



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Mag.^a Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Cede und Hofrätin Dr. Holzinger als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Strasser, über die Revision des H P in R, vertreten durch Dr. Thomas Stoiberer, Rechtsanwalt in 5400 Hallein, Davisstraße 7, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 6. Februar 2024, W246 2265744-1/2E, betreffend Feststellungsanträge iZm der Erteilung einer Weisung, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Personalamt Salzburg der Österreichischen Post AG), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Der Revisionswerber steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Österreichischen Post AG gemäß § 17 Abs. 1 Poststrukturgesetz zur Dienstleistung zugewiesen. Seit dem 4. Juli 2019 befindet sich der Revisionswerber im „Krankenstand“.
- 2 Mit Schreiben der belangten Behörde vor dem Verwaltungsgericht vom 16. März 2021 wurde der Revisionswerber aufgefordert, sich am 25. März 2021 einer Untersuchung durch einen näher genannten Facharzt für Neurologie und Psychiatrie zu unterziehen. Gegen diese Weisung remonstrierte der Revisionswerber. Er beantragte (1.) die Erlassung einer Weisung, dass er die Anweisung vom 16. März 2021, sich am 25. März 2021 einer Untersuchung zu unterziehen, nicht befolgen müsse, weshalb eine solche Anweisung mittels Weisung aufzuheben sei, in eventu (2.) die Erlassung einer Weisung, dass die Anweisung vom 16. März 2021, sich am 25. März 2021 einer Untersuchung zu unterziehen, nicht zu seinen Dienstpflichten gehöre und er daher durch die Nichtbefolgung derselben keine Dienstpflichtverletzung begehe, weshalb eine solche Anweisung mittels Weisung aufzuheben sei, sowie in eventu (3.) die bescheidmäßige Feststellung, dass die Anweisung vom 16. März 2021, sich am 25. März 2021 einer Untersuchung zu unterziehen, nicht zu seinen



Dienstplichten gehöre und er daher durch die Nichtbefolgung derselben keine Dienstpflichtverletzung begehe.

- 3 Mit Schreiben vom 23. März 2021 wiederholte die belangte Behörde die Weisung vom 16. März 2021. Am 25. März 2021 erschien der Revisionswerber zu dem angesetzten Untersuchungstermin.
- 4 Mit Bescheid vom 6. Dezember 2022 wies die belangte Behörde die zu den Antragspunkten 1. und 2. gestellten Anträge des Revisionswerbers zurück. Zum Antragspunkt 3. stellte sie fest, dass die Befolgung der Weisung vom 16. März 2021 zu seinen Dienstplichten gehört habe und der Revisionswerber durch die Nichtbefolgung derselben eine Dienstpflichtverletzung begangen hätte. Gegen diesen Bescheid erhob der Revisionswerber Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht.
- 5 Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Revisionswerbers als unbegründet ab. Die Revision erklärte es gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig.
- 6 In seiner Entscheidungsbegründung legt das Bundesverwaltungsgericht dar, die zu den Punkten 1. und 2. gestellten Anträge seien jeweils eindeutig auf die Erlassung einer Weisung bestimmten Inhaltes gerichtet. Derartige Anträge seien nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedoch unzulässig. Im Hinblick auf den zu Punkt 3. gestellten Antrag bejahte das Bundesverwaltungsgericht das grundsätzliche Bestehen eines rechtlichen Interesses des Revisionswerbers an der Feststellung der Befolgungspflicht der Weisung. Allerdings sei nicht vorgebracht worden oder sonst hervorgekommen, dass die Weisung von einem unzuständigen Organ erteilt worden sei, ihre Befolgung gegen strafrechtliche Vorschriften verstoßen habe oder sie nach dagegen erhobener Remonstration nicht schriftlich wiederholt worden sei. Deshalb bliebe zu prüfen, ob die Erteilung der Weisung gegen das Willkürverbot verstoße. Dies verneinte das Bundesverwaltungsgericht unter Hinweis darauf, dass sich der infolge Krankheit, Unfalls oder Gebrechens vom Dienst abwesende Beamte gemäß der „Muss-Bestimmung“ des § 52 Abs. 2



Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) auf Anordnung der Dienstbehörde einer ärztlichen Untersuchung zur Prüfung seines Gesundheitszustandes zu unterziehen habe und der Revisionswerber im Zeitpunkt der Erteilung der Weisung bereits für einen längeren Zeitraum vom Dienst abwesend gewesen sei. Ein willkürliches Vorgehen der Behörde sei daher nicht erkennbar.

- 7 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, die sich gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG als unzulässig erweist.
- 8 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 9 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.
- 10 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 11 In der Zulässigkeitsbegründung seiner Revision bringt der Revisionswerber hinsichtlich der Abweisung seiner Beschwerde gegen die Zurückweisung der zu den Punkten 1. und 2. gestellten Anträge insbesondere vor, fallbezogen müsse als „gerichtliche Sofortmaßnahme“ ein subjektives Recht auf Erteilung einer Weisung bejaht werden.



- 12 Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung jedoch bereits wiederholt festgehalten, dass einem Beamten kein Recht auf Erteilung einer Weisung bestimmten Inhalts, insbesondere auf Aufhebung oder auf Abänderung einer an ihn ergangenen Weisung zukommt (vgl. VwGH 21.2.2022, Ra 2021/12/0058, Rn. 15, mwN). Der Verwaltungsgerichtshof sieht sich nicht veranlasst, aufgrund des Vorbringens des Revisionswerbers von dieser Rechtsprechung abzugehen.
- 13 Im Hinblick auf die Abweisung seiner Beschwerde gegen die Abweisung des zu Antragspunkt 3. gestellten Antrags macht der Revisionswerber in der Zulässigkeitsbegründung seiner Revision verschiedene Verfahrensfehler geltend. Auch beanstandet er die inhaltliche Beurteilung des Bundesverwaltungsgerichtes, wonach die ihm erteilte Weisung, sich am 25. März 2021 einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, nicht willkürlich gewesen sei. Diesbezüglich bringt der Revisionswerber zusammengefasst vor, er sei mit Wirksamkeit ab 28. September 2000 auf eine „Plandienststelle“ der Verwendungsgruppe PT8, Dienstzulagengruppe B, ernannt worden und habe eine Tätigkeit als Landzusteller auf einem Arbeitsplatz (Code 0801) ausgeübt. Anhaltspunkte dafür, dass ihm seither ein anderer Arbeitsplatz wirksam zugewiesen worden sei, lägen nicht vor. Dennoch werde er seit 1. März 2013 auf einem anderen Arbeitsplatz (Code 8722) eingesetzt, wobei die §§ 48 ff BDG 1979 nicht angewendet und „keine Ruhezeiten und keine Rekreationszeiten“ eingeräumt würden. Der verfahrensgegenständlichen Weisung sei die Tätigkeit als Briefzusteller auf einem Arbeitsplatz mit dem Code 8722 zu Grunde gelegt gewesen. Im Hinblick auf den ihm wirksam zugewiesenen Arbeitsplatz mit dem Code 0801 seien jedoch keine berechtigten Zweifel iSd § 52 Abs. 1 BDG 1979 an seiner für die Erfüllung der dienstlichen Aufgaben erforderlichen gesundheitlichen Eignung und auch keine „Krankheit“ iSd § 52 Abs. 2 BDG 1979 vorgelegen. Vor dem Hintergrund einer zu § 13c BDG 1979 ergangenen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis auf VwGH 18.7.2023, Ra 2021/12/0063) könne nur eine Krankheit in Bezug auf den dem Revisionswerber wirksam zugewiesenen Arbeitsplatz mit dem Code 0801 die Anordnung einer Untersuchung rechtfertigen; eine solche





Krankheit liege aber nicht vor. Deshalb hätte die Weisung nicht erteilt werden dürfen bzw. sei die Erteilung willkürlich gewesen.

14 In diesem Zusammenhang ist zunächst darauf hinzuweisen, dass verfahrensgegenständlich ein Antrag des Revisionswerbers auf Feststellung ist, dass die Anweisung vom 16. März 2021, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, nicht zu seinen Dienstpflichten gehöre und er daher durch die Nichtbefolgung derselben keine Dienstpflichtverletzung begehe. Das Bundesverwaltungsgericht ist davon ausgegangen (und der Revisionswerber ist dieser Beurteilung nicht entgegengetreten), dass mit diesem Antrag die Feststellung der (fehlenden) Befolgungspflicht der Weisung begehrt worden sei, nicht aber auch die Feststellung der (schlichten) Rechtswidrigkeit der Weisung infolge Verletzung subjektiver Rechte des Beamten (dazu, dass die Frage, ob die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten eines Beamten gehört, einerseits und die Frage, der „schlichten“ Rechtswidrigkeit einer Weisung andererseits unterschiedliche Gegenstände von Feststellungsverfahren bilden, siehe grundlegend VwGH 27.2.2014, 2013/12/0159). Folglich hat das Bundesverwaltungsgericht auch - nachdem es festgehalten hat, es seien keine Anhaltspunkte für eine Weisungserteilung durch ein unzuständiges Organ oder dafür hervorgekommen, dass die Befolgung der Weisung gegen strafrechtliche Vorschriften verstoßen habe - bloß geprüft, ob die Erteilung der in Rede stehenden Weisung gegen das Willkürverbot verstoßen habe und dies sodann verneint.

15 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes lässt sich darüber, welche Umstände vorliegen müssen, um Willkür anzulasten, keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden. Ein willkürliches Verhalten liegt nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes u.a. in der gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem 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. Auch eine denkunmögliche Gesetzesanwendung kann Willkür indizieren (vgl. VwGH 9.3.2022, Ro 2020/12/0004, Rn. 41, mwN).

- 16 Weiters geht der Verwaltungsgerichtshof vor dem Hintergrund des Wortlautes des § 52 Abs. 2 BDG 1979, wonach sich ein infolge Krankheit, Unfalls oder Gebrechens vom Dienst abwesender Beamter auf Anordnung der Dienstbehörde einer ärztlichen Untersuchung zur Prüfung seines Gesundheitszustandes zu unterziehen hat und eine solche Anordnung spätestens drei Monate nach Beginn der Abwesenheit vom Dienst und sodann in Abständen von längstens drei Monaten zu erteilen ist, davon aus, dass die Dienstbehörde bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 52 Abs. 2 BDG 1979 verpflichtet ist, eine ärztliche Untersuchung anzuordnen, ohne dass ihr in diesem Zusammenhang ein Ermessensspielraum zusteht (VwGH 14.2.2024, Ra 2022/12/0153, Rn. 23, mwN).
- 17 Durch diese ärztliche Untersuchung soll es der Dienstbehörde letztlich ermöglicht werden, die von ihr zu entscheidende Rechtsfrage der Dienstfähigkeit, deren Lösung zur Klärung des maßgebenden Sachverhalts im Regelfall die Heranziehung entsprechender medizinischer Sachverständiger erforderlich macht, zu klären und die jeweils nach dem Prüfungsergebnis allenfalls gebotenen dienstrechtlichen Maßnahmen zu ergreifen (vgl. VwGH 24.1.2019, Ra 2018/09/0210, Rn. 15, mwN).
- 18 Der seit dem 4. Juli 2019 im „Krankenstand“ befindliche Revisionswerber hat in der Zulässigkeitsbegründung seiner Revision nicht bestritten, dass bei ihm tatsächlich eine Erkrankung vorliegt. Schon deshalb bestand aber - wie das Bundesverwaltungsgericht auch zutreffend festgehalten hat - vor dem Hintergrund des § 52 Abs. 2 BDG 1979 eine gesetzliche Verpflichtung der Dienstbehörde, eine ärztliche Untersuchung anzuordnen.
- 19 Mit dem Vorbringen, es sei keine „Krankheit“ in Bezug auf seine Tätigkeit als Landzusteller auf einem Arbeitsplatz mit dem Code 0801 vorgelegen, zeigt der Revisionswerber somit nicht auf, dass die Beurteilung des Bundesverwaltungsgerichtes, die an den Revisionswerber ergangene Weisung, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, sei nicht willkürlich



ergangen, unvertretbar gewesen wäre. Erst nachdem eine ärztliche Untersuchung durchgeführt wurde, ist die Dienstbehörde nämlich regelmäßig in der Lage, zu beurteilen, ob der Beamte seine dienstlichen Aufgaben - auf dem ihm wirksam zugewiesenen Arbeitsplatz - erfüllen kann. Insoweit wurde daher keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG aufgezeigt.

- 20 In weiterer Folge erweisen sich schließlich die vom Revisionswerber geltend gemachten Verfahrensmängel als für das Ergebnis des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nicht relevant bzw. zeigt der Revisionswerber mit seinem auch insoweit unsubstantiiert gebliebenen Vorbringen, es wäre bei der Durchführung der „beantragten Ermittlungen“ hervorgekommen, dass im Hinblick auf einen Arbeitsplatz mit dem Code 0801 keine „Krankheit“ vorliege, die Relevanz der geltend gemachten Verfahrensmängel nicht auf. Auch in dieser Hinsicht wird daher keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG aufgezeigt.
- 21 In der Revision wird somit keine Rechtsfrage aufgeworfen, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG mit Beschluss zurückzuweisen.
- 22 Von der in der Revision beantragten Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte in diesem Fall gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

W i e n , am 30. September 2024

