

# TE Vwgh Erkenntnis 2023/3/21 Ro 2021/12/0005

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.03.2023

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof

40/01 Verwaltungsverfahren

63/02 Gehaltsgesetz

## Norm

AVG §52

GehG 1956 §23a

GehG 1956 §23a Z3

GehG 1956 §23b

VwGG §42 Abs2 Z1

1. AVG § 52 heute
  2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
  3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
  4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
  5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
  6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
  7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. 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. Thoma sowie Hofrätin Mag.a Nussbaumer-Hinterauer und Hofrat Mag. Cede als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Binder, über die Revision des WR in G, vertreten durch Berchtold & Kollerics Rechtsanwälte in 8010 Graz, Raubergasse 16/I, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Februar 2021, W221 2235824-1/2E, betreffend Vorschuss zur besonderen Hilfeleistung gemäß §§ 23a und 23b GehG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesministerin für Justiz), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Thoma sowie Hofrätin Mag.a Nussbaumer-Hinterauer und Hofrat Mag. Cede als

Richterin und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Binder, über die Revision des WR in G, vertreten durch Berchtold & Kollerics Rechtsanwälte in 8010 Graz, Raubergasse 16/I, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Februar 2021, W221 2235824-1/2E, betreffend Vorschuss zur besonderen Hilfeleistung gemäß Paragraphen 23 a und 23 b GehG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesministerin für Justiz), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der revisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

### **Begründung**

1 Der Revisionswerber steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er wurde am 2. Jänner 2018 im Rahmen seiner Dienstverrichtung in einer Justizanstalt durch eine dort untergebrachte Person am linken Auge verletzt, weil ihm diese ins Gesicht spuckte. Dabei gelangte ein Fremdkörper in sein linkes Auge. Er befand sich vom 2. Jänner (untertägig) bis zum 7. Jänner 2018 im Krankenstand.

2 Der Vorfall vom 2. Jänner 2018 wurde von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (nunmehr: Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau - BVAEB) mit Schreiben vom 24. Jänner 2018 als Dienstunfall gewertet.

3 Ein von der Staatsanwaltschaft Graz aufgrund des Vorfalls vom 2. Jänner 2018 eingeleitetes Ermittlungsverfahren wurde hinsichtlich der §§ 83 Abs. 2, § 84 Abs. 2, 15, 269 Abs. 1 erster Fall, 107 und 115 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO bzw. § 190 Z 2 StPO eingestellt. Ein von der Staatsanwaltschaft Graz aufgrund des Vorfalls vom 2. Jänner 2018 eingeleitetes Ermittlungsverfahren wurde hinsichtlich der Paragraphen 83, Absatz 2,, Paragraph 84, Absatz 2, 15, 269, Absatz eins, erster Fall, 107 und 115 Absatz eins, StGB gemäß Paragraph 190, Ziffer eins, StPO bzw. Paragraph 190, Ziffer 2, StPO eingestellt.

4 Der Revisionswerber machte bei einem Bezirksgericht mit Mahnklage einen Schmerzensgeldanspruch in Höhe von EUR 500,- geltend; der bedingte Zahlungsbefehl vom 31. Juli 2018 wurde rechtskräftig und vollstreckbar.

5 Mit Antrag vom 8. November 2018 beehrte der Revisionswerber vom Bund gemäß § 9 Wachebediensteten-Hilfeleistungsgesetz (WHG) einen Vorschuss auf die rechtskräftig zugesprochenen Ansprüche in Höhe von EUR 500. Mit Antrag vom 8. November 2018 beehrte der Revisionswerber vom Bund gemäß Paragraph 9, Wachebediensteten-Hilfeleistungsgesetz (WHG) einen Vorschuss auf die rechtskräftig zugesprochenen Ansprüche in Höhe von EUR 500.

6 Mit Schreiben vom 18. Juni 2019 teilte die Dienstbehörde mit, aus § 23b Abs. 5 Gehaltsgesetz 1956 (GehG) ergebe sich lediglich eine subsidiäre Leistungspflicht des Bundes. Der Revisionswerber werde daher ersucht, seine Ansprüche zunächst beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - Sozialministeriumservice geltend zu machen. Sobald dort ein Verfahren anhängig gemacht worden sei, werde das Verfahren vor der Dienstbehörde nach § 38 AVG bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens vor dem Sozialministeriumservice ausgesetzt. Mit Schreiben vom 18. Juni 2019 teilte die Dienstbehörde mit, aus Paragraph 23 b, Absatz 5, Gehaltsgesetz 1956 (GehG) ergebe sich lediglich eine subsidiäre Leistungspflicht des Bundes. Der Revisionswerber werde daher ersucht, seine Ansprüche zunächst beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - Sozialministeriumservice geltend zu machen. Sobald dort ein Verfahren anhängig gemacht worden sei, werde das Verfahren vor der Dienstbehörde nach Paragraph 38, AVG bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens vor dem Sozialministeriumservice ausgesetzt.

7 Ein beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - Sozialministeriumservice nach dem Verbrechenopfergesetz (VOG) eingebrachter Antrag des Revisionswerbers vom 10. Juli 2019 auf Hilfeleistungen nach dem VOG wurde mit Bescheid vom 25. September 2019 abgewiesen. Mit Schreiben vom 8. Oktober 2019 ersuchte der Revisionswerber die Dienstbehörde um Wiederaufnahme der Bearbeitung seines Antrages gemäß § 9 WHG. Ein beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - Sozialministeriumservice nach dem Verbrechenopfergesetz (VOG) eingebrachter Antrag des Revisionswerbers vom 10. Juli 2019 auf Hilfeleistungen nach dem VOG wurde mit Bescheid vom 25. September 2019 abgewiesen. Mit Schreiben vom 8. Oktober 2019 ersuchte der Revisionswerber die Dienstbehörde um Wiederaufnahme der Bearbeitung seines Antrages gemäß Paragraph 9, WHG.

8 Mit Schreiben vom 26. März 2020 teilte die Dienstbehörde mit, dass sie beabsichtige, den Antrag des Revisionswerbers vom 8. November 2018 abzuweisen, weil die in § 23a GehG verankerten Voraussetzungen nicht erfüllt seien. Dem Revisionswerber seien weder Heilungskosten erwachsen noch sei dessen Erwerbsfähigkeit voraussichtlich durch mindestens zehn Tage gemindert gewesen. Mit Schreiben vom 26. März 2020 teilte die Dienstbehörde mit, dass sie beabsichtige, den Antrag des Revisionswerbers vom 8. November 2018 abzuweisen, weil die in Paragraph 23 a, GehG verankerten Voraussetzungen nicht erfüllt seien. Dem Revisionswerber seien weder Heilungskosten erwachsen noch sei dessen Erwerbsfähigkeit voraussichtlich durch mindestens zehn Tage gemindert gewesen.

9 Mit Stellungnahme vom 9. April 2020 führte der Revisionswerber aus, die mit Antrag vom 8. November 2018 geltend gemachten Ansprüche seien aufgrund des Zeitpunktes des Dienstunfalles noch nach § 9 WHG zu beurteilen. Aber sie seien auch im Sinn der §§ 23a bzw. 23b GehG gerechtfertigt, weil sie sich nicht auf Heilungskosten, sondern ausschließlich auf Schmerzensgeld bezögen. Die Voraussetzungen seien somit jedenfalls erfüllt, da es für die Geltendmachung von Schmerzensgeld sowohl nach § 9 WHG als auch nach dem GehG unerheblich sei, ob die Erwerbsfähigkeit durch mindestens zehn Tage gemindert sei. Darüber hinaus sei für die Minderung der Erwerbsfähigkeit nicht nur der Krankenstand ausschlaggebend, sondern die Minderung an sich. Mit Stellungnahme vom 9. April 2020 führte der Revisionswerber aus, die mit Antrag vom 8. November 2018 geltend gemachten Ansprüche seien aufgrund des Zeitpunktes des Dienstunfalles noch nach Paragraph 9, WHG zu beurteilen. Aber sie seien auch im Sinn der Paragraphen 23 a, bzw. 23b GehG gerechtfertigt, weil sie sich nicht auf Heilungskosten, sondern ausschließlich auf Schmerzensgeld bezögen. Die Voraussetzungen seien somit jedenfalls erfüllt, da es für die Geltendmachung von Schmerzensgeld sowohl nach Paragraph 9, WHG als auch nach dem GehG unerheblich sei, ob die Erwerbsfähigkeit durch mindestens zehn Tage gemindert sei. Darüber hinaus sei für die Minderung der Erwerbsfähigkeit nicht nur der Krankenstand ausschlaggebend, sondern die Minderung an sich.

1 0 Mit Bescheid vom 9. Juli 2020 wies die Dienstbehörde den Antrag auf Bevorschussung der rechtskräftig zugesprochenen Ansprüche in der Höhe von EUR 500 ab. Sie führte nach Wiedergabe des Verfahrensganges aus, einem Bescheid seien - wenn das Gesetz nichts Anderes bestimme - die Sach- und Rechtslage, die im Zeitpunkt seiner Erlassung gegeben bzw. maßgeblich seien, zugrunde zu legen. Das WHG sei mit 30. Juni 2018 im Zuge der Dienstrechts-Novelle 2018 aufgehoben worden. Die entsprechenden Bestimmungen des GehG (§§ 23a ff) seien mit 1. Juli 2018 in Kraft getreten. Übergangsbestimmungen seien nicht vorgesehen worden. Daher seien richtigerweise die §§ 23a ff GehG anzuwenden. Im Anschluss zitierte die Dienstbehörde § 23a GehG, auf dessen Grundlage spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei. Mit Bescheid vom 9. Juli 2020 wies die Dienstbehörde den Antrag auf Bevorschussung der rechtskräftig zugesprochenen Ansprüche in der Höhe von EUR 500 ab. Sie führte nach Wiedergabe des Verfahrensganges aus, einem Bescheid seien - wenn das Gesetz nichts Anderes bestimme - die Sach- und Rechtslage, die im Zeitpunkt seiner Erlassung gegeben bzw. maßgeblich seien, zugrunde zu legen. Das WHG sei mit 30. Juni 2018 im Zuge der Dienstrechts-Novelle 2018 aufgehoben worden. Die entsprechenden Bestimmungen des GehG (Paragraphen 23 a, ff) seien mit 1. Juli 2018 in Kraft getreten. Übergangsbestimmungen seien nicht vorgesehen worden. Daher seien richtigerweise die Paragraphen 23 a, ff GehG anzuwenden. Im Anschluss zitierte die Dienstbehörde Paragraph 23 a, GehG, auf dessen Grundlage spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

1 1 Mit Beschwerdeentscheidung vom 4. September 2020 wies die Dienstbehörde die - eine Verletzung von Verfahrensvorschriften und Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend machende - Beschwerde des Revisionswerbers ab. Ergänzend führte sie in rechtlicher Hinsicht aus, der Revisionswerber habe - trotz mehrfacher Möglichkeit dazu - keine Belege für etwaig entstandene Heilungskosten vorgelegt. Betreffend das Vorbringen des Revisionswerbers, wonach für eine Minderung der Erwerbsfähigkeit nicht nur der Krankenstand ausschlaggebend sei, sei festzuhalten, dass sich dieser von 2. Jänner (untertägig) bis 7. Jänner 2018 im Krankenstand befunden habe. Gemäß Punkt 2. D. 6. des Vollzugshandbuchs übten Strafvollzugsbedienstete einen verantwortungsvollen und mit Gefahren verbundenen Dienst aus. Sie hätten dafür zu sorgen, dass sie während der Ausübung des Dienstes voll wahrnehmungs-, handlungs- und reaktionsfähig seien. Die Dienstbehörde gehe daher davon aus, dass der Revisionswerber seinen Dienst im Anschluss an seinen Krankenstand angetreten habe, weil ihm eine Dienstverrichtung ohne Einschränkung möglich gewesen sei. Ansonsten wäre er zur Meldung über seine (eingeschränkte) Dienstfähigkeit verpflichtet gewesen. Darüber hinaus müssten Exekutivbedienstete den „allgemeinen physischen und psychischen Anforderungen in Justizanstalten“ entsprechen. Eine Minderung der Erwerbsfähigkeit im

Sinn des § 23a GehG sei daher nicht vorgelegen. Anhaltspunkte für die Anordnung einer ärztlichen Untersuchung im Sinn des § 52 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) seien ebenso nicht vorgelegen. Mit Beschwerde vom 4. September 2020 wies die Dienstbehörde die - eine Verletzung von Verfahrensvorschriften und Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend machende - Beschwerde des Revisionswerbers ab. Ergänzend führte sie in rechtlicher Hinsicht aus, der Revisionswerber habe - trotz mehrfacher Möglichkeit dazu - keine Belege für etwaig entstandene Heilungskosten vorgelegt. Betreffend das Vorbringen des Revisionswerbers, wonach für eine Minderung der Erwerbsfähigkeit nicht nur der Krankenstand ausschlaggebend sei, sei festzuhalten, dass sich dieser von 2. Jänner (untertätig) bis 7. Jänner 2018 im Krankenstand befunden habe. Gemäß Punkt 2. D. 6. des Vollzugshandbuchs übten Strafvollzugsbedienstete einen verantwortungsvollen und mit Gefahren verbundenen Dienst aus. Sie hätten dafür zu sorgen, dass sie während der Ausübung des Dienstes voll wahrnehmungs-, handlungs- und reaktionsfähig seien. Die Dienstbehörde gehe daher davon aus, dass der Revisionswerber seinen Dienst im Anschluss an seinen Krankenstand angetreten habe, weil ihm eine Dienstverrichtung ohne Einschränkung möglich gewesen sei. Ansonsten wäre er zur Meldung über seine (eingeschränkte) Dienstfähigkeit verpflichtet gewesen. Darüber hinaus müssten Exekutivbedienstete den „allgemeinen physischen und psychischen Anforderungen in Justizanstalten“ entsprechen. Eine Minderung der Erwerbsfähigkeit im Sinn des Paragraph 23 a, GehG sei daher nicht vorgelegen. Anhaltspunkte für die Anordnung einer ärztlichen Untersuchung im Sinn des Paragraph 52, Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) seien ebenso nicht vorgelegen.

12 Mit dem in Revision gezogenen - nach einem Vorlageantrag des Revisionswerbers, ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung, ergangenen - Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Revisionswerbers als unbegründet ab. Die Revision erklärte es für zulässig.

1 3 Dabei stellte das Bundesverwaltungsgericht unter anderem fest, der Revisionswerber habe sich vom 2. Jänner (untertätig) bis zum 7. Jänner 2018 aufgrund eines Dienstunfalles im Krankenstand befunden. Begründend führte es aus, im gegenständlichen Fall seien die §§ 23a sowie 23b GehG anzuwenden. Das Bestehen eines Anspruchs des Revisionswerbers sei nach diesen Bestimmungen zu prüfen, weil der Gesetzgeber im vorliegenden Fall keine (Übergangs-)Bestimmung zur weiteren Anwendung des WHG getroffen habe. Da der Revisionswerber nur vom 2. Jänner bis 7. Jänner 2018 im Krankenstand gewesen sei, sei seine Erwerbsfähigkeit nicht gemäß § 23a Z 3 GehG durch mindestens zehn Tage gemindert gewesen. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bestehe ein unauflösbarer systematischer Zusammenhang zwischen § 23a sowie § 23b GehG. § 23a GehG regle die allgemeinen sowie § 23b GehG die besonderen Anspruchsvoraussetzungen für eine besondere Hilfeleistung/einen Vorschuss. Da es im vorliegenden Fall bereits am Vorliegen der „allgemeinen“ Anspruchsvoraussetzungen des § 23a Z 3 GehG scheitere, erübrige sich eine Prüfung der besonderen Anspruchsvoraussetzungen des § 23b GehG. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts decke sich die Voraussetzung der „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ mit der Dauer des Krankenstandes, weil nicht davon ausgegangen werden könne, dass ein Beamter, der in seiner Erwerbsfähigkeit gemindert sei, seinem Dienst ordnungsgemäß nachgehen könne und diesen überhaupt antreten würde. Dabei stellte das Bundesverwaltungsgericht unter anderem fest, der Revisionswerber habe sich vom 2. Jänner (untertätig) bis zum 7. Jänner 2018 aufgrund eines Dienstunfalles im Krankenstand befunden. Begründend führte es aus, im gegenständlichen Fall seien die Paragraphen 23 a, sowie 23b GehG anzuwenden. Das Bestehen eines Anspruchs des Revisionswerbers sei nach diesen Bestimmungen zu prüfen, weil der Gesetzgeber im vorliegenden Fall keine (Übergangs-)Bestimmung zur weiteren Anwendung des WHG getroffen habe. Da der Revisionswerber nur vom 2. Jänner bis 7. Jänner 2018 im Krankenstand gewesen sei, sei seine Erwerbsfähigkeit nicht gemäß Paragraph 23 a, Ziffer 3, GehG durch mindestens zehn Tage gemindert gewesen. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bestehe ein unauflösbarer systematischer Zusammenhang zwischen Paragraph 23 a, sowie Paragraph 23 b, GehG. Paragraph 23 a, GehG regle die allgemeinen sowie Paragraph 23 b, GehG die besonderen Anspruchsvoraussetzungen für eine besondere Hilfeleistung/einen Vorschuss. Da es im vorliegenden Fall bereits am Vorliegen der „allgemeinen“ Anspruchsvoraussetzungen des Paragraph 23 a, Ziffer 3, GehG scheitere, erübrige sich eine Prüfung der besonderen Anspruchsvoraussetzungen des Paragraph 23 b, GehG. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts decke sich die Voraussetzung der „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ mit der Dauer des Krankenstandes, weil nicht davon ausgegangen werden könne, dass ein Beamter, der in seiner Erwerbsfähigkeit gemindert sei, seinem Dienst ordnungsgemäß nachgehen könne und diesen überhaupt antreten würde.

1 4 Die Revision erklärte das Bundesverwaltungsgericht für zulässig, weil es an einer Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung des Begriffs der „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ gemäß § 23a Z 3 GehG und der Frage, ob diese mit der Dauer des Krankenstandes gleichgesetzt werden könne, fehle. Die Revision erklärte das Bundesverwaltungsgericht für zulässig, weil es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung des Begriffs der „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ gemäß Paragraph 23 a, Ziffer 3, GehG und der Frage, ob diese mit der Dauer des Krankenstandes gleichgesetzt werden könne, fehle.

15 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Revision. Die Dienstbehörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie beantragte, der Revision keine Folge zu geben.

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

16 Die Revision ist wegen Abweichens des Bundesverwaltungsgerichts von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der in der Zulassungsbegründung aufgeworfenen Rechtsfrage, auf die sich auch die Zulässigkeitsbegründung der Revision bezog, zulässig. Sie ist auch berechtigt.

17 Zur anzuwendenden Rechtslage wird in analoger Anwendung des § 43 Abs. 2 VwGG auf den hg. Beschluss vom 27. April 2020, Ro 2019/12/0004, verwiesen. Zur anzuwendenden Rechtslage wird in analoger Anwendung des Paragraph 43, Absatz 2, VwGG auf den hg. Beschluss vom 27. April 2020, Ro 2019/12/0004, verwiesen.

18 Zu der in der Zulassungsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts und in der Zulässigkeitsbegründung der Revision aufgeworfenen Rechtsfrage der Auslegung des Begriffs der „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ gemäß § 83c GehG iVm § 4 Abs. 1 Z 1 und 2 WHG oder § 23a Z 3 GehG und, ob eine solche mit der Dauer des Krankenstandes gleichgesetzt werden könne, genügt es, auf die in diesem Zusammenhang ergangene ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen. Danach ist der Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) grundsätzlich abstrakt nach dem Umfang aller verbliebenen Arbeitsmöglichkeiten auf dem gesamten Gebiet des Erwerbslebens zu beurteilen und in Beziehung zu allen Erwerbsmöglichkeiten - und nicht nur den tatsächlich genützten - zu setzen (vgl. etwa VwGH 6.9.2016, Ra 2016/09/0075, zum Tiroler Beamten- und Lehrer-Kranken- und Unfallfürsorgegesetz 1998 - Tir. BLKUFG 1998, mit Verweis auf VwGH 13.3.2002, 2001/12/0039, zu § 101 Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz- B-KUVG). Die Erwerbsfähigkeit eines Menschen ist nämlich seine Fähigkeit, unter Ausnützung der Arbeitsmöglichkeiten, die sich nach seinen gesamten Kenntnissen sowie körperlichen und geistigen Fähigkeiten auf dem ganzen Gebiet des Erwerbslebens bieten, einen Erwerb zu verschaffen (vgl. etwa VwGH 20.11.2006, 2005/09/0138, zum Tir. BLKUFG 1998, mit Verweis auf VwGH 25.1.2006, 2003/12/0051, zum Oö. Lehrer-Kranken- und Unfallfürsorgegesetz). Zu der in der Zulassungsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts und in der Zulässigkeitsbegründung der Revision aufgeworfenen Rechtsfrage der Auslegung des Begriffs der „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ gemäß Paragraph 83 c, GehG in Verbindung mit Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, und 2 WHG oder Paragraph 23 a, Ziffer 3, GehG und, ob eine solche mit der Dauer des Krankenstandes gleichgesetzt werden könne, genügt es, auf die in diesem Zusammenhang ergangene ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen. Danach ist der Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) grundsätzlich abstrakt nach dem Umfang aller verbliebenen Arbeitsmöglichkeiten auf dem gesamten Gebiet des Erwerbslebens zu beurteilen und in Beziehung zu allen Erwerbsmöglichkeiten - und nicht nur den tatsächlich genützten - zu setzen vergleiche , etwa VwGH 6.9.2016, Ra 2016/09/0075, zum Tiroler Beamten- und Lehrer-Kranken- und Unfallfürsorgegesetz 1998 - Tir. BLKUFG 1998, mit Verweis auf VwGH 13.3.2002, 2001/12/0039, zu Paragraph 101, Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz- B-KUVG). Die Erwerbsfähigkeit eines Menschen ist nämlich seine Fähigkeit, unter Ausnützung der Arbeitsmöglichkeiten, die sich nach seinen gesamten Kenntnissen sowie körperlichen und geistigen Fähigkeiten auf dem ganzen Gebiet des Erwerbslebens bieten, einen Erwerb zu verschaffen vergleiche , etwa VwGH 20.11.2006, 2005/09/0138, zum Tir. BLKUFG 1998, mit Verweis auf VwGH 25.1.2006, 2003/12/0051, zum Oö. Lehrer-Kranken- und Unfallfürsorgegesetz).

19 Indem das Bundesverwaltungsgericht in Verkennung der Rechtslage die Minderung der Erwerbsfähigkeit mit der Dauer des Krankenstandes gleichsetzte und es aufgrund dieser unrichtigen Rechtsansicht unterließ, entsprechende Sachverhaltsfeststellungen zum Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit und der dadurch bedingten tatsächlichen Dauer der Minderung der Erwerbsfähigkeit - unter Einholung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens (vgl. etwa VwGH 25.1.2006, 2003/12/0051) - zu treffen, belastete es das angefochtene Erkenntnis mit einem sekundären

Feststellungsmangel, sodass es gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben war. Indem das Bundesverwaltungsgericht in Verkennung der Rechtslage die Minderung der Erwerbsfähigkeit mit der Dauer des Krankenstandes gleichsetzte und es aufgrund dieser unrichtigen Rechtsansicht unterließ, entsprechende Sachverhaltsfeststellungen zum Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit und der dadurch bedingten tatsächlichen Dauer der Minderung der Erwerbsfähigkeit - unter Einholung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens vergleiche , etwa VwGH 25.1.2006, 2003/12/0051) - zu treffen, belastete es das angefochtene Erkenntnis mit einem sekundären Feststellungsmangel, sodass es gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben war.

2 0 Der Ausspruch über den Aufwandsatz beruht auf §§ 47 ff VwGG iVm. der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014. Das auf Ersatz von „ERV-Kosten“ gerichtete Mehrbegehren war abzuweisen, weil der durch die genannte Verordnung pauschaliert festgesetzte Schriftsatzaufwand auch diese abdeckt (vgl. etwa VwGH 18.10.2022, Ra 2022/03/0077-0083, mwN). Der Ausspruch über den Aufwandsatz beruht auf Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014. Das auf Ersatz von „ERV-Kosten“ gerichtete Mehrbegehren war abzuweisen, weil der durch die genannte Verordnung pauschaliert festgesetzte Schriftsatzaufwand auch diese abdeckt vergleiche , etwa VwGH 18.10.2022, Ra 2022/03/0077-0083, mwN).

Wien, am 21. März 2023

### **Schlagworte**

Besondere Rechtsgebiete Sachverständiger Erfordernis der Beziehung Arzt Verfahrensbestimmungen

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

ECLI:AT:VWGH:2023:RO2021120005.J00

### **Im RIS seit**

11.04.2023

### **Zuletzt aktualisiert am**

20.04.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

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