

# TE Vfgh Erkenntnis 2007/6/11 B1716/06

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.06.2007

## Index

63 Allgemeines Dienst- und Besoldungsrecht

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt

B-VG Art83 Abs2

BDG 1979 §38

SicherheitspolizeiG-Novelle 2005, BGBl I 151/2004 Art7 Abs5

## Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Versetzung des Leiters der Controllingstelle bei einem Landesgendarmeriekommando; vertretbare Annahme eines wichtigendienstlichen Interesses infolge verpflichtender Neuausschreibungsämtlicher Funktionen im Landespolizeikommando nach Aufassung der Landesgendarmeriekommandos aufgrund der Sicherheitspolizeigesetz-Novelle 2005

## Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Kosten werden nicht zugesprochen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I .1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er war beim Landesgendarmeriekommando für Niederösterreich mit der Funktion des Leiters der Controllingstelle (Bewertung: Verwendungsgruppe E 1, Funktionsgruppe 6) betraut. Mit einem Schreiben der Bundesministerin für Inneres wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass auf Grund der Strukturreform iZm. der Zusammenlegung der Wachkörper beabsichtigt sei, ihn von seiner bisherigen Funktion abzuberufen und ihn zum Landespolizeikommando Niederösterreich zu versetzen und als weiteren leitenden Beamten der Logistikabteilung, Funktionsgruppe 3, zu verwenden. Gegen diese beabsichtigte Maßnahme erhob der Beschwerdeführer Einwendungen. In weiterer Folge erging ein an ihn gerichteter Bescheid der Bundesministerin für Inneres, in dem Folgendes verfügt wird:

"Gemäß §38 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 idGF (idF: BDG 1979) iVm §56 des Allgemeinen

Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 idGF (idF: AVG 1991) werden Sie mit Wirkung vom 15. Februar 2006, von Amts wegen, vom Landesgendarmeriekommando für Niederösterreich, wo Sie als Leiter der Conrollingstelle (E 1, FGr 6) eingeteilt waren, zum Landespolizeikommando für Niederösterreich versetzt und mit der Funktion eines weiteren leitenden Beamten bei der Logistikabteilung, mit der Wertigkeit E 1, FGr 3, betraut.

Gemäß §38 Abs7 BDG in Verbindung mit §145b BDG ... wird festgestellt, dass Sie die Gründe für diese Personalmaßnahme nicht zu vertreten haben."

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, die mit Bescheid der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt (in der Folge: Berufungskommission) abgewiesen wurde. Begründend wird darin im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

"Nach §38 BDG ist eine Versetzung aus wichtigen dienstlichen Gründen zulässig. Ein wichtiges dienstliches Interesse liegt bei einer Organisationsänderung oder der Auflassung von Arbeitsplätzen vor.

Durch die rechtlichen Vorgaben des Sicherheitspolizeigesetzes in der Fassung der Novelle BGBl. I 151/2004 wurden die bestehenden Wachkörper umfassend reformiert und zum Wachkörper Bundespolizei mit einheitlichen Landespolizeikommanden zusammengefasst. Gesetzliche und damit auch organisatorische Folge davon war die Auflassung der Landesgendarmeriekommandos, die durch die - nunmehr für den gesamten Wachkörper des jeweiligen Bundeslandes zuständige - Landespolizeikommandos ersetzt wurden.

Die konkrete, den Arbeitsplatz des BW betreffende organisatorische Änderung ergibt sich - wie die erstinstanzliche Behörde zutreffend ausführt - aus den gesetzlichen Bestimmungen der SPG-Novelle 2005, BGBl. I 151/200[4]. Artikel 7 der SPG-Novelle normiert die verpflichtende Neuausschreibung (bzw. Durchführung von Interessentensuchen) der Arbeitsplätze für den Bereich des Landespolizeikommandos und seiner inneren Gliederungen. Weil sowohl der Arbeitsplatz, der dem BW zugewiesen wurde, als auch der Arbeitsplatz, für den der BW Identität mit seinem bisherigen Arbeitsplatz im Landesgendarmeriekommando behauptet, davon umfasst sind, waren beide Arbeitsplätze gesetzlich verpflichtend auszuschreiben.

Insoweit die Berufung in diesem Zusammenhang die Verfassungswidrigkeit des Art7 der SPG-Novelle releviert, ist festzustellen, dass diese Prüfung nicht in die Prüfkompetenz der Berufungskommission fällt.

Soweit der BW eine verfassungskonforme Interpretation zu seinen Gunsten vorbringt, ist [F]olgendes festzuhalten:

Eine verfassungskonforme Interpretation bedeutet, dass im Zweifel ein Gesetzestext so zu verstehen ist, dass die Auslegung in Übereinstimmung mit verfassungsrechtlichen Normen steht. Allerdings schließ[en] ein eindeutiger Wortlaut sowie die klare und unmissverständliche Absicht des Gesetzgebers eine verfassungskonforme Auslegung aus (vgl. u.a. VfGH 23.1.2004, G363/02, VfSlg. 17.102).

Die entscheidungsrelevanten Bestimmungen lauten:

'Art 7 (5): Aufgrund der Schaffung des einheitlichen Wachkörpers Bundespolizei (§5 Abs2 Z1 SPG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 151/200[4]) hat der Landespolizeikommandant, in Wien der Polizeipräsident, sofern nicht diese Angelegenheiten durch Verordnung gemäß §10 Abs4 SPG dem Landespolizeikommandanten übertragen sind, unbeschadet des Zeitpunktes des Inkrafttretens der Bestimmung des §10 SPG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 151/200[4], innerhalb seines Wirkungsbereiches für den Bereich der Landespolizeikommanden folgende Funktionen und Arbeitsplätze auf geeignete Weise auszuschreiben:

Stellvertreter von Abteilungsleitern, sowie Funktionen für weitere leitende Beamte dieser Organisationseinheiten, Fachbereichs-, Ermittlungs- und Assistenzbereichsleiter, deren Stellvertreter sowie alle Sachbearbeiter mit und ohne Qualifikation, sonstige Exekutiv- und Verwaltungsbedienstete, ausgenommen die betreffenden Funktionen des Landeskriminalamtes Wien. ...

(6) Auf Ausschreibungen nach Abs5 ist §7 des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes, BGBl. Nr. 100/1993, anzuwenden, wobei Maßnahmen einer verstärkten Transparenz und einer verstärkten Einbindung der Personalvertretungen vorzusehen sind.'

Die Materialien (643 der Beilagen XXII. GP) führen zu Sinn und Zweck der Regelung des Art7 aus:

'Mit der gegenständlichen Novelle zum Sicherheitspolizeigesetz werden mit Wirkung vom 1. Juli 2005 die bislang im Ressortbereich des Bundesministeriums für Inneres bestehenden drei Wachkörper in eine einheitliche Struktur unter

Neuschaffung eines einzigen Wachkörpers 'Bundespolizei' übergeführt. Damit sind weit reichende Konsequenzen infolge von Organisationsmaßnahmen verbunden.

Dies bedingt zum einen die Verschiebung von Aufgaben auf andere Fachbereiche bzw. die Änderung von Arbeitsplatzinhalten in nicht unbeträchtlichem Ausmaß.

Schon aus diesen Gründen, aber auch, um allen Funktionsträgern aus dem Bereich der drei Wachkörper im Rahmen der Schaffung des neuen Wachkörpers Bundespolizei die Möglichkeit einer Bewerbung um Leitungsfunktionen und sonstige höherrangige Funktionen in den neu zu schaffenden Landespolizeikommanden zu geben, soll im Rahmen einer zeitlichen Befristung die Neuausschreibung der angeführten Arbeitsplätze erfolgen.

Schon derzeit sieht §4a AusG vor, dass die in §§2 bis 4 angeführten Arbeitsplätze dann neu auszuschreiben sind, wenn sich mehr als die Hälfte der relevanten Aufgabeninhalte infolge einer Organisationsänderung geändert haben. Die dargelegten Reformmaßnahmen im Rahmen des SPG sind von einem solchen Gewicht, dass sie den Gründen des §4a AusG gleichzuhalten sind. Deshalb sind die Neuausschreibungen als Verpflichtung zu statuieren.

Im Hinblick auf die Notwendigkeit eines reibungslosen Überganges auf die neuen Organisationsstrukturen werden die Landespolizeikommandanten bereits ab ihrer Funktionsbetrauung für den Zeitraum der Legisvakanz der Organisationsmaßnahmen nach dem Sicherheitspolizeigesetz ermächtigt, die Ausschreibungen bzw. Interessentensuchen zu veranlassen, die mit 1. Juli 2005 wirksam werden. Gleichfalls erlangen die solchermaßen bestellten Landespolizeikommandanten die Befugnis zur Vergabe der ausgeschriebenen Funktionen.

...

Die Bestimmungen der Abschnitte I bis V des AusG sollen auf die Verfahren nach Abs1 und 2 Anwendung finden.

Neben der Ausschreibung von spezifischen Leitungsfunktionen im Bereich des Wachkörpers Bundespolizei soll mittels einer weitgehenden Interessentensuche für Funktionen auf der Ebene des Landespolizeikommandos eine entsprechende Chancengleichheit hergestellt werden. In Wien geht das Kriminalamt in seiner Organisationsgesamtheit ohne Aufgabenänderung in das neue Landespolizeikommando über und wird dort organisatorisch als Landeskriminalamt eingegliedert - Innenstruktur, Planstellen etc. bleiben gleich.

Zur Gewährleistung einer größtmöglichen Transparenz bezüglich der für eine Interessentensuche vorgesehenen Funktionen wird eine Benachrichtigung der zuständigen Organe vorgesehen. Im Übrigen finden die Bestimmungen des §7 des B-GBG auf Verfahren nach Absatz 5 Anwendung.

Die gesetzlichen Bestimmungen sollen Übergangscharakter aufweisen, sodass sie mit Abschluss der initialen Reformphase, sohin mit 31. Dezember 2005 außer Kraft treten.'

Art 7 Abs5 verwendet den Begriff 'hat ... auszuschreiben'. Eine Einschränkung ist nicht vorgesehen. Aus den Erläuternden Bemerkungen ergibt sich ebenfalls die eindeutige Absicht des Gesetzgebers, dass einerseits eine Neuvergabe sämtlicher Leitungsfunktionen und höherwertiger Funktionen im Landespolizeikommando erfolgen soll, andererseits aber auch sämtliche Funktionen im Landespolizeikommando neu besetzt werden sollen.

Verfassungskonform ist die Auslegung dahingehend eingeschränkt, dass sich die Ausschreibungs- bzw. Interessentensuchenverpflichtung nur auf die ausdrücklich in Art7 der SPG-Novelle 2005 angeführten Anlassfälle und die angeführten Verwendungen bezieht, nicht aber auf sonstige. Es sind daher Funktionen in den Bezirkspolizeikommanden und Stadtpolizeikommanden von Art7 nicht betroffen, d.h. für diese Bereiche gilt die bisherige Recht...sprechung der Berufungskommission uneingeschränkt. Ebenso sind Funktionsbesetzungen, die nicht unmittelbar mit der Schaffung des einheitlichen Wachkörpers zusammenhängen, nicht von Art7 betroffen.

Wenn der BW vermeint, dass sein bisheriger Arbeitsplatz im Wesentlichen unverändert im Landespolizeikommando bestehe und ihm daher dieser Arbeitsplatz hätte zugewiesen werden müssen, ist ihm entgegenzuhalten, dass gerade sein Fall der Hauptanwendungsbereich von Art7 SPG-Novelle 2005 ist. Würde man die Besetzungen im Landespolizeikommando der bisherigen Rechtsprechung der Berufungskommission unterwerfen, wären die Bestimmungen der Art7 Abs5 bis 7 ohne Anwendungsbereich. Gerade den Erläuterungen lässt sich aber entnehmen, dass dies nicht bezweckt war und findet sich dafür auch im Wortlaut keine Deckung, zumal ansonsten den genannten Bestimmungen ihr Sinn genommen wird. Vielmehr ist nach dem Wortlaut eine verpflichtende Interessentensuche und Neubesetzung statuiert, die deshalb nach den Erläuterungen erfolgt, um den Angehörigen der bisherigen drei

Wachkörper Chancengleichheit für den Zugang zur neuen zentrale[n] Organisationseinheit des Wachkörpers Bundespolizei, nämlich dem Landespolizeikommando, zu ermöglichen. Weiters wird in den Erläuterungen angeführt, dass die Reformmaßnahmen nach Auffassung des Gesetzgebers den Gründen des §4a AusG, der eine Neuausschreibung ab einer Änderung von mehr als der Hälfte der relevanten Aufgabeninhalte vorsieht, gleichzuhalten sind.

Da dem Beamten nach ständiger Rechtsprechung (vgl. BerK 12.7.2004, GZ 59/9-BK/04, 22.1.2003, GZ 160/10-BK/03, u.a.) kein Erledigungsanspruch auf die Zuweisung eines bestimmten Arbeitsplatzes zukommt, steht dem BW vor dem Hintergrund des im konkreten Fall zur Anwendung gelangenden Art7 der SPG-Novelle 2005 - entgegen seinen Ausführungen - kein Recht auf einen bestimmten Arbeitsplatz zu, auch dann nicht[,] wenn er im Sinne der bisherigen Rechtsprechung im Wesentlichen ident wäre. Der Gesetzgeber sieht aber keine Identität als gegeben an, wenn er ausführt, dass ... die Reformmaßnahmen nach Auffassung des Gesetzgebers den Gründen des §4a AusG, der eine Neuausschreibung ab einer Änderung von mehr als der Hälfte der relevanten Aufgabeninhalte vorsieht, gleichzuhalten sind.

Da eindeutig - abweichend von der Rechtsprechung der Berufungskommission - geregelt wurde, dass im Landespolizeikommando sämtliche Funktionen einer Interessentensuche zu unterziehen und vom Landespolizeikommandanten zu vergeben sind, bezieht sich die Kontrolle der Berufungskommission in derartigen Fällen darauf, ob entsprechend dieser gesetzlichen Ausnahmeregelung gesetzmäßig vorgegangen wurde. Eine gesetzwidrige Vorgangsweise würde vorliegen, wenn die Ausnahmebestimmung des Art7 überschritten würde, sei es durch unrichtige Rechtsauslegung oder Willkür. Diesbezüglich macht der BW kein ausreichendes Vorbringen geltend, woraus sich zumindest der Anschein oder Verdacht der Willkür begründen ließe.

Die Begründung für die konkret erfolgte Betrauung ist nachvollziehbar und nicht widersprüchlich, zumal ausgeführt wird, dass mit dem vo[m] BW angestrebten Posten ein bereits auf einem höherwertig bewerteten Arbeitsplatz verwendeter sowie über eine längere Führungserfahrung verfügender Beamter betraut wurde. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass das Bestellungsverfahren samt der Qualifikation der Bewerber nicht Gegenstand dieses Berufungsverfahrens ist. Die Bestimmungen de[r] §§38, 40 BDG gewähren dem Beamten keinen Rechtsanspruch auf einen bestimmten Arbeitsplatz und hat die Dienstbehörde darüber hinaus auch die Ernennungserfordernisse nach §4 Abs3 BDG zu beachten.

Weiters hat sich die Berufungskommission nur mit dem Verfahrensgegenstand der Versetzung des BW zu befassen ... und kommt ihr keine Zuständigkeit zur Überprüfung von Auswahlverfahren - insbesondere andere Funktionen betreffend - zu (vgl. BerK 3.2.2006, GZ 18/9-BK/06); dies umso mehr, als dadurch in bereits entstandene subjektive Rechte eines Dritten eingegriffen würde, der nicht Partei des ho. Verfahrens ist (BerK 15.3.2006, GZ 5/10-BK/06).

Mit den - vor dem Hintergrund des Art7 SPG-Novelle 2005 getroffenen - Bescheidausführungen zur Zuweisung des neuen Arbeitsplatzes als schonendstes Mittel hat die Dienstbehörde im Rahmen ihrer Fürsorgepflicht - die auch durch die aus Anlass der Wachkörperzusammenführung geschaffene Bestimmung des §113h GehG bestimmt ist - die Zuweisung ausreichend begründet und jedenfalls keinen zur Aufhebung oder zur Zurückverweisung führenden Mangel vorgenommen, zumal für den BW sich bezüglich Dienstzeit und Dienstort keine wesentlichen Änderungen ergeben und der BW keine andere[n] Verwendungen außer der des Leiters der Controllingstelle, die für ihn in Frage kämen, geltend gemacht hat."

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz und auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides begehrt wird. Der Beschwerdeführer bringt dazu im Wesentlichen Folgendes vor:

"Sowohl im erstinstanzlichen Bescheid wie auch im beschwerdegegenständlichen Bescheid wurde die getroffene Entscheidung damit begründet, dass nach Art.7 Abs5 der SPG-Novelle 2005 mein Arbeitsplatz verpflichtend zur Neubesetzung auszuschreiben war. Mein Vorbringen, dass dem [entgegensteht], dass mein Arbeitsplatz völlig unverändert fortbesteht, wurde im Tatsächlichen nicht bestritten, aber als rechtlich unerheblich gewertet. Die belangte Behörde führt in der Bescheidbegründung dafür insbesondere ins Treffen, dass es gemäß[ß] den Gesetzesmaterialien deshalb die Gesetzesanordnung zur verpflichtenden Neuausschreibung gegeben habe, weil nach der

Zusammenlegung der 'drei Wachkörper', nämlich von Bundesgendarmerie, Polizei und Kriminalbeamtenkorps[,] Funktionsträger aus allen drei Bereichen die Möglichkeit einer Bewerbung haben sollten, es solle (auch) durch eine weitgehende Interessentensuche 'entsprechende Chancengleichheit' hergestellt werden.

Zur Frage, weshalb mir bei der Postenneubesetzung ein anderer Bewerber vorgezogen wurde, beschränkt sich die Begründung des beschwerdegegenständlichen Bescheides auf folgende Passage:

'Die Begründung für die konkret erfolgte Betrauung ist nachvollziehbar und nicht widersprüchlich, zumal ausgeführt wird, dass mit dem vom BW angestrebten Posten ein bereits auf einem höherwertig bewerteten Arbeitsplatz verwendeter sowie über eine längere Führungserfahrung verfügende[r] Beamter betraut wurde. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass das Bestellungsverfahren samt der Qualifikation der Bewerber nicht Gegenstand dieses Berufungsverfahrens ist. Die Bestimmungen des §§38, 40 BDG gewähren dem Beamten keinen Rechtsanspruch auf einen bestimmten Arbeitsplatz und hat die Dienstbehörde darüber hinaus auch die Ernennungserfordernisse nach §4 Abs3 BDG zu beachten.'

Ich halte dazu vorerst fest, dass diese Begründung, soweit sie eine Rechtfertigung der puncto Postenbesetzung getroffenen Entscheidung behauptet, krassesst unzureichend ist. Es wird überhaupt nicht angegeben, wie ich mich auf dem Arbeitsplatz bewährt habe[,] und bezüglich des mir vorgezogenen Bewerbers zwar eine längere Führungserfahrung auf einer höheren Position behauptet, diese jedoch nicht einmal der Art nach angegeben, ebenso wenig der Höhe nach genau definiert, auch was die Dauer betrifft, nichts Näheres gesagt, sodass es völlig ausgeschlossen ist, die Richtigkeit der Entscheidung auf Grund solcher Angaben nachzuvollziehen. Die Begründung hat daher im Sinne der einschlägigen Judikatur des Hohen Verfassungsgerichtshofes keinen Begründungswert.

Es mag allerdings sein, dass sich die belangte Behörde dessen grundsätzlich bewusst war und gemäß dem zweiten Satz der oben wörtlich zitierten Passage aus rechtlicher Sicht ein weiteres Begründungserfordernis verneinen zu können glaubte, nämlich aus der Überlegung, dass Gegenstand der nunmehrigen Entscheidung nicht die Besetzung meines Arbeitsplatzes durch einen anderen Beamten gewesen wäre. Das ist nicht nur verfehlt, sondern es wird dem Gesetz damit auch ein verfassungswidriger, nämlich gleichheitswidriger Inhalt unterstellt.

Wie aus der Begründung des beschwerdegegenständlichen Bescheides hervorgeht, war Gegenstand und Inhalt der durch ihn bestätigten[,] erstinstanzlichen Entscheidung nicht nur meine Zuweisung auf einen bestimmten neuen Arbeitsplatz, sondern auch und vor allem meine Wegversetzung vom bisherigen Arbeitsplatz. Hierbei ist nicht einmal in der Begründung behauptet worden, dass mein Arbeitsplatz tatsächlich weggefallen wäre und implizit wurde insbesondere auch durch die belangte Behörde selbst die Richtigkeit meines Vorbringens zugrunde gelegt, dass mein Arbeitsplatz nicht weggefallen ist.

Demgemäß ist mit aller Eindeutigkeit zu konstatieren, dass keiner der Versetzungsgründe laut §38 BDG 1979 vorliegt, insbesondere auch nicht jener des Wegfalles des Arbeitsplatzes im Rahmen einer Organisationsänderung iSd Abs3 Ziff.1 dieser Norm.

Davon ausgehend stellt es zunächst einen weiteren tiefgreifenden Begründungsmangel dar, dass die belangte Behörde überhaupt nicht angibt, woraus sich dennoch die Rechtfertigung für die Wegversetzung von meinem fortbestehenden Arbeitsplatz ableiten soll. Ihre Ausführungen nämlich vermögen nur eines darzutun, nämlich, dass der Arbeitsplatz zwingend neu auszuschreiben gewesen ist. Eine derartige Neuausschreibung inkludiert jedoch keineswegs - weder auf Grund [irgendeiner] Gesetzesanordnung ... noch nach [irgendeiner] Sachlogik - dass als Ergebnis ohne weiteres und ohne einen Rechtsschutz für den bisherigen Arbeitsplatzinhaber der Arbeitsplatz einem anderen Dienstnehmer zugewiesen werden darf - sie inkludiert also mit anderen Worten nicht die Aufhebung oder auch nur eine entscheidende Einschränkung des Versetzungsschutzes.

Die Bestimmungen über die verpflichtende Neuausschreibung und der Versetzungsschutz nach §§38, [gemeint wohl: 40] BDG 1979 können vielmehr völlig problemlos als spannungsfrei ineinandergreifend interpretiert werden und eben diese Interpretation ist gleichheitsrechtlich zwingend geboten.

In weiterer voller Übereinstimmung auch mit den von der belangten Behörde wiedergegebenen Gesetzesmaterialien ... kann nämlich nach Durchführung der Ausschreibung eine Beurteilung des bisherigen Arbeitsplatzinhabers und der (anderen) Bewerber um den Arbeitsplatz vergleichend vorgenommen werden, mit der Maßgabe, dass ein wichtiges dienstliches Interesse für eine Versetzung iSd §38 BDG 1979 (iVm §40 dieses Gesetzes) nur dann und insoweit

angenommen werden kann, wenn ein anderer Bewerber eine eindeutig bessere Eignung aufweist. Hierbei hat aber weiters zu gelten, dass der Arbeitsplatzinhaber wegen des ihm gebührenden Versetzungsschutzes hinsichtlich der Entscheidung, ob er durch einen anderen Beamten ersetzt wird oder nicht, Parteistellung hat, sodass sein Versetzungsschutz wirksam bleibt.

Jede andere Betrachtungsweise wäre deshalb gleichheitswidrig, weil sie bedeuten würde, dass im Anwendungsbereich des Art7 der SPG-Novelle 2005 und nur in deren Anwendungsbereich eine schwerwiegende Schlechterstellung der Beamten mit der Maßgabe eines Wegfalles des Versetzungsschutzes im Zusammenhang mit einer Organisationsänderung eintritt. Das lässt sich sachlich durch absolut nichts rechtfertigen. Die Organisationsänderung an sich ist auch ganz allgemein durch die zuvor bereits erwähnte Bestimmung des §38 Abs3 Ziff. 1 BDG 1979 Regelungsgegenstand, wobei die Regelung sachkonform dahin gehend getroffen wurde, dass die Organisationsänderung für sich allein nur dann (sinngemäß) den Versetzungsschutz aufhebt, wenn sie einen Wegfall des bezughabenden Arbeitsplatzes bewirkt. Es ist durch nichts die Annahme gerechtfertigt, dass sich die gegenständliche Organisationsänderung der Zusammenlegung der Wachkörper in Relation zu dieser Regelung überhaupt ... bzw. generell von anderen Organisationsänderungen unterscheidet. Dies ist insbesondere nicht voraussetzbar, dass hier - insbesondere auf einen konkreten Bereich abgestellt - mehr Beamte freigesetzt werden, weil ihre Arbeitsplätze wegfallen[,] und es kommt schon gar keine sachliche Rechtfertigung dafür in Frage, dass die in den Gesetzesmaterialien angesprochene 'Chancengleichheit' solche Beamte eher verdienen als Beamte in anderen Bereichen oder dass umgekehrt der Versetzungsschutz gegenüber der Anstrengung einer solchen Chancengleichheit hier weniger Berechtigung haben soll als anderswo.

Es konnte daher unabhängig davon, ob einem anderen Beamten mein Arbeitsplatz schon (dekretmäßig oder bescheidmäßig) verliehen wurde, meine Wegversetzung nur mit der Maßgabe zulässig gewesen [sein], dass in dem mit mir abgeführten Verfahren dargetan worden wäre, dass diese Besetzung durch einen anderen Beamten aus einem wichtigen dienstlichen Interesse erfolgte - wofür wohl nur die wesentlich bessere Eignung in Betracht käme, die gemäß den obigen Ausführungen tatsächlich nicht dargetan worden ist. Durch keine Gesetzesbestimmung habe ich direkt meinen Arbeitsplatz verloren, ansonsten wäre die gegenständliche Bescheiderlassung überhaupt nicht notwendig gewesen, insbesondere was die Wegversetzung betrifft. In Bezug auf diese war daher das Versetzungsrecht anzuwenden und ich daher auch am Verfahren zu beteiligen.

Es besteht damit auch keine Gefahr einer  
Entscheidungskollision. Die Entscheidung betreffend de[n] von mir  
innegehabten Arbeitsplatz... ist eine Entscheidung, die meine  
Rechtsstellung betrifft[,] und war daher mir zuzustellen. Wäre sie  
mir zugestellt worden ... bzw. in einem mit dem

Wegversetzungsbescheid getroffen worden, so hätte ich sie selbstverständlich ebenfalls angefochten und als Endresultat wird es jedenfalls nur einen Inhaber meines Arbeitsplatzes geben.

Ich werde somit durch den beschwerdegegenständlichen Bescheid im verfassungsgesetzlich geschützten Gleichheitsrecht verletzt, weiters aber auch im verfassungsgesetzlich geschützten Recht auf den gesetzlichen Richter, weil dieser Bescheid die Auffassung inkludiert, dass durch eine Entscheidung in einem Verfahren, in welchem ich keine Parteistellung hatte, der Verlust meines Arbeitsplatzes herbeigeführt wurde ... bzw. auf eine solche Art vorweggenommen worden ist, dass ich mich, nachdem ich mich schon in jenem Verfahren nicht zur Wehr setzen konnte, nun auch im [N]achhinein in keiner wirksamen Weise entgegensetzen könnte."

Die Berufungskommission als im verfassungsgerichtlichen Verfahren belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie beantragt, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und den Beschwerdeführer zum gesetzmäßigen Aufwändersatz zu verpflichten.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Der die "Versetzung" regelnde §38 BDG lautet wie folgt:

"§38. (1) Eine Versetzung liegt vor, wenn der Beamte einer anderen Dienststelle zur dauernden Dienstleistung zugewiesen wird.

(2) Die Versetzung ist von Amts wegen zulässig, wenn ein wichtiges dienstliches Interesse daran besteht. Während des provisorischen Dienstverhältnisses ist eine Versetzung auch ohne wichtiges dienstliches Interesse zulässig.

(3) Ein wichtiges dienstliches Interesse liegt insbesondere vor

1. bei Änderungen der Verwaltungsorganisation einschließlich der Auflassung von Arbeitsplätzen oder
2. bei Besetzung eines freien Arbeitsplatzes einer anderen Dienststelle, für den keine geeigneten Bewerber vorhanden sind, wenn der Beamte die für diesen Arbeitsplatz erforderliche Ausbildung und Eignung aufweist, oder
3. wenn der Beamte nach §81 Abs1 Z3 den zu erwartenden Arbeitserfolg nicht aufgewiesen hat oder
4. wenn über den Beamten eine Disziplinarstrafe rechtskräftig verhängt wurde und wegen der Art und Schwere der von ihm begangenen Dienstpflichtverletzung die Belassung des Beamten in der Dienststelle nicht vertretbar erscheint.

(4) Bei einer Versetzung an einen anderen Dienstort von Amts wegen sind die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse des Beamten zu berücksichtigen. Eine Versetzung ist - ausgenommen in den Fällen des Abs3 Z3 und 4 sowie in jenen Fällen, in denen abweichend vom Abs3 Z4 noch keine rechtskräftige Disziplinarstrafe verhängt worden ist - unzulässig, wenn sie für den Beamten einen wesentlichen wirtschaftlichen Nachteil bedeuten würde und ein anderer geeigneter Beamter, bei dem dies nicht der Fall ist, zur Verfügung steht.

(5) Eine Versetzung des Beamten von Amts wegen durch das Ressort, dem der Beamte angehört, in ein anderes Ressort bedarf bei sonstiger Nichtigkeit des Bescheides der schriftlichen Zustimmung des Leiters dieses Ressorts.

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

(7) Die Versetzung ist mit Bescheid zu verfügen; in diesem ist festzustellen, ob der Beamte die für die Versetzung maßgebenden Gründe gemäß §§141a, 145b oder 152c BDG 1979 zu vertreten hat oder nicht. Eine Berufung gegen diesen Bescheid hat keine aufschiebende Wirkung. Der vom Beamten zuletzt innegehabte Arbeitsplatz darf bis zur Rechtskraft des Bescheides nicht auf Dauer besetzt werden.

(8) Im Fall der Versetzung an einen anderen Dienstort ist dem Beamten eine angemessene Übersiedlungsfrist zu gewähren."

2.1. Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413/1985, 11.682/1988) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde den angewendeten Rechtsvorschriften fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellte oder wenn sie bei der Erlassung des Bescheides Willkür übte.

Da der Verfassungsgerichtshof gegen die den angefochtenen Bescheid tragenden Rechtsvorschriften, im Besonderen gegen §38 BDG (vgl. zB VfSlg. 14.573/1996, 16.336/2001 mwH), keine verfassungsrechtlichen Bedenken hegt und die Bescheidbegründung keinen Anhaltspunkt für die Annahme liefert, dass die Berufungskommission den angewendeten Rechtsvorschriften fälschlicherweise einen verfassungswidrigen Inhalt beigemessen hat, könnte der Beschwerdeführer durch den bekämpften Bescheid im genannten Grundrecht nur verletzt worden sein, wenn der Berufungskommission der Vorwurf von Willkür zu machen wäre.

Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, damit einer Behörde Willkür anzulasten ist, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden (zB VfSlg. 5491/1967, 6404/1971, 6471/1971, 8808/1980, 14.573/1996 uva.).

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt ua. in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder im Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem

Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhaltes (zB VfSlg. 8808/1980 und die dort angeführte Rechtsprechung; VfSlg. 10.338/1985, 11.213/1987). Auch eine denkmögliche Gesetzesanwendung kann Willkür indizieren (VfSlg. 9561/1982, 14.573/1996).

Keiner dieser Mängel liegt jedoch hier vor.

Der Verfassungsgerichtshof vermag nicht zu erkennen, dass das Ermittlungsverfahren mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel behaftet wäre; auch kann weder von einem gehäuften Verkennen der Rechtslage noch von denkmöglicher Gesetzesanwendung die Rede sein.

Der Rechtsauffassung der Berufungskommission, sie habe sich nur mit der Versetzung des Beschwerdeführers zu befassen und nicht auch mit der Überprüfung der Besetzung der Funktion des Leiters der Controllingstelle beim Landespolizeikommando Niederösterreich, ist vertretbar. Daher ist es auch nicht willkürlich, wenn die Begründung des angefochtenen Bescheides nur auf die erstgenannte Frage eingeht.

Die Behauptung des Beschwerdeführers, der bekämpfte Bescheid leide insofern an einem in die Verfassungssphäre reichenden Begründungsmangel, als die Berufungskommission nicht angebe, woraus sich die Rechtfertigung für die Versetzung des Beschwerdeführers ableiten solle, trifft nicht zu. Die Berufungskommission legt nämlich dar, dass sich "[d]ie konkrete, den Arbeitsplatz des [Beschwerdeführers] betreffende organisatorische Änderung ... - wie die erstinstanzliche Behörde [welche die Auflassung des Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers iSd §38 Abs3 Z1 BDG 1979 annimmt] zutreffend ausführt - aus den gesetzlichen Bestimmungen der SPG-Novelle 2005, BGBl. I 151/200[4] [ergibt]."

Schließlich kann der Berufungskommission - aus der Sicht des Gleichheitssatzes, und nur darauf kommt es hier an - nicht entgegengetreten werden, wenn sie im Hinblick auf die Wortfolge "hat ... auszuschreiben" in Art7 Abs5 der SPG-Novelle 2005 sowie die Gesetzesmaterialien zu Art7 der zitierten Novelle annimmt, dass sämtliche Funktionen im Landespolizeikommando neu besetzt werden sollen und im vorliegenden Fall das Vorliegen des gemäß §38 Abs2 BDG 1979 für eine derartige Maßnahme erforderlichen wichtigen dienstlichen Interesses (iSd§38 Abs3 Z1 BDG 1979) gegeben ist (vgl. in diesem Zusammenhang auch VfSlg. 17.626/2005); anderes würde nur gelten, wenn die betreffende Maßnahme aus unsachlichen Gründen (zB dass die in Rede stehende Organisationsänderung erfolgt sei, um dem Beschwerdeführer einen persönlichen Nachteil zuzufügen) gesetzt worden wäre (vgl. etwa VwGH 23.6.1993, 92/12/0085; 25.1.1995, 94/12/0281; 8.11.1995, 95/12/0205), was weder behauptet wurde noch sonst hervorgekommen ist.

2.2. Im Hinblick auf die Ausführungen zur behaupteten Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz ist auch auszuschließen, dass der Beschwerdeführer durch den von ihm bekämpften Bescheid im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt wurde.

2.3. Zusammenfassend ist also die getroffene behördliche Entscheidung nicht mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel, der eine Verletzung des Beschwerdeführers in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz und auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter bewirkte, belastet.

Der Beschwerdeführer wurde aus den in der Beschwerde vorgetragenen Erwägungen auch weder in einem anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt.

Das Beschwerdeverfahren hat auch nicht ergeben, dass dies aus anderen, in der Beschwerde nicht dargelegten Gründen der Fall gewesen wäre.

2.4. Ob der Entscheidung darüber hinaus eine in jeder Hinsicht richtige Gesetzesanwendung zu Grunde liegt, hat der Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch nicht in dem - hier vorliegenden - Fall, dass eine Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof nicht in Betracht kommt (vgl. VfSlg. 9541/1982 und die dort angeführte Rechtsprechung; VfSlg. 15.831/2000 uvam.).

2.5. Die Beschwerde war daher abzuweisen.

3. Dem Begehren der belangten Behörde auf Zuspruch von Kosten war schon deshalb nicht zu entsprechen, weil Barauslagen nicht verzeichnet wurden und der Ersatz sonstiger Kosten nach ständiger Spruchpraxis des



Verfassungsgerichtshofes der belangten Behörde zur Verteidigung des eigenen Bescheides im Allgemeinen nicht zukommt (vgl. VfSlg. 10.003/1984, 16.156/2001).

4. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

**Schlagworte**

Dienstrecht, Versetzung, Polizei, Sicherheitspolizei, Polizeibehörden, Ausschreibung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2007:B1716.2006

**Zuletzt aktualisiert am**

30.01.2009

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

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