

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/9/2 93/12/0175

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.09.1998

## Index

65/01 Allgemeines Pensionsrecht;

## Norm

PG 1965 §9 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ und Dr. Riedinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Julcher, über die Beschwerde der G in L, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in Wien I, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 6. Mai 1993, Zl. Bi-010131/1-1993-Zei, betreffend Zurechnung von Jahren nach § 9 Pensionsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

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

Das Land Oberösterreich hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 12.800,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die 1943 geborene Beschwerdeführerin steht als Volksschuldirektorin in Ruhe in einem öffentlich-rechtlichen Pensionsverhältnis zum Land Oberösterreich. Ihre letzte Dienststelle war der Landesschulrat für Oberösterreich.

Mit Bescheid des Landesschulrates für Oberösterreich vom 20. August 1992 wurde die Beschwerdeführerin mit Wirksamkeit vom 30. September 1992 in den Ruhestand versetzt, weil sie infolge Krankheit, Unfalls oder Gebrechens ein Jahr vom Dienst abwesend und dienstunfähig gewesen sei.

Mit Schreiben vom 6. Oktober 1992 ersuchte der Landesschulrat für Oberösterreich die Landessanitätsdirektion unter Bezugnahme auf § 9 des Pensionsgesetzes um Ergänzung des aus Anlaß des Ruhestandsversetzungsverfahrens erstatteten Gutachtens dahingehend, ob die Beschwerdeführerin zu einem zumutbaren Erwerb unfähig geworden sei.

In dem daraufhin erstatteten Gutachten vom 29. Dezember 1992 wird ausgeführt, daß die Beschwerdeführerin aufgrund eines involutiv depressiven Zustandsbildes vorübergehend keine Lehrtätigkeit ausüben solle. Nach dem objektiv erhobenen Befund sei sie aus medizinischer Sicht für jede Beschäftigung im administrativen Bereich geeignet, weil die Symptome der Depression nicht derart ausgeprägt seien, daß eine Verwendung der Beschwerdeführerin in der Administration nicht möglich wäre. Die Beschwerdeführerin gäbe selbst an, daß seit ihrer Pensionierung keine Besserung ihres Zustandsbildes eingetreten sei; es müsse darauf hingewiesen werden, daß durch eine



Außerdienststellung häufig eine Fixierung der bestehenden Situation eintrete und es aus medizinischer Sicht sinnvoller erscheine, eine Psychotherapie durchzuführen, als von jeglichem Erwerb abzusehen. Die ausdrücklich gestellte Frage, ob die Beschwerdeführerin zu einem zumutbaren Erwerb unfähig geworden sei, könne nach der Untersuchung durch den Sachverständigen und dem Studium der vorliegenden Befunde dahingehend beantwortet werden, daß die Beschwerdeführerin zu einem zumutbaren Erwerb nicht unfähig geworden sei.

Mit Schreiben vom 8. Jänner 1993 teilte der Landesschulrat für Oberösterreich der Beschwerdeführerin mit, daß laut amtsärztlichem Gutachten eine Anrechnung von Dienstjahren gemäß § 9 Abs. 1 des Pensionsgesetzes 1965 nicht gerechtfertigt erscheine.

Die Beschwerdeführerin gab hiezu mit Schreiben vom 22. Jänner 1993 eine Stellungnahme ab, in der sie ausführte, im April 1992 habe die einzige Untersuchung des von der belangten Behörde mit der Erstellung des Gutachtens beauftragten Sachverständigen im Messen des Blutdrucks bestanden, im Dezember 1992 habe er sogar dieses unterlassen, eine meßbare Krankheit festzustellen, sei daher nicht einmal versucht worden. Ihre abschließende Frage im Dezember 1992 nach einem Ergebnis habe der Sachverständige so beantwortet, daß im Falle eines Stellenangebotes seitens des Landesschulrates ungeeignete Punkte aus ihrem Krankheitskatalog gestrichen und nicht erwähnt würden. Obwohl der Sachverständige im Zuge des Gesprächs im Dezember 1992 für sie sowohl eine sitzende Tätigkeit infolge der Beschwerden auf Grund ihrer abgenützten Wirbelsäule ausgeklammert und auch eine psychische Belastung abgelehnt habe, habe er sie in seinem Gutachten vom 8. Jänner 1993 für arbeitsfähig erklärt. Offenbar sei ihm nicht klar geworden, daß der einjährige Krankenstand aus psychischen und physischen Erkrankungen resultiere. Das Attest des Sachverständigen erscheine daher nicht real, zur Undurchführbarkeit des Vorschlages des Sachverständigen, sie in irgendeinem Dienstverhältnis zu verwenden, führe sie an, daß sie beinahe täglich Arztbesuche bzw. Untersuchungen durchzuführen, ständig Medikamente einzunehmen und Krankenhaus- und Kuraufenthalte einzuhalten habe; sie könne bei einem Blutdruck von lediglich 105 keine stehende Beschäftigung wegen ständiger Kollapierangst ausführen und es liege bei ihr ein totaler Erschöpfungszustand vor.

Mit Bescheid des Landesschulrates von Oberösterreich vom 12. März 1993 wurde gemäß § 9 Abs. 1 des Pensionsgesetzes 1965 verfügt, daß aus Anlaß der Versetzung der Beschwerdeführerin in den Ruhestand mit Ablauf des 30. September 1992 aus gesundheitlichen Gründen keine Zurechnung von Dienstjahren zu erfolgen habe.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin Berufung, in der sie ausführte, daß ihr der Gutachter bei der amtsärztlichen Untersuchung am 2. Dezember 1992 bestätigt habe, daß für sie aufgrund ihres Krankheitszustandes weder eine sitzende noch eine stehende Beschäftigung in Frage käme. Diese Aussage sei allgemein getroffen worden und habe sich keinesfalls ausschließlich auf den Schulbereich bezogen. Zwischen dieser Aussage und dem Bescheid scheine ein klarer Widerspruch zu liegen und sie ersuche um Information, welche administrative Tätigkeit weder sitzend noch stehend ausgeübt werde. Einen weiteren Widerspruch beinhalte die Feststellung, daß sie zu jeglicher administrativer Tätigkeit fähig sei. Als Leiterin einer Volksschule sei sie fast ausschließlich mit administrativen Aufgaben konfrontiert gewesen. Diese anstrengende Tätigkeit sei letztendlich der ausschlaggebende Faktor für ihre psychische und physische Krankheit gewesen. Wegen dieser Krankheit sei sie ein Jahr lang im Krankenstand gewesen, was bewiesen habe, daß sie auch zu keiner administrativen Tätigkeit fähig sei.

In ihrer Stellungnahme vom 19. April 1993 ergänzte die Beschwerdeführerin dieses Vorbringen dahingehend, daß das Gutachten des von der belangten Behörde bestellten Sachverständigen im Widerspruch zu den Ergebnissen des fachärztlichen Gutachtens stehe, auf Grund dessen sie wegen dauernder Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt worden sei. Aus diesem Gutachten gehe eindeutig hervor, daß ihre depressiven Zustände nicht nur aufgrund der schwierigen Situation der Beschwerdeführerin als Schulleiterin, sondern auch auf Grund ihrer persönlichen Probleme hervorgerufen worden seien. Die geschilderten Symptome seien, weil ihr Ursprung nur zu geringen Teilen im Zusammenhang mit den beruflichen Problemen der Beschwerdeführerin stünden, nicht durch einen Arbeitsplatzwechsel besserungsfähig, vielmehr machten sie die Beschwerdeführerin zu jedem zumutbaren Erwerb unfähig. Die belangte Behörde habe es verabsäumt, die sich aus den beiden Gutachten ergebenden Widersprüche bezüglich der Ursache ihrer Depression aufzuklären und habe den maßgebenden Sachverhalt nicht ausreichend festgestellt.

Die belangte Behörde gab der Berufung der Beschwerdeführerin mit dem angefochtenen Bescheid keine Folge und führte nach Wiedergabe des Berufungsvorbringens und der Rechtslage im wesentlichen aus, daß die Entscheidung, ob



der Beamte zu einer zumutbaren Erwerbstätigkeit fähig sei, eine von den Dienstbehörden zu beurteilende Rechtsfrage sei, die die Einholung von ärztlichen Sachverständigengutachten voraussetze. Werde nun die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, so seien die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen beizuziehen. Nur wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stünden oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten sei, könne die Behörde ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige heranziehen. Der von der Dienstbehörde beigezogene Amtssachverständige habe in seinem Gutachten vom 29. Dezember 1992 zusammenfassend beurteilt, daß die Beschwerdeführerin aufgrund der subjektiven Beschwerden vorübergehend keine Lehrtätigkeit ausüben solle. Sie sei jedoch aufgrund des objektiv erhobenen Befundes aus medizinischer Sicht für jede Beschäftigung im administrativen Bereich geeignet, weil die Symptome der Depression nicht derart ausgeprägt seien, daß eine Verwendung der Beschwerdeführerin in der Administration nicht möglich wäre. Ferner sei darauf hingewiesen worden, daß durch eine Außerdienststellung häufig eine Fixierung der bestehenden Situation eintrete und es daher aus medizinischer Sicht sinnvoller erscheine, eine Psychotherapie durchzuführen als von jeglichem Erwerb abzusehen. Dieses amtsärztliche Gutachten sei nach entsprechender ärztlicher Untersuchung der Beschwerdeführerin am 2. Dezember 1992 sowie unter Einbeziehung des Gutachtens Dr. H., eines Facharztes für Neurologie und Psychiatrie, vom 8. Juli 1992 erstellt worden. Seitens der belangten Behörde werde das Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen vom 29. Dezember 1992 aufgrund der darin enthaltenen Ausführungen als entsprechend begründet und schlüssig erachtet und es ergebe sich daraus zweifelsfrei, daß die Beschwerdeführerin zu einem zumutbaren Erwerb außerhalb der Lehrtätigkeit fähig sei. Nach Ansicht der belangten Behörde sei die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer körperlichen und geistigen Verfassung durchaus in der Lage, eine Tätigkeit, die in ihrer sozialen (gesellschaftlichen) Geltung, ihrer Vorbildung und ihrer erreichten dienstrechtlichen Stellung annähernd gleichkomme, auszuüben, wobei es ohne Belang sei, ob eine derartige konkrete Stelle auch tatsächlich auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt angeboten werden könne. Da die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung vom 4. April 1993 bzw. in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 19. April 1993 keine neuen medizinisch zu beurteilenden Tatsachen vorgebracht habe und die medizinisch zu beurteilenden Fragen nach Ansicht der belangten Behörde hinreichend abgeklärt worden seien, könne von der Einholung weiterer ärztlicher Gutachten bzw. Ergänzungsgutachten Abstand genommen werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

§ 9 Abs. 1 des gemäß § 106 Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz 1984, BGBl. Nr. 302 (LDG 1984), anwendbaren PG 1965 in der Fassung der 8. Pensionsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 426/1985, lautet:

"(1) Ist der Beamte ohne sein vorsätzliches Verschulden zu einem zumutbaren Erwerb unfähig geworden, so hat ihm seine oberste Dienstbehörde aus Anlaß der Versetzung in den Ruhestand den Zeitraum, der für die Erlangung des Ruhegenusses im Ausmaß der Ruhegenußbemessungsgrundlage erforderlich ist, höchstens jedoch 10 Jahre, zu seiner ruhegenußfähigen Bundesdienstzeit zuzurechnen."

Gemäß § 36 Abs. 1 PG 1965 hat die Dienstbehörde, soweit die Beurteilung eines Rechtsbegriffes von der Beantwortung von Fragen abhängt, die in das Gebiet ärztlichen Fachwissens fallen, durch ärztliche Sachverständige Beweis zu erheben.

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung zu § 9 Abs. 1 PG 1965 die Auffassung, daß die Behörde die in einem Verfahren nach der genannten Gesetzesstelle entscheidende Rechtsfrage (vgl. Erkenntnis vom 20. September 1988, Zl. 88/12/0022), ob der Beamte noch "zu einem zumutbaren Erwerb" fähig ist, nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Versetzung des Beamten in den Ruhestand zu lösen hat (vgl. unter anderem die Erkenntnisse vom 22. Juni 1987, Zl. 87/12/0033, und vom 29. Februar 1988, Zl. 87/12/0170); hiebei hat sie zunächst auf der Grundlage eines mängelfreien und schlüssigen ärztlichen Gutachtens die Frage zu beantworten, ob der Beamte überhaupt noch zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit befähigt 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 persönlichen Lebensumständen billigerweise erwartet werden kann (vgl. unter anderem die Erkenntnisse vom 23. Oktober 1987, Zl. 86/12/0115, vom 18. Jänner 1988, Zl. 87/12/0123, und vom 20. September 1988, Zl. 86/12/0114, Zl. 88/12/0021 und Zl. 88/12/0022, jeweils mit weiteren Judikaturhinweisen). 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 (vgl. unter anderem die Erkenntnisse vom 20. September 1988, Zl. 88/12/0022, und vom 23. April 1990, Zl. 89/12/0103). In einem dem Standpunkt des Beamten nicht vollinhaltlich Rechnung tragenden Bescheid nach § 9 Abs. 1 PG 1965 hat die Behörde entsprechend den §§ 58 Abs. 2, 60 AVG und § 1 DVG in einer sowohl die Wahrnehmung der Rechte durch den Beamten als auch die nachprüfende Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof ermöglichenden Art und Weise die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.

Das im Beschwerdefall durchgeführte Verfahren wird diesen Anforderungen aus mehreren Gründen nicht gerecht.

Auszugehen ist davon, daß Erwerbsfähigkeit nach dem allgemeinen Sprachgebrauch bedeutet, in der Lage zu sein, durch eigene Arbeit einen wesentlichen Beitrag zum Lebensunterhalt zu verdienen. Diese Fähigkeit ist abstrakt zu beurteilen; es kommt aber darauf an, ob die gesundheitlichen Voraussetzungen für eine Einsatzfähigkeit für bestimmte Tätigkeiten vorliegen. Hierbei ist zu berücksichtigen, ob die Einsatzfähigkeit auch im Hinblick auf die üblichen Erfordernisse in der Arbeitswelt (z.B. Einhaltung der Arbeitszeit oder Fähigkeit zur Selbstorganisation) gegeben ist.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides geht die belangte Behörde auch auf die Einwendungen der Beschwerdeführerin nicht ein, der Sachverständige habe ihr anlässlich der Untersuchung vom 2. Dezember 1992 erklärt, daß für sie aufgrund ihres Krankheitszustandes weder eine sitzende noch eine stehende Beschäftigung in Frage käme; sie sei schon bisher als Schulleiterin primär im administrativen Bereich tätig gewesen, sodaß die Pensionierung unter Annahme der Dienstunfähigkeit in bezug auf eine solche Verwendung mit vorangehendem mehr als einjährigem Krankenstand in Widerspruch dazu stehe, daß sie nunmehr für den administrativen Bereich als dienstfähig bezeichnet werde. Die belangte Behörde hat auch hiezu keine entsprechenden Erhebungen gepflogen, keine Ergänzung des Gutachtens des Amtssachverständigen veranlaßt und auch den Widerspruch nicht aufgeklärt, zu welchen "administrativen Tätigkeiten" die Beschwerdeführerin, die ihren Behauptungen zufolge "als Schulleiterin primär im administrativen Bereich" tätig war, überhaupt fähig wäre. Auch ein berufskundliches Gutachten, das die körperliche und geistige Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin berücksichtigt hätte, wurde nicht eingeholt. Bereits aus diesem Grund erweist sich der angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet und war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994. Wien, am 2. September 1998

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

ECLI:AT:VWGH:1998:1993120175.X00

#### **Im RIS seit**

12.06.2001

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