jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/12/20 95/12/0163

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.12.1995

**Index**

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;

**Norm**

BDG 1979 §36 Abs4;
BDG 1979 §38 Abs2;
BDG 1979 §38 Abs3;
BDG 1979 §40 Abs1;
BDG 1979 §40 Abs2 Z1;
BDG 1979 §40 Abs2 Z2;
BDG 1979 §40 Abs2;
BDG 1979 §8 Abs2;
GehG 1956 §30a Abs1 Z3;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner 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. H in I, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt in I, gegen den Bescheid der Tiroler Landesregierung vom 18. Mai 1995, Zl. Präs. I-44 a/Ste, betreffend Feststellung, daß keine qualifizierte Verwendungsänderung vorliegt, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Tirol hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 13.070,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

**Begründung**

Der Beschwerdeführer steht als Oberrat in der Dienstklasse VIII in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Tirol; er wird im Bereich des Amtes der Tiroler Landesregierung verwendet.

Mit Bescheid vom 9. März 1995 (beim Verwaltungsgerichtshof angefochten unter Zl. 95/12/0088) war die dem Beschwerdeführer für seine Verantwortung im Rahmen der Erziehungsberatung bezahlte Verwendungszulage gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 des auch im Tiroler Landesdienstrecht anwendbaren Gehaltsgesetzes 1956 (im folgenden kurz: Leiterzulage) eingestellt worden, weil ihm die im Rahmen der Geschäftsführung der Erziehungsberatung zur

selbständigen Erledigung übertragenen Aufgaben mit Verfügung des Vorstandes der Abteilung Vb vom 27. Februar 1995 mit Ablauf des 12. März 1995 entzogen worden und damit die für die Zuerkennung der Leiterzulage maßgebenden Umstände weggefallen seien.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 18. Mai 1995 wurde wie folgt entschieden:

"Der Antrag von Herrn Oberrat Dr. H vom 9. März 1995 in Verbindung mit dem Ersuchen vom 22. März 1995 auf bescheidmäßige Feststellung, daß es sich bei der Verfügung des Vorstandes der Abteilung Vb des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 27. Feber 1995, Zl. Vb-102/48, mit der Herrn Oberrat Dr. H mit Ablauf des 12. März 1995 die ihm im Rahmen der Geschäftsführung der Erziehungsberatung der Abteilung Vb des Amtes der Tiroler Landesregierung zur selbständigen Erledigung übertragenen Aufgaben entzogen und ihm mit Wirksamkeit vom 13. März 1995 die "Durchführung der Erziehungsberatung sowie übertragene administrative Aufgaben (Fertigungsbefugnis nur soweit ausdrücklich mitübertragen)" als Aufgabenbereich zugewiesen wurde, um eine Personalmaßnahme im Sinne des § 40 Abs. 2 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 in Verbindung mit § 2 lit. a des Landesbeamtengesetzes 1994 handle, wird abgewiesen.

Zur Begründung wird im wesentlichen ausgeführt, mit Verfügung des Vorstandes der Abteilung Vb des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 25. Jänner 1991 seien dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit ab 1. Februar 1991 gemäß § 9 Abs. 4 der Verordnung über die Geschäftsordnung des Amtes der Tiroler Landesregierung die im "Papier Erziehungsberatung - Organisation, 25. Jänner 1991" dargestellten Aufgaben und Befugnisse im Rahmen der Geschäftsführung der Erziehungsberatung zur selbständigen Erledigung übertragen worden. Diese ihm im Rahmen der Geschäftsführung der Erziehungsberatung zur selbständigen Erledigung übertragenen Aufgaben seien dem Beschwerdeführer mit Verfügung des Vorstandes der Abteilung Vb des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 27. Februar 1995 mit Ablauf des 12. März 1995 entzogen worden. Mit Wirksamkeit vom 13. März 1995 sei durch die genannte Verfügung der Aufgabenbereich des Beschwerdeführers wie folgt festgelegt worden:

1)

Durchführung der Erziehungsberatung;

2)

übertragene administrative Aufgaben (Fertigungsbefugnis nur soweit ausdrücklich mitübertragen).

In seinem Schreiben vom 9. März 1995 habe der Beschwerdeführer die Ansicht vertreten, daß es sich bei der angeführten Personalmaßnahme vom 27. Februar 1995 um eine Verwendungsänderung handle, die einer Versetzung gleichzuhalten sei; er habe deshalb die "Ausstellung eines diesbezüglichen Bescheides" beantragt. Dieses Begehren sei vom Beschwerdeführer mit Schreiben vom 22. März 1995 durch einen Antrag auf Erlassung eines entsprechenden Feststellungsbescheides präzisiert worden.

Nach Wiedergabe der Rechtslage (- ohne Angabe der Fundstellen der angewendeten Gesetzesbestimmungen -) führt die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides weiter aus, nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei der Tatbestand des § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 nur gegeben, wenn sich durch die Maßnahme die Laufbahnerwartung des Beamten verschlechtert habe, die bereits in den Bereich konkreter Möglichkeiten gerückt gewesen sei. Da der Beschwerdeführer bereits mit Wirksamkeit ab 1. Juli 1994 die Dienstklasse VIII erreicht habe und durch die Personalmaßnahme vom 27. Februar 1985 (richtig wohl: 1995) keine Änderung in seiner besoldungsrechtlichen Einstufung eingetreten sei, könne aus seiner nunmehrigen Verwendung keine Laufbahnverschlechterung resultieren.

Was die Frage der Gleichwertigkeit der Verwendung im Sinne des§ 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 betreffe, sei nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im wesentlichen als primärer Maßstab die Zuordnung zu den Verwendungsgruppen von ausschlaggebender Bedeutung. Innerhalb derselben Verwendungsgruppe könne von Ungleichwertigkeit nur gesprochen werden, wenn eine durchgehende, nach ausschließlich objektiven Gesichtspunkten außer Frage stehende Höherwertigkeit der früheren Verwendung vorliege; dies treffe insbesondere beim Wegfall von Leitungsfunktionen zu. Da der Beschwerdeführer auch nach der Personalmaßnahme vom 27. Februar 1995 auf einem Planposten der Verwendungsgruppe A in Verwendung stehe, sei zu prüfen, ob ihm durch die genannte Maßnahme Leitungsfunktionen entzogen worden seien. Maßgebend seien in diesem Zusammenhang die in den organisationsrechtlichen Bestimmungen festgelegten Leitungsfunktionen; in der Verordnung über die

Geschäftsordnung des Amtes der Tiroler Landesregierung seien als Leitungsfunktionen die Gruppenvorstände, Abteilungsvorstände und Sachgebietsleiter festgelegt. Der Bereich "Erziehungsberatung" stelle keine derartige gesonderte Organisationseinheit dar. Es handle sich hiebei lediglich um ein Aufgabengebiet innerhalb der Abteilung Vb. Die dem Beschwerdeführer mit Verfügung des Vorstandes der Abteilung Vb des Amtes der Landesregierung vom 25. Jänner 1991 übertragene Position als "Geschäftsführer der Erziehungsberatung" könne demnach nicht als Stellung eines leitenden Bediensteten qualifiziert werden. Durch die Verfügung des Vorstandes der Abteilung Vb vom 27. Februar 1995 und die darauf beruhende nunmehrige Verwendung des Beschwerdeführers sei es somit nicht zum Wegfall einer Leitungsfunktion gekommen.

Hinsichtlich der Voraussetzung gemäß § 40 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 sei unbestritten, daß die neue Verwendung des Beschwerdeführers keiner langdauernden und umfangreichen Einarbeitung bedürfe, da er weiterhin im Bereich der Erziehungsberatung tätig sei.

Durch die Personalmaßnahme des Vorstandes der Abteilung Vb des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 27. Februar 1995 seien sohin die Voraussetzungen gemäß § 40 Abs. 2 BDG 1979 nicht erfüllt. Die Verfügungen des genannten Vorstandes vom 25. Jänner 1991 sowie vom 27. Februar 1995 beruhten auf § 9 Abs. 4 der Verordnung über die Geschäftsordnung des Amtes der Tiroler Landesregierung, wonach der Abteilungsvorstand im Interesse einer raschen und zweckmäßigen Geschäftsbehandlung den Sachbearbeitern selbständige Erledigungen der von ihnen zu besorgenden Aufgaben übertragen könne.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 2 Z. 1 des Landesbeamtengesetzes 1982, LGBl. Nr. 69, in der Fassung der 22. Landesbeamtengesetz-Novelle, LGBl. Nr. 6/1994, ist das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, BGBl. Nr. 333, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. Nr. 518/1993, mit Ausnahme bestimmter vorliegendenfalls nicht maßgebender Änderungen bzw. Abweichungen anzuwenden.

§ 38 Abs. 2 BDG 1979 in der im Beschwerdefall anwendbaren Fassung vor dem Besoldungsreformgesetz 1994, BGBl. Nr. 550, erklärt eine Versetzung von Amts wegen für zulässig, wenn ein wichtiges dienstliches Interesse daran besteht. Nach Abs. 4 dieser Bestimmung ist ein bestimmtes Verfahren vorgesehen, nach Abs. 5 ist eine Versetzung mit Bescheid zu verfügen.

Die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung unter Zuweisung einer neuen Verwendung ist nach § 40 Abs. 2 BDG 1979 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 einer der Tatbestände des § 40 Abs. 2 BDG 1979 verwirklicht ist, bedeutet das demnach, daß eine solcherart qualifizierte Verwendungsänderung unter den gleichen Voraussetzungen wie eine Versetzung bescheidmäßig unter Darlegung des wichtigen dienstlichen Interesses an dieser Personalmaßnahme zu verfügen ist.

Mit dem angefochtenen Bescheid verneint die belangte Behörde das Vorliegen einer qualifizierten Verwendungsänderung, weil die Tatbestände des § 40 Abs. 2 BDG 1979 nicht gegeben seien.

Dementgegen bringt der Beschwerdeführer hinsichtlich des Tatbestandes nach § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 vor, durch die Einstellung der von ihm bezogenen ruhegenußfähigen Leiterzulage sei eine besoldungsrechtliche Schlechterstellung im Sinne des § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 gegeben.

Dieses Vorbringen ist nicht berechtigt.

Wenn durch die Verwendungsänderung keine Verschlechterung der Vorrückung eintritt, ist der Tatbestand des § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 nur dann gegeben, wenn sich durch die Maßnahme eine Laufbahnerwartung des Beamten verschlechtert hat, die bereits in den Bereich konkreter Möglichkeiten gerückt war (ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, vgl. beispielsweise Erkenntnis vom 20. Oktober 1981, Slg. Nr. 10.566/A). Die zu erwartende Laufbahnverschlechterung muß daher - um eine Verwendungsänderung nach § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 darzustellen - die unmittelbare und mit aller Wahrscheinlichkeit zu gewärtigende Folge der Verwendungsänderung und nicht bloß abstrakt möglich sein (vgl. beispielsweise Erkenntnis vom 28. April 1993, Zl. 92/12/0028). Es ist daher nicht auf subjektive Erwartungen des Beamten abzustellen, sondern es müßte vielmehr wahrscheinlich sein, daß der Beamte in der früheren Verwendung eine bestimmte Beförderung unmittelbar zu erwarten hatte und dies für die neue Verwendung nicht mehr zutrifft.

Die im Beschwerdefall erfolgte Einstellung der Leiterzulage, auf die sich der Beschwerdeführer als "Laufbahnverschlechterung" beruft, ist für die durch § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 geschützte Laufbahnerwartung rechtlich irrelevant; dieser Umstand stellt nämlich gar keine LAUFBAHNverschlechterung dar. Auch sonst gibt es weder ein Vorbringen noch Anzeichen dafür, daß für den Beschwerdeführer als Beamten der Dienstklasse VIII durch die verfügte Personalmaßnahme eine Laufbahnverschlechterung im vorher dargestellten Sinne eingetreten wäre.

Der Beschwerdeführer wendet sich weiters dagegen, daß sein neues Aufgabengebiet seiner bisherigen Verwendung gleichwertig sei. Er habe seit 1975 beginnend mit drei Bediensteten die Erziehungsberatungsstellen in Tirol auf eine Zentralstelle und neun Außenstellen auf- und ausgebaut. Dementsprechend hätten sich seine Verantwortung und die Führungsfunktionen erweitert. Die jeweiligen Vorgesetzten hätten ihn mit verschiedenen schriftlichen Verfügungen (wird näher ausgeführt und durch Kopien belegt) die Führungsfunktionen zur selbständigen Erledigung übertragen. Daß die Gleichwertigkeit mit der neuen Verwendung nicht gegeben sei, zeige sich aber auch darin, daß er nun nicht mehr in der Zentrale, sondern in einer Außenstelle tätig sein müsse und ihm die Fertigungsbefugnis zur Gänze entzogen worden sei.

Diesem Vorbringen kommt Berechtigung zu.

Die belangte Behörde vermeint, es handle sich bei der dem Beschwerdeführer übertragen gewesenen Verwendung im Hinblick auf die Verordnung über die Geschäftsordnung des Amtes der Tiroler Landesregierung um keine Leitungsfunktion. Hiebei übersieht die belangte Behörde, daß § 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 nicht auf die formelle hierarchische Stellung, sondern auf die tatsächliche Verwendung des Beamten abstellt. Der Verwaltungsgerichtshof hat daher in seiner Rechtsprechung zum Ausdruck gebracht, daß Ungleichwertigkeit innerhalb einer Verwendungsgruppe auch dann vorliegt, wenn eine durchgehende, nach ausschließlich objektiven Gesichtspunkten außer Frage stehende Höherwertigkeit der früheren Verwendung vorliegt und hat dies INSBESONDERE beim Wegfall von Leitungsfunktionen bejaht. Es ist damit klargestellt, daß es in der zu beurteilenden Frage auf den tatsächlichen Inhalt der Verwendung, die vom betreffenden Beamten nicht rechtswidrig (also beispielsweise gegen den Willen seiner Vorgesetzten) ausgeübt worden ist, ankommt. Die rechtliche Zuordnung einer Verwendung als Leitungsfunktion auf Grund von Organisationsvorschriften ist daher nicht die entscheidende Beurteilungsgrundlage für die Einstufung der tatsächlichen Verwendung. Im übrigen stellt in diesem Zusammenhang die Einstellung der vom Beschwerdeführer seinerzeit bezogenen Leiterzulage ein sehr beachtliches Indiz dafür dar, daß eine im Sinne des § 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 qualifizierte Verwendungsänderung vorgelegen ist.

Wenn die belangte Behörde darauf hinweist, daß die Grundlage für die seinerzeit erfolgte Betrauung des Beschwerdeführers mit der "Geschäftsführung der Erziehungsberatung" in § 9 Abs. 4 der Verordnung über die Geschäftsordnung des Amtes der Tiroler Landesregierung zu finden ist, so ist daraus für ihren Rechtsstandpunkt in dienstrechtlicher Hinsicht nichts zu gewinnen, weil die organisationsrechtliche Frage der Zulässigkeit einer Approbationsbefugnis eines Organwalters von der Qualifikation einer nach erfolgter Delegation gegebenen dienstrechtlichen Situation des betroffenen Organwalters zu trennen ist.

Da die belangte Behörde ausgehend von einer unrichtigen Rechtsauffassung hinsichtlich § 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 keine Feststellungen über die tatsächliche Verwendung des Beschwerdeführers vor bzw. nach der weisungsmäßig verfügten Personalmaßnahme getroffen hat, erweist sich der angefochtene Bescheid mit einem sekundären

Verfahrensmangel belastet; er war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft den Stempelgebührenaufwand für eine entbehrliche dritte Ausfertigung der Beschwerde.

Sollte sich im fortgesetzten Verfahren unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes ergeben, daß eine qualifizierte Verwendungsänderung im Sinne des § 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 vorliegt, wird dies zur Feststellung zu führen haben, daß die Befolgung der in Weisungsform getroffenen Personalmaßnahme vom 27. Februar 1995 nicht zu den Dienstpflichten des Beschwerdeführers gehörte. Das bedeutet allerdings nicht, daß nicht für die Zukunft bei Vorliegen eines wichtigen dienstlichen Interesses diese Personalmaßnahme in Bescheidform getroffen werden könnte.

Zur Vermeidung verbreiteter Mißverständnisse in Fragen des Versetzungs- und Verwendungsänderungsschutzes der Beamten nach dem BDG 1979 ist zu bemerken, daß bei Vorliegen eines in einem rechtsstaatlichen Verfahren dargelegten wichtigen dienstlichen Interesses nahezu jede Versetzung oder Verwendungsänderung rechtlich zulässig ist. Unzulässig sind derartige Personalmaßnahmen trotz Vorliegens eines wichtigen dienstlichen Interesses vor allem dann, wenn es sich um eine Versetzung an einen anderen Dienstort aus Gründen des do. Personalbedarfes handelt und ein anderer Beamter ohne wesentlichen wirtschaftlichen Nachteil diesen Personalbedarf befriedigen könnte (arg.: § 38 Abs. 3 BDG 1979) oder wenn die Einteilung nicht auf dem Arbeitsplatz einer gleichwertigen Verwendungsgruppe erfolgt (arg. § 36 Abs. 4 BDG 1979). Im letzteren Fall wäre die Versetzung bzw. Verwendungsänderung als Überstellung zu werten und bedürfte gemäß § 8 Abs. 2 BDG 1979 der schriftlichen Zustimmung des betroffenen Beamten.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1995120163.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at