

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/9/7 2004/12/0212

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.09.2005

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
22/02 Zivilprozessordnung;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §10 Abs1;  
AVG §10 Abs2;  
AVG §37;  
AVG §45 Abs3;  
AVG §52;  
BDG 1979 §14 Abs1 idF 1995/820;  
BDG 1979 §14 Abs3;  
VwGG §27 Abs1;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;  
VwRallg;  
ZPO §30 Abs2;  
ZustG §2 Z1 idF 2004/I/010;  
ZustG §7 Abs1 idF 2004/I/010;  
ZustG §7 Abs2 idF 2004/I/010;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Hinterwirth und Dr. Thoma als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des HS, vertreten durch Dr. Hermann Sperk, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Wallnerstraße 2-4, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Bildung, Wissenschaft und Kultur vom 5. November 2004, GZ 4205.131248/14-III/8/04, betreffend amtswegige Versetzung in den Ruhestand gemäß § 14 BDG 1979, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Der 1948 geborene Beschwerdeführer steht seit seiner Versetzung in den Ruhestand als Mittelschulprofessor in einem öffentlichrechtlichen Ruhestandsverhältnis zum Bund. Er war seit 1972 als AHS-Lehrer für Mathematik und Leibesübungen tätig. Seit dem Schuljahr 1985/1986 unterrichtete er (seit dem Schuljahr 1999/2000 in Teilbeschäftigung) am Bundesgymnasium und Bundesrealgymnasium G (im Folgenden: BG/BRG G). Seit dem Schuljahr 2000/2001 wurde der Beschwerdeführer nicht mehr für den Mathematikunterricht eingesetzt.

Nachdem es seit geraumer Zeit immer wieder Beschwerden von Eltern, Lehrern und Schülern gegen den Beschwerdeführer gegeben hatte, wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben des Landesschulrates für die Steiermark (im Folgenden: LSR) vom 21. Juli 1999 der Dienstauftrag erteilt, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen.

Mit Schreiben vom 21. Juli 1999 wurde der Facharzt für Psychiatrie und Neurologie Dr. L. zum Sachverständigen bestellt. Bei einer persönlichen Vorsprache beim LSR am 1. September 1999 lehnte der Beschwerdeführer Dr. L. aus Befangenheitsgründen ab.

Mit Schreiben vom 2. September 1999 wurde dem Beschwerdeführer vom LSR der Dienstauftrag erteilt, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, wobei ausgeführt wurde, der Beschwerdeführer könne - sollte er den neuen Arzt ebenfalls aus Befangenheitsgründen ablehnen - ein ärztliches Attest aus dem Fachbereich der Neurologie und Psychiatrie vorlegen.

Mit Schreiben vom 22. September 1999 bestellte der LSR den Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. K. zum ärztlichen Sachverständigen. Die von Dr. K. an den Beschwerdeführer gerichtete Ladung zu einem für den 8. Oktober 1999 angesetzten Untersuchungstermin wurde vom Beschwerdeführer nicht behoben. In der Folge wurde der Beschwerdeführer zu einem weiteren Untersuchungstermin für den 22. Oktober 1999 geladen. Der Beschwerdeführer hat auch durch die Schulleitung die Weisung des LSR erhalten, diesem Untersuchungsauftrag Folge zu leisten. Mit Schreiben vom 22. Oktober 1999 teilte Dr. K. dem LSR mit, dass der Beschwerdeführer auch zu diesem Untersuchungstermin nicht erschienen sei.

Mit Schreiben vom 29. Oktober 1999 legte der Beschwerdeführer zum Beweis seiner Dienstfähigkeit den Nervenärztlichen Befundbericht des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. J. vom 27. Oktober 1999 vor. Anlässlich der am 25. Oktober 1999 vorgenommenen Untersuchung diagnostizierte Dr. J. einen neurologischen und psychiatrischen Normalbefund. Aus nervenärztlicher Sicht bestünden weder Handlungsbedarf noch Beschränkungen der Dienstfähigkeit.

In einem Situationsbericht vom 28. Oktober 1999 führte der Leiter der Abteilung Schulpsychologie-Bildungsberatung Dr. Z. Folgendes aus (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Bei dem Beschwerdeführer bestehen deutliche Anzeichen einer Psychose mit paranoiden Schüben. Während dieser paranoiden Schübe, deren Abstände unregelmäßig sind und die in ihrer Intensität auch unterschiedlich sind, treten - für die Schüler merkbar - vor allem folgende Symptome auf:

1. Übertragungsphänomene: Schüler werden in das paranoide Verhalten systematisch hineingezogen und zum 'Täter' gestempelt, indem sie den Beschwerdeführer angeblich verfolgen.
2. Angstphänomene: Durch massive Vorwürfe in dieser Zeit werden Schüler verängstigt und demotiviert, dass sie quasi am Zustand des Beschwerdeführers schuld seien.
3. Massiver psychischer Druck: Der Beschwerdeführer verwirrt in dieser Phase die im anvertrauten Schüler vollkommen, indem er ihnen unklare und doppeldeutige und eben ängstigende Botschaften sendet.
4. Wahn- und Verwirrungszustände des Beschwerdeführers, dies bei nicht vorhandener Krankheitseinsicht.

In dieser Zeit besteht eine massive Gefahr für die dem Beschwerdeführer anvertrauten Kinder und Jugendlichen, ein geordneter Unterricht ist in dieser Zeit an sich nicht möglich.

Da wie schon erwähnt von einer krankhaften Entwicklung mit progredientem Verlauf zu sprechen ist, wird dringend empfohlen, den Beschwerdeführer aus Krankheitsgründen zu pensionieren."

In einem zusammenfassenden Bericht vom 5. November 1999 führte die Landesschulinspektorin Mag. L im Wesentlichen aus, seit dem Beginn der Tätigkeit des Beschwerdeführers am BG/BGR G gebe es in den Fächern Mathematik und Leibesübungen unzählige Beschwerden und Probleme. Die Direktion und die Schulaufsicht seien mit Fragen der Eltern konfrontiert, wieso ein offensichtlich psychisch kranker Mensch als Pädagoge eingesetzt werde. Es seien schon unzählige Einzelgespräche mit dem Beschwerdeführer, aber auch Gespräche im Beisein von Schulaufsicht, Eltern, Personalvertretung sowie Klassenvorständen geführt worden. Dennoch sei es zu keiner nachhaltigen Änderung des Unterrichtsstils bzw. des Verhaltens des Beschwerdeführers gekommen, sodass dem BG/BRG G in der Öffentlichkeit gravierende Schäden zugefügt worden seien. Im letzten Schuljahr sei es zu einer deutlichen Zunahme der Klagen gekommen, die eine psychische Erkrankung des Beschwerdeführers vermuten ließen. Alle von den Eltern vorgebrachten Beschwerden würden vom Beschwerdeführer als Hetzkampagnen und Lügen aufs Heftigste zurückgewiesen. Zu seiner Rechtfertigung habe er bereits unzählige, immer in grüner Blockschrift gehaltene Schreiben verfasst, in denen er den "einzig wahren Sachverhalt" wiedergebe. Auf Grund eigener Wahrnehmungen über vier Unterrichtsbesuche in den Jahren 1996, 1997 und 1998 könne der Mathematikunterricht des Beschwerdeführers, der allein auf Frontalunterricht beruhe, auf Grund des niedrigen Niveaus gerade noch als lehrplankonform bezeichnet werden. Den Großteil der Stunde verwende er für die Kontrolle der Hausübungen. Die einzelnen Beispiele würden von ihm an der Tafel vollständig vorgerechnet, wobei er auf Nebensächlichkeiten wie zum Beispiel genau vorgegebene Schriftgröße, doppeltes Unterstreichen von Resultaten oder exakte Schreibweise gewisser Buchstaben beharre. Seine Erklärungen wirkten wirr, umständlich, teils unverständlich und seien sehr oft von Schuldzuweisungen begleitet. Der Rest der Stunde werde der Erarbeitung neuer Inhalte gewidmet, wobei er es selten verstehe, auf die Fragen der Schüler einzugehen oder adäquat zu reagieren, sondern starr sein Ziel verfolge. Die Tafelbilder seien unübersichtlich, unstrukturiert und meist verschmiert. Der Beschwerdeführer ermögliche den Schülern keinerlei Kreativität, da er keine eigenen Lösungswege zulasse. Während der Stunde wirke der Beschwerdeführer fahrig, angespannt und leicht nervös. Der Beschwerdeführer zeige kaum Einsicht, fühle sich von Eltern und Schulleitung verfolgt und verleumdet. Er bezeichne Eltern und Schüler als Lügner, vermisse die Unterstützung durch die Klassenvorstände und befürchte ständig Intrigen, gegen die er sich nicht wehren könne. Massive Kommunikationsstörungen kennzeichneten die Gesprächssituationen mit Schülern, Eltern und Vorgesetzten, an denen der Beschwerdeführer beteiligt sei. Die unüberbrückbare Diskrepanz zwischen Eigen- und Fremdwahrnehmung machten ein konstruktives Zugehen auf die gegenwärtige Probleme unmöglich. Im Turnunterricht komme es immer wieder wegen mangelnder pädagogischer Behandlung der Schüler zu Protesten. Schüler, die seinen körperlichen Idealvorstellungen nicht entsprächen (zu dick, etc.), würden von ihm ständig mit diffamierenden Äußerungen bedacht. Bei Gesprächen, bei denen diese Vorwürfe thematisiert würden, erkläre der Beschwerdeführer den Eltern, dass ihr Kind sehr clever sei und den Eltern etwas vorschwinde, dass im Übrigen überhaupt nichts vorgefallen sei und er nur die körperliche Konstitution der Kinder verbessern wolle. Der Beschwerdeführer trage seine Meinung fanatisch vor und lasse andere Argumente an sich abprallen. Seit dem Schuljahr 1988/89 könne der Beschwerdeführer nicht mehr als Begleitlehrer oder Leiter von Sportwochen eingesetzt werden, da sich Schüler, Eltern und Lehrer dagegen wehrten. Jahr für Jahr stelle auch die Lehrfächerverteilung für die Direktion ein unlösbares Problem dar. Klassenvorstände weigerten sich, weiterhin ihr Amt auszuführen, wenn sich der Beschwerdeführer in ihrem Klassenlehrerteam befinde. Kolleginnen aus Leibesübungen weigerten sich, mit dem Beschwerdeführer in einer Schulklasse zu unterrichten. Jährlich seien Eltern mit der Forderung an den LSR herangetreten, den Beschwerdeführer zum ehest möglichen Termin, spätestens mit Ende des Schuljahres, vom Unterricht abzuziehen. Der Beschwerdeführer habe es abgelehnt, bestimmte Klassen aus Leibesübungen zu unterrichten, in denen sich aus seiner Sicht problematische Schüler befänden.

Mit Schreiben vom 10. September 2001 wurde dem Beschwerdeführer vom LSR ein neuerlicher Dienstauftrag erteilt, sich einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen.

Am 2. Oktober 2001 wurde der Beschwerdeführer von der Grazer Amtsärztin Dr. G untersucht. Da der Beschwerdeführer nach Angaben der Amtsärztin einen psychisch auffälligen Eindruck gemacht habe, der den Verdacht auf eine paranoide Persönlichkeitsstörung verursacht habe, wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 16. Oktober 2001 von der Bezirkshauptmannschaft aufgetragen, sich am 31. Oktober 2001 beim Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. F zu einer Untersuchung einzufinden.

Dieser teilte dem LSR mit Schreiben vom 7. November 2001 mit, der Beschwerdeführer habe ihm telefonisch mitgeteilt, dass es ihm auf Grund eines Hexenschusses nicht möglich sei, zu der Untersuchung am 31. Oktober 2001 zu erscheinen. Eine weitere Terminvereinbarung sei vom Beschwerdeführer abgelehnt worden.

Mit Schreiben vom 12. Oktober 2001 übermittelte der Beschwerdeführer dem LSR einen Nervenärztlichen Befundbericht Dr. J vom 25. September 2001 und eine ergänzende Stellungnahme vom 10. Oktober 2001. Im Nervenärztlichen Befundbericht diagnostizierte Dr. J auf Grund einer am 24. September 2001 durchgeführten zweistündigen nervenärztlichen Untersuchung einen psychiatrischen und neurologischen Normalbefund. Es sei kein Hinweis auf irgend eine Art von Persönlichkeitsstörung sowie keine Krankheit festzustellen. In der ergänzenden Stellungnahme vom 10. Oktober 2001 erklärte Dr. J den Beschwerdeführer aus nervenärztlicher Sicht als voll dienstfähig. Weiters legte der Beschwerdeführer dem LSR eine ärztliche Bestätigung des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. W vor, die aber nur eine Anamnese enthält.

In ihrem am 28. Februar 2002 erstellten Gutachten führte die Amtsärztin Dr. G auszugsweise aus, das Verhalten des Beschwerdeführers sei streckenweise mehr als auffällig gewesen. Insgesamt gesehen, habe er einen psychisch auffälligen Eindruck gemacht, was vorerst den Verdacht auf Neurasthenie, in weiterer Folge jedoch durch sein Verhalten und durch die mittlerweile eingeholten früheren Arztbriefe eher den Verdacht auf paranoide Persönlichkeitsstörung verursacht hätte. Aus diesem Grund sei eine fachärztliche Untersuchung durch den Psychiater Dr. F empfohlen worden und auch ein Termin bei Dr. F vereinbart worden, zu dem der Beschwerdeführer erwartungsgemäß nicht erschienen sei. Auf die Frage, warum er nicht zu Dr. F gegangen sei, habe er gesagt, es sei ihm an diesem Tag nicht gut gegangen und er wäre ohnehin zu Dr. W in Wien gegangen und lehne es ab, einen Psychiater in G aufzusuchen, da diese alle voreingenommen seien. Zusammenfassend sei festzustellen, dass auf Grund der vorliegenden Befunde (Krankenberichte der Grazer Universitätsklinik für Neurologie und Psychiatrie anlässlich der stationären Aufenthalte des Beschwerdeführers während der Jahre 1980 bis 1982) und des Verhaltens des Beschwerdeführers eine Verdachtsdiagnose auf paranoider Persönlichkeitsstörung gestellt werden könne, jedoch sei eine endgültige Diagnose ohne neurologisch-psychiatrisches Gutachten nicht möglich. Die Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers könne aus amtsärztlicher Sicht nicht endgültig beurteilt werden.

In einem an den LSR gerichteten Schreiben vom 2. April 2002 begründete der Beschwerdeführer seine Verweigerung der Vereinbarung eines Ersatztermines bei Dr. F mit der noch nicht abgeschlossenen Untersuchung bei der Amtsärztin Dr. G, welcher er noch weitere Unterlagen beibringen wollte. Diesem Schreiben lag ein Nervenärztlichen Befund des Wiener Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. B vom 23. November 2001, anlässlich einer am 21. November 2001 durchgeführten Untersuchung, bei. Darin wird ausgeführt, dass beim Beschwerdeführer derzeit keine neuropsychologischen, psychiatrischen und Persönlichkeitsstörungen nachweisbar seien. Es bestehe volle Dienstfähigkeit, aus nervenärztlicher Sicht seien "sabbatical-times bzw. years" sehr zu befürworten.

Mit Schreiben vom 7. April 2002 legte der Beschwerdeführer einen weiteren Befundbericht des Wiener Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. Ko vom 18. Februar 2002 vor, in dem zusammengefasst ausgeführt wird, dass sich beim Beschwerdeführer kein Hinweis auf ein neurologisches bzw. psychiatrisches Krankheitsbild finde, sodass er aus der Sicht des Fachgebietes der Neurologie und Psychiatrie als voll arbeitsfähig zu bezeichnen sei. Aussagen bezüglich der Qualifikation in den Fachgebieten Leibesübungen und Mathematik könnten nicht gemacht werden.

Mit Schreiben vom 25. März 2002 wurde das Bundespensionsamt in Wien (im Folgenden: BPA) vom LSR um Erstellung eines fachärztlichen Gutachtens über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers gemäß § 14 Abs. 1 und 3 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), ersucht.

Mit Schreiben vom 1. Juli 2002 teilte das BPA dem LSR mit, dass am 5. April 2002 eine Befunderhebung beim Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. Fr veranlasst worden sei. Der Beschwerdeführer habe jedoch weder dessen erste Ladung zur Untersuchung am 24. April 2002, noch der zweiten Vorladung am 27. Mai 2002 Folge geleistet. Auch der leitende Arzt beim BPA Dr. Zw habe mehrmals vergeblich versucht, den Beschwerdeführer telefonisch zu erreichen, um eine klärende, objektive Untersuchung vorzuschlagen.

In einer Stellungnahme vom 17. Oktober 2003 führte der Beschwerdeführer dazu aus, niemals eine schriftliche Ladung vom BPA erhalten zu haben. Es sei wohl richtig, dass ihn Dr. Fr angeschrieben habe, er könne sich jedoch nicht mehr daran erinnern. Darüber hinaus retourniere er automatisch ungeöffnet jede Post, wenn ihm der Absender unbekannt

sei. Dies sei wohl auch mit den angegebenen Schreiben erfolgt. Im Hinblick auf die telefonische Kontaktaufnahme Dris. Zw führte der Beschwerdeführer aus, dass er damals ein Uraltgerät eines Anrufbeantworters besessen habe, dessen Band leider defekt gewesen sei.

Nachdem der LSR dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 2. September 2003 die Absicht mitteilte, ihn gemäß § 14 Abs. 1 und 3 BDG 1979 mit Ablauf des 30. November 2003 in den Ruhestand zu versetzen, legte er den Nervenärztlichen Befund Dris. B vom 27. September 2003 und das Nervenärztliche Gutachten des Univ.- Prof. Dr. D vom 16. Oktober 2003 vor.

Im Nervenärztlichen Befund Dris. B wird ausgeführt, dass beim Beschwerdeführer weder auf neurologisch-psychiatrischem, noch im persönlich-sozialpsychologischen Gebiet pathologische Befunde erhebbare seien. Zusammenfassend ergebe die Untersuchung keinen Befund, der aus nervenärztlicher und psychotherapeutischmedizinischer Sicht eine Versetzung in den Ruhestand rechtfertige. Ein Fall von diffizilem Mobbing könne nicht ausgeschlossen werden.

Im Nervenärztlichen Gutachten Univ.-Prof. Dris. D wird unter dem Punkt "Zusammenfassung und Gutachten" Folgendes ausgeführt (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Aufgrund einer eingehenden neuropsychiatrischen Untersuchung unter Berücksichtigung neuropsychiatrischer Befundberichte und Vorgutachten von Fachärzten für Neurologie und Psychiatrie am 27. Oktober 1999, 13. November 2001, 23. November 2001, 25. September 2001 und 10. Oktober 2001 sowie 27. September 2003 sowie auch unter Beachtung des amtsärztlichen Gutachtens vom 28. Februar 2002 bestehen bei dem 1948 geborenen Beschwerdeführer ... derzeit keinerlei Anhaltspunkte für eine eventuelle neurologische oder geistige Erkrankung.

1980 bzw. 1981 und 1982 war er jeweils kurzfristig freiwillig an der Universitätsklinik für Neurologie und Psychiatrie vorwiegend wegen einer reaktiven Depression bei schizoider Charakterneurose und paranoider Reaktion (die Diagnosen wurden von der Amtsärztin Dr. G zitiert). Zu weiteren Psychiatrischen Behandlungen ist es seit 1982 nicht gekommen.

Alle oben erwähnten neuropsychiatrischen Gutachten der letzten Jahre ergaben keinerlei Anhaltspunkte für eine eventuelle Geisteskrankheit bzw. eine so schwere psychische Störung, dass eine zwangsweise Außerdienststellung bzw. Pensionierung aus psychischen Krankheitsgründen notwendig geworden wäre.

Auch die heutige neurologisch-psychiatrische eingehende Untersuchung (am 16. Oktober 2003) ergab keinerlei Anhaltspunkte für eine eventuelle Geisteskrankheit.

Der Untersuchte ist derzeit affektiv ausgeglichen. Es besteht keine eventuelle endogene Depression. Auch für eine eventuelle Schizophrenie fehlten die charakteristischen Anhaltspunkte. Ebenso fehlen Hinweise für eine eventuelle organische Gehirnerkrankung.

Er war offensichtlich in der Lage, auch nach 1982 seinem Beruf ohne längere Krankenstände nachzugehen. Wenn bei ihm von amtsärztlicher Seite der Verdacht auf eine paranoide Persönlichkeitsstörung ausgesprochen wurde, so muss dazu gesagt werden, dass auf Grund der Internationalen Klassifikation Psychischer Störungen der Weltgesundheitsorganisation (ICD - 10) eine solche spezifische Persönlichkeitsstörung in der Kindheit oder Adoleszenz beginnt und über das gesamte Erwachsenenalter andauert.

Auch nach der letzten Revision des diagnostischen Manual DSM IV fehlen bei ihm die wichtigsten Kriterien für die Diagnose einer paranoiden oder schizophrenen Persönlichkeitsstörung.

Gegen die Annahme einer paranoiden Persönlichkeitsstörung spricht auch die Tatsache, dass der Untersuchte nicht nur im Stande war, die Mittelschule und ein Studium abzuschließen, sondern auch bis derzeit seinem Beruf als Mittelschulprofessor nachgegangen ist. Auch war er im Stande nach seiner Scheidung nach seinen Aussagen eine harmonische Beziehung zu einer Freundin aufzubauen.

Es liegen keine Anhaltspunkte vor, dass der Untersuchte jemals kriminelle oder aggressive Handlungen gesetzt hat.

Von neuropsychiatrischer Seite her liegt keine krankheitsbedingte Störung vor, die ihn hindern würde, seinen vollen Lehrverpflichtungen weiterhin nachzukommen."

Mit Bescheid des LSR vom 17. Oktober 2003 wurde der Beschwerdeführer gemäß § 14 BDG 1979 mit Ablauf des 30. November 2003 in den Ruhestand versetzt.

Begründend wurde dazu ausgeführt, durch zahlreiche schriftliche Eingaben und persönliche Vorsprachen des Beschwerdeführers sowie durch dienstliche Mitteilungen der Schulleitung einschließlich zahlreicher Elternbeschwerden und Wahrnehmungen der Schulaufsicht sei der Verdacht eines psychischen Krankheitsbildes entstanden. Im amtsärztlichen Gutachten Dris. G vom 28. Februar 2002 sei dieser Verdacht erhärtet worden. Dieses Gutachten sei mit dem Bericht Dris. Zo vom 28. Oktober 1999 ident. Die ernsthaften Bemühungen des LSR ein das Krankheitsbild klärendes Ermittlungsverfahren durchzuführen seien am wiederholten Nichterscheinen des Beschwerdeführers vor behördlich bestellten Fachärzten gescheitert. Die vom Beschwerdeführer selbst beigebrachten ärztlichen Gutachten seien nicht ausreichend, den begründeten Verdacht einer psychischen Erkrankung zu entkräften, weshalb zum Zwecke der größtmöglichen Objektivierung behördlich bestellte Gutachter/Fachärzte als dringend erforderlich erachtet worden seien. Die vom Beschwerdeführer selbst beigebrachten Gutachten seien allen behördlich bestellten Gutachtern informativ zur Verfügung gestanden. Auch die von Seiten des BPA veranlasste Befundung durch Wiener Fachärzte sei durch wiederholtes Nichterscheinen des Beschwerdeführers verhindert bzw. verweigert worden. Dadurch sei es unmöglich gewesen, bei der Beurteilung der Rechtsfrage über die Dienstfähigkeit weitere ergänzende fachärztliche Sachverständigenmeinungen heranzuziehen, weshalb mit den im Personalakt vorhandenen Unterlagen das Auslangen zu finden gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Berufung, in welcher er im Wesentlichen vorbrachte, zu der im Frühjahr 2002 vorgesehenen Untersuchung durch einen vom BPA bestimmten Facharzt nicht geladen worden zu sein. Weiters verweist er auf das Nervenärztliche Gutachten des Univ.-Prof. Dr. D vom 16. Oktober 2003.

In Ergänzung zu seiner Berufung verweist er auf die von ihm vorgelegten nervenärztlichen Befunde und Gutachten, die alle seine Dienstfähigkeit belegen würden. Der LSR hätte sich nicht ausschließlich auf den Situationsbericht Dris. Zo und das amtsärztliche Gutachten Dris. G beziehen dürfen. Bei den von Dr. Zo gemachten Angaben über seinen Gesundheitszustand handle es sich nur um die Wiedergabe mittelbar wahrgenommener Sachverhalte, da er Dr. Zo nie kontaktiert habe.

Im Rahmen des Berufungsverfahrens wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben der belangten Behörde vom 14. Jänner 2004 mitgeteilt, dass beim BPA eine ärztliche Untersuchung durch Wiener Fachärzte zur Leistungsfeststellung in die Wege geleitet worden sei und dem Beschwerdeführer der Dienstauftrag erteilt werde, sich dieser ärztlichen Untersuchung zu unterziehen.

Zu der am 25. Februar 2004 anberaumten fachärztlichen Untersuchung durch den seitens des BPA bestellten Facharzt Dr. Fr ist der Beschwerdeführer nicht erschienen. Mit Schreiben vom 26. Februar 2004 teilte Dr. Fr dem BPA mit, dass der Beschwerdeführer zu der Untersuchung nicht gekommen sei und sich auch nicht gemeldet habe. Vor einigen Wochen habe er vom Beschwerdeführer per Post Befundberichte von Ärzten erhalten, der Beschwerdeführer hätte also seine Einladung zur Untersuchung erhalten.

Am 6. Mai 2004 erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch RA Dr. S, welcher sich auf eine "gemäß § 30/2 ZPO erteilte" Vollmacht berief, eine zur hg. Zl. 2004/12/0086 protokollierte Säumnisbeschwerde, weil über seine Berufung noch nicht entschieden worden sei.

Mit Schreiben vom 27. Oktober 2004 - gerichtet an den RA Dr. S - teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer den bisher ermittelten Sachverhalt mit und räumte ihm die Möglichkeit zur Stellungnahme ein. Diesem Schreiben war die Stellungnahme der LSI Mag. L vom 5. November 1999, ein Schreiben Dris. Zo vom 21. Oktober 2004 und eine weitere Stellungnahme der LSI vom 25. Oktober 2004, die inhaltlich im Wesentlichen mit der Stellungnahme vom 5. November 1999 übereinstimmt, angeschlossen. Im Schreiben Dris. Zo wird im Wesentlichen ausgeführt, aus verschiedenen Gesprächen und Eingaben von Eltern habe er den Eindruck gewonnen, der Beschwerdeführer sei zum damaligen Zeitpunkt auf Grund seiner psychischen Befindlichkeit nicht fähig gewesen, einen adäquaten Unterricht zu halten. Seine psychische Disposition, die deutliche Hinweise auf eine psychische Erkrankung geboten habe, habe eine ernsthafte Gefahr für die ihm anvertrauten Schülerinnen und Schüler erkennen lassen.

Mit Schreiben vom 29. Oktober 2004 - ebenfalls gerichtet an RA Dr. S - übermittelte die belangte Behörde zwei Protokolle von den am 28. Oktober 2004 beim LSR durchgeführten Vernehmungen der Zeuginnen Direktor X und Prof. Y.

Prof. Y führte bei dieser Vernehmung unter anderem aus, sie sei ab dem Zeitpunkt, ab dem sie als Klassenvorstand

eine Klasse übernommen habe, permanent mit Beschwerden von Schülern und Erziehungsberechtigten konfrontiert worden. Bereits zu Beginn der 90er Jahre sei aus dem anfänglichen Belächeln des Beschwerdeführers ein gewisses Unbehagen geworden, das sich mit den Jahren gesteigert habe bis hin dass Schüler Aussprachen mit dem Beschwerdeführer verweigert hätten, wobei psychisch robuste Kinder in die Undisziplinertheit abgeglitten seien und sensiblere Kinder eher mit Angst und Unbehagen reagiert hätten. Seine Besessenheit von gewissen Vorstellungen und Anschauungen habe sie selbst als Klassenvorstand im Zusammenhang mit einer Situation erlebt, wo der Beschwerdeführer einen Schüler praktisch zwingen wollte, abzunehmen und ihn aus diesem Grund in den Regelunterricht nicht mehr eingeplant habe, sondern ihm eine Spezialtherapie verordnet habe.

Direktor X führte bei ihrer Vernehmung unter anderem aus, das auffällige Verhalten des Beschwerdeführers habe sich seit 1999 kontinuierlich gesteigert und auch die Eltern- und Schülerbeschwerden hätten sich gehäuft. Die Eltern seien vom Beschwerdeführer massiv belästigt worden, wenn Beschwerden vorgekommen seien. Typisch für das Verhalten des Beschwerdeführers sei ein exzessiver Rechtfertigungsbedarf Erziehungsberechtigten und Außenstehenden gegenüber gewesen, der sich soweit gesteigert habe, dass er bei den Angesprochenen Bekommenheit bis hin zu Angst ausgelöst habe. Der Beschwerdeführer habe sich in Gesprächen uneinsichtig verhalten, sei einer sachlichen Argumentation nicht zugänglich gewesen, er sei nicht in der Lage Realitäten zu akzeptieren und wenn er mit Vorwürfen konfrontiert worden sei, sei sein Hauptanliegen die Ehre gewesen, die er als höchstes Gut über alles stelle. Fühle er sich darin verletzt, reagiere er bis hin zu Aggressivität (Brüllen, Schreien). Es sei unmöglich mit ihm einen Dialog zu führen, da er stets seinen eigenen Standpunkt wiederhole und Gegenargumenten nicht zugänglich sei. Dieses Nichtakzeptieren von Anordnungen und Weisungen habe sich sehr verstärkt. Der Beschwerdeführer sei nicht in der Lage, sein Verhalten in irgendeiner Art und Weise den entsprechenden gesetzlichen lehrplanmäßigen Erfordernissen anzupassen.

In seinem Schreiben vom 1. November 2004 verwies der Beschwerdeführer auf seine geistig-psychische Barriere, einen aufoktroierten Arzt, der keine Person seines Vertrauens sei, aufsuchen zu müssen. Weiters räumte er ein, von dem an ihn gerichteten Dienstauftrag vom 3. September 2004 Kenntnis gehabt zu haben. Dieser Dienstauftrag sei an den RA Dr. S gerichtet gewesen, der ihn jedoch nur im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof vertrete. Dieser Stellungnahme war ein weiterer psychiatrisch-neuropsychologischen Befund vom 18. Oktober 2004 über eine am 5. Oktober 2004 bei Dr. B erfolgte Untersuchung angeschlossen. Laut diesem psychiatrisch-neuropsychologischen Befund seien diagnostisch auf neurologisch-psychiatrischem, neuropsychologischem und sozialpsychologischem Gebiet keine Störungen nachzuweisen, die eine Lehrtätigkeit ausschließen würden.

Am 2. November 2004 teilte RA Dr. S der belangten Behörde telefonisch mit, dass sich - wie ein unmittelbar vorangegangenes Gespräch mit dem Beschwerdeführer ergeben habe - seine Vertretung nur auf das vor dem Verwaltungsgerichtshof geführte Verfahren beziehe. Der Beschwerdeführer wolle im Berufungsverfahren nicht vertreten sein.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 5. November 2004 versetzte die belangte Behörde den Beschwerdeführer gemäß § 14 Abs. 1 BDG 1979 (in Abänderung des erstinstanzlichen Bescheides) mit Ablauf des 30. November 2004 in den Ruhestand. Sie ging dabei im Hinblick auf die Art der Dienstleistung des Beschwerdeführers auf Grund der Aussagen von Direktor X, Prof. Y und LSI Mag. L im Wesentlichen von folgendem Sachverhalt aus (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Seit dem Beginn Ihrer Tätigkeit am BG/BRG G im Schuljahr 1985/1986 wurden Lehrkörper, Direktion und Schulaufsicht mit massiven Beschwerden über Ihren Unterricht in Mathematik und Leibesübungen/Knaben und mit Fragen der Eltern konfrontiert, wieso ein offensichtlich psychisch kranker Mensch als Pädagoge eingesetzt werden könne.

Sie waren im pädagogischen und dienstlichen Verhalten auffällig und ließen jegliche Flexibilität vermissen. Diese Auffälligkeiten haben sich kontinuierlich verschärft, die Eltern- und Schülerbeschwerden häuften sich. Beschwerdeführende Eltern wurden von Ihnen massiv belästigt, typisch für Ihr Verhalten war ein exzessiver Rechtfertigungsbedarf Erziehungsberechtigten und Außenstehenden gegenüber. Dies führte bei den Betroffenen zu Bekommenheit und Angst. Alle vorgebrachten Beschwerden wurden von Ihnen stereotyp als Hetzkampagnen und Lügen aufs Heftigste zurückgewiesen. Sie fühlten sich von Eltern, Schulleitung und Schulaufsicht verfolgt und verleumdet, bezeichneten Eltern und Schüler als Lügner und befürchteten ständig Intrigen.

Sie konnten nur unter größten Schwierigkeiten und nur mit sehr viel Nachsicht in pädagogischen Belangen verwendet

werden, bei Aktivitäten, die eine Zusammenarbeit im Kollegenkreis erfordern, zB bei Wandertagen und Schulveranstaltungen, konnten Sie überhaupt nicht eingesetzt werden. Sie erwiesen sich als nicht teamfähig, Ihr pädagogisches Verhalten war außer jeder Norm. Trotz Anleitung seitens der Schulleitung waren Sie nicht in der Lage, Ihr Verhalten den gesetzlichen und lehrplangemäßen Erfordernissen anzupassen.

Sie haben die Übernahme einzelner Klassen mit der Begründung abgelehnt, dass Sie mit einzelnen Schülern bereits früher Schwierigkeiten hatten. Sie fühlten sich von Schülern und Eltern verfolgt und versuchten dadurch, einer für Sie belastenden Situation auszuweichen. Bei Elternabenden an Volksschulen und der Schulwahl war Ihre Person Thema, sie war ausschlaggebend für Entscheidungen der Eltern bezüglich einer Anmeldung ihrer Kinder am BG/BRG G.

Ihr Verhalten gegenüber den Schülern führte dazu, dass Schüler Aussprachen bzw. Gespräche mit Ihnen verweigerten, wobei psychisch robustere Kinder in die Undiszipliniertheit abglitten und sensiblere Kinder mit Angst und Unbehagen reagierten.

Im Schuljahr 1998/99 kam es zu einer deutlichen Zunahme von Klagen, die eine psychische Erkrankung beim Ihnen vermuten lassen.

Ihre Gesprächssituationen mit Schülern, Eltern und Vorgesetzten waren durch Kommunikationsstörungen gekennzeichnet. Die unüberbrückbare Diskrepanz zwischen Eigen- und Fremdwahrnehmung machten eine konstruktive Lösung der aufgetretenen Probleme unmöglich. Sie verhielten sich in Gesprächen uneinsichtig, waren einer sachlichen Argumentation nicht zugänglich und nicht in der Lage, Realitäten zu akzeptieren.

Wenn Sie mit Vorwürfen konfrontiert wurden, war Ihr Hauptanliegen die Ehre, die Sie als höchstes Gut über alles stellen. Wenn Sie sich darin verletzt fühlten, reagierten Sie heftig und aggressiv (Brüllen, Schreien). Es war unmöglich, mit Ihnen einen Dialog zu führen, weil Sie stets den eigenen Standpunkt wiederholten und Gegenargumenten nicht zugänglich waren. Die Uneinsichtigkeit zog sich wie ein roter Faden durch die Zusammenarbeit mit Ihnen, Sie waren nicht in der Lage, sich anderen Argumenten zu öffnen, das war auch mit ein Grund wieso Elternaussprachen von den Erziehungsberechtigten abgelehnt worden sind.

Gelang es Ihnen nicht, Ihren Gesprächspartner zu überzeugen, wurden Sie emotional, wobei die Körpersprache durchaus als bedrohlich empfunden wird. Sie mussten gegebenenfalls mit Nachdruck auf das Ende des Gespräches bzw. auf das Verlassen des Raumes hingewiesen werden. Bei mit einer solchen Gesprächssituation nicht vertrauten Erziehungsberechtigten führte dieses Verhalten zu Unverständnis bis hin zu Angst.

Ihr Nichtakzeptieren von Anordnungen und Weisungen hat sich zunehmend verstärkt. Zu Ihrer Rechtfertigung haben Sie unzählige, immer in grüner Blockschrift gehaltene Schreiben verfasst, in denen Sie nachdrücklich mit Ihren Argumenten den 'einzig wahren Sachverhalt' darstellen."

Nach Hinweis auf die Rechtslage und die einschlägige Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes führte die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides weiter aus:

Auf Grund des dienstlichen Verhaltens des Beschwerdeführers, der anlässlich seiner stationären Behandlung 1980 bis 1982 an der Universitätsklinik Graz erstellten Befunde und der Aussagen der Amtsärztin Dr. G habe für die Dienstbehörde ausreichend Grund bestanden, eine fachärztliche Untersuchung durch einen vom BPA bestellten Gutachter zu veranlassen. Sofern eine nach der Sachlage gebotene fachärztliche Untersuchung grundlos verweigert werde, obliege es der Behörde, dieses Verhalten in ihre Erwägungen mit einzubeziehen und die Dienstfähigkeit auf Grund der von ihr schlüssig festzustellenden, in der Person des betreffenden Beamten begründeten Störungen des Dienstbetriebes zu beurteilen. Der Umstand, dass die seitens der Dienstbehörde angeordneten fachärztlichen Untersuchungen dauernd verweigert worden seien, lasse den Schluss zu, dass der Beschwerdeführer befürchtet habe, bei einer diesbezüglichen Untersuchung nicht bestehen zu können. Auch die Weigerung, fremde Anrufe entgegen zu nehmen, und die Weigerung der Annahme einzelner Ladungen zu fachärztlichen Untersuchungen ließen auf einen die unterrichtliche Verwendung nicht mehr zulassenden Krankheitswert schließen. Wenn der Beschwerdeführer als Argument für seine Dienstfähigkeit private Gutachten von Fachärzten beibringe, sei dem entgegenzuhalten, dass diesen privaten Gutachtern der den Anlass der Aktivitäten der Dienstbehörde bildende Sachverhalt nur aus der Perspektive des Beschwerdeführers zugänglich gemacht werde und es der Dienstbehörde bei diesen Formen der Begutachtung nicht möglich sei, ihre eigenen Beobachtungen und Erfahrungen bezüglich des dienstlichen Verhaltens des Beschwerdeführers einzubringen. Soweit in diesen Gutachten seine Dienstfähigkeit ausgesprochen werde, sei zu



bemerken, dass die Prüfung der Dienstfähigkeit als Rechtsfrage ausschließlich durch die Dienstbehörde zu beurteilen sei. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer in den letzten Jahren seines beruflichen Einsatzes nur in Teilbeschäftigung verwendet werden konnte, indiziere, dass er den Anforderungen einer Verwendung im vollen Beschäftigungsausmaß nicht gewachsen sei. Eine Dienstunfähigkeit liege bereits dann vor, wenn bei einer - auch bloß leichten - Erkrankung die dienstliche Verwendung im Ausmaß einer Vollbeschäftigung auf Dauer nicht mehr gewährleistet sei. Ein Rückschluss auf eine Dienstunfähigkeit sei nicht nur auf Grund ärztlicher Feststellungen, sondern auch aus der Art der Dienstleistung selbst zulässig, wobei insbesondere auch habituelle Charaktereigenschaften bzw. geistige Mängel eine ordnungsgemäße Führung der Amtsgeschäfte ausschließen könnten.

Nach Hinweis auf die Bestimmungen des § 211 BDG 1979, § 17 und § 51 Abs. 1 und 2 Schulunterrichtsgesetz 1986, BGBl. Nr. 472, führte die belangte Behörde abschließend aus, auf Grund des als erwiesen angenommenen Verhaltens gegenüber Schülern, Eltern, Kollegen und Vorgesetzten sei der Beschwerdeführer nicht in der Lage, den gesetzlichen Anforderungen für die Ausübung des Lehrberufes zu entsprechen. Der Beschwerdeführer könne daher seine dienstlichen Aufgaben auf Dauer nicht erfüllen; da ein zumutbarer Ersatzarbeitsplatz nicht zur Verfügung stehe, sei der Beschwerdeführer gemäß § 14 BDG 1979 in den Ruhestand zu versetzen.

Nach Erlassung des nunmehr angefochtenen Bescheides wurde das Säumnisbeschwerdeverfahren mit hg. Beschluss vom 30. November 2004 gemäß § 36 Abs. 2 VwGG eingestellt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 14 Abs. 1 und 3 BDG 1979, BGBl. Nr. 333 (Abs. 1 in der Fassung BGBl. Nr. 820/1995 und Abs. 3 in der Stammfassung), hatten im entscheidungswesentlichen Zeitpunkt folgenden Wortlaut:

"(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 körperlichen oder geistigen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im Wirkungsbereich seiner Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner körperlichen und geistigen Verfassung zu erfüllen im Stande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann."

§ 2 Z. 1 und § 7 des Zustellgesetzes, BGBl. Nr. 200/1982 (im Folgenden: ZustellG) in der Fassung dieser Bestimmungen nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 10/2004, lauten:

"§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetzes bedeuten die Begriffe:

1. 'Empfänger': die von der Behörde in der Zustellverfügung (§ 5) namentlich bezeichnete Person, in deren Verfügungsgewalt das zuzustellende Dokument gelangen soll;

...

§ 7. (1) Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

(2) Der Versuch der Zustellung an einer gemäß § 4 nicht vorgesehenen Adresse ist ein Zustellmangel im Sinne des Abs. 1."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 14 BDG 1979 und auch zu vergleichbaren Rechtsnormen ist unter der bleibenden Unfähigkeit eines Beamten, seine dienstlichen Aufgaben ordnungsgemäß zu versehen, alles zu verstehen, was die Eignung des Beamten, diese Aufgaben zu versehen, dauernd aufhebt. Dazu können nicht nur Gesundheitsstörungen, sondern auch habituelle Charaktereigenschaften und leichtere geistige

Störungen gehören, welche eine ordnungsgemäße Führung der ihm übertragenen Geschäfte ausschließen. Diesen Mängeln ist gemeinsam, dass ihr Auftreten bzw. ihre Beseitigung nicht vom Willen des Beamten abhängt, sie also nicht beherrschbar sind.

Dabei ist nicht allein auf die Person des Beamten abzustellen, sondern es sind vielmehr auch die Auswirkungen solcher Störungen oder Eigenschaften auf seine Fähigkeit, die ihm gesetzlich obliegenden Pflichten zu erfüllen, und damit auch die Auswirkungen dieser Störungen und Eigenschaften auf den Amtsbetrieb entscheidend. Unter dem Begriff ordnungsgemäße Vernehmung des Dienstes ist sowohl eine qualitativ einwandfreie als auch eine mengenmäßig dem normalen Ausmaß entsprechende Dienstleistung zu verstehen; hinzuzukommen hat die für einen einwandfreien Dienstbetrieb unabdingbare Fähigkeit, mit Kollegen und Vorgesetzten zusammenzuarbeiten und allenfalls auftretende Konflikte zu bereinigen (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 19. September 2003, Zl. 2003/12/0068, und vom 10. September 2004, Zl. 2004/12/0041).

Vor dem Hintergrund des (stark zusammengefasst) dargestellten Sachverhaltes ist der Beurteilung der belangten Behörde beizutreten, dass auf Grund der der Dienstbehörde vorliegenden Behauptungen betreffend das dienstliche Verhalten des Beschwerdeführers berechnete Zweifel an dessen Dienstfähigkeit entstanden sind, die eine fachärztliche Untersuchung notwendig erscheinen ließen. Diese nach der Sachlage gebotene fachärztliche Untersuchung wurde vom Beschwerdeführer ohne zureichende Begründung verweigert.

So ist der Beschwerdeführer zu der von Dr. K anberaumten Untersuchung am 22. Oktober 1999 unentschuldig nicht erschienen. Soweit der Beschwerdeführer diesbezüglich ausführt, er sei nie angewiesen worden, zu Dr. K zu gehen, Nachweise für eine derartige Mitteilung an ihn seien nicht aktenkundig, sodass die diesbezüglichen Feststellungen aktenwidrig seien, ist ihm zu entgegnen, dass der Beschwerdeführer - wie im angefochtenen Bescheid festgestellt wurde - durch die Schulleitung die Weisung des LSR erhalten hat, sich am 22. Oktober 1999 bei Dr. K einzufinden. Im Verwaltungsakt befindet sich die vom Beschwerdeführer am 21. Oktober 1999 unterzeichnete Bestätigung über den Erhalt dieser Weisung, sodass der Vorwurf der Aktenwidrigkeit verfehlt ist. Soweit der Beschwerdeführer auf die ihm mit Schreiben vom 2. September 1999 eingeräumte Möglichkeit hinweist, einen Sachverständigen seiner Wahl beizuziehen, ist ihm zu entgegnen, dass ihm diese Möglichkeit nur eingeräumt wurde, soweit er den bestellten Sachverständigen aus Befangenheitsgründen ablehne. Dass der Beschwerdeführer Dr. K aus Befangenheitsgründen abgelehnt hätte, lässt sich den Verwaltungsakten jedoch nicht entnehmen.

Weiters wurde die Vereinbarung eines Ersatztermins bei Dr. F, nachdem der Beschwerdeführer den Untersuchungstermin am 31. Oktober 2001 nicht wahrnehmen konnte, ohne ausreichende Rechtfertigung verweigert. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe die Untersuchung bei der Amtsärztin Dr. G abwarten wollen und Dr. F sei kein Arzt seines Vertrauens, stellt keinen ausreichenden Grund für die Verweigerung der fachärztlichen Untersuchung dar.

Auch der am 25. Februar 2004 anberaumten fachärztlichen Untersuchung durch den seitens des BPA bestellten Facharztes ist der Beschwerdeführer grundlos ferngeblieben. Soweit der Beschwerdeführer diesbezüglich vorbringt, er habe nicht gewusst, dass er sich bei Dr. Fr einzufinden hätte, ist ihm zu erwidern, dass Dr. Fr mit Schreiben vom 26. Februar 2004 - welches im Akt aufliegt - ausführte, er habe vom Beschwerdeführer per Post Befundberichte von Ärzten erhalten, was immerhin den Schluss nahe legt, dass er auch die Einladung zur Untersuchung erhalten habe.

Die belangte Behörde geht somit zutreffend davon aus, dass die angeordneten fachärztlichen Untersuchungen vom Beschwerdeführer ohne hinreichende Rechtfertigung verweigert wurden. Sofern eine nach der Sachlage gebotene fachärztliche Untersuchung grundlos verweigert wird, obliegt es der Behörde, dieses Verhalten in ihre Erwägungen mit einzubeziehen und die Dienstfähigkeit auf Grund der von ihr schlüssig festzustellenden, in der Person des betreffenden Beamten begründeten Störungen des Dienstbetriebes zu beurteilen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. September 2002, Zl. 2001/12/0220).

Unter der - hier vom Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf den im Folgenden aufgezeigten Verfahrensmangel ungeprüft gelassenen - Prämisse, wonach die Angaben der Vorgesetzten über das dienstliche Verhalten des Beschwerdeführers zutreffen, würde für die im Rahmen der Beweiswürdigung daraus gezogenen Schlüsse Folgendes gelten:

Im Rahmen ihrer Beweiswürdigung hat die belangte Behörde ihre Rückschlüsse auf die Dienstunfähigkeit - wegen der grundlosen Verweigerungen des Beschwerdeführers, sich einer angeordneten fachärztlichen Untersuchung zu

unterziehen - im Sinne der oben wiedergegebenen Judikatur vorrangig auf die Feststellungen betreffend die Art der Dienstleistung und die diesbezüglichen Verhaltensmuster des Beschwerdeführers gegründet.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unterliegt die Beweiswürdigung der belangten Behörde der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle nur in der Richtung, ob der Sachverhalt genügend erhoben wurde und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig waren, d.h., ob sie unter anderem den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen; hingegen ist es dem Gerichtshof verwehrt, die vorgenommene Beweiswürdigung darüber hinaus auf ihre Richtigkeit hin zu prüfen bzw. zu untersuchen, ob nicht auch andere Schlüsse aus den aktenkundigen Tatsachen gewonnen werden könnten (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053 = Slg. Nr. 11.894/A - Aussagen aus dem nicht veröffentlichten Teil, sowie das Erkenntnis vom 26. Juni 2002, Zl. 99/12/0194).

Im Rahmen dieser eingeschränkten Kontrollbefugnis sind aber die Erwägungen der belangten Behörde, die Dienstunfähigkeit - wegen der grundlosen Verweigerungen des Beschwerdeführers, sich einer angeordneten fachärztlichen Untersuchung zu unterziehen - vorrangig aus der Art der Dienstleistung zu beurteilen, nicht als unschlüssig zu bezeichnen. Auch die Beurteilung der belangten Behörde, den vom Beschwerdeführer gleichsam als Ersatz für die Weigerung, sich der Untersuchung durch einen behördlich bestellten Sachverständigen zu unterziehen, vorgelegten privaten Gutachten komme nur eine eingeschränkte Beweiskraft zu, da bei der Anamnese nur die Angaben des Beschwerdeführers berücksichtigt worden seien und es der Dienstbehörde bei diesen Formen der Begutachtung nicht möglich sei, ihre eigenen Beobachtungen und Erfahrungen bezüglich des dienstlichen Verhaltens des Beschwerdeführers einzubringen, kann nicht als unschlüssig erkannt werden. Der belangten Behörde kann auch kein Verstoß gegen die Denkgesetze zum Vorwurf gemacht werden, wenn sie auf Grund der dauernden Verweigerung des Beschwerdeführers sich einer angeordneten fachärztlichen Untersuchung zu unterziehen, den Schluss zieht, der Beschwerdeführer habe befürchtet, bei einer fachärztlichen Untersuchung nicht bestehen zu können.

Auch soweit der Beschwerdeführer die Klärung der konkreten Verweisungsmöglichkeiten moniert, ist ihm zu entgegnen, dass die Grenzen der Verweisungsmöglichkeit nach § 14 Abs. 3 BDG 1979 durch die Ernennung festgelegt sind. Für einen Lehrer bedeutet dies, dass eine nicht in der Ausübung des Lehramtes bestehende Verwendung als ein möglicher gleichwertiger Arbeitsplatz im Sinne des § 14 Abs. 3 BDG 1979 von vornherein ausscheidet (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Jänner 1999, Zl. 98/12/0397). Somit war die belangte Behörde - die davon ausgeht, der Beschwerdeführer sei (schlechthin) nicht in der Lage, den gesetzlichen Anforderungen für die Ausübung des Lehrberufes zu entsprechen - auch nicht gehalten, zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer allenfalls ein anderer gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen hätte werden können.

Verfehlt ist auch die Ansicht des Beschwerdeführers, die belangte Behörde hätte seine konkreten Aufgaben an der Schule, allenfalls unter Beiziehung eines Sachverständigen untersuchen und ein Leistungskalkül erstellen müssen.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften macht der Beschwerdeführer weiters geltend, zu den für die Begründung des angefochtenen Bescheides herangezogenen Aussagen der Zeuginnen LSI Mag. L vom 25. Oktober 2004, Direktor X vom 28. Oktober 2004, Prof. Y vom 28. Oktober 2004 sowie zur schriftlichen Stellungnahme Dris. Zo vom 21. Oktober 2004 nicht gehört worden zu sein. Die entsprechenden Beweisergebnisse habe er erst am 5. November 2004 durch RA Dr. S erhalten und es sei ihm daher nicht möglich gewesen, rechtzeitig bis zum Ablauf der ihm von der belangten Behörde gesetzten Frist (4. November 2004) eine Stellungnahme abzugeben. RA Dr. S habe ihn im Berufungsverfahren nicht vertreten, sodass ihm die von der Behörde an RA Dr. S übermittelten Unterlagen nicht wirksam zugegangen seien. RA Dr. S sei lediglich bezüglich der Säumnisbeschwerde mit seiner Vertretung beauftragt worden (der Beschwerdeführer erstattet zur Darlegung der Relevanz des Verfahrensmangels vor dem Verwaltungsgerichtshof umfangreiches Vorbringen, mit welchem die Richtigkeit der Darstellung seines dienstlichen Verhaltens durch die obgenannten Personen bestritten wird).

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Gemäß § 10 AVG können sich die Beteiligten und ihre gesetzlichen Vertreter, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch eigenberechtigte natürliche Personen, juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften vertreten lassen. Bevollmächtigte

haben sich durch eine schriftliche, auf Namen oder Firma lautende Vollmacht auszuweisen. Vor der Behörde kann eine Vollmacht auch mündlich erteilt werden; zu ihrer Beurkundung genügt ein Aktenvermerk. Schreitet eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person ein, so ersetzt die Berufung auf die ihr erteilte Vollmacht deren urkundlichen Nachweis. Eine allgemeine Vertretungsvollmacht im Sinne des § 10 AVG schließt im Allgemeinen die Zustellungsbevollmächtigung ein (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Juni 2003, Zl. 2003/05/0010).

Im vorliegenden Fall steht fest, dass RA Dr. S den Beschwerdeführer im Säumnisbeschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof vertreten hat. Auch in einer Rechtsangelegenheit betreffend die Einstellung der Bezüge des Beschwerdeführers für die Zeit ab November 2004 ist RA Dr. S als Vertreter des Beschwerdeführers aufgetreten. Fraglich ist nun, ob die belangte Behörde davon ausgehen konnte, dass RA Dr. S den Beschwerdeführer auch im Berufungsverfahren vertreten hat.

Für die Beurteilung der Frage, ob eine Vollmacht auch für andere Verfahren über bereits schwebende oder erst später anhängig werdende Rechtsangelegenheiten als erteilt anzusehen ist, ist gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes entscheidend, ob ein so enger Verfahrenszusammenhang besteht, dass von derselben Angelegenheit oder Rechtssache gesprochen werden kann. Ist dies nicht der Fall, dann kommt es darauf an, ob eine Parteienerklärung vorliegt, die so gedeutet werden kann, dass auch das jeweilige weitere oder andere Verfahren von der Vertretungsbefugnis erfasst sein soll. Bei der Zustellung von verwaltungsbehördlichen Erledigungen ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes von einem engen Begriff der "selben Angelegenheit" auszugehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2001, Zl. 99/05/0197).

Sowohl beim verwaltungsgerichtlichen Säumnisbeschwerdeverfahren, bei dem es sich um ein rechtlich selbstständiges Verfahren handelt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. August 2001, Zl. 2001/01/0057), als auch bei der Rechtsangelegenheit betreffend die Einstellung der Bezüge des Beschwerdeführers handelt es sich um vom hier gegenständlichen Berufungsverfahren verschiedene Angelegenheiten. Im vorliegenden Fall liegt auch keine Parteienerklärung vor, die so gedeutet werden kann, dass auch das Berufungsverfahren von der Vertretungsbefugnis des RA Dr. S erfasst sein soll. Vielmehr hat der Beschwerdeführer allfällige Unklarheiten auf Grund der Berufung Dris. S auf eine Vollmacht gemäß § 30 Abs. 2 ZPO im Säumnisbeschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bereits mit Schreiben vom 1. November 2004 ausdrücklich klargestellt, dass die RA Dr. S erteilte Vollmacht nur das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof betroffen habe. Die belangte Behörde durfte daher keinesfalls ohne weitere Erhebungen davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer RA Dr. S auch für das hier gegenständliche Berufungsverfahren bevollmächtigt hat.

Die entsprechend der Zustellverfügung erfolgende Zustellung an eine Person, die zu Unrecht als Zustellungsbevollmächtigter der Partei angesehen wird, vermag gegenüber der Partei keine Rechtswirkungen zu entfalten; dies selbst im Falle des tatsächlichen Zukommens an die Partei, weil kein Fall des § 7 ZustellG vorliegt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. März 1997, Zl. 96/19/3054, dessen Aussagen auch für die Rechtslage nach Inkrafttreten der Novelle BGBl. I Nr. 10/2004 Gültigkeit besitzen, weil (auch) nach § 7 Abs. 1 ZustellG in dieser Fassung die Heilung eines Zustellmangels darin liegt, dass das Schriftstück in die Verfügungsgewalt des "Empfängers", welcher aus dem Grunde des § 2 Z. 1 ZustellG die in der Zustellverfügung bezeichnete Person, hier also RA Dr. S ist, gelangt. War demgegenüber schon eine falsche Person in der Zustellverfügung als Empfänger bezeichnet, so liegt nach wie vor kein Fall des § 7 ZustellG vor).

Da dem Beschwerdeführer im Sinne der oben dargestellten Rechtssprechung die Aussagen der Zeuginnen LSI Mag. L vom 25. Oktober 2004, Direktor X vom 28. Oktober 2004, Prof. Y vom 28. Oktober 2004 und die schriftliche Stellungnahme Dris. Zo vom 21. Oktober 2004 nicht zur Kenntnis gebracht wurden und ihm somit keine Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt wurde, liegt eine Verletzung des Parteiengehörs gemäß § 45 Abs. 3 AVG vor.

Da bei Vermeidung des aufgezeigten Verfahrensmangels ein für den Beschwerdeführer günstigeres Ergebnis nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann (die bei Vereitelung der medizinischen Begutachtung aus dem dienstlichen Verhalten zu ziehenden Rückschlüsse setzen nach der zitierten Rechtssprechung eine mangelfreie Feststellung dieses dienstlichen Verhaltens voraus), war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Von der "allenfalls" beantragten mündlichen Verhandlung konnte aus dem Grunde des § 39 Abs. 2 Z. 3 VwGG Abstand genommen werden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333. Eine EUR 180,-- übersteigende Pauschalgebühr wurde nach dem Akteninhalt nicht entrichtet, sodass schon aus diesem Grund ein Ersatz nur in dieser Höhe in Betracht kommt.

Wien, am 7. September 2005

#### **Schlagworte**

Sachverständiger Entfall der Beiziehung Vertretungsbefugnis Inhalt Umfang Rechtsmittel Sachverhalt  
Sachverhaltsfeststellung Verfahrensmangel Verfahrensbestimmungen Berufungsbehörde Vertretungsbefugnis Inhalt  
Umfang Zustellung Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Rechtsmittelverfahren Berufung Vertretungsbefugnis Inhalt  
Umfang Vertretungsbefugter Zurechnung Parteiengehör Erhebungen Ermittlungsverfahren Prozeßvollmacht Besondere  
Rechtsgebiete Dienstrecht Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von  
Parteierklärungen VwRallg9/1 Parteiengehör Verletzung des Parteiengehörs Verfahrensmangel

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2004120212.X00

#### **Im RIS seit**

30.09.2005

#### **Zuletzt aktualisiert am**

25.08.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)