

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

01.03.2012

Geschäftszahl

2011/12/0173

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des EF in A, vertreten durch Dr. Günter Gsellmann, Rechtsanwalt in 8041 Graz, Raiffeisenstraße 138A, gegen den Bescheid des beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichteten Personalamtes vom 5. September 2011, Zl. PRB/PEV-625316/11-A02, betreffend amtswegige Ruhestandsversetzung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er war der Österreichischen Post Aktiengesellschaft zur Verwendung zugewiesen.

Mit Bescheid der erstinstanzlichen Dienstbehörde vom 14. Februar 2011 wurde er gemäß § 14 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), amtswegig mit Ablauf des 31. März 2011 in den Ruhestand versetzt.

Begründend führte die erstinstanzliche Dienstbehörde im Wesentlichen aus, dem in die Verwendungsgruppe PT 6 ernannten Beschwerdeführer seien nach den Ergebnissen des Gutachtens der PVA überwiegend mittelschwere körperliche Beanspruchungen, fallweise schwere Hebe- und Tragetätigkeiten, fallweise besonderer Zeitdruck, das ständige berufsbedingte Lenken eines Kraftfahrzeuges, Nachtdienste sowie Arbeiten, die eine sehr gute Konzentrationsfähigkeit verlangten, aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr möglich. Aus diesem Grund sei er in Ansehung seines ihm zuletzt dienstrechtlich wirksam zugewiesenen Arbeitsplatzes "Kursbegleiter bei Bahnposten" dauernd dienstunfähig, weil dieser überwiegend schwere körperliche Beanspruchungen wie Hebe- und Tragetätigkeiten erfordere.

Sodann führte die erstinstanzliche Behörde weitere Verweisungsarbeitsplätze an und legte dar, dass der Beschwerdeführer auch in Ansehung dieser Arbeitsplätze dauernd dienstunfähig sei. In diesem Zusammenhang wurden Arbeitsplätze im Bereich des "Karriere- und Entwicklungszentrums" (im Folgenden: KEC) nicht berücksichtigt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, in welcher er insbesondere Folgendes vorbrachte:

"Unberücksichtigt bleiben in der Bescheidsbegründung meine Verwendungsmöglichkeiten im Jobcenter (nunmehr KEC genannt) auf Arbeitsplätzen eines Mitarbeiters Jobcenter C4, Code 7723, PT 6, laut der P-ZV 2003 § 4a, Pkt. 2. und 3:

- Prozess-, Projekt- und Qualitätsentwicklungen:

Unterstützung von Kundenbindungs-, Qualitäts- und Prozessverbesserungsmaßnahmen sowie Pilot- und Testprojekte

und

- Hereinnahme neuen Geschäftes:

Mitwirkung bei der Abarbeitung von Aufträgen, welche die Österr. PostAG oder ein Unternehmen, das durch Maßnahmen der Umgründung im Rahmen des bestehenden Gesellschaftsrechtes aus dieser Gesellschaft hervorgegangen ist, als Auftragnehmerin am Dienort und außerhalb übernommen hat.

dessen Aufgaben ich aus gesundheitlichen Gründen auch bei meinen derzeitigen Leistungskalkülen noch voll erfüllen kann."

Mit Note vom 6. Juli 2011 hielt die belangte Behörde dem Beschwerdeführer vor, dass auch eine Tätigkeit als Mitarbeiter Jobcenter C4 ausscheide, weil diese Tätigkeiten mit mittelschwerer körperlicher Beanspruchung und zumindestens fallweise schweren Hebe- und Trageleistung verbunden sei, weil in § 4a der Post-Zuordnungsverordnung 2003 (im Folgenden: P-ZV 2003) eindeutig ausgeführt sei, dass die verschiedenen Aufgaben temporär und wechselnd von den Mitarbeitern wahrzunehmen sei. Dass das KEC etwa organisatorisch gar nicht mehr existiere wurde in dem genannten Vorhalt nicht erwähnt.

Hiezu erstattete der Beschwerdeführer am 26. Juli 2011 eine Stellungnahme.

Daraufhin erging der angefochtene Bescheid der belangten Behörde vom 5. September 2011, mit welchem der Berufung mit der Maßgabe keine Folge gegeben wurde, dass der Beschwerdeführer mit Ablauf des 30. September 2011 in den Ruhestand versetzt werde.

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers betreffend tauglicher Verweisungsarbeitsplätze im Bereich des KEC entgegnete die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid Folgendes:

"In Ihrer Berufung behaupten Sie unter anderem, dass Sie aufgrund Ihrer derzeitigen gesundheitlichen Verfassung die dienstlichen Aufgaben im Karriere- und Entwicklungszentrum (KEC) auf Arbeitsplätzen als 'Mitarbeiter Jobcenter C4' erfüllen können. Ungeachtet der Tatsache, dass das KEC mit Ablauf des Jahres 2010 aufgelöst worden ist, ist zu diesem Berufungsvorbringen festzustellen, dass Sie aufgrund Ihres Gesundheitszustandes auch diese Tätigkeit nicht erfüllen (hätten) können, weil nach dem Anforderungsprofil für diese Tätigkeit mittelschwere körperliche Belastbarkeit und zumindest fallweise schwere Hebe- und Trageleistungen erforderlich sind. In § 4a der Post-Zuordnungsverordnung 2003 ist eindeutig ausgeführt, dass die mit der Tätigkeit 'Mitarbeiter Jobcenter' angeführten verschiedenen Aufgaben temporär und wechselnd von den Mitarbeitern wahrzunehmen sind. Diese temporäre und wechselnde Wahrnehmung der Aufgaben liegt auch dem Anforderungsprofil zugrunde. Die Reduktion nur auf einen Teil der aufgezählten Aufgaben, wie von Ihnen in der Berufung ausgeführt, geht daher an den Vorgaben vorbei."

Gegen diesen Bescheid 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.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zur maßgeblichen Rechtslage wird zunächst auf deren Darstellung im hg. Erkenntnis vom 23. November 2011, Zl. 2011/12/0054, verwiesen.

Der Beschwerdeführer hat in seiner Berufung behauptet, grundsätzlich für Arbeitsplätze der in § 4a P-ZV 2003, zweiter und dritter Gedankenstrich, angeführten Art dienstfähig zu sein. Dem hält die belangte Behörde nicht etwa entgegen, dass das diesbezügliche Vorbringen des Beschwerdeführers aus arbeitsmedizinischer Sicht unzutreffend sei, sondern entgegnet ihm, dass der Arbeitsplatz als "Mitarbeiter Jobcenter" alle in § 4a P-ZV 2003 (also auch die im ersten Gedankenstrich dieser Bestimmung) genannten Aufgaben umfasse, welche "jeweils temporär und wechselnd" von den Mitarbeitern wahrzunehmen seien.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem bereits zitierten Erkenntnis vom 23. November 2011 ausführte, stünde diese Behauptung betreffend die Aufgaben an den im KEC eingerichteten Arbeitsplätzen in einem Spannungsverhältnis zu den im hg. Erkenntnis vom 20. Mai 2009, Zl. 2008/12/0082, getroffenen Aussagen. Unklar bleibt auf Grund der Bescheidbegründung, ob die belangte Behörde diese Auffassung unmittelbar aus § 4a P-ZV 2003 abzuleiten glaubt, was unzutreffend wäre. Vielmehr wäre es Sache des zur Festlegung der Organisation im Bereich des KEC Zuständigen, dort Arbeitsplätze einzurichten, die den Anforderungen des § 36 BDG 1979 zu entsprechen hätten. Ein Arbeitsplatz, der sämtliche auch im ersten Gedankenstrich des § 4a P-ZV 2003 enthaltenen Aufgaben *als Dauerverwendung* organisatorisch umschreiben würde, dürfte nach Maßgabe des vorzitierten Erkenntnisses keinesfalls eingerichtet werden. Hätte - was im angefochtenen Bescheid jedoch nicht ausgeführt wird - der für die Festlegung der Organisation des KEC Zuständige tatsächlich organisatorisch von ihren Anforderungen her derart umschriebene Arbeitsplätze eingerichtet, so wäre ein derartiger Organisationsakt gesetzeskonform im Sinne des § 36 BDG 1979 jedenfalls dahingehend zu interpretieren, dass die damit übertragenen Aufgaben im Verständnis des ersten Gedankenstriches des § 4a P-ZV 2003 nicht als Teil der Dauerverwendung zu gelten hätten, sondern lediglich als Ankündigung entsprechender Dienstzuteilungen oder vorübergehender Verwendungsänderungen zu den genannten Verwendungszwecken. Diese Tätigkeiten stellten somit keinen Teil der Dauerverwendung des Beamten (also seines Arbeitsplatzes) dar und hätten folglich auch bei der

Prüfung der Verweisungstauglichkeit außer Betracht zu bleiben (vgl. zu all dem das bereits mehrfach zitierte hg. Erkenntnis vom 23. November 2011).

Soweit sich die gesundheitliche Unfähigkeit des Beschwerdeführers gerade auf die Erbringung von (manchen) Tätigkeiten gemäß dem ersten Gedankenstrich des § 4a P-ZV 2003 beziehen würde, wäre sie bei der Prüfung der Verweisungstauglichkeit im oben aufgezeigten Sinne organisatorisch eingerichteter freier Arbeitsplätze im KEC bedeutungslos.

Schließlich führt die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid unter Verletzung der Verfahrensvorschrift des § 45 Abs. 3 AVG iVm § 1 Abs. 1 DVG erstmals ohne vorherigen Vorhalt im Verwaltungsverfahren ins Treffen, dass "das KEC mit Ablauf des Jahres 2010 aufgelöst worden" sei.

Dieser erstmals im angefochtenen Bescheid getroffenen Annahme hält die Verwaltungsgerichtshofbeschwerde - im Hinblick auf das Unterbleiben eines Vorhaltes zulässigerweise Folgendes entgegen:

"Im § 4a der als Post-Zuordnungsverordnung 2003 (P-ZV 2003) neu verlautbarten Postzuordnungsverordnung werden die Kriterien für diese neuen Verwendungen und deren dienst- und besoldungsrechtliche Bewertung unter Bezugnahme auf die entsprechenden Richtverwendungen der Anlage 1 zum BDG 1979 generell angeführt.

Wie in der Regelorganisation bedürfen diese Verwendungen noch einer inhaltlichen und örtlichen Konkretisierung der vom Beamten auf einem bestimmten Arbeitsplatz zu erfüllenden Aufgaben.

Die Einrichtung des sogenannten 'Postarbeitsmarktes' (PAM) verfolgt ganz andere Zielsetzungen, nämlich die Umschulung und zusätzliche Ausbildung der arbeitsplatzverlustigen Mitarbeiter nach ihren Neigungen, Kenntnissen und Fähigkeiten im Hinblick auf ihren Einsatz innerhalb und außerhalb der Post, vergleichbar dem 'Arbeitsmarktservice', während die dienstrechtlichen Erfordernisse nach wie vor das Jobcenter (KEC) nach entsprechender Konkretisierung der zu erfüllenden Aufgaben und Tätigkeiten abzudecken hat.

Von einem Ersatz des KEC durch das PAM kann daher infolge der unterschiedlichen Aufgaben und Zielsetzungen nicht ausgegangen werden, wie auch die Post-Zuordnungsverordnung 2003 mit den aus den gesetzlichen Bestimmungen abgeleiteten Einstufungskriterien und Ernennungserfordernissen nach wie vor unverzichtbares geltendes Recht ist."

Im Hinblick auf die im angefochtenen Bescheid bloß pauschal und ohne nähere Begründung erhobene Behauptung einer "Auflösung" des KEC mit Ablauf des Jahres 2010 stellt das oben wiedergegebene Beschwerdevorbringen auch eine ausreichend substantiierte Bestreitung dieser Bescheidannahme dar. Es ist daher nicht auszuschließen, dass die belangte Behörde bei Vermeidung des aufgezeigten Verfahrensmangels zu einem anderen Bescheid hätte kommen können:

Zwar ist die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift im Recht, wenn sie behauptet, dass die Einrichtung des KEC und der einzelnen dort vorhandenen Arbeitsplätze nicht auf § 4a P-ZV 2003 beruhen kann, ist es doch der in § 229 Abs. 3 BDG 1979 umschriebene Zweck dieser Verordnung, über die gesetzlichen Richtverwendungen hinaus weitere Richtverwendungen festzulegen, nicht aber die organisatorische Einrichtung von Dienststellen und ihnen zugeordneten Arbeitsplätzen.

Dennoch wird die belangte Behörde im fortzusetzenden Verfahren - nach Gewährung rechtlichen Gehörs dazu - zu begründen haben, auf Grund welchen konkreten Organisationsaktes die von ihr behauptete Auflösung des KEC erfolgte und wie dieser Organisationsakt dokumentiert wurde.

Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 1. März 2012