

TE Bvwg Erkenntnis 2023/10/25 W122 2263240-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.10.2023

Entscheidungsdatum

25.10.2023

Norm

BDG 1979 §36

BDG 1979 §40

BDG 1979 §44

B-VG Art133 Abs4

1. BDG 1979 § 36 heute
2. BDG 1979 § 36 gültig ab 29.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
3. BDG 1979 § 36 gültig von 01.01.1995 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
4. BDG 1979 § 36 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994
1. BDG 1979 § 40 heute
2. BDG 1979 § 40 gültig ab 01.01.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
3. BDG 1979 § 40 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994
1. BDG 1979 § 44 heute
2. BDG 1979 § 44 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
3. BDG 1979 § 44 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1998
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

W122 2263240-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Dr. Peter RINGHOFER, Rechtsanwalt in 1010 Wien, gegen den Bescheid der Österreichischen Post AG vom 10.10.2022, GZ. XXXX , betreffend Feststellung der Rechtswidrigkeit der Weisung und Befolgungspflicht, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 11.09.2023, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Einzelrichter über die Beschwerde des römisch 40 , vertreten durch Dr. Peter RINGHOFER, Rechtsanwalt in 1010 Wien, gegen den Bescheid der Österreichischen Post AG vom 10.10.2022, GZ. römisch 40 , betreffend Feststellung der Rechtswidrigkeit der Weisung und Befolgungspflicht, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 11.09.2023, zu Recht:

A)

Der Beschwerde gegen Spruchpunkt I. des Bescheides wird insoweit stattgegeben, dass die Verwendung des Beschwerdeführers in der Zeit vom XXXX bis zum XXXX und die diesbezüglichen Weisungen rechtswidrig waren. Eine Befolgungspflicht bestand diesbezüglich nicht. Der Beschwerde gegen Spruchpunkt römisch eins. des Bescheides wird insoweit stattgegeben, dass die Verwendung des Beschwerdeführers in der Zeit vom römisch 40 bis zum römisch 40 und die diesbezüglichen Weisungen rechtswidrig waren. Eine Befolgungspflicht bestand diesbezüglich nicht.

Darüber hinaus wird die Beschwerde abgewiesen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer stellte mit Schreiben vom 17.11.2021 bei der belangten Behörde den Antrag festzustellen, ob seine Verwendung seit XXXX rechtswidrig war oder nicht sowie ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren oder nicht und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben oder nicht (1), sowie festzustellen auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist (2). Der Beschwerdeführer werde demnach seit XXXX nicht mehr gesetzeskonform verwendet, vom Dienstgeber bestehe auch keinerlei Bereitschaft diesen Zustand zu beenden, weshalb der Beschwerdeführer auch bereits gesundheitlich sehr beeinträchtigt sei. Dem Beschwerdeführer sei mitgeteilt worden, dass sein bisheriger Arbeitsplatz weg falle und es für ihn keine weitere Verwendungsmöglichkeit in der XXXX gäbe. Seitdem werde der Beschwerdeführer ausschließlich aufgrund von Weisungen und ohne Bescheiderlassung dazu angehalten, seine Zeit abzusetzen. Solche schikanösen Weisungen bräuchten nicht befolgt werden. 1. Der Beschwerdeführer stellte mit Schreiben vom 17.11.2021 bei der belangten Behörde den Antrag festzustellen, ob seine Verwendung seit römisch 40 rechtswidrig war oder nicht sowie ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren oder nicht und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben oder nicht (1), sowie festzustellen auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist (2). Der Beschwerdeführer werde demnach seit römisch 40 nicht mehr gesetzeskonform verwendet, vom Dienstgeber bestehe auch keinerlei Bereitschaft diesen Zustand zu beenden, weshalb der Beschwerdeführer auch bereits gesundheitlich sehr beeinträchtigt sei. Dem

Beschwerdeführer sei mitgeteilt worden, dass sein bisheriger Arbeitsplatz wegfallen und es für ihn keine weitere Verwendungsmöglichkeit in der römisch 40 gäbe. Seitdem werde der Beschwerdeführer ausschließlich aufgrund von Weisungen und ohne Bescheiderlassung dazu angehalten, seine Zeit abzusitzen. Solche schikanösen Weisungen bräuchten nicht befolgt werden.

2. Mit Bescheid vom 10.10.2022 wurde im Spruchpunkt I. festgestellt, dass die Verwendung des Beschwerdeführers seit XXXX und die dazu ergangenen Weisungen nicht rechtswidrig waren und daher von ihm befolgt werden mussten. Der Antrag auf Feststellung, auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist, wurde zurückgewiesen. 2. Mit Bescheid vom 10.10.2022 wurde im Spruchpunkt römisch eins. festgestellt, dass die Verwendung des Beschwerdeführers seit römisch 40 und die dazu ergangenen Weisungen nicht rechtswidrig waren und daher von ihm befolgt werden mussten. Der Antrag auf Feststellung, auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist, wurde zurückgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde aus, es sei für sie nicht nachvollziehbar, weshalb der Beschwerdeführer erst jetzt, beinahe 10 Jahre nach der Überstellung in den XXXX, Einwände vorbringe. Auch in der von ihm kritisierten Anwesenheitspflicht in Räumlichkeiten der XXXX während projektfreier Zeiten könne die Dienstbehörde keine Willkür erkennen. Bezüglich der Ausführungen des Beschwerdeführers, dass er nichts Vernünftiges zu tun hätte, sei anzumerken, dass er nach der Sachverhaltsermittlung sein Masterstudium noch nicht abgeschlossen habe und die gebotenen Beschäftigungsmöglichkeiten von ihm ausgeschlagen worden wären. Wie bereits bei der Sachverhaltsfeststellung ausgeführt, sei eine Rückkehr auf den zuletzt tatsächlich ausgeübten Arbeitsplatz in der XXXX nicht möglich, da dieser nicht mehr bestehe. Für eine adäquate Verwendung des Beschwerdeführers müsse ein seiner dienstrechtlichen Stellung entsprechender Arbeitsplatz vakant sein. Der Beschwerdeführer könne ein hohes Engagement und glaubhafte Lernbereitschaft aber bisher nicht glaubhaft vermitteln. Zu Punkt 2. seines Antrages, auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, sei festzuhalten, dass sich der Antragspunkt auf seine zukünftigen Verwendungen beziehe. Dazu werde auf die ständige Rechtsprechung verwiesen, wonach über abstrakte Rechtsfragen keine Feststellungsbescheide erlassen werden könnten. Begründend führte die belangte Behörde aus, es sei für sie nicht nachvollziehbar, weshalb der Beschwerdeführer erst jetzt, beinahe 10 Jahre nach der Überstellung in den römisch 40, Einwände vorbringe. Auch in der von ihm kritisierten Anwesenheitspflicht in Räumlichkeiten der römisch 40 während projektfreier Zeiten könne die Dienstbehörde keine Willkür erkennen. Bezüglich der Ausführungen des Beschwerdeführers, dass er nichts Vernünftiges zu tun hätte, sei anzumerken, dass er nach der Sachverhaltsermittlung sein Masterstudium noch nicht abgeschlossen habe und die gebotenen Beschäftigungsmöglichkeiten von ihm ausgeschlagen worden wären. Wie bereits bei der Sachverhaltsfeststellung ausgeführt, sei eine Rückkehr auf den zuletzt tatsächlich ausgeübten Arbeitsplatz in der römisch 40 nicht möglich, da dieser nicht mehr bestehe. Für eine adäquate Verwendung des Beschwerdeführers müsse ein seiner dienstrechtlichen Stellung entsprechender Arbeitsplatz vakant sein. Der Beschwerdeführer könne ein hohes Engagement und glaubhafte Lernbereitschaft aber bisher nicht glaubhaft vermitteln. Zu Punkt 2. seines Antrages, auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, sei festzuhalten, dass sich der Antragspunkt auf seine zukünftigen Verwendungen beziehe. Dazu werde auf die ständige Rechtsprechung verwiesen, wonach über abstrakte Rechtsfragen keine Feststellungsbescheide erlassen werden könnten.

3. Der Beschwerdeführer erhob mit Schriftsatz vom 08.11.2022 fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde und brachte darin vor, einen den Anforderungen des § 36 BDG entsprechenden Arbeitsplatz habe er nur bis XXXX innegehabt. Er sei von seinem ursprünglichen Arbeitsplatz wegversetzt worden, ohne dass es einen Bescheid gegeben habe. Dem Beschwerdeführer seien in den vergangenen fast neuneinhalb Jahren mit Weisungen nur ganz wenige Aufgaben zugewiesen worden. Er sei überwiegend nur dazu angehalten worden, seine Dienstzeit in Diensträumlichkeiten und ohne irgendeine Tätigkeitszuweisung „abzusitzen“. Der Beschwerdeführer habe eine schriftliche Zustimmung, wie sie nach § 39 Abs. 2 BDG erforderlich sei, nie erteilt. Der Beschwerdeführer habe zudem ein rechtliches Interesse an einer bescheidmäßigen Absprache über seine Verwendung. Der Dienstgeber nehme auch die Berechtigung in Anspruch, den Beschwerdeführer zur Anwesenheit in einer seiner Räumlichkeiten zu verhalten, obwohl er ihm keinen Arbeitsplatz zuweise und ihm auch überhaupt keine Betätigung zuteile. 3. Der

Beschwerdeführer erhob mit Schriftsatz vom 08.11.2022 fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde und brachte darin vor, einen den Anforderungen des Paragraph 36, BDG entsprechenden Arbeitsplatz habe er nur bis römisch 40 innegehabt. Er sei von seinem ursprünglichen Arbeitsplatz wegversetzt worden, ohne dass es einen Bescheid gegeben habe. Dem Beschwerdeführer seien in den vergangenen fast neuneinhalb Jahren mit Weisungen nur ganz wenige Aufgaben zugewiesen worden. Er sei überwiegend nur dazu angehalten worden, seine Dienstzeit in Diensträumlichkeiten und ohne irgendeine Tätigkeitszuweisung „abzusitzen“. Der Beschwerdeführer habe eine schriftliche Zustimmung, wie sie nach Paragraph 39, Absatz 2, BDG erforderlich sei, nie erteilt. Der Beschwerdeführer habe zudem ein rechtliches Interesse an einer bescheidmäßigen Absprache über seine Verwendung. Der Dienstgeber nehme auch die Berechtigung in Anspruch, den Beschwerdeführer zur Anwesenheit in einer seiner Räumlichkeiten zu verhalten, obwohl er ihm keinen Arbeitsplatz zuweise und ihm auch überhaupt keine Betätigung zuteile.

4. Mit Schreiben vom 24.11.2022 legte die belangte Behörde den bezug habenden Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor. Ergänzend brachte die belangte Behörde vor, der Beschwerdeführer sei in den letzten Jahren mit seinem Studienfortschritt beschäftigt gewesen und habe keine Regelverwendung in XXXX angestrebt. 4. Mit Schreiben vom 24.11.2022 legte die belangte Behörde den bezug habenden Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor. Ergänzend brachte die belangte Behörde vor, der Beschwerdeführer sei in den letzten Jahren mit seinem Studienfortschritt beschäftigt gewesen und habe keine Regelverwendung in römisch 40 angestrebt.

5. Am 11.09.2023 fand eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht statt, bei welcher der Beschwerdeführer und der Zeuge XXXX befragt wurden. 5. Am 11.09.2023 fand eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht statt, bei welcher der Beschwerdeführer und der Zeuge römisch 40 befragt wurden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der XXXX zur Dienstleistung zugewiesen. Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der römisch 40 zur Dienstleistung zugewiesen.

Zum Beschwerdezeitpunkt erfolgte die letzte Ernennung des Beschwerdeführers auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe XXXX , Dienstzulagengruppe XXXX , in der Organisationseinheit XXXX . Dem Beschwerdeführer wurde im Zuge eines Gesprächs seitens seines Dienstgebers mitgeteilt, dass sein bisheriger Arbeitsplatz in XXXX wegfällt. Ab dem XXXX wurde der Beschwerdeführer bis zum XXXX in das Unternehmen XXXX überlassen, er wurde dabei für die XXXX eingesetzt. Alle im direkten Zusammenhang mit seiner eigentlichen Ausübung der Tätigkeit erforderlichen Weisungsrechte gingen für die Dauer der Überlassung auf den Beschäftigten über. Seit dem XXXX bis zum XXXX wurde der Beschwerdeführer daher auf keinem Dauerarbeitsplatz zugewiesen. Ab dem XXXX war der Beschwerdeführer schließlich auch nicht mehr dienstzugeteilt und auch keinem Dauerarbeitsplatz zugewiesen. Ein Versetzungsbescheid wurde nie erlassen. Der Beschwerdeführer wurde mittels Weisungen zur Dienstleistung beauftragt, welche nicht seiner Regelverwendung in XXXX entsprachen. Der Beschwerdeführer wechselte im XXXX in die XXXX zurück. Mit Wirksamkeit vom XXXX wurde dem Beschwerdeführer der Arbeitsplatz XXXX “ dauernd zugewiesen, in der Verwendungsgruppe XXXX und der Dienstzulagengruppe XXXX . Zum Beschwerdezeitpunkt erfolgte die letzte Ernennung des Beschwerdeführers auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe römisch 40 , Dienstzulagengruppe römisch 40 , in der Organisationseinheit römisch 40 . Dem Beschwerdeführer wurde im Zuge eines Gesprächs seitens seines Dienstgebers mitgeteilt, dass sein bisheriger Arbeitsplatz in römisch 40 wegfällt. Ab dem römisch 40 wurde der Beschwerdeführer bis zum römisch 40 in das Unternehmen römisch 40 überlassen, er wurde dabei für die römisch 40 eingesetzt. Alle im direkten Zusammenhang mit seiner eigentlichen Ausübung der Tätigkeit erforderlichen Weisungsrechte gingen für die Dauer der Überlassung auf den Beschäftigten über. Seit dem römisch 40 bis zum römisch 40 wurde der Beschwerdeführer daher auf keinem Dauerarbeitsplatz zugewiesen. Ab dem römisch 40 war der Beschwerdeführer schließlich auch nicht mehr dienstzugeteilt und auch keinem Dauerarbeitsplatz zugewiesen. Ein Versetzungsbescheid wurde nie erlassen. Der Beschwerdeführer wurde mittels Weisungen zur Dienstleistung beauftragt, welche nicht seiner Regelverwendung in römisch 40 entsprachen. Der Beschwerdeführer

wechselte im römisch 40 in die römisch 40 zurück. Mit Wirksamkeit vom römisch 40 wurde dem Beschwerdeführer der Arbeitsplatz römisch 40 " dauernd zugewiesen, in der Verwendungsgruppe römisch 40 und der Dienstzulagengruppe römisch 40 .

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich unmittelbar aus der Aktenlage.

Es ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer bis zum XXXX in der Organisationseinheit XXXX dienstzugeteilt war. Dem Schreiben vom XXXX ist zu entnehmen, dass mit dem Beschwerdeführer am XXXX ein „Trennungsgespräch“ geführt wurde. Dabei wurde er von Herrn XXXX darüber informiert, dass für den Beschwerdeführer keine weitere Verwendungsmöglichkeit in der XXXX bestehe und sein Arbeitsplatz mit Ablauf des XXXX eingezogen werde. Die belangte Behörde behauptete in der mündlichen Verhandlung, der Beschwerdeführer habe freiwillig seinen Arbeitsplatz verlassen, weshalb dieser eingezogen worden wäre. Aus dem Schreiben vom XXXX geht jedoch hervor, dass für den Beschwerdeführer keine Verwendungsmöglichkeit mehr in der XXXX bestand, da sein Arbeitsplatz eingezogen wurde. Dies wurde ihm im Zuge eines Gesprächs mit Herrn XXXX auch so mitgeteilt. Der Zeuge XXXX gab in der mündlichen Verhandlung auch an, nie gewusst zu haben, ob der Abgang des Beschwerdeführers aus der XXXX im XXXX vorübergehend oder auf Dauer gewesen sei soll, er konnte auch nicht bestätigen, dass der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers tatsächlich weggefallen sei. Dass der Arbeitsplatz aufgrund eines freiwilligen Abganges des Beschwerdeführers eingezogen worden wäre, bestätigte er somit nicht. Aus einer Mitteilung gemäß § 12 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz vom XXXX ergibt sich, dass der Beschwerdeführer für die Zeit ab dem XXXX bis zum XXXX in das Unternehmen XXXX überlassen wurde und für die XXXX eingesetzt wurde. In der mündlichen Verhandlung führte der Beschwerdeführer aus, seine rechtswidrige Verwendung habe schließlich nach seiner Dienstzuteilung am XXXX begonnen, wo er dann im XXXX beschäftigt wurde. Es ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer bis zum XXXX auf keinen Dauerarbeitsplatz zugewiesen worden ist sowie, dass keine bescheidmäßige Versetzung erfolgte. Dass der Beschwerdeführer nicht entsprechend seiner bisherigen Einstufung beschäftigt wurde und lediglich mittels Weisungen zur Dienstleistungen aufgefordert wurde, wurde von der belangten Behörde nicht bestritten. Die belangte Behörde führte in ihrer Stellungnahme vom 24.11.2022 lediglich aus, der Beschwerdeführer habe keine Regelverwendung in XXXX angestrebt. Die belangte Behörde bestätigte in der mündlichen Verhandlung zudem, dem Beschwerdeführer lediglich mittels Weisung und nicht mittels Bescheid den Wechsel in den XXXX angeordnet zu haben (Verhandlungsniederschrift S. 8). Der Zeuge XXXX führte in der mündlichen Verhandlung aus, dass der Beschwerdeführer im XXXX in die XXXX zurückkehrte. In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht legte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers dem erkennenden Richter ein Schreiben vom XXXX vor, aus dem hervorgeht, dass der Beschwerdeführer nun seit dem XXXX auf den Arbeitsplatz XXXX " dauernd zugewiesen wurde. Der Beschwerdeführer sieht sich daher hinsichtlich Punkt 2 seines Antrages klaglos gestellt und begehrte lediglich die Feststellung, ob seine Verwendung auf einen anderen Arbeitsplatz seit dem XXXX bis zum XXXX rechtswidrig war sowie ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben. Es ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer bis zum römisch 40 in der Organisationseinheit römisch 40 dienstzugeteilt war. Dem Schreiben vom römisch 40 ist zu entnehmen, dass mit dem Beschwerdeführer am römisch 40 ein „Trennungsgespräch“ geführt wurde. Dabei wurde er von Herrn römisch 40 darüber informiert, dass für den Beschwerdeführer keine weitere Verwendungsmöglichkeit in der römisch 40 bestehe und sein Arbeitsplatz mit Ablauf des römisch 40 eingezogen werde. Die belangte Behörde behauptete in der mündlichen Verhandlung, der Beschwerdeführer habe freiwillig seinen Arbeitsplatz verlassen, weshalb dieser eingezogen worden wäre. Aus dem Schreiben vom römisch 40 geht jedoch hervor, dass für den Beschwerdeführer keine Verwendungsmöglichkeit mehr in der römisch 40 bestand, da sein Arbeitsplatz eingezogen wurde. Dies wurde ihm im Zuge eines Gesprächs mit Herrn römisch 40 auch so mitgeteilt. Der Zeuge römisch 40 gab in der mündlichen Verhandlung auch an, nie gewusst zu haben, ob der Abgang des Beschwerdeführers aus der römisch 40 im römisch 40 vorübergehend oder auf Dauer gewesen sei soll, er konnte auch nicht bestätigen, dass der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers tatsächlich weggefallen sei. Dass der Arbeitsplatz aufgrund eines freiwilligen Abganges des Beschwerdeführers eingezogen worden wäre, bestätigte er somit nicht. Aus einer Mitteilung gemäß Paragraph 12, Arbeitskräfteüberlassungsgesetz vom römisch 40 ergibt sich, dass der Beschwerdeführer für die Zeit ab dem römisch 40 bis zum römisch 40 in das Unternehmen römisch 40 überlassen wurde und für die römisch 40 eingesetzt wurde. In der mündlichen Verhandlung führte der Beschwerdeführer aus, seine rechtswidrige Verwendung habe schließlich nach

seiner Dienstzuteilung am römisch 40 begonnen, wo er dann im römisch 40 beschäftigt wurde. Es ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer bis zum römisch 40 auf keinen Dauerarbeitsplatz zugewiesen worden ist sowie, dass keine bescheidmäßige Versetzung erfolgte. Dass der Beschwerdeführer nicht entsprechend seiner bisherigen Einstufung beschäftigt wurde und lediglich mittels Weisungen zur Dienstleistungen aufgefordert wurde, wurde von der belangten Behörde nicht bestritten. Die belangte Behörde führte in ihrer Stellungnahme vom 24.11.2022 lediglich aus, der Beschwerdeführer habe keine Regelverwendung in römisch 40 angestrebt. Die belangte Behörde bestätigte in der mündlichen Verhandlung zudem, dem Beschwerdeführer lediglich mittels Weisung und nicht mittels Bescheid den Wechsel in den römisch 40 angeordnet zu haben (Verhandlungsniederschrift S. 8). Der Zeuge römisch 40 führte in der mündlichen Verhandlung aus, dass der Beschwerdeführer im römisch 40 in die römisch 40 zurückkehrte. In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht legte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers dem erkennenden Richter ein Schreiben vom römisch 40 vor, aus dem hervorgeht, dass der Beschwerdeführer nun seit dem römisch 40 auf den Arbeitsplatz römisch 40 "dauernd zugewiesen wurde. Der Beschwerdeführer sieht sich daher hinsichtlich Punkt 2 seines Antrages klaglos gestellt und beehrte lediglich die Feststellung, ob seine Verwendung auf einen anderen Arbeitsplatz seit dem römisch 40 bis zum römisch 40 rechtswidrig war sowie ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben.

3. Rechtliche Beurteilung:

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

Gegenständlich liegt - mangels derartiger gesetzlicher Bestimmungen - somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

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 Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Absatz 2, leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, 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 Spruchpunkt A)

Die für den gegenständlichen Sachverhalt des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1979 über das Dienstrecht der Beamten (Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 – BDG 1979) lauten auszugsweise wie folgt:

„4. Abschnitt

Verwendung des Beamten

Arbeitsplatz § 36. Arbeitsplatz Paragraph 36,

(1) Jeder Beamte, der nicht vom Dienst befreit oder enthoben ist, ist mit der Wahrnehmung der Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung seiner Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes zu betrauen.

(2) In den Geschäftseinteilungen der Dienststellen darf ein Arbeitsplatz nur für Aufgaben vorgesehen werden, die die volle Normalarbeitskraft eines Menschen erfordern. Soweit nicht zwingende dienstliche Rücksichten entgegenstehen, dürfen auf einem Arbeitsplatz nur gleichwertige oder annähernd gleichwertige Aufgaben zusammengefaßt werden.

(3) Mit Zustimmung des Beamten und wenn er die Eignung hiefür aufweist, kann der Beamte zur Besorgung von Aufgaben herangezogen werden, die regelmäßig von Beamten einer höheren Besoldungs- oder Verwendungsgruppe

oder einer höheren Funktionsgruppe, Dienstklasse, Dienstzulagengruppe oder Dienststufe oder von Beamten mit einer im § 8 Abs. 1 angeführten Leitungsfunktion ausgeübt werden, falls entsprechend eingestufte, für diese Verwendung geeignete Beamte nicht zur Verfügung stehen.(3) Mit Zustimmung des Beamten und wenn er die Eignung hierfür aufweist, kann der Beamte zur Besorgung von Aufgaben herangezogen werden, die regelmäßig von Beamten einer höheren Besoldungs- oder Verwendungsgruppe oder einer höheren Funktionsgruppe, Dienstklasse, Dienstzulagengruppe oder Dienststufe oder von Beamten mit einer im Paragraph 8, Absatz eins, angeführten Leitungsfunktion ausgeübt werden, falls entsprechend eingestufte, für diese Verwendung geeignete Beamte nicht zur Verfügung stehen.

(4) Der Beamte ist verpflichtet, vorübergehend auch Aufgaben zu besorgen, die nicht zu den Dienstverrichtungen der betreffenden Einstufung und Verwendung gehören, wenn es im Interesse des Dienstes notwendig ist.“

„Verwendungsänderung

§ 40. (1) Wird der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen, so ist ihm gleichzeitig, wenn dies jedoch aus Rücksichten des Dienstes nicht möglich ist, spätestens zwei Monate nach der Abberufung eine neue Verwendung in seiner Dienststelle zuzuweisen. § 112 wird hiedurch nicht berührt.Paragraph 40, (1) Wird der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen, so ist ihm gleichzeitig, wenn dies jedoch aus Rücksichten des Dienstes nicht möglich ist, spätestens zwei Monate nach der Abberufung eine neue Verwendung in seiner Dienststelle zuzuweisen. Paragraph 112, wird hiedurch nicht berührt.

(2) Die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung ist einer Versetzung gleichzuhalten, wenn

1. die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist oder
2. durch die neue Verwendung eine Verschlechterung für die Beförderung des Beamten in eine höhere Dienstklasse oder Dienststufe zu erwarten ist oder
3. dem Beamten keine neue Verwendung zugewiesen wird.

(3) Die neue Verwendung ist der bisherigen Verwendung gleichwertig, wenn sie innerhalb derselben Verwendungsgruppe derselben Funktions- oder Dienstzulagengruppe zugeordnet ist.

(4) Abs. 2 gilt nicht(4) Absatz 2, gilt nicht

1. für die Zuweisung einer drei Monate nicht übersteigenden vorübergehenden Verwendung, wenn dem Beamten daran anschließend eine der bisherigen Verwendung zumindest gleichwertige Verwendung zugewiesen wird,
2. für die Beendigung der vorläufigen Ausübung einer höheren Verwendung zur Vertretung eines an der Dienstaussübung verhinderten oder zur provisorischen Führung der Funktion an Stelle des aus dieser Funktion ausgeschiedenen Beamten und
3. für das Ende des Zeitraums einer befristeten Ernennung des Beamten, ohne daß dieser weiterbestellt wird.“

„Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten

§ 44. (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.Paragraph 44, (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

(2) Der Beamte kann die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

(3) Hält der Beamte eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er, wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt.“

„Auswirkungen des Karenzurlaubes und der Karenz auf den Arbeitsplatz

§ 75b. (1) Wenn bundesgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, bewirkt der Antritt eines mehr als sechs Monate

dauernden Karenzurlaubes oder einer mehr als sechs Monate dauernden Karenz die Abberufung des Beamten von seinem Arbeitsplatz. In den letzten zwölf Monaten vor Antritt des Karenzurlaubes oder der Karenz zurückgelegte Karenzurlaubs- und Karenzzeiten sind für die Berechnung der Sechsmonatsfrist zusammenzuzählen. [...]“Paragraph 75 b, (1) Wenn bundesgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, bewirkt der Antritt eines mehr als sechs Monate dauernden Karenzurlaubes oder einer mehr als sechs Monate dauernden Karenz die Abberufung des Beamten von seinem Arbeitsplatz. In den letzten zwölf Monaten vor Antritt des Karenzurlaubes oder der Karenz zurückgelegte Karenzurlaubs- und Karenzzeiten sind für die Berechnung der Sechsmonatsfrist zusammenzuzählen. [...]“

Verfahrensgegenständlich ist nunmehr die Frage, ob die Verwendung des Beschwerdeführers ab dem XXXX bis zum XXXX auf einen anderen Arbeitsplatz rechtswidrig war und ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben. Verfahrensgegenständlich ist nunmehr die Frage, ob die Verwendung des Beschwerdeführers ab dem römisch 40 bis zum römisch 40 auf einen anderen Arbeitsplatz rechtswidrig war und ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben.

Die belangte Behörde brachte in der mündlichen Verhandlung vor, der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers sei eingezogen worden, weil der Beschwerdeführer seinen Arbeitsplatz freiwillig verlassen habe. Eine solche Vorgangsweise ergibt sich jedoch nicht aus dem Gesetz. Im § 75b Abs. 1 BDG ist lediglich geregelt, dass der Antritt eines mehr als sechs Monate dauernden Karenzurlaubes oder einer mehr als sechs Monate dauernden Karenz die Abberufung des Beamten von seinem Arbeitsplatz bewirkt. Eine vorübergehende oder unwirksame Verwendungsänderung hat jedoch keine dauernde Abberufung vom Arbeitsplatz zur Folge. Die belangte Behörde brachte in der mündlichen Verhandlung vor, der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers sei eingezogen worden, weil der Beschwerdeführer seinen Arbeitsplatz freiwillig verlassen habe. Eine solche Vorgangsweise ergibt sich jedoch nicht aus dem Gesetz. Im Paragraph 75 b, Absatz eins, BDG ist lediglich geregelt, dass der Antritt eines mehr als sechs Monate dauernden Karenzurlaubes oder einer mehr als sechs Monate dauernden Karenz die Abberufung des Beamten von seinem Arbeitsplatz bewirkt. Eine vorübergehende oder unwirksame Verwendungsänderung hat jedoch keine dauernde Abberufung vom Arbeitsplatz zur Folge.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu VwGH 18.07.2023, Ra 2021/12/0063, liegt eine Verwendungsänderung vor, wenn der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen wird. Die Abberufung des Beamten ist nach § 40 Abs. 2 Z. 1 BDG 1979 u.a. dann einer Versetzung gleichzuhalten (und daher durch Bescheid zu verfügen), wenn die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist. Eine solche Gleichwertigkeit liegt nach § 40 Abs. 3 BDG 1979 nur dann vor, wenn die Arbeitsplätze innerhalb derselben Verwendungsgruppe derselben Funktions- oder Dienstzulagengruppe zugeordnet sind. Aus den genannten Bestimmungen folgt somit, dass die Abberufung eines Beamten von einer unbefristet zugewiesenen Verwendung ohne unbefristete Zuweisung einer mindestens gleichwertigen Verwendung rechtmäßig nur in Form eines Verwendungsänderungsbescheides, nicht aber in Form einer verwendungsändernden Weisung erfolgen darf (vgl. etwa VwGH 19.2.2020, Ra 2019/12/0069 mit weiteren Ausführungen zum PT?Schema; VwGH 10.9.2009, 2008/12/0230, mwN). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu VwGH 18.07.2023, Ra 2021/12/0063, liegt eine Verwendungsänderung vor, wenn der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen wird. Die Abberufung des Beamten ist nach Paragraph 40, Absatz 2, Ziffer eins, BDG 1979 u.a. dann einer Versetzung gleichzuhalten (und daher durch Bescheid zu verfügen), wenn die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist. Eine solche Gleichwertigkeit liegt nach Paragraph 40, Absatz 3, BDG 1979 nur dann vor, wenn die Arbeitsplätze innerhalb derselben Verwendungsgruppe derselben Funktions- oder Dienstzulagengruppe zugeordnet sind. Aus den genannten Bestimmungen folgt somit, dass die Abberufung eines Beamten von einer unbefristet zugewiesenen Verwendung ohne unbefristete Zuweisung einer mindestens gleichwertigen Verwendung rechtmäßig nur in Form eines Verwendungsänderungsbescheides, nicht aber in Form einer verwendungsändernden Weisung erfolgen darf (vergleiche etwa VwGH 19.2.2020, Ra 2019/12/0069 mit weiteren Ausführungen zum PT?Schema; VwGH 10.9.2009, 2008/12/0230, mwN).

Die Beurteilung der Rechtsrichtigkeit der Form der mittels Weisung angeordneten Personalmaßnahme ist nicht auf eine Grobprüfung hinsichtlich qualifizierter Rechtswidrigkeit beziehungsweise „objektiver“ oder „subjektiver“ Willkür zu beschränken. Es hätte nämlich nicht nur die grobe Rechtsunrichtigkeit der für die Anordnung der Personalmaßnahme

gewählten Form, sondern bereits eine im Rahmen einer „Feinprüfung“ - hinsichtlich der Wahl der Anordnungsform - als „schlicht“ rechtswidrig zu beurteilende (nämlich unzutreffend in Weisungs- statt in Bescheidform verfügte) Verwendungsänderung die Rechtsunwirksamkeit der Weisung sowie den Wegfall der diesbezüglichen Befolgungspflicht zur Folge. Insofern unterliegt daher im gegebenen Zusammenhang (Feststellungsverfahren in Angelegenheit Befolgungspflicht beziehungsweise Rechtswirksamkeit der hier in Weisungsform verfüigten Personalmaßnahme) die Frage der „Formrichtigkeit“ der Anordnung - im Gegensatz zu sonstigen betreffend die Rechtswirksamkeit einer Weisung lediglich unter dem Blickwinkel von „Willkür“ und qualifizierter Rechtswidrigkeit zu prüfenden Aspekten - demselben „Feinprüfungskalkül“ wie die Frage der Zuständigkeit des weisungserteilenden Organs sowie die Frage nach einem allfälligen Verstoß gegen strafgesetzliche Vorschriften (vgl. etwa VwGH 19.2.2020, Ra 2019/12/0012). Die Beurteilung der Rechtsrichtigkeit der Form der mittels Weisung angeordneten Personalmaßnahme ist nicht auf eine Grobprüfung hinsichtlich qualifizierter Rechtswidrigkeit beziehungsweise „objektiver“ oder „subjektiver“ Willkür zu beschränken. Es hätte nämlich nicht nur die grobe Rechtsunrichtigkeit der für die Anordnung der Personalmaßnahme gewählten Form, sondern bereits eine im Rahmen einer „Feinprüfung“ - hinsichtlich der Wahl der Anordnungsform - als „schlicht“ rechtswidrig zu beurteilende (nämlich unzutreffend in Weisungs- statt in Bescheidform verfügte) Verwendungsänderung die Rechtsunwirksamkeit der Weisung sowie den Wegfall der diesbezüglichen Befolgungspflicht zur Folge. Insofern unterliegt daher im gegebenen Zusammenhang (Feststellungsverfahren in Angelegenheit Befolgungspflicht beziehungsweise Rechtswirksamkeit der hier in Weisungsform verfüigten Personalmaßnahme) die Frage der „Formrichtigkeit“ der Anordnung - im Gegensatz zu sonstigen betreffend die Rechtswirksamkeit einer Weisung lediglich unter dem Blickwinkel von „Willkür“ und qualifizierter Rechtswidrigkeit zu prüfenden Aspekten - demselben „Feinprüfungskalkül“ wie die Frage der Zuständigkeit des weisungserteilenden Organs sowie die Frage nach einem allfälligen Verstoß gegen strafgesetzliche Vorschriften vergleiche etwa VwGH 19.2.2020, Ra 2019/12/0012).

Im gegenständlichen Fall wurde seitens der belangten Behörde jedoch kein Verwendungsänderungsbescheid erlassen. Der dem Beschwerdeführer dauernd zugewiesene Arbeitsplatz in der XXXX wurde mit Ablauf des XXXX eingezogen und seine darauffolgende Dienstzuteilung endete am XXXX . Der Beschwerdeführer wurde schließlich im XXXX nicht entsprechend seiner Einstufung in XXXX verwendet, ohne dass darüber mittels Bescheid abgesprochen wurde. Da der Beschwerdeführer von seiner ursprünglich unbefristet zugewiesenen Verwendung wegversetzt wurde und auf den XXXX einer nicht mindestens gleichwertigen Verwendung zugewiesen wurde, hätte ein Verwendungsänderungsbescheid seitens der belangten Behörde erlassen werden müssen. Im gegenständlichen Fall wurde seitens der belangten Behörde jedoch kein Verwendungsänderungsbescheid erlassen. Der dem Beschwerdeführer dauernd zugewiesene Arbeitsplatz in der römisch 40 wurde mit Ablauf des römisch 40 eingezogen und seine darauffolgende Dienstzuteilung endete am römisch 40 . Der Beschwerdeführer wurde schließlich im römisch 40 nicht entsprechend seiner Einstufung in römisch 40 verwendet, ohne dass darüber mittels Bescheid abgesprochen wurde. Da der Beschwerdeführer von seiner ursprünglich unbefristet zugewiesenen Verwendung wegversetzt wurde und auf den römisch 40 einer nicht mindestens gleichwertigen Verwendung zugewiesen wurde, hätte ein Verwendungsänderungsbescheid seitens der belangten Behörde erlassen werden müssen.

Der Beschwerdeführer begehrte mit seinem Antrag vom 17.11.2021 die Feststellung, ob seine Verwendung seit XXXX rechtswidrig war oder nicht sowie ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren oder nicht und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben oder nicht (1), sowie festzustellen auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist (2). Der Beschwerdeführer begehrte mit seinem Antrag vom 17.11.2021 die Feststellung, ob seine Verwendung seit römisch 40 rechtswidrig war oder nicht sowie ob die dieser Verwendung zugrundeliegenden Weisungen rechtswidrig waren oder nicht und eine Befolgungspflicht ausgelöst haben oder nicht (1), sowie festzustellen auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist (2).

Der Begriff der Weisung ist weder in Art. 20 Abs. 1 B-VG noch in § 44 BDG 1979 definiert, sondern begrifflich vorausgesetzt. Unter einer Weisung ist eine von einem Verwaltungsorgan erlassene normative Anordnung an ein nachgeordnetes Organ zu verstehen. Gegenstand der Weisung kann nur das Verhalten eines nachgeordneten Organs - sohin ein Tun oder Unterlassen - sein (VwGH 26.02.2020, Ro 2018/09/0003). Der Begriff der Weisung ist weder in Artikel

20, Absatz eins, B-VG noch in Paragraph 44, BDG 1979 definiert, sondern begrifflich vorausgesetzt. Unter einer Weisung ist eine von einem Verwaltungsorgan erlassene normative Anordnung an ein nachgeordnetes Organ zu verstehen. Gegenstand der Weisung kann nur das Verhalten eines nachgeordneten Organs - sohin ein Tun oder Unterlassen - sein (VwGH 26.02.2020, Ro 2018/09/0003).

Wie gegenüber dem Beamten ergangene schriftliche Weisungen, also behördliche Willenserklärungen im Einzelfall, aufzufassen sind, ist jeweils nur nach den besonderen Umständen des Einzelfalls zu beurteilen. Der in § 44 Abs. 3 letzter Satz BDG 1979 geregelte, von der Rechtsprechung auch als 'Bestätigung' einer Weisung bezeichnete Vorgang ist zwar an die Schriftform, nicht jedoch an den Gebrauch bestimmter Wendungen gebunden. Es reicht vielmehr hin, wenn der objektive Erklärungswert einer solchen schriftlichen Äußerung dahin zu deuten ist, dass der weisungserteilende Vorgesetzte die in der Remonstration geltend gemachten Bedenken nicht teilt und - deshalb - die Weisung aufrechterhalten möchte ('bestätigt') (VwGH 22.10.2015, Ra 2015/12/0038 mwN). Wie gegenüber dem Beamten ergangene schriftliche Weisungen, also behördliche Willenserklärungen im Einzelfall, aufzufassen sind, ist jeweils nur nach den besonderen Umständen des Einzelfalls zu beurteilen. Der in Paragraph 44, Absatz 3, letzter Satz BDG 1979 geregelte, von der Rechtsprechung auch als 'Bestätigung' einer Weisung bezeichnete Vorgang ist zwar an die Schriftform, nicht jedoch an den Gebrauch bestimmter Wendungen gebunden. Es reicht vielmehr hin, wenn der objektive Erklärungswert einer solchen schriftlichen Äußerung dahin zu deuten ist, dass der weisungserteilende Vorgesetzte die in der Remonstration geltend gemachten Bedenken nicht teilt und - deshalb - die Weisung aufrechterhalten möchte ('bestätigt') (VwGH 22.10.2015, Ra 2015/12/0038 mwN).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, 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 ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (vgl. VwGH 17.10.2011, 2010/12/0150 mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, 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 ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann vergleiche VwGH 17.10.2011, 2010/12/0150 mwN).

Der Verwaltungsgerichtshof bejaht in seiner ständigen Rechtsprechung auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufträge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines Feststellungsbescheides. Wie er in seinen Erkenntnissen vom 17.10.2008, 2007/12/0049 und 2007/12/0199, mit näherer Begründung klargestellt hat, kann Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens 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 dann zu verneinen, wenn einer der in Art. 20 Abs. 1 dritter Satz B-VG genannten Tatbestände vorliegt, wenn die Weisung nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt wurde oder wenn die Erteilung gegen das Willkürverbot verstößt. Der Verwaltungsgerichtshof bejaht in seiner ständigen Rechtsprechung auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufträge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines Feststellungsbescheides. Wie er in seinen Erkenntnissen vom 17.10.2008, 2007/12/0049 und 2007/12/0199, mit näherer Begründung klargestellt hat, kann Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens 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 dann zu verneinen, wenn einer der in Artikel 20, Absatz eins, dritter Satz B-VG genannten Tatbestände vorliegt, wenn die Weisung nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt wurde oder wenn die Erteilung gegen das Willkürverbot verstößt.

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 bescheidmäßige Feststellung der Rechtmäßigkeit von Dienstaufträgen besteht jedoch bloß dann, wenn durch einen Dienstauftrag die Rechtssphäre des Beamten berührt wird (VwGH 22.05.2012, 2011/12/0170, 2011/12/0171 und 2011/12/0195; 27.02.2014, 2013/12/0159). Die Frage, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, einerseits, und die Frage ihrer „schlichten“ Rechtswidrigkeit (im Verständnis einer Verletzung subjektiver Rechte des Betroffenen), andererseits, bilden somit unterschiedliche Gegenstände von Feststellungsverfahren. Die erstgenannte Frage ist demgegenüber mit jener, ob die Weisung zu befolgen ist, ident (VwGH 22.04.2015, Ra 2014/12/0003).

Das 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. Der Umstand, dass die konkreten Auswirkungen eines Dienstauftrags der Vergangenheit angehören, bildet für sich allein noch kein Hindernis für die Erlassung eines Feststellungsbescheides, doch muss die an ein abgeschlossenes Geschehen anknüpfende Feststellung über ein Recht oder Rechtsverhältnis der Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung des Antragstellers dienen. Für das Vorliegen einer "erforderlichen Klarstellung für die Zukunft" reicht es dabei aus, dass nicht auszuschließen ist, dass dem Beamten auch in Zukunft wiederholt eine derartige Weisung erteilt wird (vgl. VwGH 28.04.2021, Ra 2020/12/0029 mwN). Das 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. Der Umstand, dass die konkreten Auswirkungen eines Dienstauftrags der Vergangenheit angehören, bildet für sich allein noch kein Hindernis für die Erlassung eines Feststellungsbescheides, doch muss die an ein abgeschlossenes Geschehen anknüpfende Feststellung über ein Recht oder Rechtsverhältnis der Abwendung zukünftiger Rechtsgefährdung des Antragstellers dienen. Für das Vorliegen einer "erforderlichen Klarstellung für die Zukunft" reicht es dabei aus, dass nicht auszuschließen ist, dass dem Beamten auch in Zukunft wiederholt eine derartige Weisung erteilt wird vergleiche VwGH 28.04.2021, Ra 2020/12/0029 mwN).

Da durch die mittels Weisung gegen seinen Willen verfügte Verwendungsänderung des Beschwerdeführers seine Rechtssphäre verletzt wurde, hat er ein rechtliches Interesse an der zu treffenden Feststellung, dass die mittels Weisung verfügte Verwendungsänderung im Zeitraum vom XXXX bis zum XXXX rechtswidrig war und daher keine Befolgungspflicht bestand. Die Feststellung eignet sich auch sein Rechtsverhältnis für die Zukunft tatsächlich klarzustellen und dadurch eine weitere Rechtsgefährdung zu beseitigen. Die Verwendungsänderung des Beschwerdeführers hätte mit Bescheid erfolgen müssen. Wie bereits ausgeführt, darf die Abberufung eines Beamten von einer unbefristet zugewiesenen Verwendung ohne unbefristete Zuweisung einer mindestens gleichwertigen Verwendung nur in Form eines Verwendungsänderungsbescheides, nicht aber in Form einer verwendungsändernden Weisung erfolgen. Die rechtswidrige Verwendungsänderung hat daher die Rechtsunwirksamkeit der Weisung sowie den Wegfall der diesbezüglichen Befolgungspflicht zur Folge. Es war daher festzustellen, dass die Verwendung des Beschwerdeführers in der Zeit vom XXXX bis zum XXXX und die diesbezüglichen Weisungen rechtswidrig waren sowie eine Befolgungspflicht diesbezüglich nicht bestand. Da durch die mittels Weisung gegen seinen Willen verfügte Verwendungsänderung des Beschwerdeführers seine Rechtssphäre verletzt wurde, hat er ein rechtliches Interesse an der zu treffenden Feststellung, dass die mittels Weisung verfügte Verwendungsänderung im Zeitraum vom römisch 40 bis zum römisch 40 rechtswidrig war und daher keine Befolgungspflicht bestand. Die Feststellung eignet sich auch sein Rechtsverhältnis für die Zukunft tatsächlich klarzustellen und dadurch eine weitere Rechtsgefährdung zu beseitigen. Die Verwendungsänderung des Beschwerdeführers hätte mit Bescheid erfolgen müssen. Wie bereits ausgeführt, darf die Abberufung eines Beamten von einer unbefristet zugewiesenen Verwendung ohne unbefristete Zuweisung einer mindestens gleichwertigen Verwendung nur in Form eines Verwendungsänderungsbescheides, nicht aber in Form einer verwendungsändernden Weisung erfolgen. Die rechtswidrige Verwendungsänderung hat daher die Rechtsunwirksamkeit der Weisung sowie den Wegfall der diesbezüglichen Befolgungspflicht zur Folge. Es war daher festzustellen, dass die Verwendung des Beschwerdeführers in der Zeit vom römisch 40 bis zum römisch 40 und die diesbezüglichen Weisungen rechtswidrig waren sowie eine Befolgungspflicht diesbezüglich nicht bestand.

Hinsichtlich des zweiten Feststellungsbegehren des Beschwerdeführers, auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist, ist ein Feststellungsinteresse zu verneinen, da dem Beschwerdeführer seit XXXX der Arbeitsplatz „ XXXX , dauernd zugewiesen wurde und seine weitere Verwendung daher geklärt scheint. Der Beschwerdeführer erklärte sich auch in der mündlichen Verhandlung hinsichtlich dieses Begehrens für „klaglos“. Das Feststellungsbegehren war daher dahingehend abzuweisen. Hinsichtlich des zweiten Feststellungsbegehren des Beschwerdeführers, auf welche Weise seine weitere Verwendung zu erfolgen hat, insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt einer Anwesenheit in Diensträumlichkeiten, solange ihm kein gesetzeskonformer Arbeitsplatz zugewiesen worden ist, ist ein Feststellungsinteresse zu verneinen, da dem Beschwerdeführer seit römisch 40 der Arbeitsplatz „ römisch 40 , dauernd zugewiesen wurde und seine weitere Verwendung daher geklärt scheint. Der Beschwerdeführer erklärte sich auch in der mündlichen Verhandlung hinsichtlich dieses Begehrens für „klaglos“. Das Feststellungsbegehren war daher dahingehend abzuweisen.

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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 grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (vgl. die angeführte Judikatur); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Es ist von der höchstgerichtlichen Judikatur hinreichend geklärt, dass die Abberufung eines Beamten von einer unbefristet zugewiesenen Verwendung ohne unbefristete Zuweisung einer mindestens gleichwertigen Verwendung rechtmäßig nur in Form eines Verwendungsänderungsbescheides, nicht aber in Form einer verwendungsändernden Weisung erfolgen darf. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (vergleiche die angeführte Judikatur); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Es ist von der höchstgerichtlichen Judikatur hinreichend geklärt, dass die Abberufung eines Beamten von einer unbefristet zugewiesenen Verwendung ohne unbefristete Zuweisung einer mindestens gleichwertigen Verwendung rechtmäßig nur in Form eines Verwendungsänderungsbescheides, nicht aber in Form einer verwendungsändernden Weisung erfolgen darf.

Schlagworte

Arbeitsplatz Befolgungspflicht Dienstpflicht Feststellungsantrag Feststellungsbescheid öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis rechtliches Interesse Rechtswidrigkeit Teilstattgebung Versetzung Verwendungsänderung Weisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2023:W122.2263240.1.00

Im RIS seit

14.11.2023

Zuletzt aktualisiert am

14.11.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at