OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-950108/3/MB/BR

Datum:
Linz, 30. Oktober 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde der Mag. B K, L, gegen den Berufungsbescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 1. Februar 2018, GZ: 0072759/2017 MDion RM und 0004412/2018 MDion RM, betreffend Zurückweisung der Feststellungsanträge

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Mit Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 15. Jänner 2016, GZ: 0034247/2010 PerS, wurde die Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) als Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf eingesetzt. Der Spruch lautete wie folgt:

„Aufgrund Ihres Antrages (Bewerbung) vom 27.11.15 werden Sie mit Ablauf des 31.01.16 von der Funktion einer Sachbearbeiterin in der Abteilung ZE des GB PZS abberufen. Gleichzeitig werden Sie mit Wirkung vom 01.02.16 als Leiterin Abteilung ZE des GB PZS eingesetzt. Die Versetzung ist vorerst auf 1 Jahr befristet."

2. In weiterer Folge wurde vom Magistrat der Landeshauptstadt Linz zur Zulagen- und Nebengebührensituation der Bf ein Bescheid vom 9. Februar 2016, GZ: 0003451/2016 PerS, mit folgendem Spruch erlassen:

„a) Bemessung der Ihnen ab 1. Februar 2016 gegen jederzeitigen Widerruf, längstens befristet auf die Dauer Ihrer derzeitigen Leitungsfunktion, gebührenden Verwendungszulage mit monatlich 20 v.H.v.V/2. Der in dieser Zulage inkludierte Mehrdienstleistungsanteil wird mit 60 % des Zulagenbetrages festgesetzt.

b) Zuerkennung einer Aufwandsvergütung für leitende Bedienstete in Höhe von monatlich 5 v.H.v.V/2 ab 1. Februar 2016 gegen jederzeitigen Widerruf, längstens befristet auf die Dauer Ihrer nunmehrigen Leitungsfunktion.

c) Weiterbelassung der von Ihnen bis dato bezogenen Dienstvergütung für Bildschirmarbeiten.

d) Einstellung der Ihnen bisher gewährten Gehaltszulage und des Überstundenpauschales mit jeweils Ablauf des 31. Jänner 2016."

3. Mit dem gegenüber der Bf erlassenen Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 7. April 2017, GZ: 0002617/2017 PerS, wurde wie folgt ausgesprochen:

„1. Sie werden mit Wirkung vom 1.2.2017 als Abteilungsleiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf im Geschäftsbereich Personal und Zentrale Services abberufen. Gleichzeitig werden Sie mit Wirkung vom 1.2.2017 als Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf im Geschäftsbereich Personal und Zentrale Services eingesetzt.

2. Durch diese Maßnahme tritt keine Änderung Ihrer Bezüge (Gehalt, Verwaltungsdienstzulage, allgemeine Leistungszulage und Verwendungszulage) ein.

3. Die Nebengebühr Aufwandsentschädigung für leitende Bedienstete in der Höhe von monatlich € 124,60 wird eingestellt. Die Nebengebühr Dienstvergütung für

Bildschirmarbeit gebührt Ihnen auch in Ihrer neuen Funktion in unverminderter Höhe weiter."

4. Aufgrund der dagegen erhobenen Berufung, wurde der Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 7. April 2017, GZ: 0002617/2017 PerS, mit Berufungsbescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) vom 22. Mai 2017, GZ: 0023697/2017 MDion RM (RM-Pers-170195), ersatzlos behoben.

In der Begründung führt die belangte Behörde aus:

„1. Die Bestellung der Berufungswerberin zur Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf erfolgte mit Bescheid des Magistrates Linz vom 15.01.2016 mit Wirksamkeit ab 01.02.2016. Dem letzten Satz des Bescheidspruches (‚Die Versetzung ist vorerst auf 1 Jahr befristet') kann - ungeachtet des Umstandes, dass es sich bei der Betrauung mit der Funktion einer Abteilungsleiterin im selben Geschäftsbereich um keine ‚Versetzung' im dienstrechtlichen Sinn handelt - bei objektivem Verständnis kein anderer normativer Gehalt beigemessen werden, als dass die die mit dem Bescheid verfügte Personalmaßnahme bis 31.01.2017 befristet war. Das Wort ‚vorerst' hat in diesem Zusammenhang nur die Bedeutung, dass sich die Dienstbehörde die Verlängerung der Bestellung bzw. eine zukünftige unbefristete Bestellung vorbehalten hat.

Ob die Aufnahme dieser Befristung in den Bescheid rechtmäßig war, braucht im hier gegebenen Zusammenhang nicht erörtert zu werden, da der Bescheid vom 15.01.2016 in Rechtskraft erwuchs und somit der normative Inhalt dieses Bescheides sowohl für die Bescheidadressatin als auch für die Dienstbehörde verbindlich ist.

2. Bedingungen, Auflagen, Befristungen und Widerrufsvorbehalte werden als Nebenbestimmungen betrachtet, die zum Hauptinhalt des Bescheides gehören. Eine Befristung besteht in der zeitlichen Begrenzung der im Hauptinhalt des Bescheides normierten Rechtswirkungen (vgl. VwGH 28.01.2003, 2002/05/0072, mwN). Die Rechtswirkung einer Befristung besteht darin, dass mit Zeitablauf das durch den Bescheid eingeräumte Recht ex lege - also ohne Erlassung eines weiteren behördlichen Aktes - erlischt (vgl. sinngemäß VwGH 26.03.2009, 2005/07/0038; 24.11.2008, 2006/05/0146).

In seinen - jeweils öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse betreffenden - Erkenntnissen Zlen. 2013/12/0026, 2013/12/0009, 2012/12/0111, 2008/12/0152 und 2010/12/0198, ging der Verwaltungsgerichtshof nur deshalb von Dauerverwendungen aus, weil den jeweiligen Zuweisungsakten keine erkennbare Befristung entnommen werden konnte. Daraus ist zu schließen, dass auch öffentlich-rechtliche Dienstverwendungen einer Befristung zugänglich sind, die Beisetzung einer solchen Befristung jedenfalls als wirksam angesehen werden muss.

3. In der Berufung wird die Rechtsansicht vertreten, dass die im Bescheid vom 15.01.2016 enthaltene Befristung auf ein Jahr abgelaufen und die Berufungswerberin demnach unbefristet als Abteilungsleiterin bestellt worden sei. Begründet wird diese Ansicht damit, dass im Hinblick auf die von der Dienstbehörde ausgesprochene Befristung der Bestellung die Berufungswerberin rechtzeitig vor Ablauf der Befristung über die Absicht der

Dienstbehörde, diese Bestellung nicht über die Dauer der vorläufigen Befristung hinaus zu verlängern, zu verständigen gewesen wäre. Die Dienstbehörde habe es jedoch verabsäumt, die Berufungswerberin von solchen Umständen zu verständigen, die die Nichtverlängerung ihrer Bestellung zur Abteilungsleiterin gerechtfertigt hätten. Im Hinblick darauf, dass die Dienstbehörde die Berufungswerberin weder von ihrer Funktion als Abteilungsleiterin abberufen habe noch sie vom Vorliegen weiterer Abberufungsgründe verständigt habe, sei die Befristung durch Zeitablauf abgelaufen.

Diese Rechtsansicht wird von der Berufungsbehörde nicht geteilt:
Die Gestaltung von öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen hat grundsätzlich durch Bescheid der Dienstbehörde zu erfolgen. Nach §11 Abs. 1 DVG sind Bescheide in Dienstrechtsangelegenheiten - von im Berufungsfall nicht in Betracht zu ziehenden Ausnahmen abgesehen - schriftlich zu erlassen. Die von der Berufungswerberin behauptete Umwandlung ihrer durch Bescheid erfolgten befristeten Bestellung als Abteilungsleiterin in eine dauernde Bestellung hätte daher vorausgesetzt, dass die Dienstbehörde entweder durch einen neuen Bescheid eine solche unbefristete Bestellung als Abteilungsleiterin verfügt oder zumindest den ursprünglichen Bestellungsbescheid vom 15.01.2016 durch einen auf § 68 Abs. 2 AVG gestützten Bescheid dahingehend abgeändert hätte, dass die Befristungsklausel entfällt. Dass ein derartiger schriftlicher Bescheid erlassen worden wäre, wird von der Berufungswerberin nicht behauptet. Eine ‚„konkludente Verlängerung' der Bestellung der Berufungswerberin zur Abteilungsleiterin durch ‚Stillschweigen' ist mangels gesetzlicher Grundlage nicht in Betracht zu ziehen (vgl. sinngemäß VwGH 14.10.2013, 2013/12/0014).

4. Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die Bestellung der Berufungswerberin zur Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf mit Ablauf des 31.01.2017 ex lege geendet hat, weshalb der Berufungswerberin ab 01.02.2017 wieder jene dienstrechtliche Stellung zukommt, die sie vor ihrer Bestellung zur Abteilungsleiterin inne hatte. Die Berufungswerberin bekleidet daher - ohne dass es eines weiteren dienstbehördlichen Tätigwerdens bedurfte - ab 01.02.2017 wieder die Funktion einer Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf.

5. Daraus folgt aber, dass durch die mit Spruchabschnitt 1. des angefochtenen Bescheides verfügte Abberufung der Berufungswerberin als Abteilungsleiterin und Einsatz derselben als Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf eine dienstrechtliche Verfügung getroffen wurde, die zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides rechtlich nicht mehr möglich war, da das mit dem Bescheid angestrebte Ergebnis bereits zuvor ex lege eingetreten ist. Mit anderen Worten ging daher die in Rede stehende Verfügung der Dienstbehörde erster Instanz ins Leere und war demnach von der Berufungsbehörde ersatzlos aufzuheben.

Da laut Anfechtungserklärung in der Berufung der Bescheid vom 07.04.2017 ‚in vollem Umfang'-sohin auch hinsichtlich der Spruchabschnitte 2. und 3. - bekämpft wurde und die dort getroffenen besoldungsrechtlichen Aussprüche an die in Spruchabschnitt 1. verfügte Personalmaßnahme anknüpfen, waren in Konsequenz der Aufhebung dieses Spruchabschnittes auch die Spruchabschnitte 2. und 3. zu beheben. Bemerkt wird in diesem Zusammenhang, dass die mit Bescheid vom 09.02.2016 zuerkannten, an die Leitung der Abteilung anknüpfenden Zulagen bzw. Nebengebühren (Verwendungszulage, Aufwandsvergütung) laut Bescheidspruch ebenfalls nur befristet auf die Dauer der

Leitungsfunktion gewährt wurden, sodass auch diesbezüglich keine gesonderte Verfügung getroffen werden muss. Im Übrigen wird es jedoch Aufgabe der Dienstbehörde sein, die Besoldung der Berufungswerberin wieder an jene dienstrechtliche Stellung anzupassen, in der sich die Berufungswerberin vor ihrer befristeten Bestellung zur Abteilungsleiterin befunden hat. Eine den ‚Wahrungsanspruch' nach § 20 Abs. 2 Oö. StGBG 2002 begründende Versetzung (vgl. VwGH 26.06.2002, 98/12/0523) liegt beim Verlust einer befristet verliehenen Leitungsposition durch bloßen Zeitablauf nämlich nicht vor."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

5. Am 23. Mai 2017 erging ein Schreiben der Abteilung Personal und Zentrale Services des Magistrates der Landeshauptstadt Linz (unterfertigt von der Personaldirektorin) an die Bf, wonach die ihr als Abteilungsleiterin zuerkannte Verwendungszulage sowie die Aufwandsvergütung für leitende Bedienstete jeweils mit Ablauf des 31. Jänner 2017 einzustellen sei, der Bf eine nicht ruhegenussfähige Gehaltszulage im Betrage von monatlich 12 v.H.v.V/2 ab 1. Februar 2017 (wieder) zu gewähren sei, die bisher bezogene Dienstvergütung für Bildschirmarbeiten in unveränderter Höhe ab 1. Februar 2017 weiterbelassen werde und die bis zum Ablauf des 31. Jänner 2016 aus verwaltungsvereinfachenden Gründen gewährte Überstundenpauschale ab 1. Februar 2017 nicht mehr zur Anweisung gelange, jedoch die Möglichkeit bestehe, angeordnete Mehrdienstleistungen im Wege der Einzelabrechnung abrechnen zu können.

6. Die Bf beantragte mit Schreiben vom 31. Mai 2017 beim Magistrat der Landeshauptstadt Linz die Feststellung, dass sie nach wie vor (insbesondere seit 1. Februar 2017) Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf des Geschäftsbereiches Personal und Zentrale Services sei und eine bescheidmäßige Absprache darüber.

Begründend führte die Bf aus, dass sie aufgrund der kassatorischen Entscheidung des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 22. Mai 2017, seitens der Dienstbehörde als Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf des Geschäftsbereiches Personal und Zentrale Services nicht abberufen worden sei und daher nach wie vor als Leiterin der Abteilung bestellt sei.

7. Aufgrund ihrer Eingabe vom 29. Mai 2017 wurde die Bf mit Schreiben der Abteilung Personal und Zentrale Services des Magistrates der Landeshauptstadt Linz (unterfertigt von der Personaldirektorin) vom 2. Juni 2017 informiert, dass der gutgläubige Verbrauch der seit 1. Februar 2017 mit dem Gehalt ausbezahlten Zulagen, Dienstvergütungen und Überstundenpauschalen durch die Bf zustimmend zur Kenntnis genommen worden sei. Die Einstellung der Verwendungszulage und der Aufwandsvergütung für leitende Bedienstete werde daher mit Ablauf des 31. Mai 2017, die Wiedergewährung der früher als Sachbearbeiterin bezogenen Gehaltszulage sowie die unveränderte Weiterbelassung der bisher gewährten Dienstvergütung für Bildschirmarbeiten mit 1. Juni 2017 festgesetzt.

8. Mit Eingabe vom 7. Juli 2017 beantragte die Bf in der Folge die bescheidmäßige Absprache über ihren Zulagen- und Nebengebührenbezug ab 1. Juni 2017.

9. Der Magistrat der Landeshauptstadt Linz wies mit den Bescheiden vom 27. November 2017, GZ: 0002617/2017, sowie vom 28. Dezember 2017, GZ: 0003451/2016, die Feststellungsanträge der Bf vom 31. Mai 2017 und vom 7. Juli 2017 ab.

10. Aufgrund der dagegen erhobenen Berufungen wurden mit Berufungsbescheid der belangten Behörde vom 1. Februar 2018, GZ: 0072759/2017 MDion RM und 0004412/2018 MDion RM, die Bescheide vom 27. November 2017, GZ: 0002617/2017, und vom 28. Dezember 2017, GZ: 0003451/2016, aufgehoben und die jeweils verfahrenseinleitenden Feststellungsanträge vom 31. Mai 2017 sowie vom 7. Juli 2017 als unzulässig zurückgewiesen.

Ihre Entscheidung begründend führte die belangte Behörde aus wie folgt:

„[...] 1. Feststellungsantrag vom 31.05.2017
1.1. Der verfahrenseinleitende Antrag begehrt die Feststellung, dass die Berufungswerberin nach wie vor (insbesondere seit 1.2.2017) Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf des Geschäftsbereiches Personal und Zentrale Services ist.

Begründet wurde der Antrag damit, dass im Hinblick auf die kassatorische Entscheidung der Berufungsbehörde vom 22.05.2017, GZ 0023697/2017, feststehe, dass die Berufungswerberin seitens der Dienstbehörde als Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf in Entsprechung der Vorschriften des Oö. StGBG (§§ 21f) iVm Oö. Objektivierungsgesetz (§§ 12, 21) nicht abberufen worden sei. Die Berufungswerberin habe ein rechtliches Interesse an der beantragten Feststellung.

1.2. Auch im Dienstrecht werden Feststellungsbescheide nach den von der Judikatur allgemein zu Feststellungsbescheiden nach dem AVG entwickelten Voraussetzungen für zulässig erachtet.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind die Verwaltungsbehörden nur dann befugt, Feststellungsbescheide im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit zu erlassen, wenn hiefür entweder eine ausdrückliche gesetzliche Anordnung oder ein im privaten oder öffentlichen Interesse begründeter Anlass vorliegt und die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen (vgl. VwGH verstärkter Senat vom 04.11.1992, 86/17/0162, sowie vom 29.03.1993, 92/10/0039, mwN). Unzulässig ist es hingegen, über die den Gegenstand des Feststellungsantrages bildende Rechtsfrage einen gesonderten Feststellungsbescheid zu erlassen, wenn diese Frage im Rahmen eines anderen Verfahrens zu entscheiden ist. Die Rechtsprechung zum Feststellungsbescheid lässt den Grundsatz erkennen, dass diese Bescheidform lediglich ein subsidiärer Rechtsbehelf ist (vgl. VwGH 06.02.1989, 87/12/0112), der nur zur Anwendung kommen kann, wenn andere Möglichkeiten, die maßgebende Rechtsfrage zu klären, nicht vorhanden oder nicht zumutbar sind (vgl. das bereits zitierte Erkenntnis des VwGH vom 04.11.1992, 86/17/0162). Demnach ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann

unzulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verfahrens entschieden oder die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung eines in Rechtskraft erwachsenen Bescheides beantwortet werden kann (vgl. VwGH vom 16.09.2011, 2008/02/0242, unter Hinweis auf VwGH vom 13.12.1983, 83/07/0065).

1.3. Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt an, so kann bereits aus der Begründung der ha. Berufungsentscheidung vom 22.05.2017, GZ 0023697/2017, die dienstrechtliche Stellung der Berufungswerberin (insbesondere seit 1.2.2017) entnommen werden. Dort wurde nämlich klar und deutlich ausgeführt, dass aufgrund des Ablaufes der im Ernennungsbescheid vom 15.01.2016 rechtskräftig festgelegen Frist die Bestellung der Berufungswerberin zur Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf mit Ablauf des 31.01.2017 ex lege geendet hat, weshalb der Berufungswerberin ab 01.02.2017 wieder jene dienstrechtliche Stellung zukommt, die sie vor ihrer Bestellung zur Abteilungsleiterin innehatte. Diese rechtlichen Erwägungen der Berufungsbehörde führten letztlich dazu, dass die von der Dienstbehörde erster Instanz mit Spruchabschnitt 1. des Bescheides vom 07.04.2017 verfügte Abberufung der Berufungswerberin als Abteilungsleiterin und Einsatz derselben als Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf ersatzlos aufgehoben werden musste, zumal mit diesem Ausspruch eine dienstrechtliche Verfügung getroffen wurde, die zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides vom 07.04.2017 rechtlich nicht mehr möglich war, da das mit dem Bescheid angestrebte Ergebnis bereits zuvor ex lege eingetreten ist.

1.4. Nach der oben in Begründungsabschnitt 1.2. zitierten Judikatur erweist sich daher der verfahrenseinleitende Feststellungsantrag vom 31.05.2017 als unzulässig, da die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung des rechtskräftigen Berufungsbescheides vom 22.05.2017 beantwortet werden kann.

1.5. Da die Erstbehörde mit dem angefochtenen Bescheid durch die Abweisung des Feststellungsbegehrens eine Sachentscheidung getroffen hat, war die Berufungsbehörde im Sinne des § 66 Abs. 4 AVG berechtigt, diese Sachentscheidung in eine verfahrensrechtliche Entscheidung (hier: Zurückweisung) umzuwandeln (vgl. VwGH 28.06.1994, 92/05/0063).

2. Feststellungsantrag vom 07.07.2017
2.1. Gegenstand dieses Begehrens ist die bescheidmäßige Absprache über den Zulagen- und Nebengebührenbezug der Berufungswerberin ab 1. Juni 2017.
Auch dieser Antrag wurde damit begründet, dass im Hinblick auf die kassatorische Entscheidung der Berufungsbehörde vom 22.05.2017, GZ 0023697/2017, feststehe, dass die Berufungswerberin seitens der Dienstbehörde als Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf in Entsprechung der Vorschriften des Oö. StGBG (§§ 21f) iVm Oö. Objektivierungsgesetz (§§ 12, 21) nicht abberufen worden sei. Mit Schreiben der Dienstbehörde vom 23.05.2017 und 02.06.2017 sei der Berufungswerberin informativ eine Schlechterstellung ihres Zulagen- und Nebengebührenbezuges am 1. Juni 2017 mitgeteilt worden. Aus den vorgelegten Lohnzetteln sei zu entnehmen, dass die Verschlechterung mit dem Juli-Gehalt 2017 auch bereits vollzogen worden sei. Die Berufungswerberin habe als Beamtin ein rechtliches Interesse und einen Rechtsanspruch an der beantragten bescheidmäßigen Feststellung ihres Zulagen- und Nebengebührenbezuges. Es seien ihr die

jeweiligen Zulagen und Nebengebühren bescheidmäßig zuerkannt worden, weshalb sie auch nur durch Bescheid abgeändert werden könnten.

2.2. Zunächst ist festzuhalten, dass besoldungsrechtliche Ansprüche eines Beamten/einer Beamtin in der Regel in drei Phasen - Schaffung eines Rechtstitels, Bemessung und Liquidierung - verwirklicht werden, wobei die letzte Phase (Liquidierung, Auszahlung) ein technischer Vorgang ist, der nicht durch Bescheid einer Verwaltungsbehörde zu erledigen ist, sodass (erst) für die Entscheidung eines solchen Liquidierungsbegehrens die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs gemäß Art. 137 B-VG gegeben ist. Einer vorangehenden bescheidmäßigen Entscheidung über einen Bezugsanspruch bedarf es dann, wenn sich die Rechtsfrage seiner Gebührlichkeit stellt, über welche im Streitfall mit Bescheid der zuständigen Dienstbehörde zu entscheiden ist (vgl. VwGH 21.12.2016, Ra 2016/12/0005, mwN.).

2.3. Im vorliegenden Fall geht es nicht um die grundsätzliche Gebührlichkeit der dem Leiter/der Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf zustehenden Zulagen und Nebengebühren, sondern um die Frage, ob mit dem Ende der befristeten Bestellung der Berufungswerberin als Leiterin dieser Abteilung auch der an die Abteilungsleitung geknüpfte besoldungsrechtliche Anspruch erloschen ist.
Der Erstbehörde kann daher nicht entgegengetreten werden, wenn sie das Begehren der Berufungswerberin vom 07.07.2017 als Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides gewertet hat, zumal auch die Berufungswerberin selbst in der Begründung ihres Begehrens von der „bescheidmäßigen Feststellung“ ihres Zulagen- und Nebengebührenbezuges spricht.

2.4. Hinsichtlich der Zulässigkeit eines Feststellungsbescheides wird - zur Vermeidung von Wiederholungen - auf die Ausführungen in Begründungsabschnitt II.1.2. dieses Berufungsbescheides verwiesen. Wie dort dargelegt, ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann unzulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verfahrens entschieden oder die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung eines in Rechtskraft erwachsenen Bescheides beantwortet werden kann (vgl. nochmals VwGH vom 16.09.2011, 2008/02/0242, unter Hinweis auf VwGH vom 13.12.1983, 83/07/0065).

2.5. Das verfahrenseinleitende Feststellungsbegehren hängt untrennbar von der Frage ab, ob die Berufungswerberin ab dem 01.02.2017 nach wie vor Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf ist. Diese Rechtsfrage ist allerdings schon Gegenstand des mit Antrag vom 31.05.2017 an die Dienstbehörde herangetragenen Feststellungsbegehrens. Ein über die Frage, ob die Berufungswerberin noch Abteilungsleiterin ist und ihr demnach die an die Abteilungsleitung geknüpften besoldungsrechtlichen Ansprüche zustehen, hinausgehendes Feststellungsinteresse ist dem Antrag vom 07.07.2017 nicht zu entnehmen. Schon aus diesem Grund ist daher der verfahrenseinleitende Feststellungsantrag unzulässig.

2.6. Im Übrigen treffen jedoch die oben in Begründungsabschnitt II.1.3. dargelegten Erwägungen auch auf den Feststellungsantrag vom 07.07.2017 zu:

Die Berufungsbehörde führte nämlich in der Begründung ihres Bescheides vom 22.05.2017 auch aus, dass die mit Bescheid vom 09.02.2016 zuerkannten, an die Leitung der Abteilung anknüpfenden Zulagen bzw. Nebengebühren (Verwendungszulage, Aufwandsvergütung)

laut Bescheidspruch ebenfalls nur befristet auf die Dauer der Leitungsfunktion gewährt wurden, sodass auch diesbezüglich keine gesonderte Verfügung getroffen werden muss. Demgemäß wurden auch die Spruchabschnitte 2. und 3. des erstinstanzlichen Bescheides vom 07.04.2017 ersatzlos aufgehoben und von der Berufungsbehörde verbindlich ausgesprochen, dass es Aufgabe der Dienstbehörde sein wird, die Besoldung der Berufungswerberin wieder an jene dienstrechtliche Stellung anzupassen, in der sich die Berufungswerberin vor ihrer befristeten Bestellung zur Abteilungsleiterin befunden hat.

Dieser von der Berufungsbehörde überbundenen Rechtsansicht ist die Dienstbehörde erster Instanz - wie sich aus dem Schreiben vom 23.05.2017 ergibt - nachgekommen. Lediglich das der Berufungswerberin bis zum Ablauf des 31.01.2016 gewährte Überstundenpauschale wurde nicht mehr angewiesen. Ein gesondertes Feststellungsinteresse besteht jedoch auch hinsichtlich dieser Nebengebühr nicht:

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (vgl. etwa Erkenntnis vom 14.06.1995, 95/12/0115) erkennt, räumt das Gesetz dem Beamten/der Beamtin kein subjektives Recht auf die Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein. Die im Gesetz vorgesehene Möglichkeit der Pauschalvergütung von Überstunden stellt vielmehr eine Berechnungsart dar, die der Verwaltungsvereinfachung dient. Der Beamte/die Beamtin hat in diesem Zusammenhang aber keinen Anspruch darauf, dass eine einmal vorgenommene Pauschalierung beibehalten wird. Vielmehr bleibt es der Dienstbehörde unbenommen, von der Pauschalvergütung der Überstunden auf deren Einzelverrechnung überzugehen. Demgegenüber steht es dem Beamten/der Beamtin stets frei, seinen/ihren Anspruch auf Überstundenvergütung im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (vgl. beispielsweise Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 31.03.1977, Slg. NF Nr. 9296/A, vom 07.10.1985, Slg. NF Nr. 11.896/A, vom 25.05.1987, 87/12/0063).

Da somit aber die den Gegenstand des Feststellungsantrages vom 07.07.2017 bildende Frage bereits aus der Begründung des rechtskräftigen Berufungsbescheides vom 22.05.2017 beantwortet werden kann, erweist sich der Feststellungsantrag auch aus diesem Grund als unzulässig.

3. In Folge der Unzulässigkeit beider Feststellungsanträge war es der Berufungsbehörde verwehrt, auf die inhaltliche Begründung dieser Anträge und der sie näher ausführenden Berufungen einzugehen."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

11. Gegen diesen Berufungsbescheid erhob die Bf rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde und führte darin im Wesentlichen begründend aus:

„[...]
Rechtliche Begründung der Beschwerde:

Der Bescheid der belangten Behörde ist aus folgenden Gründen mit Rechtswidrigkeit behaftet:

a. Kernthema der Beschwerde:

Mit dem Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 01.02.2018 wurden meine Feststellungsanträge als unzulässig zurückgewiesen, da mir das rechtliche Interesse an der Feststellung fehlt.

Nach Rechtsansicht der Berufungsbehörde erweist sich mein verfahrenseinleitender Feststellungsantrag vom 31.05.2017 deshalb als unzulässig, da die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung des rechtskräftigen Berufungsbescheides vom 22.05.2017 beantwortet werden kann. Gleiches gilt nach Rechtsansicht der Berufungsbehörde für den Feststellungsantrag vom 07.07.2017, wonach die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann unzulässig sei, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verfahrens entschieden oder die den Gegenstand bildende Frage aus der Begründung eines in Rechtskraft erwachsenen Bescheides beantwortet werden kann

Diese Rechtsansicht stellt das Rechtsschutzsystem in Österreich in Frage.

Das Kernthema dieser Beschwerde ist daher, ob es rechtlich zulässig ist, dass

- in die Begründung eines dem Berufungsantrag der Beschwerdeführerin stattgebenden Bescheides (vgl. Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 2.05.2017), der von der Beschwerdeführerin mangels Beschwer nicht mit Rechtsmittel bekämpfbar ist, präjudizielle die Beschwerdeführerin belastende Feststellungen hineingeschrieben werden und
- auf diese Feststellungen dann in einem anderen dienstrechtlichen Verfahren im Wege eines ‚Zirkelschlusses' zurückgegriffen wird und
- diese dann in der weiteren Folge zur Begründung der Zurückweisung eines Feststellungsantrages (wegen Nichtvorliegen eines rechtlichen Interesses an einer Feststellung) herangezogen werden dürfen, weil die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung - konkret den präjudiziellen Feststellungen - dieses rechtskräftigen Bescheides beantwortet werden kann.

An dieser Stelle ist festzuhalten, dass die Dienstbehörden seit Mitte Jänner 2017 nach einem Jahr Abteilungsleitung über mich ‚Verfügungen' treffen, die ich in Ermangelung eines Bescheides oder der erforderlichen Beschwer nicht mit Rechtsmitteln bekämpfen kann. Diese Verfügungen betreffen alle letztendlich meine gehaltsrechtliche Stellung bzw. meine Funktionslaufbahn (Abteilungsleitung FL 10; Sachbearbeiter ist FL 11). Die zuständigen Behörden setzen sich dabei zur Gänze über mein Vorbringen hinweg und setzen ihre Maßnahmen einseitig.

Beispiele:

- Vorübergehende Zuweisung vom 17.01.2017 nach § 21 Abs. 3 Oö. StGBG mit dem Inhalt einer vorerst unbefristeten Zuweisung an das PZS/ZE als Sachbearbeiterin, mit Wirksamkeit ab 01.02.2017, für die maximale Dauer von 90 Tagen. Nach § 20 Abs. 1 B-VG bin ich als Beamtin an die Weisungen der mir vorgesetzten Organe gebunden und musste die Weisung vom 17.01.2017 befolgen, auch wenn kein Rechtsmittel dagegen zulässig war bzw. Ein dagegen eingebrachtes weiteres Rechtmittel keine Aussicht auf Erfolg gehabt hätte.

Anzumerken ist, dass die Dienstbehörde zweiter Instanz ihre Rechtsansicht bezüglich der Befristung der Versetzung (vgl. präjudizielle Feststellungen im Bescheid vom 22.05.2017) bereits im Berufungsverfahren über die vorübergehende Dienstzuteilung – beispielsweise in die Begründung des Bescheides vom 09.02.2017 über die Zurückweisung meiner Berufung – aufnehmen hätte können; dann wäre insbesondere das von der Dienstbehörde erster Instanz in der Folge eingeleitete Versetzungsverfahren obsolet gewesen.

- Der rechtskräftige Berufungsbescheid vom 22.05.2017 betrifft die ersatzlose Aufhebung des (Versetzung-)Bescheides des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 07.04.2017, mit welchem ich mit Wirkung vom 01.02.2017 ua. als Abteilungsleiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf im Geschäftsbereich Personal und Zentrale Services abberufen und ich gleichzeitig mit Wirkung vom 01.02.2017 als Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf im Geschäftsbereich Personal und Zentrale Services eingesetzt werden sollte.

  Da nach der ständigen Rechtsprechung nur der Spruch, nicht aber auch die Begründung eines Bescheides in Rechtskraft erwächst, kann ein solcher Ausspruch in der Begründung - wie im Bescheid vom 22.05.2017 - die Rechte der Partei nicht verletzen und deshalb auch kein Recht zur Beschwerde dagegen begründen (vgl. E 1.3.1950, 2477/49, VwSlg 1281/A). Da meiner gegen den Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 07.04.2017 erhobenen Berufung durch die ersatzlose Behebung dieses Bescheides durch den rechtskräftigen Bescheid vom 22.05.2017 vollinhaltlich stattgegeben wurde, wäre eine dagegen erhobene Beschwerde an das Oö. Landesverwaltungsgericht mangels Beschwer unzulässig gewesen.

Aus diesem Grund musste ich die Feststellungsanträge vom 31.05.2017 und 07.07.2017 einbringen, damit ich über meine dienstrechtliche Stellung und meinen Gehalt eine bescheidmäßige Absprache erhalten kann, die auch mit einem Rechtsmittel bekämpfbar ist.

Ich wurde nämlich bis dato weder bescheidmäßig von der Funktion als Abteilungsleiterin abberufen (der betreffende Abteilungsleiterposten wurde auch in der Zwischenzeit nicht wieder neu zur Besetzung ausgeschrieben und wird schon seit einem Jahr von meinem ehemaligen Mitarbeiter interimistisch geleitet) noch dauerhaft auf den Posten einer Sachbearbeiterin zurück versetzt.

Die mir mit Bescheid vom 14.07.2014, GZ 0053861/2010 PPo PerS/MKF, als Sachbearbeiterin zuerkannten Zulagen- und Nebengebühren werden mit informativem Schreiben vom 02.06.2017 neu Überstundenpauschale) eingestellt.

b. Vorliegen des rechtlichen Interesses an den Feststellungen:

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides auch zulässig, wenn eine gesetzliche Regelung nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist dann

gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen.

Im vorliegenden Fall stellt der Feststellungsbescheid ein geeignetes Mittel zur Beseitigung der Rechtsgefährdung dar, weil er zur Abwendung bestehender / zukünftiger Rechtsgefährdung meine Rechte oder Rechtsverhältnisse klarstellen soll und die erforderliche Rechtssicherheit nicht gegeben ist:

- Meine Feststellungsanträge vom 31.05.2017 und 07.07.2017 habe ich damit begründet, dass ich von den zuständigen Dienstbehörden als Abteilungsleiterin nicht (rechtzeitig) abberufen wurde. Mit Eingabe vom 31.05.2017 bei der Dienstbehörde erster Instanz eingebrachter Antrag ist unmissverständlich auf bescheidmäßige Feststellung, dass ich nach wie vor (insbesondere seit 01.02.2017) Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf des Geschäftsbereiches Personal und Zentrale Services bin, gerichtet.

  Die Klärung dieser Rechtsfrage erachte ich von Bedeutung für meine dienstrechtliche Stellung und ist darin mein rechtliches Interesse begründet und dargelegt. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH ist in solchen Fällen ein Feststellungsantrag zulässig (VwGH 05.09.-2008, 2007/12/0078; 28.03.2007, 2006/12/0030, 2007/12/0091).

  Nach der Rechtsprechung des VwGH (05.09.2008, 2007/12/0078; 28.3.2007, 2006/12/0030; 28.3.2008, 2007/12/0091) ist ein Antrag auf Feststellung, ob eine rechtens bescheidförmig vorzunehmende qualifizierte Verwendungsänderung vorliegt, jedenfalls zulässig.

- Mein Feststellungsantrag vom 31.05.2017 wäre auch im Sinne der ständigen Judikatur des OGH zur Unwirksamkeit von vertragsändernden Versetzungen (uva. OGH 15.04.2004, 8 ObA 23/04x; OGH 01.04.2007, 9ObA 121/06u; OGH 9 ObA164/07v) feststellungsfähig.

- Gleiches gilt für den Feststellungsantrag vom 07.07.2017: Ein Feststellungsinteresse für die Frage eines Anspruchs über die Gebührlichkeit eines Bezugsbestandteils besteht nach der Rechtsprechung auch darin, dass über die Gebührlichkeit zwischen den Beamten und der Dienstbehörde Uneinigkeit besteht (VwGH Ra 2016/12/0100). Dass ich den Maßnahmen der Dienstbehörde nicht zustimme, ist offensichtlich.

Zur ‚befristeten' Versetzung:

Liegt eine dauernde/ nicht dauernde Verwendung vor?

Für die Frage, ob im Verständnis gehaltsrechtlicher Bestimmungen von einer dauernden bzw. nicht dauernden (im Sinn von vorübergehenden) Verwendung gesprochen werden kann, vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass für diese Unterscheidung maßgeblich ist, ob von vornherein eine zeitliche Begrenzung der Verwendungsdauer bestand oder nicht (vgl. VwGH 15.12.2010, ZI. 2009/12/0194). Auch für die

dienstrechtliche Frage der Abgrenzung zwischen der Zuweisung einer vorübergehenden Verwendung und jener einer dauernden Dienstverwendung ist maßgeblich, ob eine Befristung der in Rede stehenden Maßnahme erkennbar ist (vgl. VwGH 10.10.2012 ZI. 2010/12/0198).

Demnach ist die Zuweisung zu einer dauernden Verwendung nicht nur dann zu bejahen, wenn es von Vornherein an einer zeitlichen Begrenzung der Verwendungsdauer durch den Betrauungsakt fehlt, sondern darüber hinaus vertritt der VwGH die Auffassung, dass eine zunächst vorläufige oder vorübergehende Betrauung mit einem Arbeitsplatz dann in eine dauernde Betrauung übergeht, wenn der Beamte die Aufgaben des höherwertigen Arbeitsplatzes länger als 6 Monate durchgehend ausübt (VwGH 13.03.2013, GZ 2012/12/0111).

Meine Bewerbung als Abteilungsleiterin Zentraler Einkauf vom 27.11.2015 bezog sich nämlich auf den unbefristet ausgeschriebenen Abteilungsleiterposten, also auf einen Posten für eine dauernde Verwendung. Sie wird von der Dienstbehörde insofern als Antrag auf Versetzung gewertet. Eine Versetzung liegt vor, wenn der Beamte einer anderen Organisationseinheit zur dauernden Dienstleistung zugewiesen wird Rechtsgrundlage des Bescheides vom 15.01.2016 war ua § 20 Oö. StGBG (Versetzung). Nach § 20 Abs. 4 Oö. StGBG ist die Versetzung mit Bescheid zu verfügen. Der im Spruch des rechtskräftigen Bescheides vom 15.01.2016 enthaltene dritte Satz ‚Die Versetzung ist vorerst auf ein Jahr befristet' ist insofern gesetzwidrig.

Daher ist davon auszugehen, dass in Entsprechung der Judikatur ua. auch wegen Überschreitung der Sechs-Monatsfrist meine bescheidmäßige Zuweisung vom 15.01.2016 jedenfalls in eine dauernde Betrauung übergegangen ist.

Zum dritten Satz im Spruchpunkt des 15.01.2016 ‚Die Versetzung ist vorerst auf ein Jahr befristet':

Die Dienstbehörde zweiter Instanz stützt ihre Rechtsansicht auf den gesetzwidrigen Spruchpunkt und führt aus, dass durch Ablauf der Befristung der Versetzung meine Bestellung als Abteilungsleiterin ex-lege geendet hat und kein weiteres dienstbehördliches Tätigwerden erforderlich ist, da mir wieder jene dienstrechtliche Stellung wie vor der Bestellung zukommt.

Dabei wird einerseits übersehen, dass im Spruch des Bescheides vom 15.01.2016 nur die Versetzung vorerst auf ein Jahr befristet war, nicht aber auch die Abberufung als Sachbearbeiterin und der Einsatz als Abteilungsleiterin. Auch wurden mit Bescheid vom 09.02.2016 besoldungsrechtliche Maßnahmen getroffen und ua. die mir als Sachbearbeiterin Zentraler Einkauf zukommende Gehaltszulage und das Überstundenpauschale mit Ablauf des 31.01.2016 (dauerhaft) eingestellt. Die genauen Höhen dieser Zulagen sind im Bescheid vom 09.02.2016 nicht angeführt.

Andererseits gab es auch nach Ablauf der Befristung der Versetzung (31.01.2017) für den Zeitraum ab 01.02.2017 einen weiteren Akt der Dienstbehörde, nämlich eine vorübergehende Zuweisung als Sachbearbeiterin PZS-ZE, die sogar wegen einer von mir dagegen erhobenen Berufung bei der Dienstbehörde zweiter Instanz anhängig war. DA deren maximale Dauer von 90 Tagen noch vor der Rechtskraft des Berufungsbescheides

vom 22.05.2017 - ohne weitere dienstbehördliche Maßnahme – abgelaufen ist, konnte ich als ‚redliche Erklärungsempfängerin' davon ausgehen, durch Fristablauf nach der Dauer von maximal 90 Tagen wieder Abteilungsleiterin PZS/ZE zu sein.

Durch Ablauf der Befristung der Versetzung werde ich – folgt man der Rechtsansicht der Dienstbehörde zweiter Instanz – von meiner Verwendung als Abteilungsleiterin abberufen. Dies steht im Wiederspruch zu den zur Anwendung kommenden Dienstrechtsvorschriften:

- Die Versetzung fasst sowohl das Abziehen von der bisherigen Verwendung als auch die Zuweisung einer neuen Verwendung. Die Zuweisung einer neuen Verwendung nach Ablauf der Befristung der Versetzung (konkret als Sachbearbeiterin PZS/ZE) kann aus dem rechtskräftigen Bescheid vom 15.01.2016 jedoch nicht abgeleitet werden, da ich laut rechtskräftigem Spruch mit Ablauf des 31.01.2016 von der Funktion einer Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf des Geschäftsbereichs Personal und Zentrale Services dauerhaft und rechtskräftig abberufen wurde.

- Da Festlegungen für den Zeitraum nach dem Ablauf der Befristung der Versetzung im Bescheid vom 15.01.2017 nicht getroffen wurden, wurde mir nicht gleichzeitig eine neue, dauerhafte Verwendung zugewiesen, was einer Versetzung gleichzuhalten ist.

Nach § 21 Abs. 2 Oö. StGBG ist einer Versetzung ferner die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung ohne gleichzeitige Zuweisung einer neuen Verwendung gleichzuhalten.

Im § 21 leg. cit. findet sich explizit keine dem § 40 Abs. 4 Z. 4 BDG entsprechende Regelung für qualifizierte Verwendungsänderungen, wonach Abs. 2 für die Abberufung eines Beamten von seiner bisherigen Verwendung in den dort genannten Fällen für das Enden des Zeitraums einer befristeten Ernennung des Beamten, ohne dass er weiterbestellt wird, nicht gilt.

- Allerdings ist auch nach der Judikatur zum BDG jede Verwendung, die dem Beamten nach seiner Abberufung von der Verwendung (Funktion) verbleibt, als neue Verwendung anzusehen. Vertritt der Beamte die Auffassung, dass die Verwendungsänderung mit Bescheid zu verfügen gewesen wäre, hat er nach Rechtsprechung des VwGH und VfGH die Möglichkeit, der Erlassung eines Feststellungsbescheides darüber zu beantragen (VwGH 15.02.1988 SlgNF 12.629A; 15.01.1990, 89/12/0248; 24.04.1996, 95/12/0248; VfGH 15.06.1982 ZfV 1983/397). Die Verweigerung, einen Bescheid zu erlassen, begründet eine Verletzung des Rechts auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, wenn die verlangte Sachentscheidung rechtswidrigerweise verweigert wird) VfGH 29.06.1977 SlgNF 8103 =ZfV 1977/2373; 30.06.1978 ZfV 1978/2189).
  Die Versetzung ist ein rechtsbegründender Verwaltungsakt, dem keine rückwirkende Kraft zukommt, daher keine Versetzung mit Wirksamkeit von einem Tag, der vor der Zustellung des Versetzungsbescheides gelegen ist (VwGH 15.1.1990 ZfV 1991/40). Die Versetzung eines pragmatisierten Beamten auf einen anderen Dienstposten ist eine Verfügung in Ausübung der Diensthoheit verbunden mit einem Dienstbefehl, also ein sogenannter innerer Verwaltungsakt. Eine

Versetzung kann daher nur von Organen verfügt werden, die zur Ausübung der Diensthoheit gegenüber dem betreffenden Beamten zuständig sind (VfGH 14.12.1973 SlgNF 7244). Der rechtskräftige Versetzungsbescheid vom 15.01.2016 wurde nur von einem Sachbearbeiter der Abteilung Personalauswahl und –Entwicklung unterfertigt. Insbesondere im Hinblick auf die von der Dienstbehörde zweiter Instanz im Bescheid vom 22 05.2017 zur Begründung herangezogene Befristung der Versetzung ist es fraglich, ob dieser Sachbearbeiter das nach dem StL 1992 zuständige Organ zur Ausübung der Diensthoheit (und der Folgewirkungen) gegenüber mir als städtische Beamtin ist.

Die Schutzbestimmungen des Oö. Statutargemeinden-Beamtengesetz für Versetzungen und Verwendungsänderungen und § 11 DVG vermitteln dem von einer solchen Personalmaßnahme (Versetzung/Verwendungsänderung) betroffenen Beamten das Recht, von seinem Arbeitsplatz nicht aus unsachlichen Gründen, sondern nur aus einem wichtigen dienstlichen Interesse abberufen werden zu können bzw. das Recht auf Beibehaltung der besoldungsrechtlichen Stellung im Funktionszulagenschema. Eine befristete Versetzung findet schon definitionsgemäß keine Deckung im Oö. Statutargemeinden-Beamtengesetz.

- De facto ist einerseits eine Verschlechterung meiner Laufbahn (der Sachbearbeiter-Posten in der Abteilung ZE ist FL 11 zugeordnet, der Abteilungsleiter-Posten hingegen FL 10), andererseits auch eine Verschlechterung meines monatlichen Bezuges in Höhe von ca. 200 bis 300 Euro - ohne Vorliegen eines schriftlichen Bescheides - eingetreten.
- Ich habe daher die Auswirkungen einer verschlechternden Versetzung, ohne dass das in § 20 Abs. 2 Oö. Statutargemeinden-Beamtengesetz für eine Versetzung erforderliche wichtige dienstliche Interesse und das diesbezügliche Verfahren, welche mir Rechtsschutz gewährleisten würde, vorliegen.

Nach der Judikatur liegt das für eine Verletzung erforderliche dienstliche Interesse nur vor, wenn beispielsweise Konflikte und Spannungen von mir zumindest mit verursacht worden wären. Die Judikatur bejaht dies beispielsweise bei Verhaltensweisen, die einer disziplinarrechtlichen Verurteilung zu Grunde liegen.

Ich habe bis dato kein solches Verhalten gesetzt, das zur Entstehung von Konflikten und Spannungen mit meiner Dienstvorgesetzten beiträgt. Ganz im Gegenteil: ich bin eine loyale Mitarbeiterin der Stadt Linz; selbst mein Verhalten hinsichtlich der schon beinahe einjährigen Dauer der Ungewissheit und meine Geduld mit den zuständigen Behörden seit Jänner 2017 zeigt eine hohe Stressresistenz und ist davon gekennzeichnet, dass ich mit schwierigsten Situationen professionell umgehen kann. Bei mir besteht kein Interesse an der Wegversetzung als Abteilungsleiterin. Ich habe zum Wohle der Stadt Linz agiert und die Kunden der Abteilung Zentraler Einkauf des PZS bestmöglich serviciert. Disziplinarrechtlich zu ahndende oder strafrechtlich relevante Sachverhalte wurden weder von mir noch von den Mitarbeitern der Abteilung Zentraler Einkauf - im Gegensatz zu aktuellen medial bekannten Anlassfällen in anderen Geschäftsbereichen des Magistrates Linz – nicht gesetzt.

d. Keine Abberufung von einer leitenden Funktion nach § 22 Oö. Statutargemeinden-Beamtengesetz:

Endet der Zeitraum einer befristet zugeordneten leitenden Funktion im Sinn des § 21 iVm. § 8 oder § 13 Oö. Objektivierungsgesetz 1994 ohne Weiterbestellung oder wird der (die) Inhaber(in) der Funktion nach § 21 iVm. § 12 Abs. 7 Z 2 oder §17 Oö. Objektivierungsgesetz 1994 vorzeitig von der befristeten Funktion abberufen und verbleibt der Beamte (die Beamtin) im Dienststand, ist er (sie) unter Anwendung der §§19 bis 21 in einer mindestens gleichwertigen Verwendung einzusetzen, wie der, welche er (sie) vor seiner (ihrer) Betrauung mit der leitenden Funktion innehatte (§ 22 Oö. StGBG).

- Meine Betrauung mit der leitenden Funktion fällt unter das Oö. Objektivierungsgesetz; nach § 21 sind dessen Grundsätze für die Weiterbestellung iSd. § 12 sinngemäß anzuwenden.
- Wenn im Bescheid vom 15.01.2016 zwar eine Versetzung vorerst befristet auf ein Jahr ausgesprochen worden wäre, so wäre diese Befristung abgelaufen, ohne dass die Dienstbehörde im Sinne der Vorschriften des Oö. Objektivierungsgesetzes dazu Stellung genommen hätte. Im Hinblick auf diese Befristung hätte die Dienstbehörde rechtzeitig vor Ablauf der Befristung mich davon zu verständigen gehabt, wenn sie beabsichtigt, diese Bestellung zur Abteilungsleiterin nicht über die Dauer der vorläufigen Befristung hinaus zu verlängern.
  Die Dienstbehörde hat es verabsäumt, mich von solchen Umständen zu verständigen, die die Nichtverlängerung meiner Bestellung zur Abteilungsleiterin gerechtfertigt hätten. Im Hinblick darauf, dass mich die Dienstbehörde weder von meiner Funktion als Abteilungsleiterin abberufen hat, noch mich vom Vorliegen weiterer Abberufungsgründe verständigt hat, ist die Befristung durch Zeitablauf abgelaufen und bin ich unbefristet als Abteilungsleiterin bestellt.

Zur weiteren Begründung verweise ich - um Wiederholungen zu vermeiden - auf mein bisheriges Vorbringen bzw. meine Ausführungen in den Berufungen zu den Bescheiden der Dienstbehörde erster Instanz vom 28.11.2017 und 28.12.2017.

Der Bescheid der belangten Behörde vom 01.02.2018 ist daher mit Rechtswidrigkeit behaftet. Die mit meinen Feststellungsanträgen vom 31.05.2017 und 07.07.2017 beantragten Feststellungen sind zur Ganze unerledigt geblieben.

Es werden sohin gestellt die

Anträge:

Das Oö. Landesverwaltungsgericht möge

1. den Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 01.02.2018 dahingehend abändern, dass meinen Feststeilungsbegehren in den Feststeilungsanträgen vom 31.05.2017 und 07.07.2017 stattgegeben wird;
   in eventu:
2. den Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Linz vom 01.02.2018 beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Erlassung eines Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

12. Mit Schreiben vom 8. März 2018 legte die belangte Behörde – ohne Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung - den verfahrensgegenständlichen Akt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und erstattete nachfolgende Äußerung:

„[...]
II. Zur behaupteten Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides

Vorweg weist die belangte Behörde darauf hin, dass Sache des Beschwerdeverfahrens (§ 27 VwGVG) allein die Frage der Zulässigkeit der gegenständlichen Feststellungsanträge ist. Insoweit in der Beschwerde auch inhaltliche Aspekte angesprochen werden, geht das diesbezügliche Vorbringen schon vom Ansatz her ins Leere.

Gestützt auf die verwaltungsgerichtliche Judikatur (VwGH 16.09.2011, 2008/02/0242; VwGH 13.12.1983, 83/07/0065) hat die belangte Behörde die Zulässigkeit der Feststellungsanträge (als subsidiäre Rechtsbehelfe) deshalb verneint, da die von der Bf begehrte Feststellung ihrer dienstrechtlichen Stellung bereits aus der Begründung der rechtskräftigen Berufungsentscheidung vom 22.05.2017, GZ 0023697/2017, entnommen werden kann. Dem hält die Bf entgegen, dass es nicht rechtens sei, in die Begründung eines stattgebenden Berufungsbescheides, welcher mangels Beschwer nicht mit Rechtsmittel bekämpfbar sei, präjudizielle die Bf belastende Feststellungen hineinzuschreiben und dann auf die Feststellungen in einem anderen dienstrechtlichen Verfahren zurückzugreifen.

Zentraler Punkt der hier zu lösenden Rechtsfrage ist daher, ob die vom Verwaltungsgerichtshof vertretene Rechtsansicht, wonach die Erlassung eines Feststellungsbescheides dann unzulässig ist, wenn die den Gegenstand der Feststellung bildenden Frage aus der Begründung eines in Rechtskraft erwachsenen Bescheides beantwortet werden kann, auch dann gilt, wenn es sich dabei um einen aufhebenden Rechtsmittelbescheid handelt.

Es trifft zu, dass der Begründung von Bescheiden – ausgenommen „tragende Gründe“ kassatorischer Berufungsbescheide nach § 66 Abs. 2 AVG bzw. Kassationsbeschlüssen der Verwaltungsgerichte nach § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG – grundsätzlich keine formale Bindungswirkung zukommt. Allerdings wird die Bescheidbegründung der Rechtskraft des Spruchs insofern teilhaftig, als sich aus ihr der von der Behörde angenommene maßgebliche Sachverhalt ergibt (VwSlg 10.074 A/1980; VwGH 08.07.1991, 90/19/0512; 21.04.2004, 2001/04/0008; VfSlg 10.123/1984) und sie zur Auslegung eines nicht eindeutigen Spruchs heranzuziehen ist (VwGH 20.06.1995, 95/05/0152; 27.12.2007, 2003/03#/0181; vgl. auch *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 60 Rz 2).

Mit der in Rede stehenden Berufungsentscheidung vom 22.05.2017 wurde der Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz vom 07.04.2017, mit welchem gemäß § 21 Abs. 1 Z 2 Oö. StGBG 2002 eine „verschlechternde“ Verwendungsänderung verfügt wurde, ersatzlos behoben. Dem Spruch der Berufungsentscheidung allein ist nicht entnehmbar, aus welchem Grund die Rechtsmittelinstanz die (aufgehobene) Verfügung der Erstbehörde als rechtswidrig erachtet hat. Erst durch die Begründung der Berufungsentscheidung wird deutlich, dass der Erstbescheid einzig und allein deshalb behoben wurde, da nach den

Feststellungen der Berufungsbehörde die im Ernennungsbescheid angeordnete Befristung der Bestellung der Bf zur Abteilungsleiterin bereits abgelaufen war. Angesichts der oben zitierten Judikatur kann es daher keinem Zweifel unterliegen, dass das zentrale – die Aufhebung des Bescheides vom 07.04.2017 tragende – Begründungselement des Berufungsbescheides vom 22.05.2017 der Rechtskraft des Spruches dieses Bescheides teilhaftig wurde und insofern daher auch Bindungswirkdung entfaltet.

Insofern stellt somit auch die Annahme der Bf, eine Beschwerde gegen den Berufungsbescheid vom 22.05.2017 wäre „mangels Beschwer“ unzulässig gewesen, eine bloße rechtliche Hypothese dar, zumal ja das LVwG tatsächlich nicht angerufen wurde und daher auch allenfalls eine für das weitere Verfahren bindende verwaltungsgerichtliche Entscheidung nicht vorliegt. Im Übrigen reicht für die Beschwerdelegitimation die Behauptung der Verletzung in subjektiven Rechten aus, sofern diese Behauptung zumindest möglich ist (vgl. *Hauer*, Gerichtsbarkeit öffentliche Rechts², Rz 150 und die dort zitierte Judikatur). Es kann daher wohl nicht davon ausgegangen werden, dass die Berufungsentscheidung vom 22.05.2017, welche implizit die die dienstrechtliche Stellung der Bf tangierende Feststellung enthält, dass die befristete Ernennung der Bf zur Abteilungsleiterin durch Zeitablauf geendet hat, keiner Anfechtung zugänglich gewesen wäre.

Die belangte Behörde bleibt daher bei ihrer Rechtsauffassung, dass durch die Berufungsentscheidung vom 22.05.2017 die nunmehr begehrten Feststellungen bereits beantwortet wurden, sodass die Zulässigkeit der Feststellungsanträge zu verneinen war. […]“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt samt zugehörigem Vorlageschreiben, das Beschwerdevorbringen und die zusätzlich vorgebrachten Unterlagen der Bf vom 26. Juni 2018. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung im Wesentlichen von dem unter dem Punkt I. dieses Erkenntnisses dargestellten Sachverhalt bzw Verfahrensverlauf aus.

2. Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da bereits die Akten erkennen ließen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache (Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung der Feststellungsanträge) nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs. 1 EMRK noch Art 47 GRC entgegenstehen. Zudem haben weder die Bf noch die belangte Behörde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

3. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt bzw Verfahrensverlauf ergibt sich vollständig und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt samt ergänzend vorgebrachten Schriftsätzen.

III.

1. Gemäß § 140 des Landesgesetzes über das Dienstrecht der Beamten und Beamtinnen der Städte mit eigenem Statut (Oö. Statutargemeinden-Bedienstetengesetz 2002 – Oö. StGBG 2002), LGBl. Nr. 50/2002 in der Fassung LBGl. Nr. 64/2018, sind die in diesem Gesetz geregelten Aufgaben solche des eigenen Wirkungsbereiches. Nach § 64 Abs 1 StL 1992 (in der nach den Übergangsbestimmungen gemäß Artikel XXVI Abs 2 des Oö. Gemeinderechtsanpassungsgesetzes 2018, LBGB. Nr. 95/2017, noch anzuwendenden Fassung LGBl. Nr. 94/2017) entscheidet in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Stadtsenat über Berufungen gegen Bescheide des Magistrates, sofern nicht durch Gesetz eine andere Berufungsinstanz gegeben ist. Gemäß § 132 Abs. 6 B-VG kann in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde Beschwerde beim Verwaltungsgericht erst nach Erschöpfung des Instanzenzuges erhoben werden.
Die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung ergibt sich nach Art 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 Abs. 1 VwGVG. Gemäß Art 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG iVm § 140b Oö. StGBG 2002 entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

2. <u>Sache des Beschwerdeverfahrens</u>
Liegen die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018) vor, hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Beschwerdeverfahren einzustellen ist, „in der Sache“ zu entscheiden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es jedoch für die Sache eines Bescheidbeschwerdeverfahrens nicht darauf an, worüber die belangte Behörde entscheiden hätte sollen. Vielmehr ist „Sache“ des Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht – ungeachtet des durch § 27 VwGVG vorgegebenen Prüfungsumfangs - jedenfalls nur jene Angelegenheit, die den Inhalt des Spruchs der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde gebildet hat (vgl VwGH 17.12.2014, Ra 2014/03/0049; 22.01.2015, Ra 2014/06/0055; 29.04.2015, Ra 2015/03/0015; 08.09.2015, Ra 2015/18/0134; 31.01.2017, Ra 2015/03/0066). Präziser formuliert ist im Beschwerdeverfahren also nur die Angelegenheit zu erledigen, die von der Verwaltungsbehörde tatsächlich entschieden wurde (vgl VwGH 16.03.2016, Ra 2015/04/0042).

Hat die belangte Behörde daher den Antrag zurückgewiesen, dann ist Sache des daraufhin eingeleiteten Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht aus Rechtschutzerwägungen ebenfalls ausschließlich die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung.

Bei einer über die bloße Prüfung der Rechtsmäßigkeit der Zurückweisung hinausgehenden Entscheidung – also mit einer inhaltlichen Entscheidung über den eigentlichen Gegenstand des Verfahrens – würde der sachlichen Prüfung der gestellten Feststellungsanträge und damit der Bf eine Instanz genommen. Es stünde mit dem durch die Einführung einer zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit bezweckten Ausbau des Rechtsschutzsystems im Widerspruch, wenn es einem Verwaltungsgericht möglich wäre, eine Entscheidung in der Sache unter Umgehung der zuständigen Berufungsbehörde zu treffen. Mit einer Entscheidung in einer Angelegenheit, die nicht Gegenstand der Entscheidung der Verwaltungsbehörde war, mithin mit einer „Überschreitung der Sache“ des Verfahrens vor der belangten Behörde, nähme das Verwaltungsgericht eine ihm nach dem Gesetz nicht zustehende Kompetenz in Anspruch und würde die eigene Entscheidung mit Rechtswidrigkeit belasten (vgl VwGH 31.01.2017, Ra 2015/03/0066 mwN; *Leeb* in *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 28 VwGVG, Rz 37ff, mit Verweis auf VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002).

Im gegenständlichen Fall hat die belangte Behörde als Berufungsbehörde die erstinstanzlichen Bescheide vom 27. November 2017, GZ: 0002617/2017, und vom 28. Dezember 2017, GZ: 0003451/2016, aufgehoben und die jeweils verfahrenseinleitenden Feststellungsanträge vom 31. Mai 2017 und vom 7. Juli 2017 als unzulässig zurückgewiesen. Entsprechend der vorangehenden Ausführungen ist Sache des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens daher ausschließlich die Frage, ob die formale Entscheidung, also die Aufhebung der Bescheide und die Zurückweisung der ursprünglichen Feststellungsanträge der Bf vom 31. Mai 2017 und vom 7. Juli 2017, zu Recht ergangen ist.

3. Formelle Voraussetzungen eines Feststellungsantrages

Gegenstand eines Feststellungsbescheides kann nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes grundsätzlich nur die Feststellung eines Rechtes oder Rechtsverhältnisses sein, nicht aber die Feststellung von Tatsachen, sofern ein Gesetz nicht ausdrücklich eine solche Feststellung vorsieht. Darüber hinaus kann die Behörde weder über die Anwendbarkeit eines Gesetzes oder gesetzlicher Bestimmungen und ihrer Auslegung noch über das Vorliegen oder Nichtvorliegen von Anspruchsvoraussetzungen im Spruch entscheiden; derartige Feststellungen sind nur im Begründungsteil einer Entscheidung vorzunehmen (vgl etwa VwGH 09.04.1976, 0570/76).

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl etwa VwGH 19.02.2018, Ra 2017/12/0022; 29.01.2014, 2013/12/0153, mwN) ist die

Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber 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 (vgl VwGH 15.12.1977, 2315/77; 14.12.1987, 86/12/0147; 20.01.1999, 97/12/0177; 21.11.2001, 95/12/0058; 14.5.2004, 2000/12/0272). Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Der Verwaltungsgerichtshof hat überdies wiederholt ausgeführt, dass ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf jedenfalls dann nicht zulässig ist, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (vgl etwa VwGH 16.12.2009, 2008/12/0219; 16.09.2010, 2010/12/0040; 29.01.2014, 2013/12/0153).

Dementsprechend fehlt das Feststellungsinteresse umso mehr, wenn ein solcher Bescheid bereits erlassen und die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung des in Rechtskraft erwachsenen Bescheides beantwortet werden kann (vgl VwGH 13.12.1983, 83/07/0065; 16.09.2011, 2008/02/0242; 02.02.2012, 2010/04/0104).

In seinen Entscheidungen vom 16. Juni 1992, GZ: 88/05/0181, und vom 22. Dezember 2011, GZ: 2010/07/0006, führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass ein rechtliches Interesse des Beschwerdeführers an der Erlassung eines Feststellungsbescheides jedoch bestehe, wenn sich die Aussage über die den Gegenstand des Feststellungsbescheides darstellende Frage, zwar im Zusammenhang sinnvoll, aber verfahrensrechtlich nicht zwingend in der Begründung eines in einem anderen Verfahren ergangenen Bescheides finde und sich der Beschwerdeführer nicht gegen die genannte behördliche Feststellung zur Wehr setzen könne. Die Zulässigkeit eines Feststellungsantrages sei jedoch keinesfalls gegeben sei, wenn der Beschwerdeführer die Beschreitung des Rechtsweges, trotz der Möglichkeit diesen Bescheid bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts in Beschwerde zu ziehen, unterlassen habe.

Mit Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 7. April 2017, GZ: 0002617/2017 PerS, wurde die Abberufung der Bf als Abteilungsleiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf im Geschäftsbereich Personal und Zentrale Services sowie die Einsetzung als Sachbearbeiterin in dieser Abteilung mit Wirkung vom 1. Februar 2017 verfügt. Darüber hinaus wurde ausgesprochen, dass durch diese Maßnahme keine Änderung der Bezüge eintritt, die Nebengebühr Aufwandsentschädigung für leitende Bedienstete in der Höhe von monatlich € 124,60 jedoch eingestellt wird. Diesen Bescheid bekämpfte die Bf vollinhaltlich

mit Berufung und beantragte dessen ersatzlose Behebung. In der Folge hob die belangte Behörde mit Berufungsentscheidung vom 22. Mai 2017, GZ: 0023697/2017 MDion RM (RM-Pers-170195) zunächst den Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 7. April 2017, GZ: 0002617/2017 PerS mit der Begründung auf, dass die Bestellung der Bf zur Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf mit einem Jahr befristet gewesen sei und folglich mit Ablauf des 31. Jänner 2017 ex lege geendet habe, weshalb der Bf ab 1. Februar 2017 wieder die Funktion einer Sachbearbeiterin in der Abteilung Zentraler Einkauf zukomme. Da das mit Bescheid vom 7. April 2017 angestrebte Ergebnis bereits ex lege eingetreten sei, sei die Abberufung der Bf als Abteilungsleiterin im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides rechtlich nicht mehr möglich gewesen. Aufgrund der Anknüpfung der besoldungsrechtlichen Aussprüche an die mit Bescheid vom 7. April 2017 verfügte Personalmaßnahme sei der Bescheid angesichts der vollumfänglichen Berufung hinsichtlich aller Spruchpunkte aufzuheben gewesen.

Mit Eingaben vom 31. Mai 2017 und 7. Juli 2017 beantragte die Bf die bescheidmäßige Feststellung, dass sie nach wie vor Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf des Geschäftsbereiches Personal und Zentrale Services sei, sowie die bescheidmäßige Absprache über ihren Zulagen- und Nebengebührenbezug ab 1. Juni 2017. Diese Anträge wies der Magistrat der Landeshauptstadt Linz mit Bescheiden vom 27. November 2017, GZ: 0002617/2017, und vom 28. Dezember 2017, GZ: 0003451/2016, als unbegründet ab. Aufgrund der dagegen erhobenen Berufungen hob die belangte Behörde die Bescheide der erstinstanzlichen Behörde auf und wies die jeweiligen Feststellungsanträge vom 31. Mai 2017 und vom 7. Juli 2017 mit der Begründung zurück, dass die den Gegenstand der Feststellung bildende Frage aus der Begründung des rechtskräftigen Berufungsbescheides vom 22. Mai 2017 beantwortet werden könne.

Mit den vorliegenden Feststellungsanträgen begehrte die Bf die Feststellung ihrer dienstrechtlichen Position sowie ihrer besoldungsrechtlichen Ansprüche, somit die bescheidmäßige Feststellung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses. Wie die belangte Behörde zutreffend ausführte, ergibt sich aus der Begründung des rechtskräftigen Berufungsbescheides vom 22. Mai 2017, GZ: 0023697/2017 MDion RM (RM-Pers-170195) eine detaillierte Auseinandersetzung der belangten Behörde mit der Frage der dienstrechtlichen Position der Bf in der Abteilung Zentraler Einkauf sowie den daran anknüpfenden besoldungsrechtlichen Ansprüchen der Bf.

Für die Frage, ob die nunmehrigen Feststellungsanträge notwendige Mittel der Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung sind, ist im Sinne der obigen Ausführungen von Bedeutung, ob der Bf zur Durchsetzung ihrer diesbezüglichen rechtlichen Interessen der Rechtsweg gegen den Berufungsbescheid vom

22. Mai 2017, GZ: 0023697/2017 MDion RM (RM-Pers-170195), offenstand und ihr die Beschreitung dieses Rechtsweges auch zumutbar war.

Gemäß § 132 Abs 1 Z 1 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde nur derjenige wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, der durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Aus dem Wesen der Parteibeschwerde als Einrichtung im Dienste des individuellen Rechtschutzes folgt, dass der Bescheid die Rechtssphäre der Bf bei objektiver Betrachtung zu deren Nachteil berühren - also in ein subjektives Recht der Bf eingreifen muss (vgl VwSlg 14.878 A/1998; VwGH 26.04.1999, 98/10/0419; 09.11.2004, 2004/05/0223; VfSlg 12.540/1990; VfSlg 19.595/2011; VfGH 05.06.2014, B 115/2014; 12.03.2015, E 719/2014).

Wie die belangte Behörde zutreffend vorbringt, umfasst die Rechtskraft eines Bescheides nach höchstgerichtlicher Judikatur den Spruch und jene Teile der Begründung, aus denen sich der von der Behörde angenommene maßgebende Sachverhalt, dh der als Anknüpfungspunkt für die rechtliche Beurteilung dienende Sachverhalt, ergibt (vgl VwSlg 10.074 A/1980; VwGH 08.07.1991, 90/19/0512; 21.04.2004, 2001/04/0008; VfSlg 10.123/1984) und die zur Auslegung eines nicht eindeutigen Spruches heranzuziehen sind (vgl VwGH 19.10.1988; 86/01/0062; 20.06.1995, 95/05/0152). In diesem Fall kann sohin auch eine Rechtsverletzung bewirkt werden, die mit den jeweils gegen den Bescheid zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln bekämpft werden kann.

Mit dem in Rechtskraft erwachsenen Berufungsbescheid der belangten Behörde vom 22. Mai 2017 wurde der Bescheid des Magistrats vom 7. April 2017, GZ: 0002617/2017 PerS, bezüglich Abberufung der Bf als Leiterin der Abteilung Zentraler Einkauf und Einsetzung als Sachbearbeiterin sowie die Einstellung der Aufwandsentschädigung für leitende Bedienstete – dem Berufungsbegehren der Bf entsprechend - ersatzlos behoben. In der Begründung traf die belangte Behörde zur Konkretisierung ihrer Entscheidung die Feststellung, dass die Betrauung der Bf mit der Funktion der Abteilungsleiterin befristet gewesen sei und daher mit Ablauf des 31. Jänner 2017 ex lege geendet habe, weshalb mit dem aufzuhebenden Bescheid eine dienstrechtliche Verfügung getroffen worden sei, die zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides rechtlich nicht mehr möglich gewesen sei.

Da der Berufungsbescheid vom 22. Mai 2017 sohin trotz ersatzloser Aufhebung des angefochtenen Bescheides hinsichtlich seiner Begründung eine Rechtsverletzung bewirken konnte, wäre es der Bf zur notwendigen Rechtsverfolgung möglich und zumutbar gewesen das zweckentsprechende Rechtsmittel zu erheben.

Angesichts der Subsidiarität des Feststellungsantrages war die Entscheidung der belangten Behörde mangels Feststellungsinteresses der Bf zu bestätigen und die Beschwerde spruchgemäß abzuweisen.

IV.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (siehe die in dieser Entscheidung zitierte Judikatur des VwGH). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Brandstetter