

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

27.01.2016

Geschäftszahl

Ra 2015/08/0171

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und den Hofrat Dr. Strohmayer als Richter sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richterin, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Gruber, über die Revision des Arbeitsmarktservice Melk in 3390 Melk, Babenbergerstraße 6-8, gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 30. September 2015, Zl. W121 2103452-1/14E, betreffend Verlust des Anspruchs auf Notstandshilfe (mitbeteiligte Partei: U A in E), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Beschluss wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

Mit Bescheid vom 20. November 2014 sprach die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice (AMS) M. (die nunmehr revisionswerbende Partei) gegenüber der Mitbeteiligten gemäß § 10 Abs. 1 Z 1 iVm § 38 ALVG den Verlust des Anspruchs auf Notstandshilfe für den Zeitraum 17. November 2014 bis 10. Jänner 2015 aus, weil die Mitbeteiligte "die Arbeitsaufnahme beim zugewiesenen Beschäftigungsangebot, als Zimmermädchen bei der Firma P(...)," vereitelt habe. Gründe für eine Nachsicht der Rechtsfolgen lägen nicht vor.

Gegen diesen Bescheid erhob die Mitbeteiligte Beschwerde. Sie bestritt die Zumutbarkeit der zugewiesenen Beschäftigung, weil sie - wie dem AMS durch ein medizinisches Gutachten der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) bekannt sei - massive gesundheitliche Einschränkungen habe und ihr nur leichte bis mittelschwere Tätigkeiten gesundheitlich zumutbar seien. Sie sei zum Vorstellungsgespräch gegangen, um sich die konkreten Gegebenheiten dort ansehen zu können. Die Arbeitgeberin, Frau P., habe mehrmals gemeint, dass sie eine Arbeitskraft suche, auf die sie sich verlassen könne. Die Mitbeteiligte wisse, dass sie auf Grund ihrer Rückenprobleme dieser Anforderung nicht entsprechen könne, da Krankenstände sehr wahrscheinlich seien. Daher habe sie es als ihre Pflicht angesehen, Frau P. darüber zu informieren. Zum Zeitpunkt der Bewerbung habe sie aber auch nicht gewusst, dass die Tätigkeit als Stubenmädchen unter schwere körperliche Arbeit falle. Die Arbeiterkammer habe ihr in der Folge jedoch die Auskunft gegeben, dass es sich bei der Arbeit als Stubenfrau nicht um mittelschwere, sondern um schwere körperliche Arbeit handle, die in einem sehr engen Zeitkorsett zu erledigen und der Mitbeteiligten gesundheitlich nicht zumutbar sei.

Das AMS wies die Beschwerde mit Beschwerdevereentscheidung vom 25. Februar 2015 ab. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass im Zuge des Pensionsverfahrens der Mitbeteiligten (das mit einem abweisenden Bescheid der PVA geendet habe, die Klage habe die Mitbeteiligte am 27. August 2013 zurückgezogen) ein berufskundliches Sachverständigengutachten vom 15. Juli 2013 unter Zugrundelegung des medizinischen Leistungskalküls erstellt worden sei. Darin sei festgehalten worden, dass der Mitbeteiligten leichte und mittelschwere Arbeiten zumutbar seien; sie sei in der Lage, nahezu jegliche kaufmännisch-administrative Angestellten Tätigkeiten auszuüben; sie sei nicht auf Berufe mit geringstem Anforderungsprofil angewiesen, da die medizinischen Einschränkungen (hinsichtlich Arbeitshaltungen, Schweregrad und Zeitdruck) nicht stark genug seien; weiters seien zahlreiche Hilfsarbeiten möglich, zB Reinigungskraft, Hilfsportierin etc.

Im psychiatrischen Ergänzungsgutachten vom 27. Juni 2013 sei festgehalten worden, dass Tätigkeiten mit durchschnittlichem bis halbezeitig überdurchschnittlichem Zeitdruck zumutbar seien. Die psychische Belastbarkeit reiche für alle bisher ausgeübten und vergleichbaren Tätigkeiten aus.

Am 6. November 2014 sei der Mitbeteiligten eine Beschäftigung als Zimmermädchen im 4-Sterne-Hotel der Familie P. angeboten worden. In einem Mail der Firma P. sei dem AMS mitgeteilt worden, dass sich die Mitbeteiligte am 11. November 2014 vorgestellt habe. Nach Durchsicht des Lebenslaufs habe die potentielle

Dienstgeberin festgestellt, dass sie überqualifiziert sei. Da sie jedoch am Arbeitsort wohne, wäre die freie Stelle für beide Seiten von Vorteil. Die Mitbeteiligte sei eindringlich gefragt worden, ob sie die Stelle wirklich annehmen wolle. Sie habe erklärt, dass sie einen Rutschwibel habe und nicht auszuschließen sei, dass sie auf Grund ihrer Kreuzbeschwerden schon bald in den Krankenstand gehen werde, die Dienstgeberin könne es aber mit ihr riskieren.

Auf Grund des Beschwerdevorbringens sei vom AMS ein Antrag auf amtsärztliche Untersuchung gestellt worden. Laut Schlussfolgerung des amtsärztlichen Gutachtens vom 4. Februar 2015 sei die Mitbeteiligte "derzeit" nicht arbeitsfähig, da eine Depression und ein Tinnitus bestünden. Eine fachärztliche Therapie sei erforderlich. Sie sei zu einer Nachuntersuchung im Mai 2015 eingeladen worden.

Laut Krankenstandsbescheinigung sei die Mitbeteiligte vom 2. Februar 2015 bis zum 4. Februar 2015 wegen Krankheit arbeitsunfähig gewesen.

Eine Rückfrage bei der potentiellen Dienstgeberin habe ergeben, dass die vorgesehene Tätigkeit Folgendes umfasst hätte:

Reinigung der Gästezimmer, Überzug der Betten, Wechseln von Handtüchern, Ergänzung von Toilette-Utensilien, Transport der Schmutzwäsche in die Wäschekammer.

Laut berufskundlichem Sachverständigengutachten vom 15. Juli 2013 seien der Mitbeteiligten zahlreiche Hilfsarbeiten möglich, wobei ausdrücklich das Beispiel Reinigungskraft angeführt werde. Laut der potentiellen Dienstgeberin sei in ihrem Haus die Tätigkeit als Zimmermädchen weniger anstrengend als die einer Reinigungskraft. Die vom Amtsarzt festgestellte Arbeitsunfähigkeit zum Zeitpunkt der Untersuchung am 4. Februar 2015 habe sich auf ihre Depression und einen Tinnitus bezogen und sei zum Zeitpunkt der Zuweisung der Beschäftigung und der möglichen Arbeitsaufnahme kein Thema gewesen. Die von der Mitbeteiligten damals allein ins Treffen geführten Rückenprobleme stünden der Zumutbarkeit der Beschäftigung auf Grund der Feststellung im Sachverständigengutachten 2013 und der Befundung am 4. Februar 2015 nicht entgegen. In der Niederschrift vom 17. November 2014 habe die Mitbeteiligte selbst betont, dass sie die Stelle angenommen hätte, wenn sie sie bekommen hätte.

Die bloße Angst vor möglichen Rückenproblemen beseitige nicht die Zumutbarkeit der Beschäftigung.

Die Mitbeteiligte stellte einen - nicht näher begründeten - Vorlageantrag.

Das Bundesverwaltungsgericht führte eine mündliche Verhandlung durch und erließ sodann den nunmehr in Revision gezogenen Beschluss, mit dem es "die angefochtenen Bescheide" (den Bescheid vom 20. November 2014 sowie die Beschwerdevorentscheidung) behob und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an das AMS zurückverwies.

Begründend führte das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen aus, das AMS habe sich mit den gesundheitlichen Einschränkungen der Mitbeteiligten und mit den tatsächlichen Anforderungen der konkret angebotenen Beschäftigung nicht ausreichend auseinandergesetzt. Das vom AMS ins Treffen geführte berufskundliche Sachverständigengutachten stamme vom Juli 2013 und berücksichtige damit nicht den aktuellen Gesundheitszustand der Mitbeteiligten zum Zeitpunkt des Bewerbungsgesprächs.

Das vom AMS zusätzlich veranlasste amtsärztliche Gutachten habe laut AMS nicht erstellt werden können, weil die Mitbeteiligte laut Amtsarzt am 4. Februar 2015 arbeitsunfähig gewesen sei und der Amtsarzt die Fragestellung des AMS nicht beantwortet habe. Diesbezüglich sei festzuhalten, dass sich die vom Amtsarzt festgestellte Arbeitsunfähigkeit zum Zeitpunkt der Untersuchung nur auf eine Depression und einen Tinnitus bezogen habe. Das AMS habe weiters hervorgehoben, dass auch in der Betreuungsvereinbarung generell auf die gesundheitlichen Probleme der Mitbeteiligten verwiesen worden sei. Diesbezüglich halte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass die Betreuungsvereinbarung vom 14. September 2014 lediglich die allgemeine Feststellung enthalte, dass die Mitbeteiligte an gesundheitlichen Einschränkungen leide, weshalb ihre Vermittlung erschwert sei. Diese Feststellung sei jedoch nicht näher konkretisiert worden. Da die Betreuungsvereinbarung die Grundlage für die Vermittlungen darstelle, müssten jedoch gesundheitliche Einschränkungen darin näher erläutert und berücksichtigt werden.

Das AMS habe im gegenständlichen Fall "somit" die notwendigen Ermittlungen des maßgeblichen Sachverhaltes unterlassen. Bei der Erlassung des neuen Bescheides werde es sich, um zu mangelfreien Feststellungen zu gelangen, mit dem Gesundheitszustand der Mitbeteiligten und den von ihr vorgelegten Unterlagen, insbesondere auch bezüglich ihrer Rückenprobleme, hinreichend auseinandersetzen und - unter Einbeziehung der Mitbeteiligten im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht - weitere Ermittlungen durchführen müssen. Insbesondere seien Erhebungen erforderlich, inwieweit beispielsweise bückende Tätigkeiten für die konkrete Arbeitsstelle erforderlich seien und ob diese der Mitbeteiligten trotz ihrer gesundheitlichen Einschränkungen auch zumutbar wären.

Es sei somit im Detail die am 6. November 2014 der Mitbeteiligten angebotene Beschäftigung als Zimmermädchen bzw. Stubenmädchen insbesondere unter Berücksichtigung der Beschreibung der Tätigkeiten durch die potentielle Dienstgeberin anhand eines amtsärztlichen Gutachtens zu prüfen, und es habe durch den Arzt die Feststellung zu erfolgen, ob die angebotene Stelle tatsächlich für die Mitbeteiligte unter Berücksichtigung ihrer körperlichen Beeinträchtigungen im Sinn des § 9 ALVG zumutbar gewesen sei.

Demnach habe das AMS den Sachverhalt zu ermitteln und zu vervollständigen, sodass dem Bundesverwaltungsgericht der komplette Sachverhalt vorliege. Auf Grund der dargestellten Mängel seien die Ermittlungen des AMS zu ergänzen.

Die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 VwGVG zur Entscheidung in der Sache seien im gegenständlichen Beschwerdefall nicht gegeben. Der Umfang des notwendigerweise noch durchzuführenden Ermittlungsverfahrens lasse das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis gelangen, dass dessen Nachholung durch das Bundesverwaltungsgericht ein Unterlaufen des Instanzenzuges bedeuten würde und daher im vorliegenden Fall gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG vorzugehen sei. Dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Bundesverwaltungsgericht selbst mit einer erheblichen Kostenersparnis im Sinn des § 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG verbunden wäre, könne - angesichts des mit dem bundesverwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren als Mehrparteienverfahren verbundenen erhöhten administrativmanipulativen Aufwandes - nicht gesagt werden.

Da der maßgebliche Sachverhalt nicht feststehe, sei in Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das AMS zurückzuverweisen gewesen.

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG sprach das Bundesverwaltungsgericht schließlich aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukomme.

§ 28 Abs. 3 VwGVG sei der Bestimmung des § 66 Abs. 2 AVG "nachempfunden" worden, weshalb auf die einheitliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 66 Abs. 2 AVG zurückgegriffen werden könne.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die (außerordentliche) Revision des AMS. Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Aktenvorlage durch das Bundesverwaltungsgericht - eine Revisionsbeantwortung wurde nicht erstattet - in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

1. Die Revision ist - entgegen dem den Verwaltungsgerichtshof nicht bindenden Ausspruch des Bundesverwaltungsgerichts nach § 25a Abs. 1 VwGG - zulässig, weil das Bundesverwaltungsgericht, wie das AMS in der Revision zutreffend aufzeigt, von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Voraussetzungen für Behebungen und Zurückverweisungen nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG abgewichen ist.

2. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in zahlreichen Erkenntnissen, beginnend mit jenem vom 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063, zur Befugnis der Verwaltungsgerichte zur Behebung und Zurückverweisung gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG Stellung genommen.

Demnach stellt die Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis steht diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des § 28 Abs. 3 VwGVG verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im § 28 VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat auch bereits wiederholt hervorgehoben (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 16. Oktober 2015, Ra 2015/08/0042, mwN), dass selbst Bescheide, die in der Begründung dürftig sind, keine Zurückverweisung der Sache rechtfertigen, wenn brauchbare Ermittlungsergebnisse vorliegen, die im Zusammenhalt mit einer allenfalls durchzuführenden Verhandlung (§ 24 VwGVG) zu vervollständigen sind.

Im Rahmen der Verhandlung kann sich aber auch herausstellen, dass die noch fehlenden Ermittlungen einen Umfang erreichen, der eine Behebung und Zurückverweisung erlaubt. Es trifft daher - entgegen der in der Revision geäußerten Ansicht des AMS - nicht zu, dass es "bereits an sich widersprüchlich" sei, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und danach die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides zurückzuverweisen.

3. Im vorliegenden Fall hat das Bundesverwaltungsgericht Ermittlungen zum Gesundheitszustand der Mitbeteiligten vermisst. Das AMS hat aber derartige Ermittlungen durchgeführt, indem es eine amtsärztliche Untersuchung der Mitbeteiligten veranlasst hat, die hinsichtlich der von der Mitbeteiligten geltend gemachten Rückenbeschwerden den Befund ergeben hat, dass ein Zustand nach einem Schleudertrauma im Jahr 2013 und eine Diskusprotrusion C5-C7 sowie ein chronisch rezidivierendes Cervikalsyndrom vorlägen. Das AMS hat auch erhoben und - von der Mitbeteiligten unbestritten - festgestellt, worin die angebotene Beschäftigung im

Einzelnen bestanden hätte. Dem Bundesverwaltungsgericht ist zwar darin beizupflichten, dass das berufskundliche Gutachten aus dem Jahr 2013 für die Beurteilung der Zumutbarkeit dieser Tätigkeiten keine ausreichende Grundlage bieten konnte, weil die aktuellen Wirbelsäulenbeschwerden der Mitbeteiligten darin noch nicht berücksichtigt waren.

Die Notwendigkeit der Einholung eines (weiteren) Gutachtens rechtfertigt aber im Allgemeinen nicht die Behebung und Zurückverweisung nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG (vgl. in diesem Sinn das hg. Erkenntnis vom 17. Februar 2015, Ra 2014/09/0037). Auch im vorliegenden Fall war die Behebung und Zurückverweisung angesichts der nur punktuellen Ergänzungsbedürftigkeit der vom AMS bereits durchgeführten Ermittlungen nicht im Sinne des Gesetzes.

4. Der angefochtene Beschluss war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Wien, am 27. Jänner 2016

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2016:RA2015080171.L00