

# TE Vwgh Erkenntnis 1996/11/27 95/12/0053

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.11.1996

## Index

L24003 Gemeindebedienstete Niederösterreich;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
65/01 Allgemeines Pensionsrecht;

## Norm

AVG §13 Abs1;  
AVG §37;  
AVG §52;  
AVG §56;  
GdBDO NÖ 1976 §65 Abs2;  
GdBDO NÖ 1976 §65 Abs8;  
PG 1965 §9 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Leitner, über die Beschwerde des K in G, vertreten durch Dr. V, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 10. Jänner 1995, Zl. II/1-BE-545-3/6-94, betreffend Vorstellung i.A. einer Hinzurechnung (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde G, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in Z), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Niederösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der 1924 geborene Beschwerdeführer steht seit 1977 als Obersekretär im Ruhestand in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Marktgemeinde G, Niederösterreich.

Bereits im Zusammenhang mit seiner Ruhestandsversetzung versuchte der Beschwerdeführer - aber erst im Vorstellungsverfahren - nicht nur eine Hinzurechnung nach § 65 Abs. 2 der Niederösterreichischen Gemeindebeamtendienstordnung 1976 (GBDO) mangels Fähigkeit zu einem zumutbaren Erwerb zu erreichen, sondern

auch eine solche Hinzurechnung nach § 65 Abs. 8 GBDO wegen dauernder Unfähigkeit zu jedem Erwerb. Zur Vermeidung weiterer entbehrlicher Wiederholungen wird diesbezüglich auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 9. November 1977, Zl. 2382/77, verwiesen.

Noch während des beim Verwaltungsgerichtshof seinerzeit laufenden verwaltungsgerichtlichen Verfahrens beantragte der Beschwerdeführer - der von ihm beim Verwaltungsgerichtshof bekämpften Vorstellungsentscheidung Rechnung tragend - mit Schreiben vom 28. September 1977 die begünstigte Bemessung seines Ruhegenusses nach § 65 Abs. 8 GBDO unter Vorlage einer privatärztlichen Bescheinigung Dris. L vom 19. September 1977.

Diese Bescheinigung lautet - im wesentlichen - wie folgt:

"Bei dem Patienten handelt es sich um chronische Veränderungen der Herzkranzgefäße schwersten Grades. Ferner besteht eine chronische Gefäßstörung in den Extremitäten, die eine äußerste Gehbehinderung nach sich zieht. Weiters sind bei Herrn K Veränderungen im hämopoetischen Apparat, verbunden mit einer chronischen Milzschwellung. Im Bereich des Cerebrums sind schwere Ausfallerscheinungen. Es ist daher von ärztlicher Seite begründet, den Patienten in den dauernden Ruhestand zu versetzen, da er für jeden Erwerb dauernd dienstunfähig ist."

Diese privatärztliche Bescheinigung deckt sich - abgesehen von der abschließend vorgenommenen Wertung - mit der vom Beschwerdeführer im Ruhestandsversetzungsverfahren vorgelegten Bescheinigung Dris. L vom 16. Dezember 1976.

In den folgenden Jahren wurde das anhängige Verwaltungsverfahren weder von Seiten der mitbeteiligten Partei noch von Seiten des Beschwerdeführers rechtlich entscheidend weiterbetrieben.

Erst Jahre später wurde der Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch den Gemeinderat der mitbeteiligten Partei angerufen. Diese Beschwerde wurde mit Beschluß vom 28. September 1993, Zl. 93/12/0110, mangels Erfüllung formeller Voraussetzungen (keine Anrufung des Gemeinderates durch Devolutionsantrag) zurückgewiesen.

Nach Antrag des Beschwerdeführers vom 16. Dezember 1993 auf Übergang der Entscheidungspflicht wurden mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Partei vom 10. August 1994 die Anträge des Beschwerdeführers vom 28. September 1977 und vom 12. Juni 1992 auf "begünstigte Bemessung des Ruhestandes (gemeint wohl: Ruhegenusses) gemäß § 65 Abs. 8 GBDO abgewiesen".

Die Abweisung war nach der Bescheidbegründung im wesentlichen auf ein Gutachten des Gemeindefarztes Dris. M vom 25. Mai 1994 gestützt, in dem folgende Krankheiten festgestellt wurden:

"a)

anamnestisch Claudicatio intermittens

b)

arterielle Hypertonie

c)

geringe allgemeine Gefäßsklerose

d)

Spandylolisthesis def. Cervicalis

e)

Cervicaler Vertigo

f)

Adipositas

g)

Keratokonjunktivitis sicca

h)

## Blepharochalasis

Die oben angeführten Diagnosen sind ursächlich durch das Alter bedingt, es liegt keine vorsätzliche Verschuldung des Herrn K vor.

Im Vergleich mit Blindheit oder Geisteskrankheit sind o.a. Krankheiten als leicht bis max. mittel einzustufen.

Nach gründlicher Anamnese, Durchsicht von Befunden, soweit sie vorhanden waren, und klinische Untersuchung, kann der Zeitpunkt der absoluten Erwerbsunfähigkeit zwischen 1988 und 1989 datiert werden.

Die in den ärztlichen Bescheinigungen von 1976 und 1977 angeführten SCHWEREN Krankheiten entbehren jeder medizinisch-klinischen Grundlage und sind durch keine weiterführende Diagnostik erhärtet worden. Aufgrund der Irreversibilität und Progredienz der angeführten Krankheiten wären schon vor dem Jahre 1976 rezid. Krankenhausaufenthalte mit invasiver Diagnostik und Therapie notwendig gewesen. Anamnestisch werden jedoch keine Krankenhausaufenthalte angegeben. Es besteht somit ein eklatanter Widerspruch zwischen jetzigem klinischen Befund und damaligen ärztlichen Bescheinigungen."

Abschließend führte die Behörde aus, aufgrund dieses Gutachtens sei kein ausreichender Nachweis dafür gegeben, daß dem Beschwerdeführer bei der Ruhegenußbemessung sowohl für die Vorrückung (§ 65 Abs. 8 GBDO) als auch für die Berechnung des Prozentausses (§ 65 Abs. 2 GBDO) zehn Jahre zuzurechnen gewesen seien. Die Voraussetzungen für eine Anrechnung nach § 65 Abs. 8 GBDO seien daher nicht gegeben gewesen.

Mit der Vorstellung legte der Beschwerdeführer ein privatärztliches Gutachten Dris. K vom 11. Februar 1994 vor, in dem seine Erkrankungen seit 1980 wie folgt bezeichnet wurden:

"chron. rheumat. Gelenkentzündungen, insbesondere in den Hand- u. Fingergelenken beidseits

chron. rheumat. Muskel- u. Gelenkentzündungen in den großen Körpergelenken, insbesondere den Knie- und Schultergelenken beidseits

chron. Lid- u. Bindehautentzündungen an beiden Augen häufige Schwindelattacken bei wechselnd hohem Blutdruck  
chron. Herzmuskelschwäche u. Lungenblähung seit Jahren zunehmend

chron. entzündlich-rheumatische Erkrankung des Achsenskeletts (gesamte Wirbelsäule, Kreuz-Darmbeingelenke bds. und der Sehnenansätze)."

Der Beschwerdeführer begründete seine Vorstellung im wesentlichen damit, daß er seit 1977 mit 53 Jahren wegen Erkrankung und nicht etwa wegen altersbedingter Gesundheitsbeeinträchtigung pensioniert worden sei, wobei ihm wegen der damals bescheinigten dauernden Erwerbsunfähigkeit bei der Ermittlung der Gesamtdienstzeit zehn Jahre hinzugerechnet worden seien. Die ihm von der Behörde gegebene Frist zur Stellungnahme zum amtsärztlichen Gutachten Dris. M wäre unzumutbar kurz gewesen, weil innerhalb einer Frist von 14 Tagen keine medizinisch fundierte Aufklärung des Sachverhaltes möglich sei. Das Gutachten Dris. M sei von der Behörde nicht hinterfragt worden, obwohl es mit der Aktenlage in Widerspruch stehe, unvollständig, unverständlich sowie unschlüssig sei. Die Behörde könne nicht ein Attest, das 1977 für die Pensionierung wegen dauernder Unfähigkeit zu jedem Erwerb, die durch eine chronische Veränderung der Herzkranzgefäße schwersten Grades, eine chronische Milzschwellung, schwere Ausfallerscheinungen im Gehirn und eine chronische Gefäßstörung in den Extremitäten maßgebend gewesen sei, nach 17 Jahren in Zweifel ziehen.

Im anschließenden Vorstellungsverfahren versuchte die belangte Behörde das Ermittlungsverfahren, insbesondere im Hinblick auf die Divergenz der vorliegenden ärztlichen Bescheinigungen bzw. Gutachten, zu ergänzen. Die Versuche der belangten Behörde, den Beschwerdeführer einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen, waren aber erfolglos.

In einer Stellungnahme vom 27. Dezember 1994 vertrat der Beschwerdeführer die Auffassung, die belangte Behörde sei nicht zur Verfahrensergänzung, sondern nur zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides zuständig; weiters bezeichnete er die Einholung eines weiteren amtsärztlichen Sachverständigengutachtens für überflüssig und beantragte schließlich, ihm einen Reisekostenvorschuß zu gewähren, um die beträchtlichen Kosten einer amtsärztlichen Untersuchung in Wien abdecken zu können.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Vorstellung des Beschwerdeführers als unbegründet ab.

Nach Darstellung des Verfahrensablaufes und der Rechtslage wurde zur Begründung im wesentlichen ausgeführt, zunächst sei festzuhalten, daß der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 9. November 1977, Zl. 2382/77, dargelegt habe, daß der Beschwerdeführer den Gemeindebehörden an Gutachten lediglich eine ärztliche Bescheinigung vorgelegt habe, wonach bei ihm ein zumutbarer Erwerb nicht mehr zu erwarten sei. Daraus folge, daß der Beschwerdeführer damals kein Attest vorgelegt habe, welches ihm eine dauernde Unfähigkeit zu jedem Erwerb attestiert hätte. An diesen Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofes habe sich seither nichts geändert, zumal auch im Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Partei vom 1. Februar 1977 - entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers - ausdrücklich von einer Ruhestandsversetzung wegen einer solchen Krankheit, die ihn zu jedem Erwerb dauernd unfähig mache, keine Rede gewesen sei. Die Rechtskraft des Bescheides vom 1. Februar 1977 stehe daher der Forderung des Beschwerdeführers "nach seinem Antrag vom 28. September 1977 ein amtsärztliches Attest über eine solche dauernde Unfähigkeit zu jedem (und nicht bloß zu einem zumutbaren) Erwerb nicht entgegen". Der Bürgermeister der mitbeteiligten Partei sei daher zweifellos nicht nur berechtigt, sondern im Hinblick auf § 28 Abs. 6 GBDO auch verpflichtet gewesen, das "Attest" Dris. L vom 12. September 1977, in dem erstmals und im Widerspruch zu dessen Vorgutachten beim Beschwerdeführer eine Unfähigkeit für jeden Erwerb bescheinigt worden sei, durch ein Gutachten des Gemeindefarztes überprüfen zu lassen. Da der Beschwerdeführer der Aufforderung des Bürgermeisters vom 10. Juni 1977, sich bei Dr. F untersuchen zu lassen, nie nachgekommen sei, habe er bereits damals seine Mitwirkungspflicht im Ermittlungsverfahren verletzt.

Den Gemeindebehörden sei weiters beizupflichten, wenn sie die Schlüssigkeit des "Attestes" Dris. L vom 19. September 1977 anzweifeln, weil dieses vom Inhalt der Bescheinigung vom 16. Dezember 1976 abweiche, mißverständliche Begriffe enthalte und nicht erkennen lasse, ob der Beschwerdeführer bloß dienstunfähig oder völlig erwerbsunfähig sei und ob sich dieser Umstand auf eine andere schwere Krankheit, welche mit Blindheit oder Geisteskrankheit gleichwertig sei, gründe.

Der Beschwerdeführer erkenne die Rechtslage, wenn er meine, für die Anrechnung von zehn Jahren bei der Ruhegenußbemessung gemäß § 65 Abs. 8 GBDO sei keine Krankheit, die der Blindheit oder der Geisteskrankheit medizinisch gleichwertig sei, erforderlich. Eben das Vorliegen dieser Voraussetzungen sei bei der Beurteilung eines Antrages gemäß § 65 Abs. 8 leg. cit. erforderlich, zumal § 65 Abs. 8 und Abs. 2 GBDO nur im Zusammenhalt gesehen werden könnten.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes seien die Parteien eines Verwaltungsverfahrens trotz Geltung des Grundsatzes der Amtswegigkeit im Ermittlungsverfahren verpflichtet, an der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes mitzuwirken. Dies umso mehr, als der Gemeindebeamte nach § 28 Abs. 6 GBDO auch verpflichtet sei, sich über Verlangen des Bürgermeisters einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Dafür, daß § 28 Abs. 6 GBDO nur für aktive Beamte gelten solle, lasse der II. Abschnitt der GBDO, insbesondere § 28 Abs. 6 leg. cit. keinen Raum. Unterlasse es eine Partei, im Verfahren genügend mitzuwirken, so handle die Behörde nicht rechtswidrig, wenn sie das Verhalten der Partei in ihre Beweisüberlegungen miteinbeziehe und nur von den amtswegigen Feststellungen ausgehe. Wenn also jemand einen Anspruch geltend mache, so sei er auch dazu verpflichtet, die anspruchsbegründenden Tatsachen zu beweisen.

Richtig sei, daß zwischen dem amtsärztlichen Befund Dris. M einerseits und den (nicht amtlichen) ärztlichen Befunden Dris. L und Dris. K teilweise ein inhaltlicher Widerspruch bestehe. Der Gemeinderat habe nicht rechtswidrig gehandelt, als er seiner Beurteilung nur das Gutachten Dris. M zugrunde gelegt habe, zumal jenes von Dr. K erst mit der Vorstellung vorgelegt worden sei und überdies die Feststellung von Art und Ausmaß der Dienstfähigkeit vom Gemeindefarzt zu treffen sei.

Im Sinne der Anträge des Beschwerdeführers in der Vorstellung auf Einholung weiterer Sachverständigengutachten und zur Würdigung der behaupteten Unrichtigkeit des Gutachtens Dris. M habe die belangte Behörde beabsichtigt, durch ein weiteres bzw. weitere amtsärztliche Gutachten der Sanitätsabteilung zu klären, ob der Beschwerdeführer an einer so schweren Krankheit, die der praktischen Blindheit oder Geisteskrankheit gleichwertig sei, laboriere und ob diese Krankheit die dauernde Unfähigkeit zu jedem Erwerb zur Folge habe, sowie seit wann diese Krankheit vorliege.

Dadurch, daß der Beschwerdeführer der Vorladung zur Untersuchung durch einen Amtsarzt der Sanitätsabteilung

nicht Folge geleistet habe, sondern nur ein - unklares - Schreiben persönlich bei der Poststelle der belangten Behörde abgegeben habe, habe er auch im Vorstellungsverfahren eine substantiierte Mitwirkung an der Erhebung des Sachverhaltes vermissen lassen. Bei diesem Verfahrensablauf könne es auch dahingestellt bleiben, ob der Gemeinderat seinerzeit dem Fristverlängerungsantrag des Beschwerdeführers vom 13. Juni 1994 zu Recht oder zu Unrecht nicht entsprochen habe. Bei der amtsärztlichen Untersuchung bei der Sanitätsabteilung der belangten Behörde hätte der Beschwerdeführer jedenfalls noch Gelegenheit gehabt, seine diesbezüglichen Vorbringen zu ergänzen, seine Anträge zu untermauern oder weitere ärztliche Atteste vorzulegen.

Die Bestimmung des § 61 Abs. 3 der Nö. Gemeindeordnung ermögliche es der Aufsichtsbehörde, selbständig ein Ermittlungsverfahren durchzuführen, um sich darüber Gewißheit zu verschaffen, ob der Beschwerdeführer durch den Bescheid eines Gemeindeorganes in einem Recht verletzt worden sei. Sie sei zu diesem Zwecke auch berechtigt, Sachverständigengutachten einzuholen. Wenn der Beschwerdeführer in seinem Schriftsatz vom 27. Dezember 1994 das Gegenteil annehme, verkenne er die Rechtslage.

Zum beantragten Reisekostenvorschuß sei zu erwidern, daß die amtsärztliche Untersuchung für den Beschwerdeführer bei der Sanitätsabteilung der belangten Behörde kostenlos gewesen wäre und es daher für ihn kaum eine kostengünstigere Möglichkeit einer ärztlichen Untersuchung gegeben hätte. Der Zuspruch eines Kostenvorschusses lediglich für die Reisekosten nach Wien sei aber schon deswegen unzulässig, weil die Parteien im Dienstrechtsverfahren die ihnen erwachsenden Kosten selbst zu bestreiten hätten und ein Kostenvorschuß nicht vorgesehen sei.

Im Hinblick auf das Verhalten des Beschwerdeführers sehe aber auch die belangte Behörde keinen Anlaß, an der Richtigkeit der Entscheidung des Gemeinderates und dessen Bedachtnahme auf das Gutachten Dris. M zu zweifeln. Der Beschwerdeführer sei daher durch den Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Partei in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten nicht verletzt worden.

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

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

Die mitbeteiligte Partei hat ebenfalls einen Schriftsatz eingebracht und kostenpflichtige Abweisung beantragt. In diesem weist sie darauf hin, daß der Beschwerdeführer mit System versucht habe, sich den ärztlichen Untersuchungen zu entziehen. Auch das vorliegende Gutachten Dris. M vom Mai 1994 sei erst nach mehrfacher Aufforderung des Beschwerdeführers zustande gekommen. Die Gehbehinderung des Beschwerdeführers habe ihn jedoch nicht daran gehindert, sich am 21. November 1994 persönlich nach Wien zu begeben, um in der Poststelle der belangten Behörde ein Urgenzschreiben wegen des von ihm beantragten Fahrtkostenzuschusses abzugeben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 61 Abs. 4 der Nö. Gemeindeordnung, LGBl. Nr. 1000, hat die Nö. Landesregierung einen Bescheid, der mit Vorstellung angefochten wurde, aufzuheben, wenn durch ihn Rechte des Einschreiters verletzt wurden. Nach § 61 Abs. 3 Nö. GO kann die Aufsichtsbehörde notwendige Erhebungen entweder selbst vornehmen oder durch die Gemeindebehörden vornehmen lassen.

Der Gemeindebeamte ist nach § 28 Abs. 6 der Niederösterreichischen Gemeindebeamtendienstordnung 1976 (GBDO), LGBl. 2400, verpflichtet, sich über Verlangen des Bürgermeisters einer amtsärztlichen Untersuchung zur Feststellung seiner Dienstfähigkeit zu unterziehen.

Nach § 65 Abs. 2 GBDO ist einem Gemeindebeamten, der ohne sein Verschulden infolge Blindheit, Geisteskrankheit oder einer anderen schweren Krankheit zu einem zumutbaren Erwerb unfähig geworden ist, zu seiner ruhegenußfähigen Gesamtdienstzeit ein Zeitraum von zehn Jahren zuzurechnen.

§ 65 Abs. 8 GBDO normiert, daß einem Gemeindebeamten, der im Falle des Abs. 2 nicht nur zu einem zumutbaren, sondern auch zu jedem anderen Erwerb dauernd unfähig geworden ist, zehn Jahre für die Vorrückung in höhere Bezüge, für die Erlangung eines Anspruches auf Dienstalterszulage und für die Berechnung des Prozentausmaßes anlässlich der Ruhegenüßermittlung anzurechnen sind.

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in folgenden Rechten verletzt:

"a) In meinem Recht auf Hinzurechnung von 10 Jahren für die Bemessungsgrundlage meines Ruhegenusses gemäß § 65 Abs. 2 und 8 NÖ. GBDO (inhaltliche Rechtswidrigkeit).

b) In meinem Recht auf bloß kassatorische Entscheidung der belangten Behörde im Hinblick auf das Ergebnis der Aktenlage, zumal ein ausführliches Beweisverfahren notwendig wäre (inhaltliche Rechtswidrigkeit, allenfalls auch Beurteilung von einer falschen rechtlichen Ansicht aus).

c) In meinem Recht auf Durchführung eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens und aktenmäßige Feststellung des Sachverhaltes insbesondere auch mein Recht auf Durchführung aller Beweisanträge, die sowohl in der Vorstellung als auch in meiner fristgerecht eingebrachten Äußerung zu den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens gestellt wurden (Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, allenfalls auch inhaltliche Rechtswidrigkeit, soweit es sich um den Umfang der Mitverpflichtung einer Partei am Verfahren handelt)."

Zum Beschwerdepunkt a) ist vorweg festzustellen, daß im Beschwerdefall ohnehin eine Hinzurechnung nach § 65 Abs. 2 NÖ GBDO erfolgt ist. Der Beschwerdeführer kann daher nur im behaupteten Recht auf Hinzurechnung nach Abs. 8 leg. cit. verletzt sein.

Die Regelung des § 65 Abs. 2 GBDO entspricht dem § 9 Abs. 1 PG 1965 in der Fassung vor der 8. Pensionsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 426/1985, sodaß die Heranziehung der diesbezüglichen Rechtsprechung gerechtfertigt ist. Für die Beurteilung des Anspruches auf Begünstigungen bei Erwerbsunfähigkeit sind demnach die Verhältnisse im Zeitpunkt der Versetzung in den Ruhestand maßgebend (vgl. insbesondere Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. März 1968, Slg. Nr. 7303/A). Dies gilt zweifellos auch für die zusätzliche (nur im Landesrecht vorgesehene) Begünstigung nach § 65 Abs. 8 GBDO.

Die Anwendung des § 65 Abs. 2 GBDO hat zur Voraussetzung, daß die durch die genannten schweren Krankheiten verbliebene Restarbeitsfähigkeit des Beamten zu einem zumutbaren Erwerb nicht ausreicht. Die Behörde hat dabei 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 auszuüben 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 (ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, vgl. beispielsweise die bei Zach, Das Pensionsrecht, zu § 9 abgedruckten Erkenntnisse).

Im Verfahren nach § 65 Abs. 8 GBDO ist im Gegensatz zu dem Verfahren nach Abs. 2 der genannten Bestimmung ein Antrag des Beamten notwendig und nur der medizinische Aspekt maßgebend, weil der Beamte, um in den Genuß dieser zusätzlichen Begünstigung zu kommen, zu jedem Erwerb unfähig sein muß. Es muß daher bei einem solchen Beamten nicht nur eine nicht vorsätzlich verschuldete schwere Erkrankung im Sinne des § 65 Abs. 2 GBDO vorliegen, sondern seine gesundheitliche Lage auf Dauer derart sein, daß überhaupt keine Restarbeitsfähigkeit mehr vorhanden ist. Für die Beantwortung dieser Frage sind die vorher hinsichtlich Abs. 2 genannten sozialen Gesichtspunkte nicht maßgebend; im Vordergrund steht vielmehr die aufgrund eines mängelfreien und schlüssigen ärztlichen Gutachtens zu beantwortende Rechtsfrage, ob bei dem Beamten noch eine Restarbeitsfähigkeit vorhanden ist oder nicht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem den Beschwerdeführer betreffenden Erkenntnis vom 9. November 1977, Zl. 2382/77, entsprechend dem damaligen Verfahrensgegenstand dargelegt, daß er im Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung den Gemeindebehörden gegenüber nur eine ärztliche Bescheinigung (Dris. L vom 16. Dezember 1976) darüber vorgelegt habe, daß ein zumutbarer Erwerb nicht mehr gegeben sei und vom Beschwerdeführer im zu beurteilenden Verfahren gar kein Ansuchen auf Begünstigung nach § 65 Abs. 8 GBDO gestellt worden sei.

Die vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens zeigen, daß der Beschwerdeführer bei seiner Ruhestandsversetzung mit dem durch Abweisung der seinerzeitigen Vorstellung in Rechtskraft erwachsenen Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Partei vom 1. Februar 1977 auf Grundlage der (- im übrigen im Sinne der vorher wiedergegebenen

Rechtsprechung völlig unzureichenden -) ärztlichen Bescheinigung Dris. L vom 16. Dezember 1976 ohne entsprechende Feststellungen und Prüfung der Zumutbarkeit eines anderen Erwerbes im Sinne des § 65 Abs. 2 GBDO begünstigt worden ist. Erst in Kenntnis der seinerzeit vom Beschwerdeführer angefochtenen Vorstellungsentscheidung brachte er einen Antrag nach § 65 Abs. 8 GBDO ein und legte mit diesem die eingangs wiedergegebene privatärztliche Bescheinigung Dris. L vom 19. September 1977 vor. Diese ärztliche Bescheinigung ist mit der im Ruhestandsversetzungsverfahren auf Zurechnung nach § 65 Abs. 2 GBDO verwerteten - abgesehen von der von vornherein unzulässigen rechtlichen Wertung durch den ärztlichen Sachverständigen - inhaltlich gleich. Eine solche Bescheinigung ist daher im Verfahren keinesfalls ausreichend, weil der Arzt weder dazu berufen ist, die Erwerbsfähigkeit oder -unfähigkeit, noch - hinsichtlich § 65 Abs. 2 GBDO - die Frage der Zumutbarkeit zu beurteilen. Hierbei handelt es sich vielmehr um Rechtsbegriffe, die von der Dienstbehörde auszulegen sind. Die Tätigkeit des ärztlichen Sachverständigen hat sich darauf zu beschränken, der Dienstbehörde bei der Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes fachtechnisch geschulte Hilfe durch Feststellung des Leidenszustandes und der verbliebenen Restarbeitsfähigkeit zu leisten.

Für eine Zurechnung von zehn Jahren im Sinne des § 65 Abs. 8 GBDO sind zwei Voraussetzungen erforderlich, nämlich

1. das Vorliegen einer der unter § 65 Abs. 2 angeführten Krankheiten und
2. der Umstand, daß diese Krankheiten dafür ursächlich waren, daß der Beschwerdeführer zu jedem Erwerb dauernd unfähig geworden ist.

Als Grundlage für die Beurteilung dieser Erfordernisse kann von den im Verfahren erstatteten ärztlichen Gutachten im wesentlichen nur das im Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Partei wiedergegebene Gutachten des Gemeindefarztes Dr. M herangezogen werden, der auch den Widerspruch zwischen den jetzigen Befunden und dem seinerzeit bescheinigten Gesundheitszustand des Beschwerdeführers aufzeigt, was aber im Hinblick auf die Rechtskraft der seinerzeitigen Ruhestandsversetzungsentscheidung für das vorliegende Verfahren dahingestellt bleiben muß. Da der Gesetzgeber aber die zusätzliche Begünstigung nach § 65 Abs. 8 GBDO vom Ansuchen des Beamten abhängig gemacht hat, wäre der Beschwerdeführer schon aus diesem Grunde verhalten gewesen, schon im Rahmen seiner Mitwirkungsverpflichtung von sich aus alles zum Nachweis seiner zur Gänze fehlenden Restarbeitsfähigkeit, und zwar sinnvollerweise möglichst zeitnah zum Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung, vorzubringen. Dem hat aber der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren in keiner Weise entsprochen; er hat vielmehr im Gegenteil - nachdem er das Verfahren durch Jahre hindurch nicht ernsthaft weiterbetrieben habe - den Versuchen der Behörde zur Feststellung des wahren Sachverhaltes inhaltenden Widerstand geleistet.

Rechtlich zutreffend hat bereits die Gemeindebehörde die Schlüssigkeit der Bescheinigung Dris. L nicht angenommen und das weitere Gutachten des Gemeindefarztes Dris. M eingeholt. Aufgrund des gemeinsam mit der Vorstellung vorgelegten privatärztlichen Gutachtens bemühte sich die belangte Behörde eine weitere Klärung der Sachlage durch Einladung des Beschwerdeführers vor dem Amtsarzt - durchaus im Einklang mit § 61 Abs. 3 der Niederösterreichischen Gemeindeordnung - herbeizuführen.

Zur Rechtstellung der Vorstellungsbehörde hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 13. Jänner 1975, Slg. 8739/A, zum Ausdruck gebracht, daß die Aufsichtsbehörde nach der Nö. Gemeindeordnung im Rahmen des verfassungsgesetzlichen Grundsatzes (Art. 119a B-VG) nicht VERPFLICHTET ist, bei der Entscheidung über eine Vorstellung in eine erschöpfende Untersuchung des Falles dermaßen einzugehen, daß sie durch eigene Untersuchungen nach jeder Richtung hin die objektive Rechtmäßigkeit des Bescheides der obersten Gemeindeinstanz prüft. Die Aufsichtsbehörde ist aber im Rahmen ihrer Funktion nach Art. 119a Abs. 5 B-VG berechtigt, selbständig ein Ermittlungsverfahren durchzuführen (vgl. in diesem Zusammenhang beispielsweise auch VfSlg. 6602). Das vom Beschwerdeführer behauptete Recht auf eine bloß kassatorische Entscheidung durch die Vorstellungsbehörde nur auf Grund der Aktenlage besteht daher keinesfalls. Es steht der Vorstellungsbehörde vielmehr frei, entweder den Gemeindebehörden die erforderlichen Sachverhaltsermittlungen aufzutragen oder die fehlenden Feststellungen selbst zu treffen (vgl. in diesem Sinne auch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. März 1980, Slg. Nr. 10067/A).

Rechtlich zutreffend hat die belangte Behörde auch darauf hingewiesen, daß den Beschwerdeführer bei der gegebenen Sachlage - ungeachtet der Frage, ob § 28 Abs. 6 GBDO nur für aktive Gemeindebeamte gilt - eine Verpflichtung zur Mitwirkung an der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes getroffen hat (vgl. diesbezüglich auch die grundlegenden Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Mitwirkungsverpflichtung im

Erkenntnis vom 27. März 1996, Zl. 94/12/0298). Dieser Mitwirkungsverpflichtung hat der Beschwerdeführer nicht entsprochen, ohne hierfür einen relevanten Grund vorzubringen. Da auch das vom Beschwerdeführer im Vorstellungsverfahren vorgelegte privatärztliche Gutachten vom 11. Februar 1994 keinen Ansatz dafür enthält, daß es dem Beschwerdeführer im Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung (1977) an jeglicher Restarbeitsfähigkeit im Sinne des § 65 Abs. 8 GBDO gemangelt hätte, kann der Verwaltungsgerichtshof vor dem Hintergrund der vorstehenden Rechtsüberlegungen nicht finden, daß der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in Rechten verletzt worden ist.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

#### **Schlagworte**

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht Sachverständiger Erfordernis der Beiziehung Arzt

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

ECLI:AT:VWGH:1996:1995120053.X00

#### **Im RIS seit**

12.06.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

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