



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens, Hofrätin Mag.^a Nussbaumer-Hinterauer, Hofrat Mag. Feiel sowie die Hofrätinnen MMag. Ginhör und Dr. Koprivnikar als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Kratschmayr, über die außerordentliche Revision des R T in S, vertreten durch Dr. Johannes Dörner, Dr. Alexander Singer, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Brockmanngasse 91/1, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Jänner 2017, W129 2123166-1/12E, betreffend Versetzung gemäß § 38 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde: Personalamt Graz der Österreichischen Post Aktiengesellschaft), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Der Revisionswerber steht als Beamter der Verwendungsgruppe PT 4 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er ist der Österreichischen Post Aktiengesellschaft zur Verwendung zugewiesen.
- 2 Mit Bescheid vom 7. Juli 2015 sprach die im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde gegenüber dem Revisionswerber aus:
„Gemäß § 38 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333/1979 idGF werden Sie mit Wirksamkeit 1. August 2015 zur Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg auf einen Ihrer dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung entsprechenden Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 4 - Code 4050 - Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung (Fachberater Bank) - versetzt.“
- 3 Die Dienstbehörde begründete das wichtige dienstliche Interesse für die Versetzung mit einer Änderung der Verwaltungsorganisation und dem

==



Umstand, dass die bisherige Stammdienststelle des Revisionswerbers, die Postfiliale 8541 Schwanberg, mit Ablauf des 9. November 2010 geschlossen worden sei. Der Revisionswerber werde auch nicht - wie er behaupte - zur BAWAG/PSK AG sondern auf einen Arbeitsplatz bei einer Dienststelle der Österreichischen Post AG, nämlich der Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg versetzt. An diesem Arbeitsplatz habe er im Auftrag der Österreichischen Post AG seine dienstlichen Tätigkeiten zu erledigen. Diese Aufgaben seien im Zuge der geschäftlichen Kooperation zwischen der Österreichischen Post AG und der BAWAG/PSK AG genau definiert. Die neue Verwendung sei mit einer Versetzung zu einem anderen Unternehmen nicht gleichzusetzen.

- 4 Dem Einwand der fehlenden Ausbildung hielt die belangte Behörde entgegen, dass mit der Dienstzuteilung zur Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg eine über vier Monate andauernde begleitende fachspezifische Ausbildung einhergehe. Am Ende dieser Schulungsphase werde der Revisionswerber sich alle für diesen Arbeitsplatz erforderlichen Kenntnisse angeeignet haben. Seinem Wunsch nach einer Arbeits-/Tätigkeitsbeschreibung für die Stelle des Spezialverkäufers Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung (Fachberater Bank) werde durch Anschluss einer solchen an den Bescheid entsprochen. Eine Ausschreibung der Stelle vor Besetzung sei nicht erforderlich. Die Dienststelle Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg liege auch nur etwas über neun Kilometer von seinem Wohnort entfernt. Zu seiner Bereitschaft, als Springer in den Knotenfilialen 8530 Deutschlandsberg und 8430 Leibnitz zu arbeiten, wurde festgehalten, dass an diesen Dienststellen ausreichend Personal für diese Tätigkeiten beschäftigt sei und auch mittelfristig kein Personalbedarf bestehe.
- 5 In der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde, in welcher er die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht beantragte, machte der Revisionswerber zusammengefasst geltend, seine Versetzung diene dazu, die Bestimmungen des Poststrukturgesetzes zu umgehen, um Zuweisungen möglich zu machen, die in der Gesetzeslage keine Deckung fänden. Der Code 4050 enthalte nach der Postzuordnungsverordnung nicht den von der Behörde unterstellten



Tätigkeitsbereich. Er umschreibe die Tätigkeit „Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung“, womit jedoch die eigenen Produkte der Österreichischen Post AG gemeint seien. Die Finanzdienstleistung erstreckte sich jedoch nicht auf einen „Fachberater Bank“. Mit seiner Stellung als Beamter sei es für ihn unvereinbar, als „Fachberater Bank“ Produkte bewerben und anpreisen zu müssen, die ein beträchtliches Veranlagungsrisiko mit sich brächten. Zwischenzeitig sei ihm auch die Weisung erteilt worden, an einem Seminar „Willkommen in der Bank und Willkommen im Retail“ teilzunehmen. Damit sei die Weisung verbunden worden, alle künftig an ihn gerichteten disziplinarischen, fachlichen und dienstlichen Anordnungen, die er von einem BAWAG/PSK-Verkaufsleiter erhalte, ebenso als dienstlichen Auftrag bzw. als Dienstanweisungen im Sinn der Dienstbehörde anzusehen, ohne dass dies eines gesonderten schriftlichen Auftrags der Dienstbehörde bedürfe. Auch daraus zeige sich die Rechtswidrigkeit seiner Versetzung, solle doch, obwohl er den Behauptungen der Dienstbehörde nach als Finanzberater auf einen Arbeitsplatz der Post AG versetzt werde, ein Verkaufsleiter der BAWAG/PSK zu seinem Dienstvorgesetzten bestimmt werden. Der Arbeitsplatz entspräche seiner Auffassung nach daher nicht dem Code 4050 der Postzuordnungsverordnung, weil er weit über den Finanzdienstleister im Postbereich hinausgehe und nicht die Geldgeschäfte im Rahmen der Österreichischen Post AG umfasse.

- 6 Bei der BAWAG/PSK seien auch keine Planstellen eingerichtet. Selbst wenn PT 4-Wertigkeit garantiert werde, heiße dies noch nicht, dass entsprechend beschriebene Arbeitsplätze existierten. Er bestreite daher, dass an seinem geplanten Einsatzort überhaupt ein entsprechender Arbeitsplatz eingerichtet worden sei. Bereits nach den einschlägigen Vorschriften des BDG 1979 dürften Beamte nur auf einem Arbeitsplatz verwendet werden, der entsprechend bewertet, zugeordnet und im Personalplan ausgewiesen sei. Seinem Wissensstand entsprechend sei der für ihn vorgesehene Arbeitsplatz dort nicht entsprechend eingerichtet. Bei wahrer wirtschaftlicher Betrachtungsweise handle es sich um eine Zuweisung zur BAWAG/PSK, die nicht den Vorgaben der §§ 17 und 17a PTSG entspreche, weil es sich bei der BAWAG/PSK um kein Unternehmen handle, an welchem die Österreichische Post AG auch nur indirekt mit über 25 % beteiligt sei.



- 7 Das Bundesverwaltungsgericht wies ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit dem angefochtenen Erkenntnis die Beschwerde gemäß § 28 Abs. 2 VwGGV als unbegründet ab und erklärte die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig.
- 8 Begründend führte das Verwaltungsgericht zum Verfahrensgang im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer stehe in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und sei seit 3. März 1986 der Österreichischen Post Aktiengesellschaft zur Dienstleistung zugewiesen; seit 25. März 1991 habe er den Status eines Beamten inne. Mit Schreiben vom 22. April 2011 habe er einer Versetzung von Amts wegen auf den Arbeitsplatz „Springerpool Schalter“ in der Filiale 8530 Deutschlandsberg bei Beibehaltung seiner dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung zum ehestmöglichen Zeitpunkt zugestimmt. Am 1. September 2014 habe er eine bescheidmäßige Feststellung hinsichtlich einer unterwertigen bzw. dauerhaften Versetzung begehrt.
- 9 Mit Schreiben vom 13. April 2015 sei um Einleitung der amtswegigen Versetzung des Revisionswerbers ersucht worden. Seine Stammfiliale sei bereits mit 9. November 2010 geschlossen worden. Einer über 90-tägigen Zuteilung sowie unterwertigen Versetzung habe er nicht zugestimmt, weiters habe er zwei gleichwertige freie Arbeitsplätze abgelehnt. Andere gleichwertige Arbeitsplätze seien nicht vakant.
- 10 Dem Revisionswerber sei mit Schreiben vom 12. Mai 2015 mitgeteilt worden, es wäre beabsichtigt, ihn mit nächstmöglicher Wirksamkeit von Amts wegen auf einen gleichwertigen, seiner dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung entsprechenden Arbeitsplatz als „Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung, (Fachberater Bank)“ in der Einheit Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg zu versetzen. Die Entfernung vom Wohnort zur Dienststelle betrage acht Kilometer, wodurch es für den Revisionswerber zu einer Reduzierung des Fahrtaufwands komme. Das gesetzlich notwendige, wichtige dienstliche und betriebliche Interesse begründe sich damit, dass der Revisionswerber seinen Stammarbeitsplatz in der Postfiliale 8541 Schwanberg habe, welche jedoch seit 9. November 2010 geschlossen sei. Dies sei bisher unerheblich gewesen, weil er seit 1986 durchgehend als





Springer („Exponierer“), mobiler Finanzberater oder Postpartner-Trainer verwendet und damit ohnehin nie an dieser Dienststelle eingesetzt gewesen sei. Aufgrund der nunmehr erfolgten Änderung der Filialstruktur in eine Knotenorganisation, seien Springer zu dafür bestimmten Knoten-Filialen versetzt worden. Von diesen Stammdienststellen würden die künftigen Dienstzuteilungen zu den dem Knoten zugehörigen Postfilialen erfolgen, um dort abwesende Bedienstete zu vertreten. Für den Revisionswerber sei die Knotenfiliale 8020 Graz mit einem seiner Verwendungsgruppe entsprechenden Arbeitsplatz als Sachbearbeiter/Schalter mit Springertätigkeit und Vertretung Filialleitung vorgesehen gewesen. Zu dieser Versetzung habe er seine Zustimmung verweigert. Stattdessen sei ihm der Arbeitsplatz des Leiters der Postfiliale 8018 Graz angeboten worden, welchen er abgelehnt habe. Seither werde versucht, ihm im Bereich der Dienstbehörde einen seiner dienstrechtlichen Stellung in seiner Verwendungsgruppe entsprechenden Arbeitsplatz anzubieten. Mit der Vakanz einer Stelle in der Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg stehe nunmehr ein Arbeitsplatz zur Verfügung, welcher seiner Verwendungsgruppe zugeordnet sei und auf dem er auch dauernd verwendet werden könne.

- 11 Mit Schreiben vom 20. Mai 2015 habe sich der Revisionswerber gegen die geplante Versetzung ausgesprochen und dies im Wesentlichen damit begründet, er sei der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen. Einer Versetzung zur BAWAG/PSK AG werde nicht zugestimmt und sei diese rechtlich auch nicht möglich.
- 12 Mit dem angefochtenen Bescheid sei der Revisionswerber mit Wirksamkeit vom 1. August 2014 zur Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg auf einen seiner dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung entsprechenden Arbeitsplatz seiner Verwendungsgruppe als Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung (Fachberater Bank) versetzt worden. Begründend sei zusammengefasst ausgeführt worden, entgegen der Meinung des Revisionswerbers werde er nicht zur BAWAG/PSK versetzt, sondern es sei lediglich beabsichtigt, ihn auf einen Arbeitsplatz bei einer Dienststelle der Österreichischen Post AG, nämlich der Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg



zu versetzen. An diesem Arbeitsplatz habe er künftig im Auftrag der Österreichischen Post AG seine dienstlichen Tätigkeiten zu erledigen, welche im Zuge der geschäftlichen Kooperation zwischen der Österreichischen Post AG und der BAWAG/PSK AG genau definiert seien. Seinem Einwand, er habe für diesen Arbeitsplatz keine fundierte Ausbildung, könne entgegengehalten werden, mit der Versetzung gehe eine vier Monate andauernde, begleitende fachspezifische Ausbildung einher. Nachdem er bereits 1989 die für seine Verwendungsgruppe erforderlichen Prüfungen der Grundausbildung erfolgreich ablegt habe, erfülle er sämtliche Voraussetzungen für diesen dieser Verwendungsgruppe zugeordneten Arbeitsplatz. Dem Einwand des Revisionswerbers, der Arbeitsplatz sei nicht ausgeschrieben, werde entgegengehalten, dass keine generelle Pflicht bestehe, die Vakanz von Arbeitsplätzen öffentlich bekannt zu geben.

13 Gegen diesen Bescheid habe der Revisionswerber am 31. Juli 2015 Beschwerde eingebracht und diese im Wesentlichen damit begründet, dass keine Planstellen bei der BAWAG/PSK AG eingerichtet seien. Ein Beamter dürfe nur auf einem Arbeitsplatz verwendet werden, der entsprechend bewertet, zugeordnet und im Personalplan ausgewiesen sei. Mit dieser Versetzung umgehe die Dienstbehörde die Normen des Poststrukturgesetzes. Dies auch deshalb, weil die Österreichische Post AG wie vom Gesetz verlangt nicht auch nur indirekt mit über 25 % an der BAWAG/PSK AG beteiligt sei.

14 Nach Darstellung dieses Verfahrensgangs führte das Bundesverwaltungsgericht begründend aus:

„1. Feststellungen:

Es wird von dem unter I. festgestellten Verfahrensgang und Sachverhalt ausgegangen.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Verfahrensgang und Sachverhalt ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt und aus dem Gerichtsakt.“

15 Rechtlich führte das Verwaltungsgericht nach Wiedergabe von Gesetzesbestimmungen zum Einwand des Revisionswerbers, dass bei der BAWAG/PSK AG keine Planstellen eingerichtet seien, zusammengefasst aus,



das Poststrukturgesetz habe der Überleitung der Beamten anlässlich der Ausgliederung und Privatisierung gedient. Daraus folge auch, dass eine spätere - nach Überleitung der Beamten in die neue Struktur - erfolgende Versetzung wie im vorliegenden Fall nicht nach dem Poststrukturgesetz zu beleuchten sei. Die Überleitung und Zuweisung des Revisionswerbers zur nunmehrigen Österreichischen Post AG sei abgeschlossen. Der gegenständliche Fall sei daher nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 zu beurteilen. Auf das Vorbringen des Revisionswerbers zu den Verordnungen aufgrund des Poststrukturgesetzes sei somit nicht einzugehen.

- 16 Die in der Praxis anlässlich der Ausgliederung anzutreffende Dienstzuweisung von Beamten, die bisher überwiegend mit der Wahrnehmung der auszugliedernden Aufgaben betraut gewesen seien, an das (neue) ausgegliederte Unternehmen könne zu einem Nebeneinander der Regelungen der Betriebsverfassung einerseits und des Personalvertretungsrechts andererseits führen. Diese Rechtsfolge entspreche derjenigen bei einer Arbeitskräfteüberlassung im privatwirtschaftlichen Bereich nach dem Arbeitskräfteüberlassungsgesetz. So spreche auch der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 24. Oktober 1996, 95/12/0265, im Zusammenhang mit einem nach der Ausgliederung der Innsbrucker Stadtwerke in Form einer Aktiengesellschaft mit Verfügung des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Innsbruck gemäß § 1 Abs. 1 des Landesgesetzes über die Zuweisung von Bediensteten der Landeshauptstadt Innsbruck und Übertragung von Aufgaben an die Innsbrucker Kommunalbetriebe-AG, LGBl. Nr. 12/1994, dieser Aktiengesellschaft zur Dienstleistung zugewiesenen Beamten von einem „der Arbeitskräfteüberlassung (Arbeitsleihe) vergleichbaren Rechtsverhalten“, wobei der Landeshauptstadt Innsbruck die Funktion als Dienstgeber und Überlasser, der Innsbrucker Kommunalbetriebe-AG die Rolle als Beschäftiger und dem Bediensteten die Stellung als überlassene Arbeitskraft zukomme. Verfassungsgesetzlich könne dem Beschäftiger sogar die Ausübung der Diensthohheit über zugewiesene Beamte ohne Einflussnahme oberster Verwaltungsorgane eingeräumt werden, wie dies etwa mit den Verfassungsbestimmungen des § 17a Abs. 1 und 3 PTSG geschehen sei.



- 17 Dieser dienstrechtliche Weisungszusammenhang sei im gegenständlichen Fall immer noch gegeben. Dem BAWAG/PSK-Verkaufsleiter sei lediglich eine Weisungsmöglichkeit eingeräumt worden, die letztlich immer noch dem Personalamt, sohin dem Bund zuzurechnen sei. Somit sei nicht die gesamte Verantwortung der Dienstbehörde auf den BAWAG/PSK-Verkaufsleiter übertragen worden.
- 18 Nach § 44 Abs. 4 Z 1 Bundeshaushaltsgesetz 2013 in Verbindung mit § 13 des Personalplans 2015 sei - entgegen der Meinung des Revisionswerbers - auch nicht der Arbeitsplatz, zu dem der Beamte zur dauernden Dienstverwendung zugeteilt werde, im Personalplan ausgewiesen, sondern lediglich seine Planstelle, die von der Versetzung unberührt bleibe.
- 19 Mangels weiterer Beschwerdepunkte sei die Beschwerde daher abzuweisen gewesen.
- 20 Das Unterbleiben einer Verhandlung begründete das Verwaltungsgericht nicht.
- 21 Die Unzulässigkeit der Revision sah das Verwaltungsgericht im Fehlen einer Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung.
- 22 Dagegen richtet sich die außerordentliche Revision aus den Gründen der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und der Rechtswidrigkeit des Inhalts. Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die Zurückweisung der Revision als unzulässig, hilfsweise deren Abweisung beantragt.
- 23 Der Revisionswerber sieht die Zulässigkeit seiner Revision zusammengefasst darin gelegen, dass Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts zur vorliegenden Situation fehle, in welcher die Österreichische Post AG flächendeckend versuche, Beamte zur BAWAG/PSK überzuleiten. Bei der BAWAG/PSK AG handle es sich - nach den Beherrschungsverhältnissen - um eine ausländische Kapitalgesellschaft. Die Österreichische Post AG und andere österreichische Konsortien hielten an dieser nicht einmal Beteiligungen im Ausmaß einer Sperrminorität. Es sei daher zweifelhaft, ob ein Beamter ohne seine Zustimmung bei dieser Dienst versehen müsse. Zudem vermittele die



Ausbildung zum Frequenzkundenmanager Inhalte, die den Revisionswerber permanent in Konflikt mit seiner Dienstpflicht als Beamter bringe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

24 Die Revision ist aus den in Rz. 23 angeführten Gründen zulässig und aus folgenden Erwägungen berechtigt.

25 §§ 17, 17a Poststrukturgesetz (PTSG), BGBl. Nr. 201/1996 - § 17 in der Fassung BGBl. I Nr. 147/2015, § 17a in der Fassung BGBl. I Nr. 210/2013, lauten (auszugsweise):

„Übernahme der Beamten und der Ruhe- und Versorgungsempfänger

§ 17. (1) Die bisher bei der Post- und Telegraphenverwaltung beschäftigten aktiven Beamten werden auf die Dauer ihres Dienststandes der Post und Telekom Austria Aktiengesellschaft oder ihrer Rechtsnachfolgerin oder einem der Unternehmen, die durch Maßnahmen der Umgründung im Rahmen des bestehenden Gesellschaftsrechts aus der Post und Telekom Austria Aktiengesellschaft hervorgegangen sind und an denen sie oder die Post und Telekombeteiligungsverwaltungsgesellschaft direkt oder indirekt einen Anteil von mehr als 25 % hält, zur Dienstleistung zugewiesen. Der Anwendungsbereich von Rechtsvorschriften des Bundes in ihrer jeweils geltenden Fassung, die auf Rechtsverhältnisse dieser Beamten abstellen, bleibt mit der Maßgabe unberührt, dass im § 24 Abs. 5 Z 2 sowie im ersten Satz des § 229 Abs. 3 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 und jeweils im letzten Satz des § 105 Abs. 3 und 6 des Gehaltsgesetzes 1956 die Worte ‚im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler‘, und die Zustimmung des Bundeskanzlers oder des Bundesministers für Finanzen im § 15 des Gehaltsgesetzes 1956, im § 75 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 und im § 68 der Reisegebührenvorschrift 1955 entfallen, soweit damit nicht Belastungen des Bundeshaushaltes verbunden sind.

(1a) Die gemäß Abs. 1 zugewiesenen Beamten werden, wenn sie überwiegend im Unternehmensbereich

1. der Gebühren Info Service GmbH oder der Österreichischen Post Aktiengesellschaft beschäftigt sind, letzterer,

...

auf die Dauer ihres Dienststandes zur Dienstleistung zugewiesen. Eine Verwendung der zugewiesenen Beamten bei einer Rechtsnachfolgerin eines dieser Unternehmen oder bei einem Unternehmen, das durch Maßnahmen der Umgründung im Rahmen des bestehenden Gesellschaftsrechts aus einer der



Gesellschaften hervorgegangen ist, sowie bei der Gebühren Info Service GmbH ist zulässig.

(2) Beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft, beim Vorstand der Österreichischen Postbus Aktiengesellschaft und beim Vorstand der Telekom Austria Aktiengesellschaft wird jeweils ein Personalamt eingerichtet, dem die Funktion einer obersten Dienstbehörde für die dem jeweiligen Unternehmen zugewiesenen Beamten zukommt. Das Personalamt wird vom Vorsitzenden des Vorstandes des jeweiligen Unternehmens geleitet.

(3) Zur Wahrnehmung der bisher den Post- und Telegraphendirektionen zugekommenen Funktionen einer nachgeordneten Dienstbehörde werden folgende nachgeordnete Personalämter errichtet:

1. Graz für Beamte bei Betriebsstellen der Österreichischen Post Aktiengesellschaft in der Steiermark;

...

Dienstrecht für Beamte

§ 17a. (1) Für die gemäß § 17 Abs. 1a zugewiesenen Beamten bleibt der Anwendungsbereich von Rechtsvorschriften des Bundes, die auf Rechtsverhältnisse der Beamten abstellen, in ihrer jeweils geltenden Fassung mit den in den folgenden Absätzen enthaltenen Abweichungen unberührt.

...

(8) Betriebe im Sinne des § 4 Abs. 1 des Post-Betriebsverfassungsgesetzes, BGBl. Nr. 326/1996, gelten als Dienststellen im Sinne des § 278 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979.

...“

26 § 4 Post-Betriebsverfassungsgesetz (PBVG), BGBl. Nr. 326/1996, lautet (auszugsweise):

„§ 4. (1) Als Betrieb gilt jede Arbeitsstätte, die eine organisatorische Einheit bildet, innerhalb der eine physische oder juristische Person oder eine Personengemeinschaft mit technischen oder immateriellen Mitteln die Erzielung bestimmter Arbeitsergebnisse fortgesetzt verfolgt, ohne Rücksicht darauf, ob Erwerbsabsicht besteht oder nicht.

(2) Als Unternehmen gilt die rechtliche Einheit eines oder mehrerer Betriebe, die eine wirtschaftliche Einheit bilden und zentral verwaltet werden.

...“





- 27 § 1 Post-Zuordnungsverordnung 2012 (P-ZV 2012), BGBl. II Nr. 289/2012 in der Fassung BGBl. II Nr. 176/2015, lautet (auszugsweise):

„Zuordnung der Funktionen und Verwendungen

§ 1. Die für Beamte, die der Österreichischen Post Aktiengesellschaft oder einem Unternehmen, das durch Maßnahmen der Umgründung im Rahmen des bestehenden Gesellschaftsrechts aus dieser Gesellschaft hervorgegangen ist, zur Dienstleistung zugewiesen sind, in Betracht kommenden Funktionen und Verwendungen werden folgenden Verwendungs- und Dienstzulagengruppen zugeordnet:

lfd. Nr	Code	PT	DZ	Verwendung
...				
131	4050	4	-	Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung

...“

- 28 Die maßgeblichen Bestimmungen des Beamtendienstrechtgesetzes 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333/1979, § 36 in der Fassung BGBl. I Nr. 87/2002, § 38 in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2012, § 278 in der Fassung BGBl. I Nr. 127/1999, lauten (auszugsweise):

„4. Abschnitt

Verwendung des Beamten

Arbeitsplatz

§ 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.

(2) In den Geschäftseinteilungen der Dienststellen darf ein Arbeitsplatz nur für Aufgaben vorgesehen werden, die die volle Normalarbeitskraft eines Menschen erfordern. Soweit nicht zwingende dienstliche Rücksichten entgegenstehen, dürfen auf einem Arbeitsplatz nur gleichwertige oder annähernd gleichwertige Aufgaben zusammengefasst werden.

...

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,

...

§ 278. (1) Dienststellen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind die Behörden, Ämter und anderen Verwaltungsstellen sowie die Anstalten und Betriebe des Bundes, die nach ihrem organisatorischen Aufbau eine verwaltungs- oder betriebstechnische Einheit darstellen.

...“

Der 9. Abschnitt des Besonderen Teils des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 regelt die Rechtsstellung der „Beamten des Post- und Fernmeldewesens“, denen der Revisionswerber als Angehöriger der Verwendungsgruppe PT 4 angehört.

29 In der Begründung seiner Revision führt der Revisionswerber abermals aus, dass sich der Code 4050 nach der Post-Zuordnungsverordnung auf die Tätigkeit Spezialverkäufer „Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung“ beziehe. Mit „Finanzdienstleistung“ seien die Produkte der Österreichischen Post AG gemeint. Dies beziehe sich jedoch nicht auf einen „Fachberater Bank“. Der Arbeitsplatz befinde sich auch nicht bei der Österreichischen Post AG, sondern räumlich in einer Bankfiliale. In reinen Postfilialen gebe es keine Finanzberaterarbeitsplätze. Mit der fachspezifischen viermonatigen Ausbildung solle er zum Frequenzkundenmanager ausgebildet werden. Dessen Tätigkeit entspreche der eines Kundenkeilers. Das sei mit den Dienstpflichten eines Beamten nach den §§ 43 ff BDG 1979 nicht kompatibel. Zudem sei die Weisungshoheit global an einen BAWAG/PSK-Verkaufsleiter delegiert worden.

30 Entgegen den Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts sei das Poststrukturgesetz auch nicht unbeachtlich, sondern stelle sicher, dass Beamte bei den Nachfolgeorganisationen der Post- und Telegraphenverwaltung tätig



sein könnten. Insbesondere sei gewährleistet, dass im Rahmen der Ausgliederung Tätigkeiten bei der Telekom Austria AG, bei der Österreichischen Postbus AG aber auch bei anderen Unternehmen möglich gewesen seien. Eine Verwendung der zugewiesenen Beamten bei einer Rechtsnachfolgerin eines dieser Unternehmen oder bei einem Unternehmen, das durch Maßnahmen der Umgründung des bestehenden Gesellschaftsrechts aus einer der Gesellschaften hervorgegangen sei, sowie bei der Gebühreninformationservice GmbH sei demnach zulässig. Die BAWAG/PSK sei keine Rechtsnachfolgerin dieser Unternehmen. Als Beamter dürfe er gegen seinen Willen auch nicht ohne weiteres in ein anderes Ressort versetzt werden.

31 Mit diesen Ausführungen zeigt der Revisionswerber eine relevante Mangelhaftigkeit des angefochtenen Erkenntnisses auf.

32 Zunächst ist in formeller Hinsicht auszuführen, dass alle Erkenntnisse eines Verwaltungsgerichts gemäß § 29 Abs. 1 VwGVG zu begründen sind. Diese Begründung hat, wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, jenen Anforderungen zu entsprechen, die in seiner Rechtsprechung zu den §§ 58 und 60 AVG entwickelt wurden. Demnach sind in der Begründung eines Erkenntnisses die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die für die Beweiswürdigung maßgeblichen Erwägungen sowie die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs erfordert dies in einem ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zu Grunde gelegten Sachverhalts, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche das Verwaltungsgericht im Fall des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch der Entscheidung geführt haben. Diesen Erfordernissen werden die Verwaltungsgerichte zudem (nur) dann gerecht, wenn sich die ihre Entscheidung tragenden Überlegungen



zum maßgebenden Sachverhalt, zur Beweiswürdigung sowie zur rechtlichen Beurteilung aus den verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen selbst ergeben (siehe etwa VwGH 28.6.2017, Ra 2016/09/0091). Ein Verwaltungsgericht entspricht den genannten Anforderungen etwa dann nicht, wenn es - wie hier - keine eigenen Feststellungen zu maßgeblichen Sachverhaltselementen trifft sondern nur ausführt, dass sich diese aus dem Verfahrensgang ergäben (vgl. VwGH 13.9.2017, Ra 2017/12/0050).

- 33 Konkrete Feststellungen zu dem dem Revisionswerber zugewiesenen Arbeitsplatz wären im vorliegenden Fall angesichts der Einwendungen in der Beschwerde aus den nachstehenden Gründen erforderlich gewesen:
- 34 Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits mehrfach ausgesprochen hat, ist jeder Beamte, der nicht vom Dienst befreit oder enthoben ist, gemäß § 36 Abs. 1 BDG 1979 mit der Wahrnehmung der Aufgaben eines in der Geschäftseinteilung seiner Dienststelle vorgesehenen Arbeitsplatzes zu betrauen. Die Dienstbehörde hat daher festzulegen, welche Aufgaben ein Beamter zu erfüllen hat. Dienstliche Aufgaben sind alle mit dem Arbeitsplatz des Beamten verbundenen Aufgaben. Ihre Festlegung erfolgt in der Regel durch generelle bzw. individuelle Weisungen. Um den Erfordernissen des § 36 BDG 1979 zu genügen, sind sohin die Tätigkeiten, die dem Beamten im Rahmen eines konkreten Arbeitsplatzes übertragen werden sollen, sowohl in sachlicher, als auch in örtlicher Hinsicht derart zu präzisieren, dass einerseits in Bezug auf die dem Beamten auferlegten Dienstpflichten die erforderliche Transparenz sichergestellt, und andererseits die volle Normalarbeitszeit im Sinn des § 36 BDG 1979 nicht überschritten wird (siehe zum Ganzen VwGH 27.4.2017, Ra 2016/12/0061, mit Hinweis auf VwGH 20.5.2009, 2008/12/0082).
- 35 Der Revisionswerber wandte nun bereits in seiner Beschwerde ein, dass er zur BAWAG/PSK versetzt werden solle bzw. ein Arbeitsplatz wie der ihm zugewiesene in einer Dienststelle der Österreichischen Post AG nicht vorhanden sei. Mit diesem Vorbringen des Revisionswerbers setzte sich das Bundesverwaltungsgericht jedoch insofern nicht auseinander, als es dazu auf Sachverhaltsebene keine eigenen Feststellungen traf. So lässt sich dem



angefochtenen Erkenntnis weder entnehmen, dass der Arbeitsplatz in der Geschäftseinteilung einer Dienststelle der belangten Behörde tatsächlich vorgesehen ist, und welche Aufgaben mit diesem verbunden sind. Zu letzterem Aspekt wäre allenfalls auch eine Auseinandersetzung mit dem Inhalt des von der belangten Behörde in ihrem Bescheid angesprochenen Vertrags zwischen der Österreichischen Post AG und der BAWAG/PSK AG - sofern dieser Auswirkungen auf den Arbeitsplatz des Revisionswerbers haben sollte - angezeigt gewesen.

Zu beachten ist überdies, dass dem Revisionswerber als Beamten der Verwendungsgruppe PT 4, welche der Besoldungsgruppe des „Post- und Fernmeldedienstes“ zugehört, gegen seinen Willen im Wege der Versetzung nur Zielarbeitsplätze zugewiesen werden dürfen, welche der genannten Verwendungsgruppe zugehören. Ob sich die dem Revisionswerber zugewiesene Verwendung ihrem Wesen nach überhaupt noch als solche eines Beamten des „Post- und Fernmeldedienstes“ darstellt, wäre an Hand konkreter Feststellungen über den Inhalt und die organisatorische Einbindung seiner Tätigkeit zu beurteilen gewesen. Dabei ist auf die Berufe (Berufsbilder) der bei Schaffung dieser Besoldungsgruppe bestandenen Beamten des Post- und Fernmeldedienstes Rücksicht zu nehmen. Die mit diesen Berufen verbundenen Aufgaben (als Grenzen eines zulässigen Verweisungsarbeitsplatzes) sind zwar nicht versteinert, sondern im Sinne einer dynamischen Entwicklung dieser Berufe zu ermitteln; dennoch wäre eine Verwendung in einem *leiharbeitsähnlichen* Verhältnis von den Aufgaben eines Beamten der Besoldungsgruppe PT 4 keinesfalls umfasst, weil die Verleihung von Arbeitskräften schon ihrem Wesen nach nicht zu den Aufgaben der seinerzeitigen staatlichen Post- und Fernmeldeverwaltung gezählt hat.

- 36 Nach dem Spruch des dienstbehördlichen Bescheids, den sich das Bundesverwaltungsgericht durch Abweisung der Beschwerde zu eigen machte, wurde der Revisionswerber zur „Finanzberatung 8530 Deutschlandsberg“ auf einen Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 4 - Code 4050 - „Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung (Fachberater Bank)“ - versetzt.



- 37 Die Dienststelle wurde im bisherigen Verfahren auch durchgehend als „Finanzberatung“ und nicht etwa als Postamt bezeichnet, sodass - anders als die belangte Behörde in ihrer Revisionsbeantwortung darzustellen versucht - keineswegs als feststehend davon auszugehen wäre, dass der Revisionswerber zu einer „Postfiliale 8530 Deutschlandsberg“ versetzt worden wäre. Der Einwand des Revisionswerbers, es handle sich dabei um eine Bankfiliale war auch deshalb nicht von vornherein von der Hand zu weisen, weil die belangte Behörde in ihrem Bescheid selbst die „Finanzberatung 8530“, zu der der Revisionswerber versetzt wurde, von der „Knotenfiliale 8530“ unterschied. Zu einer Versetzung zu letzterer hatte der Revisionswerber demnach seine Bereitschaft erklärt. Auch die Übertragung einer Weisungsbefugnis an einen BAWAG/PSK-Verkaufsleiter wäre bei einer Versetzung zu einer Dienststelle der belangten Behörde nicht recht verständlich. Die allfällige Zulässigkeit einer solchen Weisungsübertragung im vorliegenden Fall ist an dieser Stelle nicht abschließend zu prüfen. Schließlich spricht auch die von § 1 P-ZV 2012 abweichende Bezeichnung der Verwendung „Fachberater Bank“ zumindest nicht gegen die vom Revisionswerber vorgebrachte Tätigkeit in einer Bankfiliale.
- 38 Feststellungen zu den vom Revisionswerber auf dem zugewiesenen Arbeitsplatz zu erfüllenden Aufgaben enthält das angefochtene Erkenntnis nicht. Eine Arbeitsplatzbeschreibung ist abgesehen von zwei Stellenanzeigen betreffend Kundenberater/in für Neukunden bzw. für das Bestandskundenmanagement auch dem Verwaltungsakt nicht zu entnehmen. Jener enthält vielmehr den Ausdruck einer E-Mail vom 5. Februar 2015, wonach als ein Argument für einen „Jobtransfer“ zu offenen Stellen in der Kundenberatung Bank unter anderem eine „unbefristete Rückkehrgarantie“ genannt wird. Auch daraus ist zumindest nicht von vornherein abzuleiten, dass der Arbeitsplatz in einer Dienststelle der belangten Behörde gelegen ist.
- 39 Indem das Bundesverwaltungsgericht zu diesen relevanten Umständen keine Feststellungen traf und sich mit den Einwendungen des Revisionswerbers in diesem Zusammenhang nicht auseinandersetzte, belastete es sein Erkenntnis mit einer relevanten Mangelhaftigkeit, die zur Aufhebung führen musste.



- 40 Sofern die rechtlichen Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts jedoch dahin zu verstehen sein sollten, dass eine Versetzung auch zu einer Bankfiliale der BAWAG/PSK AG für zulässig erachtet würde, erweist sich eine solche Rechtsansicht schon nach dem klaren Wortlaut des § 17 Abs. 1a PTSG, wonach Beamte „auf die Dauer ihres Dienststandes“ (u.a.) der Österreichischen Post Aktiengesellschaft zur Dienstleistung zugewiesen werden und eine Verwendung der zugewiesenen Beamten (nur) bei einer Rechtsnachfolgerin dieses Unternehmens oder bei einem Unternehmen, das durch Maßnahmen der Umgründung im Rahmen des bestehenden Gesellschaftsrechts aus dieser Gesellschaft hervorgegangen ist, als unrichtig (siehe überdies zu den organisationsrechtlichen Schranken der §§ 38a bzw. 38 Abs. 5 BDG 1979 für eine Zuweisung eines Beamten durch die Dienstbehörde auf einen ressortfremden Arbeitsplatz etwa VwGH 19.10.2016, Ra 2016/12/0073).
- 41 Auch aus dem vom Bundesverwaltungsgericht zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 24. Oktober 1996, 95/12/0265, lässt sich nichts anderes entnehmen, wurde der Beamte dort doch zunächst auf Grund einer hierfür bestehenden ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung dem ausgegliederten Rechtsträger zugewiesen und bei diesem eingesetzt und anschließend wieder zur Stadtgemeinde, zu der sein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis bestand, zurückversetzt. Die Zulässigkeit der Überlassung des Beamten durch die ausgegliederte Gesellschaft an ein drittes Unternehmen im Wege einer Versetzung, lässt sich diesem Erkenntnis jedenfalls nicht entnehmen.
- 42 Um die im Hinblick auf obige Ausführungen erforderlichen - auch auf Tatsachenebene strittigen - Feststellungen treffen zu können, hätte das Bundesverwaltungsgericht auch eine Beweisaufnahme vorzunehmen und dazu die - in der Beschwerde ausdrücklich beantragte - mündliche Verhandlung durchzuführen gehabt.
- 43 Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang nämlich bereits wiederholt ausgesprochen, dass dienstrechtliche Streitigkeiten öffentlich Bediensteter unter den Begriff der „civil rights“ im Verständnis des Art. 6 Abs. 1 MRK fallen, insoweit derartige Streitigkeiten durch die innerstaatliche





Rechtsordnung geregelte, subjektive Rechte oder Pflichten des jeweils betroffenen Bediensteten zum Gegenstand haben (VwGH 13.9.2017, Ro 2016/12/0024, sowie zu § 38 BDG 1979 abermals VwGH 13.9.2017, Ra 2017/12/0050).

- 44 Das Bundesverwaltungsgericht beschäftigte sich mit der Frage der Notwendigkeit einer öffentlichen mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG nicht und begründete auch nicht die Abstandnahme von deren Durchführung.
- 45 Da somit Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung das Verwaltungsgericht zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können und der festgestellte Sachverhalt überdies einer Ergänzung bedarf, war das angefochtene Erkenntnis gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.
- 46 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 19. Februar 2018