

# TE Bvwg Beschluss 2024/7/23 W122 2293204-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.07.2024

## Entscheidungsdatum

23.07.2024

## Norm

BDG 1979 §38 Abs7

B-VG Art133 Abs4

1. BDG 1979 § 38 heute
2. BDG 1979 § 38 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
3. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
4. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
5. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
6. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
7. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994
  
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 StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

## Spruch

W122 2293204-1/7E

beschluss

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Vorsitzender und die fachkundigen Laienrichter Mag.Dr. Susanne AMELUNXEN-KRUISZ und Mag. Wolfgang KÖLPL als Beisitzer über den Antrag von XXXX , vertreten durch die Achammer & Mennel Rechtsanwälte OG, der Beschwerde gegen den Bescheid

der Landespolizeidirektion Vorarlberg vom 18.04.2024, Zl. XXXX , betreffend § 38 BDG 1979 die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Vorsitzender und die fachkundigen Laienrichter Mag.Dr. Susanne AMELUNXEN-KRUISZ und Mag. Wolfgang KÖLPL als Beisitzer über den Antrag von römisch 40 , vertreten durch die Achammer & Mennel Rechtsanwälte OG, der Beschwerde gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Vorarlberg vom 18.04.2024, Zl. römisch 40 , betreffend Paragraph 38, BDG 1979 die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, beschlossen:

A)

Der Antrag wird als unzulässig zurückgewiesen.

B)

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

## **Text**

Begründung:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Antragsteller, ein in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehender Beamter des Exekutivdienstes, wurde mit Wirksamkeit vom 01.05.2024 mit dem im Spruch genannten Bescheid von seiner bisherigen Planstelle abberufen und gemäß § 38 BDG 1979 zu einer anderen Polizeiinspektion versetzt. 1. Der Antragsteller, ein in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehender Beamter des Exekutivdienstes, wurde mit Wirksamkeit vom 01.05.2024 mit dem im Spruch genannten Bescheid von seiner bisherigen Planstelle abberufen und gemäß Paragraph 38, BDG 1979 zu einer anderen Polizeiinspektion versetzt.

2. Dagegen erhob der Antragsteller fristgerecht Beschwerde und beantragte, dieser die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

3. Mit am 07.06.2024 eingelangtem Schriftsatz legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Bezug habenden Verwaltungsunterlagen dem Bundesverwaltungsgericht vor.

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

1. Feststellungen:

1.1. Der Antragsteller steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wurde mit Bescheid der Landespolizeidirektion Vorarlberg vom 18.04.2024, Zl. XXXX , mit Wirksamkeit vom 01.05.2024 gemäß § 38 BDG 1979 versetzt. 1.1. Der Antragsteller steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wurde mit Bescheid der Landespolizeidirektion Vorarlberg vom 18.04.2024, Zl. römisch 40 , mit Wirksamkeit vom 01.05.2024 gemäß Paragraph 38, BDG 1979 versetzt.

1.2. Dagegen erhob er eine Beschwerde, in der er beantragte, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsunterlagen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1.1. Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. 3.1.1. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 135a Abs. 1 BDG 1979 hat in Angelegenheiten des § 38 BDG 1979 die Entscheidung des

Bundesverwaltungsgerichts durch einen Senat zu erfolgen. Gemäß Paragraph 135 a, Absatz eins, BDG 1979 hat in Angelegenheiten des Paragraph 38, BDG 1979 die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch einen Senat zu erfolgen.

Gemäß § 9 Abs. 1 BVwGG leitet der Vorsitzende die Geschäfte des Senates und führt das Verfahren bis zur Verhandlung, wobei die dabei erforderlichen Beschlüsse keines Senatsbeschlusses bedürfen. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, BVwGG leitet der Vorsitzende die Geschäfte des Senates und führt das Verfahren bis zur Verhandlung, wobei die dabei erforderlichen Beschlüsse keines Senatsbeschlusses bedürfen.

Diese in § 9 Abs. 1 BVwGG dem Vorsitzenden zugewiesene Aufgabe betrifft nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur die der Entscheidung in der Hauptsache vorangehenden Beschlüsse und damit lediglich die in der Hauptsache zu treffende Entscheidung (vgl. VwGH 05.09.2018, Ra 2018/03/0056; 07.09.2017, Ra 2017/08/0065; 07.09.2017, Ra 2017/08/0081). Diese in Paragraph 9, Absatz eins, BVwGG dem Vorsitzenden zugewiesene Aufgabe betrifft nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur die der Entscheidung in der Hauptsache vorangehenden Beschlüsse und damit lediglich die in der Hauptsache zu treffende Entscheidung vergleiche VwGH 05.09.2018, Ra 2018/03/0056; 07.09.2017, Ra 2017/08/0065; 07.09.2017, Ra 2017/08/0081).

Eine Entscheidung über die Gewährung des vorläufigen Rechtsschutzes stellt jedoch eine eigene Entscheidung dar, die zwar in einem akzessorischen Zusammenhang mit der zu treffenden Hauptentscheidung und dem diesbezüglichen Verfahren steht, aber von der Entscheidung in der Hauptsache und dem zu ihrer Vorbereitung geführten Verfahren zu unterscheiden ist. Dieses Ergebnis stützt der Verwaltungsgerichtshof auf einen Vergleich mit § 14 Abs. 2 VwGG, in dem ausdrücklich vorgesehen ist, dass das als Berichter fungierende Mitglied des Verwaltungsgerichtshofes neben verfahrensleitenden Anordnungen im Vorverfahren und verfahrensleitenden Anordnungen, die nur zur Vorbereitung der Entscheidung dienen, auch verfahrensleitende Anordnungen und Entscheidungen betreffend die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung, somit über die Führung des Verfahrens zur Vorbereitung der Entscheidung in der Hauptsache selbst hinaus, ohne Senatsbeschluss fasse. Demgegenüber sei in § 9 Abs. 1 BVwGG eine Zuständigkeit des Vorsitzenden zur Entscheidung über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht ausdrücklich vorgesehen. Eine gesetzliche Zuständigkeitsfestlegung müsse prinzipiell klar und unmissverständlich sein, weshalb die Gesetzesmaterialien zu § 9 BVwGG (wonach Entscheidungen über den Antrag auf aufschiebende Wirkung keines Senatsbeschlusses bedürfen, siehe EBRV BlgNR 2008 XXIV. GP 3 f) eine solche ausdrückliche gesetzliche Regelung nicht zu substituieren vermögen (VwGH 05.09.2018, Ra 2018/03/0056). Eine Entscheidung über die Gewährung des vorläufigen Rechtsschutzes stellt jedoch eine eigene Entscheidung dar, die zwar in einem akzessorischen Zusammenhang mit der zu treffenden Hauptentscheidung und dem diesbezüglichen Verfahren steht, aber von der Entscheidung in der Hauptsache und dem zu ihrer Vorbereitung geführten Verfahren zu unterscheiden ist. Dieses Ergebnis stützt der Verwaltungsgerichtshof auf einen Vergleich mit Paragraph 14, Absatz 2, VwGG, in dem ausdrücklich vorgesehen ist, dass das als Berichter fungierende Mitglied des Verwaltungsgerichtshofes neben verfahrensleitenden Anordnungen im Vorverfahren und verfahrensleitenden Anordnungen, die nur zur Vorbereitung der Entscheidung dienen, auch verfahrensleitende Anordnungen und Entscheidungen betreffend die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung, somit über die Führung des Verfahrens zur Vorbereitung der Entscheidung in der Hauptsache selbst hinaus, ohne Senatsbeschluss fasse. Demgegenüber sei in Paragraph 9, Absatz eins, BVwGG eine Zuständigkeit des Vorsitzenden zur Entscheidung über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht ausdrücklich vorgesehen. Eine gesetzliche Zuständigkeitsfestlegung müsse prinzipiell klar und unmissverständlich sein, weshalb die Gesetzesmaterialien zu Paragraph 9, BVwGG (wonach Entscheidungen über den Antrag auf aufschiebende Wirkung keines Senatsbeschlusses bedürfen, siehe EBRV BlgNR 2008 römisch 24. Gesetzgebungsperiode 3 f) eine solche ausdrückliche gesetzliche Regelung nicht zu substituieren vermögen (VwGH 05.09.2018, Ra 2018/03/0056).

3.1.2. Daraus folgt, dass eine Entscheidung über die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde keinen der Entscheidung in der Hauptsache vorangehenden Beschluss im Sinne des § 9 BVwGG darstellt, weshalb über den gegenständlichen Antrag gemäß § 135a Abs. 1 BDG 1979 im Senat zu entscheiden war. 3.1.2. Daraus folgt, dass eine Entscheidung über die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde keinen der Entscheidung in der Hauptsache vorangehenden Beschluss im Sinne des Paragraph 9, BVwGG darstellt, weshalb über den gegenständlichen Antrag gemäß Paragraph 135 a, Absatz eins, BDG 1979 im Senat zu entscheiden war.

Der Umstand, dass die Rechtssache aufgrund der Zurückweisung des Antrags (siehe hierzu die Ausführungen unter Punkt 3.2.) nicht meritorisch erledigt wird, vermag daran nichts zu ändern (vgl. VwGH 25.04.2019, Ro 2018/09/0010

mwN, hinsichtlich einer Zurückverweisung). Der Umstand, dass die Rechtssache aufgrund der Zurückweisung des Antrags (siehe hierzu die Ausführungen unter Punkt 3.2.) nicht meritorisch erledigt wird, vermag daran nichts zu ändern vergleiche VwGH 25.04.2019, Ro 2018/09/0010 mwN, hinsichtlich einer Zurückverweisung).

### 3.2. Zu A)

Gemäß § 38 Abs. 7 zweiter Satz BDG 1979 hat eine Beschwerde gegen einen Bescheid, mit dem eine Versetzung verfügt wird, keine aufschiebende Wirkung. Gemäß Paragraph 38, Absatz 7, zweiter Satz BDG 1979 hat eine Beschwerde gegen einen Bescheid, mit dem eine Versetzung verfügt wird, keine aufschiebende Wirkung.

Der Gesetzgeber hätte bei aus seiner Sicht bestehender Notwendigkeit die Möglichkeit gehabt, neben dem automatischen Ausschluss der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden im Versetzungsverfahren die antragsgemäße Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung vorzusehen, wovon er jedoch keinen Gebrauch gemacht hat (vgl. zu einem solchen „Zuerkennungssystem“ VwGH 05.09.2018, Ra 2018/03/0056). Der Gesetzgeber hätte bei aus seiner Sicht bestehender Notwendigkeit die Möglichkeit gehabt, neben dem automatischen Ausschluss der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden im Versetzungsverfahren die antragsgemäße Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung vorzusehen, wovon er jedoch keinen Gebrauch gemacht hat vergleiche zu einem solchen „Zuerkennungssystem“ VwGH 05.09.2018, Ra 2018/03/0056).

Die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung auf Antrag einer Partei ist – im Gegensatz zu etwa § 22 Abs. 1 VwGVG und § 30 Abs. 2 VwGG – im BDG 1979 nicht vorgesehen, weshalb im Versetzungsverfahren nach § 38 Abs. 7 BDG 1979 die Zuerkennung auf Antrag schon dem Wortlaut des Gesetzes nach nicht in Betracht kommt (vgl. VwGH 29.05.2018, Ra 2018/02/0172, mwN). Die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung auf Antrag einer Partei ist – im Gegensatz zu etwa Paragraph 22, Absatz eins, VwGVG und Paragraph 30, Absatz 2, VwGG – im BDG 1979 nicht vorgesehen, weshalb im Versetzungsverfahren nach Paragraph 38, Absatz 7, BDG 1979 die Zuerkennung auf Antrag schon dem Wortlaut des Gesetzes nach nicht in Betracht kommt vergleiche VwGH 29.05.2018, Ra 2018/02/0172, mwN).

Mangels Antragslegitimation war der Antrag somit als unzulässig zurückzuweisen.

### 3.3. Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (vgl. die unter Punkt 3. angeführte Judikatur); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Rechtsprechung zu § 9 Abs. 1 BVwGG ist eindeutig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung vergleiche die unter Punkt 3. angeführte Judikatur); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Rechtsprechung zu Paragraph 9, Absatz eins, BVwGG ist eindeutig.

### **Schlagworte**

Antragslegitimation aufschiebende Wirkung unzulässiger Antrag Zurückweisung

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

ECLI:AT:BVWG:2024:W122.2293204.1.00

### **Im RIS seit**

28.08.2024

**Zuletzt aktualisiert am**

28.08.2024

**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)