

# TE Lvg Erkenntnis 2018/2/28 VGW-001/050/860/2018

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.02.2018

## Entscheidungsdatum

28.02.2018

## Index

44 Zivildienst

## Norm

ZDG §23c Abs1

ZDG §63

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Gamauf-Boigner über die Beschwerde des Herrn R. F., Wien, G.-gasse gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 3. Bezirk, vom 6. Dezember 2017, Zl. MBA 03 - S 56638/16, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 63 des Bundesgesetzes über den Zivildienst (Zivildienstgesetz 1986 - ZDG), BGBl. Nr. 679/1986 in der geltenden Fassung,

zu Recht erkannt:

- I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG eingestellt.
- II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Das angefochtene Straferkenntnis enthält folgenden Spruch:

„Sie haben als Zivildienstleistender mit Hauptwohnsitz in Wien, M.-platz, und mit Bescheid der Zivildienstserviceagentur vom 14.01.2016 zur Zahl: ... der Einrichtung Wiener Rotes Kreuz - Rettungs-, Krankentransport-, Pflege- und Betreuungsgesellschaft m.b.H., Rettungsdienst, in 1030 Wien, Nottendorfer Gasse 21, zugewiesen, die in § 23c Abs. 1 Zivildienstgesetz (ZDG) 1986 festgelegte Dienstpflicht, wonach ein Zivildienstleistender bei Dienstverhinderung die hiefür maßgebenden Gründe unverzüglich seinem Vorgesetzten oder eine hiefür von der Einrichtung beauftragten Person anzugeben und den Grund der Verhinderung in entsprechender Weise glaubhaft zu machen, insofern verletzt, als Sie für Ihre Dienstabwesenheit vom 26.9.2016 bis 3.10.2016 lediglich eine Krankmeldung

für den Zeitraum vom 26.9.2016 bis 30.9.2016 vorlegen konnten, am 1.10.2016 und 2.10.2016 dienstfrei hatten, und somit am 3.10.2016 den Dienst unentschuldigt ferngeblieben sind.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 63 des Bundesgesetzes über den Zivildienst (Zivildienstgesetz 1986 - ZDG), BGBl. Nr. 679/1986 in der geltenden Fassung

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 315,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 18 Stunden gemäß § 63 ZDG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 31,50 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.h. 10% der Strafe

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 346,50.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.“

Dagegen richtet sich die form- und fristgerecht eingebrachte Beschwerde, in der der Beschwerdeführer ausführte, dass er tatsächlich vom 26. September 2016 bis einschließlich 3. Oktober 2016 krank gewesen sei und verwies dazu auf die von ihm (nochmals) vorgelegte Arbeitsunfähigkeitsmeldung des behandelnden Arztes, aus der als letzter Tag der Arbeitsunfähigkeit der 3. Oktober 2016 zu entnehmen ist. Er verstehe nicht, weshalb er diese Krankmeldung nun schon zum dritten Mal nachreichen müsse. Es sei ihm unerklärlich wie man annehmen könne, er sei nur bis zum 30. September 2016 krank gewesen.

Aus dem Akt ergibt sich, dass am 27. September 2016 bei der Stelle, bei der der Beschwerdeführer Zivildienst ableistete eine Krankmeldung datiert mit 26. September 2016 einlangte, auf der vermerkt war, dass der Beschwerdeführer vom 26. September 2016 arbeitsunfähig sei und beim behandelnden Arzt wiederbestellt sei für den 30. September 2016. Der Beschwerdeführer leistete Zivildienst in der Zeit vom 1. Mai 2016 bis 31. Jänner 2017.

Weiters ergibt sich aus dem Akteninhalt, dass der Beschwerdeführer sich an seiner Arbeitsstelle am 3. Oktober 2016 als letzten Krankenstandstag gesund gemeldet hat. Der Beschwerde ist eine Kopie des Duplikates der Arbeitsunfähigkeitsmeldung des Beschwerdeführers angeschlossen, aus der sich als letzter Tag der Arbeitsunfähigkeit der 3. Oktober 2016 ergibt.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 23c Abs. 2 Zivildienstgesetz lautet:

„(2) Im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit ist der Zivildienstleistende verpflichtet,

1.

seinem Vorgesetzten den Ort seines Aufenthaltes während der Dienstverhinderung bekanntzugeben und

2.

sich spätestens am nächstfolgenden Werktag der Untersuchung durch einen Arzt zu unterziehen und die von ihm ausgestellte Bescheinigung über Art und voraussichtliche Dauer der Erkrankung spätestens am siebten Kalendertag nach Beginn der Dienstverhinderung der Einrichtung zu übermitteln sowie

3.

sich im Falle einer Dienstverhinderung über Auftrag des Vorgesetzten einer Untersuchung durch einen Vertrauensarzt der Einrichtung zu unterziehen.“

§ 65 Zivildienstgesetz lautet:

„Ein Zivildienstleistender, der sonst eine der in den §§ 8a Abs. 4, 22, 23 und 23c festgelegten Dienstpflichten verletzt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hiefür von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 360 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen zu bestrafen.“

§ 45 Abs. 1 VStG lautet:

„Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1.

die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;

2.

der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;

3.

Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen;

4.

die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;

5.

die Strafverfolgung nicht möglich ist;

6.

die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die

Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.“

Aufgrund des Vorbringens des Beschwerdeführers sowie der von ihm vorgelegten Arbeitsunfähigkeitsmeldung und aufgrund des Umstandes, dass der § 23c Abs. 2 Zivildienstgesetz im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit den Zivildienstleistenden allein dazu verpflichtet, sich bis spätestens am nächsten folgenden Werktag, einer Untersuchung durch einen Arzt zu unterziehen und die Bescheinigung über Art und voraussichtliche Dauer der Erkrankung spätestens an dem der Untersuchung folgenden Tag der Einrichtung zu übermitteln, ist davon auszugehen, dass nicht mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit von einer Verwaltungsübertretung seitens des Beschwerdeführers auszugehen war, da er die Arbeitsunfähigkeitsmeldung am Tag nach seiner ärztlichen Untersuchung seiner Arbeitsstelle zukommen hat lassen und aus dieser auch die zumindest voraussichtliche Dauer der Erkrankung angegeben war, was sich daraus ergibt, dass der Beschwerdeführer für den 30. September 2016 zu einer weiteren ärztlichen Untersuchung wiederbestellt war.

Überdies legte der Beschwerdeführer ein zwar erst im Dezember 2017 ausgestelltes aber unbedenkliches Duplikat der Arbeitsunfähigkeitsmeldung vor, aus der hervorgeht, dass der letzte Tag der Arbeitsunfähigkeit der 3. Oktober 2016 war.

Es war daher in Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo zu Gunsten des Beschwerdeführers spruchgemäß zu entscheiden.

Die öffentliche mündliche Verhandlung konnte aus dem Grund des § 44

Abs. 2 VwG VG unterbleiben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die zwingende Bestimmung des § 52

Abs. 8 VwG VG.

Der guten Ordnung noch halber ist darauf hinzuweisen, dass die Strafsanktionsnorm des § 63 Zivildienstgesetz wie im Spruch des Straferkenntnisses zitiert nicht korrekt ist sondern vielmehr der § 65 Zivildienstgesetz die für den dem Beschwerdeführer gemachten Vorwurf korrekte Strafsanktionsnorm gewesen wäre.

Zur Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## **Schlagworte**

Dienstverhinderung; Arbeitsunfähigkeitsmeldung; in dubio pro reo

## **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGWI:2018:VGW.001.050.860.2018

## **Zuletzt aktualisiert am**

04.05.2018

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>