

TE Bvwg Beschluss 2017/11/8 W213 2166526-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.11.2017

Entscheidungsdatum

08.11.2017

Norm

BDG 1979 §52 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

GehG §12c Abs1 Z2

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. BDG 1979 § 52 heute
2. BDG 1979 § 52 gültig ab 24.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2006
3. BDG 1979 § 52 gültig von 01.07.1997 bis 23.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
4. BDG 1979 § 52 gültig von 01.01.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 820/1995
5. BDG 1979 § 52 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1995
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. GehG § 12c heute
2. GehG § 12c gültig ab 10.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 143/2024
3. GehG § 12c gültig von 28.12.2019 bis 09.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019
4. GehG § 12c gültig von 01.01.2012 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
5. GehG § 12c gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
6. GehG § 12c gültig von 01.09.2002 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
7. GehG § 12c gültig von 29.05.2002 bis 31.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W213 2166526-1/4E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG über die Beschwerde des XXXX, geb. 07.11.1963, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH KREISSL & PICHLER & WALTHER, Rathausplatz 4, 8940 Liezen, gegen den Bescheid des Präsidenten des OLG Graz vom 03.05.2017, GZ 1 Jv 4671/16w-17d, betreffend Antrag auf Auszahlung von Bezügen (§ 12c GehG), zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG über die Beschwerde des römisch 40, geb. 07.11.1963, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH KREISSL & PICHLER & WALTHER, Rathausplatz 4, 8940 Liezen, gegen den Bescheid des Präsidenten des OLG Graz vom 03.05.2017, GZ 1 Jv 4671/16w-17d, betreffend Antrag auf Auszahlung von Bezügen (Paragraph 12 c, GehG), zu Recht erkannt:

A)

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 28 Abs 3 VwGVG behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Erlassung eines Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen. Der angefochtene Bescheid wird gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Erlassung eines Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer steht als Diplomrechtspfleger beim Bezirksgericht Liezen in einem aktiven öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seit 01.09.2015 ist er vom Dienst abwesend.

Die von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Pensionservice, im Rahmen des gegen den Beschwerdeführer durchgeführten Ruhestandsversetzungsverfahrens durchgeführten medizinischen Untersuchungen ergaben laut zusammenfassender Darstellung des Oberbegutachters der BVA-Pensionservice vom 26.04.2016 und ergänzender Stellungnahme vom 10.06.2016 folgende Diagnosen:

1. starkes Übergewicht und Bluthochdruck, Erkrankung der Herzkrankgefäße, gute Herzkreislaufbelastbarkeit, Zustand nach Herzinfarkt 2008;
2. geringe bis mäßig ausgeprägte Innenohrschwerhörigkeit beiderseits und Tinnitus links;
3. geringe Funktionseinschränkung seitens der Wirbelsäule;
4. leichte depressive Reaktion bei Anpassungsstörung mit behandelbarer Symptomatik

Die Ausübung der Tätigkeit eines Rechtspflegers sei dem Beschwerdeführer spätestens seit 11.05.2016 weiterhin zumutbar.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 20.07.2016 wurde gemäß §§ 48 Abs 1 und 51 Abs 1 und 2 BDG festgestellt, dass die Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst seit 11.05. 2016 als nicht gerechtfertigt gilt. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 20.07.2016 wurde gemäß Paragraphen 48, Absatz eins und 51 Absatz eins und 2 BDG festgestellt, dass die Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst seit 11.05. 2016 als nicht gerechtfertigt gilt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit hg. Erkenntnis vom 20.02.2017, GZ. W106 2135295-1/5E, die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Mit hg. Erkenntnis vom 10.11.2016, GZ. W106 2135295-2/3E, wurde die Beschwerde des Beschwerdeführer gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 09.08.2016 womit die Abweisung seines Antrags auf Versetzung in den Ruhestand (§ 14 BDG 1979) erfolgt war, als

unbegründet abgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit hg. Erkenntnis vom 20.02.2017, GZ. W106 2135295-1/5E, die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Mit hg. Erkenntnis vom 10.11.2016, GZ. W106 2135295-2/3E, wurde die Beschwerde des Beschwerdeführer gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 09.08.2016 womit die Abweisung seines Antrags auf Versetzung in den Ruhestand (Paragraph 14, BDG 1979) erfolgt war, als unbegründet abgewiesen.

Mit Schreiben vom 18.01.2017 legte der Beschwerdeführer einen Befundbericht seiner behandelnden Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie, XXXX, vom 16.01.2017 vor, der die Diagnose "Anpassungsstörung" enthielt und danach u.a. ausführte "AU dzt gegeben". Am 02.02.2017 wurde dem seitens der belangten Behörde mitgeteilt, dass dieselbe Diagnose (Anpassungsstörung) auch bereits im Gutachten der BVA, Pensionservice, enthalten gewesen sei, ohne dass dadurch eine Arbeitsunfähigkeit begründet gewesen wäre. Mit Schreiben vom 18.01.2017 legte der Beschwerdeführer einen Befundbericht seiner behandelnden Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie, römisch 40, vom 16.01.2017 vor, der die Diagnose "Anpassungsstörung" enthielt und danach u.a. ausführte "AU dzt gegeben". Am 02.02.2017 wurde dem seitens der belangten Behörde mitgeteilt, dass dieselbe Diagnose (Anpassungsstörung) auch bereits im Gutachten der BVA, Pensionservice, enthalten gewesen sei, ohne dass dadurch eine Arbeitsunfähigkeit begründet gewesen wäre.

Mit Schreiben vom 01.03.2017 begehrte der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Erledigung seines Antrages auf Wiederaufnahme der Bezüge und legte am 14. und 17.03.2017 urologische Fachbefunde des behandelnden Facharztes für Urologie XXXX sowie einen radiologischen Befund des Landeskrankenhauses XXXX vor, aus denen sich unter anderem die Diagnose Harninkontinenz unter psychischen Stressbedingungen ergab. Mit Schreiben vom 01.03.2017 begehrte der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Erledigung seines Antrages auf Wiederaufnahme der Bezüge und legte am 14. und 17.03.2017 urologische Fachbefunde des behandelnden Facharztes für Urologie römisch 40 sowie einen radiologischen Befund des Landeskrankenhauses römisch 40 vor, aus denen sich unter anderem die Diagnose Harninkontinenz unter psychischen Stressbedingungen ergab.

Seitens der belangten Behörde wurde in weiterer Folge ein Gutachten des Sachverständigen für Urologie, XXXX, eingeholt. Dieses Gutachten wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen des Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht. Seitens der belangten Behörde wurde in weiterer Folge ein Gutachten des Sachverständigen für Urologie, römisch 40, eingeholt. Dieses Gutachten wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen des Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht.

In seiner Stellungnahme vom 02.05.2017 verwies der Beschwerdeführer darauf, dass dieses Gutachten ohne persönliche Untersuchung bzw. Befundaufnahme lediglich auf Grundlage des Aktenstudiums erstellt worden sei. Es sei nicht nachvollziehbar wie der Sachverständige zur Annahme komme, dass sich der unwillkürliche Harnabgang nur auf "einige Tropfen" beschränke und eine soziale Kontinenz jederzeit erreichbar wäre. Das ergebe sich nicht aus dem Aktenstudium, da XXXX in seinem Gutachten vom 16.03.2017 zum unwillkürlichen Harnabgang ausführe: "Mengen gering, nur minimaler Drang, dieser kann nicht unterdrückt werden." Ferner wurde auf seinen neuerlichen Antrag auf Ruhestandsversetzung und die Befunde des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie, XXXX, vom 16.01., 17.02. und 30.03.2017 verwiesen, in denen jeweils Arbeitsunfähigkeit festgestellt worden sei. Aus dem Befund vom 17.02.2017 ergebe sich, dass eine Harninkontinenz unter psychischen Stressbedingungen vorliege. In seiner Stellungnahme vom 02.05.2017 verwies der Beschwerdeführer darauf, dass dieses Gutachten ohne persönliche Untersuchung bzw. Befundaufnahme lediglich auf Grundlage des Aktenstudiums erstellt worden sei. Es sei nicht nachvollziehbar wie der Sachverständige zur Annahme komme, dass sich der unwillkürliche Harnabgang nur auf "einige Tropfen" beschränke und eine soziale Kontinenz jederzeit erreichbar wäre. Das ergebe sich nicht aus dem Aktenstudium, da römisch 40 in seinem Gutachten vom 16.03.2017 zum unwillkürlichen Harnabgang ausführe: "Mengen gering, nur minimaler Drang, dieser kann nicht unterdrückt werden." Ferner wurde auf seinen neuerlichen Antrag auf Ruhestandsversetzung und die Befunde des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie, römisch 40, vom 16.01., 17.02. und 30.03.2017 verwiesen, in denen jeweils Arbeitsunfähigkeit festgestellt worden sei. Aus dem Befund vom 17.02.2017 ergebe sich, dass eine Harninkontinenz unter psychischen Stressbedingungen vorliege.

Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hatte:

"Ihr Antrag vom 18. Jänner 2017 auf Auszahlung Ihrer Bezüge ab 28. Dezember 2016 abgewiesen."

Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensgangs festgestellt, dass aufgrund der von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter - Pensionsservice erhobenen Befunde und unter Berücksichtigung des urologischen Gutachtens des Sachverständigen XXXX vom 03.04.2017 dem Beschwerdeführer die Tätigkeit als Diplomrechtspfleger spätestens seit 11.05.2016 weiterhin zumutbar sei. Es bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensgangs festgestellt, dass aufgrund der von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter - Pensionsservice erhobenen Befunde und unter Berücksichtigung des urologischen Gutachtens des Sachverständigen römisch 40 vom 03.04.2017 dem Beschwerdeführer die Tätigkeit als Diplomrechtspfleger spätestens seit 11.05.2016 weiterhin zumutbar sei. Es bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit.

Bei diesen Feststellungen berief sich die belangte Behörde auf die von der BVA, Pensionsservice, eingeholten fachärztlichen Gutachten sowie die ergänzende Stellungnahme des Oberbegutachters vom 10.06.2016 und das Gutachten des Sachverständigen für Urologie XXXX vom 03.04.2017. Aus dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Attest des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie XXXX vom 17.02.2017 gehe keine andere Diagnose als in den Gutachten der BVA, Pensionsservice, hervor. Die mit "AU dzt gegeben" formulierte anders lautende Einschätzung des behandelnden Arztes, die keine nähere Begründung enthalte, sei nicht geeignet, das ausführlich begründete, auch zu anders lautenden Einschätzungen des behandelnden Arztes des Beschwerdeführers Stellung beziehende Gutachten der BVA, Pensionsservice, zu entkräften. Wie im Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes vom 20.02.2017, GZ. W106 2135295-1/5E, ausgeführt, könne ein taugliches Sachverständigengutachten nur durch ein fachlich fundiertes Gegengutachten erschüttert werden. Bei diesen Feststellungen berief sich die belangte Behörde auf die von der BVA, Pensionsservice, eingeholten fachärztlichen Gutachten sowie die ergänzende Stellungnahme des Oberbegutachters vom 10.06.2016 und das Gutachten des Sachverständigen für Urologie römisch 40 vom 03.04.2017. Aus dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Attest des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie römisch 40 vom 17.02.2017 gehe keine andere Diagnose als in den Gutachten der BVA, Pensionsservice, hervor. Die mit "AU dzt gegeben" formulierte anders lautende Einschätzung des behandelnden Arztes, die keine nähere Begründung enthalte, sei nicht geeignet, das ausführlich begründete, auch zu anders lautenden Einschätzungen des behandelnden Arztes des Beschwerdeführers Stellung beziehende Gutachten der BVA, Pensionsservice, zu entkräften. Wie im Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes vom 20.02.2017, GZ. W106 2135295-1/5E, ausgeführt, könne ein taugliches Sachverständigengutachten nur durch ein fachlich fundiertes Gegengutachten erschüttert werden.

Ein diesen Anforderungen entsprechendes Gegengutachten sei nicht vorgelegt worden. Die im Befund des Facharztes für Urologie XXXX sowie dem radiologischen Befund des Landeskrankenhauses XXXX beschriebenen Diagnosen bedingten laut Gutachten des Sachverständigen XXXX keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Dieses von der Dienstbehörde eingeholte Sachverständigengutachten sei einwandfrei nachvollziehbar und unbedenklich. Darin werde ausdrücklich auf die vom Beschwerdeführer behaupteten die Arbeitsfähigkeit einschränkenden Beschwerden Bezug genommen und dazu ausgeführt, dass diese - gegebenenfalls durch das Tragen einer kleinen Vorlage - soweit beherrschbar seien, dass eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit dadurch nicht resultiere. Ein diesen Anforderungen entsprechendes Gegengutachten sei nicht vorgelegt worden. Die im Befund des Facharztes für Urologie römisch 40 sowie dem radiologischen Befund des Landeskrankenhauses römisch 40 beschriebenen Diagnosen bedingten laut Gutachten des Sachverständigen römisch 40 keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Dieses von der Dienstbehörde eingeholte Sachverständigengutachten sei einwandfrei nachvollziehbar und unbedenklich. Darin werde ausdrücklich auf die vom Beschwerdeführer behaupteten die Arbeitsfähigkeit einschränkenden Beschwerden Bezug genommen und dazu ausgeführt, dass diese - gegebenenfalls durch das Tragen einer kleinen Vorlage - soweit beherrschbar seien, dass eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit dadurch nicht resultiere.

Rechtlich ergebe sich aus dem festgestellten Sachverhalt, dass die Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst weiterhin ungerechtfertigt sei, weshalb gemäß § 12c Abs 1 Z 2 GehG seine Bezüge weiterhin zu entfallen hätten. Rechtlich ergebe sich aus dem festgestellten Sachverhalt, dass die Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst weiterhin ungerechtfertigt sei, weshalb gemäß Paragraph 12 c, Absatz eins, Ziffer 2, GehG seine Bezüge weiterhin zu entfallen hätten.

Gegen diesen Bescheid erhob der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger Tatsachenfeststellung.

Zur Mangelhaftigkeit des Verfahrens wurde ausgeführt, dass die belangte Behörde als (einzigen) Sachverhalt feststelle,

dass dem Beschwerdeführer aufgrund der von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter - Pensionsservice erhobenen Befunde und unter Berücksichtigung des urologischen Gutachtens des Sachverständigen XXXX vom 03.04.2017 die Tätigkeit als Diplomrechtspfleger spätestens seit 11.05.2016 weiterhin zumutbar sei. Es bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Zur Mangelhaftigkeit des Verfahrens wurde ausgeführt, dass die belangte Behörde als (einzigen) Sachverhalt feststelle, dass dem Beschwerdeführer aufgrund der von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter - Pensionsservice erhobenen Befunde und unter Berücksichtigung des urologischen Gutachtens des Sachverständigen römisch 40 vom 03.04.2017 die Tätigkeit als Diplomrechtspfleger spätestens seit 11.05.2016 weiterhin zumutbar sei. Es bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit.

Der Beschwerdeführer habe im Rahmen des Parteienghört darauf verwiesen, dass das Gutachten alleine auf der Grundlage des Aktenstudiums seitens des Sachverständigen und ohne persönliche Untersuchung und Befundaufnahme erfolgt sei. Inhaltlich habe der Beschwerdeführer gerügt, wie der Sachverständige zur Annahme komme, dass nur "einige Tropfen" Harn abgehen würden und damit eine soziale Kontinenz jederzeit erreichbar wäre. Der unwillkürliche Abgang nur "einiger Tropfen" Harn ergibt sich nicht aus dem Aktenstudium. Der urologische Fachbefund XXXX vom 16.03.2017, welcher der Dienstbehörde vorgelegt worden sei, führe betreffend den unwillkürlichen Harnabgang an: „Mengen gering, nur minimaler Drang, dieser kann nicht unterdrückt werden“. Der Beschwerdeführer habe im Rahmen des Parteienghört darauf verwiesen, dass das Gutachten alleine auf der Grundlage des Aktenstudiums seitens des Sachverständigen und ohne persönliche Untersuchung und Befundaufnahme erfolgt sei. Inhaltlich habe der Beschwerdeführer gerügt, wie der Sachverständige zur Annahme komme, dass nur "einige Tropfen" Harn abgehen würden und damit eine soziale Kontinenz jederzeit erreichbar wäre. Der unwillkürliche Abgang nur "einiger Tropfen" Harn ergibt sich nicht aus dem Aktenstudium. Der urologische Fachbefund römisch 40 vom 16.03.2017, welcher der Dienstbehörde vorgelegt worden sei, führe betreffend den unwillkürlichen Harnabgang an: „Mengen gering, nur minimaler Drang, dieser kann nicht unterdrückt werden“.

Weiters habe der Beschwerdeführer zwischenzeitig wiederum einen neuerlichen Antrag auf Versetzung in den Ruhestand gestellt, nachdem er am 28.12.2016 vergeblich versucht habe, seinen Dienst wieder anzutreten. Der Beschwerdeführer habe dazu Befunde des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie XXXX vom 16.01.2017, 17.02.2017 und 30.03.2017 vorgelegt, welche jeweils bestätigten, dass Arbeitsunfähigkeit vorliege. Aus dem Befund des XXXX vom 17.02.2017 ergebe sich überdies, dass eine Harninkontinenz unter psychischen Stressbedingungen vorliegt. Weiters habe der Beschwerdeführer zwischenzeitig wiederum einen neuerlichen Antrag auf Versetzung in den Ruhestand gestellt, nachdem er am 28.12.2016 vergeblich versucht habe, seinen Dienst wieder anzutreten. Der Beschwerdeführer habe dazu Befunde des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie römisch 40 vom 16.01.2017, 17.02.2017 und 30.03.2017 vorgelegt, welche jeweils bestätigten, dass Arbeitsunfähigkeit vorliege. Aus dem Befund des römisch 40 vom 17.02.2017 ergebe sich überdies, dass eine Harninkontinenz unter psychischen Stressbedingungen vorliegt.

Die belangte Behörde hätte daher die entsprechenden Erhebungen im Verfahren betreffend die Versetzung in den Ruhestand durchführen müssen. Allenfalls hätte diesfalls im Verfahren betreffend die Auszahlung der Bezüge des Beschwerdeführers zugewartet werden können, bis im Verfahren betreffend Ruhestandsversetzung der Sachverhalt entsprechend erhoben worden wäre.

Die aufgezeigten Mangelhaftigkeiten seien wesentlich, wobei die Durchführung der entsprechenden Erhebungen jedenfalls geeignet gewesen wären, eine andere Entscheidung herbeizuführen.

Es werde daher die Aufhebung und Abänderung des bekämpften Bescheides vom 03.05.2017 dahingehend beantragt, dass in Stattgebung seines Antrages vom 01.03.2017 seine Bezüge wieder ausbezahlt werden. In eventu werde die Aufhebung des bekämpften Bescheides und die Rückverweisung der Sache an die Behörde zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung beantragt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

II.1. Feststellungen (Sachverhalt): römisch zwei. 1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die zusammenfassende Darstellung des Gesundheitszustandes und des Leistungskalküles des Oberbegutachters der BVA-Pensionsservice vom 26.04.2016 beruhte auf den Untersuchungsbefunden eines Facharztes für HNO vom 20.04.2016, eines FA für Chirurgie vom 20.03.2016, eines FA für Innere Medizin vom 16.03.2016 und eines FA für Psychiatrie vom 26.03.2016 und gelangte zu folgenden Feststellungen:

"Diagnose: (nach Relevanz hinsichtlich Arbeitsfähigkeit)

1. starkes Übergewicht, Bluthochdruck, Erkrankung der Herzkranzgefäße, gute Herz- Kreislaufbelastbarkeit, Zustand nach Herzinfarkt 2008
2. gering bis mäßig ausgeprägte Innenohrschwerhörigkeit beiderseits und Tinnitus links
3. geringe Funktionseinschränkung seitens der Wirbelsäule
4. leichte depressive Reaktion bei Anpassungsstörung, mit behandelbarer Symptomatik

Stellungnahme und Leistungskalkül:

Das hier zusammenfassend dargestellte Leistungskalkül aus Sicht der medizinischen Oberbegutachtung gründet sich auf das/die eingeholte/n Fachgutachten sowie auch auf die zur Verfügung gestellten medizinischen Befunde und Unterlagen.

Es besteht eine gering bis mäßig ausgeprägte Innenohrschwerhörigkeit beiderseits, seit 3 Jahren kommt es links zu störenden Ohrgeräuschen. Ab Lärmpegel 85 dbA ist Lärmschutz angezeigt, darunter ist unter Verwendung von Hörgeräten beiderseits ein ausreichendes Hörvermögen gegeben. Das berichtete Ohrgeräusch entspricht nicht einem dekompensierten Tinnitus und führt somit an sich zu keiner psychischen Beeinträchtigung.

Bei starkem Übergewicht besteht ein guter Allgemeinzustand. Es besteht eine geringe Funktionseinschränkung seitens der Wirbelsäule, es kommt haltungsabhängig nach längerem Stehen und Sitzen zu Kreuzschmerzen, die durch Wechsel der Position wieder ausgeglichen werden können. Es besteht eine gute Herzleistungsbreite, bei Zustand nach 2008 durchgemachtem Herzinfarkt, mit stent- Implantation. Der Blutdruck ist medikamentös einreguliert, ohne Hinweis auf Ausgleichsstörungen am Herz- Kreislaufsystem bzw. Folgeschäden am Herzen.

2001 wurde der rechte Hoden entfernt wegen bösartiger Neubildung, nach 15 Jahren fehlender Aktivität der Grunderkrankung ist von Ausheilung auszugehen. Wegen ziehender Schmerzen links ist eine Kontrolluntersuchung vorgesehen, es besteht ein Zustand nach Freilegung des Einzelhodens links 2013. Internistisch und seitens des Bewegungs- und Stützapparates können bis zu mittelschwere körperliche Anstrengungen /bzw. mittelschwere körperliche Arbeiten zugemutet werden. Gewichtsreduktion ist zu empfehlen.

Es besteht eine leichte depressive Reaktion bei Anpassungsstörung. Damit einhergehende psychische Beschwerden sind durch nervenfachärztliche Behandlung und / oder psychotherapeutische Behandlung rasch zu bessern. Überdurchschnittliche psychische Belastbarkeit, für schwierige geistige Aufgaben ausreichendes geistiges Leistungsvermögen und eine Belastbarkeit für bis zu im überwiegenden Ausmaß forciertes Arbeitstempo, können psychiatrisch vorausgesetzt werden. Die durchgeführten Untersuchungen zeigen aus medizinischer Sicht, dass die konkrete Tätigkeit für den Betroffenen unter objektiver Berücksichtigung seines Gesundheitszustandes, eine geeignete Arbeit darstellt."

Aus dem Befund des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie, XXXX, vom 16.01.2017 geht hervor, dass der Beschwerdeführer an einer Anpassungsstörung leidet, er arbeitsunfähig ist und eine medikamentöse Behandlung erforderlich ist. Aus dem Befund des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie, römisch 40 , vom 16.01.2017 geht hervor, dass der Beschwerdeführer an einer Anpassungsstörung leidet, er arbeitsunfähig ist und eine medikamentöse Behandlung erforderlich ist.

Aufgrund weiterer vom Beschwerdeführer vorgelegter Befundberichte erfolgte eine Begutachtung durch einen Facharzt für Urologie (XXXX), die zum nachstehenden Ergebnis führte: Aufgrund weiterer vom Beschwerdeführer vorgelegter Befundberichte erfolgte eine Begutachtung durch einen Facharzt für Urologie (römisch 40), die zum nachstehenden Ergebnis führte:

"Auf Ansuchen des Oberlandesgerichtes Graz soll ein Gutachten im Fachgebiet der Urologie über die Arbeitsfähigkeit erstellt werden. Dieses Gutachten erfolgt Anhand des Aktenstudiums, wobei im Akt eine Beschreibung der Sachlage durch XXXX erfolgt ist, sowie ein Befund von XXXX vom 09.03.2017 und 16.03.2017, sowie ein radiologischer Befund des Landeskrankenhauses XXXX und eine Stellungnahme der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter." Auf Ansuchen des Oberlandesgerichtes Graz soll ein Gutachten im Fachgebiet der Urologie über die Arbeitsfähigkeit erstellt werden.

Dieses Gutachten erfolgt Anhand des Aktenstudiums, wobei im Akt eine Beschreibung der Sachlage durch römisch 40 erfolgt ist, sowie ein Befund von römisch 40 vom 09.03.2017 und 16.03.2017, sowie ein radiologischer Befund des Landeskrankenhauses römisch 40 und eine Stellungnahme der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter.

Urologische Anamnese Anhand des Aktenstudiums:

Herr XXXX wurde im Jahre 2001 wegen eines Hodenseminoms rechts operiert, er erhielt postoperativ eine Chemotherapie sowie Zustand nach inguinaler Freilegung des linken Hodens im März 2013. Diese Histologie ergab lediglich eine Fibrose und eine Atrophie ohne Hinweis für eine Malignität. Herr römisch 40 wurde im Jahre 2001 wegen eines Hodenseminoms rechts operiert, er erhielt postoperativ eine Chemotherapie sowie Zustand nach inguinaler Freilegung des linken Hodens im März 2013. Diese Histologie ergab lediglich eine Fibrose und eine Atrophie ohne Hinweis für eine Malignität.

Bei der Untersuchung am 09.03.2017 ergibt die aktuelle Anamnese durch XXXX: derzeit in Behandlung wegen eines Burnout, Inkontinenz unter psychischer Belastung, vor allem bei Gedanken an Arbeit oder beim Versuch an den Arbeitsplatz zu gehen. Die Menge gering, nur minimaler Drang, dieser kann nicht unterdrückt werden, keine Vorlagen und Beginn vor einigen Monaten.

Bei einer körperlichen Untersuchung fand sich ein Einzelhoden links, blande Wundverhältnisse. Der linke Hoden vermehrt Druck empfindlich, sonst unauffällig. Rektal war die Prostata walnußgroß und insuspect. Die Blasenentleerung (Uroflowmetrie) zeigte einen maximalen Uroflow von 25ml/sec. mit einem mittleren Miktionsfluss von 17ml, bei einer Miktionsmenge von 396ml.

Herr XXXX empfahl die Durchführung eines CT sowie die Führung eines Blasenprotokolls und Wiedervorstellung mit diesen Befunden zur Cystoskopie. Herr römisch 40 empfahl die Durchführung eines CT sowie die Führung eines

Blasenprotokolls und Wiedervorstellung mit diesen Befunden zur Cystoskopie.

Am 16.03.2017 erfolgte die Kontrolluntersuchung, hier fand sich im CT eine Bosniak II Cyste rechts. Im Miktionsprotokoll zeigten sich hohe Harnmengen bis 900ml pro Entleerung und die Cystoskopie wurde nicht gewünscht. Am 16.03.2017 erfolgte die Kontrolluntersuchung, hier fand sich im CT eine Bosniak römisch zwei Cyste rechts. Im Miktionsprotokoll zeigten sich hohe Harnmengen bis 900ml pro Entleerung und die Cystoskopie wurde nicht gewünscht.

Herr XXXX empfahl die Miktion häufiger durchzuführen, sodass pro Entleerung 400ml nicht überschritten werden, also die Miktion nach der Uhr, in einem drei stündlichen Intervall, ebenso die Reduktion der abendlichen Trinkmengen. Sollte der Befund sich nicht bessern, sollte trotzdem eine Cystoskopie und bei unauffälligem Befund eine Urodynamik durchgeführt werden. Herr römisch 40 empfahl die Miktion häufiger durchzuführen, sodass pro Entleerung 400ml nicht überschritten werden, also die Miktion nach der Uhr, in einem drei stündlichen Intervall, ebenso die Reduktion der abendlichen Trinkmengen. Sollte der Befund sich nicht bessern, sollte trotzdem eine Cystoskopie und bei unauffälligem Befund eine Urodynamik durchgeführt werden.

Urologisches Gutachten:

Das Gutachten erfolgt nach dem Aktenstudium.

Eine persönliche Befragung wird keine Befunderweiterung bringen. Daher habe ich auf eine persönliche Befragung verzichtet. Die Cystoskopie kann im Rahmen der Gutachtertätigkeit nicht erzwungen werden (invasiver Eingriff).

Der Hodentumor gilt als geheilt und führt daher zu keiner Einschränkung der Arbeitsfähigkeit.

Aus dem Aktenstudium ergibt sich eine normale Speicher- und Entleerungsphase der

Harnblase, dies bedeutet, Intervalle bei der Miktion entsprechen einem gesunden Menschen, ebenso die Blasenentleerung. Sollte es nun trotzdem zum Abgang einiger Tropfen Harn kommen wäre mit dem Tragen einer kleinen Vorlage eine soziale Kontinenz jederzeit erreichbar.

Eine Urodynamik wie vom XXXX empfohlen, würde keine Erweiterung in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit bringen. Eine Urodynamik wie vom römisch 40 empfohlen, würde keine Erweiterung in Bezug

auf die Arbeitsfähigkeit bringen.

Derzeit besteht auf dem Gebiet der Urologie mit großer Wahrscheinlichkeit keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit."

II.2. Beweiswürdigung:römisch zwei.2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakten, dem angefochtenen Bescheid, den angeführten aktenkundigen ärztlichen Befunden, der Beschwerde und dem Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichts.

Hervorzuheben ist dabei, dass das urologische Sachverständigengutachten XXXX vom 03.04.2017 als schlüssig zu betrachten ist. Der Sachverständige kommt im Wesentlichen zum selben Ergebnis wie der Befundbericht von XXXX vom 09.03.2017. Auch das Absehen von einer neuerlichen Untersuchung durch den Sachverständigen steht dem nicht entgegen, da der Sachverständige überzeugend dargelegt hat, dass nur eine Cystoskopie, die aber als invasive Eingriff im Rahmen einer Begutachtung nicht erzwungen werden kann, über das Aktenstudium hinausgehende Erkenntnisse hätte bringen können. Ebenso schlüssig erscheint die Aussage des Gutachtens, dass der beim Beschwerdeführer bestehenden Neigung zum unwillkürlichen Harnabgang durch die Verwendung einer Vorlage begegnet werden kann und dadurch die Arbeitsfähigkeit nicht beeinträchtigt wird. Hervorzuheben ist dabei, dass das urologische Sachverständigengutachten römisch 40 vom 03.04.2017 als schlüssig zu betrachten ist. Der Sachverständige kommt im Wesentlichen zum selben Ergebnis wie der Befundbericht von römisch 40 vom 09.03.2017. Auch das Absehen von einer neuerlichen Untersuchung durch den Sachverständigen steht dem nicht entgegen, da der Sachverständige überzeugend dargelegt hat, dass nur eine Cystoskopie, die aber als invasive Eingriff im Rahmen einer Begutachtung nicht erzwungen werden kann, über das Aktenstudium hinausgehende Erkenntnisse hätte bringen können. Ebenso schlüssig erscheint die Aussage des Gutachtens, dass der beim Beschwerdeführer bestehenden Neigung zum unwillkürlichen Harnabgang durch die Verwendung einer Vorlage begegnet werden kann und dadurch die Arbeitsfähigkeit nicht beeinträchtigt wird.

Allerdings hat es die belangte Behörde unterlassen, im Hinblick auf den Befundbericht des XXXX, der den Beschwerdeführer Arbeitsunfähigkeit wegen einer Anpassungsstörung attestierte, weiterführende Erhebungen zu veranlassen. Allerdings hat es die belangte Behörde unterlassen, im Hinblick auf den Befundbericht des römisch 40, der den Beschwerdeführer Arbeitsunfähigkeit wegen einer Anpassungsstörung attestierte, weiterführende Erhebungen zu veranlassen.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde vom Beschwerdeführer auch gar nicht beantragt. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen werden, da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde vom Beschwerdeführer auch gar nicht beantragt.

II.3. Rechtliche Beurteilung:römisch zwei.3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes - BVwGG, BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes - BVwGG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt mangels materienspezifischer Sonderregelung in den anzuwendenden Gesetzen eine Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens

dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes - AVG, BGBl. Nr. 51/1991, mit Ausnahme der Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes - AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,, mit Ausnahme der

§§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

§ 12c Abs. 1 Z 2 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) lautet: Paragraph 12 c, Absatz eins, Ziffer 2, des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) lautet:

"Entfall der Bezüge

§ 12c. (1) Die Bezüge entfallen Paragraph 12 c, (1) Die Bezüge entfallen

...

2. wenn der Beamte eigenmächtig länger als drei Tage dem Dienst fernbleibt, ohne einen ausreichenden Entschuldigungsgrund nachzuweisen, für die Gesamtdauer der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst.

..."

§ 51 Abs. 1 und 2 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) lautet: Paragraph 51, Absatz eins und 2 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) lautet:

"Abwesenheit vom Dienst

§ 51. (1) Der Beamte, der vom Dienst abwesend ist, ohne vom Dienst befreit oder enthoben zu sein, hat den Grund seiner Abwesenheit unverzüglich seinem Vorgesetzten zu melden und seine Abwesenheit zu rechtfertigen. Paragraph 51, (1) Der Beamte, der vom Dienst abwesend ist, ohne vom Dienst befreit oder enthoben zu sein, hat den Grund seiner Abwesenheit unverzüglich seinem Vorgesetzten zu melden und seine Abwesenheit zu rechtfertigen.

(2) Ist der Beamte durch Krankheit, Unfall oder Gebrechen an der Ausübung seines Dienstes verhindert, so hat er seinem Vorgesetzten eine ärztliche Bescheinigung über den Beginn der Krankheit und nach Möglichkeit über die voraussichtliche Dauer der Dienstverhinderung vorzulegen, wenn er dem Dienst länger als drei Arbeitstage fernbleibt oder der Vorgesetzte oder der Leiter der Dienststelle es verlangt. Kommt der Beamte dieser Verpflichtung nicht nach, entzieht er sich einer zumutbaren Krankenbehandlung oder verweigert er die zumutbare Mitwirkung an einer ärztlichen Untersuchung, so gilt die Abwesenheit vom Dienst nicht als gerechtfertigt."

§ 52 Abs. 2 BDG 1979 lautet: Paragraph 52, Absatz 2, BDG 1979 lautet:

"Ärztliche Untersuchung

§ 52. (1) ... Paragraph 52, (1) ...

(2) Der infolge Krankheit, Unfalls oder Gebrechens vom Dienst abwesende Beamte hat sich auf Anordnung der Dienstbehörde einer ärztlichen Untersuchung zur Prüfung seines Gesundheitszustandes zu unterziehen. Wenn es zur

zuverlässigen Beurteilung erforderlich ist, sind Fachärzte heranzuziehen. Eine Anordnung im Sinne des ersten Satzes ist spätestens drei Monate nach Beginn der Abwesenheit vom Dienst und sodann in Abständen von längstens drei Monaten zu erteilen."

Ein Fernbleiben des Beamten vom Dienst im Ausmaß von länger als drei Tagen soll gemäß

§ 12c Abs. 1 Z 2 GehG zum Bezugsentfall führen, wenn zwei Tatbestandsvoraussetzungen gegeben sind, nämlich dass Paragraph 12 c, Absatz eins, Ziffer 2, GehG zum Bezugsentfall führen, wenn zwei Tatbestandsvoraussetzungen gegeben sind, nämlich dass

a) das Fernbleiben ein eigenmächtiges und

b) die Abwesenheit (arg.: "ohne ausreichenden Entschuldigungsgrund") ungerechtfertigt ist.

Eigenmächtig ist ein Fernbleiben des Beamten dann, wenn keine ausdrückliche oder stillschweigende Gestattung, die im Beschwerdefall unbestritten nicht erfolgt ist, vorliegt. Ungerechtfertigt ist eine Abwesenheit vom Dienst allgemein zunächst dann, wenn dafür kein "ausreichender Entschuldigungsgrund" vorliegt (vgl. VwGH 29.06.2011, 2007/12/0011, uva). Solange ein Beamter seiner Mitwirkungspflicht gemäß § 51 Abs. 2 erster Satz BDG 1979 durch Vorlage einer ärztlichen Bestätigung eines privat beigezogenen Arztes nachkommt, darf er grundsätzlich so lange auf diese ärztliche Bestätigung vertrauen und von einer gerechtfertigten Dienstverhinderung ausgehen, bis ihm die Dienstbehörde Entgegenstehendes nachweislich mitteilt. Unter "Entgegenstehendes" ist in diesem Zusammenhang eine medizinische Beurteilung gemeint, die jener des privat beigezogenen Arztes entgegensteht. Das Vertrauen auf die ärztliche Bescheinigung und damit auf eine Rechtfertigung der Dienstverhinderung ist lediglich dann nicht geeignet, einen ausreichenden Entschuldigungsgrund im Sinne des § 12c Abs. 1 Z 2 GehG herzustellen, wenn der Beamte auf Grund besonderer Umstände keinesfalls mehr auf die Richtigkeit der ärztlichen Bescheinigung und somit auf das Vorliegen einer Rechtfertigung für die Dienstverhinderung vertrauen konnte oder durfte (vgl. VwGH 19.02.2003, 2002/12/0122).

Eigenmächtig ist ein Fernbleiben des Beamten dann, wenn keine ausdrückliche oder stillschweigende Gestattung, die im Beschwerdefall unbestritten nicht erfolgt ist, vorliegt. Ungerechtfertigt ist eine Abwesenheit vom Dienst allgemein zunächst dann, wenn dafür kein "ausreichender Entschuldigungsgrund" vorliegt vergleiche VwGH 29.06.2011, 2007/12/0011, uva). Solange ein Beamter seiner Mitwirkungspflicht gemäß Paragraph 51, Absatz 2, erster Satz BDG 1979 durch Vorlage einer ärztlichen Bestätigung eines privat beigezogenen Arztes nachkommt, darf er grundsätzlich so lange auf diese ärztliche Bestätigung vertrauen und von einer gerechtfertigten Dienstverhinderung ausgehen, bis ihm die Dienstbehörde Entgegenstehendes nachweislich mitteilt. Unter "Entgegenstehendes" ist in diesem Zusammenhang eine medizinische Beurteilung gemeint, die jener des privat beigezogenen Arztes entgegensteht. Das Vertrauen auf die ärztliche Bescheinigung und damit auf eine Rechtfertigung der Dienstverhinderung ist lediglich dann nicht geeignet, einen ausreichenden Entschuldigungsgrund im Sinne des Paragraph 12 c, Absatz eins, Ziffer 2, GehG herzustellen, wenn der Beamte auf Grund besonderer Umstände keinesfalls mehr auf die Richtigkeit der ärztlichen Bescheinigung und somit auf das Vorliegen einer Rechtfertigung für die Dienstverhinderung vertrauen konnte oder durfte vergleiche VwGH 19.02.2003, 2002/12/0122).

Die Mitteilung einer entgegenstehenden medizinischen Beurteilung bewirkt zwar, dass der Beamte nicht mehr auf die Richtigkeit der ärztlichen Bestätigung vertrauen darf. Sie enthebt die Behörde aber nicht von der Prüfung der Rechtsfrage, ob ein ausreichender Entschuldigungsgrund für ein eigenmächtiges Fernbleiben vom Dienst bestanden hat oder nicht, also ob die dem Beamten mitgeteilte medizinische Beurteilung auch zutrifft. Dies ist von ihr auf Grund eines ausreichend ermittelten Sachverhaltes, insbesondere auch unter Zuhilfenahme ärztlicher Sachverständiger zu beurteilen. Den diesbezüglichen Ergebnissen der Beurteilung durch die von der belangten Behörde beigezogenen medizinischen Sachverständigen kann der Beamte durch Vorlage privater Sachverständigengutachten auf gleicher fachlicher Ebene entgegen treten.

Im vorliegenden Fall hat der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 17.01.2017 eine ärztliche Bestätigung eines Facharztes für Neurologie und Psychiatrie vom 16.01.2017 vorgelegt, in der dem Beschwerdeführer Arbeitsunfähigkeit wegen einer Anpassungsstörung, die eine medikamentöse Behandlung erfordert, attestiert wurde. Die belangte Behörde beschränkte sich darauf, auf das Ergebnis der Begutachtung des Beschwerdeführers in einem im Jahr 2016 durchgeführten Ruhestandsversetzungsverfahren zu verweisen.

Zwar wurde darin unter anderem eine leichte depressive Reaktion bei Anpassungsstörung, mit behandelbarer

Symptomatik diagnostiziert und hinsichtlich des Leistungskalküls ausgeführt, dass eine leichte depressive Reaktion bei Anpassungsstörung bestehe. Damit einhergehende psychische Beschwerden seien durch nervenfachärztliche Behandlung und/oder psychotherapeutische Behandlung rasch zu bessern. Überdurchschnittliche psychische Belastbarkeit, für schwierige geistige Aufgaben ausreichendes geistiges Leistungsvermögen und eine Belastbarkeit für bis zu im überwiegenden Ausmaß forciertes Arbeitstempo, können psychiatrisch vorausgesetzt werden. Die durchgeführten Untersuchungen zeigen aus medizinischer Sicht, dass die konkrete Tätigkeit für den Betroffenen unter objektiver Berücksichtigung seines Gesundheitszustandes, eine geeignete Arbeit darstellt.

Aus diesem Gutachten kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass der Beschwerdeführer zum nun relevanten Zeitpunkt (16.01.2017) dienstfähig war. Einerseits war das von der Behörde herangezogene Gutachten bereits mehr als sieben Monate alt. Andererseits war die Fragestellung an die damaligen Gutachter auf die Beurteilung einer dauernden Dienstunfähigkeit im Sinn des § 14 Abs. 2 BDG gerichtet. Auch das im Ruhestandsversetzungsverfahren erstattete Gutachten vom 10.06.2016 schließt nicht aus, dass der Beschwerdeführer fallweise wegen einer Anpassungsstörung in den Krankenstand tritt. Es trifft lediglich die Aussage, dass eine derartige Erkrankung bei entsprechender ärztlicher Behandlung zu keiner dauernden Dienstunfähigkeit führt. Wenn die belangte Behörde Auffassung war, dass die ärztliche Bestätigung vom 16.01.2017 hinsichtlich der Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers unzutreffend gewesen sei, hätte sie diesen gemäß § 52 Abs. 2 BDG einer weiteren Untersuchung durch einen geeigneten Arzt unterziehen müssen. Da die belangte Behörde dies unterlassen hat, hat sie wesentliche Ermittlungen unterlassen. Aus diesem Gutachten kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass der Beschwerdeführer zum nun relevanten Zeitpunkt (16.01.2017) dienstfähig war. Einerseits war das von der Behörde herangezogene Gutachten bereits mehr als sieben Monate alt. Andererseits war die Fragestellung an die damaligen Gutachter auf die Beurteilung einer dauernden Dienstunfähigkeit im Sinn des Paragraph 14, Absatz 2, BDG gerichtet. Auch das im Ruhestandsversetzungsverfahren erstattete Gutachten vom 10.06.2016 schließt nicht aus, dass der Beschwerdeführer fallweise wegen einer Anpassungsstörung in den Krankenstand tritt. Es trifft lediglich die Aussage, dass eine derartige Erkrankung bei entsprechender ärztlicher Behandlung zu keiner dauernden Dienstunfähigkeit führt. Wenn die belangte Behörde Auffassung war, dass die ärztliche Bestätigung vom 16.01.2017 hinsichtlich der Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers unzutreffend gewesen sei, hätte sie diesen gemäß Paragraph 52, Absatz 2, BDG einer weiteren Untersuchung durch einen geeigneten Arzt unterziehen müssen. Da die belangte Behörde dies unterlassen hat, hat sie wesentliche Ermittlungen unterlassen.

An diesem Ergebnis ändert auch nichts, dass die belangte Behörde im Hinblick auf die vom Beschwerdeführer vorgebrachten urologischen Beschwerden eine fachärztliche Begutachtung durch einen Urologen veranlasst hat. Zwar ergibt sich aus diesem Gutachten, dass die beim Beschwerdeführer bestehenden urologischen Probleme (Harninkontinenz) der Dienstfähigkeit nicht im Wege stehen, doch wird dadurch keine Aussage über den Grad und die Auswirkungen der beim Beschwerdeführer festgestellten Anpassungsstörung auf dessen Dienstfähigkeit getroffen.

Im Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, hat der VwGH ausgeführt, dass eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat.

Die oben aufgezeigten Verfahrensfehler zeigen, dass die Behörde insofern nur ansatzweise ermittelt hat, als sie sich im Hinblick auf die ärztliche Bestätigung vom 16.01.2017 darauf beschränkt hat auf das Ergebnis der Begutachtung im Ruhestandsversetzungsverfahren zu verweisen, anstatt durch ein entsprechendes psychiatrisches Sachverständigengutachten abzuklären ob der Beschwerdeführer dadurch an der Ausübung des Dienstes verhindert war.

Die belangte Behörde wird daher im fortgesetzten Verfahren durch Beiziehung eines entsprechenden Sachverständigen zu klären haben, ob bzw. für welchen Zeitraum der Beschwerdeführer angesichts der am 16.01.2017 diagnostizierten Anpassungsstörung an der Ausübung des Dienstes verhindert war.

Im Sinne der dargelegten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind im Beschwerdefall die Voraussetzungen für eine Zurückverweisung nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG erfüllt. Im Sinne der dargelegten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind im Beschwerdefall die Voraussetzungen für eine Zurückverweisung nach Paragraph 28,

Absatz 3, zweiter Satz VwGVG erfüllt.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die im Beschwerdefall zu lösende Rechtsfrage, ob eine ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst mit der Konsequenz des Entfalls der Bezüge vorliegt, aufgrund der unstrittigen Sachlage und der klaren Rechtslage sowie der zitierten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bejaht werden konnte. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wurden weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht noch sind solche im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die im Beschwerdefall zu lösende Rechtsfrage, ob eine ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst mit der Konsequenz des Entfalls der Bezüge vorliegt, aufgrund der unstrittigen Sachlage und der klaren Rechtslage sowie der zitierten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bejaht werden konnte. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wurden weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht noch sind solche im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Schlagworte

Abwesenheit vom Dienst, ärztliche Bestätigung, ärztliche Untersuchung, ärztlicher Sachverständiger, Bezugsentfall, Dienstunfähigkeit, Ermittlungspflicht, Kassation, Krankenstand, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Schuldausschließungsgrund

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W213.2166526.1.00

Zuletzt aktualisiert am

03.01.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at