

TE Bvwg Beschluss 2017/5/18 W221 2146741-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.05.2017

Entscheidungsdatum

18.05.2017

Norm

BDG 1979 §38

BDG 1979 §40 Abs2 Z1

B-VG Art.133 Abs4

PBVG §65 Abs3

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. BDG 1979 § 38 heute
2. BDG 1979 § 38 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
3. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
4. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
5. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
6. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
7. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994

1. BDG 1979 § 40 heute
2. BDG 1979 § 40 gültig ab 01.01.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
3. BDG 1979 § 40 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994

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. PBVG § 65 heute
2. PBVG § 65 gültig ab 01.07.1996

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 2146741-1/4E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Vorsitzende sowie die fachkundigen Laienrichter Ing. Mag. Peter DITRICH und Mag. Michael RENNER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch die Telos Law Group, gegen den Bescheid des Leiters des Personalamtes XXXX der Österreichischen Post AG vom 29.09.2016, GZ 0060-105284-2016-Abf. 2, betreffend Versetzung, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daniela URBAN, LL.M. als Vorsitzende sowie die fachkundigen Laienrichter Ing. Mag. Peter DITRICH und Mag. Michael RENNER als Beisitzer über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch die Telos Law Group, gegen den Bescheid des Leiters des Personalamtes römisch 40 der Österreichischen Post AG vom 29.09.2016, GZ 0060-105284-2016-Abf. 2, betreffend Versetzung, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

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 den Leiter des Personalamtes XXXX der Österreichischen Post AG 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 den Leiter des Personalamtes römisch 40 der Österreichischen Post AG zurückverwiesen.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Weisung vom 12.04.2016 wurde der Beschwerdeführer vom Zustelldienst abgezogen und bei seiner Stammdienststelle, der Zustellbasis XXXX, auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet. Mit Weisung vom 12.04.2016 wurde der Beschwerdeführer vom Zustelldienst abgezogen und bei seiner Stammdienststelle, der Zustellbasis römisch 40, auf einem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, Verwendungsgruppe PT 8 verwendet.

Mit Schreiben vom 27.04.2016 remonstrierte der Beschwerdeführer gegen die Abberufung und beantragte gleichzeitig eine bescheidmäßige Absprache, da es sich um eine Versetzung im Sinne des § 40 Abs. 2 und 3 BDG handle und verwies auf seine Stellung als Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses und die Bestimmung des § 65 Abs. 3. Mit Schreiben vom 27.04.2016 remonstrierte der Beschwerdeführer gegen die Abberufung und beantragte gleichzeitig eine bescheidmäßige Absprache, da es sich um eine Versetzung im Sinne des Paragraph 40, Absatz 2 und 3 BDG handle und verwies auf seine Stellung als Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses und die Bestimmung des Paragraph 65, Absatz 3.

PBVG.

Die belangte Behörde teilte den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 11.05.2016 und vorerst befristet bis zum 17.07.2016 auf den Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, Verwendungsgruppe PT 8, zum Dienst zu.

Mit Schreiben vom 04.07.2016 wurde der Beschwerdeführer davon verständigt, dass beabsichtigt sei, ihn mit Ablauf des 31.07.2016 von seiner Verwendung als Landzusteller in der Personalreserve der Zustellbasis XXXX abzurufen und ihn mit Wirksamkeit 01.08.2016 innerhalb derselben Dienststelle auf dem der Verwendungsgruppe PT 8 zugehörigen

Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, dauernd zu verwenden. Dazu wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer, da er von der Möglichkeit einer Option in das neue IST-Zeitmodell keinen Gebrauch gemacht habe, nach der Neuverteilung der Zustellrayone ab 01.04.2013 in der Personalreserve der Zustellbasis XXXX eingesetzt worden sei, da dort die Verwendung von Mitarbeitern mit einer starren 8-Stunden-Arbeitszeit prinzipiell weiterhin möglich sei. Eine Überprüfung der Tätigkeit des Beschwerdeführers habe ergeben, dass er im Zeitraum vom XXXX bis XXXX über 600 Überstunden ausbezahlt bekommen habe. Da andere auf denselben Rayonen vertretungsweise eingesetzte Zusteller ohne oder jedenfalls mit weitaus weniger Mehrdienstleistungen ausgekommen seien, werde auf eine ständige Überlastung des Beschwerdeführers in dieser Verwendung geschlossen. Hinzu komme, dass beim Beschwerdeführer, anders als bei Mitarbeitern im Gleitzeitdurchrechnungsmodell, sämtliche Mehrdienstleistungen und auch sämtliche Zeitausgleiche täglich zu pflegen und händisch zu erfassen gewesen seien, was mit einem erheblichen administrativen Mehraufwand verbunden gewesen sei. Auf dem neuen Arbeitsplatz könne der Beschwerdeführer seine Aufgaben innerhalb seines 8-Studentages erledigen. Damit komme der Dienstgeber auch seiner Fürsorgepflicht nach. Die beabsichtigte Maßnahme stelle in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse auch die schonendste Variante dar, da der Beschwerdeführer in seiner Stammdienststelle verbleibe, womit auch seiner Funktion als Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses Rechnung getragen werde. Zudem entspreche die Maßnahme in Hinblick auf den Wegfall des administrativen Mehraufwands auch den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit. Mit Schreiben vom 04.07.2016 wurde der Beschwerdeführer davon verständigt, dass beabsichtigt sei, ihn mit Ablauf des 31.07.2016 von seiner Verwendung als Landzusteller in der Personalreserve der Zustellbasis römisch 40 abzurufen und ihn mit Wirksamkeit 01.08.2016 innerhalb derselben Dienststelle auf dem der Verwendungsgruppe PT 8 zugehörigen Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, dauernd zu verwenden. Dazu wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer, da er von der Möglichkeit einer Option in das neue IST-Zeitmodell keinen Gebrauch gemacht habe, nach der Neuverteilung der Zustellrayone ab 01.04.2013 in der Personalreserve der Zustellbasis römisch 40 eingesetzt worden sei, da dort die Verwendung von Mitarbeitern mit einer starren 8-Stunden-Arbeitszeit prinzipiell weiterhin möglich sei. Eine Überprüfung der Tätigkeit des Beschwerdeführers habe ergeben, dass er im Zeitraum vom römisch 4 0 bis römisch 40 über 600 Überstunden ausbezahlt bekommen habe. Da andere auf denselben Rayonen vertretungsweise eingesetzte Zusteller ohne oder jedenfalls mit weitaus weniger Mehrdienstleistungen ausgekommen seien, werde auf eine ständige Überlastung des Beschwerdeführers in dieser Verwendung geschlossen. Hinzu komme, dass beim Beschwerdeführer, anders als bei Mitarbeitern im Gleitzeitdurchrechnungsmodell, sämtliche Mehrdienstleistungen und auch sämtliche Zeitausgleiche täglich zu pflegen und händisch zu erfassen gewesen seien, was mit einem erheblichen administrativen Mehraufwand verbunden gewesen sei. Auf dem neuen Arbeitsplatz könne der Beschwerdeführer seine Aufgaben innerhalb seines 8-Studentages erledigen. Damit komme der Dienstgeber auch seiner Fürsorgepflicht nach. Die beabsichtigte Maßnahme stelle in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse auch die schonendste Variante dar, da der Beschwerdeführer in seiner Stammdienststelle verbleibe, womit auch seiner Funktion als Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses Rechnung getragen werde. Zudem entspreche die Maßnahme in Hinblick auf den Wegfall des administrativen Mehraufwands auch den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit.

Mit Schreiben vom 14.07.2016 wurde die Dienstzuteilung auf den Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution" bis zum Abschluss des Versetzungsverfahrens verlängert.

Mit Schreiben vom 27.07.2016 beantragte der Beschwerdeführer die Erlassung eines Feststellungsbescheides, ob die veranlasste Dienstzuweisung zulässig gewesen sei, bzw. ob die Befolgung der Weisungen zu seinen Dienstpflichten gehöre. Darüber hinaus erhob er im Wesentlichen folgende Einwendungen: Bei der in den Schreiben angeordneten Arbeitsplatzzuteilung handle es sich in Wahrheit um eine Versetzung gemäß § 40 Abs. 2 BDG 1979, welche nur in Form eines Bescheides ergehen hätte dürfen. Selbst wenn diese als Dienstzuteilung zu qualifizieren sei, sei bereits die gesetzlich maximal zulässige Dauer von 90 Tagen überschritten worden und liege kein Grund vor, der eine Verlängerung der Zuteilung rechtfertige, da auch ohne diese Personalmaßnahme die ordnungsgemäße Abwicklung oder Aufrechterhaltung des Dienstbetriebes nicht gefährdet sei. Weiters sei nach § 65 Abs. 3 PBVG zwingend die Zustimmung des Beschwerdeführers für eine Versetzung, auch innerhalb derselben Dienststelle notwendig, die jedoch gegenständlich nicht vorliege, was diese unzulässig mache. Es liege auch kein dienstliches Interesse an der Versetzung vor. Einerseits hätte eine Berechnung der Arbeitsstunden mittels Tätigkeitsberechnungssystem mangels

Betriebsvereinbarung nicht erfolgen dürfen, andererseits habe er keine 600 Überstunden aufzuweisen. Auch sei der erhebliche administrative Mehraufwand nicht als wichtiges Interesse zu qualifizieren, weil der Umstand, dass ein neues Zeiterfassungssystem eingeführt worden sei, keinesfalls zu Lasten des Beschwerdeführers gehen dürfe. Letztlich stelle die Verwendungsänderung sowohl aus finanzieller Hinsicht durch den Verlust des Lenkertaggeldes als auch aufgrund der Dienstzeiten eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen dar. Mit Schreiben vom 27.07.2016 beantragte der Beschwerdeführer die Erlassung eines Feststellungsbescheides, ob die veranlasste Dienstzuweisung zulässig gewesen sei, bzw. ob die Befolgung der Weisungen zu seinen Dienstpflichten gehöre. Darüber hinaus erhob er im Wesentlichen folgende Einwendungen: Bei der in den Schreiben angeordneten Arbeitsplatzzuteilung handle es sich in Wahrheit um eine Versetzung gemäß Paragraph 40, Absatz 2, BDG 1979, welche nur in Form eines Bescheides ergehen hätte dürfen. Selbst wenn diese als Dienstzuteilung zu qualifizieren sei, sei bereits die gesetzlich maximal zulässige Dauer von 90 Tagen überschritten worden und liege kein Grund vor, der eine Verlängerung der Zuteilung rechtfertige, da auch ohne diese Personalmaßnahme die ordnungsgemäße Abwicklung oder Aufrechterhaltung des Dienstbetriebes nicht gefährdet sei. Weiters sei nach Paragraph 65, Absatz 3, PBVG zwingend die Zustimmung des Beschwerdeführers für eine Versetzung, auch innerhalb derselben Dienststelle notwendig, die jedoch gegenständlich nicht vorliege, was diese unzulässig mache. Es liege auch kein dienstliches Interesse an der Versetzung vor. Einerseits hätte eine Berechnung der Arbeitsstunden mittels Tätigkeitsberechnungssystem mangels Betriebsvereinbarung nicht erfolgen dürfen, andererseits habe er keine 600 Überstunden aufzuweisen. Auch sei der erhebliche administrative Mehraufwand nicht als wichtiges Interesse zu qualifizieren, weil der Umstand, dass ein neues Zeiterfassungssystem eingeführt worden sei, keinesfalls zu Lasten des Beschwerdeführers gehen dürfe. Letztlich stelle die Verwendungsänderung sowohl aus finanzieller Hinsicht durch den Verlust des Lenkertaggeldes als auch aufgrund der Dienstzeiten eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen dar.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer gemäß § 38 Abs. 1, 2, und 3 und § 40 Abs. 1 und 2 Z 1 BDG 1979 mit Ablauf 30.09.2016 von seiner dauernden Verwendung als Landzusteller der Zustellbasis XXXX abgezogen und mit Wirksamkeit 01.10.2016 bei der Zustellbasis XXXX auf dem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, PT 8, dauernd verwendet. Die belangte Behörde führte im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdeführer im Beobachtungszeitraum den anfallenden Arbeitsaufwand nur unter Einbringung von Mehrdienstleistungen, die in ca. 600 Überstunden abzugelten gewesen seien, bewältigen habe können. Da andere Zusteller, die vertretungsweise als Springer auf denselben Rayonen eingesetzt worden seien, ohne oder mit weitaus weniger Mehrdienstleistungen ausgekommen seien, stehe für die belangte Behörde fest, dass der Beschwerdeführer in dieser Verwendung ständig überlastet gewesen sei. Beim Beschwerdeführer seien die Mehrdienstleistungen auch täglich händisch zu pflegen, was mit einem erheblichen administrativen Mehraufwand von 620 Geschäftsfällen zwischen XXXX bis XXXX verbunden sei. Zudem seien mit XXXX im Rahmen der Systemisierung von fünf Zustellrayonen fünf Mitarbeiter im Zustelldienst zu reduzieren gewesen. Der Abzug vom Zustelldienst und die Zuweisung einer geeigneten neuen Verwendung, bei der eine gegebene Überlastung bzw. Überforderung des Beamten auf Dauer ausgeschlossen werden könne, stelle ein wichtiges dienstliches Abzugsinteresse dar, welches der demonstrativen Auflistung nach § 38 Abs. 3 BDG 1979 gleichzuhalten sei. Außerdem werde dadurch dem in § 45 BDG normierten Fürsorgeprinzip des Dienstgebers Rechnung getragen. Durch die Zuweisung eines seiner Verwendungsgruppe PT 8 entsprechenden Arbeitsplatzes "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit" Zustellbasis XXXX sei die belangte Behörde dem nachgekommen. Dort könne der Beschwerdeführer seine Arbeiten im Team innerhalb der vorgesehenen achtstündigen Arbeitszeit erledigen. Weder derzeit noch in absehbarer Zeit stünden Arbeitsplätze in der Verwendungsgruppe 8 mit der Dienstzulage B im Bereich des Personalamtes XXXX zur Verfügung. Zudem entspreche die Maßnahme in Hinblick auf den Wegfall des administrativen Mehraufwandes aus der täglichen Pflege und händischen Erfassung der Mehrdienstleistungen auch den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit. Gemäß § 17a Abs. 9 PTSG gelten betriebliche Interessen als dienstliche Interessen in Bezug auf die Dienstrechtsangelegenheiten der Österreichischen Post AG zugewiesenen Beamten. Es sei daher aus wirtschaftlicher und betrieblicher Sicht tunlich, den Anfall von Überstunden aufgrund der daraus resultierenden zusätzlichen Personalkosten zu vermeiden. Dem Einwand, dass aufgrund der Funktion des Beschwerdeführers als Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses eine Versetzung ausschließlich mit dessen Zustimmung zulässig sei, werde entgegengehalten, dass aufgrund der Gleichartigkeit der Bestimmungen des § 65 Abs. 3 Satz 2 PBVG und § 27 Abs. 1 PVG auf die dazu ergangene Rechtsprechung abgestellt werden könne. Nach dieser sei die Zustimmung des Personalvertreters nur erforderlich, wenn die neue Dienststelle im Zuständigkeitsbereich eines

anderen Dienststellenausschusses liege und er sein Mandat somit verliere. Der Beschwerdeführer verbleibe jedoch auch nach der Versetzung bei seiner Stammdienststelle und es ergeben sich damit keine Auswirkungen auf seine Stellung als Personalvertreter. Eine Zustimmung sei daher nicht zwingend erforderlich gewesen. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer gemäß Paragraph 38, Absatz eins, 2., und 3 und Paragraph 40, Absatz eins und 2 Ziffer eins, BDG 1979 mit Ablauf 30.09.2016 von seiner dauernden Verwendung als Landzusteller der Zustellbasis römisch 40 abgezogen und mit Wirksamkeit 01.10.2016 bei der Zustellbasis römisch 40 auf dem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, PT 8, dauernd verwendet. Die belangte Behörde führte im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdeführer im Beobachtungszeitraum den anfallenden Arbeitsaufwand nur unter Einbringung von Mehrdienstleistungen, die in ca. 600 Überstunden abzugelten gewesen seien, bewältigen habe können. Da andere Zusteller, die vertretungsweise als Springer auf denselben Rayonen eingesetzt worden seien, ohne oder mit weitaus weniger Mehrdienstleistungen ausgekommen seien, stehe für die belangte Behörde fest, dass der Beschwerdeführer in dieser Verwendung ständig überlastet gewesen sei. Beim Beschwerdeführer seien die Mehrdienstleistungen auch täglich händisch zu pflegen, was mit einem erheblichen administrativen Mehraufwand von 620 Geschäftsfällen zwischen römisch 40 bis römisch 40 verbunden sei. Zudem seien mit römisch 40 im Rahmen der Systemisierung von fünf Zustellrayonen fünf Mitarbeiter im Zustelldienst zu reduzieren gewesen. Der Abzug vom Zustelldienst und die Zuweisung einer geeigneten neuen Verwendung, bei der eine gegebene Überlastung bzw. Überforderung des Beamten auf Dauer ausgeschlossen werden könne, stelle ein wichtiges dienstliches Abzugsinteresse dar, welches der demonstrativen Auflistung nach Paragraph 38, Absatz 3, BDG 1979 gleichzuhalten sei. Außerdem werde dadurch dem in Paragraph 45, BDG normierten Fürsorgeprinzip des Dienstgebers Rechnung getragen. Durch die Zuweisung eines seiner Verwendungsgruppe PT 8 entsprechenden Arbeitsplatzes "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit" Zustellbasis römisch 40 sei die belangte Behörde dem nachgekommen. Dort könne der Beschwerdeführer seine Arbeiten im Team innerhalb der vorgesehenen achtstündigen Arbeitszeit erledigen. Weder derzeit noch in absehbarer Zeit stünden Arbeitsplätze in der Verwendungsgruppe 8 mit der Dienstzulage B im Bereich des Personalamtes römisch 40 zur Verfügung. Zudem entspreche die Maßnahme in Hinblick auf den Wegfall des administrativen Mehraufwandes aus der täglichen Pflege und händischen Erfassung der Mehrdienstleistungen auch den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit. Gemäß Paragraph 17 a, Absatz 9, PTSG gelten betriebliche Interessen als dienstliche Interessen in Bezug auf die Dienstrechtsangelegenheiten der Österreichischen Post AG zugewiesenen Beamten. Es sei daher aus wirtschaftlicher und betrieblicher Sicht tunlich, den Anfall von Überstunden aufgrund der daraus resultierenden zusätzlichen Personalkosten zu vermeiden. Dem Einwand, dass aufgrund der Funktion des Beschwerdeführers als Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses eine Versetzung ausschließlich mit dessen Zustimmung zulässig sei, werde entgegengehalten, dass aufgrund der Gleichartigkeit der Bestimmungen des Paragraph 65, Absatz 3, Satz 2 PBVG und Paragraph 27, Absatz eins, PVG auf die dazu ergangene Rechtsprechung abgestellt werden könne. Nach dieser sei die Zustimmung des Personalvertreters nur erforderlich, wenn die neue Dienststelle im Zuständigkeitsbereich eines anderen Dienststellenausschusses liege und er sein Mandat somit verliere. Der Beschwerdeführer verbleibe jedoch auch nach der Versetzung bei seiner Stammdienststelle und es ergeben sich damit keine Auswirkungen auf seine Stellung als Personalvertreter. Eine Zustimmung sei daher nicht zwingend erforderlich gewesen.

Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde erhoben, welche am 09.11.2016 bei der belangten Behörde einlangte. In dieser wurde nach Wiedergabe des Verfahrensverlaufes und in teilweiser Wiederholung des in den Einwendungen bereits Dargelegten im Wesentlichen ausgeführt, dass der Versetzungsschutz in § 65 Abs. 3 Satz 2 PBVG schon aufgrund seines Wortlauts im Gegensatz zu § 27 Abs. 1 PVG nicht nur hinsichtlich Versetzungen in eine andere Dienststelle gelte. Da somit die Zustimmung des Beschwerdeführers fehle, sei die Versetzung rechtswidrig erfolgt. Es liege weiters eine einer Versetzung gleichzusetzende Verwendungsänderung gemäß § 40 BDG 1979 vor, da die neue Verwendung der bisherigen aufgrund des Wegfalls der Zulage aus der Lenktaggeld-Verordnung nicht gleichwertig sei. Auch habe es die Behörde unterlassen, Feststellungen bezüglich eines Anspruchs aus der eben genannten Verordnung zu treffen. Außerdem habe die Behörde unzulässigerweise die aufschiebende Wirkung der Beschwerde aufgehoben. Es werde daher beantragt, der Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid aufzuheben bzw. – in eventu – diesen infolge der Verletzung von Verfahrensvorschriften und Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben und die Rechtsache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen, sowie den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung aufheben. Gegen diesen Bescheid wurde

fristgerecht Beschwerde erhoben, welche am 09.11.2016 bei der belangten Behörde einlangte. In dieser wurde nach Wiedergabe des Verfahrensverlaufes und in teilweiser Wiederholung des in den Einwendungen bereits Dargelegten im Wesentlichen ausgeführt, dass der Versetzungsschutz in Paragraph 65, Absatz 3, Satz 2 PBVG schon aufgrund seines Wortlauts im Gegensatz zu Paragraph 27, Absatz eins, PVG nicht nur hinsichtlich Versetzungen in eine andere Dienststelle gelte. Da somit die Zustimmung des Beschwerdeführers fehle, sei die Versetzung rechtswidrig erfolgt. Es liege weiters eine einer Versetzung gleichzusetzende Verwendungsänderung gemäß Paragraph 40, BDG 1979 vor, da die neue Verwendung der bisherigen aufgrund des Wegfalls der Zulage aus der Lenktaggeld-Verordnung nicht gleichwertig sei. Auch habe es die Behörde unterlassen, Feststellungen bezüglich eines Anspruchs aus der eben genannten Verordnung zu treffen. Außerdem habe die Behörde unzulässigerweise die aufschiebende Wirkung der Beschwerde aufgehoben. Es werde daher beantragt, der Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid aufzuheben bzw. – in eventu – diesen infolge der Verletzung von Verfahrensvorschriften und Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben und die Rechtsache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen, sowie den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung aufheben.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 06.02.2017 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung in der Verwendungsgruppe PT 8, Dienstzulage 8, zugewiesen.

Der Beschwerdeführer war, nachdem er nicht für das neue IST-Zeitmodell optiert hatte, in der Personalreserve der Zustellbasis XXXX als Landzusteller dauerhaft eingesetzt. Der Beschwerdeführer war, nachdem er nicht für das neue IST-Zeitmodell optiert hatte, in der Personalreserve der Zustellbasis römisch 40 als Landzusteller dauerhaft eingesetzt.

Der Beschwerdeführer ist Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses und somit Mitglied eines Personalvertretungsorgans iSd § 9 Abs. 1 Z 2 PBVG. Der Beschwerdeführer ist Vorsitzender des Vertrauenspersonenausschusses und somit Mitglied eines Personalvertretungsorgans iSd Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 2, PBVG.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde er mit Ablauf 30.09.2016 von seiner dauernden Verwendung als Landzusteller der Zustellbasis XXXX abgezogen und mit Wirksamkeit 01.10.2016 bei der Zustellbasis XXXX auf dem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, PT 8, dauernd verwendet. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde er mit Ablauf 30.09.2016 von seiner dauernden Verwendung als Landzusteller der Zustellbasis römisch 40 abgezogen und mit Wirksamkeit 01.10.2016 bei der Zustellbasis römisch 40 auf dem Arbeitsplatz "Fachlicher Hilfsdienst/Distribution, überwiegend Lenktätigkeit", Verwendungscode 8840, PT 8, dauernd verwendet.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Beschwerdevorbringen und sind soweit unstrittig.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Zuzugleich § 135a Abs. 1 BDG 1979 liegt gegenständlich eine Senatszuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Zuzugleich Paragraph 135 a, Absatz eins, BDG 1979 liegt gegenständlich eine Senatszuständigkeit vor.

Zu A)

Die maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) lauten – auszugsweise – wie folgt:

"Versetzung

§ 38. (1) Eine Versetzung liegt vor, wenn der Beamte einer anderen Dienststelle zur dauernden Dienstleistung zugewiesen wird. Paragraph 38, (1) Eine Versetzung liegt vor, wenn der Beamte einer anderen Dienststelle zur dauernden Dienstleistung zugewiesen wird.

(2) Die Versetzung ist von Amts wegen zulässig, wenn ein wichtiges dienstliches Interesse daran besteht. Während des provisorischen Dienstverhältnisses ist eine Versetzung auch ohne wichtiges dienstliches Interesse zulässig.

(3) Ein wichtiges dienstliches Interesse liegt insbesondere vor

1. bei Änderungen der Verwaltungsorganisation,

2. bei der Auflösung von Arbeitsplätzen,

3. bei Besetzung eines freien Arbeitsplatzes einer anderen Dienststelle, für den keine geeigneten Bewerberinnen oder Bewerber vorhanden sind,

4. wenn die Beamtin oder der Beamte nach § 81 Abs. 1 Z 3 den zu erwartenden Arbeitserfolg nicht aufgewiesen hat oder
4. wenn die Beamtin oder der Beamte nach Paragraph 81, Absatz eins, Ziffer 3, den zu erwartenden Arbeitserfolg nicht aufgewiesen hat oder

5. wenn über die Beamtin oder den Beamten eine Disziplinarstrafe rechtskräftig verhängt wurde und wegen der Art und Schwere der von ihr oder ihm begangenen Dienstpflichtverletzung die Belassung der Beamtin oder des Beamten in der Dienststelle nicht vertretbar erscheint.

(2) - (3) []

(4) Bei einer Versetzung an einen anderen Dienstort von Amts wegen sind die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse des Beamten zu berücksichtigen. Eine solche Versetzung ist - ausgenommen in den Fällen des Abs. 3 Z 4 und 5 sowie in jenen Fällen, in denen abweichend vom Abs. 3 Z 5 noch keine rechtskräftige Disziplinarstrafe verhängt worden ist - unzulässig, wenn sie
(4) Bei einer Versetzung an einen anderen Dienstort von Amts wegen sind die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse des Beamten zu berücksichtigen. Eine solche Versetzung ist - ausgenommen in den Fällen des Absatz 3, Ziffer 4 und 5 sowie in jenen Fällen, in denen abweichend vom Absatz 3, Ziffer 5, noch keine rechtskräftige Disziplinarstrafe verhängt worden ist - unzulässig, wenn sie

1. für die Beamtin oder den Beamten einen wesentlichen wirtschaftlichen Nachteil bedeuten würde und

2. eine andere geeignete Beamtin oder ein anderer geeigneter Beamter derselben Dienststelle und derselben Verwendungsgruppe zur Verfügung steht, bei der oder dem dies nicht der Fall ist.

(5) - (10) []

Verwendungsänderung

§ 40. (1) Wird der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen, so ist ihm gleichzeitig, wenn dies jedoch aus Rücksichten des Dienstes nicht möglich ist, spätestens zwei Monate nach der Abberufung eine neue Verwendung in seiner Dienststelle zuzuweisen. § 112 wird hiedurch nicht berührt. Paragraph 40, (1) Wird der Beamte von seiner bisherigen unbefristeten oder befristeten Verwendung abberufen, so ist ihm gleichzeitig, wenn dies jedoch aus Rücksichten des Dienstes nicht möglich ist, spätestens zwei Monate nach der Abberufung eine neue Verwendung in seiner Dienststelle zuzuweisen. Paragraph 112, wird hiedurch nicht berührt.

(2) Die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung ist einer Versetzung gleichzuhalten, wenn

1. die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist oder

2. durch die neue Verwendung eine Verschlechterung für die Beförderung des Beamten in eine höhere Dienstklasse oder Dienststufe zu erwarten ist oder

3. dem Beamten keine neue Verwendung zugewiesen wird.

(3) Die neue Verwendung ist der bisherigen Verwendung gleichwertig, wenn sie innerhalb derselben Verwendungsgruppe derselben Funktions- oder Dienstzulagengruppe zugeordnet ist.

(4) []"

§ 65 Post-Betriebsverfassungsgesetz (PBVG), in der für den betreffenden Zeitraum relevanten Fassung, lautet auszugsweise wie folgt: Paragraph 65, Post-Betriebsverfassungsgesetz (PBVG), in der für den betreffenden Zeitraum relevanten Fassung, lautet auszugsweise wie folgt:

"Grundsätze der Mandatsausübung, Verschwiegenheitspflicht

§ 65 (1) – (2) [] Paragraph 65, (1) – (2) []

(3) Die Mitglieder der Personalvertretungsorgane sowie die Ersatzmitglieder dürfen in der Ausübung ihrer Tätigkeit nicht beschränkt und wegen dieser, insbesondere hinsichtlich des Entgelts und der Aufstiegsmöglichkeiten bzw. bei der Leistungsfeststellung und der dienstlichen Laufbahn, nicht benachteiligt werden. Sie dürfen während der Dauer ihrer Funktion nur mit ihrer Zustimmung versetzt oder dienstzugeteilt werden. Gesetzliche Bestimmungen über die Versetzung auf Grund eines Disziplinarverfahrens bleiben unberührt.

(4) []"

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. 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 2. Satz VwGVG (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren [2013] § 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, 2. Satz VwGVG (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren [2013] 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).

Vorweg ist zum Einwand des Beschwerdeführers, dass es bei einer Versetzung jedenfalls seiner Zustimmung bedürfe, Folgendes auszuführen:

Nach der Rechtsprechung der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt zu § 65 Abs. 3 PBVG – deren Entscheidungen zur Auslegung von Bestimmungen des PBVG herangezogen werden können und der sich das Bundesverwaltungsgericht in diesem Fall hiermit anschließt – bedeutet die Tatsache, dass der Gesetzgeber des BDG 1979 für bestimmte Verwendungsänderungen auch die Schutzmechanismen des Versetzungsschutzes festlegt, noch nicht die Wertung, dass dies auch für das "Personalvertretungsrecht" zu gelten hätte. Vielmehr lässt sich hier aus dem PBVG eher ableiten, dass der Gesetzgeber in § 65 Abs. 3 PBVG bewusst nur für Versetzungen das "Zustimmungserfordernis" festgelegt hat. Der Sinn dieser gesetzlichen Bestimmungen liegt darin, die Ausübung der Funktion des gewählten Personalvertreters in dessen Wirkungsbereich zu gewährleisten. Bei einer "Versetzung" zu einem anderen "Betrieb" (bzw. zu einer anderen Dienststelle) könnte der Personalvertreter auch sein Mandat verlieren (vgl. § 39 Abs. 1 Z 4 PBVG). Daher ist die Zustimmung des betroffenen Organes bei einer "Versetzung" oder "Dienstzuteilung" (d.h. die vorübergehende oder dauernde Zuweisung eines Arbeitsplatzes) zu einer anderen Dienststelle notwendig. Tritt durch die qualifizierte Verwendungsänderung aber weder im Dienstort noch in der Zugehörigkeit zur bisherigen Dienststelle eine Änderung ein, ist daher keine Zustimmung des Personalvertreters zur einzuholen (BerK 09.08.2006, 83/11-BK/06). Nach der Rechtsprechung der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt zu Paragraph 65, Absatz 3, PBVG – deren Entscheidungen zur Auslegung von Bestimmungen des PBVG herangezogen werden können und der sich das Bundesverwaltungsgericht in diesem Fall hiermit anschließt – bedeutet die Tatsache, dass der Gesetzgeber des BDG 1979 für bestimmte Verwendungsänderungen auch die Schutzmechanismen des Versetzungsschutzes festlegt, noch nicht die Wertung, dass dies auch für das "Personalvertretungsrecht" zu gelten hätte. Vielmehr lässt sich hier aus dem PBVG eher ableiten, dass der Gesetzgeber in Paragraph 65, Absatz 3, PBVG bewusst nur für Versetzungen das "Zustimmungserfordernis" festgelegt hat. Der Sinn dieser gesetzlichen Bestimmungen liegt darin, die Ausübung der Funktion des gewählten Personalvertreters in dessen Wirkungsbereich zu gewährleisten. Bei einer "Versetzung" zu einem anderen "Betrieb" (bzw. zu einer anderen Dienststelle) könnte der Personalvertreter auch sein Mandat verlieren vergleiche Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 4, PBVG). Daher ist die Zustimmung des betroffenen Organes bei einer "Versetzung" oder "Dienstzuteilung" (d.h. die vorübergehende oder dauernde Zuweisung eines Arbeitsplatzes) zu einer anderen Dienststelle notwendig. Tritt durch die qualifizierte Verwendungsänderung aber weder im Dienstort noch in der Zugehörigkeit zur bisherigen Dienststelle eine Änderung ein, ist daher keine Zustimmung des Personalvertreters zur einzuholen (BerK 09.08.2006, 83/11-BK/06).

Im gegenständlichen Fall tritt durch die qualifizierte Verwendungsänderung weder im Dienstort noch in der Zugehörigkeit zur bisherigen Dienststelle eine Änderung ein, weshalb der vom Beschwerdeführer eingewandte Versetzungsschutz gemäß § 65 Abs. 3 PBVG nicht zur Anwendung kommt. Eine Zustimmung des Beschwerdeführers wäre daher nicht erforderlich. Im gegenständlichen Fall tritt durch die qualifizierte Verwendungsänderung weder im Dienstort noch in der Zugehörigkeit zur bisherigen Dienststelle eine Änderung ein, weshalb der vom Beschwerdeführer eingewandte Versetzungsschutz gemäß Paragraph 65, Absatz 3, PBVG nicht zur Anwendung kommt. Eine Zustimmung des Beschwerdeführers wäre daher nicht erforderlich.

Der angefochtene Bescheid erweist sich jedoch in Bezug auf den ermittelten Sachverhalt aus folgenden Gründen als mangelhaft:

Im vorliegenden Fall liegt eine qualifizierte Verwendungsänderung iSd § 40 Abs. 2 Z 1 BDG 1979 vor, weshalb sich die belangte Behörde in ihrem Bescheid auch auf § 38 Abs. 1, 2 und 3 iVm § 40 Abs. 1 und 2 Z 1 BDG 1979 stützt. Im vorliegenden Fall liegt eine qualifizierte Verwendungsänderung iSd Paragraph 40, Absatz 2, Ziffer eins, BDG 1979 vor, weshalb sich die belangte Behörde in ihrem Bescheid auch auf Paragraph 38, Absatz eins, 2 und 3 in Verbindung mit Paragraph 40, Absatz eins und 2 Ziffer eins, BDG 1979 stützt.

Die Abberufung des Beschwerdeführers von seiner bisherigen Verwendung erfordert daher das Vorliegen eines wichtigen dienstlichen Interesses.

Ein wichtiges dienstliches Interesse wird nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berührt, wenn ordnungsgemäß festgestellte Tatsachen den Schluss rechtfertigen, dass ein Beamter in seiner Verwendung diese Aufgaben nicht erfüllen will oder aus inneren oder äußeren Gründen nicht oder nicht mehr erfüllen kann. Vertrauensentzug kann ein wichtiges dienstliches Interesse an der Versetzung nicht begründen, wenn es an einer Feststellung im obigen Sinn fehlt. Andernfalls wäre nämlich der Beamte Entschlüssen, Gesinnungen oder Gesinnungsänderungen seines Vorgesetzten in der Frage seiner Versetzung ausgeliefert, selbst wenn diese Entschlüsse, Gesinnungen und Gesinnungsänderungen durch nur in der subjektiven Sphäre des Vorgesetzten eingetretene und daher der Rechtskontrolle unzugängliche Momente bewirkt worden wären (VwGH 22.04.1998, 93/12/0128).

Die Behörde erblickt in der von ihr behaupteten Überlastung des Beschwerdeführers im Zustelldienst, welche sie aus der seit 2013 aufgelaufenen überdurchschnittlich hohen Überstundenzahl ableitet, das wichtige dienstliche Interesse am Abzug des Beschwerdeführers aus dem Zustelldienst. Sie begründet die Überforderung lapidar damit, dass andere Zusteller, die ebenfalls vertretungsweise auf denselben bzw. vergleichbaren Rayonen eingesetzt waren, ohne oder jedenfalls mit weitaus weniger Mehrdienstleistungen ausgekommen seien.

Der Behauptung der Überforderung tritt der Beschwerdeführer in seinen Einwendungen vom 27.07.2016 wie auch in der Beschwerde vehement entgegengetreten. Er habe seine Tätigkeiten immer ausschließlich im Rahmen seiner Dienstzeit ausgeführt, wohingegen andere Arbeitnehmer Arbeiten außerhalb der Dienstzeit erledigen würden, um den vorgegebenen Stundenkorridor nicht zu überschreiten.

In Anbetracht des Bestreitens einer Überforderung des Beschwerdeführers an seinem Stammarbeitsplatz greift nach Ansicht des erkennenden Senats die bloße Argumentation der Behörde für ihre Annahme der Überforderung, andere Zusteller würden auf denselben bzw. vergleichbaren Rayonen ohne bzw. mit weitaus weniger Überstunden auskommen, ohne weitere Erhebungen zu kurz. Die Behörde wäre vielmehr gerade aus der sie treffenden Fürsorgeverpflichtung heraus gehalten gewesen, den Ursachen der von ihr angegebenen Mehrdienstleistungen auf den Grund zu gehen, konkrete Vergleichswerte zu erheben und das Problem mit dem Beschwerdeführer persönlich zu erörtern. Dass dies geschehen wäre, ist aus vorliegenden Aktenunterlagen nicht ersichtlich. Insofern unterscheidet sich der Beschwerdefall wesentlich von dem mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.04.2015, W106 2015064-1, entschiedenen Fall, in welchem die Behörde die dort ebenfalls wegen Überforderung vorgenommene Abberufung vom Zustelldienst durch wiederholte Mitarbeitergespräche mit dem betroffenen Beamten und durch nachvollziehbare Vergleiche sorgfältig erhoben und so das Abzugsinteresse nachvollziehbar dargestellt hatte. Zur Entkräftung des Vorbringens, dass eine Vielzahl von Mitarbeitern Arbeiten außerhalb der Dienstzeit erledigen würden, um den vorgegebenen Stundenkorridor nicht zu überschreiten, werden nach Auffassung des erkennenden Senats noch entsprechende Erhebungen anzustellen sein.

Im Beschwerdefall wäre eine Anhörung des Beschwerdeführers vor allem im Hinblick auf die in seiner Person gelegenen Umstände der von der Behörde behaupteten Überforderung des Beschwerdeführers mit der Zustelltätigkeit zur Erhebung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes unbedingt geboten gewesen.

Mit dem von der Behörde angeführten Wegfall von fünf Zustellrayonen beruft sie sich auf eine Organisationsänderung, welche auch die Auflassung des bisherigen Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers zur Folge hätte.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes begründen lediglich sachliche Organisationsänderungen ein wichtiges dienstliches Interesse an der Vornahme einer Versetzung oder qualifizierten Verwendungsänderung. Als unsachlich und damit nicht als taugliche Grundlage für eine darauf aufbauende Personalmaßnahme ist eine Organisationsänderung nur dann anzusehen, wenn sie nur den Zweck verfolgt, die betreffende Personalmaßnahme aus unsachlichen Gründen zu setzen bzw. dem Beamten einen Nachteil zuzufügen (vgl. etwa VwGH 04.09.2014, 2013/12/0235). Nach dieser Rechtsprechung scheidet die Zulässigkeit der Heranziehung auch einer objektiv nicht als unsachlich zu erkennenden und daher grundsätzlich im Ermessensspielraum des Organisationsgewaltigen gelegenen Organisationsänderung als wichtiges dienstliches Interesse für eine Versetzung oder eine qualifizierte Verwendungsänderung aus, wenn diese Organisationsänderung von unsachlichen, gegen einen bestimmten Beamten gerichteten Motiven geleitet ist, also nur deshalb erfolgt, um ihm seinen Arbeitsplatz zu

entziehen (VwGH 20.10.2014, R o 2014/12/0004). Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes begründen lediglich sachliche Organisationsänderungen ein wichtiges dienstliches Interesse an der Vornahme einer Versetzung oder qualifizierten Verwendungsänderung. Als unsachlich und damit nicht als taugliche Grundlage für eine darauf aufbauende Personalmaßnahme ist eine Organisationsänderung nur dann anzusehen, wenn sie nur den Zweck verfolgt, die betreffende Personalmaßnahme aus unsachlichen Gründen zu setzen bzw. dem Beamten einen Nachteil zuzufügen (vergleiche etwa VwGH 04.09.2014, 2013/12/0235). Nach dieser Rechtsprechung scheidet die Zulässigkeit der Heranziehung auch einer objektiv nicht als unsachlich zu erkennenden und daher grundsätzlich im Ermessensspielraum des Organisationsgewaltigen gelegenen Organisationsänderung als wichtiges dienstliches Interesse für eine Versetzung oder eine qualifizierte Verwendungsänderung aus, wenn diese Organisationsänderung von unsachlichen, gegen einen bestimmten Beamten gerichteten Motiven geleitet ist, also nur deshalb erfolgt, um ihm seinen Arbeitsplatz zu entziehen (VwGH 20.10.2014, Ro 2014/12/0004).

Vorweg ist festzuhalten, dass die Einführung des IST-Zeitmodells im Briefzustelldienst der Österreichischen Post AG, mit welcher eine Organisationsänderung im Sinne einer Umstellung aller regulären Zusteller-Arbeitsplätze auf die neue Verwendung Code 8722 einhergegangen ist, grundsätzlich keine unsachliche Organisationsänderung darstellt (vgl. auch BVwG W106 2139060-1). Vorweg ist festzuhalten, dass die Einführung des IST-Zeitmodells im Briefzustelldienst der Österreichischen Post AG, mit welcher eine Organisationsänderung im Sinne einer Umstellung aller regulären Zusteller-Arbeitsplätze auf die neue Verwendung Code 8722 einhergegangen ist, grundsätzlich keine unsachliche Organisationsänderung darstellt (vergleiche auch BVwG W106 2139060-1).

Der Beschwerdeführer ist einer jener Personen, die nicht in das neue Gleitzeitdurchrechnungsmodell optiert haben. Die belangte Behörde hat in (zumindest) zwei anderen Fällen mit gleichlautender Argumentation betroffene Personen, die auch nicht optiert haben, ebenfalls versetzt. In diesen beiden Fällen (BVwG W106 2139060-1 und 18.05.2017, W221 2140262-1) wurde der Behörde aufgetragen, sich mit dem Vorwurf der unsachlichen Vorgangsweise auseinanderzusetzen.

In diesem Zusammenhang steht im vorliegenden Fall die Argumentation der Behörde, dass die Verrechnung von Mehrdienstleistungen bei Mitarbeitern, welche nicht am IST-Zeitmodell teilnehmen, einen erheblichen administrativen Mehraufwand und eine ungebührliche Belastung für die Zustellbasis verursache. Die lapidare Begründung, dass die tägliche und händische Erfassung sämtlicher Mehrleistungen mit einem administrativen Mehraufwand von 620 Geschäftsfällen für den Zeitraum vom XXXX bis XXXX verbunden gewesen sei, ist nicht nachvollziehbar. Daraus ist nicht ersichtlich, welchen zeitlichen Aufwand ein sog. Geschäftsfall erfordert und für welche Anzahl von Mitarbeitern diese Berechnung gilt. In diesem Zusammenhang steht im vorliegenden Fall die Argumentation der Behörde, dass die Verrechnung von Mehrdienstleistungen bei Mitarbeitern, welche nicht am IST-Zeitmodell teilnehmen, einen erheblichen administrativen Mehraufwand und eine ungebührliche Belastung für die Zustellbasis verursache. Die lapidare Begründung, dass die tägliche und händische Erfassung sämtlicher Mehrleistungen mit einem administrativen Mehraufwand von 620 Geschäftsfällen für den Zeitraum vom römisch 40 bis römisch 40 verbunden gewesen sei, ist nicht nachvollziehbar. Daraus ist nicht ersichtlich, welchen zeitlichen Aufwand ein sog. Geschäftsfall erfordert und für welche Anzahl von Mitarbeitern diese Berechnung gilt.

Damit hat die belangte Behörde im Sinne der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bloß ansatzweise ermittelt.

Dass eine unmittelbare weitere Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht "im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden" wäre, ist – auch angesichts der mangelnden Kognitionsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts, bei entsprechendem Ermittlungsergebnis dem Beschwerdeführer im Weiteren eventuell eine andere schonendere Variante einer Verwendung zuzuweisen – 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.

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 des Leiters des Personalamtes XXXX der Österreichischen Post AG gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Leiter des

Personalamtes XXXX der Österreichischen Post AG zurückzuverweisen. Da der maßgebliche Sachverhalt noch nicht feststeht, war in Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen der angefochtene Bescheid des Leiters des Personalamtes römisch 40 der Österreichischen Post AG gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Leiter des Personalamtes XXXX der Österreichischen Post AG zurückzuverweisen.

Der Vollständigkeit halber wird noch angemerkt, dass die belangte Behörde die aufschiebende Wirkung im Bescheid nicht ausgeschlossen hat, sondern im Bescheid unter der Rechtsmittelbelehrung lediglich anmerkt, dass der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukommt. Damit bezieht sie sich auf die Bestimmung des § 38 Abs. 7 BDG 1979, die ausdrücklich vorsieht, dass Beschwerden gegen Versetzungsbescheide keine aufschiebende Wirkung zukommt. Der Vollständigkeit halber wird noch angemerkt, dass die belangte Behörde die aufschiebende Wirkung im Bescheid nicht ausgeschlossen hat, sondern im Bescheid unter der Rechtsmittelbelehrung lediglich anmerkt, dass der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukommt. Damit bezieht sie sich auf die Bestimmung des Paragraph 38, Absatz 7, BDG 1979, die ausdrücklich vorsieht, dass Beschwerden gegen Versetzungsbescheide keine aufschiebende Wirkung zukommt.

Zu B) Zulässigkeit 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 zulässig, weil die Entscheidung auch von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil die Entscheidung auch von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Im gegenständlichen Fall fehlt es – soweit überblickbar – an Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung des § 65 Abs. 3 PBVG. Nach dessen Wortlaut dürfen die Mitglieder der Personalvertretungsorgane während der Dauer ihrer Funktion nur mit ihrer Zustimmung versetzt oder dienstzugeteilt werden. Nach der Auslegung dieser Bestimmung durch die Berufungskommission beim Bundeskanzleramt (BerK 09.08.2006, 83/11-BK/06), der sich das Bundesverwaltungsgericht anschließt, findet diese Bestimmung nicht auf qualifizierte Verwendungsänderungen Anwendung, bei denen weder im Dienstort noch in der Zugehörigkeit zur bisherigen Dienststelle eine Änderung eintritt. Dies, weil das Mitglied des Personalvertretungsorgans in diesem Fall seine Funktion nicht verliert und das dem Zweck der Bestimmung entspreche. Im gegenständlichen Fall fehlt es – soweit überblickbar – an Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung des Paragraph 65, Absatz 3, PBVG. Nach dessen Wortlaut dürfen die Mitglieder der Personalvertretungsorgane während der Dauer ihrer Funktion nur mit ihrer Zustimmung versetzt oder dienstzugeteilt werden. Nach der Auslegung dieser Bestimmung durch die Berufungskommission beim Bundeskanzleramt (BerK 09.08.2006, 83/11-BK/06), der sich das Bundesverwaltungsgericht anschließt, findet diese Bestimmung nicht auf qualifizierte Verwendungsänderungen Anwendung, bei denen weder im Dienstort noch in der Zugehörigkeit zur bisherigen Dienststelle eine Änderung eintritt. Dies, weil das Mitglied des Personalvertretungsorgans in diesem Fall seine Funktion nicht verliert und das dem Zweck der Bestimmung entspreche.

Bei einer anderen Auslegung, auf die sich auch der Beschwerdeführer stützt, wäre im vorliegenden Fall – mangels Zustimmung des Beschwerdeführers zur bekämpften Maßnahme – mit einer ersatzlosen Behebung des Bescheides vorzugehen gewesen.

Schlagworte

Arbeitsplatz, Dienstort, Dienststelle, Ermittlungspflicht,
Fürsorgepflicht, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung,
mangelnde Zustimmung, Mehrdienstleistung, Organisationsänderung,
Parteiengehör, Personalvertreter, Postzusteller, qualifizierte
Verwendungsänderung, Revision zulässig, Überlastung, Versetzung,
wichtiges dienstliches Interesse, Zustimmungserfordernis

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W221.2146741.1.00

Zuletzt aktualisiert am

21.07.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at