschwerdeführer glaubhaft darlegen, dass es sich dabei um eine Vorgehensweise gezielt gegen jene Beamten handelte, die sich weigerten den ihnen vorgelegten Antrag auf Verwendung im neuen Gleitzeitdurchrechnungsmodell zu unterzeichnen, und es daher seit 2016 keine Zusteller mehr gibt, die nicht ins neue System optiert haben. Auch aus dem bereits angeführten E-Mail vom 02.02.2016 ergibt sich, dass es einerseits eine Dienstanweisung des Post-Personalchefs vom 05.09.2012 gibt, wonach im ersten Schritt bei einer Arbeitsplatzvergabe in der Briefzustellung nur Mitarbeiter mit dem neuen Verwendungscode 8722 verwendet werden, und andererseits ein E-Mail desselben vom 19.02.2013, wonach alle Zusteller, die sich nicht in das neue Entgeltmodell überleiten haben lassen, der Personalreserve zugewiesen werden und ihnen kein fixer Rayon - auch nicht vorübergehend - zuzuweisen ist. Sobald sich ein Zusteller in das neue Entgeltmodell überleiten lässt, kann ihm dann auch ein fixer Rayon zugewiesen werden. Eine Ausschreibung der Rayone ist nicht vorgesehen.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt zufolge §§ 135a Abs. 1 BDG 1979 Senatszuständigkeit vor.

Zu A)

### Zu Spruchpunkt 1.) Versetzung:

Gemäß § 38 Abs. 2 BDG 1979 ist eine Versetzung von Amts wegen zulässig, wenn ein wichtiges dienstliches Interesse daran besteht. Ein solches liegt gemäß Abs. 3 insbesondere bei Änderung der Verwaltungsorganisation vor.

Die Sachlichkeit einer Organisationsänderung ist an der Frage zu messen, ob sie einen legitimen Zweck verfolgt, was insbesondere dann nicht angenommen werden könnte, wenn sie der Umsetzung organisatorischer Maßnahmen diene, die in Widerspruch zu gesetzlichen Bestimmungen stünden (VwGH 20.11.2018, Ra 2017/12/0125). Die vorliegende Organisationsänderung knüpft an unwirksam erteilte "Optionserklärungen" an, deren Regelungen unzulässige Abweichungen von zwingenden gesetzlichen Bestimmungen vorsehen, was nicht geeignet ist, ein wichtiges dienstliches Interesse im Sinne von § 38 Abs. 2 und Abs. 3 BDG 1979 zu begründen.

Für die Versetzung lag kein dienstliches Interesse vor. Der Beschwerdeführer ist lediglich versetzt worden, weil er nicht in das Gleitzeitdurchrechnungsmodell optiert ist, weshalb die Versetzung als Reaktion auf das Nichtoptieren des Beschwerdeführers betrachtet werden muss.

Das Gleitzeitdurchrechnungsmodell hätte zur Folge gehabt, dass der Beschwerdeführer auf die 30-minütige Mittagspause während der Dienstzeit verzichten hätte müssen.

An der bisherigen Dienststelle des Beschwerdeführers ist abgesehen von dem in der Betriebsvereinbarung "IST-Zeit" vorgesehenen Gleitzeitdurchrechnungsmodell kein anderes "Gleitzeitdurchrechnungsmodell" im Sinne der Post-Zuordnungsverordnung 2012, nämlich z.B. das in § 48 Abs. 3 BDG 1979 vorgesehene, vorwiegend dem Interesse der freien Zeiteinteilung des Beamten dienende Gleitzeitdurchrechnungsmodell eingerichtet worden.

Die von der belangten Behörde ins Treffen geführten dienstlichen bzw. betrieblichen Gründe hielten einer Plausibilitätsprüfung nicht stand und konnten betriebliche Erfordernisse, den Beschwerdeführer zu versetzen bzw. dienstzuzuteilen, nicht begründen.

Da der bisherige Arbeitsplatz des Beschwerdeführers nicht wegfiel, liegt keine Organisationsänderung vor. So beruht der angefochtene Bescheid auch primär - zur Begründung eines Abberufungs- bzw. Zuweisungsinteresses - auf der Hypothese, die Versetzung des Beschwerdeführers auf den betreffenden Zielarbeitsplatz sei deshalb im dienstlichen bzw. betrieblichen (vgl. § 17a Abs. 9 PTSG) Interesse gelegen, weil die Versetzung des nicht der Betriebsvereinbarung "IST-Zeit" unterliegenden Beschwerdeführers mit einer erheblichen Kostenersparnis (keine händische Erfassung von Zeitabrechnungen und Einpflegung von Mehrdienstleistungen) sowie mit einer Vermeidung eines administrativen Mehraufwandes für den Dienstgeber verbunden sei.

Wie der Verwaltungsgerichtshof jüngst bereits zu einer vergleichbaren Konstellation ausgesprochen hat (vgl. VwGH 03.10.2018, Ra 2017/12/0091), hängt das Zutreffen dieser Annahme schon aus rein ökonomischen Gesichtspunkten davon ab, ob sich der Arbeitsanfall (im Hinblick auf dessen Umfang und im Hinblick auf allfällige Unregelmäßigkeiten bei der Arbeitsauslastung) an der Zieldienststelle bzw. an dem Zielarbeitsplatz von dem Arbeitsanfall an der bisherigen Dienststelle bzw. an dem bisherigen Arbeitsplatz des Revisionswerbers tatsächlich wesentlich unterscheidet, sodass sich bei einer Gegenüberstellung der vom Revisionswerber an der Ausgangsdienststelle sowie an der Zieldienststelle voraussichtlich zu verrichtenden Mehrdienstleistungen eine maßgebliche Reduktion der Personalkosten als Folge der Versetzung des Revisionswerbers ergeben würde. Soweit überdies die durch andere Bedienstete erfolgte Option in die Betriebsvereinbarung "IST-Zeit" (welche offenkundig Hintergrund der vorliegenden Personalmaßnahme ist) auf die Abänderung der in den §§ 48 ff BDG 1979 vorgesehenen Rechte und Pflichten des Beamten gegenüber dem Bund abzielte, ist darauf hinzuweisen, dass im öffentlichen Recht begründete Verpflichtungen durch privatrechtliches Handeln nicht gestaltbar sind. Auch Betriebsvereinbarungen vermögen bei Kollision mit zweiseitig oder absolut zwingenden Gesetzesbestimmungen niemals, bei einseitig zwingendem Gesetz nur bei Günstigkeit durchzudringen. Die hier in Rede stehenden Bestimmungen der §§ 48 ff BDG 1979 könnten daher durch Betriebsvereinbarung nicht mit Wirksamkeit für das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis modifiziert werden. Maßnahmen der Dienstbehörde (bzw. Ansprüche des öffentlich-rechtlichen Bediensteten gegenüber seinem Dienstgeber) sind daher an den das jeweilige öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis ausgestaltenden gesetzlichen (allenfalls auf einer Verordnung beruhenden) Vorschriften zu messen. Gesetzlich zwingend zuerkannte Rechtspositionen können durch eine Betriebsvereinbarung nicht verschlechtert werden. Inwieweit der Abschluss einer solcherart unwirksamen Vereinbarung Einfluss auf die Zuweisung von Arbeitsplätzen haben dürfte, ist nicht nachvollziehbar.

Wie bereits erwähnt, ist der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers nicht tatsächlich weggefallen. Der Beschwerdeführer wurde, nachdem er sich weigerte in das neue System zu optieren, weiterhin - wie sich aus dem vorgelegten E-Mail vom 02.02.2016 ergibt - wohl unbeabsichtigt an seinem Arbeitsplatz im Zustelldienst belassen und hatte einen fixen Rayon. In dieser Zeit hatte ebenso wie die anderen Zusteller ein Handheld, was aus Sicht der Behörde die Aufwertung der "optierenden Zusteller" begründete.

Dem Zeugenantrag der belangten Behörde ist nicht nachzukommen, da der Zeuge zu Beweisthemen namhaft gemacht wurde, die bei diesem Ergebnis nicht relevant sind.

Der Beschwerde ist daher hinsichtlich Spruchpunkt I. stattzugeben und der Bescheid diesbezüglich zu beheben.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides (Feststellungsanträge):

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 Feststellungsverfahren 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.

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).

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 (VwGH 28.03.2008, Zl. 2005/12/0011).

Im vorliegenden Fall wurde die Weisung vom 20.09.2016, dass der Beschwerdeführer vom 26.09.2016 bis 24.12.2016 gemäß § 39 Abs. 1 bis 4 BDG 1979 für die Dauer von 90 Tagen zum Verteilzentrum VZ 9000 in XXXX dienstzugeteilt wird, vom zuständigen Organ erteilt und verstößt nicht gegen strafgesetzliche Vorschriften. Der Beschwerdeführer hat dagegen nicht remonstriert und die Weisung wurde auch nicht schriftlich wiederholt. Aufgrund seines Krankenstandes war der Beschwerdeführer in dieser Zeit auch nicht in XXXX tätig.

Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid richtig ausführte, ist die Dienstzuteilung einerseits aufgrund des Krankenstandes nicht in Kraft getreten und andererseits mittlerweile auch abgelaufen. Der Beschwerdeführer ist auch derzeit nicht dienstzugeteilt, sondern bereits versetzt, was sich auch daraus ergibt, dass einer Beschwerde gegen einen Versetzungsbescheid keine aufschiebende Wirkung zukommt gemäß § 38 Abs. 7 BDG 1979.

Es kann zwar 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 die Dienstzuteilung erkennbar aufgrund der geplanten amtswegigen Versetzung ausgesprochen wurde, welche in weiterer Folge auch erfolgte und nun mit Spruchpunkt 1.) behoben wurde. Es ist daher kein rechtliches Interesse des Beschwerdeführers an der Erlassung eines Feststellungsbescheides bezüglich der Weisung vom 20.09.2016 gegeben.

Der Antrag, die Dienstzuteilung sofort aufzuheben, wurde zu Recht zurückgewiesen, weil es diesbezüglich kein Antragsrecht gibt.

Zu Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides:

Aufgrund der Zurückziehung der Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides in der mündlichen Verhandlung ist der Spruchpunkt III. des erstinstanzlichen Bescheides rechtskräftig geworden und daher das diesbezügliche Verfahren mit Beschluss einzustellen.

Es ist daher insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

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.

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.

**Schlagworte**

Arbeitsplatz, Beschwerdezurückziehung, Betriebsvereinbarung,  
Dienststelle, Dienstzuteilung, ersatzlose Teilbehebung,  
Feststellungsantrag, Feststellungsinteresse, Gleitzeit -  
Durchrechnungsmodell, Option, Organisationsänderung, Postzusteller,  
Spruchpunkt - Zurückziehung, Verfahrenseinstellung, Versetzung,  
Weisung, wichtiges dienstliches Interesse

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W221.2195726.2.00

**Zuletzt aktualisiert am**

06.03.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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