

# TE Vwgh Beschluss 1996/9/18 96/12/0253

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.09.1996

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

BDG 1979 §38 Abs1;  
BDG 1979 §40 Abs1;  
BDG 1979 §41 Abs2;  
BDG 1979 §41a Abs6;  
BDG 1979 §75 Abs8;  
VwGG §27;  
VwGG §34 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ und Dr. Höß als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Leitner, in der Beschwerdesache der Dr. R in S, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt in S, gegen den Bundesminister für Finanzen wegen Verletzung der Entscheidungspflicht über eine Berufung, den Beschluß gefaßt:

## Spruch

Das Verfahren wird eingestellt.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 6.520,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Nach der Beschwerde und den ergänzend vorgelegten Unterlagen geht der Verwaltungsgerichtshof von Folgendem aus:

Die Beschwerdeführerin steht als Rätin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; sie war bis zu ihrer Karenzierung aus dem Grunde der Mutterschaft Leiterin der Strafsachenstelle beim Finanzamt S.

Während der Zeit ihres Karenzurlaubes wurden - nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin - im Wege einer organisatorischen Änderung die Aufgaben des von ihr seinerzeit innegehabten Arbeitsplatzes wesentlich erweitert, die Wertung verbessert und dieser - nicht bloß vorübergehend - mit einer anderen Bediensteten besetzt.

Da die im Karenzurlaub befindliche Beschwerdeführerin der Auffassung war, dies sei im Hinblick auf ihren

Karenzurlaub nur im Wege einer ihr gegenüber auszusprechenden Verwendungsänderung zulässig, stellte sie unter Bezug auf die §§ 38 und 40 BDG 1979 einen Feststellungsantrag, in dem sie aber inhaltlich im wesentlichen die Auffassung vertrat, sie habe nach § 75 Abs. 8 BDG 1979 als karenzierte Beamtin das Recht, nach Wiederantritt des Dienstes, wenn keine Interessen des Dienstes entgegenstünden, entweder wieder mit jenem Arbeitsplatz, auf dem sie vor Antritt des Karenzurlaubes verwendet wurde, oder mit einem gleichwertigen Arbeitsplatz betraut zu werden. Jedenfalls habe sie das Recht, im Wege einer Feststellung zu klären, ob sie nach Ende des Karenzurlaubes wieder auf dem vorher umschriebenen, inhaltlich erweiterten Arbeitsplatz verwendet werde.

Mit Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz vom 5. Juli 1995 wurde dieses Feststellungsbegehren zurückgewiesen.

Da die Berufung seitens der belangten Behörde im Rahmen der Entscheidungsfrist nicht erledigt worden war, wurde die vorliegende Säumnisbeschwerde eingebracht.

Nach § 41 a Abs. 6 BDG 1979 entscheidet über Berufungen in Angelegenheiten der §§ 38, 40 und 41 Abs. 2 BDG 1979 die Berufungskommission; die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes ist in diesen Angelegenheiten ausgeschlossen.

Die Verwendung der Beamten ist im 5. Abschnitt des BDG 1979 (§§ 36 bis 42 a) geregelt. Nach § 36 Abs. 1 BDG 1979 ist jeder Beamte, der nicht vom Dienst befreit oder enthoben ist, mit einem Arbeitsplatz zu betrauen. Die Verwendungsänderung ist im § 40 BDG 1979 geregelt; eine solche liegt demnach vor, wenn innerhalb derselben Organisationseinheit der Beamte von seinem Arbeitsplatz abberufen und ihm eine neue Verwendung zugewiesen wird oder wenn die zu besorgenden Aufgaben des Arbeitsplatzes nicht bloß unwesentlich geändert werden (vgl. auch § 3 Abs. 2 und Abs. 3 BDG 1979). Die Vornahme von bestimmten qualifizierten Verwendungsänderungen (§ 40 Abs. 2 BDG 1979) ist nur bescheidmäßig zulässig; sonstige (schlichte) Verwendungsänderungen sind mit Weisung zu verfügen. Ist strittig, ob eine qualifizierte oder eine schlichte Verwendungsänderung vorliegt, so ist darüber auf Antrag mit Feststellungsbescheid abzusprechen.

Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, daß die Beschwerdeführerin im Hinblick auf ihren Mutterschaftskarenzurlaub während dieser Zeit vom Dienst befreit war, daß sie also keine konkrete Verwendung innegehabt hat. Voraussetzung jeder Verwendungsänderung im Sinne des § 40 BDG 1979 ist, daß der Beamte von seiner bisherigen Verwendung abberufen wird; nur dann, wenn seitens der Dienstbehörde eine solche Maßnahme gesetzt wird, besteht ein subjektives Recht des Beamten auf ein Verfahren nach § 40 in Verbindung mit § 38 BDG 1979.

Im Beschwerdefall ist aber eine solche Abberufung seitens der Dienstbehörde nicht erfolgt. Die diesbezügliche Rechtsstellung der Beschwerdeführerin, die sich im Karenzurlaub befunden hat, ist durch § 75 Abs. 8 BDG 1979 bestimmt. Demnach ist sie nach Wiederantritt des Dienstes, wenn keine Interessen des Dienstes entgegenstehen (- eine qualifizierte Verwendungsänderung im Sinne des § 40 BDG 1979 wäre nur bei Vorliegen eines WICHTIGEN dienstlichen Interesses zulässig -) mit dem früheren Arbeitsplatz oder mit einem gleichwertigen Arbeitsplatz zu betrauen. Die Frage der Verwendung der Beschwerdeführerin ist daher in einem Verfahren nach § 75 Abs. 8 BDG 1979 abzuwickeln; es handelt sich hierbei jedenfalls NICHT um eine Angelegenheit der §§ 38, 40 oder 41 Abs. 2 BDG 1979, bei der die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes ausgeschlossen wäre.

Die am 31. Juli 1996 von der Beschwerdeführerin erhobene Säumnisbeschwerde fällt daher in die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes und war demgemäß zulässig und nicht als unzulässig zurückzuweisen. Durch die Entscheidung der belangten Behörde vom 12. August 1996 wurde die Beschwerdeführerin, wie auch seitens des Beschwerdevertreters mit Schreiben vom 19. August 1996 mitgeteilt, zwar nicht im Sinne des § 36 Abs. 2 VwGG, wohl aber gemäß § 33 Abs. 1 VwGG klaglosgestellt. Ungeachtet dessen war der Beschwerdeführerin der Kostenersatz nach § 55 Abs. 1 zweiter Satz VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994 zuzusprechen (vgl. Beschluß eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. März 1977, Slg. Nr. 5111/F).

### **Schlagworte**

Offenbare Unzuständigkeit des VwGH Angelegenheiten in welchen die Anrufung des VwGH ausgeschlossen ist  
Offenbare Unzuständigkeit des VwGH Bescheide von Kollegialbehörden iSd B-VG Art133 Z4 Verletzung der Entscheidungspflicht Diverses Zurückweisung - Einstellung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1996:1996120253.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

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