

# TE Vwgh Beschluss 2006/4/11 AW 2005/12/0012

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.04.2006

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §46;  
AVG §56;  
BDG 1979 §14;  
BDG 1979 §44 Abs3;  
BDG 1979 §52;  
B-VG Art20 Abs1;  
VwGG §30 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über den Antrag des Dr. R, vertreten durch Dr. F und Dr. M, Rechtsanwälte, der gegen den Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit vom 16. Februar 2005, Zl. BMWA-107.276/5028-Pers/2/2004, betreffend Feststellung, die Befolgung einer Weisung gehöre zu den Dienstpflichten, erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, den Beschluss gefasst:

## Spruch

Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG wird dem Antrag nicht stattgegeben.

## Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid stellte die belangte Behörde fest, dass die Befolgung der am 24. Mai 2004 ausgehändigten, schriftlichen Weisung, Zl. BMWA-107.276/5016-Pers/2/2004 vom selben Tag, betreffend Anordnung einer vertrauensärztlichen Untersuchung gemäß § 52 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (im Folgenden: BDG 1979) durch o. Univ.-Prof. DDr. h.c. S, Facharzt für Psychiatrie und Neurologie, allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger, zu den Dienstpflichten des Beschwerdeführers gehört habe.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen, zu hg. Zl. 2005/12/0153 protokollierten Beschwerde beantragt der Beschwerdeführer die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Er bringt vor, das Gutachten des Sachverständigen o. Univ.- Prof. DDr. h.c. S vom 10. Jänner 2005 habe nur auf Grund der rechtswidrigen Weisung, sich der psychiatrischen Untersuchung zu unterziehen, erstellt werden können. Dieses Gutachten werde nunmehr dazu

verwendet, ein Verfahren zur Versetzung in den Ruhestand gemäß § 14 BDG 1979 wegen behaupteter Dienstunfähigkeit des Beschwerdeführers einzuleiten. Durch dieses Verfahren und andere Maßnahmen, die die belangte Behörde auf Basis des unschlüssigen Gutachtens zwischenzeitlich eingeleitet habe, erwüchsen dem Beschwerdeführer unverhältnismäßige rechtliche und wirtschaftliche Nachteile. Zwingende öffentliche Interessen stünden der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht im Wege. Zwar könne damit die Erstellung des angeführten Gutachtens nicht mehr rückgängig gemacht werden. Der Beschwerdeführer habe die erteilte Weisung nach Remonstration und deren schriftlicher Wiederholung befolgen müssen, weil er dadurch nicht gegen Strafgesetze verstoßen habe. In sinngemäßer Anwendung des § 30 Abs. 2 VwGG hätte die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zur Konsequenz, dass das bereits eingeleitete Verfahren gemäß § 14 BDG 1979 und alle anderen eingeleiteten Maßnahmen (z.B. Einstellung der Nebengebühren des Beschwerdeführers) mangels rechtlicher Grundlage bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes über den angefochtenen Bescheid zu unterbrechen wären.

Die belangte Behörde tritt dem Begehren auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung entgegen. Der Beschwerdeführer sei dreimal vom Sachverständigen untersucht und bereits ein Gutachten erstattet worden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes könne eine aufschiebende Wirkung nicht zuerkannt werden, wenn der vom angefochtenen Bescheid angestrebte Erfolg bereits eingetreten sei. Feststellungsbescheide unterlägen zwar in der Regel keinem unmittelbaren Vollzug, seien aber gleichwohl im Rahmen ihrer normativen Wirkung verbindlich und daher insoweit einem mittelbaren Vollzug zugänglich. Der angefochtene Bescheid diene allerdings nicht einmal mittelbar einer Vollziehung. Der Argumentation des Beschwerdeführers, durch Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde das bereits eingeleitete Verfahren nach § 14 BDG 1979 unterbrochen, könne nicht gefolgt werden, da es sich um ein gänzlich anderes Verwaltungsverfahren handle.

Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG hat der Verwaltungsgerichtshof auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen, insoweit dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des angefochtenen Bescheides ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.

Feststellungsbescheide unterliegen in der Regel zwar keinem unmittelbaren Vollzug, sind aber gleichwohl im Rahmen ihrer normativen Wirkung verbindlich und daher insoweit einem mittelbaren Vollzug zugänglich (vgl. z.B. hg. Beschluss vom 19. April 2001, Zl. AW 2001/08/0014 mwN). Durch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird der Eintritt der durch die Rechtsordnung an den Bescheid geknüpften Rechtswirkungen hinaus geschoben. Dies bewirkt bei Feststellungsbescheiden, dass die Feststellung noch nicht als verbindlich gilt (hg. Erkenntnis vom 23. September 1994, Zl. 94/17/0278).

Einer gegen den hier bekämpften Bescheid gerichteten Beschwerde könnte daher grundsätzlich aufschiebende Wirkung zuerkannt werden, weil die Nichtbefolgung der Weisung in einem Disziplinarverfahren gegen den Beschwerdeführer geltend gemacht werden könnte. Hier hat aber der Beschwerdeführer nach seinem eigenen Vorbringen in der Beschwerde und der Beschwerdeergänzung die Weisung bereits befolgt und sich drei Untersuchungsterminen beim Sachverständigen unterzogen. Es ist daher nicht ersichtlich, welche mittelbaren, nachteiligen Rechtswirkungen der bekämpfte Feststellungsbescheid für den Beschwerdeführer noch haben könnte.

Das Argument des Beschwerdeführers, das bereits eingeleitete Verfahren zur Versetzung in den Ruhestand gemäß § 14 BDG 1979 und "alle anderen auf Grund des unrechtmäßig zustande gekommenen Gutachtens eingeleiteten Maßnahmen" wären zu unterbrechen, ist nicht zielführend. Selbst wenn im vorliegenden Beschwerdeverfahren der angefochtene Bescheid aufgehoben würde, würde dies nicht bewirken, dass das Gutachten des Sachverständigen o. Univ.- Prof. DDr. h.c. S nicht als Beweismittel in anderen Verwaltungsverfahren verwendet werden dürfte. Auch in Ansehung gesetzwidrigerweise erlangter Beweisergebnisse existiert kein allgemeines Beweisverwertungsverbot (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 2005, Zl. 2005/12/0157 mwN).

Der Antrag war daher gemäß § 30 Abs. 2 VwGG abzuweisen.

Wien, am 11. April 2006

### **Schlagworte**

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung  
Feststellungsbescheide Begriff der aufschiebenden Wirkung Besondere Rechtsgebiete Beamten-Dienstrecht

Unverhältnismäßiger Nachteil Vollzug rechtswidrig gewonnener Beweis

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VwGH:2006:AW2005120012.A00

**Im RIS seit**

27.06.2006

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

© 2025 JUSLINE

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

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