

# TE Vwgh Erkenntnis 2012/11/14 2012/12/0094

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.11.2012

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;  
64/03 Landeslehrer;

## Norm

AVG §52;  
AVG §60;  
BDG 1979 §14 Abs1 impl;  
BDG 1979 §14 Abs3 impl;  
LDG 1984 §12 Abs1;  
LDG 1984 §12 Abs3;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;

1. AVG § 52 heute
2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. AVG § 60 heute
2. AVG § 60 gültig ab 01.02.1991

1. BDG 1979 § 14 heute
2. BDG 1979 § 14 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
3. BDG 1979 § 14 gültig von 15.08.2018 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
4. BDG 1979 § 14 gültig von 18.06.2015 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
5. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2014 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
6. BDG 1979 § 14 gültig von 29.12.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
7. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2012 bis 28.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
8. BDG 1979 § 14 gültig von 30.12.2008 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
9. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006

10. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2006
11. BDG 1979 § 14 gültig von 24.06.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
12. BDG 1979 § 14 gültig von 10.08.2002 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
13. BDG 1979 § 14 gültig von 01.09.1998 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
14. BDG 1979 § 14 gültig von 01.08.1996 bis 31.08.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
15. BDG 1979 § 14 gültig von 01.08.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996
16. BDG 1979 § 14 gültig von 01.05.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
17. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1996 bis 30.04.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
18. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
19. BDG 1979 § 14 gültig von 27.06.1992 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1992
20. BDG 1979 § 14 gültig von 01.09.1990 bis 26.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 447/1990
21. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1984 bis 31.08.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 612/1983

1. BDG 1979 § 14 heute
2. BDG 1979 § 14 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
3. BDG 1979 § 14 gültig von 15.08.2018 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
4. BDG 1979 § 14 gültig von 18.06.2015 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
5. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2014 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
6. BDG 1979 § 14 gültig von 29.12.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
7. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2012 bis 28.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
8. BDG 1979 § 14 gültig von 30.12.2008 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
9. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
10. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.2007 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2006
11. BDG 1979 § 14 gültig von 24.06.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
12. BDG 1979 § 14 gültig von 10.08.2002 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
13. BDG 1979 § 14 gültig von 01.09.1998 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
14. BDG 1979 § 14 gültig von 01.08.1996 bis 31.08.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
15. BDG 1979 § 14 gültig von 01.08.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996
16. BDG 1979 § 14 gültig von 01.05.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
17. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1996 bis 30.04.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
18. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
19. BDG 1979 § 14 gültig von 27.06.1992 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1992
20. BDG 1979 § 14 gültig von 01.09.1990 bis 26.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 447/1990
21. BDG 1979 § 14 gültig von 01.01.1984 bis 31.08.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 612/1983

1. LDG 1984 § 12 heute
2. LDG 1984 § 12 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
3. LDG 1984 § 12 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2013
4. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.2006 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
5. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1996 bis 31.08.2006 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996
6. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1996 bis 31.08.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
7. LDG 1984 § 12 gültig von 01.08.1996 bis 31.08.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996
8. LDG 1984 § 12 gültig von 01.05.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
9. LDG 1984 § 12 gültig von 01.01.1996 bis 30.04.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
10. LDG 1984 § 12 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
11. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1993 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 519/1993
12. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1984 bis 31.08.1993

1. LDG 1984 § 12 heute
2. LDG 1984 § 12 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
3. LDG 1984 § 12 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2013
4. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.2006 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
5. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1996 bis 31.08.2006 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996

6. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1996 bis 31.08.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
  7. LDG 1984 § 12 gültig von 01.08.1996 bis 31.08.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 392/1996
  8. LDG 1984 § 12 gültig von 01.05.1996 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
  9. LDG 1984 § 12 gültig von 01.01.1996 bis 30.04.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
  10. LDG 1984 § 12 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
  11. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1993 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 519/1993
  12. LDG 1984 § 12 gültig von 01.09.1984 bis 31.08.1993
- 
1. VwGG § 42 heute
  2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
  3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
  4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
  5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
  6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

### **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok, den Hofrat Dr. Zens, die Hofrätin Dr. Hinterwirth, den Hofrat Dr. Thoma sowie die Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der EP in S, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 29. Mai 2012, Zl. FA6B-05.03-3086/2012-16, betreffend Abweisung eines Antrages auf Ruhestandsversetzung gemäß § 12 LDG 1984, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok, den Hofrat Dr. Zens, die Hofrätin Dr. Hinterwirth, den Hofrat Dr. Thoma sowie die Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der EP in S, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 29. Mai 2012, Zl. FA6B-05.03-3086/2012-16, betreffend Abweisung eines Antrages auf Ruhestandsversetzung gemäß Paragraph 12, LDG 1984, zu Recht erkannt:

### **Spruch**

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

Das Land Steiermark hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Die 1956 geborene Beschwerdeführerin steht als Landeslehrerin (Oberlehrerin für Werkerziehung) in einem öffentlich-rechtlichen Aktivdienstverhältnis zum Land Steiermark.

Mit einem bei der erstinstanzlichen Dienstbehörde am 30. September 2010 eingelangten Antrag vom 28. September 2010 begehrte sie ihre Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit gemäß § 12 des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes 1984, BGBl. Nr. 302 (im Folgenden: LDG 1984). Mit einem bei der erstinstanzlichen Dienstbehörde am 30. September 2010 eingelangten Antrag vom 28. September 2010 begehrte sie ihre Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit gemäß Paragraph 12, des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes 1984, Bundesgesetzblatt Nr. 302 (im Folgenden: LDG 1984).

Ein von der erstinstanzlichen Dienstbehörde eingeholtes amtsärztliches Gutachten vom 12. November 2010 gelangte zu folgender Diagnose:

"Ausgeprägte degenerative Veränderungen der Wirbelsäule, vor allem im Halswirbel- und Lendenwirbelsäulenbereich

Operative Versteifung der Wirbelsäule im Jahr 1995 Rezidivierende Schmerzhaftigkeit im Nacken-Armbereich ausgehend von der Halswirbelsäule

Depressio mit Zeichen psychovegetativer Erschöpfung"

Die Beschwerdeführerin sei derzeit nicht dienstfähig. Die Dauer der Dienstunfähigkeit sei nicht absehbar. Eine nähere Begutachtung durch einen Facharzt für Orthopädie werde empfohlen.

Auf Grund dieser Empfehlung holte die erstinstanzliche Dienstbehörde sodann ein Gutachten des Facharztes für Orthopädie Dr. P vom 22. April 2011 ein, welcher zu folgender Beurteilung gelangte:

"Aufgrund der erhobenen Befunde sind der Patientin leichte Arbeiten im Gehen, Stehen und Sitzen uneingeschränkt zumutbar, hierbei kommt es auf eine Reihenfolge der Körperhaltung bzw. zeitliche Dauer derselben nicht an. Mittelschwere Arbeiten sind um zwei Drittel des Arbeitstages zu reduzieren, der Rest gleichmäßig über die Arbeitszeit zu verteilen. Schweren Arbeiten ist die Patientin nicht gewachsen. Arbeiten mit beiden Armen über Kopf sowie Arbeiten in gebückter Körperhaltung sind jeweils um zwei Drittel des Arbeitstages zu reduzieren, der Rest gleichmäßig über die Arbeitszeit zu verteilen. Arbeiten in gebückter oder vorgeneigter, stehender und sitzender Zwangshaltung sind bei gleichmäßiger Verteilung um zwei Drittel zu reduzieren. Steighilfen können verwendet werden. Krankenstände sind mit einem hohen Maß an Wahrscheinlichkeit für die Dauer von zwei Wochen festzusetzen, üblich gewährte Arbeitspausen sind ausreichend, vor Witterungseinflüssen kann sie sich durch geeignete Kleidung schützen, auf einen Fußanmarschweg zur Arbeitsstelle ist nicht Bedacht zu nehmen."

In einer hiezu erstatteten Stellungnahme vom 10. September 2011 vertrat die Beschwerdeführerin mit näher genannten Argumenten die Auffassung, wonach die in dem genannten Sachverständigengutachten festgestellten Einschränkungen ihres Leistungskalküls sie außerstande setzten, ihre Tätigkeit als Landeslehrerin für Werkerziehung überhaupt auszuüben. Weiters führte sie aus, sie werde in nächster Zeit im Krankenhaus S an der rechten Schulter operiert.

In einem amtsärztlichen Gutachten vom 9. November 2011 heißt es, die Durchführung der bereits geplanten Operation im Bereich der rechten Schulter werde empfohlen. Danach sei auf Grund der bisher vorliegenden Gutachten eine Wiedererlangung der Dienstfähigkeit zu erwarten. Die Dauer der Dienstunfähigkeit sei vom Operationstermin und vom postoperativen Heilungsverlauf abhängig.

Daraufhin wies der Landesschulrat für Steiermark mit Bescheid vom 29. November 2011 den Antrag der Beschwerdeführerin auf Versetzung in den Ruhestand gemäß § 12 Abs. 1 LDG 1984 ab. Daraufhin wies der Landesschulrat für Steiermark mit Bescheid vom 29. November 2011 den Antrag der Beschwerdeführerin auf Versetzung in den Ruhestand gemäß Paragraph 12, Absatz eins, LDG 1984 ab.

Begründend führte die erstinstanzliche Dienstbehörde im Wesentlichen aus, dass auf Grund des Gutachtens der Amtsärztin vom 9. November 2011 davon auszugehen sei, dass die bevorstehende Operation zu einer Wiedererlangung der Dienstfähigkeit der Beschwerdeführerin führen werde.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung, mit welcher sie einen "Ambulanzbericht phys. med. + Attest" des Krankenhauses St vom 18. Dezember 2011 vorlegte, in welchem es auszugsweise wie folgt heißt:

"Seit Jahren belastungsabhängige Kreuzschmerzen mit Ausstrahlung in die Hüften / OS dorsolateral. Schmerzen auch im Liegen, z.B. an den Hüft-Aussenseiten. Schlaf daher seit 3- 4 Jahren sehr schlecht wegen nächtlicher Beschwerden.

Nach der letzten multimodalen stat. Behandlung in unserem Hause Feb. 2011 allgemeine relative Besserung für wenige Wochen.

Im Zusammenhang mit den hohen berufsbedingten Beanspruchungen jedoch bald wieder die gleichen Beschwerden:

Die Pat. ist Werklehrerin und betreut seit Jahren gleichzeitig 6 - 7 Schulen im Bezirk. Dies erfordert im Detail: Einkäufe von Werkmaterial, technische und handwerkliche Vorbereitungsarbeiten daheim und in der Schule (Zuschneiden, Vorrichten). Transport von schweren Gegenständen, tägliche Autofahrten unter ständigem Zeitdruck, Tragen von Materialkisten. Bei der Arbeit mit den Kindern sind langdauernde Arbeiten in ständig vorgenigter Zwangshaltung mit hoher statischer Belastung der Wirbelsäule und der Muskulatur unvermeidlich.

Die Beschwerdeführerin ist diesen berufsspezifischen Beanspruchungen schon lange nicht mehr gewachsen, was sich in der steigenden Anzahl von Krankenständen, Therapien, Kur- u.

Spitalsaufenthalten usw. niederschlägt.

Der Antrag auf Versetzung in den Ruhestand

ausgesundheitlichen Gründen wurde jedoch am 29.11.2011 abgelehnt.

...

## Therapie und Procedere

Die Schulteroperation wurde auf Jan 2012 verschoben.

Danach ist eine Nachbehandlung und Rehabilitation erforderlich. Dies wird ca. 3 Monate in Anspruch nehmen. Auch nach der Operation müssen die Belastungen für den Schultergürtel wesentlich reduziert werden, weil ansonsten eine Chronifizierung des myofaszialen Syndroms droht.

Laut Beurteilung des orthopädischen Gutachters sind unter anderem 'Arbeiten in gebückter oder vorgeneigter sitzender Zwangshaltung um zwei Drittel zu reduzieren' und auch mittelschwere Arbeiten 'um zwei Drittel des Arbeitstages zu reduzieren, der Rest gleichmäßig über die Arbeitszeit zu verteilen'.

Diese medizinisch gebotene Reduktion der Belastungen ist - bei dem oben beschriebenen Arbeitsablauf - völlig unmöglich zu realisieren. Es muss davon ausgegangen werden, dass unter diesen Umständen die berufsspezifische Arbeitsfähigkeit auf Dauer nicht mehr gegeben ist und auch in Zukunft nicht erreicht werden kann."

Die belangte Behörde veranlasste sodann eine neuerliche Begutachtung der Beschwerdeführerin durch den Facharzt für Orthopädie und orthopädische Chirurgie Dr. H, welcher sein Gutachten am 18. April 2012 erstattete. In diesem Gutachten gelangte der genannte Sachverständige unter Berücksichtigung der mittlerweile am 3. Jänner 2012 im Krankenhaus St durchgeführten Operation zu folgender zusammenfassender Beurteilung:

"1. Chronisches unteres Cervikalsyndrom - ohne

manifeste Neurologie

2. Zustand nach Gelenksspiegelung rechtes

Schultergelenk mit Bicepssehnen-Tenodese, Fixation des

Supraspinatussehnenansatzes und Acromioclaviculargelenksglättung

3. Schultersteife rechts mäßigen Grades bei Engpass-

Syndrom

4. Diskrete Seitverbiegung der Wirbelsäule

5. Zustand nach ventro-dorsaler Wirbelkörperfusion

L5/S1 mit Bandscheibeninterponat - nachfolgende Metallentfernung

6. Chronische Lendenwirbelsäulenbeschwerden -

ohne Hinweis auf segmentale Nervenwurzelirritation bzw. -Kompression

7. Zustand nach Hallux valgus-Operation beide

Großzehen

8. Mäßiger Senk-Spreizfuß bds. - keine belastungsabhängigen Beschwerden

Aufgrund des nunmehr erhobenen Befundes sowie unter Berücksichtigung der im Akt aufliegenden Befundberichte, sind demnach der Beschwerdeführerin aus fachorthopädischer Sicht Arbeiten leichten Charakters im Gehen, Stehen und Sitzen unter Einhaltung der gesetzlich vorgesehenen Arbeitszeiten und Ruhepausen zumutbar, und können Arbeiten mittelschweren Charakters, bei gerechter Verteilung, für ein Drittel eines Arbeitstages vollbracht werden.

Ausgenommen davon sind wirbelsäulenbelastende Arbeiten in statischer und/oder dynamischer gebückter sowie vorgebeugter Körperhaltung, die bei gerechter Verteilung auf ein Viertel eines Arbeitstages beschränkt werden müssen.

Das Heben und Tragen leichter Lasten ist in vollem Umfang möglich, mittelschwerer Lasten, bei gerechter Verteilung, für ein Drittel eines Arbeitstages.

Arbeiten schweren Charakters mit Heben und Tragen schwerer Lasten aber scheiden aus.

Überkopf-Arbeiten mit der rechten Hand sind nur fallweise bis zu einem Viertel eines Arbeitstages zumutbar.

Die Arbeiten können sowohl im Freien als auch in geschlossenen Räumen vollbracht werden, der Anmarschweg zur Arbeit ist außer Acht zu lassen.

In Beantwortung der Frage möglicher zu erwartender Krankenstände, muss unter Einhaltung des oben angeführten Leistungskalküls, aufgrund von Erfahrungswerten, aus fachorthopädischer Sicht, mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit mit ein bis zwei Krankenständen von in der Summe dreiwöchiger Dauer pro Jahr gerechnet werden.

Aufgrund der festgestellten Leidenszustände besteht beider Beschwerdeführerin eine eingeschränkte Dienstfähigkeit, und ist mit hoher Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit, bei Fortsetzen der bereits eingeleiteten Therapiemaßnahmen, mit einer Schmerzreduktion und Funktionsverbesserung des rechten Schultergelenkes zu rechnen.

Eine dauernde Dienstunfähigkeit lässt sich derzeit aufgrund der vorliegenden Befunden nicht ableiten, eine volle Dienstfähigkeit ist aber für die Zukunft aufgrund der bestehenden degenerativen Veränderungen des Stütz- und Bewegungsapparates nicht zu erwarten."

Zu diesem Gutachten nahm die Beschwerdeführerin sodann am 14. Mai 2012 Stellung, wobei sie insbesondere darauf verwies, dass die den operativen Eingriff indiziert habenden Schulterbeschwerden nicht im Vordergrund der ihre Dienstunfähigkeit bewirkenden gesundheitlichen Einschränkungen stünden. Vielmehr gehe es zentral um ihre Wirbelsäulenprobleme. Insbesondere sei ihr längeres Sitzen (über eine Viertelstunde hinaus) nicht möglich. Mit dieser Stellungnahme legte sie neuerlich den bereits zitierten Ambulanzbericht des Krankenhauses St vom 18. Dezember 2011 vor.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 29. Mai 2012 wurde der Berufung der Beschwerdeführerin gegen den erstinstanzlichen Bescheid keine Folge gegeben.

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges sowie des § 12 Abs. 1 und 3 LDG 1984 Folgendes aus: Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges sowie des Paragraph 12, Absatz eins, und 3 LDG 1984 Folgendes aus:

"Aufgrund der von Ihnen eingebrachten Berufung sah sich die Fachabteilung 6B veranlasst, zur weiteren Klärung Ihres Gesundheitszustandes, ein aktuelles orthopädisches Gutachten einzuholen. Dr. H, Facharzt für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, übermittelte schließlich ein mit 18. April 2012 datiertes orthopädisches Gutachten und legte zwei orthopädische Abschlussberichte vom 9. Jänner 2012 und 5. März 2012 des Allgemeinen und orthopädischen Landeskrankenhauses St vor. Beiden Berichten ist zu entnehmen, dass die Operation an der rechten Schulter am 3. Jänner 2012 komplikationslos durchgeführt werden konnte. Nach den stationären Aufenthalten vom 2. Jänner bis 11. Jänner 2012 bzw. vom 26. Februar bis 6. März 2012 konnten Sie jeweils mit einem zufriedenstellendem Therapieergebnis entlassen werden, da mit den eingeleiteten Maßnahmen eine Verbesserung der Beweglichkeit des rechten Schultergelenks und durch Infiltration eine Schmerzlinderung erzielt werden konnte.

Aus Sicht von Dr. H sind Ihnen Arbeiten leichten Charakters im Gehen, Stehen und Sitzen zumutbar und können Arbeiten mittelschweren Charakters für ein Drittel eines Arbeitstages vollbracht werden. Ausgenommen davon sind wirbelsäulenbelastende Arbeiten in statischer und/oder dynamischer gebückter sowie vorgebeugter Körperhaltung, die bei gerechter Verteilung auf ein Viertel eines Arbeitstages beschränkt werden müssen. Überkopf-Arbeiten mit der rechten Hand sind nur fallweise bis zu einem Viertel des Arbeitstages zumutbar. Unter Einhaltung dieses Leistungskalküls und aufgrund der Erfahrungswerte muss aus fachärztlicher Sicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit mit ein bis zwei Krankenständen von in der Summe dreiwöchiger Dauer pro Jahr gerechnet werden. Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass bei Ihnen eine eingeschränkte Dienstfähigkeit vorliegt und mit hoher Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit, bei Fortsetzen der bereits eingeleiteten Therapiemaßnahmen, mit einer Schmerzreduktion und Funktionsverbesserung des rechten Schultergelenks zu rechnen sein wird. Eine dauernde Dienstunfähigkeit lässt sich aus fachärztlicher Sicht aber derzeit nicht ableiten, sodass die Voraussetzungen für eine Versetzung in den Ruhestand aus gesundheitlichen Gründen gemäß § 12 Abs. 1 LDG nicht gegeben sind. Aus Sicht von Dr. H sind Ihnen Arbeiten leichten Charakters im Gehen, Stehen und Sitzen zumutbar und können Arbeiten mittelschweren Charakters für ein Drittel eines Arbeitstages vollbracht werden. Ausgenommen davon sind wirbelsäulenbelastende Arbeiten in statischer und/oder dynamischer gebückter sowie vorgebeugter Körperhaltung, die bei gerechter Verteilung auf ein Viertel eines Arbeitstages beschränkt werden müssen. Überkopf-Arbeiten mit der rechten Hand sind nur fallweise bis zu einem Viertel des Arbeitstages zumutbar. Unter Einhaltung dieses Leistungskalküls und aufgrund der Erfahrungswerte muss aus fachärztlicher Sicht mit an Sicherheit grenzender

Wahrscheinlichkeit mit ein bis zwei Krankenständen von in der Summe dreiwöchiger Dauer pro Jahr gerechnet werden. Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass bei Ihnen eine eingeschränkte Dienstfähigkeit vorliegt und mit hoher Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit, bei Fortsetzen der bereits eingeleiteten Therapiemaßnahmen, mit einer Schmerzreduktion und Funktionsverbesserung des rechten Schultergelenks zu rechnen sein wird. Eine dauernde Dienstunfähigkeit lässt sich aus fachärztlicher Sicht aber derzeit nicht ableiten, sodass die Voraussetzungen für eine Versetzung in den Ruhestand aus gesundheitlichen Gründen gemäß Paragraph 12, Absatz eins, LDG nicht gegeben sind.

Über den Umstand einer bevorstehenden negativen Entscheidung wurden Sie mit ha. Schreiben vom 27. April 2012 nachweislich in Kenntnis gesetzt und haben innerhalb der eingeräumten Frist eine Stellungnahme abgegeben. Darin brachten Sie zusammenfassend vor, dass Ihre gesundheitlichen Probleme nach wie vor im Hals- und Lendenwirbelbereich liegen und diese Probleme in keinem Zusammenhang mit der durchgeführten Schulteroperation stehen würden. Dazu wird mitgeteilt, dass bei Ihnen übereinstimmend eine altersentsprechende, degenerative Veränderung der Hals- und Lendenwirbelsäule diagnostiziert wurde. Aus Sicht des Facharztes müssen deshalb wirbelsäulenbelastende Arbeiten auch auf ein Viertel eines Arbeitstages beschränkt werden. Die erfolgreich durchgeführte Schulteroperation führte zu einer Schmerzreduktion und zu einer Verbesserung der Beweglichkeit des Schultergelenks, sodass insgesamt ein verbesserter allgemeiner Gesundheitszustand erzielt werden konnte.

Zusammenfassend muss festgestellt werden, dass aufgrund Ihrer körperlichen Beschwerden mit Krankenständen in der Dauer von drei Wochen pro Jahr zu rechnen ist. Eine dauernde Dienstunfähigkeit lässt sich daraus aber nicht ableiten, sodass eine unabdingbare Anspruchsvoraussetzung für eine Versetzung in den Ruhestand gemäß § 12 Abs. 1 LDG fehlt."Zusammenfassend muss festgestellt werden, dass aufgrund Ihrer körperlichen Beschwerden mit Krankenständen in der Dauer von drei Wochen pro Jahr zu rechnen ist. Eine dauernde Dienstunfähigkeit lässt sich daraus aber nicht ableiten, sodass eine unabdingbare Anspruchsvoraussetzung für eine Versetzung in den Ruhestand gemäß Paragraph 12, Absatz eins, LDG fehlt."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerdeführerin macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 12 Abs. 1 und 3 LDG 1984 in der Fassung dieses Paragraphen nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 90/2006 lautet: Paragraph 12, Absatz eins, und 3 LDG 1984 in der Fassung dieses Paragraphen nach dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 90 aus 2006, lautet:

"§ 12. (1) Der Landeslehrer ist von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist.

...

1. (3) Absatz 3, Der Landeslehrer ist dienstunfähig, wenn er infolge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann." Zutreffend rügt die Beschwerdeführerin unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, dass der angefochtene Bescheid keine Darlegungen darüber enthält, wie sich die von den medizinischen Sachverständigen Dr. H und Dr. P (auf dessen Beurteilung sich die belangte Behörde offenbar am Ende ihrer Bescheidsbegründung stützt) auf den "Berufsalltag" der Beschwerdeführerin als Lehrerin für Werkerziehung auswirkt und verweist in diesem Zusammenhang auch auf die mit dem Arbeitsplatz der Beschwerdeführerin als Lehrerin für Werkerziehung verbundenen körperlichen Herausforderungen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 28. März 2007, Zl. 2006/12/0135, Folgendes ausgeführt:

"Unter der bleibenden Unfähigkeit des Beamten, seinen Dienstposten ordnungsgemäß zu versehen, ist alles zu verstehen, was die Eignung des Beamten zur Vernehmung des Dienstpostens dauernd aufhebt. Bei der Beurteilung der Dienstunfähigkeit ist daher nicht allein auf die Person des Beamten abzustellen; es sind vielmehr auch die Auswirkungen der Störungen auf den Dienstbetrieb entscheidend. Unter dem Begriff ordnungsgemäße Vernehmung des Dienstpostens ist sowohl eine qualitativ einwandfreie als auch eine mengenmäßig entsprechende Dienstleistung maßgebend. Eine Dienstunfähigkeit durch Erkrankung liegt dann vor, wenn durch diese die ordnungsgemäße Dienstleistung verhindert wird oder durch die Dienstleistung die Gefahr der Verschlimmerung der Erkrankung gegeben wäre oder die Dienstleistung für den Beamten ein objektiv unzumutbares Unbill darstellen würde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. November 2004, Zl. 2004/12/0095, und das zu § 51 BDG 1979 ergangene hg. Erkenntnis vom 18. November 1998, Zl. 96/09/0363)."Unter der bleibenden Unfähigkeit des Beamten, seinen Dienstposten ordnungsgemäß zu versehen, ist alles zu verstehen, was die Eignung des Beamten zur Vernehmung des Dienstpostens dauernd aufhebt. Bei der Beurteilung der Dienstunfähigkeit ist daher nicht allein auf die Person des Beamten abzustellen; es sind vielmehr auch die Auswirkungen der Störungen auf den Dienstbetrieb entscheidend. Unter dem Begriff ordnungsgemäße Vernehmung des Dienstpostens ist sowohl eine qualitativ einwandfreie als auch eine mengenmäßig entsprechende Dienstleistung maßgebend. Eine Dienstunfähigkeit durch Erkrankung liegt dann vor, wenn durch diese die ordnungsgemäße Dienstleistung verhindert wird oder durch die Dienstleistung die Gefahr der Verschlimmerung der Erkrankung gegeben wäre oder die Dienstleistung für den Beamten ein objektiv unzumutbares Unbill darstellen würde vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 17. November 2004, Zl. 2004/12/0095, und das zu Paragraph 51, BDG 1979 ergangene hg. Erkenntnis vom 18. November 1998, Zl. 96/09/0363).

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 des ärztlichen Sachverständigen ist es, an der Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes mitzuwirken, indem 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 auch eine Prognose über den weiteren Verlauf zu treffen, um der Dienstbehörde eine Beurteilung der Rechtsfrage der 'dauernden Dienstunfähigkeit' zu ermöglichen. ...

...

Erst wenn der Sachverständige in Anwendung seiner Sachkenntnisse die Auswirkungen bestimmt, die sich aus den festgestellten Leiden oder Gebrechen auf die Erfüllung der dienstlichen Aufgaben des Beschwerdeführers ergeben, und er eine Prognose über die Zahl, das Ausmaß und die Entwicklung der Krankenstände des Beschwerdeführer abgibt, kann die belangte Behörde im Rahmen ihrer rechtlichen Beurteilung nachvollziehbar darlegen, ob der Beschwerdeführer auf Grund seines gesundheitlichen Zustandes in der Lage ist, seine dienstlichen Aufgaben als Berufsschullehrer (dabei ist für die Prüfung des ersten Falles des § 12 Abs. 3 LDG 1984 von den dem Landeslehrer auf Grund der jeweils aktuellen Lehrfächerverteilung zugewiesenen Aufgaben, die auch dem Gutachter zweckmäßigerweise zur Kenntnis zu bringen sind, auszugehen) zu erfüllen und somit die Frage der dauernden Dienstunfähigkeit abschließend beurteilen (vgl. hiezu auch insbesondere das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2007, Zl. 2006/12/0035)."Erst wenn der Sachverständige in Anwendung seiner Sachkenntnisse die Auswirkungen bestimmt, die sich aus den festgestellten Leiden oder Gebrechen auf die Erfüllung der dienstlichen Aufgaben des Beschwerdeführers ergeben, und er eine Prognose über die Zahl, das Ausmaß und die Entwicklung der Krankenstände des Beschwerdeführer abgibt, kann die belangte Behörde im Rahmen ihrer rechtlichen Beurteilung nachvollziehbar darlegen, ob der Beschwerdeführer auf Grund seines gesundheitlichen Zustandes in der Lage ist, seine dienstlichen Aufgaben als Berufsschullehrer (dabei ist für die Prüfung des ersten Falles des Paragraph 12, Absatz 3, LDG 1984 von den dem Landeslehrer auf Grund der jeweils aktuellen Lehrfächerverteilung zugewiesenen Aufgaben, die auch dem Gutachter zweckmäßigerweise zur Kenntnis zu bringen sind, auszugehen) zu erfüllen und somit die Frage der dauernden Dienstunfähigkeit abschließend beurteilen vergleiche , hiezu auch insbesondere das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2007, Zl. 2006/12/0035)."

Der vorliegende Beschwerdefall zeichnet sich nun durch die Besonderheit aus, dass auf Basis des Gutachtens des Sachverständigen Dr. H für einen Teil der von ihm aktuell festgestellten gesundheitlichen Beeinträchtigungen mit hoher Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit mit einer Besserung in Form einer "Schmerzreduktion und

Funktionsverbesserung des rechten Schultergelenkes" zu rechnen ist. Nichtsdestotrotz geht der Sachverständige aber davon aus, dass auch nach Eintritt einer solchen absehbaren Besserung weiterhin Einschränkungen im Leistungskalkül der Beschwerdeführerin erhalten bleiben würden.

Vor diesem Hintergrund hätte die belangte Behörde zunächst abzuklären gehabt, welche konkreten Einschränkungen auf Dauer, also ohne entsprechende Wahrscheinlichkeit einer Besserung in absehbarer Zeit, erhalten bleiben. Sodann hätte sie im Sinne der zitierten Vorjudikatur festzustellen gehabt, ob die Beschwerdeführerin auf Grund dieses dann in absehbarer Zeit nicht mehr besserbaren gesundheitlichen Zustandes in der Lage ist, ihre dienstlichen Aufgaben als Lehrerin für Werkerziehung zu erfüllen, wobei hinsichtlich der Primärprüfung auf die ihr auf Grund der jeweils aktuellen Lehrfächerverteilung zugewiesenen Aufgaben abzustellen gewesen wäre.

In diesem Zusammenhang wird sie auch darzulegen haben, ob auf Grund der auf Dauer verbleibenden Einschränkungen eine im Sinne der Vorjudikatur "qualitativ einwandfreie und mengenmäßig entsprechende" Dienstleistung auf dem genannten Arbeitsplatz erwartet werden kann.

Dies gilt umso mehr unter Berücksichtigung des von der Beschwerdeführerin vorgelegten Ambulanzberichtes vom 18. Dezember 2011, welcher auch auf die genannten Wirbelsäulenprobleme Bedacht nimmt und überdies davon ausgeht, dass die der Beschwerdeführerin als Lehrerin für Werkerziehung abverlangten Tätigkeiten (jedenfalls) unter Berücksichtigung des vor ihrer Operation bestandenen Restleistungskalküls nicht mehr zumutbar seien. Auch ist es unzutreffend, dass der in Rede stehende Ambulanzbericht die formellen Kriterien für ein (privates) Sachverständigengutachten nicht erfüllt.

Beizupflichten ist der belangten Behörde allerdings insoweit, als die Dauer der prognostizierten Krankenstände für sich allein genommen noch keine Dienstunfähigkeit indizieren würde.

Auf Grund der aufgezeigten Unvollständigkeiten der Bescheidbegründung bzw. des ihr zu Grunde liegenden Verwaltungsverfahrens war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG aufzuheben. Auf Grund der aufgezeigten Unvollständigkeiten der Bescheidbegründung bzw. des ihr zu Grunde liegenden Verwaltungsverfahrens war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 14. November 2012

#### **Schlagworte**

Sachverständiger Aufgaben

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

ECLI:AT:VWGH:2012:2012120094.X00

#### **Im RIS seit**

07.12.2012

#### **Zuletzt aktualisiert am**

19.04.2017

**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)