jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/1/30 W245 2216496-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.01.2020

Entscheidungsdatum

30.01.2020

Norm

BDG 1979 §39
B-VG Art133 Abs4
DVG §2
DVPV-Justiz §1

Spruch

W245 2216496-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Bernhard SCHILDBERGER, LL.M. als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , Personalnummer XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt XXXX , gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres, vom 15.02.2019, Zl. XXXX , betreffend Dienstzuteilung gemäß § 39 BDG 1979, zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, dass es zu lauten hat:

"Der Antrag vom 14.06.2018 auf bescheidmäßige Feststellung, dass die mit Schreiben vom 30.05.2018 Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zu XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam sei, wird als unzulässig zurückgewiesen."

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Der Beschwerdeführer XXXX (in der Folge auch "BF") wurde mit Schreiben vom 12.02.2016 für den Zeitraum 01.03.2016 bis 31.08.2016 dem Bundesministerium für Inneres, Abteilung XXXX , dienstzugeteilt. Diese Zuteilung wurde mit zwei weiteren befristeten Dienstzuteilungen bis 31.12.2017 verlängert. Mit Schreiben vom 13.12.2017 wurde die

Dienstzuteilung zur bB neuerlich bis 31.12.2018 verlängert. Mit dieser Verlängerung wurde er BF zur Abteilung XXXX dienstzugeteilt.

I.2. Am 30.05.2018 wurde der BF darüber in Kenntnis gesetzt, dass die verfügte Dienstzuteilung zur Abteilung XXXX mit 31.05.2018 aufgehoben wird. Auch wurde dem BF mitgeteilt, dass er ab dem 01.06.2018 seinen Dienst wieder in seiner Stammdienststelle, dem XXXX , zu versehen hat.

I.3. Am 14.06.2018 beantragte der BF die bescheidmäßige Feststellung, dass die mit Schreiben vom 30.05.2018, Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zum XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam sei.

Dazu führte der BF aus, dass ihm im März 2016 im XXXX (in der Folge auch " XXXX ") die Aufgabe übertragen worden sei, eine " XXXX " mit Schwerpunkt auf Vermittlung und Informationsgewinnung von Daten mobiler Endgeräte aufzubauen. Diese Maßnahme sei fälschlicherweise als Dienstzuteilung tituliert worden. Tatsächlich würde er seit mehr als zwei Jahren im Bereich des XXXX verwendet werden. Es liege nach höchstgerichtlicher Judikatur demzufolge eine dauerhafte Zuweisung zu einem Arbeitsplatz vor. Auch die gemäß § 39 Abs. 2 BDG 1979 erforderliche schriftliche Zustimmung habe der BF nicht erteilt, welche für eine mehr als 90 Tage in einem Kalenderjahr dauernde Dienstzuteilung erforderlich sei.

Die mit Schreiben vom 30.05.2018, Zl. XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung des BF sei deshalb rechtswidrig, da er aufgrund der mehr als zweijährigen Verwendung materiellrechtlich bereits dauernd auf einem Arbeitsplatz des XXXX verwendet worden sei. Zudem würde aufgrund der fehlenden schriftlichen Zustimmung zu einer mehr als 90 Tage dauernden Dienstzuteilung pro Kalenderjahr auch aus formalen Gründen keine Dienstzuteilung seit März 2016 vorliegen.

Außerdem sei die verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung durch die XXXX auch deshalb rechtswidrig, da sie aufgrund der zwei Jahre andauernden Verwendung des BF im XXXX nicht mehr als sachlich in Betracht kommende Dienstbehörde zuständig sei.

I.4. Seit XXXX ist der BF dem XXXX im Bereich des Bundesministeriums für Inneres, dienstzugeteilt.

I.5. Mit dem im Spruch genannten Bescheid des Bundesministers für Inneres (in der Folge die "belangte Behörde", auch "bB") wies die bB den Antrag auf bescheidmäßige Feststellung, dass die mit Schreiben vom 30. Mai 2018 Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zum XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam sei, ab.

I.6. Gegen diesen Bescheid erhob der BF im Wege seines Rechtsanwaltes XXXX fristgerecht Beschwerde.

Begründend führte der BF aus, dass der verfahrensgegenständliche Antrag an die XXXX gestellt worden sei. Über diesen Antrag habe die XXXX bisher noch nicht abgesprochen. Mangels Zuständigkeit erledige der ergangene Bescheid der bB den Antrag des BF nicht. Somit sei der Bescheid der bB schon allein aus diesem Grund mit Rechtswidrigkeit belastet und aufzuheben.

Weiters führte der BF aus, dass er de facto mehrere Jahre auf dem gleichen Arbeitsplatz tätig gewesen sei und die gleichen Arbeiten verrichtet habe. Es könne daher nicht mehr von einer vorübergehenden Dienstzuteilung im Sinne des § 39 BDG 1979 gesprochen werden, da eine jahrelange (über zwei Jahre andauernde) Dienstzuteilung nicht im Sinne des § 39 BDG 1979 rechtmäßig sei. Im Falle des BF liege zumindest eine dauernde Zuweisung zu einer anderen Dienststelle vor.

I.7. Die vorliegende Beschwerde und der Bezug habenden Verwaltungsakt wurden von der bB am 26.03.2019 beim Bundesverwaltungsgericht (in der Folge auch "BVwG") vorgelegt.

I.8. Am 15.11.2019 brachte der BF im Wege seines Rechtsanwaltes einen Fristsetzungsantrag ein.

I.9. Mit Schreiben vom 27.11.2019 legte der BF im Wege seines Rechtsanwaltes mehrere Auszüge aus dem Personalverzeichnis der XXXX vor. Dazu führte der BF aus, dass er zum Stichtag 01.01.2018 in diesen Auszügen nicht aufscheine, weshalb seine Stammdienststelle zu diesem Zeitpunkt bereits die bB gewesen sein müsse.

I.10. In seiner Stellungnahme vom 09.12.2019 führte der BF im Wege seines Rechtsanwaltes aus, dass sich sein Antrag nicht auf die Beibehaltung einer Dienstzuteilung per se beziehe, sondern auf den Anspruch, dass der BF im Bereich der bB einen Arbeitsplatz innehabe bzw. auch, dass die Aufhebung insofern rechtswidrig gewesen sei, dass eine solche materiellrechtlich nicht vorgelegen sei. Ferner sei auch der Antrag auf einen Feststellungsbescheid zulässig, da im gegenständlichen Fall zu prüfen sei, ob die entsprechende Maßnahme eine Versetzung oder eine Dienstzuteilung

dargestellt habe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

II.1. Feststellungen:

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt steht fest.

II.1.1. Zum Verfahrensgang:

Der unter Punkt 0 dargestellte Verfahrensgang wird festgestellt und der Entscheidung zu Grunde gelegt.

II.1.2. Zum Dienstverhältnis bzw. zur dienstlichen Verwendung des BF:

Der BF steht seit XXXX in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Die Stammdienststelle des BF ist das XXXX der XXXX .

Mit Schreiben der XXXX vom 12.02.2016 wurde der BF in die Abteilung XXXX der bB vom 01.03.2016 bis 31.08.2016 dienstzugeteilt.

Mit Schreiben der bB vom 31.08.2016 wurde die Dienstzuteilung des BF zur Abteilung XXXX bis zum 28.02.2017 verlängert.

Mit Schreiben der bB vom 28.02.2017 wurde die Dienstzuteilung des BF zur Abteilung XXXX der bB bis zum 31.12.2017 verlängert.

Mit Schreiben der bB vom 13.12.2017 wurde die Dienstzuteilung des BF zur bB bis 31.12.2018 verlängert. Mit dieser Verlängerung wurde der BF zur Abteilung XXXX dienstzugeteilt.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der BF über die Verlängerungen der Dienstzuteilungen vom 28.02.2017 und 13.12.2017 durch die bB oder durch die XXXX in Kenntnis gesetzt wurde. Der BF wurde vom 28.02.2017 bis 31.05.2018 von der bB faktisch verwendet.

Mit Genehmigung vom 27.12.2017 wurde der BF mit Wirksamkeit 01.01.2018 im Referat XXXX vorübergehend mit einem Arbeitsplatz betraut.

Mit Schreiben der bB vom 28.05.2018 wurde die Dienstzuteilung des BF zur Abteilung XXXX aufgehoben. Hiervon wurde der BF mit Schreiben der XXXX vom 30.05.2018, Zahl XXXX , im Auftrag der bB in Kenntnis gesetzt. Gleichzeitig wurde der BF von der XXXX darüber informiert, dass er ab 01.06.2018 seinen Dienst wieder in seiner Stammdienststelle, dem XXXX , zu versehen hat.

Ein Versetzungsverfahren des BF zur bB wurde bis 31.05.2018 nicht eingeleitet.

Seit XXXX ist der BF der XXXX dienstzugeteilt. Die Dienststelle XXXX ist organisatorisch in der Sektion II der bB eingegliedert.

II.1.3. Zum Antrag des BF:

Der BF beantragte mit Schreiben vom 14.06.2018 die bescheidmäßige Feststellung, ob die mit Schreiben vom 30.05.2018, Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zum XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam sei. Dieser Antrag wurde von der bB mit dem im Spruch genannten Bescheid abgewiesen. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Ein Antrag auf Feststellung, dass durch die als Dienstzuteilungen bezeichneten Personalmaßnahmen rechtlich eine Versetzung im Sinne des § 38 BDG 1979 bewirkt wurde, wurde vom BF im behördlichen Verfahren nicht gestellt.

II.2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den Verwaltungsakt der bB sowie in den Gerichtsakt des BVwG.

II.2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der bB und des Gerichtsaktes des BVwG.

II.2.2. Zum Dienstverhältnis bzw. zur dienstlichen Verwendung des BF:

Die Ernennung bzw. die Stammdienststelle des BF ergibt sich zweifelsfrei aus dem vorgelegten Verfahrensakt.

Die Verlängerungen der Dienstzuteilungen mit Schreiben der bB vom 31.08.2016, 28.02.2017 und 13.12.2017 ergeben sich aus den Beilagen zur Beschwerde bzw. aus dem vorgelegten Verwaltungsakt. Aufgrund der Beschwerdeausführungen ist davon auszugehen, dass dem BF nur die erste Verlängerung der Dienstzuteilung zur Kenntnis gebracht wurde (Beschwerdeschriftsatz, Seite 2). Aus dem weiteren Akteninhalt ist nicht zu entnehmen, ob die Dienstzuteilungen vom 28.02.2017 bzw. vom 13.12.2017 dem BF durch die bB oder durch die XXXX zur Kenntnis gebracht wurden. Daher konnte nicht festgestellt werden, dass die Dienstzuteilungen vom 28.02.2017 und vom 13.12.2017 dem BF zur Kenntnis gebracht wurden. Der BF war daher nach dem Ablauf der ersten Verlängerung der Dienstzuteilung (28.02.2017) bis zur Aufhebung der Dienstzuteilung mit Ablauf 31.05.2018 der bB faktisch zugewiesen bzw. wurde dort faktisch verwendet.

Die Aufhebung der Dienstzuteilung sowie die vorübergehende Betrauung mit einem Arbeitsplatz im Referat XXXX ergeben sich zweifelsfrei aus dem vorgelegten Verfahrensakt (Schreiben der bB vom 28.05.2018 sowie aus dem Antrag und der Beschwerde des BF).

Aus dem vorgelegten Verfahrensakt konnte nicht entnommen werden, dass der BF bis zum 31.05.2018 an die bB versetzt wurde. Sohin konnte dies festgestellt werden.

Die organisatorische Eingliederung der Dienststelle XXXX ergibt sich aus der Geschäftseinteilung des Bundesministeriums für Inneres (siehe https://www.bmi.gv.at/103/start.aspx, zuletzt abgerufen am 14.01.2020).

II.2.3. Zum Antrag des BF:

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem erstinstanzlichen Verwaltungsakt sowie dem Gerichtsakt.

II.3. Rechtliche Beurteilung:

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

Dem angefochtenen Bescheid liegt eine Entscheidung der bB gemäß § 39 BDG 1979 zugrunde. Diese Angelegenheit ist gemäß § 135a BDG nicht von Senatsentscheidungen erfasst. Somit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG,BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Wie oben bereits ausgeführt steht der in der Angelegenheit maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher in der Sache selbst zu entscheiden.

Zu A)

II.3.1. Zur Zuständigkeit der belangten Behörde:

II.3.1.1. Maßgebliche Rechtslage:

§ 2 Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren in Dienstrechtsangelegenheiten (Dienstrechtsverfahrensgesetz 1984 - DVG) - zu den §§ 2 bis 6 AVG - lautet auszugsweise:

[...]

(2) Die obersten Verwaltungsorgane des Bundes sind innerhalb ihres Wirkungsbereiches als oberste Dienstbehörden zuständig.

(3) Jede Bundesministerin oder jeder Bundesminister kann im Einvernehmen mit der Bundesministerin oder dem Bundesminister für öffentlichen Dienst und Sport durch Verordnung innerhalb ihres oder seines Ressorts nachgeordnete Dienstbehörden errichten, denen, soweit in den Abs. 3b bis 8 nicht anderes bestimmt ist, die Zuständigkeit in Dienstrechtsangelegenheiten der ihnen angehörenden Beamtinnen und Beamten zukommt.

[...]

(3b) In Dienstrechtsangelegenheiten einer Beamtin oder eines Beamten, die oder der eine nachgeordnete Dienstbehörde leitet, sowie einer Beamtin oder eines Beamten einer nachgeordneten Dienststelle, die oder der der Zentralstelle ohne Unterbrechung mehr als zwei Monate zur Dienstleistung zugeteilt ist, ist die oberste Dienstbehörde zuständig.

Verordnung der Bundesministerin für Inneres über die Regelung der Zuständigkeit in Dienstrechtsangelegenheiten der Beamtinnen, Beamten und Vertragsbediensteten des Innenressorts (Dienstrechtsverfahrens- und Personalstellenverordnung-Inneres - DVPV-Inneres) lautet:

§ 1. Nachgeordnete Dienststellen gemäß § 2 Abs. 3 DVG (Dienstbehörden I. Instanz) und gemäß § 2e Abs. 1a VBG (Personalstellen), die nach ihrer Organisation und personellen Besetzung zur Durchführung der Dienstrechtsangelegenheiten geeignet sind, sind die Landespolizeidirektionen. [...]

Für die gegenständliche Beschwerdesache wird auf folgende einschlägige Rechtsprechung verwiesen:

Die Zuständigkeit der Dienstbehörde richtet sich nach der Dienststelle, der der Bedienstete angehört, und nicht nach jener, der er bloß zur Verwendung zugeteilt ist (siehe VfGH 15. 10. 1959 VfSlg 3612; VwGH 25. 3. 1981 VwSlg 10.408 A = ZfV 1982/772). Dies gilt jedoch nicht für Beamte, welche der obersten Dienstbehörde länger als zwei Monate zugeteilt wurden (siehe oben § 2 Abs. 3b DVG bzw. Fellner, BDG § 2 DVG (Stand 1.11.2018, rdb.at), E. 2).

II.3.1.2. Vor diesem Hintergrund ergibt sich für die Beschwerdesache Folgendes:

Aus dem festgestellten Sachverhalt ist zu entnehmen, dass der BF seit XXXX der XXXX dienstzugeteilt ist. Diese Dienststelle ist organisatorisch in der Sektion II der bB eingegliedert. Daher war in der gegenständlichen Rechtssache gemäß § 2 Abs 2. DVG die bB (oberste Dienstbehörde) zur Entscheidung über den Antrag des BF vom 14.06.2018 zuständig, zumal der BF im Zeitpunkt der Entscheidung gemäß § 2 Abs. 3b DVG länger als zwei Monate der bB (gleichzeitig oberste Dienstbehörde) zur Dienstleistung zugeteilt war.

Daher war entgegen den Ausführungen des BF in seiner Beschwerde (siehe oben Punkt 0) der gegenständliche Bescheid wegen mangelnder Zuständigkeit der bB nicht zu beheben.

II.3.2. Zur Abweisung der Beschwerde:

II.3.2.1. Zur Rechtslage im gegenständlichen Beschwerdeverfahren:

§ 39 BDG 1979 - Dienstzuteilung lautet:

(1) Eine Dienstzuteilung liegt vor, wenn der Beamte vorübergehend einer anderen Dienststelle zur Dienstleistung zugewiesen und für die Dauer dieser Zuweisung mit der Wahrnehmung von Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung dieser Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes betraut wird.

(2) Eine Dienstzuteilung ist nur aus dienstlichen Gründen zulässig. Sie darf ohne schriftliche Zustimmung des Beamten höchstens für die Dauer von insgesamt 90 Tagen in einem Kalenderjahr ausgesprochen werden.

(3) Eine darüber hinausgehende Dienstzuteilung ist ohne Zustimmung des Beamten nur dann zulässig, wenn

1. der Dienstbetrieb auf andere Weise nicht aufrechterhalten werden kann oder

2. sie zum Zwecke einer Ausbildung erfolgt.

(4) Bei einer Dienstzuteilung ist auf die bisherige Verwendung des Beamten und auf sein Dienstalter, bei einer Dienstzuteilung an einen anderen Dienstort außerdem auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse Bedacht zu nehmen.

(5) Die Abs. 2 bis 4 sind auch bei einer Verwendung in einer Außenstelle, die außerhalb des Dienstortes liegt, anzuwenden.

Für die gegenständliche Beschwerdesache wird auf folgende einschlägige Rechtsprechung verwiesen:

Das Wesen einer Dienstzuteilung besteht darin, dass der Beamte für deren Dauer mit der Wahrnehmung von Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung einer Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes betraut wird. Damit nimmt § 39 Abs. 1 BDG 1979 auf die Definition des Arbeitsplatzes in § 36 BDG 1979 Bezug. Ein solcher Arbeitsplatz muss daher "Funktionen hoheitlicher oder auch nichthoheitlicher Art zwecks Ausübung durch einen ständig beschäftigten Funktionsträger" bündeln (VwGH 25.10.2017, Ra 2017/12/0007).

Aus dem BDG 1979 ist kein gesetzlicher Anspruch auf Beibehaltung einer Dienstzuteilung abzuleiten. Mit Ablauf der Dienstzuteilung hat der dienstzugeteilte Beamte seinen Dienst wieder an seiner Stammdienststelle anzutreten (VwGH 30.08.2016, Ra 2015/12/0045).

Aus § 39 BDG 1979 ist zu entnehmen, dass die Dienstzuteilung nur eine vorübergehende, aus dienstlichen Gründen notwendige Maßnahme sein soll. Eine Versetzung kann durch wiederholte Dienstzuteilungen in Weisungsform nicht begründet werden. Eine Dauerverwendung an einer neuen Dienststelle kann in dienstrechtlicher Weise nur nach den Bestimmungen des § 38 BDG 1979 verfügt werden (BerK 16.09.2013, 10/12-BK/13). Aus einer bloß "faktischen" Zuweisung auf einen anderen Arbeitsplatz an einem anderen Dienstort kann der Beamte nicht das Recht ableiten, versetzt zu werden (BerK 11.10.2007, 106/10-BK/07).

II.3.2.2. Vor diesem Hintergrund ergibt sich für die Beschwerdesache Folgendes:

Auf Grundlage von Dienstzuteilungen wurde der BF in die Abteilungen XXXX und XXXX der bB zur Dienstleistung zugeteilt. Mit Schreiben vom 30.05.2018 wurde die zuletzt verfügte Dienstzuteilung (faktische Zuweisung) zur Abteilung XXXX mit Ablauf des 31.05.2018 aufgehoben (siehe oben Punkt 0).

Bei der Dienstzuteilung bedarf es der Erlassung eines Bescheides nur dann, wenn Streit darüber entsteht, ob die Befolgung des Dienstauftrages zu den Dienstpflichten des Beamten gehört (VwGH 05.09.2008, 2007/12/0078, mwH). Dies gilt auch für die Aufhebung einer Dienstzuteilung (als contriarus actus zur Dienstzuteilung), und zwar ohne Rücksicht auf die Dauer der aufgehobenen Dienstzuteilung (BerK 13.09.2011, 18/25-BK/09 sowie VwGH 29.07.1992, 88/12/0144 mwN).

Die Erlassung eines Feststellungsbescheides ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, aber 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 setzt voraus, dass dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft auch tatsächlich klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein bloß wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides (s. Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, § 56, Rz 75, mit einer Vielzahl an Judikatur- und Literaturhinweisen). Als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet der Feststellungsbescheid dann aus, wenn die für die Feststellung maßgebende Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens zu entscheiden ist; auch wenn ein solch anderer Rechtsweg offensteht, ist nach der gefestigten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedoch weiter zu prüfen, ob der Partei die Beschreitung dieses Rechtsweges auch zumutbar ist (s. VwGH 27.05.2019, Ra 2019/12/0020).

Weiters hält der Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur fest, dass bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzung zur Erlassung eines Feststellungsbescheides auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufträge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines solchen Feststellungsbescheides zu bejahen ist. Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens kann 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 danach dann zu verneinen, wenn einer der in Art. 20 Abs. 1 dritter Satz B-VG genannten Tatbestände vorliegt - also die Weisung von einem

unzuständigen Organ erteilt wird oder ihre Befolgung gegen strafrechtliche Vorschriften verstößt -, wenn die Weisung nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt wurde oder wenn ihre Erteilung gegen das Willkürverbot verstößt. Gleiches gilt, wenn die Personalmaßnahme in Bescheidform zu ergehen gehabt hätte. 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 bescheidförmige Feststellung der Rechtmäßigkeit von Dienstaufträgen besteht jedoch bloß dann, wenn durch einen Dienstauftrag die Rechtssphäre des Beamten berührt wird (VwGH 28.02.2019, Ra 2018/12/0018; 22.05.2012, 2011/12/0170).

Der BF begehrt im gegenständlichen Verfahren die bescheidmäßige Feststellung, ob die mit Schreiben vom 30.05.2018, Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zum XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam gewesen sei. Jedoch ergibt sich aus der o.a. angeführten Judikatur (siehe Punkt 0) kein rechtlicher Anspruch des BF auf Beibehaltung einer Dienstzuteilung bzw. ein Recht, den zugewiesenen Arbeitsplatz nach faktischer Zuweisung zu behalten. Ein Feststellungsinteresse des BF kann daher schon vor diesem Hintergrund nicht bestehen.

Auf die inhaltlichen Ausführungen des BF in seiner Beschwerde war daher nicht weiter einzugehen. Soweit der BF jedoch die Meinung vertritt, er sei der bB dauernd zur Dienstleistung zugewiesen worden (siehe oben Punkt 0), ist dem entgegen zu halten, dass eine Dauerverwendung an einer neuen Dienststelle in dienstrechtlich wirksamer Weise nur nach den Bestimmungen des § 38 BDG 1979 hätte verfügt werden können. § 38 Abs. 7 erster Halbsatz BDG 1979 sieht hierfür als Formvorschrift zwingend die Erlassung eines Bescheides vor. Unstrittig ist in der gegenständlichen Rechtssache jedoch, dass ein Versetzungsbescheid bis zur Aufhebung der Dienstzuteilung mit Schreiben vom 30.05.2018 nicht erlassen wurde. Mit den befristeten Dienstzuteilungen bzw. faktischen Inverwendungnahme des BF in unterschiedlichen Abteilungen der bB ist mangels Erlassung eines entsprechenden Bescheides keine dienstrechtlich wirksame Versetzung einhergegangen. An diesem Ergebnis würde sich auch dann nichts ändern, wenn die (in Weisungsform erfolgte) Zuweisung des BF an die bB mangels klar erkennbarer Befristung dieser Weisung oder auf Grund der relativ langen Dauer, für die sie verfügt worden war, als auf Dauer angelegt anzusehen gewesen wäre (vgl. VwGH 28.01.2010, 2008/12/0213, mwH). Insgesamt wurde dem BF also keine Dauerverwendung bei der bB dienstrechtlich wirksam zugewiesen. Dies gilt auch für die vorläufige Betrauung des BF mit einem Arbeitsplatz im Referat XXXX . Bis zur Beendigung der Dienstzuteilung am 31.05.2018 war die dem BF auf Dauer zugewiesene Dienststelle stets das XXXX der XXXX . In diesem Zusammenhang kann aus einer unzulässigen Dienstzuteilung ein Recht auf einen bestimmten Arbeitsplatz nicht begründet werden (vgl. VwGH 27.05.2019, Ra 2019/12/0020, mwH sowie BerK 16.09.2013, 10/12-BK/13).

Gemäß § 39 Abs. 1 BDG 1979 liegt eine Dienstzuteilung vor, wenn ein Beamter vorübergehend einer anderen Dienststelle zur Dienstleistung zugewiesen wird und für die Dauer dieser Zuweisung mit der Wahrnehmung von Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung dieser Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes betraut wird (vgl. VwGH 25.10.2017, Ra 2017/12/0007). Dienstzuteilungen sind schon bei ihrer Erteilung klar zu befristen. Dies kann entweder dadurch geschehen, dass in der Dienstzuteilungsweisung ein datumsmäßig fixiertes Ende der Dienstzuteilung angegeben wird, oder aber dadurch, dass jenes mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eintretende Ereignis präzise umschrieben wird, welches das Ende der Dienstzuteilung auslösen soll (VwGH 19.03.2010, 2010/12/0022). Wäre eine Dienstzuteilung nach § 39 BDG 1979 vorgelegen, so hätte diese mit Ablauf der festgelegten Frist geendet, ohne dass es hierzu eines gesonderten Rechtsaktes bedurft hätte (VwGH 30.08.2016, Ra 2015/12/0045).

Wäre (mangels klarer Befristung oder infolge überlanger Dauer einer befristet verfügten Maßnahme bzw. faktische Zuweisung) hingegen keine rechtswirksame Dienstzuteilung des BF an die bB nach § 39 BDG 1979 vorgenommen worden, bestünde in Ansehung der genannten Weisung vom 30.05.2018 (siehe oben, Punkt 0) gleichfalls Befolgungspflicht (VwGH 28.01.2010, Ra 2008/12/0213). Einer Befolgungspflicht könnte nur die Unwirksamkeit der Weisung entgegen stehen, was dann der Fall ist, wenn die Maßnahme rechtens in Bescheidform zu verfügen gewesen wäre (VwGH 28.02.2019, Ra 2018/12/0018; 04.02.2009, 2008/12/0224), wenn sie von einem unzuständigen Organ erteilt wurde, wenn ihre Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstößt oder wenn dem weisungserteilenden Vorgesetzten "Willkür" vorzuwerfen ist (VwGH 28.02.2019, Ra 2018/12/0018; 04.02.2009, 2008/12/0224; 17.10.2008, 2007/12/0049, mwH.). Ein solcherart willkürliches Verhalten der bB vermag die Beschwerde aber nicht aufzuzeigen. In diesem Zusammenhang steht dem Dienstgeber die Befugnis zu, jederzeit die (rechtlich wohl gebotene) Beendigung einer im Dienstrecht nicht gedeckt gewesenen faktisch aufrechterhaltenen Dauerzuweisung zu einer Dienststelle, an der dem Beamten nicht in dienstrechtlich wirksamer Weise (durch Versetzung) eine Dauerverwendung übertragen

worden war, ihrerseits keines Versetzungsbescheides bedarf, liegt auf der Hand (VwGH 28.01.2010, Ra 2008/12/0213). Insgesamt kann einer Personalmaßnahme, die einen rechtskonformen Zustand herstellt, Willkür nicht unterstellt werden.

Auch die Ausführungen des BF in seiner Beschwerde (siehe oben Punkt 0) bzw. in seiner Stellungnahme (siehe oben Punkt 0), dass die erfolgten Dienstzuteilungen nicht zulässig gewesen seien, da sie ohne Zustimmung des BF die normierte 90 Tagefrist überschritten hätten bzw. in den Dienstzuteilungen der Zielarbeitsplatz nicht klar umschrieben gewesen sei, kommt kein Begründungswert zu. So hätte der BF in diesem Zusammenhang die Möglichkeit gehabt, zunächst gegen die Weisung seines Dienstgebers zu remonstrieren. Selbst nach Befolgung der Weisung hätte der BF die Möglichkeit gehabt, gegen die unzulässigen Dienstzuteilungen einen diesbezüglichen Feststellungsantrag zu bewirken (vgl. VwGH 20.11.2018, Ra 2018/12/0016; 13.11.2013, 2012/12/0009 sowie BerK 21.12.2010, 39/17-BK10, 40/17-BK/10). Dies wurde jedoch mit dem verfahrensgegenständlichen Antrag des BF nicht bewirkt, da sich dieser nur auf die Aufhebung der Dienstzuteilung bezieht. Schließlich wurde mit Aufhebung der Dienstzuteilung die unzulässige Dienstzuteilung beseitigt und ein rechtskonformer Zustand hergestellt (s.o.).

Weiters kommen den Ausführungen des BF in seiner Stellungnahme (siehe Punkt 0), dass er auf den Auszügen aus dem Personalverzeichnis der XXXX (seiner Stammdienststelle) zum Stichtag 01.01.2018 nicht mehr aufscheine, kein Begründungswert zu. Aus einer Eingabe bzw. einer Auswertung aus einem Personalinformationssystem kann ein Recht für sich nicht in Anspruch genommen werden, da dies keine rechtlich bindende Erklärung an den Beamten bzw. an den BF enthält (vgl. BerK 16.03.2004, 229/14-BK/03).

Insgesamt besteht unter Berücksichtigung der angeführten Judikatur (insbesondere VwGH 28.01.2010, Ra 2008/12/0213) kein rechtlicher Anspruch des BF auf Beibehaltung einer Dienstzuteilung. Auch hat er keinen rechtlichen Anspruch auf Innehabung eines zugeteilten Arbeitsplatzes nachdem die Zuteilung ("faktische Zuweisung") beendet wurde. Ein Feststellungsinteresse des BF besteht daher nicht. Die Beschwerde war daher mit der Maßgabe abzuweisen und war der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe zu bestätigen, dass der Antrag auf bescheidmäßige Feststellung, ob die mit Schreiben vom 30.05.2018, Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zum XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam sei, als unzulässig zurückzuweisen ist.

Soweit der BF die Auffassung vertritt, dass eine durch Weisung angeordnete Dienstzuteilung ihrem Inhalt nach als Versetzung aufzufassen sei (siehe oben Punkt 0), so hat er dahingehend die Möglichkeit, bei der zuständigen Dienstbehörde die Erlassung eines Feststellungsbescheides darüber zu beantragen, ob die in Weisungsform getroffene Personalmaßnahme ohne Einhaltung der Erfordernisse gemäß § 38 Abs. 7 BDG 1979 zulässig war (vgl. VwGH 29.07.1992, 88/12/0114). In diesem Zusammenhang bildete ein entsprechender Antrag nicht die Grundlage des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens (siehe oben Punkt 0 bzw. 0) und war auch nicht Gegenstand des Spruches der bB (siehe oben Punkt 0). Der BF stützte sich in seinem verfahrenseinleitenden Antrag nur darauf, ob die mit Schreiben vom 30.05.2018, Zahl XXXX verfügte Aufhebung der Dienstzuteilung zum XXXX rechtswidrig und rechtsunwirksam sei. Er hat jedoch mit seinem verfahrenseinleitenden Antrag weder ausdrücklich die Feststellung begehrt, dass die von ihm bekämpfte Weisung als Versetzung zu qualifizieren sei, noch zielt sein Antrag der Sache nach auf einen bescheidförmigen Abspruch darüber ab, dass in Wahrheit keine Dienstzuteilung, sondern eine Versetzung vorliege. Eine "Angelegenheit einer Versetzung" liegt daher gegenständlich nicht vor. An diesem Ergebnis vermag auch das "obiter dictum" in seiner Stellungnahme (siehe oben Punkt 0), dass in Wahrheit keine Dienstzuteilung, sondern eine Versetzung vorliege, nichts zu ändern, zumal Hilfsantragsbegründungen für die Charakterisierung der "Sache" als "Versetzung" nicht essenziell sind (vgl. VwGH 28.01.2010, Ra 2008/12/0213). Daher ist eine Feststellung dahingehend, ob die Personalmaßnahmen (Dienstzuteilungen) der bB eine Versetzung darstellen nicht Inhalt des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens. Gemäß § 28 VwGVG kann "Sache" des Beschwerdeverfahrens jedenfalls nur werden, wenn jene Angelegenheit Inhalt des Spruchs der vor dem Verwaltungsgericht belangten Verwaltungsbehörde gebildet hat (VwGH 09.09.2015, Ro 2015/03/0032).

II.3.3. Zum Entfall der Verhandlung:

II.3.3.1. Zur Rechtslage im gegenständlichen Beschwerdeverfahren:

§ 24 Abs. 2 VwGVG - Verhandlung lautet:

(2) Die Verhandlung kann entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

II.3.3.2. Vor diesem Hintergrund ergibt sich für die Beschwerdesache Folgendes:

Gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG kann die Durchführung einer mündlichen Verhandlung u.a. entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei zurückzuweisen ist. Im vorliegenden Fall konnte daher von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

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 grundsätzlichen 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 (siehe dazu insbesondere die unter A) zitierte Judikatur). Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden, noch im Verfahren vor dem BVwG hervorgekommen.

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH ist zwar zum Teil zu früheren Rechtslagen ergangen, sie ist jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichts auf die inhaltlich weitestgehend gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Aufhebung Dienstzuteilung Feststellungsantrag Feststellungsinteresse Rechtsanspruch

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W245.2216496.1.00

Im RIS seit

28.07.2020

Zuletzt aktualisiert am

28.07.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at