

TE Bvwg Beschluss 2021/2/4 W221 2226911-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.02.2021

Entscheidungsdatum

04.02.2021

Norm

BDG 1979 §15b

B-VG Art133 Abs4

Schwerarbeitsverordnung §1

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. BDG 1979 § 15b heute
2. BDG 1979 § 15b gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
3. BDG 1979 § 15b gültig von 01.04.2020 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019
4. BDG 1979 § 15b gültig von 23.12.2018 bis 31.03.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
5. BDG 1979 § 15b gültig von 02.09.2017 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
6. BDG 1979 § 15b gültig von 01.08.2007 bis 01.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
7. BDG 1979 § 15b gültig von 01.01.2007 bis 31.07.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 129/2006
8. BDG 1979 § 15b gültig von 01.01.2007 bis 30.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. § 1 heute
2. § 1 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 224/2025
3. § 1 gültig von 01.09.2013 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 201/2013
4. § 1 gültig von 01.01.2007 bis 31.08.2013
1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

,

W221 2226911-1/9E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht fasst durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch RA Dr. Riedl, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Wien vom 30.10.2019, Zl. PAD/19/1.922.422/1, betreffend Feststellung von Schwerarbeitsmonaten, den Beschluss: Das Bundesverwaltungsgericht fasst durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Einzelrichterin über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch RA Dr. Riedl, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Wien vom 30.10.2019, Zl. PAD/19/1.922.422/1, betreffend Feststellung von Schwerarbeitsmonaten, den Beschluss:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Angelegenheiten gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Angelegenheiten gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

B)

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

„

Text

Begründung; Begründung:

I. Sachverhalt: römisch eins. Sachverhalt:

Am 30.09.2019 beantragte der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Feststellung der Schwerarbeitsmonate gemäß § 15b Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979). Am 30.09.2019 beantragte der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Feststellung der Schwerarbeitsmonate gemäß Paragraph 15 b, Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979).

Am 08.10.2019 hielt die Landespolizeidirektion Wien (LPD Wien) in einem Aktenvermerk fest, dass aufgrund des Antrags auf Feststellung der Schwerarbeitsmonate vom 30.09.2019 betreffend die Tätigkeit im Zeitraum vom 01.04.2010 bis 31.10.2019 Rücksprache mit dem Beschwerdeführer gehalten worden sei. Der Beschwerdeführer habe dabei angegeben, dass er im genannten Zeitraum nicht mehr im Außendienst seinen Dienst versehen habe, sondern nur mehr Dienst in Hundezwinger verrichtet habe. Zusätzlich wurde von der LPD Wien angemerkt, dass in der betreffenden Zeit Dienst ohne Waffe (Wechseldienst/Tag) versehen worden sei.

Mit Schreiben der LPD Wien vom 15.10.2019 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass Erhebungen ergeben hätten, dass er bis zum 30.09.2019 insgesamt 83 Schwerarbeitsmonate aufweisen würde. Der Beschwerdeführer habe in diesem Zeitraum die Tätigkeit eines eingeteilten Beamten in der Abteilung Sondereinheiten/Polizeidiensthundabteilung ausgeübt. Im Zuge dieser Funktion habe der Beschwerdeführer tatsächliche wachspezifische Außendienstleistungen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Ruhe und Sicherheit von zumindest der Hälfte seiner monatlichen Dienstzeit geleistet. Der Zeitraum vom 01.04.2010 bis 30.09.2019 könne nicht als Schwerarbeitszeit gewertet werden, da er Tätigkeiten im Innendienst verrichtet habe.

Mit weiteren Schreiben desselben Tages teilte die LPD Wien dem Beschwerdeführer mit, dass eine Ruhestandsversetzung nach der Schwerarbeiterregelung nicht möglich sei. Es sei jedoch eine Ruhestandsversetzung mit 62 Jahren nach der Langzeitversichertenregelung gemäß § 236d BDG 1979 möglich. Darüber hinaus wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er bei einem Übertritt in den Ruhestand nach § 13 BDG 1979 mit 65 Jahren zusätzlich in den Genuss des vierfachen Monatsbezuges kommen würde. Dem Beschwerdeführer wurde darüber hinaus die Möglichkeit für ein Parteiengehör eingeräumt, zu dem er nicht Stellung nahm. Mit weiteren Schreiben desselben Tages teilte die LPD Wien dem Beschwerdeführer mit, dass eine Ruhestandsversetzung nach der Schwerarbeiterregelung nicht möglich sei. Es sei jedoch eine Ruhestandsversetzung mit 62 Jahren nach der Langzeitversichertenregelung gemäß Paragraph 236 d, BDG 1979 möglich. Darüber hinaus wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er bei einem Übertritt in den Ruhestand nach Paragraph 13, BDG 1979 mit 65 Jahren zusätzlich in den Genuss des vierfachen Monatsbezuges kommen würde. Dem Beschwerdeführer wurde darüber hinaus die Möglichkeit für ein Parteiengehör eingeräumt, zu dem er nicht Stellung nahm.

Mit Bescheid des Landespolizeipräsidenten für Wien vom 30.10.2019, zugestellt am 28.11.2019, wurde festgestellt, dass das Ausmaß der Schwerarbeitsmonate des Beschwerdeführers zum 30.09.2019 83 Monate betrage.

Begründend wird darin im Wesentlichen ausgeführt, dass gemäß§§ 15b Abs. 1 BDG 1979 der Beamte durch schriftliche Erklärung, aus dem Dienst ausscheiden zu wollen, seine Versetzung in den Ruhestand bewirken könne, wenn er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine nach dem vollendeten 18. Lebensjahr zurückgelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der letzten 240 Kalendermonate vor dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand, aufweise. Die Versetzung in den Ruhestand könne dabei frühestens mit der Vollendung des 60. Lebensjahres folgenden Monatsletzten in Anspruch genommen werden. Beamten, die die Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Vollendung des 60. Lebensjahres oder danach erfüllen, blieben diese auch bei einer späteren Ruhestandsversetzung gewahrt. Gemäß Abs. 2 sei ein Schwerarbeitsmonat jeder Kalendermonat, in dem mindestens 15 Tage Schwerarbeit vorliegen würden. Die Bundesregierung habe mit Verordnung festzulegen, unter welchen psychisch und physisch besonders belastenden Arbeitsbedingungen Schwerarbeit vorliege. Die Verordnung der Bundesregierung sei mit BGBl. II 105/2006 verlautbart worden und beziehe sich auf die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten, BGBl. II 104/2006. Der Feststellungszeitraum des Beschwerdeführers beginne am 01.10.2002. Die durchgeführte Prüfung habe ergeben, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum vom 01.10.2002 bis 31.12.20002 als ASE/PDHE eingeteilter Beamter Schwerarbeit gemäß der 105. Verordnung (Außendienst) im Ausmaß von 3 Monaten und im Zeitraum vom 01.01.2003 bis 31.08.2009 als ASE/PDHI eingeteilter Beamter Schwerarbeit gemäß der 105. Verordnung (Außendienst) im Ausmaß von 80 Monaten erworben habe. In den Zeiträumen vom 01.09.20009 bis 31.03.2010 und 01.04.2010 bis 30.09.2019 habe der Beschwerdeführer wegen eingeschränkter Dienstfähigkeit bzw. als ASE/PDHI eingeteilter Beamter ohne Außendienst keine Schwerarbeitsmonate erworben. Dass Gesamtausmaß der Anzahl seiner Schwerarbeitsmonate betrage zum 30.09.2019 somit 83 Monate. Begründend wird darin im Wesentlichen ausgeführt, dass gemäß Paragraph 15 b, Absatz eins, BDG 1979 der Beamte durch schriftliche Erklärung, aus dem Dienst ausscheiden zu wollen, seine Versetzung in den Ruhestand bewirken könne, wenn er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine nach dem vollendeten 18. Lebensjahr zurückgelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der letzten 240 Kalendermonate vor dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand, aufweise. Die Versetzung in den Ruhestand könne dabei frühestens mit der Vollendung des 60. Lebensjahres folgenden Monatsletzten in Anspruch genommen werden. Beamten, die die Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Vollendung des 60. Lebensjahres oder danach erfüllen, blieben diese auch bei einer späteren Ruhestandsversetzung gewahrt. Gemäß Absatz 2, sei ein Schwerarbeitsmonat jeder Kalendermonat, in dem mindestens 15 Tage Schwerarbeit vorliegen würden. Die Bundesregierung habe mit Verordnung festzulegen, unter welchen psychisch und physisch besonders belastenden Arbeitsbedingungen Schwerarbeit vorliege. Die Verordnung der Bundesregierung sei mit Bundesgesetzblatt Teil 2, 105 aus 2006, verlautbart worden und beziehe sich auf die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten, Bundesgesetzblatt Teil 2, 104 aus 2006,. Der Feststellungszeitraum des Beschwerdeführers beginne am 01.10.2002. Die durchgeführte Prüfung habe ergeben, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum vom 01.10.2002 bis 31.12.20002 als ASE/PDHE eingeteilter Beamter Schwerarbeit gemäß der 105. Verordnung (Außendienst) im Ausmaß von 3 Monaten und im Zeitraum vom 01.01.2003 bis 31.08.2009

als ASE/PDHI eingeteilter Beamter Schwerarbeit gemäß der 105. Verordnung (Außendienst) im Ausmaß von 80 Monaten erworben habe. In den Zeiträumen vom 01.09.2009 bis 31.03.2010 und 01.04.2010 bis 30.09.2019 habe der Beschwerdeführer wegen eingeschränkter Dienstfähigkeit bzw. als ASE/PDHI eingeteilter Beamter ohne Außendienst keine Schwerarbeitsmonate erworben. Dass Gesamtausmaß der Anzahl seiner Schwerarbeitsmonate betrage zum 30.09.2019 somit 83 Monate.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, welche am 11.12.2019 bei der belangten Behörde einlangte. Darin führt er aus, dass es richtig sei, dass er keinen exekutiven Außendienst mehr versehen dürfe. Seine Tätigkeit im Zwingerdienst sei jedoch als gefahrengeneigt und analog der Regelungen für Landesausbildungsleiter und Landesabrichter zu bewerten. Der Beschwerdeführer ersuche daher um Neuberechnung seiner Schwerarbeitszeiten.

Mit Schreiben vom 19.12.2019 nahm die belangte Behörde zur Beschwerde Stellung und führte aus, dass der Beschwerdeführer im strittigen Zeitraum vom 01.04.2010 bis 31.10.2019 ohne Außendienst im Wechseldienst/Tagdienst Hundezwingerdienst versehen habe.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der LDP Wien vorgelegt und sind am 23.12.2019 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

Das Bundesverwaltungsgericht wies die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid mit Erkenntnis vom 14.02.2020 als unbegründet ab.

Gegen dieses Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts erhob der Beschwerdeführer die außerordentliche Revision, in der er das Unterbleiben der Verhandlung bemängelte und den Antrag stellte, das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22.09.2020, Ra 2020/12/0024, hob dieser das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 14.02.2020 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Darin wurde festgehalten, dass es zwar zutreffend sei, dass im vorliegenden Fall kein Parteiantrag auf Durchführung einer Verhandlung gestellt worden sei. Es liege jedoch auch kein ausdrücklicher Verzicht auf die Verhandlung vor. Entgegen den Ausführungen im angefochtenen Erkenntnis sei der Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht anwaltlich vertreten. Daher lasse allein der Umstand, dass seine Beschwerde keinen Verhandlungsantrag enthalten habe, nicht den Schluss zu, dass er auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet habe. Den Annahmen des angefochtenen Bescheides sei der Beschwerdeführer in der Beschwerde mit Ausführungen entgegengetreten, denen nicht von vornherein die Eigenschaft als für die Feststellung von Schwerarbeitsmonaten relevantes Tatsachenvorbringen abgesprochen werden könne, zumal ohne nähere Klärung nicht ausgeschlossen werden könne, dass mit dem Hinweis auf den Umstand, seine Tätigkeit im „Zwingerdienst der ASE-PDHE“ als „gefahrengeneigt und analog der Regelungen für Landesausbildungsleiter und Landesabrichter“ zu bewerten sei, Tatsachen angeführt worden seien, die als Behauptung der Verrichtung von Schwerarbeit, etwa im Sinne des § 1 der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten, BGBl. II Nr. 105/2006, in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Z 4 der Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten (Schwerarbeitsverordnung), BGBl. II Nr. 104/2006, verstanden werden konnten. Keinesfalls liege darin aber eine „Außerstreitstellung“ des Nichtvorliegens dieser amtswegig zu prüfenden Voraussetzungen. Es sei daher unzutreffend, dass vorliegendenfalls relevante Sachverhaltsfragen unstrittig und nur wenig komplexe Rechtsfragen zu lösen gewesen seien, sodass sich das Absehen von einer mündlichen Verhandlung als rechtswidrig erweise. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22.09.2020, Ra 2020/12/0024, hob dieser das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 14.02.2020 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Darin wurde festgehalten, dass es zwar zutreffend sei, dass im vorliegenden Fall kein Parteiantrag auf Durchführung einer Verhandlung gestellt worden sei. Es liege jedoch auch kein ausdrücklicher Verzicht auf die Verhandlung vor. Entgegen den Ausführungen im angefochtenen Erkenntnis sei der Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht anwaltlich vertreten. Daher lasse allein der Umstand, dass seine Beschwerde keinen Verhandlungsantrag enthalten habe, nicht den Schluss zu, dass er auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet habe. Den Annahmen des angefochtenen Bescheides sei der Beschwerdeführer in der Beschwerde mit Ausführungen entgegengetreten, denen nicht von vornherein die Eigenschaft als für die Feststellung von Schwerarbeitsmonaten relevantes Tatsachenvorbringen

abgesprochen werden könne, zumal ohne nähere Klärung nicht ausgeschlossen werden könne, dass mit dem Hinweis auf den Umstand, seine Tätigkeit im „Zwingerdienst der ASE-PDHE“ als „gefährungeneigt und analog der Regelungen für Landesausbildungsleiter und Landesabrichter“ zu bewerten sei, Tatsachen angeführt worden seien, die als Behauptung der Verrichtung von Schwerarbeit, etwa im Sinne des Paragraph eins, der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 105 aus 2006,, in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 4, der Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten (Schwerarbeitsverordnung), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 104 aus 2006,, verstanden werden konnten. Keinesfalls liege darin aber eine „Außerstreitstellung“ des Nichtvorliegens dieser amtswegig zu prüfenden Voraussetzungen. Es sei daher unzutreffend, dass vorliegendenfalls relevante Sachverhaltsfragen unstrittig und nur wenig komplexe Rechtsfragen zu lösen gewesen seien, sodass sich das Absehen von einer mündlichen Verhandlung als rechtswidrig erweise.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogenrömisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat über die zulässige Beschwerde erwogen:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da im BDG 1979 für den vorliegenden Fall keine Senatsentscheidung vorgesehen ist, liegt gegenständlich somit Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da im BDG 1979 für den vorliegenden Fall keine Senatsentscheidung vorgesehen ist, liegt gegenständlich somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Zu A)

1.1. § 15b des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) lautet: 1.1. Paragraph 15 b, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) lautet:

„§ 15b. (1) Die Beamtin oder der Beamte kann durch schriftliche Erklärung, aus dem Dienststand ausscheiden zu wollen, ihre oder seine Versetzung in den Ruhestand bewirken, wenn sie oder er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine nach dem vollendeten 18. Lebensjahr zurückgelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit (pensionswirksame Zeit bei Beamtinnen und Beamten, auf die § 1 Abs. 14 des Pensionsgesetzes 1965, BGBl. Nr. 340/1965, anzuwenden ist) von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der letzten 240 Kalendermonate vor dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand, aufweist. Die Versetzung in den Ruhestand kann frühestens mit Ablauf des Monats in Anspruch genommen werden, in dem das 60. Lebensjahr vollendet wird. Beamtinnen und Beamten, die die Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Vollendung des 60. Lebensjahres oder danach erfüllen, bleiben diese auch bei einer späteren Ruhestandsversetzung gewahrt.“

„§ 15b. (1) Die Beamtin oder der Beamte kann durch schriftliche Erklärung, aus dem Dienststand ausscheiden zu wollen, ihre oder seine Versetzung in den Ruhestand bewirken, wenn sie oder er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine nach dem vollendeten 18. Lebensjahr zurückgelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit (pensionswirksame Zeit bei Beamtinnen und Beamten, auf die Paragraph eins, Absatz 14, des Pensionsgesetzes 1965, Bundesgesetzblatt Nr. 340 aus 1965,, anzuwenden ist) von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der letzten 240 Kalendermonate vor dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand, aufweist. Die Versetzung in den Ruhestand kann frühestens mit Ablauf des Monats in Anspruch genommen werden, in dem das 60. Lebensjahr vollendet wird. Beamtinnen und Beamten, die die Anspruchsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Vollendung des 60. Lebensjahres oder danach erfüllen, bleiben diese auch bei einer späteren Ruhestandsversetzung gewahrt.“

(2) Ein Schwerarbeitsmonat ist jeder Kalendermonat, in dem mindestens 15 Tage Schwerarbeit vorliegen. Die Bundesregierung hat mit Verordnung festzulegen, unter welchen psychisch oder physisch besonders belastenden Arbeitsbedingungen Schwerarbeit vorliegt.

(3) Beamtinnen und Beamte des Dienststandes, die ihr 57. Lebensjahr vollendet haben, können eine bescheidmäßige Feststellung der Anzahl ihrer Schwerarbeitsmonate zu dem dem Einlangen des Antrags folgenden Monatsletzten beantragen. Dieses Antragsrecht wird mit Rechtskraft der Feststellung konsumiert.

(4) Die Versetzung in den Ruhestand wird mit Ablauf des Monats wirksam, den die Beamtin oder der Beamte bestimmt, frühestens jedoch mit Ablauf des dritten Monats, der der Abgabe der Erklärung folgt. Hat die Beamtin oder

der Beamte keinen oder einen früheren Zeitpunkt bestimmt, so wird die Versetzung in den Ruhestand ebenfalls mit Ablauf des dritten Monats wirksam, der der Abgabe der Erklärung folgt. Wurde die Anzahl der Schwerarbeitsmonate noch nicht gemäß Abs. 3 festgestellt, wird die Versetzung in den Ruhestand erst mit Ablauf des sechsten Monats wirksam, der der Abgabe der Erklärung folgt. (4) Die Versetzung in den Ruhestand wird mit Ablauf des Monats wirksam, den die Beamtin oder der Beamte bestimmt, frühestens jedoch mit Ablauf des dritten Monats, der der Abgabe der Erklärung folgt. Hat die Beamtin oder der Beamte keinen oder einen früheren Zeitpunkt bestimmt, so wird die Versetzung in den Ruhestand ebenfalls mit Ablauf des dritten Monats wirksam, der der Abgabe der Erklärung folgt. Wurde die Anzahl der Schwerarbeitsmonate noch nicht gemäß Absatz 3, festgestellt, wird die Versetzung in den Ruhestand erst mit Ablauf des sechsten Monats wirksam, der der Abgabe der Erklärung folgt.

(5) - (6) [...]“

1.2. § 1 der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten lautet auszugsweise: 1.2. Paragraph eins, der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten lautet auszugsweise:

„§ 1. Die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten samt Anlage, BGBl. II Nr. 104/2006, (Schwerarbeitsverordnung), ist auf Beamte und Bundestheaterbedienstete mit den Maßgaben anzuwenden, dass, § 1. Die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten samt Anlage, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 104 aus 2006, (Schwerarbeitsverordnung), ist auf Beamte und Bundestheaterbedienstete mit den Maßgaben anzuwenden, dass

Z 1 [...] Ziffer eins, [...]

2. ein Schwerarbeitsmonat dann vorliegt, wenn eine oder mehrere besonders belastende Tätigkeiten im Sinne des § 1 Abs. 1 der Schwerarbeitsverordnung mindestens in der Dauer von 15 Kalendertagen in einem Kalendermonat ausgeübt wurden. Dienstfreie Zeiten, während der kein Anspruch auf Monatsbezug besteht, bleiben dabei außer Betracht; 2. ein Schwerarbeitsmonat dann vorliegt, wenn eine oder mehrere besonders belastende Tätigkeiten im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, der Schwerarbeitsverordnung mindestens in der Dauer von 15 Kalendertagen in einem Kalendermonat ausgeübt wurden. Dienstfreie Zeiten, während der kein Anspruch auf Monatsbezug besteht, bleiben dabei außer Betracht;

Z 3 [...] Ziffer 3, [...]

4. als Schwerarbeit auch Tätigkeiten mit erhöhter Gefährdung gelten, bei denen das tatsächliche regelmäßige Risiko für Leib und Leben im Einsatz die Grenze von allgemein akzeptierter Gefahr in erheblichem Ausmaß übersteigt. Als solche gelten ausschließlich Tätigkeiten von

a) Exekutivorganen des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991, die zumindest die Hälfte ihrer monatlichen Dienstzeit tatsächlich als wachspezifischen Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit ausüben, und [...]“ a) Exekutivorganen des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach dem Sicherheitspolizeigesetz (SPG), Bundesgesetzblatt Nr. 566 aus 1991, die zumindest die Hälfte ihrer monatlichen Dienstzeit tatsächlich als wachspezifischen Außendienst zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit ausüben, und [...]“

1.3. Die Verordnung der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz über besonders belastende Berufstätigkeiten (Schwerarbeitsverordnung) lautet auszugsweise:

„§ 1. (1) Als Tätigkeiten, die unter körperlich oder psychisch besonders belastenden Bedingungen erbracht werden, gelten alle Tätigkeiten, die geleistet werden

Z 1 - 3 [...] Ziffer eins, - 3 [...]

4. als schwere körperliche Arbeit, die dann vorliegt, wenn bei einer achtstündigen Arbeitszeit von Männern mindestens 8 374 Arbeitskilojoule (2 000 Arbeitskilokalorien) und von Frauen mindestens 5 862 Arbeitskilojoule (1 400 Arbeitskilokalorien) verbraucht werden, oder

Z 5 - 6 [...] Ziffer 5, - 6 [...]

(2) [...]

§ 2 [...]Paragraph 2, [...]

§ 3. Ob eine bestimmte Tätigkeit als schwere körperliche Arbeit im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 4 gilt, ist nach den in der Anlage zu dieser Verordnung festgeschriebenen Grundsätzen festzustellen.Paragraph 3, Ob eine bestimmte Tätigkeit als schwere körperliche Arbeit im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 4, gilt, ist nach den in der Anlage zu dieser Verordnung festgeschriebenen Grundsätzen festzustellen.

§ 4 - § 6 [...]“Paragraph 4, - Paragraph 6, [...]“

1.4. Die Anlage zur Schwerarbeitsverordnung lautet:

„Grundsätze für die Feststellung des Vorliegens einer schweren körperlichen Arbeit im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 4,„Grundsätze für die Feststellung des Vorliegens einer schweren körperlichen Arbeit im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 4

1. Begriffsbestimmung und Kriterien

Schwere körperliche Arbeit setzt eine in Bezug auf die Intensität oder Dauer der Belastung über das normale Kräftepotential hinausgehende Verausgabung von Arbeitskraft voraus, bei der die gesamte Körpermuskulatur beansprucht wird.

Kriterien für die Einstufung von beruflichen Tätigkeiten als schwere körperliche Arbeit sind neben der energetischen Belastung sowie der Herz- und Kreislaufbelastung auch die Belastung des passiven und aktiven Stütz- und Bewegungsapparates, also der Knochen und Gelenke sowie der Sehnen und Muskeln.

2. Bewertung von Tätigkeiten als Schwerarbeit nach der energetischen Belastung

2.1. Arbeitsenergieumsatz-Grenzen von 8 374 Kilojoule (2 000 Kilokalorien) pro Tag bei Männern und 5 862 Kilojoule (1 400 Kilokalorien) pro Tag bei Frauen

Der Arbeitsenergieumsatz ergibt sich aus dem Gesamtenergieumsatz pro Arbeitstag abzüglich des Grundenergieumsatzes (differiert vor allem in Abhängigkeit vom Körpergewicht), dem Freizeitenergieumsatz (der je nach Freizeit-Aktivität unterschiedlich ist) und einem kleinen Anteil für Energieverluste.

Für die Festlegung der Schwerarbeits-Grenze ist die Lage der 'Energetischen Dauerleistungsgrenze', die mit dem Tages-Arbeitsenergieumsatz gleichzusetzen ist, von Bedeutung. Sie liegt für Männer bei 8 374 Kilojoule (2 000 Kilokalorien) pro Tag, für Frauen bei 5 862 Kilojoule (1 400 Kilokalorien) pro Tag (gerundete Durchschnittswerte).

2.2. Einstufung von beruflichen Tätigkeiten als schwere körperliche Arbeit

Die Einstufung von beruflichen Tätigkeiten als „energetische Schwerarbeit“ erfolgt nach folgenden Grundsätzen:

Die Arbeitsenergieumsatz-Richtwerte werden nach arbeitsmedizinischen Standards ermittelt. Auf dieser Grundlage werden Tätigkeitsbeschreibungen mit ihren Jouleverbrauchswerten erstellt und hinsichtlich ihrer Dimensionen umgerechnet.

Schließlich wird geprüft, ob durch die mit einem bestimmten Beruf verbundenen Tätigkeiten (Tätigkeitsbilder) die vorgegebene Kilojoulegrenze (8 374 bei Männern bzw. 5 862 bei Frauen) pro Tag erreicht oder überschritten wird.“

2. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 leg. cit. hat über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG das Verwaltungsgericht selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.2. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Absatz 2, leg. cit. hat über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG das Verwaltungsgericht selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG

in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen und die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vorliegen und die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Das Modell der Aufhebung des Bescheides und der Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des § 66 Abs. 2 AVG, setzt im Unterschied dazu aber nicht auch die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung voraus. Voraussetzung für eine Aufhebung und Zurückverweisung ist allgemein (nur) das Fehlen behördlicher Ermittlungsschritte. Sonstige Mängel, abseits jener der Sachverhaltsfeststellung, legitimieren nicht zur Behebung auf Grundlage von § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren² [2018] § 28 VwGVG Anm. 11). Das Modell der Aufhebung des Bescheides und der Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des Paragraph 66, Absatz 2, AVG, setzt im Unterschied dazu aber nicht auch die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung voraus. Voraussetzung für eine Aufhebung und Zurückverweisung ist allgemein (nur) das Fehlen behördlicher Ermittlungsschritte. Sonstige Mängel, abseits jener der Sachverhaltsfeststellung, legitimieren nicht zur Behebung auf Grundlage von Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren² [2018] Paragraph 28, VwGVG Anmerkung 11).

§ 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bildet damit die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes, wenn „die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen“ hat. Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG bildet damit die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes, wenn „die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen“ hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, mit der Sachentscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte auseinandergesetzt und darin folgende Grundsätze herausgearbeitet:

? Die Aufhebung eines Bescheides einer Verwaltungsbehörde durch ein Verwaltungsgericht komme nach dem Wortlaut des § 28 Abs. 2 Z 1 VwGVG nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht. Dies wird jedenfalls dann der Fall sein, wenn der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits im verwaltungsbehördlichen Verfahren geklärt wurde, zumal dann, wenn sich aus der Zusammenschau der im verwaltungsbehördlichen Bescheid getroffenen Feststellungen (im Zusammenhalt mit den dem Bescheid zu Grunde liegenden Verwaltungsakten) mit dem Vorbringen in der gegen den Bescheid erhobenen Beschwerde kein gegenläufiger Anhaltspunkt ergibt. Die Aufhebung eines Bescheides einer Verwaltungsbehörde durch ein Verwaltungsgericht komme nach dem Wortlaut des Paragraph 28, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht. Dies wird jedenfalls dann der Fall sein, wenn der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits im verwaltungsbehördlichen Verfahren geklärt wurde, zumal dann, wenn sich aus der Zusammenschau der im verwaltungsbehördlichen Bescheid getroffenen Feststellungen (im Zusammenhalt mit den dem Bescheid zu Grunde liegenden Verwaltungsakten) mit dem Vorbringen in der gegen den Bescheid erhobenen Beschwerde kein gegenläufiger Anhaltspunkt ergibt.

? Der Verfassungsgesetzgeber habe sich bei Erlassung der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I 51, davon leiten lassen, dass die Verwaltungsgerichte grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden haben, weshalb ein prinzipieller Vorrang einer meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte anzunehmen ist. Der Verfassungsgesetzgeber habe sich bei Erlassung der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt römisch eins 51, davon leiten lassen, dass die Verwaltungsgerichte grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden

haben, weshalb ein prinzipieller Vorrang einer meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte anzunehmen ist.

? Angesichts des in § 28 VwGVG insgesamt verankerten Systems stelle die nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis stehe diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des § 28 Abs. 3 VwGVG verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im § 28 VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht).? Angesichts des in Paragraph 28, VwGVG insgesamt verankerten Systems stelle die nach Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis stehe diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im Paragraph 28, VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht).

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 06.10.2011 zu G20/11 ua., V13/11 ua. in Punkt 2.5. zur Schwerarbeitsverordnung Folgendes festgehalten:

„Der Anhang zur Verordnung stellt nämlich [...] bloß klar, auf welchen wissenschaftlichen Methoden und deren maßgebenden Parametern der Begriff der körperlichen Schwerarbeit der Verordnung beruht. Diese Parameter sind dafür maßgebend, wie die einzelnen Belastungselemente beruflicher Tätigkeiten hinsichtlich des dabei auftretenden Kalorienverbrauchs bei einer zunächst abstrakt anzustellenden Durchschnittsbetrachtung zu bewerten und in dieser vergrößernden Bewertung sodann den Einzelfällen - unabhängig vom konkreten Körpergewicht und Freizeitverhalten der versicherten Person im seinerzeitigen Beschäftigungszeitraum - zugrunde zu legen sind.

Erst aus der Zusammenschau der einzelnen (Durchschnitts-)Belastungen auf Herz und Kreislauf, auf den Stützapparat (zB Arbeiten im Gehen, Stehen oder Sitzen) und auf die Muskulatur (Hebearbeiten, Arbeiten auf Leitern, Arbeiten mit einem Arm oder mit beiden Armen, Arbeiten über Kopf usw.) im konkreten Einzelfall ist der Kalorienverbrauch der betreffenden Tätigkeit sachverständig zu ermitteln, ohne dass eine Berechnung des tatsächlichen Kalorienverbrauches anhand des Gesamtkalorienumsatzes bzw. der im Anhang genannten Teilumsätze im Einzelfall anzustellen wäre. Das im Anhang genannte Bewertungsschema soll vielmehr nur die wissenschaftliche Methode deutlich machen, auf Grund derer die verschiedenen Elemente der körperlichen Belastung bei einer Arbeitsleistung auf Grund aktueller Studien hinsichtlich des Kalorienverbrauchs gemessen werden können, um aus der so ermittelten Bandbreite Durchschnittswerte zu ermitteln, die dann - verfassungsrechtlich unbedenklich - geeignet sind, in der Vollzugspraxis auch für vergangene Zeiträume Verwendung zu finden.

Der Anhang der Verordnung richtet sich also an in Betracht kommende sachverständige Verkehrskreise, also an einen Personenkreis, von dem angenommen werden muss, dass seine Mitglieder auch in der Lage sind, die darin genannten Parameter auf Grund ihres Sachverständnisses zweifelsfrei zu deuten und anzuwenden. Wenn und insoweit aber bei entsprechendem Sachwissen die Regelung ohne besondere Zweifel deutbar ist, ist davon auszugehen, dass eine solche Verordnungsbestimmung die Vollziehung hinreichend vorherbestimmt. Damit ist auch der Einwand der Unsachlichkeit der Anlage der Verordnung wegen des behaupteten Fehlens seiner Vollziehbarkeit widerlegt.“

Im vorliegenden Fall beantragt der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Feststellung seines Pensionsantrittsalters. Im Verfahren vor der belangten Behörde brachte er keine konkreten Argumente für das Vorliegen eines bestimmten Tatbestandes der Schwerarbeitsverordnung oder der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten vor, sodass von Amts wegen alle in Betracht kommenden Tatbestände zu prüfen gewesen wären. Demgegenüber prüfte die belangte Behörde jedoch ausschließlich das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1 Z 4 lit. a der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten und des § 1 Abs. 1 Z 1 der Schwerarbeitsverordnung. In der Beschwerde führte der Beschwerdeführer aus, dass seine Tätigkeit im Zwingerdienst gefahrgeneigt und analog der Regelungen für Landesausbildungsleiter und Landesabrichter zu bewerten sei. Das Vorliegen von Schwerarbeit iSd § 1 Abs. 1 Z 4 Schwerarbeitsverordnung, hat der unvertretene Beschwerdeführer zwar nicht konkret behauptet, das Vorliegen der Voraussetzungen wäre aber von Amts wegen zu prüfen gewesen. Der verfahrensgegenständliche Zeitraum kommt nur dann als Schwerarbeitszeit im Sinne dieser Bestimmung in Betracht, wenn in diesem Zeitraum Tätigkeiten geleistet wurden, die unter körperlich oder psychisch besonders belastenden Bedingungen erbracht werden, was dann vorliegt, wenn bei einer achtstündigen Arbeitszeit von Männern mindestens 8.374 Arbeitskilojoule (2.000 Arbeitskilokalorien) verbraucht werden. Im vorliegenden Fall beantragt der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Feststellung seines Pensionsantrittsalters. Im Verfahren vor der belangten Behörde brachte er keine konkreten Argumente für das Vorliegen eines bestimmten Tatbestandes der Schwerarbeitsverordnung oder der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten vor, sodass von Amts wegen alle in Betracht kommenden Tatbestände zu prüfen gewesen wären. Demgegenüber prüfte die belangte Behörde jedoch ausschließlich das Vorliegen der Voraussetzungen des Paragraph eins, Ziffer 4, Litera a, der Verordnung der Bundesregierung über besonders belastende Berufstätigkeiten und des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, der Schwerarbeitsverordnung. In der Beschwerde führte der Beschwerdeführer aus, dass seine Tätigkeit im Zwingerdienst gefahrgeneigt und analog der Regelungen für Landesausbildungsleiter und Landesabrichter zu bewerten sei. Das Vorliegen von Schwerarbeit iSd Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 4, Schwerarbeitsverordnung, hat der unvertretene Beschwerdeführer zwar nicht konkret behauptet, das Vorliegen der Voraussetzungen wäre aber von Amts wegen zu prüfen gewesen. Der verfahrensgegenständliche Zeitraum kommt nur dann als Schwerarbeitszeit im Sinne dieser Bestimmung in Betracht, wenn in diesem Zeitraum Tätigkeiten geleistet wurden, die unter körperlich oder psychisch besonders belastenden Bedingungen erbracht werden, was dann vorliegt, wenn bei einer achtstündigen Arbeitszeit von Männern mindestens 8.374 Arbeitskilojoule (2.000 Arbeitskilokalorien) verbraucht werden.

Wie sich aus der zitierten Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes klar ergibt, ist zur Frage des Verbrauchs von Arbeitskilojoule ein Sachverständiger heranzuziehen.

Die belangte Behörde hat es jedoch entgegen den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes zur Anlage der Schwerarbeitsverordnung unterlassen, ein Sachverständigengutachten zum Kalorienverbrauch des Beschwerdeführers einzuholen, womit sie im Sinne der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bloß ansatzweise ermittelt hat.

Die Behörde wird daher im fortgesetzten Verfahren ein Sachverständigengutachten einzuholen haben, um den tatsächlichen Kalorienverbrauch des Beschwerdeführers zu ermitteln. Dabei ist im Sinne der dargestellten Rechtsprechung aus der Zusammenschau der einzelnen (Durchschnitts-)Belastungen auf Herz und Kreislauf, auf den Stützapparat (zB Arbeiten im Gehen, Stehen oder Sitzen) und auf die Muskulatur (Hebearbeiten, Arbeiten auf Leitern, Arbeiten mit einem Arm oder mit beiden Armen, Arbeiten über Kopf usw.) im konkreten Einzelfall der Kalorienverbrauch der betreffenden Tätigkeit sachverständig zu ermitteln.

Gemäß § 52 Abs. 1 AVG hat die Behörde dafür einen Amtssachverständigen heranzuziehen, wenn ein solcher verfügbar ist. Nur wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist, kann die Behörde ausnahmsweise gemäß Abs. 2 andere geeignete Personen als

Sachverständige (nichtamtliche Sachverständige) heranziehen und dem Beschwerdeführer diese Kosten als Barauslagen nach § 76 AVG vorschreiben. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, AVG hat die Behörde dafür einen Amtssachverständigen heranzuziehen, wenn ein solcher verfügbar ist. Nur wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist, kann die Behörde ausnahmsweise gemäß Absatz 2, andere geeignete Personen als Sachverständige (nichtamtliche Sachverständige) heranziehen und dem Beschwerdeführer diese Kosten als Barauslagen nach Paragraph 76, AVG vorschreiben.

Dass eine unmittelbare weitere Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht „im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden“ wäre, ist nicht ersichtlich, zumal es sich bei der in Rede stehenden Frage um eine solche handelt, die verwaltungsinterne Vorgänge betrifft, bei der die belangte Behörde besonders „nahe am Beweis“ ist (vgl. VwGH 25.01.2017, Ra 2016/12/0109). Dass eine unmittelbare weitere Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht „im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden“ wäre, ist nicht ersichtlich, zumal es sich bei der in Rede stehenden Frage um eine solche handelt, die verwaltungsinterne Vorgänge betrifft, bei der die belangte Behörde besonders „nahe am Beweis“ ist (vergleiche VwGH 25.01.2017, Ra 2016/12/0109).

Die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 VwGVG sind somit im gegenständlichen Beschwerdefall nicht gegeben. Die Voraussetzungen des Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG sind somit im gegenständlichen Beschwerdefall nicht gegeben.

Da der maßgebliche Sachverhalt noch nicht feststeht, war in Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen der angefochtene Bescheid der Landespolizeidirektion Wien gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Landespolizeidirektion Wien zurückzuverweisen. Da der maßgebliche Sachverhalt noch nicht feststeht, war in Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen der angefochtene Bescheid der Landespolizeidirektion Wien gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Landespolizeidirektion Wien zurückzuverweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Amtswegigkeit Ermittlungspflicht Ersatzentscheidung Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung
Rechtsanschauung des VwGH Ruhestandsversetzung Sachverständigengutachten Schwerarbeitszeiten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W221.2226911.1.00

Im RIS seit

22.04.2021

Zuletzt aktualisiert am

22.04.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at