

TE Vfgh Erkenntnis 2012/11/22 B897/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.11.2012

Index

L2 Dienstrecht

L2400 Gemeindebedienstete

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt

StGG Art5

EMRK Art6 Abs1 / Tribunal

EMRK Art6 Abs1 / Verfahrensgarantien

GeschäftsO des Dienstrechtssenates der Stadt Wien

Wr DienstO 1994 §32 Abs1, §56, §74b, §74c

1. B-VG Art. 7 heute
 2. B-VG Art. 7 gültig ab 01.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
 3. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.2004 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 4. B-VG Art. 7 gültig von 16.05.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/1998
 5. B-VG Art. 7 gültig von 14.08.1997 bis 15.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
 6. B-VG Art. 7 gültig von 01.07.1988 bis 13.08.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
 7. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.1975 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 8. B-VG Art. 7 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 9. B-VG Art. 7 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. StGG Art. 5 heute
 2. StGG Art. 5 gültig ab 23.12.1867
-
1. EMRK Art. 6 heute
 2. EMRK Art. 6 gültig ab 01.05.2004
-
1. EMRK Art. 6 heute
 2. EMRK Art. 6 gültig ab 01.05.2004

Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Feststellung des Verlustes des Anspruches eines Beamten der Stadt Wien auf Dienstesinkommen wegen ungerechtfertigter Abwesenheit vom Dienst nach Ende des gewährten Karenzurlaubes

Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. Sachverhalt, Beschwerdevorbringen und Vorverfahren römisch eins. Sachverhalt, Beschwerdevorbringen und Vorverfahren

1. Der Beschwerdeführer steht seit 1. August 2002 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadt Wien und ist als Fachbediensteter des technischen Dienstes in der Magistratsabteilung 48 tätig.

2. Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 16. März 2011 wurde dem Beschwerdeführer ein Karenzurlaub (Urlaub gegen Entfall der Bezüge) für den Zeitraum vom 1. April 2011 bis 1. Oktober 2011 gemäß §56 Wiener Dienstordnung 1994 (im Folgenden: Wr. DienstO 1994) gewährt. Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 7. Oktober 2011 wurden der Antrag des Beschwerdeführers vom 4. September 2011 auf Gewährung eines weiteren Karenzurlaubes für die Zeit vom 2. Oktober 2011 bis zum 31. März 2014 sowie der Eventualantrag vom 3. Oktober 2011 auf Gewährung eines Karenzurlaubes für die Zeit vom 2. Oktober 2011 bis zum 31. März 2021 abgewiesen. Die dagegen erhobene Berufung wurde mit Bescheid des Dienstrechtssenates der Stadt Wien (im Folgenden: Dienstrechtssenat) vom 20. Dezember 2011 abgewiesen; der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 18. Juni 2012, B155/12, die Beschwerde gegen diesen Bescheid abgewiesen.

2.1. Noch während des bis zum 1. Oktober 2011

gewährten Karenzurlaubes wurde der Beschwerdeführer mit Schreiben der Magistratsabteilung 2 vom 23. September 2011 darüber in Kenntnis gesetzt, dass beabsichtigt sei, dem Antrag auf Gewährung eines weiteren Karenzurlaubes keine Folge zu geben. In diesem Schreiben wird u.a. ausgeführt: "[Sie werden] darauf aufmerksam gemacht, dass, sollten Sie Ihrer Dienstpflicht, am 01.10.2011 den Dienst in der Magistratsabteilung 48 anzutreten, nicht nachkommen, Ihre Abwesenheit vom Dienst nicht gerechtfertigt und somit eigenmächtig und unentschuldigt wäre." Mit weiterem Schreiben der Magistratsabteilung 2 vom 31. Oktober 2011 wurde dem Beschwerdeführer zum Vorwurf, er habe nach Ablauf seines Karenzurlaubes am 2. Oktober 2011 seinen Dienst nicht angetreten und seine Abwesenheit auch nicht bescheinigt, Parteiengehör gewährt und dieser auf die dienstrechtlichen und disziplinären Folgen eines eigenmächtigen und unentschuldigten Fernbleibens hingewiesen.

2.2. In der Folge stellte der Magistrat der Stadt Wien mit Bescheid vom 18. Jänner 2012 fest, dass der Beschwerdeführer gemäß §32 Abs1 Wr. DienstO 1994 ab dem 2. Oktober 2011 auf die Dauer der ungerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst den Anspruch auf sein Dienst Einkommen verloren habe. Mit - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergangenem - Bescheid des Dienstrechtssenates vom 5. Juni 2012 wurde die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen.

3. In seiner gegen diesen Bescheid gerichteten, auf Art144 B-VG gestützten Beschwerde rügt der Beschwerdeführer die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten, wobei begründend im Wesentlichen vorgebracht wird, dass die Aufforderung zum Dienstantritt am 1. Oktober 2011 rechtswidrig gewesen sei, da es sich um einen dienstfreien Samstag gehandelt habe und über seinen Antrag auf Verlängerung des Karenzurlaubes noch nicht entschieden worden sei; er habe dennoch versucht, an diesem Tag den Dienst anzutreten, jedoch niemanden vorgefunden, weshalb ihm ein "ordentlicher" Dienstantritt nicht möglich gewesen sei. Eine Aufforderung zum Dienstantritt am 3. Oktober 2011 habe er niemals erhalten. Für einen Dienstantritt hätte er zudem sein bestehendes Dienstverhältnis zur ASFINAG, bei der er während des Karenzurlaubes beschäftigt gewesen sei, auflösen müssen, was in Anbetracht des offenen Antrages auf Gewährung eines weiteren Karenzurlaubes nicht zumutbar gewesen sei. Darüber hinaus wird die Rechtswidrigkeit der die Zusammensetzung der Mitglieder des Dienstrechtssenates regelnden Geschäftsordnung behauptet und die Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein faires Verfahren wegen Verweigerung der Einsicht in den Personalakt, wegen Verletzung der Verpflichtung zur amtswegigen Wahrheitsforschung sowie wegen Nichtzulassung von vorgelegten Beweismitteln gerügt.

4. Der Dienstrechtssenat als belangte Behörde im verfassungsgerichtlichen Verfahren legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

II. Rechtslage römisch zwei. Rechtslage

1. §§31, 32, 56, 74b und 74c Abs2 und 4

Wr. DienstO 1994 lauten:

"Abwesenheit vom Dienst

§31. (1) Ist der Beamte durch Krankheit, Unfall oder einen anderen wichtigen, seine Person betreffenden Grund verhindert, den Dienst zu versehen, so hat er dies dem Vorgesetzten unverzüglich zu melden. Der Beamte hat den Grund für die Dienstverhinderung unverzüglich zu bescheinigen, wenn es der Vorgesetzte verlangt oder wenn die Dienstverhinderung länger als drei aufeinanderfolgende Kalendertage dauert. Die Dienstverhinderung durch Krankheit oder Unfall ist durch eine ärztliche Bestätigung oder durch eine Aufenthaltsbestätigung einer Krankenanstalt zu bescheinigen.

(2)-(3) [...]

(4) Kommt der Beamte den sich aus Abs1 bis 3

ergebenden Verpflichtungen nicht nach, so gilt die Abwesenheit vom Dienst nicht als gerechtfertigt.

(5) Dem Beamten ist für die Zeit einer

gerechtfertigten Abwesenheit vom Dienst so viel Arbeitszeit als erbracht anzurechnen, wie der im Gleitzeitdienstplan vorgesehenen Sollzeit entspricht oder wie der Beamte in diesem Zeitraum nach dem Fixdienstplan Dienst zu leisten hätte oder, sofern ein solcher Dienstplan für den Beamten nicht vorliegt oder auf den Beamten §26c anzuwenden ist, wie der vom Beamten in diesem Zeitraum durchschnittlich zu erbringenden Normalarbeitszeit entspricht.

Versäumung des Dienstes

§32. (1) Ein Beamter, der eigenmächtig und unentschuldigt dem Dienst fernbleibt, verliert für die Zeit einer solchen Abwesenheit den Anspruch auf sein Dienst Einkommen. Der Beamte verliert den Anspruch auf sein Dienst Einkommen auch für die Zeit, die er infolge Haft wegen eines strafgerichtlich zu ahndenden Verhaltens dem Dienst fern war. Auf die zu seinem Haushalt gehörenden schuldlosen Angehörigen (§1 Abs7 der Pensionsordnung 1995) ist für die Zeit, für die das Dienst Einkommen entfällt, §55 der Pensionsordnung 1995 anzuwenden. Dem Beamten kann zur Vermeidung eines nicht wiedergutzumachenden Schadens ein zur Vermeidung dieses Schadens angemessener Unterhaltsbeitrag zuerkannt werden. Dieser darf zusammen mit der Leistung an den anderen Ehegatten oder eingetragenen Partner den Monatsbezug nicht übersteigen, auf den der Beamte jeweils Anspruch hätte. Führt das Verfahren zu keiner Verurteilung, so sind die Monatsbezüge unter Aufrechnung des Geleisteten nachzuzahlen.

(2) Die Zeit des eigenmächtigen und unentschuldigtem Fernbleibens vom Dienst in der Dauer von mehr als drei Tagen und die Zeit des Fernbleibens vom Dienst infolge Haft wegen eines strafgerichtlich zu ahndenden Verhaltens hemmen den Lauf der Dienstzeit. Sind die Monatsbezüge gemäß Abs1 nachzuzahlen, so erlischt auch rückwirkend die Hemmung des Laufes der Dienstzeit."

"Karenzurlaub

§56. (1) Dem Beamten kann auf Antrag ein Karenzurlaub (Urlaub gegen Entfall der Bezüge) gewährt werden, wenn keine wichtigen dienstlichen Interessen entgegenstehen.

(2) Durch den Karenzurlaub gemäß Abs1 wird, soweit er nicht ausdrücklich im öffentlichen Interesse gewährt wird, der Lauf der Dienstzeit im Ausmaß des halben Karenzurlaubes gehemmt.

(3) Ein Karenzurlaub im öffentlichen Interesse darf nur aus wichtigen Gründen und nur mit Zustimmung der gemeinderätlichen Personalkommission gewährt werden. Soll ein solcher Karenzurlaub zur Begründung eines Dienstverhältnisses zu einem anderen Dienstgeber gewährt werden, so darf diese Zustimmung nur erteilt werden, wenn sich der (künftige) Dienstgeber schriftlich verpflichtet, auf die Dauer dieses Karenzurlaubes der Gemeinde Wien

einen Betrag von 50 % derjenigen Bezüge, von denen der Beamte einen Pensionsbeitrag gemäß §7 der Besoldungsordnung 1994 und gemäß Abs7 in Verbindung mit §2 Abs2 des Ruhe- und Versorgungsgenußzulagegesetzes 1995 zu entrichten hat, zu leisten. §17 Abs4 letzter Satz gilt sinngemäß.

(4) Für einen Beamten dürfen Karenzurlaube, die nicht im öffentlichen Interesse gewährt wurden, insgesamt zehn Jahre nicht übersteigen. Gleichartige Karenzurlaube, die in einem unmittelbar vorangegangenen Dienstverhältnis als Vertragsbediensteter der Gemeinde Wien verbraucht worden sind, sind anzurechnen.

(5) Der Karenzurlaub, der nicht zur Begründung eines Dienstverhältnisses gewährt worden ist, endet vorzeitig durch

1. ein Beschäftigungsverbot gemäß §3 des Mutterschutzgesetzes 1979 und

2. eine (Eltern-)Karenz, eine Pflegefreistellung gemäß §61a oder eine Teilzeitbeschäftigung, auf die ein Rechtsanspruch besteht.

(6) Der Magistrat kann auf Antrag des Beamten nach Maßgabe des Dienstbetriebes und bei Vorliegen berücksichtigungswürdiger Gründe die vorzeitige Beendigung des Karenzurlaubes verfügen.

(7) Auf den Beamten, dem ein Karenzurlaub im öffentlichen Interesse gewährt wurde, sind §2 Abs2 und 3, §3 Abs2 und §4 des Ruhe- und Versorgungsgenußzulagegesetzes 1995, so anzuwenden, als wäre er nicht karenziert. Dabei ist bei den

1. nach Monaten bemessenen, für die Ruhegenußzulage anrechenbaren Nebengebühren von jenen, die der Beamte unmittelbar vor der Karenzierung bezogen hat,

2. nicht nach Monaten bemessenen, für die Ruhegenußzulage anrechenbaren Nebengebühren von jenen, die der Beamte im Durchschnitt des letzten Jahres vor der Karenzierung bezogen hat, auszugehen."

"Zusammensetzung

§74b. (1) Der Dienstrechtssenat besteht aus dem Vorsitzenden, einem rechtskundigen Beisitzer und sieben weiteren Beisitzern. Die Mitglieder werden vom Stadtsenat für die Dauer von fünf Jahren bestellt. Für den Vorsitzenden und den rechtskundigen Beisitzer sind in gleicher Weise zwei, für jeden weiteren Beisitzer ist ein Stellvertreter zu bestellen. Die Stellvertreter treten bei Verhinderung des Mitgliedes an dessen Stelle. Sind für ein Mitglied mehrere Stellvertreter bestellt, richtet sich die Stellvertretung nach den Bestimmungen der Geschäftsordnung des Dienstrechtssenates.

(2) Der Vorsitzende und seine Stellvertreter müssen Richter des Aktivstandes sein. Für ihre Bestellung kommt dem Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien ein Vorschlagsrecht zu.

(3) Der rechtskundige Beisitzer und seine Stellvertreter müssen Beamte der Gemeinde Wien sein.

(4) Die sieben weiteren Beisitzer und ihre Stellvertreter müssen Beamte der Gemeinde Wien sein. Jeweils einer von ihnen und sein Stellvertreter müssen für Beamte der folgenden Verwendungsgruppen zuständig sein:

Beisitzer 1: Verwendungsgruppen A, KA 1, KA 2, A 1,

A 2,

A 3, L 1

Beisitzer 2: Verwendungsgruppen K1, K2

Beisitzer 3: Verwendungsgruppen B, KA 3, L 2a, L 2b,

LKP, LKS

Beisitzer 4: Verwendungsgruppen K3 bis K5

Beisitzer 5: Verwendungsgruppen C, L3, 1, 2, 3P

Beisitzer 6: Verwendungsgruppen D, D1, K6, 3A

Beisitzer 7: Verwendungsgruppen E, E1, 3, 4

Für diese Beisitzer und ihre Stellvertreter kommt dem gemäß §11 des Wiener Personalvertretungsgesetzes, LGBl. für Wien Nr. 49/1985, gebildeten Zentralausschuss ein Vorschlagsrecht zu. Jeder Beisitzer und sein Stellvertreter soll einer der Verwendungsgruppen angehören, für die er zuständig ist. Für diese Beisitzer und ihre Stellvertreter kommt dem gemäß §11 des Wiener Personalvertretungsgesetzes, LGBl. für Wien Nr. 49 aus 1985,, gebildeten Zentralausschuss ein Vorschlagsrecht zu. Jeder Beisitzer und sein Stellvertreter soll einer der Verwendungsgruppen angehören, für die er zuständig ist.

(5) Der Dienstrechtssenat verhandelt und entscheidet in einem Dreiersenat, der aus dem

1. Vorsitzenden,
2. dem rechtskundigen Beisitzer und

3. einem der weiteren Beisitzer, der für Beamte jener Verwendungsgruppe zuständig ist, der der betroffene Beamte im Zeitpunkt des Anhängigwerdens des Verfahrens beim Dienstrechtssenat angehört hat, besteht.

Mitgliedschaft im Dienstrechtssenat

§74c. (1) [...]

(2) Die Mitgliedschaft im Dienstrechtssenat endet:

1. mit Ablauf der Funktionsperiode,
2. mit der rechtskräftigen Verhängung einer Disziplinarstrafe,
3. mit dem Ausscheiden aus dem Dienststand,
4. mit dem Wegfall der Voraussetzung gemäß §74b Abs2 bis 4,
5. mit der Außerdienststellung gemäß §57 Abs3 und 4 oder §59,
6. durch Enthebung, welche der Stadtsenat

a) verfügen kann auf begründetes Ansuchen des Mitgliedes oder wenn das Mitglied sein Amt aus gesundheitlichen Gründen bereits mehr als drei Monate nicht ausüben konnte (Amtsunfähigkeit), oder

b) zu verfügen hat, wenn das Mitglied die ihm obliegenden Amtspflichten grob verletzt oder dauernd vernachlässigt hat.

[...]

(4) Die Mitglieder des Dienstrechtssenates sind in Ausübung ihres Amtes an keine Weisungen gebunden."

2. §§1 bis 3 der Geschäftsordnung des Dienstrechtssenates der Stadt Wien (GO-DRS), ABl. der Stadt Wien 2004/05 idF ABl. 2005/39, lauten: 2. §§1 bis 3 der Geschäftsordnung des Dienstrechtssenates der Stadt Wien (GO-DRS), Amtsblatt der Stadt Wien 2004/05 in der Fassung Amtsblatt 2005/39, lauten:

"I. Zusammensetzung

§1. (1) Der Dienstrechtssenat besteht aus dem Vorsitzenden, einem rechtskundigen Beisitzer und sieben weiteren Beisitzern.

(2) Der Dienstrechtssenat verhandelt und entscheidet in den Angelegenheiten des §74a Abs1 DO 1994 in einem Dreiersenat, bestehend aus

1. dem Vorsitzenden,
2. dem rechtskundigen Beisitzer und

3. jenem weiteren Beisitzer, der für Beamte jener Verwendungsgruppe zuständig ist, der der betroffene Beamte im Zeitpunkt des Anhängigwerdens des Verfahrens beim Dienstrechtssenat angehört hat.

(3) In den Angelegenheiten des §39 Abs4 Z5 und 6 und §39a Abs4 des Wiener Personalvertretungsgesetzes - W-PVG, LGBl. für Wien Nr. 49/1985 in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 37/2003, verhandelt und entscheidet der Dienstrechtssenat der Stadt Wien in einem Dreiersenat bestehend aus (3) In den Angelegenheiten des §39 Abs4 Z5 und

6 und §39a Abs4 des Wiener Personalvertretungsgesetzes - W-PVG, LGBL. für Wien Nr. 49 aus 1985, in der Fassung LGBL. für Wien Nr. 37 aus 2003,, verhandelt und entscheidet der Dienstrechtssenat der Stadt Wien in einem Dreiersenat bestehend aus

1. dem Vorsitzenden,

2. dem rechtskundigen Beisitzer und

3. einem weiteren Beisitzer, der sich auf Grund der in §74b Abs4 DO 1994 angeführten Reihenfolge nach dem Rotationsprinzip ergibt.

(4) Soweit nicht die Zuständigkeit des Dreiersenates gegeben ist, entscheidet der Dienstrechtssenat durch alle seine Mitglieder.

II. Aufgaben der Mitglieder (Stellvertreter)römisch zwei. Aufgaben der Mitglieder (Stellvertreter)

Aufgaben des Vorsitzenden und seiner Stellvertreter

§2. (1) Dem Vorsitzenden obliegt

1. die Einberufung der Sitzungen des Dienstrechtssenates einschließlich der Festlegung der Tagesordnung;

2. die Ausschreibung von mündlichen Verhandlungen einschließlich der Ladung der Verhandlungsteilnehmer;

3. die Leitung der Sitzungen, Verhandlungen,

Beratungen und Abstimmungen;

4. die Handhabung der Sitzungspolizei;

5. die Unterbrechung und Vertagung von Verhandlungen;

6. die Unterfertigung der Bescheide des Dienstrechtssenates;

7. die Vorlage der Akten des Verwaltungsverfahrens in Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof oder dem Verwaltungsgerichtshof, die Unterfertigung der Gegenschriften und Stellungnahmen sowie die Ausstellung der Vollmachten der den Dienstrechtssenat vertretenden Organe;

8. die Vertretung des Dienstrechtssenates nach außen, sofern dies nicht zu den laufenden Geschäften (§3 Abs3) gehört.

(2) Im Fall der Verhinderung des Vorsitzenden sind die in Abs1 genannten Aufgaben von den Stellvertretern des Vorsitzenden wahrzunehmen, wobei ein Stellvertreter den Vorsitzenden in den Angelegenheiten des §74a Abs1 Z1 DO 1994, ausgenommen Verfahren nach §10 DO 1994, der andere ihn in den übrigen Angelegenheiten des §74a Abs1 DO 1994 zu vertreten hat. Welcher Stellvertreter den Vorsitzenden in welchen Angelegenheiten vertritt, bestimmt der Vorsitzende für die Dauer seiner Bestellung. Die Vertretungsregelung ist schriftlich zu erlassen und im Büro des Dienstrechtssenates zur Einsichtnahme aufzulegen. Die Stellvertreter des Vorsitzenden haben sich im Fall ihrer Verhinderung wechselseitig zu vertreten.

Aufgaben des rechtskundigen Beisitzers und seiner Stellvertreter

§3. (1) Mit der Führung der laufenden Geschäfte ist der rechtskundige Beisitzer betraut.

(2) §2 Abs2 gilt sinngemäß auch für die Stellvertreter des rechtskundigen Beisitzers. Die für den rechtskundigen Beisitzer bestellten Stellvertreter haben diesen im Rahmen ihres Vertretungsbereiches auch bei der Führung der laufenden Geschäfte zu vertreten.

(3) Unter laufenden Geschäften sind die Durchführung von für die Vorbereitung der Entscheidungen des Dienstrechtssenates erforderlichen Ermittlungen und sonstige Erledigungen zu verstehen, die nicht verfahrensbeendend wirken und auch - abgesehen von Ladungsbescheiden - keine verfahrensrechtlichen Bescheide sind, ausgenommen sind weiters jene Angelegenheiten, die nach der Dienstordnung 1994 durch Senatsbeschluss zu erledigt sind. Zu den laufenden Geschäften gehören insbesondere die Erteilung von Aufträgen zur Behebung von

Mängeln schriftlicher Anbringen (§13 AVG), die Durchführung des Ermittlungsverfahrens einschließlich der Einvernahme von Zeugen und der Bestellung von Sachverständigen, die Veranlassung mittelbarer Beweisaufnahmen, die Gewährung von Akteneinsicht sowie die Ausarbeitung von Erledigungsentwürfen.

(4) In den Sitzungen des Dienstrechtssenates hat der rechtskundige Beisitzer über die auf der Tagesordnung stehenden Geschäftsfälle zu berichten."

III. Erwägungen römisch drei. Erwägungen

Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Zur behaupteten Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein faires Verfahren gemäß Art6 EMRK:

1.1. Soweit dienstrechtliche Streitigkeiten durch die innerstaatliche Rechtsordnung geregelte, subjektive Rechte oder Pflichten des jeweils betroffenen öffentlich-rechtlichen Bediensteten zum Gegenstand haben, findet - ausgehend von der Rechtsprechung des EGMR (zB Urteil vom 19.4.2007, Fall Eskelinen ua., Appl. 63.235/00) - Art6 EMRK in Bezug auf solche Streitigkeiten Anwendung (zB VfSlg. 18.309/2007; s. auch VfSlg. 18.994/2010). 1.1. Soweit dienstrechtliche Streitigkeiten durch die innerstaatliche Rechtsordnung geregelte, subjektive Rechte oder Pflichten des jeweils betroffenen öffentlich-rechtlichen Bediensteten zum Gegenstand haben, findet - ausgehend von der Rechtsprechung des EGMR (zB Urteil vom 19.4.2007, Fall Eskelinen ua., Appl. 63.235/00) - Art6 EMRK in Bezug auf solche Streitigkeiten Anwendung (zB VfSlg. 18.309 aus 2007,; s. auch VfSlg. 18.994 aus 2010,).

Mit dem angefochtenen Bescheid wird der Verlust des Dienst Einkommens wegen ungerechtfertigter Abwesenheit vom Dienst festgestellt. Ausgehend davon ist Art6 Abs1 EMRK auf die vorliegende dienstrechtliche Streitigkeit anwendbar. Der Beschwerdeführer hatte nämlich - in den Worten des Urteiles des EGMR im Fall Eskelinen ua. gesprochen - insofern Zugang zu einem Gericht nach nationalem Recht ("access to a court under national law"), als die bescheidförmige Entscheidung der in erster Instanz zuständigen Dienstbehörde über den Verlust des Dienst Einkommens des Beschwerdeführers der Kontrolle des Dienstrechtssenates unterliegt.

1.2. In der Beschwerde wird die Rechtswidrigkeit der Geschäftsordnung des Dienstrechtssenates gerügt. Begründend wird dazu Folgendes vorgebracht:

"Wie im gegenständlichen Fall geschehen, fällt die gesamte Verhandlungsführung einer Person des berufenen Dreiersenats, nämlich der rechtskundigen Beisitzerin[,] zu. Im Sinne des §3 Abs1 der Geschäftsordnung des Dienstrechtssenates der Stadt Wien ist die rechtskundige Beisitzerin mit der Führung der laufenden Geschäfte betraut. Diese sogenannten laufenden Geschäfte sind in §3 Abs3 der Geschäftsordnung definiert und beinhalten alle 'erforderlichen Ermittlungen und sonstige[n] Erledigungen'[.] sofern sie nicht verfahrensbeendend wirken.

[Den] Regeln eines fairen Verfahrens nicht

entsprechend [sind] die Tatsache[n], dass die fachkundige Beisitzerin einerseits mit den soeben genannten Aufgaben betraut ist, gemäß §10 der genannten Geschäftsordnung aber auch an der Beschlussfassung beteiligt ist und die Besetzung der rechtskundigen Beisitzerin aus eine[r] Gemeinschaft (nach Verwendungsgruppen geordnet) von Beamten erfolgt. Es handelt sich daher bei der rechtskundigen Beisitzerin ebenfalls um eine Beamtin und Bedienstete der Gemeinde Wien, sohin um eine Magistratsmitarbeiterin, wiewohl der Magistrat zuvor über die Ansprüche des Beschwerdeführers bereits entschieden hat."

Soweit mit diesem Vorbringen eine in der Geschäftsordnung grundlegende und dem Art6 EMRK widersprechende organisatorische Verflechtung der Mitglieder des Dienstrechtssenates zur erstinstanzlichen Behörde gemeint ist, ist Folgendes zu bemerken: Der Verfassungsgerichtshof sieht sich durch dieses Vorbringen nicht veranlasst, von seiner bisher vertretenen Ansicht, dass dem Dienstrechtssenat der Stadt Wien Tribunalqualität iSd Art6 EMRK zukomme, abzugehen (vgl. zB VfSlg. 16.176/2001, 18.994/2010 ua.). Im Lichte der in §74b Abs1 iVm §74c Abs2 und 4 Wr. DienstO 1994 verankerten Weisungsfreiheit der Mitglieder des Dienstrechtssenates in Ausübung ihres Amtes und des Umstandes, dass sie nur aus besonderen, gesetzlich geregelten Gründen ihres Amtes enthoben werden können, vermag die Tatsache, dass es sich dabei teilweise um Beamte der Stadt Wien handelt, für sich allein den erforderlichen äußeren Anschein der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit nicht in Zweifel zu ziehen (vgl. zB VfSlg. 15.810/2000, 16.959/2003). Wie der "Gegenschrift" der belangten Behörde - und vom Beschwerdeführer nicht widersprochen - zu entnehmen ist, war kein Mitglied des entscheidenden Dienstrechtssenates in einer Unterordnung

zu den im erstinstanzlichen Verfahren tätigen Bediensteten der Magistratsabteilung 2 tätig; ebenso wenig kam einem Mitglied eine Sachverständigenfunktion im Verfahren zu. Konkrete Bedenken hinsichtlich der einzelnen Mitglieder des Dienstrechtssenates wurden in der Beschwerde nicht vorgebracht und sind auch beim Verfassungsgerichtshof nicht entstanden; inwieweit die Betrauung des rechtskundigen Beisitzers mit der Führung der laufenden Geschäfte bei gleichzeitiger Mitwirkung dieser Person an der Beschlussfassung gesetzlichen bzw. verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen soll, ergibt sich nicht nachvollziehbar aus dem Beschwerdevorbringen. Soweit mit diesem Vorbringen eine in der Geschäftsordnung grundlegende und dem Art6 EMRK widersprechende organisatorische Verflechtung der Mitglieder des Dienstrechtssenates zur erstinstanzlichen Behörde gemeint ist, ist Folgendes zu bemerken: Der Verfassungsgerichtshof sieht sich durch dieses Vorbringen nicht veranlasst, von seiner bisher vertretenen Ansicht, dass dem Dienstrechtssenat der Stadt Wien Tribunalqualität iSd Art6 EMRK zukomme, abzugehen (vergleiche zB VfSlg. 16.176 aus 2001,, 18.994 aus 2010, ua.). Im Lichte der in §74b Abs1 in Verbindung mit §74c Abs2 und 4 Wr. DienstO 1994 verankerten Weisungsfreiheit der Mitglieder des Dienstrechtssenates in Ausübung ihres Amtes und des Umstandes, dass sie nur aus besonderen, gesetzlich geregelten Gründen ihres Amtes enthoben werden können, vermag die Tatsache, dass es sich dabei teilweise um Beamte der Stadt Wien handelt, für sich allein den erforderlichen äußeren Anschein der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit nicht in Zweifel zu ziehen (vergleiche zB VfSlg. 15.810 aus 2000,, 16.959 aus 2003,). Wie der "Gegenschrift" der belangten Behörde - und vom Beschwerdeführer nicht widersprochen - zu entnehmen ist, war kein Mitglied des entscheidenden Dienstrechtssenates in einer Unterordnung zu den im erstinstanzlichen Verfahren tätigen Bediensteten der Magistratsabteilung 2 tätig; ebenso wenig kam einem Mitglied eine Sachverständigenfunktion im Verfahren zu. Konkrete Bedenken hinsichtlich der einzelnen Mitglieder des Dienstrechtssenates wurden in der Beschwerde nicht vorgebracht und sind auch beim Verfassungsgerichtshof nicht entstanden; inwieweit die Betrauung des rechtskundigen Beisitzers mit der Führung der laufenden Geschäfte bei gleichzeitiger Mitwirkung dieser Person an der Beschlussfassung gesetzlichen bzw. verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen soll, ergibt sich nicht nachvollziehbar aus dem Beschwerdevorbringen.

Andere Bedenken gegen die Rechtswidrigkeit der Geschäftsordnung des Dienstrechtssenates der Stadt Wien sowie gegen deren gesetzliche Grundlagen wurden nicht vorgebracht und sind auch vor dem Hintergrund des vorliegenden Falles nicht entstanden.

Insoweit in der Beschwerde im Zusammenhang mit Art6 EMRK in allgemeiner Weise gerügt wird, dass die "Gebär, die Einsicht in den Personalakt als Beweismittel zu verweigern sowie insbesondere das Nichtnachkommen der Verpflichtung zur amtswegigen Wahrheitsforschung im Hinblick auf die Vervollständigung des Personalaktes" nicht den Kriterien eines ordnungsgemäßen Beweisverfahrens "entspricht", ist dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, dass im hier zu beurteilenden Verfahren kein Antrag auf Akteneinsicht gestellt wurde. Auch die Nichtberücksichtigung einer vom Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung eingebrachten Stellenbeschreibung vermag keine verfassungsrechtlichen Bedenken zu wecken, zumal die belangte Behörde dies im angefochtenen Bescheid denkmöglich damit begründet hat, dass in Bezug auf den Verfahrensgegenstand - nämlich den Entfall der Bezüge - keine entscheidungsrelevanten Erkenntnisse aus einer weiterführenden Beweisaufnahme zu ziehen waren.

2. Zur behaupteten Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz, auf Erwerbsausübungsfreiheit sowie im Eigentumsrecht:

2.1. Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413/1985, 14.842/1997, 15.326/1998 und 16.488/2002) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat. 2.1. Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413 aus 1985,, 14.842 aus 1997,, 15.326 aus 1998, und 16.488 aus 2002,) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat.

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt unter anderem in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem

entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außer-Acht-Lassen des konkreten Sachverhaltes (zB

VfSlg. 8808/1980 mwN, 14.848/1997, 15.241/1998 mwN, 16.287/2001, 16.640/2002). VfSlg. 8808 aus 1980, mwN, 14.848 aus 1997,, 15.241 aus 1998, mwN, 16.287 aus 2001,, 16.640 aus 2002.,).

2.2. Gemäß §32 Abs1 erster Satz Wr. DienstO 1994 verliert ein Beamter, der eigenmächtig und unentschuldigt dem Dienst fernbleibt, für die Zeit einer solchen Abwesenheit den Anspruch auf sein Dienst Einkommen.

2.3. Der belangten Behörde kann nicht

entgegengetreten werden, wenn sie davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer die Tatbestandsmerkmale dieser Bestimmung erfüllt, zumal der Beschwerdeführer nach dem Ende seines bis zum 1. Oktober 2011 gewährten Karenzurlaubes nicht zum Dienst erschienen ist, keine ausdrückliche oder stillschweigende Gestattung für das "Fernbleiben" vorlag und auch kein "ausreichender Entschuldigungsgrund" gegeben war. Der Dienstrechtssenat begründet - unter Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach ein Dienstantritt neben einer physischen Anwesenheit auch eine Bereitschaft zur Arbeitsaufnahme voraussetzt (VwGH 19.3.1997, 94/12/0050) - nachvollziehbar und unter Berufung auf die Aussagen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung, warum der behauptete "fiktive Dienstantritt" des Beschwerdeführers durch "Vorbeischauen" bei seiner Dienststelle am Samstag, den 1. Oktober 2012 mangels Bereitschaft zur Arbeitsaufnahme nicht als Dienstantritt zu werten sei (vgl. auch VwGH 24.6.1998, 97/12/0419; 28.1.2010, 2009/12/0045, zu vergleichbaren Sachverhalten). An diesem Ergebnis ändern auch die - zum damaligen Zeitpunkt noch nicht erledigten - Anträge des Beschwerdeführers auf Gewährung eines weiteren Karenzurlaubes nichts, weil der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer insbesondere im Hinblick auf das Schreiben der Magistratsabteilung 2 vom 23. September 2011, in dem ihm mitgeteilt wurde, dass nicht beabsichtigt sei, einen weiteren Karenzurlaub zu gewähren, nicht mit einer neuerlichen Karenzierung rechnen konnte. Wie der Verfassungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 18. Juni 2012, B155/12, ausgesprochen hat, kann der belangten Behörde auch nicht vorgeworfen werden, dass sie über den am 4. September 2011 gestellten Antrag auf Verlängerung des Karenzurlaubes am 1. Oktober 2011 noch nicht abgesprochen hatte. entgegengetreten werden, wenn sie davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer die Tatbestandsmerkmale dieser Bestimmung erfüllt, zumal der Beschwerdeführer nach dem Ende seines bis zum 1. Oktober 2011 gewährten Karenzurlaubes nicht zum Dienst erschienen ist, keine ausdrückliche oder stillschweigende Gestattung für das "Fernbleiben" vorlag und auch kein "ausreichender Entschuldigungsgrund" gegeben war. Der Dienstrechtssenat begründet - unter Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach ein Dienstantritt neben einer physischen Anwesenheit auch eine Bereitschaft zur Arbeitsaufnahme voraussetzt (VwGH 19.3.1997, 94/12/0050) - nachvollziehbar und unter Berufung auf die Aussagen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung, warum der behauptete "fiktive Dienstantritt" des Beschwerdeführers durch "Vorbeischauen" bei seiner Dienststelle am Samstag, den 1. Oktober 2012 mangels Bereitschaft zur Arbeitsaufnahme nicht als Dienstantritt zu werten sei vergleiche auch VwGH 24.6.1998, 97/12/0419; 28.1.2010, 2009/12/0045, zu vergleichbaren Sachverhalten). An diesem Ergebnis ändern auch die - zum damaligen Zeitpunkt noch nicht erledigten - Anträge des Beschwerdeführers auf Gewährung eines weiteren Karenzurlaubes nichts, weil der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer insbesondere im Hinblick auf das Schreiben der Magistratsabteilung 2 vom 23. September 2011, in dem ihm mitgeteilt wurde, dass nicht beabsichtigt sei, einen weiteren Karenzurlaub zu gewähren, nicht mit einer neuerlichen Karenzierung rechnen konnte. Wie der Verfassungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 18. Juni 2012, B155/12, ausgesprochen hat, kann der belangten Behörde auch nicht vorgeworfen werden, dass sie über den am 4. September 2011 gestellten Antrag auf Verlängerung des Karenzurlaubes am 1. Oktober 2011 noch nicht abgesprochen hatte.

Der Einwand des Beschwerdeführers, niemals eine Aufforderung zum Dienstantritt am 3. Oktober 2011 (dem ersten Werktag nach Ende des gewährten Karenzurlaubes) erhalten zu haben, ist aus verfassungsrechtlicher Sicht unerheblich, weil es nicht denkunmöglich ist, wenn die belangte Behörde im vorliegenden Fall davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer auch ohne ausdrückliche Aufforderung zum Dienstantritt am ersten Werktag nach Ende des gewährten Karenzurlaubes verpflichtet gewesen wäre. Aus diesem Grund kann auch dahingestellt bleiben, ob die Aufforderung zum Dienstantritt am 1. Oktober 2011 mit Schreiben der Magistratsabteilung 2 vom 23. September 2011 rechtswidrig war, zumal unter Berücksichtigung der Umstände des Falles auch aus einer möglicherweise auf den falschen Tag gerichteten Aufforderung keinesfalls abgeleitet werden kann, dass die Behörde mit dem gänzlichen

Fernbleiben des Beschwerdeführers vom Dienst einverstanden war (vgl. VwGH 24.6.1998, 97/12/0419; 28.1.2010, 2009/12/0045, zu vergleichbaren Sachverhalten). Der Einwand des Beschwerdeführers, niemals eine Aufforderung zum Dienstantritt am 3. Oktober 2011 (dem ersten Werktag nach Ende des gewährten Karenzurlaubes) erhalten zu haben, ist aus verfassungsrechtlicher Sicht unerheblich, weil es nicht denkunmöglich ist, wenn die belangte Behörde im vorliegenden Fall davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer auch ohne ausdrückliche Aufforderung zum Dienstantritt am ersten Werktag nach Ende des gewährten Karenzurlaubes verpflichtet gewesen wäre. Aus diesem Grund kann auch dahingestellt bleiben, ob die Aufforderung zum Dienstantritt am 1. Oktober 2011 mit Schreiben der Magistratsabteilung 2 vom 23. September 2011 rechtswidrig war, zumal unter Berücksichtigung der Umstände des Falles auch aus einer möglicherweise auf den falschen Tag gerichteten Aufforderung keinesfalls abgeleitet werden kann, dass die Behörde mit dem gänzlichen Fernbleiben des Beschwerdeführers vom Dienst einverstanden war (vergleiche VwGH 24.6.1998, 97/12/0419; 28.1.2010, 2009/12/0045, zu vergleichbaren Sachverhalten).

2.4. Aus diesen Gründen vermag der Verfassungsgerichtshof in der denkmöglichen Feststellung des Verlustes des Anspruches auf das Dienst Einkommen gemäß §32 Abs1 Wr. DienstO 1994 auch keine Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Eigentumsfreiheit zu erkennen.

2.5. In Hinblick auf die behauptete Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Erwerbsfreiheit wird lediglich vorgebracht, dass die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung über den weiteren Karenzurlaub und die Aufforderung zum Dienstantritt die Tätigkeit des Beschwerdeführers für die ASFINAG hätte berücksichtigen müssen; dieses Vorbringen geht aber schon deshalb ins Leere, weil die Gewährung von Karenzurlaub nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist (vgl. dazu VfGH 18.6.2012, B155/12) und die belangte Behörde denkmöglich davon ausging, dass der Beschwerdeführer nach Ende des vorangegangenen Karenzurlaubes wieder zum Dienstantritt verpflichtet war. 2.5. In Hinblick auf die behauptete Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Erwerbsfreiheit wird lediglich vorgebracht, dass die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung über den weiteren Karenzurlaub und die Aufforderung zum Dienstantritt die Tätigkeit des Beschwerdeführers für die ASFINAG hätte berücksichtigen müssen; dieses Vorbringen geht aber schon deshalb ins Leere, weil die Gewährung von Karenzurlaub nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist (vergleiche dazu VfGH 18.6.2012, B155/12) und die belangte Behörde denkmöglich davon ausging, dass der Beschwerdeführer nach Ende des vorangegangenen Karenzurlaubes wieder zum Dienstantritt verpflichtet war.

2.6. Darüber hinausgehende Bedenken wurden in der Beschwerde nicht vorgebracht und sind auch beim Verfassungsgerichtshof nicht entstanden.

IV. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen römisch vier. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen

1. Die behauptete Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte hat sohin nicht stattgefunden.

Das Beschwerdeverfahren hat auch nicht ergeben, dass der Beschwerdeführer in einem von ihm nicht geltend gemachten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht verletzt worden wäre; ebenso wenig entstanden - aus der Sicht dieser Beschwerdesache - verfassungsrechtliche Bedenken gegen die dem bekämpften Bescheid zugrunde liegenden Rechtsvorschriften. Der Beschwerdeführer wurde mithin auch nicht wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt.

Ob der angefochtene Bescheid in jeder Hinsicht dem Gesetz entspricht, ist vom Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch dann nicht, wenn sich die Beschwerde - wie im vorliegenden Fall - gegen die Entscheidung einer Kollegialbehörde nach Art133 Z4 B-VG richtet, die beim Verwaltungsgerichtshof nicht bekämpft werden kann (vgl. zB VfSlg. 10.659/1985, 12.915/1991, 14.408/1996, 16.570/2002 und 16.795/2003). Ob der angefochtene Bescheid in jeder Hinsicht dem Gesetz entspricht, ist vom Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch dann nicht, wenn sich die Beschwerde - wie im vorliegenden Fall - gegen die Entscheidung einer Kollegialbehörde nach Art133 Z4 B-VG richtet, die beim Verwaltungsgerichtshof nicht bekämpft werden kann (vergleiche zB VfSlg. 10.659 aus 1985,, 12.915 aus 1991,, 14.408 aus 1996,, 16.570 aus 2002, und 16.795 aus 2003,).

2. Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

3. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

Schlagworte

Dienstrecht, Bezüge Entfall, Kollegialbehörde, Behördenzusammensetzung, fair trial, Karenzurlaub

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2012:B897.2012

Zuletzt aktualisiert am

12.02.2013

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at