

TE Bvwg Erkenntnis 2016/8/24 W106 2003337-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.08.2016

Entscheidungsdatum

24.08.2016

Norm

BDG 1979 §40

BDG 1979 §44 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

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

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W106 2003337-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER als Vorsitzende sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Alexander TOMASCH und Olt. Hofrat Mag. Herbert KULLNIG als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Dr. Martin RIEDL, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie vom 22.02.2013, Zl. BMVIT-1.418/0002-I/PR1/2013, betreffend Feststellungen in Zusammenhang mit der Erteilung einer Weisung, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER als Vorsitzende sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Alexander TOMASCH und Olt. Hofrat Mag. Herbert KULLNIG als Beisitzer über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch Dr. Martin RIEDL, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie vom 22.02.2013, Zl. BMVIT-1.418/0002-I/PR1/2013, betreffend Feststellungen in Zusammenhang mit der Erteilung einer Weisung, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG Folge gegeben. Es wird festgestellt, dass die Weisung der Leiterin der Sektion IV Verkehr vom 20.04.2012 sowie die Weisungswiederholung vom 12.07.2012 rechtswidrig erfolgten und diesbezüglich seitens des Beschwerdeführers keine Befolgungspflicht bestand. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG Folge gegeben. Es wird festgestellt, dass die Weisung der Leiterin der Sektion römisch vier Verkehr vom 20.04.2012 sowie die Weisungswiederholung vom 12.07.2012 rechtswidrig erfolgten und diesbezüglich seitens des Beschwerdeführers keine Befolgungspflicht bestand.

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.

(24.08.2016)

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

I.1. Der Beschwerdeführer (BF) steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist in die Verwendungsgruppe A 2 ernannt. Er war zuletzt auf einem Arbeitsplatz des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT) in der Abteilung L 3 Luftfahrt-Infrastruktur als "Referent der Verwendungsgruppe A - Amtssachverständiger" in der Verwendungsgruppe A 1/4 dauernd höherwertig verwendet. römisch eins.1. Der Beschwerdeführer (BF) steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist in die Verwendungsgruppe A 2 ernannt. Er war zuletzt auf einem Arbeitsplatz des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT) in der Abteilung L 3 Luftfahrt-Infrastruktur als "Referent der Verwendungsgruppe A - Amtssachverständiger" in der Verwendungsgruppe A 1/4 dauernd höherwertig verwendet.

I.2. Per E-Mail vom 20.04.2012 erging von der Leiterin der Sektion IV Verkehr (unter anderem) an den BF folgende Mitteilung betreffend "Erlangung/Erhaltung Pilotenlizenzen & Flugbudget": römisch eins.2. Per E-Mail vom 20.04.2012 erging von der Leiterin der Sektion römisch vier Verkehr (unter anderem) an den BF folgende Mitteilung betreffend "Erlangung/Erhaltung Pilotenlizenzen & Flugbudget":

"Sehr geehrte Damen und Herren,

unter anderem vor dem Hintergrund der aktuellen budgetären Situation ist es erforderlich, die Ausgaben des BMVIT auf unbedingt notwendige Posten zu beschränken. Es ist daher eine unserer Aufgaben, bei der behördlichen Tätigkeit innerhalb des bestehenden rechtlichen Rahmens die wirtschaftlichste der zur Verfügung stehenden Handlungsalternativen zur Erfüllung unserer Aufgaben zu wählen.

In Bezug auf die Tätigkeit der österreichischen Luftfahrtbehörden wurde daher in den vergangenen Wochen und Monaten die aktuelle Situation fliegerische Qualifikationen betreffend der in der Obersten Zivilluftfahrtbehörde tätigen Mitarbeiter umfassend analysiert. Diese Analyse hat ergeben, dass für keine der Aufgaben, welche jedenfalls von der

OZB selbst erfüllt werden müssen, aufrechte Pilotenqualifikationen unbedingt erforderlich sind. Die Befliegungen, die in Zukunft noch auf Grund der behördlichen Zuständigkeit der OZB durchzuführen sind, werden per Beauftragung von der ACG durchgeführt werden.

Ich möchte Sie daher hiermit informieren, dass eine aufrechte Pilotenqualifikation für Mitarbeiter der OZB eine geschätzte - aber nicht mehr unbedingt erforderliche - Zusatzqualifikation darstellt.

Diese Anpassung der Vorgaben in Bezug auf Pilotenqualifikationen bedeutet für die Mitarbeiter der Obersten Zivilluftfahrtbehörden ab sofort folgende Änderungen:

- -Strichaufzählung
Die Erlangung bzw. Erhaltung von Pilotenlizenzen wird nicht vom BMVIT finanziert.
- -Strichaufzählung
Die private Erhaltung/Erlangung von Pilotenlizenzen und die damit verbundenen Flugstunden/Trainingseinheiten müssen außerhalb der Dienstzeit erfolgen.
- -Strichaufzählung
Im Rahmen der Tätigkeit in der OZB erfolgen keine dienstlichen Flugstunden.
- -Strichaufzählung
Etwaige mündliche Vereinbarungen im Zusammenhang mit der Erlangung/Erhaltung/Verwendung von Pilotenlizenzen mit ehemaligen Vorgesetzten werden aufgehoben.
- -Strichaufzählung
Allfälligen Nebenbeschäftigungen - auch jenen im Zusammenhang mit dem Einsatz bestehender Pilotenlizenzen - ist außerhalb der Dienstzeit nachzugehen.
- -Strichaufzählung
Die Verfahrensweisung "Fluginspektionen von Befeuerungsanlagen"
- -Strichaufzählung
zu finden unter GZ. BMVIT-60.072/0001-II/PM/2008 - wird aufgehoben.

Die sich aus dieser Entscheidung ergebenden personalrelevanten Maßnahmen werden vom Präsidium geprüft und umgesetzt.

Bei allfälligen Fragen zu den genannten Änderungen stehe ich Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung."

I.3. Mit Schreiben vom 23.05.2012 gab der BF (zusammen mit anderen von der Weisung betroffenen Mitarbeitern) eine umfassende Stellungnahme ab und legte dar, dass er durch die gegenständliche Weisung vom 20.04.2012 gröblich an der Ausübung der gesetzlichen Aufgaben gehindert und die Sicherheit der Luftfahrt im erheblichen Maß gefährdet werde, weshalb er gegen die erteilte Weisung remonstriere. römisch eins.3. Mit Schreiben vom 23.05.2012 gab der BF (zusammen mit anderen von der Weisung betroffenen Mitarbeitern) eine umfassende Stellungnahme ab und legte dar, dass er durch die gegenständliche Weisung vom 20.04.2012 gröblich an der Ausübung der gesetzlichen Aufgaben gehindert und die Sicherheit der Luftfahrt im erheblichen Maß gefährdet werde, weshalb er gegen die erteilte Weisung remonstriere.

I.4. Per E-Mail vom 12.07.2012 teilte die Leiterin der Sektion IV Verkehr (unter anderem) dem BF mit, dass in Folge der vorgebrachten Stellungnahmen (inkl. Remonstration) vom 23.05.2012 betreffend die Weisung vom 20.04.2012 die dargelegten Argumente erneut geprüft worden seien. Diese Prüfung habe ergeben, dass der vorgebrachte Vorwurf der rechtswidrigen Weisung in keiner Weise zutreffe. Die Weisung "Erlangung/Erhaltung Pilotenlizenzen & Flugbudget" sei rechtskonform und behindere den BF in keiner Weise an der Ausübung seiner Aufgaben. Die am 20.04.2012 ausgesprochene Weisung werde daher (wortgleich) bestätigt und es werde abschließend um Einhaltung der Weisung ersucht. römisch eins.4. Per E-Mail vom 12.07.2012 teilte die Leiterin der Sektion römisch vier Verkehr (unter anderem) dem BF mit, dass in Folge der vorgebrachten Stellungnahmen (inkl. Remonstration) vom 23.05.2012 betreffend die Weisung vom 20.04.2012 die dargelegten Argumente erneut geprüft worden seien. Diese Prüfung habe ergeben, dass der vorgebrachte Vorwurf der rechtswidrigen Weisung in keiner Weise zutreffe. Die Weisung "Erlangung/Erhaltung

Pilotenlizenzen & Flugbudget" sei rechtskonform und behindere den BF in keiner Weise an der Ausübung seiner Aufgaben. Die am 20.04.2012 ausgesprochene Weisung werde daher (wortgleich) bestätigt und es werde abschließend um Einhaltung der Weisung ersucht.

I.5. Daraufhin stellte der BF mit Schreiben vom 20.08.2012 den Antrag auf bescheidmäßige Absprache über die Rechtmäßigkeit der Weisung, und zwar betreffend die ursprüngliche Weisungserteilung am 20.04.2012 sowie die Wiederholung vom 12.07.2012 und die Aufrechterhaltung des durch die Weisung geschaffenen Zustandes.römisch eins.5. Daraufhin stellte der BF mit Schreiben vom 20.08.2012 den Antrag auf bescheidmäßige Absprache über die Rechtmäßigkeit der Weisung, und zwar betreffend die ursprüngliche Weisungserteilung am 20.04.2012 sowie die Wiederholung vom 12.07.2012 und die Aufrechterhaltung des durch die Weisung geschaffenen Zustandes.

I.6. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 22.02.2013 verfügte die Dienstbehörde wie folgt: Mit dem angefochtenen Bescheid vom 22.02.2013 verfügte die Dienstbehörde wie folgt:

"In Erledigung Ihres Antrages vom 20. August 2012 auf Feststellung der Rechtmäßigkeit der Weisung vom 20. April 2012, sowie der Weisungswiederholung vom 12. Juli 2012 Ihrer Dienstvorgesetzten, Sektionschefin XXXX, Sektionsleiterin der Sektion IV - Verkehr, wonach" In Erledigung Ihres Antrages vom 20. August 2012 auf Feststellung der Rechtmäßigkeit der Weisung vom 20. April 2012, sowie der Weisungswiederholung vom 12. Juli 2012 Ihrer Dienstvorgesetzten, Sektionschefin römisch 40, Sektionsleiterin der Sektion römisch vier - Verkehr, wonach

- -Strichaufzählung
die Erlangung bzw. Erhaltung von Pilotenlizenzen nicht vom BMVIT finanziert wird
- -Strichaufzählung
die private Erhaltung/Erlangung von Pilotenlizenzen und die damit verbundenen Flugstunden/Trainingseinheiten außerhalb der Dienstzeit erfolgen müssen
- -Strichaufzählung
im Rahmen der Tätigkeit in der OZB keine dienstlichen Flugstunden erfolgen
- -Strichaufzählung
etwaige mündliche Vereinbarungen im Zusammenhang mit der Erlangung/Erhaltung/Verwendung von Pilotenlizenzen mit ehemaligen Vorgesetzten aufgehoben werden
- -Strichaufzählung
allfälligen Nebenbeschäftigungen - auch jenen im Zusammenhang mit dem Einsatz bestehender Pilotenlizenzen - außerhalb der Dienstzeit nachzugehen ist
- -Strichaufzählung
die Verfahrensweisung "Fluginspektionen von Befeuerungsanlagen"
- -Strichaufzählung
zu finden unter GZ. BMVIT-60.072/0001-II/PM/2008 - aufgehoben wird,

wird festgestellt, dass Sie dadurch in Ihren subjektiven Rechten nicht verletzt wurden.

Die Weisung und die gleichlautende Weisungswiederholung waren rechtmäßig und gemäß § 44 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 3334 (BDG 1979) als Teil Ihrer Dienstpflichten zu befolgen." Die Weisung und die gleichlautende Weisungswiederholung waren rechtmäßig und gemäß Paragraph 44, Absatz eins, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, Bundesgesetzblatt Nr. 3334 (BDG 1979) als Teil Ihrer Dienstpflichten zu befolgen."

In der Rechtsmittelbelehrung wurde festgehalten, dass gegen den Bescheid kein ordentliches Rechtsmittel zulässig und darauf hingewiesen, dass gegen den Bescheid innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und ebenso an den Verfassungsgerichtshof erhoben werden könne.

I.7. Der BF erhob daraufhin Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Dieser wies die Beschwerde mit Beschluss vom 27.06.2013, 2013/12/0047, zurück.römisch eins.7. Der BF erhob daraufhin Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Dieser wies die Beschwerde mit Beschluss vom 27.06.2013, 2013/12/0047, zurück.

In der Begründung legte der Verwaltungsgerichtshof im Wesentlichen dar, dass der angefochtene Bescheid eine in Weisungsform ergangene Verwendungsänderung betreffe.

Die gegenständliche Weisung solle bewirken, dass dem BF die ihm bislang als dauernde dienstliche Aufgaben, sei es im Rahmen einer angeordneten beruflichen Fortbildung zum Erhalt der für seine Verwendung erforderlichen Pilotenlizenz, sei es als Befliegungen im Rahmen seiner Tätigkeit als Amtssachverständiger, übertragenen Flugtätigkeiten als Teil seiner Arbeitsplatzaufgaben entzogen würden. Nur in diesem Verständnis ließen sich die Äußerungen der Dienstvorgesetzten des BF überhaupt als die Erteilung einer Weisung deuten.

Gemäß der Verfassungsbestimmung des § 41a Abs. 6 BDG 1979 entscheide die Berufungskommission [nunmehr: das BVwG] über Berufungen gegen in erster Instanz ergangene Bescheide u.a. in "Angelegenheiten des § 40 BDG 1979". Nach § 40 Abs. 1 BDG 1979 liege eine Verwendungsänderung dann vor, wenn ein Beamter von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen werde. Dies sei nicht nur dann der Fall, wenn ein gänzlicher Entzug aller bisher damit verbundenen Aufgaben erfolge, sondern schon dann, wenn die Aufgaben des bisherigen Arbeitsplatzes in einer nicht bloß unwesentlichen Weise umgestaltet und damit verändert würden. Gemäß der Verfassungsbestimmung des Paragraph 41 a, Absatz 6, BDG 1979 entscheide die Berufungskommission [nunmehr: das BVwG] über Berufungen gegen in erster Instanz ergangene Bescheide u.a. in "Angelegenheiten des Paragraph 40, BDG 1979". Nach Paragraph 40, Absatz eins, BDG 1979 liege eine Verwendungsänderung dann vor, wenn ein Beamter von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen werde. Dies sei nicht nur dann der Fall, wenn ein gänzlicher Entzug aller bisher damit verbundenen Aufgaben erfolge, sondern schon dann, wenn die Aufgaben des bisherigen Arbeitsplatzes in einer nicht bloß unwesentlichen Weise umgestaltet und damit verändert würden.

Nach den für die Prüfung der Zulässigkeit der Beschwerde maßgeblichen Behauptungen des BF in seiner Beschwerdeergänzung habe die in Rede stehende Weisung eine nicht bloß unwesentliche Umgestaltung seiner Arbeitsplatzaufgaben auf Dauer durch Entzug der durchaus zeitlich ins Gewicht fallenden, bis zur Erteilung der Weisung zu seinen Arbeitsplatzaufgaben zählenden, fliegerischen Tätigkeit intendiert.

Für die Qualifikation einer Verwendungsänderung als "Angelegenheit des § 40 BDG 1979" im Verständnis des § 41a Abs. 6 BDG 1979 sei es ohne Belang, ob die zu Grunde liegende Verwendungsänderung eine qualifizierte oder schlichte sei. Für die Qualifikation einer Verwendungsänderung als "Angelegenheit des Paragraph 40, BDG 1979" im Verständnis des Paragraph 41 a, Absatz 6, BDG 1979 sei es ohne Belang, ob die zu Grunde liegende Verwendungsänderung eine qualifizierte oder schlichte sei.

Da gegen den angefochtenen Bescheid, der sohin eine in Weisungsform ergangene Verwendungsänderung betreffe, auf Basis des Beschwerdevorbringens insoweit eine Berufung an die Berufungskommission [nunmehr: eine Beschwerde an das BVwG] zulässig sei, insoweit sich der Bescheid nicht nur auf die Personalmaßnahme sondern allenfalls auch auf die ohnedies unstrittig richtige Anordnung beziehen sollte, dass private Flugtätigkeit und sonstige Nebenbeschäftigungen außerhalb der Dienstzeit zu erfolgen hätten, eine Rechtsverletzungsmöglichkeit nicht bestanden habe, sei die gegenständliche Beschwerde mangels Berechtigung zu ihrer Erhebung zurückzuweisen.

I.8. Mit Schreiben vom 08.08.2013 stellte der BF einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den Stand zur Erhebung einer Berufung [nunmehr: römisch eins.8. Mit Schreiben vom 08.08.2013 stellte der BF einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den Stand zur Erhebung einer Berufung [nunmehr:

Beschwerde] gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 22.02.2013 und machte geltend, dass im Bescheid - im Lichte des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2013 - eine falsche Rechtsmittelbelehrung angeführt gewesen sei. Gleichzeitig holte der BF das verabsäumte Rechtsmittel nach und erstattete ein umfassendes Beschwerdevorbringen.

Mit Bescheid der Dienstbehörde vom 30.01.2014 wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung bewilligt.

I.9. In der gegenständlichen Berufung [nunmehr: Beschwerde] vom 08.08.2013 stellte der BF aus näher dargelegten Gründen den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahin abzuändern, dass in Stattgebung seines Antrages vom 20.08.2012 ausgesprochen werde, dass die Weisung vom 20.04.2012/12.07.2012 rechtswidrig und nicht zu befolgen gewesen sei, sowie, dass die angestrebte Verwendungsänderung qualifiziert im Sinne des § 40 BDG 1979 sei und nur auf Basis der Durchführung eines Versetzungsverfahrens mit Bescheid verfügt werden dürfe. römisch eins.9. In der gegenständlichen Berufung [nunmehr: Beschwerde] vom 08.08.2013 stellte der BF aus näher dargelegten Gründen den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahin abzuändern, dass in Stattgebung seines Antrages vom 20.08.2012 ausgesprochen werde, dass die Weisung vom 20.04.2012/12.07.2012 rechtswidrig und nicht zu befolgen gewesen sei, sowie, dass die angestrebte Verwendungsänderung qualifiziert im Sinne des Paragraph 40, BDG 1979 sei und nur auf

Basis der Durchführung eines Versetzungsverfahrens mit Bescheid verfügt werden dürfe.

I.10. Der von der Dienstbehörde vorgelegte Verfahrensakt langte am 24.02.2014 beim Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung ein.römisch eins.10. Der von der Dienstbehörde vorgelegte Verfahrensakt langte am 24.02.2014 beim Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung ein.

I.11. Parallel zum hier gegenständlichen Verfahren leitete die Dienstbehörde im Mai 2014 ein Verfahren betreffend qualifizierte Verwendungsänderung ein, dies mit der Absicht, den BF mit Ablauf des 30.08.2014 von seiner bisherigen Verwendung als "Referent der Verwendungsgruppe A - Amtssachverständiger" in der Abteilung L 3 Luftfahrt-Infrastruktur abzuverufen und ihn mit Wirksamkeit vom 01.09.2014 der Stabstelle "Safety Management und Flugsicherung" als "Referent Aufsicht Sicherheit und Qualität mit Schwerpunkt Flugbetrieb", Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 2, zur Dienstleistung zuzuweisen.römisch eins.11. Parallel zum hier gegenständlichen Verfahren leitete die Dienstbehörde im Mai 2014 ein Verfahren betreffend qualifizierte Verwendungsänderung ein, dies mit der Absicht, den BF mit Ablauf des 30.08.2014 von seiner bisherigen Verwendung als "Referent der Verwendungsgruppe A - Amtssachverständiger" in der Abteilung L 3 Luftfahrt-Infrastruktur abzuverufen und ihn mit Wirksamkeit vom 01.09.2014 der Stabstelle "Safety Management und Flugsicherung" als "Referent Aufsicht Sicherheit und Qualität mit Schwerpunkt Flugbetrieb", Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 2, zur Dienstleistung zuzuweisen.

Nach Aufhebung dieses Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 30.01.2015, W106 2012920-1/4E, wurde dieses Verfahren nicht weiter fortgesetzt. Dieses Verfahren ist somit nicht rechtskräftig abgeschlossen.

I.12. Mit Schreiben vom 28.07.2016 übermittelte die Dienstbehörde dem Bundesverwaltungsgericht die Arbeitsplatzbeschreibung des dem BF nunmehr zugewiesenen Arbeitsplatzes "Referent Aufsicht Sicherheit und Qualität mit Schwerpunkt Flugbetrieb", angesiedelt in der Stabstelle "Safety Management und Flugsicherung" (Bewertung: Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 2).römisch eins.12. Mit Schreiben vom 28.07.2016 übermittelte die Dienstbehörde dem Bundesverwaltungsgericht die Arbeitsplatzbeschreibung des dem BF nunmehr zugewiesenen Arbeitsplatzes "Referent Aufsicht Sicherheit und Qualität mit Schwerpunkt Flugbetrieb", angesiedelt in der Stabstelle "Safety Management und Flugsicherung" (Bewertung: Verwendungsgruppe A1, Funktionsgruppe 2).

Ausgeführt wurde, dass die strukturelle Neuorganisation sowie die erforderliche umfangreiche Aufgabenänderung die Neugestaltung des Arbeitsplatzes in der Stabstelle "Safety Management und Flugsicherung" erforderlich gemacht hätten. Das Anforderungsprofil für diesen Arbeitsplatz werde vom BF insbesondere in Hinblick auf die flugbetrieblichen Kenntnisse erfüllt, die für die Aufgaben des Arbeitsplatzes von Vorteil seien. Aufgrund der Eignung des Beamten sowie des Fehlens eines anderen gleichwertigen Arbeitsplatzes sei die Zuweisung auf den genannten Arbeitsplatz vorgenommen worden. Eine absolvierte Pilotenausbildung bzw. eine aufrechte Pilotenlizenz sei für die Durchführung der Tätigkeiten weder auf dem genannten Arbeitsplatz noch auf einem anderen Arbeitsplatz in der gesamten OZB eine Voraussetzung.

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

1. Feststellungen:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem oben dargestellten Verfahrensgang.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers sowie der Aktenlage.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen.Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen werden. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder

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

Zu Folge § 135a Abs. 1 BDG 1979 idF der Dienstrechts-Novelle 2012 liegt gegenständlich - da eine Angelegenheit des § 40 BDG 1979 betreffend - eine Senatszuständigkeit vor. Zu Folge Paragraph 135 a, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung der Dienstrechts-Novelle 2012 liegt gegenständlich - da eine Angelegenheit des Paragraph 40, BDG 1979 betreffend - eine Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A)

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333/1979 (BDG 1979) lauten auszugsweise wie folgt: Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, Bundesgesetzblatt Nr. 333 aus 1979, (BDG 1979) lauten auszugsweise wie folgt:

"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 Dienstausbübung 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 Organwarter, 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 Organwarter, 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."

Der Verwaltungsgerichtshof bejaht in seiner ständigen Rechtsprechung 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.

Wie schon im angefochtenen Bescheid am Beispiel der einschlägigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Recht dargelegt wurde, ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides im gegenständlichen Fall zulässig, weil dem BF ein rechtliches Interesse an der Klärung ob hinsichtlich der Weisung Befolgungspflicht besteht, zuzubilligen ist. Zur Klärung der strittigen Rechtsfragen ist es ihm nicht zumutbar, die Einleitung eines Disziplinarverfahrens zu riskieren.

Im Beschwerdefall ist die verfahrensgegenständliche Weisung rechtswidrig erfolgt und löste sie keine Befolgungspflicht seitens des BF aus; dies aus folgenden Überlegungen:

Die dauernde Entziehung von Arbeitsplatzaufgaben, die zu einer schlechteren Bewertung des Arbeitsplatzes im Funktionsgruppenschema, also zu einem "Funktionsgruppensprung" zu Lasten des Beamten führt, stellt eine qualifizierte Verwendungsänderung dar und ist bescheidförmig zu verfügen (zB VwGH 27.09.2011, 2009/12/0112, uva.)

Wie sich schon aus dem im gegenständlichen Verfahren ergangenen Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2013, 2013/12/0047, ergibt, intendierte die in Rede stehende Weisung eine nicht bloß unwesentliche Umgestaltung der Arbeitsplatzaufgaben des BF auf Dauer, und zwar durch den Entfall der bis zur Erteilung der Weisung zu seinen Arbeitsplatzaufgaben zählenden, fliegerischen Tätigkeit. Diese Intention wurde seitens der Dienstbehörde auch in keinem Stadium des Verfahrens bestritten, sondern gilt durch die mit Bescheid vom 25.08.2014 - wenn auch bislang nicht rechtskräftig - angeordnete Abberufung des BF von seinem bisherigen Arbeitsplatz als "Referent der Verwendungsgruppe A - Amtssachverständiger" mit der Wertigkeit A1/4 und die Zuweisung eines nicht gleichwertigen Arbeitsplatzes mit der Wertigkeit Verwendungsgruppe A1/2, als erwiesen.

Der BF hat ein subjektives Recht darauf, dass Verwendungsänderungen, die in seine Rechte im Sinne des§ 40 BDG

eingreifen, nur in der dort vorgesehenen Weise, also unter den dort genannten Voraussetzungen nur mit Bescheid erfolgen (vgl.zB BerK 16.12.2005, GZ 147/9-BK/05; 06.12.2007, GZ 105/13-BK/07).Der BF hat ein subjektives Recht darauf, dass Verwendungsänderungen, die in seine Rechte im Sinne des Paragraph 40, BDG eingreifen, nur in der dort vorgesehenen Weise, also unter den dort genannten Voraussetzungen nur mit Bescheid erfolgen (vgl.zB BerK 16.12.2005, GZ 147/9-BK/05; 06.12.2007, GZ 105/13-BK/07).

Solange keine rechtswirksame Abberufung vom bisherigen höherwertigen Arbeitsplatz vorliegt, ist der BF rechtlich als Inhaber des alten Arbeitsplatzes anzusehen. Der Umstand, dass es sich im gegenständlichen Fall um eine qualifizierte Verwendungsänderung handelt, wurde von der Dienstbehörde (vorerst) verkannt. Die lediglich in Form der verfahrensgegenständlichen Weisungen verfügte qualifizierte Verwendungsänderung widersprach daher dem Gesetz und löste keine Befolgungspflicht des BF aus (vgl. zB BerK 15.06.2004, GZ 53/9-BK/04; 15.07.2010, GZ 30/20-BK/07).Solange keine rechtswirksame Abberufung vom bisherigen höherwertigen Arbeitsplatz vorliegt, ist der BF rechtlich als Inhaber des alten Arbeitsplatzes anzusehen. Der Umstand, dass es sich im gegenständlichen Fall um eine qualifizierte Verwendungsänderung handelt, wurde von der Dienstbehörde (vorerst) verkannt. Die lediglich in Form der verfahrensgegenständlichen Weisungen verfügte qualifizierte Verwendungsänderung widersprach daher dem Gesetz und löste keine Befolgungspflicht des BF aus vergleiche zB BerK 15.06.2004, GZ 53/9-BK/04; 15.07.2010, GZ 30/20-BK/07).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. Punkt II.3.). Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 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 Punkt römisch zwei.3.). Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Arbeitsplatzbewertung, Befolgungspflicht, dienstliche Aufgaben,
Feststellungsbescheid, Funktionsgruppensystem, qualifizierte
Verwendungsänderung, rechtswidrige Weisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W106.2003337.1.00

Zuletzt aktualisiert am

26.09.2016

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