

# TE Vwgh Erkenntnis 1996/4/24 95/12/0248

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.04.1996

## Index

L24002 Gemeindebedienstete Kärnten;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §56;  
AVG §58 Abs1;  
BDG 1979 §38 Abs2;  
BDG 1979 §38 Abs5;  
BDG 1979 §40 Abs1;  
BDG 1979 §40 Abs2 Z2;  
BDG 1979 §40 Abs2;  
StadtbeamtenG Krnt 1969 §35c Abs2;  
StadtbeamtenG Krnt 1969 §35c Abs5;  
StadtbeamtenG Krnt 1969 §35c;  
StadtbeamtenG Krnt 1969 §35e Z2;  
StadtbeamtenG Krnt 1969 §35e;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Leitner, über die Beschwerde des Dr. X in V, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt in K, gegen den Gemeinderat der Landeshauptstadt Klagenfurt wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Angelegenheit eines Antrages auf Feststellung einer qualifizierten Verwendungsänderung, beschlossen und zu Recht erkannt:

## Spruch

Gemäß § 42 Abs. 4 erster Satz VwGG wird der belangten Behörde aufgetragen, entsprechend dem Antrag des Beschwerdeführers vom 15. Juni 1993 darüber bescheidmässig abzusprechen, ob die Auswirkungen der am 12. Mai 1993 vom Bürgermeister verfügten Organisationsmaßnahme, bezogen auf den Arbeitsplatz des Beschwerdeführers, eine qualifizierte Verwendungsänderung darstellen, die nur in Bescheidform hätte verfügt werden dürfen.

Im übrigen wird die Beschwerde als unzulässig zurückgewiesen.

Die Landeshauptstadt Klagenfurt hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe S 13.040,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Landeshauptstadt Klagenfurt; er war jahrelang mit der Leitung der Abteilung "Baurecht, Forstrecht" betraut. In dieser Funktion war er im Zusammenwirken mit acht Mitarbeitern - nach seinem Vorbringen - für folgende Aufgaben auf Grund der Geschäftseinteilung zuständig:

"-

Kärntner Bauordnung einschließlich Nebengesetze (Baubewilligungen, Benützungsbewilligungen, u.a.)

-

Naturschutz

-

Forstrecht

-

Raumordnungsrecht

-

Grundverkehr

-

Campingplatzgesetz, Gasgesetz, Bergwachtgesetz, Kanalisationsgesetz, u.a.

-

Straf- und Vollstreckungsverfahren bezüglich der angeführten Angelegenheiten."

Mit Dienstanweisung des Bürgermeisters vom 21. Jänner 1993 wurde das Raumordnungsrecht "mit sofortiger Wirksamkeit der Abteilung Legistik-Organisation übertragen".

Mit Dienstanweisung des Bürgermeisters vom 12. Mai 1993 wurde das "Baurecht mit sofortiger Wirksamkeit der Abteilung Legistik - Organisation übertragen" und der Name der Abteilung, deren Leiter der Beschwerdeführer formal geblieben ist, mit "Naturschutz, Forstrecht" bezeichnet. Gleichzeitig wurde der Mitarbeiterstand von acht Personen auf eine vollbeschäftigte und eine teilzeitbeschäftigte Person reduziert.

Da der Beschwerdeführer der Meinung war, diese Organisationsmaßnahme stelle für ihn eine qualifizierte Verwendungsänderung dar, über die ihm gegenüber mit Bescheid abzusprechen gewesen wäre, beantragte der Beschwerdeführer erstmals mit Schreiben vom 15. Juni 1993 unter Bezugnahme auf die Dienstanweisung vom 12. Mai 1993 die Erlassung eines Feststellungsbescheides.

Nach den vorgelegten Akten des Verwaltungsgeschehens erging im Anschluß an das mit 3. Dezember 1993 datierte "5. Ersuchen um Erlassung eines Feststellungsbescheides" mit Datum vom 7. Dezember 1993 folgende Erledigung an den Beschwerdeführer:

"Dr. Hartmann Schleifer

Magistratsdirektor

der Landeshauptstadt Klagenfurt 7. 12. 1993

Herrn

Dr. X

Leiter der Abteilung

Naturschutz, Forstrecht

Betr.: Übertragung des Baurechtes in die

Abteilung Legistik-Organisation

Lieber Kollege

Ich darf Dir die beiliegende Stellungnahme an das Amt der Kärntner Landesregierung vom 4. August 1993 zur Kenntnis bringen. Auf die Erlassung eines Feststellungsbescheides besteht in der gegenständlichen Angelegenheit meiner Auffassung nach kein Rechtsanspruch.

Mit freundlichen Grüßen

(unleserl. Unterschrift)

Beilage

Nachrichtlich an:

Herrn Bürgermeister ..."

In Beantwortung dieses Schreibens machte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 15. Dezember 1993 weiter das Recht auf Erlassung eines Feststellungsbescheides geltend und beantragte schließlich den Übergang der Entscheidungspflicht.

Da letztlich auch seitens der belangten Behörde keine Entscheidung zu erreichen war, machte der Beschwerdeführer beim Verwaltungsgerichtshof Verletzung der Entscheidungspflicht geltend.

Der Verwaltungsgerichtshof räumte der belangten Behörde gemäß § 36 Abs. 2 VwGG die Gelegenheit ein, innerhalb einer Dreimonatsfrist den versäumten Bescheid zu erlassen.

Die belangte Behörde holte den versäumten Bescheid nicht nach und begründete dies in der vom Bürgermeister erstellten und gezeichneten Gegenschrift im wesentlichen damit, daß es sich bei der vom Beschwerdeführer in Frage gestellten Personalmaßnahme lediglich um eine Änderung der Geschäftseinteilung gehandelt habe. Bei einer solchen Organisationsmaßnahme komme aber dem Beschwerdeführer keine Parteistellung zu, sodaß über den Antrag des Beschwerdeführers nicht bescheidmäßig abzusprechen gewesen wäre. Im übrigen sei der Beschwerdeführer aber wie bisher Abteilungsleiter und beziehe den gleichen Gehalt. Auch eine Verschlechterung der Laufbahn sei im Hinblick darauf, daß sich der Beschwerdeführer schon in der Dienstklasse VIII befinde, auszuschließen. Selbst wenn es sich im gegenständlichen Fall um eine Verwendungsänderung nach § 82 des Stadtbeamtengesetzes 1993 handle, so sei diese Personalmaßnahme nicht als im Sinne dieser Bestimmung qualifiziert zu werten. Die Restverwendung des Beschwerdeführers umfasse ohnehin die besonders bedeutsamen Aufgaben des Naturschutzes, des Forstrechtes und des Grundverkehrs sowie den Vollzug des Campingplatzgesetzes und des Kanalisationsgesetzes. Auch die Kärntner Landesregierung habe auf Grund der von der Personalvertretung bzw. vom Beschwerdeführer im Gegenstand erhobenen Aufsichtsbeschwerde keine Rechtswidrigkeit festgestellt. Schließlich beantragte der für die belangte Behörde namens der Stadt Klagenfurt auftretende Bürgermeister die kostenpflichtige Zurückweisung der Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erstattete unaufgefordert eine Replik, in der er unter Vorlage von Schriftverkehr und Zeitungsartikeln darzulegen versucht, daß der wahre Grund für seine "Demontage" darin zu suchen sei, daß er um einen rechtsstaatlichen Vollzug der heiklen Baurechtsangelegenheiten bemüht gewesen sei, was aber von bestimmten Vorgesetzten als zu wenig "bürgernah" und "bürokratisch" (- der Beschwerdeführer klammerte sich zu sehr an den Gesetzestext -) abgetan worden sei.

Seitens des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Klagenfurt wurde mit Schreiben an den Verwaltungsgerichtshof vom 21. März 1996 in Abänderung der in der Gegenschrift vertretenen Rechtsauffassung vorgebracht, der Magistratsdirektor habe mit dem vorher wiedergegebenen Schreiben vom 7. Dezember 1993 für den Bürgermeister als Dienstbehörde erster Instanz über den Antrag des Beschwerdeführers vom 15. Juni 1993 normativ abgesprochen und durch die Beilage der in einem aufsichtsbehördlichen Verfahren an die Kärntner Landesregierung ergangenen Stellungnahme vom 4. August 1993 seine Entscheidung ausführlich begründet. Der Beschwerdeführer hätte als erfahrener Jurist diese normative Erledigung als Bescheid auffassen und durch Rechtsmittel bekämpfen müssen. Da dies nicht erfolgt sei, liege keine Verletzung der Entscheidungspflicht vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

I. Zur Bescheidqualität der Erledigung des Magistratsdirektors vom 7. Dezember 1993:

Gemäß § 58 des gemäß § 1 Abs. 1 DVG auf das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers anwendbaren AVG ist jeder Bescheid ausdrücklich als solcher zu bezeichnen und hat den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung zu enthalten. Bescheide sind grundsätzlich zu begründen und haben dem § 18 Abs. 4 AVG zu entsprechen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann auf die ausdrückliche Bezeichnung einer Erledigung als Bescheid nur dann verzichtet werden, wenn sich aus dem Spruch eindeutig ergibt, daß die Behörde nicht nur einen individuellen Akt der Hoheitsverwaltung gesetzt hat, sondern auch, daß sie normativ, also entweder rechtsgestaltend oder rechtsfeststellend eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschieden hat. Der normative Inhalt muß sich aus der Formulierung der behördlichen Erledigung, also in diesem Sinne auch aus der Form der Erledigung ergeben. Die Wiedergabe einer Rechtsansicht, von Tatsachen, der Hinweis auf Vorgänge des Verfahrens, Rechtsbelehrungen udgl. können nicht als verbindliche Erledigung, also nicht als Spruch im Sinne des § 58 Abs. 1 AVG gewertet werden (beginnend mit dem Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Dezember 1977, Slg. 9458/A; vgl. auch z.B. den Beschluß vom 14. Juni 1995, Zl. 95/12/0127).

Mangelt es - wie im Beschwerdefall - an der nach den für Bescheide vorgesehenen Form, muß deutlich erkennbar sein, daß die Behörde dennoch den - objektiv erkennbaren - Willen hatte, mit der Erledigung gegenüber einer individuell bestimmten Person die normative Regelung einer konkreten Verwaltungsangelegenheit zu treffen (vgl. z.B. VfSlg. 10119/1984, sowie den Beschluß vom 13. Dezember 1993, B 629/93).

Bei Zweifel über den Inhalt kommt auch der sonstigen Form der Erledigung entscheidende Bedeutung zu, wie etwa dem Gebrauch von Höflichkeitsfloskeln. Aus einer solchen Form einer Erledigung ist eher zu schließen, daß kein Bescheid, sondern eine nicht normative Willenserklärung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Jänner 1986, Zl. 84/11/0115) vorliegt.

Vor dem Hintergrund dieser Ausführungen zeigt bereits die gewählte Form der bekämpften Erledigung im Hinblick auf die Anrede und die verwendete Grußformel sowie die fehlende Behördenbezeichnung und die mangelnde rechtsförmliche Fertigung, daß diese Erledigung als bloße Mitteilung zu werten ist.

II. Zum Feststellungsbegehren:

Die zur Beurteilung des Beschwerdefalles maßgebende Rechtslage ergibt sich aus den im Zeitpunkt der verfügten Organisations- bzw. Personalmaßnahme geltenden §§ 35c und 35e des Stadtbeamtengesetzes 1969, LGBl. Nr. 60 (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 9. November 1981, VwSlg. N. F. Nr. 10.584/A - nur Rechtssatz). Diese Regelungen stimmen mit den derzeit in Kraft befindlichen §§ 80 "Versetzung" und 82 "Verwendungsänderungen" der Wiederverlautbarung des genannten Landesgesetzes als Stadtbeamtengesetz 1993, LGBl. Nr. 115, und mit den §§ 38 und 40 BDG 1979, BGBl. Nr. 333, idF vor dem Besoldungsreformgesetz 1994, BGBl. Nr. 550, überein.

Nach § 35c Abs. 2 des Stadtbeamtengesetzes 1969 ist eine Versetzung von Amts wegen zulässig, wenn ein wichtiges dienstliches Interesse daran besteht. Sie ist nach Abs. 5 der genannten Bestimmung mit Bescheid zu verfügen.

Die Abberufung eines Beamten von seiner bisherigen Verwendung unter Zuweisung einer neuen Verwendung ist nach § 35e des Stadtbeamtengesetzes 1969 einer Versetzung gleichzuhalten, wenn

1.

durch die neue Verwendung in der Laufbahn des Beamten eine Verschlechterung zu erwarten ist,

2.

die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist oder

3.

die neue Verwendung des Beamten einer langdauernden und umfangreichen Einarbeitung bedarf.

Wenn im Beschwerdefall die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift die Notwendigkeit eines bescheidmäßigen Abspruches im Hinblick darauf, daß lediglich eine Organisationsänderung verfügt worden sei und dem Beschwerdeführer in einem solchen Verfahren keine Parteistellung zukomme, bestreitet, ist auf die bisherige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei derartigen Personalmaßnahmen auf Grund von Organisationsänderungen hinzuweisen. Demnach ist eine einer Versetzung gleichzuhaltende ("qualifizierte") Verwendungsänderung mit Bescheid zu verfügen. In allen übrigen Fällen einer ("schlichten") Verwendungsänderung

hat deren Anordnung nicht im Wege eines Bescheides, sondern durch Weisung (Dienstauftrag) zu erfolgen (vgl. Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 15. Juni 1982, VfSlg. Nr. 9420, und beispielsweise Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Februar 1988, VwSlg. N. F. Nr. 12.629/A).

Wurde aber eine Verwendungsänderung durch Weisung angeordnet und ist der betroffene Beamte - wie im vorliegenden Beschwerdefall - der Auffassung, daß die verfügte Personalmaßnahme einer Versetzung gleichzuhalten sei und daher mit Bescheid zu verfügen gewesen wäre, so hat er die Möglichkeit, bei der zuständigen Dienstbehörde die Erlassung eines Feststellungsbescheides darüber zu beantragen, ob die Personalmaßnahme ohne Einhaltung des zwingenden Formerfordernisses des bescheidmäßigen Abspruches zulässig war (vgl. insbesondere den Beschluß des Verwaltungsgerichtshofes vom 29. März 1982, Zlen. 82/12/0029, 0030, und die bereits vorher genannte Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 15. Juni 1982).

Bereits daraus zeigt sich die Unhaltbarkeit der von der belangten Behörde in der Gegenschrift vertretenen Rechtsauffassung. Wenn zur Stützung dieser auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. April 1982, Zl. 82/12/0026, hingewiesen wird, so ist dem zu entgegnen, daß gerade dieses Erkenntnis zeigt, daß damals (in einem Fall, in dem mit einer Änderung der Geschäftseinteilung eine ganz wesentliche Verringerung des Aufgabenbereiches eines Abteilungsleiters verbunden war) über die Frage der Ungleichwertigkeit und damit das Vorliegen einer qualifizierten Verwendungsänderung entsprechend dem Begehren des betroffenen Beamten, über diese strittige Personalmaßnahme bescheidmäßig abzusprechen, tatsächlich ein Bescheid ergangen ist. Erst über die Beschwerde gegen diesen Bescheid war vom Verwaltungsgerichtshof dann abweisend entschieden worden.

Auf Grund der Rechtslage und der einschlägigen Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts erweist sich die Rechtsauffassung der Behörde, der Beschwerdeführer habe keinen Anspruch auf bescheidmäßigen Abspruch über die Rechtmäßigkeit der für ihn als Personalmaßnahme wirksamen Organisationsänderung vom 12. Mai 1993, als rechtlich unhaltbar.

Der Beschwerdeführer bezieht in seine Säumnisbeschwerde nicht nur die Dienstanweisung des Bürgermeisters vom 12. Mai 1993, sondern auch die vom 21. Jänner 1993 mit ein. Diese Maßnahme ist aber weder Gegenstand des Feststellungsbegehrens gewesen noch im Devolutionsweg geltend gemacht worden. Aus diesen Gründen mangelt es diesbezüglich an der Prozeßvoraussetzung für die Geltendmachung der Entscheidungspflicht vor dem Verwaltungsgerichtshof; die Beschwerde war daher in diesem Punkt gemäß § 34 Abs. 1 VwGG als unzulässig zurückzuweisen.

Da die für die Verletzung der Entscheidungspflicht maßgebende Rechtsfrage - wie vorher dargelegt - geklärt ist, wird der belangten Behörde gemäß § 42 Abs. 4 VwGG aufgetragen, den versäumten bescheidmäßigen Abspruch unter Zugrundelegung der im Spruch zusammengefaßten Rechtsanschauung zu erlassen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der PauschalierungsverordnungBGBl. Nr. 416/1994.

Im übrigen bemerkt der Verwaltungsgerichtshof zur Frage der Gleichwertigkeit der Verwendung unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung (vgl. beispielsweise Erkenntnis vom 20. Oktober 1981, VwSlg. N. F. Nr. 10.566/A), daß eine einer Versetzung gleichzuhaltende Verwendungsänderung gegeben ist, wenn die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist. Wesentlicher und primärer Maßstab dafür ist die Zuordnung der Tätigkeiten zu (gleichwertigen) Verwendungsgruppen, wobei die Gleichwertigkeit der einer bestimmten Verwendungsgruppe zugeordneten Tätigkeit im Verhältnis zu einer derselben Verwendungsgruppe zugeordneten Tätigkeit nicht schon deshalb verneint werden kann, weil im Rahmen der einen Tätigkeit Aufgaben höheren Schwierigkeitsgrades gestellt sein mögen als in anderen. Ungleichwertigkeit liegt vielmehr erst dann vor, wenn eine durchgehende, nach ausschließlich objektiven Gesichtspunkten außer Frage stehende Höherwertigkeit der früheren Verwendung gegeben ist. Eine solche Betrachtung, bei der trotz gleicher Verwendungsgruppe und formaler Beibehaltung der Leitungsfunktion des damaligen Beschwerdeführers - allenfalls - im Ergebnis eine Bejahung der Frage der Ungleichwertigkeit rechtmöglich erschien, weil die Leitungsfunktion des damaligen Beschwerdeführers durch Organisationsmaßnahmen ausgehöhlt worden war, ergibt sich beispielsweise aus dem zum burgenländischen Landesdienstrecht ergangenen Erkenntnis vom 28. April 1993, Zl. 92/12/0028. Sollte eine Ungleichwertigkeit der früheren Verwendung des Beschwerdeführers im Verhältnis zu seiner jetzigen Verwendung gegeben sein (- worauf nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers einiges hindeutet -), so bemerkt der Verwaltungsgerichtshof zur

Vermeidung verbreiteter Mißverständnisse in Fragen des Versetzungs- und Verwendungsänderungsschutzes der Beamten hiezu, daß bei Vorliegen eines IN EINEM RECHTSSTAATLICHEN VERFAHREN DARGELEGTEN WICHTIGEN DIENSTLICHEN INTERESSES nahezu jede Versetzung oder Verwendungsänderung rechtlich zulässig ist, wobei einer solchen bescheidmäßig zu erlassenden Verfügung allerdings keine Rückwirkung zukommt. In seinem Erkenntnis vom 4. September 1995, Zl. 95/12/0122, hat der Verwaltungsgerichtshof dieses wichtige dienstliche Interesse einerseits an der Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Verwaltung, andererseits an der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns orientiert gesehen.

#### **Schlagworte**

Einhaltung der Formvorschriften Bescheidcharakter Bescheidbegriff Formelle Erfordernisse Bescheidbegriff Mangelnder Bescheidcharakter Belehrungen Mitteilungen Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide

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

ECLI:AT:VWGH:1996:1995120248.X00

#### **Im RIS seit**

18.01.2002

#### **Zuletzt aktualisiert am**

11.06.2015

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

© 2024 JUSLINE

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

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