

TE Bvwg Erkenntnis 2019/3/5 W213 2139394-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.03.2019

Entscheidungsdatum

05.03.2019

Norm

BDG 1979 §38

B-VG Art.133 Abs4

VwG VG §28 Abs2

VwG VG §28 Abs5

Spruch

W213 2139394-1/14E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Mag. Felix KOLLMANN und Dieter SMOLKA als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch RA Mag. Daniel KORNFEIND, 1010 Wien, Singerstraße 27/28, gegen den Bescheid der Österreichischen Post AG, Personalamt Wien, vom 03.10.2016, ohne GZ., betreffend Versetzung, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwG VG i.V.m. § 38 BDG stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos aufgehoben.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer steht als Beamter der Verwendungsgruppe PT8 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Er wurde ursprünglich auf der Zustellbasis XXXX auf einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Code 0802, im Gesamtzustelldienst eingesetzt. Ab 01.04.2013 wurde er bei dieser Dienststelle im Personalreservepool verwendet. Mit 29.03.2016 wurde er der Zustellbasis XXXX dienstzugeteilt und seit diesem Zeitpunkt dort auf dem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Code 0819, „Motorisierte Depotstellenversorgung Stützpunkt Fahrten usw.“

verwendet.

Mit Schreiben vom 24.06.2016 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass beabsichtigt sei, ihn ehestmöglich zur Zustellbasis XXXX zu versetzen und auf einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT8, Code 0819 "Motorisierte Depotstellenversorgung, Stützpunkt Fahrten, usw." zu verwenden. Ferner wurde ihm mitgeteilt, dass im Zuge der Umsetzung der mit 01.01.2013 geltenden Betriebsvereinbarung "Ist-Zeit in der Briefzustellung", alle bisherigen regulären Zustellarbeitsplätze einer Zustellbasis auf Arbeitsplätze des Briefzustelldienstes in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell umgestellt und dienstrechtlich aufgewertet (PT8/A) worden seien. Da der Beschwerdeführer keinen Antrag auf Höherverwendung gestellt habe und nicht in das Gleitzeitsystem optiert habe, habe er weiter auf einem PT 8 - Arbeitsplatz mit einer starren 8-Stundenarbeitszeit verwendet werden müssen. Da bei einer Weiterbelassung in der Personalreserve der Zustellbasis XXXX der administrative Personalaufwand auf die Dauer zu groß gewesen wäre, sei er zur Zustellbasis XXXX auf den PT 8-Arbeitsplatz Code 0819, „Motorisierte Depotstellenversorgung, Stützpunkt Fahrten usw.“ dienstzugeteilt worden. Nunmehr sei seine Versetzung zu dieser Dienststelle beabsichtigt.

Mit Schreiben seines anwaltlichen Vertreters vom 26.07.2016 brachte der Beschwerdeführer vor, dass die von der belangten Behörde ins Treffen geführten Argumente nicht stichhaltig seien und nicht den gesetzlichen Gegebenheiten entsprächen. Die Umstellung in das neue Arbeitszeitsystem sei seinerzeit freiwillig erfolgt, wobei zugesichert worden wäre, dass nicht optierenden Beamten keine Nachteile erwachsen würden. Die Versetzung sei aber als Nachteil zu werten und daher weder sachlich noch organisatorisch gerechtfertigt. Die Versetzung sei in Wirklichkeit eine Strafmaßnahme, weil der Beschwerdeführer nicht freiwillig dem Übertritt in die Betriebsvereinbarung zugestimmt habe. Es werde ferner bestritten, dass der Verbleib im bisherigen System einen Mehraufwand bedeuten würde. Die Versetzung sei auch deshalb problematisch, weil in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zivilrechtliche Vereinbarungen grundsätzlich keinen Raum hätten und die Bestimmungen des BDG einzuhalten wäre. Verzichte bzw. sonstige gegen gesetzliche Bestimmungen verstößende Vereinbarungen seien nichtig. Die Berufung auf eine derartig "nichtige" Vereinbarung sei kein geeignetes Argument, um eine Versetzung zu begründen.

Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr angefochtenen Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Sie werden gemäß § 38 Abs. 1, 2 und 3 und § 40 Abs. 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) mit Wirksamkeit vom 1. November 2016 von Amtswegen zur Zustellbasis XXXX versetzt und dort dauernd auf einem Ihrer dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung entsprechenden Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Code 0819, „Motorisierte Depotstellenversorgung, Stützpunkt Fahrten usw.“, verwendet.

Rechtsgrundlagen

§ 1 und 2 Dienstrechtsverfahrensgesetz 1984 (DVG) in der Fassung BGBl. Nr. 65/2015; § 17 Poststrukturgesetz 1996 (PTSG) in der Fassung BGBl. I Nr. 147/2015; 17a PTSD in der Fassung BGBl. I Nr. 210/2013; §§ 38 und 40 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2012; §§ 1 und 4b Post-Zuordnungsverordnung 2012 in der Fassung BGBl. II 176/2015"

In der Begründung wurde nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ausgeführt, dass zwischen der Österreichischen Post AG und dem Zentralausschuss der Post- und Fernmeldebediensteten am 03.09.2012 eine "Betriebsvereinbarung über die Flexibilisierung der Normalarbeitszeit sowie über die Verwendung eines EDV-unterstützten Zeiterfassungssystems sowie über begleitende Entgeltregelungen in den Zustellbasen der Division Brief der österreichischen Post AG" (IST-Zeit-BV) abgeschlossen worden sei. In der organisatorischen Umsetzung der IST-Zeit BV sei auch die neue Verwendung "Briefzustelldienst in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell" Verwendungsgruppe PT 8, Dienstzulagengruppe A, Verwendungscode 8722, eingerichtet worden (Post-Zuordnungsverordnung 2012). Gleichzeitig seien alle bisherigen regulären Zusteller-Arbeitsplätze einer Zustellbasis (Zusteller mit fix zugeteilten Zustellrayon) mit dem bisherigen Verwendungscode 0802 "Gesamtzustelldienst" auf die neue Verwendung (Code 8722, „Briefzustelldienst in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell“) umgestellt bzw. durch die mit diesem Arbeitsplatz verbundene Dienstzulage auf einen Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Dienstzulage A, aufgewertet worden.

Es sei ferner richtig, dass allen Beamten, die bis zur Ist-Zeit Umstellung im Gesamtzustelldienst tätig gewesen seien, die Möglichkeit eingeräumt worden sei, in das neue IST-Zeit Modell zu optieren und einen Antrag auf Höherverwendung

(PT 8 > PT8 A) zu stellen. Da der Beschwerdeführer bis zum Umstellungszeitpunkt im Gesamtzustelldienst der Zustellbasis XXXX tätig gewesen sei, sei auch ihm diese Wahlmöglichkeit angeboten worden. Faktum sei, dass er sich entschieden habe, nicht in das neue System zu wechseln. Allein aus diesem Faktum sei bereits erwiesen, dass die Option für das neue Gleitzeitmodell eine freiwillige persönliche Entscheidung jedes einzelnen Zustellers gewesen sei.

Tatsache sei, dass das täglich anfallende Postaufkommen keine konstante Größe sei, sondern Schwankungen unterliege. Durch das eingeführte Gleitzeitdurchrechnungsmodell könne mit Hilfe eines "Zeitkontos" auf die unterschiedlichen Zustellmengen während des gesamten Jahres Rücksicht genommen werden. Im Zeitkorridor aufgebaute "Gutstunden" aus zeitlichen Mehrleistungen, könnten in Zeiten niedrigerer Auslastung abgebaut werden. Die Einführung dieses Gleitzeitdurchrechnungsmodells in der Briefzustellung, sei daher eine betrieblich notwendige Maßnahme gewesen, auch um im internationalen Vergleich konkurrenzfähig zu bleiben.

Da der Beschwerdeführer nicht in das neue System optiert habe, könne dieses neue Gleitzeitdurchrechnungssystem auch nicht auf ihn angewendet werden. Dies habe zur Folge, dass er weiterhin nur auf Arbeitsplätzen der Verwendungsgruppe PT 8 eingesetzt werden könne, die einer starren 8-Stunden-Arbeitszeitregelung unterlägen. Er sei daher mit Umstellung der Zustellbasis XXXX auf das neue Gleitzeitssystem in die Personalreserve der Zustellbasis übernommen worden. Eine weitere Konsequenz der starren 8-Stunden-Arbeitszeit sei aber, dass vom Vorgesetzten nicht nur auch bei nur geringem Postaufkommen, für die Einhaltung der Mindestarbeitszeit von 8 Stunden Sorge getragen werden müsse, sondern auch, dass jede zeitliche Mehrleistung händisch vom Vorgesetzten erfasst werden müsse. Während im Gleitzeitdurchrechnungsmodell zeitliche Mehrleistungen sowie Mitbesorgungen durch die Eingabe im Handheld über das Zeiterfassungssystem automatisch erfasst und gebucht würden, müsse bei Mitarbeitern außerhalb des Gleitzeitdurchrechnungssystems die Erfassung und die Verrechnung von Überstunden sowie von Mitbesorgungen händisch in ein System eingetragen werden. Erbrachte Mehrleistungen seien durch einen vom Vorgesetzten gesondert mit dem Mitarbeiter zu vereinbarenden Zeitausgleich wieder abzubauen bzw. wenn dies nicht möglich sei, auszubezahlen. Dies bedeute insbesondere, dass bei Mitarbeitern außerhalb des Gleitzeitdurchrechnungsmodells, sowohl sämtliche Mehrdienstleistungen als auch sämtliche Zeitausgleiche sowie anfallende Mitbesorgungen täglich vom Vorgesetzten zusätzlich zu pflegen, händisch zu erfassen und abzurechnen seien, was mit einem erheblichen administrativen Mehraufwand verbunden sei.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, seine Versetzung sei als Nachteil zu werten und es würde sich in Wahrheit um eine Strafmaßnahme handeln, sei nicht nachvollziehbar. Sowohl sein bisheriger Arbeitsplatz als auch die künftig vorgesehene Verwendung "Motorisierte Depotstellenversorgung, Stützpunktfahrten usw.", sein in ihrer Einstufung der Verwendungsgruppe PT 8 zugeordnet und somit gleichwertig. Da in beiden Fällen der Dienstort Wien sei und damit gleichbleibe, könne auch hieraus kein Nachteil abgeleitet werden. Der Beschwerdeführer mache auch keinerlei Angaben, worin seiner Ansicht nach ein Nachteil in seiner Versetzung zu sehen sei. Bei der gegenständlichen Versetzung handle es sich nicht um eine Strafmaßnahme, sondern um eine Personalmaßnahme, die aus einem betrieblichen (= dienstlichen) Interesse notwendig sei.

Die Versetzung des Beschwerdeführers erfolge keineswegs deshalb, weil er seinerzeit nicht in das Gleitzeitdurchrechnungsmodell übergetreten sei, sondern weil es im Unternehmen keinen Zustellarbeitsplatz außerhalb des Gleitzeitdurchrechnungsmodells (Gesamtzustelldienst, Code 0802) gebe. Gemäß § 36 Abs. 1 BDG sei jeder Beamte, der nicht vom Dienst befreit oder enthoben sei, mit der Wahrnehmung der Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung seiner Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes zu betrauen. Da es im Unternehmen keine Zustellarbeitsplätze mit der ursprünglichen Verwendung des Beschwerdeführers im Gesamtzustelldienst (Code 0802) gebe und eine Weiterverwendung in der Personalreserve auf Dauer aus betriebswirtschaftlichen Gründen nicht tragbar sei, sei ihm ein anderer gleichwertiger Arbeitsplatz zuzuweisen und seine Versetzung auf diesen Arbeitsplatz vorzunehmen gewesen.

Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer durch seinen anwaltlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde, wobei der Bescheid seinem gesamten Inhalt nach wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Verletzung von Verfahrensvorschriften angefochten wurde.

Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 14.01.2013 die Erlassung eines Feststellungsbescheides, die gemäß § 48b BDG zur gewährrenden Ruhepausen auf die Dienstzeit anzurechnen seien beantragt habe.

Der Verwaltungsgerichtshof habe letztlich mit Entscheidung vom 21.01.2015 ausgesprochen, dass der außerordentlichen Revision nicht zu folgen sei und habe die Rechtsansicht des Beschwerdeführers bestätigt.

Dem sei vorauszuschicken, dass bei der Post ein Gleitzeitarbeitsmodell angeboten worden sei, wobei den Mitarbeitern und Beamten zugesichert worden sei, dass ein Übertritt in das Gleitzeitmodell rein freiwillig erfolgen möge und dem jeweiligen Beamten bzw. übertretenden Mitarbeiter daraus keinerlei Nachteile erwachsen sollten, egal, wie sich der betroffene Beamte bzw. Dienstnehmer entschieden habe. Der Beschwerdeführer habe sich gegen eine Optierung in das Gleitzeitmodell entschieden. Er habe darauf vertraut, dass der Dienstgeber seine Zusagen einhalten werde.

Nachdem zunächst die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes im Februar 2016 zugestellt worden sei, sei der Beschwerdeführer zunächst für die Dauer von 90 Tagen zur Dienstleistung an eine andere Dienststelle verwiesen worden. In weiterer Folge sei die Versetzung eingeleitet worden.

Gegen die geplante Versetzung habe der Beschwerdeführer fristgerecht Einwendungen erhoben. Dennoch habe die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid die Versetzung verfügt. Die belangte Behörde habe zwar ein wichtiges dienstliches Interesse behauptet, weil der Beschwerdeführer nicht im Rahmen eines Gleitzeitmodells eingesetzt werden könne, habe es aber unterlassen darzutun (um insbesondere den Sachverhalt auch in diese Richtung zu ermitteln), inwiefern tatsächlich mit den Normalarbeitszeiten des Beschwerdeführers der Dienst wie bisher verrichtet werden könne.

Bemerkenswert sei, dass der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers nach wie vor bestehe, sohin eine Abberufung nicht zwingend geboten gewesen wäre. Statt des Beschwerdeführers seien aber neue Mitarbeiter (privatrechtlich) eingestellt worden. Der Beschwerdeführer sei sohin von einfachen Angestellten, deren Dienstverhältnisse ja einfacher auflösbar seien, ersetzt worden.

Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb mehr als drei Jahre nach der Einführung des Gleitzeitdurchrechnungsmodells eine Versetzung des Beschwerdeführers erforderlich sei. Die letzten drei Jahre habe der Beschwerdeführer nämlich auch ohne Optierung in das Gleitzeitmodell seinen Dienst als Zusteller verrichtet. Erst nach der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes sei der Beschwerdeführer quasi als Disziplinarmaßnahme als Springer eingesetzt worden. Das bedeute, dass er seinen festen Rayon verloren habe und in weiterer Folge immer jene Rayone habe übernehmen müssen, bei denen ein Mitarbeiter ausgefallen war.

Da der Beschwerdeführer auch dann immer noch nicht in das neue Gleitzeitdurchrechnungsmodell eingetreten sei, sei die gegenständliche Versetzung in die Wege geleitet worden.

Die belangte Behörde hätte zu prüfen gehabt, ob eine weitere Verwendung des Beschwerdeführers wie bisher möglich gewesen wäre. Dafür spreche, dass eine Weiterverwendung durchaus bisher möglich gewesen sei, da dies seit 01.01.2013 (Inkrafttreten des Gleitzeitdurchrechnungsmodells) bis ins Jahr 2016 sehr wohl erfolgt sei.

Die im bekämpften Bescheid geltend gemachten Versetzungsgründe lägen nicht vor. Ein wichtiges dienstliches Interesse könne nicht erblickt werden. Der Beschwerdeführer hätte weiterhin ohne Probleme auf seinem bisher angestammten Arbeitsplatz seinen Dienst verrichten können. Eine Versetzung sei nicht erforderlich. Darüber hinaus reichten die vorgesuchten Gründe nicht aus, weil der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers nach wie vor vorhanden sei.

Letztlich bedeute die Versetzung auch eine gravierende Verschlechterung für den Beschwerdeführer. Der Beschwerdeführer müsse zur Zustellbasis XXXX zu einem Zeitpunkt anreisen, zudem er mit öffentlichen Verkehrsmitteln noch nicht hingelangen könne. Das bedeute, dass der Beschwerdeführer mit seinem Privatfahrzeug zu seinem Arbeitsplatz kommen müsse, wobei hier Parkkosten anfielen. Das Vorgehen der belangten Behörde sei aufgrund der Zusagen, es würden für den Beschwerdeführer keine Nachteile eintreten, wenn er nicht freiwillig in das neue System eintrete, ein Vergehen wider Treu und Glauben und eine Verletzung des Vertrauensschutzes.

Inwiefern ein Mehraufwand für die Post AG bestehen würde, sei von der belangten Behörde nicht erhoben worden. Dieser Mehraufwand liege nicht vor und sei nicht gerechtfertigt.

Die von der belangten Behörde ins Treffen geführten Gründe für eine Versetzung lägen nicht vor, weshalb der angefochtene Bescheid ersatzlos zu beheben ist.

Es werde beantragt

? eine mündliche Verhandlung anzuberaumen;

? den Bescheid erster Instanz zu beheben und dahingehend abzuändern, dass die Versetzung aufgehoben werde.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Erkenntnis vom 27.06.2017, GZ. W213, 2139349-1/5E, die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Aufgrund einer dagegen erhobenen außerordentlichen Revision hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 03.10.2018, GZ. Ra 2017/12/0091, obige Entscheidung des Verwaltungsgerichts wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts aufgehoben.

Am 05.03.2019 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Beschwerdeführer steht als Beamter der Verwendungsgruppe PT8 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Er wurde ursprünglich auf der Zustellbasis XXXX auf einem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Code 0802, im Gesamtzustelldienst eingesetzt. Ab 01.04.2013 wurde er bei dieser Dienststelle im Personalreservepool verwendet, wobei sich seine Tätigkeit nicht änderte, da er weiterhin im Zustelldienst eingesetzt wurde.

Mit 29.03.2016 wurde er der Zustellbasis XXXX dienstzugeteilt und seit diesem Zeitpunkt dort auf dem Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Code 0819, „Motorisierte Depotstellenversorgung Stützpunkt Fahrten usw.“ verwendet. Mit dem nun angefochtenen Bescheid wurde er endgültig zur Zustellbasis XXXX versetzt und ihm der oben genannte Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Code 0819, „Motorisierte Depotstellenversorgung Stützpunkt Fahrten usw.“ zugewiesen. Der frühere Arbeitsplatz des Beschwerdeführers an der Zustellbasis XXXX ist nicht weggefallen sondern besteht weiter. Er wurde mit einem auf privatrechtlicher Basis angestellten Mitarbeiter (KV-neu) besetzt.

Während seiner Zeit als Zusteller der Zustellbasis XXXX leistete der Beschwerdeführer im Durchschnitt ca. 14, bei zahlreichen Mitbesorgungen bis 25 Überstunden pro Monat. Auf seinem neuen Arbeitsplatz als Depotstellenversorger/Stützpunkt Fahrer fallen durchschnittlich zehn Überstunden pro Monat an.

Zwischen der Österreichischen Post AG und dem Zentralausschuss der Post- und Fernmeldebediensteten wurde am 03.09.2012 eine "Betriebsvereinbarung über die Flexibilisierung der Normalarbeitszeit sowie über die Verwendung eines EDV-unterstützten Zeiterfassungssystems sowie über begleitende Entgeltregelungen in den Zustellbasen der Division Brief der österreichischen Post AG" (IST-Zeit-BV) abgeschlossen. In der organisatorischen Umsetzung der IST-Zeit BV wurde auch die neue Verwendung "Briefzustelldienst in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell" Verwendungsgruppe PT 8, Dienstzulagengruppe A, Verwendungscode 8722, eingerichtet (Post-Zuordnungsverordnung 2012). Gleichzeitig wurden alle bisherigen regulären Zusteller-Arbeitsplätze einer Zustellbasis (Zusteller mit fix zugeteilten Zustellrayon) mit dem bisherigen Verwendungscode 0802 "Gesamtzustelldienst" auf die neue Verwendung (Code 8722, „Briefzustelldienst in einem Gleitzeitdurchrechnungsmodell“) umgestellt bzw. durch die mit diesem Arbeitsplatz verbundene Dienstzulage auf einen Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, Dienstzulage A, aufgewertet.

Durch das eingeführte Gleitzeitdurchrechnungsmodell kann mit Hilfe eines "Zeitkontos" auf die unterschiedlichen Zustellmengen während des gesamten Jahres Rücksicht genommen werden. Im Zeitkorridor aufgebaute "Gutstunden" aus zeitlichen Mehrleistungen, können in Zeiten niedrigerer Auslastung abgebaut werden.

2. Beweiswürdigung

Bei der Sachverhaltsfeststellung konnte von der Aktenlage ausgegangen werden.

Hinsichtlich des Mehrdienstleistungsaufkommens konnte den unwidersprochenen Angaben des Beschwerdeführers in der Verhandlung vom 05.03.2013 gefolgt werden. Ebenso unbestritten blieb seine Aussage, dass sein früherer Arbeitsplatz an der Zustellbasis XXXX nicht weggefallen sei, sondern weiterbestehe und mit einem auf privatrechtlicher Basis angestellten Mitarbeiter (KV-neu) nachbesetzt worden sei.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Hingegen hat gemäß § 135a Abs. 1 BDG 1979 idf 2013/210, das Bundesverwaltungsgericht unter anderem in Angelegenheiten der §§ 38 und 40 BDG durch einen Senat zu entscheiden. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Gemäß § 135b leg.cit. wirken an der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts je ein vom Bundeskanzler als Dienstgebervertreter bzw. ein von der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten als Dienstnehmervertreter nominierte fachkundige Laienrichter mit.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBI. I 2013/33 i.d.F. BGBI. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBI. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

§§36 und 38 BDG 1979 lauten (auszugsweise):

"36. (1) Jeder Beamte, der nicht vom Dienst befreit oder enthoben ist, ist mit der Wahrnehmung der Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung seiner Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes zu betrauen.

...

Versetzung

§ 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 Auflassung 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
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.

(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

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) ...

(6) Ist die Versetzung des Beamten von Amts wegen in Aussicht genommen, so ist er hievon schriftlich unter Bekanntgabe seiner neuen Dienststelle und seiner neuen Verwendung mit dem Beifügen zu verständigen, daß es ihm freisteht, gegen die beabsichtigte Maßnahme binnen zwei Wochen nach Zustellung Einwendungen vorzubringen. Werden innerhalb der angegebenen Frist solche Einwendungen nicht vorgebracht, so gilt dies als Zustimmung zur Versetzung.

..."

Der Schutzzweck des § 38 BDG 1979 ist darin gelegen, den Beamten vor sachlich nicht gerechtfertigten Personalmaßnahmen (Versetzungen bzw. qualifizierten Verwendungsänderungen) zu bewahren (VwGH 03.10.2018, Ra 2017/12/0091).

Eine (sachliche) Organisationsänderung kann ein wichtiges dienstliches Interesse für eine Versetzung nach § 38 Abs. 3 Z 1 BDG 1979 begründen (vgl. VwGH 21.03.2017, Ra 2016/12/0121). Mit der Überprüfung der Sachlichkeit ist hingegen nicht auch jene der Zweckmäßigkeit verbunden. Letztere zu beurteilen obliegt ausschließlich der Organisationshoheit des Dienstgebers (vgl. VwGH 13.11.2013, 2013/12/0026). Als unsachlich und damit nicht als taugliche Grundlage für eine darauf aufbauende Personalmaßnahme ist eine Organisationsänderung dann anzusehen, wenn sie den Zweck verfolgt, die betreffende Personalmaßnahme aus unsachlichen Gründen zu setzen bzw. dem Beamten einen Nachteil zuzufügen (vgl. VwGH 04.09.2014, 2013/12/0235; 12.05.2010, 2006/12/0210; 17.10.2008, 2005/12/0092).

Um das wichtige dienstliche Interesse an einer qualifizierten Personalmaßnahme in einer Organisationsänderung zu begründen, ist es zudem erforderlich, die Organisationsänderung in ihren Grundzügen und auch die konkreten Auswirkungen auf den Arbeitsplatz des Betroffenen darzustellen (VwGH 21.1.2015, Ra 2014/12/0024).

Im vorliegenden Fall ist der Grund der Ergebnisse der Verhandlung vom 05.03.2019 davon auszugehen, dass der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers an seiner bisherigen Dienststelle erhalten geblieben ist. Dass die Identität der bisherigen Dienststelle des Beschwerdeführers durch die von der Behörde angeführten organisatorischen Veränderungen untergegangen wäre, steht ebenso wenig im Raum. Die Versetzung kann schon deshalb nicht auf eine Organisationsänderung bzw. den Wegfall von Arbeitsplätzen gestützt werden.

Diesem Ergebnis steht auch das Vorbringen des Vertreters der Behörde in der Verhandlung vom 05.03.2019 nicht entgegen, wo dieser ausführte, dass sich eine Einsparung durch die Änderung der Organisation ergeben habe. Aufgrund des Gleitzeitmodells sei eine Organisationsebene, nämlich die der Distributionsleiter (Beamte der Verwendungsgruppe PT3) weggefallen. Sie seien ersatzlos weggefallen, weil im Gleitzeitmodell die Anordnung von Überstunden nicht mehr erforderlich sei. Österreichweit habe sich eine Einsparung von mehreren Millionen Euro im Jahr ergeben. Es gebe keine Zustellbasen mehr mit einer Organisationsstruktur bei der es möglich wäre, Überstunden anzuordnen und Arbeitsaufträge zu erteilen, wenn das Zustellen der Post weniger als 8 Stunden dauere. Dabei handele es sich um eine betriebswirtschaftliche Maßnahme die der Vorstand in seiner aktienrechtlichen Verantwortung habe umsetzen müssen. Die Beschäftigung der dienst zugewiesenen Beamten im alten Zustellmodell sei nicht mehr möglich, weil die Organisation der Österreichischen Post AG nicht mehr darauf ausgerichtet sei, Beamte mit einem fixen Achtstundentag zu beschäftigen.

Dem ist entgegenzuhalten, dass der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers als Zusteller durch die Einführung eines Gleitzeitmodells nicht berührt wird. Änderungen ergeben sich allenfalls hinsichtlich der administrativen Erfassung der Dienstzeiten. Die gegenständliche Versetzung kann daher keinesfalls auf die von der Behörde ins Treffen geführte Organisationsänderung gestützt werden, da diese auf den Arbeitsplatz des Beschwerdeführers keine Auswirkungen hatte.

Soweit seitens der belangten Behörde durch die Organisationsänderung erzielte Einsparungen ins Treffen geführt werden ist einzuräumen, dass ein dienstliches (betriebliches/wirtschaftliches) Interesse bestehen mag, einen Beamten auf einem anderen Arbeitsplatz einzusetzen als auf jenem, den er derzeit innehat. Eine Versetzung kann aber nur durch ein wichtiges dienstliches Interesse gerechtfertigt werden. Ein solches müsste in seinem Gewicht den in § 38 Abs. 3 Z 1, 2, 4 und 5 BDG 1979 beispielsweise umschriebenen Abberufungsinteressen gleichkommen (VwGH 22.06.2016, Ra 2015/12/0049).

Allerdings gibt der Vertreter der belangten Behörde selbst an, dass die durch die Organisationsänderung erzielten Einsparungen auf dem Wegfall der Distributionsleiter beruhen, ohne weitere Gründe vorzubringen, die die in Rede

stehende Versetzung rechtfertigen könnten. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass für den Beschwerdeführer sowohl auf seinem Arbeitsplatz an der Zustellbasis XXXX als auch am neuen Arbeitsplatz an der Zustellbasis XXXX Überstunden in vergleichbarem Ausmaß anfallen. Auch unter diesem Gesichtspunkt erweist sich daher die Beschwerde als berechtigt (vgl. VwGH, 03.10.2018, GZ. Ra 2017/12/0091).

Soweit die belangte Behörde administrative Erschwernisse und Treffen führt, um damit Versetzung zu begründen, ist für ihren Standpunkt nichts gewonnen:

Die belangte Behörde hat in der Begründung des Bescheides selbst ausgeführt, dass im Gleitzeitdurchrechnungsmodell zeitliche Mehrleistungen durch Eingabe im Handheld über das Zeiterfassungssystem automatisch erfasst und gebucht würden. Es ist nicht ersichtlich warum nicht auch der Österreichischen Post AG zugewiesene Beamte ihre allenfalls anfallenden Mehrleistungen durch Eingabe im Handheld über das Zeiterfassungssystem automatisch erfassen und buchen lassen könnten. In § 48 Abs. 1 BDG ist ausdrücklich die Dienstzeiterfassung mit Hilfe automatisierter Verfahren vorgesehen. Abs. 2 leg cit. bestimmt, die regelmäßige Wochendienstzeit des Beamten in den einzelnen Wochen über- oder unterschritten werden kann, aber im Kalenderjahr im Durchschnitt 40 Stunden je Woche zu betragen hat. Abs. 3 leg cit. sieht ausdrücklich die Anordnung der Gleitzeit für Beamte vor soweit nicht wichtige dienstliche oder sonstige öffentliche Interessen entgegenstehen. Gemäß § 49 Abs. 2 BDG sind an Werktagen erbrachte Mehrdienstleistungen nach Möglichkeit im selben Kalendervierteljahr im Verhältnis 1 : 1 in Freizeit auszugleichen. Daraus folgt, dass auch der Österreichischen Post AG zugewiesene Beamte grundsätzlich im Rahmen eines Gleitzeitdurchrechnungsmodells eingesetzt werden können. Die für die Administration bzw. Verrechnung von Dienstzeiten bzw. Mehrleistungen von Beamten verwendeten automatisierten Verfahren müssten allerdings den gesetzlichen Rahmenbedingungen, wie sie in den zwingenden §§ 48 ff. BDG festgeschrieben sind und die durch allfällige interne Regelungen (Betriebsvereinbarungen, Dienstanweisungen etc.) nicht mit Wirksamkeit für das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis modifiziert werden können, entsprechen (vgl. VwGH, 03.10.2018, GZ. Ra 2017/12/0091).

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 38 BDG Verbindung mit § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG ersatzlos aufzuheben.

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.

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.

Im gegenständlichen Fall ist davon auszugehen, dass die hier zu beurteilende Frage des wichtigen dienstlichen Interesses durch die oben zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs - insbesondere des im gegenständlichen Fall ergangenen Erkenntnisses vom 03.10.2018, GZ. Ra 2017/12/0091 - hinlänglich geklärt ist.

Schlagworte

Arbeitsplatzidentität, ersatzlose Behebung, Gleitzeit -
Durchrechnungsmodell, Organisationsänderung, Österreichische Post
AG, Postzusteller, Versetzung, wichtiges dienstliches Interesse,
Zeiterfassungssysteme

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W213.2139394.1.00

Zuletzt aktualisiert am

16.07.2019

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

© 2026 JUSLINE

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