

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

30.06.2010

Geschäftszahl

2009/12/0166

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Khorramdel, über die Beschwerde der MU in F, vertreten durch Dr. Günter Gsellmann, Rechtsanwalt in 8041 Graz, Raiffeisenstraße 138a, gegen den Bescheid des beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichteten Personalamtes vom 24. August 2009, Zl. PRB/PEV-578894/09-A02, betreffend amtswegige Ruhestandsversetzung gemäß § 14 BDG 1979, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die 1958 geborene Beschwerdeführerin steht in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Sie ist der Österreichischen Post Aktiengesellschaft zur Verwendung zugewiesen.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 24. August 2009 (zum vorangegangenen Verwaltungsverfahren siehe die tieferstehende Wiedergabe der Begründung des angefochtenen Bescheides) wurde die Beschwerdeführerin gemäß § 14 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), mit Ablauf des 30. September 2009 in den Ruhestand versetzt.

Begründend führte die belangte Behörde in diesem Bescheid Folgendes aus (Hervorhebungen im Original; Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Sie befinden sich seit April 2007 ununterbrochen im Krankenstand. In der Folge ist von Amts wegen das Verfahren zur Versetzung in den Ruhestand nach § 14 BDG 1979 eingeleitet und *entsprechend den Bestimmungen des § 14 Absatz 4 BDG 1979* die Pensionsversicherungsanstalt (PVA) mit der Befunderhebung und Gutachtenserstellung beauftragt worden.

Unter Zugrundelegung der Ergebnisse der Befunderhebung und Gutachtenserstellung durch die Pensionsversicherungsanstalt (PVA), zusammengefasst in der Stellungnahme des chefarztlichen Dienstes vom 20. Februar 2009, wurde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Österreichischen Post Aktiengesellschaft, Personalamt Graz, vom 7. Mai 2009, GZ PMG/PMT-516579/07, nach § 14 Absatz 1 BDG 1979 Ihre Ruhestandsversetzung mit Ablauf des 31. Mai 2008 verfügt.

Gegen diesen Bescheid haben Sie mit Schreiben vom 22. Mai 2009 innerhalb offener Rechtsmittelfrist Berufung eingebracht. Begründend führen Sie aus, dass die von Ihnen zuletzt ausgeübte Tätigkeit beim Postamt G nicht der Verwendungsgruppe PT 4 (Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung), sondern tatsächlich der Verwendungsgruppe PT 5 zuzuordnen wäre. Im Sinn dieses Vorbringens wären Sie daher als arbeitsplatzverlustig zu betrachten und in das Karriere- und Entwicklungscenter (KEC) zu versetzen gewesen. Sie stellen daher den Antrag, über die gesetzmäßige Einstufung des von Ihnen zuletzt ausgeübten Arbeitsplatzes bescheidmäßig abzusprechen und das Ruhestandsversetzungsverfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung darüber zu unterbrechen.

Gemäß § 14 Absatz 1 BDG 1979 ist der Beamte von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist. Dienstunfähig ist der Beamte nach § 14 Absatz 3 BDG 1979 dann, wenn er infolge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im

Wirkungsbereich der Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann.

Laut der letztaktuellen Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes der PVA vom 20. Februar 2009 liegen bei Ihnen Harninkontinenz Grad I bei Zustand nach Gebärmutterentfernung und Totalvorfall des Scheidenblindsacks (Operation 04/2007), Untergewicht (BMI 16), Knochenentkalkung (Osteoporose) ohne Funktionsstörung und Belastungsschmerzen, eine Zehenfehlstellung rechts und ein Zustand nach Hallux valgus-Operation rechts vor. Als weiteres Leiden werden Hämorrhoiden mit rezidivierenden Blutungen angegeben. In den Anmerkungen wird festgehalten, dass das beschriebene Leistungskalkül auch bei Ausschöpfung aller ambulanten physiotherapeutischen Möglichkeiten höchstwahrscheinlich nicht zu bessern ist.

Zusammenfassend werden unter Berücksichtigung Ihres Gesundheitszustandes körperlich leichte Tätigkeiten mit fallweise leichten Hebe- und Trageleistungen für zumutbar erachtet. Kniende, hockende oder gebückte Zwangshaltungen werden fallweise für möglich gehalten. Hinsichtlich Arbeitshaltung, Bildschirmarbeit, Nacht- und Schichtarbeit, Kundenkontakt, Arbeitstempo und psychischer Belastbarkeit sowie geistigem Leistungsvermögen gibt es keine gesundheitsbedingten Einschränkungen.

Die Anforderungen auf dem Ihnen zuletzt dienstrechtlich zugewiesenen Arbeitsplatz 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistungen - Code 4050' sind unter anderem mit fallweise mittelschweren Hebe- und Trageleistungen verbunden. Unter Zugrundelegung des in der Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes der PVA vom 20. Februar 2009 festgestellten Gesamtrestleistungskalküls sind Sie auf Grund Ihrer gesundheitlichen Verfassung nicht mehr in der Lage, die dienstlichen Aufgaben auf dem Ihnen dienstrechtlich zugewiesenen Arbeitsplatz als 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung' auszuüben, weil Ihnen nur mehr leichte, nicht aber mittelschwere Hebe- und Trageleistungen zugemutet werden können. Mittelschwere Hebe- und Trageleistungen, die als 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung' zumindest fallweise erforderlich sind, werden ärztlicherseits ausgeschlossen.

Die Richtigkeit des im Zuge der Befunderhebung und Gutachtenserstellung durch die PVA in Ihrem Fall festgestellten Gesundheitszustandes und das daraus resultierende Gesamtrestleistungskalkül haben Sie weder im erstinstanzlichen Verfahren noch in Ihrer Berufung in Abrede gestellt. Auch das grundsätzliche Anforderungsprofil für die Tätigkeit 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung - Code 4050' ist von Ihnen nicht bestritten worden.

Da Sie auf einen Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 4 ernannt sind, war es erforderlich eine allfällige Verweisungsmöglichkeit für eine gleichwertige Ihrer dienstrechtlichen Stellung entsprechende Tätigkeit zu prüfen. Diese Prüfung hat ergeben, dass es im Wirkungsbereich des Personalamtes des Regionalzentrums Graz als Dienstbehörde noch folgende Tätigkeiten als Verweisungsmöglichkeit gibt:

Code	Bezeichnung
0401	Sachbearbeiter administrativer Dienst
0418	Sachbearbeiter Distribution
0419	Sachbearbeiter Logistik
0423	Hauptkassendienst
0447	Verteildienst für Auslandspostsendungen
0457	Sachbearbeiter Schalter/Backoffice

Von diesen Arbeitsplätzen scheiden die Tätigkeiten

- Hauptkassendienst
- Verteildienst für Auslandspostsendungen
- Sachbearbeiter Schalter/Backoffice

als Verweisungsarbeitsplätze aus, da bei allen diesen Tätigkeiten zumindest fallweise mittelschwere- und/oder schwere Hebe- und Trageleistungen erforderlich sind und Ihnen diese Anforderungen auf Grund des vom chefärztlichen Dienst der PVA erstellten Gesamtrestleistungskalküls vom 20. Februar 2009 nicht mehr zumutbar sind.

Unter Zugrundelegung des Gesamtrestleistungskalküls der PVA kämen für Sie von den im Bereich der Dienstbehörde bestehenden Verweisungsarbeitsplätzen nur mehr die Tätigkeit als

- Sachbearbeiter administrativer Dienst
- Sachbearbeiter Distribution
- Sachbearbeiter Logistik

in Betracht. Laut den Erhebungen der Dienstbehörde sind obige Arbeitsplätze derzeit nicht frei und werden diese auch in absehbarer Zeit nicht frei werden, sodass Ihnen ein solcher Arbeitsplatz nicht zugewiesen werden kann.

Mit Schreiben vom 29. Juni 2009, GZ PRB/PEV-578894/09-A01, haben wir Ihnen im Rahmen des Parteieingehörs gemäß § 45 Absatz 3 AVG den vorstehend genannten Sachverhalt sowie die Anforderungsprofile von den im Bereich der Dienstbehörde bestehenden Arbeitsplätzen der Verwendungsgruppe PT 4 als auch die Ablichten der Gutachten der PVA zur Kenntnis gebracht. Zu Ihren Berufungsausführungen hinsichtlich der Feststellung der gesetzmäßigen Einstufung Ihres Arbeitsplatzes ist Ihnen ebenfalls mit vorstehend genanntem Schreiben mitgeteilt worden, dass ein diesbezüglicher Antrag bei der zuständigen Behörde I. Instanz und nicht im Rahmen einer Berufung gegen eine Ruhestandsversetzung zu stellen wäre und die gleichzeitig beantragte Verfahrensunterbrechung nicht in Betracht kommt.

In Ihrer daraufhin eingebrachten Stellungnahme vom 13. Juli 2009 wiederholen Sie abermals Ihr Berufungsvorbringen hinsichtlich der Einstufung Ihres zuletzt ausgeübten Arbeitsplatzes und teilen weiters mit, dass Sie einen diesbezüglichen Antrag an die Dienstbehörde I. Instanz gerichtet haben. Weiters halten Sie fest, dass Sie dem vorstehenden Berufungsvorbringen entsprechend arbeitsplatzverlustig und daher ins KEC zu versetzen sind. Sie halten daher weiterhin an Ihrem Antrag auf Unterbrechung des Ruhestandsversetzungsverfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Wertigkeit Ihres Arbeitsplatzes bei der Postfiliale G fest. Einen neuen Sachverhalt haben Sie nicht vorgebracht.

Zu Ihren Vorbringen in der Stellungnahme vom 13. Juli 2009 wird festgehalten, dass selbst im Fall der Feststellung, dass Ihre zuletzt ausgeübte Tätigkeit bei der Postfiliale G hinsichtlich der Wertigkeit nicht Ihrer dienstrechtlichen Stellung entspricht, eine solche Feststellung nicht grundsätzlich die Versetzung ins KEC zur Folge hat. In einem solchen Fall kommt vielmehr vordringlich eine Versetzung auf einen Arbeitsplatz 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung' bei einer anderen Postfiliale in Betracht. Eine Unterbrechung des Ruhestandsversetzungsverfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Wertigkeit Ihres Arbeitsplatzes bei der Postfiliale G kommt daher keinesfalls in Betracht, weil eine solche Entscheidung keine maßgebliche Vorfrage zur Beurteilung Ihrer Dienstfähigkeit darstellt.

Weder in Ihrer Berufung noch in Ihrer Stellungnahme vom 13. Juli 2009 haben Sie behauptet, dass Sie wieder oder weiterhin in der Lage sind, die Tätigkeit auf dem Ihnen dienstrechtlich zugewiesenen Arbeitsplatz als 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung' wieder ausüben zu können. Es ist daher davon auszugehen, dass der in der Stellungnahme des chefarztlichen Dienstes der PVA festgestellte Gesundheitszustand und das daraus resultierende Restleistungskalkül Richtigkeit haben. Wenn Ihnen aber mittelschwere Hebe- und Trageleistungen aus medizinischer Sicht nicht mehr möglich sind, können Sie diese Arbeitsplatzanforderungen, die auf dem Arbeitsplatz 'Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung' zumindest fallweise zu erbringen sind, nicht mehr erfüllen.

Zusammenfassend wird daher festgestellt, dass die Ausführungen in Ihrer Berufung nicht geeignet sind, Zweifel an Ihrer Dienstunfähigkeit zu erwecken. Im Hinblick auf Ihre gesundheitliche Verfassung sind Sie nicht mehr in der Lage Ihre dienstlichen Aufgaben zu erfüllen. Ein anderer gleichwertiger, freier und Ihrer dienstrechtlichen Stellung entsprechender Arbeitsplatz, dessen Aufgaben Sie noch zu erfüllen in der Lage wären, steht im Bereich der Dienstbehörde nicht zur Verfügung und sind Sie daher dauernd dienstunfähig im Sinn der Bestimmungen des § 14 BDG 1979."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerdeführerin macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

§ 14 Abs. 1 und 3 BDG 1979, der erste Absatz in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 820/1995, der dritte Absatz in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 90/2006, lautet:

"§ 14. (1) Der Beamte ist von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist.

...

(3) Der Beamte ist dienstunfähig, wenn er infolge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im Wirkungsbereich seiner Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann."

In der Beschwerde wird insbesondere gerügt, dass es die belangte Behörde unterlassen habe, im Wege der Sekundärprüfung von Verweisungsarbeitsplätzen auch solche der Verwendungsgruppe PT 4, Code 7719 (Mitarbeiter Jobcenter B12), zu prüfen. Dies treffe umso mehr zu, als die Beschwerdeführerin derzeit faktisch nicht auf einem PT 4-wertigen Arbeitsplatz, sondern auf einem solchen verwendet werde, der der Verwendungsgruppe PT 5 zuzurechnen sei. Sie sei daher als arbeitsplatzverlustig anzusehen, weshalb ihre Versetzung zum Jobcenter (bzw. Karriere- und Entwicklungscenter; im Folgenden: KEC) angezeigt gewesen wäre.

Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerdeführerin im Ergebnis eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf:

Zwar ist unstrittig, dass der Beschwerdeführerin zuletzt in dienstrechtlich wirksamer Weise ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 4 (Spezialverkäufer Telekom, Postprodukte, Finanzdienstleistung) zugewiesen war. Der belangten Behörde ist daher insofern auch nicht entgegen zu treten, wenn sie die Primärprüfung der dauernden Dienstunfähigkeit gemäß § 14 Abs. 3 erster Fall BDG 1979 anhand des Anforderungsprofils für diesen Arbeitsplatz vorgenommen hat. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, sie sei faktisch auf einem anderen, der Verwendungsgruppe PT 5 zuzuordnenden Arbeitsplatz verwendet worden, ohne dass ihr dieser in dienstrechtlich wirksamer Weise zugewiesen worden wäre, erweist sich für die Primärprüfung als bedeutungslos, zumal diese in Ansehung des dem Beamten zuletzt dienstrechtlich wirksam zugewiesenen Arbeitsplatzes vorzunehmen ist (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. September 2003, Zl. 2003/12/0068 = VwSlg. 16.180 A/2003, und vom 14. Oktober 2009, Zl. 2008/12/0212).

Zutreffend rügt die Beschwerdeführerin freilich, dass es die belangte Behörde ausgehend von einer unrichtigen Rechtsauffassung unterlassen hat, im Wege der Sekundärprüfung (§ 14 Abs. 3 zweiter Fall BDG 1979) auch Arbeitsplätze der Verwendungsgruppe PT 4 im Bereich des KEC in Betracht zu ziehen. Die Arbeitsplätze des KEC wurden auf Grund des § 229 Abs. 3 BDG 1979 durch die PZ-ZuordnungsV 2003 eingerichtet. Im Ruhestandsversetzungsverfahren betreffend die dauernd im KEC verwendeten Beamten sind diese Arbeitsplätze Maßstab für die vorzunehmende Primärprüfung der Dienstunfähigkeit der jeweiligen Beamten (gerade der Charakter der Verwendung beim KEC als Dauerverwendung erlaubt es ja erst, Mitarbeiter zu dieser Dienststelle zu versetzen). Da bei der Prüfung der Gleichwertigkeit alle Tätigkeiten der betreffenden Verwendungsgruppe im Wirkungsbereich der jeweiligen obersten Dienstbehörde in Prüfung zu ziehen sind, kommen auch die im KEC eingerichteten Arbeitsplätze der jeweiligen Verwendungsgruppe als mögliche Verweisungsarbeitsplätze nach § 14 Abs. 3 BDG 1979 in Betracht und sind daher im Rahmen der vorzunehmenden Sekundärprüfung zu berücksichtigen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. September 2009, Zl. 2008/12/0230).

Auf die im Verwaltungsverfahren und im angefochtenen Bescheid relevierte Frage, ob die Beschwerdeführerin "arbeitsplatzverlustig" ist, kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Auch wenn der der Beschwerdeführerin dienstrechtlich wirksam zugewiesene Arbeitsplatz, in Ansehung dessen die Primärprüfung dauernde Dienstunfähigkeit ergeben hat, organisatorisch weiter besteht und auch in Zukunft weiter bestehen soll, kommt eine Versetzung auf einen im KEC eingerichteten Verweisungsarbeitsplatz (in der Verwendungsgruppe der Beschwerdeführerin) zur Vermeidung einer Ruhestandsversetzung in Betracht.

Insoweit die belangte Behörde in der Gegenschrift, in welcher sie das Unterbleiben einer Sekundärprüfung in Bezug auf im Bereich des KEC eingerichtete Arbeitsplätze zugesteht, Argumente dafür ins Treffen führt, dass die Beschwerdeführerin auch nicht in der Lage sei, die Aufgaben solcher Arbeitsplätze zu verrichten, ist sie darauf zu verweisen, dass eine in der Gegenschrift nachgetragene Überlegung nicht geeignet ist, eine fehlende Bescheidebegründung zu ersetzen (vgl. hierzu etwa das hg. Erkenntnis vom 5. Juli 2006, Zl. 2005/12/0224).

Indem die belangte Behörde in Verkennung der oben aufgezeigten Rechtslage Arbeitsplätze im Bereich des KEC für die durchzuführende Sekundärprüfung nicht in Betracht zog, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, sodass dieser gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aus diesem Grunde aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 30. Juni 2010