

Dienstunfähigkeit

Beamtenstatusgesetz	Landesbeamtengesetz
<p>§ 26 – Dienstunfähigkeit</p> <p>(1) ¹Beamtinnen auf Lebenszeit und Beamte auf Lebenszeit sind in den Ruhestand zu versetzen, wenn sie wegen ihres körperlichen Zustandes oder aus gesundheitlichen Gründen zur Erfüllung ihrer Dienstpflichten dauernd unfähig (dienstunfähig) sind. ²Als dienstunfähig kann auch angesehen werden, wer infolge Erkrankung innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten mehr als drei Monate keinen Dienst getan hat und keine Aussicht besteht, dass innerhalb einer Frist, deren Bestimmung dem Landesrecht vorbehalten bleibt, die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt ist. ³Von der Versetzung in den Ruhestand soll abgesehen werden, wenn eine anderweitige Verwendung möglich ist. ⁴Für Gruppen von Beamtinnen und Beamten können besondere Voraussetzungen für die Dienstunfähigkeit durch Landesrecht geregelt werden.</p> <p>(2) ¹Eine anderweitige Verwendung ist möglich, wenn der Beamtin oder dem Beamten ein anderes Amt derselben oder einer anderen Laufbahn übertragen werden kann. ²In den Fällen des Satzes 1 ist die Übertragung eines anderen Amtes ohne Zustimmung zulässig, wenn das neue Amt zum Bereich desselben Dienstherrn gehört, es mit mindestens demselben Grundgehalt verbunden ist wie das bisherige Amt und wenn zu erwarten ist, dass die gesundheitlichen Anforderungen des neuen Amtes erfüllt werden. ³Beamtinnen und Beamte, die nicht die Befähigung für die andere Laufbahn besitzen, haben an Qualifizierungsmaßnahmen für den Erwerb der neuen Befähigung teilzunehmen.</p> <p>(3) Zur Vermeidung der Versetzung in den Ruhestand kann der Beamtin oder dem Beamten unter Beibehaltung des übertragenen Amtes ohne Zustimmung auch eine geringerwertige Tätigkeit im Bereich desselben Dienstherrn übertragen werden, wenn eine anderweitige Verwendung nicht möglich ist und die Wahrnehmung der neuen Aufgabe unter Berücksichtigung der bisherigen Tätigkeit zumutbar ist.</p>	<p>§ 39 – Dienstunfähigkeit</p> <p>(1) ¹Die Frist zur vollen Wiederherstellung der Dienstfähigkeit nach § 26 Abs. 1 Satz 2 des Beamtenstatusgesetzes beträgt weitere sechs Monate. ²Bestehen Zweifel über die Dienstunfähigkeit der Beamtin oder des Beamten, ist sie oder er verpflichtet, sich nach Weisung der Dienstbehörde durch eine von dieser bestimmten Ärztin oder einen von dieser bestimmten Arzt untersuchen und, falls dies für erforderlich gehalten wird, auch beobachten zu lassen. ³Entzieht sich die Beamtin oder der Beamte trotz wiederholter schriftlicher Aufforderung ohne hinreichenden Grund der Verpflichtung, sich nach Weisung der Dienstbehörde untersuchen oder beobachten zu lassen, kann sie oder er so behandelt werden, als ob die Dienstunfähigkeit ärztlich festgestellt worden wäre.</p> <p>(2) Gesetzliche Vorschriften, die für einzelne Gruppen von Beamtinnen und Beamten andere Voraussetzungen für die Beurteilung der Dienstunfähigkeit bestimmen, bleiben unberührt.</p> <p>(3) Beamtinnen auf Lebenszeit und Beamte auf Lebenszeit können auch ohne Nachweis der Dienstunfähigkeit auf ihren Antrag in den Ruhestand versetzt werden, wenn sie</p> <ol style="list-style-type: none">1. das 60. Lebensjahr vollendet haben und schwerbehindert im Sinne des § 2 Abs. 2 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch sind oder2. das 63. Lebensjahr vollendet haben.

Gesetzesbegründung zu § 26 (Dienstunfähigkeit)

Die Vorschrift übernimmt im Wesentlichen § 26 Abs. 1 und 2 BRRG mit redaktionellen Anpassungen an die geschlechtergerechte Sprache.

Zu Absatz 1

Satz 1 definiert die Dienstunfähigkeit, die dann gegeben ist, wenn die Beamtin oder der Beamte zur Erfüllung der Dienstpflichten dauernd unfähig ist. In Satz 2 wird zusätzlich eine gesetzliche Vermutung für die Dienstunfähigkeit aufgestellt. Die Bestimmung der Frist bleibt dem Landesgesetzgeber vorbehalten. Dies ist erforderlich, da die Versetzung in den Ruhestand das aktive Beamtenverhältnis beendet und damit für die Beamtin oder den Beamten erhebliche statusrechtliche Auswirkungen hat.

Nach Satz 3 soll von der Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit abgesehen werden, wenn eine anderweitige Verwendung möglich ist. Entsprechend dem Grundsatz „Rehabilitation vor Versorgung“ soll vorrangig eine anderweitige Verwendung geprüft werden, bevor die Versetzung in den Ruhestand erfolgt. Das übereinstimmende Interesse aller Dienstherrn an der vollen Nutzung der knappen personellen Ressourcen des öffentlichen Dienstes und an der Realisierung der von den Beamtinnen und Beamten eingegangenen Verpflichtung zur vollen Dienstleistung bis zum Erreichen der Altersgrenze rechtfertigt diese Regelung.

Die zuständigen Dienststellen müssen im Fall der Dienstunfähigkeit vor einer Versetzung in den Ruhestand zunächst umfassend Möglichkeiten einer anderweitigen Verwendung (siehe die Absätze 2 und 3) prüfen. Dazu gehört auch die Verwendung im Rahmen der begrenzten Dienstfähigkeit (§ 28). Für Gruppen von Beamtinnen und Beamten können besondere Voraussetzungen für die Dienstunfähigkeit durch Landesrecht geregelt werden. Dazu gehören z. B. die Polizeibeamtinnen und Polizeibeamten, für die bisher § 101 BRRG besondere Regelungen für die Polizeidienstunfähigkeit enthielt.

Zu Absatz 2

Die Voraussetzungen für eine anderweitige Verwendung vor der Zulässigkeit einer Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit werden verbindlich geregelt. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass der Ruhestand bei Dienstunfähigkeit immer nur die

Gesetzesbegründung zu § 39 (Dienstunfähigkeit)

Die Vorschrift entspricht dem bisherigen § 77. Der bisherige Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 entspricht § 26 BeamtStG und entfällt. Der bisherige Abs. 5 ist durch Zeitablauf gegenstandslos geworden.

<p>Ultima Ratio sein kann. Wie bisher haben Beamtinnen und Beamte, die nicht die Befähigung für eine andere Laufbahn besitzen, die Verpflichtung, an Maß nahmen zum Erwerb einer neuen Befähigung teilzunehmen. Zur Verdeutlichung, dass es sich hier um Weiterbildung im Sinne beruflicher Qualifizierung handelt, wird der Begriff „Qualifizierungsmaßnahme“ verwendet.</p> <p><u>Zu Absatz 3</u></p> <p>Absatz 3 entspricht § 26 Abs. 2 Satz 4 BRRG und regelt die Möglichkeit der Verwendung in einer geringerwertigen Tätigkeit, wenn eine andere Verwendung nicht möglich und die neue Aufgabe unter Berücksichtigung der bisherigen Tätigkeit zumutbar ist.</p>	
--	--

Erläuterungen:

Inhaltsverzeichnis

Vorbemerkung	4
1. Grundsatz „Weiterverwendung vor Versorgung“	5
2. Begriffs- und Rollenklärung	6
3. Aufforderung zur ärztlichen Untersuchung	6
3.1 Zweifel an der Dienstfähigkeit.....	7
3.2 Begründung der Untersuchungsaufforderung	7
3.3 Festlegung von Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung	8
3.4 Hinweis auf die Folgen einer Missachtung der Untersuchungsaufforderung	9
3.5 Form der Untersuchungsaufforderung – Beteiligung.....	9
3.6 Merkblatt für Beamtinnen und Beamte zur Information über das Verfahren und die Mitwirkungspflichten	9
4. Erteilung des Gutachtenauftrages	9
4.1 Bestimmung der Ärztin oder des Arztes durch die Dienstbehörde	10
4.2 Persönliche Daten der Beamtin oder des Beamten	10
4.3 Sachverhaltsschilderung.....	11
4.3.1 Beschreibung des Dienstpostens	11
4.3.2 Anlass für den Gutachtenauftrag	11
4.3.3 Möglichkeiten einer anderweitigen Verwendung	12
4.4 Fragenkatalog	12
4.4.1 Frage nach der Dienstunfähigkeit	12
4.4.2 Fragen zu den gesundheitlichen Leistungseinschränkungen (negatives Leistungsbild) – Was kann die Beamtin oder der Beamte nicht mehr?	12
4.4.3 Fragen zur verbliebenen Leistungsfähigkeit (positives Leistungsbild) – Was kann die Beamtin oder der Beamte noch?	12
4.4.4 Fragen zur Prognose.....	12
4.4.5 Fragen zu anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten	13
4.4.6 Fragen zu Therapiemaßnahmen	13
4.4.7 Frage zur Kausalität zwischen Dienstunfall und Dienstunfähigkeit.....	13
4.4.8 Weitere Fragen.....	13
5. Ärztliche Begutachtung	13
5.1 Ärztliche Untersuchung.....	13

5.2	Erfordernis einer weiteren (fach-)ärztlichen Untersuchung	14
5.3	Einbeziehung ärztlicher Befunde Dritter – Schweigepflichtentbindung	15
5.4	Inhalt und Verwendung des ärztlichen Gutachtens	15
5.4.1	§ 45 Abs. 1 LBG als Norm zum Ausgleich der Interessen	16
5.4.2	Übermittlung von Diagnosen	16
5.4.3	Keine Beschränkung auf die Fragen der Dienstbehörde	17
5.4.4	Form der Übermittlung – Übermittlung auch an die Beamtin oder den Beamten	17
5.4.5	Kosten	17
6.	Verpflichtung zur Teilnahme an Therapie- und Rehabilitationsmaßnahmen.....	17
7.	Prüfung der Dienstunfähigkeit durch die Dienstbehörde	18
7.1	Dauerhafte Unfähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten aus gesundheitlichen Gründen	19
7.1.1	Positive Prüfung der Dienstunfähigkeit	19
7.1.1.1	Unfähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten	19
7.1.1.2	Kausalität zwischen Unfähigkeit und gesundheitlicher Beeinträchtigung	19
7.1.1.3	Dauerhaftigkeit	20
7.1.2	Möglichkeiten der Annahme von Dienstunfähigkeit.....	20
7.1.2.1	Annahme von Dienstunfähigkeit bei längerer Erkrankung (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG)	20
7.1.2.2	Annahme von Dienstunfähigkeit bei Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung (§ 39 Abs. 1 Satz 3 LBG).....	21
7.2	Vorrang einer anderweitigen Verwendung	21
7.3	Vorrang der Verwendung mit begrenzter Dienstfähigkeit	22
8.	Feststellung der begrenzten Dienstfähigkeit oder Dienstunfähigkeit durch die Dienstbehörde.....	23
8.1	Anhörung der Beamtin oder des Beamten	23
8.2	Beteiligungen.....	23
8.3	Zurruhesetzungsverfügung (Bescheiderteilung)	24
8.4	Besonderheiten bei Beamtinnen und Beamten auf Probe (§ 28 BeamtStG)	24
9.	Reaktivierung	25

Anlage: Merkblatt für Beamtinnen und Beamte zur ärztlichen Untersuchung im Zusammenhang mit der Feststellung von Dienstunfähigkeit

Vorbemerkung

- (1) Diese Arbeitshilfe beinhaltet im Sinne eines Leitfadens Hinweise zur Versetzung von Beamtinnen und Beamten auf Lebenszeit in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit. Dazu werden die einzelnen von der Dienstbehörde und von der begutachtenden Ärztin oder dem begutachtenden Arzt vorzunehmenden Verfahrensschritte sowie die Mitwirkungspflichten der Beamtin oder des Beamten chronologisch dargestellt. Ziel ist eine möglichst einheitliche landesweite Praxis, wobei gerade in diesen Verfahren die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalles berücksichtigt werden müssen.
- (2) Für bestimmte Beamtinnen und Beamte, etwa im Bereich des Vollzugs (§§ 105 bis 107 LBG), sind ggf. gesonderte Regelungen zu beachten (§ 26 Abs. 1 Satz 4 BeamtStG). Für Beamtinnen und Beamte auf Zeit finden diese Hinweise entsprechende Anwendung, soweit durch Landesrecht nichts anderes bestimmt ist (§ 6 BeamtStG). Für Beamtinnen und Beamte auf Probe gelten die Hinweise nach Maßgabe des § 28 BeamtStG grundsätzlich entsprechend (vgl. Nummer 8.4 Besonderheiten bei Beamtinnen und Beamten auf Probe (§ 28 BeamtStG)).
- (3) Für Richterinnen und Richter gelten die Hinweise entsprechend, soweit aufgrund der Besonderheiten des Richterdienstes nicht etwas anderes gesetzlich bestimmt ist (vgl. § 10 Satz 1 RiG Bln), etwa zur Erforderlichkeit einer gerichtlichen Entscheidung für die Versetzung in den

Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit ohne Zustimmung (Art. 97 Abs. 2 Satz 1 GG i. V. m. § 84 RiG Bln).

- (4) Die *Verwaltungsvorschriften über die gleichberechtigte Teilhabe der behinderten oder von Behinderung bedrohten Menschen in der Berliner Verwaltung (VV Integration beh. Menschen)* vom 31. August 2006 und die *Bestimmungen der Dienstvereinbarung über das Betriebliche Gesundheitsmanagement in der Berliner Verwaltung (DV Gesundheit)* vom 12. November 2007 bleiben unberührt.

1. Grundsatz „Weiterverwendung vor Versorgung“

- (1) Das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit ist darauf ausgerichtet, dass die Beamtin oder der Beamte bis zum Erreichen der Altersgrenze Dienst leistet und der Dienstherr der Beamtin oder dem Beamten grundsätzlich erst nach Erreichen der Altersgrenze Versorgungsleistungen erbringt. Im Fall der vorzeitigen Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit (sog. Frühpensionierung) wird dieses gegenseitige Leistungsverhältnis gestört. Die Beamtin oder der Beamte muss einen Versorgungsabschlag hinnehmen; ggf. besteht nur Anspruch auf die Mindestversorgung (§ 14 Abs. 3 und 4 LBeamtVG). Zudem kann ihr bzw. sein Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung nicht mehr verwirklicht werden.
- (2) Vorzeitige Versetzungen in den Ruhestand sollen deshalb im Interesse des Dienstherrn und der Beamtin bzw. des Beamten entsprechend dem Grundsatz „Weiterverwendung bzw. Rehabilitation vor Versorgung“ vermieden werden. Dieser Grundsatz ist konsequent anzuwenden, noch vor der Veranlassung einer ärztlichen Untersuchung, im Rahmen der Prüfung der Dienstunfähigkeit und auch noch nach der Versetzung in den Ruhestand.
- (3) Vorrangige Präventionsmaßnahmen sind insbesondere:
- die Führung von Mitarbeitergesprächen zur Abklärung von dienstlichen Ursachen und dienstlichen Abhilfemöglichkeiten bei gesundheitlichen Beeinträchtigungen;
 - die Konsultation des betriebsärztlichen bzw. des eigenen ärztlichen Dienstes;
 - eine gesundheitlichen Beeinträchtigungen angepasste Ausstattung des Arbeitsplatzes;
 - evtl. Änderungen des Arbeitsgebietes/Aufgabenzuschnittes bis zur Versetzung/Verwendung auf einem anderen Dienstposten;
 - die stufenweise Eingliederung nach längerer Krankheit entsprechend dem sog. Hamburger Modell (*Rundschreiben I Nr. 11/2008 vom 12. Februar 2008*);
 - die Durchführung eines Betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM) gemäß § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX (*vgl. dazu Nr. 12 der DV Gesundheit*), wobei dieses keine Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit ist (*BVerwG, Urteil vom 5. Juni 2014 – 2 C 22/13*);
 - die Durchführung medizinisch notwendiger Kur- oder Rehabilitationsmaßnahmen (*vgl. Nummer 6. Verpflichtung zur Teilnahme an Therapie- und Rehabilitationsmaßnahmen*);
 - die Beachtung der Vorschriften des Arbeitsschutzgesetzes.
- (4) Vor einer Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit sind vorrangig zu prüfen
- eine anderweitige Verwendung (*vgl. Nummer 7.2 Vorrang einer anderweitigen Verwendung*);
 - eine Weiterverwendung im Rahmen begrenzter Dienstfähigkeit (*vgl. Nummer 7.3 Vorrang der Verwendung mit begrenzter Dienstfähigkeit*).
- (5) Auch nach der Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit gilt der Grundsatz insofern weiter, als im Fall des späteren Entfallens der Dienstunfähigkeit infolge einer Verbesserung des Gesundheitszustandes eine erneute Berufung in das aktive Dienstverhältnis (Reaktivierung) vorzunehmen ist (*vgl. Nummer 9. Reaktivierung*).
- (6) Das Verfahren ist stets **konsequent und zügig** zu betreiben. Die Dienstbehörde und die begutachtende Ärztin oder der begutachtende Arzt müssen dazu unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalles die erforderlichen Maßnahmen ohne Zeitverzug einleiten und die Beamtin oder der Beamte muss ihren bzw. seinen beamtengesetzlich vorgesehenen Mitwirkungspflichten nachkommen.

2 Begriffs- und Rollenklärung

- (1) Bevor die Voraussetzungen der Dienstunfähigkeit und die Schritte zu ihrer Feststellung im Einzelnen erläutert werden, ist auf folgende Begrifflichkeit und Rollenverteilung hinzuweisen:

Dienstunfähigkeit ist kein medizinischer, sondern ein beamtenstatusrechtlicher Begriff.

- (2) **Dienstunfähig** ist, wer wegen eines körperlichen Zustandes oder aus gesundheitlichen Gründen **dauernd** zur Erfüllung der Dienstpflichten unfähig ist (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG). **Dienstfähig** ist umgekehrt, wer – trotz evtl. aktueller Dienst-/Arbeitsunfähigkeit infolge akuter Erkrankung – im Hinblick auf seinen körperlichen Zustand und seine Gesundheit **dauerhaft** zur Erfüllung der Dienstpflichten fähig ist. Ob Dienstunfähigkeit oder Dienstfähigkeit vorliegt, stellt die Dienstbehörde fest.
- (3) Die **Dienstbehörde** trifft diese Entscheidung in der Regel, aber nicht zwingend auf der Grundlage eines von ihr in Auftrag gegebenen ärztlichen Gutachtens, d.h. sie kann die Entscheidung im Ausnahmefall auch ohne ärztliches Gutachten treffen. Wenn nach dem ärztlichen Gutachten aus medizinischer Sicht von Dienstfähigkeit auszugehen ist, kann die Dienstbehörde gleichwohl zum Ergebnis gelangen, dass Dienstunfähigkeit vorliegt (und umgekehrt). Die Dienstbehörde ist in allen Phasen „Herrin des Verfahrens“. Wer für die Dienstbehörde handelt, obliegt deren Organisationsgewalt. In jedem Fall bedarf es einer Erklärung des unmittelbaren Dienstvorgesetzten (§§ 40, 41 Abs. 1 Satz 1 LBG).
- (4) Die von der Dienstbehörde bestimmte **Ärztin** oder der von der Dienstbehörde bestimmte **Arzt** liefert aufgrund ihrer bzw. seiner Sachkunde entsprechend dem Gutachtauftrag eine medizinische Beurteilung des Sachverhaltes.
- (5) Die **Beamtin** oder den **Beamten**, deren bzw. dessen Dienstunfähigkeit zu klären ist, treffen im Rahmen des beamtenrechtlichen Dienst- und Treueverhältnisses unter Beachtung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts Mitwirkungspflichten, deren Nichterfüllung sich im Rahmen der Feststellung der Dienstunfähigkeit für die Beamtin oder den Beamten nachteilig auswirken kann. Zudem kann die Missachtung der Mitwirkungspflichten disziplinarrechtlich geahndet werden. Nur die Dienstbehörde ist befugt, der Beamtin oder dem Beamten Weisungen zu erteilen.
- (6) Die Gründe für die Veranlassung der ärztlichen Begutachtung und deren Ergebnis sind für die Beteiligten insofern gleichermaßen transparent, als grundsätzlich
- die Untersuchungsaufforderung und der Gutachtauftrag der Beamtin oder dem Beamten und der Ärztin und dem Arzt zugehen sollte und
 - das ärztliche Gutachten der Dienstbehörde und auch der Beamtin oder dem Beamten zugeht.
- (7) Die **Beschäftigtenvertretungen** (Personalrat, Frauenvertreterin, Schwerbehindertenvertretung) sind im Rahmen der vertrauensvollen Zusammenarbeit und im Rahmen ihrer gesetzlichen Beteiligungsrechte (vgl. Nummer **3.5 Form der Untersuchungsaufforderung – Beteiligung** und Nummer **8.2 Beteiligungen**) einzubinden, um an der Verwirklichung des Grundsatzes „Weiterverwendung vor Versorgung“ mitwirken zu können.

3. Aufforderung zur ärztlichen Untersuchung

Das eigentliche Verfahren zur vorzeitigen Versetzung in den Ruhestand beginnt mit der Aufforderung an die Beamtin oder den Beamten, sich zum Zweck der Prüfung einer evtl. Dienstunfähigkeit ärztlich untersuchen zu lassen. Die Beamtin oder der Beamte ist nach § 39 Abs. 1 Satz 2 LBG verpflichtet, sich nach Weisung der Dienstbehörde durch eine von dieser bestimmte Ärztin oder einen von dieser bestimmten Arzt untersuchen zu lassen und, falls dies für erforderlich gehalten wird, auch beobachten (stationär untersuchen) zu lassen, sofern Zweifel über die Dienstunfähigkeit bestehen. § 39 Abs. 1 Satz 2 LBG spricht von „Zweifeln über die Dienstunfähigkeit“. Umfasst sind damit auch Zweifel über die oder an der Dienstfähigkeit.

3.1 Zweifel an der Dienstfähigkeit

- (1) Die Klärung von Zweifeln an der Dienstfähigkeit dient auch der Wahrnehmung der Fürsorgepflicht, da mit ihr vermieden wird, dass die Beamtin oder der Beamte durch die Dienstausbübung gesundheitlichen Schaden nimmt.
- (2) Wenn die Dienstbehörde im Ausnahmefall keine Zweifel an der Dienstunfähigkeit der Beamtin oder des Beamten hat und alle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen für eine Zuruhesetzung vorliegen, kann sie auch ohne ärztliches Gutachten unmittelbar die Dienstunfähigkeit feststellen.
- (3) Im Regelfall hat die Dienstbehörde eine ärztliche Untersuchung zu veranlassen, wenn Zweifel an der Dienstunfähigkeit bzw. Dienstfähigkeit bestehen; wenn die Dienstbehörde bzw. die oder der Dienstvorgesetzte also meint, dass die Beamtin oder der Beamte wegen ihres bzw. seines körperlichen Zustandes oder aus gesundheitlichen Gründen zur Erfüllung ihrer bzw. seiner Dienstpflichten dauernd unfähig sein könnte (vgl. die Legaldefinition der Dienstunfähigkeit in § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG, die umgekehrt für die Dienstfähigkeit gilt) oder wenn die Beamtin oder der Beamte die Versetzung in den Ruhestand beantragt hat (vgl. § 40 Abs. 1 LBG).
- (4) Im Idealfall besteht zwischen der oder dem Dienstvorgesetzten und der Beamtin oder dem Beamten ein Vertrauensverhältnis, welches es ermöglicht, dass in Mitarbeitergesprächen auch Gesundheitsfragen erörtert werden. Die Beamtin oder der Beamte ist aber nicht verpflichtet, gegenüber der Dienstbehörde bzw. der oder dem Dienstvorgesetzten Angaben zu ihrem bzw. seinem Gesundheitszustand zu machen. Diese Verpflichtung besteht nur gegenüber der von der Dienstbehörde bestimmten Ärztin oder dem von der Dienstbehörde bestimmten Arzt, die oder der – vorbehaltlich der Übermittlungsbefugnis gemäß § 45 LBG – der ärztlichen Schweigepflicht unterliegt. Die Thematisierung von Gesundheitsfragen in Mitarbeitergesprächen erfordert daher eine besondere Sensibilität seitens der oder des Dienstvorgesetzten. Längere oder häufigere krankheitsbedingte Abwesenheiten sollten dabei als gemeinsames Problem von Dienststelle und Dienstkraft angesehen werden, um dieses einer konstruktiven, gesundheitsfördernden Lösung zuführen zu können. Ggf. ist das Betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM) gemäß § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX bzw. der DV Gesundheit hierfür zu nutzen.
- (5) Abhängig vom Einzelfall können sich Zweifel an der Dienstfähigkeit insbesondere dann ergeben, wenn die Beamtin oder der Beamte **länger erkrankt** ist oder **wiederholt** erkrankt. Zu der Frage, wann von einer längeren bzw. wiederholten Erkrankung auszugehen ist, ist auf die Regelung des § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG (vgl. Nummer 7.1.2 Möglichkeiten der Annahme von Dienstunfähigkeit) zu verweisen: Dementsprechend ist eine ärztliche Untersuchung nach drei Monaten durchgehender Erkrankung oder bei mehr als dreimonatiger Krankheit innerhalb eines Zeitraumes von sechs Monaten zu erwägen, es sei denn, es besteht aufgrund der Umstände kein Anlass für Zweifel an der dauerhaften Dienstfähigkeit.
- (6) Vollständigkeitshalber ist darauf hinzuweisen, dass sich Zweifel an der Dienstfähigkeit **unabhängig von Fehlzeiten** auch aus Auffälligkeiten bei der Dienstausbübung ergeben können (z.B. bei Verdacht auf Demenz oder Persönlichkeitsstörungen).

3.2 Begründung der Untersuchungsaufforderung

- (1) Die Beamtin oder der Beamte ist verpflichtet einer rechtmäßigen Untersuchungsaufforderung Folge zu leisten. Damit die Beamtin oder der Beamte die Berechtigung der Anordnung überprüfen kann, muss die Untersuchungsaufforderung aus sich heraus verständlich sein. Die frühere Rechtsprechung, nach der insofern vergleichsweise geringere Anforderungen galten, als die Zweifel des Dienstherrn an der Dienstunfähigkeit der Beamtin oder des Beamten auf konkrete Umstände gestützt sein mussten und (nur) nicht „aus der Luft gegriffen“ sein durften, hat das Bundesverwaltungsgericht aufgegeben und die Anforderungen insofern erhöht.

- (3) Nunmehr gilt (*BVerwG, Urteil vom 30. Mai 2013 – 2 C 68/11, 2. und 3. Leitsatz*):

Die Anordnung einer ärztlichen Untersuchung muss ihren Anlass erkennen lassen. Der Beamte muss nachvollziehen können, ob die aufgeführten Umstände die behördlichen Zweifel an seiner Dienstfähigkeit rechtfertigen. Die Anordnung muss sich auf solche Umstände beziehen, die bei vernünftiger, lebensnaher Einschätzung die ernsthafte Besorgnis begründen, der betroffene Beamte sei dienstunfähig. Der Aufforderung müssen tatsächliche Feststellungen zugrunde gelegt werden, die die Dienstunfähigkeit des Beamten als nahe liegend erscheinen lassen.

- (4) Die Dienstbehörde muss dazu im Einzelnen darlegen, welcher Vorfall bzw. welche Umstände inwiefern zu Zweifeln über die Dienstunfähigkeit geführt haben (siehe zur dafür erforderlichen Sachverhaltsschilderung auch *Nummer 4.3.2 Anlass für den Gutachtenauftrag*). Die Formulierung der Untersuchungsaufforderung erfordert auch deshalb besondere Sorgfalt, weil eine Nachbesserung grundsätzlich nicht möglich ist. Insbesondere sollte bereits in der Untersuchungsaufforderung klargestellt werden, ob die der ärztlichen Begutachtung – abhängig von deren Ergebnis – evtl. folgende Zuruhesetzung auf der Grundlage von § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG (positive Prüfung von Dienstunfähigkeit, vgl. *Nummer 7.1.1 Positive Prüfung der Dienstunfähigkeit*) oder auf der Grundlage von § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG i. V. m. § 39 Abs. 1 Satz 1 LBG (Annahme von Dienstunfähigkeit bei längerer Erkrankung, vgl. *Nummer 7.1.2.1 Annahme von Dienstunfähigkeit bei längerer Erkrankung (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG)*) erfolgen soll. Im zweiten Fall genügt für die Begründung in der Regel der Verweis auf die Krankheitszeiten.

3.3 Festlegung von Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung

- (1) Nach der neueren Rechtsprechung muss die Untersuchungsaufforderung Angaben zu Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung enthalten, insbesondere im Fall einer fachpsychiatrischen Untersuchung (*BVerwG, Urteil vom 30. Mai 2013 – 2 C 68/11, Rdnr. 22*), wobei diese ohnehin in der Regel nur zusätzlich erfolgt (vgl. *Nummer 5.2 Erfordernis einer weiteren (fach-)ärztlichen Untersuchung*). Auf der Grundlage der bei der Dienstbehörde vorhandenen, für das Zuruhesetzungsverfahren verwertbaren Erkenntnisse ist dementsprechend von der Dienstbehörde zu konkretisieren, welche Untersuchungen vorgenommen werden sollen. Die Dienstbehörde soll dazu bereits im Vorfeld des Erlasses der Untersuchungsaufforderung sachkundige ärztliche Beratung in Anspruch nehmen (*BVerwG, a.a.O., Rdnr. 23*), wenn eine ärztliche Beratung zur Konkretisierung der Untersuchungsaufforderung beitragen kann (vgl. *OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 12. April 2016 – 4 S 3.16*).
- (2) Der vom Bundesverwaltungsgericht nunmehr ausdrücklich formulierten Anforderung, nach der Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung von der Dienstbehörde bestimmt und festgelegt werden müssen, wird durch einen differenzierten, am Einzelfall orientierten Gutachtenauftrag (vgl. *Nummer 4.3 Sachverhaltsschilderung* und *4.4 Fragenkatalog*) Rechnung getragen. Der Umstand, dass die Beamtin oder der Beamte nicht nur die Untersuchungsaufforderung, sondern auch diesen Gutachtenauftrag erhält, stellt ebenfalls sicher, dass die Beamtin oder der Beamte von Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung nicht überrascht werden.
- (3) Soweit der Dienstbehörde allerdings – etwa mangels Kenntnis des Krankheitsbildes – keine spezifischen Angaben zu Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung möglich sind, kann nur darauf hingewiesen werden, dass üblicherweise ein Anamnesegespräch, die Erhebung eines körperlichen und ggf. orientierenden psychischen Untersuchungsbefundes sowie evtl. auch eine Laboruntersuchung zu erwarten sind. In diesen Fällen besteht auch keine Notwendigkeit einer ärztlichen Beratung, da auch eine ärztliche Beratung nicht zu einer Konkretisierung der Untersuchungsaufforderung führen könnte (vgl. *OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 12. April 2016 – 4 S 3.16*). Insbesondere in derartigen Fällen kann sich die Notwendigkeit einer erneuten Untersuchungsaufforderung für eine Zusatzuntersuchung ergeben (vgl. *Nummer 5.2 Erfordernis einer weiteren (fach-)ärztlichen Untersuchung*).

3.4 Hinweis auf die Folgen einer Missachtung der Untersuchungsaufforderung

- (1) Entzieht sich die Beamtin oder der Beamte trotz wiederholter schriftlicher Aufforderung ohne hinreichenden Grund (beispielsweise nachgewiesene Bettlägerigkeit) der Verpflichtung, sich nach Weisung der Dienstbehörde ärztlich untersuchen oder beobachten zu lassen, kann sie oder er gemäß § 39 Abs. 1 Satz 3 LBG so behandelt werden, als ob die Dienstunfähigkeit ärztlich festgestellt worden wäre (vgl. Nummer 7.1.2.2 Annahme von Dienstunfähigkeit bei Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung (§ 39 Abs. 1 Satz 3 LBG)).
- (2) Zudem stellt es ein Dienstvergehen dar, das disziplinarrechtlich geahndet werden kann, wenn die Beamtin oder der Beamte einer rechtmäßigen Untersuchungsaufforderung ohne hinreichenden Grund nicht nachkommt. Auf diese Folgen sollte in der Untersuchungsaufforderung hingewiesen werden.

3.5 Form der Untersuchungsaufforderung – Beteiligung

- (1) Die gegenüber einem Beamten ergangene Anordnung, sich zur Klärung seiner Dienstfähigkeit ärztlich untersuchen zu lassen, ist **kein Verwaltungsakt** (*BVerwG, Urteil vom 26. April 2012 – 2 C 17/10, Rdnr. 14*; so nunmehr auch *OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 10. Juni 2015 – 4 S 6.15, Rdnr. 4*). Die Untersuchungsaufforderung ergeht dementsprechend nicht in Form eines zuzustellenden Bescheides, sondern als „einfaches Schreiben“ und ist nicht mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen. Die Dienstbehörde muss aber sicherstellen, dass die Untersuchungsanordnung die Beamtin oder den Beamten tatsächlich erreicht.
- (2) Das Verwaltungsgericht Berlin hat in einem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes festgestellt, dass die Anordnung einer amtsärztlichen Untersuchung eine beteiligungspflichtige Maßnahme im Sinne von § 17 Abs. 1 LGG sei (*Beschluss vom 5. April 2016 – 5 L 92.16*). Ist die Beamtin oder der Beamte schwerbehindert oder gleichgestellt, erfolgt eine Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung gemäß § 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX.
- (3) Beamtinnen und Beamte, die einer rechtmäßigen Untersuchungsaufforderung nicht nachkommen, müssen mit disziplinarrechtlichen Maßnahmen rechnen. Die Frage, ob das isolierte Vorgehen gegen die Untersuchungsaufforderung nach § 44a VwGO zulässig ist, wurde noch nicht höchstrichterlich geklärt. Die Auffassung, dass das nicht der Fall ist, ist vertretbar. Einwendungen gegen die Untersuchungsaufforderung können im Rahmen der späteren Anhörung (vgl. Nummer 8.1 Anhörung der Beamtin oder des Beamten) geltend gemacht werden.

3.6 Merkblatt für Beamtinnen und Beamte zur Information über das Verfahren und die Mitwirkungspflichten

Zur Information über den allgemeinen Verfahrensablauf und zur Entlastung der Untersuchungsaufforderung von allgemeinen Rechtsausführungen kann auf das dieser Arbeitshilfe als Anlage beigefügte „Merkblatt für Beamtinnen und Beamte zur ärztlichen Untersuchung im Zusammenhang mit der Feststellung von Dienstunfähigkeit“ verwiesen werden. Wenn die Dienstbehörde das Merkblatt der Untersuchungsaufforderung als Anlage beifügt, entbindet sie dies jedoch nicht davon, die Anordnung unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalles eingehend zu begründen.

4. Erteilung des Gutachtauftrages

- (1) Die Entscheidung der Dienstbehörde über die Dienstunfähigkeit erfolgt maßgeblich auf der Grundlage eines ärztlichen Gutachtens, weshalb einer umfassenden und präzisen ärztlichen Begutachtung besondere Bedeutung zukommt. Die Aufforderung an die Beamtin oder den Beamten, sich zum Zweck der Prüfung einer evtl. Dienstunfähigkeit ärztlich untersuchen zu lassen, und die Beauftragung einer Ärztin oder eines Arztes mit dieser Untersuchung bzw. Prüfung sollten einheitlich im Zusammenhang erfolgen: Aus den Umständen, die zu den Zweifeln an der Dienstfähigkeit geführt haben, ergeben sich die an den Gutachter zu richtenden Fragen, die wiederum Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung bestimmen.

- (2) Die Qualität und Verwertbarkeit des ärztlichen Gutachtens bzw. die Gerichtsfestigkeit der darauf fußenden behördlichen Entscheidung zur Dienstunfähigkeit wird maßgeblich durch den Gutachtauftrag, insbesondere durch den Fragenkatalog, bestimmt. Die Beamtin oder der Beamte erhält eine Kopie des Gutachtauftrages ebenso wie die begutachtende Ärztin oder der begutachtende Arzt eine Kopie der Untersuchungsaufforderung erhält.
- (3) Bei Bedarf sind der begutachtenden Ärztin oder dem begutachtenden Arzt die Personalakten bzw. Auszüge aus der Personalakte vorzulegen bzw. zu übersenden (§ 88 Abs. 1 Sätze 3 bis 5 LBG). Bei der Übermittlung des Gutachtauftrages und evtl. ergänzender Unterlagen ist zu beachten, dass es sich in der Regel um besonders sensible Daten handelt. Die Übersendung hat daher in einem verschlossenen Umschlag zu erfolgen, der besonders zu kennzeichnen ist (z.B. mit Zusatz „vertraulich/verschlossen“). Bei einer elektronischen Übermittlung ist ein sicheres Verfahren zu wählen.

4.1 Bestimmung der Ärztin oder des Arztes durch die Dienstbehörde

- (1) Grundsätzlich steht die Auswahl einer Ärztin oder eines Arztes, die oder der mit der Begutachtung beauftragt wird, im Ermessen der Dienstbehörde. Es kann aber zur Rechtswidrigkeit der Untersuchungsaufforderung führen, wenn die Dienstbehörde die Interessen der Dienstkraft, z. B. die zuvor dargelegten Gründe für die Ablehnung der bestimmten Ärztin oder des bestimmten Arztes, nicht berücksichtigt und ohne Sachaufklärung an der Untersuchung durch die zunächst bestimmte Ärztin oder den bestimmten Arzt festhält (vgl. *BVerwG, Urteil vom 26. Januar 2012 – 2 C 7.11*).
- (2) § 39 Abs. 1 Satz 2 LBG legt nur fest, dass die Ärztin oder der Arzt, von dem die Beamtin oder der Beamte sich untersuchen und erforderlichenfalls beobachten lassen muss, von der Dienstbehörde „bestimmt“ wird. Nähere Anforderungen an die Ärztin oder den Arzt sind durch das LBG nicht vorgesehen, insbesondere bedarf es keiner ausdrücklichen Zulassung als Gutachterin oder Gutachter. Das LBG verlangt auch nicht mehr eine Untersuchung bzw. Beobachtung durch eine „Amtsärztin“ oder einen „Amtsarzt“. Qualifizierte ärztliche Gutachten erfordern jedoch besondere Sachkunde und Erfahrung auf dem Gebiet der medizinischen Beurteilung der Dienstunfähigkeit. Auch wenn das LBG selbst die Bezeichnung „Amtsärztin“ oder „Amtsarzt“ nicht mehr verwendet, bleibt es dabei, dass der Begutachtung durch eine Amtsärztin oder einen Amtsarzt bzw. eine im öffentlichen Gesundheitswesen tätige Ärztin oder einen im öffentlichen Gesundheitswesen tätigen Arzt im Vergleich zu privatärztlichen Attesten ein höherer Beweiswert zukommen kann (*BVerwG, Beschluss vom 10. April 2014 – 2 B 80/13*).
- (3) In Berlin erfolgt die ärztliche Begutachtung daher in der Regel durch die beim Landesamt für Gesundheit und Soziales eingerichtete **Zentrale Medizinische Gutachtenstelle (ZMGA)**. Im Fall der Beauftragung der ZMGA durch die Dienstbehörde gelten alle bei der ZMGA beschäftigten bzw. von ihr beauftragten Ärztinnen und Ärzte als von der Dienstbehörde bestimmt. Bei der Nutzung des elektronischen Behördenpostfaches (eBPF) für den Datenaustausch mit der ZMGA ist ein sicheres Verfahren gewährleistet (vgl. § 1 Abs. 1 VwVfG Bln i.V.m. § 3a Abs. 2 VwVfG). Polizei und Feuerwehr beauftragen grundsätzlich den Polizeiärztlichen Dienst.
- (4) Mangels Objektivität und Neutralität darf die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt der Beamtin oder des Beamten im Rahmen des Zuruhesetzungsverfahrens nicht für die Begutachtung bestimmt werden. Dasselbe gilt im Falle einer für erforderlich gehaltenen Beobachtung. Im Übrigen hat die Dienstbehörde die Wahl zwischen einer Begutachtung durch die ZMGA, den evtl. eigenen ärztlichen Dienst oder andere Ärztinnen und Ärzte.

4.2 Persönliche Daten der Beamtin oder des Beamten

- (1) Dem Gutachtauftrag sind die persönlichen Daten der zu untersuchenden Beamtin oder des zu untersuchenden Beamten voranzustellen, insbesondere:
 - Name, Vorname;
 - Geburtsdatum;
 - Amts-/Dienstbezeichnung, Besoldungsgruppe;
 - bei Teilzeitbeschäftigung: Beschäftigungsumfang;

- Dienststelle;
- Privatanschrift;
- ggf. Hinweis auf anwaltliche Vertretung, sofern auch der oder dem Bevollmächtigten das Einladungsschreiben für die Untersuchung zugehen soll.

- (2) Ggf. ist auch anzugeben, seit wann und mit welchem Grad eine anerkannte Schwerbehinderung vorliegt. Sollte eine Schwerbehinderung nicht aktenkundig sein, ist eine diesbezügliche Befragung der Beamtin oder des Beamten durch die Dienstbehörde nicht angezeigt. Der Schutz der Persönlichkeitsrechte umfasst auch den Status als Schwerbehinderte oder einer Schwerbehinderten Gleichgestellte bzw. als Schwerbehinderter oder einem Schwerbehinderten Gleichgestellter. Der oder dem Schutzbedürftigen, die oder der den evtl. zustehenden Schutz nicht in Anspruch nehmen will, ist der Schutz nicht aus Fürsorgegründen „aufzudrängen“ (vgl. *BVerwG, Beschluss vom 7. April 2011 – 2 B 79/10, Rdnr. 5*).

4.3 Sachverhaltsschilderung

Bei der Anforderung eines ärztlichen Gutachtens stellt die Dienstbehörde den Sachverhalt umfassend dar und teilt sämtliche ihr bekannten und für die medizinische Beurteilung der Dienstunfähigkeit relevanten Umstände mit, um ein aussagekräftiges Gutachten zu erhalten. Dazu zählen insbesondere:

4.3.1 Beschreibung des Dienstpostens

- (1) Die derzeit von der Beamtin oder dem Beamten wahrgenommene Funktion ist möglichst genau und konkret zu beschreiben. Die Art der Tätigkeit und die zu erledigenden Aufgaben sind darzulegen. Neben dem Verweis auf das allgemeine Anforderungsprofil ist auch auf evtl. – ggf. gemäß § 5 ArbSchG ermittelte – besondere physische und psychische Anforderungen und Belastungen hinzuweisen, denen die Beamtin oder der Beamte aktuell in ihrem bzw. seinem Amt im konkret-funktionellen Sinne ausgesetzt ist.
- (2) Da Maßstab für die Beurteilung der Dienstunfähigkeit das Amt im abstrakt-funktionellen Sinne ist, müssen bei der ärztlichen Begutachtung aber auch die allgemeinen körperlichen und gesundheitlichen Anforderungen des jeweiligen statusrechtlichen Amtes bekannt sein und berücksichtigt werden.

4.3.2 Anlass für den Gutachtauftrag

Die Umstände, die Anlass für die Untersuchungsaufforderung gegenüber der Beamtin oder dem Beamten sind, sind auch gegenüber der Ärztin oder dem Arzt ausführlich darzulegen, also insbesondere:

- Angabe, ob die Dienstbehörde beabsichtigt, die evtl. Zurruesetzung auf § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG oder § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG i. V. m. § 39 Abs. 1 Satz 1 LBG zu stützen;
- bisheriger Krankheitsverlauf;
- Fehlzeitenentwicklung (Anzahl, Zeitpunkt und Dauer der Krankschreibungen über ggf. längeren Zeitraum); bei beabsichtigter Anwendung von § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG jedenfalls Angabe, dass innerhalb der letzten sechs Monate krankheitsbedingt mehr als drei Monate kein Dienst geleistet wurde;
- ggf. Zeitraum der aktuellen Krankschreibung;
- Auswirkungen der Erkrankung auf die Fähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten (von der Dienstbehörde beobachtete gesundheitsbezogene Leistungseinschränkungen);
- bereits durchgeführte Therapie- und Rehabilitationsmaßnahmen;
- sonstige zur Erhaltung der Dienstfähigkeit durchgeführte Maßnahmen und ihre Wirkungen;
- ggf. Hinweis auf eigenen Antrag der Beamtin oder des Beamten auf Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit (§ 40 Abs. 1 LBG).

4.3.3 Möglichkeiten einer anderweitigen Verwendung

Soweit dies für die Dienstbehörde bereits vor Erhalt des ärztlichen Gutachtens möglich ist, sollten in Betracht kommende anderweitige Verwendungsmöglichkeiten und damit verbundene Anforderungen ebenfalls umfassend beschrieben werden, damit das ärztliche Gutachten möglichst auch bereits zu der gesundheitlichen Eignung der Beamtin oder des Beamten für diese anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten eine Aussage treffen kann. Dazu sollte die Dienstbehörde die Realisierbarkeit anderweitiger Verwendungsmöglichkeiten ggf. bereits vor der Erteilung des Gutachtauftrages geklärt haben.

4.4 Fragenkatalog

Je differenzierter und zielgerichteter die konkreten Fragen der Dienstbehörde im Rahmen des individuellen, am Einzelfall orientierten Untersuchungsauftrag formuliert werden, desto eher wird aufgrund des ärztlichen Gutachtens eine zweifelsfreie abschließende rechtmäßige Entscheidung der Dienstbehörde über die Dienstunfähigkeit möglich sein, die ggf. auch einer gerichtlichen Überprüfung standhält.

4.4.1 Frage nach der Dienstunfähigkeit

Die zentrale, von der Ärztin oder dem Arzt zu beantwortende Frage lautet, ob infolge des körperlichen Zustandes oder aus gesundheitlichen Gründen aus ärztlicher Sicht dauernde Dienstunfähigkeit besteht (zur Dauerhaftigkeit vgl. Nummer 7.1.1.3 *Dauerhaftigkeit*).

4.4.2 Fragen zu den gesundheitlichen Leistungseinschränkungen (negatives Leistungsbild) – Was kann die Beamtin oder der Beamte nicht mehr?

Die Ärztin oder der Arzt ist im Hinblick auf die Notwendigkeit der Prüfung einer anderweitigen Verwendung um eine konkrete Beschreibung der gesundheitlichen Leistungseinschränkungen der Beamtin oder des Beamten, insbesondere um die Darlegung etwaiger konkreter Funktionseinschränkungen zu bitten, beispielsweise

- kein Publikumsverkehr;
- Unterbrechungen oder Reduzierung der Arbeitszeit erforderlich;
- keine Arbeiten mit überdurchschnittlichem Zeitdruck;
- Entlastung von bestimmten Aufgaben;
- keine Bildschirmarbeit;
- keine stehende Tätigkeit;
- kein Außendienst;
- kein Schichtdienst;
- kein Nachtdienst;
- keine Mehrarbeit.

4.4.3 Fragen zur verbliebenen Leistungsfähigkeit (positives Leistungsbild) – Was kann die Beamtin oder der Beamte noch?

Die Ärztin oder der Arzt ist um eine konkrete Beschreibung der verbliebenen Leistungsfähigkeit zu bitten. In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu erfragen, ob eine Weiterverwendung, ggf. im Rahmen der begrenzten Dienstfähigkeit, in Betracht kommt und wenn ja, in welchem Umfang.

4.4.4 Fragen zur Prognose

Die Ärztin oder der Arzt ist zur Prognose der voraussichtlichen Entwicklung der gesundheitlichen Leistungseinschränkungen zu befragen, insbesondere

- ob im Fall der Versetzung in den Ruhestand eine Nachuntersuchung mit dem Ziel einer evtl. Reaktivierung erfolgen sollte und wenn ja, nach welchem Zeitraum;
- wenn aus ärztlicher Sicht begrenzte Dienstfähigkeit besteht: ob eine Nachuntersuchung mit dem Ziel einer Feststellung der vollständigen Dienstfähigkeit erfolgen sollte und wenn ja, nach welchem Zeitraum;

- sofern die evtl. Zurruesetzung auf § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG gestützt werden soll, also innerhalb eines Zeitraumes von sechs Monaten (ununterbrochen oder insgesamt) mehr als drei Monate krankheitsbedingt kein Dienst geleistet wurde;
- ob Aussicht besteht, dass innerhalb der nächsten sechs Monate (§ 39 Abs. 1 Satz 1 LBG) die Leistungsfähigkeit wieder voll hergestellt sein wird;
- wenn nein, ob die Wiederherstellung der vollen Leistungsfähigkeit zu einem späteren Zeitpunkt absehbar ist und wenn ja, zu welchem.

4.4.5 Fragen zu anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten

Die Ärztin oder der Arzt ist zu befragen, ob die Beamtin oder der Beamte für die von der Dienstbehörde zuvor bereits ermittelten anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten gesundheitlich geeignet ist. Grundsätzlich in Betracht kommende bestimmende anderweitige Verwendungsmöglichkeiten sollten nicht bereits seitens der Dienstbehörde ausgeschlossen werden.

4.4.6 Fragen zu Therapiemaßnahmen

Die Ärztin oder der Arzt ist zu befragen, ob und ggf. welche Behandlungsmaßnahmen (z. B. ambulante oder stationäre Behandlung, ambulante oder stationäre Rehabilitationsmaßnahme, psychotherapeutische Behandlung) zur Erhaltung, Verbesserung oder Wiederherstellung der Einsatzfähigkeit der Beamtin oder des Beamten geeignet und zumutbar sind. Zu erfragen ist auch die ärztliche Einschätzung zur Therapiebereitschaft der Beamtin oder des Beamten (vgl. Nummer 6 *Verpflichtung zur Teilnahme an Therapie- und Rehabilitationsmaßnahmen*).

4.4.7 Frage zur Kausalität zwischen Dienstunfall und Dienstunfähigkeit

Wenn die Versetzung in den Ruhestand infolge eines Dienstunfalles in Betracht kommt, ist die Ärztin oder der Arzt zu befragen, ob die Dienstunfähigkeit gänzlich oder überwiegend auf dem Dienstunfall beruht.

4.4.8 Weitere Fragen

Weitere relevante Fragen können sich aus den Umständen des Einzelfalles ergeben. Besteht beispielsweise Anlass zu der Vermutung, die Beamtin oder der Beamte könnte aufgrund ihres oder seines Gesundheitszustandes zur Wahrnehmung der eigenen Rechte im Zurruesetzungsverfahren nicht mehr in der Lage sein, sollte die Ärztin oder der Arzt auch hierzu ausdrücklich befragt werden (vgl. Nummer 5.4.3 *Keine Beschränkung auf die Fragen der Dienstbehörde*).

5. Ärztliche Begutachtung

5.1 Ärztliche Untersuchung

- (1) Die Terminvergabe und Einladung zu der Untersuchung erfolgt möglichst zeitnah durch die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder den von der Dienstbehörde bestimmten Arzt bzw. die mit der Begutachtung beauftragte Stelle. Dies sollte in der Untersuchungsaufforderung angekündigt werden.
- (2) Sofern nicht ohnehin wegen aktueller Dienstunfähigkeit (Krankschreibung) keine Verpflichtung zur Dienstleistung besteht, ist die Beamtin oder der Beamte für die Untersuchung und evtl. Fahrzeiten vom Dienst freizustellen.
- (3) Zu Beginn der Untersuchung ist die Beamtin oder der Beamte auf den Zweck der Untersuchung und auf die ärztliche Befugnis zur Übermittlung des Ergebnisses an die Dienstbehörde hinzuweisen (§ 45 Abs. 3 Satz 1 LBG).
- (4) Die in § 39 Abs. 1 Satz 2 LBG normierte Verpflichtung, sich ärztlich untersuchen zu lassen, beinhaltet die Verpflichtung, zu dem Termin zu erscheinen und aktiv an der ärztlichen Untersuchung mitzuwirken. Dazu gehören die wahrheitsgemäße Beantwortung ärztlicher Fragen und die Duldung

einfacher körperlicher Eingriffe (z. B. Blutabnahme). Die Verpflichtung, aktiv an der Aufklärung des Gesundheitszustandes mitzuwirken, umfasst auch die Verpflichtung zur Vorlage von Befundberichten behandelnder Ärztinnen oder Ärzte bzw. die Verpflichtung zur Schweigepflichtentbindung, soweit die entsprechenden Befunde für die ärztliche Begutachtung erforderlich sind. Auch im eigenen Interesse – nämlich zur Vermeidung evtl. Doppeluntersuchungen – sollte die Beamtin oder der Beamte daher bei der Untersuchung bereits vorhandene Untersuchungsbefunde, Arztberichte, Röntgenbilder usw., die für die ärztliche Untersuchung relevant sein können, vorlegen. Näheres sollte sich aus dem Einladungsschreiben ergeben.

- (5) Die Beamtin oder der Beamte ist jedoch nicht verpflichtet, sämtliche ihr oder ihm vorliegenden Unterlagen zu ihrem oder seinem Gesundheitszustand vorzulegen. Sofern die Beamtin oder der Beamte selbst keine oder für die Erfüllung des Gutachtauftrages nicht ausreichende Befunde vorlegt bzw. vorlegen kann, bedarf es einer Schweigepflichtentbindung (vgl. Nummer 5.3 *Einbeziehung ärztlicher Befunde Dritter – Schweigepflichtentbindung*).
- (6) Die untersuchende Ärztin oder der untersuchende Arzt kann die Teilnahme einer Begleit-/Vertrauensperson (etwa eines Angehörigen) der Beamtin oder des Beamten an der eigentlichen Untersuchung ablehnen, da diese durch die Anwesenheit einer dritten Person beeinträchtigt werden könnte (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 17. Februar 2010 – L 31 R 1292/09 B; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 22. September 2016 – L 7 R 2329/15, Rdnr. 50).
- (7) Sofern die Beamtin oder der Beamte zu dem Untersuchungstermin nicht erscheint oder unzureichend mitwirkt, ist der Dienstbehörde dies umgehend mitzuteilen, damit diese unverzüglich die nächsten Verfahrensschritte einleiten kann. Teilt die Beamtin oder der Beamte mit, den Untersuchungstermin krankheitsbedingt nicht wahrnehmen zu können, so ist sie oder er aufzufordern, die Gründe der Verhinderung nachzuweisen (vgl. Nummer 7.1.2.2 *Annahme von Dienstunfähigkeit bei Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung (§ 39 Abs. 1 Satz 3 LBG)*).

5.2 Erfordernis einer weiteren (fach-)ärztlichen Untersuchung

- (1) Wenn die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder der von der Dienstbehörde bestimmte Arzt zur Erfüllung des Gutachtauftrages eine weitere (fach-)ärztliche Untersuchung für erforderlich hält, so teilt sie oder er dies unter Darlegung der Gründe der Dienstbehörde mit. Für diese Mitteilung gelten die Bestimmungen des § 45 LBG (vgl. Nummer 5.4.1 § 45 Abs. 1 LBG als Norm zum *Ausgleich der Interessen*).
- (2) Die Dienstbehörde prüft daraufhin, ob die Voraussetzungen für eine weitere Untersuchungsaufforderung vorliegen. Ggf. fordert die Dienstbehörde die Beamtin oder den Beamten auf, sich auch der zusätzlichen Untersuchung zu unterziehen.
- (3) Eine weitere Untersuchungsaufforderung ist nicht erforderlich, wenn in der Untersuchungsaufforderung Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung (vgl. Nummer 3.3 *Festlegung von Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung*) so bestimmt worden sind, dass die Beamtin oder der Beamte auch mit dieser zusätzlichen Untersuchung rechnen musste. In diesem Fall genügt eine erneute Einladung durch die (ggf. weitere) von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder den (ggf. weiteren) von der Dienstbehörde bestimmten Arzt. Jedenfalls eine fachpsychiatrische Untersuchung ist der Beamtin oder dem Beamten anzukündigen (BVerwG, Urteil vom 30. Mai 2013 – 2 C 68/11, Rdnr. 22).
- (4) Die Prüfung, ob eine weitere Untersuchungsaufforderung für die Zusatzuntersuchung erforderlich ist, obliegt der Dienstbehörde. Im Zweifelsfall sollte trotz der dadurch bedingten Verfahrensverlängerung eine erneute begründete Untersuchungsaufforderung ergehen.

5.3 Einbeziehung ärztlicher Befunde Dritter – Schweigepflichtentbindung

- (1) Sofern die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder der von der Dienstbehörde bestimmte Arzt für die Erfüllung des Gutachtauftrages auf die Vorlage von ärztlichen Befundberichten Dritter angewiesen ist, etwa um auf der Grundlage des bisherigen Krankheitsverlaufes eine Prognose treffen zu können, gilt Folgendes:
- (2) Die Ärztinnen oder Ärzte, die die Beamtin oder den Beamten (ambulant oder stationär) behandeln oder behandelt haben, unterliegen der ärztlichen Schweigepflicht (zur ärztlichen Schweigepflicht der von der Dienstbehörde bestimmten Ärztin oder des von der Dienstbehörde bestimmten Arztes (vgl. Nummer 5.4.1 § 45 Abs. 1 LBG als Norm zum Ausgleich der Interessen). Der Anforderung von Befundberichten (durch die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder den von der Dienstbehörde bestimmten Arzt) ist daher eine Einverständniserklärung bzw. Schweigepflichtentbindung der Beamtin oder des Beamten beizufügen.
- (3) Dazu erläutert die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder der von der Dienstbehörde bestimmte Arzt der Beamtin oder dem Beamten im Rahmen der ärztlichen Untersuchung die Notwendigkeit der Befundanforderung und bittet die Beamtin oder den Beamten um die Unterzeichnung der entsprechenden Erklärung. Lehnt die Beamtin oder der Beamte dies ab, teilt die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder der von der Dienstbehörde bestimmte Arzt dies der Dienstbehörde mit und schildert dabei auch die Notwendigkeit der Befundanforderung und die Folgen fehlender Befunde Dritter für die Begutachtung.
- (4) Die Dienstbehörde prüft daraufhin, ob der Beamtin oder dem Beamten – unter Rückgriff auf die allgemeine Treue- und Gehorsamspflicht oder die spezielle Mitwirkungspflicht aus § 39 Abs. 2 Satz 2 LBG – die Weisung erteilt werden kann, die behandelnde Ärztin oder den behandelnden Arzt (bzw. ggf. mehrere) gegenüber der von der Dienstbehörde bestimmten Ärztin oder dem von der Dienstbehörde bestimmten Arzt (nicht: gegenüber der Dienstbehörde) von der Schweigepflicht zu entbinden. Ggf. erteilt die Dienstbehörde eine entsprechende Weisung. Eine derartige Weisung zur Schweigepflichtentbindung ist wie die Untersuchungsaufforderung kein Verwaltungsakt (vgl. Nummer 3.5 Form der Untersuchungsaufforderung – Beteiligung). Wenn die notwendige Einbeziehung ärztlicher Befunde Dritter letztlich nicht möglich ist – etwa weil die Schweigepflichtentbindung nicht erteilt wurde oder weil Befunde trotz wiederholter Aufforderung nicht übermittelt wurden – ist dies (einschließlich der Auswirkungen auf die ärztlichen Feststellungen) im ärztlichen Gutachten darzulegen. Im Ergebnis kann sich dies im Rahmen der Prüfung der Dienstunfähigkeit durch die Dienstbehörde für die Beamtin oder den Beamten nachteilig auswirken (vgl. den Rechtsgedanken aus §§ 427, 444 und 446 ZPO).

5.4 Inhalt und Verwendung des ärztlichen Gutachtens

- (1) Wenn der von der Dienstbehörde bestimmten Ärztin oder dem von der Dienstbehörde bestimmten Arzt alle für die Erfüllung des Gutachtauftrages erforderlichen Untersuchungsergebnisse und Befunde vorliegen, übermittelt die Ärztin oder der Arzt der Dienstbehörde (und gemäß § 45 Abs. 3 Satz 2 LBG in der Regel auch der Beamtin oder dem Beamten) das abschließende Ergebnis in Form eines ärztlichen Gutachtens. Dieses Gutachten muss für die Dienstbehörde, also für einen Empfänger ohne medizinische Sachkunde, aus sich heraus verständlich und nachvollziehbar sein.
- (2) Das ärztliche Gutachten muss alles enthalten, was die Dienstbehörde im konkreten Einzelfall zur eigenen Beurteilung der Dienstfähigkeit bzw. Dienstunfähigkeit wissen muss. Wenn aus medizinischer Sicht von Dienstfähigkeit auszugehen ist, bedarf es in der Regel keiner näheren Angaben, es sei denn, aus der Sachverhaltsschilderung und den im Gutachtauftrag formulierten Fragen ist ersichtlich, dass bei der Dienstbehörde Zweifel an der Dienstfähigkeit bestehen. Ist aus medizinischer Sicht von Dienstunfähigkeit auszugehen, bedarf es insbesondere der erfragten Angaben zum negativen und positiven Leistungsbild, zur Prognose, zu anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten, zur evtl. begrenzten Dienstfähigkeit, zu evtl. Therapiemaßnahmen und ggf. zur Kausalität zwischen Dienstunfall und Dienstunfähigkeit.

5.4.1 § 45 Abs. 1 LBG als Norm zum Ausgleich der Interessen

- (1) Was den Inhalt und die Verwendung dieses ärztlichen Gutachtens betrifft, so sind die verschiedenen Interessen bzw. Rechtspositionen der Beteiligten zu beachten:
 - Die Dienstbehörde ist daran interessiert, ein ärztliches Gutachten zu erhalten, auf dessen Grundlage sie eine rechtmäßige Entscheidung über die evtl. Dienstunfähigkeit treffen kann, die ggf. auch einer gerichtlichen Überprüfung standhält.
 - Die Beamtin oder der Beamte ist zum Schutz ihres oder seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) daran interessiert, dass Befunde über ihren oder seinen Gesundheitszustand nur in dem für die Feststellung der Dienstunfähigkeit erforderlichen Maß an die Dienstbehörde übermittelt werden.
 - Die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder der von der Dienstbehörde bestimmte Arzt ist daran interessiert, den Gutachtauftrag zu erfüllen, ohne sich dem evtl. Vorwurf einer Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht auszusetzen. Die von der Dienstbehörde bestimmte Ärztin oder der von der Dienstbehörde bestimmte Arzt (früher: „Amtsärztin“ oder „Amtsarzt“, vgl. *Nummer 4.1 Bestimmung der Ärztin oder des Arztes durch die Dienstbehörde*) unterliegt wie jede Ärztin oder jeder Arzt grundsätzlich der ärztlichen Schweigepflicht, d.h. ihr oder ihm ist es unter Androhung von Strafe verboten, unbefugt ein fremdes Geheimnis, namentlich ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes Geheimnis, das ihr bzw. ihm als Ärztin bzw. Arzt anvertraut oder sonst bekanntgeworden ist, zu offenbaren (§ 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB).
- (2) Diese Interessen werden durch die differenzierte Regelung des § 45 Abs. 1 LBG (Weitergabe von ärztlichen Gutachten) zum Ausgleich gebracht, die wie folgt lautet:

Wird in den Fällen der §§ 26 bis 29 des Beamtenstatusgesetzes oder der §§ 39 bis 41 und 44 eine ärztliche Untersuchung durchgeführt, so teilt die Ärztin oder der Arzt im Einzelfall auf Anforderung der Dienstbehörde das die tragenden Feststellungen und Gründe enthaltende Gutachten mit, soweit deren Kenntnis für die Dienstbehörde unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit für die von ihr zu treffende Entscheidung erforderlich ist.

- (3) Ärztliche Mitteilungen, die unter Beachtung des § 45 LBG Abs. 1 LBG erfolgen, erfolgen befugt. Insoweit besteht keine ärztliche Schweigepflicht, d. h. es bedarf auch keiner Schweigepflichtentbindung durch die Beamtin oder den Beamten. Die übermittelten Daten dürfen gemäß § 45 Abs. 2 Satz 2 LBG nur für die nach §§ 26 bis 29 BeamStG oder §§ 39 bis 44 LBG zu treffenden Entscheidungen verarbeitet oder genutzt werden.

5.4.2 Übermittlung von Diagnosen

- (1) Ärztliche Diagnosen sind zu übermitteln, soweit sie für die Frage der Dienstunfähigkeit relevant sind. Die Übermittlung von Diagnosen ist insbesondere dann erforderlich, wenn ärztlich empfohlene Therapie- oder Rehabilitationsmaßnahmen sonst nicht nachvollziehbar wären und die Beamtin oder der Beamte zu deren Durchführung daher nicht rechtmäßig aufgefordert werden könnte (vgl. *Nummer 6 Verpflichtung zur Teilnahme an Therapie- und Rehabilitationsmaßnahmen*).
- (2) Wenn erkennbar ist, dass Angaben zu Diagnosen oder die Übermittlung sonstiger Einzelheiten erforderlich sind, so gehören diese Angaben (bereits im „ersten Schritt“) in das ärztliche Gutachten (nicht erst „auf Anforderung“ bzw. in einem „zweiten Schritt“ nach Nachfrage durch die Dienstbehörde). Andernfalls wäre das ärztliche Gutachten nicht aus sich heraus verständlich und nachvollziehbar. Rückfragen durch die Dienstbehörde zum ärztlichen Gutachten sind zwar möglich. Im Interesse einer zügigen Verfahrensabwicklung sollte das ärztliche Gutachten jedoch möglichst so abgefasst werden, dass für die Ärztin oder den Arzt absehbare Rückfragen vermieden werden.
- (3) Das ärztliche Gutachten darf sich jedoch nicht auf die Mitteilung der relevanten ärztlichen Diagnose beschränken. Das Gutachten muss sowohl die notwendigen Feststellungen zum Sachverhalt, d. h. die erhobenen Befunde, enthalten als auch die aus medizinischer Sicht daraus abzuleitenden Schlussfolgerungen für die Fähigkeit der Beamtin oder des Beamten, das abstrakt-funktionelle Amt weiter auszuüben (*BVerwG, Urteil vom 19. März 2015 – 2 C 37.13, Rdnr. 12*).

5.4.3 Keine Beschränkung auf die Fragen der Dienstbehörde

- (1) Oben wurde dargestellt, dass der Formulierung des Gutachtauftrages, insbesondere dem Fragenkatalog, entscheidende Bedeutung für die Aussagekraft des ärztlichen Gutachtens zukommt. Das ärztliche Gutachten darf sich jedoch nicht auf eine Beantwortung der ausdrücklich formulierten Fragen beschränken. Vielmehr muss der von der Dienstbehörde geschilderte Sachverhalt – unter Berücksichtigung der gemäß § 45 Abs. 1 LBG eingeschränkten Übermittlungsbefugnis – umfassend medizinisch beurteilt werden.
- (2) Unabhängig von dem Fragenkatalog muss das ärztliche Gutachten weitere Hinweise und Angaben enthalten, wenn für die begutachtende Ärztin oder den begutachtenden Arzt erkennbar ist, dass diese relevant sind. So muss das ärztliche Gutachten beispielsweise ggf. einen Hinweis darauf enthalten, dass die Beamtin oder der Beamte nach medizinischer Einschätzung nicht in der Lage ist, ihre oder seine Rechte wahrzunehmen. In derartigen Ausnahmefällen dürfte Dienstunfähigkeit vorliegen. Ein entsprechender Hinweis und daraus resultierende Zweifel sogar an der Geschäftsfähigkeit (§ 104 Nr. 2 BGB) bzw. an der Notwendigkeit einer Betreuung (§§ 1896 ff. BGB) können aber für die Frage einer wirksamen Zustellung dienstrechtlicher Verfügungen von Bedeutung sein.

5.4.4 Form der Übermittlung – Übermittlung auch an die Beamtin oder den Beamten

- (1) Bei der Übermittlung des ärztlichen Gutachtens und evtl. ergänzenden ärztlichen Mitteilungen ist zu beachten, dass es sich in der Regel um besonders sensible Daten handelt (vgl. § 45 Abs. 2 Satz 1 LBG). Die Übersendung an die anfordernde Dienstbehörde hat daher in einem verschlossenen Umschlag zu erfolgen, der besonders zu kennzeichnen ist (z. B. mit Zusatz „vertraulich/verschlossen“), um eine Öffnung bereits im Rahmen der Postverteilung zu verhindern (vgl. § 24 Abs. 1 Satz 1, § 28 Abs. 1 Satz 2 GGO II). Bei einer elektronischen Übermittlung ist ein sicheres Verfahren zu wählen (vgl. § 1 Abs. 1 VwVfG Bln i. V. m. § 3a Abs. 2 VwVfG).
- (2) Die Ärztin oder der Arzt übermittelt der Beamtin oder dem Beamten oder, soweit dem ärztliche Gründe entgegenstehen, der Vertreterin oder dem Vertreter eine Kopie der aufgrund dieser Vorschrift an die Dienstbehörde erteilten Auskünfte (§ 45 Abs. 3 Satz 2 LBG). Dabei sollte die Beamtin oder der Beamte darauf hingewiesen werden, dass diese Übermittlung nur informationshalber erfolgt, mit der Erteilung des ärztlichen Gutachtens noch keine dienstrechtliche Entscheidung verbunden ist und die Dienstbehörde die Beamtin oder den Beamten im Falle der beabsichtigten Versetzung in den Ruhestand zunächst anhören wird (§ 41 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 LBG), so dass die Beamtin oder der Beamte im Rahmen dieser Anhörung Gelegenheit haben wird, evtl. Einwendungen gegen das ärztliche Gutachten vorzubringen.

5.4.5 Kosten

Die Kosten der ärztlichen Untersuchung (einschl. evtl. Zusatzuntersuchungen und Befundanforderungen) trägt die Dienstbehörde als Auftraggeberin. Dazu zählen ggf. auch Reisekosten. Wenn eine Ruhestandsbeamtin oder ein Ruhestandsbeamter nicht mehr am letzten Dienstort wohnhaft ist und zum Zwecke einer evtl. Reaktivierung nachuntersucht werden soll, dürfte es im Interesse der Beteiligten liegen, die ärztliche Nachuntersuchung durch eine von der Dienstbehörde zu bestimmende Ärztin oder einen von der Dienstbehörde zu bestimmenden Arzt am Wohnort oder vom für diesen Wohnort zuständigen amtsärztlichen Dienst – im Wege der Amtshilfe – durchführen zu lassen. Dadurch können der Aufwand für die Beamtin oder den Beamten und die Kosten für die Dienstbehörde so gering wie möglich gehalten werden.

6. Verpflichtung zur Teilnahme an Therapie- und Rehabilitationsmaßnahmen

- (1) Neben der in § 39 Abs. 1 Satz 2 LBG vorgesehenen Verpflichtung, sich erforderlichenfalls ärztlich untersuchen und beobachten zu lassen, muss die Beamtin oder der Beamte sich zur Erhaltung, Verbesserung oder Wiederherstellung der Gesundheit bzw. der Dienstfähigkeit auch geeigneten und zumutbaren Heilbehandlungen unterziehen. Für aktive Beamtinnen und Beamte folgt diese Pflicht aus der allgemeinen Treuepflicht (vgl. § 34 Satz 1 BeamStG). Für Ruhestandsbeamtinnen

und Ruhestandsbeamte ist diese Verpflichtung in § 29 Abs. 4 BeamtStG ausdrücklich normiert. Mit dem Gutachtenauftrag sollen daher auch entsprechende Therapiemaßnahmen erfragt werden (vgl. Nummer 4.4.6 *Fragen zu Therapiemaßnahmen*).

- (2) Geeignet sind solche Maßnahmen, die nach ärztlicher Einschätzung im Einzelfall für die Behandlung der Krankheit erfolgversprechend sind.
- (3) Zumutbar sind solche Maßnahmen, deren Durchführung unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des Einzelfalles, etwa der Gefährlichkeit der Maßnahme, der zu erwartenden Schmerzen oder Nebenwirkungen und der Aussicht auf Heilungserfolg von der Beamtin oder dem Beamten verlangt werden kann. Auch hierfür ist eine fundierte ärztliche Prognose erforderlich. Unzumutbarkeit kann anzunehmen sein, wenn die Dienstfähigkeit auch ohne die entsprechende Maßnahme in angemessener Zeit wiedererlangt werden kann.
- (4) Ggf. muss sich aus dem ärztlichen Gutachten ergeben, ob eine unzureichende Therapiebereitschaft bzw. fehlende Motivation krankheitsbedingt ist („nicht Können“) oder voluntativ gesteuert ist („nicht Wollen“).
- (5) Die Weisung an die Beamtin oder den Beamten, eine bestimmte Therapiemaßnahme durchzuführen, kann wiederum nur durch die Dienstbehörde erfolgen. Für derartige Therapieauflagen gelten die obigen Ausführungen zur Untersuchungsaufforderung, insbesondere zur Form (kein Verwaltungsakt), entsprechend. Damit Therapieauflagen von der Dienstbehörde verständlich und nachvollziehbar begründet werden können, bedarf es in dem der Dienstbehörde übermittelten ärztlichen Gutachten in der Regel der Benennung der Diagnose(n) (vgl. Nummer 5.4.2 *Übermittlung von Diagnosen*).
- (6) Sind mehrere Behandlungsmethoden gleichermaßen geeignet und zumutbar, steht grundsätzlich der Beamtin oder dem Beamten die Wahl zu. Auch kann die Beamtin oder der Beamte nicht verpflichtet werden, die Maßnahme von einer bestimmten Ärztin oder einem bestimmten Arzt oder in einer bestimmten Einrichtung durchführen zu lassen.
- (7) Ebenso wenig wie die ärztliche Untersuchung kann die Durchführung der Therapiemaßnahme erzwungen werden. Die Weigerung, eine rechtmäßig angeordnete, also insbesondere eine geeignete und zumutbare Maßnahme durchzuführen, stellt jedoch ein Dienstvergehen dar, das disziplinarrechtlich geahndet werden kann (siehe für Ruhestandsbeamtinnen und Ruhestandsbeamte ausdrücklich § 47 Abs. 2 Satz 3 BeamtStG i. V. m. § 71 Nr. 3 LBG).
- (8) Unabhängig davon, ob die Beamtin oder der Beamte sich einer Therapie- und Rehabilitationsmaßnahme auf Weisung der Dienstbehörde oder anderweitige Veranlassung unterzieht, richtet sich die Übernahme der Kosten durch den Dienstherrn i. d. R. nach den beihilferechtlichen Vorschriften.

7. Prüfung der Dienstunfähigkeit durch die Dienstbehörde

- (1) Nach Erhalt des ärztlichen Gutachtens, in Ausnahmefällen auch ohne ärztliche Begutachtung, prüft die Dienstbehörde, ob Dienstunfähigkeit i. S. d. § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG vorliegt und stellt diese bejahendenfalls fest. Wer für die Dienstbehörde handelt, obliegt deren Organisationsgewalt. In jedem Fall bedarf es zur Feststellung der Dienstunfähigkeit einer Erklärung des unmittelbaren Dienstvorgesetzten (§§ 40, 41 Abs. 1 Satz 1 LBG). Wie bereits unter Nummer 2 *Begriffs- und Rollenklärung* ausgeführt, ist Dienstunfähigkeit kein medizinischer, sondern ein beamtenstatusrechtlicher Begriff. Es handelt sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der der vollen gerichtlichen Überprüfbarkeit unterliegt.
- (2) Die Dienstbehörde entscheidet über die Frage der Dienstunfähigkeit auf der Grundlage, aber hinsichtlich des Ergebnisses unabhängig von dem ärztlichen Gutachten. Dazu muss die Dienstbehörde prüfen, ob evtl. Zweifel an der Sachkunde oder Unparteilichkeit der Gutachterin oder des Gutachters bestehen, diese oder dieser von zutreffenden tatsächlichen Voraussetzungen

ausgegangen ist und die entscheidungserheblichen Fragen plausibel und nachvollziehbar abgehandelt hat (*BVerwG, Urteil vom 21. Juni 2007 – 2 A 6.06, Rdnr. 23*).

- (3) Wenn nach dem ärztlichen Gutachten aus medizinischer Sicht von Dienstfähigkeit auszugehen ist, kann die Dienstbehörde gleichwohl zum Ergebnis gelangen, dass Dienstunfähigkeit vorliegt (und umgekehrt). In derartigen Fällen ist von einem erhöhten Begründungsaufwand auszugehen. In jedem Fall hat die Dienstbehörde hinsichtlich des Vorliegens von Dienstunfähigkeit eine eigene Entscheidung zu treffen.

7.1 Dauerhafte Unfähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten aus gesundheitlichen Gründen

Gemäß § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG ist dienstunfähig, wer wegen seines körperlichen Zustandes oder aus gesundheitlichen Gründen dauernd zur Erfüllung der Dienstpflichten unfähig ist. Für die Dienstbehörde bestehen zwei verschiedene Möglichkeiten, um zu der Einschätzung zu gelangen, dass Dienstunfähigkeit besteht: Die Dienstunfähigkeit kann positiv geprüft werden oder – in wiederum zwei verschiedenen Fällen – angenommen werden.

7.1.1 Positive Prüfung der Dienstunfähigkeit

Dienstunfähigkeit i. S. d. § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG hängt von drei Voraussetzungen ab (*vgl. von Roetteken, in: von Roetteken/Rothländer, BeamtStG, § 26 Rdnr. 35*).

7.1.1.1 Unfähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten

- (1) Die Dienstbehörde muss Tatsachen festgestellt haben, durch die für die Vergangenheit belegt wird, dass die Beamtin oder der Beamte die aus ihrem bzw. seinem Amt resultierenden Pflichten gar nicht, nur teilweise oder nur zeitweise erfüllt hat, wodurch es zu Störungen des Dienstbetriebes gekommen ist (*vgl. von Roetteken, a.a.O., § 26 Rdnr. 39*). Für die Feststellung von Dienstunfähigkeit ist nicht erforderlich, dass die Beamtin oder der Beamte die Fähigkeit zur Dienstleistung vollständig verloren hat. Dienstunfähigkeit liegt vielmehr auch dann vor, wenn die Beamtin oder der Beamte ihre oder seine Dienstpflichten infolge gesundheitlicher Beeinträchtigungen nur unter solchen Umständen erfüllen kann, die mit den dienstlichen Anforderungen nicht vereinbar sind, weil hierdurch der ordnungsgemäße Ablauf der Dienstgeschäfte unzumutbar beeinträchtigt wird.
- (2) Die Beamtin oder der Beamte ist nicht bereits dann dienstunfähig, wenn sie oder er den aktuellen Dienstposten (Amt im konkret-funktionellen Sinne) aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr wahrnehmen kann. Maßstab ist vielmehr das Amt im abstrakt-funktionellen Sinne. Zum Amt im abstrakt-funktionellen Sinne gehören alle bei der Beschäftigungsbehörde eingerichteten Dienstposten, auf denen die Beamtin oder der Beamte amtsangemessen beschäftigt werden kann. Die Beamtin oder der Beamte ist daher dienstunfähig, wenn bei der Dienstbehörde kein Dienstposten zur Verfügung steht, der dem statusrechtlichen Amt der Beamtin oder des Beamten zugeordnet und gesundheitlich für sie oder ihn geeignet ist. Sind die bei der Dienstbehörde in Frage kommenden Dienstposten besetzt, so kommt es darauf an, ob es der Dienstbehörde im Hinblick auf einen sachgemäßen Dienstbetrieb zumutbar ist, einen geeigneten Dienstposten freizumachen oder durch organisatorische Änderungen einzurichten (*vgl. BVerwG, Urteil vom 26. März 2009 – 2 C 73.08, Rdnr. 15*).

7.1.1.2 Kausalität zwischen Unfähigkeit und gesundheitlicher Beeinträchtigung

Die Unfähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten muss durch den körperlichen Zustand oder durch gesundheitliche Gründe bedingt sein. Andere Ursachen für eine unzureichende Pflichterfüllung – wie beispielsweise mangelnde fachliche Qualifikation, mangelnde Bewährung, nicht krankheitsbedingte Minderleistungen, Konflikte am Arbeitsplatz, fehlende Motivation oder dienstliches Fehlverhalten – sind kein Anlass für eine Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit.

7.1.1.3 Dauerhaftigkeit

- (1) Dauernde Dienstunfähigkeit kann trotz aktueller Arbeits-/Dienstfähigkeit festgestellt werden, etwa wenn abzusehen ist, dass häufig wiederkehrende Ausfälle den Dienstbetrieb empfindlich stören werden.
- (2) Die Dienstunfähigkeit muss nicht für alle Zukunft oder zumindest bis zum Erreichen der Altersgrenze bestehen, um dauerhaft zu sein. Es genügt, wenn mit einer Besserung des Zustandes in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist. Hinsichtlich der Frage, welcher Zeitraum als absehbar anzusehen ist, kann auf die in § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG normierte Sechsmonatsfrist zurückgegriffen werden.
- (3) Für den Fall einer Besserung des Zustandes nach der Versetzung in den Ruhestand besteht die Möglichkeit der Reaktivierung (*vgl. Nummer 9 Reaktivierung*).

7.1.2 Möglichkeiten der Annahme von Dienstunfähigkeit

In zwei gesetzlich vorgesehenen Fällen bedarf es keiner positiven Prüfung von Dienstunfähigkeit.

7.1.2.1 Annahme von Dienstunfähigkeit bei längerer Erkrankung (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)

- (1) Als dienstunfähig kann auch angesehen werden, wer infolge Erkrankung innerhalb eines Zeitraumes von sechs Monaten mehr als drei Monate keinen Dienst getan hat und keine Aussicht besteht, dass innerhalb einer Frist, deren Bestimmung dem Landesrecht vorbehalten bleibt, die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt ist (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG). Der (weitere) Zeitraum, innerhalb dessen volle Dienstfähigkeit wieder hergestellt sein muss, beträgt ebenfalls sechs Monate (§ 39 Abs. 1 Satz 1 LBG).
- (2) Die Tatbestandsvoraussetzung „*infolge Erkrankung innerhalb eines Zeitraumes von sechs Monaten mehr als drei Monate keinen Dienst getan*“ verlangt keine ununterbrochene krankheitsbedingte Abwesenheit von sechs Monaten. Die Voraussetzung ist auch dann erfüllt, wenn sich mehrere krankheitsbedingte Abwesenheiten innerhalb eines Zeitraumes von sechs Monaten insgesamt auf mehr als drei Monate summieren. Die Abwesenheit muss auch nicht auf derselben Erkrankung beruhen. Die Berechnung der Dreimonatsfrist erfolgt nach § 1 Abs. 1 VwVfG Bln i. V. m. § 31 Abs. 1 VwVfG i. V. m. § 191 BGB. Je 30 Fehltage ergeben danach einen Monat. Die Gesamtzahl der krankheitsbedingten Fehltage muss damit 91 betragen, und zwar während eines zusammenhängenden Zeitraumes von sechs Monaten, dessen Berechnung nach §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB erfolgt und dessen Beginn der Dienstherr nach pflichtgemäßem Ermessen bestimmt (*von Roetteken, in: von Roetteken/Rothländer, § 26 BeamStG Rdnr. 109*).
- (3) Die weitere Tatbestandsvoraussetzung, nach der in den nächsten sechs Monaten „*keine Aussicht besteht, dass ... die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt ist*“, verlangt eine entsprechende Prognose. Diese Prognoseentscheidung ist von der Dienstbehörde in der Regel aufgrund eines ärztlichen Gutachtens zu treffen. Die Dienstfähigkeit muss wieder „*voll hergestellt*“ sein; die Aussicht auf eine begrenzte Dienstfähigkeit innerhalb von sechs Monaten genügt nicht.
- (4) Maßgeblicher Zeitpunkt, in dem diese beiden Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen müssen, ist der Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung; im Falle eines Widerspruches gegen die Zuruhesetzungsverfügung also der Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides.
- (5) „*Als dienstunfähig kann auch angesehen werden*“ bedeutet, dass die „Vermutungsregel“ des § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG eine Erleichterung des Nachweises der Dienstunfähigkeit bewirkt. Ob die Dienstbehörde diese Fiktion nutzt, liegt in ihrem Ermessen. Bereits bei der Formulierung der Untersuchungsaufforderung und des ärztlichen Gutachtauftrages sollte klargestellt werden, dass die beabsichtigte Zuruhesetzung auf der Grundlage von § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG i. V. m. § 39 Abs. 1 Satz 1 LBG erfolgen soll.

7.1.2.2 Annahme von Dienstunfähigkeit bei Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung (§ 39 Abs. 1 Satz 3 LBG)

- (1) Entzieht sich die Beamtin oder der Beamte trotz wiederholter schriftlicher Aufforderung ohne hinreichenden Grund der Verpflichtung, sich nach Weisung der Dienstbehörde untersuchen oder beobachten zu lassen, kann sie oder er so behandelt werden, als ob die Dienstunfähigkeit ärztlich festgestellt worden wäre (§ 39 Abs. 1 Satz 3 LBG).
- (2) Die Wirkung kann nicht nur bei einem vollständigen Entziehen (nicht Erscheinen) zu der Untersuchung eintreten, sondern auch bei einer unzureichenden Mitwirkung an der Untersuchung oder sonstigen Verhinderung der ärztlichen Begutachtung. Eine krankheitsbedingte Verhinderung zur Wahrnehmung des Untersuchungstermins kann nur bei durch ärztliches Attest bestätigter Bettlägerigkeit oder vergleichbaren gesundheitlichen Gründen als hinreichender Grund im Sinne des § 39 Abs. 1 Satz 3 LBG angesehen werden.
- (3) Die Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung kann außerdem ein disziplinarrechtlich zu verfolgendes Dienstvergehen darstellen.

7.2 Vorrang einer anderweitigen Verwendung

- (1) Von der Versetzung in den Ruhestand soll abgesehen werden, wenn eine anderweitige Verwendung möglich ist (§ 26 Abs. 1 Satz 3 BeamStG). Im Hinblick auf den Grundsatz „Weiterverwendung vor Versorgung“ kommt der Prüfung einer anderweitigen Verwendung zentrale Bedeutung zu.
- (2) Die Dienstbehörde muss vor einer Versetzung in den Ruhestand prüfen, ob ein Dienstposten zur Verfügung steht, der dem statusrechtlichen Amt der Beamtin oder des Beamten zugeordnet und gesundheitlich für sie oder ihn geeignet ist. Für diese **Suchpflicht** gelten nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (*Beschluss vom 6. März 2012 – 2 A 5.10; Urteil vom 19. März 2015 – 2 C 37.13*) folgende Anforderungen:
 - Die Suche ist regelmäßig auf den gesamten Bereich des Dienstherrn zu erstrecken. Bei unmittelbaren Landesbeamtinnen und Landesbeamten, die das Land Berlin zum Dienstherrn haben (§ 2 Abs. 2 Satz 1 LBG), muss also eine Abfrage im gesamten unmittelbaren Landesdienst erfolgen. Bei mittelbaren Landesbeamtinnen und Landesbeamten (§ 2 Abs. 2 Satz 2 LBG) ist im Bereich der jeweiligen Körperschaft, Anstalt oder Stiftung nach einer anderweitigen Verwendung zu suchen.
 - Die Suche muss sich auf Dienstposten erstrecken, die frei sind oder in absehbarer Zeit (innerhalb der nächsten sechs Monate, vgl. § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG) voraussichtlich neu zu besetzen sind. Evtl. personelle oder organisatorische Änderungen werden nur von der Dienstbehörde selbst (vgl. Nummer 7.1.1.1 Unfähigkeit zur Erfüllung der Dienstpflichten), nicht von anderen Behörden verlangt.
 - In der Suchanfrage muss – unter Beachtung des Personaldatenschutzes – die noch vorhandene Leistungsfähigkeit der Beamtin oder des Beamten beschrieben werden. Konkrete Leistungseinschränkungen sind zu benennen, ohne dass detaillierte Krankheitsbefunde oder Diagnosen mitgeteilt werden.
 - Es muss ausdrücklich um eine Rückmeldung (ggf. einer Fehlanzeige) gebeten werden; die Setzung einer Verschweigungsfrist genügt nicht.
- (3) Die Suchpflicht entfällt ausnahmsweise, wenn feststeht, dass die Dienstkraft innerhalb der gesetzlichen Frist keinerlei Dienst leisten kann oder erhebliche krankheitsbedingte Fehlzeiten zu erwarten sind, der Zweck der Suchpflicht also – etwa im Hinblick auf Art oder Schwere der Erkrankung – von vornherein nicht erreicht werden kann (vgl. *BVerwG, Beschluss vom 6. November 2014 – 2 B 97.13, Rdnr. 13*).

(4) Die Prüfung der Möglichkeiten einer anderweitigen Verwendung wird in folgender Reihenfolge vorgenommen:

- **ohne Zustimmung der Beamtin oder des Beamten sind möglich:**

- Übertragung eines anderen Amtes derselben oder einer anderen Laufbahn mit mindestens demselben Grundgehalt im Bereich desselben Dienstherrn (§ 26 Abs. 2 Satz 1 und 2 BeamtStG). Bei einer Verwendung in einer anderen Laufbahn ist die Beamtin oder der Beamte verpflichtet, an Maßnahmen für den Erwerb der Befähigung für die neue Laufbahn teilzunehmen, wenn sie oder er die Laufbahnbefähigung nicht besitzt (§ 26 Abs. 2 Satz 3 BeamtStG).
- Übertragung einer geringerwertigen Tätigkeit innerhalb derselben Laufbahngruppe im Bereich desselben Dienstherrn (§ 26 Abs. 3 BeamtStG) unter Beibehaltung des bisherigen (statusrechtlichen) Amtes, wenn eine anderweitige Verwendung (im Sinne des 1. Spiegelstrichs) nicht möglich ist und die neue Aufgabe zumutbar ist. In beiden Fällen tritt für die Beamtin oder den Beamten keine Änderung bei der Besoldung ein. Für die Zahlung von Zulagen gelten die allgemeinen Regeln.

- **nur mit Zustimmung der Beamtin oder des Beamten ist möglich:**

- Übertragung eines sonstigen anderen Amtes derselben oder einer anderen Laufbahn. Für die Besoldung gilt in diesem Fall § 1b Absatz 1 Nr. 1 LBesG i. V. m. § 13 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BBesG in der Überleitungsfassung für das Land Berlin. Danach erhält die Beamtin oder der Beamte eine ruhegehaltfähige Ausgleichszulage in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen den jeweiligen (neuen) Dienstbezügen und den Dienstbezügen, die ihr oder ihm im bisherigen Amt zugestanden hätten (§ 13 Abs. 1 Satz 2 BBesG Überleitungsfassung Berlin).

(5) Der Vorrang einer anderweitigen Verwendung vor der Versetzung in den Ruhestand gilt auch in den beiden möglichen Fällen der Annahme von Dienstunfähigkeit (*vgl. Nummer 7.1.2 Möglichkeiten der Annahme von Dienstunfähigkeit*). Im Fall der Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung kann die Darlegung der gesundheitlichen Beeinträchtigung in der Suchanfrage nur im Rahmen der ohne ärztliche Begutachtung bei der Dienstbehörde vorhandenen Erkenntnisse erfolgen. Darauf sollte ggf. in der Suchanfrage hingewiesen werden.

(6) Die anderweitige Verwendung hat Vorrang vor der begrenzten Dienstfähigkeit.

7.3 Vorrang der Verwendung mit begrenzter Dienstfähigkeit

(1) Von der Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit soll gemäß § 27 Abs. 1 BeamtStG abgesehen werden, wenn die Beamtin oder der Beamte unter Beibehaltung des übertragenen Amtes die Dienstpflichten noch während mindestens der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit erfüllen kann (begrenzte Dienstfähigkeit). In diesen Fällen ist von der Dienstbehörde statt der Dienstunfähigkeit die begrenzte Dienstfähigkeit unter Angabe der noch möglichen Dienstleistung im Verhältnis zur Vollzeitbeschäftigung (mindestens 50 %) festzustellen. Die Arbeitszeit ist entsprechend der begrenzten Dienstfähigkeit herabzusetzen (§ 27 Abs. 2 Satz 1 BeamtStG).

(2) Mit Zustimmung der Beamtin oder des Beamten ist auch eine Verwendung in einer nicht dem Amt entsprechenden Tätigkeit möglich (§ 27 Abs. 2 Satz 2 BeamtStG).

(3) Die Verwendung mit entsprechend der begrenzten Dienstfähigkeit herabgesetzter Arbeitszeit ist keine Teilzeitbeschäftigung. Sie gilt vielmehr als Teilzeitstatus besonderer Art. Die Beamtin oder der Beamte erbringt die im Rahmen ihres oder seines gesundheitlichen Leistungsvermögens volle Dienstleistung.

(4) Teildienstfähige Beamtinnen und Beamte erhalten Dienstbezüge entsprechend dem Verhältnis der herabgesetzten zur regelmäßigen Arbeitszeit (mindestens aber in Höhe des Ruhegehalts, das bei

Versetzung in den Ruhestand gewährt würde) sowie einen Zuschlag nach der Dienstbezügezuschlagsverordnung. Zu den Einzelheiten wird auf die *Rundschreiben I Nr. 2/2015 vom 15. Januar 2015 und I Nr. 33/2010 vom 19. Mai 2010* verwiesen.

- (5) Die volle Verwendung hat Vorrang vor der Verwendung mit begrenzter Dienstfähigkeit. Unter Beachtung des ärztlichen Gutachtens (vgl. Nummer 4.4.4 *Fragen zur Prognose*) ist daher zu gegebener Zeit zu prüfen, ob wieder volle Dienstfähigkeit vorliegt.
- (6) Der Vorrang der Verwendung mit begrenzter Dienstfähigkeit vor der Versetzung in den Ruhestand gilt – im Gegensatz zum Vorrang einer anderweitigen Verwendung – nicht in den beiden möglichen Fällen der Annahme von Dienstunfähigkeit (vgl. Nummer 7.1.2 *Möglichkeiten der Annahme von Dienstunfähigkeit*), da in diesen Fällen vollständige Dienstunfähigkeit anzunehmen ist.
- (7) Zusammengefasst ergeben sich nach dem Ergebnis der Überprüfung der Dienstunfähigkeit bzw. Dienstfähigkeit durch die Dienstbehörde somit folgende Möglichkeiten:
 - Die Beamtin oder der Beamte ist (voll) dienstfähig und weiter (ggf. anderweitig) zu verwenden oder
 - die Beamtin oder der Beamte ist begrenzt dienstfähig und mit entsprechend herabgesetzter Arbeitszeit weiter zu verwenden oder
 - die Beamtin oder der Beamte ist dienstunfähig und in den Ruhestand zu versetzen.

8. Feststellung der begrenzten Dienstfähigkeit oder Dienstunfähigkeit durch die Dienstbehörde

- (1) Wenn die Prüfung der Dienstunfähigkeit durch die Dienstbehörde ergeben hat, dass die Beamtin oder der Beamte (voll) dienstfähig ist, ist das Verfahren einzustellen (vgl. § 41 Abs. 2 Satz 3 LBG).
- (2) Ergibt die Prüfung, dass die Beamtin oder der Beamte begrenzt dienstfähig oder dienstunfähig ist, vollzieht sich die förmliche Feststellung der begrenzten Dienstfähigkeit bzw. Dienstunfähigkeit in mehreren Schritten.
- (3) Nach Abschluss des Verfahrens (durch Einstellung des Verfahrens bei Feststellung von Dienstfähigkeit bzw. durch bestandskräftige Versetzung in den Ruhestand bei Feststellung von Dienstunfähigkeit) sind das ärztliche Gutachten und evtl. ergänzende, weitere ärztlichen Mitteilungen verschlossen zur Personalakte der Beamtin oder des Beamten zu nehmen (§ 45 Abs. 2 Satz 1 LBG).

8.1 Anhörung der Beamtin oder des Beamten

Gemäß § 41 Abs. 1 LBG teilt die Dienstbehörde der Beamtin oder dem Beamten (ggf. der Vertreterin oder dem Vertreter) mit, dass die Versetzung in den Ruhestand beabsichtigt ist und welche Gründe dafür vorliegen. Zugleich sollte mitgeteilt werden, dass die Beteiligung des Personalrates erfolgt, sofern dem nicht – ggf. innerhalb einer von der Dienstbehörde gesetzten Frist – widersprochen wird. Danach besteht eine Äußerungsfrist von einem Monat (§ 41 Abs. 2 Satz 1). In diesem Rahmen können auch Einwände gegen die Untersuchungsaufforderung und das ärztliche Gutachten vorgetragen werden.

8.2 Beteiligungen

- (1) Die vorzeitige Versetzung in den Ruhestand ohne eigenen Antrag unterliegt gemäß § 88 Nr. 10 PersVG der Mitbestimmung des **Personalrats**, soweit die Beamtin oder der Beamte dieser nicht widerspricht.
- (2) Die **Frauenvertreterin** ist gemäß § 17 Abs. 1 LGG zu beteiligen (*Anlage 2 zur AVLGG vom 6. Mai 2015, Abl. S. 1058 [1076]*).
- (3) Ist die Beamtin oder der Beamte schwerbehindert oder gleichgestellt, erfolgt eine Beteiligung der **Schwerbehindertenvertretung** gemäß § 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX.

8.3 Zurruhesetzungsverfügung (Bescheiderteilung)

- (1) Sofern die evtl. Äußerung der Beamtin oder des Beamten im Rahmen der Anhörung und die Beteiligung der Beschäftigtenvertretungen im Ergebnis zu keiner anderen Einschätzung als der Dienstunfähigkeit führen, erfolgt die Versetzung in den Ruhestand, wenn die Wartezeit erfüllt ist. Der Dienstbehörde steht kein Ermessen zu; dienstunfähige Beamtinnen auf Lebenszeit oder dienstunfähige Beamte auf Lebenszeit sind gemäß § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG in den Ruhestand zu versetzen bzw. im Fall der Nichterfüllung der Wartezeit (§ 32 BeamStG) von in der Regel fünf Jahren (§ 4 Abs. 1 LBeamVG) zu entlassen.
- (2) Die Versetzung in den Ruhestand erfolgt durch Zustellung eines Bescheides (§ 43 Abs. 1 Satz 1 LBG). Der Ruhestand beginnt grundsätzlich mit dem Ablauf des Monats, in dem der Beamtin oder dem Beamten die Versetzung in den Ruhestand mitgeteilt worden ist (§ 43 Abs. 2 LBG). Mit dem Ende dieses Monats ist die die Versorgung übersteigende Besoldung einzubehalten (§ 41 Abs. 2 Satz 4 LBG).
- (3) Inhalt des Bescheides ist die Feststellung der Dienstunfähigkeit und die Versetzung in den Ruhestand bzw. die Feststellung der begrenzten Dienstfähigkeit unter Angabe der noch möglichen Dienstleistung im Verhältnis zur Vollzeitbeschäftigung (mindestens 50 %).
- (4) Der Bescheid ist mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen. Ggf. kann die sofortige Vollziehung gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO angeordnet werden.
- (5) Die bestandskräftige Versetzung in den Ruhestand ist wie die Ernennung ein statusverändernder Verwaltungsakt. Auf die Vorschriften des allgemeinen Verwaltungsrechts über den Widerruf und die Rücknahme von Verwaltungsakten sowie das Wiederaufgreifen des Verfahrens (§ 1 Abs. 1 VwVfG Bln i. V. m. §§ 48, 49 und 51 VwVfG) kann wegen der abschließenden Regelungen des Beamtenrechts nicht zurückgegriffen werden.

8.4 Besonderheiten bei Beamtinnen und Beamten auf Probe (§ 28 BeamStG)

- (1) Wird bei Beamtinnen und Beamten auf Probe Dienstunfähigkeit vermutet, muss sich die Dienstbehörde alsbald Klarheit darüber verschaffen, ob Anhaltspunkte für den Ausnahmefall einer Versetzung in den Ruhestand bestehen, da die Entlassung ausscheidet, wenn die Beamtin oder der Beamte auf Probe ohne grobes Verschulden infolge einer Dienstbeschädigung dienstunfähig geworden ist und deshalb nach § 28 Abs. 1 BeamStG grundsätzlich Anspruch auf Versetzung in den Ruhestand hat. Auch hier ist allerdings – wie bei Beamtinnen auf Lebenszeit und Beamten auf Lebenszeit – zunächst gemäß § 28 Abs. 3 BeamStG zu prüfen, ob eine anderweitige Verwendung, ggf. im Rahmen der begrenzten Dienstfähigkeit, möglich ist (Vorrang der Weiterverwendung vor Versorgung). Eine Versetzung in den Ruhestand kommt nur in Betracht, wenn alle Möglichkeiten einer aktiven Tätigkeit ausscheiden.
- (2) Bei Dienstunfähigkeit aus anderen Gründen als den in § 28 Abs. 1 BeamStG genannten hat die Dienstbehörde die Entscheidung über eine Versetzung in den Ruhestand oder die Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Probe nach pflichtgemäßem Ermessen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu treffen (§ 28 Abs. 2 BeamStG).
- (3) Die Entscheidung der Dienstbehörde über die Versetzung in den Ruhestand bei Beamtinnen auf Probe oder Beamten auf Probe, die infolge einer Dienstbeschädigung (§ 28 Abs. 1 BeamStG) oder aus anderen Gründen (§ 28 Abs. 2 BeamStG) dienstunfähig geworden sind, bedarf gemäß § 42 Satz 1 LBG der Zustimmung der obersten Dienstbehörde, die ihre Befugnis im Einvernehmen mit der für Inneres zuständigen Senatsverwaltung auf andere Behörden übertragen kann, und des Einvernehmens der für Inneres zuständigen Senatsverwaltung.
- (4) Dabei stellt die Versetzung einer dienstunfähigen Beamtin auf Probe oder eines dienstunfähigen Beamten auf Probe in den Ruhestand nach § 28 Abs. 2 BeamStG den Ausnahmefall dar. Die Versetzung in den Ruhestand kommt in diesen Fällen grundsätzlich nur in Betracht, wenn sich die für den Regelfall gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BeamStG vorgesehene Entlassung als besondere

Härte erweisen sollte, und ist dann möglich, wenn und soweit es nach den besonderen Umständen des Einzelfalls notwendig und angemessen erscheint, der Beamtin oder dem Beamten eine gesicherte lebenslange Versorgung schon jetzt zukommen zu lassen. Dabei ist insbesondere auf die wirtschaftliche Lage der oder des Betroffenen und die künftigen Chancen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt abzustellen.

- (5) Auf Seiten des Dienstherrn gehören zu den einzubeziehenden Belangen Haushaltserwägungen, insbesondere die Überlegung, ob es sachgerecht ist, sich eine lang andauernde Versorgungslast aufzuerlegen. Bei Anträgen zur Erteilung des Einvernehmens der für Inneres zuständigen Senatsverwaltung sind daher eine ausführliche Darstellung der tatsächlichen besonderen Umstände, die die besondere Härte einer Entlassung begründen, sowie eine ausführliche und nachvollziehbare Begründung der Ermessensentscheidung erforderlich, die den Abwägungsprozess zwischen persönlichen Interessen der oder des Betroffenen einerseits und dienstlichen Belangen andererseits erkennen lässt.

9. Reaktivierung

- (1) Die Wiederverwendung von in den Ruhestand versetzten Beamtinnen und Beamten richtet sich nach § 29 BeamtStG i. V. m. § 44 LBG. Gemäß § 44 Abs. 1 LBG sind Beamtinnen und Beamte, die wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt wurden und das 63. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, verpflichtet, einer erneuten Berufung in das Beamtenverhältnis Folge zu leisten. Die Beamtin oder der Beamte ist verpflichtet, sich nach Weisung der Dienstbehörde durch eine von dieser bestimmte Ärztin oder einen von dieser bestimmten Arzt untersuchen und, falls dies für erforderlich gehalten wird, auch beobachten zu lassen (§ 44 Abs. 3 Satz 1 LBG). Die obigen Ausführungen gelten entsprechend.
- (2) Ggf. erfolgt eine Reaktivierung mit begrenzter Dienstfähigkeit (§ 29 Abs. 3 BeamtStG). Ehemalige Vollzugsbeamtinnen und –beamten werden nur bei Vollzugsdienstfähigkeit reaktiviert (*VG Berlin, Urteil vom 29. November 2011 – 28 A 146.08*).
- (3) Die Anzahl und der zeitliche Abstand von Nachuntersuchungen richten sich nach den gesundheitlichen Beeinträchtigungen, die zur Zuruhesetzung geführt haben. Dementsprechend ist der Zeitpunkt einer Nachuntersuchung bereits im Rahmen der Erteilung des Gutachtenauftrages zu erfragen (*vgl. Nummer 4.4.4 Fragen zur Prognose*). Entsprechende Wiedervorlagen sind sicherzustellen. Ggf. sind die Personalakten rechtzeitig anzufordern.
- (4) Beantragt die Ruhestandsbeamtin oder der Ruhestandsbeamte nach Wiederherstellung der Dienstfähigkeit und vor Ablauf von zehn Jahren seit dem Eintritt in den Ruhestand die erneute Berufung in das Beamtenverhältnis, so ist diesem Antrag zu entsprechen, falls nicht zwingende dienstliche Gründe entgegenstehen (§ 44 Abs. 2 LBG). Die mit der Wiederberufung einer Ruhestandsbeamtin oder eines Ruhestandsbeamten in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit regelmäßig verbundenen finanziellen und personalorganisatorischen Auswirkungen sind regelmäßig keine entgegenstehenden zwingenden dienstlichen Gründe, die eine Versagung der Wiederberufung durch den Dienstherrn rechtfertigen könnten (*BVerwG, Urteil vom 13. August 2008 – 2 C 41/07, Rdnr. 12*).
- (5) Die Reaktivierung erfolgt durch Ernennung (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 BeamtStG). Das zuletzt innegehabte statusrechtliche Amt ist zu übertragen. Das frühere Beamtenverhältnis gilt als fortgesetzt (§ 29 Abs. 6 BeamtStG).