

TE Vwgh Erkenntnis 2013/10/3 2012/09/0039

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.10.2013

Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

BDG 1979 §51 Abs2;

GehG 1956 §12c Abs1 Z2;

GehG 1956 §12c Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Doblinger und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des MS in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 4. Oktober 2011, Zl. 48/9-DOK/11, betreffend Disziplinarstrafe der Geldstrafe nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (weitere Parteien: Bundeskanzler, Bundesministerin für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der im Jahr 1964 geborene Beschwerdeführer steht als Oberoffizial in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist im Bereich der Österreichischen Post AG, zum Zeitpunkt der vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen im "Karriere- und Entwicklungscenter (KEC)", tätig.

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, dass er

1. vom 9. Oktober 2008 bis zum 21. Oktober 2008 ungerechtfertigt vom Dienst fern geblieben sei und
2. sich nicht unverzüglich am 22. September 2008, sondern erst am 23. September 2008 und somit verspätet bei seinem Vorgesetzten krank gemeldet habe.

Der Beschwerdeführer habe durch sein Verhalten hinsichtlich Punkt 1. gegen die Pflicht des Beamten, die im Dienstplan vorgesehenen Dienststunden einzuhalten, wenn er nicht vom Dienst befreit oder enthoben oder

gerechtfertigt vom Dienst abwesend ist (§ 48 Abs. 1 BDG 1979), und hinsichtlich des Punktes 2. gegen die Pflicht des Beamten, der vom Dienst abwesend ist, ohne vom Dienst befreit oder enthoben zu sein, den Grund seiner Abwesenheit unverzüglich seinem Vorgesetzten zu melden und seine Abwesenheit zu rechtfertigen (§ 51 Abs. 1 BDG 1979), verstoßen und sich dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 leg. cit. schuldig gemacht. Über den Beschwerdeführer wurde die Disziplinarstrafe der Geldstrafe gemäß § 92 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 in der Höhe von EUR 1.500,- verhängt. Wegen weiterer, noch von der Behörde erster Instanz vorgeworfener Dienstpflichtverletzungen wurde der Beschwerdeführer gemäß § 126 Abs. 2 BDG 1979 iVm § 118 Abs. 1 Z. 2 leg. cit. freigesprochen.

Der angefochtene Bescheid wurde hinsichtlich der Schuldsprüche nach Darstellung des Verfahrensganges hinsichtlich des Spruchpunktes 1. im Wesentlichen damit begründet, dass der Beschwerdeführer am 29. September 2008 anlässlich einer Restarbeitsfähigkeitsuntersuchung durch den Anstaltsarzt Dr. K (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) als uneingeschränkt arbeitsfähig diagnostiziert worden und zum umgehenden Dienstantritt aufgefordert worden sei. Der Beschwerdeführer habe am nächsten Tag seinen Dienst aber nicht angetreten sondern eine Krankmeldung des Dr. H für die Zeit vom 30. September 2008 bis zum 21. Oktober 2008 mit der Diagnose physikalische Therapie vorgelegt. In der Folge habe der Beschwerdeführer auch die Ladung zum Anstaltsarzt für den 6. Oktober ignoriert. Aufgrund der Feststellung von Dr. K, dass aus seiner Sicht die Beschwerdesymptomatik des Beschwerdeführers dem Befund nach einem Krankenstand in diesem Ausmaß nicht rechtfertige, die drei Mal wöchentlich stattfindende Therapie sehr wohl auch außerhalb der Dienstzeit erfolgen könne, habe die Dienstbehörde mittels RSb-Briefes den Beschwerdeführer aufgefordert, am 9. Oktober 2008 seinen Dienst anzutreten. Der Beschwerdeführer habe dieses Schreiben anlässlich seines Aufenthaltes im Postamt ganz bewusst nicht behoben und seine Unterlassung der Weisungsbefolgung mit der Unkenntnis vom Inhalt des Schreibens gerechtfertigt. Da aber die Nichtbehebung des RSb-Briefes vom Beschwerdeführer ganz bewusst unterlassen worden sei, sei er in der Folge schuldhaft dem Dienst ferngeblieben.

Der Beschwerdeführer bestreite in seinem Berufungsvorbringen nicht, dass er das Schreiben der Dienstbehörde, mit dem er zum Dienstantritt aufgefordert worden sei, bewusst (im Wissen, dass es sich um ein Schreiben der Dienstbehörde handle) nicht behoben habe, er begründete dies damit, dass sein rechtsfreundlicher Vertreter zu diesem Zeitpunkt auf Urlaub gewesen sei. Damit werde aber das Verhalten des Beschwerdeführers nicht gerechtfertigt, der Beschwerdeführer habe ungeachtet einer an ihn gerichteten Aufforderung, unverzüglich seinen Dienst anzutreten, dies unterlassen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer früher seine physikalischen Therapien zur Behandlung seiner Lumbalgie im Krankenstand absolviert habe, vermöge den Unrechtsgehalt seines Verhaltens zu mindern, rechtfertige aber nicht den Umstand, dass er seinen Dienst nicht angetreten habe, obwohl er vom Anstaltsarzt Dr. K als uneingeschränkt dienstfähig erachtet worden sei. Schon dadurch erweise sich das Fernbleiben des Beschwerdeführers vom Dienst als rechtswidrig, nach Erstellung der Diagnose des Dr. K am 29. September 2008 habe der Beschwerdeführer jederzeit mit der Aufforderung zum Dienstantritt rechnen müssen, er habe damit bedingt vorsätzlich eine Dienstpflichtverletzung gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 zu verantworten.

Hinsichtlich des Spruchpunktes 2. bestreite der Beschwerdeführer auch in seinem Berufungsvorbringen nicht, dass die Meldung seines Krankenstandes um einen Tag verspätet von ihm an seinen Vorgesetzten (per Fax) versendet worden sei; der Umstand, dass bei postalischer Aufgabe möglicherweise ein längerer Postenlauf entstanden wäre, ermögliche kein anderes Ergebnis, da die Norm des § 51 BDG 1979 diesbezüglich keinen Spielraum offen lasse und der Beschwerdeführer gehalten gewesen sei, seinen Vorgesetzten telefonisch von der Fortsetzung seines Krankenstandes zu informieren sowie unverzüglich die diesbezügliche Bestätigung zu versenden. Dies habe der Beschwerdeführer aber, wie von ihm selbst eingestanden, nicht getan, sodass der Beschwerdeführer jedenfalls zumindest fahrlässig gegen die durch § 51 BDG 1979 statuierte Rechtspflicht verstoßen habe. Möge dieses Fehlverhalten des Beschwerdeführers auch einen weitaus geringeren Unrechtsgehalt haben als seine ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst vom 9. Oktober 2008 bis zum 21. Oktober 2008, so sei doch ein disziplinar relevanter Unrechtsgehalt seines Verhaltens nachvollziehbar, in Ansehung des Umstandes, dass die Dispositionsmöglichkeiten des Vorgesetzten des Beschwerdeführers dadurch eingeschränkt worden seien (Diensteinteilung, Dienstplan etc.), deren Schutz durch die Bestimmung des § 51 BDG 1979 gewährleistet werden solle.

Die Strafzumessung begründete die belangte Behörde damit, dass als schwerste Dienstpflichtverletzung das ungerechtfertigte Fernbleiben des Beschwerdeführers vom Dienst in der Dauer vom 9. Oktober 2008 bis zum

21. Oktober 2008 erachtet werde. Als erschwerend werde gewertet, dass der Beschwerdeführer zwei Dienstpflichtverletzungen zu verantworten habe, als mildernd hingegen seine disziplinarische Unbescholtenheit, seine geständige Verantwortung und seine Schuldeinsicht zu dem mit Spruchpunkt 2. vorgeworfenen Fehlverhalten sowie sein Wohlverhalten seit nunmehr drei Jahren und die lange Verfahrensdauer. Mit der Verhängung einer Geldstrafe von EUR 1.500,- werde sowohl spezial- als auch generalpräventiven Erwägungen Rechnung getragen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Aktenvorlage erwogen:

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf das hg. Erkenntnis vom 29. März 2012, Zl. 2011/12/0095, verwiesen, mit dem der Verwaltungsgerichtshof die Beschwerde gegen einen im Devolutionsweg ergangenen Bescheid, mit welchem die oberste Dienstbehörde des Beschwerdeführers gemäß § 12c Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 des Gehaltsgesetzes iVm § 51 Abs. 2 BDG 1979 feststellte, dass die Bezüge des Beschwerdeführers für die Zeit vom 9. bis zum 21. Oktober 2008 entfielen, dies wegen ungerechtfertigter Abwesenheit vom Dienst, als unbegründet abgewiesen wurde. In diesem Erkenntnis ist dargelegt, dass der Beschwerdeführer genau in jenem Zeitraum ungerechtfertigt vom Dienst abwesend war, weshalb er auch mit dem vorliegend angefochtenen Bescheid in Spruchpunkt 1. disziplinarisch zur Verantwortung gezogen wurde. Zwar ist die im Bescheid vom 10. Mai 2011 getroffene und vom Verwaltungsgerichtshof im angeführten Erkenntnis für rechtmäßig erachtete Beurteilung für das Disziplinarverfahren nicht bindend, die dort gegebene Begründung, dass die Abwesenheit des Beschwerdeführers wegen Verweigerung der zumutbaren Mitwirkung an der ärztlichen Untersuchung gemäß § 51 Abs. 2 letzter Halbsatz BDG 1979 als nicht gerechtfertigt zu beurteilen war, trifft aber auch hier zu.

Wenn die belangte Behörde zum Verhalten des Beschwerdeführers feststellte, dass er unbestritten der Aufforderung seiner Dienstbehörde am 6. Oktober 2008 um 10.00 Uhr zum Anstaltsarzt zu erscheinen, keine Folge leistete und unbestritten auch ein Schriftstück der Dienstbehörde, welches zur Behebung postalisch hinterlegt war, bewusst nicht behob, so kann die daraus abgeleitete Beurteilung der belangten Behörde auch nicht als rechtswidrig erachtet werden, dass dem Beschwerdeführer seine Abwesenheit vom Dienst auch in subjektiver Hinsicht vorwerfbar war. Der Beschwerdeführer hat im Übrigen auch gegenüber der Dienstbehörde offensichtlich nicht den Versuch gemacht, die Frage der Notwendigkeit seiner Abwesenheit vom Dienst während der Durchführung seiner physiotherapeutischen Behandlungen wegen Lumbalgie während der Zeit der hier verfahrensgegenständlichen dreiwöchigen Abwesenheit einer Klärung zuzuführen, obwohl er zur Durchführung der ärztlichen Untersuchung aufgefordert und dieser nicht nachgekommen war. Bei dieser Sachlage kann die Beurteilung der belangten Behörde, der Beschwerdeführer habe die in Spruchpunkt 1. vorgeworfene Dienstpflichtverletzung schuldhaft zu verantworten, nicht als rechtswidrig erachtet werden.

Wenn der Beschwerdeführer meint, es sei letztlich eine medizinische Fachfrage, ob er während seiner physiotherapeutischen Behandlungen gegen Lumbalgie während dreier Wochen gerechtfertigt vom Dienst abwesend im Krankenstand war, so kann dem schon aus den im angeführten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes dargelegten Gründen nicht gefolgt werden.

Gegen den Schuldspruch im Umfang des Spruchpunktes 2. bringt der Beschwerdeführer nichts Konkretes vor und ist auch vom Verwaltungsgerichtshof eine Rechtswidrigkeit insoferne nicht zu erkennen.

Auch gegen die Strafzumessung bestehen keine Bedenken, der belangten Behörde ist im Rahmen des ihr vom Gesetz eingeräumten Ermessens hier kein Fehlgriff vorzuwerfen.

Nach dem Gesagten war die Beschwerde daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 3. Oktober 2013

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2012090039.X00

Im RIS seit

25.10.2013

Zuletzt aktualisiert am

14.11.2013

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at