

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/10/1 W213 2127209-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.10.2019

## Entscheidungsdatum

01.10.2019

## Norm

BDG 1979 §14 Abs1

BDG 1979 §14 Abs2

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W213 2127209-2/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter und Mag. Felix KOLLMANN Dieter SMOLKA als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch den Sachwalter XXXX , dieser vertreten durch RAe Dr. Josef MILCHRAM, Dr. Anton EHM, Mag. Thomas MÖDLAHL, 1010 Wien, Singerstraße 12/9 gegen den Bescheid der Telekom Austria AG Personalamt Wien vom 30.04.2018, Zl. 1007-HR/16, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 14 BDG in Verbindung mit § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist gemäß § 17 Abs. 1 und Abs. 1a des Poststrukturgesetzes (PTSG) auf die Dauer seines Dienststandes der Telekom Austria AG zur Dienstleistung zugewiesen. Seit 01.11.2000 wird der Beschwerdeführer bei der Telekom Austria Personalmanagement GmbH (TAP) verwendet und es ist ihm dort im Bereich "Customer Service", Abteilung "Competence Center Ordering & Billing, Order & Data Management", Organisationseinheit "Distribution", ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, (Verwendung als "Fachlicher Hilfsdienst") dauerhaft zugewiesen.

I.2. Aus der Aktenlage ergibt sich, dass es in den Jahren 2011, 2013, 2014 und 2015 aufgrund der wechselnden

Stimmungslage des Beschwerdeführers zu einigen Vorfällen von Wut und Aggression kam, die sich gegen Kollegen und Kolleginnen richteten. Zudem wurde ein teilweise ungepflegtes Erscheinungsbild und vermehrt Unzuverlässigkeit bei der Einhaltung der Dienstpflichten festgestellt (Nichterscheinen zum Dienst ohne Meldung, Verlassen des Arbeitsplatzes ohne Information über den Verbleib). Zuletzt kam es am 14.07.2015 zu einem Zwischenfall mit einem Kollegen, der den Beschwerdeführer seit längerem betreut hatte, wobei der Beschwerdeführer anfangs, diesen zu beschimpfen, zu randalieren und letztlich im Rahmen dieses Ausbruchs den Arbeitsplatz verließ.

Seit 15.07.2015 befindet sich der Beschwerdeführer nunmehr im ununterbrochenen Krankenstand. Seitens der Dienstbehörde wurde daraufhin ein Verfahren zur Überprüfung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers durch die Pensionsversicherungsanstalt (PVA) eingeleitet.

I.6. Mit Bescheid vom 21.04.2016, Zl. 1007-HR/16, wurde der Beschwerdeführer gemäß § 14 Abs. 1 BDG 1979 mit Ablauf des 30.04.2016 wegen dauernder Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt. In der Begründung stützte sich die Behörde hinsichtlich des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers auf die im Laufe des Verfahrens eingeholten Gutachten, insbesondere auf die zuletzt eingeholte Stellungnahme des chefarztlichen Dienstes der PVA vom 07.01.2016, in der bescheinigt wurde, dass die Wahrscheinlichkeit der Besserung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers als gering einzustufen sei, sowie auf die Stellungnahme vom 21.12.2015, wonach aus fachärztlicher Sicht auch weitere aggressive Durchbrüche im Rahmen von Belastungen am Arbeitsplatz nicht ausgeschlossen werden könnten und der Beschwerdeführer nur in einem geschützten Rahmen einsetzbar sei.

Zudem listete die Dienstbehörde Vorfälle bzw. Konfliktsituationen aus den Jahren 2011, 2013, 2014 und 2015 auf und legte in den rechtlichen Überlegungen dar, dass die Beurteilung der Dienstfähigkeit eine Rechtsfrage sei, bei deren Lösung die Behörde berechtigt sei, auch das Verhalten des Beamten bei seiner Dienstleistung heranzuziehen. Weder die Behörde noch der ärztliche Sachverständige sei gehalten, die Schlussfolgerungen nur auf die ärztliche Diagnose zu stützen, sondern es könnten bei der Beurteilung der Frage der Dienstfähigkeit in die Erwägungen auch dienstliche Wahrnehmungen miteinbezogen werden. Aus den der Dienstbehörde vorliegenden Berichten der Vorgesetzten in verschiedenen Dienststellen gehe hervor, dass es bei der Besorgung der dienstlichen Aufgaben häufig erhebliche Konflikte gegeben habe. Da das gegenständliche Verhalten des Beschwerdeführers den Dienstbetrieb wesentlich beeinträchtigt habe und dieses Verhalten nicht nur vorübergehend aufgetreten sei, komme die Behörde zu dem Schluss, dass der Beschwerdeführer nicht mehr dienstfähig sei und dass eine Wiedererlangung der Dienstfähigkeit ausgeschlossen sei (Primärprüfung).

Zur Frage der Möglichkeit der Zuweisung eines tauglichen Verweisungsarbeitsplatzes gemäß § 14 Abs. 2 BDG 1979 (Sekundärprüfung) kam die Behörde zu einem negativen Ergebnis und führte aus:

"Wie die Ermittlungen der Dienstbehörde weiters ergeben haben, sind aufgrund Ihres eingeschränkten Leistungskalküls und Ihrer Restarbeitsfähigkeit weder verfügbare noch besetzte Verweisungsarbeitsplätze, deren Aufgaben Sie aufgrund Ihrer gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande wären, im Wirkungsbereich der Dienstbehörde existent, sodass auch von der Unmöglichkeit eines Vorgehens nach § 14 Abs. 2 BDG 1979 auszugehen ist.

In diesem Zusammenhang ist zudem festzuhalten, dass es sich bei dem von Ihnen zuletzt innegehabten Arbeitsplatz um keinen der Regelorganisation gehandelt hat, sondern [ist der Arbeitsplatz] seitens der Telekom Austria Personalmanagement GmbH speziell für Sie eingerichtet worden, weil Sie schon damals wegen Ihrer gesundheitlichen Eignung für keinen in der Regelorganisation vorgesehenen Arbeitsplatz verwendet werden konnten."

I.7. Aufgrund einer dagegen erhobenen Beschwerde wurde dieser Bescheid mit hg. Beschluss vom 27.06.2017, GZ. W213 2127209-1/7E, gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Erlassung eines Bescheides an die Behörde zurückverwiesen. In der Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt:

"Dem Beschwerdeführer ist ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8 (Verwendung als "Fachlicher Hilfsdienst") dauerhaft zugewiesen.

Die zuletzt eingeholte Stellungnahme des chefarztlichen Dienstes vom 07.01.2016, der keine neuerliche Untersuchung des Beschwerdeführers voranging, erweist sich vor dem Hintergrund, dass sie sich lediglich auf bereits vorhandene Gutachten stützt, als nicht schlüssig.

In der ursprünglichen Prognose des Ärztlichen Gesamtgutachtens vom 14.10.2015, das im Zuge der am selben Tag

stattgefundenen Untersuchung des Beschwerdeführers verfasst wurde, wird die Besserungsmöglichkeit des Gesundheitszustandes durch psychologische Betreuung und Unterstützungsmaßnahmen am Arbeitsplatz - als Beispiel wurde das Zuziehen eines Gebärdendolmetschers bei Problemen angeführt - eindeutig bejaht und als Zeitraum für die Besserung "in Monaten" angeführt. Diese Einschätzung zur Prognose findet auch in der Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes vom 19.10.2015 Niederschlag, in der als Maßnahmen zur Besserung ebenfalls "psychologische Betreuung und Unterstützungsmaßnahmen am Arbeitsplatz" angeführt sind. Ausdrücklich wurde in der Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes vom 19.10.2015 auch angeführt, dass bezüglich der Notwendigkeit einer Nachuntersuchung bzw. bezüglich der Einschätzung der Wahrscheinlichkeit der Besserung keine Stellungnahme abgegeben werden könne, da im Akt keine Tätigkeitsbeschreibung auffindbar sei.

Weshalb nun - ohne weitere Untersuchung des Beschwerdeführers - diese ursprüngliche Prognose in Form der eindeutigen Bejahung der Besserungsmöglichkeit des Gesundheitszustandes durch psychologische Betreuung und Unterstützungsmaßnahmen am Arbeitsplatz abgeschwächt und die Wahrscheinlichkeit der Besserung als gering eingestuft wurde, lässt sich den zuletzt eingeholten Stellungnahmen nicht entnehmen. So ist in der Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes vom 07.01.2016 plötzlich nicht mehr von den ursprünglichen Maßnahmen zur Erreichung einer Besserung des Gesundheitszustandes die Rede (psychologische Betreuung und Unterstützungsmaßnahmen am Arbeitsplatz), sondern wird ohne jegliche Begründung die Erhöhung der neuroleptischen Medikation empfohlen. Diese Einschätzung geht offenbar auf die Aussage der Stellungnahme von Dr. Gerhard REISZ vom 21.12.2015 zurück, der festhält, dass nur durch einen Therapieversuch beurteilt werden könne, inwiefern eine Verbesserung der Verhaltensstörungen durch Erhöhung der neuroleptischen Medikation zu erreichen sei. Weshalb die zuvor empfohlene psychologische Betreuung und die Unterstützungsmaßnahmen am Arbeitsplatz keine Erwähnung mehr finden, sondern nur mehr auf eine medikamentöse Behandlungsmöglichkeit abgestellt wird, bleibt völlig offen. In Bezug auf die angedachten Therapievorschläge sind somit erhebliche Ungereimtheiten aufgetreten.

Eine schlüssig nachvollziehbare Zukunftsprognose lässt sich den im Akt befindlichen Unterlagen ebenso wenig entnehmen. Wie oben dargelegt, ist es erforderlich, dass der Sachverständige einen absehbaren Zeitraum beschreibt, innerhalb dessen mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit die Wiedererlangung der Dienstfähigkeit am aktuellen Arbeitsplatz erwartet werden kann. War im Ärztlichen Gesamtgutachten vom 14.10.2015 noch vage von einer zu erwartenden Besserung "in Monaten" die Rede und wurde in der Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes vom 19.10.2015 eindeutig angeführt, dass zur Notwendigkeit einer Nachuntersuchung bzw. zur Einschätzung der Wahrscheinlichkeit der Besserung überhaupt keine Stellungnahme abgegeben werden könne, so findet sich in der neueren Stellungnahme vom 07.01.2016 plötzlich die überraschend klare Angabe, dass eine Nachuntersuchung in 24 Monaten empfohlen werde, die Wahrscheinlichkeit der Besserung aber gering sei. Auch hier findet sich keinerlei Begründung, weshalb von den ursprünglichen Aussagen abgegangen wurde, wobei sich in den Akten auch kein Hinweis darauf findet, dass dem chefärztlichen Dienst nunmehr eine Tätigkeitsbeschreibung des konkreten Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers zur Verfügung gestanden wäre.

Insgesamt lässt sich festhalten, dass der Beschwerdeführer nur einer medizinischen Untersuchung unterzogen wurde und zwar am 14.10.2015. Wie es nach einer einzigen Untersuchung zu derart divergierenden Einschätzungen betreffend die empfohlenen Behandlungsschritte und die Zukunftsprognose kommen kann, bleibt offen. Dass die späteren Einschätzungen, die offenbar ohne Durchführung einer weiteren Untersuchung zustande gekommen sind, die früheren und damit unmittelbaren Einschätzungen außer Kraft setzen sollten, kann mit dem lapidaren Hinweis "Die neuerliche Absprache erfolgt aufgrund einer Anfrage der Telekom AG/Personalamt. Die chefärztliche Stellungnahme vom 19.10.2015 ist somit gegenstandslos." jedenfalls nicht schlüssig erklärt werden.

Die ärztliche Zukunftsprognose, die für die rechtliche Klärung der Frage der Dauer der Dienstunfähigkeit unerlässlich ist, wurde im gegenständlichen Fall somit nicht ausreichend schlüssig getroffen, was der belangten Behörde bei einer kritischen Prüfung der vorliegenden Stellungnahmen/Gutachten auf Schlüssigkeit auffallen hätte müssen, weshalb sich schon die Primärprüfung im angefochtenen Bescheid als mangelhaft erweist.

Weiters lässt sich dem angefochtenen Bescheid nicht dezidiert entnehmen, ob bzw. in welchem Umfang im vorliegenden Fall vom Vorhandensein einer Restarbeitsfähigkeit auszugehen ist.

Im Ärztlichen Gesamtgutachten vom 14.10.2015 wird bei der Beurteilung des Kalküls beispielsweise angeführt, dass beim Arbeitstempo (Zeitdruck) durchschnittlicher Zeitdruck zumutbar sei, die psychische Belastbarkeit gering und das

geistige Leistungsvermögen einfach sei, was dennoch für das Vorhandensein einer Restarbeitsfähigkeit sprechen könnte, zumal auch ausgeführt wird: "Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass aufgrund der reduzierten Stressverarbeitungsmechanismen und der Schwierigkeiten in zwischenmenschlichen Konfliktsituationen die psychische Belastbarkeit etwas reduziert ist. Trotzdem ist davon auszugehen, dass der Patient bei entsprechendem Entgegenkommen des Arbeitsgebers sowie der notwendigen Unterstützung im kommunikativen Austausch im zuletzt ausgeübten Tätigkeitsbereich einsetzbar ist, diesen hat der Patient immerhin auch über 30 Jahre ausgeübt. Laut Kalkül einsetzbar."

In der Beurteilung des Gesamtrestleistungskalküls vom 07.01.2016 wird wiederum ohne Erklärung von den ursprünglichen Aussagen abgegangen und heißt es hier, dass beim Arbeitstempo (Zeitdruck) nur geringer Zeitdruck zumutbar sei, die psychische Belastbarkeit gering und das geistige Leistungsvermögen sehr einfach sei.

Zu welchem konkreten Ergebnis die belangte Behörde anhand der vorliegenden Gutachten betreffend die Frage einer etwaigen Restarbeitsfähigkeit kam, lässt sich dem angefochtenen Bescheid nicht eindeutig entnehmen. Der Umstand, dass die Behörde nach Einholung der medizinischen Gutachten betreffend etwaige Verweisungsarbeitsplätze lapidar ausführte, es gebe keine, impliziert, dass die Behörde beim Beschwerdeführer das Vorhandensein einer Restarbeitsfähigkeit annahm. Der Umfang dieser Restarbeitsfähigkeit blieb jedoch offen, zumal sich im angefochtenen Bescheid zu dieser Frage keinerlei Feststellungen finden. Auch in diesem Punkt ist der angefochtene Bescheid somit mangelhaft.

Sollte die Behörde im fortgesetzten Verfahren vom Vorhandensein einer Restarbeitsfähigkeit ausgehen, so wäre in einem weiteren Schritt die Verwendung des Beschwerdeführers auf einem Verweisungsarbeitsplatz im Sinne des § 14 Abs. 2 BDG 1979 zu prüfen.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Bezug auf die frühere, mit der geltenden Rechtslage aber inhaltlich identen Bestimmung des § 14 Abs. 3 (nunmehr Abs. 2) BDG 1979 sind bei Vorhandensein einer Restarbeitsfähigkeit des Beamten vorerst alle Tätigkeiten der in Betracht kommenden Verwendungsgruppe und deren Anforderungen in physischer und psychischer Hinsicht im Wirkungsbereich der Dienstbehörde anzuführen und dazu anzugeben, ob der Beamte auf Grund seiner festgestellten Restarbeitsfähigkeit imstande ist, diese Tätigkeiten auszuüben, wobei es vorerst nicht darauf ankommt, ob diese Arbeitsplätze frei sind (Prüfung der Verweisungstauglichkeit). Wenn sich herausstellt, dass der Beamte auf Grund seiner Restarbeitsfähigkeit überhaupt keine der Verwendungen der betreffenden Verwendungsgruppe wahrnehmen kann, so darf die Behörde vom Nichtvorliegen von Verweisungsarbeitsplätzen und der Unmöglichkeit eines Vorgehens nach § 14 Abs. 3 leg. cit. ausgehen. Ergibt die Prüfung hingegen, dass Verweisungsarbeitsplätze existieren, so ist weiter zu prüfen, ob diese in Frage kommenden Verweisungsarbeitsplätze zumindest gleichwertig sind und dem Beamten mit Rücksicht auf die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden können. Die solcherart ermittelten Verweisungsarbeitsplätze sind schließlich auf ihre Verfügbarkeit zu überprüfen. Erst wenn auch diese Prüfung ergibt, dass auf Dauer kein freier Verweisungsarbeitsplatz für den Beamten zur Verfügung steht, kann davon ausgegangen werden, dass die Zuweisung eines solchen nicht erfolgen und der Beamte nach § 14 Abs. 3 leg. cit. nicht als dienstfähig angesehen werden kann. Das Ergebnis dieser Prüfung ist dem Beamten mit einer nachvollziehbaren Begründung mitzuteilen (vgl. etwa VwGH 13.03.2001, 2001/12/0138; 09.04.2004, 2003/12/0229; 02.07.2007, 2006/12/0131).

Der angefochtene Bescheid erweist sich daher auch hinsichtlich der Feststellungen über die (Nicht)Verfügbarkeit eines tauglichen Verweisungsarbeitsplatzes als nicht tragfähig."

I.8. Die belangte Behörde hat nunmehr im fortgesetzten Verfahren den Beschwerdeführer neuerlich durch die PVA auf seine Dienstfähigkeit untersuchen lassen. Dabei wurde auf Grundlage einer Untersuchung durch einen Facharzt für Psychiatrie am 15.2.2018 in der Stellungnahme des chefarztlichen Dienstes der PVA vom 6.3.2018 nachstehende Hauptursache der Minderung der Erwerbsfähigkeit diagnostiziert:

Störung des Sozialverhaltens im Rahmen einer Persönlichkeitsentwicklungsstörung bei von Geburt an bestehender Taubheit (ICD-10: F91.8). Ferner wurde festgehalten, dass eine leistungskalkülrelevante Besserung nicht möglich ist. Im Leistungskalkül des Beschwerdeführers wurde ausdrücklich festgestellt, dass dem Beschwerdeführer geregelte Tätigkeiten nicht zumutbar sind.

Im Rahmen des Parteiengenhörs sprach sich der durch seinen Sachwalter XXXX vertretene Beschwerdeführer gegen die in Aussicht genommene Ruhestandsversetzung aus und brachte vor, dass er anlässlich der ärztlichen Untersuchung

zwei Befunde vorgelegt habe, die genau das Gegenteil zu den Ausführungen des psychiatrischen Sachverständigen aussagen würden. Die im Gutachten vorgenommene ärztliche Beurteilung der Leistungsfähigkeit sei daher unverständlich und nicht nachvollziehbar.

I.9. Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch nachstellenden Wortlaut hatte:

"Gemäß § 14 Abs. 1 bis 4 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes (BDG) 1979, BGBl. Nr. 333/1979 i.d.F. BGBl. I Nr. 65/2015, werden Sie wegen dauernder Dienstunfähigkeit mit Ablauf des 30. Juni 2018 in den Ruhestand versetzt."

Begründend wurde ausgeführt, dass nach einem von der PVA, XXXX, Facharzt für Psychiatrie, am 15.02.2018 erstellten Gutachten sich der Beschwerdeführer im Affekt überschießend und dysphor verstimmt gezeigt habe, als der untersuchende Arzt mit ihm über die Konflikte in der Arbeit kommuniziert habe. Zu den im Akt beschriebenen sexuellen Grenzüberschreitungen sei er schriftlich befragt worden, habe jedoch die Fragen nicht verstanden. Auch hätten sich Hinweise auf eine Konzentrations- und Aufmerksamkeitsstörung gezeigt, wenngleich zu berücksichtigen sei, dass die Begutachtungssituation für ihn ungewohnt gewesen sei. Des Weiteren habe der untersuchende Facharzt der PVA festgehalten, dass - entgegen den Angaben seines Vaters (Sachwalter) - die Schwierigkeiten am Arbeitsplatz nicht nur lediglich momentbezogen für einen sehr kurzen Zeitraum, als die Medikation reduziert worden sei, zu sehen seien, sondern laut Aktenlage wären die Schwierigkeiten betreffend verminderte Frustrationstoleranz und Aggressionsbereitschaft über einen weit längeren Zeitraum aufgetreten. Außerdem habe XXXX festgehalten, dass beim Beschwerdeführer eine Störung des Sozialverhaltens bei Persönlichkeitsentwicklungsstörung bei Taubheit seit der Geburt bestehe und dass sich bei ihm eine geringe psychische Belastbarkeit und ein sehr einfaches geistiges Leistungsvermögen finden würden. Zusammenfassend habe XXXX ausgeführt, dass aufgrund der erheblich gestörten Impulskontrolle geregelte Tätigkeiten nicht mehr durchgeführt werden könnten und dass eine nennenswerte psychische Zustandsverbesserung auszuschließen sei. Der Stellungnahme des chefärztlichen Dienstes der Pensionsversicherungsanstalt vom 06.03.2018 sei zu entnehmen, dass eine leistungskalkülrelevante Besserung der Hauptursachen der Minderung der Dienstfähigkeit (ICD-10: F91.8: Störung des Sozialverhaltens im Rahmen einer Persönlichkeitsentwicklungsstörung bei von Geburt an bestehender Taubheit) nicht möglich sei und dass den Beschwerdeführer geregelte Tätigkeiten nicht mehr zumutbar seien.

Gegen diesen Bescheid erhob der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und brachte vor, dass seine Untersuchung vor XXXX ohne Gebärdendolmetsch durchgeführt worden sei. Diesbezüglich sei das Gutachten in sich widersprüchlich, da XXXX zunächst angebe, der Beschwerdeführer könne Lippenlesen, wenn man langsam und deutlich sprechen würde (Punkt 2. des Gutachtens vom 15.2.2018), jedoch in weiterer Folge unter Punkt 6. des Gutachtens ausführe, dass er in Gebärdensprache mit seinem Betreuer kommunizieren könne, jedoch nur sehr eingeschränkt des Lippenlesens mächtig wäre. In der ärztlichen Beurteilung der Leistungsfähigkeit (Punkt 9.) führe XXXX an, dass er von Geburt an taub sei und nur eingeschränkt Lippenlesen könne. Dennoch wolle er anhand seiner Angaben entsprechende Schlussfolgerungen ziehen. Dies ohne einen Gebärdendolmetsch beigezogen zu haben, stelle einen Verfahrensmangel dar, der jedenfalls aufzugreifen sei.

Darüber hinaus habe der Vater des Beschwerdeführers anlässlich der Begutachtung durch XXXX zwei psychiatrische Befunde XXXX vorgelegt und zwar vom 25.05.2016 sowie 11.01.2018. Diese beiden Befunde schienen im amtsärztlichen Gutachten nicht auf. Punkt 7. des amtsärztlichen Gutachtens sei leer, die mitgebrachten Befunde seien also negiert worden. Der Befund vom 25.05.2016 sei bereits im Vorverfahren vorgelegt worden. Aus diesem Befund gehe zum einen hervor, dass er nach einer Medikamentenreduktion an seinem Arbeitsplatz einen Impulsdurchbruch nach einem Streit mit einem Arbeitskollegen gehabt habe und darüber hinaus, dass eine weitere Tagesstruktur und die Sicherung des Arbeitsplatzes aufgrund seiner Gehörlosigkeit für unbedingt notwendig angesehen werde.

Seit 25.05.2016 habe sich seine psychiatrische Befindlichkeit stark gebessert. Dies habe er auch anlässlich der Untersuchung zum Ausdruck gebracht, da er angab, dass es ihm gut gehe. Die Befunde der Jahre 2018 sprächen allesamt davon, dass er stabil sei, keine Schlafstörungen bestünden, Antrieb und Vigilanz unauffällig seien, sowie dass Sozialkontakte und sportliche Aktivitäten zufriedenstellend ausgeführt werden könnten. Weiters, dass er im Querschnitt einen stabilen Eindruck ohne produktive Symptomatik mache. Wiederum werde in den Befunden darauf hingewiesen, dass im Sinne einer nachhaltigen Erholung und Stabilisierung seiner Person die Installierung einer Tagesstruktur im Sinne einer Tätigkeit sehr empfehlenswert sei.

Weiters ist das Gutachten des Sachverständigen XXXX auch an anderer Stelle widersprüchlich. XXXX führe aus, dass sich Hinweise auf eine Konzentrations- und Aufmerksamkeitsstörung gezeigt hätten, ohne dies zu verifizieren, da er in weiterer Folge abschwächend darstelle, es müsse berücksichtigt werden, dass die Begutachtungssituation für den Beschwerdeführer ungewohnt gewesen sei.

Wie der untersuchende Facharzt feststellen habe können, dass entgegen den Angaben des Vaters des Beschwerdeführers die Schwierigkeiten am Arbeitsplatz nicht nur momentbezogen aufgetreten wären, sondern laut Aktenlage bereits über einen weit längeren Zeitraum bestanden hätten, sei nicht erfindlich. Derartiges ergebe sich nicht aus dem Akt. Es habe eine einmalige Auseinandersetzung am 14.07.2015 mit einem Arbeitskollegen gegeben, die nur kurz gedauert habe. Bei diesem Arbeitskollegen habe es sich ebenfalls um einen begünstigten Behinderten handelt mit dem er in der Abteilung im Arsenal zusammengearbeitet habe. Mit diesem Kollegen habe er sich ausgesprochen. Sonstige Auseinandersetzungen habe es nicht gegeben.

Für ihn sei daher auch die Stellungnahme des chefarztlichen Dienstes vom 06.03.2018 nicht nachvollziehbar, da er die Jahre zuvor die von ihm ausgeübten Tätigkeiten ohne Probleme verrichten habe können, relativ wenige Krankenstandstage aufgewiesen habe. Es werde nicht erklärt, weshalb nunmehr keinerlei geregelte Tätigkeiten mehr zumutbar sein sollten. Dies entgegen der Empfehlungen seines behandelnden Facharztes für Neurologie und Psychiatrie XXXX.

Aus Sicht des Beschwerdeführers bestehe nach wie vor eine entsprechende Verwendbarkeit seiner Person und sei der Sachverhalt noch nicht so erhoben worden, dass verlässlich die Frage einer Weiterbeschäftigung oder aber, einer notwendigen Ruhestandsversetzung geklärt werden könne.

Es werde daher beantragt,

\* in Stattgebung meiner Beschwerde den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben;

in eventu

\* den angefochtenen Bescheid zu beheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die Behörde erster Instanz zurückzuverweisen.

Im Hinblick auf das Beschwerdevorbringen und die mit der Beschwerde vorgelegten ärztlichen Bestätigungen wurde durch das Bundesverwaltungsgericht eine ergänzende Stellungnahme der PVA eingeholt, die mit Schreiben vom 28.11.2018 mitteilte, dass unter Beiziehung von Herrn XXXX sämtliche Aktenstücke, insbesondere die psychiatrischen Befunde der Ambulanz der Barmherzigen Brüder nochmals gesichtet worden seien. Eine Änderung der Einschätzung der dauernden Dienstunfähigkeit habe sich dadurch nicht ergeben. Im Alltag und bei Ambulanzbesuchen habe der Beschwerdeführer eine ausreichende Anpassung an die gegebenen Verhältnisse gezeigt, allerdings bei der Arbeitsleistung seien größere Anforderungen gegeben. Der Beschwerdeführer könne nur eingeschränkt Lippen lesen und habe auch bei der Begutachtung teilweise einfache Begriffe nicht verstanden. Die Tagesstruktur sei natürlich beim Beschwerdeführer wünschenswert, aber eine ersprießliche Arbeitsleistung sei von ihm nicht zu erwarten. Ohne eine Arbeitsassistenz, also ohne persönliche Betreuungsperson sei keine ausreichende Arbeitsfähigkeit gegeben (im vorliegenden Fall zumeist dem Vater).

Der Beschwerdeführer nahm im Rahmen des Parteiengehörs durch seinen anwaltlichen Vertreter hierzu Stellung und brachte vor, dass die ursprüngliche Untersuchung durch XXXX ohne Gebärdendolmetsch durchgeführt worden sei.

Die Beiziehung eines Gebärdendolmetsch sei zu einer solchen Untersuchung, da diese nicht routinemäßige, also gewöhnlich vorhersehbare Abläufe betrifft, unumgänglich. Der Beschwerdeführer habe auf Beiziehung eines Gebärdendolmetsches einen Rechtsanspruch. Die ihn betreuende Firma ÖHTB habe auch zu dem damaligen Untersuchungstermin einen Gebärdendolmetsch angefordert. Dieser sei jedoch nicht zum Termin erschienen. XXXX habe daraufhin die Untersuchung ohne Gebärdendolmetsch durchgeführt. Aus meiner Sicht sei daher nach wie vor ein Verfahrensmangel gegeben, der auch durch die nunmehrige aktenmäßige Bearbeitung der von ihm vorgelegten Befunde nicht saniert sei und auch nicht dadurch saniert werden könne.

Wenn XXXX nunmehr darauf hinweise, dass bei der Arbeitsleistung größere Anforderungen gegeben wären und der Beschwerdeführer nur eingeschränkt Lippenlesen könne, sodass von ihm eine ersprießliche Arbeitsleistung ohne Arbeitsassistenz nicht erwartet werden könne, so gingen diese Ausführungen an der Fragestellung an den Sachverständigen vorbei. Dieser habe lediglich Befund und Gutachten über den Gesundheitszustand des

Beschwerdeführers zu erstatten und sich nicht dazu zu äußern, ob aufgrund seines Gesundheitszustandes seine Einsetzbarkeit im Unternehmen gegeben ist oder nicht. Dabei handle es sich um eine berufskundliche Frage, die nicht durch den medizinischen Sachverständigen zu beantworten sei. Im Übrigen gehe XXXX auf die von ihm nunmehr vorgelegten Befunde, die er bereits einmal begutachtet habe, inhaltlich nicht ein. Das Verfahren sei daher auch in diesem Punkt nach wie vor mangelhaft, da keine inhaltliche Auseinandersetzung mit den psychiatrischen Befunden erfolgt sei.

Wenn seitens des Sachverständigen XXXX darauf hingewiesen wird, dass ohne Arbeitsassistenz keine ausreichende Arbeitsfähigkeit gegeben sei, so werde darauf verwiesen, dass der Beschwerdeführer während seines gesamten Berufslebens defacto durchgehend immer eine Arbeitsassistenz zur Verfügung gehabt hätte. Er habe im Jahr 1986 seinen Dienst bei der damaligen Postdirektion Wien, einem Vorgängerunternehmen der belangten Behörde, angetreten, habe auch die vorgesehene Dienstprüfung absolviert und sei daraufhin mit 01.10.1992 in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zur Republik Österreich ernannt worden. Er habe also seit dem Jahr 1986 seine Arbeit zur Zufriedenheit des Dienstgebers erledigen können und auch erledigt. Bei dem ihm zuletzt zugewiesenen Arbeitsplatz in 1030 Wien, im fachlichen Hilfsdienst, sei ihm Herr XXXX als Arbeitsassistenz zugewiesen worden. Davor sei er in einem anderen Unternehmensteil tätig gewesen und hätte dort eine weibliche Arbeitsassistenz, nämlich Frau XXXX, gehabt.

Obwohl sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers im Längsschnitt, was seine Behinderung betreffe, nicht geändert habe, da er gehörlos geboren sei und sich an diesem Umstand nichts geändert habe, habe er über 30 Jahre hindurch seinen Dienst ordnungsgemäß versehen. Auch die von ihm immer wieder konsultierten Ärzte hätten keine gravierenden Änderungen in seiner Befindlichkeit feststellen können. Zuletzt hätten die Barmherzigen Brüder mit psychiatrischem Befund vom 14.11.2018 auch darauf hingewiesen, dass sogar die von ihm einzunehmende Medikation mittlerweile halbiert worden sei.

Auch in diesem Befund werde wiederum darauf hingewiesen, dass eine Tagesstruktur und Beschäftigung des Beschwerdeführers sehr zu empfehlen wäre.

Nach der ständigen Judikatur des OGH zum Themenkreis einer "ins Erwerbsleben eingebrachten Arbeitsunfähigkeit" könne sich ein Arbeitnehmer, der trotz bestehender Behinderung, die ihn grundsätzlich vom allgemeinen Arbeitsmarkt ausschließen würde, der aber dennoch Versicherungszeiten durch Entgegenkommen seines Dienstgebers erwerben könne, nicht darauf berufen, dass er nunmehr trotz unverändertem Gesundheitszustand tatsächlich arbeitsunfähig wäre.

Diese Judikatur könne insoweit auf den gegenständlichen Fall angewendet werden, als sich der Dienstgeber nicht aussuchen könne, zu welchem Zeitpunkt beim Beschwerdeführer nunmehr Arbeitsunfähigkeit eintrete und damit seine Versetzung in den Ruhestand begründet werden könne, wenn von Anbeginn an, also bereits bei Aufnahme seiner Person in das Unternehmen bzw. in den Betrieb der belangten Behörde seine Behinderung festgestanden habe und er ohne Entgegenkommen des Dienstgebers diese Arbeit nicht erhalten hätte. Er habe mit seiner Behinderung eine Erwerbstätigkeit aufnehmen können und diese 30 Jahre lang ausgeübt. Trotz gleichbleibendem Gesundheitszustand solle er nunmehr in den Ruhestand "abgeschoben" werden. Dies sei Erachtens unzulässig und widerspricht der oben zitierten Judikatur (vgl. Sonntag ASVG9 § 255 RN 184 bis 199). Wie aus dem Schreiben XXXX hervorgehe, sei aus seiner Sicht eine ersprießliche Arbeitsleistung von ihm nicht zu erwarten und wäre dies, aufgrund der mangelnden Fähigkeit des Beschwerdeführers Lippenlesen zu können, gegeben. Diese Fähigkeit habe er aber auch zum Eintritt in das Dienstverhältnis nicht aufgewiesen und habe trotzdem seinen Dienst über 30 Jahre lang hindurch verrichten können. Diesbezüglich werde nochmals auf das von der Beschwerde vorgelegte ärztliche Gesamtgutachten Dr. REISZ vom 14.10.2015 verwiesen, in dem auf Seite 4 ausdrücklich festgehalten wird, dass der Beschwerdeführer bei entsprechendem Entgegenkommen des Arbeitgebers sowie der notwendigen Unterstützung im kommunikativen Austausch im zuletzt ausgeübten Tätigkeitsbereich einsetzbar sei, da der diese Tätigkeit immerhin auch über 30 Jahre lang ausgeübt habe.

Der Beschwerdeführer halte sohin sein gesamtes bisheriges Vorbringen sowie die von ihm gestellten Anträge weiterhin vollinhaltlich aufrecht.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

II.1.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist gemäß § 17 Abs. 1 und Abs. 1a des Poststrukturgesetzes (PTSG) auf die Dauer seines Dienststandes der Telekom Austria AG zur Dienstleistung zugewiesen. Seit 01.11.2000 wird der Beschwerdeführer bei der Telekom Austria Personalmanagement GmbH (TAP) verwendet und es ist ihm dort im Bereich "Customer Service", Abteilung "Competence Center Ordering & Billing, Order & Data Management", Organisationseinheit "Distribution", ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe PT 8, (Verwendung als "Fachlicher Hilfsdienst") dauerhaft zugewiesen.

In den Jahren 2011, 2013, 2014 und 2015 kam es aufgrund der wechselnden Stimmungslage des Beschwerdeführers zu einigen Vorfällen von Wut und Aggression, die sich gegen Kollegen und Kolleginnen richteten. Zudem wurde ein teilweise ungepflegtes Erscheinungsbild und vermehrt Unzuverlässigkeit bei der Einhaltung der Dienstpflichten festgestellt (Nichterscheinen zum Dienst ohne Meldung, Verlassen des Arbeitsplatzes ohne Information über den Verbleib). Zuletzt kam es am 14.07.2015 zu einem Zwischenfall mit einem Kollegen, der den Beschwerdeführer seit längerem betreut hatte, wobei der Beschwerdeführer anfangs, diesen zu beschimpfen, zu randalieren und letztlich im Rahmen dieses Ausbruchs den Arbeitsplatz verließ. Seit 15.07.2015 befindet sich der Beschwerdeführer nunmehr im ununterbrochenen Krankenstand.

Der Beschwerdeführer wurde am 15.2.2018 in der fachärztlichen Begutachtungsstelle der PVA durch den Facharzt für Psychiatrie XXXX untersucht. Das Gutachten hat - auszugsweise - nachstehenden Wortlaut:

"[...]

## 2. Derzeitige Beschwerden:

Der PW kommt zur Begutachtung in Begleitung seines Vaters und seines Bezugsbetreuers, Herrn XXXX von der OHTB, welcher zwar die Gebärdensprache beherrscht, jedoch nicht als Dolmetscher qualifiziert ist; da heute kein Dolmetscher zur Verfügung stand, möchte Herr XXXX auch nicht durch das Gebärdendolmetsch in die Begutachtung eingreifen, beide sind in der Begutachtungssituation anwesend.

Der PW kann Lippen lesen wenn man langsam und deutlich spricht. Die Kommunikation erfolgt somit zum Teil auch schriftlich. Der PW zeigt sich allseits orientiert. Nach der Stimmung befragt meint der PW, dass es gut gehe. Bezüglich der Tagesstruktur befragt gibt der PW an, dass er Sport mache, Tennis, Fußball, er gehe in die Sauna. Er habe viele Freunde und Sozialkontakte. Auf die Schwierigkeiten an der Arbeitsstelle angesprochen (schriftlich) gibt der PW an, dass zwei Personen dumm gewesen waren. Der begleitende Vater berichtet, dass an der ersten Arbeitsstelle in der Stolberggasse zu wenig Arbeit gewesen sei, dass er sich mit einer Kollegin um Arbeit streiten musste. Der Konflikt, welcher auch im Akt beschrieben ist. Der begleitende Vater berichtet, dass der im Akt beschriebene Konflikt vom 14.7.2015 lediglich dadurch entstanden sei, dass der behandelnde Facharzt die Medikation auf die Hälfte reduziert hatte. Da sei es dann zu einer Instabilität des Patienten gekommen. Der Arzt würde die "Schuld" auch auf sich nehmen. Als ich den PW schriftlich auf sexuelle Überschreitungen durch Gesten Mitarbeiterinnen gegenüber konfrontiere, schreibt der PW, wohl anfangs ja richtig, letzte gewonnen, es entsteht jedoch der Eindruck, dass er diese Frage nicht verstanden hatte und sich möglicherweise auf den Gerichtsprozess bezieht. Ich stellte die Frage neuerlich, sie sollen sexuelle Überschreitungen Mitarbeiterinnen gegenüber getätigt haben durch Gesten, als sie über ihre Freizeitgestaltung erzählen wollten, der PW scheint diese Frage auch nicht zu verstehen. Der Vater meint, dass dies auch gar nicht sein könne, zumal er nur mit einem männlichen Mitarbeiter zusammengearbeitet habe. Die Schlafqualität sei unbeeinträchtigt.

## 3. Derzeitige Therapie:

Sertralin 100mg, Ability 5mg; Psychotherapie alle 4-6 Wochen im KH der Barmh. Brüder mit Gebärdensprache; Logopädie jede Woche eine Stunde privat.

[...]

## 6. Status:

Größe: 185 cm Gewicht: 93 kg RR:

Neurologisch: Caput: Pupillen seitengleich und rund, Lichtreaktion prompt, Visus und Gehör unbeeinträchtigt, Kopf frei beweglich.

OE: Reflexe seitengleich und mittellebhaft, Pyramidenzeichen negativ, Finger-Nase Versuch bds. zielsicher, Eudiadochokinese bds.

UE: Reflexe seitengleich und mittellebhaft, Lasegue bds. negativ, das Gangbild unbeeinträchtigt, Unterberger-Tretversuch o. B.

Psychisch: Bewusstseinsklar, allseits orientiert, der Antrieb im Normbereich, die Stimmung themenabhängig rasch wechselnd, anfangs euthym, bei der Kommunikation über die Konflikte in der Arbeit ist die Stimmung dysphor, der Affekt überschießend (Pat. schlägt sich auf den Kopf und meint „dumm, dumm, dumm“), die Frustrationstoleranz in Konfliktsituationen vermindert mit Neigung zum Impulskontrollverlust, in Alltagssituationen ausreichend, der PW kann in Gebärdensprache mit seinem Betreuer kommunizieren und kann nur sehr eingeschränkt Lippen lesen, die gesprochene Sprache des PW ist kaum bis sehr schwer verständlich, Konzentration und Aufmerksamkeit soweit beurteilbar mäßiggradig vermindert, die mnestischen Leistungen dürften intakt sein, kein Hinweis für Trugwahrnehmungen, der Schlaf zufriedenstellend, kein Hinweis auf Suizidalität.

[...]

#### 8. Diagnosen in deutscher Sprache:

a) Hauptursache der Minderung der Erwerbsfähigkeit: ICD-10: F91.8 ICD-10:

Störung des Sozialverhaltens im Rahmen einer Persönlichkeitsentwicklungsstörung bei von Geburt an bestehender Taubheit.

b) weitere Leiden:

#### 9. Ärztliche Beurteilung der Leistungsfähigkeit:

Der PW ist von Geburt an taub. Er kann eingeschränkt Lippen lesen, dürfte jedoch die Gebärdensprache beherrschen. Er zeigt sich in der Stimmung anfangs euthym. Als ich mit ihm über die Konflikte in seiner Arbeit kommuniziere, zeigt er sich im Affekt überschießend und dysphor verstimmt. Auf die im Akt beschriebenen sexuellen Grenzüberschreitungen schriftlich befragt versteht der PW die Fragen nicht.

Auch ist ihm das Wort Allergie nicht bekannt. Auch fanden sich Hinweise auf eine Konzentrations- und Aufmerksamkeitsstörung, wenngleich zu berücksichtigen ist, dass die Begutachtungssituation für den PW ungewohnt war. Der Vater des PW sieht die Schwierigkeiten, welche es am Arbeitsplatz gegeben habe, lediglich momentbezogen einen sehr kurzen Zeitraum, als die Medikation reduziert wurde. Laut Aktenlage waren die Schwierigkeiten betreffend verminderte Frustrationstoleranz und Aggressionsbereitschaft des PW jedoch über einen weit längeren Zeitraum auftreten. Es besteht eine Störung des Sozialverhaltens bei Persönlichkeitsentwicklungsstörung bei Taubheit seit der Geburt. Beim PW findet sich eine geringe psychische Belastbarkeit und ein sehr einfaches geistiges Leistungsvermögen.

Aufgrund der erheblich gestörten Impulskontrolle können geregelte Tätigkeiten nicht mehr durchgeführt werden.

Eine nennenswerte psychische Zustandsverbesserung ist auszuschließen."

#### 2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen konnten auf Basis der Aktenlage getroffen werden, wobei hinsichtlich des gesundheitlichen Zustandes des Beschwerdeführers dem unbedenklichen und schlüssigen Gutachten der PVA vom 06.03.2018 gefolgt werden konnte. Der Beschwerdeführer hat es unterlassen diesem Gutachten auf fachlicher Ebene entgegenzutreten. Die von ihm mit der Beschwerde vorgelegten Befunde sind nicht geeignet, das Gutachten zu widerlegen, da sie keinerlei Aussage über das Restleistungskalkül des Beschwerdeführers enthalten. Ferner hat die PVA mit Schreiben vom 28.11.2018 bestätigt, dass die vom Beschwerdeführer vorgelegten Befunde der Ambulanz des Krankenhauses der Barmherzigen Brüder zu keiner anderen Einschätzung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers führen.

Soweit der Beschwerdeführer entwendet, dass bei der Begutachtung durch den von der PVA beigezogenen Facharzt für Psychiatrie kein Gebärdendolmetscher anwesend war, ist dem entgegenzuhalten, dass der Sachverständige ausführlich dargestellt hat, dass es ihm sehr wohl möglich war sich mit dem Beschwerdeführer soweit zu verständigen, wie es zur Befundaufnahme notwendig war.

#### 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 135a Abs. 1 BDG 1979 idF BGBl. I Nr. 64/2016 hat das Bundesverwaltungsgericht unter anderem in Angelegenheiten des § 14 BDG 1979 durch einen Senat zu entscheiden. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Gemäß § 135b leg. cit. wirken an der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts betreffend Beamte aus dem PTA-Bereich Vertreter des Dienstgebers, die vom Bundesminister für öffentlichen Dienst und Sport nominiert werden sowie als Vertreter der Dienstnehmer im Sinne des Abs. 1 von der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten zu nominierende Vertreter mit. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit 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.

Zu A)

§ 14 BDG lautet - auszugsweise - wie folgt:

"Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit

§ 14. (1) Die Beamtin oder der Beamte ist von Amts wegen oder auf ihren oder seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn sie oder er dauernd dienstunfähig ist.

(2) Die Beamtin oder der Beamte ist dienstunfähig, wenn sie oder er infolge ihrer oder seiner gesundheitlichen Verfassung ihre oder seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihr oder ihm im Wirkungsbereich ihrer oder seiner Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben sie oder er nach ihrer oder seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihr oder ihm mit Rücksicht auf ihre oder seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann.

(3) Soweit die Beurteilung eines Rechtsbegriffes im Abs. 1 oder 2 von der Beantwortung von Fragen abhängt, die in das Gebiet ärztlichen oder berufskundlichen Fachwissens fallen, ist von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter - ausgenommen für die gemäß § 17 Abs. 1a des Poststrukturgesetzes (PTSG), BGBl. Nr. 201/1996, den dort angeführten Unternehmen zugewiesenen Beamtinnen und Beamten - Befund und Gutachten einzuholen. Für die gemäß § 17 Abs. 1a PTSG zugewiesenen Beamtinnen und Beamten ist dafür die Pensionsversicherungsanstalt zuständig.

(4) Die Versetzung in den Ruhestand wird mit Ablauf jenes Monats wirksam, in dem sie rechtskräftig wird.

(5) Die Ruhestandsversetzung tritt nicht ein, wenn der Beamtin oder dem Beamten spätestens mit dem Tag vor ihrer Wirksamkeit mit ihrer oder seiner Zustimmung für die Dauer von längstens zwölf Monaten vorübergehend ein anderer Arbeitsplatz zugewiesen wird, dessen Anforderungen sie oder er zu erfüllen imstande ist. Mehrere aufeinander folgende Zuweisungen sind zulässig, sofern sie insgesamt die Dauer von zwölf Monaten nicht überschreiten. Die Versetzung in den Ruhestand wird in diesem Fall wirksam, wenn

1. die Beamtin oder der Beamte nach einer vorübergehenden Zuweisung einer weiteren Zuweisung eines neuen Arbeitsplatzes nicht zustimmt oder
2. die vorübergehende Verwendung auf einem neuen Arbeitsplatz ohne weitere Zuweisung oder vorzeitig beendet wird oder
3. die Beamtin oder der Beamte der dauernden Zuweisung eines neuen Arbeitsplatzes spätestens nach Ablauf des zwölften Monats nach der erstmaligen Zuweisung nicht zustimmt.

Die Versetzung in den Ruhestand wird in diesen Fällen mit dem Monatsletzten nach Ablauf der jeweiligen vorübergehenden Verwendung wirksam.

(6) [...]

(7) Solange über eine zulässige und rechtzeitige Beschwerde gegen eine Versetzung in den Ruhestand nicht entschieden ist, gilt der Beamte als beurlaubt. Die Beurlaubung endet mit dem Antritt einer neuen Verwendung gemäß Abs. 5.

(8) [...]"

Voraussetzung für eine amtswegige Ruhestandsvoraussetzung ist gemäß § 14 Abs.1 BDG die dauernde Dienstunfähigkeit des Beamten. Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist unter der bleibenden Unfähigkeit eines Beamten, seine dienstlichen Aufgaben ordnungsgemäß zu versehen, demnach alles zu verstehen, was seine Eignung, diese Aufgaben zu versehen, dauernd aufhebt. Die Frage, ob eine dauernde Dienstunfähigkeit vorliegt oder nicht ist nach ständiger Rechtsprechung eine Rechtsfrage, die nicht der ärztliche Sachverständige, sondern die Dienstbehörde zu entscheiden hat. Aufgabe der ärztlichen Sachverständigen ist es, an der Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes mitzuwirken, in dem er in Anwendung seiner Sachkenntnisse Feststellungen über den Gesundheitszustand des Beamten trifft und die Auswirkungen bestimmt, die sich aus festgestellten Leiden oder Gebrechen auf die Erfüllung dienstlicher Aufgaben ergeben. Dabei ist, um der Dienstbehörde eine Beurteilung des Kriteriums "dauernd" zu ermöglichen, auch eine Prognose zu stellen. Die Dienstbehörde hat anhand der dem Gutachten zu Grunde gelegten Tatsachen die Schlüssigkeit des Gutachtens kritisch zu prüfen und einer sorgfältigen Beweiswürdigung zu unterziehen (VwGH, 29.03.2012, GZ. 2008/12/0184).

Die Dienstfähigkeit des Beamten ist unter Ansehung des aktuellen bzw. zuletzt inne gehabten Arbeitsplatzes des Beamten zu prüfen. Maßgebend ist daher primär jener Arbeitsplatz der dem Beamten zuletzt dienstrechtlich zugewiesen war. Maßgeblich ist daher die Klärung der Dienstfähigkeit unter konkreter Bezugnahmen auf die dienstlichen Aufgaben auf diesem Arbeitsplatz (VwGH, 30.06.2010, GZ. 2009/12/0154).

Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass beim Beschwerdeführer keine Restarbeitsfähigkeit mehr besteht, da er zu keiner geregelten Arbeit mehr in der Lage ist. Der ist daher dauerhaft nicht mehr in der Lage die mit dem ihm zuletzt dienstrechtlich wirksam zugewiesenen arbeitsplatzverbundenen Aufgaben zu erfüllen. Mangels Restarbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers konnte daher auch eine Prüfung, allfällig in Betracht kommender Verweisungsarbeitsplätze unterbleiben (vgl. VwGH, 19.03.2010, GZ. 2009/12/0088).

Die Beschwerde war daher gemäß § 14 Abs. 1 und 2 BDG i.V.m. § 28 Abs. 1 und 2 VwGGV als unbegründet abzuweisen.

Zu B) (Un)Zulässigkeit 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.

### **Schlagworte**

Arbeitsplatz, ärztlicher Sachverständiger, dauernde Dienstunfähigkeit, dienstliche Aufgaben, Erwachsenenvertreter, Gesundheitszustand, Restarbeitsfähigkeit, Ruhestandsversetzung, Sachverständigengutachten, Sachwalter, Telekom Austria AG

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W213.2127209.2.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

14.04.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

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