

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/8/17 99/12/0299

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.08.2000

## Index

L24009 Gemeindebedienstete Wien;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
65/01 Allgemeines Pensionsrecht;

## Norm

AVG §52;  
AVG §56;  
PensionsO Wr 1995 §4 Abs4 Z3;  
PensionsO Wr 1995 §9;  
PG 1965 §9 Abs1;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):99/12/0300

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldner und die Hofräte Dr. Germ und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Ogris, über die Beschwerden der S in W, vertreten durch Dr. Vera Kreamlehner, Rechtsanwältin in Wien I, Singerstraße 12/9, gegen die Bescheide des Berufungssenates der Stadt Wien jeweils vom 9. September 1999 und jeweils zur Zl. 84609, betreffend

1.) Zurechnung von Jahren gemäß § 9 PO 1995 (Beschwerde Zl.99/12/0299) und 2.) Feststellung der Erwerbsunfähigkeit (Beschwerde Zl. 99/12/0300), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Bescheid betreffend die Zurechnung gemäß § 9 PO 1995 wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, der Bescheid betreffend die Feststellung der Erwerbsunfähigkeit wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Stadt Wien hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von insgesamt S 30.000,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die 1941 geborene Beschwerdeführerin steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadt Wien. Sie wurde mit Ablauf des 31. August 1998 (wegen Dienstunfähigkeit) in den Ruhestand versetzt. Sie war zuletzt bei den Wiener Linien (Wiener Stadtwerke-Verkehrsbetriebe) als Köchin beschäftigt.

In einem zur Frage, ob Erwerbsunfähigkeit im Sinne des § 4 Abs. 4 Z. 3 PO 1995 vorliege, eingeholten amtsärztlichen Gutachten vom 14. Oktober 1998 wird auf Erkrankungen des Stütz- und Bewegungsapparates verwiesen; auch heißt es u.a. (es ist dies wohl eine Wiedergabe der Angaben der Beschwerdeführerin), wegen Herzrhythmusstörungen sei drei Mal eine Ablation durchgeführt worden, zuletzt 1996. Bislang habe kein Erfolg erzielt werden können. Es träten zwei bis dreimal in der Woche Anfälle von "Herzrasen" auf, die etwa 15 Minuten lang andauerten und von Luftnot und Schwindel begleitet seien. Im Bedarfsfalle suche sie die Internistische Ambulanz im Wilhelminenspital auf.

Im Abschnitt "Diagnose" in diesem Gutachten wird auf eine Umstellungsoperation beider Großzehengrundgelenke im Jänner 1998 verwiesen, weiters auf eine Gelenkrollenresektion II beidseits, auf ein Halswirbelsäulensyndrom, auf eine Wirbelsäulenfehlhaltung, auf einen beginnenden Knorpelschaden beider Kniescheiben und auf anfallsweises Herzrasen mit Zustand nach dreimaliger Verödung einer Leitungsbahn (Ablation). Zusammenfassend heißt es, zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung sei die körperliche Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin durch die angeführten Erkrankungen des Stütz- und Bewegungsapparates soweit beeinträchtigt gewesen, dass eine Einsetzbarkeit zur kontinuierlichen Verrichtung von Tätigkeiten entsprechend dem nachfolgendem Kalkül gegeben gewesen sei. Das belastungsunabhängige, anfallsweise auftretende und medikamentös behandelte Herzrasen bedinge keine zusätzliche Einschränkung der körperlichen Leistungsfähigkeit.

In der genannten Beurteilung heißt es, die Beschwerdeführerin könne zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung zu folgenden Tätigkeiten herangezogen werden (es handelt sich dabei um eine Art Formular; dieses wird vom Verwaltungsgerichtshof im Folgenden sinngemäß wiedergegeben): Die Tätigkeiten könnten unter allgemein üblichem Zeitdruck bei durchschnittlicher psychischer Belastbarkeit und leichter körperlicher Beanspruchung verrichtet werden. Zur Arbeitshaltung heißt es: Sitzen: ständig; stehen und gehen, jeweils fallweise; über Kopf arbeiten bzw. in gebeugter Haltung: jeweils nicht. In der Rubrik "Arbeitsort" sind die Varianten: in geschlossenen Räumen, unter starker Lärmeinwirkung, an allgemein exponierten Stellen, und in Hitze angekreuzt; in der Rubrik "Arbeitsart" die Varianten Feinarbeiten, bildschirmunterstützter Arbeitsplatz und Grobarbeiten.

Sodann wurde ein berufskundliches Sachverständigengutachten zur Frage eingeholt, ob die Beschwerdeführerin noch eine Erwerbstätigkeit ausüben könne und gegebenenfalls, welche Tätigkeit noch in Frage komme.

Der Gutachter kam zusammengefasst zum Ergebnis, bei einer Arbeitskraft, die wie die Beschwerdeführerin als Hilfsköchin und Köchin in einer Betriebsküche tätig gewesen sei, sei aus berufskundlicher Sicht keine berufliche Qualifikation im Lehrberuf Köchin gegeben. Ihr sei daher zumutbar, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt in Hilfsberufen einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, von denen einige auch dem vorliegenden Leistungskalkül entsprechen. Als solche Tätigkeiten sind (jeweils mit näherer Beschreibung) genannt: Bürogehilfin, unqualifizierte Kontrollarbeiten in der Zwischen- und Endkontrolle, Sortier- und Verpackungsarbeiten in verschiedenen Branchen (mit verschiedenen Beispielen), Aufseherin bei Ausstellungen, in Museen, Versteigerungshäusern u.dgl. Die im Gutachten genannten Berufe (auch Verweisungsberufe) kämen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt in ausreichender Zahl vor, wobei außer Betracht bleiben müsse, ob Stellen frei oder besetzt seien.

Die Dienstbehörde gab der Beschwerdeführerin Gelegenheit, sich zu diesen beiden Gutachten, "die im Zuge des Verfahrens gemäß § 4 Abs. 4 Z. 3 PO 1995 (im Fall der Kürzung der Ruhegenussbemessungsgrundlage) und gemäß § 9 PO 1995 (Zurechnung eines Zeitraumes zur ruhegenussfähigen Dienstzeit)" eingeholt worden seien, schriftlich Stellung zu nehmen.

Die Beschwerdeführerin äußerte sich in einem anwaltlichen Schriftsatz zusammenfassend dahin, dass sowohl die Voraussetzung des § 4 Abs. 3 Z. 3 als auch jene des § 9 PO 1995 gegeben seien. Insbesondere führte sie aus, entgegen der im amtsärztlichen Gutachten vertretenen Auffassung meine sie, dass sie auf Grund ihrer Leiden keinerlei Arbeitsleistung mehr verrichten und demnach keinem regelmäßigen Erwerb nachgehen könne. Wie sie selbst angegeben habe und sich auch durch Befunde belegen lasse, könne sie höchstens insgesamt 2-3 Stunden täglich stehen und habe dann sehr starke Schmerzen. Darüber hinaus sei sie bereits drei Mal wegen Herzrhythmusstörungen bislang erfolglos behandelt worden und es träten diese Störungen nach wie vor zwei- bis drei Mal in der Woche in Form von Anfällen mit Herzrasen auf. Diese dauerten etwa 15 Minuten und seien von Atemnot und Schwindel begleitet. Bislang habe sie bereits des Öfteren die Internistische Ambulanz im Wilhelminenspital aufsuchen müssen, um sich auf Grund der Herzrhythmusstörungen entsprechend behandeln zu lassen (Hinweis auf weitere Leiden).

Darüber hinaus sei künftighin mit "vermehrten Krankenständen" zu rechnen, weil die Herzrhythmusstörungen bislang nicht wirksam hätten behandelt werden können und zwei- bis drei Mal pro Woche Anfälle aufträten, welche dann eine Arbeitsleistung an diesem Tag unmöglich machten (Hinweis auf weitere Leiden).

Mit Bescheid vom 26. Jänner 1994 sprach die erstinstanzliche Behörde aus, dass der Beschwerdeführerin zu ihrer ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit kein Zeitraum gemäß § 9 PO 1995 zugerechnet werde. Zusammengefasst folgte die Behörde den eingeholten Gutachten.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Berufung, die mit dem erstangefochtenen Bescheid (zur ZI.99/12/0299) als unbegründet abgewiesen wurde. Auf Wesentlichste zusammengefasst, teilte die belangte Behörde (mit näheren Ausführungen) die Beurteilung der erstinstanzlichen Behörde; die Einwände der Beschwerdeführerin seien nicht geeignet, die eingeholten schlüssigen Gutachten zu widerlegen.

Dagegen richtet sich die zur ZI.99/12/0299 protokollierte Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Mit Bescheid (ebenfalls) vom 26. Jänner 1999 stellte die erstinstanzliche Behörde fest, dass die Voraussetzungen "gemäß § 4 Abs. 4 Z. 3 der Pensionsordnung 1995 nicht vorliegen". Dies wurde nach Darstellung der Rechtslage damit begründet, auf Grund des amtsärztlichen Gutachtens ergebe sich, dass die Beschwerdeführerin zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung noch zu kontinuierlichen Tätigkeiten unter allgemein üblichem Zeitdruck und mit durchschnittlicher psychischer sowie leichter körperlicher Beanspruchung in der Lage gewesen sei. Ihre Stellungnahme zu diesem Gutachten sei nicht geeignet, an der Vollständigkeit und Schlüssigkeit des Gutachtens berücksichtigungswerte Zweifel zu erwecken.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Berufung, die mit dem zweitangefochtenen Bescheid (ZI. 99/12/0300) als unbegründet abgewiesen wurde. Stark zusammen gefasst, schloss sich die belangte Behörde der erstinstanzlichen Behörde ab. Die Einwände der Beschwerdeführerin gegen die beiden eingeholten Gutachten seien nicht geeignet, die Schlüssigkeit dieser Gutachten in Zweifel zu ziehen.

Dagegen richtet sich die zur ZI. 99/12/0300 protokollierte Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat beschlossen, beide Beschwerdeverfahren wegen des persönlichen und sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung zu verbinden und hat erwogen:

1. Zur Zurechnung gemäß § 9 PO 1995 (Beschwerde ZI. 99/12/0299):

Ist der Beamte ohne sein vorsätzliches Verschulden zu einem zumutbaren Erwerb unfähig geworden, so ist ihm gemäß § 9 der Pensionsordnung 1995, LGBl. Nr. 67, aus Anlass der Versetzung in den Ruhestand der Zeitraum, der für die Erlangung des Ruhegenusses im Ausmaß der Ruhegenussbemessungsgrundlage erforderlich ist, höchstens jedoch ein Zeitraum von zehn Jahren, zu seiner ruhegenussfähigen Dienstzeit zur Stadt Wien zuzurechnen.

§ 9 PO 1995 entspricht im Wesentlichen § 9 Abs. 1 des Pensionsgesetzes 1965 des Bundes, sodass die diesbezügliche Rechtsprechung herangezogen werden kann (siehe dazu auch das hg. Erkenntnis vom 31. Mai 1996, ZI. 96/12/0091).

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass die Behörde die in einem Verfahren nach § 9 PG 1965 entscheidende Rechtsfrage, ob der Beamte noch "zu einem zumutbaren Erwerb" fähig ist, nach den Verhältnissen zur Zeit der Versetzung des Beamten in den Ruhestand zu lösen hat. Hierbei hat die Behörde zunächst auf der Grundlage eines mängelfreien und schlüssigen ärztlichen Gutachtens die Frage zu beantworten, ob der Beamte überhaupt noch zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit fähig ist; bejahendenfalls hat sie sodann auf der Grundlage dieses sowie eines mängelfreien und schlüssigen berufskundlichen Gutachtens die Frage zu klären, ob dem Beamten jene Erwerbstätigkeiten, die er nach seiner körperlichen und geistigen Leistungsfähigkeit vom medizinischen Standpunkt aus noch ausüben vermag, zugemutet werden können. Letzteres ist dann der Fall, wenn diese

Tätigkeiten ihrer sozialen Geltung nach der früheren Beschäftigung, der dienstlichen Stellung und der Fortbildung des Beamten annähernd gleichkommen und wenn die Aufnahme solcher Tätigkeiten vom Beamten auch nach seinen sonstigen Lebensumständen billigerweise erwartet werden kann. Ob dem Beamten eine solche Beschäftigung, die an sich Gegenstand des allgemeinen Arbeitsmarktes ist, tatsächlich vermittelt werden kann, ist für die abstrakt vorzunehmende Beurteilung der Erwerbsfähigkeit ohne Bedeutung (siehe abermals das genannte Erkenntnis vom 31. Mai 1996, Zl. 96/12/0091, m.w.N.).

Die Erwerbsfähigkeit setzt aber jedenfalls eine im Arbeitsleben grundsätzlich notwendige gesundheitlich durchgehende Einsatzfähigkeit voraus. Es ist zu berücksichtigen, ob die Einsatzfähigkeit im Hinblick auf die üblichen Erfordernisse der Arbeitswelt (beispielsweise Einhaltung der Arbeitszeit, Fähigkeit zur Selbstorganisation) gegeben ist. Der Oberste Gerichtshof hat in seinem Beschluss vom 16. Juni 1992, 10 Ob S 119/92, unter Hinweis auf weitere Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass bei regelmäßig zu erwartenden Krankenständen von sieben Wochen jährlich ein Ausschluss des so gesundheitlich Reduzierten vom Arbeitsmarkt anzunehmen ist. Es bedarf daher in solchen Fällen auch der Beurteilung der künftig zu erwartenden Krankenstände (siehe dazu die hg. Erkenntnisse vom 24. September 1997, Zl. 96/12/0353, und vom 16. Dezember 1998, Zl.95/12/0194, je m.w.N.).

Die Beschwerdeführerin verweist im Beschwerdeverfahren, wie schon im zu Grunde liegenden Verwaltungsverfahren, u.a. auf ihre etwa zwei- bis drei Mal wöchentlich anfallsartig auftretenden Herzrhythmusstörungen, nach denen, wie sie vorgebracht habe, eine weitere Arbeitsleistung an einem Tag, an welchem sie einen solchen Anfall erleide, nicht möglich sei. Dieser Einwand ist beachtlich, weil solche Umstände geeignet sein können, eine durchgehende Einsatzfähigkeit der Beschwerdeführerin auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt in Zweifel zu ziehen. Im Beschwerdefall hat der medizinische Sachverständige zwar ausgeführt, dass dieses Herzrasen keine zusätzliche Einschränkung der körperlichen Leistungsfähigkeit mit sich bringe, hat aber in seinem Gutachten die konkreten Auswirkungen dieses Leidens nicht dargelegt, insbesondere nicht, wie sich solche Anfälle auf die weitere Arbeitsleistung an einem solchen Tag auswirken. Der berufskundliche Sachverständige hat zu diesem Aspekt überhaupt nicht Stellung genommen. Das bedeutet, dass das Verwaltungsverfahren jedenfalls mangelhaft blieb.

Der Bescheid betreffend die Zurechnung nach § 9 PO 1995 war daher - schon deshalb - ohne weitere Auseinandersetzung mit dem Beschwerdevorbringen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

2. Zur Feststellung der Erwerbsunfähigkeit (Beschwerde Zl. 99/12/0300):

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem zu einem gleich gelagerten Fall ergangenen Erkenntnis vom 29. März 2000, Zl. 99/12/0152, ausgeführt hat und auf welches gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen werden kann, handelt es sich beim hier strittigen Ausspruch betreffend die Erwerbsfähigkeit um eine unzulässige Feststellungsentscheidung (eine Bemessung des Ruhegenusses hatte nach den Erhebungen des Verwaltungsgerichtshofes - Aktenvermerk vom 13. März 2000 - nicht stattgefunden). Der zweitangefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Kostenentscheidungen beruhen jeweils auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 17. August 2000

### **Schlagworte**

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Sachverständiger Erfordernis der Beziehung Arztanspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide

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

ECLI:AT:VWGH:2000:1999120299.X00

### **Im RIS seit**

12.06.2001

### **Zuletzt aktualisiert am**

01.06.2010

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

© 2025 JUSLINE

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

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