

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

29.03.2012

Geschäftszahl

2011/12/0161

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma sowie die Hofrätinnen Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des WK in S, vertreten durch Dr. Alfred Windhager, Rechtsanwalt in 4040 Linz-Urfahr, Flußgasse 15, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung und Sport vom 26. Juli 2011, Zl. P786892/39-PersB/2011, betreffend amtswegige Ruhestandsversetzung gemäß § 14 BDG 1979, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Kostenmehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Der 1974 geborene Beschwerdeführer steht als Major in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Auf Grund der Ergebnisse eines am 1. September 2010 erstellten Gutachtens des Militärmedizinischen Zentrums/Heeresspital Wien (siehe hiezu die tieferstehende Wiedergabe der Ergebnisse dieses Gutachtens im späteren Begutachtungsverfahren) leitete die belangte Behörde am 26. November 2010 ein Ruhestandsversetzungsverfahren ein und beauftragte die BVA mit der Erstellung eines Gutachtens zur Frage der dauernden Dienstfähigkeit.

Der von der BVA mit der Befundaufnahme beauftragte Sachverständige für Neurologie und Psychiatrie Dr. H gelangte auf Grund einer am 15. Februar 2011 durchgeführten Untersuchung des Beschwerdeführers im Wesentlichen zu folgenden Ergebnissen:

"Nach seinen jetzigen Krankheiten befragt, gibt er an, dass er ein aufsässiger Offizier sei und solche werden im Bundesheer nicht gern gesehen. Er entfaltet dann einen ziemlichen Redefluss und gibt u. a. an, dass er Missstände aufgezeigt hat. Er habe auch bereits die Volksanwaltschaft kontaktiert. Als Strafmaßnahme ist es ihm verboten worden, Sport zu betreiben. Er wurde als krank bezeichnet, weil er ständig die Uniform trägt.

Er weiß auch nicht, warum dieses Verfahren eingeleitet worden ist. Er erfahre ja nichts.

Auf psychische Beschwerden befragt, gibt er an, dass er gesund sei und nie in psychischer Behandlung gestanden ist. Nach näherem Befragen, stellt sich heraus, dass es im Nov. 2009 zu einer Durchschlafstörung gekommen ist. Er hat sich an den Hausarzt gewandt und dieser hat ihn an eine Fachärztin für Psychiatrie weiterverwiesen.

Er legt einen Befundbericht vom 09.11.2009 vor. Es wird ein Burnout Syndrom attestiert. Als Medikament wird Adjuvin und Trittico vorgeschlagen.

Im weiteren Gespräch stellt sich heraus, dass ein Disziplinarverfahren gegen ihn läuft. Er befindet sich in einem Rechtsstreit mit seinem Vorgesetzten. Diesen wirft er Amtsmissbrauch vor, wobei er schon einen Anwalt eingeschaltet hat.

Beruflich habe er sich ein Unternehmen aufgebaut, er stellt ein Führungsteam für einen Konzern auf.

In den zugesandten Befunden, beiliegend ein psychologischer Befund der psychologischen Beratungsstelle des Heeresspitals vom 08.07.2010:

Es finden sich überwiegend depressionstypische Beschwerden. Aggressionen manifestieren sich im durchschnittlichen Skalenwert. Subjektive Bedeutsamkeit der Arbeit und der berufliche Ehrgeiz weisen weit überdurchschnittliche Werte auf.

Distanzierungsfähigkeit und Erfolgsleben im Beruf unterdurchschnittliche Werte.

Im FAF liegt die Summe der Aggressivität des Probanden im Durchschnitt.

In MMPI überdurchschnittliche Werte bei Depression, Konversionshysterie, Dominanz, allgemeine Fehlanpassung, offene Feinfühligkeit, Führungseigenschaften und Einstellung zur Arbeit. Es zeigen sich Impulsivität und aggressive Tendenzen. Im Rorschach primär ein paranoid (agitiert) depressives Persönlichkeitsbild mit deutlich narzisstischen Zügen.

Die depressive Symptomatik hat sich mit hoher Wahrscheinlichkeit bereits vor Jahren, vor dem Hintergrund einer Persönlichkeitsstörung, entfaltet.

Ein psychologischer Befundbericht vom *Beschwerdeführer* im Auftrag gegeben und zugemailt:

Der Befund datiert vom 11.07.2008. Es ist nicht ersichtlich, um welchen Untersucher es sich handelt, da die entsprechenden Stellen geschwärzt worden sind.

Es wurden ein Rorschach-Test, ein MMPI Test und eine PD-Skala durchgeführt.

Zusammenfassend wurde festgestellt: eine überdurchschnittliche Antriebssteigerung, eine leicht erhöhte innere Aggressionsspannung und eine intellektuell gut soziale Kompetenz, die manchmal etwas zu wenig Sensibilität in Konfliktsituationen aufweisen könnte.

subjektive Beschwerden:

Keine Beschwerden angegeben.

...

Psychischer Status:

Bewusstseinslage: wach

Gedankenductus: kohärent und zielführend, mögliche paranoide

Tendenzen

Stimmungslage: z. Z. der Untersuchung leicht angehoben

Antrieb: etwas gesteigert

Orientierung: in allen Qualitäten unauffällig

Affekt: überwiegend positiv affizierbar

Konzentration: leicht herabgesetzt

Intellekt: normale intellektuelle Leistungsfähigkeit

Merkfähigkeit: gut

psychopathologische Phänomene: keine psychotischen Radikale

Diagnose:

**(nach Relevanz hinsichtlich Arbeitsfähigkeit gereiht, F60.9
die führende Diagnose nach dem ICD-10-Code)**

Verdacht auf Persönlichkeitsstörung

Leistungsdefizit:

(Beschreibung der Leistungseinschränkungen als Folge von Funktionsdefiziten und deren Diagnosen)

Fest steht, dass *beim Beschwerdeführer* dzt. keine depressive Symptomatik und auch keine Psychose vorliegen. Es liegen auch keine gravierenden kognitiven Defizite vor. Bei der Untersuchung war lediglich die Konzentration geringfügig vermindert. Es dürfte sich um einen Arbeitskonflikt handeln, welcher durch die Persönlichkeit des *Beschwerdeführers* sicher mit beeinflusst wird.

Es liegen zwei unterschiedliche psychologische Berichte vor, was auf die diagnostische Unschärfe der psychologischen Untersuchung hinweist.

Meines Erachtens handelt es sich *beim Beschwerdeführer* eher um eine Persönlichkeitsakzentuierung, als um eine Persönlichkeitsstörung.

Es liegt aber, mit ziemlicher Sicherheit, keine derartig schwere Persönlichkeitsstörung vor, die eine Pensionierung, zum gegebenen Zeitpunkt, rechtfertigen würde.

Ein Leistungsdefizit auf psychiatrischem Sachgebiet ist somit

nicht feststellbar.

Voraussichtliche Entwicklung:

Besserung zu erwarten: gleichbleibend

Nachuntersuchung empfohlen: Nachuntersuchung nach Bedarf

Reha-Maßnahmen: Nein.

Hilfsmittel: Keine"

Der Oberbegutachter der BVA Dr. Z gelangte anhand des Befundberichtes Dris. H zu einem vom 8. März 2011 datierten "Ärztlichen Sachverständigengutachten zur Leistungsfeststellung". In diesem Gutachten wurden zunächst im Wesentlichen die Befundaufnahmen und Schlussfolgerungen wiedergegeben, zu denen Dr. H gelangt war. Sodann fügte der Oberbegutachter Dr. Z folgende - nicht im Gutachten Dris. H enthaltene - Ausführungen hinzu:

"Die aktuelle nervenfachärztliche Untersuchung hat gezeigt, dass der Untersuchte jedenfalls einen fixen Standpunkt gegenüber seiner Arbeit und damit einhergehenden Problemen, allgemeiner und ihn selbst betreffender Natur, bezogen hat. Dieser fixe Standpunkt bedeutet, dass der Untersuchte sich davon kaum mehr distanzieren wird, vor allem nicht vor dem Hintergrund 'gegen ihn laufender' Verfahren. Es kann also nicht erwartet werden, dass etwa durch Psychotherapie beim Untersuchten eine geänderte Sichtweise im Sinne psychotherapeutisch vermittelter Lebensweisheit, erzeugt werden könnte, welche sodann einen Arbeitskonflikt entscheidend auflösen helfen könnte. Es kann auch nicht erwartet werden, dass Psychotherapie überhaupt vom Untersuchten als gleichsam 'verordnete Behandlung' akzeptiert werden wird.

Der angebliche Arbeitskonflikt und das dabei laufende Verfahren, vor dem Hintergrund der Persönlichkeitsakzentuierung, führen somit zur Leistungsbehinderung.

Prognose:

Die feststellbare Persönlichkeitsakzentuierung des Untersuchten muss als gegeben und als - wie oben erläutert - nicht mehr abänderlich bezeichnet werden. Art und Verlauf der bis heute dokumentierten psychisch funktionell relevanten Symptomatik lassen aus arbeitsmedizinischer Sicht den Schluss zu, dass der Untersuchte im Rahmen einer hierarchisch - organisatorischen Struktur, wie sie ein Heer als Dienstgeber darstellt, immer wieder Kritikpunkte finden wird, die er, sei es sensitiv/ oder auch paranoid getönt, jedenfalls in einer Art und Weise thematisiert, was zu weiteren Konfliktsituationen und damit zur absoluten Arbeitsbehinderung prädestinieren wird. Weitere Krankenstände sind unter diesen Voraussetzungen nicht sinnvoll und die konkrete Tätigkeit sowie jede andere Verwendung im soldatischen Bereich kann letztlich nicht mehr erfüllt werden. Es muss auch, im Falle eventueller beruflicher Umstellung, von einer eingeschränkten Einordenbarkeit unter Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes ausgegangen werden."

Die belangte Behörde gewährte dem Beschwerdeführer sodann zum Gutachten der BVA rechtliches Gehör, wovon der Beschwerdeführer jedoch keinen Gebrauch machte.

Mit dem daraufhin ergangenen angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer gemäß § 14 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), mit Ablauf des 31. August 2011 von Amts wegen in den Ruhestand versetzt.

In der Begründung dieses Bescheides wird zunächst ausführlich das Anforderungsprofil des Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers dargelegt.

Sodann folgt eine Wiedergabe des von Dr. Z erstellten Sachverständigengutachtens vom 8. März 2011. Den Ausführungen des Leistungskalküles folgend - so heißt es im angefochtenen Bescheid sodann - könne als erwiesen angenommen werden, dass der Beschwerdeführer dauernd unfähig geworden sei, die Aufgaben auf seinem Arbeitsplatz wie auch jegliche andere mindestens gleichwertige berufliche Erwerbstätigkeit im Bereich der belangten Behörde zu erfüllen. Die nähere Prüfung von tauglichen Verweisungsarbeitsplätzen erübrige sich daher. Der Beschwerdeführer sei dauernd dienstunfähig gemäß § 14 Abs. 1 und 3 BDG 1979.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof, deren Behandlung mit Beschluss dieses Gerichtshofes vom 5. Oktober 2011, B 1084/11-3, abgelehnt und die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten wurde.

In seiner über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes ergänzten Beschwerde macht der Beschwerdeführer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 14 Abs. 1 und 3 BDG 1979 (Abs. 1 idF BGBl. Nr. 820/1995, Abs. 3 idF BGBl. I Nr. 90/2006) lautet:

"§ 14. (1) Der Beamte ist von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist.

...

(3) Der Beamte ist dienstunfähig, wenn er infolge seiner gesundheitlichen Verfassung seine dienstlichen Aufgaben nicht erfüllen und ihm im Wirkungsbereich seiner Dienstbehörde kein mindestens gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen werden kann, dessen Aufgaben er nach seiner gesundheitlichen Verfassung zu erfüllen imstande ist und der ihm mit Rücksicht auf seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse billigerweise zugemutet werden kann."

Die Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof rügt u.a., dass es die belangte Behörde verabsäumt habe, sich mit den Ergebnissen der Begutachtung des Beschwerdeführers durch den Sachverständigen Dr. H, welche in einem Spannungsverhältnis zu den auf dieser Begutachtung beruhenden Schlussfolgerungen Dris. Z stehen, hinreichend auseinander zu setzen. Mit diesem Vorbringen zeigt der Beschwerdeführer einen relevanten Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides auf:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 14 BDG 1979 ist unter der bleibenden Unfähigkeit eines Beamten, seine dienstlichen Aufgaben ordnungsgemäß zu versehen, alles zu verstehen, was die Eignung des Beamten, diese Aufgaben zu erfüllen, dauernd aufhebt. Dazu können nicht nur Gesundheitsstörungen, sondern auch habituelle Charaktereigenschaften und leichtere geistige Störungen gehören, welche eine ordnungsgemäße Führung der ihm übertragenen Geschäfte ausschließen. Diesen Mängeln ist gemeinsam, dass ihr Auftreten bzw. ihre Beseitigung nicht vom Willen des Beamten abhängt, sie also nicht beherrschbar sind. Dabei ist nicht allein auf die Person des Beamten abzustellen, sondern es sind vielmehr auch die Auswirkungen solcher Störungen oder Eigenschaften auf seine Fähigkeit, die ihm gesetzlich obliegenden Pflichten zu erfüllen, und damit auch die Auswirkungen dieser Störungen und Eigenschaften auf den Amtsbetrieb entscheidend. Auch die Beurteilung habitueller Charaktereigenschaften bzw. bestimmter offenkundiger geistiger Mängel kann - neben anderen Beweismitteln - durch ärztliche Sachverständigengutachten unterstützt werden (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 19. März 2003, Zl. 2002/12/0301, mit weiteren Hinweisen auf die Vorjudikatur). An dieser Auslegung hat sich auch nach Inkrafttreten der Neufassung des § 14 Abs. 3 BDG 1979 durch das Bundesbehindertengleichstellungsbegleitgesetz 2006, BGBl. I Nr. 90, nichts geändert (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2010, Zl. 2009/12/0072).

Vorliegendensfalls hat die belangte Behörde, offenbar den am Ende seines Gutachtens gezogenen Schlüssen Dris. Z folgend, die Annahme getroffen, beim Beschwerdeführer liege ein - nicht notwendigerweise krankheitswerter - habituellder Charakterzug vor, welcher ihn zur Erbringung einer ordnungsgemäßen Dienstleistung außer Stande setze. Diese Annahme beruhte allerdings nicht auf einem konkret festgestellten dienstlichen Verhalten des Beschwerdeführers, sondern stützte sich ausschließlich auf die diesbezügliche Beurteilung Dris. Z. Letzterer hat seinerseits den Beschwerdeführer persönlich weder auf hervorstechende Charaktereigenschaften noch auf krankheitswertige psychische Symptome untersucht. Er stützte sich bei dem von ihm angenommenen Charakterzug des Beschwerdeführers vielmehr ausschließlich auf die Ergebnisse der Befundung Dris. H, der eine Persönlichkeitsakzentuierung des Beschwerdeführers annahm, welche den Hergang des geschilderten "Arbeitskonfliktes" mit beeinflusse.

In diesem Zusammenhang fällt aber auf, dass die Bewertungen der Auswirkungen dieser Persönlichkeitsakzentuierung auf die Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers in den Gutachten Dris. H und Dris. Z offenbar divergieren. Während der Facharzt Dr. H, der den Beschwerdeführer persönlich untersucht und seine Persönlichkeitsakzentuierung aus ärztlicher Sicht festgestellt hat, zu keinem Leistungsdefizit gelangte und folglich - selbst für den von ihm nicht als wahrscheinlich gehaltenen Fall des Vorliegens einer leichten Persönlichkeitsstörung - eine Pensionierung nicht für gerechtfertigt hielt, kam der Sachverständige Dr. Z, ohne sich einen persönlichen Eindruck vom Beschwerdeführer gemacht zu haben, zu gegenteiligen Schlussfolgerungen.

Mit diesem Widerspruch zwischen den ärztlichen Gutachten hätte sich die belangte Behörde im Zuge ihrer Beweiswürdigung aber auseinander zu setzen gehabt.

Im Übrigen könnte der vom Sachverständigen Dr. Z angenommene Charakterzug (wonach der Beschwerdeführer einen "fixen Standpunkt" gegenüber seiner Arbeit und den damit verbundenen Problemen einnehme; Bezug genommen wurde in diesem Zusammenhang offenbar auf die Angaben des Beschwerdeführers in seiner Anamnese vor Dr. H, wonach er als "aufsässiger Offizier" Missstände aufgezeigt, die Volksanwaltschaft kontaktiert und einem Vorgesetzten Amtsmissbrauch vorgeworfen habe) nur dann eine dauernde Dienstunfähigkeit im Verständnis des § 14 Abs. 3 BDG 1979 begründen, wenn die diesbezügliche Vorgangsweise des Beschwerdeführers aus dienstrechtlicher Sicht nicht vertretbar war. Nur dann könnte nämlich im Hinblick auf eine Neigung zu zukünftigen ähnlichen Reaktionen von einer die Dienstunfähigkeit begründenden relevanten negativen Auswirkung des festgestellten Charakterzuges auf den Amtsbetrieb gesprochen werden. Dazu enthält der angefochtene Bescheid aber gleichfalls keine Feststellungen.

Er war daher aus den vorstehenden Erwägungen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Neben dem Pauschalbetrag für den Ersatz von Schriftsatzaufwand sind Kosten aus dem Titel der "Umsatzsteuer" nicht zuzusprechen.

Wien, am 29. März 2012