jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 1994/10/19 94/12/0206

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.10.1994

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

AVG §38;
AVG §56;
AVG §59 Abs1;
BDG 1979 §51 Abs2;
BDG 1979 §51;
GehG 1956 §13 Abs3 Z2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Kommissärin Mag. Unterer, über die Beschwerde des Dr. P in H, vertreten durch Dr. F, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 24. Juni 1994, Zl. 151.327/48-I/C/10C/94, betreffend Feststellung einer nicht gerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.830,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Oberrat im Ruhestand in einem öffentlich-rechtlichen Pensionsverhältnis zum Bund; seine letzte Dienststelle war die Universitätsklinik für Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde in Wien.

Nach Erhebungen der belangten Behörde zur Frage der Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst vom 15. Juni 1993 beginnend, mehrfachen Stellungnahmen des Beschwerdeführers und Einstellung der Bezüge des Beschwerdeführers beantragte dieser die Erlassung eines Feststellungsbescheides darüber, daß seine Abwesenheit vom Dienst vom 15. Juni 1993 bis 21. Dezember 1993 gerechtfertigt im Sinne des § 51 BDG gewesen sei.

Mit dem angefochtenen Bescheid sprach die belangte Behörde daraufhin wie folgt ab:

"Auf Ihren Feststellungsantrag vom 16. Mai 1994 bezüglich der Abwesenheit vom Dienst wird festgestellt, daß Ihre Abwesenheit vom Dienst vom 15. Juni 1993 bis zum 20. Dezember 1993 nicht gerechtfertigt war.

RECHTSGRUNDLAGE: § 51 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, BGBl. Nr. 333, in der geltenden Fassung (BDG 1979)."

Zur Begründung führte die belangte Behörde aus, mit Schreiben vom 9. November 1993 sei dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden, daß er gemäß § 13 Abs. 3 Z. 2 GG 1956 offenbar länger als drei Tage (seit dem 15. Juni 1993) dem Dienst ferngeblieben sei, ohne einen ausreichenden Entschuldigungsgrund nachzuweisen, weil er trotz mehrfacher Aufforderung der Verpflichtung, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, nicht nachgekommen sei, sowie - trotz Aufforderung - keine ärztliche Bestätigung (Bescheinigung) beigebracht habe. Es wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben, hiezu binnen drei Wochen Stellung zu nehmen und sich der geforderten amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen; weiters sei dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden, daß die belangte Behörde nach Ablauf dieser Frist beabsichtige, die Bezüge des Beschwerdeführers wegen ungerechtfertigter Abwesenheit vom Dienst ab dem 15. Juni 1993 einzustellen.

Daraufhin habe der Beschwerdeführer mit am 6. Dezember 1993 bei der belangten Behörde eingelangten Schreiben die Fotokopie eines Schreibens des Gemeindearztes von N, Dr. W, an den Amtsarzt Dr. G übermittelt, in dem dieser von einer bei dem Beschwerdeführer begonnenen medizinischen Behandlung Mitteilung mache. Darin werde auch erwähnt, daß der Beschwerdeführer seit nunmehr 15. Juni 1993 arbeitsunfähig sei.

Der amtsärztlichen Untersuchung habe sich der Beschwerdeführer erst am 21. Dezember 1993 unterzogen.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 14. Jänner 1994 sei der Beschwerdeführer vom Ergebnis der Beweisaufnahme dahin gehend verständigt worden, daß er gemäß § 51 BDG vom 15. Juni 1993 bis einschließlich 21. Dezember 1993 ungerechtfertigt vom Dienst abwesend gewesen sei, ohne einen ausreichenden Entschuldigungsgrund nachzuweisen, und eine vom Beschwerdeführer geforderte Mitwirkung an einer (amts)ärztlichen Untersuchung ohne Angabe von Gründen verweigert habe. Weiters sei dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden, daß die belangte Behörde beabsichtige, für die Zeit der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst die Bezüge des Beschwerdeführers einzustellen; hiezu sei dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben worden, binnen zwei Wochen Stellung zu nehmen.

Dazu habe der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 31. Jänner 1994 erstmals mitgeteilt, daß er sich im Dienst überknöchelt und eine Krankmeldung an die Klinik gesendet hätte. Bezüglich der nicht zustandegekommenen amtsärztlichen Untersuchung habe der Beschwerdeführer "als Arzt" festgestellt, daß seine Füsse offen gewesen seien, der Zustand derselben an der Klinik bekannt gewesen wäre, durch die bestehende Wundsekretion der Geruch der Absonderung nicht "besonders ästhetisch" gewesen und daher auch dem Amtsarzt Dr. G nicht zumutbar gewesen wäre.

Nachdem die Einforderung der - nach Auffassung der belangten Behörde - zu Unrecht ausbezahlten Bezüge für die Zeit der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst veranlaßt worden sei, habe der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 2. Mai 1994 vorgebracht, daß sein Hausarzt (Dr. W) sofort nach seinem Arbeitsunfall am 15. Juni 1993 seine Arbeitsunfähigkeit bescheinigt und er die Bescheinigung (aber nicht eingeschrieben) an die Universitätsklinik geschickt hätte, sowie daß er telefonischen Kontakt mit dem Sekretariat der Universitätsklinik aufgenommen und bei den Gesprächen immer wieder auf seinen Arbeitsunfall hingewiesen hätte. Erst als das Dezember-Gehalt nicht mehr eingetroffen sei, sei ihm aufgefallen, daß ein Fehler unterlaufen sein müßte. Weiters habe der Beschwerdeführer vorgebracht, daß er wegen seines schlechten gesundheitlichen Zustandes zwei Termine beim Amtsarzt nicht hätte einhalten können und sich beim Amtsarzt mit Krankheit und Bettlägrigkeit entschuldigt hätte und die Entschuldigung vom Amtsarzt akzeptiert worden sei. Der Beschwerdeführer habe weiters die Ansicht vertreten, daß das Gutachten des Amtsarztes aufzeige, daß er seit dem Unfall am 15. Juni 1993 dienstunfähig gewesen sei und daher seine Abwesenheit vom Dienst vollkommen gerechtfertigt gewesen wäre.

Mit weiterem Schreiben vom 16. Mai 1994 habe der Beschwerdeführer den Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides gestellt; insbesondere sei festzustellen, daß seine Abwesenheit vom Dienst in der Zeit vom 15. Juni 1993 bis zum 21. Dezember 1993 gerechtfertigt im Sinne des § 51 Abs. 1 BDG gewesen sei.

Da über die Frage der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst keine Entscheidung der Dienstbehörde vorliege, sei es nach Auffassung des Beschwerdeführers rechtsstaatlich unhaltbar, wenn Anschuldigungen erhoben würden, welche ohne Durchführung eines ordentlichen Verfahrens zur Grundlage von Eingriffen in die Rechtsposition des

Beschwerdeführers gemacht worden wären. Weiters habe der Beschwerdeführer zur Sache im wesentlichen vorgebracht, daß seine Abwesenheit vom Dienst in der Zeit vom 15. Juni bis zum 21. Dezember 1993 gerechtfertigt gewesen wäre, weil er seiner Meldepflicht nachgekommen sei. Wenn ihm vorgeworfen werde, er hätte die Mitwirkung an einer (amts)ärztlichen Untersuchung verweigert, habe er darauf verwiesen, daß er krankheitshalber nicht in der Lage gewesen wäre, die von der Dienstbehörde vorgeschlagenen Termine wahrzunehmen. Vielmehr hätte sich die Dienstbehörde mit der Frage, ob die verlangte Mitwirkung "zumutbar" im Sinne des Gesetzes gewesen sei, nicht auseinandergesetzt. Die vorliegenden Gutachten würden seine Dienstunfähigkeit ab dem 15. Juni 1993 bestätigen; - ausgehend vom Regelungszweck - dürfe daher ein unentschuldigtes Fernbleiben vom Dienst nicht mehr angenommen werden.

Nach Wiedergabe der Rechtsgrundlagen und einer kurzen Darstellung zur Frage der Zulässigkeit der Erlassung eines Feststellungsbescheides führt die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides weiters aus:

Um beurteilen zu können, ob der Beschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum im Sinne des § 51 BDG gerechtfertigt oder ungerechtfertigt vom Dienst abwesend gewesen sei, seien folgende Fragen zu klären:

1.

Sei der Beschwerdeführer seiner Verpflichtung, die erforderliche ärztliche Bescheinigung im Sinne des§ 51 Abs. 2 BDG seinem Vorgesetzten vorzulegen, nachgekommen?

2.

Sei dem Beschwerdeführer die Mitwirkung an einer ärztlichen Untersuchung im Sinne der zitierten Gesetzesstelle vor dem 21. Dezember 1993 zumutbar gewesen?

Mit Schreiben vom 1. Juli 1993 an die Universitätsdirektion - Personalabteilung hätten der Klinikvorstand sowie der direkte Vorgesetzte des Beschwerdeführers festgehalten, daß der Beschwerdeführer sich am 15. Juni 1993 neuerlich krank gemeldet habe, ohne jedoch eine Bestätigung vorzulegen. In einem weiteren Schreiben vom 5. November 1993 an die belangte Behörde habe der direkte Vorgesetzte des Beschwerdeführers ausgeführt, daß der Beschwerdeführer aus persönlichen Vorurteilen nicht bereit gewesen sei, ordnungsgemäße Krankmeldungen an die Klinik zu senden. Telefonische und schriftliche Anfragen seien ebenfalls ergebnislos geblieben. Mit dem Schreiben der belangten Behörde vom 9. November 1993 sei dem Beschwerdeführer bereits mitgeteilt worden, daß er trotz Aufforderung bisher keine ärztliche Bestätigung beigebracht habe, sowie, daß beabsichtigt sei, die Universitätsdirektion anzuweisen, die Bezüge des Beschwerdeführers wegen ungerechtfertigter Abwesenheit vom Dienst einzustellen. Dennoch habe der Beschwerdeführer im Schreiben vom 2. Mai 1994 die nicht nachvollziehbare Auffassung vertreten, daß er der Meinung sei, daß die von Dr. W ausgestellte Bescheinigung seiner Arbeitsunfähigkeit an der Universitätsklinik eingetroffen sei und ihm erst, als sein Dezember-Gehalt 1993 nicht ausbezahlt worden sei, aufgefallen wäre, daß "irgend jemandem ein Fehler unterlaufen sein mußte". Auf Grund einer nochmaligen Rückfrage bei der Universitätsdirektion - Personalabteilung sei der belangten Behörde der Aktenvermerk vom 7. März 1994 übermittelt worden, in dem der Klinikvorstand bestätigt habe, daß im Zeitraum vom 15. Juni bis zum 21. Dezember 1993 keine Krankmeldung oder ärztliche Bestätigung an der Universitätsklinik eingelangt sei.

Die Aussage des Beschwerdeführers, daß er zwei Termine beim Amtsarzt wegen seines schlechten gesundheitlichen Zustandes nicht habe einhalten können, sich aber beim Amtsarzt dafür entschuldigt habe, müsse entgegengehalten werden:

Im Schreiben vom 1. Juli 1993 an die Universitätsdirektion - Personalabteilung hätten der Klinikvorstand und der unmittelbare Vorgesetzte des Beschwerdeführers angeführt, daß der Beschwerdeführer zu einer amtsärztlichen Untersuchung in H eingeladen worden sei, der er aber nicht Folge geleistet habe, weil er daraufhin seinen Dienst an der Klinik in Wien sofort angetreten habe. Mit Schreiben vom 2. September 1993 habe der Amtsarzt Dr. G der Universitätsdirektion der Universität Wien mitgeteilt, daß der Beschwerdeführer mehrmals (laut Aktenvermerk der Universitätsdirektion - Personalabteilung sei der Beschwerdeführer seit der Vorladung vom 13. April 1993 fünfmal geladen worden), zuletzt für den 31. August 1993, zur amtsärztlichen Untersuchung eingeladen worden sei, ohne Angabe eines Grundes nicht erschienen und daher die Erstellung eines amtsärztlichen Gutachtens nicht möglich gewesen sei. Nach den vorliegenden Unterlagen sei erstmals in dem der belangten Behörde in Kopie vorliegenden Schreiben des Dr. W vom 22. November 1993 an den Amtsarzt Dr. G aus Krankheitsgründen um eine neue

Terminvereinbarung zur amtsärztlichen Begutachtung ersucht worden. Zur Frage der Zumutbarkeit der amtsärztlichen Untersuchung im gegenständlichen Fall werde festgehalten, daß die Beurteilung nach einem strengen Maßstab zu erfolgen habe. "Zumutbarkeit" sei jedenfalls dann nicht mehr gegeben, wenn für einen bestimmten Fall eine in der Schulmedizin umstrittene Behandlungsmethode angewendet werden solle oder die medizinischen Sachverständigen uneinig seien. Auch eine objektiv hohe Schmerzintensität oder Lebensgefahr würden die Zumutbarkeit überschreiten. Der durch die bestehende Wundsekretion entstehende Geruch der Absonderung sei - wie der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 31. Jänner 1994 ausgeführt habe - "nicht besonders ästhetisch und daher auch dem Amtsarzt G nicht zumutbar". Die zumutbare Mitwirkung des Beschwerdeführers an einer amtsärztlichen Untersuchung im Sinne des § 51 Abs. 2 BDG könne aber davon nicht betroffen sein. Dem Schreiben des Dr. W vom 22. November 1993 könne nicht entnommen werden, daß dem Beschwerdeführer die amtsärztliche Untersuchung vom medizinischen Standpunkt aus unzumutbar gewesen wäre. Es werde in diesem Schreiben neben einer Kurzdarstellung der Krankheitssymptome des Beschwerdeführers lediglich um eine Terminverschiebung der Untersuchung gebeten.

Eine gerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst im gegenständlichen Zeitraum liege somit nicht vor. Da sich der Beschwerdeführer der amtsärztlichen Untersuchung erst am 21. Dezember 1993 unterzogen habe, bestätigt durch das amtsärztliche Gutachten von Dr. G vom 22. Dezember 1993, hätten seine Bezüge gemäß § 13 Abs. 3 Z. 2 GG 1956 bis zu diesem Zeitpunkt zu entfallen bzw. seien die zu Unrecht ausbezahlten Bezüge einzufordern.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im 6. Abschnitt des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 "Dienstpflichten des Beamten" enthaltene, von der belangten Behörde als alleinige Rechtsgrundlage des angefochtenen Bescheides herangezogene Bestimmung des § 51 BDG 1979 hat folgenden Wortlaut:

"§ 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."

Gemäß § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, entfallen die Bezüge, wenn der Beamte eigenmächtig länger als drei Tage dem Dienst fernbleibt, ohne einen ausreichenden Entschuldigungsgrund nachzuweisen, für die Gesamtdauer der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst. Gemäß § 13 Abs. 4 GG 1956 sind bereits ausbezahlte, nicht gebührende Bezüge hereinzubringen.

Diese Bestimmung enthält in den Abs. 1 und Abs. 2 erster Satz die Normierung zweier Dienstpflichten, während Abs. 2 zweiter Satz als lex specialis im Verhältnis zu § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 anzusehen ist. Letzteres hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 15. Juni 1981, Zlen. 81/12/0036 und 81/12/0048, Slg. N. F. Nr. 10.489/A, ausdrücklich in einem Verfahren über Entfall der Bezüge nach der zuletzt zitierten Bestimmung ausgesprochen. Der Entfall der Bezüge nach dieser Bestimmung tritt ein, wenn der Beamte eigenmächtig länger als drei Tage dem Dienst fernbleibt, ohne einen ausreichenden Entschuldigungsgrund nachzuweisen, für die Gesamtdauer der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst.

Keiner der hier von der Behörde angewendeten Normen ist zu entnehmen, daß eine gesonderte Feststellung der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst jedenfalls zulässig wäre.

Mangels einer dem § 228 ZPO vergleichbaren Norm ist es strittig, ob im Verwaltungsrecht Feststellungsbescheide zulässig sind. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes können die Verwaltungsbehörden im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit Feststellungsbescheide erlassen, wenn die Feststellung im

öffentlichen Interesse oder im rechtlichen Interesse einer Partei liegt und die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen (vgl. z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Dezember 1987, Zl. 86/12/0147, Slg. N. F. Nr. 12.586/A). Für einen Feststellungsbescheid ist jedoch dort kein Raum, wo ein Leistungsbescheid möglich ist (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Dezember 1986, Zl. 86/01/0175, Slg. N. F. Nr. 12.354/A, und die dort zitierte Lehre und Rechtsprechung). Kann die Frage, die im Verwaltungsverfahren strittig ist, im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verfahrens entschieden werden, dann ist, im Sinne dieser Rechtsprechung, die Erlassung eines Feststellungsbescheides unzulässig (vgl. auch die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. November 1987, Zl. 87/12/0095, vom 30. April 1984, Zl. 83/12/0093, vom 13. Oktober 1986, Zl. 85/12/0122 und Zl. 85/12/0106, vom 6. Februar 1989, Zl. 87/12/0112, vom 19. März 1990, Zl.88/12/0103, und das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 10. Juni 1977, Slg. 8.047).

Die bescheidmäßige Feststellung rechtserheblicher Tatsachen ist nach der Rechtsprechung beider Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts unzulässig, wenn nicht eine ausdrückliche gesetzliche Regelung dafür vorliegt (Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. November 1958, Zl. 57/58, Slg. N. F. Nr. 4822/A, und vom 12. Februar 1985, Zl. 84/04/0072, sowie Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 9. Oktober 1969, Slg. 6050).

Auf dem Boden der dargestellten Rechtsprechung beider Gerichtshöfe öffentlichen Rechts erweist sich die Erlassung des angefochtenen Feststellungsbescheides durch die belangte Behörde als mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet, weil die Frage der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst nicht Gegenstand gesonderter Feststellung sein darf. Weder das öffentliche noch das private Interesse des Beschwerdeführers spricht in einem solchen Fall dafür, die unmittelbare Rechtsfolge einer solchen Feststellung als Vorfrage für den Entfall der Bezüge gemäß § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 von der Hauptfrage, um die es dem Beamten offenbar geht, zu trennen. Sowohl das rechtliche Interesse des Bundes als auch des Beschwerdeführers ist in der Frage des Entfalles der Bezüge zu sehen, während im Spruch des angefochtenen Bescheides nur die Feststellung der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für diese Rechtsfolge getroffen worden sind. Der auf Feststellung der Rechtmäßigkeit seiner Abwesenheit vom Dienst gerichtete Antrag des Beschwerdeführers wäre daher von der belangten Behörde zurückzuweisen gewesen.

Da die belangte Behörde dies verkannt hatte, mußte der angefochtene Bescheid daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben werden.

Für das fortgesetzte Verfahren wird auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Februar 1993, Zl. 91/12/0165, hingewiesen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung
Feststellungsbescheide Trennbarkeit gesonderter Abspruch

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1994:1994120206.X00

Im RIS seit

25.01.2001

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at