

TE Vwgh Erkenntnis 1992/5/20 91/12/0287

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.05.1992

Index

L22006 Landesbedienstete Steiermark;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;
63/08 Sonstiges allgemeines Dienstrecht und Besoldungsrecht;

Norm

AVG §52;
BDG 1979 §51 Abs2 impl;
DP §29 Abs1;
DP/Stmk 1974 impl;
GehG 1956 §13 Abs3 Z2;
GehG/Stmk 1974 impl;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Herberth, Dr. Germ, Dr. Höß und Dr. Händschke als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Steiner, über die Beschwerde des N in L, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in G, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 29. Oktober 1991, Zl. 1-028087/85-91, betreffend Entfall der Bezüge wegen ungerechtfertigter Abwesenheit vom Dienst, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der 1938 geborene Beschwerdeführer steht als Oberwirtschaftsrat in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Steiermark. Hinsichtlich der Vorgeschichte wird zur Vermeidung von Wiederholungen auch auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Mai 1991, Zl. 91/12/0062, hingewiesen, mit dem die Beschwerde gegen die Untersagung mehrerer Nebenbeschäftigungen des Beschwerdeführers als unbegründet abgewiesen wurde.

Da sich der Beschwerdeführer nach seinem dreijährigen Karenzurlaub (Wiederantritt des Dienstes im September 1990) sofort krank meldete, angeblich aber seinen Nebenbeschäftigungen weiterhin nachkam, wurde am 17. September 1990 eine amtsärztliche Untersuchung des Beschwerdeführers angeordnet. Nach deren bei den Akten befindlichen Ergebnis wurde der Beschwerdeführer nicht zu Hause, sondern im Gemeindeamt bei Schreibearbeiten angetroffen.

Als "Diagnose" ist lediglich festgehalten:

"mäßiger Hyperthonus, vom FA für Innere Medizin nicht therapiert, deformierende Spondylose, Adipositas, nicht verifizierter und neurologisch nicht abgeklärter Vertigo". Daraufhin wurde der Beschwerdeführer vorerst aufgefordert, unverzüglich seinen Dienst anzutreten. In weiterer Folge wurde dem Beschwerdeführer dann die Ausübung seiner Nebenbeschäftigungen untersagt (vgl. das vorher genannte Erkenntnis).

Zur Aufforderung den Dienst anzutreten teilte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 3. Oktober 1990 mit, daß ihm vom Facharzt für Innere Medizin seine Dienstunfähigkeit attestiert worden sei. Seine Dienstfähigkeit sei daher grundsätzlich nicht gegeben; da ihm jedoch keine Bettruhe verordnet sei, sei er in der Lage dringenden Pflichten - teilweise auch außer Haus - nachzukommen.

Nachdem der behandelnde Arzt des Beschwerdeführers diesem formularmäßig eine weitere "Dienstunfähigkeit" bestätigt hatte, wurde im Zuge einer am 9. Jänner 1991 erfolgten Erhebung durch den Amtsarzt beim behandelnden Arzt in Erfahrung gebracht, daß der Beschwerdeführer zeitweilig an Schwindelzuständen leide. Weiters wurde ein Befund der neurologischen Universitätsklinik Graz vom 18. Oktober 1990 vorgelegt, in dem zusammenfassend ausgeführt wird:

" ... handelt es sich um Vertebrealis Syncopen (ICD 780,2) zervikale Wurzelneuralgie (ICD 729,2), beginnende Hirnleistungsstörung bei Verdacht auf Morbus Alzheimer (ICD 331.0)."

Mit Schreiben vom 21. März 1991 erstattete die Dienstbehörde Disziplinaranzeige, weil der Beschwerdeführer die ihm untersagten Nebenbeschäftigungen weiter ausübe.

Im wesentlichen auf Grundlage der vorstehend genannten ärztlichen Gutachten wurde dem Beschwerdeführer mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Fürstenfeld vom 16. Juli 1991 die für die Gruppen A und C erteilte Lenkerberechtigung entzogen.

Im Zuge weiterer Ermittlungen wurden der Bürgermeister und der Vizebürgermeister des Wohnortes des Beschwerdeführers im Hinblick auf die Tätigkeit des Beschwerdeführers im Rahmen der Kommunalpolitik (Gemeinderat und Gemeindekassier) über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers befragt. An mehreren Tagen wurde der Beschwerdeführer von einer Behördenvertreterin beim Tennisspielen beobachtet.

Die Angaben der vorher genannten Amtsträger und die durch das Tennisspielen dokumentierte gute körperliche Verfassung des Beschwerdeführers veranlaßte die Dienstbehörde mit Schreiben vom 19. Juli 1991 ein Gutachten über den Krankheitszustand des Beschwerdeführers bei der neurologischen Universitätsklinik Wien zu erbitten. Diese Begutachtung erfolgte unter Verwertung der bis zu diesem Zeitpunkt vorliegenden Gutachten am 29. Juli 1991 und führte zu folgender zusammenfassender Beurteilung:

"Der organoneurologische Status des Untersuchten ist bis auf eine minimale Dysfunktion im HWS-Bereich (und in diesem Zusammenhang nicht relevanten Gefühlsstörungen am Oberschenkel sowie am Unterkiefer) unauffällig, auch im psychischen Leistungsbereich ist keine organische Auffälligkeit manifest, keine Hinweise auf einen Morbus Alzheimer oder anderweitige Demenz, jedoch testmäßig faßbare psychogene Störungen des Konzentrationsverlaufes (gelegentliche Verlaufskontrolle empfohlen), bei zyklischer Persönlichkeitsstruktur mit neurotischen Persönlichkeitsmerkmalen. Die Untersuchungen auf ein organopathologisch maßgebliches Substrat (EEG, Radioisotopenuntersuchung und Magnetresonanztomographie waren im Herbst 1990 in Graz bzw. das MRI derzeit ho.) unauffällig. Die angegebenen Kopfschmerzen ohne vegetative Begleitsymptome sind am ehesten streß- bzw. HWS-gesteuert und auch nach Angaben des Untersuchten leichtgradig. Schwindelzustände sind seit der Durchuntersuchung an der Grazer Klinik nicht mehr aufgetreten. Die einmalige Ohnmachtsattacke zwar von der Genese her nicht eindeutig zuzuordnen (sicherlich nicht einer Drop attack entsprechend) aber im Hinblick auf die Singularität nicht als für die Zukunft bedrohliches Ereignis zu werten.

ZUSAMMENFASSEND liegen demnach bei Herrn ein unauffälliger neurologischer Befund, auch testpsychologisch keine Hinweise auf einen Abbauprozess und unauffällige Ergebnisse der neurologischen Durchuntersuchung vor,

sodaß eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit nicht vorliegt und Herr N den Höheren Wirtschaftsdienst bei gewöhnlichen Arbeitsbedingungen und unter normalen Anstrengungen versehen kann."

Auf Grund dieses Begutachtungsergebnisses wurde der Beschwerdeführer mit Schreiben der Behörde vom 13. August 1991 wieder aufgefordert, seinen Dienst anzutreten.

Dem entgegnete der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 18. August 1991, daß der Behörde offensichtlich nur ein unvollständiges Gutachten vorliege. Er sei einer weiteren über das allgemeine Routineverfahren hinausgehenden Untersuchung unterzogen worden, deren Ergebnis keinesfalls eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit bedeute. Er ersuche die Behörde die Ergänzung des Gutachtens anzufordern. Unabhängig von diesem Umstand teilte der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang mit, daß er sich am 22. August wegen eines "böartigen Melanoms" einer dringenden Operation unterziehen müsse und daher schon aus diesem Grunde dienstunfähig sein werde.

Für die Zeit vom 2. September bis 30. September 1991 beantragte der Beschwerdeführer Erholungsurlaub. Am 27. August 1991 wurde im Postweg ein "Dienstunfähigkeitszeugnis" für die Zeit vom 22. August bis 13. September 1991 wegen einer Operation eines Melanoms übermittelt. Da die Dauer dieser angeblichen Dienstunfähigkeit ungewöhnlich lange erschien, wurde eine amtsärztliche Untersuchung angeordnet und am 3. September 1991 durchgeführt. Hierbei wurde die Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers nach Entfernung der Nähte ab 4. September 1991 festgestellt.

Da sich der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit im Burgenland, Gemeinde J polizeilich angemeldet hatte, wurde das Rechtsmittelverfahren über den Bescheid der BH Fürstenfeld betreffend die Entziehung der Lenkerberechtigung dort weiter durchgeführt und mit Bescheid vom 26. August 1991 im wesentlichen auf Grund eines amtsärztlichen Gutachtens vom 26. August 1991, dem eine Stellungnahme der Universitätsklinik Innsbruck vom 6. August 1991 sowie ein nervenfachärztliches Gutachten des Obersanitätsrates Dr. A vom 15. Juli 1991 zugrunde lag, zu Gunsten des Beschwerdeführers entschieden.

Mit Schreiben vom 9. September 1991 wurde die Bezirkshauptmannschaft J ersucht die im genannten Bescheid zitierten ärztlichen Gutachten in Kopie zu überlassen. Aus diesen umfangreichen Gutachten ist nichts für eine Dienstunfähigkeit des Beschwerdeführers zu gewinnen.

Mit Schreiben vom 16. September 1991 wurde dem Beschwerdeführer das bis dahin vorliegende Ermittlungsergebnis zur Kenntnis gebracht und mitgeteilt, daß seitens der Dienstbehörde für die ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst die Hereinbringung der für diese Zeit ausbezahlten Bezüge beabsichtigt sei.

Dazu wurde vom Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 2. Oktober 1991 Stellung genommen.

Mit Schreiben vom 30. September 1991 teilte der Beschwerdeführer mit, daß seine Arbeitsfähigkeit dermaßen eingeschränkt sei, daß es ihm aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich sei, seinem Dienst nachzukommen. Er befinde sich selbstverständlich in ärztlicher Behandlung; es sei allerdings zu befürchten, daß eine dauernde Dienstunfähigkeit vorliege.

Auf Grund dessen wurde eine neuerliche amtsärztliche Untersuchung angeordnet und am 4. Oktober 1991 durchgeführt, die keine Anzeichen für eine Arbeitsunfähigkeit ergab.

Nach neuerlicher Aufforderung zum Dienstantritt, der am 7. Oktober 1991 vom Beschwerdeführer verspätet nachgekommen wurde, beantragte der Beschwerdeführer seine Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit, weil er im Sinne des § 14 Abs. 1 Z. 2 BDG 1979 infolge Krankheit bereits ein Jahr vom Dienst abwesend gewesen und dienstunfähig sei.

Nach Mitteilung der Dienstbehörde an den Beschwerdeführer vom 10. Oktober, daß im Hinblick auf die zahlreich vorliegenden amtsärztlichen Befunde, sowie vier Sachverständigengutachten keinerlei Veranlassung bestehe, entsprechend seines Beweisantrages in der Stellungnahme vom 2. Oktober 1991 weitere Gutachten einzuholen, erging schließlich der angefochtene Bescheid mit folgendem Spruch:

"1. Für die Gesamtdauer der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst, d.i.

-

vom 3. September 1990 bis einschließlich 2. Oktober 1990 (das sind 30 Kalendertage: KT)

-

vom 15. Oktober 1990 bis einschließlich 1. April 1991 (169 KT)

-

vom 5. April 1991 bis einschließlich 9. April 1991 (5 KT)

-

vom 16. April 1991 bis einschließlich 18. April 1991 (3 KT)

-

vom 25. April 1991 bis einschließlich 28. Juli 1991 (95 KT)

-

vom 30. Juli 1991 bis einschließlich 18. August 1991 (20 KT)

-

vom 1. Oktober 1991 bis einschließlich 6. Oktober 1991 (6 KT)

entfallen die Bezüge gem. § 13 Abs. 3 Z. 2 GG i.d.a.LG. g. F..

2. Die für die Dauer der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst bereits ausbezahlten, nicht gebührenden Bezüge in der Höhe von insgesamt netto S 452.745,90 sind gemäß § 13 Abs. 4 GG, i.d.a.LG.g.F. hereinzubringen.

Gemäß § 22 Abs. 3 GG i.d.a.LG.g.F. sind für diese Zeit die Pensionsbeiträge in der Höhe von S 55.271,50 zur Einzahlung zu bringen.

Der Gesamtbetrag in der Höhe von S 508.017,40 ist innerhalb einer Frist von 14 Tagen unter Angabe des Verwendungszweckes auf das Konto des Landes Steiermarkes bei der AB-Bank Steiermark, Ktn.Nr. nnn zur Einzahlung zu bringen."

Zur Begründung wird nach Wiedergabe der maßgebenden Rechtslage (§ 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes und § 29 Abs. 1 der Dienstpragmatik, jeweils in der als Landesgesetz geltenden Fassung) im wesentlichen weiter ausgeführt, es lägen für die ab dem Dienstantrittstag am 3. September 1990 behaupteten Dienstunfähigkeiten folgende Bestätigungen vor:

"1.

Bestätigung vom 12. September 1990 für die Zeit vom 1. September 1990 bis einschließlich 30. Oktober 1990

2.

Bestätigung vom 16. Oktober 1990 für die Zeit vom 14. Oktober 1990 bis einschließlich 31. Dezember 1990

3.

Bestätigung vom 7. Jänner 1991 für die Zeit vom - laufend bis einschließlich 31. März 1991 - 4. Bestätigung vom - ohne Datum - für die Zeit vom 5. April 1991 bis einschließlich 9. April 1991

5.

Bestätigung vom 25. April 1991 für die Zeit vom 25. April 1991 bis einschließlich 15. Mai 1991

6.

Bestätigung vom 15. Mai 1991 für die Zeit vom 16. Mai 1991 bis einschließlich 18. Juni 1991

7.

Bestätigung vom 18. Juni 1991 für die Zeit vom 18. Juni 1991 einschließlich 23. Juli 1991

8.

Bestätigung vom 22. August 1991 für die Zeit vom 22. August 1991 bis einschließlich 13. September 1991

9.

Für die Abwesenheit in der Zeit vom 24. Juli 1991 bis einschließlich 18. August 1991 liegt keine ärztliche Bestätigung

vor."

Im weiteren erfolgt dann eine umfangreiche Auseinandersetzung mit den einzelnen ärztlichen Bestätigungen und der Frage der krankheitsbedingten Dienstunfähigkeit des Beschwerdeführers. Soweit dem entscheidende Bedeutung zukommt, wurden die Untersuchungsergebnisse bzw. die sonstigen Beweismittel im Sachverhalt wiedergegeben.

In der weiteren umfangreichen Begründung des angefochtenen Bescheides wird dann die dienstliche Tätigkeit des Beschwerdeführers wiedergegeben.

Zusammenfassend wird in der Begründung des angefochtenen Bescheides dann weiter ausgeführt, unter Berücksichtigung der Ergebnisse der amtsärztlichen Untersuchungen und der Sachverständigengutachten, wonach lediglich ein unauffälliger neurologischer Befund und keine Hinweise auf einen Abbauprozess, sowie keine Hinweise auf eine Hirnleistungsschwäche im Bereich der visuellen und verbalen Merkfähigkeit vorlägen, der Beschwerdeführer eine über den Streubereich der Altersnorm gelegene intellektuelle Leistungsfähigkeit besitze, die visuelle Informationsverarbeitungsgeschwindigkeit bei komplexen Aufmerksamkeitsleistungen gut durchschnittlich sei und kein Hinweis auf eine Reaktionsunsicherheit vorliege, sei davon auszugehen, daß der Beschwerdeführer durchaus in der Lage gewesen wäre, die an seinem Arbeitsplatz konkret gestellten dienstlichen Aufgaben zu erfüllen. Die Vortätigkeit und die Vorkenntnisse des Beschwerdeführers seien bei der Zuteilung seiner dienstlichen Aufgaben insofern berücksichtigt worden, als der Schwerpunkt seiner Tätigkeiten insbesondere auf Förderungsfälle im Zusammenhang mit Landeshaftungen ausgerichtet gewesen sei. Unter Zugrundelegung der vorliegenden Gutachten in Verbindung mit dem Gesamtverhalten des Beschwerdeführers und den bei Prof. Dr. B und Obersanitätsrat Dr. A gemachten eigenen Aussagen hinsichtlich seiner Dienstverwendungen sei zu schließen, daß der Beschwerdeführer keinesfalls bereit sei, seine Arbeitskraft für den Dienstgeber einzusetzen und seine hartnäckig behauptete Dienstunfähigkeit tatsächlich eine Arbeitsverweigerung darstelle.

Der rechtskräftige Abschluß des zur Zeit in dieser Angelegenheit anhängigen Disziplinarverfahrens sei nicht erforderlich, weil es keine Gesetzesvorschrift gebe, die den Tatsachenfeststellungen in einem Disziplinarerkenntnis bindende Wirkung für ein Verfahren der Dienstbehörde in Angelegenheit des Entfalles von Bezügen gemäß § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes zuerkennen würde. Ein Ausspruch der Dienstbehörde über den Entfall von Bezügen nach der angegebenen Gesetzesstelle habe auch nicht zur Voraussetzung, daß eine disziplinare Bestrafung des Beamten bereits vorausgegangen sei. Selbst wenn eine disziplinare Bestrafung bereits vorläge, komme dieser nicht der Charakter einer bindenden Vorfragenentscheidung zu. Denn spruchgemäßer Gegenstand des verurteilenden Disziplinarerkenntnisses sei - abgesehen von der Feststellung der Strafe - die Feststellung, daß der Beamte durch ein bestimmtes Verhalten eine Dienstpflichtverletzung begangen habe, während es für den Entfall von Bezügen nach § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes nur auf das Vorliegen des umschriebenen Verhaltens, nicht aber auf dessen Wertung als Dienstpflichtverletzung ankomme. Beim Dienstrechtsverfahren in der Angelegenheit des Entfalles der Bezüge handle es sich um ein von der Disziplinarbehandlung daher unabhängiges Verfahren (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Juni 1982, Zl. 81/12/0050).

Für die Tage des stationären Aufenthaltes des Beschwerdeführers in der neurologischen Universitätsklinik Graz am 12. und 13. Oktober 1990, sowie für den Tag der Begutachtung des Beschwerdeführers am 29. Juli 1991 durch Prof. Dr. C liege keine ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst vor.

In der weiteren umfangreichen Begründung des angefochtenen Bescheides wird die Berechnung der nicht gebührenden Bezüge und der Pensionsbeiträge dargelegt.

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

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und unter Bezugnahme auf die Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 243/1985 kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach seinem gesamten Beschwerdevorbringen bekämpft der Beschwerdeführer die Wertung der unter Punkt 1 des Spruches genannten Zeiten als ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst. Der Abspruch unter Punkt 2 und 3 des Spruches bzw. die dem zugrundeliegende Berechnung wird von ihm nicht infrage gestellt.

Der Beschwerdeführer bemängelt vorerst die mit Zeugen aufgenommenen Niederschriften aus formellen Gründen;

weitere sei die Behörde auf seine Stellungnahme vom 2. Oktober 1991 nicht hinlänglich eingegangen und habe seinem Beseisantrag, den Disziplinarakt beizuschaffen, nicht entsprochen. Als inhaltliche Rechtswidrigkeit bringt der Beschwerdeführer vor, der Bescheid sei aber auch in materiell-rechtlicher Hinsicht, und zwar "durch eine rechtliche Anwendung der Bestimmungen des § 13 des Gehaltsgesetzes" rechtswidrig, weil er weder eigenmächtig vom Dienst ferngeblieben, noch ungerechtfertigt abwesend gewesen wäre. Im folgenden führt die Beschwerde unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 13 Abs. 3 des Gehaltsgesetzes in Verbindung mit § 51 Abs. 2 BDG 1979 aus, die Verpflichtung des Beamten bei einer gesundheitlich bedingten Dienstverhinderung bestehe, sofern diese länger als drei Tage andauere oder dies vom Vorgesetzten verlangt werde, darin, eine ärztliche Bescheinigung über den Beginn und die voraussichtliche Dauer der Dienstbehinderung vorzulegen. Die Behörde habe nicht festgestellt, daß der Beschwerdeführer zu den in Frage stehenden Zeiten eigenmächtig und ungerechtfertigt dienstabwesend gewesen wäre. Weiters habe die belangte Behörde völlig übersehen, daß sich die eingeholten ärztlichen Gutachten nicht auf die Zeit der "konsumierten Krankenstände" bezogen hätten, sondern später zur Frage der Dienstfähigkeit zum Zeitpunkt der Gutachtenserstattung erstellt worden seien. Es gäbe kein einziges Verfahrensergebnis, nach dem es für die belangte Behörde feststellbar wäre, daß der Beschwerdeführer ungerechtfertigt "Krankenstand konsumiert" habe. Da sich der Beschwerdeführer zu den in Frage stehenden Zeiten in einem "gewährten Krankenstand" befunden habe, sei er nicht eigenmächtig vom Dienst ferngeblieben; da er ordnungsgemäß ärztliche Bescheinigungen vorgelegt habe, sei er auch nicht ungerechtfertigt vom Dienst ferngeblieben. Es mangle daher an der Rechtsgrundlage für die Rückforderung der Bezüge.

Das steiermärkische Landesbeamtenrecht übernimmt für den Bereich des Dienstrechtes die seinerzeit für Bundesbeamte in Geltung gestandene Dienstpragmatik 1914 und für das Besoldungsrecht das Gehaltsgesetz 1956 (LGBl. Nr. 33/1984).

Die im Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen lauten:

§ 13 Abs. 3 des Gehaltsgesetzes: 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.

§ 29 Abs. 1 DP: Ist ein Beamter durch Krankheit oder vorübergehend aus anderen stichhaltigen Gründen verhindert, seinen Dienst zu versehen, so hat er dies so bald als möglich der Dienstbehörde anzuzeigen und auf deren Verlangen den Grund der Verhinderung in entsprechender Weise zu bescheinigen.

Soll ein solches Fernbleiben vom Dienst zum Bezugsentfall führen, müssen nach § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes zwei Tatbestandsvoraussetzungen gegeben sein, nämlich 1. das Fernbleiben muß eigenmächtig und 2. die Abwesenheit ungerechtfertigt (ohne ausreichenden Entschuldigungsgrund) sein. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. insbesondere das Erkenntnis vom 6. September 1988, Zl. 87/12/0179 und die dort weiters angegebene Rechtsprechung) ist ein Fernbleiben vom Dienst dann eigenmächtig, wenn keine ausdrückliche oder stillschweigende Gestattung vorliegt; ungerechtfertigt ist eine Abwesenheit vom Dienst allgemein zunächst dann, wenn dafür kein ausreichender Entschuldigungsgrund vorliegt.

Im Beschwerdefall ist die Regelung des § 29 Abs. 1 der Dienstpragmatik im Verhältnis zu § 13 Abs. 3 Z. 2 des Gehaltsgesetzes als *lex specialis* anzusehen.

Strittig ist im vorliegenden Fall im wesentlichen die Frage, ob die genannten Dienstabwesenheiten des Beschwerdeführers durch eine durch Erkrankung bedingte Dienstunfähigkeit verursacht waren.

Entgegen der dem gesamten Vorbringen des Beschwerdeführers zugrunde liegenden Auffassung rechtfertigt das Vorliegen einer ärztlichen Bescheinigung an sich noch nicht die Abwesenheit des Beamten vom Dienst. Nach dem klaren Gesetzeswortlaut muß der Beamte durch seine Krankheit verhindert sein, seinen Dienst zu versehen. Ob eine Erkrankung Dienstunfähigkeit des Beamten bedingt, ist nach der Lage des konkreten Falles von der Dienstbehörde zu beurteilen und dann gegeben, wenn der Beamte wegen konkret bei ihm gegebener Folgen einer Erkrankung den an ihn gestellten dienstlichen Anforderungen nicht entsprechen kann (in diesem Sinne zur vergleichbaren Rechtslage nach dem BDG 1979 Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. September 1988, Zl. 87/12/0179, Slg. NF 12.753/A - nur Leitsatz).

Beim Begriff der Dienstunfähigkeit handelt es sich um einen Rechtsbegriff, der der rechtlichen Beurteilung unterliegt. Daraus folgt, daß nicht der ärztliche Sachverständige die Dienstunfähigkeit festzustellen hat, sondern die zur Lösung von Rechtsfragen berufende Verwaltungs-(Dienst)behörde.

Wenn also die Beschwerde im Hinblick auf die vom Beschwerdeführer vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen sinngemäß vorbringt, er habe damit ohnehin die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt und sei weder eigenmächtig noch ungerechtfertigt vom Dienst abwesend gewesen, ist dies schon deshalb unzutreffend, weil die Frage der Dienstunfähigkeit - wie dargelegt - eine Rechtsfrage ist und der ärztlichen Bescheinigung (Zeugnis) nur die Bedeutung eines Sachverständigengutachtens zukommen kann. Wenn der ärztliche Sachverständige selbst ein Urteil darüber abgibt, ob der Beamte dienstunfähig ist oder nicht, greift er dadurch in unzulässiger Weise der rechtlichen Beurteilung durch die Dienstbehörde vor.

Die Behörde hat ihrer rechtlichen Beurteilung einen ausreichend ermittelten Sachverhalt zugrundzulegen; zu diesem Zweck ist ein Ermittlungsverfahren durchzuführen, in dessen Rahmen verschiedene Beweise, im Beschwerdefall insbesondere auch Beweise durch ärztliche Sachverständige, zu erheben sind.

Diesen Anforderungen hat die belangte Behörde entsprochen.

Aus keinem der im Verfahren von verschiedenen Ärzten verschiedener Disziplinen eingeholten teilweise umfassenden Sachverständigengutachten ergibt sich konkret eine Erkrankung des Beschwerdeführers, auf Grund deren Folgen er nicht in der Lage gewesen wäre, seine Dienstpflichten zu erfüllen bzw. auf Grund derer bei Dienstleistung die Gefahr einer nicht zumutbaren Verschlimmerung seines Zustandes gegeben gewesen wäre oder die Dienstleistung für den Beschwerdeführer objektiv ein unzumutbares Unbill dargestellt hätte. Auch der Beschwerdeführer selbst hat weder im Verwaltungsverfahren noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren derartiges konkret behauptet.

Ungeachtet dessen, daß die ärztlichen Sachverständigengutachten nicht ausdrücklich auf die einzelnen Zeiten der angeblichen Dienstverhinderung des Beschwerdeführers Bezug nahmen, sondern der allgemeine Gesundheitszustand des Beschwerdeführers begutachtet wurde, liegt bei der gegebenen Sachlage keine Rechtswidrigkeit vor, weil der Beschwerdeführer selbst keine konkrete, zeitlich begrenzte Erkrankung in diesen Zeiträumen behauptet hat. Es wäre aber Aufgabe des Beschwerdeführers im Zuge des ihm eingeräumten Parteiengehöres gewesen, darauf hinzuweisen, daß die Ursache seiner Dienstverhinderung nicht in der von ihm behaupteten fortdauernden Erkrankung bzw. Reduzierung seines Gesundheitszustandes, sondern in einzelnen, vorübergehenden Behinderungen durch kurzfristige Erkrankungen gelegen gewesen wäre.

Dafür, daß Letzteres in einem über das von der Behörde berücksichtigte Maß hinausgehendem Umfange (vgl. die anerkannte Dienstunfähigkeit nach einer Hautoperation im August/September 1991) gegeben gewesen wäre, gibt es weder im Verwaltungsverfahren Anzeichen, noch wird in der Beschwerde derartiges vorgebracht.

Wenn die belangte Behörde ihre Entscheidung noch ergänzend auf verschiedene Zeugenaussagen stützt, die inhaltlich vom Beschwerdeführer unbekämpft nur formell angezweifelt werden, die aber Rückschlüsse auf die Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers zulassen, so kann den vom Beschwerdeführer geltend gemachten formalen Mängeln im Zusammenhang mit der Aufnahme der Niederschriften keinesfalls eine entscheidende Bedeutung zuerkannt werden.

Aus den vorstehenden Überlegungen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG

unter Berücksichtigung des Begehrens (vgl. Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 104/1991)

Soweit in der Amtlichen Sammlung nicht veröffentlichte Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes genannt sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

Schlagworte

Gutachten rechtliche Beurteilung Sachverständiger Erfordernis der Beziehung Arzt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1992:1991120287.X00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at