jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2013/9/16 2012/12/0117

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.09.2013

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

BDG 1979 §14 Abs3 idF 2006/I/090;
BDG 1979 §14;
BDG 1979 §45;
GehG 1956 §13c Abs1;
GehG 1956 §13c;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok, die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma sowie die Hofrätinnen Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde der LR in M, vertreten durch Dr. Bertram Grass und Mag. Christoph Dorner, Rechtsanwälte in 6900 Bregenz, Bahnhofstraße 21, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie vom 13. Juli 2012, Zl. BMVIT- 1.103/0003-I/PR1/2012, betreffend Bezugskürzung gemäß § 13c GehG, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

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

Begründung

Die Beschwerdeführerin steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Zur Vorgeschichte wird - zwecks Vermeidung von Wiederholungen - auf deren Darstellung in den hg. Erkenntnissen vom 28. April 2008, Zl. 2007/12/0102, und vom 12. Mai 2010, Zl. 2009/12/0072, verwiesen.

Mit dem erstgenannten Erkenntnis hob der Verwaltungsgerichtshof einen Bescheid der belangten Behörde vom 4. Mai 2007, mit welchem festgestellt worden war, dass auf Grund einer ungerechtfertigten Abwesenheit der

Beschwerdeführerin vom Dienst ihre Bezüge ab 30. März 2007 bis zum Wiederantritt des Dienstes entfielen, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Mit dem zweitgenannten Erkenntnis wurde ein Bescheid der belangten Behörde vom 16. Februar 2009, mit welchem die Beschwerdeführerin gemäß § 14 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), mit Wirkung vom 1. März 2009 amtswegig in den Ruhestand versetzt worden war, gleichfalls wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

In der Begründung dieses Erkenntnisses führte der Verwaltungsgerichtshof u.a. Folgendes aus:

"Demnach setzte die Ruhestandsversetzung der Beschwerdeführerin zunächst entweder das Vorliegen einer Krankheit oder einer habituellen Charaktereigenschaft im Verständnis der Vorjudikatur voraus, welche bewirkt, dass tatsächliche oder empfundene Kränkungen von ihr in signifikant schlechterer Weise verarbeitet werden als bei anderen Menschen.

Der belangten Behörde ist nun zuzubilligen, dass sich aus den ihr vorliegenden Gutachten übereinstimmend Hinweise auf das Vorliegen - zumindestens - einer nicht krankhaften habituellen Charaktereigenschaft im obigen Verständnis bei der Beschwerdeführerin ergeben haben.

Vorausgesetzt für eine dauernde Dienstunfähigkeit im Verständnis des § 14 Abs. 3 erster Fall BDG 1979 ist aber darüber hinaus, dass eine solche Krankheit bzw. Charaktereigenschaft den Beamten außer Stande setzt, die Aufgaben des ihm aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu erfüllen. Wiewohl diese Voraussetzung - wie eben ausgeführt - anhand des aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu prüfen ist, ist dabei nicht auf die dort faktisch zu erwartenden Zustände, sondern auf jene Situation abzustellen, wie sie an diesem Arbeitsplatz bei rechtmäßigem Verhalten anderer Mitarbeiter und bei Erfüllung der ihn gegenüber dem Beamten treffenden Fürsorgepflicht durch den Dienstgeber vorläge. Die Verantwortung für die Herstellung eines solchen rechtmäßigen Zustandes trifft den Dienstgeber. Oder - anders gewendet - die dauernde Dienstunfähigkeit des Beamten auf einem bestimmten Arbeitsplatz kann nicht damit begründet werden, dass er dort Mobbing ausgesetzt wäre, welches er auf Grund einer Krankheit oder eines nicht krankheitsbedingten habituellen Charakterzuges nur schlechter verarbeiten könnte als andere. Erwiese sich ein Vorwurf des Beamten hinsichtlich eines rechtswidrigen Verhaltens seines Vorgesetzten (wozu auch Mobbing, aber auch dessen Unterlassung, Mobbing durch diesem untergebene Mitarbeiter zu unterbinden, zählt) als richtig, so setzt die Herstellung eines solchen rechtmäßigen Zustandes am aktuell zugewiesenen Arbeitsplatz auch voraus, dass der betreffende Vorgesetzte in einem Gespräch mit dem Beamten zumindest entsprechende Einsicht in sein Fehlverhalten zeigt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 17. September 2008, Zl. 2007/12/0185).

Auf Basis des Vorgesagten müsste somit feststehen, dass eine bei der Beschwerdeführerin vorliegende Erkrankung bzw. ein bei ihr festzustellender habitueller Charakterzug zur Folge hätte, dass eine ersprießliche Dienstleistung von ihr selbst dann nicht zu erwarten wäre, wenn im Falle ihrer Rückkehr auf den Arbeitsplatz kein weiteres Mobbing zu befürchten wäre, was im Falle bereits erlittenen Mobbings jedenfalls auch eine entsprechende Entschuldigung derjenigen, von denen dieses Mobbing ausging, voraussetzte. Bejahendenfalls wäre es aber dann gleichgültig, ob solche Wirkungen zeigende Erkrankungen bzw. Charakterzüge ihrerseits Folge erlittenen Mobbings waren oder nicht.

Der Beschwerdeführerin ist nun beizupflichten, dass das Vorliegen einer solche Auswirkungen zeitigenden Krankheit bzw. eines entsprechenden Charakterzuges von der belangten Behörde hier nicht schlüssig dargetan wurde:

Das Gutachten Dris. K vom 22. November 2007 - aus dem allein die belangte Behörde freilich nach Maßgabe ihrer Gegenschrift keine dauernde Dienstunfähigkeit zu erkennen vermag - diagnostiziert zwar eine Anpassungsstörung. Die negative Zukunftsprognose für den Fall der Wiederaufnahme der Tätigkeit der Beschwerdeführerin an ihrem aktuellen Arbeitsplatz leitete dieser Sachverständige aber insbesondere aus dem Scheitern des Arbeitsversuches der Beschwerdeführerin Anfang Jänner 2007 ab, wobei er davon ausging, dass sich dabei 'an den berichteten Umständen nichts geändert' habe. Man habe ihr den Antritt der Pension nahe gelegt, eine erforderliche Entschuldigung für von der Beschwerdeführerin erlittenes Mobbing sei nicht erfolgt und das Arbeitsklima sei 'eiskalt' gewesen. Damit lässt sich aus dem genannten Gutachten aber nicht klar ableiten, dass auf Grund der Ende 2007 diagnostizierten Anpassungsstörung eine Rückkehr der Beschwerdeführerin an ihren Arbeitsplatz auch bei 'mobbingfreien' Verhältnissen aus medizinischer Sicht ausgeschlossen wäre.

Keinesfalls ließe sich die oben angeführte Prognose aufrechterhalten, wenn man dem - auf der der Ruhestandsversetzung zeitnächsten Befundaufnahme beruhenden - Gutachten des Sachverständigen Dr. DR vom

17. April 2008 folgte, wonach bei der Beschwerdeführerin eine aktuelle Erkrankung nicht vorliege, sondern lediglich sensitive Züge auf Grund einer erlittenen narzisstischen Kränkung feststellbar seien, welche jedoch der Berufsfähigkeit der Beschwerdeführerin keinesfalls entgegen stünden.

In seiner zusammenfassenden Begutachtung spricht Dr. Z von einer 'persönlich psychisch sicher belasteten Situation am konkreten Arbeitsplatz', welche als leistungslimitierender Faktor für die Beschwerdeführerin wirke. Hinsichtlich der weiteren Entwicklung sei sich Dr. Z nicht sicher, meint jedoch, dass 'die Brisanz der Angelegenheit', insbesondere für die Dauer der rechtlichen Auseinandersetzungen, an sich geeignet sei, die Verarbeitungsfähigkeit der Beschwerdeführerin zu überfordern. Dabei lässt der Sachverständige Dr. Z offen, ob die von der Beschwerdeführerin erhobenen Mobbingvorwürfe nicht auch allenfalls gerechtfertigt gewesen sein könnten. Ob Dr. Z eine 'Brisanz der Angelegenheit' auch dann noch annehmen würde, wenn - im Sinne der obigen Darlegungen - für die Zukunft von einem rechtmäßigen Verhalten der Vorgesetzten und deren Einsicht in ein ihnen allenfalls anzulastendes Fehlverhalten in der Vergangenheit auszugehen wäre, bleibt auch hier letztlich offen.

Vor diesem Hintergrund ist die - von der belangten Behörde verneinte - Frage, ob die Beschwerdeführerin tatsächlich von Seiten des A und B Mobbing ausgesetzt war, insofern von Bedeutung, als diesfalls weiters zu prüfen wäre, ob die Beschwerdeführerin an ihrem aktuellen Arbeitsplatz auch nach einer diesfalls gebotenen entsprechenden Entschuldigung seitens dieser Personen weiterhin dienstunfähig wäre.

In diesem Zusammenhang ist die belangte Behörde freilich nur auf den Vorwurf der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit den Ereignissen am 30. März 2006 konkret eingegangen. Die Ausführungen zur Bewertung dieses Vorfalls sind nicht zu beanstanden. Hinsichtlich der übrigen Vorwürfe, welche der belangten Behörde aus den Anamnesen zu den ärztlichen Gutachten, insbesondere zum Gutachten Dris. K durchaus bekannt gewesen sind (wie sie auch von dem von der Beschwerdeführerin gegen A und B angestrengten Zivilprozess in Kenntnis war), enthält der angefochtene Bescheid keine hinreichend begründeten Feststellungen. In diesem Zusammenhang wird in der Begründung lediglich zum Ausdruck gebracht, dass 'in der Dienstbehörde keine Unrechtmäßigkeit von Vorgängen seitens der Dienststelle' bekannt sei und sich solches auch nicht aus den 'an der Dienststelle dokumentierten Sachverhalten' ergebe. Weiters wird darauf verwiesen, dass die Beschwerdeführerin ohnedies weitgehend vom Dienst abwesend gewesen sei.

Damit verkennt die belangte Behörde aber, dass sich die Mobbingvorwürfe insbesondere auf das Jahr 2005 konzentrierten. Weshalb die belangte Behörde den diesbezüglichen Behauptungen der Beschwerdeführerin aber keinen Glauben schenkte, wird nicht nachvollziehbar begründet. Insbesondere ist nicht erkennbar, weshalb Vorgesetzte der Beschwerdeführerin im gedachten Falle der Berechtigung der Mobbingvorwürfe ihr dann rechtswidriges Verhalten an der Dienststelle etwa aktenmäßig hätten dokumentieren sollen.

Wiewohl das von der Beschwerdeführerin vorgelegte Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 22. September 2009 erst nach Einbringung der Beschwerde erging und auf Grund dieses Urteiles auch nicht mit Bindung für die Dienstbehörde fest steht, dass die Mobbingvorwürfe der Beschwerdeführerin - soweit sie nicht den im Bescheid abgehandelten Vorwurf betrafen - berechtigt sind, zeigt die Beschwerdeführerin mit der Vorlage dieses Urteiles aber jedenfalls die Relevanz des der belangten Behörde unterlaufenen Verfahrensmangels durch Unterbleiben von Ermittlungen zu den sonstigen Mobbingvorwürfen auf. Erwiese sich im fortgesetzten Verfahren, dass dem A und dem B die ihnen in dem genannten Urteil zur Last gelegten Mobbinghandlungen gesetzt hätten, wäre im Sinne der eingangs dargelegten Erwägungen zur Herstellung eines rechtmäßigen Zustandes am Arbeitsplatz der Beschwerdeführerin jedenfalls eine entsprechende Entschuldigung dieser Vorgesetzten für ihr Fehlverhalten gegenüber der Beschwerdeführerin notwendig. Fehlte es unter den vorangeführten Voraussetzungen an der Bereitschaft dieser Personen hiezu bzw. würden von ihnen neuerliche Mobbinghandlungen gegen die Beschwerdeführerin gesetzt, so wäre unter Umständen auch an eine Versetzung derjenigen zu denken, die sich fortgesetzt rechtswidrig verhalten (vgl. zur Frage, wo der 'Hebel der Versetzung' anzusetzen wäre, auch das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2000, Zl. 95/12/0007, mwH)."

Nach Zustellung des zuletzt genannten Erkenntnisses kam es nicht zu einem faktischen Dienstantritt der Beschwerdeführerin. In einer diesbezüglichen Korrespondenz vertrat die belangte Behörde im Wesentlichen die Auffassung, die Beschwerdeführerin habe im Falle ihrer Dienstfähigkeit ohne weitere Aufforderung durch die belangte

Behörde "unter Vorlage einer Gesundmeldung" ihren Dienst anzutreten. Die Beschwerdeführerin vertrat ihrerseits die Auffassung, sie sei gesund und auch "dienstfähig" im Verständnis des § 14 BDG 1979, ein neuerlicher Dienstantritt sei ihr jedoch mangels Aufarbeitung der an ihrem Arbeitsplatz herrschenden Mobbingsituation nicht zumutbar.

Die belangte Behörde verfügte eine amtsärztliche Untersuchung der Beschwerdeführerin, welcher sich diese am 5. Jänner 2011 unterzog. Der Amtsarzt gab in diesem Zusammenhang folgende Stellungnahme ab:

"AMTSÄRZTLICHE STELLUNGNAHME

Aufgrund der amtsärztlichen Untersuchung vom 05.01.2011 kann festgehalten werden, dassdie Beschwerdeführerin zum jetzigen Zeitpunkt dienstfähig ist. Eine Einschränkung der Belastbarkeit ist derzeit nicht erhebbar. Aufgrund der anamnestisch genannten Vorkommnisse (Mobbing am Arbeitsplatz) ist eine Wiederaufnahme derselben Tätigkeit am selben Arbeitsplatz nicht empfehlenswert. Jegliche anderen Tätigkeiten können allerdings, da derzeit keinerlei Einschränkungen feststellbar sind, durchgeführt werden."

In einem Antrag vom 26. September 2011 vertrat die Beschwerdeführerin die Auffassung, die belangte Behörde habe für den Zeitraum vom März 2009 bis September 2011 zu Unrecht eine 20 %ige Kürzung der der Beschwerdeführerin gebührenden Bezüge gemäß § 13c des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54 (im Folgenden: GehG), vorgenommen. Der Beschwerdeführerin gebühre aus diesem Titel eine Nachzahlung von EUR 24.070,20.

Die belangte Behörde veranlasste daraufhin eine neuerliche Begutachtung der Beschwerdeführerin durch die BVA, wobei es jedoch zu einer solchen Gutachtenserstellung nicht gekommen ist (vgl. die im Folgenden wiedergegebenen Feststellungen im angefochtenen Bescheid).

Mit der zur hg. Zl. 2012/12/0070 am 27. April 2012 eingebrachten Säumnisbeschwerde machte die Beschwerdeführerin eine Verletzung der Entscheidungspflicht durch die belangte Behörde in Ansehung ihres Antrages vom 26. September 2011 geltend.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 13. Juli 2012 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin "vom 26. September 2011 bzw. 27. April 2012" auf Nachzahlung der Bezugsdifferenz in der Höhe von EUR 24.070,20 gemäß § 13c GehG abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde nach (auszugsweiser) Darstellung des Verfahrensganges bis einschließlich des Gutachtens der BVA vom 25. April 2008 (siehe hiezu die Wiedergabe des Verfahrensganges in dem bereits zitierten hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2010) Folgendes aus:

"Auf neuerliche Anfrage der Dienstbehörde vom 22. September 2008, seit wann Sie aus medizinischer Sicht dienstunfähig seien, teilte das BVA Pensionsservice mit Schreiben vom 3. Oktober 2008 resümierend mit:

'Beurteilung:

Die entscheidend zur Leistungsminderung führende Diagnose

(Gutachten des PS der BVA) lautet:

'Zustand nach Anpassungsstörung, berichtet Mobbinq am Arbeitsplatz'

Die Anpassungsstörung bezieht sich auf die Zeit um den 30.3.2007 und wahrscheinlich auch schon davor. Dazu liegen Bestätigungen behandelnder Ärzte vor. Ein Leistungsdefizit, wie es nunmehr offenbar geeignet ist, eine Dienstunfähigkeit auf Dauer zu bewirken, hat aus medizinischer Sicht zur Zeit um den 30.3.2007 und wahrscheinlich auch danach, bestanden.'

Aufgrund dieser Aktenlage und der Erhebungen an Ihrer Dienststelle gelangte die Dienstbehörde zur Ansicht, dass der Tatbestand des § 14 BDG 1979 erfüllt ist und versetzte Sie mit Bescheid GZ. BMVIT-1.103/0019-I/PR1/2008 in den Ruhestand. In weiter Folge wurde der Bescheid vom Verwaltungsgerichtshof (Zl. 2009/12/0072-8) aufgehoben, weil die dauernde Dienstunfähigkeit bislang nicht endgültig nachgewiesen werden konnte.

Zur abschließenden Beurteilung der Dauer der Dienstunfähigkeit, insbesondere im Hinblick auf das laufende Ruhestandsversetzungsverfahren gemäß § 14 BDG 1979, wurde das BVA Pensionsservice erneut (Schreiben vom 20. Juli 2011) um Veranlassung einer ärztlichen Untersuchung und Erstellung eines Gutachtens ersucht.

Dr. A, Facharzt für Psychiatrie wurde seitens des BVA Pensionsservice beauftragt und ordnete zuerst für den 7. Februar 2012 die Untersuchung an, welche jedoch nicht wahrgenommen wurde.

Mit Schreiben vom 26. April 2012 teilte der Oberbegutachter vom BVA Pensionsservice mit, dass Sie auch beim zweiten Untersuchungstermin am 6. März 2012, entgegen der Anordnung zur ärztlichen Untersuchung, nicht zur Mitwirkung bereit waren. Dr. Gruber bemerkte dazu:

'(...) nach gutachterlicher Aufklärung habe ich begonnen die Biographie im Rahmen der Begutachtung zu erheben, bis die Beschwerdeführerin nach wenigen Minuten die ganze Situation in Frage gestellt hat und nicht weiter bereit war über ihre Biographie zu erzählen. Ich habe sie darauf hingewiesen, dass eine Gutachtenserstellung eine gewisse Mindestanforderung an biographischen Daten ebenfalls enthalten muss, dennoch konnte sie sich nicht dazu durchringen weiter bei der Begutachtung mitzuarbeiten, weshalb das Gutachten schlussendlich abgebrochen wurde.

Sie begründete dies damit, dass sie keineswegs bereit ist über ihre Biographie bzw. ihr Leben zu sprechen nur weil 'das Bundesministerium sie pensionieren will.'

Aufgrund der verweigerten Mitwirkung wurde das BVA Pensionsservice schließlich mit Schreiben vom 11. Juni 2011 (richtig wohl: 2012) nochmals um Veranlassung einer ärztlichen Untersuchung und Erstellung eines Gutachtens ersucht. Außerdem erfolgte eine Mitteilung an Ihren Rechtsvertreter, dass die Anordnung zur Untersuchung eine Weisung iSd § 44 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 ist und die Nichtbefolgung disziplinarrechtlich geahndet wird.

Darüber hinaus ist noch wie bereits im Schreiben vom 13. September 2011 anzumerken, dass eine andere in Vorarlberg situierte und dem bmvit zugehörige Dienststelle, an der Sie eingesetzt werden könnten, nicht vorhanden ist. In den Bundesländern Tirol und Vorarlberg gibt es lediglich eine weitere Dienststelle des bmvit, und zwar das Fernmeldebüro für Tirol und Vorarlberg bzw. die diesem angeschlossene Funküberwachung Innsbruck, welche beide in Innsbruck gelegen sind.

Ein Einsatz im Fernmeldebüro Innsbruck oder in der Funküberwachung Innsbruck könnte, in Anbetracht der Gegebenheiten und insbesondere im Sinne der Fürsorgepflicht des Dienstgebers mit Ihrem Einverständnis erfolgen, ebenso könnte mit entsprechendem Einverständnis Telearbeit unter den Voraussetzungen des § 36a des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 angeordnet werden. Bisher wurde dazu weder Stellung bezogen, noch ein bereits übermittelter Dienstauftrag zur Durchführung von Telearbeit vom 1. Oktober 2010 unterfertigt."

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des § 13c GehG Folgendes aus:

"Von 30. März 2007 bis einschließlich 16. Dezember 2008 wurden Arbeitsunfähigkeitsbestätigungen vorgelegt, welche geeignet waren die Abwesenheit vom Dienst im Sinne des § 51 BDG 1979 zu rechtfertigen.

Für den verbleibenden Zeitraum bis zum heutigen Tag ist aufgrund der Aktenlage, insbesondere dem letzten Gutachten vom BVA Pensionsservice vom 3. Oktober 2008, nach wie vor von gerechtfertigter Dienstverhinderung infolge von Krankheit auszugehen. Auch die Verweigerung der Untersuchung ohne hinreichende Rechtfertigung am 6. März 2012 und die dadurch unterbliebene Gutachtenserstellung durch Dr. A im Auftrag des BVA Pensionsservice, war im Rahmen der Beweiswürdigung zur Feststellung der andauernden Dienstunfähigkeit im Sinne einer habituellen Charaktereigenschaft entsprechend zu werten (VwGH Zl. 2004/12/0038). Letztlich war der Umstand, dass Sie vom 15. Jänner 2007 bis 11. Februar 2007 und vom 19. Februar bis 30. März 2007 eigenmächtig nur für täglich fünf Stunden an der Dienststelle anwesend waren, ohne dabei eine dienstliche Tätigkeit zu verrichten, ein Indiz dafür, dass Sie den Anforderungen einer Verwendung im vollen Beschäftigungsausmaß nicht gewachsen sind.

Von 30. März 2007 bis heute war daher eine durchgehende Dienstverhinderung iSd § 13c GehG festzustellen, wonach unter Einrechnung eines Vorkrankenstandes vom 12. Februar 2007 bis 16. Februar 2007 ab 23. September 2007 der Bezug auf 80vH zu kürzen war.

Bis zum Wiederantritt des Dienstes unter gleichzeitiger Vorlage einer Gesundmeldung bzw. bis zum Einlangen eines abweichenden, aktuelleren fachärztlichen Gutachtens des BVA Pensionsservices, ist im Sinne der Fürsorgepflicht des Dienstgebers davon auszugehen, dass Sie dienstunfähig und damit gerechtfertigt abwesend sind.

Wenn Sie allerdings nun entgegen der ho. Rechtsansicht dienstfähig wären, hätten Sie unverzüglich unter Vorlage einer Gesundmeldung den Dienst anzutreten, da Sie in diesem Fall weder vom Dienst befreit oder enthoben wären und der Grund Ihrer Abwesenheit nicht gerechtfertigt wäre. Es wird in diesem Zusammenhang auf die Rechtsfolge des § 12c des Gehaltsgesetzes 1956 hingewiesen, wonach im Falle einer eigenmächtigen Abwesenheit ohne ausreichenden Entschuldigungsgrund die Bezüge gänzlich zu entfallen haben.

Nach dem maßgebenden Sachverhalt waren Sie krankheitsbedingt länger als 182 Tage an der Dienstleistung verhindert, demnach war gemäß § 13c GehG Ihr Antrag abzuweisen."

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

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach dem Antrag der Beschwerdeführerin vom 26. September 2011 bezog sich die Nachforderung, über die mit dem angefochtenen Bescheid entschieden wurde, auf den Zeitraum März 2009 bis September 2011. Ein abweichendes Begehren ist auch der am 27. April 2012 erhobenen Säumnisbeschwerde, auf die der Bescheidspruch Bezug nimmt, nicht zu entnehmen.

In dem vorgenannten Zeitraum stand § 13c Abs. 1 GehG in der Fassung dieses Absatzes nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 86/2001 in Geltung und lautete wie folgt:

"Ansprüche bei Dienstverhinderung

§ 13c. (1) Ist der Beamte durch Unfall (ausgenommen Dienstunfall) oder durch Krankheit an der Dienstleistung verhindert, gebührt dem Beamten ab einer Dauer der Dienstverhinderung von 182 Kalendertagen der Monatsbezug in der Höhe von 80% des Ausmaßes, das dem Beamten ohne diese Dienstverhinderung gebührt hätte. Die Kinderzulage ist von einer solchen Kürzung ausgenommen."

In den Materialien zu dieser Gesetzesbestimmung (AB 699 BlgNR XXI. GP, 8) heißt es (auszugsweise):

"Nach geltender Rechtslage trifft das finanzielle Risiko einer langen Dienstverhinderung auf Grund einer Erkrankung oder eines Freizeitunfalls beinahe ausschließlich den Dienstgeber. Diese einseitige und damit schon an sich problematische Risikozurechnung erscheint umso mehr nicht mehr gerechtfertigt, als sie keinen Anreiz für den Dienstnehmer mit sich bringt, jede mögliche zumutbare Heilbehandlung auf sich zu nehmen. Die geplante Regelung sieht daher eine Bezugskürzung auf zwei Drittel ab dem siebten Monat einer Dienstverhinderung infolge von Krankheit oder Freizeitunfall vor. Aus sozialen Erwägungen wird die Kinderzulage von dieser Kürzung ausgenommen."

I. Zum Zeitraum zwischen der Wirksamkeit der Ruhestandsversetzung der Beschwerdeführerin (1. März 2009) und der Zustellung des diese Ruhestandsversetzung aufhebenden hg. Erkenntnisses vom 12. Mai 2010, Zl. 2009/12/0072:

In Ansehung dieses Zeitraumes rügt die Beschwerde zu Recht, dass die Beschwerdeführerin während dieses Zeitraumes keinesfalls durch "Unfall oder durch Krankheit" im Verständnis des § 13c GehG an der Dienstleistung gehindert war, sondern durch ihre (rechtswidrige) Versetzung in den Ruhestand durch den Bescheid der belangten Behörde vom 16. Februar 2009. Mit ihrer Versetzung in den Ruhestand bis zur Zustellung dieses Erkenntnisses war die Beschwerdeführerin nämlich nicht zu einer Dienstleistung verpflichtet, sodass sie während dieser Zeit auch nicht an einer Dienstleistung verhindert sein konnte. Die rückwirkende Aufhebung des in Rede stehenden Bescheides konnte nicht dazu führen, dass die Beschwerdeführerin für den bereits verstrichenen Zeitraum nachträglich zu einer nicht mehr nachholbaren Dienstleistung verpflichtet gewesen wäre (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 28. März 2007, Zl. 2006/12/0030).

Schon aus diesem Grund erweist sich der angefochtene Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.

II. Zum Zeitraum zwischen der Zustellung des aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes und dem Ende September 2011:

Die belangte Behörde vertrat im angefochtenen Bescheid, insbesondere gestützt auf die Äußerungen des Oberbegutachters der BVA Dr. Z vom 25. April 2008 bzw. vom 1. Oktober 2008 die Auffassung, die Beschwerdeführerin sei (auch) im hier gegenständlichen Zeitraum durch Krankheit an der Dienstleistung verhindert gewesen.

Dazu ist Folgendes auszuführen:

Wie in dem hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2010, Zl. 2009/12/0072, mit ausführlicher Begründung dargelegt wurde, haben die bis dahin vorgelegenen Verfahrensergebnisse des Ruhestandsversetzungsverfahrens deshalb keine dauernde

Dienstunfähigkeit der Beschwerdeführerin ergeben, weil die dauernde Dienstunfähigkeit zwar anhand des aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu prüfen war, dabei jedoch nicht auf die dort faktisch zu erwartenden Zustände, sondern auf jene Situation abzustellen ist, wie sie an diesem Arbeitsplatz bei rechtmäßigem Verhalten anderer Mitarbeiter und bei Erfüllung der ihm gegenüber den Beamten treffenden Fürsorgepflicht durch den Dienstgeber vorläge. Nach den damals vorliegenden Verfahrensergebnissen war es nicht ausgeschlossen, dass der Dienstgeber zu einer Aufarbeitung der Mobbingsituation verpflichtet gewesen wäre, wobei die Unfähigkeit der Beschwerdeführerin, vor einer solchen Aufarbeitung den Dienst wieder anzutreten, ihrer "dauernden Dienstfähigkeit" im Verständnis des Ruhestandsversetzungsrechtes nicht entgegenstand.

Entsprechendes gilt aber auch für die hier zu beurteilende Frage, ob der Beamte "durch Krankheit an der Dienstleistung verhindert" ist. Auch diese Voraussetzung ist zwar anhand des aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu prüfen, wobei aber auch hier auf jene Situation abzustellen ist, wie sie bei rechtmäßigem Verhalten anderer Mitarbeiter und bei Erfüllung der Fürsorgepflichten des Dienstgebers vorläge. Dies folgt daraus, dass dem Gesetzgeber wohl nicht zugesonnen werden kann, er habe mit § 13c Abs. 1 GehG das gehaltsrechtliche Risiko einer Verletzung der Fürsorgepflicht durch den Dienstgeber teilweise auf den Beamten überwälzen wollen.

Der angefochtene Bescheid enthält aber keine Ausführungen zu den in dem mehrfach zitierten hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2010 aufgeworfenen Fragen betreffend die von der Beschwerdeführerin behauptete "Mobbingsituation" (welche sich gerade nicht in dem Vorfall vom 30. März 2006 erschöpfte). Ausführungen in der Gegenschrift vermögen begründete und unter Einhaltung des rechtlichen Gehörs getroffene Bescheidfeststellungen nicht zu ersetzen.

Die Annahme der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin sei (insbesondere in der Zeit zwischen der Zustellung des aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes und Ende September 2011) durch Krankheit an ihrer Dienstleistung gehindert gewesen, ist schließlich auch aus den Äußerungen des Sachverständigen Dr. Z vom 25. April und vom 1. Oktober 2008 nicht schlüssig abzuleiten. Zunächst bleibt schon unklar, ob der im erstgenannten Gutachten diagnostizierte "Zustand nach Anpassungsstörung" für sich genommen eine Krankheit im Verständnis des § 13c Abs. 1 GehG darstellt. Zum anderen folgte - wie der Verwaltungsgerichtshof in dem zitierten Erkenntnis vom 12. Mai 2010 dargetan hat - aus den vor Beendigung des Ruhestandsversetzungsverfahrens vorhandenen Ermittlungsergebnissen (zu denen auch die genannte chefärztliche Beurteilung zählte) nicht die Dienstunfähigkeit der Beschwerdeführerin auf ihrem Arbeitsplatz nach Aufarbeitung der Mobbingsituation.

Die - überaus unklar formulierte - Äußerung Dris. Z vom 1. Oktober 2008 bezieht sich zum einen auf den Zeitraum des Vorliegens der Anpassungsstörung selbst "um den 30.3.2007 und wahrscheinlich auch schon davor"; keinesfalls ist daraus aber zu schließen, die Anpassungsstörung habe auch noch am 25. April 2008 oder gar in dem hier zu beurteilenden Zeitraum vorgelegen. Das zum anderen erwähnte "Leistungsdefizit", wie es in der Zeit "um den 30. März 2007" und "wahrscheinlich auch danach" bestanden hat, dürfte jenes sein, welches der Äußerung des Sachverständigen vom 25. April 2008 zugrunde lag und nach dem Vorgesagten die Dienstunfähigkeit der Beschwerdeführerin auf einem Arbeitsplatz nach Aufarbeitung der Mobbingsituation nicht zweifelsfrei zu begründen vermochte.

In diesem Zusammenhang rügt die Beschwerdeführerin auch, dass es die belangte Behörde unterlassen hat, sich mit der in den Akten erliegenden amtsärztlichen Stellungnahme vom 5. Jänner 2011 auseinanderzusetzen. Wenn sich die Gegenschrift nunmehr ausdrücklich auf diese im angefochtenen Bescheid nicht einmal erwähnte Äußerung beruft, so ist ihr auch zu entgegnen, dass sich daraus jedenfalls keine krankheitsbedingte Einschränkung der Belastbarkeit der Beschwerdeführerin ergab. Ob sich die Äußerung des Amtsarztes, wonach die "Wiederaufnahme derselben Tätigkeit am selben Arbeitsplatz" wegen der dort aufgetretenen Mobbingvorkommnisse "nicht empfehlenswert" sei, auch auf die Dienstfähigkeit der Beschwerdeführerin auf dem in Rede stehenden Arbeitsplatz nach Aufarbeitung der Mobbingsituation beziehen sollte, wäre jedenfalls einer Klärung zuzuführen gewesen.

Darüber hinaus hat die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid, insbesondere aus dem Verhalten der Beschwerdeführerin während der Begutachtung am 6. März 2012 (offenbar auch rückwirkend auf den hier relevanten Zeitraum) auf eine "andauernde Dienstunfähigkeit im Sinne einer habituellen Charaktereigenschaft" geschlossen.

In diesem Zusammenhang ist aber zunächst festzuhalten, dass § 13c Abs. 1 GehG nach seinem Wortlaut ausschließlich auf Unfälle und Krankheiten, nicht aber auf habituelle Charaktereigenschaften, die keinen Krankheitswert aufweisen, abstellt.

Voraussetzung für die von der belangten Behörde der Sache nach vorgenommene analoge Anwendung verwandter Rechtsvorschriften ist aber das Bestehen einer echten Gesetzeslücke; das heißt einer planwidrigen und daher durch Analogie zu schließenden Unvollständigkeit innerhalb des positiven Rechts, gemessen am Maßstab der gesamten geltenden Rechtsordnung. Eine Lücke ist demnach nur dort anzunehmen, wo das Gesetz (gemessen an der mit seiner Erlassung erfolgten Absicht und seiner immanenten Teleologie) unvollständig, also ergänzungsbedürftig ist und wo seine Ergänzung nicht etwa einer vom Gesetz gewollten Beschränkung widerspricht. Im Zweifel ist das Unterbleiben einer bestimmten Regelung im Bereich des öffentlichen Rechts als beabsichtigt anzusehen (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 27. September 2011, Zl. 2010/12/0120).

In diesem Zusammenhang ist darüber hinaus auf die nunmehr gesicherte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach im Zusammenhang mit der dauernden Dienstunfähigkeit relevante "habituelle Charaktereigenschaften" nur solche sein können, deren Auftreten bzw. Beseitigung nicht vom Willen des Beamten abhängt, die also nicht beherrschbar sind (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. September 2012, Zl. 2012/12/0008, mit weiteren Hinweisen).

Auf solche habituelle Charaktereigenschaften trifft nun zwar der in den Gesetzesmaterialien zu § 13c GehG ins Treffen geführte Gedanke der Risikozurechnung gleichfalls zu, nicht jedoch der mit § 13c Abs. 1 GehG offenbar weiters verfolgte Gesetzeszweck, den Dienstnehmer dazu zu bewegen, "jede mögliche zumutbare Heilbehandlung auf sich zu nehmen", weil eine solche bei Charaktereigenschaften, deren Beseitigung nicht vom Willen des Beamten abhängt, nicht in Betracht kommt.

Im Zweifel ist daher insoweit nicht von einer planwidrigen Lücke auszugehen, weshalb es dahingestellt bleiben kann, ob die belangte Behörde ihren diesbezüglichen Rückschluss aus dem Verhalten der Beschwerdeführerin bei der Untersuchung am 6. März 2012 schlüssig begründet hat, bzw. ob aus diesem Verhalten abgeleitet werden kann, dass die Beschwerdeführerin auf Grund einer habituellen Charaktereigenschaft auch auf einem "mobbingfreien" Arbeitsplatz nicht eingesetzt werden könnte.

Im Zusammenhang mit dem Gutachtensauftrag vom (richtig wohl) 11. Juni 2012 hat die belangte Behörde aus dem Verhalten der Beschwerdeführerin keine Schlussfolgerungen gezogen.

Aus diesen Erwägungen hat sie den angefochtenen Bescheid, soweit er sich auf Zeiträume nach Zustellung des aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. Mai 2010 bezieht, mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behaftet.

Auf Grund der prävalierenden inhaltlichen Rechtswidrigkeit war der Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

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

Wien, am 16. September 2013

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Bindung an den Wortlaut des Gesetzes VwRallg3/2/1Besondere RechtsgebieteAuslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2012120117.X00

Im RIS seit

14.10.2013

Zuletzt aktualisiert am

05.11.2013

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

© 2026 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at