

TE Vwgh Erkenntnis 2011/2/22 2010/12/0004

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.02.2011

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

BDG 1979 §14 Abs1 idF 1995/820;

BDG 1979 §14 Abs3 idF 2006/1/090;

BDG 1979 §40 Abs2 Z2 idF 1994/550;

BDG 1979 §40 Abs2 Z2;

BDG 1979 §40 Abs3 idF 1994/550;

VwGG §42 Abs2 Z1;

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. BDG 1979 § 40 heute
2. BDG 1979 § 40 gültig ab 01.01.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
3. BDG 1979 § 40 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994

1. BDG 1979 § 40 heute
2. BDG 1979 § 40 gültig ab 01.01.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
3. BDG 1979 § 40 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994

1. BDG 1979 § 40 heute
2. BDG 1979 § 40 gültig ab 01.01.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
3. BDG 1979 § 40 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994

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. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel und Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde der EA in W, vertreten durch Mag. Werner Piplits, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Kärntner Straße 25, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie vom 20. November 2009, Zl. BMVIT-1.681/0003-I/PR1/2009, betreffend Versetzung in den Ruhestand von Amts wegen gemäß § 14 BDG 1979, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel und Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde der EA in W, vertreten durch Mag. Werner Piplits, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Kärntner Straße 25, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie vom 20. November 2009, Zl. BMVIT-1.681/0003-I/PR1/2009, betreffend Versetzung in den Ruhestand von Amts wegen gemäß Paragraph 14, BDG 1979, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.211,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die 1958 geborene Beschwerdeführerin stand bis zum 30. November 2009 in einem öffentlich-rechtlichen Aktivdienstverhältnis zum Bund.

Nach Durchführung eines Verwaltungsverfahrens (vgl. hierzu die tieferstehende Wiedergabe der Begründung des angefochtenen Bescheides) wurde sie mit dem angefochtenen Bescheid vom 20. November 2009 gemäß § 14 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), mit Ablauf des 30. November 2009 wegen dauernder Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt. Nach Durchführung eines Verwaltungsverfahrens (vergleiche hierzu die tieferstehende Wiedergabe der Begründung des angefochtenen Bescheides) wurde sie mit dem angefochtenen Bescheid vom 20. November 2009 gemäß Paragraph 14, Absatz eins, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, Bundesgesetzblatt Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), mit Ablauf des 30. November 2009 wegen dauernder Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird der Verfahrensgang (auszugsweise) wie folgt wiedergegeben (Anonymisierungen, auch im Folgenden, durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Sie befinden sich in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie - bmvit und sind in die Verwendungsgruppe B, Dienstklasse VII, ernannt." Sie befinden sich in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie - bmvit und sind in die Verwendungsgruppe B, Dienstklasse römisch sieben, ernannt.

Der Ihnen ursprünglich zugewiesene Arbeitsplatz als Referentin B in der Sektion II des bmvit, Gruppe Straße, Abteilung ST 6 - Güterverkehr, war der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe A 2 zugeordnet. Mit Wirksamkeit vom 27. August 2007 erfolgte Ihre Zuteilung als Referentin B in die Abteilung II/ST 7 - Personenverkehr auf einen Arbeitsplatz mit der Bewertung A 2/5. Der Ihnen ursprünglich zugewiesene Arbeitsplatz als Referentin B in der Sektion römisch zwei des bmvit, Gruppe Straße, Abteilung ST 6 - Güterverkehr, war der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe A 2 zugeordnet. Mit Wirksamkeit vom 27. August 2007 erfolgte Ihre Zuteilung als Referentin B in die Abteilung II/ST 7 - Personenverkehr auf einen Arbeitsplatz mit der Bewertung A 2/5.

Sie befanden sich vom 22. Dezember 2006 bis 26. August 2007 sowie ab 3. September 2007 durchgehend im Krankenstand und wurde daher die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (BVA), Pensionsservice, im Sinne des § 14 Abs. 4 BDG 1979 befasst. Im ärztlichen Sachverständigengutachten zur Leistungsfeststellung vom 26. März 2008 wird als Diagnose das Vorhandensein einer mittelschweren depressiven Episode sowie des Verdachts auf Persönlichkeitsstörung gestellt. Betreffend Ihr Leistungskalkül wird folgendes ausgeführt: Sie befanden sich vom 22. Dezember 2006 bis 26. August 2007 sowie ab 3. September 2007 durchgehend im Krankenstand und wurde daher die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (BVA), Pensionsservice, im Sinne des Paragraph 14, Absatz 4, BDG 1979 befasst. Im ärztlichen Sachverständigengutachten zur Leistungsfeststellung vom 26. März 2008 wird als Diagnose das Vorhandensein einer mittelschweren depressiven Episode sowie des Verdachts auf Persönlichkeitsstörung gestellt. Betreffend Ihr Leistungskalkül wird folgendes ausgeführt:

'Ein depressives Syndrom wirkt leistungsbehindernd. Die psychische Belastbarkeit ist nur gering. Ein Arbeitsversuch ist zwischenzeitlich gescheitert. Eine stationäre Behandlung hat die Arbeitsfähigkeit nicht wiederhergestellt. Eine Änderung ist nervenfachärztlich nicht mehr zu erwarten. Bei geringer psychischer Belastbarkeit und deutlich depressiver Stimmungslage besteht keine berufliche Umstellbarkeit. Regelmäßige Tätigkeiten sind höchstwahrscheinlich auf Dauer nicht mehr zu erfüllen.'

Dieses Gutachten wurde Ihnen gemäß § 45 Abs. 3 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes - AVG iVm § 8 Abs. 2 des Dienstrechtsverfahrensgesetzes - DVG im Rahmen des Parteienghörs übermittelt und Ihnen Gelegenheit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt. Die Hinterlegung des Schriftstücks erfolgte am 14. Mai 2008; innerhalb offener Frist wurde von Ihnen keine Stellungnahme eingebracht, sodass gemäß § 14 Abs. 1 BDG 1979 mit Ablauf des 31. Mai 2008 Ihre Versetzung in den Ruhestand wegen dauernder Dienstunfähigkeit mittels Bescheid verfügt wurde. Allerdings wurde über Ihren Antrag vom 13. Mai 2008, eingebracht durch Ihren Rechtsvertreter, gemäß § 71 Abs. 1 Z 1 AVG die Wiedereinsetzung des Verfahrens in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist im Rahmen des

Parteiengehörs bewilligt und erhoben Sie mit gleichzeitig vorgelegter Stellungnahme Einwendungen gegen die beabsichtigte Versetzung in den Ruhestand und wurde des weiteren die Vorlage eines fachpsychiatrischen Gutachtens angekündigt. Dieses Gutachten wurde Ihnen gemäß Paragraph 45, Absatz 3, des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes - AVG in Verbindung mit Paragraph 8, Absatz 2, des Dienstrechtsverfahrensgesetzes - DVG im Rahmen des Parteiengehörs übermittelt und Ihnen Gelegenheit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt. Die Hinterlegung des Schriftstücks erfolgte am 14. Mai 2008; innerhalb offener Frist wurde von Ihnen keine Stellungnahme eingebracht, sodass gemäß Paragraph 14, Absatz eins, BDG 1979 mit Ablauf des 31. Mai 2008 Ihre Versetzung in den Ruhestand wegen dauernder Dienstunfähigkeit mittels Bescheid verfügt wurde. Allerdings wurde über Ihren Antrag vom 13. Mai 2008, eingebracht durch Ihren Rechtsvertreter, gemäß Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG die Wiedereinsetzung des Verfahrens in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist im Rahmen des Parteiengehörs bewilligt und erhoben Sie mit gleichzeitig vorgelegter Stellungnahme Einwendungen gegen die beabsichtigte Versetzung in den Ruhestand und wurde des weiteren die Vorlage eines fachpsychiatrischen Gutachtens angekündigt.

Mit e-mail vom 28. Mai 2008 übermittelten Sie an die Leiterin Ihrer Dienstbehörde folgendes e-mail:

'... da sich mein Gesundheitszustand in den letzten Monaten doch soweit gebessert hat, dass ich - über Anraten meiner mich behandelnden Ärzte, insbesondere Herrn Univ.Prof. DDr. K - einen erneuten Arbeitsversuch unternehmen darf ersuche ich Sie um Nachricht darüber, ob dies aus der Sicht des Präsidiums im BM möglich ist.

Teilen Sie mir bitte mit, wo sich derzeit meine Planstelle befindet bzw. in welcher Abteilung ich meinen Dienst anzutreten habe...'

In Anbetracht der Tatsache, dass der Dienstbehörde bis zu diesem Zeitpunkt lediglich das Gutachten der BVA, wonach Sie als dienstunfähig einzustufen waren, vorgelegen hatte, wurde Ihrem Rechtsvertreter mitgeteilt, dass Sie aufgrund der Beurteilung Ihrer Dienstunfähigkeit von einem Dienstantritt abzusehen hätten.

Mit Schreiben vom 26. Mai 2008 legte Ihr Rechtsvertreter das in seiner ersten Stellungnahme angekündigte Gutachten von O.Univ.Prof. Dr. DDr.h.c. K vom 14. Mai 2008 vor (bei der Dienstbehörde am 29. Mai 2009 eingelangt), wonach Arbeitsunfähigkeit seiner Einschätzung nach zwar nicht gegeben, aber ein erneuter Arbeitsversuch im Rahmen des von Ihnen gemahnten Umfeldes als gerechtfertigt anzusehen wäre.

Das Gutachten bezieht sich auf die überbrachten Unterlagen sowie auf eine eingehende fachpsychiatrische Untersuchung am 9. Mai 2008 und lautet im Detail wie folgt:

...

4 Diagnose

Depressive Episode in Remission (ICD-10: F33)

5 Gutachterliche Beurteilung

Bei der Beschwerdeführerin liegt eine depressive rezidivierende Erkrankung vor, die neben einer psychotherapeutischen auch eine medikamentös-fachpsychiatrische und auch stationäre Therapie notwendig machte. zum gegenwärtigen Zeitpunkt ist die Patientin psychopharmakologisch behandelt mit Cymbalta (2x60mg), Cipralax (1x10mg), Zyprexa (1x5mg), Trittico retard (2x150mg) sowie Dominal forte (1x80mg). Unter dieser Medikation erfolgte eine Stabilisierung des antidepressiv erreichten Zustandsbildes, das deutlich von dem Zustand vor der stationären Therapie zu unterscheiden ist. Die Patientin befand sich erstmals am 10.09.2007 in meiner ambulanten Behandlung und durch die zwischenzeitlich erfolgte stationäre Therapie erfolgte eine Verbesserung der Symptomatik, gefolgt durch eine Stabilisierungsperiode in den ambulanten Therapiesitzungen.

6 Beurteilung

Bei der Beschwerdeführerin liegt eine rezidivierende depressive Störung (ICD-10: F33) vor, die nun unter psychopharmakologischer Behandlung eine Remission erreicht hat. Aus fachpsychiatrischer Sicht hat sich die Arbeitsfähigkeit seit der stationären Therapie deutlich verbessert, ist nicht mit dem Zustand im Sommer 2007 vergleichbar. Es scheint aus nervenärztlicher Sicht möglich, dass die Patientin auch psychisch belastbar ist und einer

Tätigkeit im Rahmen des ihr gewohnten Umfeldes nachgehen kann. Eine Arbeitsunfähigkeit ist daher aus fachpsychiatrischer Sicht, meiner Einschätzung nach, nicht gegeben, sodass ein erneuter Arbeitsversuch im Rahmen des ihr gemahnten Umfeldes als gerechtfertigt anzusehen ist.'

Am 30. Mai 2008 wurde von der Dienstbehörde mit dem leitenden Arzt des Pensionsservice der BVA telefonisch Rücksprache gehalten und bestätigte dieser, dass ein Arbeitsversuch aus ärztlicher Sicht keine Gesundheitsgefährdung darstellen würde und somit seitens der Dienstbehörde ohne Bedenken zugestimmt werden könne. Es wäre jedoch das Gutachten an ihn weiterzuleiten, und er werde - nach Abwarten des Ergebnisses Ihres Arbeitsversuches - eine weitere Stellungnahme abgeben.

Mit Schreiben vom selben Tag wurde Ihr Rechtsvertreter daher dahingehend informiert, dass Ihrem Arbeitsversuch ab 2. Juni 2008 zugestimmt werde, da offenbar aus ärztlicher Sicht keine Gesundheitsgefährdung bestehe. Sowohl in der Abteilung ST 6 - Güterverkehr, in der Sie ursprünglich tätig waren, als auch in der Abteilung ST 7 - Personenverkehr, der Sie zuletzt zugeteilt waren, wäre entsprechender Personalbedarf vorhanden, sodass Ihnen freigestellt werden könne, in welcher Abteilung Sie Ihren Dienst versehen möchten.

Sie nahmen in weiterer Folge ohne vorherige Information der Dienstbehörde direkten Kontakt mit dem Leiter der Abteilung ST 6 auf; ein Schreiben Ihres Rechtsvertreters, wonach Sie Ihren Dienst in der Abteilung ST 6 antreten werden, langte bei der Dienstbehörde am Freitag, 30. Mai 2008, um 16:55 per Fax ein und wurde dort erst am darauffolgenden Montag, dem 2. Juni 2008, registriert.

Am 2. Juni 2008 langte bei der Leiterin der Personalabteilung eine e-mail des Leiters der Abteilung ST 6 ein, wonach Sie an diesem Tag bei ihm erschienen wären, er jedoch den Versuch, Sie in der Abteilung ST 6 probeweise einzustellen, als gescheitert ansehe. Dies begründete er damit, das Sie seinerzeit - sinngemäß - zum wiederholten Male ihm gegenüber Mobbing von zwei Kollegen vorgeworfen hätten. Diesen Vorwurf hätten Sie sinngemäß auch bei einer Besprechung in Anwesenheit mehrerer Kollegen bzw. Vorgesetzten wiederholt, wobei Sie auch ihn mit derartigen Vorwürfen belegt hätten.

Aus seiner Sicht und aus Sicht der beiden Betroffenen wäre allerdings das Gegenteil der Fall; Sie hätten durch ständige jahrelange Intrigen und gegenseitiges Ausspielen der Mitarbeiter die Atmosphäre in der Abteilung völlig vergiftet. Abschließend weist der Leiter der Abteilung ST 6 darauf hin, dass seit Ihrem Weggang vor etwa eineinhalb Jahren in der Abteilung ein ruhiges und besonders harmonisches Klima herrsche; sämtliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Abteilung hätten sich über Ihr 'Auftauchen' schockiert und entsetzt gezeigt, mehr könne dazu nicht gesagt werden.

In einem daraufhin mit dem Leiter der Abteilung ST 6 geführten Telefonat bekräftigte dieser der Leiterin der Personalabteilung gegenüber seine Ablehnung Ihrer Verwendung in seiner Abteilung.

Sie fanden sich daraufhin in der Personalabteilung ein. In einem Gespräch mit der Leiterin der Personalabteilung unter Anwesenheit der Referentin sowie eines Personalvertreters wurden Ihnen mitgeteilt, dass es keine Möglichkeit mehr gebe, in der Abteilung ST 6 verwendet zu werden, da Sie jedoch auch in der Abteilung ST 7 absolut nicht Dienst versehen wollten, wurde Ihnen zugesagt, eine Lösung zu suchen und vereinbart, dass Sie am 3. Juni 2008 um 9.00 Uhr in der Personalabteilung vorsprechen sollten.

Dem kamen Sie nach und wurde Ihnen die Möglichkeit mitgeteilt, in der Abteilung ST 2 Verwendung zu finden und Sie daher mit dem zuständigen Abteilungsleiter ein diesbezügliches Gespräch führen sollten. Sie insistierten dagegen jedoch neuerlich dahingehend, dass Sie in der Abteilung ST 6 arbeiten möchten, obwohl das Arbeitsklima dort sehr schlecht wäre, woran aber nur der Abteilungsleiter schuld wäre. Es wurde Ihnen daraufhin erklärt, dass dies aufgrund der Ablehnung des Abteilungsleiters keinen Sinn hätte und nicht möglich wäre.

Da Sie auch eine - daraufhin neuerlich vorgeschlagene - Verwendung in der Abteilung ST 7 kategorisch ablehnten, weil Sie 'dort hinausgeekelt worden' wären, wurde Ihnen von der Leiterin der Personalabteilung - da Sie über einzelne Bedienstete Negatives behaupteten und daher das Gespräch zu keinem konstruktiven Ergebnis mehr führen konnte - klar gemacht, dass Sie die Möglichkeit hätten, in der Abteilung ST 2 zu arbeiten. Sollten Sie dies ablehnen, wäre nur mehr die Abteilung ST 7 als Alternative vorhanden.

Außerdem wurden Sie ausdrücklich darauf hingewiesen, dass, sofern Sie keine der Ihnen aufgezeigten Verwendungsmöglichkeiten annähmen - wobei Sie wohlgemerkt keinen Anspruch auf eine bestimmte, von Ihnen gewünschte Verwendung hätten -, der Arbeitsversuch als gescheitert anzusehen wäre.

Sie teilten daraufhin mit, sich mit Ihrem Rechtsvertreter absprechen zu müssen, woraufhin Ihnen eine halbstündige Frist gesetzt wurde. Bereits nach 20 Minuten teilten Sie mit, das Angebot, mit dem Leiter der Abteilung ST 2 ein Gespräch bezüglich Ihrer dortigen künftigen Verwendung zu führen, annehmen zu wollen.

Zwischenzeitig langte ein Schreiben Ihres Rechtsvertreters vom 2. Juni 2008 ein, worin dieser ausdrücklich daran festhielt, dass Sie weiterhin bereit wären, Ihren Dienst in der Abteilung ST 6 anzutreten.

Der Leiter der Abteilung ST 2 teilte mittlerweile mit, das Gespräch mit Ihnen wäre positiv verlaufen und Sie würden am 4. Juni 2008 um 9.00 Uhr Ihren Dienst antreten, was offenbar erfolgte. Um 14.00 Uhr desselben Tages teilte der Leiter der Abteilung ST 2 jedoch der Personalabteilung per e-mail mit, dass Sie ihm bei einem Gespräch mitgeteilt hätten, Ihre Ärzte könnten eine Beschäftigung in einem neuen Arbeitsfeld nicht verantworten.

Der Arbeitsversuch wurde seitens der Dienstbehörde daher als gescheitert angesehen und wurde Ihr Rechtsvertreter in einem mittels Fax am 4. Juni 2008 übermittelten Schreiben über den vorliegenden Sachverhalt informiert. Abschließend wurde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass kein Rechtsanspruch auf eine Verwendung in einer bestimmten Abteilung bestehe, sondern dem Dienstgeber bei Wahrung der Arbeitsplatzwertigkeit und besoldungsmäßigen Einstufung die Entscheidung freistehe, wo eine Beamtin an der Dienststelle zum Einsatz komme."

Sodann wird im angefochtenen Bescheid eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 12. Juni 2008 wiedergegeben, sodann heißt es, der leitende Arzt des Pensionsservice Dr. Z habe nach Einschau in das Gutachten DDris. K am 16. Juni 2008 folgende Beurteilung abgegeben:

"Weiterhin leistungsbehindernd erscheint, dass die Beschwerdeführerin der Ansicht ist, durch Mobbing geschädigt/krank geworden zu sein. Es besteht weiterhin der Hinweis/ der Verdacht auf Persönlichkeitsstörung / Persönlichkeitsauffälligkeit. Es hat sich höchstwahrscheinlich vor dem Hintergrund solcher auffälliger Persönlichkeit eine sogenannte 'Verbitterungsstörung' bei der Beschwerdeführerin entwickelt und auch verfestigt, wodurch der gescheiterte Arbeitsversuch erklärt werden kann. Es ist eher nicht mehr zu erwarten, daß die Beschwerdeführerin in der Lage ist, ihr persönliches Denk,- und Handlungsmuster in der problematisierten Angelegenheit so zu ändern, daß die konkrete/ oder die eventuell neu zugewiesene Tätigkeit auf Dauer von ihr erfüllt werden kann.

Somit bestätigt der gescheiterte Arbeitsversuch die Beurteilung (Leistungskalkül) des eigenen Gutachtens aus 3/2008."Somit bestätigt der gescheiterte Arbeitsversuch die Beurteilung (Leistungskalkül) des eigenen Gutachtens aus 3 aus 2008,."

Sodann gibt die belangte Behörde eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 13. August 2008 zu der genannten Äußerung Dris. Z wieder. Die Beschwerdeführerin behauptete in diesem Zusammenhang u.a. ihr Arbeitsversuch in der Abteilung II/ST 6 sei daran gescheitert, dass ihr dieser vom dortigen Abteilungsleiter ausdrücklich verboten worden sei. Darüber hinaus kritisierte die Beschwerdeführerin, dass der Sachverständige Dr. Z seine Feststellung, es sei "höchstwahrscheinlich" eine so genannte "Verbitterungsstörung" bei der Beschwerdeführerin eingetreten, getroffen hat, ohne diesbezüglich eine Befundaufnahme vorgenommen zu haben und ohne nähere Gründe für diese Annahme anzuführen. In dieser Stellungnahme wurde u.a. auch beantragt, dem Sachverständigen Dr. Z eine derartige Befundaufnahme aufzutragen.

Hinsichtlich des weiteren Verfahrensganges heißt es im angefochtenen Bescheid:

"Mit Schreiben vom 22. September 2008 wurde das Pensionsservice der BVA unter Übermittlung dieser Stellungnahme sowie neuerlich der relevanten Unterlagen und Gutachten mit dem Ersuchen um Erstellung eines weiteren ärztlichen Sachverständigengutachtens zu Ihrer Leistungsfeststellung unter Beiziehung eines anderen psychologischen Gutachters und unter Ihrer persönlichen Vorstellung befasst.

Das vom Pensionsservice der BVA vorgelegte ärztliche Sachverständigengutachten zur Leistungsfeststellung vom 19. Februar 2009 lautet wie folgt:

'anhand des/der von der BVA, Pensionsservice, in Auftrag gegebenen Befundbericht(e):

13.01.2009 Dr. S, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie 29.01.2009 Dr. S, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie sowie der weiteren dem Bundespensionsamt vorliegenden medizinischen Unterlagen:

ARBEITSPSYCHOLOGISCHES SACHVERSTÄNDIGENGUTACHTEN Dr. M/ 15.1.2009

wird seitens des leitenden Arztes in der BVA, Pensionsservice, zusammenfassend festgestellt:

Diagnose (nach Relevanz hinsichtlich Arbeitsfähigkeit)

1. wiederkehrend depressive Störung, gegenwärtig rückgebildet

...

Tag der Befundaufnahme: 03.12.2008

Die Untersuchte ist eine 50-jährige Frau in gutem Allgemeinzustand

und Ernährungszustand, ohne Einschränkung ihrer Mobilität. An- und Auskleiden gelingt zügig.

Größe: 176 cm/Gewicht: 62 kg

Psychopathologischer Befund:

Die Probandin ist bei klarem Bewusstsein. Sie ist zeitlich, örtlich und zur Person voll orientiert. Die Aufmerksamkeit, das Auffassungsvermögen und die Konzentrationsfähigkeit sind ungestört. Thymopsychisch ist die Affektlage ausgeglichen, die Affizierbarkeit im positiven Bereich ungestört. Keine tagesrhythmischen Schwankungen in der Befindlichkeit. Der Eigenantrieb ist ungestört. Keinerlei Beeinträchtigungen von Vitalfunktionen abgesehen von Schlafstörungen, wobei seit längerer Zeit die Einnahme eines schlafanstoßenden Medikamentes erforderlich ist. Der Schlaf selbst wird als spannend empfunden, keine vermehrte Tagesmüdigkeit mit Einschlafen in inadäquaten Situationen. Latente Ängste betreffend ihrer existenziellen Absicherung. Keine Zwangsgedanken oder Zwangshandlungen. Das logisch-assoziative Denken, geprüft anhand von Unterscheidungsfragen, ist ungestört. Keine Wahrnehmungsstörungen. Keine Störung von Urteil- und Kritikvermögen. keine Störung des verbalen Kurzgedächtnisses.

Das Verhalten ist der Situation entsprechend. Keine Verdeutlichungsneigung oder Simulation. Im Persönlichkeitsbereich keine Auffälligkeiten, keine Ich-Störung.

BEURTEILUNG:

Es ist seit 20 Jahren zu wiederkehrenden depressiven Episoden gekommen. Diese haben sich aufgrund exogener Faktoren wie u.a. dem Tod ihrer Mutter verschlimmert. Hinzugekommen wären Spannungen am Arbeitsplatz. Durch eine Behandlung an der Psychiatrischen Univ. Klinik in Wien vom 10.10. bis 8.11.2007 und einer umfangreichen antidepressiven Therapie ist es den Ausführungen des Klinikvorstands und behandelnden Arztes folgend zu einer Stabilisierung gekommen. Dieser Eindruck konnte auch bei gegenständlicher Untersuchung voll bestätigt werden.

Demgegenüber wird von der Behörde vorgebracht, dass ein Arbeitsversuch im Juni 2008 scheiterte. Dazu führt die Beamtin aus, die Enttäuschung über einen anderen Arbeitsplatz aber auch der Anfall von einem großen Arbeitspensum mit komplett neuen Inhalten habe sich für sie funktionell leistungsmindernd ausgewirkt. Ident waren die Verhältnisse bei einem Arbeitsversuch 2007. Sie halte sich jedoch an ihrem angestammten Arbeitsplatz mit vertrauter Arbeit durchaus für leistungsfähig.

Persönlichkeitsdiagnostisch war aufgrund der Exploration das Bild einer in Teilbereichen sensiblen und akribischen Persönlichkeit zu finden, ohne dass jedoch eindeutige Muster einer spezifischen Persönlichkeitsstörung eine solche Diagnose rechtfertigten.

Zur verfeinerten Diagnostik hinsichtlich Belastbarkeit als auch Persönlichkeitsdiagnostik wurde ein arbeitspsychologisches Sachverständigengutachten/ Dr. M in Auftrag gegeben. Aus rein neurologisch-psychiatrischer Sicht ergeben sich keine Bedenken betreffend der Einordenbarkeit in die bisher ausgeübte Tätigkeit entsprechend der primären Ausbildung und der letzten Verwendungsgruppe B Dienstklasse 7.

Inhaltsdokumentation/

ARBEITSPSYCHOLOGISCHES SACHVERSTÄNDIGENGUTACHTEN Dr. M/ 15.1.2009

...

7. Zusammenfassung

Zusammenfassend und bezogen auf das vertretene Fachgebiet der klinischen Neuropsychologie und

Arbeitspsychologie finden sich bei normaler Kooperation: Ein regelrechter neuropsychologischer Status. Keine Zeichen einer geringgradigen organischen Hirnleistungsschwäche i.d. Bereichen Konzentration, Daueraufmerksamkeit und psychische Belastbarkeit.

Die Intelligenz ist bei einem IQ = 106 durchschnittlich.

Das Gedächtnis ist bei einer Spanne = 5 durchschnittlich.

Die Konzentrationsfähigkeit ist bei einer FVma= 38.8 Hz knapp durchschnittlich.

Die Daueraufmerksamkeit und die psychoreaktive Dauerbelastbarkeit sind herabgesetzt.

Die psychomotorischen Arbeitsleistungen, die Koordination im Finger-Handbereich sowie die Faktoren: Menge, Tempo, Güte, Genauigkeit und Konstanz der Psychomotorik liegen für feinst, fein- und grobmotorische Tätigkeiten im Normbereich. Im Bürottest finden sich quantitativ und qualitativ durchschnittliche Ergebnisse. Psychodiagnostisch besteht ein depressiver Verstimmungszustand mit affektiver Hemmung und leichter psychischer Verlangsamung.

8. GUTACHTEN

Nach dem erhobenen psychologischen Gesamtprofil ergibt sich folgendes arbeitspsychologisches Leistungskalkül:

Arbeiten mit durchschnittlichem psychologischen Anforderungsprofil sind möglich.

Arbeiten im Fertigungsbereich einer Fabrik sind nicht möglich. Akkord- und Fließbandtätigkeiten sind nicht möglich.

Durchschnittliche grobmotorische Mengenleistungen sind möglich.

Durchschnittliche feinmotorische Mengenleistungen sind möglich.

Durchschnittliche feinstmotorische Mengenleistungen sind möglich.

Durchschnittliche geistige Mengenleistungen sind möglich. Arbeiten am Bildschirmarbeitsplatz sind möglich.

Arbeiten unter durchschnittlichem Zeitdruck sind möglich. Höherer Zeitdruck ist derzeit nicht möglich.

Arbeiten mit normaler Handkraft und Ausdauer sind möglich.

Die aufgezeigten Leistungsbeeinträchtigungen und Hemmungen können zumindest teilweise - ausgehend von einem primär sehr guten Leistungs- und Begabungsniveau - auf die zur Zeit noch hohe antidepressive Medikation zurückgeführt werden. Bei einer schrittweisen Dosisreduktion des in Remission befindlichen depressiven Zustandsbildes ist mit einer wesentlichen Verbesserung des Leistungskalküls in den nächsten 6 Monaten zu rechnen. Eine Kontrolluntersuchung wird empfohlen.

Nervenärztlich sind, unter Mitberücksichtigung des Ergebnisses der psychologischen Testung bei Prof. M, weiterhin zumutbar:

Tätigkeiten mit durchschnittlichem psychologischem Anforderungsprofil, durchschnittliche geistige Mengenleistungen. Arbeiten mit normaler Handkraft und Ausdauer sind möglich. Durchschnittliche grob- bis feinstmotorische Mengenleistungen sind möglich. Arbeiten am Bildschirmarbeitsplatz sind möglich. Arbeiten unter durchschnittlichem Zeitdruck sind möglich.

Höherer als durchschnittlicher Zeitdruck ist derzeit nicht möglich. Dies unter Hinweis auf testpsychologisch fassbare leicht herabgesetzte Daueraufmerksamkeit und psychoreaktiver Dauerbelastbarkeit. Es handelt sich hierbei einerseits um residuale Beeinträchtigung nach einer affektiven Störung, andererseits mit großer Wahrscheinlichkeit auch um einen Medikamenteneffekt. Bei einer schrittweisen Dosisreduktion ist mit einer wesentlichen Verbesserung des Leistungskalküls in den nächsten sechs Monaten zu rechnen.

Stellungnahme des Oberbegutachters:

Gegenüber der Voruntersuchung bei Dr. H 3/08 ist eine Besserung des psychischen Zustandsbildes aktuell dokumentiert. Die Ende 2008/ Anfang 2009 durchgeführten Untersuchungen haben ergeben, daß dauerhaft leistungsbehindernde gesundheitliche Störungen nicht vorliegen und daß eine Besserung der Belastbarkeit nach dem

Absetzen der noch laufenden Medikation zu erwarten ist. Es wird jedoch die Diagnose 'rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig remittiert' vorangestellt, dies bedeutet, daß eine depressive Problematik bekannt ist, immer wieder aufgetreten ist und zur Zeit der Untersuchungen rückgebildet ist. Bereits im Gutachten Prof. Dr. K 5/08 ist eine solche Besserung dokumentiert, gegenüber dem Befund 3/08 Drs. H, wo eine mittelschwere depressive Störung gegeben war.

Zentraler Punkt im laufenden Verfahren ist, daß die Untersuchte mit geänderten Arbeitsbedingungen offenbar nicht zurecht kommt/ bzw. diese Änderungen nicht verkraften konnte und somit die erfolgten Arbeitsversuche gescheitert sind. Auch das Gutachten Prof. Dr. K 5/08 führt zu dem Schluß, daß die Untersuchte im Rahmen des gewohnten Umfeldes ihre berufliche Leistung erbringen könnte. / im Umkehrschluß heißt das, daß berufliche Umstellung, in einem Ausmaß, wie sie offenbar für die Untersuchte geplant war, nicht verkraftbar war- und auch voraussichtlich nicht mehr sein wird- (als Folge der bekannten wiederkehrenden depressiven Problematik, aber auch als Folge der persönlichen Widerstände der Untersuchten gegenüber den beruflichen Veränderungen - wie sie aus den zur Verfügung gestellten Unterlagen ersichtlich sind).

Diesem hier 'persönliche Widerstände' genannten Faktor wurde im Gutachten/ Stellungnahme vom 16.6.2008 mit der diagnostischen Zuordnung einer 'Verbitterungsstörung' Rechnung getragen. Dies trifft nach wie vor den Punkt und erklärt die Leistungseinschränkung. Man könnte auch 'fehlende Flexibilität zum Mittragen grundlegender beruflicher Änderungen' sagen - jedenfalls ist davon auszugehen, daß vor dem Hintergrund einer bekannten wiederkehrenden Depression eine heute 50-jährige Frau nicht ausreichend, wie gefordert, beruflich umstellbar ist.

Arbeitsmedizinisch weiß man, daß die berufliche Umstellbarkeit mit den Jahren abnimmt - ein 50jähriger Gesunder ist meist nicht mehr vollständig umschulbar, auch nicht vollständig zu neuem Beruf anlernbar. Er/Sie wäre unterweisbar und einschulbar, meist nur teilweise anlernbar und bestenfalls teilweise umschulbar. Wesentliche Mehrbelastungen gegenüber einer früheren Tätigkeit, die nach beruflicher Umstellung gefordert sind, wären naturgemäß ebenso nur mehr eingeschränkt von Personen dieser Altersgruppe zu verkraften. Im vorliegenden Fall scheinen sowohl die Umstellung auf neue Inhalte als auch der vermehrte Arbeitsaufwand problematisch zu sein. Es ist möglich, daß selbst viele/die meisten / gesunden 50-jährigen Personen derartige Umstellungen nicht vollständig 'aushalten' können.

Im vorliegenden Fall kommt noch der Faktor 'Verbitterung' hinzu. Zu erwähnen ist, daß die in den aktuell durchgeführten Untersuchungen ausgeschlossenen 'Persönlichkeitsstörungen' / nämlich von Krankheitswert, nicht mit einer 'Verbitterungsstörung' gleichzusetzen sind.

Verbitterungsstörungen kann man mit therapeutischen Gesprächen begegnen, dabei wird versucht, ein persönliches geändertes Lebens(-weisheits-)konzept zu erarbeiten, welches dem Betroffenen dann erlauben soll, flexibler zu werden/ zum Beispiel im Umgang mit der Dienststelle, mit Vorgesetzten. Im vorliegenden Fall scheint die Problematik bereits 'verfahren' - selbst intensive Gesprächstherapien erscheinen nicht genug erfolgsversprechend - zumindest nicht in absehbarer Zeit.

Sicher kann nur gesagt werden, daß derzeit noch Medikamente wegen der Depression genommen werden, daß man hofft / erwartet / daß man diese Medikamente absetzen kann und daß damit die psychische Belastbarkeit wieder ansteigt.

Seitens der behandelnden Ärzte kann man sich aus heutiger medizinischer Sicht vorstellen, könnte daher gesagt werden: Ein Arbeitsversuch ist zu vertreten, wenn die derzeit noch genommenen Medikamente abgesetzt sind und danach 2 Wochen keine wesentlichen depressiven Symptome aufgetreten sind.

Auf Dauer bleibt jedoch der Faktor 'Widerstand gegen berufliche Änderung' / 'eingeschränkte berufliche Flexibilität' / 'arbeitsplatzbezogene Verbitterung' mit hoher Wahrscheinlichkeit weiterhin leistungsbehindernd aktiv. Mit zunehmender Dauer der Abwesenheit vom Beruf nimmt auch der Faktor 'schwierige berufliche Reintegration' an Bedeutung zu - ein weiteres Erschwernis für das Gelingen neuerlicher Arbeitsversuche.'

Der Vollständigkeit halber wurde das Pensionsservice der BVA um ergänzende Stellungnahme ersucht, ob bzw. ab welchem Zeitpunkt mit einer Absetzung der angesprochenen Medikation und danach mit dem Nichtauftreten von depressiven Symptomen gerechnet werden könne.

In seiner Stellungnahme vom 17. März 2009 führt der Oberbegutachter des Pensionsservice der BVA folgendes aus:

'Die aufgeworfenen Fragen kann man gutachterlich nicht individuell bezogen beantworten. Art und Einnahme von

psychisch wirksamen Medikamenten, auch das Absetzen, bestimmt der behandelnde Arzt. Dabei entscheiden eventuell eingetretene Besserung und Verträglichkeit der Behandlung. Ein fixes Behandlungsschema gibt es in Fällen wie dem gegenständlichen nicht. Genaue Prognosen zur Wahrscheinlichkeit des Auftretens von depressiven Symptomen innerhalb von 2 Wochen nach Absetzen der Medikamente sind im einzelnen Fall nicht möglich.

Es kann nur allgemein gesagt werden:

Medikamentöse Behandlungen von wiederkehrend depressiven Zustandsbildern benötigen mindestens 6 Monate. In chronischen Fällen oder in Fällen schwerer endogener Depression ist auch eine dauernde Medikamenteneinnahme möglich. Arbeiten unter Einnahme psychisch wirksamer Substanzen ist nicht von vornherein unmöglich - siehe das erstellte Leistungskalkül. Das Leistungskalkül bleibt aufrecht, da keine medizinischen Befunde vorgelegt werden, die geeignet wären, eine Änderung zu bewirken.

Antidepressiva haben eine stimmungsaufhellende Wirkung, die nach dem Absetzen naturgemäß beendet wird, wobei die Wirkung nicht schlagartig, sondern aufgrund der chemischen Wirkung verzögert nachlässt. Oft merkt jedoch der Patient nichts davon, da er die stimmungsaufhellende Wirkung nicht mehr 'braucht' - wobei meist begleitende Gesprächstherapie das Feld aufbereitet hat."

Sodann gab die belangte Behörde eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 10. Juni 2009 zu den genannten Äußerungen der Sachverständigen wieder. Dort beantragte sie die Einholung einer Stellungnahme ihrer behandelnden Ärzte Dr. Sch und DDr. K (durch einen von der belangten Behörde beauftragten medizinischen Sachverständigen) zum Beweis dessen, dass eine Rückführung der antidepressiven Medikation in nächster Zeit zu erwarten sei, wodurch auf Grundlage der Gutachten Dris. S und Dris. M sogar mit einer deutlichen Verbesserung des Leistungskalküls der Einschreiterin zu rechnen sei, was insbesondere zur Folge haben werde, dass sie in naher Zukunft auch Arbeiten unter überdurchschnittlichem Zeitdruck an ihrem bisherigen Arbeitsplatz werde erledigen können. Eine Stellungnahme Dris. Sch, wonach die Absetzung der Medikamente in naher Zukunft bevorstehe, war angeschlossen. Schließlich wurde abermals gerügt, dass auch die nunmehr abgegebenen Stellungnahme Dris. Z ohne persönliche Befundaufnahme vorgenommen worden sei.

Im Anschluss an die Wiedergabe dieser Äußerung der Beschwerdeführerin heißt es im angefochtenen Bescheid:

"Zu diesem Sachverhalt wird seitens der Dienstbehörde nunmehr folgendes ausgeführt:

Der Beamte ist gemäß § 14 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist. Gemäß § 14 Abs. 3 leg.cit. ist der Beamte dienstunfähig, wenn er in Folge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im Wirkungsbereich seiner Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen im Stande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann. Der Beamte ist gemäß Paragraph 14, Absatz eins, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist. Gemäß Paragraph 14, Absatz 3, leg.cit. ist der Beamte dienstunfähig, wenn er in Folge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im Wirkungsbereich seiner Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen im Stande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann.

Soweit die Beurteilung eines Rechtsbegriffes im Abs. 1 oder 3 von der Beantwortung von Fragen abhängt, die in das Gebiet ärztlichen oder berufskundlichen Fachwissens fallen, ist von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter Befund und Gutachten einzuholen. Soweit die Beurteilung eines Rechtsbegriffes im Absatz eins, oder 3 von der Beantwortung von Fragen abhängt, die in das Gebiet ärztlichen oder berufskundlichen Fachwissens fallen, ist von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter Befund und Gutachten einzuholen.

Ob dauernde Dienstunfähigkeit vorliegt oder nicht, ist eine Rechtsfrage, die nicht der ärztliche Sachverständige, sondern die Dienstbehörde zu entscheiden hat. Die Frage der Dienstunfähigkeit ist unter konkreter Bezugnahme auf die dienstlichen Aufgaben am (zuletzt innegehabten) Arbeitsplatz bzw. auf die Möglichkeit der Zuweisung eines gleichwertigen Arbeitsplatzes zu lösen. Zu den 'dienstlichen Aufgaben' im Sinn des § 14 Abs. 3 BDG 1979 gehören nicht bloß die nach der Arbeitsplatzbeschreibung mit dem Arbeitsplatz jeweils verbundenen konkreten zur Erfüllung

zugewiesenen Aufgaben, sondern auch das mit jedem Arbeitsplatz notwendigerweise verbundene Bemühen, mit Mitarbeitern und Vorgesetzten eine korrekte und nach Möglichkeit unbelastete zwischenmenschliche Beziehung anzustreben und aufrecht zu erhalten, um die Funktionsfähigkeit der Verwaltung zu sichern. Ob dauernde Dienstunfähigkeit vorliegt oder nicht, ist eine Rechtsfrage, die nicht der ärztliche Sachverständige, sondern die Dienstbehörde zu entscheiden hat. Die Frage der Dienstunfähigkeit ist unter konkreter Bezugnahme auf die dienstlichen Aufgaben am (zuletzt innegehabten) Arbeitsplatz bzw. auf die Möglichkeit der Zuweisung eines gleichwertigen Arbeitsplatzes zu lösen. Zu den 'dienstlichen Aufgaben' im Sinn des Paragraph 14, Absatz 3, BDG 1979 gehören nicht bloß die nach der Arbeitsplatzbeschreibung mit dem Arbeitsplatz jeweils verbundenen konkreten zur Erfüllung zugewiesenen Aufgaben, sondern auch das mit jedem Arbeitsplatz notwendigerweise verbundene Bemühen, mit Mitarbeitern und Vorgesetzten eine korrekte und nach Möglichkeit unbelastete zwischenmenschliche Beziehung anzustreben und aufrecht zu erhalten, um die Funktionsfähigkeit der Verwaltung zu sichern.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist unter der bleibenden Unfähigkeit eines Beamten, seine dienstlichen Aufgaben ordnungsgemäß zu versehen, alles zu verstehen, was die Eignung des Beamten, diesen Aufgaben nachzukommen, dauernd aufhebt. Dazu können nicht nur Gesundheitsstörungen, sondern auch habituelle Charaktereigenschaften und leichtere geistige Störungen gehören, welche eine ordnungsgemäße Führung der dem Beamten übertragenen Geschäfte ausschließen. Diesen Mängeln ist gemeinsam, dass ihr Auftreten bzw. ihre Beseitigung nicht vom Willen des Beamten abhängt, sie also nicht beherrschbar sind.

Dabei ist nicht allein auf die Person des Beamten abzustellen. Vielmehr sind auch die Auswirkungen solcher Störungen oder Eigenschaften auf seine Dienstfähigkeit, die ihm gesetzlich obliegenden Pflichten zu erfüllen, und damit auch die Auswirkungen dieser Störungen und Eigenschaften auf den Amtsbetrieb entscheidend. Unter dem Begriff der ordnungsgemäßen Vernehmung des Dienstes ist sowohl eine qualitativ einwandfreie als auch eine mengenmäßig dem normalen Ausmaß entsprechende Dienstleistung zu verstehen. Dazu zu kommen hat die für einen einwandfreien Dienstbetrieb unabdingbare Fähigkeit, mit Kollegen und Vorgesetzten zusammen zu arbeiten und allenfalls auftretende Konflikte zu bereinigen. Die Beurteilung obliegt der Dienstbehörde insbesondere auf Grund von ärztlichen Sachverständigengutachten. Der Schluss auf die Dienstfähigkeit ist aber nicht nur auf Grund ärztlicher Feststellungen, sondern - insbesondere bei habituellen Charaktereigenschaften bzw. bestimmten offenkundigen geistigen Mängeln - auch aus der Art der Dienstleistung selbst zulässig.

Die Dienstunfähigkeit ist dem Grunde nach auch dann zu bejahen, wenn durch die dienstlichen Tätigkeiten regelmäßig beachtliche Schmerzenszustände hervorgerufen werden und / oder daraus noch dazu eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes zu erwarten ist. Dienstunfähigkeit infolge Erkrankung liegt also auch dann vor, wenn durch die ordnungsgemäße Dienstleistung die Gefahr der Verschlimmerung der Erkrankung gegeben wäre oder die Dienstleistung für den Beamten eine objektiv unzumutbare Unbill darstellen würde.

Eine zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung bestehende Dienstunfähigkeit ist nach der Rechtsprechung dann als dauernd zu werten, wenn nach den Beurteilungsgrundlagen im maßgebenden Zeitraum die Wiedererlangung der Dienstfähigkeit zumindest unwahrscheinlich ist. Die bloße Möglichkeit der Wiedererlangung der Dienstfähigkeit genügt nicht.

Ist eine Restarbeitsfähigkeit des Beamten gegeben, sind 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. 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 Paragraph 14, Absatz 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. 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 Paragraph 14, Absatz 3, leg.cit. nicht als dienstfähig angesehen werden kann.

Der Ihnen ursprünglich zugewiesene Arbeitsplatz in der Abteilung II/ST 6, dessen Aufgaben Sie bis zum Beginn Ihrer Dienstabwesenheit zu erfüllen hatten, in der Zentralleitung des bmvit ist der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe A 2 zugeordnet.

Ihnen waren auf diesem Arbeitsplatz folgende Aufgaben übertragen:

- a) Erteilung von Kontingenterlaubnissen für den grenzüberschreitenden Straßengüterverkehr gemäß § 8 Güterbeförderungsgesetz
- b) Wahrnehmung der Oberaufsicht des bmvit über die Genehmigungsvergabestellen in den Bundesländern
- c) Parteienverkehr
- d) Gebühren- und Abgabeneinhebung im Wege des SAP
- e) sonstige aufgabenbezogene Verwaltungstätigkeiten

sowie gelegentliche Teilnahme an bilateralen Verkehrsverhandlungen (Gemischte Kommission).

Mit Wirksamkeit vom 27. August 2007 erfolgte im Rahmen eines 'Arbeitsversuchs' Ihre Zuteilung als Referentin zur gleichfalls in der Zentralleitung des bmvit angesiedelten Abteilung II/ST 7 - Personenverkehr auf einen Arbeitsplatz mit der Zuordnung zur Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A 2. Auf diesem Arbeitsplatz war die Erfüllung folgender Aufgaben vorgesehen:

* Abwicklung der zur Erteilung von

Kraftfahrlinienverkehre erforderlichen Verfahren nach dem Kraftfahrliniengesetz (samt Durchführungsverordnung und Berufszugangsverordnung) und nach dem einschlägigen EU-Recht für grenzüberschreitende Kraftfahrlinien im bilateralen Verkehr und im Transit.

* Wahrnehmung der behördlichen Aufsicht über die Kraftfahrlinien

* Kontrolle von Fahrplänen, Beförderungspreise, Beförderungsbedingungen und deren Genehmigung

* Wahrnehmung der Aufsicht über die Einhaltung der Bestimmungen des Kraftfahrlinienrechts

* Teilnahme an bilateralen und multilateralen Verhandlungen.

Die mit beiden Arbeitsplätzen verbundenen Tätigkeiten sind überwiegend im Sitzen an Bildschirmgeräten durchzuführen, sind überwiegend mit erhöhter Konzentration sowie unter besonderem Zeitdruck zu erledigen und erfordern weiters unmittelbaren Kontakt mit Menschen.

Die Zuteilung zur Abteilung II/ST 7 mit 27. August 2007 im Rahmen eines 'Arbeitsversuchs' nach Ihrem seit 22. Dezember 2006 dauernden Krankenstandes war unter anderem damit begründet, dass in einem Gutachten des Pensionsservice der BVA vom 31. Mai 2007 auf berichtetes Mobbing hingewiesen wurde und Sie ausgeführt hätten,

nach Besserung Ihres Gesundheitszustandes in derselben Abteilung (ST 6) nicht mehr arbeiten zu wollen.

Nach Aufnahme der Tätigkeiten in der Abteilung ST 7 mit 27. August 2007 waren Sie jedoch ab 3. September 2007 neuerlich krankheitsbedingt vom Dienst abwesend. Mit 10. Oktober 2007 wurden Sie aufgrund einer gegenwärtig schweren depressiven Episode stationär im AKH Wien aufgenommen und bis 8. November 2007 behandelt. Dem Abschlussbericht vom 14. November 2007 war zu entnehmen, dass Sie an einer langjährigen rezidivierenden depressiven Störung, gegenwärtig schwere Episode, leiden, die vor allem im Rahmen von diversen psychosozialen Belastungsfaktoren aufgetreten war. Aus diesem Grund sowie in Hinblick auf die Dauer des Krankenstandes war die Dienstbehörde dazu verhalten, im Sinne des § 14 leg.cit. zu prüfen, ob es sich bei dieser Dienstunfähigkeit um eine dauernde handelt, sodass das Pensionsservice der BVA neuerlich befasst wurde. Aufgrund der Diagnose des Vorliegens einer mittelschweren depressiven Episode sowie des Verdachts auf Persönlichkeitsstörung und des aufgeführten Leistungskalküls, wonach die stationäre Behandlung die Arbeitsfähigkeit nicht wiederhergestellt habe und eine Änderung nervenfachärztlich nicht mehr zu erwarten wäre und regelmäßige Tätigkeiten höchstwahrscheinlich auf Dauer nicht mehr zu erfüllen wären, wurde Ihr Leidenzustand seitens der Dienstbehörde als dauernd beurteilt und aufgrund dessen - nach Übermittlung des Gutachtens im Rahmen des Parteiengehörs - Ihre Versetzung in den Ruhestand mit Ablauf des 31. Mai 2008 veranlasst. In weiterer Folge wurde das Verfahren gemäß § 71 Abs. 1 Z 1 AVG aufgrund der Versäumung der Frist im Rahmen des Parteiengehörs in den vorigen Stand wieder eingesetzt. Nach Aufnahme der Tätigkeiten in der Abteilung ST 7 mit 27. August 2007 waren Sie jedoch ab 3. September 2007 neuerlich krankheitsbedingt vom Dienst abwesend. Mit 10. Oktober 2007 wurden Sie aufgrund einer gegenwärtig schweren depressiven Episode stationär im AKH Wien aufgenommen und bis 8. November 2007 behandelt. Dem Abschlussbericht vom 14. November 2007 war zu entnehmen, dass Sie an einer langjährigen rezidivierenden depressiven Störung, gegenwärtig schwere Episode, leiden, die vor allem im Rahmen von diversen psychosozialen Belastungsfaktoren aufgetreten war. Aus diesem Grund sowie in Hinblick auf die Dauer des Krankenstandes war die Dienstbehörde dazu verhalten, im Sinne des Paragraph 14, leg.cit. zu prüfen, ob es sich bei dieser Dienstunfähigkeit um eine dauernde handelt, sodass das Pensionsservice der BVA neuerlich befasst wurde. Aufgrund der Diagnose des Vorliegens einer mittelschweren depressiven Episode sowie des Verdachts auf Persönlichkeitsstörung und des aufgeführten Leistungskalküls, wonach die stationäre Behandlung die Arbeitsfähigkeit nicht wiederhergestellt habe und eine Änderung nervenfachärztlich nicht mehr zu erwarten wäre und regelmäßige Tätigkeiten höchstwahrscheinlich auf Dauer nicht mehr zu erfüllen wären, wurde Ihr Leidenzustand seitens der Dienstbehörde als dauernd beurteilt und aufgrund dessen - nach Übermittlung des Gutachtens im Rahmen des Parteiengehörs - Ihre Versetzung in den Ruhestand mit Ablauf des 31. Mai 2008 veranlasst. In weiterer Folge wurde das Verfahren gemäß Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG aufgrund der Versäumung der Frist im Rahmen des Parteiengehörs in den vorigen Stand wieder eingesetzt.

Nach Vorlage eines psychologischen Gutachtens von O.Univ.Prof. Dr. DDr.h.c. K vom 14. Mai 2008, wonach ein 'Arbeitsversuch im Rahmen des' Ihnen 'gewohnten Umfeldes' als gerechtfertigt anzusehen wäre und der telefonisch hiezu eingeholten Zustimmung des leitenden Arztes des Pensionsservice der BVA wurde Ihnen aufgrund Ihres per e-mail angekündigten Dienstantritts die Zustimmung hiezu erteilt und Ihnen - trotz bereits erfolgter Zuweisung zur Abteilung ST 7 - diesbezüglich entgegen gekommen, dass Sie der Personalabteilung Ihre Entscheidung mitteilen sollten, in welcher der beiden Abteilungen - ST 6 oder ST 7 - Sie Ihren Dienst versehen wollten. Obwohl Sie vormals der Ansicht waren, aufgrund des dort statt gefundenen Mobblings gegen Ihre Person nicht mehr in der Abteilung ST 6 arbeiten zu wollen, nahmen Sie dennoch mit dem Leiter der Abteilung ST 6 direkten Kontakt auf und erklärten diesem, am Montag, dem 2. Juni 2008 in seiner Abteilung den Dienst antreten zu wollen. Ihre Entscheidung wurde auch von Ihrem Rechtsvertreter der Personalabteilung schriftlich mitgeteilt, allerdings wurde dieses Schreiben erst am 2. Juni 2008 morgens registriert. Offenbar bestanden in der Abteilung ST 6 länger währende Konflikte - wie dies bereits von Ihnen dem ärztlichen Sachverständigen gegenüber angeführt wurde -, sodass der Abteilungsleiter mit der Begründung, Sie hätten seinerzeit zwei Kollegen und auch ihn mit dem Vorwurf des Mobblings konfrontiert, Ihre weitere Verwendung in der von ihm geleiteten Abteilung ablehnte.

In dem daraufhin stattgefundenen Gespräch in der Personalabteilung verschlossen Sie sich jedoch gänzlich der Alternative, in der Abteilung ST 7, der Sie mittlerweile eigentlich zugeteilt waren, weiter Ihren Dienst zu versehen, erklärten sich jedoch am nächsten Tag mit der von der Dienstbehörde behelfsweise eingeräumten Möglichkeit, in der Abteilung ST 2 - Technik und Verkehrssicherheit Ihren Dienst anzutreten, einverstanden.

Am Tag des dort vorgesehenen Dienstantrittes, dem 4. Juni 2008, erklärten Sie jedoch dem Abteilungsleiter gegenüber, Ihre Ärzte könnten eine Beschäftigung in einem neuen Arbeitsfeld nicht verantworten. Aus diesem Grund traten Sie den Dienst nicht an und wurde daraufhin Ihr 'Arbeitsversuch' seitens der Dienstbehörde als gescheitert angesehen.

Auch wenn Ihr Rechtsvertreter in seiner ausführlichen Stellungnahme vom 12. Juni 2008 immer wieder darauf hinweist, dass Ihnen vorerst zur Wahl gestellt wurde, in welcher Abteilung - ST 6 oder ST 7 - Sie Ihren Dienst versehen könnten, bedeutet das noch keineswegs eine rechtsverbindliche Erklärung, wie auch immer dieses Angebot formuliert gewesen sein mag. Es ist vielmehr darauf hinzuweisen, dass BeamtInnen keineswegs einen Rechtsanspruch auf eine Verwendung in einer bestimmten Abteilung haben. Dem Dienstgeber steht vielmehr die Entscheidung frei, auf welchem Arbeitsplatz an derselben Dienststelle eine Beamtin oder ein Beamter zum Einsatz kommt, sofern keine Verschlechterung betreffend die Arbeitsplatzwertigkeit bzw. besoldungsmäßige Einstufung eintritt.

Ihnen die Wahl freizustellen, ob Sie in der Abteilung ST 6 oder ST 7 Ihren Dienst antreten würden - obwohl Sie einerseits vormals Ihre weitere Verwendung in der Abteilung ST 6 gar nicht mehr in Erwägung gezogen hatten und Sie andererseits mittlerweile bereits der Abteilung ST 7 zugewiesen waren -, war seitens der Dienstbehörde als Entgegenkommen gedacht, um Ihnen die Arbeitsaufnahme nach einer langwährenden Dienstabwesenheit zu erleichtern.

Wie auch immer dies im Nachhinein von Ihrem Rechtsvertreter ausgelegt werden mag, bleibt die Tatsache, dass Sie keineswegs einen Rechtsanspruch auf eine Verwendung in der Abteilung ST 6 haben, auch Ihre jahrzehntelange Tätigkeit in dieser Abteilung vermag einen solchen nicht zu begründen.

Offenbar aufgrund einer aus seiner Sicht konfliktbeladenen Situation in der Abteilung ST 6 wurde Ihre weitere Verwendung von deren Abteilungsleiter abgelehnt; nach Ansicht der Dienstbehörde hat eine 'zwangsweise' Verwendung unter solchen Voraussetzungen keine Aussicht auf eine erfolgreiche und für alle Beteiligten befriedigende Zusammenarbeit. Es gehört nach Erfüllung der mit dem Arbeitsplatz jeweils konkret verbundenen Tätigkeiten zu den dienstlichen Aufgaben im Sinne des § 14 Abs. 3 BDG 1979 auch das Bemühen, mit Mitarbeitern und Vorgesetzten eine korrekte und nach Möglichkeit unbelastete zwischenmenschliche Beziehung anzustreben und aufrecht zu erhalten. Es wäre dem Arbeitsklima zweifelsohne nicht förderlich, wenn Sie nach einem derart langen Krankenstand entgegen dem offenen Widerstand Ihres Vorgesetzten bzw. Ihrer Kolleginnen und Kollegen - ob dieser berechtigt sein mag oder auch nicht, bleibt diesfalls dahingestellt - Ihren Dienst wieder antreten würden. Offenbar aufgrund einer aus seiner Sicht konfliktbeladenen Situation in der Abteilung ST 6 wurde Ihre weitere Verwendung von deren Abteilungsleiter abgelehnt; nach Ansicht der Dienstbehörde hat eine 'zwangsweise' Verwendung unter solchen Voraussetzungen keine Aussicht auf eine erfolgreiche und für alle Beteiligten befriedigende Zusammenarbeit. Es gehört nach Erfüllung der mit dem Arbeitsplatz jeweils konkret verbundenen Tätigkeiten zu den dienstlichen Aufgaben im Sinne des Paragraph 14, Absatz 3, BDG 1979 auch das Bemühen, mit Mitarbeitern und Vorgesetzten eine korrekte und nach Möglichkeit unbelastete zwischenmenschliche Beziehung anzustreben und aufrecht zu erhalten. Es wäre dem Arbeitsklima zweifelsohne nicht förderlich, wenn Sie nach einem derart langen Krankenstand entgegen dem offenen Widerstand Ihres Vorgesetzten bzw. Ihrer Kolleginnen und Kollegen - ob dieser berechtigt sein mag oder auch nicht, bleibt diesfalls dahingestellt - Ihren Dienst wieder antreten würden.

Aus diesem Grund und um diesbezüglich weder einen bestehenden Konflikt zu schüren und jedenfalls einen neuerlichen Konflikt zu vermeiden, sah sich die Dienstbehörde dazu verhalten, Ihren Dienstantritt in der Abteilung ST 7, der Sie eigentlich mittlerweile ohnedies zur Dienstleistung zugeteilt waren, vorzusehen; dies verweigerten Sie jedoch von vornherein und beharrten ausschließlich auf einer Verwendung in der Abteilung ST 6, obwohl Ihnen mehrmals dargelegt wurde, dass dies aus Sicht der Dienstbehörde in Hinblick auf die dieser auferlegten Fürsorgepflicht nicht mehr möglich und schlichtweg sinnlos ist.

Abgesehen davon sollte nach einem langen Krankenstand eine derartige Besserung im Leidenszustand eingetreten sein, dass ohnedies von einem Antritt des Dienstes und damit verbunden von einer länger dauernden ordnungsgemäßen Verrichtung der Tätigkeiten ausgegangen werden kann; in Ihrem Fall war lediglich von 'Arbeitsversuchen' die Rede - O. Univ.Prof. DDr. K kommt in dem von Ihnen vorgelegten Gutachten zu dem Schluss, ein erneuter Arbeitsversuch in dem Ihnen gemahnten Umfeld wäre als gerechtfertigt anzusehen.

Auch von Ihrem Rechtsvertreter wird immer wieder auf das von Ihnen 'gewohnte Umfeld' und die jahrzehntelang ausgeübte Tätigkeit hingewiesen und dass Sie aus seiner Sicht aus diesem Grund offenbar ausschließlich auf dem Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 verwendet werden dürften.

Dazu ist seitens der Dienstbehörde anzumerken, dass sich die in der Abteilung ST 7 zu erfüllenden Tätigkeiten auf dem Ihnen dort zugewiesenen Arbeitsplatz - wie oben dargestellt - von vornherein ohnedies nicht wesentlich von jenen Aufgaben unterscheiden, die Sie in der Abteilung ST 6 zu erledigen hatten. Das oft erwähnte 'gewohnte Umfeld' ist nach Ansicht der Dienstbehörde auch nicht ausschließlich auf einen einzigen Arbeitsplatz zu beschränken; im Laufe eines Arbeitslebens ist immer wieder mit Veränderungen - auch auf demselben Arbeitsplatz - zu rechnen, sodass eine gewisse Flexibilität der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter grundsätzlich vorauszusetzen ist. Der Ihnen zugewiesene Arbeitsplatz in der Abteilung ST 7 ist derselben Sektion und derselben Gruppe zugeordnet wie der Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6. Auch örtlich hat sich durch die Zuweisung zur Abteilung ST 7 in Ihrem Fall keine Änderung ergeben, das 'gewohnte Umfeld' ist durch das gleichbleibende Amtsgebäude ebenfalls unverändert geblieben. Abgesehen davon besteht - wie bereits erwähnt - keinerlei Rechtsanspruch auf Zuweisung eines konkreten Arbeitsplatzes, den sich der oder die Bedienstete auch noch selbst aussuchen kann. Ihr Rechtsvertreter vertritt jedoch offenbar - allerdings zu Unrecht - diese Meinung, da er unbeirrbar auf dem Ihnen 'gewohnten Umfeld' beharrt.

Vielmehr räumt der Gesetzgeber der Dienstbehörde die Möglichkeit zur Abberufung eines Beamten aus seiner bisherigen Funktion mittels Dienstauftrag ein; Voraussetzung hierfür ist die (gleichzeitige) Zuweisung einer neuen Verwendung, die der bisherigen Verwendung zumindest gleichwertig sein muss bzw. darf durch die neue Verwendung keine Verschlechterung für die Beförderung in eine höhere Dienstklasse oder -stufe zu erwarten sein; andernfalls wäre die Verwendungsänderung einer Versetzung - mit einem gesondert durchzuführenden Verfahren - gleichzuhalten. Sie befinden sich derzeit in der Dienstklasse VII der Verwendungsgruppe B in der Besoldungsgruppe der Beamten der Allgemeinen Verwaltung; eine weitere Beförderung in eine höhere Dienstklasse ist in Ihrer Verwendung ausgeschlossen. Der Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 war mit der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe A 2 bewertet, der Ihnen in der Abteilung ST 7 zugewiesene ist sogar der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A 2 zuzuordnen gewesen. Es wäre in Ihrem Fall bei Verwendung in der Abteilung ST 7 daher anlässlich einer allfälligen Option in das Besoldungsschema der Beamten des Allgemeinen Verwaltungsdienstes gleichfalls keine Verschlechterung, sondern sogar eine Verbesserung eingetreten. Vielmehr räumt der Gesetzgeber der Dienstbehörde die Möglichkeit zur Abberufung eines Beamten aus seiner bisherigen Funktion mittels Dienstauftrag ein; Voraussetzung hierfür ist die (gleichzeitige) Zuweisung einer neuen Verwendung, die der bisherigen Verwendung zumindest gleichwertig sein muss bzw. darf durch die neue Verwendung keine Verschlechterung für die Beförderung in eine höhere Dienstklasse oder -stufe zu erwarten sein; andernfalls wäre die Verwendungsänderung einer Versetzung - mit einem gesondert durchzuführenden Verfahren - gleichzuhalten. Sie befinden sich derzeit in der Dienstklasse römisch sieben der Verwendungsgruppe B in der Besoldungsgruppe der Beamten der Allgemeinen Verwaltung; eine weitere Beförderung in eine höhere Dienstklasse ist in Ihrer Verwendung ausgeschlossen. Der Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 war mit der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe A 2 bewertet, der Ihnen in der Abteilung ST 7 zugewiesene ist sogar der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe A 2 zuzuordnen gewesen. Es wäre in Ihrem Fall bei Verwendung in der Abteilung ST 7 daher anlässlich einer allfälligen Option in das Besoldungsschema der Beamten des Allgemeinen Verwaltungsdienstes gleichfalls keine Verschlechterung, sondern sogar eine Verbesserung eingetreten.

Ihr Rechtsvertreter weist darauf hin, dass Sie mit den Arbeitsabläufen in der Abteilung ST 7 in keiner Weise vertraut wären und Sie sich dort erst vollkommen neu einarbeiten müssten, was in Zusammenhang mit Ihrem bisherigen Krankheitsverlauf zu hohen Belastungen führen würde. Dem muss seitens der Dienstbehörde entgegen gehalten werden, dass Sie mittlerweile auch auf Ihrem 'angestammten' und von Ihnen begehrten Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 nicht mehr 'à jour' wären und sich zweifelsohne auch dort in die Arbeitsabläufe wieder einarbeiten müssten. Abgesehen davon ist eine gewisse Flexibilität Neuerungen gegenüber jeder Mitarbeiterin und jedem Mitarbeiter auch im öffentlichen Dienst abzuverlangen. Änderungen in den Arbeitsabläufen und sogar am Arbeitsplatz sind mitunter erforderlich, wären bei einer derart eingeschränkten Flexibilität der MitarbeiterInnen allerdings niemals möglich und wäre damit keinerlei Änderungen zB in der Geschäftseinteilung eines Ressorts durchzuführen, ebenso wären keinerlei Rationalisierungsmaßnahmen durchführbar.

Es handelt sich - wie bereits erwähnt - auch nicht um ein komplett geändertes Umfeld; der Arbeitsplatz in der

Abteilung ST 7 ist in derselben Gruppe und Sektion des bmvit angesiedelt und befindet sich sohin im selben Bundesamtsgebäude, darüber hinaus sind die zu verrichtenden Tätigkeiten ähnlich gelagert - darauf wurde schon bei der Auswahl des Ihnen bei Ihrem Dienstantritt am 27. August 2007 zugewiesenen Arbeitsplatzes sorgfältig geachtet.

Ihr Rechtsvertreter geht allerdings davon aus, dass Sie - ausschließlich - für einen Dienst in der Abteilung II/ST 6 gesundheitlich geeignet sind und Sie darüber hinaus aufgrund des vorhandenen Personalbedarfs keinesfalls dienstunfähig sind.

Die Beurteilung des Vorliegens einer dauernden Dienstunfähigkeit ist jedoch eine von der Dienstbehörde zu entscheidende Rechtsfrage. Dabei hat sich die Dienstbehörde auch auf nachvollziehbare ärztliche Gutachten zu stützen und anhand des Leistungskalküls festzustellen, ob das zu erwartende Kalkül für eine Wiedererlangung der Dienstfähigkeit auslangt.

Bei der Beurteilung einer dauernden Unfähigkeit ist alles zu berücksichtigen, was die Eignung eines Beamten, seinen dienstlichen Aufgaben ordnungsgemäß nachzukommen, dauernd aufhebt, wobei auch habituelle Charaktereigenschaften und leichtere geistige Störungen, welche eine ordnungsgemäße Erledigung der übertragenen Aufgaben ausschließen, Berücksichtigung zu finden haben. Es ist dabei nicht allein auf die Person des Beamten abzustellen, sondern sind auch die Auswirkungen solcher Störungen oder Eigenschaften auf die Erfüllung der Dienstpflichten und damit auch auf den Amtsbetrieb entscheidend. Eine ordnungsgemäße Vernehmung des Dienstes erfordert eine qualitativ einwandfreie und auch mengenmäßig dem normalen Ausmaß entsprechende Dienstleistung. Für einen einwandfreien Dienstbetrieb ist es außerdem unabdingbar, mit KollegInnen und Vorgesetzten zusammen zu arbeiten und allenfalls auftretende Konflikte zu bereinigen.

In seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2008 zum Gutachten von Prof. K als behandelndem Arzt führte der Oberbegutachter des Pensionservice der BVA aus, dass nicht mehr zu erwarten ist, dass Sie Ihr persönliches Denk- und Handlungsmuster in der problematisierten Angelegenheit so zu ändern vermögen, dass die konkrete oder die eventuell neu zugewiesene Tätigkeit auf Dauer von Ihnen erfüllt werden könnte. Darüber hinaus wurde das vormals erstellte Leistungskalkül vom 26. März 2008 bekräftigt.

Die Dienstbehörde war aufgrund der bisherigen Aktenlage und dieser Stellungnahme dazu veranlasst, das Vorliegen einer dauernden Dienstunfähigkeit anzunehmen und wurde Ihr Rechtsvertreter im Rahmen des Parteiengehörs von der Absicht, Sie in den Ruhestand zu versetzen, in Kenntnis gesetzt.

In seiner hiezu abgegebenen Stellungnahme vom 13. August 2008 stellt Ihr Rechtsvertreter wiederum unentwegt darauf ab, dass Sie im Rahmen des Ihnen 'gewohnten Umfelds', somit in der Abteilung II/6, dienstfähig wären und vermeint, diese Beurteilung auch aus dem Gutachten des ärztlichen Sachverständigen des Pensionservice der BVA zu ersehen. Ebenso wäre seiner Ansicht nach auch die Dienstbehörde dieser seiner Ansicht über das Vorliegen Ihrer Dienstfähigkeit nicht entgegen getreten. Weiters verkennt Ihr Rechtsvertreter die Rechtslage betreffend die der Dienstbehörde seiner Meinung nach nicht zustehende medizinische Beurteilung im Zusammenhang mit dem gescheiterten Arbeitsversuch. Wie oben bereits ausgeführt, handelt es sich bei dem Begriff der Dienstunfähigkeit um einen von der Dienstbehörde zu beurteilenden Rechtsbegriff. Darüber hinaus hat bei der Beurteilung des Vorliegens einer dauernden Dienstunfähigkeit das Kriterium, ob in einer Abteilung bzw. hinsichtlich eines konkreten Arbeitsplatzes ein entsprechender Personalbedarf besteht, vorerst außer Acht zu bleiben. Ob eine Planstelle frei verfügbar ist, hat lediglich im Fall eines Verweisungsarbeitsplatzes - und das auch nur bei Vorliegen einer sonstigen Dienstfähigkeit - geprüft zu werden.

Zu den Ausführungen betreffend das Gutachten bzw. die Stellungnahme des Sachverständigen des Pensionservice der BVA ist auszuführen, dass der das Grundlagengutachten erstellende Vertragsarzt der BVA, Dr. Wolfgang H, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, die Beurteilung aufgrund Ihrer Untersuchung am 4. März 2008 vorgenommen hat. Der Oberbegutachter des BVA Pensionservice hat dieses Gutachten lediglich zusammengefasst wiedergegeben. Der Vorwurf, das Gutachten der BVA wäre mangels persönlicher Befundaufnahme mit schweren Mängeln behaftet, geht somit ins Leere.

Dem Antrag, ein weiteres psychologisches Gutachten eines anderen Sachverständigen unter Vorlage sämtlicher relevanter Unterlagen einzuholen und diesem eine umfassende persönliche Befundaufnahme aufzutragen, kam die Dienstbehörde dennoch nach, indem das Pensionservice der BVA neuerlich um Gutachtenserstellung unter Ausführung dieser Vorgaben ersucht wurde.

Das vom leitenden Arzt des Pensionsservice der BVA zuletzt am 19. Februar 2009 zusammengefasste Gutachten basiert, wie oben ausgeführt, auf den Befundberichten von Dr. Wolfgang S, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, vom 13. Jänner 2009 und 29. Jänner 2009 sowie auf dem arbeitspsychologischen Sachverständigengutachten von Dr. M vom 15. Jänner 2009. Die Untersuchung bei Dr. S fand am 3. Dezember 2008 statt, ebenso wurden Sie für die Erstellung des arbeitspsychologischen Gutachtens persönlich untersucht, womit dem Antrag Ihres Rechtsvertreters Rechnung getragen wurde; außerdem handelt es sich um andere Sachverständige als in den vormaligen Gutachten.

Zusammenfassend wurde in diesen erwähnten Gutachten festgehalten, dass Ihnen aus arbeitspsychologischer Sicht Arbeiten mit durchschnittlichem psychologischen Anforderungsprofil möglich wären, ebenso durchschnittliche geistige Mengenleistungen. Des weiteren sind Ihnen Arbeiten am Bildschirmarbeitsplatz zumutbar sowie das Verrichten von Arbeiten unter durchschnittlichem Zeitdruck. Die aufgezeigten Leistungsbeeinträchtigungen könnten zumindest teilweise auf die hohe antidepressive Medikation zurückgeführt werden, wobei bei einer schrittweisen Dosisreduktion mit einer wesentlichen Verbesserung des Leistungskalküls in den nächsten sechs Monaten gerechnet werden könne. Aus neurologischpsychologischer Sicht handelt es sich bei der leicht herabgesetzten Daueraufmerksamkeit und psychoreaktiver Dauerbelastbarkeit einerseits um residuale Beeinträchtigung nach einer affektiven Störung, andererseits mit großer Wahrscheinlichkeit auch um einen Medikamenteneffekt.

Wie der Oberbegutachter des Pensionsservice der BVA dazu weiter ausführt, ist jedoch die Diagnose 'rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig remittiert' vorangestellt, was eine immer wiederkehrende depressive Problematik bedeutet, sodass diese zum Untersuchungszeitpunkt zwar rückgebildete depressive Symptomatik sich jederzeit wieder verschlechtern kann. Zentraler Punkt ist jedoch, dass Sie mit geänderten Arbeitsbedingungen offenbar nicht zurecht kommen zw. diese Änderungen nicht verkraften konnten. Wenn die im Gutachten von o. Univ.Prof. DDr. K geäußerte Beurteilung, ein Arbeitsversuch im gewohnten Umfeld wäre zu rechtfertigen, im Umkehrschluss betrachtet wird, bedeutet dies allerdings, dass Ihnen keinerlei berufliche Veränderungen mehr zumutbar sind und diese von Ihnen nicht verkraftet werden könnten, sowohl als Folge der bekannten wiederkehrenden depressiven Problematik, aber auch als Folge Ihrer persönlichen Widerstände gegenüber beruflichen Veränderungen.

Diese Beurteilung wird durch Ihr bisheriges Verhalten und die Stellungnahmen Ihres Rechtsvertreters bestätigt, wonach für Sie offenbar ausschließlich eine Verwendung in der Abteilung ST 6 in Frage kommt; eine auch nur geringfügige Veränderung Ihren Arbeitsplatz betreffend ziehen Sie überhaupt nicht in Erwägung. In Zusammenschau sämtlicher vorliegender Gutachten sowie Ihres Verhaltens sind die leistungsmindernden Faktoren 'Widerstand gegen berufliche Änderung', 'eingeschränkte berufliche Flexibilität' und 'arbeitsplatzbezogene Verbitterung' schlüssig nachzuvollziehen. Darüber hinaus gewinnt der Faktor 'schwierige berufliche Reintegration' immer mehr an Bedeutung. Es wurde zwar von Ihrem Rechtsvertreter auch in seiner Stellungnahme vom 10. Juni 2009 darauf eingegangen, dass ein Absetzen Ihrer unter anderem auch leistungsmindernd wirkenden Medikation beabsichtigt wäre, allerdings wurde bis dato keinerlei Mitteilung darüber vorgelegt, dass dies tatsächlich bereits erfolgt wäre. Die Dienstbehörde darf jedoch davon ausgehen, dass ein krankheitsbedingt abwesender Bediensteter im Falle seiner Genesung dies der Personalabteilung bekannt gibt und sich selbständig zum Dienstantritt meldet. Keinesfalls ist es üblich, seitens der Dienstbehörde bei Bediensteten im Krankenstand nachzufragen, wann denn mit ihrer Genesung zu rechnen wäre. Die von Dr. Sch am 4. Juni 2009 ausgestellte Bestätigung, wonach Sie in der Lage wären, ihre berufliche Tätigkeit an ihrem bisherigen Arbeitsplatz wieder aufzunehmen und 'ein schrittweises Absetzen der bisherigen Medikation in der nächsten Zeit möglich sein wird', ist nicht geeignet, die Wiederherstellung Ihrer vollen Arbeitsfähigkeit zu belegen, vielmehr war zum Zeitpunkt der Ausstellung dieser Bestätigung die Beeinträchtigung durch Medikamente noch gegeben.

Auf die Ausführungen Ihres Rechtsvertreters in Bezug auf den aus seiner Sicht vorhandenen Personalbedarf in der Abteilung ST 6, woraus er auf Ihre Dienstfähigkeit schließt, wurde bereits eingegangen. Der Vorwurf, dass auch das zuletzt eingeholte Gutachten nicht schlüssig wäre, ist aus Sicht der Dienstbehörde unhaltbar. Der Oberbegutachter des Pensionsservice der BVA hat die antragsgemäß erstellten Gutachten, deren Schlüssigkeit keinesfalls angezweifelt wird, lediglich zusammengefasst wieder gegeben. Ein Verfahrensmangel liegt daher durch die Beauftragung des Pensionsservice der BVA nicht vor, ist doch die Behörde gemäß § 14 Abs. 4 BDG 1979 zu dessen Befassung verpflichtet. Abgesehen davon wurden sämtliche vorliegenden Gutachten gleichermaßen in die Beweiswürdigung einbezogen. Auf die Ausführungen Ihres Rechtsvertreters in Bezug auf den aus seiner Sicht vorhandenen Personalbedarf in der Abteilung ST 6, woraus er auf Ihre Dienstfähigkeit schließt, wurde bereits eingegangen. Der Vorwurf, dass auch das

zuletzt eingeholte Gutachten nicht schlüssig wäre, ist aus Sicht der Dienstbehörde unhaltbar. Der Oberbegutachter des Pensionsservice der BVA hat die antragsgemäß erstellten Gutachten, deren Schlüssigkeit keinesfalls angezweifelt wird, lediglich zusammengefasst wieder gegeben. Ein Verfahrensmangel liegt daher durch die Beauftragung des Pensionsservice der BVA nicht vor, ist doch die Behörde gemäß Paragraph 14, Absatz 4, BDG 1979 zu dessen Befassung verpflichtet. Abgesehen davon wurden sämtliche vorliegenden Gutachten gleichermaßen in die Beweiswürdigung einbezogen.

Dass sich der Dienstbehörde daraus Ihr Leidenszustand so darstellt, dass wiederum der Schluss des Vorliegens einer dauernden Dienstunfähigkeit zu ziehen ist und dieses Ergebnis Ihrer Meinung sowie der Ihres Rechtsvertreters entgegen steht, vermag den Vorwurf der Unschlüssigkeit der vorliegenden Gutachten nicht zu begründen und ist auch nicht in der Lage, den gegenständlichen Sachverhalt zu ändern.

Dass die von der Dienstbehörde gezogenen Schlussfolgerungen über das Vorliegen einer dauernden Dienstunfähigkeit Ihrer Meinung und der Ihres Rechtsvertreters entgegen stehen, begründet daher wohl keineswegs eine Mangelhaftigkeit im Verfahrensablauf.

In Würdigung sämtlicher vorliegender Befunde und Gutachten und in Hinblick auf den vorliegenden Sachverhalt war seitens der Dienstbehörde wiederum festzustellen, dass Sie nicht mehr in der Lage sind, die Aufgaben Ihres Arbeitsplatzes - weder in der Abteilung ST 6 noch ST 7 - ordnungsgemäß zu erfüllen.

Es ist nicht zu erwarten, dass sich die konfliktbelastete Situation in der Abteilung ST 6 durch Ihren Wiederantritt des Dienstes lösen würde, vielmehr würde daraus ein akuter Konflikt entstehen. Bei der Entscheidung, Ihre Reintegration in den Arbeitsablauf nicht mehr allein auf die Abteilung ST 6 abzustellen, hat die Dienstbehörde die Gesamtheit der Abteilung zu betrachten und auch auf die Beibehaltung eines positiven Arbeitsklimas zu achten, sodass Ihr Dienstantritt in dieser Abteilung für alle Beteiligten nicht zielführend wäre. Es ist nicht im Sinne des Dienstgebers, eine auch aus ärztlicher Sicht offenbar zu befürchtende Überforderung hinsichtlich Ihrer Verarbeitungsfähigkeit in Bezug auf die zweifelsohne vorhandene 'arbeitsplatzbezogene Verbitterung' herbeizuführen. Auch auf Ihre KollegInnen ist dabei Rücksicht zu nehmen.

Die vorliegenden Gutachten lassen nunmehr den Schluss zu, dass Sie nach einem Dienstantritt - vor allem bezogen auf die Abteilung ST 6 - nicht in der Lage sind, aufgrund der seit Jahren immer wieder auftretenden Depressionen sowie der vorhandenen Verbitterung Ihren Dienstpflichten unvoreingenommen und ordnungsgemäß nachzukommen; es sind vielmehr - da Sie auch nicht mehr in der Lage sind, diese leistungslimitierenden Faktoren abzulegen - weitere Krankenstände zu erwarten, bzw. liegt die Annahme nahe, dass Sie jederzeit wieder Ihren Arbeitsplatz aus gesundheitlichen Gründen verlassen würden, da es sich - auch bei Vorhandensein einer Besserung Ihres Leidenszustandes - zusammengenommen um einen äußerst labilen Zustand handelt. Ihr Verhalten in Bezug auf Ihre weitere Verwendung in der Abteilung ST 7 bzw. in weiterer Folge in der Abteilung ST 2 sowie Ihr Beharren auf einer Aufnahme der Tätigkeit ausschließlich in der Abteilung ST 6 bestätigt das Vorhandensein der Faktoren 'Widerstand gegen berufliche Änderung' und 'eingeschränkte berufliche Flexibilität'. Ihre lange Abwesenheit vom Dienst erschwert Ihre berufliche Reintegration jedenfalls und bedingt - unabhängig vom Arbeitsplatz - eine Einarbeitung in das jeweilige Arbeitsgebiet und das Verarbeiten der in diesen Jahren erfolgten Veränderungen."

Im angefochtenen Bescheid werden sodann weitere freie Arbeitsplätze im Wirkungsbereich der belangten Behörde genannt und im Einzelnen dargelegt, weshalb diese Arbeitsplätze als taugliche Verweisungsarbeitsplätze im Verständnis des § 14 Abs. 3 zweiter Fall BDG 1979 nicht in Betracht kämen. Im angefochtenen Bescheid werden sodann weitere freie Arbeitsplätze im Wirkungsbereich der belangten Behörde genannt und im Einzelnen dargelegt, weshalb diese Arbeitsplätze als taugliche Verweisungsarbeitsplätze im Verständnis des Paragraph 14, Absatz 3, zweiter Fall BDG 1979 nicht in Betracht kämen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerdeführerin macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides 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:

§ 14 Abs. 1 und 3 BDG 1979 (Abs. 1 idF BGBl. Nr. 820/1995, Abs. 3 idF BGBl. I Nr. 90/2006) lautet: Paragraph 14, Absatz eins, und 3 BDG 1979 (Absatz eins, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 820 aus 1995,, Absatz 3, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 90 aus 2006,) lautet:

"Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit

§ 14. (1) Der Beamte ist von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist.Paragraph 14, (1) Der Beamte ist von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist.

...

1. (3)Absatz 3,Der Beamte ist dienstunfähig, wenn er infolge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im Wirkungsbereich seiner Dienstbehörde 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."

Vor dem Verwaltungsgerichtshof ist zwischen den Parteien strittig, ob bei der Beschwerdeführerin (auch) dauernde Dienstunfähigkeit in Bezug auf den Arbeitsplatz als Referentin B in der Sektion II, Abteilung ST 6 - Güterverkehr, vorlag.Vor dem Verwaltungsgerichtshof ist zwischen den Parteien strittig, ob bei der Beschwerdeführerin (auch) dauernde Dienstunfähigkeit in Bezug auf den Arbeitsplatz als Referentin B in der Sektion römisch zwei, Abteilung ST 6 - Güterverkehr, vorlag.

Auf Grund des von der belangten Behörde festgestellten Sachverhaltes könnte es rechtlich zweifelhaft sein, welcher Arbeitsplatz der Beschwerdeführerin letztlich wirksam als Dauerverwendung zugewiesen wurde. Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zutreffend darlegte, hätten Verwendungsänderungen zwischen den erwähnten Arbeitsplätzen als Referentin B in den Abteilungen ST 6, ST 7 und ST 2 keines Bescheides bedurft, und zwar unabhängig davon, dass diese Arbeitsplätze im Funktionszulagenschema unterschiedlichen Funktionsgruppen zugeordnet waren:

Die Bewertung einer Personalmaßnahme unter dem Gesichtspunkt ihrer Ungleichwertigkeit/Gleichwertigkeit ist nämlich bei einer Beamtin, die - wie die Beschwerdeführerin - mangels Option in das neue Funktionszulagenschema nach wie vor dem alten Dienstklassensystem angehört, nach der Rechtsprechung auch nach dem 1. Jänner 1995 weiterhin nach § 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 in der Fassung vor dem Besoldungsreform-Gesetz 1994 vorzunehmen und nicht nach § 40 Abs. 2 Z. 2 in Verbindung mit Abs. 3 BDG 1979 in der Fassung der am 1. Jänner 1995 in Kraft getretenen Novelle zu beurteilen, der die Gleichwertigkeitsprüfung von Kriterien abhängig macht, die es nur im neuen Schema gibt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2001, Zl. 98/12/0139 = VwSlg. 15.742 A/2001, mit weiteren Hinweisen). Nur der Wegfall einer Leitungsfunktion im engeren Sinn stellt eine objektive Ungleichwertigkeit zweier Verwendungen innerhalb derselben Verwendungsgruppe im Sinne des § 40 Abs. 2 Z. 2 BDG 1979 in der Fassung vor dem Besoldungsreform-Gesetz 1994 dar (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. September 1997, Zl. 96/12/0005). Da sämtliche genannte Arbeitsplätze der Verwendungsgruppe B zugeordnet waren und es keinen Hinweis auf Unterschiede in Bezug auf Leitungsfunktionen bzw. Beförderungschancen für die Beschwerdeführerin in Ansehung der genannten Arbeitsplätze gibt, wäre der Gebrauch der Weisungsform für die Vornahme einer Verwendungsänderung jedenfalls zulässig gewesen.Die Bewertung einer Personalmaßnahme unter dem Gesichtspunkt ihrer Ungleichwertigkeit/Gleichwertigkeit ist nämlich bei einer Beamtin, die - wie die Beschwerdeführerin - mangels Option in das neue Funktionszulagenschema nach wie vor dem alten Dienstklassensystem angehört, nach der Rechtsprechung auch nach dem 1. Jänner 1995 weiterhin nach Paragraph 40, Absatz 2, Ziffer 2, BDG 1979 in der Fassung vor dem Besoldungsreform-Gesetz 1994 vorzunehmen und nicht nach Paragraph 40, Absatz 2, Ziffer 2, in Verbindung mit Absatz 3, BDG 1979 in der Fassung der am 1. Jänner 1995 in Kraft getretenen Novelle zu beurteilen, der die Gleichwertigkeitsprüfung von Kriterien abhängig macht, die es nur im neuen Schema gibt vergleiche hiezu das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2001, Zl. 98/12/0139 = VwSlg. 15.742 A/2001, mit weiteren Hinweisen). Nur der Wegfall einer Leitungsfunktion im engeren Sinn stellt eine objektive Ungleichwertigkeit zweier Verwendungen innerhalb derselben Verwendungsgruppe im Sinne des Paragraph 40, Absatz 2, Ziffer 2, BDG 1979 in der Fassung vor dem Besoldungsreform-Gesetz 1994 dar vergleiche das hg. Erkenntnis vom

17. September 1997, ZI. 96/12/0005). Da sämtliche genannte Arbeitsplätze der Verwendungsgruppe B zugeordnet waren und es keinen Hinweis auf Unterschiede in Bezug auf Leitungsfunktionen bzw. Beförderungschancen für die Beschwerdeführerin in Ansehung der genannten Arbeitsplätze gibt, wäre der Gebrauch der Weisungsform für die Vornahme einer Verwendungsänderung jedenfalls zulässig gewesen.

Die Frage, welcher Arbeitsplatz der Beschwerdeführerin sohin letztendlich als Dauerverwendung zugewiesen wurde, hängt von der Auslegung der von der belangten Behörde im Zusammenhang mit den Arbeitsversuchen der Beschwerdeführerin im Jahr 2007 und 2008 getätigten Äußerungen ab.

Diese Frage kann jedoch hier deshalb dahingestellt bleiben, weil - unstrittig - der Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 - Güterverkehr unbesetzt ist und - wäre er der Beschwerdeführerin nicht als ihr aktueller Dauerarbeitsplatz zuletzt wirksam zugewiesen worden - jedenfalls als Verweisungsarbeitsplatz im Verständnis des § 14 Abs. 3 zweiter Fall BDG 1979 in Betracht zu ziehen gewesen wäre. Wie die belangte Behörde jedenfalls für den Bereich des Dienstklassenschemas zutreffend feststellt, ist nämlich auch für die Gleichwertigkeit eines Verweisungsarbeitsplatzes im Verständnis des § 14 Abs. 3 zweiter Fall BDG 1979 die Zugehörigkeit zur gleichen Verwendungsgruppe maßgeblich, wobei hier bezüglich der in diesem Zusammenhang noch bedeutsamen Leitungsfunktion und der Beförderungschancen gleichfalls keine Unterschiede zwischen den Arbeitsplätzen in den Abteilungen ST 6, ST 7 und ST 2 bestanden. Existiert aber ein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz im Wirkungsbereich der Dienstbehörde, dessen Aufgaben der Beamte nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann, so kommt ihm - auch im Falle seiner dauernden Dienstunfähigkeit am aktuell zugewiesenen Arbeitsplatz - jedenfalls ein Abwehrrecht gegen eine von ihm nicht gewünschte amtswegige Ruhestandsversetzung zu, wobei im vorliegenden Sachzusammenhang die Frage dahingestellt bleiben kann, ob dem Beamten diesfalls auch ein subjektives Recht auf Betrauung mit diesem Arbeitsplatz zukommt oder nicht. Diese Frage kann jedoch hier deshalb dahingestellt bleiben, weil - unstrittig - der Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 - Güterverkehr unbesetzt ist und - wäre er der Beschwerdeführerin nicht als ihr aktueller Dauerarbeitsplatz zuletzt wirksam zugewiesen worden - jedenfalls als Verweisungsarbeitsplatz im Verständnis des Paragraph 14, Absatz 3, zweiter Fall BDG 1979 in Betracht zu ziehen gewesen wäre. Wie die belangte Behörde jedenfalls für den Bereich des Dienstklassenschemas zutreffend feststellt, ist nämlich auch für die Gleichwertigkeit eines Verweisungsarbeitsplatzes im Verständnis des Paragraph 14, Absatz 3, zweiter Fall BDG 1979 die Zugehörigkeit zur gleichen Verwendungsgruppe maßgeblich, wobei hier bezüglich der in diesem Zusammenhang noch bedeutsamen Leitungsfunktion und der Beförderungschancen gleichfalls keine Unterschiede zwischen den Arbeitsplätzen in den Abteilungen ST 6, ST 7 und ST 2 bestanden. Existiert aber ein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz im Wirkungsbereich der Dienstbehörde, dessen Aufgaben der Beamte nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann, so kommt ihm - auch im Falle seiner dauernden Dienstunfähigkeit am aktuell zugewiesenen Arbeitsplatz - jedenfalls ein Abwehrrecht gegen eine von ihm nicht gewünschte amtswegige Ruhestandsversetzung zu, wobei im vorliegenden Sachzusammenhang die Frage dahingestellt bleiben kann, ob dem Beamten diesfalls auch ein subjektives Recht auf Betrauung mit diesem Arbeitsplatz zukommt oder nicht.

Nach dem Vorgesagten wäre eine Rechtsverletzung der Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid nur ausgeschlossen, wenn die belangte Behörde auf Grund eines mängelfreien Ermittlungsverfahrens von einer dauernden Dienstunfähigkeit der Beschwerdeführerin auch in Ansehung des Arbeitsplatzes in der Abteilung ST 6 ausgehen durfte.

In diesem Zusammenhang hat die belangte Behörde zunächst ins Treffen geführt, dass der Beschwerdeführerin auf Basis der Ergebnisse der Gutachten der Sachverständigen Dr. S und Dr. M Arbeiten unter höherem Zeitdruck "derzeit" nicht möglich seien, solche Arbeiten jedoch auch auf dem Arbeitsplatz als Referentin B in der Sektion II, Abteilung ST 6, anfielen. In diesem Zusammenhang hat die belangte Behörde zunächst ins Treffen geführt, dass der Beschwerdeführerin auf Basis der Ergebnisse der Gutachten der Sachverständigen Dr. S und Dr. M Arbeiten unter höherem Zeitdruck "derzeit" nicht möglich seien, solche Arbeiten jedoch auch auf dem Arbeitsplatz als Referentin B in der Sektion römisch zwei, Abteilung ST 6, anfielen.

Die erstgenannte Feststellung widerspricht dem Gutachten des Sachverständigen Dr. S nicht. Zwar führte dieser

in seiner ursprünglichen Stellungnahme vom 13. Jänner 2009 aus, die Beschwerdeführerin könne aus rein neurologisch-psychiatrischer Sicht ihre bisher ausgeübte Tätigkeit weiter ausüben, diese Stellungnahme wurde jedoch auf Grund der Ergebnisse des Sachverständigengutachtens Dris. M sodann auch von Dr. S im Hinblick auf den Zeitdruck modifiziert.

Die oben zweitgenannte Feststellung der belangten Behörde wird in der Beschwerde als unschlüssig bekämpft und überdies eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu dieser Tatsachenannahme gerügt. Wie jedoch die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend ausführt, hat die Beschwerdeführerin in einer Befragung am 5. April 2007 - bezogen auf ihren damals inne gehabten Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 - ausdrücklich das Bestehen eines hohen Zeitdruckes angegeben. Die belangte Behörde war daher gemäß § 8 Abs. 2 DVG davon entbunden, der Beschwerdeführerin zu dieser Annahme rechtliches Gehör zu leihen. Überdies erscheint es unbedenklich, wenn die belangte Behörde diesen Angaben der Beschwerdeführerin auch inhaltlich Glauben schenkte und die bekämpfte Annahme darauf gründete. Die oben zweitgenannte Feststellung der belangten Behörde wird in der Beschwerde als unschlüssig bekämpft und überdies eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu dieser Tatsachenannahme gerügt. Wie jedoch die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend ausführt, hat die Beschwerdeführerin in einer Befragung am 5. April 2007 - bezogen auf ihren damals inne gehabten Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 - ausdrücklich das Bestehen eines hohen Zeitdruckes angegeben. Die belangte Behörde war daher gemäß Paragraph 8, Absatz 2, DVG davon entbunden, der Beschwerdeführerin zu dieser Annahme rechtliches Gehör zu leihen. Überdies erscheint es unbedenklich, wenn die belangte Behörde diesen Angaben der Beschwerdeführerin auch inhaltlich Glauben schenkte und die bekämpfte Annahme darauf gründete.

Der belangten Behörde war daher insoweit nicht entgegen zu treten, als sie die Annahme vertrat, in Ansehung des strittigen Arbeitsplatzes liege aktuelle Dienstunfähigkeit vor, solange die Beschwerdeführerin die von den Sachverständigen Dr. S und Dr. M erwähnten Medikamente einnehmen würde.

Entscheidend ist aber nicht, ob die Beschwerdeführerin (bezogen auf den Zeitpunkt der Erlassung eines Bescheides über die Ruhestandsversetzung gemäß § 14 Abs. 1 BDG 1979) aktuell dienstunfähig war, sondern - darüber hinaus - ob diese Dienstunfähigkeit eine "dauernde" darstellt, also eine zur Wiedererlangung der Dienstfähigkeit führende Besserung nicht absehbar ist. Dabei geht die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes davon aus, dass - jedenfalls - eine Dienstunfähigkeit, deren Wegfall innerhalb von 18 Monaten absehbar ist, keine "dauernde" darstellt (vgl. hiezu die hg. Erkenntnisse vom 23. Februar 2007, Zl. 2004/12/0116, vom 20. Dezember 2006, Zl. 2005/12/0197, und vom 13. September 2006, Zl. 2005/12/0191). Die maßgebliche Grenze wird bei zwei Jahren liegen (vgl. das hg. Erkenntnis vom heutigen Tage, Zl. 2010/12/0035). Entscheidend ist aber nicht, ob die Beschwerdeführerin (bezogen auf den Zeitpunkt der Erlassung eines Bescheides über die Ruhestandsversetzung gemäß Paragraph 14, Absatz eins, BDG 1979) aktuell dienstunfähig war, sondern - darüber hinaus - ob diese Dienstunfähigkeit eine "dauernde" darstellt, also eine zur Wiedererlangung der Dienstfähigkeit führende Besserung nicht absehbar ist. Dabei geht die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes davon aus, dass - jedenfalls - eine Dienstunfähigkeit, deren Wegfall innerhalb von 18 Monaten absehbar ist, keine "dauernde" darstellt (vergleiche hiezu die hg. Erkenntnisse vom 23. Februar 2007, Zl. 2004/12/0116, vom 20. Dezember 2006, Zl. 2005/12/0197, und vom 13. September 2006, Zl. 2005/12/0191). Die maßgebliche Grenze wird bei zwei Jahren liegen (vergleiche das hg. Erkenntnis vom heutigen Tage, Zl. 2010/12/0035).

Nun wird in dem - insofern von der belangten Behörde nicht als unschlüssig bezeichneten - Gutachten Dris. S, welches Anfang 2009 erstattet wurde, eine wesentliche Besserung der die zitierte Leistungseinschränkung betreffend Arbeiten unter Zeitdruck bedingenden Zustände bei einer innerhalb von sechs Monaten zu erwartenden Absetzung der Medikation in Aussicht gestellt.

In ihrer Stellungnahme vom 10. Juni 2009 hat die Beschwerdeführerin ihrerseits ausdrücklich vorgebracht, dass ein Absetzen der Medikation unmittelbar bevorstehe und daher mit einer diesbezüglichen Verbesserung ihres Leistungskalküls im Sinne einer Wiedererlangung ihrer Fähigkeit zur Verrichtung von Arbeiten auch unter Zeitdruck zu rechnen sei und sich zum Beweis darauf auf eine Einholung einer Stellungnahme ihrer behandelnden Ärzte Dr. Sch und DDr. K berufen, welchem Beweisanbot die belangte Behörde jedoch nicht nachkam.

Die dafür von der belangten Behörde ins Treffen geführte Argumentation, es sei Sache der Beschwerdeführerin, diesbezügliche Bestätigungen vorzulegen, erweist sich als unzutreffend. Es steht der Beschwerdeführerin offen, zum Beweis ihres Vorbringens auch eine (formlose) Einvernahme der sie behandelnden Ärzte durch die belangte Behörde (bzw. durch von ihr beauftragte Sachverständige) zu beantragen. Abgesehen davon ergibt sich auch schon aus den Gutachten Dris. S und Dris. M die konkrete Absehbarkeit einer Besserung des Leistungskalküls der Beschwerdeführerin durch Absetzung der Medikamente.

Wenn die belangte Behörde - darüber hinausgehend - das Argument ins Treffen führt, schon der Umstand, dass die Beschwerdeführerin ihren Dienst nicht wieder angetreten habe, zeige, dass die von Dr. S und Dr. M sowie von der Beschwerdeführerin als absehbar bezeichnete Besserung ihres Zustandes nicht eingetreten sei, ist ihr Folgendes entgegen zu halten:

Nach Auffassung der belangten Behörde ist die Beschwerdeführerin jedenfalls für die Arbeitsplätze in den Abteilungen ST 7 und ST 2 dauernd dienstunfähig, und zwar unabhängig davon, ob eine Besserung des Leistungskalküls in Ansehung der Möglichkeit unter besonderem Zeitdruck zu arbeiten, eingetreten ist oder nicht. Soweit der Beschwerdeführerin also (vgl. hierzu die obigen Ausführungen) aktuell ein Arbeitsplatz in der Abteilung ST 7 oder ST 2 auf Dauer zugewiesen worden wäre, käme ein Dienstantritt an diesem Arbeitsplatz nicht in Betracht. Nach Auffassung der belangten Behörde ist die Beschwerdeführerin jedenfalls für die Arbeitsplätze in den Abteilungen ST 7 und ST 2 dauernd dienstunfähig, und zwar unabhängig davon, ob eine Besserung des Leistungskalküls in Ansehung der Möglichkeit unter besonderem Zeitdruck zu arbeiten, eingetreten ist oder nicht. Soweit der Beschwerdeführerin also vergleiche hierzu die obigen Ausführungen) aktuell ein Arbeitsplatz in der Abteilung ST 7 oder ST 2 auf Dauer zugewiesen worden wäre, käme ein Dienstantritt an diesem Arbeitsplatz nicht in Betracht.

Einen Dienstantritt der Beschwerdeführerin in der Abteilung ST 6 hat die belangte Behörde aber seit den Arbeitsversuchen der Beschwerdeführerin im Jahr 2008 ungeachtet ihres Angebotes dort sofort ihren Dienst anzutreten kategorisch ausgeschlossen, sodass zu einem Dienstantritt der Beschwerdeführerin auf dem Arbeitsplatz der Abteilung ST 6 selbst dann keine Veranlassung bestanden hätte, wenn man die Meinung vertreten wollte, dieser Arbeitsplatz sei der ihr zuletzt auf Dauer wirksam zugewiesene gewesen. Dass ein Dienstantritt auf anderen Arbeitsplätzen als dem aktuell zugewiesenen, also auf möglichen Verweisungsarbeitsplätzen zu erfolgen hätte, kann keinesfalls angenommen werden.

Wenn die belangte Behörde in diesem Zusammenhang der Auffassung gewesen sein sollte, es liege bezogen auf den Zeitpunkt der Bescheiderlassung - gegenüber der in den Gutachten Dris. S und Dris. M enthaltenen Prognose - eine Verspätung der Absetzung der Medikation vor, welche medizinisch gegen eine (weitere) Absehbarkeit einer Verbesserung des Leistungskalküls sprechen könnte, wäre diesem Verdacht durch entsprechende Anfrage bei den behandelnden Ärzten bzw. durch diesbezügliche medizinische Begutachtung nachzugehen gewesen.

Wie oben dargelegt, indiziert jedoch eine aktuelle Dienstunfähigkeit für sich genommen noch keine Dauerhaftigkeit dieses Zustandes im Sinne einer Unabsehbarkeit einer Remission.

Die belangte Behörde stützte ihre Annahme einer dauernden Dienstunfähigkeit der Beschwerdeführerin zur Ausübung des Arbeitsplatzes im Bereich der Abteilung ST 6 aber - unabhängig von den eben behandelten Einschränkungen auf Grund eines medizinischen Leistungskalküls - auch auf das Vorliegen einer - nicht krankheitswertigen - Charaktereigenschaft "Verbitterungsstörung" sowie der daraus von Dr. Z in seinen Stellungnahmen vom 16. Juni 2008 und vom 19. Februar 2009 abgeleiteten Einschränkungen des Leistungskalküls der Beschwerdeführerin.

Was zunächst die vom Sachverständigen Dr. Z insbesondere in seiner Stellungnahme vom 19. Februar 2009 ins Zentrum der Betrachtung gerückte mangelnde Verkraftbarkeit geänderter Arbeitsbedingungen bzw. beruflicher Umstellungen betrifft, ist der belangten Behörde entgegen zu halten, dass jedenfalls eine tiefgreifende berufliche Umstellung im Falle einer Weiterbeschäftigung der Beschwerdeführerin auf dem Arbeitsplatz in der Abteilung 6 ST nicht dargetan wurde. Insbesondere enthält der angefochtene Bescheid keine konkreten Feststellungen, welche ins Gewicht fallenden neuen Herausforderungen auf dem genannten Arbeitsplatz zwischenzeitig angefallen sind oder mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in Zukunft eintreten werden. Aus

diesen Gründen versagt auch das im angefochtenen Bescheid gebrauchte Argument, die Beschwerdeführerin sei im Hinblick auf ihren langen Krankenstand nicht mehr "a jour", weshalb sie - auch im Hinblick auf fehlende Flexibilität - als dauernd dienstunfähig anzusehen sei.

Zutreffend ist allerdings, dass der Sachverständige Dr. Z in seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2008 aus der von ihm angenommenen "Verbitterungsstörung" auch ableitet, es sei nicht mehr zu erwarten, dass die Beschwerdeführerin in der Lage sein werde, ihr persönliches Denk- und Handlungsmuster so zu ändern, dass die konkrete/oder die eventuell neu zugewiesene Tätigkeit auf Dauer von ihr erfüllt werden könne. Auch in seiner Stellungnahme vom 19. Februar 2009 spricht dieser Sachverständige u.a. von einer "mit hoher Wahrscheinlichkeit weiterhin leistungsbehindernd aktiven" "arbeitsplatzbezogenen Verbitterung" sowie von Schwierigkeiten der beruflichen Integration bei zunehmender Dauer der Abwesenheit vom Beruf.

Zu Recht rügt die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang aber, dass der Sachverständige Dr. Z seine Annahme, es liege bei ihr eine - nicht krankheitswertige - Charaktereigenschaft der "Verbitterungsstörung", welche im Übrigen von keinem der befundaufnehmenden Fachärzte registriert worden war, vor, (erstmalig am 16. Juni 2008) getroffen hat, ohne je eine von der Beschwerdeführerin auch mehrfach ausdrücklich beantragte Befundaufnahme, etwa durch ein persönliches Gespräch mit ihr, durchzuführen. Dies wäre umso mehr angezeigt gewesen, als der Sachverständige in seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2008 lediglich "höchstwahrscheinlich", also keinesfalls auf Grund gesicherter Wahrnehmungen das Vorliegen einer solchen Verbitterungsstörung annahm, was eine Befundaufnahme zur Abklärung, ob die lediglich mit hoher Wahrscheinlichkeit angestellte Vermutung tatsächlich zutrifft oder nicht, nahegelegt hätte. Zu Recht rügt die Beschwerdeführerin überdies, dass die Äußerungen des Sachverständigen Dr. Z einer nachvollziehbaren Begründung für die Annahme des Vorliegens einer derartigen Verbitterungsstörung entbehren und insofern nicht als schlüssiges eigenständiges Sachverständigengutachten anzusehen sind. Als Erklärungsansatz findet sich zwar in der Stellungnahme vom 16. Juni 2008 der Hinweis, die Beschwerdeführerin sei der Ansicht, durch Mobbing geschädigt worden zu sein; ohne nähere Erklärungen ist es aber keinesfalls nachvollziehbar, dass jedermann, der dies (auch allenfalls zutreffend) annimmt, auf Grund einer nicht vom Willen beherrschbaren Charaktereigenschaft schlechthin ungeeignet ist, jedwede Tätigkeit beim bisherigen Dienstgeber auszuüben. Insoweit der Sachverständige Dr. Z in diesem Zusammenhang auch auf das Scheitern des Arbeitsversuches im Jahr 2008 Bezug nimmt, ist festzuhalten, dass die Vornahme eines Arbeitsversuches auf dem genannten Arbeitsplatz im Bereich der Abteilung ST 6 nicht an einem Charakterzug der Beschwerdeführerin, sondern an der Weigerung des Abteilungsleiters, einen Arbeitsversuch überhaupt zuzulassen, gescheitert ist.

Die aus der - unschlüssigen - Annahme des Sachverständigen Dr. Z, die Beschwerdeführerin weise den Charakterzug einer "Verbitterungsstörung" auf, abgeleiteten Schlussfolgerungen der belangten Behörde vermögen daher den angefochtenen Bescheid nicht zu tragen.

Insoweit die belangte Behörde meint, der Arbeitsplatz in der Abteilung ST 6 sei der Beschwerdeführerin - mangels dauernder Dienstfähigkeit dort - schon deshalb nicht zuzuweisen, weil Spannungsverhältnisse zu erwarten seien, wobei es nicht darauf ankomme, ob - was im angefochtenen Bescheid ausdrücklich offengelassen wurde - diese Spannungsverhältnisse auf das Verhalten der Beschwerdeführerin oder aber auf Mobbingverhalten anderer Bediensteter ihr gegenüber zurückzuführen wäre, ist ihr das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2010, Zl. 2009/12/0072, entgegen zu halten, wo der Verwaltungsgerichtshof Folgendes ausgeführt hat:

"Demnach setzte die Ruhestandsversetzung der Beschwerdeführerin zunächst entweder das Vorliegen einer Krankheit oder einer habituellen Charaktereigenschaft im Verständnis der Vorjudikatur voraus, welche bewirkt, dass tatsächliche oder empfundene Kränkungen von ihr in signifikant schlechterer Weise verarbeitet werden als bei anderen Menschen.

Der belangten Behörde ist nun zuzubilligen, dass sich aus den ihr vorliegenden Gutachten übereinstimmend Hinweise auf das Vorliegen - zumindestens - einer nicht krankhaften habituellen Charaktereigenschaft im obigen Verständnis bei der Beschwerdeführerin ergeben haben.

Vorausgesetzt für eine dauernde Dienstunfähigkeit im Verständnis des § 14 Abs. 3 erster Fall BDG 1979 ist aber darüber hinaus, dass eine solche Krankheit bzw. Charaktereigenschaft den Beamten außer Stande setzt, die Aufgaben des ihm aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu erfüllen. Wiewohl diese Voraussetzung - wie eben

ausgeführt - anhand des aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu prüfen ist, ist dabei nicht auf die dort faktisch zu erwartenden Zustände, sondern auf jene Situation abzustellen, wie sie an diesem Arbeitsplatz bei rechtmäßigem Verhalten anderer Mitarbeiter und bei Erfüllung der ihn gegenüber dem Beamten treffenden Fürsorgepflicht durch den Dienstgeber vorläge. Die Verantwortung für die Herstellung eines solchen rechtmäßigen Zustandes trifft den Dienstgeber. Oder - anders gewendet - die dauernde Dienstunfähigkeit des Beamten auf einem bestimmten Arbeitsplatz kann nicht damit begründet werden, dass er dort Mobbing ausgesetzt wäre, welches er auf Grund einer Krankheit oder eines nicht krankheitsbedingten habituellen Charakterzuges nur schlechter verarbeiten könnte als andere. ..."Vorausgesetzt für eine dauernde Dienstunfähigkeit im Verständnis des Paragraph 14, Absatz 3, erster Fall BDG 1979 ist aber darüber hinaus, dass eine solche Krankheit bzw. Charaktereigenschaft den Beamten außer Stande setzt, die Aufgaben des ihm aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu erfüllen. Wiewohl diese Voraussetzung - wie eben ausgeführt - anhand des aktuell zugewiesenen Arbeitsplatzes zu prüfen ist, ist dabei nicht auf die dort faktisch zu erwartenden Zustände, sondern auf jene Situation abzustellen, wie sie an diesem Arbeitsplatz bei rechtmäßigem Verhalten anderer Mitarbeiter und bei Erfüllung der ihn gegenüber dem Beamten treffenden Fürsorgepflicht durch den Dienstgeber vorläge. Die Verantwortung für die Herstellung eines solchen rechtmäßigen Zustandes trifft den Dienstgeber. Oder - anders gewendet - die dauernde Dienstunfähigkeit des Beamten auf einem bestimmten Arbeitsplatz kann nicht damit begründet werden, dass er dort Mobbing ausgesetzt wäre, welches er auf Grund einer Krankheit oder eines nicht krankheitsbedingten habituellen Charakterzuges nur schlechter verarbeiten könnte als andere. ..."

Diese Aussage gilt entsprechend auch für Verweisungsarbeitsplätze im Verständnis des § 14 Abs. 3 zweiter Fall BDG 1979. Diese Aussage gilt entsprechend auch für Verweisungsarbeitsplätze im Verständnis des Paragraph 14, Absatz 3, zweiter Fall BDG 1979.

Selbst wenn man also davon ausginge, dass die Beschwerdeführerin auf Grund ihrer Krankheit - allenfalls auch in Verbindung mit einer Charaktereigenschaft - Spannungsverhältnisse schlechter verkraften würde als andere Menschen, wäre abzuklären, ob diese Spannungsverhältnisse nicht auf ein rechtswidriges Mobbingverhalten anderer Bediensteter zurückzuführen wären. Ein solches könnte in einer eines rechtmäßigen Grundes entbehrenden Weigerung des Vorgesetzten oder anderer Mitarbeiter, mit der Beschwerdeführerin weiterhin zusammenzuarbeiten, gelegen sein.

Was nun die aus der Stellungnahme Dris. Z vom 19. Februar 2009 gezogenen Schlussfolgerungen der belangten Behörde betreffend die Gefahr des neuerlichen Auftretens einer depressiven Episode betrifft, ist ihr zuzubilligen, dass eine hohe Wahrscheinlichkeit des Auftretens künftiger Krankenstände in einem ins Gewicht fallenden Umfang, welche auf eine bestehende Erkrankung zurückzuführen sind, das Vorliegen dauernder Dienstunfähigkeit begründen könnte. Dies setzte jedoch eine ärztlicherseits zu treffende Prognose über Intervalle und Dauer zukünftig zu erwartender depressiver Episoden ebenso voraus wie eine solche über das Ausmaß der in diesem Zusammenhang zu erwartenden Krankenstände. Die von der belangten Behörde auf Basis von Andeutungen in der Stellungnahme Dris. Z angestellten Spekulationen genügen dieser Anforderung freilich nicht.

Es erweist sich somit, dass der angefochtene Bescheid mit den oben aufgezeigten Verfahrensmängeln behaftet ist, die - zumindest teilweise - auf Rechtsirrtümer der belangten Behörde zurückzuführen sind. Der angefochtene Bescheid war deshalb infolge prävalierender inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Es erweist sich somit, dass der angefochtene Bescheid mit den oben aufgezeigten Verfahrensmängeln behaftet ist, die - zumindest teilweise - auf Rechtsirrtümer der belangten Behörde zurückzuführen sind. Der angefochtene Bescheid war deshalb infolge prävalierender inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

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

Wien, am 22. Februar 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2010120004.X00

Im RIS seit

31.03.2011

Zuletzt aktualisiert am

19.07.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at