

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/6/26 2001/12/0268

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.06.2002

## Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgegesetz;

## Norm

BDG 1979 §14 Abs1 idF 1995/820;

BDG 1979 §14 Abs3;

BDG 1979 §14 Abs4 idF 1998/I/123;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Bayjones, Dr. Schick und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. S. Giendl, über die Beschwerde des J in G, vertreten durch Riedl & Ringhofer, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz vom 16. November 2001, Zl. 311418/6-III 8/01, betreffend Abweisung der beantragten Versetzung in den Ruhestand, 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 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der am 2. März 1944 geborene Beschwerdeführer steht als Gruppeninspektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist die Justizanstalt Wiener Neustadt; er ist dort als stellvertretender Betriebsleiter der Anstaltsküche tätig.

Am 19. Juni 2000 legte der Beschwerdeführer einen ausgefüllten "Fragebogen zur Feststellung der Dienst-/Erwerbsunfähigkeit" vor, in dem er als ihn belastende Beschwerden "psychischen Druck o. Belastungen, Beschwerden in Arm und Fingern sowie Knie, Magenbeschwerden, Sehstörungen, Rückgratbeschwerden und Lungenbeschwerden (Asthma)" anführte.

Diesem Fragebogen war der nierenärztliche Befund und das Gutachten des gerichtlich beeideten Sachverständigen und Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Univ. Prof. Dr. J. angeschlossen, in dem zusammenfassend ausgeführt wurde, dass beim Beschwerdeführer ein ausgeprägtes Cervikalsyndrom und neben einem diskret beginnenden hirnorganischen Psychosyndrom eine - offenbar weitgehend therapieresistente - schwere Erschöpfungsdepression mit Schlaf-, Konzentrations- und Befindlichkeitsstörungen bestehe; aus nierenärztlicher Sicht erscheine der

Beschwerdeführer für die bisher ausgeübte berufliche Tätigkeit nicht mehr befähigt. Es sei ihm eine solche aus gesundheitlicher Sicht nicht weiter zumutbar. Weiters war dieser Eingabe ein Bericht des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie, Dr. G., bei dem der Beschwerdeführer seit längerem in Behandlung stand, vom 14. Juni 2000 angeschlossen, nach dessen Inhalt es dem Beschwerdeführer "aus neurologisch-psychiatrischer Sicht im zunehmenden Maße schwer falle, den Aufgaben seiner jetzigen beruflichen Tätigkeit gerecht zu werden."

Weiters erklärte der Beschwerdeführer in einem am 21. Juli 2000 bei der Dienstbehörde eingelangten Schreiben, gegen eine beabsichtigte Ruhestandsversetzung keinen Einwand zu erheben.

Auf Grund dieser Eingabe ersuchte die Dienstbehörde das Bundespensionsamt gemäß § 14 Abs. 4 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 133 (BDG 1979), um Erstattung von Befund und Gutachten zur Frage der Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers. Dem daraufhin erstatteten "ärztlichen Sachverständigengutachten zur Leistungsfeststellung" der leitenden Ärztin des Bundespensionsamtes Dr. W. vom 11. Oktober 2000 lag der neurologisch-psychiatrische Untersuchungsbefund des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. S. vom 15. September 2000 zu Grunde.

In diesem Untersuchungsbefund wird zusammenfassend als Leistungsdefizit des Beschwerdeführers umschrieben, dass sich im klinisch-neurologischen Status keinerlei Ausfälle finden, insbesondere keine radikulären Symptome, die für eine nachhaltige neurologische Störung sprechen würden. In diesem Zusammenhang müsse noch darauf hingewiesen werden, dass seit Jahren keine radiologische Untersuchung trotz vorgebrachter Beschwerden mehr eingeholt worden sei ("...war etwas nachlässig"). Aus neurologischer Sicht ergebe sich keine Einschränkung der Leistungsfähigkeit. Auf psychischem Gebiet finde sich eine neurotiforme Persönlichkeit mit deutlicher Somatisierungsneigung, d. h. der Entwicklung körperlicher Beschwerden bei psychischer Belastung. Infolge der neurotischen Persönlichkeit sei es zu einer depressiven Entwicklung gekommen, die unter dem Schweregrad einer Dysthymie oder depressiven Episode liege. Eine "anspruchsneurotische" Komponente sei offensichtlich. In diesem Zusammenhang dürfe darauf hingewiesen werden, dass derzeit sicherlich keine adäquate Therapie in Anspruch genommen werde und die vorgebrachten Beschwerden in keiner Weise befundmäßig unterstützt seien. Aus nerternärztlicher Sicht seien dem Beamten weiterhin Tätigkeiten im bisherigen Umfang ohne Gefährdung der Restgesundheit zumutbar.

Das ärztliche Sachverständigengutachten der leitenden Ärztin des Bundespensionsamtes Dr. W. zur Leistungsfeststellung, welches sich ausschließlich auf den soeben wiedergegebenen Befundbericht stützt, beinhaltet eine zusammenfassende Feststellung der Diagnose (nach Relevanz hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit) dahingehend, dass beim Beschwerdeführer 1.) eine degenerative Veränderung der Halswirbelsäule mit wiederholten Brachialgien ohne radiculäre Ausfälle sowie 2.) eine neurotiforme Persönlichkeit mit affektiver Störung und Somatisierungstendenz gegeben sei. Als Leistungskalkül wurde im Gutachten des Bundespensionsamtes angeführt, dass der Beamte an degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule mit fallweisen Schmerzausstrahlungen in die Arme, entsprechend einem unteren Cervikalsyndrom, leide. Neurologische Ausfallserscheinungen hätten nicht objektiviert werden können. Tätigkeiten, die eine Zwangshaltung des Kopfes in Extremposition (gebeugt, überstreckt oder seitwärts gedreht) über mehr als 15 Minuten ohne die Möglichkeit einer kurzen Unterbrechung in Ruhestellung mit sich brächten, seien daher zu vermeiden. Weiters zeige die neuro-psychiatrische Untersuchung eine neurotische Persönlichkeit mit depressiver Entwicklung. Diese sei jedoch leichtgradig und äußere sich vorwiegend in einer schmerzsymptomatischen Somatisierung. Auch zeige die Exploration und klinische Untersuchung eine anspruchsneurotische Komponente. Die vorgebrachten Beschwerden hätten keinem klinischen Befund objektiv zugeordnet werden können. Mit Ausnahme der beschriebenen Einschränkungen könnten alle bisherigen Tätigkeiten ohne Gefährdung der Restgesundheit uneingeschränkt ausgeführt werden. Vermehrte Krankenstände seien nicht zu erwarten. Hinsichtlich der degenerativen Veränderungen im Wirbelsäulenbereich wären regelmäßige physikalische Behandlungen und Ausgleichsübungen zweckmäßig.

Mit Schreiben vom 19. Oktober 2000 wurde dem Beschwerdeführer bekannt gegeben, dass die Dienstbehörde auf Grund dieses Gutachtens seine Ruhestandsversetzung nicht in Aussicht nehme.

Daraufhin beantragte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 23. November 2000 seine Versetzung in den Ruhestand und führte im Wesentlichen aus, es sei unrichtig, dass er keine Therapie in Anspruch nehme und die Beschwerden nicht befundmäßig unterstützt würden. Vielmehr stehe er in ständiger Behandlung bei Dr. G. und

absolviere eine ambulante Psychotherapie. Das beigelegte Attest vom 8. November 2000 beschreibe - wie auch andere Atteste - seinen Leidenszustand in detaillierter Weise. Das Gutachten des Bundespensionsamtes sei lediglich eine "Ferndiagnose". Im Hinblick auf den Widerspruch zwischen den von ihm vorgelegten Befunden und dem Befund Dris. S. wäre jedoch eine persönliche Begutachtung durch den leitenden Arzt bzw. die Einholung eines weiteren neurologisch-psychiatrischen Gutachtens notwendig gewesen.

In dem dieser Stellungnahme angeschlossenen ärztlichen Attest Dris. G. vom 8. November 2000 wird nach Darstellung der Beschwerden des Beschwerdeführers und nach einem Hinweis darauf, dass dieser in den letzten Jahren wiederholt in psychotherapeutischer Behandlung gestanden sei, eine Stellungnahme zu den Vorgutachten dahingehend abgegeben, dass der Beschwerdeführer nicht nur sporadisch in Behandlung gewesen sei, sondern wegen seiner psychischen Störungen zuvor eine ambulante Psychotherapie absolviert habe. Wegen seiner körperlichen Beschwerden sei er wiederholt in physikotherapeutischer Betreuung. In den letzten Jahren habe sich gezeigt, dass der Beschwerdeführer in zunehmenden Maße gezwungen sei, in Krankenstand zu gehen, wobei die Dauer der Krankenstände 7 Wochen überschritten hätten.

Zur Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers führte der Privatsachverständige Dr. G. weiter aus, dieser sei auf Grund seiner Arbeit (Beaufsichtigung von Strafgefangenen) häufig Situationen ausgesetzt, die in massiver Weise eskalieren könnten, wobei in diesen Situationen eine volle psychische und körperliche Belastbarkeit erforderlich sei. Darüber hinaus werde der Beschwerdeführer durch die Arbeitsplatzsituation oft sehr stark beeinträchtigt: Zum einen müsse er Nachtdienste verrichten, zum anderen könne er oft die aufgestauten Spannungen nicht abbauen, wobei sich diese innerliche Unruhe in einem multiplen psychosomatischen Syndrom manifestiere, das ihm einen beträchtlichen Leidenszustand verursache. In Übereinstimmung mit dem Gutachten Dris. J. erscheine der Beschwerdeführer daher für seine spezifische berufliche Tätigkeit nicht mehr ausreichend befähigt bzw. sei ihm diese Belastung auf Dauer nicht weiter zumutbar.

In den daraufhin eingeholten ergänzenden Stellungnahmen des Bundespensionsamtes vom 7. Dezember 2000 und vom 23. Februar 2001 wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass in der Stellungnahme des Beschwerdeführers und dem Gutachten Dris. G. keine signifikanten neuen Leiden angeführt worden seien. Die vom behandelnden Arzt angesprochenen Leiden seien im Untersuchungsbefund Dris. S. vom 15. November 2000 "ausreichend dokumentiert und entsprechend berücksichtigt" worden. Ob ein Patient Therapien in Anspruch nehme, sei für die Beurteilung des tatsächlich vorliegenden Leistungsdefizites von nachrangiger Bedeutung. Das Attest Dris. G. widerspreche der ausführlichen neuropsychiatrischen Befundung durch den "besonders erfahrenen" Sachverständigen Dr. S., welche keine signifikante Leistungsminderung ergeben habe; vielmehr habe dieser auf eine anspruchsneurotische Komponente hingewiesen. Eine Änderung der Leistungsbeurteilung sei demnach nicht erforderlich. Dem Beamten könnten mit den im Gutachten vom 11. Oktober 2000 angeführten Einschränkungen alle Tätigkeiten zugemutet werden, eine Dienstverrichtung als Justizwachebeamter sei weiterhin zulässig.

In einer dazu ergangenen Äußerung vom 9. April 2001 brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, auf Grund seiner dienstlichen Kontakte mit hochproblematischen Gefangenen leide er seit 7 Jahren an Schlafstörungen mit zunehmender Angst und Aggressivität gegenüber Gefangenen und stehe seit 1995 wegen starker, manchmal unerträglicher Schmerzen an Armen, Schultern, Halswirbeln sowie Ober- und Unterarmgelenken in haus- und fachärztlicher Behandlung, wobei er schon mehrere Therapien ohne Erfolg absolviert habe. In dem dieser Äußerung angeschlossenen Befundbericht vom 4. April 2001 des Facharztes für Orthopädie Dr. P. wird eine Spinalkanalstenose cervical mit radikulärem Schmerzbild diagnostiziert und festgehalten, dass der Beschwerdeführer seit 5 Jahren unter rezidivierenden Cervikobrachialgien leide, wobei die Beschwerden in Ruhe, vor allem aber bei beruflicher Belastung bestünden. Es handle sich um ein chronisches, kausal nicht beeinflussbares Leiden. Eine langsame Progredienz müsse befürchtet werden. Aus orthopädischen Gründen sollten "die beruflichen Belastungssituationen gründlich überdacht werden".

Dem Schriftsatz des Beschwerdeführers vom 9. April 2001 war auch ein weiteres Schreiben des Facharztes Dr. G. vom 21. März 2001 angeschlossen, in welchem dieser unter Hinweis auf die aus der Vorgeschichte bekannte Neigung des Beschwerdeführers zu depressiver Verstimmung und erhöhter psychovegetativer Labilität darauf hinwies, dass es im Anschluss an den Nachdienst zu einer deutlichen Verschlechterung des Krankheitsbildes komme; er ersuche daher, den Beschwerdeführer vom Nachdienst frei zu stellen. Weiters legte der Beschwerdeführer einen MRT-Befund des Röntgeninstitutes F. vom 26. März 2001 sowie ein Schreiben des Arztes für Allgemeinmedizin Dr. N. vom 29. April 2001

vor.

In ihrer ergänzenden Stellungnahme zu diesen Unterlagen vom 29. August 2001 führte die leitende Ärztin des Bundespensionsamtes Dr. W. aus, die im Befund des Institutes F. beschriebenen relativ geringen altersbedingten Gelenksveränderungen im Bereich der Halswirbelsäule führten zu keiner Irritation des Rückenmarkes bzw. der austretenden Nervenstränge. Die im Befundbericht Dris. P. beschriebene Spinalkanalstenose und radiculäre Irritation könne durch den genannten objektiven Befund nicht bestätigt werden; vielmehr liege, wie der aussagekräftige MRT-Befund zeige, keinerlei Nervenirritation vor. Der Behandlungsbericht des Dr. N. stehe in keinem Widerspruch zum erstellten Leistungskalkül und den bisherigen gutachterlichen Äußerungen. Zusammenfassend ergebe sich aus dem Schreiben des Beschwerdeführers und den nachgereichten Befunden keine Änderung des erstellten Leistungskalküls. Vielmehr werde bestätigt, dass keinerlei radiculäre Wurzelreizung oder Nervenirritation vorliege, sodass auch eine weitere (orthopädische) Untersuchung weder hilfreich noch erforderlich sei.

In einer weiteren Äußerung vom 24. Oktober 2001 brachte der Beschwerdeführer vor, es müsse ein Irrtum oder eine Verwechslung der Ärztin des Bundespensionsamtes vorliegen; auch andere Befunde seien nachweislich falsch oder unvollständig interpretiert worden. Er verwies insbesondere auf den mitvorgelegten Befundbericht Dris. P. vom 8. Oktober 2001, in welchem dieser zunächst seine Diagnose aus seinem Befundbericht vom 4. April 2001 wiederholte und ergänzend ausführte, dass der Befund des Institutes F. vom 26. März 2001 eine mäßige Vertebrostenose C5-C7 sowie eine höhergradige Foraminalstenose beschreibe, sodass ein chronisch radikuläres Schmerzbild mit hohem Schmerzniveau erklärbar sei. Als schon jahrelang tätiger Orthopäde sehe er daher keinen Grund, von seinem Befund zurückzutreten und könne sich die pensionsärztliche Befundung und Stellungnahme nur als Irrtum oder Verwechslung erklären.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 16. November 2001 wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 23. November 2000 auf Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit gemäß § 14 BDG 1979 abgewiesen. Im angefochtenen Bescheid wurden die Arbeitsplatzaufgaben des dem Beschwerdeführer zugewiesenen Arbeitsplatzes Nr. 35 ("Stellvertreter Betriebsleiter Anstaltsküche") festgestellt und dahingehend umschrieben, dass diese insbesondere in der Unterstützung des Abteilungskommandanten in allen Bereichen der Zuständigkeit der Abteilung (Anstaltsküche) sowie - bei Abwesenheit des Abteilungskommandanten - in der vertretungsweisen Übernahme von dessen Agenden in Alleinverantwortung bestehe. Weiters gehörten zu den Arbeitsplatzaufgaben des Beschwerdeführers die Beteiligung der Insassen mit Wäsche und Bekleidung, die Verteilung der Kost, die Entgegennahme und Weiterleitung von Meldungen und Ansuchen der Insassen, die Belehrung und Unterweisung der Insassen über die Hausordnung, die Ausgabe von Medikamenten an die Insassen und die Verwahrung der Medikamente, die Betreuung der Insassen, das ordnungsgemäße Öffnen der Hafträume sowie die Vorführung bzw. Ausführung von Insassen zu verschiedenen Zwecken.

Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens ging die belangte Behörde auf Grund der dargestellten Ermittlungsergebnisse von folgenden Feststellungen hinsichtlich der Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers aus:

Der Beschwerdeführer leide an degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule mit fallweisen Schmerzausstrahlungen in die Arme, entsprechend einem unteren Cervikalsyndrom. Neurologische Ausfallserscheinungen hätten nicht objektiviert werden können. Die Veränderungen führten zu keiner Irritation des Rückenmarkes bzw. der austretenden Nervenstränge. Eine radikuläre Wurzelreizung oder Nervenirritation liege nicht vor. In psychischer Hinsicht liege eine neurotische Persönlichkeit mit depressiver Entwicklung vor, die jedoch leichtgradig sei und sich vorwiegend in einer schmerzsymptomatischen Somatisierung äußere. Auch zeige sich eine anspruchsneurotische Komponente. Die vorgebrachten Beschwerden könnten keinem klinischen Befund zugeordnet werden. Tätigkeiten, die eine Zwangshaltung des Kopfes in Extremposition (gebeugt, überstreckt oder seitwärts gedreht) über mehr als 15 Minuten ohne Möglichkeit einer kurzen Unterbrechung in Ruhestellung erforderten, seien zu vermeiden. Unter Bedachtnahme auf diese Einschränkungen könnten alle bisherigen Tätigkeiten ohne Gefährdung der Restgesundheit uneingeschränkt ausgeführt werden.

Diese Feststellungen gründeten sich auf das schlüssige ärztliche Sachverständigengutachten zur Leistungsfeststellung der leitenden Ärztin des Bundespensionsamtes Dris. W. vom 11. Oktober 2000 sowie die ergänzenden Stellungnahmen vom 7. Dezember 2000, vom 23. Februar und vom 29. August 2001. Die Ansicht des Beschwerdeführers, es handle sich dabei um eine Ferndiagnose, könne nicht geteilt werden, zumal diesem Gutachten der neurologisch-psychiatrische

Untersuchungsbefund Dris. S. vom 15. September 2000 zu Grunde liege, welcher wiederum auf einer eingehenden Untersuchung des Beschwerdeführers beruhe. Für Dr. W. habe kein Anlass bestanden, an den ausführlich begründeten Feststellungen des - ihr als besonders erfahren bekannten - Sachverständigen Dr. S. zu zweifeln. Die Erstellung eines Leistungskalküls auf Grundlage einer fachärztlichen Untersuchung unter Berücksichtigung des von der Dienstbehörde dargestellten Arbeitsplatzprofiles sei eine durchaus übliche und rechtlich anerkannte Vorgangsweise und werde auch vom (gemäß § 14 Abs. 4 BDG 1979 zwingend als Sachverständigen heranzuziehenden) Bundespensionsamt im Rahmen von Ruhestandsversetzungsverfahren üblicherweise so gehandhabt.

Auch die vom Antragsteller vorgelegten Privatgutachten und - befunde könnten das Gutachten der von der Behörde beigezogenen Sachverständigen nicht erschüttern. Das Gutachten Dris. J. sowie der Befund Dris. G. vom 14. Juni 2000 seien dem Sachverständigen Dr. S. bereits bei der Befundaufnahme am 15. September 2000 vorgelegen und von ihm entsprechend berücksichtigt worden. Im Übrigen würden in diesem Gutachten Schlussfolgerungen auf die Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers ohne Bezugnahme auf dessen konkrete Arbeitsplataufgaben gezogen und werde nicht angegeben, welche konkreten Tätigkeiten dem Beschwerdeführer nicht mehr möglich bzw. zumutbar seien. Zu den weiteren vom Beschwerdeführer vorgelegten Befunden, insbesondere dem ärztlichen Attest Dris. G. vom 8. November 2000, dem Befund des Institutes F. vom 26. März 2001 und dem Befundbericht Dris. P. vom 4. April 2001 seien jeweils ergänzende Stellungnahmen der Sachverständigen Dris. W. eingeholt worden, die eindeutig ergeben hätten, dass diese Befunde nichts an dem erstellten Gutachten vom 11. Oktober 2000 änderten bzw. dieses zum Teil sogar bestätigten und die gezeigt hätten, dass eine ergänzende Untersuchung des Beschwerdeführers weder hilfreich noch erforderlich sei. In dem zuletzt vorgelegten Befundbericht Dris. P. vom 8. Oktober 2001 würden im Wesentlichen nur dessen frühere Ausführungen wiederholt. Soweit Dr. P. abschließend andeutet, ein Irrtum bzw. eine Verwechslung seitens der Ärztin des Bundespensionsamtes liege vor, sei dem entgegen zu halten, dass hiefür keinerlei objektiver Anhaltspunkt bestünde, zumal die Stellungnahme Dris. W. vom 29. August 2001 durchaus im Einklang mit ihren früheren Gutachten und Stellungnahmen stehe. Auch die Äußerung des Beschwerdeführers vom 24. Oktober 2001 enthalte keinerlei neues Vorbringen, weshalb sich eine neuerliche Befassung des Bundespensionsamtes erübrigte habe.

Zusammenfassend könne festgehalten werden, dass für die Dienstbehörde kein Anlass zu Zweifeln an dem schlüssigen Gutachten zur Leistungsfeststellung des Bundespensionsamtes vom 11. Oktober 2000 bestehe, welches auf Grundlage eines nachvollziehbaren fachärztlichen Befundes und der dem Bundespensionsamt übermittelten Arbeitsplatzbeschreibung erstellt worden sei. In diesem Gutachten sei festgehalten, dass der Beschwerdeführer lediglich Tätigkeiten, die eine Zwangshaltung des Kopfes in Extremposition (gebeugt, überstreckt oder seitwärts gedreht) über mehr als 15 Minuten ohne Möglichkeit einer kurzen Unterbrechung in Ruhestellung erfordere, nicht mehr verrichten könne. Solche Tätigkeiten seien jedoch mit keiner der in der Arbeitsplatzbeschreibung des Beschwerdeführers angeführten Aufgaben zwingend verbunden. Es sei daher davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer die Erfüllung der Aufgaben seines Arbeitsplatzes weiterhin möglich sei und die Dienstleistung weder eine Gefahr der Verschlimmerung der Erkrankung herbei führen noch für den Beamten eine objektiv unzumutbare Unbill darstellen würde.

Nach Wiedergabe des Wortlautes des § 14 Abs. 1 und 2 BDG 1979 vertrat die belangte Behörde die Ansicht, der Beschwerdeführer sei auf Grund der getroffenen Feststellungen weiterhin in der Lage, seine dienstlichen Aufgaben an seinem derzeitigen Arbeitsplatz zu erfüllen und somit dienstfähig; sein Antrag auf Versetzung in den Ruhestand sei daher abzuweisen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 14 Abs. 1, 3 und 4 BDG 1979, BGBl. Nr. 333 (Abs. 1 in der Fassung BGBl. Nr. 820/1995, Abs. 4 in der Fassung BGBl. I Nr. 123/1998), 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 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 imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann.

(4) Soweit die Beurteilung eines Rechtsbegriffes im Abs. 1 oder 3 von der Beantwortung von Fragen abhängt, die in das Gebiet ärztlichen oder berufskundlichen Fachwissens fallen, ist vom Bundespensionsamt - ausgenommen für die der Post und Telekom Austria Aktiengesellschaft zugewiesenen Beamten - Befund und Gutachten zu erstatten."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die "Dienstunfähigkeit" ein Rechtsbegriff. Die Beurteilung obliegt, insbesondere auf Grund von ärztlichen Sachverständigengutachten, der Dienstbehörde. Der Beamte ist dienstunfähig, wenn er infolge seiner körperlichen oder geistigen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen kann (medizinischer Aspekt) und kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz im Bereich seiner Dienstbehörde vorhanden ist, dessen Aufgabe er erfüllen kann und dessen Ausübung ihm billigerweise zugemutet werden kann (Vergleichsaspekt). Die Frage der Dienstunfähigkeit ist - anders als die Frage der Erwerbsunfähigkeit - unter konkreter Bezugnahme auf die dienstlichen Aufgaben am (zuletzt innegehabten) Arbeitsplatz bzw. die Möglichkeit der Zuweisung eines gleichwertigen Arbeitsplatzes zu lösen (vgl. zuletzt das hg. Erkenntnis vom 20. Februar 2002, ZI. 2001/12/0237, mwN).

Vorauszuschicken ist, dass nach § 14 Abs. 4 BDG 1979 dann, wenn die Beurteilung eines Rechtsbegriffes in Abs. 1 oder 3 von der Beantwortung von Fragen abhängt, die in das Gebiet ärztlichen oder berufskundlichen Fachwissens fallen, - ausgenommen die der Post oder Telekom Austria Aktiengesellschaft zugewiesenen Beamten -

vom Bundespensionsamt Befund und Gutachten zu erstatten ist. Die belangte Behörde hat daher in dem von ihr durchzuführenden Verfahren hinsichtlich der Auswahl der konkret zu betrauenden Amtssachverständigen im Gegensatz zu sonstigen Verfahren keine Wahlmöglichkeit. Der Hintergrund dieser Bestimmung liegt - folgt man den Erläuterungen zur Dienstrechtsnovelle 1998, BGBl. I Nr. 123 - darin, dass zur Erreichung eines einheitlichen Gutachtensstandards für die Einholung ärztlicher und berufskundlicher Gutachten ausschließlich die speziell geschulten Sachverständigen des Bundespensionsamtes herangezogen werden. Die Heranziehung eines leitenden Arztes des Bundespensionsamtes, welcher auf Grund der eingeholten Gutachten sowie der sonstigen vorliegenden medizinischen Unterlagen unter Beachtung des von der Dienstbehörde übermittelten Anforderungsprofils für den betreffenden Arbeitsplatz ein zusammenfassendes Leistungskalkül zu erstellen hat, erfolgte zur Wahrung der Einheitlichkeit der ärztlichen Beurteilung. Die Entscheidung, wer als Sachverständiger in einem Dienstrechtsverfahren heranzuziehen ist, obliegt dem Bundespensionsamt bzw. dem leitenden Arzt (vgl. die Erläuterungen zur RV 1258 Blg. NR XX GP), nicht aber der Dienstbehörde.

Die vom Beschwerdeführer gerügte "grundsätzliche" Vorgangsweise bei der Gutachtenseinholung durch die belangte Behörde erfolgte daher hinsichtlich der Betrauung des Bundespensionsamtes mit der Erstellung eines Gutachtens im Einklang mit § 14 Abs. 4 BDG 1979. Der Vorwurf des Beschwerdeführers, das Auswahlkriterium der Sachverständigen liege offensichtlich darin, dass die Gutachtenstendenz den Interessen der Behörde als Dienstgeber entspreche, was die Sachverständigen wüssten und daher im Interesse ihrer Wiederbestellung entsprechende Gutachten vorlegen würden, stellt eine so nicht nachvollziehbare unsachliche Kritik an den eingeholten Sachverständigengutachten dar, zumal es keine Hinweise darauf gibt, dass persönliche Interessen der Gutachter des Bundespensionsamtes in die erstellten Gutachten eingeflossen sind oder dass auf "Interessen der Behörden als Dienstgeber" Rücksicht genommen wurde. Der letztgenannte Vorwurf des Beschwerdeführers erweist sich auch deshalb als nicht nachvollziehbar, weil es nicht im Interesse des Dienstgebers liegen kann, einen tatsächlich dienstunfähigen Beamten weiterhin im aktiven Dienststand zu belassen, zumal diesfalls keine zufriedenstellende Arbeitsleistung mehr zu erwarten wäre.

Der Beschwerdeführer hat im Verfahren zahlreiche Privatgutachten vorgelegt, die belangte Behörde hat sich im Rahmen ihrer Beweiswürdigung auch mit diesen auseinander gesetzt, aus näher dargestellten Gründen dem (ergänzten) Gutachten des Bundespensionsamtes Schlüssigkeit attestiert und im Ergebnis die rechtliche Schlussfolgerung des angefochtenen Bescheides allein auf den Inhalt dieses Gutachtens gestützt.

Gegen die Schlüssigkeit der Beweiswürdigung wendet sich der Großteil der Beschwerdeausführungen.

Die Beweiswürdigung der Behörde unterliegt nun nur insofern der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle, als es sich um die Beurteilung handelt, ob der Sachverhalt genügend erhoben ist und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und den Erfahrungen des täglichen Lebens entsprechen. Ebenso unterliegt es der Kontrolle des Verwaltungsgerichtshofes, ob der Sachverhalt, der im Denkvorgang gewürdigt worden ist, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt wurde.

Eingangs der Beschwerde wirft der Beschwerdeführer dem (dem Gutachten des Bundespensionsamtes allein zu Grunde liegenden) Gutachten Dris. S. Widersprüchlichkeit insofern vor, als dieser die Angaben des Beschwerdeführers über verminderte psychische Belastbarkeit, verbunden mit Herzbeschwerden, Zittern und Druckgefühl im Brustkorb in spannungsgeladenen Situationen sowie das Auftreten einer schweren Einschränkung des Hebens des rechten Arms zunächst in seinem Gutachten mit dem ausdrücklichen Kommentar wiedergegeben habe, dass beim Beschwerdeführer keine Verdeutlichungsneigung oder Simulation bestehe, später allerdings behauptete, dass eine "anspruchsneurotische" Komponente gegeben sei, ohne anzugeben, wie diese exploriert worden sei.

Der vom Beschwerdeführer erblickte Widerspruch im Gutachten Dris. S. liegt nicht vor. Es trifft zu, dass dieser Sachverständige in der vorgenommenen psychopathologischen Befundung bezogen auf den allgemeinen Zustand des Beschwerdeführers zunächst ausgeführt hat, dass "keine Verdeutlichungsneigung oder Simulation" erkennbar sei und unmittelbar darauf angegeben habe "im Persönlichkeitsbereich seien Zeichen einer neurotiformen Persönlichkeit mit vermehrter Körper- und Symptombeachtung und Entwicklung körperlicher Beschwerden bei psychischer Belastung und verminderter Frustrationstoleranz festzustellen." Die im weiteren auch beim Leistungsdefizit festgestellte "anspruchsneurotische Komponente" bezieht sich auf den neurologischen Befundungsbereich, als deren Ergebnis der Beschwerdeführer als neurotiforme Persönlichkeit, mit der Neigung, körperliche Beschwerden bei psychischer Belastung zu entwickeln, beschrieben wird. Das ist aber etwas anderes als eine - beim Beschwerdeführer nicht festgestellte - Neigung, nicht vorhandene Beschwerden zu verdeutlichen oder zu simulieren. Folgt man diesem Teil des Gutachtens Dris S., so wird der Beschwerdeführer dahingehend beschrieben, dass er dazu neigt, bei psychischer Belastung (dann tatsächlich vorhandene und eben nicht simulierte) körperliche Beschwerden zu entwickeln. Der behauptete Widerspruch innerhalb dieses Teils des Gutachtens besteht daher nicht.

Der Beschwerdeführer weist darauf hin, dass Dr. S. das Fehlen einer radiologischen Untersuchung zwar aufgezeigt habe, eine solche von der belangten Behörde aber nicht veranlasst worden sei. Diesem Vorwurf kann insofern nicht gefolgt werden, als Dr. S. anlässlich der Befundung zwar darauf hingewiesen hat, "dass seit Jahren keine radiologische Untersuchung trotz vorgebrachter Beschwerden mehr eingeholt worden sei", er aber offensichtlich - insbesondere mit dem in diesem Zusammenhang auf den Beschwerdeführer bezogenen Klammerausdruck ("... war etwas nachlässig") - in erster Linie zum Ausdruck bringen wollte, dass der Beschwerdeführer in der Vergangenheit die behaupteten Beeinträchtigungen als nicht so gravierend empfunden haben dürfte. Auch diese Unvollständigkeit des Gutachtens Dris. S. liegt nicht vor.

Die weiteren Rügen der Beweiswürdigung der belangten Behörde beziehen sich auf die Wertung der vom Beschwerdeführer vorgelegten und in Hinblick auf das eingeholte Amtssachverständigengutachten zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangenden Privatsachverständigengutachten.

Bei einander widersprechenden Gutachten ist es der Behörde gestattet, sich dem einen oder anderen Gutachten anzuschließen. Sie hat aber die Gedankengänge aufzuzeigen, die sie veranlasst haben, von den an sich gleichwertigen Beweismitteln dem einen einen höheren Beweiswert zuzubilligen als dem anderen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 13. August 1991, Zl. 90/10/0001, und vom 19. Dezember 1996, Zl. 93/06/0229). Bei einem Widerspruch der Gutachten eines privaten und eines amtlichen Sachverständigen kann nicht schon die amtliche Eigenschaft des einen Sachverständigen, sondern nur der innere Wahrheitswert des Gutachtens den Ausschlag geben (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 16. Dezember 1993, Zl. 93/11/0138 und vom 31. Jänner 1995, Zl. 94/05/0243). Zwischen dem Gutachten eines Amtssachverständigen und dem eines Privatsachverständigen besteht demnach kein verfahrensrechtlicher Wertungsunterschied.

Dem Gutachter Dr. S. lagen die vom Beschwerdeführer vorgelegten Privatgutachten Dris. J. und Dris. G. vom 14. Juni 2000 vor. Darin wird (zusammengefasst) von einer weitgehend therapieresistenten, schweren Erschöpfungsdepression (mit näher dargestellten Symptomen) gesprochen, die die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in seiner bisher ausgeübten beruflichen Tätigkeit ausschlösse. Dem gegenüber stützte der Sachverständige Dr. S. die Annahme einer

mangelnden Verschlechterungsgefahr darauf, dass ein Entgegenwirken durch eine adäquate Therapie, die derzeit nicht in Anspruch genommen werde, möglich sein würde. Dem Beschwerdeführer seien aber weiterhin Tätigkeiten im bisherigen Umfang "ohne Gefährdung der Restgesundheit" zumutbar.

Eine Auseinandersetzung inhaltlicher Art mit den bereits vorgelegten Privatsachverständigengutachten und den dort gezogenen gegenteiligen Schlussfolgerungen hinsichtlich der zukünftigen Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers findet sich in diesem Gutachten Dris. S. ebenso wenig wie in dem des Bundespensionsamtes. Insofern ist die im Rahmen der Beweiswürdigung der belangten Behörde zum Widerspruch zwischen diesen Gutachten ins Treffen geführte "Berücksichtigung" der Privatsachverständigengutachten Dris. J und Dris. G. vom 14. Juni 2000 bei der Gutachtenerstellung durch Dr. S. nicht nachvollziehbar.

Auch das gegen die Gleichwertigkeit dieser Privatgutachten mit den Gutachten des Amtssachverständigen ins Treffen geführte Argument, die ersten nähmen keinen Bezug auf die konkreten Arbeitsplatzaufgaben des Beschwerdeführers, vermag die von der belangten Behörde vorgenommene Wertung der Gutachten nicht zu tragen, weil auch im Gutachten Dris. S. weder eine Darstellung der Arbeitsplatzanforderungen an den Beschwerdeführer noch - im Gegensatz zu den Privatgutachten - eine inhaltliche Bezugnahme auf die vom Beschwerdeführer dort regelmäßig auszuführenden Tätigkeiten enthalten ist. Es mag zwar zutreffen, dass dem Gutachter Dr. S. auch die Arbeitsplatzbeschreibung des Beschwerdeführers vorgelegen ist; über die damit verbundenen (gegebenenfalls besonderen) Anforderungen im psychischen Bereich finden sich im Gutachten, das sich diesbezüglich (offenbar nur) mit den physischen Anforderungen an den Bewegungsapparat beschäftigt, keine Ausführungen. Lagen dem Sachverständigen Dr. S. aber die zitierten Privatsachverständigengutachten bereits vor, hätte es einer Auseinandersetzung mit den dort genannten berufsspezifischen psychischen Belastungen des Beschwerdeführers bedurft.

Auch mit der Vorlage weiterer Privatgutachten Dris. G. hat der Beschwerdeführer auf die Belastungen seines Dienstes, insbesondere auf die regelmäßigen spannungsgeladenen Situationen mit Häftlingen, denen er an seinem Arbeitsplatz typischerweise ausgesetzt sei, und auf die damit einhergehenden, über die bloße körperliche Belastung hinausgehenden, besonderen psychischen Herausforderungen hingewiesen. Die belangte Behörde begnügte sich im angefochtenen Bescheid hinsichtlich dieser weiteren Privatsachverständigengutachten Dris. G. mit dem Hinweis auf die ergänzenden Gutachten der leitenden Ärztin des Bundespensionsamtes, Dris. W., vom 7. Dezember 2000, vom 23. Februar 2001 und vom 29. August 2001. Diese hatte sich allerdings - nach Feststellung der sich durch die Vorlage dieser ergänzenden Gutachten ergebenden inhaltlichen Widersprüche hinsichtlich der Belastbarkeit des Beschwerdeführers - in ihrer Stellungnahme vom 23. Februar 2001 mit dem Hinweis darauf begnügt, "diese Beurteilung sei die Meinung des behandelnden Arztes und stehe im Widerspruch zu den Aussagen des objektiv erfahrenen und unabhängigen Sachverständigen Dr. S." Diese Wertung hat die belangte Behörde in ihre Beweiswürdigung übernommen. Damit tritt aber eine weitere Unschlüssigkeit der Beweiswürdigung zu Tage; mit dem bloßen Hinweis, dies sei die Meinung des behandelnden Arztes und schon deshalb nicht weiter zu beachten, können die auf gleicher fachlicher Ebene erstatteten Ausführungen des Privatsachverständigen ebenso wenig entkräftet werden wie mit dem -

ebenfalls von der belangten Behörde übernommenen - nicht weiter konkretisierten Hinweis auf die "besondere Erfahrung" des Sachverständigen Dr. S.

Die fehlende Nachvollziehbarkeit und Schließlichkeit der Beweiswürdigung in Hinblick auf die vorliegenden Privatsachverständigengutachten zeigt sich schließlich auch im Bereich der physischen Beschwerden des Beschwerdeführers, der während des Verfahrens sowohl einen selbst eingeholten MRT-Befund der Halswirbelsäule als auch Gutachten des Orthopäden Dr. P. vorgelegt hatte. Aus dem auf dem MRT-Befund aufbauenden, ergänzenden Gutachten Dris. P. vom 24. Oktober 2001 geht ein "chronisch radikuläres Schmerzbild mit hohem Schmerzniveau" hervor, was im Gegensatz zu den Stellungnahmen der leitenden Ärztin des Bundespensionsamtes steht. Dieser Widerspruch wird auch nicht durch die von der belangten Behörde angestellten Überlegungen aufgelöst, dass die Stellungnahmen der leitenden Ärztin des Bundespensionsamtes "durchaus im Einklang mit ihren früheren Gutachten und Stellungnahmen" stehen. Relevant wäre vielmehr eine auf gleicher fachlicher Ebene geführte Auseinandersetzung mit der Beurteilung des orthopädischen Sachverständigen; eine solche ist im Rahmen der Beweiswürdigung nicht erfolgt.

Die aufgezeigten Unschlüssigkeiten der Beweiswürdigung lassen es nicht als ausgeschlossen erscheinen, dass die belangte Behörde auch zu einem anderen Verfahrensergebnis hätte gelangen können. Die Relevanz des aufgezeigten Verfahrensmangels ist daher gegeben.

Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass es aus prozessökonomischen Gründen nahe liegend erscheint, bei Vorliegen einer Vielzahl einander widersprechender Gutachten im Rahmen der Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde alle im Verfahren beigezogenen bzw. aufgetretenen Sachverständigen zu befragen und auf diesem Weg die vorliegenden Widersprüche einer Klärung zuzuführen.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2001, BGBl. II Nr. 501; die im Betrag von S 2.500,-- entrichtete Gebühr nach § 24 Abs. 3 VwGG war im Betrag von EUR 181,68 zuzusprechen.

Wien, am 26. Juni 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2001120268.X00

**Im RIS seit**

19.09.2002

**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)