

TE Bvwg Erkenntnis 2024/10/3 W257 2273645-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 03.10.2024

Entscheidungsdatum

03.10.2024

Norm

BDG 1979 §44

BDG 1979 §52

B-VG Art133 Abs4

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. BDG 1979 § 52 heute
2. BDG 1979 § 52 gültig ab 24.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
3. BDG 1979 § 52 gültig von 01.07.1997 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
4. BDG 1979 § 52 gültig von 01.01.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
5. BDG 1979 § 52 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1995
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

W257 2273645-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Herbert MANTLER, MBA als Einzelrichter über die

Beschwerde von XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas STOIBERER, gegen den Bescheid der Leiterin des Personalamtes Salzburg, eingerichtet bei der Österreichischen Post AG vom 17.04.2023, Zl. 0060-500268-2022-Abf.02, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Herbert MANTLER, MBA als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40 , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas STOIBERER, gegen den Bescheid der Leiterin des Personalamtes Salzburg, eingerichtet bei der Österreichischen Post AG vom 17.04.2023, Zl. 0060-500268-2022-Abf.02, zu Recht:

A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Text

Entscheidungsgründe:

1. Verfahrensgang:

1.1. Der Beschwerdeführer, geboren am XXXX 1963, steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist dem Personalamt Salzburg, eingerichtet bei der österreichisch Post AG, zur Dienstleistung zugewiesen. Sein Arbeitsplatz ist der eines „Briefzusteller im Gleitzeitdurchrechnungsmodell“ am Postamt in XXXX . 1.1. Der Beschwerdeführer, geboren am römisch 40 1963, steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist dem Personalamt Salzburg, eingerichtet bei der österreichisch Post AG, zur Dienstleistung zugewiesen. Sein Arbeitsplatz ist der eines „Briefzusteller im Gleitzeitdurchrechnungsmodell“ am Postamt in römisch 40 .

Der Beschwerdeführer hätte sich seit dem 31.01.2020 (unterbrochen durch zwei Dienstfreistellungen im Rahmen eines Ruhestandsversetzungsverfahrens, jeweils vom 15.10.2020 bis 29.10.2020 und vom 11.06.2021 bis 04.07.2021) im Krankenstand befunden.

1.2. Am 04.11.2020 stellte der Beschwerdeführer, rechtsfreundlich vertreten, verschiedene – in den Feststellungen (sh Punkt II. 1.4) näher ausgeführte –Feststellungsanträge. Im Kern geht es um zwei Weisungen gegen die der Beschwerdeführer remonstrierte und Anträge damit verband: 1.2. Am 04.11.2020 stellte der Beschwerdeführer, rechtsfreundlich vertreten, verschiedene – in den Feststellungen (sh Punkt römisch II. 1.4) näher ausgeführte –Feststellungsanträge. Im Kern geht es um zwei Weisungen gegen die der Beschwerdeführer remonstrierte und Anträge damit verband:

- Mit Weisung vom 23.10.2020 wäre er angewiesen worden, seinen Dienst an seiner Stammdienststelle in XXXX am 02.11.2020 anzutreten. Dagegen wäre am 04.11.2020 remonstriert worden und zugleich hätte er sich durch Vorlage einer fachärztlichen Stellungnahme XXXX in den Krankenstand gemeldet. - Mit Weisung vom 23.10.2020 wäre er angewiesen worden, seinen Dienst an seiner Stammdienststelle in römisch 40 am 02.11.2020 anzutreten. Dagegen wäre am 04.11.2020 remonstriert worden und zugleich hätte er sich durch Vorlage einer fachärztlichen Stellungnahme römisch 40 in den Krankenstand gemeldet.

- Mit Weisung vom 30.10.2020 wäre er angewiesen worden, sich einer ärztlichen Untersuchung am 05.11.2020 zu unterziehen, wogegen ebenso mit Schreiben vom 04.11.2020 remonstriert worden sei.

Die von ihm gegen die Weisung vom 23.10.2020 ausgeführte Remonstration vom 04.11.2020 wurde damit begründet, dass das Gutachten der PVA inhaltlich widersprüchlich sei. Dies stelle nach Ansicht des Beschwerdeführers einen wesentlichen Verfahrensmangel dar, ebenso wäre ihm das Gutachten der PVA nicht vorgehalten worden, wodurch sein Parteienrecht verletzt worden wäre. Zudem wäre die Untersuchung ohne Übermittlung des Anforderungsprofiles vorgenommen worden. Der Beschwerdeführer befände sich nach wie vor in psychiatrischer Behandlung und kann daher das widersprüchliche Gutachten der PVA nicht dazu dienen eine Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers anzunehmen. Der Beschwerdeführer wäre in Zukunft begrenzt belastbar und arbeitsfähig, allerdings nur dann, wenn er einen Arbeitsplatz im Landzustelldienst bekommen würde. Die Verwendung des Beschwerdeführers auf seinen jetzigen Arbeitsplatz, nämlich die des Briefzustellers in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell wäre ihm aufgrund der

Arbeitszeit, der Gleitzeit und der damit verbundenen Arbeitsbedingungen noch nicht möglich. Hinsichtlich der Weisung vom 30.10.2020, mit dem er angewiesen wurde sich ärztlich untersuchen zu lassen, führte der Beschwerdeführer aus, dass es zum einen keinen „Postanstalsarzt“ nach dem BDG gebe (so wie die Behörde in der Weisung erwähnt hat), die fachliche Eignung des Arztes bezweifelt werde und auch, dass es ihm wegen der zu kurzen von der Behörde vorgesehenen Frist für den 05.11.2020 auch nicht möglich gewesen wäre, diesen einzuhalten.

1.3. Mit Schreiben der belannten Behörde vom 04.11.2020 wurde die Weisung hinsichtlich der ärztlichen Untersuchung wiederholt, jedoch die Weisung hstl des Dienstantritts nicht mehr wiederholt. Am 05.11.2020 wäre die angeordnete Untersuchung vorgenommen worden.

1.4. Mit Schriftsatz vom 11.11.2020 (bei der Behörde einlangend am 12.11.2020) stellte der Beschwerdeführer, rechtsfreundlich vertreten, die in den Feststellungen (sh Punkt II. 1.7) näher ausgeführten Anträge. 1.4. Mit Schriftsatz vom 11.11.2020 (bei der Behörde einlangend am 12.11.2020) stellte der Beschwerdeführer, rechtsfreundlich vertreten, die in den Feststellungen (sh Punkt römisch II. 1.7) näher ausgeführten Anträge.

1.5. Inhaltlich wiederholte der Beschwerdeführer sein bisheriges Vorbringen, monierte inhaltlich die Untersuchung vom 05.11.2020, indem er dem Arzt vorwarf, dass dieser nicht befugt sei rechtliche Beratungen durchzuführen, diese er bei der Untersuchung vorgenommen habe und wiederholte auch das die Frist zu kurz gewesen wäre. Weiters führte aus, dass weder das Personalamt noch die Österreichische Post AG von Gesetzes wegen Anstalten seien und könne daher auch XXXX - zu dem der Beschwerdeführer gesandt wurde - keine Untersuchungen in der Funktion eines Anstalsarztes durchführen. Zudem kenne das BDG keine Verpflichtung sich von einem Postanstalsarzt untersuchen zu lassen. Aus diesem Grund wäre die Weisung der Dienstbehörde rechtswidrig. XXXX wäre weder Amtarzt, noch Arbeitsmediziner oder Sachverständiger. Ebenso fehle ihm die Befugnis nach dem Arbeitnehmerschutzgesetz derartige Untersuchungen durchzuführen, weswegen auch aus diesem Grund die Weisung der Dienstbehörde als rechtswidrig anzusehen wäre. 1.5. Inhaltlich wiederholte der Beschwerdeführer sein bisheriges Vorbringen, monierte inhaltlich die Untersuchung vom 05.11.2020, indem er dem Arzt vorwarf, dass dieser nicht befugt sei rechtliche Beratungen durchzuführen, diese er bei der Untersuchung vorgenommen habe und wiederholte auch das die Frist zu kurz gewesen wäre. Weiters führte aus, dass weder das Personalamt noch die Österreichische Post AG von Gesetzes wegen Anstalten seien und könne daher auch römisch 40 - zu dem der Beschwerdeführer gesandt wurde - keine Untersuchungen in der Funktion eines Anstalsarztes durchführen. Zudem kenne das BDG keine Verpflichtung sich von einem Postanstalsarzt untersuchen zu lassen. Aus diesem Grund wäre die Weisung der Dienstbehörde rechtswidrig. römisch 40 wäre weder Amtarzt, noch Arbeitsmediziner oder Sachverständiger. Ebenso fehle ihm die Befugnis nach dem Arbeitnehmerschutzgesetz derartige Untersuchungen durchzuführen, weswegen auch aus diesem Grund die Weisung der Dienstbehörde als rechtswidrig anzusehen wäre.

1.6. Mit Bescheid vom 11.04.2023 wurden die Antragspunkte hinsichtlich des Dienstantrittes zurückgewiesen. Die antragspunkte hinsichtlich der medizinischen Untersuchungspflicht wurden mit einer Bestätigung der Dienstpflicht beantwortet.

Die Behörde begründete die Pflicht zur medizinischen Untersuchung damit, dass eine Anordnung gemäß 52 BDG, sich ärztlich untersuchen zu lassen aus ihrer Sicht jedenfalls zulässig sei, nachdem der Beschwerdeführers sich längere Zeit in Krankenstand befunden habe und nach einem Befund, dass er grundsätzlich arbeitsfähig sei (Gutachten der PVA) abermals sogleich in den Krankenstand getreten sei. Die Weisung, den Dienst wieder anzutreten wäre nicht wiederholt worden, womit diese Weisung keine Rechtskraft mehr habe und damit zurückzuweisen gewesen wäre. Zudem habe der Beamte keinen Anspruch auf Erlassung einer Weisung, wie in den Anträgen oftmals vorgebracht, so die Behörde. Die Behörde begründete die Pflicht zur medizinischen Untersuchung damit, dass eine Anordnung gem Paragraph 52, BDG, sich ärztlich untersuchen zu lassen aus ihrer Sicht jedenfalls zulässig sei, nachdem der Beschwerdeführers sich längere Zeit in Krankenstand befunden habe und nach einem Befund, dass er grundsätzlich arbeitsfähig sei (Gutachten der PVA) abermals sogleich in den Krankenstand getreten sei. Die Weisung, den Dienst wieder anzutreten wäre nicht wiederholt worden, womit diese Weisung keine Rechtskraft mehr habe und damit zurückzuweisen gewesen wäre. Zudem habe der Beamte keinen Anspruch auf Erlassung einer Weisung, wie in den Anträgen oftmals vorgebracht, so die Behörde.

1.7. Dagegen wurde Beschwerde erhoben. Darin wird monierte der Beschwerdeführer die Einführung des Gleitzeitdurchrechnungsmodell, dass der Arbeitgeber es unterlassen habe, seiner Fürsorgepflicht nachzukommen und

die Rechtswidrigkeit der Betriebsvereinbarung „Ist-Zeit-BV“. Der Beschwerdeführer bemängelt zudem das mangelnde Ermittlungsverfahren und dass die Behörde nie hätte einen Zweifel über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers gehabt hätte, dies allerdings eine gesetzliche Voraussetzung sei, den Beschwerdeführer einer ärztlichen Untersuchung zuzuführen.

1.8. Der Beschwerdeführer beantragte die Einvernahme von XXXX ua zum Beweis dafür, dass die Weisung vom 05.11.2020 nicht zu den Dienstpflichten gehöre, die Einvernahme von XXXX , ehem Zentralausschussmitglied und Aufsichtsratsmitglied der ÖP Post AG ua zum Beweis dafür, dass die Belegschaft um 11.873 Mitarbeiter verringert worden wäre wobei die Aufgaben der Post gleich geblieben wären, wodurch sich der Arbeitsaufwand erhöht hätte, die weitere Einvernahme des XXXX und die Vornahme eines Ortsaugenscheines an der Stammdienststelle des Beschwerdeführers ua zum Beweis dafür, dass das Verkehrsarbeitsinspektorat Ende 2013/Anfang 2014 diese und weitere Postämter überprüft habe und Mängel festgestellt hätte, die nochmalige Einvernahme des XXXX und des XXXX , ehem Personalausschussmitglied, sowie die Vornahme eines Ortsaugenscheines ua zum Beweis dafür, dass es bei der Stammdienststelle des Beschwerdeführers zu arbeitsbedingte psychische Belastungen gekommen wäre, die weitere Einvernahme des XXXX , Zentralausschussmitglied und der Vornahme eines Ortsaugenscheines, ua zum Beweis dafür, dass viele Mitarbeiter krank wurden, die Einvernahme des XXXX und abermals XXXX und XXXX ua zum Beweis dafür, dass 15.473 Mitarbeiter abgebaut worden wären, die weitere Einvernahme des XXXX (Sicherheitsfachkraft), XXXX und die Vornahme eines Ortsaugenscheines ua zum Beweis dafür, dass seit der Veröffentlichung des Rechnungshofberichtes schlechte und massive belastende Arbeitsbedingungen vorherrschen würden. 1.8. Der Beschwerdeführer beantragte die Einvernahme von römisch 40 ua zum Beweis dafür, dass die Weisung vom 05.11.2020 nicht zu den Dienstpflichten gehöre, die Einvernahme von römisch 40 , ehem Zentralausschussmitglied und Aufsichtsratsmitglied der ÖP Post AG ua zum Beweis dafür, dass die Belegschaft um 11.873 Mitarbeiter verringert worden wäre wobei die Aufgaben der Post gleich geblieben wären, wodurch sich der Arbeitsaufwand erhöht hätte, die weitere Einvernahme des römisch 40 und die Vornahme eines Ortsaugenscheines an der Stammdienststelle des Beschwerdeführers ua zum Beweis dafür, dass das Verkehrsarbeitsinspektorat Ende 2013/Anfang 2014 diese und weitere Postämter überprüft habe und Mängel festgestellt hätte, die nochmalige Einvernahme des römisch 40 und des römisch 40 , ehem Personalausschussmitglied, sowie die Vornahme eines Ortsaugenscheines ua zum Beweis dafür, dass es bei der Stammdienststelle des Beschwerdeführers zu arbeitsbedingte psychische Belastungen gekommen wäre, die weitere Einvernahme des römisch 40 , Zentralausschussmitglied und der Vornahme eines Ortsaugenscheines, ua zum Beweis dafür, dass viele Mitarbeiter krank wurden, die Einvernahme des römisch 40 und abermals römisch 40 und römisch 40 ua zum Beweis dafür, dass 15.473 Mitarbeiter abgebaut worden wären, die weitere Einvernahme des römisch 40 (Sicherheitsfachkraft), römisch 4 0 und die Vornahme eines Ortsaugenscheines ua zum Beweis dafür, dass seit der Veröffentlichung des Rechnungshofberichtes schlechte und massive belastende Arbeitsbedingungen vorherrschen würden.

1.9. Zum dem Aspekt der Behörde, dass der Beamte kein Recht auf Erlassung einer Weisung habe, wird eingewendet, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Zl. 2010/12/0184) eine solche nur „in der Regel“ nicht bestehe, woraus folge, dass es in manchen Fällen zulässig wäre. Auch in der Literatur bestehe eine Pflicht zu einer Weisung (vgl. Barfuß, Weisung (1967) 74; Lengheimer, Die Weisung Antonioli-FS 233 (1979). Diese Pflicht mache allerdings nur dann Sinn, wenn sie mit einem entsprechenden subjektiven Recht des Beamten korrespondiere. Ein solches muss im gegenständlichen Fall gesehen werden, weil durch die Betriebsvereinbarung ein Arbeitszeitmodell umgesetzt worden wäre, dass die §§ 48 ff BDG außer Acht lassen würde. 1.9. Zum dem Aspekt der Behörde, dass der Beamte kein Recht auf Erlassung einer Weisung habe, wird eingewendet, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Zl. 2010/12/0184) eine solche nur „in der Regel“ nicht bestehe, woraus folge, dass es in manchen Fällen zulässig wäre. Auch in der Literatur bestehe eine Pflicht zu einer Weisung vergleiche Barfuß, Weisung (1967) 74; Lengheimer, Die Weisung Antonioli-FS 233 (1979). Diese Pflicht mache allerdings nur dann Sinn, wenn sie mit einem entsprechenden subjektiven Recht des Beamten korrespondiere. Ein solches muss im gegenständlichen Fall gesehen werden, weil durch die Betriebsvereinbarung ein Arbeitszeitmodell umgesetzt worden wäre, dass die Paragraphen 48, ff BDG außer Acht lassen würde.

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

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist dem Personalamt

Salzburg, eingerichtet bei der österreichisch Post AG zur Dienstleistung zugewiesen.

1.2. Der Beschwerdeführer befand sich seit dem 31.01.2020 (unterbrochen durch zwei Dienstfreistellungen im Rahmen des unten erwähnten Ruhestandsversetzungsverfahrens, jeweils vom 15.10.2020 bis 29.10.2020 und vom 11.06.2021 bis 04.07.2021) im Krankenstand.

1.3. Aufgrund des seit dem 31.01.2020 andauernden Krankenstandes beauftragte die belangte Behörde die PVA um Überprüfung seiner Dienstfähigkeit. Die chefärztliche Stellungnahme der PVA vom 12.10.2020 ergab eine grundsätzliche Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers, welches ihm mit Schreiben vom 23.10.2020 mitgeteilt wurde. Zugleich wurde er angewiesen seinen Dienst an seiner Stammdienststelle ab dem 02.11.2020 wiederaufzunehmen. Seine Stammdienststelle ist in der Zustellbasis XXXX; dort ist er „Briefzusteller im Gleitzeitdurchrechnungsmodell“. Der Beschwerdeführer brachte mit E-Mail vom 30.10.2020 eine weitere Krankmeldung (fachärztliche Stellungnahme von XXXX, Fachärztin für Psychiatrie vom 30.10.2020) vor, wodurch die Behörde mit einem weiteren Schreiben vom 30.10.2020 dem Beschwerdeführer anwies sich ärztlich beim Allgemeinmediziner (in dem Schreiben genannt als „Anstaltsarzt“) XXXX am 05.11.2020 untersuchen zu lassen. 1.3. Aufgrund des seit dem 31.01.2020 andauernden Krankenstandes beauftragte die belangte Behörde die PVA um Überprüfung seiner Dienstfähigkeit. Die chefärztliche Stellungnahme der PVA vom 12.10.2020 ergab eine grundsätzliche Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers, welches ihm mit Schreiben vom 23.10.2020 mitgeteilt wurde. Zugleich wurde er angewiesen seinen Dienst an seiner Stammdienststelle ab dem 02.11.2020 wiederaufzunehmen. Seine Stammdienststelle ist in der Zustellbasis römisch 40; dort ist er „Briefzusteller im Gleitzeitdurchrechnungsmodell“. Der Beschwerdeführer brachte mit E-Mail vom 30.10.2020 eine weitere Krankmeldung (fachärztliche Stellungnahme von römisch 40, Fachärztin für Psychiatrie vom 30.10.2020) vor, wodurch die Behörde mit einem weiteren Schreiben vom 30.10.2020 dem Beschwerdeführer anwies sich ärztlich beim Allgemeinmediziner (in dem Schreiben genannt als „Anstaltsarzt“) römisch 40 am 05.11.2020 untersuchen zu lassen.

1.4. Mit Schriftsatz vom 04.11.2020, remonstrierte er gegen die Weisungen vom 23.10.2020 und 30.10.2020 und stellte folgende Feststellungsanträge:

„Es wird daher zu A) gestellt der Antrag

1.) dass der Einschreiter / Antragsteller seinen Dienst nicht (am 2.11.2020) in der Zustellbasis XXXX auf einem Arbeitsplatz „Zusteller in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell“, Verwendungscode 8722, Verwendungsgruppe PT8, Dienstzulagengruppe A verrichten muss, sowie1.) dass der Einschreiter / Antragsteller seinen Dienst nicht (am 2.11.2020) in der Zustellbasis römisch 40 auf einem Arbeitsplatz „Zusteller in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell“, Verwendungscode 8722, Verwendungsgruppe PT8, Dienstzulagengruppe A verrichten muss, sowie

2.) er die Anweisung (am 2.11.2020) als „Zusteller in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell“, Verwendungscode 8722, Verwendungsgruppe PT8, in der Zustellbasis XXXX eine Tätigkeit auszuüben, nicht befolgen muss und auch nicht zu seinen Dienstpflichten gehört sowie2.) er die Anweisung (am 2.11.2020) als „Zusteller in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell“, Verwendungscode 8722, Verwendungsgruppe PT8, in der Zustellbasis römisch 40 eine Tätigkeit auszuüben, nicht befolgen muss und auch nicht zu seinen Dienstpflichten gehört sowie

3.) die Anwendung der Dienstanweisung vom 23.10.2020, sofort aufzuheben ist,

In eventu wird gestellt der Antrag

auf Erlassung einer Weisung, nämlich, dass die nunmehr behauptete Personalmaßnahme, die Dienstnehmer hat mit Wirksamkeit 02.11.2020 um 7:00 Uhr in seiner Stammdienststelle, der Zustellbasis XXXX den Dienst anzutreten, ersatzlos aufgehoben wird, weshalb die Weisung mittels Weisung aufzuheben ist. auf Erlassung einer Weisung, nämlich, dass die nunmehr behauptete Personalmaßnahme, die Dienstnehmer hat mit Wirksamkeit 02.11.2020 um 7:00 Uhr in seiner Stammdienststelle, der Zustellbasis römisch 40 den Dienst anzutreten, ersatzlos aufgehoben wird, weshalb die Weisung mittels Weisung aufzuheben ist.

Zu B) wird gestellt der Antrag

1) auf Erlassung einer Weisung, nämlich, dass der Einschreiter / Antragsteller die Anweisung vom 30.10.2020, dass er sich einer Untersuchung durch den Postanstaltsarzt zu unterziehen hat, nicht befolgen muss, weshalb solche Weisungen mittels Weisung aufzuheben sind.

in eventu gestellt der Antrag

2.) auf Erlassung einer Weisung, nämlich, dass die Anweisung vom 30.10.2020, dass der Einschreiter sich einer Untersuchung durch den Postanstalsarzt zu unterziehen hat, nicht zu seinen Dienstpflichten gehört und er daher durch die Nichtbefolung derselben keine Dienstpflichtverletzung begeht, weshalb solche Weisungen mittels Weisung aufzuheben sind.

in eventu wird gestellt, der Antrag

3.) auf bescheidmäßige Feststellung, dass die Anweisung vom 30.10.2020, dass der Einschreiter sich einer Untersuchung durch den Postanstalsarzt zu unterziehen hat, nicht zu seinen Dienstpflichten gehört und er daher durch die Nichtbefolung derselben keine Dienstpflichtverletzung begeht.“

1.5. Mit Schreiben der belannten Behörde vom 04.11.2020 wurde die Weisung hinsichtlich der ärztlichen Untersuchung wiederholt, die Weisung hinsichtlich des Dienstantrittes wurde nicht mehr wiederholt.

1.6. Der Beschwerdeführer nahm dem Untersuchungstermin am 05.11.2020 wahr, indem er sich vom zugewiesenen Arzt für Allgemeinmedizin untersuchen ließ.

1.7. Mit Schriftsatz vom 11.11.2020, bei der Behörde eingelangt am 12.11.2020, wiederholte der Beschwerdeführer die Remonstration und stellte folgende Feststellungsanträge:

„Es wird daher zu B) gestellt der Antrag

1.) auf Erlassung einer Weisung, nämlich, dass der Einschreiter / Antragsteller die Anweisung vom 30.10.2020 und 4.11.2020, dass er sich einer Untersuchung durch den Postanstalsarzt zu unterziehen hat, nicht befolgen muss, weshalb solche Weisungen mittels Weisung aufzuheben sind.

In eventu gestellt der Antrag

2.) auf Erlassung einer Weisung, nämlich, dass die Anweisung vom 30.10.2020 und 4.11.2020, dass der Einschreiter sich einer Untersuchung durch den Postanstalsarzt zu unterziehen hat, nicht zu seinen Dienstpflichten gehört und er daher durch die Nichtbefolung derselben keine Dienstpflichtverletzung begeht, weshalb solche Weisungen mittels Weisung aufzuheben sind.

In eventu wird gestellt, der Antrag

3.) auf bescheidmäßige Feststellung, dass die Anweisung vom 30.10.2020 und 4.11.2020, dass der Einschreiter sich einer Untersuchung durch den Postanstalsarzt zu unterziehen hat, nicht zu seinen Dienstpflichten gehört und er dadurch die Nichtbefolung derselben keine Dienstpflichtverletzung begeht“.

Die Remonstration vom 11.11.2020 richtete sich (wiederholend) gegen die Weisung vom 30.10.2020, und vom 04.11.2020, wonach sich der Beschwerdeführer ärztlich untersuchen zu lassen habe. Zum Zeitpunkt der Erhebung der Remonstration wurde die Untersuchung allerdings weisungsgemäß bereits vorgenommen.

Mit Bescheid vom 11.04.2023 wurden die Anträge hinsichtlich der Weisung vom 23.10.2020 - womit der Beschwerdeführer angewiesen worden wurde, den Dienst bei seiner Stammdienststelle anzutreten - zurückgewiesen, die übrigen Punkte wurden abgewiesen. Die Behörde begründete den abweisenden Teil insofern, als dass die Behörde nach einem längeren Krankenstand und dem Gutachten der PVA, womit die Dienstfähigkeit festgestellt wurde und der darauffolgenden abermaligen Krankenstandmeldung jedenfalls die Anordnung treffen konnte, den Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 2 BDG 1979 einer ärztlichen Untersuchung zuzuführen. Dagegen wurde Beschwerde eingebracht, in welcher ausführlich dargelegt wurde, dass die Einführung des Gleitzeitdurchrechnungsmodells bzw. der Betriebsvereinbarung „Ist-Zeit-BV“ rechtswidrig gewesen wäre. Der Beschwerdeführer verlangte die Einvernahme von mehreren Zeugen und die Vornahme eines Ortsaugenscheins (sh dazu im genaueren Punkt I. 1.8). Mit Bescheid vom 11.04.2023 wurden die Anträge hinsichtlich der Weisung vom 23.10.2020 - womit der Beschwerdeführer angewiesen worden wurde, den Dienst bei seiner Stammdienststelle anzutreten - zurückgewiesen, die übrigen Punkte wurden abgewiesen. Die Behörde begründete den abweisenden Teil insofern, als dass die Behörde nach einem längeren Krankenstand und dem Gutachten der PVA, womit die Dienstfähigkeit festgestellt wurde und der darauffolgenden abermaligen Krankenstandmeldung jedenfalls die Anordnung treffen konnte, den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 52, Absatz 2, BDG 1979 einer ärztlichen Untersuchung zuzuführen. Dagegen wurde Beschwerde

eingebracht, in welcher ausführlich dargelegt wurde, dass die Einführung des Gleitzeitdurchrechnungsmodells bzw. der Betriebsvereinbarung „Ist-Zeit-BV“ rechtswidrig gewesen wäre. Der Beschwerdeführer verlangte die Einvernahme von mehreren Zeugen und die Vornahme eines Ortsaugenscheins (sh dazu im genaueren Punkt römisch eins. 1.8).

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die unter Pkt. II.1. getroffenen Feststellungen ergeben sich aus den im erstinstanzlichen Verwaltungsakt einliegenden und aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes unbedenklichen Aktenteilen (s. v.a. die Weisungen der Behörde vom 23.10.2020 [Aufforderung zum Dienstantritt], Weisung vom 30.10.2020 [Vorladung zu einer ärztlichen Untersuchung], Schreiben der Behörde vom 04.11.2020 [Vorladung zu einer ärztlichen Untersuchung, Wiederholung der Weisung vom 30.10.2020], Parteiengehör der belangten Behörde ggü dem Beschwerdeführer vom 07.11.2022; das chefärztliche Gutachten der PVA vom 12.10.2020, Untersuchungsblatt des XXXX vom 05.11.2020, die fachärztliche Stellungnahme der XXXX vom 30.10.2020; die Schreiben des Beschwerdeführers vom 04.11.2020 [Remonstration samt Antrag auf bescheidmäßige Feststellung] und vom 11.11.2020 [Wiederholung der Remonstration samt Antrag auf bescheidmäßige Feststellung], Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 21.11.2022; den angefochtenen Bescheid und die dagegen erhobene Beschwerde.2.1. Die unter Pkt. römisch II.1. getroffenen Feststellungen ergeben sich aus den im erstinstanzlichen Verwaltungsakt einliegenden und aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes unbedenklichen Aktenteilen (s. v.a. die Weisungen der Behörde vom 23.10.2020 [Aufforderung zum Dienstantritt], Weisung vom 30.10.2020 [Vorladung zu einer ärztlichen Untersuchung], Schreiben der Behörde vom 04.11.2020 [Vorladung zu einer ärztlichen Untersuchung, Wiederholung der Weisung vom 30.10.2020], Parteiengehör der belangten Behörde ggü dem Beschwerdeführer vom 07.11.2022; das chefärztliche Gutachten der PVA vom 12.10.2020, Untersuchungsblatt des römisch 40 vom 05.11.2020, die fachärztliche Stellungnahme der römisch 40 vom 30.10.2020; die Schreiben des Beschwerdeführers vom 04.11.2020 [Remonstration samt Antrag auf bescheidmäßige Feststellung] und vom 11.11.2020 [Wiederholung der Remonstration samt Antrag auf bescheidmäßige Feststellung], Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 21.11.2022; den angefochtenen Bescheid und die dagegen erhobene Beschwerde.

2.2. Sofern der Beschwerdeführer in dem ersten Feststellungsantrag vom 04.11.2020 vorbringt, dass das Gutachten der PVA in sich widersprüchlich sei, ist zum einen darauf hinzuweisen, dass dieses Gutachten erstellt wurde um die Dienstfähigkeit des Beamten in Hinblick auf eine mögliche Ruhestandsversetzung zu ergründen. Eine Widersprüchlichkeit – so wie der Beschwerdeführer vorbringt - kann das Verwaltungsgericht nicht erkennen. Dem Gesamtgutachten liegen zwei Gutachten von Fachärzten zugrunde: Zum einen ein Gutachten von XXXX, Facharzt für Psychiatrie, und zum anderen ein Gutachten von XXXX, Psychologin. Das Gesamtgutachten wurde von XXXX am 12.10.2020 erstellt. Dieser kam auf Grundlage dieser beiden Gutachten zum Ergebnis, dass eine Dienstfähigkeit nicht ausgeschlossen werden kann, auch wenn die Wahrscheinlichkeit der Besserung als gering eingestuft wurde. Das Gutachten ist schlüssig, klar nachvollziehbar und ein Widerspruch kann nicht erkannt werden. Sofern der Beschwerdeführer vorbringt, dass ein Teilgutachten nämlich jenes des Facharzt für Psychiatrie davon ausgeht, dass „durch Maßnahmen der medizinischen Rehabilitation eine kalkülsändernde Besserung“ nicht möglich sei, der Gesamtgutachter jedoch erkenne, dass eine Besserung gering möglich sei muss festgehalten werden, dass der Facharzt für Psychiatrie eben nur ein Teilgutachten darstellt und der Gesamtgutachter beide Gutachten zu Beurteilung heranziehen hat. Zudem sind die Fragestellung unterschiedlich, wodurch auch die Fragen unterschiedlich ausfallen können, denn die Frage ob durch „die Maßnahme der medizinischen Rehabilitation eine Besserung“ möglich (war vom Facharzt für Psychiatrie zu beurteilen) ist, ist eine andere ob eine“ Wahrscheinlichkeit zur Besserung“ gesehen wird (war vom Gesamtgutachter zu beurteilen).2.2. Sofern der Beschwerdeführer in dem ersten Feststellungsantrag vom 04.11.2020 vorbringt, dass das Gutachten der PVA in sich widersprüchlich sei, ist zum einen darauf hinzuweisen, dass dieses Gutachten erstellt wurde um die Dienstfähigkeit des Beamten in Hinblick auf eine mögliche Ruhestandsversetzung zu ergründen. Eine Widersprüchlichkeit – so wie der Beschwerdeführer vorbringt - kann das Verwaltungsgericht nicht erkennen. Dem Gesamtgutachten liegen zwei Gutachten von Fachärzten zugrunde: Zum einen ein Gutachten von römisch 40, Facharzt für Psychiatrie, und zum anderen ein Gutachten von römisch 40, Psychologin. Das Gesamtgutachten wurde von römisch 40 am 12.10.2020 erstellt. Dieser kam auf Grundlage dieser beiden Gutachten zum Ergebnis, dass eine Dienstfähigkeit nicht ausgeschlossen werden kann, auch wenn die Wahrscheinlichkeit der Besserung als gering eingestuft wurde. Das Gutachten ist schlüssig, klar nachvollziehbar und ein Widerspruch kann nicht erkannt werden. Sofern der Beschwerdeführer vorbringt, dass ein Teilgutachten nämlich jenes des Facharzt für Psychiatrie davon ausgeht, dass „durch Maßnahmen der medizinischen Rehabilitation eine kalkülsändernde Besserung“ nicht möglich sei, der Gesamtgutachter jedoch erkenne, dass eine Besserung gering möglich sei muss festgehalten werden, dass der Facharzt für Psychiatrie eben nur ein Teilgutachten darstellt und der Gesamtgutachter beide Gutachten zu Beurteilung heranziehen hat. Zudem sind die Fragestellung unterschiedlich, wodurch auch die Fragen unterschiedlich ausfallen können, denn die Frage ob durch „die Maßnahme der medizinischen Rehabilitation eine Besserung“ möglich (war vom Facharzt für Psychiatrie zu beurteilen) ist, ist eine andere ob eine“ Wahrscheinlichkeit zur Besserung“ gesehen wird (war vom Gesamtgutachter zu beurteilen).

jenes des Facharzt für Psychiatrie davon ausgeht, dass „durch Maßnahmen der medizinischen Rehabilitation eine kalkülsändernde Besserung“ nicht möglich sei, der Gesamtgutachter jedoch erkenne, dass eine Besserung gering möglich sei muss festgehalten werden, dass der Facharzt für Psychiatrie eben nur ein Teilgutachten darstellt und der Gesamtgutachter beide Gutachten zu Beurteilung heranzuziehen hat. Zudem sind die Fragestellung unterschiedlich, wodurch auch die Fragen unterschiedlich ausfallen können, denn die Frage ob durch „die Maßnahme der medizinischen Rehabilitation eine Besserung“ möglich (war vom Facharzt für Psychiatrie zu beurteilen) ist, ist eine andere ob eine“ Wahrscheinlichkeit zur Besserung“ gesehen wird (war vom Gesamtgutachter zu beurteilen).

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG entscheiden die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.3.1. Nach Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG entscheiden die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 6 BVwGG, BGBI. I Nr. 10/2013 idFBGBI. I Nr. 77/2023, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen nicht getroffen, womit im gegenständlichen Verfahren Einzelrichterzuständigkeit vorliegt. Gemäß Paragraph 6, BVwGG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 2023, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen nicht getroffen, womit im gegenständlichen Verfahren Einzelrichterzuständigkeit vorliegt.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBI. I Nr. 33/2013 idFBGBI. I Nr. 88/2023, (in der Folge: VwGVG) geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 59 Abs. 1 leg.cit. trat dieses Bundesgesetz mit 01.01.2014 in Kraft. Nach § 59 Abs. 2 leg.cit. 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, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 88 aus 2023, (in der Folge: VwGVG) geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 59, Absatz eins, leg.cit. trat dieses Bundesgesetz mit 01.01.2014 in Kraft. Nach Paragraph 59, Absatz 2, leg.cit. 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 BAO, BGBI. Nr. 194/1961, des AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des DVG, BGBI. 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 IV. Teiles, die Bestimmungen der BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961, des AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950, und des 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.

Nach § 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 leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden 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. Nach 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 28, Absatz 2, leg.cit. hat das Verwaltungsgericht

über Beschwerden 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) Abweisung der – zulässigen – Beschwerde:

Die für das vorliegende Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des BDG 1979, BGBl. I Nr. 333 idFBGBl. I Nr. 6/2023, (in der Folge: BDG 1979) lauten wie folgt: Die für das vorliegende Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des BDG 1979, BGBl. römisch eins Nr. 333 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 2023, (in der Folge: BDG 1979) lauten wie folgt:

„Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten

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

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

[...]

Ärztliche Untersuchung

§ 52. (1) Bestehen berechtigte Zweifel an der für die Erfüllung der dienstlichen Aufgaben erforderlichen gesundheitlichen Eignung des Beamten, so hat sich dieser auf Anordnung der Dienstbehörde einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Paragraph 52, (1) Bestehen berechtigte Zweifel an der für die Erfüllung der dienstlichen Aufgaben erforderlichen gesundheitlichen Eignung des Beamten, so hat sich dieser auf Anordnung der Dienstbehörde einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen.

(2) Der infolge Krankheit, Unfalls oder Gebrechens vom Dienst abwesende Beamte hat sich auf Anordnung der Dienstbehörde einer ärztlichen Untersuchung zur Prüfung seines Gesundheitszustandes zu unterziehen. Wenn es zur zuverlässigen Beurteilung erforderlich ist, sind Fachärzte heranzuziehen. Eine Anordnung im Sinne des ersten Satzes ist spätestens drei Monate nach Beginn der Abwesenheit vom Dienst und sodann in Abständen von längstens drei Monaten zu erteilen.“

3.2. Einschlägige Rechtsprechung:

3.2.1. Die Erlassung eines Feststellungsbescheides ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, aber die Erlassung eines solchen Bescheides im öffentlichen Interesse liegt, oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse setzt voraus, dass dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft auch tatsächlich klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein bloß wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides (s. Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, § 56, Rz 75, mit einer Vielzahl an Judikatur- und Literaturhinweisen). Als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet der Feststellungsbescheid dann aus, wenn die für die Feststellung maßgebende Rechtsfrage in einem anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahren zu entscheiden ist; auch wenn ein solcher anderer Rechtsweg offen steht, ist nach der gefestigten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedoch weiter zu prüfen, ob der Partei die Beschreitung dieses Rechtsweges auch zumutbar ist (s. VwGH 27.05.2019, Ra 2019/12/0020) .3.2.1. Die Erlassung eines

Feststellungsbescheides ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, aber die Erlassung eines solchen Bescheides im öffentlichen Interesse liegt, oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse setzt voraus, dass dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft auch tatsächlich klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein bloß wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides (s. Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, Paragraph 56, Rz 75, mit einer Vielzahl an Judikatur- und Literaturhinweisen). Als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet der Feststellungsbescheid dann aus, wenn die für die Feststellung maßgebende Rechtsfrage in einem anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahren zu entscheiden ist; auch wenn ein solcher anderer Rechtsweg offen steht, ist nach der gefestigten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedoch weiter zu prüfen, ob der Partei die Beschreitung dieses Rechtsweges auch zumutbar ist (s. VwGH 27.05.2019, Ra 2019/12/0020).

3.2.2. Der Verwaltungsgerichtshof führte in seiner Judikatur aus, dass bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzung zur Erlassung eines Feststellungsbescheides auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufräge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines solchen Feststellungsbescheides zu bejahen ist. Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens kann einerseits die Frage sein, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, d.h., ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen. Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist 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. Gleiches gilt, wenn die Personalmaßnahme in Bescheidform zu ergehen gehabt hätte. 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 Dienstaufrägen besteht jedoch bloß dann, wenn durch einen Dienstaufrag die Rechtssphäre des Beamten berührt wird (VwGH 28.02.2019, Ra 2018/12/0018; 22.05.2012, 2011/12/0170). Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommt einem Beamten jedoch kein Recht auf Erteilung einer Weisung bestimmten Inhalts (insbesondere auf Aufhebung oder Abänderung einer an ihn ergangenen Weisung) zu, womit das Unterbleiben einer solchen Weisung auch nicht aus dem Dienstrecht entspringende Rechte und Pflichten des Beamten berühren kann (vgl. etwa VwGH 23.07.2020, Ra 2019/12/0072; 18.12.2014, Ro 2014/12/0018; 27.09.2011, 2010/12/0184).
3.2.2. Der Verwaltungsgerichtshof führte in seiner Judikatur aus, dass bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzung zur Erlassung eines Feststellungsbescheides auch in Bezug auf Weisungen (Dienstaufräge) ein rechtliches Interesse an der Erlassung eines solchen Feststellungsbescheides zu bejahen ist. Gegenstand eines solchen Feststellungsverfahrens kann einerseits die Frage sein, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten des Beamten gehört, d.h., ob er verpflichtet ist, diese Weisung zu befolgen. Eine Pflicht zur Befolgung einer Weisung ist danach dann zu verneinen, wenn einer der in Artikel 20, Absatz eins, 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. Gleiches gilt, wenn die Personalmaßnahme in Bescheidform zu ergehen gehabt hätte. 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 Dienstaufrägen besteht jedoch bloß dann, wenn durch einen Dienstaufrag die Rechtssphäre des Beamten berührt wird (VwGH 28.02.2019, Ra 2018/12/0018; 22.05.2012, 2011/12/0170). Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommt einem Beamten jedoch kein Recht auf Erteilung einer Weisung bestimmten Inhalts (insbesondere auf Aufhebung oder Abänderung einer an ihn ergangenen Weisung) zu, womit das Unterbleiben einer solchen Weisung auch nicht aus dem Dienstrecht entspringende Rechte und Pflichten des Beamten berühren kann vergleiche etwa VwGH 23.07.2020, Ra 2019/12/0072; 18.12.2014, Ro 2014/12/0018; 27.09.2011, 2010/12/0184).

3.2.3. Im Rahmen der „Sache“ der Befolgungspflicht einer Weisung hat die Behörde bei Erlassung ihres diesbezüglichen Feststellungsbescheides lediglich eine „Grobprüfung“ derjenigen Weisung, deren Befolgungspflicht in Streit steht, auf „Willkür“ vorzunehmen; nichts Anderes gilt für die vom Verwaltungsgericht getroffene Entscheidung in

dieser „Sache“ (VwGH 04.12.2019, Ra 2019/12/0073; 10.12.2018, Ra 2018/12/0060). Willkürliches Verhalten der Behörde liegt u.a. in der gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhaltes vor, wobei auch eine denkunmögliche Gesetzesanwendung Willkür indizieren kann. Willkür liegt aber auch dann vor, wenn eine Entscheidung nur aus subjektiven, in der Person des Beschwerdeführers liegenden Gründen erfolgt wäre. Demnach kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Dienstbehörde im einzelnen Fall entnommen werden, ob Willkür vorliegt (s. VwGH 17.10.2008, 2007/12/0049).

3.2.4. Ein der Abwendung einer zukünftigen Rechtsgefährdung dienendes rechtliches Interesse an der Feststellung der Rechtmäßigkeit und der Befolgungspflicht einer Weisung ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ein solange als gegeben anzusehen, als nicht etwa das Dienstverhältnis aufgelöst worden oder eine Versetzung in den Ruhestand erfolgt ist (VwGH 23.07.2020, Ra 2020/12/0017; 05.09.2008, 2005/12/0048).

3.2.5. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann von einer gültigen Remonstration gemäß § 44 Abs. 3 BDG 1979 nur dann gesprochen werden, wenn der Beamte dabei seine rechtlichen Bedenken gegen die ihm erteilte Weisung erkennen lässt und zumindest andeutet, womit er seinen Standpunkt vertreten zu können glaubt. Die Bedenken dürfen einerseits kein mutwilliges, geradezu rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen, anderseits ist für den Eintritt der im § 44 Abs. 3 leg.cit. vorgesehenen Rechtsfolge ohne Bedeutung, ob die geäußerten Bedenken des Beamten rechtlich zutreffen oder nicht (vgl. jeweils mit weiteren Judikaturhinweisen z.B. VwGH 26.02.2020, Ro 2018/09/0003; 15.09.2004, 2001/09/0023).3.2.5. Nach der ständigen Rechtsprechung des Ver

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at