

TE Bvgw Beschluss 2018/11/20 W213 2160265-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.11.2018

Entscheidungsdatum

20.11.2018

Norm

AZHG §25 Abs4 Z2

AZHG §29 Abs1 Z1

AZHG §29 Abs4

B-VG Art.133 Abs4

VwG VG §14

VwG VG §28 Abs3 Satz2

Spruch

W213 2160265-2/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Mario PETUTSCHNIG, 9500 Villach, Freihausgasse 10/1, gegen den durch die Beschwerdevorentscheidung vom 19.03.2018, GZ P941656/28-HPA/2017 (2), bestätigten Bescheid des Heerespersonalamtes vom 29.12.2017, GZ P941656/28-HPA/2017 (1), betreffend Rückerstattung ausbezahlter Bereitstellungsprämien beschlossen:

A)

Der angefochtene Bescheid und die Beschwerdevorentscheidung werden gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwG VG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang

1. Mit Bescheid des Heerespersonalamtes vom 16.04.2014 wurde festgestellt, dass die Auslandseinsatzbereitschaft des Beschwerdeführers gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG mit Ablauf des 24.03.2014 wegen mangelnder Eignung des Beschwerdeführers zur Teilnahme an Auslandseinsätzen endete. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde vom

Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 06.08.2014, GZ. W213 2008074-1/2E, als unbegründet abgewiesen, der Bescheid vom 16.04.2014 erwuchs in Rechtskraft.

2. Das Heerespersonalamtes (im Folgenden: belangte Behörde) erließ nach Einräumung eines Parteiengehörs den Bescheid vom 28.02.2017, GZ P941656/23-HPA/2017, mit dem ausgesprochen wurde, dass der Beschwerdeführer durch die vorzeitige Beendigung seiner Auslandseinsatzbereitschaft dem Bund nach dem Auslandszulagen- und hilfeleistungsgesetz empfangene Bereitstellungsprämien in der Höhe von € 6.047,30 rückzuerstatten habe.

3. Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und führte aus, er habe am 17.10.2012, am 18.04.2013 sowie am 11.11.2013 jeweils Dienstunfälle erlitten, welche ehestens Zerrungen der Lendenwirbelsäule mit sich gebracht hätten. Am 27.12.2013 sei eine Bandscheibenoperation erfolgt. Die Rückerstattungstatbestände seien dann nicht anzuwenden, wenn die mangelnde Eignung aufgrund eines Dienstunfalles festgestellt worden sei. Ohne Dienstunfall wäre eine genaue Untersuchung der Bandscheiben des Beschwerdeführers unterblieben. Der Beschwerdeführer habe auch vor seinem ersten Dienstunfall keinerlei Schmerzen oder Anzeichen einer Verletzung im Bereich der Wirbelsäule gehabt. Erst mit dem Dienstunfall sei eine richtungsweisende Verschlechterung eingetreten.

4. Die belangte Behörde erließ hierauf unter GZ. P941656/26-HPA/2017 am 12.05.2017 eine Beschwerdevorentscheidung, mit der die Beschwerde gegen den Bescheid des Heerespersonalamtes vom 28.02.2017 abgewiesen wurde.

Darin wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass sowohl in den Bescheiden der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter als auch im Gutachten der Militärärztin des Heerespersonalamtes festgestellt worden sei, dass die Gesundheitsschädigungen nicht auf die dienstliche Verwendung des Beschwerdeführers zurückzuführen seien. Die bestehenden Schmerzen in der Wirbelsäule stünden daher in keinem Zusammenhang mit den Dienstunfällen.

5. Aufgrund eines fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages behob das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 11.09.2017, GZ W213 2160265-1/2E, den Bescheid vom 28.02.2017 sowie die Beschwerdevorentscheidung vom 12.05.2017 gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde zurück.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, es sei unbestritten, dass die Auslandseinsatzbereitschaft des Beschwerdeführers aus dem Grunde des § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG mit Ablauf des 24.03.2014 vorzeitig geendet habe. Personen, deren Auslandseinsatzbereitschaft aus Gründen des § 25 Abs. 4 Z 1 und 2 AZHG vorzeitig ende, hätten gemäß § 29 Abs. 1 Z 1 AZHG die bezogenen Bereitstellungsprämien rückzuerstatten. Dies gelte jedoch nicht, wenn die mangelnde Eignung gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG auf Grund eines Dienstunfalls festgestellt worden sei. Zum Grund für die mangelnde Eignung sei im Leistungsbescheid aber nichts Näheres ausgeführt worden. Weder seien diesbezügliche Feststellungen vorgenommen noch sei in den Erwägungen darauf eingegangen worden.

6. Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch wie folgt lautete:

"Durch die vorzeitige Beendigung Ihrer Auslandseinsatzbereitschaft haben Sie dem Bund Geldleistungen nach dem Auslandszulagen- und hilfeleistungsgesetz rückzuerstatten. Dazu ergeht folgender

LEISTUNGSBESCHEID

Sie haben der Republik Österreich empfangene Bereitstellungsprämien in der Höhe von

€ 6.047,30

rückzuerstatten.

Dieser Betrag ist innerhalb von 4 Wochen ab Zustellung dieses Bescheides bei sonstiger Exekution mittels angeschlossener Zahlungsanweisung einzuzahlen.

IBAN: XXXX

BIC: XXXX

bei der: XXXX

lautend auf: XXXX

Rechtsgrundlage: § 29 Auslandszulagen- und -hilfeleistungsgesetz (AZHG), BGBI. I Nr. 66/1999 idgF, iVm dem § 55 Heeresgebührengesetz 2001 (HGG 2001), BGBI. I Nr. 31/2001 idgF, iVm dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBI. Nr. 51/1991 idgF."

Begründend wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer sei mit Ablauf des 24.03.2014 rechtskräftig aus der Auslandseinsatzbereitschaft entlassen worden. Da seine Auslandseinsatzbereitschaft wegen mangelnder Eignung zur Teilnahme an Auslandseinsätzen vorzeitig geendet habe und der Beschwerdeführer während der Auslandseinsatzbereitschaft keine Auslandseinsätze geleistet habe, habe er die seit Beginn seines Verpflichtungszeitraumes bezogenen Bereitstellungsprämien rückzuerstatten.

Die Rechtmäßigkeit der Feststellung der Nichteignung könne im Zuge dieser Hereinbringung nicht noch einmal überprüft werden. Das Vorbringen der Rechtswidrigkeit der Entlassung im gegenständlichen Verfahren sei daher zu spät.

7. In der fristgerecht gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde wurde im Wesentlichen ausgeführt, die mangelnde Eignung des Beschwerdeführers zur Teilnahme an Auslandseinsätzen sei erst mit Ablauf des 24.03.2014 festgestellt worden. Eine Rückforderung von empfangenen Bereitstellungsprämien für die Zeit vor dem 25.03.2014 sei daher unstatthaft. Darüber hinaus seien die Rückerstattungstatbestände von § 29 Abs. 1 AZHG dann nicht anzuwenden, wenn die mangelnde Eignung aufgrund eines Dienstunfalles festgestellt worden sei. Da im vorliegenden Fall ohne Dienstunfall eine genauere Untersuchung der Bandscheiben unterblieben wäre, sei die mangelnde Eignung eben erst aufgrund eines Dienstunfalles festgestellt worden. Weiters habe die belangte Behörde es unterlassen, den Sachverhalt in Bezug auf die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Verschlechterung aufgrund des Unfalles am 17.10.2012 zu prüfen und somit hinsichtlich der Frage, ob die mangelnde Eignung gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG aufgrund eines Dienstunfalles festgestellt worden sei. Auch habe der Beschwerdeführer den nunmehr zurückgeforderten Betrag bereits gutgläubig verbraucht. Die Auszahlung der nunmehr rückgeforderten Bereitstellungsprämie liege bereits drei Jahre bzw. länger zurück.

8. Die belangte Behörde erließ hierauf die nunmehr ebenfalls bekämpfte Beschwerdevorentscheidung vom 19.03.2018, deren Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Ihre gegen den Bescheid des Heerespersonalamtes vom 29. Dezember 2017, GZ P941656/28-HPA/2017 (1), eingebrachte Beschwerde wird abgewiesen.

Rechtsgrundlagen: § 14 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBI. I Nr. 33/2013 idgF; § 29 Auslandszulagen- und -hilfeleistungsgesetz (AZHG), BGBI. I Nr. 66/1999 idgF, iVm dem § 55 Heeresgebührengesetz 2001 (HGG 2001), BGBI. I Nr. 31/2001 idgF, iVm dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBI. Nr. 51/1991 idgF."

Begründend wurde - in Ergänzung zu den Ausführungen im angefochtenen Bescheid - ausgeführt, im Rahmen der für die Erhaltung der Auslandsbereitschaft durchzuführenden Eignungsprüfung sei der Beschwerdeführer am 19.02.2014 bzw. am 24.03.2014 untersucht und dabei festgestellt worden, dass er wegen eines ausgedehnten Wirbelsäulenschadens für eine Weiterverwendung im Rahmen von KIOP-KPE "nicht geeignet" sei. Durch "ärztlichen Sachverständigen-Beweis" vom 24.03.2014 der Chefärztin des Heerespersonalamtes sei festgestellt worden, dass die Gesundheitsschädigung nicht auf die dienstliche Verwendung zurückzuführen sei. Dies sei dem Beschwerdeführer mittels RSa-Brief auch zur Kenntnis gebracht worden. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe eine Hinterlegungsanzeige nicht erhalten und das Schriftstück daher nicht behoben, sei nicht geeignet, die Zustellung des Schriftstückes in Frage zu stellen.

Zunächst wurde die Stellungnahme der Chefärztin des Heerespersonalamtes vom 02.07.2014 wiedergegeben:

"Hr. W. hat bei der orthopädischen Untersuchung am 21. März 2014 zwecks Feststellung der Eignung für den Auslandseinsatz angegeben, seitens der Wirbelsäule beschwerdefrei zu sein und ebenso war das aktuelle Ergebnis der orthopädisch-klinischen Untersuchung zu diesem Zeitpunkt unauffällig. Der vorgelegte MRT-Befund des Diagnosezentrums KLAGENFURT vom 21. Februar 2014 jedoch weist vier (!) Bandscheibenvorfälle im Verlauf der Lendenwirbelsäule nach, die teilweise sogar die abgehenden Nervenwurzeln bedrängen. Selbst wenn Hr. W. also tatsächlich beschwerdefrei gewesen sein sollte, was durchaus sein kann, so ist zwingend körperliche Schonung, insbesondere das Unterlassen von Heben und Tragen sowie Springen und Laufen, erforderlich"

In weiterer Folge wurde die Stellungnahme der Chefärztin vom 11.07.2017 wie folgt zitiert:

"Hr. XXXX hat, laut beigelegter Bestätigungen, jeweils am 17.10.2012, am 18.04.2013 sowie am 11.11.2013 während diverser Gefechtsübungen (Zitat): „...eine Zerrung der Lendenwirbelsäule bei Vorschaden erlitten, welche binnen weniger Wochen folgenlos ausgeheilt ist.“

Die bestehenden Beschwerden in der Wirbelsäule sind auf degenerative Bandscheibenvorwölbungen zurückzuführen und stehen daher in keinem kausalen Zusammenhang mit dem (Ergänzung: jeweils) gegenständlichen Dienstunfall.'

Die Entlassung aus dem Wehrdienst erfolgte aufgrund der degenerativen, das heißt abnützungsbedingten, bereits im Vorfeld bestehenden Bandscheibenvorwölbungen, welche nunmehr Beschwerden bereiteten und nicht - wie vom Bf irrtümlich angenommen - aufgrund, wenngleich mehrfach vorgekommener, Zerrungen im selben Bereich, welche jeweils folgenlos abgeheilt waren.

Der Grund der Entlassung liegt nicht in - wie in jedem einzelnen Schreiben der BVA explizit angeführten - „folgenlos ausgeheilten“ Zerrungen, sondern vielmehr in einem nunmehr operationswürdigen Bandscheibenschaden, welcher NICHT während des Dienstes entstanden ist."

Der Beschwerdeführer habe in Zusammenhang mit den "Unfällen" drei Bescheide der BVA vorgelegt, die nach Ansicht der Chefärztin den von ihr angenommenen bestehenden Vorschaden bestätigen würden.

Sämtliche dokumentierte Stellungnahmen würden Fachfragen betreffen, die die Behörde nach der Rechtsprechung auch selbst beurteilen könne, wenn ihre Organwalter entsprechende Fachkenntnisse besitzen würden.

Nach Beurteilung des vom Beschwerdeführer geschilderten Unfallhergangs und der Stellungnahme der Chefärztin habe die belangte Behörde nicht von einem Dienstunfall ausgehen können. Gegen eine schlüssige Unfallversion spreche der Umstand einer fehlenden Krankmeldung, weiters die Angabe des Beschwerdeführer vom 12.11.2012, wonach der Radiologe keine sichtbare Verletzung feststellen habe können und die Nichtmeldung der späteren Vorfälle an den Ausbildungsleiter. Die festgestellte mangelnde Eignung zur Teilnahme an Auslandseinsätzen sei daher nicht auf eine Erkrankung/Verletzung infolge der dienstlichen Verwendung zurückzuführen. Auch bestehe in Zusammenhang mit § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG keine Beweiserleichterung für die Feststellung eines Dienstunfalles. Die Ausnahmebestimmung des § 29 Abs. 4 AZHG komme daher nicht zur Anwendung.

9. Mit Schriftsatz vom 23.03.2018 beantragte der Beschwerdeführer die Vorlage an das Bundesverwaltungsgericht.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer war Soldat einer Organisationseinheit des Bundesheeres mit hohem Bereitschaftsgrad für die Entsendung zu Auslandseinsätzen (KIOP-KPE). Seine ab 30.07.2012 bestehende Leistungsverpflichtung umfasste die Bereitschaft, im Rahmen von KIOP-KPE innerhalb eines Zeitraumes von drei Jahren an Auslandseinsätzen in der Dauer von insgesamt mindestens sechs Monaten teilzunehmen.

Der Beschwerdeführer erlitt am 17.10.2012, am 18.04.2013 sowie am 11.11.2013 jeweils einen Unfall. Alle drei Unfälle wurden von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter als Dienstunfälle anerkannt.

Mit Ablauf des 24.03.2014 endete die Auslandsbereitschaft des Beschwerdeführers wegen mangelnder Eignung seiner Person zur Teilnahme an Auslandseinsätzen vorzeitig.

Zur Beurteilung der Frage, ob die mangelnde Eignung des Beschwerdeführers zur Teilnahme an Auslandseinsätzen aufgrund eines Dienstunfalles festgestellt wurde, führte die Chefärztin des Heerespersonalamtes in einer Stellungnahme Folgendes aus:

"Hr. XXXX hat, laut beigelegter Bestätigungen, jeweils am 17.10.2012, am 18.04.2013 sowie am 11.11.2013 während diverser Gefechtsübungen (Zitat): „...eine Zerrung der Lendenwirbelsäule bei Vorschaden erlitten, welche binnen weniger Wochen folgenlos ausgeheilt ist. Die bestehenden Beschwerden in der Wirbelsäule sind auf degenerative Bandscheibenvorwölbungen zurückzuführen und stehen daher in keinem kausalen Zusammenhang mit dem (Ergänzung: jeweils) gegenständlichen Dienstunfall.“

Die Entlassung aus dem Wehrdienst erfolgte aufgrund der degenerativen, das heißt abnützungsbedingten, bereits im Vorfeld bestehenden Bandscheibenvorwölbungen, welche nunmehr Beschwerden bereiten und nicht wie vom

Beschwerdeführer irrtümlich angenommen aufgrund, wenngleich mehrfach vorgekommener, kleiner Zerrungen im selben Bereich, welche jeweils folgenlos ausgeheilt waren. Der Grund der Entlassung liegt nicht in wie in jedem einzelnen Schreiben der BVA explizit angeführt ‚folgenlos abgeheilten‘ Zerrungen sondern vielmehr in einem nunmehr operationswürdigen Bandscheibenschaden, welcher NICHT während des Dienstes entstanden ist.“

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum maßgeblichen Sachverhalt ergeben sich aus dem Verwaltungsakt, dem Verfahren vor der belangten Behörde sowie der Beschwerde und dem Vorlageantrag. Das Vorbringen des Beschwerdeführers steht nicht im Widerspruch zur Aktenlage. Der Sachverhalt ist aktenkundig, unstrittig und deshalb erwiesen. Der verfahrensmaßgebliche Sachverhalt entspricht dem oben angeführten Verfahrensgang und konnte auf Grund der vorliegenden Aktenlage zweifelsfrei festgestellt werden.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt - mangels derartiger Gesetzesbestimmungen - somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde widerspricht. Gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Diese Vorgangsweise setzt voraus, dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht nicht im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A)

Das Auslandszulagen- und -hilfeleistungsgesetz (AZHG) hat (auszugsweise) nachstehenden Wortlaut:

"Freiwillige Meldung zu Auslandseinsätzen

Verpflichtungszeitraum

§ 25. (1) Personen, die für eine Entsendung zu einem Einsatz gemäß § 1 Z 1 lit. a bis c KSE-BVG als Soldaten in Organisationseinheiten des Bundesheeres mit hohem Bereitschaftsgrad für die Entsendung zu Auslandseinsätzen (§ 101a GehG) in Betracht kommen, können durch eine freiwillige schriftliche Meldung ihre Bereitschaft erklären, innerhalb eines Zeitraumes von drei Jahren an Auslandseinsätzen in der Dauer von insgesamt mindestens sechs Monaten teilzunehmen (Auslandseinsatzbereitschaft).

(2) Die freiwillige Meldung darf nicht an Bedingungen und Vorbehalte gebunden werden. Sie bedarf der Annahme. Dabei sind auch die Eignung der Person zur Teilnahme an Auslandseinsätzen und der militärische Bedarf zu prüfen.

(3) Die Auslandseinsatzbereitschaft kann durch freiwillige schriftliche Meldung auf ein weiteres Jahr oder das Vielfache eines Jahres verlängert werden. Abs. 2 ist anzuwenden. Die Meldung der Weiterverpflichtung gilt als angenommen, wenn sie nicht binnen vier Wochen abgelehnt wird.

(4) Die Auslandseinsatzbereitschaft endet vorzeitig, wenn

1. die Teilnahme an einem Auslandseinsatz von der zu entsendenden Person abgelehnt wird oder

2. die mangelnde Eignung zur Teilnahme an Auslandseinsätzen festgestellt wird oder

3. kein militärischer Bedarf an der Aufrechterhaltung der Auslandseinsatzbereitschaft vorliegt.

(5) Das vorzeitige Enden der Auslandseinsatzbereitschaft ist mit Bescheid festzustellen.

(6) Kein militärischer Bedarf gemäß Abs. 4 liegt vor, wenn

1. Organisationseinheiten oder Teile dieser nicht mehr Organisationseinheiten gemäß § 101a Abs. 1 GehG sind, oder

2. innerhalb der Organisationseinheit an bestimmte Funktionen oder Verwendungen kein Bedarf mehr besteht.

§ 29. (1) Personen, deren Auslandseinsatzbereitschaft aus Gründen des § 25 Abs. 4 Z 1 und 2 vorzeitig endet, haben, sofern während ihrer jeweiligen Auslandseinsatzbereitschaft

1. kein Auslandseinsatz geleistet wurde, die seit Beginn ihres jeweiligen Verpflichtungszeitraumes, oder

2. keine Auslandseinsätze in der Dauer von insgesamt mindestens sechs Monaten geleistet wurden, die seit Beendigung des letzten Auslandseinsatzes

bezogenen Bereitstellungsprämien rückzuerstattten.

(2) Zu Unrecht empfangene Beträge nach diesem Teil (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen wurden, dem Bund zu ersetzen.

(3) Bei der Hereinbringung der rückzuerstattenden Bereitstellungsprämien sowie von Übergenüssen ist § 55 des Heeresgebührengesetzes 2001, BGBl. I Nr. 31, anzuwenden.

(4) Abs. 1 ist nicht anzuwenden, wenn die mangelnde Eignung gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 auf Grund eines Dienstunfalls festgestellt wurde.

(5) Abs. 1 ist nicht anzuwenden, wenn die mangelnde Eignung gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 auf Grund des Eintritts einer Schwangerschaft festgestellt wurde."

§ 55 HGG lautet (auszugsweise) wie folgt:

"Übergenuss

§ 55. (1) Zu Unrecht empfangene Beträge (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen. Sie sind vom Heerespersonalamt hereinzubringen.

(2) Die rückforderbaren Übergenüsse sind durch Abzug von den nach diesem Bundesgesetz gebührenden Beträgen hereinzubringen. Hierbei können Raten festgesetzt werden. Bei der Festsetzung der Raten ist auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen. Ist die Hereinbringung durch Abzug nicht möglich, so ist der

Ersatzpflichtige zum Ersatz zu verhalten. Leistet der Ersatzpflichtige nicht Ersatz, so sind die rückforderbaren Übergenüsse nach den Vorschriften des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes 1991 (VVG), BGBI. Nr. 53, hereinzu bringen. Die Stellung des Anspruchsberechtigten nach § 3 VVG kommt dabei dem Heerespersonalamt als Vertreter des Bundes zu. Die Verpflichtung zum Ersatz ist auf Verlangen mit Bescheid festzustellen. Soweit die Ersatzforderung des Bundes durch Abzug hereinzu bringen ist, geht sie den Forderungen anderer Personen vor.

(3) Aus berücksichtigungswürdigen Gründen kann die Rückzahlung gestundet werden. Von der Hereinbringung rückforderbarer Übergenüsse kann ganz oder teilweise Abstand genommen werden, wenn die Hereinbringung eine besondere Härte bedeuten würde oder wenn das Verfahren zur Hereinbringung mit Kosten und Weiterungen verbunden wäre, die in keinem Verhältnis zum Rückforderungsbetrag stehen würden.

(4) Das Recht auf Rückforderung von Übergenüssen verjährt nach drei Jahren ab Auszahlung oder Überweisung. Was trotz Verjährung geleistet worden ist, kann nicht zurückfordert werden. Die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes über die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Geltendmachung eines Übergenusses im Verwaltungsverfahren einer Klage gleichzuhalten ist."

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die Auslandseinsatzbereitschaft des Beschwerdeführers aus dem Grunde des § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG mit Ablauf des 24.03.2014 vorzeitig endete. Während seiner Auslandseinsatzbereitschaft leistete er keinen Auslandseinsatz.

Personen, deren Auslandseinsatzbereitschaft aus Gründen des § 25 Abs. 4 Z 1 und 2 AZHG vorzeitig endet, haben gemäß § 29 Abs. 1 Z 1 AZHG, sofern während ihrer jeweiligen Auslandseinsatzbereitschaft kein Auslandseinsatz geleistet wurde, die seit Beginn ihres jeweiligen Verpflichtungszeitraumes bezogenen Bereitstellungsprämien rückzuerstatten. Dies gilt gemäß Abs. 4 leg. cit. jedoch nicht, wenn die mangelnde Eignung gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG auf Grund eines Dienstunfalls festgestellt wurde.

Die Materialien (RV 953 BlgNR 22. GP) halten zu § 29 Abs. 4 AZHG Folgendes fest: "Beruht die mangelnde Eignung zur Teilnahme an einem Auslandseinsatz auf einem Dienstunfall, so ist die bereits bezogene Bereitstellungsprämie nicht zurückzuerstatten."

Wie bereits im Erkenntnis vom 11.09.2017, GZ W213°2160265-1/2E, dargelegt, reicht es nicht aus, dass die mangelnde Eignung des Beschwerdeführers ohne Dienstunfall nicht entdeckt worden wäre. Es reicht daher nicht aus, dass das "Entdecken" der mangelnden Eignung auf einen Dienstunfall zurückzuführen ist. Vielmehr muss auch die mangelnde Eignung zur Teilnahme am Auslandseinsatz selbst auf einem Dienstunfall beruhen. Ob dies der Fall ist, war im vorliegenden Verwaltungsverfahren zu prüfen.

Die belangte Behörde stützt ihre Ansicht, dass die mangelnde Eignung des Beschwerdeführers zur Teilnahme an Auslandseinsätzen gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG nicht auf eine Erkrankung/Verletzung infolge der dienstlichen Verwendung zurückzuführen war, auf die Schilderung des Unfallhergangs durch den Beschwerdeführer und die Stellungnahmen der Chefärztin des Heerespersonalamtes vom 02.07.2014 und vom 11.07.2014.

Das von der belangten Behörde in diesem Zusammenhang vorgebrachte Argument, die Behörde könne Fachfragen auch selbst beurteilen, wenn ihre Organwälter entsprechende Fachkenntnis besäßen, ist zutreffend. Dennoch ist eine Behörde, der Mitglieder mit entsprechender Fachkenntnis angehören, nicht von der Pflicht zur vollständigen Ermittlung des Sachverhalts und der Offenlegung von deren Ergebnissen in schlüssiger, nachprüfbarer Weise entbunden (VwGH 19.03.1985, 84/07/0126). Auch eine solche, nur mit besonderen Fachkenntnissen mögliche Beweisaufnahme durch die entscheidende Behörde oder eines ihrer Mitglieder muss inhaltlich die Qualität eines Gutachtens iSd § 52 AVG aufweisen (VwSlg 8189 A/1972). An die diesbezüglichen Ausführungen in der Begründung des Bescheides sind daher methodisch und inhaltlich (VwGH 16.01.1985, 84/03/0004;

29.01.1991, 90/04/0215) dieselben Anforderungen zu stellen wie an ein Sachverständigengutachten (vgl. VwGH 26.01.1995, 94/06/0228;

vgl. dazu auch Hengstschläger/Leeb, AVG § 52, Rz 17).

Laut Stellungnahme der Chefärztin des Heerespersonalamtes vom 02.07.2014 weist der MRT-Befund des Beschwerdeführers vier Bandscheibenvorfälle auf, weshalb zwingend eine körperliche Schonung, insbesondere das Unterlassen von Heben und Tragen sowie Springen und Laufen, erforderlich sei.

In der Stellungnahme vom 11.07.2017 wiederholte die Chefärztin lediglich den Inhalt dreier Bescheide der BVA, wonach die bestehenden Beschwerden des Beschwerdeführers in der Wirbelsäule auf degenerative Bandscheibenvorwölbungen zurückzuführen seien und in keinem Zusammenhang mit den Dienstunfällen stünden. Daraus schlussfolgerte sie, dass die Entlassung aus dem Wehrdienst ebenfalls aufgrund der degenerativen Bandscheibenvorwölbungen, die nicht während des Dienstes entstanden seien, erfolgt sei. Eigene Tatsachen stellte die Chefärztin nicht fest.

Weder aus diesen beiden Stellungnahmen der Chefärztin noch aus der Begründung des Bescheides ergibt sich eine fachliche Äußerung, die methodisch und inhaltlich dieselben Anforderungen erfüllt wie ein Sachverständigungsgutachten. Auch wenn die belangte Behörde Feststellungen erhoben und diese in der Beschwerdevorentscheidungen dargestellt hat, ist in keiner Weise nachvollziehbar und überprüfbar, inwiefern das Ergebnis (kein Zusammenhang zwischen Dienstunfall und mangelnder Eignung zur Teilnahme an Auslandseinsätzen) aus den erhobenen Tatsachen abgeleitet werden kann. Insbesondere kann nicht ausgeschlossen werden, dass einer der Dienstunfälle (zB. der Vorfall vom 11.11.2013, "Heben von schweren Lasten") in einem konkreten Zusammenhang mit einem Bandscheibenvorfall steht. Auch der im Bescheid wörtlich wiedergegebene Auszug aus der Einsichtsbemerkung des SKFÜKdo/J1 vom 02.07.2014 bietet keinen Aufschluss darüber, ob die Wirbelsäulenbeschwerden des Beschwerdeführers mit den Dienstunfällen in Zusammenhang stehen oder nicht.

Somit bleibt wiederum offen, aufgrund welcher (medizinischen) Tatsachen und aufgrund der Anwendung welcher Denkgesetze die belangte zu ihrem Ergebnis ("Gutachten im engeren Sinn") gelangt. Dass sich die belangte Behörde alleine auf die Bescheide der BVA stützt, kann in diesem Zusammenhang nicht ausreichend sein, denn auch in diesen Bescheiden werden weder Tatsachenfeststellungen noch Entscheidungserwägungen offengelegt.

Obwohl die mangelnde Ermittlungstätigkeit bereits im vorangegangenem Erkenntnis des BVwG vom 11.09.2017 als Grund für die Aufhebung und Zurückverweisung des damals angefochtenen Bescheides ausschlaggebend war, hat die belangte Behörde der Erlassung des neuerlichen Bescheides dennoch keine ergänzenden Ermittlungen (Gutachten) bzw. keine Begründung, die methodisch und inhaltlich den Anforderungen eines Sachverständigungsgutachtens entspricht, zugrunde gelegt. Die belangte Behörde hat es wiederum unterlassen, die zur Beantwortung der medizinischen Fachfrage notwendige vollständige Ermittlung des Sachverhalts vorzunehmen und das Ergebnis in schlüssiger, nachprüfbarer Weise offenzulegen. Dies dato ist nicht klar, aufgrund welcher originären Sachverhaltsfeststellungen die belangte Behörde zu dem Schluss kommt, dass die Beschwerden des Beschwerdeführers an der Wirbelsäule in keinem Zusammenhang mit den genannten Dienstunfällen stehen.

Im Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, hat der VwGH folgende grundlegende Aussagen zur Zurückverweisung getroffen:

"Angesichts des in § 28 VwGVG insgesamt verankerten Systems stellt die nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis steht diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des § 28 Abs. 3 VwGVG verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im § 28 VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleicher gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden." (In diesem Sinne auch VwGH 26.03.2015, Ra 2014/07/0077)."

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass die belangte Behörde hinsichtlich der Frage, ob die mangelnde Eignung gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 AZHG auf Grund eines Dienstunfalls festgestellt wurde, nur ansatzweise ermittelt hat. Insbesondere indem die belangte Behörde trotz schon einmal erfolgter Aufhebung und

Zurückverweisung ihrer Pflicht, den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand unverzüglich herzustellen, nicht nachgekommen ist und die erforderliche Ermittlungstätigkeit erneut unterlassen hat, liegen konkrete Anhaltspunkte vor, die annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde Ermittlungen unterließ, damit diese im Sinn einer "Delegierung" durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Im Sinne der dargelegten Rechtsprechung des VwGH sind daher im Beschwerdefall die Voraussetzungen für eine Zurückverweisung nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG erfüllt.

Im Übrigen steht der gegenständlichen Entscheidung auch§ 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG nicht entgegen, zumal die Behörde die erforderlichen Ermittlungsschritte und damit die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes im Sinne des Gesetzes zumindest mit der gleichen Raschheit und nicht mit höheren Kosten als das Bundesverwaltungsgericht bewerkstelligen wird können. Vielmehr ist angesichts der erforderlichen Beweisaufnahme und der grundsätzlich gegebenen Verhandlungspflicht nicht anzunehmen, dass die Ermittlung des Sachverhalts unter Wahrung des Parteiengehörs durch das Bundesverwaltungsgericht selbst mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden wäre.

Betreffend das Vorbringen, der Beschwerdeführer habe den rückgeforderten Betrag längst gutgläubig verbraucht, wird auf das im gegenständlichen Verfahren bereits ergangene Erkenntnis des BVwG vom 11.09.2017, GZ W213 2160265-1/2E, verwiesen. Gleiches gilt hinsichtlich des Vorbringens, dass die Auszahlung der rückgeforderten Bereitstellungsprämien bereits drei Jahre bzw deutlich mehr zurückliege und dass sich die Bindungswirkung des Feststellungsbescheides betreffend die mangelnde Eignung zur Teilnahme an Auslandseinsätzen nur auf die Zeit nach Ablauf des 24.03.2014 beziehen könne.

Es war daher gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG mit Aufhebung und Zurückverweisung vorzugehen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Der vorliegende Fall konnte auf Grundlage des klaren Gesetzeswortlautes entschieden werden.

Schlagworte

Auslandseinsatzbereitschaft, Begründungsmangel,
Bereitstellungsprämie, Beschwerdevorentscheidung, Dienstunfall,
Eignung - Auslandseinsatz, Ermittlungspflicht, Kassation,
Kausalzusammenhang, mangelnde Sachverhaltsfeststellung,
Rückzahlungsverpflichtung, vorzeitige Beendigung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W213.2160265.2.00

Zuletzt aktualisiert am

01.02.2019

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>