

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

23.11.2011

Geschäftszahl

2011/12/0164

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und den Hofrat Dr. Zens sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, in der Beschwerdesache des HR in W, vertreten durch Dr. Peter Ringhofer, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichteten Personalamtes vom 12. September 2011, Zl. PM/PRB-610388/10-A01, betreffend Feststellungen i.A. Verwendung, den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Begründung

Mit dem im Devolutionsweg ergangenen angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 12. September 2011 wurde über Anträge des Beschwerdeführers vom 2. Februar 2010 wie folgt abgesprochen:

"Auf Ihren Antrag vom 2. Februar 2010 wird festgestellt, dass sie rechtlich Inhaber eines Arbeitsplatzes 'Paketzustelldienst' im Paketzentrum X sind.

Ihr gleichzeitiger Antrag auf Feststellung, dass die vorübergehende Verwendung auf dem Arbeitsplatz 'Fachlicher Hilfsdienst/Logistik' im Paketzentrum X rechtswidrig war, wird abgewiesen."

Ausschließlich gegen den zweiten Absatz des Spruches des angefochtenen Bescheides richtet sich die Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Zur Zulässigkeit der Beschwerde wird dort Folgendes ausgeführt:

"Ich stimme mit der belangten Behörde - der von ihr in der Rechtsmittelbelehrung zum Ausdruck gebrachten Ansicht - darin überein, dass hier die Zuständigkeit der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt nicht gegeben ist sondern die Zuständigkeit des Hohen Verwaltungsgerichtshofes. Es geht um die Rechtmäßigkeit einer Verwendung vor allem unter dem Gesichtspunkt ihrer Unterwertigkeit (geringeren Wertigkeit als es meiner Verwendungsgruppe entspricht), die außerdem behördlicherseits als vorübergehend deklariert wird. Eine auf Dauer angelegte neue Verwendung ist darin nicht zu erblicken. Dies umso mehr, als nunmehr auch noch mit dem nicht angefochtenen ersten Satz des Bescheidspruchs klargestellt ist, welches der von mir rechtlich innegehabte Arbeitsplatz ist. Damit scheidet jede Zuordnung zum Versetzungsbereich aus und es bleibt allein die Frage, ob ich angesichts des von mir innegehabten Arbeitsplatzes und der Verwendungsgruppe meiner Einstufung in der verfahrensgegenständlichen Weise verwendet werden durfte (und damit zukünftig allenfalls wieder verwendet werden darf), sei es auch nur vorübergehend.

Ich füge schon an dieser Stelle hinzu, dass es tatsächlich allerdings unrichtig ist, dass mir gegenüber die strittige Verwendung seinerzeit auch schon unmittelbar als nur vorübergehend deklariert worden war. Selbst soweit aber in diesem Sinne eine Dauerabsicht zugrunde zu legen ist, bleibt es dabei, dass durch den unangefochtenen ersten Satz des Bescheidspruchs die rechtliche Zuordnung puncto Arbeitsplatz klargestellt ist und allein noch zu klären ist, ob ich auch nur vorübergehend auf die strittige Weise verwendet werden durfte."

Aus diesen Darlegungen erhellt, dass der Beschwerdeführer die Auffassung vertritt, eine Zuständigkeit der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt liege in Ansehung des angefochtenen zweiten Absatzes des Spruches des angefochtenen Bescheides (bloß) deshalb nicht vor, weil sich die dort von der belangten Behörde

getroffene Feststellung ausschließlich auf die Rechtmäßigkeit der Zuweisung einer vorübergehenden Verwendung bezieht.

Dem ist jedoch der hg. Beschluss vom 10. März 2009, Zl. 2009/12/0013, auf dessen Begründung gemäß § 43 Abs. 2 und 9 VwGG verwiesen wird, entgegen zu halten, wo der Verwaltungsgerichtshof Folgendes ausgeführt hat:

"Gemäß § 41a Abs. 6 des BDG 1979 entscheidet die Berufungskommission u.a. über Berufungen gegen in erster Instanz ergangene Bescheide in Angelegenheiten des § 40 BDG 1979. Darunter sind alle Arten von Verwendungsänderungen zu verstehen; die Zuständigkeit der Berufungskommission erstreckt sich daher auch auf Angelegenheiten vorübergehender Verwendungsänderungen und ihre allfälligen dienstrechtlichen Folgen (vgl. den hg. Beschluss vom 20. Mai 2008, Zl. 2008/12/0068)."

Der Umstand, wonach es sich bei der vom Beschwerdeführer bekämpften Zuweisung der in Rede stehenden Verwendung - jedenfalls nach Auffassung der belangten Behörde - bloß um eine vorübergehende gehandelt hat, steht einer Zuständigkeit der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt folglich nicht entgegen. Sachverhaltsbezogen liegen auch keine Hinweise dafür vor, dass mit dieser Personalmaßnahme ein Dienststellenwechsel verbunden gewesen wäre, sodass jedenfalls eine Angelegenheit des § 40 (und nicht etwa des § 39) des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), vorlag.

Nach ständiger Rechtsprechung beider Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts stellt eine im Devolutionsweg ergangene Entscheidung nicht eine Rechtsmittelentscheidung, sondern eine erstinstanzliche Entscheidung dar (vgl. die in *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahren I2*, E 289 ff zu § 73 AVG, wiedergegebene Rechtsprechung). Da es sich beim zweiten Spruchabsatz des angefochtenen Bescheides somit um eine in erster Instanz ergangene Entscheidung der belangten Behörde handelt, die eine Angelegenheit im Sinne des § 41a Abs. 6 BDG 1979 betrifft, liegen sämtliche Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Berufung dagegen an die Berufungskommission vor, sodass die vorliegende Angelegenheit insofern - ungeachtet der unzutreffenden Rechtsmittelbelehrung - nach § 41a Abs. 5 BDG 1979 von der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes ausgeschlossen ist (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2010, Zl. 2009/12/0140).

Die Beschwerde war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 1 lit. a VwGG gebildeten Senat zurückzuweisen.

Wien, am 23. November 2011