

# TE Bvwg Erkenntnis 2021/6/25 W122 2227406-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.06.2021

## Entscheidungsdatum

25.06.2021

## Norm

BDG 1979 §39

B-VG Art133 Abs4

## Spruch

W122 2227406-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch Dr. Hubert STANGLECHNER, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Maximilianstraße 9, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Tirol vom 02.12.2019, GZ XXXX , betreffend Dienstzuteilung gem. § 39 BDG 1979 zu Recht:

A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

#### I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (nachfolgend kurz: „BF“) steht als Beamter des Exekutivdienstes, Verwendungsgruppe E2b, in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist die Verkehrsinspektion Innsbruck.

Am 08.06.2017 wurde dem BF von seinem Dienstvorgesetzten mitgeteilt, er werde ab 01.07.2017 der Grenzpolizeiinspektion (GPI) Innsbruck-Flughafen dienstzugeeteilt. Im Gespräch mit seinem Dienstvorgesetzten äußerte der BF erhebliche Kritik an der Sachlichkeit und Nachvollziehbarkeit einer solchen Dienstzuteilung und bestritt er deren Rechtskonformität. Mit Schreiben vom selben Tag beantragte der BF eine schriftliche Ausfertigung.

Mit Zuteilungsverfügung der Dienstbehörde vom 12.06.2017 wurde der BF für die Zeit vom 03.07.2017 bis einschließlich 20.07.2017 und vom 22.08.2017 bis einschließlich 31.10.2017 der GPI Innsbruck-Flughafen dienstzugeteilt.

Mit Zuteilungsverfügung der Dienstbehörde vom 13.06.2017 wurde die Dienstzuteilung auf die Zeit vom 03.07.2017 bis einschließlich 24.07.2017 und vom 15.08.2017 bis einschließlich 21.10.2017 abgeändert. Der auf die zweite Zuteilungsverfügung Bezug nehmende Dienstauftrag der Verkehrsinspektion Innsbruck erging am 25.06.2019. Der Dienstauftrag wurde dem BF ausgehändigt.

Am 29.06.2017 stellte der BF den Antrag auf Aufhebung der Dienstzuteilung. Für den Fall, dass dem Antrag keine Folge gegeben werde, beantragte er die Erlassung eines Bescheides. In eventu stellte er den Antrag, die Dienstbehörde wolle bescheidmäßig feststellen, dass die Dienstzuteilung des BF an die GPI Innsbruck-Flughafen zu Unrecht erfolgt sei. In der Folge modifizierte der BF seine Anträge am 13.07.2017 dahingehend, dass er die Aufhebung der Dienstzuteilung, die Erlassung eines Bescheides hierüber sowie die Feststellung beantragte, dass die Dienstzuteilung zu Unrecht erfolgt sei.

Die belangte Behörde wies den Antrag des BF mit Bescheid vom 25.09.2017, Zl. XXXX, zurück.

Gegen diesen Bescheid erhob der BF fristgerecht Beschwerde und wurde der Bescheid vom Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 31.05.2019, GZ XXXX, ersatzlos aufgehoben. Die Beschwerdeanträge auf Aufhebung der Dienstzuteilung bzw. Feststellung der Rechtswidrigkeit der Dienstzuteilung wurden als unzulässig zurückgewiesen.

Als Begründung führte das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen aus, dass die belangte Behörde nach umfassender Abklärung, ob bzw. wann und von wem ein der Remonstration vorgelagerter konkreter Dienstauftrag an den BF ergangen sei, gegebenenfalls inhaltlich hätte prüfen müssen, ob der Antritt der in Rede stehenden Dienstzuteilung zu den Dienstpflichten des BF gezählt habe. Durch die Zurückweisung des Feststellungsantrags ohne meritorische Prüfung sei sie zu Unrecht von der Unzulässigkeit des gegenständlichen Feststellungsantrages ausgegangen.

Am 17.10.2019 stellte der BF den (modifizierten) Antrag, die Dienstbehörde wolle feststellen, dass die mit (erster) Zuteilungsverfügung vom 12.06.2017 erfolgte Dienstzuteilung des BF an die GPI Innsbruck-Flughafen für den Zeitraum 03.07.2017 bis 20.07.2017 und 22.08.2017 bis 31.10.2017 sowie die mit (zweiter) Zuteilungsverfügung vom 13.06.2017 erfolgte Dienstzuteilung des BF an die GPI Innsbruck-Flughafen für den Zeitraum 03.07.2017 bis 24.07.2017 und 15.08.2017 bis 21.10.2017 rechtswidrig seien.

Nachfolgend wies die belangte Behörde den Antrag des BF mit Bescheid vom 02.12.2019 ab. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass es sich bei dem ergangenen Dienstauftrag um eine Weisung im Sinne des Art. 20 Abs. 1 B-VG gehandelt habe, der gemäß § 44 Abs. 1 BDG Folge zu leisten gewesen sei. Die Weisung sei weder von einem unzuständigen Organ erteilt worden, noch habe sie gegen strafgesetzliche Vorschriften oder das Willkürverbot verstoßen. Das Vorliegen einer rechtsgültigen Remonstration sowie eine darauffolgende schriftliche Ausfertigung der Weisung und die damit einhergehende Befolgungspflicht der Weisung seien vom Bundesverwaltungsgericht als gegeben festgestellt worden. Eine Rechtswidrigkeit der Weisung sei zu verneinen, da die Dienstzuteilung nach den Bestimmungen des § 39 BDG dienstlich erforderlich und die Dienstzuteilung des BF zur Aufrechterhaltung des Dienstbetriebs unumgänglich gewesen sei. Auf die bisherige Verwendung und das Dienstalder des BF sei Bedacht genommen worden.

Dagegen erhob der BF fristgerecht die gegenständliche Beschwerde und brachte im Wesentlichen vor, dass es richtig sei, dass die in Rede stehende Zuteilungsverfügung weder von einem unzuständigen Organ erteilt worden sei noch gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen habe und der BF die Weisung habe befolgen müssen und diese auch befolgt habe. Dies sei jedoch nicht entscheidungswesentlich. Die Rechtswidrigkeit der in Rede stehenden Zuteilungsverfügung bestehe darin, dass die belangte Behörde die Dienstzuteilung als willkürlichen Akt der Disziplinierung des BF verfügt habe. Für die Zuteilung seien weder dienstliche Gründe vorgelegen, noch sei auf das Dienstalder des BF oder seine bisherige Verwendung Bedacht genommen worden. Vielmehr habe es sich um eine „Strafmaßnahme“ wegen der von der belangten Behörde zu Unrecht angenommenen „dienstlichen Verfehlung des Beschwerdeführers vom 25.03.2017“ gehandelt. Es hätte sehr viele Beamte gegeben, die für die Aufgaben auf der GPI Innsbruck-Flughafen weitaus besser geeignet gewesen wären als der BF.

Mit Schriftsatz vom 21.10.2020 legte der BF einen Bescheid der Disziplinarkommission vom 13.10.2017 vor, mit welchem er von den Vorwürfen, er habe am 25.03.2017 anlässlich einer Einsatzbesprechung in der Verkehrsinspektion Innsbruck die Kompetenz und Autorität des Weisungsgebers angezweifelt, freigesprochen wurde. Dieser Vorfall sei offenkundig der eigentliche Grund der Dienstzuteilung des BF gewesen.

Das Bundesverwaltungsgericht führte am 05.11.2020 eine mündliche Verhandlung (VH) durch, in welcher die Einvernahme eines Zeugen sowie des BF erfolgte. Auch ein Vertreter der belangten Behörde nahm an der Verhandlung teil.

Das Erkenntnis samt den wesentlichen

Entscheidungsgründen wurde gemäß § 29 Abs. 2 VwGVG verkündet. Die Beschwerde wurde abgewiesen und die Revision für nicht zulässig erklärt.

Es wurde eine schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses beantragt.

Mit Schriftsatz vom 15.04.2021 stellte der BF die Anfrage, wann mit der Zustellung der Ausfertigung gerechnet werden könne.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen

Der BF steht als Beamter des Exekutivdienstes, Verwendungsgruppe E2b, in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Verkehrsinspektion Innsbruck zur Dienstleistung zugewiesen.

Aufgrund des Verhaltens des BF war das Klima zwischen dem BF und anderen Beamten innerhalb der Verkehrsinspektion Innsbruck erheblich angespannt.

Am 08.06.2017 wurde dem BF von seinem Dienstvorgesetzten mitgeteilt, er werde ab 01.07.2017 der GPI Innsbruck-Flughafen dienstzugeteilt. Im Gespräch mit seinem Dienstvorgesetzten äußerte der BF erhebliche Kritik an der Sachlichkeit und Nachvollziehbarkeit einer solchen Dienstzuteilung und bestritt deren Rechtskonformität. Mit Schreiben vom selben Tag beantragte er eine schriftliche Ausfertigung.

Mit (erster) Zuteilungsverfügung der Dienstbehörde vom 12.06.2017 wurde der BF für die Zeit vom 03.07.2017 bis einschließlich 20.07.2017 und vom 22.08.2017 bis einschließlich 31.10.2017 der GPI Innsbruck-Flughafen dienstzugeteilt.

Mit (zweiter) Zuteilungsverfügung der Dienstbehörde vom 13.06.2017 wurde die Dienstzuteilung auf die Zeit vom 03.07.2017 bis einschließlich 24.07.2017 und vom 15.08.2017 bis einschließlich 21.10.2017 abgeändert.

Die Dauer der Dienstzuteilung umfasste nach der ersten Zuteilungsverfügung 89 Tage und nach der zweiten Zuteilungsverfügung 90 Tage.

Der auf die zweite Zuteilungsverfügung Bezug nehmende Dienstauftrag der Verkehrsinspektion Innsbruck erging am 25.06.2019. Der Dienstauftrag wurde dem BF ausgehändigt.

An der GPI Innsbruck-Flughafen bestand im Zeitraum der Dienstzuteilung des BF ein erhöhter Personalbedarf. An der Verkehrsinspektion Innsbruck bestand zwar kein Personalüberhang, es war aber ein verfügbarer Personalstand vorhanden, der zur Deckung des Personalbedarfs an der GPI Innsbruck-Flughafen herangezogen werden konnte.

Die GPI Innsbruck-Flughafen liegt am selben Dienstort wie die Verkehrsinspektion Innsbruck (Innsbruck-Stadt).

Aufgabengebiete des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck waren u.a. die Verkehrsunfallaufnahme sowie die Verkehrsüberwachung, Verkehrslenkung und Verkehrsleitung sowie die Ersteinschreitung in sicherheitspolizeilichen und kriminalpolizeilichen Angelegenheiten.

Während der Zuteilung bei der GPI Innsbruck-Flughafen verrichtete der BF seinen Dienst in der An- bzw. Abflughalle und am Check-in oder versah er den Streifendienst.

Die Verwendung des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck im Exekutivdienst und sein Dienstalther stand der exekutivdienstlichen Verwendung des BF bei der GPI Innsbruck-Flughafen nicht entgegen. Der BF war zu keiner Zeit außerstande, die ihm übertragenen Aufgaben an der GPI Innsbruck-Flughafen zu erledigen. Eine kurze

Einschulungsphase und die Unterstützung von erfahreneren Kollegen genügte, damit der BF erfolgreich bei der GPI eingesetzt werden konnte.

Mit Bescheid der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres vom 13.10.2017 wurde der BF von den Vorwürfen, er habe am 25.03.2017 anlässlich einer Einsatzbesprechung in der Verkehrsinspektion Innsbruck die Kompetenz und Autorität des Weisungsgebers angezweifelt, freigesprochen.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Dienstverhältnis des BF, seiner Verwendungsgruppe, zum Zeitraum seiner Dienstzuteilung sowie dem Inhalt des Bescheids der Disziplinarkommission vom 13.10.2017 ergeben sich aus dem unstrittigen Akteninhalt sowie der in der VH von der belangten Behörde vorgelegten Zuteilungsverfügung vom 12.06.2017 (Beilage ./2).

Dass die Dienstzuteilung dem BF am 08.06.2017 mitgeteilt wurde und der BF an dieser erhebliche Kritik übte, ergibt sich aus der Stellungnahme des BF vom 20.08.2019 sowie dem gegenständlich angefochtenen Bescheid der belangten Behörde, der diesbezüglich auf das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 31.05.2019, GZ XXXX, verwies, welches die vom BF geäußerte Kritik an der Sachlichkeit und Nachvollziehbarkeit der Dienstzuteilung feststellte. Das Bundesverwaltungsgericht geht daher vom Zutreffen dieses Vorbringens aus.

Der auf die zweite Zuteilungsverfügung Bezug nehmende Dienstauftrag der Verkehrsinspektion Innsbruck erging nach eindeutiger Aktenlage am 25.06.2019. Dass der Dienstauftrag dem BF ausgehändigt wurde, ist unbestritten.

Dass die GPI Innsbruck-Flughafen am selben Dienstort wie die Verkehrsinspektion Innsbruck (Innsbruck-Stadt) liegt, ergibt sich aus der Aussage des Vertreters der belangten Behörde in der VH (VH, S. 10).

Die Feststellung zu den erheblichen Spannungen innerhalb der Verkehrsinspektion Innsbruck aufgrund des Verhaltens des BF ergibt sich aus der zeugenschaftlichen Einnahme des zum gegenständlichen Zeitpunkt als Stadtpolizeikommandant mittelbaren Vorgesetzten des BF und den Angaben des informierten Vertreters der belangten Behörde sowie des BF in der VH.

Der Zeuge schilderte glaubwürdig, dass der BF aufgrund seines Verhaltens intern aneckte und Vorgesetzte die Art des BF tolerierten, weil sie die Konfrontation nicht mehr suchen wollten. Das Klima sei „vergiftet“ gewesen (VH, S. 8). Laut den Angaben des Vertreters der belangten Behörde rückte der BF auch alleine zum Dienst aus, da niemand mit ihm habe ausrücken wollen (VH, S. 10). Auf die Frage in der VH, ob dies stimme, gab der BF lediglich an, dass es hierzu keine Unterlagen gebe – bestritt dies aber nicht. Der BF gab weiters an, dass sich ein oder zwei Beamte (von 30) über ihn beschwert hätten (VH, S. 11).

Der Vertreter der belangten Behörde stellte in der VH auch glaubwürdig dar, dass die Anzahl der Beschwerden gegen den BF im Verhältnis zu vielen Beamten in der Verkehrsinspektion wesentlich höher war (VH, S. 10). Dies entsprach auch der Aussage des Zeugen, laut dem der BF deutlich führend bei der Beschwerdehäufigkeit war und die Beschwerdegründe im Grunde immer dieselben gewesen seien, nämlich verbale Belange, meist unter vier Augen (VH, S. 7).

Die Tatsache, dass nach dem Vorbringen des Vertreters der belangten Behörde aufgrund von Parteienbeschwerden gegen den BF keine Disziplinarverfahren eingeleitet wurden (VH, S. 11) und der BF mit Bescheid der Disziplinarkommission vom 13.10.2017 von den Vorwürfen, er habe am 25.03.2017 anlässlich einer Einsatzbesprechung in der Verkehrsinspektion Innsbruck die Kompetenz und Autorität des Weisungsgebers angezweifelt, freigesprochen wurde, steht der Feststellung von erheblichen Spannungen in der Verkehrsinspektion Innsbruck aufgrund des Verhaltens des BF nicht entgegen, da es hierfür nicht erforderlich ist, dass die Schwelle von disziplinarrechtlich zu ahndenden Verhaltensweisen überschritten wird. Zudem gab auch der Zeuge in der VH an, dass Vorgesetzte die Art des BF schlicht tolerierten, da sie die Konfrontation nicht mehr suchen wollten (VH, S. 8) und ist daher nur aufgrund der Tatsache, dass es – abgesehen von jenem betreffend die Vorfälle am 25.03.2017 – keine Disziplinarverfahren gegen den BF gab, nicht darauf zu schließen, dass seine Art nicht zu Spannungen an seiner Dienststelle führte.

Auch in der Disziplinarverhandlung betreffend die Vorkommnisse am 25.03.2017 gab der BF an, dass er sich hin und wieder im Ton vergreife oder über das Ziel hinausschieße (Bescheid der Disziplinarkommission, S. 27 f). Zu betonen ist auch, dass ein Freispruch des BF betreffend die Vorkommnisse am 25.03.2017 nur deshalb erfolgte, da von einem

Vorliegen der Einstellungsgründe des § 118 Abs. 1 Z 4 BDG ausgegangen wurde (geringe Schuld, keine weiteren Folgen der Tat und kein Grund für eine Bestrafung aus spezial- und generalpräventiven Gründe). Die Disziplinarbehörde kam jedoch nach der Einvernahme zahlreicher Zeugen sehr wohl zu dem Schluss, dass der BF seine Kritik an der Verlängerung der Dienstzeit in „unpassendster“ Art vorgetragen habe (Bescheid der Disziplinkommission, S. 28) und führte sie betreffend das Teilfaktum 2 (Anzweiflung der Kompetenz und Autorität des Weisungsgebers) aus, dass die vor der Kollegenschaft in den Raum gestellte Äußerung des BF durchaus geeignet gewesen sei, die Kompetenz und Autorität des Vorgesetzten des BF vor den Augen der Kollegenschaft in Zweifel zu ziehen und die gebotene achtungsvolle Begegnung mit dem Vorgesetzten habe missen lassen (Bescheid der Disziplinkommission, S. 31).

Bei einer Gesamtbetrachtung ergab sich daher für das Bundesverwaltungsgericht das Bild, dass der BF sowohl im Umgang mit Parteien als auch mit anderen Beamten der Verkehrsinspektion Innsbruck dazu neigte, konfliktträchtige Verhaltensweisen an den Tag zu legen, sodass die Aussage des Zeugen in der VH, das Klima sei „vergiftet“ gewesen, nachvollziehbar und davon auszugehen war, dass das Verhalten des BF zu erheblichen internen Spannungen führte.

Die Feststellungen zu den Personalständen bei der Verkehrsinspektion Innsbruck und der GPI Innsbruck-Flughafen im Zeitraum der Dienstzuteilung ergeben sich aus der zeugenschaftlichen Einvernahme des damaligen Stadtpolizeikommandanten, den Angaben des Vertreters der belangten Behörde in der VH sowie den Ausführungen im angefochtenen Bescheid der belangten Behörde.

Laut Bescheid der belangten Behörde vom 02.12.2019 herrschte mit Stand 01.07.2017 auf der GPI Innsbruck-Flughafen ein Personalunterstand, der nur durch Zuteilungen von Bediensteten anderer Dienststellen ausgeglichen werden konnte. Mit Wirksamkeit vom 01.07.2017 seien bei einem Systemisierungsstand von 36 Bediensteten nur 30 Bedienstete als dienstbar für eine Dienstverrichtung zur Verfügung gestanden.

Diese Angaben bestätigte der Zeuge in der VH glaubwürdig und gab er an, dass im Juni 2017 der dienstbare Stand bei der GPI Innsbruck-Flughafen bei 30 gewesen sei und damit bei 86% des Standes, wobei noch weitere Abgänge zu erwarten gewesen seien. Eine Zuteilung sei daher dringend notwendig gewesen und sei die GPI Innsbruck-Flughafen aufgrund der niedrigen Belegung auch mittlerweile auf 46 Planstellen aufsystemisiert worden (VH, S. 4). Damit übereinstimmend gab er an, dass die GPI Innsbruck-Flughafen im Sommer einen hohen Personalbedarf habe (VH, S. 7).

Zwar bestätigte der Zeuge das Vorbringen in der Beschwerde (Beschwerde, S. 6), dass von 43 Planstellen nur 36 dienstbar waren (VH, S. 6). Er führte aber glaubwürdig aus, dass im Zeitraum Juli bis Oktober 2017 mit 35 bzw. 36 Beamten hinreichendes Personal bei der Verkehrsinspektion Innsbruck zur Verfügung stand und es auch – entgegen der Behauptung des BF in seiner Beschwerde (S. 8) – nicht zu wenige Kraftfahrer gab (VH, S. 7). Bestätigt wurde vom Zeugen lediglich, dass es natürlich Spitzen wie besondere Veranstaltungen gebe, bei welchen mehr Kraftfahrer benötigt würden (VH, S. 7). Eine generelle Unterbesetzung mit Kraftfahrern war für das Bundesverwaltungsgericht hieraus aber nicht ableitbar.

Zudem legte der Zeuge schlüssig und nachvollziehbar dar, dass etwa auf eine Verkehrsüberwachungsstreife leichter zu verzichten sei als auf fixe Personalvorgaben bei der GPI Innsbruck-Flughafen und der Personalstand bei der Verkehrsinspektion disponibler sei (VH, S. 5 und 7).

Es war daher davon auszugehen, dass an der GPI Innsbruck-Flughafen im Zeitraum der Dienstzuteilung des BF ein erhöhter Personalbedarf bestand und an der Verkehrsinspektion Innsbruck zwar kein Personalüberhang, aber ein verfügbarer Personalstand vorhanden war, der zur Deckung des Personalbedarfs an der GPI Innsbruck-Flughafen herangezogen werden konnte.

Der Aufgabenbereich des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck ergibt sich aus der Einvernahme des Zeugen in der VH (VH, S. 3), dem auch das Vorbringen in der Beschwerde, der BF sei ausgebildeter Kraftfahrer im Motorraddienst, nicht entgegensteht (Beschwerde, S. 8).

Der Aufgabenbereich des BF bei der GPI Innsbruck-Flughafen ergibt sich aus dem Vorbringen in der Beschwerde (S. 7).

Dass die Verwendung des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck der Verwendung des BF bei der GPI Innsbruck-Flughafen nicht entgegenstand, ergibt sich in erster Linie aus seinen eigenen Angaben in der VH. So gab er an, aufgrund seiner Ausbildung in der Lage zu sein, an jeder Polizeiinspektion vorübergehend Dienst zu versehen, für die fremdenrechtlichen Aufgaben nie ungeeignet gewesen zu sein und bei der GPI Innsbruck-Flughafen nie Aufträge erhalten zu haben, die er nicht habe erfüllen können (VH, S. 11 f). Selbst hinsichtlich des Falls zweier marokkanischer

Ladendiebe, den der BF in der VH anführte, um zu zeigen, dass er für fremdenrechtliche Aufgaben nicht geeignet gewesen sei, gab der BF an, dass er einen guten Kollegen gehabt habe, der die Amtshandlung geführt habe und man da „sukzessive“ schon hineinkomme, da das „ja keine Hexerei“ sei (VH, S. 12). Auch gab der BF generell an, die Umstellung aufgrund einer „super“ Unterstützung durch Kollegen geschafft zu haben (VH, S. 12). Es war daher davon auszugehen, dass eine kurze Einschulungsphase und die Unterstützung von erfahreneren Kollegen genügte, damit der BF erfolgreich bei der GPI Innsbruck-Flughafen eingesetzt werden konnte.

Nach den Angaben des Zeugen in der VH ist die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe E2b überdies ausreichend, um sowohl in der Verkehrsabteilung als auch bei der GPI Flughafen-Innsbruck – nach sukzessiven Schulungen – erfolgreich eingesetzt werden zu können und schilderte der Zeuge zudem glaubwürdig, dass Beamte selbst ohne entsprechende fundierte Fremdenrechtsausbildung und Schulungen, beispielsweise im Sommer, bei der GPI Innsbruck-Flughafen aushelfen und auch nach jeder Ausmusterung neue Absolventen bei der GPI Innsbruck-Flughafen ihren Dienst vom ersten Tag an leisten würden (VH, S. 6).

Dem Vorbringen des BF, dass für den Einsatz bei der GPI Innsbruck-Flughafen eine fundierte Fremdenrechtsausbildung erforderlich sei und er daher für die Aufgaben bei der GPI Innsbruck-Flughafen absolut ungeeignet gewesen sei (Beschwerde, S. 8), ist daher nicht zu folgen. Zudem legte der Vertreter der belangten Behörde in der VH plausibel dar, dass auch im Rahmen des Aufgabenbereichs des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck im Verkehrsdienst die Konfrontation mit einem Ladendieb erfolgen könne und im Zuge einer verkehrsdienstlichen Amtshandlung auch Aufenthaltsermittlungen erforderlich sein können (VH, S. 13). Diese Angaben sind auch vor dem Hintergrund der Zeugenaussage in der VH nachvollziehbar, laut welcher im Verkehrsdienst auch Ersteinschreitungen in sicherheitspolizeilichen und kriminalpolizeilichen Angelegenheiten erforderlich sein können (VH, S. 3). Dies ist für das Bundesverwaltungsgericht auch vor dem Hintergrund des Aufgabenbereichs des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck (Verkehrsunfallaufnahme, Verkehrsüberwachung, Verkehrslenkung und Verkehrsleitung) nach der allgemeinen Lebenserfahrung plausibel.

Es waren auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, weshalb das Dienstalter des BF der Zuteilung hätte entgegenstehen sollen, zumal nach dem Vorbringen des Zeugen in der VH auch Absolventen ihren Dienst bei der GPI Innsbruck-Flughafen vom ersten Tag an leisten würden und der BF demgegenüber bereits unzählige verkehrsdienstliche Amtshandlungen durchführte. Es war daher davon auszugehen, dass der BF im Umgang mit Parteien über umfangreiche Routine verfügte und unterstrich seine langjährige Berufserfahrung im Exekutivdienst vielmehr seine Eignung für die Zuteilung bei der GPI Innsbruck-Flughafen.

Es waren für das Bundesverwaltungsgericht daher keine Anhaltspunkte ersichtlich, aus welchen Gründen der BF für einen vorübergehenden Dienst in der An- bzw. Abflughalle und am Check-in oder im Streifendienst bei der GPI Innsbruck-Flughafen nicht hätte geeignet sein sollen. Auch die fremdenrechtlichen Bereiche konnte der BF nach seinen eigenen Angaben mit Hilfe der Unterstützung von Kollegen meistern.

Es war daher davon auszugehen, dass der BF als Beamter der Verwendungsgruppe E2b über die erforderlichen Ausbildungen und im Verkehrsdienst erworbenen dienstlichen Erfahrungen verfügte, um – mit anfänglicher Unterstützung durch Kollegen – erfolgreich bei der GPI Innsbruck-Flughafen eingesetzt werden zu können.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Mangels gegenteiliger Regelung im hier anzuwendenden Materiengesetz (Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 - BDG) liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor. Eine Angelegenheit gemäß § 135a BDG liegt nicht vor, da konkret keine Versetzung gemäß § 38 BDG zu beurteilen ist, sondern eine Dienstzuteilung gemäß § 39 BDG vorliegt (siehe die Ausführungen weiter unten).

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 § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Zu A)

Gemäß § 39 Abs. 1 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG) liegt eine Dienstzuteilung vor, wenn der Beamte vorübergehend einer anderen Dienststelle zur Dienstleistung zugewiesen und für die Dauer dieser Zuweisung mit der Wahrnehmung von Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung dieser Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes betraut wird.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. ist eine Dienstzuteilung nur aus dienstlichen Gründen zulässig und darf sie ohne schriftliche Zustimmung des Beamten höchstens für die Dauer von insgesamt 90 Tagen in einem Kalenderjahr ausgesprochen werden.

Gemäß Abs. 4 leg. cit. ist bei einer Dienstzuteilung auf die bisherige Verwendung des Beamten und auf sein Dienstalter, bei einer Dienstzuteilung an einen anderen Dienstort außerdem auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse Bedacht zu nehmen.

Eine Dienstzuteilung im Sinne des § 39 BDG kann nur dann angenommen werden, wenn die zeitliche Begrenzung von vornherein absehbar ist. Da laut (abgeänderter) Zuteilungsverfügung der Dienstbehörde vom 13.06.2017 die Dienstzuteilung des BF an die GPI Innsbruck-Flughafen für die Zeit vom 03.07.2017 bis einschließlich 24.07.2017 und vom 15.08.2017 bis einschließlich 21.10.2017 erfolgte, war diese bereits bei ihrer Erteilung klar befristet und handelte es sich daher klar um eine vorübergehende Dienstzuweisung an eine andere Dienststelle. Dies war auch nicht strittig.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Funktion des Feststellungsbescheides als subsidiärer Rechtsbehelf ist ein solcher nur dann zu erlassen und über das Bestehen einer Verpflichtung zu dem mit der Weisung aufgetragenen Verhalten abzusprechen, wenn eine Klärung der strittigen Fragen im Wege des § 44 Abs. 3 BDG versucht wurde (vgl. dazu VwGH 13.03.2002, 2001/12/0181 mwN). Für den vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass ein entsprechender Klärungsversuch unternommen wurde:

Die festgestellten Ausführungen des BF am 08.06.2017 ließen erkennen, dass es sich um eine Remonstration handelte (vgl. zu diesen Erfordernissen VwGH 26.06.1997, 95/09/0230 mwN; 20.11.2003, 2002/09/0088). Zudem beantragte der BF eine schriftliche Ausfertigung der Dienstzuteilung und wurde ihm eine solche ausgehändigt.

Bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzung zur Erlassung eines Feststellungsbescheids bejaht der Verwaltungsgerichtshof auch in Bezug auf Weisungen (hier: Dienstzuteilung) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines Feststellungsbescheids. Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens kann einerseits die Frage sein, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, das heißt, ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen. Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist danach dann zu verneinen, wenn einer der in Art. 20 Abs. 1 dritter Satz B-VG genannten Tatbestände vorliegt – also die Weisung von einem unzuständigen Organ erteilt wird oder ihre Befolgung gegen strafrechtliche Vorschriften verstößt –, wenn die Weisung nach erfolgter Remonstration nicht schriftlich wiederholt wurde oder wenn ihre 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 bescheidförmige Feststellung der Rechtmäßigkeit von Weisungen besteht jedoch bloß dann, wenn durch eine Weisung die Rechtssphäre des Beamten berührt wird (VwGH 28.2.2019, Ra 2018/12/0018; 20.11.2018, Ro 2018/12/0016). Beide Feststellungen sind auch im Falle eines bereits zeitlich abgeschlossenen Geschehens zulässig, wenn dies einer Klarstellung für die Zukunft dient, etwa wenn die bescheidmäßige Feststellung der Abwehr künftiger Rechtsgefährdungen gleicher Art dient (VwGH 28.04.2021, Ra 2020/12/0029; 23.07.2020, Ra 2019/12/0072).

Ein Feststellungsinteresse des BF ist im Lichte der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu bejahen. Hiervon ging auch die belangte Behörde im gegenständlich angefochtenen Bescheid aus.

Konkret begehrte der BF die Feststellung der "schlichten" Rechtswidrigkeit der beschwerdegegenständlichen Dienstzuteilung. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des am 17.10.2019 vom BF gestellten (modifizierten) Antrag sowie dem Beschwerdeantrag, es wolle festgestellt werden, dass die mit (erster) Zuteilungsverfügung vom 12.06.2017 erfolgte Dienstzuteilung des BF an die GPI Innsbruck-Flughafen für den Zeitraum vom 03.07.2017 bis 20.07.2017 und vom 22.08.2017 bis 31.10.2017 sowie die mit (zweiter) Zuteilungsverfügung vom 13.06.2017 erfolgte Dienstzuteilung des BF an die GPI Innsbruck-Flughafen für den Zeitraum vom 03.07.2017 bis 24.07.2017 und vom 15.08.2017 bis

21.10.2017 rechtswidrig sei. Auch der Sache nach zielt das Vorbringen des BF auf die Feststellung der schlichten Rechtswidrigkeit ab und brachte der BF vor, dass es richtig sei, dass er die Zuteilung als Weisung habe befolgen müssen, womit er von einer Befolgungspflicht der Weisung ausgeht (Beschwerde, S. 5).

Die Rechtswidrigkeit der verfahrensgegenständlichen Dienstzuteilung sieht der BF darin, dass keine dienstlichen Gründe für diese vorgelegen seien und weder auf sein Dienstalster noch auf seine bisherige Verwendung Bedacht genommen worden sei. Vielmehr sei die Zuteilung willkürlich erfolgt. Andere Beamte in Innsbruck wären für die Aufgaben bei der GPI Innsbruck-Flughafen um vieles besser geeignet gewesen als der BF.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu den insofern vergleichbaren Bestimmungen des § 19 Abs. 2 bzw. Abs. 4 erster Satz des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes 1984, BGBl. Nr. 302 (im Folgenden: LDG 1984), hat im Rahmen der Beurteilung des dienstlichen Interesses an einer Versetzung bzw. im Rahmen der Berücksichtigung der im ersten Satz des § 19 Abs. 4 LDG 1984 umschriebenen Interessen eine Vergleichsbetrachtung mit anderen für die Versetzung in Betracht kommenden Landeslehrern nicht stattzufinden (vgl. hierzu etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2012, 2012/12/0091, mit weiteren Hinweisen). Diese Rechtsprechung ist auf die Beurteilung von „dienstlichen Gründen“ im Verständnis des § 39 Abs. 2 BDG sowie auf die Bedachtnahme gemäß Abs. 4 leg. cit. zu übertragen. Hieraus folgt, dass im Rahmen des § 39 Abs. 4 BDG eine Abwägung der für die Dienstzuteilung sprechenden dienstlichen Interessen gegen die in § 39 Abs. 4 BDG umschriebenen Interessen des Beamten stattzufinden hat, während bei dieser Abwägung eine Vergleichsbetrachtung mit anderen für eine Dienstzuteilung in Betracht kommenden Beamten nicht zu erfolgen hat (VwGH 25.10.2017, Ra 2017/12/0007). Eine Prüfung, ob ein anderer Beamter für die gegenständliche Dienstzuteilung eher geeignet gewesen wäre als der BF, konnte nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes daher unterbleiben.

Fallbezogen war aber eine Abwägung der für die Dienstzuteilung sprechenden dienstlichen Interessen gegen die in § 39 Abs. 4 BDG umschriebenen Interessen auf Seiten des BF durchzuführen.

Wie festgestellt wurde, bestanden bei der GPI Innsbruck-Flughafen im Zeitraum der Dienstzuteilung einerseits ein erhöhter Personalbedarf und andererseits bei der Verkehrsinspektion Innsbruck aufgrund des Verhaltens des BF erhebliche interne Spannungen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Vorliegen von wesentlichen Konflikten und Spannungen zwischen Beamten einer Dienststelle ein wichtiges dienstliches Interesse, das sogar eine Versetzung rechtfertigt, da derartige Verhältnisse in der Regel dem Dienstbetrieb, der auf Kooperation aufgebaut ist, und der Erfüllung der dienstlichen Aufgaben abträglich sind (VwGH, 19.11.1997, 95/12/0111 mwN).

Konkret war daher vom Vorliegen wichtiger dienstlicher Interessen für die (bloß vorübergehende) Dienstzuteilung auszugehen.

Die bisherige Verwendung des BF bei der Verkehrsinspektion Innsbruck stand der Verwendung des BF bei der GPI Innsbruck-Flughafen auch nicht entgegen. Wie festgestellt wurde, war der BF war zu keiner Zeit außerstande, die ihm übertragenen Aufgaben an der GPI Innsbruck-Flughafen zu erledigen und genügte eine kurze Einschulungsphase und die Unterstützung von erfahreneren Kollegen, damit der BF erfolgreich bei der GPI eingesetzt werden konnte.

Die Tatsache, dass der BF und nicht ein anderer Bediensteter herangezogen wurde, ist aufgrund der Eignung des BF für einen Einsatz bei der GPI Innsbruck-Flughafen und der angespannten Situation zwischen dem BF und anderen Beamten der Verkehrsinspektion Innsbruck nachvollziehbar. Die vom Zeugen dargelegte Intention, die angespannte Stimmung, an der der BF beteiligt war, durch die gegenständliche Maßnahme abzukühlen, kann vor dem Hintergrund auch der personellen Erforderlichkeit nachvollzogen werden. Die bisherige Verwendung und das Dienstalster des BF standen diesen dienstlichen Erfordernissen nicht entgegen und hat die belangte Behörde zu Recht die verfahrensgegenständliche Dienstzuteilung ausgesprochen, um dadurch auch die persönlichen Spannungen an der Dienststelle vorübergehend zu beenden und zu einer Abkühlung der Situation beizutragen.

Da die Dienstzuteilung 90 Tage im Kalenderjahr nicht überschritt, war keine Zustimmung des BF erforderlich. Dies wurde vom BF auch nicht behauptet.

Die Bedachtnahme auf die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse des BF konnte außer Acht bleiben, da die Dienstzuteilung innerhalb des Dienstortes erfolgte.

Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde (des die Weisung erteilenden Vorgesetzten)



im einzelnen Fall entnommen werden (VwGH 23.10.2002, 2001/12/0057).

Konkret fand die Dienstzuteilung des BF in § 39 BDG Deckung und waren für das Bundesverwaltungsgericht aufgrund der dargestellten dienstlichen Erforderlichkeit sowie der Eignung des BF keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass es sich hierbei um eine willkürlich gegen die Person des BF gerichtete Personalmaßnahme bzw. eine disziplinarrechtliche Konsequenz oder „Bestrafung“ des BF handelte. Die Dienstzuteilung des BF erfolgte vielmehr aus sachlichen Gründen und § 39 BDG entsprechend.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 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; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Die hier maßgebliche Frage der Erforderlichkeit von alternativen Beamten, die eingeteilt hätten werden können, und die Abwägung der für die Dienstzuteilung sprechenden dienstlichen Interessen gegen die in § 39 Abs. 4 BDG umschriebenen Interessen des Beamten sowie die Frage, dass die verfahrensgegenständliche Dienstzuteilung ohne Prüfung der Verhältnisse (persönlich, familiär und sozial) erfolgen konnte, ist im Hinblick auf die oben zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs hinreichend geklärt.

#### **Schlagworte**

Dienstzuteilung Feststellungsinteresse Interessenabwägung öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis schriftliche Ausfertigung Weisung wichtiges dienstliches Interesse

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

ECLI:AT:BVWG:2021:W122.2227406.1.00

#### **Im RIS seit**

16.09.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

16.09.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

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