

TE Vwgh Erkenntnis 1998/9/2 97/12/0256

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.09.1998

Index

63/07 Personalvertretung;

Norm

PVG 1967 §25 Abs1;

PVG 1967 §27 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Julcher, über die Beschwerde des A in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in Wien I, Franz-Josefs-Kai 47, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 19. Juni 1997, Zl. 411.123/35-2.2/97, betreffend Versetzung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.920,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Vizeleutnant in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; bis zu der vom Beschwerdeführer bekämpften Personalmaßnahme war seine Dienststelle das Landwehrstammregiment 53 in Straß, bei dem der Beschwerdeführer in der Wirtschaftsversorgungsstelle tätig war; weiters war (ist) der Beschwerdeführer Mitglied des Dienststellenausschusses dieser genannten Organisationseinheit.

Nach den Angaben der Behörde wurde die bisherige Dienststelle des Beschwerdeführers im Zuge von Organisationsänderungen durch die Heeresgliederung - NEU gemäß Erlaß des Bundesministers für Landesverteidigung vom 17. Dezember 1992 aufgelöst.

Mit Schreiben der Dienstbehörde erster Instanz vom 14. Dezember 1994 wurde der Beschwerdeführer gemäß § 38 Abs. 4 BDG 1979 (Stammfassung) verständigt, daß seine Versetzung zum "Jägerregiment 5" (Dienstort Straß) mit Dienstverwendung als Wirtschaftsunteroffizier in Aussicht genommen sei.

Dagegen brachte der Beschwerdeführer Einwendungen vor.

Mit Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz vom 19. Jänner 1995 wurde der Beschwerdeführer dann im wesentlichen mit der Begründung versetzt, daß er im Hinblick auf die Auflösung seiner bisherigen Dienststelle die ihm

bisher übertragen gewesenen Aufgaben nicht mehr erfüllen könne, was allein das von Gesetzgeber geforderte wichtige dienstliche Interesse darstelle.

In seiner Berufung brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, es habe keine sachliche Notwendigkeit bestanden, ihn von seinem bisherigen Arbeitsplatz abzurufen, weil sich mit der Heeresgliederung-NEU außer der Bezeichnung des Arbeitsplatzes diesbezüglich inhaltlich nichts geändert habe. Weiters nannte der Beschwerdeführer als wahres Motiv für die von ihm bekämpfte Personalmaßnahme aus seiner Eigenschaft als Personalvertreter resultierende Auseinandersetzungen mit dem Dienststellenleiter.

Ohne erkennbare Verfahrensschritte seitens der belangten Behörde wurde der Berufung rechtlich im wesentlichen mit der gleichen Begründung wie im erstinstanzlichen Bescheid nicht stattgegeben.

Dieser Bescheid wurde vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 8. November 1995, Zl. 95/12/0205, wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit behoben. Maßgebend dafür war die Überlegung, daß von einer Auflösung einer Dienststelle nur dann gesprochen werden könne, wenn die Folge einer solchen Organisationsmaßnahme darin bestehe, daß die Beamten dieser aufgelösten Dienststelle die ihnen dort übertragen gewesenen Aufgaben nicht mehr erfüllen könnten. Das bedeute weiters unter Beachtung des Schutzzweckes der §§ 38 ff BDG 1979, daß selbst bei Auflösung einer Dienststelle - ob eine solche im Beschwerdefall tatsächlich stattgefunden oder es sich nur um eine Umbenennung gehandelt habe, sei strittig - bezogen auf die Arbeitsplätze, die trotz Organisationsänderungen in ihrem wesentlichen Inhalt unverändert erhalten blieben, kein "wichtiges dienstliches Interesse" aus dem Titel der Organisationsänderung an einer Versetzung bzw. qualifizierten Verwendungsänderung der Inhaber dieser Arbeitsplätze gegeben sei.

Vorliegendenfalls habe der Beschwerdeführer bereits im Verwaltungsverfahren behauptet, daß sein Arbeitsplatz - trotz der Organisationsänderung durch die Heeresgliederung-NEU - inhaltlich - wenn auch mit einer etwas geänderten Bezeichnung - bestehen geblieben sei. Die belangte Behörde habe sich mit diesem Vorbringen überhaupt nicht auseinandergesetzt, sondern sich auf die Leerformel einer Gesamtänderung der militärischen Struktur des Bundesheeres und der militärischen Organisation zurückgezogen. Sollte aber das Vorbringen des Beschwerdeführers zutreffend sein, daß sein Arbeitsplatz trotz irgendwelcher anderer Bezeichnungen im Zuge der "Heeresgliederung-NEU" inhaltlich bestehen geblieben sei, könne die vorgenommene Organisationsänderung für sich allein jedenfalls nicht ein wichtiges dienstliches Interesse an der im konkreten Fall verfüigten Personalmaßnahme darstellen.

Zur Vermeidung entbehrlicher Wiederholungen wird auf dieses Erkenntnis verwiesen.

Im fortgesetzten Verfahren hat die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid vom 19. Jänner 1995 mit Bescheid vom 23. Feber 1996 wegen der fehlenden Ermittlungen aufgehoben.

Daraufhin wurde von der Dienstbehörde erster Instanz neuerlich die Versetzung des Beschwerdeführers mit folgendem Abspruch verfügt:

"Gemäß § 38 Abs. 2 erster Satz des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333, werden Sie von Amts wegen mit Wirksamkeit vom 1. August 1996 von der ehemaligen WiVerSt des LWSR 53 zum Jägerregiment 5, Dienstort STRAß, versetzt und auf den Arbeitsplatz Pos Nr. 087, OrgPINr. J05 (JgR 5/RKdo u. StbKp), TrpNr. 3155, Wirtschaftsunteroffizier, diensteingeteilt."

In der Begründung dieses Bescheides wurde nach Hinweis auf das Verfahren im ersten Rechtsgang und auf die aufhebende Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes sowie die neuerlichen Einwendungen des Beschwerdeführers im Vorverfahren die Rechtslage, und zwar § 38 Abs. 3 Z. 1 BDG 1979 in der Fassung des Besoldungsreformgesetzes 1994 wiedergegeben. Dann wurde unter Hinweis auf die Änderung der Verwaltungsorganisation durch die Heeresgliederung-NEU ausgeführt, daß die Bestimmung des § 38 Abs. 3 Z. 1 BDG 1979 nur so verstanden werden könnte, daß die bloße Änderung der Bezeichnung eines Arbeitsplatzes keinen ausreichenden Grund für eine Versetzung infolge wichtigen dienstlichen Interesses darstelle. Nach Wiedergabe einer Auflistung der Tätigkeiten des Beschwerdeführers an seinem bisherigen und am neuen Arbeitsplatz gelangte die Dienstbehörde erster Instanz dann zur Aussage, daß nur ein kleiner Teil der Tätigkeiten vom "alten" Arbeitsplatz dem "neuen" Arbeitsplatz zugeordnet worden sei. Alle anderen Tätigkeiten seien auf die Arbeitsplätze Leiter Verpflegsverwaltung (früher Kochstellenleiter) und WiUOs der Kompanien übergegangen. Die Behauptung des Beschwerdeführers, daß der Arbeitsinhalt seines "alten" Arbeitsplatzes "WiUO Verpflegung und Verrechnung" und des "neuen" Arbeitsplatzes "WiUO Gebühren- und

Verpflegung" inhaltlich dieselben wären, sei daher nicht richtig. Durch die Änderung der Verwaltungsorganisation einschließlich der Auflösung des Arbeitsplatzes "WiUOVpfl&Verr" sei der Tatbestand des § 38 Abs. 3 Z. 1 BDG 1979 erfüllt.

Auf Grund der Überleitungserklärung des Beschwerdeführers in die Besoldungsgruppe militärischer Dienst sei er ab 1. Jänner 1995 Militärperson; seine dienst- und besoldungsrechtliche Stellung sei daher ab diesem Tag:

"Verwendungsgruppe M BUO 1, Grundlaufbahn".

Die Wertigkeit des Arbeitsplatzes, auf den der Beschwerdeführer

ab 1. August 1996 diensteingeteilt werde, laute:

"Verwendungsgruppe M BUO1, Grundlaufbahn". Eine Schlechterstellung und damit Benachteiligung des Beschwerdeführers in seiner dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung sei durch diese Versetzung nicht eingetreten; der Dienstort des Beschwerdeführers sei Straß und nicht Arnfels. Auch die Behauptung des Beschwerdeführers, er werde in der Ausübung seiner Tätigkeit als Personalvertreter beschränkt und benachteiligt, sei nicht richtig, weil der Arbeitsplatz "WiUOVpfl&Verr" nicht mit dem Arbeitsplatz "WiUOGeb&Vpfl" ident sei und der Dienstort des Beschwerdeführers Straß und nicht Arnfels sei. Die Möglichkeit der Kontaktaufnahme zu den Bediensteten bzw. zum Beschwerdeführer als Personalvertreter sei somit nicht erschwert worden, sondern gleich geblieben. Ein Verstoß gegen das allgemeine Beschränkungsverbot im Sinne des § 25 Abs. 1 PVG sei daher durch diese Versetzung nicht gegeben.

Über die dagegen vom Beschwerdeführer erhobene umfängliche Berufung wird mit dem angefochtenen Bescheid wie folgt entschieden:

"Ihre Berufung vom 15. Juli 1996 gegen den Bescheid des Korpskommandos I vom 8. Juli 1996, GZ. 18.231-3133/15/96, wird gemäß § 38 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 - BDG 1979, BGBl. Nr. 333, abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt."

Zur Begründung wird nach Wiedergabe des erstinstanzlichen Bescheides und der Berufung weiter ausgeführt, die Berufung des Beschwerdeführers sei von der Dienstbehörde erster Instanz der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt vorgelegt worden. Diese habe bei der gegebenen Sachlage (Vornahme der inhaltlich gleichen Personalmaßnahmen nach aufhebendem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes) die Auffassung vertreten, daß es sich inhaltlich betrachtet, um ein weiter anhängiges Verfahren handle und habe daher unter Hinweis auf § 6 Abs. 1 AVG und § 239 BDG 1979 (in der Fassung BGBl. Nr. 550/1994) die Berufung an die belangte Behörde zur Entscheidung weitergeleitet.

Die belangte Behörde habe hierauf ein Ermittlungsverfahren eingeleitet.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides werden dann die von der Dienstbehörde I. Instanz eingeholten Arbeitsplatzbeschreibungen der in Frage stehenden Arbeitsplätze und die Vorgangsweise bei der Heeresgliederung-NEU wiedergegeben, hinsichtlich der angeblichen Tätigkeit des Beschwerdeführers in Arnfels sei ausgeführt worden, daß der Beschwerdeführer nach einer bereits 1994 abgeschlossenen Übernahmephase von bestimmten Wirtschaftsgütern keine weiteren Dienstleistungen in Arnfels zu erbringen gehabt habe. Es sei vielmehr das gesamte Bekleidungsmagazin von Arnfels nach Straß verlegt worden, um den Beschwerdeführer die Möglichkeit zu geben, ausschließlich dort Dienst zu versehen.

Dann wird in der Begründung des angefochtenen Bescheides die umfangreiche Stellungnahme des Beschwerdeführers zu diesem von der Behörde erster Instanz eingeholten Erhebungsergebnis wiedergegeben und dann weiter ausgeführt:

Auf Grund der Ermittlungen des Verfahrens erster Instanz, der Berufung des Beschwerdeführers, den ergänzend durchgeführten Ermittlungen der belangten Behörde und der Stellungnahme des Beschwerdeführers dazu, sei im entscheidungsrelevanten Sachverhalt strittig, ob und in welchem Ausmaß der Beschwerdeführer in Arnfels Dienst habe versehen müssen und inwieweit sein im Landwehrstammregiment 5 innegehabter Arbeitsplatz inhaltsgleich im Jägerregiment 5 wieder zu finden sei. Entgegen den Ausführungen des Kommandos des Jägerregiments 5 gehe die Behörde davon aus, daß der Beschwerdeführer tatsächlich im Landwehrlager Arnfels Dienst zu versehen habe. In diesem Punkt sei dem Vorbringen des Beschwerdeführers in seiner Stellungnahme zum Parteiengehör zu folgen. Die

Ermittlungen hätten keine Anhaltspunkte dafür ergeben, daß dieses Vorbringen nicht den Tatsachen entspreche. Wie der Beschwerdeführer angegeben habe, sei anlässlich der Erhebungen des Korpskommandos I festgestellt worden, daß er im Jahre einer "BWÜ" durchschnittlich 2 Tage pro Woche und im Jahr ohne "BWÜ" durchschnittlich mindestens 1 Tag pro Woche im Landwehrlager Arnfels Dienst zu versehen habe. Seine tatsächliche Dienstleistung in Arnfels habe jedoch im Jahr 1996 nach seinen eigenen Angaben nur insgesamt 16 Tage, im Jahr 1997 in den Monaten Jänner und Februar 6 Tage betragen. Darüber hinaus sei mit Befehl des Kommandos des Jägerregiments 5 vom 18. September 1996 angeordnet worden, daß der Beschwerdeführer seine dienstliche Anwesenheit im Landwehrlager Arnfels auf maximal 16 Stunden monatlich zu beschränken habe, um den Bestimmungen des § 25 PVG genüge zu tun und den Beschwerdeführer in der Ausübung seiner Tätigkeit als Personalvertreter nicht zu beschränken. Die vom Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme zum Parteiengehör vorgebrachte Vermutung, dieser Befehl diene nur dazu, zu verhindern, daß er das Lager in Ordnung halten könne, um in weiterer Folge gegen ihn disziplinar vorgehen zu können, habe nicht erhärtet werden können.

Weiters habe auf Grund des Vorbringens des Beschwerdeführers festgestellt werden können, daß die Verlegung der von ihm zu verwaltenden Bekleidungsgegenstände in die Kaserne in Straß vom Kommando des Jägerregiments 5 zumindest geplant sei.

Strittig sei insbesondere, ob der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers im Landwehrstammregiment 53 "WiUOVpf&Verr/WiVersStelle" in seinem Bestand unverändert belassen worden sei und lediglich in den Arbeitsplatz "WiUOGeb&Vpf" im Jägerregiment 5 umbenannt worden sei, oder ob der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers im Landwehrstammregiment 53 tatsächlich aufgelöst und die diesem Arbeitsplatz zugewiesen gewesenen Tätigkeiten auf andere Arbeitsplätze im Jägerregiment 5 aufgeteilt worden seien. Sowohl im Bescheid erster Instanz als auch in dem dem Beschwerdeführer "zugegangenen Parteiengehör" seien die auf den fraglichen Arbeitsplätzen zusammengefaßten Tätigkeiten erschöpfend aufgezählt worden. Im Berufungsbegehren habe sich der Beschwerdeführer nur darauf beschränkt, zu behaupten, daß sein Arbeitsplatz vom Landwehrstammregiment 53 in das Jägerregiment 5 unverändert übertragen worden sei und lediglich die Bezeichnung geändert worden sei. Konkrete Ausführungen, die Hinweise darauf enthielten, daß es sich tatsächlich nur um eine Umbenennung gehandelt habe, seien dem Berufungsvorbringen nicht zu entnehmen. Die Ermittlungen der belangten Behörde hätten auf den in Frage stehenden Arbeitsplätzen dieselben Tätigkeiten ergeben, wie sie bereits von der Dienstbehörde erster Instanz festgestellt worden seien.

Es folgt in der Begründung des angefochtenen Bescheides (neuerlich) eine Darstellung der Aufgaben, auf den in Rede stehenden Arbeitsplätzen. Die belangte Behörde gelangt dann zum Ergebnis, daß sie es als erwiesen annehme, daß auf dem Arbeitsplatz "WiUOGeb&Vpf/Jägerregiment 5" eine Mehrzahl von Tätigkeiten zu erledigen seien, die auf dem alten Arbeitsplatz "WiUOVpf&Verr/WiVersStelle" im Landwehrstammregiment 53 nicht angefallen seien.

Nach Wiedergabe des § 38 Abs. 2 und Abs. 3 Z. 1 BDG 1979 führt die belangte Behörde zusammenfassend in der Begründung des angefochtenen Bescheides aus, es sei unstrittig, daß mit "Einnahme der Heeresgliederung NEU", das bis dahin bestehende Landwehrstammregiment 53 aufgelöst und in die neue Organisationsform Jägerregiment 5 übergeleitet worden sei. Aus diesem Grunde hätten alle Bediensteten des bisherigen Landwehrstammregiments 53 zum Jägerregiment 5 versetzt werden müssen. Mit den Bestimmungen des BDG 1979 sei es unvereinbar, einen Bediensteten auf Dauer auf einem Arbeitsplatz einer nicht mehr bestehenden Organisationseinheit zu verwenden. Die grundsätzliche Maßnahme der Versetzung vom Landwehrstammregiment 53 zum Jägerregiment 5 sei vom Beschwerdeführer auch gar nicht angefochten worden. Er gehe jedoch davon aus, daß sein im Landwehrstammregiment 53 innegehabter Arbeitsplatz inhaltlich unverändert in das Jägerregiment 5 übernommen worden sei. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes stelle die bloße Organisationsänderung für sich noch kein wichtiges dienstliches Interesse dar, das eine Versetzung rechtfertigen würde. Für die Begründung eines wichtigen dienstlichen Interesses sei es erforderlich, daß der Arbeitsplatz des Bediensteten in seinem wesentlichen Inhalt nicht in der neuen Organisation aufscheine. Werde der vom Bediensteten in der alten Organisationsform innegehabte Arbeitsplatz lediglich unbenannt und scheine er inhaltlich gleichgeartet auch in der neuen Organisationsform auf, so sei eine Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz sachlich nicht gerechtfertigt.

Es sei daher zu prüfen gewesen, inwieweit der Arbeitsplatz des Beschwerdeführers im Landwehrstammregiment 53 "WiUOVpf&Verr/WiVersStelle" in der neuen Organisation Jägerregiment 5 unverändert wiederzufinden sei. Sowohl im Berufungsvorbringen als auch in der Stellungnahme zum Parteiengehör vom 20. Februar 1997 habe der

Beschwerdeführer angeführt, daß er der Meinung sei, daß im Jägerregiment 5 der Arbeitsplatz "WiUOGeb&Vpf Pos. Nr. 31 gemäß OrgPlanNr. J 05" seinem alten Arbeitsplatz im Landwehrstammregiment 53 "WiUOVpf&Verr/WiVersStelle" entspreche. Das Beweisverfahren habe aber ergeben, daß von 25 Einzeltätigkeiten des seinerzeitigen Arbeitsplatzes nur 5 Einzeltätigkeiten auch auf dem neuen Arbeitsplatz wahrgenommen würden. Die übrigen Einzeltätigkeiten des ehemaligen Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers seien auf andere "Wi-Organen" aufgeteilt worden. Weiters sei darauf hinzuweisen, daß auf dem Arbeitsplatz "WiUOGeb&Vpf/Jägerregiment 5"

7 Einzeltätigkeiten wahrzunehmen seien, die auf dem seinerzeitigen Arbeitsplatz des Beschwerdeführers im Landwehrstammregiment 53 nicht angefallen seien. Es sei daher festzuhalten, daß der Arbeitsplatz des Bfrs aus dem Landwehrstammregiment 53 von seinem Inhalt her in der neuen Organisationsform nicht mehr bestehe und der von ihm bezeichnete Arbeitsplatz des Jägerregiments 5 sich im überwiegenden Ausmaß von seinem Arbeitsplatz im Landwehrstammregiment 53 unterscheide. Es sei daher davon auszugehen, daß eine Organisationsänderung auch hinsichtlich des Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers tatsächlich stattgefunden habe. Die Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz im Rahmen der neuen Organisation sei daher von wichtigem dienstlichem Interesse und sachlich gerechtfertigt gewesen.

Hinsichtlich der Einwendungen des Beschwerdeführers betreffend § 27 PVG führt die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides im wesentlichen aus, dem im PVG gesetzlich normierten grundsätzlichen Versetzungsverbot als Personalvertreter stehe der im BDG normierte gesetzliche Auftrag gegenüber, jedem Beamten einen Arbeitsplatz zuzuweisen und Militärpersonen nur auf solchen Arbeitsplätzen zu verwenden, die entsprechend bewertet, zugeordnet und im Stellenplan ausgewiesen seien. Der Beschwerdeführer gehöre seit dem 1. Jänner 1995 der Verwendungsgruppe M BU01 innerhalb der Besoldungsgruppe Militärischer Dienst an. Mit der "Einnahme der Heeresgliederung NEU" sei sein bisheriger Arbeitsplatz aufgelöst worden und seien die anfallenden Tätigkeiten auf Arbeitsplätze der neuen Organisationsform der Heeresgliederung NEU aufgeteilt worden. In Entsprechung der im BDG normierten gesetzlichen Verpflichtungen des Dienstgebers sei der Beschwerdeführer auf einen Arbeitsplatz in der neuen Organisation einzuteilen gewesen. Ein Verbleiben auf dem alten Arbeitsplatz hätte den eindeutigen gesetzlichen Auftrag des BDG 1979 widersprochen. Es sei nochmals darauf hinzuweisen, daß die Versetzung vom Landwehrstammregiment 53 zum Jägerregiment 5 vom Beschwerdeführer als solche nicht angefochten worden sei. Angefochten sei von ihm lediglich die Einteilung auf den Arbeitsplatz "WiUO, Pos. Nr. 87 gemäß OrgPlanNr. J 05".

Zu prüfen sei weiters gewesen, ob die Einteilung auf diesem Arbeitsplatz im Lichte des PVG rechtmäßig sei. Zweck der Schutzbestimmung des § 27 PVG sei es, den gewählten Personalvertreter vor Versetzungen zu schützen, die dazu führen würden, daß er gegen seinen Willen seine Funktion als Personalvertreter verliere. Der Beschwerdeführer sei gewähltes Mitglied des Dienststellenausschusses der Erzherzog-Johann-Kaserne in Straß. Durch die angefochtene Personalmaßnahme werde er vom bisherigen Landwehrstammregiment 53, Straß, in das nunmehrige Jägerregiment 5, Straß, versetzt. Ein Dienstortwechsel finde durch diese Versetzung nicht statt. Der Beschwerdeführer bleibe daher weiterhin Mitglied des Dienststellenausschusses der Erzherzog-Johann-Kaserne Straß. Sowohl der Dienststellenausschuß des Landwehrstammregimentes 53 als auch jener des Jägerregiments 5 seien in der Erzherzog-Johann-Kaserne Straß untergebracht. Im Sinne des § 4 Abs. 3 PVG handle es sich daher bei den Dienststellen Jägerregiment 5 und Landwehrstammregiment 53 tatsächlich um dieselbe Dienststelle. Auch der Beschwerdeführer gehe von einer Kontinuität des Dienststellenausschusses und damit der Dienststelle im Sinne des PVG aus. Aus diesem Grund könne der im § 27 PVG normierte Versetzungsschutz für den Bfr als Personalvertreter gar nicht verletzt worden sein.

Die belangte Behörde setzt sich dann weiter mit der Frage einer Behinderung des Beschwerdeführers in seiner Tätigkeit als Personalvertreter nach § 25 Abs. 1 PVG auseinander und gelangt zum Ergebnis, daß ausgehend davon, daß er im Rahmen des verlängerten Dienstplanes 41 Stunden wöchentlich Dienst zu versehen habe, er daher eine monatliche Dienstzeit von 177,53 Stunden habe, eine dienstliche Tätigkeit außerhalb des Dienstortes im Ausmaß von 16 Stunden und damit von weniger als 10 % der Gesamtarbeitszeit auch im Sinne des § 25 PVG durchaus vertretbar sei. Die belangte Behörde könne daher die Argumentation des Beschwerdeführers, die Schicksalsgemeinschaft zwischen ihm als Personalvertreter und den von ihm Vertretenen sei aufgehoben, nicht folgen. Ergänzend sei darauf hinzuweisen, daß die vom Beschwerdeführer zu verwaltenden Bekleidungsgegenstände vom Landwehrlager Arnfels ohnehin in die Garnison Straß verlegt werden sollen, was jedoch auf Grund geeigneter Lagerräume bis jetzt noch nicht möglich gewesen sei, jedoch unmittelbar bevorstehe.

Zusammenfassend wird in der Begründung des angefochtenen Bescheides schließlich ausgeführt, daß die Versetzung des Beschwerdeführers vom Landwehrstammregiment 53 zum Jägerregiment 5 und die Einteilung auf den Arbeitsplatz "WiUO, PosNr 087 gemäß OrgPlanNr. J 05", sachlich gerechtfertigt, im dienstlichen Interesse und daher rechtmäßig gewesen sei. Eine Verletzung von Bestimmungen des Bundes-Personalvertretungsgesetzes habe nicht festgestellt werden können. Das Bestreben des Beschwerdeführers, einen besser bewerteten Arbeitsplatz zu erhalten, werde durchaus anerkannt, es müsse jedoch darauf hingewiesen werden, daß es nicht Aufgabe des Bediensteten sein könne, zu beurteilen, auf welchem Arbeitsplatz seine Kenntnisse und Fähigkeiten bestmöglich für die Aufgabenerfüllung eingesetzt werden könnten. Es sei dies die Entscheidung des Dienstgebers und es könne nicht dem Bediensteten überlassen bleiben, sich den ihm zusagenden Arbeitsplatz gleichsam auszuwählen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht darauf, daß seine amtswegige Versetzung nach § 38 BDG 1979 in der Fassung vor der Novellierung gemäß Besoldungsreformgesetz 1994 bzw. eine gemäß § 40 dieses Gesetzes einer Versetzung gleichzuhaltende Verwendungsänderung nicht verfügt wird, soweit die Voraussetzungen nach dieser Norm nicht erfüllt sind, und weil damit gegen §§ 25 und 27 PVG verstoßen wird, durch unrichtige Anwendung der zitierten Normen, sowie der Vorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidbegründung verletzt.

Der Beschwerdeführer bringt im wesentlichen vor, es habe nicht erst mit der Heeresgliederung-NEU, sondern bereits im August 1994 den Versuch seiner Versetzung gegeben, der - wie dieser Umstand zeige - in Wahrheit in der Ausübung seiner Personalvertretungstätigkeit begründet sei. Er vertritt weiter die Auffassung, daß sein Arbeitsplatz durch die Heeresgliederung NEU nicht weggefallen sei, sondern im wesentlichen unter der nunmehrigen Bezeichnung "WiUOGeb&Vpf Pos Nr. 031" gemäß "OrgPlanNr. J 5" weiter bestehe. Bereits in seiner Stellungnahme vom 20. Februar 1997 habe er ausgeführt, daß der Arbeitsaufwand für die als unterschiedlich angegebenen Tätigkeiten lediglich 20 bis 25 % der Arbeitszeit in Anspruch nehmen würden, woraus folge, daß 75 bis 80 % der tatsächlich auf dem Arbeitsplatz alt zu erbringenden Arbeit auf den neuen Arbeitsplatz 031 übergegangen seien. Der Beschwerdeführer legt dann weiters im wesentlichen als Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften dar, daß - seinen Beurteilungen nach - nur vier Agenden des neuen Arbeitsplatzes nicht auch schon im seinerzeitigen Arbeitsplatz enthalten gewesen seien und verweist darauf, daß für die zu beurteilende Frage wohl auch die Erhebung der Arbeitsquantität bei den einzelnen Aufgaben entscheidend gewesen wäre. Auch bezüglich der Tätigkeiten, die der Beschwerdeführer auf dem neuen Arbeitsplatz außerhalb des Dienstortes in Arnfels zu erbringen habe, seien die Annahmen der belangten Behörde mangelhaft; die tatsächliche Abwesenheit des Beschwerdeführers von der Stammdienststelle betrage mehr als 20 % der gesamten Arbeitszeit (wird näher ausgeführt).

Als inhaltliche Rechtswidrigkeit bringt der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, es gehe bei ihm nicht nur um den Versetzungsschutz nach § 38 BDG 1979, sondern auch um die Schutzbestimmungen der §§ 25 und 27 PVG. Nach der Judikatur könne eine Organisationsänderung dann kein wichtiges dienstliches Interesse an einer solchen Personalmaßnahme begründen, wenn der Arbeitsplatz in seinem wesentlichen Inhalt unverändert erhalten geblieben sei. Dies sei im Beschwerdefall zu mehr als 75 % der Fall. Hinsichtlich seines Schutzes als Personalvertreter sei zu bedenken, daß in diesem Zusammenhang das Motiv für die verfügte Personalmaßnahme schwer zu erheben sei. Das dürfe aber nicht darauf hinauslaufen, daß an die Beweisbarkeit unerfüllbare Anforderungen gestellt würden (wird näher ausgeführt). Für die Frage, ob ein Beamter wegen seiner Personalvertretungstätigkeit benachteiligt werde, sei es von wichtigster Bedeutung, festzustellen, daß einerseits ein Nachteil eingetreten sei und daß es für dessen Herbeiführung keinen aus Zweckmäßigkeitsgründen, insbesondere aus Dienstesrücksichten, nachvollziehbaren Grund gäbe. In seinem Fall habe der Bundesminister für Landesverteidigung in einer parlamentarischen Anfragebeantwortung zugegeben, daß er als einziger Personalvertreter im Zusammenhang mit der Heeresgliederung

NEU zu Schaden gekommen sei. Die Nachteiligkeit der Maßnahme beschränke sich jedoch nicht auf die dargestellte dienst- und besoldungsrechtliche Auswirkung, sondern umfasse auch seine Personalvertretertätigkeit selbst (wird näher ausgeführt).

Unabhängig von einer Beweiswürdigung im Sinne der Gewichtung einzelner Beweismittel müsse hier eine rechtliche Folgerung im Sinne einer Beweislastumkehr gezogen werden, also dahingehend, daß es unter solchen Umständen nicht als erforderlich angesehen werden könne, daß der Beschwerdeführer - weitere - Beweise für die Ursächlichkeit seiner Personalvertretungstätigkeit für die Vorgangsweise gegen ihn zu erbringen habe, sondern daß es umgekehrt Sache der Behörde wäre, die (zwingenden) Gründe für die zum Nachteil des Beschwerdeführers wirkende Personalmaßnahme darzustellen.

Im Beschwerdefall steht unbestritten fest, daß die im zweiten Rechtsgang neuerlich auf der Rechtsgrundlage des § 38 BDG 1979 verfügte gleiche Personalmaßnahme schon wegen der mit Bescheid der belangten Behörde vom 23. Februar 1996 wegen der fehlenden Ermittlungen nur iS des § 66 Abs. 2 AVG erfolgten Behebung des erstinstanzlichen Bescheides vom 19. Jänner 1995 inhaltlich die Weiterführung der mit Schreiben der Dienstbehörde erster Instanz vom 14. Dezember 1994 eingeleiteten Versetzung darstellt.

Am 1. Jänner 1995 anhängige Versetzungsverfahren, die nach § 38 in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 1994 geltenden Fassung eingeleitet worden sind, sind aber nach § 237 BDG 1979, in der Fassung des Besoldungsreformgesetzes 1994, nach den bisherigen Vorschriften zu Ende zu führen. Das inhaltlich Gleiche gilt nach § 238 BDG 1979 für Verwendungsänderungen. Nach § 239 BDG 1979 sind die §§ 41a bis 41 f auf Berufungen gegen Bescheide, die in vor dem 1. Jänner 1995 eingeleiteten Verfahren in Angelegenheiten der §§ 38 und 40 erlassen worden sind, nicht anzuwenden.

Die Berufungskommission beim BKA hat daher zu Recht die Berufung nach § 6 Abs. 1 AVG an die belangte Behörde weitergeleitet, weil bei der gegebenen Sach- und Rechtslage die einschlägigen Bestimmungen des BDG 1979 idF vor dem Besoldungsreformgesetz anzuwenden gewesen wären. Dementgegen ist die von der Behörde als Rechtsgrundlage für die Versetzung des Beschwerdeführers herangezogene Bestimmung des § 38 Abs. 3 Z. 1 BDG 1979 erst mit dem Besoldungsreformgesetz eingefügt worden. Nach § 38 Abs. 5 BDG 1979 in der richtigerweise anzuwendenden Stamfassung hatte eine Berufung gegen einen Versetzungsbescheid aufschiebende Wirkung. Die mit dem Besoldungsreformgesetz diesbezüglich getroffene Neuregelung im § 38 Abs. 7 nimmt der Berufung des Bediensteten die aufschiebende Wirkung.

Es kann im Beschwerdefall dahingestellt bleiben, ob bereits die Heranziehung des § 38 Abs. 3 Z. 1 BDG 1979 als Rechtsgrundlage, der nur eine beispielsweise Spezifikation des unbestimmten Gesetzesbegriffes des "wichtigen dienstlichen Interesses" darstellt, für die verfügte Personalmaßnahme eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides bewirkt. Die Behörde erster Instanz hat nämlich die Versetzung des Beschwerdeführers mit Wirkung vom 1. August 1996 ausgesprochen; die belangte Behörde hat mit dem angefochtenen Bescheid die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen und den erstinstanzlichen Bescheid bestätigt. Dieser Bescheid ist mit 19. Juni 1997 gefertigt und wurde am 24. Juni 1997 erlassen. Ausgehend davon, daß bei der im Beschwerdefall anzuwendenden Altrechtsslage der Berufung des Beschwerdeführers aufschiebende Wirkung zugekommen ist, folgt bereits daraus, daß der Spruch des angefochtenen Bescheides mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet ist.

Zum Beschwerdevorbringen wird bemerkt, daß die Frage der wesentlichen Identität des Arbeitsplatzes nicht bloß die Aufzählung verschiedener Tätigkeiten, sondern auch deren Gewichtung nach Arbeitsumfang, voraussetzt. Sollte lediglich ein unerheblicher Teil der Aufgaben des alten Arbeitsplatzes (weniger als etwa ein Viertel des Arbeitsumfanges) geändert worden sein, so wird von der im wesentlichen gegebenen Identität mit dem neuen Arbeitsplatz auszugehen sein. Sollte hingegen diese Identität des Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers nach der Heeresgliederung NEU - entgegen dem Beschwerdevorbringen - nicht gegeben sein, was insbesondere auch Erhebungen über den Arbeitsumfang voraussetzt, hätte der Beschwerdeführer kein Recht darauf, künftig auf den von ihm angestrebten Arbeitsplatz (- der angeblich mit seiner seinerzeitigen Verwendung im wesentlichen ident sein soll -) verwendet zu werden. Für den Fall aber, daß die Identität des Arbeitsplatzes auch nach der Heeresgliederung NEU im wesentlichen gegeben sein sollte, bedeutet das bezogen auf den Beschwerdefall aber nur, daß ein allenfalls wichtiges

dienstliches Interesse an der verfügten Personalmaßnahme nicht in der Organisationsänderung begründet sein könnte, sondern daß allenfalls sonstige wichtige dienstliche Interessen als Grund für die notwendige Sachlichkeit der verfügten Personalmaßnahme gegeben sein müßten.

Nach § 27 Abs. 1 PVG darf ein Personalvertreter während der Dauer seiner Funktion nur mit seinem Willen zu einer anderen Dienststelle versetzt oder einer anderen Dienststelle zugeteilt werden. Gesetzliche Vorschriften über die Versetzung auf Grund eines Disziplinarverfahrens bleiben unberührt.

Ungeachtet von der primär zu klärenden Frage der Identität des Arbeitsplatzes kommt im Beschwerdefall der Schutzbestimmung des § 27 PVG, die - wie die belangte Behörde im wesentlichen zutreffend ausführt - im Hinblick auf die Funktion des Beschwerdeführers als Personalvertreter mitzubeachten ist, im Beschwerdefall von vornherein nur dann Bedeutung zu, wenn die verfügte Personalmaßnahme einen Dienststellenwechsel bedingt. Da die Bedeutung dieser Bestimmung im Funktionsschutz des Personalvertreters zu sehen ist, hat der Verwaltungsgerichtshof keine Bedenken, daß Änderungen des Namens einer Organisationseinheit und ihrer Organisationsstruktur ohne wesentliche Änderungen der personellen Zusammensetzung bezogen auf einen bei einer solchen Dienststelle tätigen Personalvertreter gar keine Versetzung im Sinne des § 27 Abs. 1 PVG darstellen.

Nach § 25 Abs. 1 zweiter Satz PVG dürfen die Leiter der Dienststellen die Personalvertreter in Ausübung ihrer Tätigkeit nicht beschränken und sie aus diesem Grunde auch nicht benachteiligen.

Ausgehend von dieser Bestimmung wird im fortgesetzten Verfahren zu klären sein, ob der Beschwerdeführer durch die bei der Außenstelle Arnfels zu erbringenden Tätigkeiten in der Ausübung seiner Personalvertretungstätigkeit beschränkt wird, wobei hiefür von dem zur ordentlichen Aufgabenerfüllung notwendigen Zeitausmaß auszugehen ist und nicht von einem "Befehl des Kommandos Jägerregiment", maximal 16 Stunden monatlich bei der Außenstelle zu verbringen, weil Personalvertreter einerseits in dieser Tätigkeit nicht beschränkt werden dürfen aber andererseits verpflichtet sind, ihre Personalvertretungsaufgaben möglichst ohne Beeinträchtigung des Dienstbetriebes durchzuführen. Um aus diesem Spannungsverhältnis zu erwartende Schwierigkeiten zu vermeiden, erscheint die Einschränkung der Außendienste des Beschwerdeführers nicht bloß durch die Vorgabe eines Zeitlimits, sondern unter Beachtung der zeitlichen Notwendigkeit für eine ordentliche Erfüllung der dienstlichen Aufgaben geboten.

Bei Aufrechterhaltung der verfügten Personalmaßnahme wird im Sinne des § 25 Abs. 1 PVG auch eine entsprechende Auseinandersetzung mit der Behauptung des Beschwerdeführers, er werde auf Grund seiner Personalvertretungstätigkeit benachteiligt, notwendig sein.

Abschließend wird - nicht nur bezogen auf den Beschwerdefall - noch bemerkt, daß die im do. Ressort häufige Verwendung einer Vielzahl von im allgemeinen ungebräuchlichen und nicht eingeführten Abkürzungen, deren Inhalt nicht einmal in der Gegenschrift aufgeklärt werden (beispielsweise "vbKW", "BWÜ" oder "HGG&fWÜ"), die Nachvollziehbarkeit und Bearbeitung derartiger Schriftstücke unnötig erschwert.

Aus dem bereits vorher dargelegten Grund war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994. Wien, am 2. September 1998

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1997120256.X00

Im RIS seit

20.11.2000

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>