jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/11/8 92/12/0049

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.11.1995

**Index**

001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

**Norm**

AVG §33 Abs4;
AVG §56;
AVG §58 Abs2;
BDG 1979 §38 Abs4;
VwRallg;

**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 Dipl.Ing. G in A, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 23. Jänner 1992, Zl. 203.339/4-Pr/4/91, betreffend Versetzung nach § 38 BDG 1979, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

**Begründung**

Der 1944 geborene Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Vor der nunmehr bekämpften Versetzung war er als Leiter der Strombauleitung L. tätig und bekleidete auch die Funktion des Stellvertreters des Leiters der Strombauleitungen Y und G. Nach den vorgelegten Verwaltungsakten wurde der Beschwerdeführer, der Beamter der Dienstklasse VI der Verwendungsgruppe A ist, von seiner vorgesetzten Dienststelle (Wasserstraßendirektion - im folgenden WSD) mehrfach nicht zur Beförderung vorgeschlagen bzw. ein Beförderungsantrag für 1. Jänner 1988 wieder mit der Begründung zurückgezogen, Mängel in der Amtsführung, die teilweise durch die Alkoholabhängigkeit des Beschwerdeführers bedingt seien, hätten in den letzten Jahren laufend zu mündlichen Ermahnungen geführt und Versprechungen des Beschwerdeführers, sein Verhalten zu ändern, wären von ihm nicht gehalten worden. Hervorgehoben wurde dabei, daß der Beschwerdeführer anläßlich einer Bereisung des Amtsleiters mit Vertretern der Wasserstraßendirektion Regensburg am 21. Oktober 1987 auf Grund seines nach

Alkoholgenuß gezeigten Verhaltens aufgefordert werden mußte, seine Teilnahme an der Bereisung vorzeitig abzubrechen. In der Zeit vom 17. Oktober bis 7. November 1988 befand sich der Beschwerdeführer über Aufforderung der WSD auf einer Entziehungskur.

Nach einer Aussprache am 5. Oktober 1990 unterzog sich der Beschwerdeführer am 24. Oktober 1990 einer vertrauensärztlichen Untersuchung. Laut Stellungnahme des untersuchenden Arztes vom 3. Oktober 1990 bestehe beim Beschwerdeführer eine Neigung zur Alkoholkrankheit ("von 12.88 bis 6.90 relativ beschwerdefrei, ab 7.90 wieder akut bis Mitte 10.90"). Die Alkoholkrankheit werde ausreichend behandelt, es bestehe keine Beeinträchtigung der Dienstfähigkeit. Bei Rückfall würde der Beschwerdeführer von seinem (ihn behandelnden) Arzt sofort stationär eingewiesen werden.

In einem an den Beschwerdeführer gerichteten Schreiben vom 12. Dezember 1990 hielt die WSD im Sinne der am 21. November 1990 durchgeführten Aussprache fest, sie erwarte nunmehr wieder seinen vollen Einsatz, d.h. die Wahrnehmung seiner Aufgaben als Leiter der Strombauleitung L. in uneingeschränktem Umfang, insbesondere bezüglich der Dienst- und Fachaufsicht. Um dem Beschwerdeführer einen Neubeginn zu ermöglichen, werde ihm die WSD in der nächsten Zeit im besonderen Maße Hilfestellung bei der Erledigung allfälliger Probleme geben. Es werde jedoch erwartet, daß er mit der Direktion laufend Kontakt herstelle, um eine entsprechende Vertrauensbasis aufbauen zu können. Sollte er durch einen längeren Zeitraum beweisen, daß er wieder als vollwertiger Bauleiter eingesetzt werden könne, stehe einem Antrag auf Beförderung in die Dienstklasse VII der Verwendungsgruppe A nichts mehr entgegen.

Mit Schreiben vom 23. April 1991 teilte die WSD dem Beschwerdeführer mit, nach einem Zeitraum von lediglich drei Monaten hätte festgestellt werden müssen, daß er neuerlich seinen Verpflichtungen, aber auch seinen Versprechungen zur aktiven Mitarbeit und Änderung seines Verhaltens nicht nachgekommen sei. Im einzelnen wurden dem Beschwerdeführer vorgehalten:

"a) Mangelhafte Wahrnehmung Ihrer Aufgaben als Bauleiter (§ 43 BDG 79).

b) Verletzung der allgemeinen Dienstpflichten durch Ihr Verhalten, welches das Vertrauen der Allgemeinheit in die Sachlichkeit bei Wahrnehmung Ihrer dienstlichen Aufgaben erschüttert (§ 43 BDG 1979).

c) Weiterhin keine Kontakte als Leiter der Strombauleitung L. mit der Direktion (§ 44 BDG 1979).

d) Unterlassung von Informationen in wesentlichen Angelegenheiten (z.B. Wehraufsichtsangelegenheiten, Stopp des Neubaues des Verwaltungsgebäudes für die Strombauleitung L.; Budget/Sanierung der Sanitäranlagen des Dienstgebäudes Nr. 10) - § 44 BDG 1979 -.

e)

Mangelhafte dienstliche Kontakte mit den Mitarbeitern.

f)

Mangelhafte Information der Mitarbeiter.

g)

Mangelhafte Koordination innerhalb der Bauleitung.

h)

Fehlende Kontrolle.

i)

Nichterreichbarkeit in der Bauleitung bzw. bei Außendienststellen.

j)

Nichteinhaltung der Dienstzeit.

k)

Nichteinhaltung von Weisungen (Führung und Vorlage Ihrer Zeitkarten; Schichten/Bautagebuchkontrollen;

Werkstättenkontrollen;)."

Die WSD sehe sich auf Grund dieser Feststellungen sowie der ihm in den letzten Jahren wiederholt mündlich und schriftlich vorgehaltenen Mängel seiner Amtsführung sowie seines inner- und außerdienstlichen Verhaltens veranlaßt, bis auf weiteres keinen Antrag auf seine Beförderung zu stellen und ihn gleichzeitig im Sinne des § 81 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 zu ermahnen. Außerdem wurde der Beschwerdeführer angewiesen, seiner Pflicht als Leiter der Strombauleitung L. in Zukunft wieder in vollem Umfang nachzukommen. Er wurde ausdrücklich angewiesen,

"a) Ihre Zeitkarten wieder laufend zu führen und der Direktion monatlich vorzulegen

b)

für dienstliche Zwecke den Dienst-PKW zu benützen

c)

Ihre Dienstzeit einzuhalten

d)

jederzeit für Erreichbarkeit Vorsorge zu treffen."

Sollte der Beschwerdeführer diesen Verpflichtungen nicht nachkommen, müsse er mit weiteren dienstlichen Maßnahmen (Abberufung von der Leitungsfunktion und Versetzung nach Wien; negative Leistungsfeststellung) rechnen.

Mit Schreiben vom 22. Oktober 1991 setzte die WSD den Beschwerdeführer davon in Kenntnis, es sei beabsichtigt, ihn mit Wirksamkeit vom 11. November 1991 von seiner Leitungsfunktion zu entbinden und ihn in die Direktion, Gruppe 3, Abteilung 31 (Wasserbau) zu versetzen. Nach Wiedergabe des § 38 Abs. 4 BDG 1979 wies die Behörde auf die ihm in ihrem Schreiben vom 12. Dezember 1990 und vom 23. April 1991 (schriftliche Ermahnung gemäß § 81 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979) vorgehaltenen Führungsmängel und die Ankündigung weiterer Maßnahmen hin. Seit April 1991 sei es neuerlich zu verschiedenen Vorfällen wie z.B. das Verhalten anläßlich der Besprechung betreffend Hochwasserabrechnung am 17. September 1991 gekommen; insbesondere habe der Beschwerdeführer aber während des Hochwassers im August 1991 durch gröbliche Vernachlässigung der ihm aufgetragenen Wehraufsicht in den zu diesem Zeitpunkt in seinem Verwaltungsbereich befindlichen vier Kraftwerken seinen Dienst mangelhaft verrichtet. Aus diesen Gründen sei die vorgesehene Personalmaßnahme zwingend erforderlich.

Nach einer in der Direktion am 5. November 1991 durchgeführten Aussprache führte der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 7. November 1991 folgendes aus:

"Zu o.a. Schreiben (Anmerkung: das ist das Schreiben der WSD vom 22. Oktober 1991) sowie auf Hinweis der Besprechung (s.o.) (Anmerkung: es handelt sich dabei um die Besprechung vom 5. November 1991) erlaube ich mir mitzuteilen:

1.

Ich ersuche um Fristerstreckung zwecks Abklärung der dienstlichen, wohnungsmäßigen und persönlich familiären Verhältnisse.

2.

Ich nehme Bezug auf die Besprechung mit Hrn. Baudirektor am 9.10.1991, anläßlich der Donaubereisung, da zu diesem Zeitpunkt terminmäßig andere Zusagen gemacht wurden.

3.

Ich bin jederzeit kooperationsbereit, soweit meiner Person nicht gravierende Nachteile in meiner Lebenslaufbahn erwachsen.

4.

Ich ersuche um ein weiteres klärendes Gespräch, da, wie bekannt aus objektiven Ursachen für mich bei der letzten Besprechung Zeitdruck herrschte.

5.

Den Vorwurf der mangelnden Wehraufsicht ersuche ich, von dem Verfahren zu trennen, da sich nach Auswertung der HW-Protokolle in der Zwischenzeit die Richtigkeit meiner Handlungsweise erwiesen hat.

6.

Ich erstelle damit das Ansuchen, mir einen angemessenen Zeitaufschub zu gewähren, um alle aufgelaufenen Vorwürfe in angemessener Frist zu klären."

Mit Bescheid vom 23. November 1991 verfügte die WSD mit Ablauf des 31. Dezember 1991 die Entbindung des Beschwerdeführers von seiner Funktion als Leiter der Strombauleitung L. bzw. als Stellvertreter des Leiters der Strombauleitungen Y. und G. und gleichzeitig gemäß § 38 BDG 1979 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1992 seine Versetzung in die Direktion zur Dienstleistung bei der Gruppe 3 (Bau und Betrieb), Abteilung 31 (Wasserbau) als Referent in der Verwendungsgruppe A.

In der Begründung wies die Behörde erster Instanz auf ihr Schreiben vom 22. Oktober 1991 (Ankündigung der Personalmaßnahme) hin. Der dort genannte Termin sei aus verwaltungstechnischen Gründen nunmehr mit 1. Jänner 1992 festgelegt worden. Da die Versetzung ausschließlich aus Gründen, die in der Person des Beschwerdeführers gelegen seien, erfolgt sei (mangelnde Führungsqualitäten, Spannungsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer als Leiter der Strombauleitung L. und der Direktion bzw. Fehlen seines Willens und seiner Fähigkeiten zur Erfüllung der ihm vorgegebenen Aufgaben), an seiner Abberufung somit ein wichtiges dienstliches Interesse bestehe, und er in seinem Schreiben vom 7. November 1991 keine diesbezüglich zielführenden Einwendungen vorgebracht habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

In seiner Berufung bestritt der Beschwerdeführer die Argumentation in der Begründung. Vor allem weise er den Vorwurf fehlenden Willens sowie fehlender Fähigkeit zurück. Da offensichtlich andere Interessen im Zusammenhang mit der Umstrukturierung des Amtes bestünden, stelle er den Antrag, das (Versetzungs)Verfahren bis zur Neustrukturierung des Amtes zurückzustellen. Ein Spannungsverhältnis bestehe lediglich "zwischen Oberösterreich und Wien, nicht aber zwischen meiner Person und der Direktion". Er sehe im Hinblick auf die Umstrukturierung des Amtes "kein wichtiges dienstliches Interesse".

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 23. Jänner 1992 wies die belangte Behörde die Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG ab, setzte jedoch den Wirksamkeitsbeginn der getroffenen Personalmaßnahme mit 1. Februar 1992 neu fest. Begründend führte sie aus, bereits seit mehreren Jahren seien dem Beschwerdeführer seine mangelhaften Leistungen als Leiter der Strombauleitung L. vorgehalten worden. Da er in dieser Funktion auch für den Einsatz und die Führung von 45 Mitarbeitern Verantwortung trage, würden durch seine unzureichende Diensterfüllung wichtige dienstliche Interessen beeinträchtigt. Seine vorgesetzte Dienststelle habe ihm daher mit Schreiben vom 12. Dezember 1990 und vom 23. April 1991 Führungsmängel vorgehalten. Ebenfalls mit Datum vom 23. April 1991 sei eine "schriftliche Ermahnung im Sinne des Leistungsfeststellungsverfahrens gemäß § 80 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979" erfolgt. Seit April 1991 habe sich keine Änderung in seiner Diensterfüllung gezeigt wie z.B. die Vorhaltungen anläßlich der Besprechung betreffend die Hochwasserabrechnung am 17. September 1991 bewiesen.

Mit Schreiben vom 22. Oktober 1991 habe die Dienstbehörde erster Instanz dem Beschwerdeführer unter Darstellung aller schriftlichen und mündlichen Ermahnungen seine Versetzung angekündigt und ihm die Erstattung von Einwendungen gemäß § 38 Abs. 4 BDG 1979 anheim gestellt. Er hätte gegen diese (angekündigte) Maßnahme entsprechende persönliche oder dienstliche Einwendungen vorbringen können. In seinem Schreiben vom 7. November 1991 habe er im wesentlichen nur um Aufschub der geplanten Versetzung und um weitere Gespräche ersucht bzw. die Klärung der erhobenen Vorwürfe für die Zukunft angekündigt. Da vom Beschwerdeführer keine zielführenden Einwendungen vorgebracht worden seien, habe die Dienstbehörde erster Instanz ihren Bescheid erlassen.

Zum Vorbringen, die von der Dienstbehörde erster Instanz für die Versetzung des Beschwerdeführers maßgebenden Vorwürfe seien ohne entsprechende Gründe erhoben worden, wies die belangte Behörde "nur auf zwei Ihnen bekannte Ereignisse" hin:

1.

Den Vorfall vom 21. Oktober 1987,

2.

das Schreiben vom 24. (richtig 23.) April 1991 (wird näher ausgeführt).

Der vom Beschwerdeführer hergestellte Zusammenhang zwischen seiner Versetzung und der Umstrukturierung des Amtes (offenbar meine er die Privatisierung der reinen Bauaufgaben) bestehe nicht. Was er mit dem Spannungsverhältnis, das seiner Meinung nach zwischen Oberösterreich und Wien bestehe, meine, sei nicht verständlich.

Aus diesen Erwägungen sei zu ersehen, daß der Beschwerdeführer nicht gewillt oder nicht in der Lage sei, die Einhaltung der Dienstpflichten zu gewährleisten und seine Leitungsfunktion ordnungsgemäß zu erfüllen, was insbesondere im Hinblick auf die Beispielsfolgerungen und den Autoritätsverlust, dem er als Vorgesetzter ausgesetzt sei, nachteilige Wirkungen zeige. Es habe daher ein wichtiges dienstliches Interesse bestanden, ihn von seiner Leitungsfunktion zu entheben und ihm in der Direktion Arbeiten zuzuweisen, bei deren Erfüllung er unter ständiger Kontrolle eines vorgesetzten Bediensteten stehe. Aus diesem Grund habe auch nicht auf die bei einer Versetzung von Amts wegen an einen anderen Dienstort gesetzlich vorgesehene Berücksichtigung allfälliger persönlicher, familiärer oder sozialer Verhältnisse Bedacht genommen werden können. Für einen Beamten der Verwendungsgruppe A gebe es außer als Leiter einer Strombauleitung nur noch die Verwendungsmöglichkeit in der Direktion der WSD in Wien.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, verzichtete jedoch auf die Erstattung einer Gegenschrift und stellte auch keinen Kostenantrag.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 38 Abs. 4 BDG 1979 (in der Stammfassung, BGBl. Nr. 333),

lautet:

"(4) Ist die Versetzung des Beamten von Amts wegen in Aussicht genommen, so ist er hievon schriftlich unter Bekanntgabe seiner neuen Dienststelle und Verwendung mit dem Beifügen zu verständigen, daß es ihm freisteht, gegen die beabsichtigte Maßnahme binnen zwei Wochen nach Zustellung Einwendungen vorzubringen. Werden innerhalb der angegebenen Frist solche Einwendungen nicht vorgebracht, so gilt dies als Zustimmung zur Versetzung."

Einwendungen im Sinne dieser Bestimmung sind Vorbringen des von der angekündigten Personalmaßnahme betroffenen Beamten, denen die Behauptung zugrunde liegt, daß die geplante Versetzung in seine subjektiven Rechte eingreife (oder zumindest unzweckmäßig sei. Dem Begriff "Einwendungen" ist nämlich die Behauptung eines derartigen Grundes immanent; ein Anbringen kann nur dann als Einwendung im Sinne des § 38 Abs. 4 BDG 1979 gewertet werden, wenn ihm entnommen werden kann, daß überhaupt die Verletzung eines subjektiven Rechts behauptet oder ein sonstiger Grund geltend gemacht wird. Freilich wird an die Substantiierung der Einwendungen keine übertriebene Anforderung zu stellen sein. Jedoch reicht ein Vorbehalt, die Einwendungen später zu erheben oder deren bloße Anmeldung (ohne fristgerechte Ausführung innerhalb der in § 38 Abs. 4 BDG 1979 genannten Zeitspanne) nicht aus. Wird jedoch ein Anbringen erstattet, das auf Grund seines Inhaltes nicht als Einwendung gewertet werden kann, tritt die in § 38 Abs. 4 BDG 1979 vorgesehene Rechtsfolge (fiktive Zustimmung zur Versetzung) ein, falls nicht innerhalb der im Gesetz genannten Frist entsprechende Behauptungen aufgestellt werden (ausgenommen den Fall, die Behauptungen fußen auf Grundlagen, die erst nach Ablauf der Frist entstanden sind). Die Frist nach § 38 Abs. 4 BDG 1979 ist eine nicht erstreckbare verfahrensrechtliche Frist.

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage kann aber das Vorbringen des Beschwerdeführers vom 7. November 1991 nicht als Einwendung im Sinne des § 38 Abs. 4 BDG 1979 gegen die geplante Versetzung gewertet werden. Seinem Inhalt nach geht es nämlich im Ergebnis über das Ansuchen um Fristerstreckung für mögliche Einwendungen nicht hinaus; der Mitteilung des Beschwerdeführers läßt sich insbesondere nicht entnehmen, ob und aus welchen Gründen er sich gegen die geplante Personalmaßnahme ausspricht.

Soweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vorbringt, er habe sehr wohl zielführende Einwendungen "gegen das Schreiben vom 7.11.1991 und zwar mittels Telegramm" erhoben (an anderer Stelle spricht er in der Beschwerde davon, daß das Telefaxgerät in der Direktion am 7. November 1991 repariert worden sei, weshalb er ein Telegramm übermittelt habe), trifft dies daher aus den oben angeführten rechtlichen Überlegungen nicht zu. Sollte er damit

allenfalls zum Ausdruck bringen wollen, er habe noch andere als die oben wiedergegebenen Einwendungen vom 7. November 1991 erstattet, liegt eine nach § 41 Abs. 1 VwGG unbeachtliche Neuerung vor: Trotz ausdrücklichen Hinweises auf das Schreiben des Beschwerdeführers vom 7. November 1991 in der Begründung des erstinstanzlichen Bescheides hat der Beschwerdeführer davon Abweichendes im Verwaltungsverfahren nicht behauptet. Das oben wiedergegebene Schreiben des Beschwerdeführers vom 7. November 1991 ist im übrigen nach der Aktenlage der Dienstbehörde erster Instanz am 8. November 1991 zur Kenntnis gekommen.

Mangels Einwendungen ist daher der Beschwerdeführer nach der Fiktion des § 38 Abs. 4 letzter Satz BDG 1979 als der Versetzung zustimmend anzusehen. Daß die belangte Behörde, obwohl von einer Zustimmung des Beschwerdeführers zu der verfügten Versetzung auszugehen ist, auf seine erstmals in der Berufung erhobenen Einwendungen, die er bei der gegebenen Sachlage aber schon im "Vorverfahren" nach § 38 Abs. 4 leg. cit. vorbringen hätte können und müssen, meritorisch eingegangen ist, kann eine Rechtsverletzung nicht bewirken. Die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, die der Beschwerdeführer im wesentlichen in der mangelnden Konkretisierung des Sachverhaltes erblickt, kann daher von ihm bei der im Beschwerdefall gegebenen Fallkonstellation nicht mit Erfolg geltend gemacht werden (vgl. in diesem Sinn bereits das hg. Erkenntnis vom 10. November 1986, 86/12/0016).

Schon deshalb war daher die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen, ohne daß auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war.

Mangels eines Kostenantrages der belangten Behörde nach § 59 Abs. 1 VwGG hatte der Kostenzuspruch zu entfallen.

**Schlagworte**

Begründungspflicht Beweiswürdigung und Beweismittel Behandlung von Parteieinwendungen Ablehnung von Beweisanträgen Abstandnahme von Beweisen Grundsätzliches zur Rechtmäßigkeit und zur Rechtsverletzungsmöglichkeit

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1992120049.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at