jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2000/6/21 97/09/0298

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.06.2000

Index

43/01 Wehrrecht allgemein;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/06 Dienstrechtsverfahren;

Norm

BDG 1979 §48 Abs1;
BDG 1979 §64;
BDG 1979 §68;
DVV 1981 §3 Abs1 Z1;
HDG 1994 §2 Abs4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. S. Giendl, über die Beschwerde des I in Gerasdorf, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 25. Juli 1997, Zl. 20 584/8-2.9/97, betreffend Disziplinarstrafe der Geldbuße nach dem Heeresdisziplinargesetz 1994, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Berufsoffizier im Rang eines Oberstleutnants in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Bundesministerium für Landesverteidigung (Luftabteilung).

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 25. Juli 1997 wurde der Beschwerdeführer (im Kommandantenverfahren gemäß § 58 ff HDG 1994) für schuldig befunden, er sei vom 12. Mai 1997 bis 18. Mai 1997 ungerechtfertigt vom Dienst abwesend gewesen, er habe dadurch gegen die Dienstpflicht gemäß § 48 Abs. 1 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 verstoßen und eine Pflichtverletzung gemäß § 2 Heeresdisziplinargesetz 1994 begangen. Über den Beschwerdeführer wurde gemäß § 50 Z. 2 HDG 1994 die Disziplinarstrafe der Geldbuße in der Höhe von S 2.000,-- verhängt.

Die Begründung des angefochtenen Bescheides hat folgende Wortlaut:

"1. Sie haben am 5. Mai 1997 an einer Besprechung in der Führungsabteilung teilgenommen. Ihren Angaben zufolge haben Sie Ihren unmittelbaren Vorgesetzten Bgdr SCHWARZ während dieser Besprechung fernmündlich kontaktiert, um sich der Genehmigung eines Erholungsurlaubes vom 12. Mai 1997 bis 18. Mai 1997 zu vergewissern. Von dieser "Genehmigung" haben Sie demnach auch die weiteren Dispositionen betreffend des Urlaubes abhängig gemacht. Unmittelbar nach der Besprechung in der Führungsabteilung haben Sie sich außerstande gesehen wie vorgesehen an Ihre Dienststelle in der Luftabteilung zurückzukehren. Sie haben als Begründung gesundheitliche Beeinträchtigung geltend gemacht und dies mit einer ärztlichen Bestätigung bewiesen, weil der Krankenstand länger als drei Tage andauerte, nämlich bis einschließlich 9. Mai 1997. Bgdr SCHWARZ bestreitet, dass dieses Telefonat vom 5. Mai 1997 stattgefunden hat.

Es bleibt dahingestellt, ob Ihr Telefonat in der von Ihnen geschilderten Weise stattgefunden hat, weil letztlich die fehlende Unterschrift auf dem Urlaubsansuchen entscheidungsrelevant war.

Es steht fest, dass Sie von Bgdr SCHWARZ am 6. oder 7. Mai 1997 an Ihrer Wohnadresse telefonisch kontaktiert worden sind. Im Zuge dieses Gespräches wurden Sie darauf aufmerksam gemacht, dass der Antritt eines Erholungsurlaubes aus einem Krankenstand heraus ohne vorherige Gesundmeldung unzulässig sei.

Weiters hat es auch ein Telefongespräch zwischen Ihnen und ADir SCHOBER gegeben, bei dem darauf hingewiesen wurde, dass eine Gesundmeldung unbedingt notwendig sei, widrigenfalls der Urlaubsschein nicht unterschrieben wurde.

Am Freitag, den 9. Mai 1997, haben Sie sich telefonisch bei Frau KREJCIK erkundigt, ob das Urlaubsansuchen nun unterschrieben sei. Dabei wurde Ihnen mitgeteilt, dass der Urlaub "noch nicht genehmigt" sei, weil es noch keine Gesundmeldung gebe.

Am Montag, den 12. Mai 1997, haben Sie, obwohl Sie nach Rückruf am letzten Arbeitstag gewusst haben, dass der Erholungsurlaub nicht genehmigt worden ist, Ihren Urlaub angetreten. Um sicher zu gehen, dass Ihre Dienststelle darüber in Kenntnis ist, hat Ihre Gattin angerufen. Ihr wurde mitgeteilt, dass der Urlaub nicht genehmigt wurde, weil keine Gesundmeldung einlangte.

2. Der vorstehende Sachverhalt ergibt sich aus dem Dienstzettel der Luftabteilung vom 15. Mai 1997, Nr. 207, den mit Ihnen aufgenommenen Niederschriften vom 26. Mai 1997 und 9. Juli 1997 unter Niederschrift mit Bgdr SCHWARZ im Beisein von ADir SCHOBER, aufgenommen am 2. Juli 1997.

3. In rechtlicher Hinsicht wird festgestellt:

Gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 hat ein Beamter seine Dienstzeiten einzuhalten, sofern er nicht vom Dienst befreit, enthoben oder sonst gerechtfertigt abwesend ist. All diese Voraussetzungen treffen für Sie an den im Spruch angeführten Tagen nicht zu. Sie waren weder vom Dienst befreit, noch enthoben oder sonst gerechtfertigt abwesend, weil Ihr Urlaubsschein nicht unterschrieben worden ist und Ihrem Urlaubsansuchen nicht entsprochen wurde.

Somit haben Sie gegen die vorstehende Gesetzesstelle verstoßen.

4. Zum Verschulden wird festgestellt:

Am letzten Arbeitstag vor Antritt Ihres Urlaubes haben Sie sich nochmals telefonisch bei Ihrer Dienststelle erkundigt, ob die Genehmigung für den Urlaub vorliegt. Dennoch haben Sie ihren Urlaub angetreten, mit dem Wissen, dass keine Genehmigung vorliegt. Somit liegt bezüglich Ihres Verschuldens Vorsatz vor.

5. Zur Strafbemessung wird festgestellt:

Die Anwesenheit während der Dienstzeit ist eine elementare Dienstpflicht jedes Beamten, weil er nur so seine dienstlichen Aufgaben entsprechend wahrnehmen kann.

Durch die ungerechtfertigte Abwesenheit haben Sie nicht nur Ihre dienstliche Verfügbarkeit verhindert, sondern den Dienstbetrieb der gesamten Abteilung gestört, weil Ihre dienstlichen Aufgaben von anderen Kollegen gemacht werden mussten. Aufgrund Ihrer Stellung und Ihres Dienstalters wiegt die Pflichtverletzung besonders schwer.

Als mildernd sind folgende Umstände zu werten: Ihr Geständnis und Ihre bisherige Unbescholtenheit.

Von der Disziplinarbehörde wurde der Eindruck gewonnen, dass Sie keine gleich gelagerten Pflichtverletzungen begehen werden.

In generalpräventiver Hinsicht scheint eine strengere Bestrafung ebenfalls nicht erforderlich zu sein.

Die Disziplinarstrafe ist daher tat- und schuldangemessen."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid nach seinen gesamten Beschwerdevorbringen in dem Recht verletzt, nicht der ihm angelasteten Dienstpflichtverletzung schuldig erkannt und dafür disziplinär bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der (unter Punkt II.) die Zurückweisung der Beschwerde wegen Versäumung der Beschwerdefrist und in eventu die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Beschwerdeführer hat auf das Vorbringen der belangten Behörde, seine Beschwerde sei verspätet erhoben worden, mit Schriftsatz vom 15. Dezember 1997 geantwortet.

Zu diesem Schriftsatz hat die belangte Behörde die schriftliche Äußerung vom 17. Februar 1998 erstattet und die Urlaubsansuchen des Beschwerdeführers vom 15. Juli 1997 bzw. vom 2. August 1997 vorgelegt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer hat im Sinn des § 28 Abs. 1 Z. 7 VwGG zur Rechtzeitigkeit seiner Beschwerde vorgebracht, der angefochtene Bescheid sei am 5. August 1997 zugestellt worden. Ausgehend von diesem Vorbringen wurde die am 15. September 1997 zur Post gegebene Beschwerde innerhalb der Frist des § 26 Abs. 2 Z. 1 VwGG rechtzeitig erhoben.

Die belangte Behörde hat in der Gegenschrift vorgebracht, der angefochtene Bescheid sei nach dem zweiten Zustellversuch ab dem 30. Juli 1997 beim Postamt 1034 Wien zur Abholung für den Beschwerdeführer hinterlegt worden; der angefochtene Bescheid gelte demnach als am 30. Juli 1997 zugestellt.

Der Beschwerdeführer hat daraufhin erwidert, er habe sich im Zeitraum 28. Juli 1997 bis einschließlich 4. August 1997 auf Urlaub befunden und sei daher ortsabwesend gewesen. Erst nach seiner Rückkehr vom Urlaub habe er Kenntnis von der hinterlegten Sendung erlangt und diese am 5. August 1997 behoben.

Die belangte Behörde meint, dass genannte Vorbringen des Beschwerdeführers stelle "eine Schutzbehauptung" dar. Der Beschwerdeführer habe sich in der Zeit vom 17. Juli 1997 bis 1. August 1997 und am 4. August 1997 auf Erholungsurlaub befunden und seine Wohnadresse als Urlaubsanschrift angegeben. Sie habe daher darauf vertrauen können, dass der Beschwerdeführer an seinem Wohnsitz Schriftstücke entgegennehmen könne.

Das Vorbringen der belangten Behörde in Zusammenhalt mit den vorgelegten Verwaltungsakten ist nicht geeignet, die behauptete Versäumung der Beschwerdefrist zu erweisen.

Nach den vorgelegten Urlaubsansuchen lautete die vom Beschwerdeführer für den Zeitraum 17. Juli 1997 bis 4. August 1997 angegebene Urlaubsanschrift: "2201 Gerasdorf, Halbgasse 10". Dass der angefochtene Bescheid dem Beschwerdeführer an dieser Abgabestelle zugestellt wurde, ergibt sich weder aus den vorgelegten Verwaltungsakten, noch wird dies von der belangten Behörde behauptet. Entgegen der vom Beschwerdeführer bekannt gegebenen Urlaubsanschrift in Gerasdorf verfügte die belangte Behörde mit Kanzleiauftrag den angefochtenen Bescheid während des Erholungsurlaubes des Beschwerdeführers "mittels RSa an die Dienstadresse zuzustellen". Dass diese am 23. und am 30. Juli 1997 in 1030 Wien, Schnirchgasse (GTI/Luftabteilung) vorgenommene Zustellung wegen der amtsbekannten Urlaubsabwesenheit des Beschwerdeführers erfolglos sein werde, ist offenkundig. Durch diese Zustellung des Disziplinarerkenntnisses wurde der Lauf der Beschwerdefrist jedenfalls nicht in Gang gesetzt. Erst an dem der Rückkehr des Beschwerdeführers an die Abgabestelle (Dienstelle) folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wurde die Zustellung gemäß § 17 Abs. 3 letzter Satz Zustellgesetz wirksam. Demnach ist eine Zustellung des angefochtenen Bescheides - wie der Beschwerdeführer zutreffend dargelegt hat - erst am 5. August 1997 erfolgt.

Die Beschwerde wurde somit rechtzeitig erhoben. Sie ist aus folgenden Erwägungen im Ergebnis berechtigt:

Gemäß § 56 Abs. 1 Wehrgesetz 1990 gilt für den Beschwerdeführer als Berufsoffizier das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) mit Ausnahme seines

9. Abschnittes (§§ 91 bis 135). Anstelle des Abschnittes "Disziplinarrecht" des BDG 1979 ist in den vorliegenden Disziplinarverfahren das Heeresdisziplinargesetz 1994 (HDG 1994) anzuwenden.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 HDG 1994 sind Soldaten disziplinär zur Verantwortung zu ziehen wegen Verletzung der ihnen im Präsenzstand auferlegten Pflichten.

Nach Abs. 4 dieser Gesetzesstelle ist disziplinär nur strafbar, wer schuldhaft handelt. Die §§ 5 und 6 sowie die §§ 8 bis 11 des Strafgesetzbuches (StGB), BGBl. Nr. 60/1974, über Vorsatz und Fahrlässigkeit sowie über Irrtum, Notstand und Zurechnungsunfähigkeit sind anzuwenden.

Gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 hat der Beamte die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden einzuhalten, wenn er nicht vom Dienst befreit oder enthoben oder gerechtfertigt vom Dienst abwesend ist.

Die Rechte des Beamten sind im 7. Abschnitt des BDG 1979 geregelt. Der Urlaubsanspruch eines Beamten wird in den §§ 64 bis 75a leg. cit. näher bestimmt.

Die belangte Behörde legt dem Beschwerdeführer eine Dienstpflichtverletzung gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 im Ergebnis mit der Begründung zur Last, dass er während des Zeitraumes 12. Mai 1997 bis 18. Mai 1997 "nicht vom Dienst befreit, nicht enthoben und nicht gerechtfertigt abwesend war, weil sein Urlaubsschein nicht unterschrieben worden ist und seinem Urlaubsansuchen nicht entsprochen wurde".

Bei diesem Vorwurf hat die belangte Behörde jedoch unberücksichtigt gelassen, dass im angefochtenen Bescheid nicht hinreichend festgestellt wurde (festgestellt werden konnte), in welchem dienstrechtlichen Status der Beschwerdeführer sich während des inkriminierten Zeitraumes seiner Dienstabwesenheit tatsächlich befunden hat bzw. inwieweit er verpflichtet war, während dieses Zeitraumes den ihm obliegenden Dienst zu verrichten. Ein Sachverhalt, aus dem eindeutig und widerspruchsfrei die Verwirklichung des Tatbestandes einer Dienstpflichtverletzung des § 48 Abs. 1 BDG 1979 ableitbar wäre, ist dem angefochtenen Bescheid aus folgenden Erwägungen nicht zu entnehmen:

Nach den Normen des BDG 1979 über den Urlaubsanspruch steht dem Beamten der Urlaubsanspruch Kraft Gesetzes unmittelbar zu. Das Recht, den Erholungsurlaub in einer kalendermäßig bestimmten Zeit tatsächlich in Anspruch zu nehmen (zu verbrauchen), hängt von der Festlegung dieser Zeit durch den Leiter seiner Dienststelle ab, wobei dafür eine Abstimmung zwischen den dienstlichen Interessen und den persönlichen Verhältnissen des Beamten maßgebend ist (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 29. Juli 1992, Zl. 88/12/0199, in Slg.NF Nr 13.688/A).

Aus den vorgelegten Verwaltungsakten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer am 30. April 1997 ein schriftliches Urlaubsansuchen betreffend den Verbrauch seines Erholungsurlaubes im Zeitraum 12. Mai 1997 bis 17. Mai 1997 gestellt hat. Dass einer Festlegung dieses beantragten Zeitraumes als Erholungsurlaub dienstliche Interessen entgegengestanden seien, hat die belangte Behörde jedenfalls nicht festgestellt. Dem angefochtenen Bescheid ist nur zu entnehmen, dass "der Urlaubsschein nicht unterschrieben wurde" bzw., dass der Urlaub nicht genehmigt wurde, weil "keine Gesundmeldung einlangte".

Diese Sachverhaltsfeststellungen schließen eine Bewertung der Dienstabwesenheit des Beschwerdeführers als Erholungsurlaub allerdings nicht zweifelsfrei und zwingend aus. Zunächst ist die fehlende Unterschrift (gemeint des Vorgesetzten) auf dem Urlaubsansuchen allein nicht entscheidend, stellt die gesetzliche Regelung des BDG 1979 über den Verbrauch des Erholungsurlaubes doch insoweit nicht einmal auf einen ausdrücklichen Antrag des Beamten ab (vgl. insoweit die hg. Erkenntnisse vom 25. September 1989, Zl. 89/12/0160, und vom 29. Juli 1992, Zl. 88/12/0199). Da somit Formvorschriften des Inhaltes, dass der Beamte ein schriftliches Urlaubsansuchen stellen und der Leiter der Dienststelle einen Urlaubsschein unterfertigen müsse, nicht bestehen, kommt aber dem von der belangten Behörde ausdrücklich als unerheblich angesehenen und deshalb nicht festgestellten Sachverhalt, ob das im angefochtenen Bescheid festgehaltene mündlich gestellte Urlaubsansuchen des Beschwerdeführers von seinem Vorgesetzten Bgdr. Schwarz mündlich genehmigt wurde oder nicht, Wesentlichkeit zu.

Aber selbst wenn durch den genannten Vorgesetzten keine derartige Festlegung des Erholungsurlaubes erfolgt sein sollte, kam eine Bewertung der Dienstabwesenheit des Beschwerdeführers als Erholungsurlaub nach den Vorstellungen des Dienstbehörde unter der Voraussetzung in Betracht, dass vom Beschwerdeführer eine

"Gesundmeldung" vorgelegt wird. Aus dem in den vorgelegten Akten erliegenden Dienstzettel Nr. 0207/97 ergibt sich, dass der Dienstbehörde am 12. Mai 1997 mitgeteilt wurde, dass der Beschwerdeführer "die Gesundmeldung nachbringen wird". In den vorgelegten Verwaltungsakten findet sich tatsächlich eine "Gesundmeldung" vom 20. Mai 1997. Solcherart wurde dem Verlangen der Dienstbehörde nach Vorlage einer "Gesundmeldung" - zumindest nachträglich - aber entsprochen. Damit war eine nachträgliche Bewertung der Dienstabwesenheit des Beschwerdeführers als Erholungsurlaub zulässig, weil der Beschwerdeführer durch sein Urlaubsansuchen unmissverständlich einem solchen Zugriff auf seinen Urlaubsanspruch zugestimmt hat (vgl. hiezu auch das hg. Erkenntnis vom 29. Juli 1992, Zl. 88/12/0199).

Zu der verlangten "Gesundmeldung" ist festzustellen, dass dieses Verlangen, aus Anlass der Festlegung der Zeit des Erholungsurlaubes eine "Gesundmeldung" vorzulegen, der gesetzlichen Grundlage entbehrt und die Nichtvorlage einer solchen Meldung demnach kein Hindernis darstellen konnte, um den Verbrauch seines Erholungsurlaubes mit dem Beschwerdeführer festzulegen. Eine wegen Krankheit zweifelhafte Dienstfähigkeit des Beschwerdeführers hätte die Dienstbehörde bei der Festlegung der Zeit des Erholungsurlaubes nur insoweit zu klären bzw. zu berücksichtigen gehabt, als für Zeiträume, für die von Gesetzes wegen - aus welchen Gründen immer - keine Verpflichtung des Beamten zu Dienstleistungen besteht, die Entbindung von dieser Verpflichtung in Form der Festlegung von "Urlaub" begrifflich ausgeschlossen ist (vgl. hiezu die hg. Erkenntnisse vom 24. September 1997, Zl. 94/12/0084, und in Slg. NF Nr. 9.739/A).

Hat die Dienstbehörde die Festlegung des Erholungsurlaubes allein von der Vorlage einer "Gesundmeldung" abhängig gemacht bzw. darin den einzigen Grund für die Ablehnung der begehrten Urlaubserteilung gesehen, dann bedeutet dies für das vorliegende Disziplinarverfahren, dass dem Beschwerdeführer eine Dienstpflichtverletzung nach § 48 Abs. 1 BDG 1979 schon deshalb nicht vorgeworfen werden kann, weil aus der Ablehnung der Urlaubsfestlegung wegen fehlender Dienstfähigkeit (Krankheit) nicht gleichzeitig für das Disziplinarverfahren widerspruchsfrei abgeleitet werden kann, der Beschwerdeführer wäre gerade während dieses Zeitraumes seiner fehlenden Dienstfähigkeit zu Dienstleistungen verpflichtet gewesen.

Ist dem im angefochtenen Disziplinarerkenntnis zugrunde gelegten Sachverhalt eine Erfüllung des (objektiven) Tatbestandes einer Dienstpflichtverletzung im Sinn des § 48 Abs. 1 BDG 1979 somit nicht zweifelsfrei zu entnehmen, dann fehlen zudem hinreichende Feststellungen auch darüber, inwieweit dem Beschwerdeführer vor diesem sachverhaltsmäßigen Hintergrund eine schuldhafte Pflichtverletzung im Sinn des § 2 Abs. 4 HDG 1994 vorzuwerfen ist.

Die belangte Behörde belastete daher den angefochtenen Bescheid aus den dargelegten Erwägungen mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Dieser war gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 21. Juni 2000

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1997090298.X00

Im RIS seit

22.02.2002

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at