

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/9/6 95/12/0213

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 06.09.1995

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
64/03 Landeslehrer;  
65/01 Allgemeines Pensionsrecht;

## Norm

AVG §56;  
LDG 1984 §106;  
PG 1965 §9 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Germ und Dr. Riedinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Leitner, über die Beschwerde der I in S, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt in E, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 19. Juni 1995, Zl. Bi - 010167/10 - 1995 - Zei, betreffend Zurechnung nach § 9 des Pensionsgesetzes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Die 1944 geborene Beschwerdeführerin steht als Volksschuloberlehrerin i.R. in einem öffentlich-rechtlichen Dienst(Pensions-)verhältnis zum Land Oberösterreich.

Nachdem sie seit 9. Dezember 1992 wegen Krankheit dienstabwesend war und nach ihrem Vorbringen ihr Ersuchen um Lehrpflichtermäßigung abgelehnt und ihr von der Behörde die Versetzung in den Ruhestand empfohlen worden war, beantragte sie mit Schreiben vom 26. Juli 1993 ihre Versetzung in den Ruhestand aus gesundheitlichen Gründen und ersuchte gleichzeitig um Zurechnung der "fehlenden Pensionsjahre".

Der Landesschulrat für Oberösterreich versetzte die Beschwerdeführerin nach Einholung eines fachärztlichen Gutachtens mit Bescheid vom 18. August 1993 mit Ablauf des 30. September 1993 aus gesundheitlichen Gründen gemäß § 12 Abs. 1 Z. 1 LDG in den Ruhestand.

Eine Zurechnung von Zeiten nach § 9 Abs. 1 des gemäß § 106 LDG anwendbaren Pensionsgesetzes 1965 wurde nach Durchführung eines Verfahrens im Instanzenzug nicht verfügt. Hinsichtlich des näheren Sachverhaltes wird zur Vermeidung weiterer entbehrlicher Wiederholungen auf das im ersten Rechtsgang am 25. Jänner 1995 unter Zl. 94/12/0142 beschlossene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen.

Mit diesem Erkenntnis bestätigte der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung der belangten Behörde, daß bei der Beschwerdeführerin auf Grund ihrer körperlichen Beeinträchtigung an sich keine Erwerbsunfähigkeit vorliege. Die Beschwerdeführerin hatte aber im Verfahren eingewendet, daß ihr die Ausübung einer beruflichen Tätigkeit im Hinblick auf medizinisch indizierte und unbedingt notwendige, wöchentlich mehrfach durchzuführende Behandlungen an verschiedenen Orten nicht möglich wäre. Da dieser Aspekt für die Frage der Erwerbsunfähigkeit aber nicht unbeachtlich ist, von der belangten Behörde darauf überhaupt nicht eingegangen worden war, hob der Verwaltungsgerichtshof den im ersten Rechtsgang angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf.

Im fortgesetzten Verfahren hat die belangte Behörde ein ergänzendes Ermittlungsverfahren durchgeführt und mit dem angefochtenen Bescheid wie folgt entschieden:

"Die Berufung von Frau Voksschuloberlehrerin i.R. I, gegen den Bescheid des Landesschulrates für Oberösterreich vom 10.2.1994, Zl. 1P-11589/69-94, wird abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

Rechtsgrundlage:

§ 9 Abs. 1 des Pensionsgesetzes 1965, BGBl. Nr. 340 i.d.g.F., in Verbindung mit § 106 des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes - LDG 1984, BGBl. Nr. 302 i.d.g.F., sowie § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51 i.d.g.F., in Verbindung mit § 1 des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984, BGBl. Nr. 29, i.d.g.F."

Zur Begründung wird nach Wiedergabe der Rechtslage, der Rechtsprechung und des Verfahrensablaufes im wesentlichen weiter ausgeführt, auf Grund der im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Jänner 1995 festgestellten Verletzung von Verfahrensvorschriften habe die belangte Behörde ein ergänzendes Ermittlungsverfahren durchgeführt. Mit Schreiben vom 16. März 1995 sei ein amtsärztliches Gutachten zur Beurteilung der Frage, ob die Beschwerdeführerin auf Grund ihrer Einwendungen in der Berufungsergänzung vom 5. April 1994 zu einem zumutbaren Erwerb im Sinne des § 9 Abs. 1 PG unfähig geworden sei, eingeholt worden. Darüber hinaus sei mit Schreiben vom 2. Mai 1995 der Beschwerdeführerin Gelegenheit gegeben worden, zum Gutachten des Amtssachverständigen vom 25. April 1995 schriftlich Stellung zu nehmen. In dieser Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 30. Mai 1995 sei unter anderem beantragt worden, das Amtssachverständigengutachten anhand der vorgelegten fachärztlichen Befunde vom 17. Juni 1993 und vom 23. März 1993 zu ergänzen bzw. das Gutachten eines Facharztes einzuholen. Ferner sei die zeugenschaftliche Einvernahme des behandelnden Arztes beantragt worden.

Zu dem Vorbringen in der ergänzenden Berufungsschrift vom 5. April 1994 sowie in der Stellungnahme vom 30. Mai 1995 sei folgendes festzuhalten:

Auf Grund der aktenkundigen medizinischen Befunde bzw. der in der Stellungnahme vom 30. Mai 1995 vorgelegten Befunde stehe fest, daß bei der Beschwerdeführerin neben einer chronischen Heiserkeit auch röntgenologisch verifizierte degenerative Veränderungen im Bereich der mittleren und unteren Halswirbelsäule bestünden. Dies sei in Übereinstimmung mit den vorgelegten ärztlichen Befunden bereits auch im Gutachten des Amtssachverständigen vom 25. April 1995 ausgeführt worden. Es erübrige sich deshalb die Einholung von weiteren fachärztlichen Gutachten bzw. die Ergänzung dieses amtsärztlichen Gutachtens bzw. die zeugenschaftliche Einvernahme des behandelnden Arztes, weil die medizinisch zu beurteilenden Tatsachen hinlänglich geklärt seien und bezüglich des Krankheitsbildes auch keine Widersprüche zwischen den vorgelegten ärztlichen Befunden und dem amtsärztlichen Gutachten bestünden. So werde auch im amtsärztlichen Gutachten vom 25. April 1995 ausgeführt, daß Massagen im Hinblick auf die diagnostizierten degenerativen Beschwerden der Halswirbelsäule sicherlich empfehlenswert seien und die Beschwerden der erkrankten Körperpartien (im Kopf-, Hals-, Schulter-Bereich) positiv beeinflußten. Die Beschwerdeführerin selbst habe anlässlich des vom Amtssachverständigen mit ihr am 11. April 1995 geführten Untersuchungsgesprächs nun bekanntgegeben, daß sie wegen der degenerativen Veränderungen im Bereich der Halswirbelsäule seit 1992 regelmäßig zur Massage gehe, und zwar anfänglich 1992 einmal wöchentlich oder 14-tägig zu ihrem behandelnden praktischen Arzt in L, seit Herbst 1993 jedoch nur mehr alle drei bis vier Wochen, wobei diese Massage etwa eine halbe Stunde dauern würde. Darüber hinaus ließe sie sich noch einmal wöchentlich vom Masseur R in B unterstützend massieren. Gelegentlich werde auch eine Fußreflexzonenmassage durchgeführt. Im Gutachten des Amtssachverständigen vom 25. April 1995 werde dazu ausgeführt, daß aus medizinischer Sicht keine Gründe

bestünden, daß diese Behandlungen bzw. Massagen vom zeitlichen Umfang her in der Freizeit durchgeführt werden könnten. Im übrigen sei zu bedenken, daß für Therapien, die ärztlicherseits angeordnet und deren Kosten vom zuständigen Sozialversicherungsträger übernommen werden, ohnedies ein Rechtsanspruch auf Behandlung während der Arbeitszeit bestünde. Davon wären jene Behandlungen abzugrenzen, denen sich ein Patient außerhalb des Leistungsumfangs der gesetzlichen Krankenversicherung unterziehe. Kuraufenthalte würden höchstens jährlich einmal durchgeführt und stellten an sich Einzelereignisse dar. Beim Besuch eines Thermalbades handle es sich nicht um eine Kur im eigentlichen Sinne, sondern sei dies eher dem Freizeitbereich zuzuordnen. Abschließend sei daher festzuhalten, daß die von der Beschwerdeführerin angegebenen Behandlungen durchwegs medizinisch indiziert seien, jedoch diese Behandlungen (einmal wöchentlich Massage in B, alle drei bis vier Wochen Akupressurmassage) nach Ansicht der belangten Behörde nicht in einem derartigen Umfang seien, daß die Beschwerdeführerin dadurch nicht mehr in der Lage wäre, eine ihr zumutbare Tätigkeit (z.B. als Bibliothekarin) auszuüben. Angesichts des nunmehr tatsächlich feststehenden Umfangs der diesbezüglich durchgeführten Behandlungen liege nach Ansicht der belangten Behörde - selbst wenn diese Behandlungen während der Dienstzeit durchgeführt würden - keine Unfähigkeit für einen zumutbaren Erwerb vor. Allfällige weiter Therapien bzw. Behandlungen (z.B. Thermalbadbesuch einmal wöchentlich) könnten darüber hinaus - ausgehend von einer 40-Stunden Arbeitswoche - ohne weiteres in der Freizeit durchgeführt werden. Es seien auch keine Umstände gegeben, aus denen zu schließen wäre, daß der wöchentliche Thermalbadbesuch unbedingt in der Dienstzeit zu erfolgen habe. Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens stehe daher fest, daß die Beschwerdeführerin trotz Durchführung der von ihr angeführten Behandlungen bzw. Therapien zu einem zumutbaren Erwerb außerhalb der Lehrtätigkeit fähig sei.

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

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

§ 9 Abs. 1 des gemäß § 106 LDG 1984, BGBl. Nr. 302, anwendbaren Pensionsgesetzes 1965, BGBl. Nr. 340, lautet:

"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 zehn Jahre zu seiner ruhegenüßfähigen Bundesdienstzeit zuzurechnen."

Wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Beschwerde stattgegeben hat, sind gemäß § 63 Abs. 1 VwGG die Verwaltungsbehörden verpflichtet, in dem betreffenden Fall mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

Einen entsprechend dem § 63 Abs. 1 VwGG erlassenen Ersatzbescheid kann der Verwaltungsgerichtshof nur dahin überprüfen, ob er der im vorausgegangenen Erkenntnis geäußerten Rechtsansicht entspricht, an die auch der Verwaltungsgerichtshof selbst gebunden ist, vorausgesetzt, daß sich seit Erlassung des mit dem vorausgegangenen Erkenntnis aufgehobenen Bescheides die maßgebende Sach- und Rechtslage nicht geändert hat (vgl. die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, insbesondere Erkenntnis vom 18. Dezember 1968, Slg. N.F. Nr. 8336/A).

Die Beschwerdeführerin sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in dem gesetzlich gewährleisteten Recht auf Zurechnung von Dienstjahren zur ruhegenüßfähigen Dienstzeit gemäß § 9 Abs. 1 Pensionsgesetz in Verbindung mit § 106 LDG 1984 verletzt.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes bringt die Beschwerdeführerin vor, maßgeblich sei auch nach dem Vorerkenntnis, ob die gesundheitlichen Voraussetzungen für ihre Einsatzfähigkeit im Erwerbsleben gegeben wären. Im Beschwerdefall wäre - im Hinblick auf das unvorhergesehene Auftreten von Beschwerden - die Auffassung der Behörde, die Therapie könne in der Freizeit erfolgen, ebenso verfehlt, wie die Annahme, einem Arbeitgeber sei eine solche beschränkt einsetzbare Arbeitnehmerin zumutbar. Gleichfalls hätte berücksichtigt werden müssen, daß es sich bei ihr um spezielle Behandlungsmethoden und Therapien handle, die einen gewissen räumlichen Nahebereich zum Ort der Therapie zur Voraussetzung hätten, weshalb die Beschwerdeführerin infolge Ortsgebundenheit ebenso unter dem Aspekt der Zumutbarkeit durch das Vorliegen entsprechender Beweisergebnisse in den Genuß einer positiven Entscheidung hätte kommen müssen. Die Entscheidung über die Frage der Zumutbarkeit und die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Einsatzfähigkeit sei von der belangten Behörde jedenfalls unrichtig getroffen worden, weil

nicht berücksichtigt worden sei, ob die Einsatzfähigkeit auch im Hinblick auf die üblichen Erfordernisse der Arbeitswelt gegeben sei. Die belangte Behörde hätte bereits richtigerweise im Zeitpunkt der Ergänzung des Ermittlungsverfahrens nach Vorliegen der Beweisergebnisse zu einer positiven Entscheidung kommen müssen.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften wendet sich die Beschwerdeführerin dagegen, daß von ihr zu ihrem Gesundheitszustand angebotene weitere ärztliche Gutachten bzw. zeugenschaftliche Einvernahmen nicht verlangt bzw. nicht durchgeführt worden sind. Daraus hätte sich nämlich ergeben, daß die von ihr zu absolvierende Therapie zeitlich nicht genau planbar und die Beschwerdeführerin daher nicht in den Arbeitsprozeß eingliederbar sei. Weiters wird insbesondere der Mangel hinlänglicher berufskundlicher Feststellungen gerügt.

Dem ist unter Hinweis auf das Vorerkenntnis entgegenzuhalten, daß inhaltlich gesehen für die Beurteilung der Erwerbsfähigkeit der Beschwerdeführerin ausschließlich die Verhältnisse im Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung maßgebend sind und formal im Hinblick auf das fortgesetzte Verfahren Bindungswirkung an das im ersten Rechtsgang erlassene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes besteht. Der Verwaltungsgerichtshof hatte zu der damals festgestellten Gesundheitsschädigung ausdrücklich ausgeführt, daß die belangte Behörde auf Grund der eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten rechtlich zutreffend zu dem Ergebnis gelangt ist, daß bei der Beschwerdeführerin auf Grund ihrer körperlichen Beeinträchtigung an sich keine Erwerbsunfähigkeit vorliegt, zeigen doch die eingeholten Gutachten keinerlei Anzeichen dafür, daß bei der Beschwerdeführerin über die Gesundheitsschädigung (Heiserkeit, Laryngitis, Internusschwäche rechts) weitere relevante Beeinträchtigungen ihrer Gesundheit vorliegen würden. Auch die Beschwerdeführerin selbst hat im Verfahren keine weiteren Gesundheitsschädigungen geltend gemacht. Ausgehend von der festgestellten Gesundheitsschädigung hegt der Verwaltungsgerichtshof auch keine Bedenken, daß die Beschwerdeführerin auf Grund ihres Gesundheitszustandes allein an sich nicht erwerbsunfähig ist. Sie wäre vielmehr abstrakt gesehen in der Lage, die von der Behörde beispielsweise angenommene Tätigkeit als Bibliothekarin, die im Sinne des Erkenntnisses vom 20. September 1988, Zl. 88/12/0022, auch für eine Lehrerin als sozial zumutbar zu werten ist, auszuüben.

Ausgehend davon und unter Beachtung der Bindungswirkung folgt daraus, daß die notwendige Therapie der nunmehr neu festgestellten Leiden für die auf den Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung bezogen zu sehende Frage der Erwerbsunfähigkeit genauso wenig entscheidender Verfahrensgegenstand ist, wie die bereits im ersten Rechtsgang nicht als unzutreffend gelöst bezeichnete Frage des Verweisungsberufes Bibliothekarin.

Wenn die belangte Behörde aber sogar unter Einbeziehung der neu geltend gemachten Leiden die Durchführung der hiefür notwendigen Therapien - wie sich aus der vorher wiedergegebenen Begründung des angefochtenen Bescheides ergibt - medizinisch durch das Gutachten des Amtssachverständigen abgesichert als neben einer beruflichen Tätigkeit zumutbar bezeichnet, hat keine Notwendigkeit zu weiteren Erhebungen bestanden. Im übrigen ist zu bedenken, daß überhaupt nur jene Therapien zu berücksichtigen sind, die für Leiden, die schon im Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung bestanden haben, medizinisch unbedingt notwendig sind. Der Verwaltungsgerichtshof hegt keine Bedenken gegen die Annahme der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin sei trotz der gebotenen Heilbehandlung zumindest abstrakt gesehen noch erwerbsfähig.

Vor dem Hintergrund dieser Überlegungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet; sie war daher gemäß § 35 i.V.m.

§ 42 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren und weitere Kosten für die Beschwerdeführerin abzuweisen.

## **Schlagworte**

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1995120213.X00

**Im RIS seit**

12.06.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

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