

TE Dok 2022/1/20 2021-0.298.838

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.01.2022

Norm

BDG 1979 §43 Abs1

BDG 1979 §44 Abs1

Schlagworte

Weisungsverstoß

Text

Die Bundesdisziplinarbehörde hat am 20.01.2022 nach der am 12.01.2022 sowie am 20.01.2022, jeweils in Anwesenheit des Beamten, des Verteidigers, des Disziplinaranwaltes und der Schriftführerin durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der Beamte wird vom Verdacht, er habe

am 23.11.2020 die Anweisung der Landespolizeidirektion N.N., zur Übernahme eines dringenden Einsatzes als N.N. Organ nicht befolgt, indem er

a.) sowohl die Übernahme des N.N.-Dienstes ablehnte als auch der von der LPD N.N. um 17.21 Uhr im Wege der Landesleitzentrale (LLZ) der LPD N.N. -und von dieser dann verständigten Stadtleitstelle N.N. (SLS) telefonisch erfolgten Alarmierung keine Folge leistete und dem ursprünglich diesbezüglich in Kenntnis gesetzten, sich ebenfalls im Dienst befindlichen A.A. gegenüber, der zu diesem Zeitpunkt Dienst direkt an den N.N. versah und deshalb nicht abkömmlich war, zumal zumindest ein N.N. Bediensteter, ständig am N.N. verfüg- und dienstbar sein muss, welcher ihm die Wahl gelassen hatte, entweder den N.N.-Dienst oder den angeordneten Einsatz zu übernehmen, die Einsatzverweigerung damit begründete, dass der Einsatz von einem N.N. im Bereich N.N. unter anderem auch von B.B. selbst übernommen werden könnte und sollte er nochmals von der LPD N.N. zur Einsatz-übernahme angewiesen werden, er sich unverzüglich krankmelden werde, er den Einsatz jedenfalls sicher nicht übernehmen werde,

b.) der ihm um 17:45 Uhr im Wege des A.A. von B.B. erteilten Weisung, den gegenständlichen Einsatz als N.N. zu übernehmen und sofort zur Einsatzörtlichkeit abzugehen, keine Folge leistete, sondern die Übernahme des angeordneten Einsatzes mit der Begründung verweigerte, nunmehr wie angekündigt erkrankt zu sein,

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß § 43 Abs. 1 BDG 1979 i. d. g. F. (betrifft Punkt a. unterlassene Übernahme eines Dienstes) und § 44 Abs. 1 BDG 1979 (betrifft Punkt a. Weigerung, den angeordneten Einsatz zu übernehmen und Punkt b.) i. V. m. § 91 BDG 1979 begangen,

c.) sich zwar am 23.11.2020, um 17:45 Uhr telefonisch im Zugskommando, Dienstführung, des N.N., bei C.C. mit der Begründung COVID 19 Symptome aufzuweisen, krankgemeldet und diesem gegenüber auch angegeben hat, zwar noch auf der Dienststelle zu sein, nunmehr aber unverzüglich nach Hause zu fahren und sich am Folgetag einer COVID-Testung zu unterziehen, sich jedoch -entgegen der Bestimmungen der Dienstanweisung der Landespolizeidirektion N.N. „SARS-CoV-2“ Dienstanweisung, Fortführung der Schutzmaßnahmen- noch gegen 18:45 Uhr ohne Mund-

Nasenschutz, in den Umkleideräumlichkeiten des N.N., in Zivilkleidung ohne Mund- und Nasenschutz aufgehalten hat, obwohl sich außer ihm noch zwei weitere Kollegen in den Umkleideräumlichkeiten befunden haben und zum Zeitpunkt des Vorfalls für den gesamten Bereich der LPD N.N. die Risikobewertung IV bestand, er habe dadurch eine Dienstpflichtverletzung gemäß § 44 Abs. 1 BDG 1979 i. V. m. Punkt 12.2. der Dienstanweisung der Landespolizeidirektion N.-N., GZ: N.N.; Fortführung der Schutzmaßnahmen i. V. m. § 91 BDG 1979 begangen, gemäß § 126 Abs. 2 BDG 1979 i. V. m. § 118 Abs. 1, Z. 2, 1. Halbsatz BDG 1979 freigesprochen.

Dem Beamten werden gemäß § 117 Abs. 2 BDG 1979 keine Kosten für das Disziplinarverfahren auferlegt.

Begründung

Der Verdacht, Dienstpflichtverletzungen begangen zu haben, gründet sich auf die Disziplinaranzeige des Stadtpolizeikommandos N.N. vom 05.02.2021, GZ N.N. bzw. auf das Schreiben der Landespolizeidirektion N.N., Personalabteilung.

Die Dienstbehörde hat am 22.02.2021 durch Vorlage der Disziplinaranzeige Kenntnis vom Sachverhalt erlangt.

Inhalt der Disziplinaranzeige

Der Beamte, eingeteilter Exekutivbeamter im N.N., hat am 23.11.2020 die Anweisung der Landespolizeidirektion N.N., Operativer Dauerdienst (OpDD) zur Übernahme eines dringenden Einsatzes als N.N. nicht befolgt.

1.) Am 23. November 2020, um 17:21 Uhr verfügte der OpDD der LPD N.N. die sofortige Alarmierung eines diensthabenden N.N. Organes.

Die Landesleitzentrale (LLZ) der LPD N.N. verständigte im Wege der Stadtleitstelle N.N. daraufhin telefonisch den ebenfalls im Dienst befindlichen N.N., A.A. Dieser verrichtete zu diesem Zeitpunkt Dienst direkt an den N.N. der N.N.B. und war deshalb nicht abkömmlich.

Der Beamte war nach Absolvierung eines Ausbildungslehrganges wieder auf die Dienststelle eingerückt und somit der einzig frei verfügbare N.N. im SPK-Bereich.

Dazu ist festzuhalten, dass zumindest ein N.N. Bediensteter des N.N., ständig am N.N. verfü- und dienstbar sein muss.

A.A. setzte den Beamten vom bevorstehenden Einsatz in Kenntnis und ließ ihm die Wahl, ob er am N.N. bleiben oder den angeordneten Einsatz übernehmen möchte. Der Beamte verweigerte sowohl die Übernahme des N.N. Dienstes als auch den von der LPD N.N. angeordneten Einsatz. Der Beamte gab als Begründung der Einsatzverweigerung an, dass der Einsatz von einem N.N. im Bereich N.N. u.a. auch von B.B. selbst übernommen werden könnte. Sollte er nochmals von der LPD N.N. zur Einsatzübernahme angewiesen werden, werde er sich unverzüglich krankmelden. Den Einsatz werde er jedenfalls sicher nicht übernehmen.

2.) Nach Rückmeldung der Einsatzverweigerung des Beamten an die LPD N.N. verfügte der OpDD B.B., dass der Beamte den gegenständlichen Einsatz zu übernehmen und sofort zur Einsatz-örtlichkeit abzugehen hat.

A.A. setzte den Beamten am 23.11.2020, um 17:45 Uhr dieser Anordnung telefonisch in Kenntnis. Der Beamte verweigerte die Übernahme des angeordneten Einsatzes mit der Begründung, dass er nunmehr, wie angekündigt, erkrankt sei.

3.) Der Beamte meldete sich am 23.11.2020, um 17:45 Uhr telefonisch im Zugskommando, Dienstführung, C.C., mit der Begründung COVID19 Symptomen aufzuweisen, krank.

Er gab gegenüber C.C. an, dass er zwar noch auf der Dienststelle sei, nunmehr unverzüglich nach Hause fahre und sich am Folgetag einer COVID-Testung unterziehen werde. Eine Aufforderung zur sofortigen Beendigung des Dienstes war deshalb nicht erforderlich.

Am 23.11.2020, unmittelbar nach der Krankmeldung durch den Beamten bei C.C., setzte D.D., gemäß der bestehenden Dienstanweisung den Einsatzstab der LPD N.N. telefonisch von der Erkrankung des Beamten als „COVID Verdachtsfall“ in Kenntnis. Kurz danach versendete C.C. den Sachverhalt per Mail an den Einsatzstab der LPD N.N.

4.) Am 23.11.2020, gegen 18:45 Uhr konnte der Beamte, obwohl er sich bereits um 17:45 Uhr wegen COVID Symptomen krankgemeldet hatte, von D.D. in den Umkleideräumlichkeiten des N.N., in Zivilkleidung angetroffen

werden. Zu diesem Zeitpunkt trug der Beamte keinen Mund-Nasenschutz, obwohl sich außer ihm noch zwei weitere Kollegen in den Umkleideräumlichkeiten befunden haben.

5.) Durch die Weigerung des Beamten zur Übernahme des N.N.-Einsatzes, den damit verbundenen notwendigen anderen Verständigungen und letztendlich durch die Anfahrtszeit des später entsendeten N.N. der PI N.N., kam es bei diesem sensiblen Einsatz zu einer Verzögerung von mindestens 60 Minuten.

Der Beamte ist durch den vorstehenden Sachverhalt verdächtig,

- gegen die Bestimmungen der §§ 43 und 44 Abs. 1 BDG 1979 in der geltenden Fassung,
- gegen die Dienstanweisung der Landespolizeidirektion N.N. vom 4. November 2020, „SARS-CoV-2“ Dienstanweisung, Fortführung der Schutzmaßnahmen verstoßen und dadurch schuldhaft im Sinne des § 91 BDG 1979 Dienstpflichtverletzungen begangen zu haben.

Beweismittel

Der operative Dauerdienst der LPD N.N., B.B., teilte dem Stadtpolizeikommando N.N., E.E., telefonisch am 23.11.2020 mit, dass das N.N. des Stadtpolizeikommandos N.N., der Beamte, die Anweisung zur Übernahme eines dringenden Einsatzes als N.N. nicht befolgt habe.

E.E. wies den diensthabenden dienstführenden Beamten im N.N., D.D. an, den Sachverhalt unverzüglich zu erheben, insbesondere mögen die Gründe, die einer Weisungsbefolgung durch den Beamten entgegengestanden sind, erhoben und gemeldet werden.

C.C., ebenfalls dienstführende Beamtin im N.N., teilte D.D. mit, dass sich der Beamte wegen des Vorliegens von COVID-Symptomen krankgemeldet und seinen Ausführungen zu Folge die Dienststelle bereits verlassen habe. Der Sachverhalt wurde vom unmittelbaren Dienstvorgesetzten Fachbereichsleiter im N.N., F.F., erhoben und stellt sich wie folgt dar:

Das N.N. der LPD N.N. forderte am 23.11.2020, gegen 17:13 Uhr für eine kurzfristig anberaumte Hausdurchsuchung im Bereich N.N., die Beiziehung eines N.N. an. Die Landesleitzentrale der Landespolizeidirektion N.N. erhielt am 23.11.2020, um 17:21 Uhr, vom Operativen Dauerdienst (OpDD) der LPD N.N., B.B., den Auftrag im Wege der Stadtleitstelle N.N. einen N.N., zu diesem Einsatz zu entsenden. Gleichzeitig wurde auch G.G., Koordinator für die N.N. Organe im SPK-Bereich N.N., telefonisch durch die LLZ N.N. von diesem Einsatz informiert. G.G. teilte in diesem Telefonat der LLZ mit, dass für diesen Einsatz nur mehr A.A. oder der Beamte, welche sich zu diesem Zeitpunkt beide noch im Dienst befanden, zur Verfügung stünden. Die SLS N.N. informierte nun A.A. von dem bevorstehenden Einsatz. A.A. hatte an diesem Tag einen 24stündigen Dienst, welcher am 23.11.2020 um 07:00 Uhr begann und am 24.11.2020 um 07:00 Uhr endete. Für die Zeit von 19:00 – 07:00 Uhr ist A.A. somit der einzig zur Verfügung stehende N.N. am N.N. gewesen. A.A. setzte daraufhin am 23.11.2020 um 17:29 Uhr telefonisch den Beamten über den bevorstehenden N.N. Einsatz in N.N. in Kenntnis, da alle anderen an diesem Tag am N.N. diensthabenden N.N. nach einer Einsatzübung um 17:00 Uhr ihren Dienst bereits beendet hatten.

Im Zuge des Telefongesprächs zwischen A.A. und dem Beamten ließ der Beamte bereits wissen, dass er sicher nicht zu diesem Einsatz fahren werde. Als Begründung führte er an, dass sich im Bereich N.N. noch andere N.N. im Dienst befänden. Insbesondere könnte ja, laut dem Beamten, auch der offensichtlich im Dienst befindliche B.B., diesen Einsatz selbst abarbeiten. Sollte er dennoch zu diesem Einsatz entsendet werden, so würde er sich umgehend krankmelden.

A.A. bot dem Beamten daher an, dass er selbst diesen Einsatz übernehmen würde und der Beamte bis zu seiner Rückkehr die N.N. Tätigkeit am N.N. übernehmen könne.

Dazu ist anzumerken, dass aus einsatztaktischen Gründen und der kritischen Infrastruktur am N.N. zumindest immer ein N.N. Organ zur Verfügung stehen muss.

Auch dieser Vorschlag von A.A. wurde vom Beamten mit dem Hinweis auf seine bereits angeführte Argumentation abgelehnt. Der Beamte gab bei diesem Telefonat mit A.A. auch mehrmals sein Missfallen zum Ausdruck, dass immer „nur N.N. des N.N. von der LPD N.N. für auswertige N.N. Einsätze herangezogen würden“.

Nach Rückmeldung der Einsatzverweigerung des Beamten durch A.A. an die LPD N.N. verfügte der OpDD B.B. unmissverständlich, dass der Beamte den gegenständlichen Einsatz als N.N. zu übernehmen und sofort zur

Einsatzörtlichkeit abzugehen hat, der Beamte sei unverzüglich darüber in Kenntnis zu setzen. A.A. setzte den Beamten von dieser Anordnung telefonisch in Kenntnis.

Der Beamte verweigerte die Übernahme des angeordneten Einsatzes mit der Begründung, dass er nunmehr erkrankt sei. Um 17:50 Uhr wurde A.A. informiert, dass der Einsatz durch einen anderen N.N. übernommen worden ist.

Der Beamte hat also eine eindeutige Weisung der zuständigen vorgesetzten Dienstbehörde, der Landespolizeidirektion N.N., Operativer Dauerdienst, nicht befolgt, die Weisung war weder rechtswidrig noch verstieß sie gegen verfassungsrechtliche Bestimmungen, kam nicht von einem unzuständigen Organ und der Beamte hat auch sonst keine Bedenken gegen die Befolgung geäußert, das heißt er hat auch sonst keine Rechtswidrigkeit erblickt, vielmehr entzog er sich, wie von ihm zuvor angekündigt durch eine Krankmeldung der ordnungsgemäßen Befolgung.

Der Beamte hat gegen die Weisung auch nicht remonstriert. Dabei hätte der Beamte seine Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der Weisung – also rechtlich Gründe – geltend machen müssen. Dabei müssen nach der Judikatur die Ausführungen jedenfalls erkennen lassen, welche rechtlichen Bedenken der Beamte gegen die Weisung hat und womit er seinen Standpunkt vertreten zu können glaubt. Eine bloße Weigerung, die Weisung zu befolgen, genügt keinesfalls. Auch Bedenken über die Zweckmäßigkeit einer Weisung genügen nicht. Es steht dem nachgeordneten Organ nicht zu, über die Zweckmäßigkeit vorgesetzter Entscheidungen zu befinden. Rechtlich Gründe wären aber beispielsweise der Verstoß gegen Straf- oder Verwaltungsrecht, Privatrecht, Missachtung von Erlässen oder anderen Befehlen usw.

Nachdem sich der Beamte nur darüber beschwert hat, dass dauernd N.N. aus N.N. Einsätze übernehmen müssen, hat er keine rechtlichen Bedenken geäußert und somit nicht gegen die Weisung remonstriert, vielmehr stellte er von vornherein klar, dass er den Einsatz sicher nicht übernehmen werde.

Krankmeldung mit COVID-Symptomen durch den Beamten:

Der Beamte meldete sich am 23.11.2020, um 17:45 Uhr telefonisch im Zugskommando, Dienstführung, C.C., mit der Begründung COVID 19 Symptomen aufzuweisen, krank. Er gab gegenüber C.C. an, dass er zwar noch auf der Dienststelle sei, nunmehr unverzüglich nach Hause fahren und sich am Folgetag einer COVID-Testung unterziehen werde. Eine Aufforderung zur sofortigen Beendigung des Dienstes war deshalb nicht erforderlich. Am Folgetag kontaktierte H.H. des Einsatzstabs der Landespolizeidirektion N.N. den Beamten wegen der COVID-Verdachtsmeldung an den Einsatzstab. So wie bei Verdachtsmeldungen vorgesehen wäre eine COVID-Testung des Beamten angezeigt gewesen. Der Beamte lehnte die Testung mit der Begründung, dass er nunmehr keine COVID-Symptome mehr verspüre, ab. Somit unterblieb vorerst die Durchführung eines COVID-Tests zur Verifizierung einer tatsächlichen COVID-Erkrankung. Tatsächlich verblieb der Beamte in der Folge bis einschließlich 26.11.2020 im Krankenstand.

H.H. der LPD N.N. verfasste über den Vorfall einem Amtsvermerk, wonach sich der Sachverhalt wie folgt darstellt:

„Am 24.11.2021 setzte sich H.H. des Einsatzstabes der LPD N.N. routinemäßig aufgrund der Meldung des N.N., über die wegen COVID Symptomen erfolgte Krankmeldung des Beamten mit diesem telefonisch in Verbindung. Dabei bot H.H.G. dem Beamten eine beschleunigte Durchführung der COVID19 Testung im Wege des Landessanitätsstabes an. Dieses Angebot wurde vom Beamten mit der Begründung nur leichtes Fieber mit 37,6 Grad zu haben und es sich daher nur um eine „normale Erkältung“ handle angelehnt. Weiters brachte er gegenüber H.H. seine Verwunderung über dessen Anruf und dass der Fall „solche Wellen schlagen würde“ zum Ausdruck. H.H. setzte davon die Dienstführung des N.N. über das Telefonat mit dem Beamten in Kenntnis. Da sich der Beamte am 23.11.2020, um 17:45 Uhr mit der Angabe mit COVID Symptomen krankmeldete, er sich bis zumindest 18:50 Uhr noch auf der Dienststelle befunden hat und in dieser Zeit nachweislichen Kontakt mit weiteren Mitarbeitern hatte, wurde vom Fachbereichsleiter F.F. auf die Durchführung einer COVID Testung bestanden. Auch wurde von F.F. gegenüber H.H., bei einer weiteren Weigerung zur Testung des Beamten, die Veranlassung einer bescheidmäßigen Anordnung zur Durchführung durch die zuständige Gesundheitsbehörde in Erwägung gezogen. H.H. teilte diese Informationen dem Beamten in einem weiteren Telefonat mit und stimmte dieser dann einer selbständigen Testung bei einer ÖRK Teststraße in seiner Umgebung zu. Die Testung ist in der Folge negativ verlaufen.

Am 23.11.2020, um 18:45 Uhr begab sich D.D. in die Herren-Umkleideräumlichkeiten des N.N., wo er den bereits seit 17:45 Uhr mit COVID Symptomen erkrankten Beamten in Zivilkleidung aus dem Nassbereich kommend wahrnehmen. Der Beamte trug dabei keinen geeigneten Mund-Nasenschutz. Er hat ihn sofort darauf angesprochen, wieso er noch sich noch immer auf der Dienststelle befinden würde, obwohl er sich vor 1 Stunde krankgemeldet habe. Dabei betonte

der Beamte gegenüber D.D. nochmals, von ihm als COVID Verdacht gewerteten Symptome Fiebrigkeit und Halskratzen zu haben. Der Beamte wurde von D.D. unmittelbar auf die Unverantwortlichkeit seines Handelns durch Nichtverlassen der Dienststelle hingewiesen. Diesen Hinweis wischte der Beamte mit einem süffisanten Grinsen und dem Hinweis, dass er ja ohnedies jetzt nach Hause fahren werde, vom Tisch.

Angeführt darf in diesem Zusammenhang auch werden, dass sich zum Zeitpunkt dieses Vorfalles auch I.I. und J.J., in den Umkleideräumlichkeiten befunden haben. Diese wurden von F.F. zum Sachverhalt befragt und hatten ihren eigenen Angaben zufolge, zu keinem Zeitpunkt näheren Kontakt mit dem Beamten. Noch vor dem Verlassen der Umkleideräumlichkeiten witzelte er noch in Richtung der anwesenden Kollegen D.D., I.I. und J.J. in dem er in deren Richtung „hüstelte“. Dies immer noch ohne Mund-Nasenschutz.

Dazu ist festzuhalten, dass gemäß Dienstanweisung der LPD N.N., „SARS-CoV-2“ Dienstanweisung, Fortführung der Schutzmaßnahmen, Pkt. 12.2., die Bediensteten bei einer BMI-Risikobewertung III oder IV in den Amtsgebäuden des betroffenen Gebietes MNS-Masken in allen Begegnungszonen (zB Gänge, Sozialräume, Besprechungsräume usw.) zu tragen haben. Die gemeinsamen Sanitäreinrichtungen sind schon alleine wegen deren Frequentierung durch Bedienstete als Begegnungszonen anzusehen. Zum Zeitpunkt des Vorfalles bestand für den gesamten Bereich der LPD N.N. die Risikobewertung IV.

D.D. teilte dem Beamten mit, dass wegen der Nichtübernahme der N.N. Amtshandlung Erhebungen durchgeführt werden, zumal es sich um einen von der LPD N.N. angeordneten Einsatz gehandelt habe. Darauf entgegnete er nur „wenn ich krank bin, bin ich krank“. Gegen 18:50 Uhr hat der Beamte dann die Umkleideräumlichkeiten und die Dienststelle verlassen.

Der von D.D. über den Sachverhalt verständigte Fachbereichsleiter des N.N., F.F. setzte sich am 23.11.2020, gegen 19:20 Uhr, mit dem Beamten, telefonisch in Verbindung. Bei diesem, mit seinem unmittelbaren Vorgesetzten, F.F., gestand er die begangene Dienstpflichtverletzung ein.

Sinngemäß sagte er: „Ich habe einen Blödsinn gemacht, ich hätte zu einem N.N.-Einsatz fahren sollen, bin aber nicht gefahren. Ich habe mich dann mit Verdacht auf „COVID“ krankgemeldet. Ich weiß, dass das ein Blödsinn war. Vom Fachbereichsleiter wurde dem Beamten mitgeteilt, dass er den Vorfall erheben müsse und man dann in Ruhe darüber reden werde. F.F. riet dabei dem Beamten, dass er auch mit den Vorgesetzten vom SPK N.N. über den Vorfall reden möge.

Der Beamte kontaktierte am 24.11.2020 den Stadtpolizeikommandanten, K.K., telefonisch und teilte diesem ebenfalls mit, einen Blödsinn gemacht zu haben. Der Stadtpolizeikommandant gab dem Beamten die Auskunft, dass der Vorfall in Bezug auf die Weigerung der Übernahme eines sogenannten „N.N.-Einsatzes“ mittlerweile dienstrechtlich erhoben werde und er Gelegenheit bekomme sich dazu zu äußern. Der SPK Kommandant setzte den erhebenden Beamten F.F. vom Telefonat in Kenntnis und gab gleichzeitig den Auftrag die im § 109 BDG idgF vorgesehenen Erhebungen durchzuführen bzw. zu finalisieren.

Versuchte Befragung des Beamten:

Am 23. Jänner 2021, um 08:56 Uhr verständigte F.F., den Beamten, dass er ihn zum Vorfall vom 23.11.2020 befragen möchte. Dazu ist anzumerken, dass der Beamte sich zuerst im Krankenstand befunden hat und anschließend einen zwoöchigen Sprachkurs besucht hat. Ein Befragungsdatum wurde dabei von F.F. nicht angeführt. Beantwortet wurde das Schreiben vom Rechtsvertreter des Beamten, L.L., dahingehend, dass er eine schriftliche Ladung begehre. Außerdem eröffnete er, dass der Beamte gegenüber F.F. die rechtsfreundliche Vertretung bekannt gegeben habe.

F.F. teilte L.L. mit, dass er als zuständiger Dienstvorgesetzter die zur vorläufigen Klarstellung des Sachverhalts erforderlichen Erhebungen pflege und gab dem Beamten im Wege seines Rechtsvertreters abermals die Möglichkeit zur schriftlichen Stellungnahme oder einer persönlichen Befragung. Diese Möglichkeit wurde von L.L. in der Stellungnahme vom 1. Februar 2020 abgelehnt. Die darin angeführten Ausführungen beschränken sich größtenteils auf das Zitieren von Rechtsvorschriften, in der Sache äußerte er sich nicht.

Dazu darf auf die ständige Rechtsprechung und Lehre verwiesen werden, wo zu den Ermittlungsmethoden des Vorgesetzten wiederholt festgestellt wird:

„Die Befugnisse bei diesen Erhebungen sind jene Befugnisse, die dem Vorgesetzten über die ihm untergeordneten Beamten zukommen (§ 45 BDG). Im Stadium der Erhebungen durch den Dienstvorgesetzten stehen dem verdächtigen

Beamten daher keine Parteienrechte zu, er hat also kein Recht auf Gehör, Recht auf Akteneinsicht, er hat noch nicht das Recht sich durch einen Dritten verteidigen zu lassen“ (Vgl. KUCSKO-STADLMAYER, Das Disziplinarrecht der Beamten.

Auskunftspersonen:

A.A. wurde am 17.12.2020, ab 11:00 Uhr von F.F. zum Sachverhalt als Zeuge befragt. Seine Angaben sind der Anzeige als Beilage 4 angeschlossen.

D.D. wurde am 31.12.2020 von F.F. zum Sachverhalt als Zeuge befragt. Seine Angaben sind der Anzeige als Beilage 2 angeschlossen.

G.G. wurde am 06.02.2021, ab 06:30 Uhr von F.F. zum Sachverhalt als Zeuge befragt. Seine Angaben sind der Anzeige als Beilage 5 angeschlossen.

Angaben des Beamten

Der Beamte gab durch seinen Rechtsvertreter L.L. am 1. Februar 2020 eine schriftliche Stellungnahme ab. Zum vorgeworfenen Sachverhalt hat er sich bis dato nicht geäußert. Die Stellungnahme ist als Beilage 3 angeschlossen.

Weitere Verfügungen

Das N.N., entband den Beamten von dessen Sonderfunktion des N.N. Organs, mit Schreiben vom 16.12.2020, Zl. N.N.

Sonstiges

Die beabsichtigte Erstattung einer Disziplinaranzeige gegen den Beamten wurde am 04. Februar 2021 dem Dienststellenausschuss beim SPK N.N. schriftlich mitgeteilt. Der Beamte ist Mitglied des Dienststellenausschusses beim Stadtpolizeikommando N.N. Mit Meldung vom 25.11.2020, o.Zl., stimmte der Dienststellenausschuss der disziplinarrechtlichen Verfolgung zu (§§28 Abs. 1 B-PVG).

Mit Beschluss der Bundesdisziplinarbehörde vom 30.03.2021 wurde gegen den Beamten aufgrund des im Spruch angeführten Verhaltens ein Disziplinarverfahren eingeleitet. Dem seitens des Beamten dagegen rechtzeitig erhobenen Rechtsmittel wurde mit Urteil des BVwG vom 22.06.2021, GZ N.N. keine Folge gegeben.

In weiterer Folge konnte aufgrund diverser einander überschneidender urlaubsbedingter Abwesenheiten der Zeugen und auch der Beisitzer erst für den 11.10. und 13.10. 2021 eine Verhandlung anberaumt werden, welche allerdings wieder aufgrund der vom Beamten an die Personalaufsichtsbehörde gegen die seitens der Personalvertretung erteilten Zustimmung zu seiner disziplinarrechtlichen Verfolgung erhobenen Beschwerde abberaumt worden ist. Mit Beschluss der Personalaufsichtsbehörde vom 23.11.2021, GZ N.N. wurde jedoch der Antrag des Beamten als unberechtigt abgewiesen. Sohin wurde in weiterer Folge für den 12.01. und für den 20.01.2022 eine Verhandlung anberaumt und in jeweils in Anwesenheit des Beamten durchgeführt.

Der Senat hat dazu erwogen:

Rechtsvorschriften:

Gemäß § 43 Abs. 1 BDG hat der Beamte die Verpflichtung, dienstliche Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft, engagiert und unparteiisch mit den zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

Gemäß § 44 Abs. 1 BDG hat der Beamte seine Vorgesetzten zu unterstützen, und ihre Weisungen, sofern verfassungsgesetzlich nichts anders bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwahrer, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

Abs. 2 leg. cit. kann der Beamte die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

Gemäß Abs. 3 leg. cit. hat der Beamte, wenn er eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig hält, wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat seine Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt.

Punkt 12.2 der Dienstanweisung der Landespolizeidirektion N.N. vom 4. November 2020, „SARS-CoV-2“ Dienstanweisung, Fortführung der Schutzmaßnahmen besagt, dass bei einer BEMI-Risikobewertung III und IV in den Amtsgebäuden des betroffenen Gebietes MNS-Masken in allen Begegnungszonen zu tragen sind.

Laut § 93 Abs. 1 BDG ist das Maß für die Höhe der Strafe die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten oder der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken. Die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe sind dem Sinne nach zu berücksichtigen; weiters ist auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beamten Bedacht zu nehmen.

Abs. 2 leg. cit. zufolge, ist, hat der Beamte durch eine Tat oder durch mehrere selbständige Taten mehrere Dienstpflichtverletzungen begangen und wird über diese Dienstpflichtverletzungen gleichzeitig erkannt, nur eine Strafe zu verhängen, die nach der schwersten Dienstpflichtverletzung zu bemessen ist, wobei die weiteren Dienstpflichtverletzungen als Erschwerungsgrund zu werten sind.

Ad Punkt a und b.)

Der Beamte bestritt, wie vom Zeugen A.A. behauptet, von diesem vor die Alternative gestellt worden zu sein, entweder die von ihm wahrgenommene Tätigkeit weiterzuführen oder zum Einsatz auszufahren, räumte aber ein, diesem mitgeteilt zu haben, nicht auszufahren. Dies deshalb, weil er sich nicht wohl fühlte. Er hatte auch einen leichten Hustenreiz. Er habe diesem beim zweiten Anruf, in welcher dieser ihm erklärt hatte, keinen anderen für den Einsatz gefunden zu haben, weshalb er doch ausfahren müsse, erwidert zu haben, dass das nichts daran ändert, sich krank zu fühlen. Er würde sich auch krankmelden, was so vom Zeugen zur Kenntnis genommen worden wäre. Der Zeuge A.A. gab zu Protokoll, dass er hinsichtlich des gegenständlichen Einsatzes den Beamten kontaktiert habe, dieser jedoch betont hätte, bereits am Nachhause-Weg zu sein und müsse es auch andere geben, die näher am Einsatzort wären. Das könne auch B.B. machen. Der Zeuge blieb dabei, dem Beamten die Alternative angeboten zu haben, den Einsatz zu übernehmen, wenn dieser dafür seinen Dienst übernimmt. Erst über Nachfrage und Vorhalt seiner ursprünglichen Angaben anlässlich seiner Befragung meinte der Zeuge, dass es schon möglich sei, dass der Beamte auch deponiert habe, sich krank zu melden, bevor er zu diesem Einsatz fahren, welche Aussage er jedoch nicht erst genommen habe. Doch erklärte der Zeuge auch, dass es durchaus möglich sei, dass ihm der Beamte auch gesagt hat, sich nicht wohl oder krank zu fühlen.

Der Zeuge vermittelte den Eindruck - und gab er dies auch zu - mittlerweile die genaue zeitliche Abfolge nicht mehr zu wissen. Aufgrund der Tatsache, dass er bei der ursprünglichen Befragung am 17.12.2020 angegeben hat, dass der Kollege G.G. ihm mitgeteilt hatte, sich am Weg nach Hause zu befinden und nicht der Beamte, dürfte der Zeuge A.A. offenbar diesbezüglich den Beamten mit dem Kollegen G.G. verwechselt haben. In Anbetracht dessen, dass zwischenzeitlich ein Zeitraum von etwas mehr als einem Jahr verstrichen ist, erscheint dies aber nicht weiter verwunderlich. Seine Angaben erscheinen daher dennoch glaubwürdig.

Der Senat schenkte daher der Schilderung des Zeugen die damaligen Ereignisse betreffend, wonach der Beamte sehr wohl darauf hingewiesen hatte, sich krank zu melden bevor er diesen Einsatz übernimmt, Glauben und wertete die diesbezüglich anderslautende Darstellung des Beamten als Schutzbehauptung. Dies umso mehr, als im Beweisverfahren hervorgekommen ist, dass den N.N. von N.N. die von B.B. geübte Betrauungspraxis mit Einsätzen diskussions- bzw. Überdenkens würdig erschienen ist. Allerdings erklärte der Zeuge A.A. auch, diese Ankündigung nicht ernst genommen zu haben und bestätigte die Behauptung des Beamten, dass die N.NB. von N.N. sehr oft Einsätze fahren würden. Dass diesbezüglich in der Kollegenschaft Unmut über B.B. besteht, ist sowohl durch den vorgelegten WhatsApp-Verkehr diesbezüglich belegt als auch durch die Aussage des Zeugen G.G., der gleichfalls von einem Ungleichgewicht hinsichtlich der Betrauung mit Einsätzen spricht. Wann immer ein Kollege nicht zu einem Einsatz ausfahren möchte, werde NN damit befasst. Auch G.G. wies darauf hin, dass B.B. damals dem Einsatzort am nächsten war.

Der Zeuge G.G. schilderte, nachdem er bei der Befragung vor der Disziplinarbehörde entgegen seiner ursprünglichen Aussage, nicht mehr die Tatsache erwähnte, dass er vom Zeugen A.A. in einem weiteren Telefonat erfahren hat, dass sich der Beamte wegen Covid Verdacht krankgemeldet hat, von A.A. darüber informiert worden zu sein, dass der Beamte den Einsatz nicht übernehmen könne, weil er sich krank fühle. Von dem Umstand, dass sich der Beamte

eventuell wegen Covid Symptome krankgemeldet hatte, habe er erst von B.B. erfahren. Der Zeuge A.A. selbst –wie er bei der Verhandlung angab- ist von diesem Umstand seinen Angaben zufolge im Rahmen einer Erkundigung informiert worden. Der Beamte selbst beharrte darauf, sich bei der Einsatzübung verkühlt zu haben, die im Freien abgehalten worden wäre.

Die bei dem Einsatz auch anwesenden Zeugen G.G. und M.M. bestätigten übereinstimmend, dass es an diesem Tag sehr kalt gewesen ist. Die Einsatzübung hätte im Freien, im Stiegenhaus und in einem Wohnraum stattgefunden. Wie der Beamte adjustiert gewesen ist, zumal derselbe behauptete, zu leicht bekleidet gewesen zu sein, vermochten die Zeugen aus der Erinnerung heraus nicht mehr anzugeben.

Das Corona Virus wäre bei den mit dem Zeugen A.A. geführten Telefonaten nicht thematisiert worden.

Die Zeugin C.C. hielt ihre Angaben aufrecht, dass der Beamte sich bei ihr um 17.45 Uhr krankgemeldet und angegeben hatte, sich fiebrig zu fühlen, Halskratzen zu verspüren und Covid Symptome zu haben. Nachdem eine derartige Krankmeldung einen Arbeitsaufwand nach sich zieht, habe sie diesen nochmals dezidiert gefragt, ob er Covid Symptome habe, was von diesem bejaht worden ist. Kollege D.D. sei bei diesem Gespräch ihr gegenübergesessen und hat dieser sie ihm Anschluss gefragt, wer angerufen hat, worauf sie ihm sagte, dass dies der Beamte war und dieser sich mit Covid Symptome krankgemeldet hätte. Eine Fiebermessung sei nicht durchgeführt worden, zumal es sich für sie so dargestellt habe, dass sich der Beamte ohnehin bereits auf dem Weg nach Hause befinde. Deshalb habe sie diesem nur gesagt, „fahr nach Hause und ruf 1450 an“.

Für den Senat war objektiv kein Grund erkennbar, die Richtigkeit der Angaben der Zeugin in Zweifel zu ziehen, die im Übrigen auch einen durchaus glaubwürdigen Eindruck hinterlassen hatte.

Zwar hatten jene Zeugen (G.G., M.M.), die den Beamten im Rahmen der Einsatzübung gesehen hatten, nicht den Eindruck, dass dieser verkühlt ist, doch hat sich dieser ihnen gegenüber diesbezüglich auch nicht geäußert und schließt dies nicht dennoch aus, dass er sich tatsächlich erkältet hatte. Die im Rahmen der zweiten Verhandlung einvernommenen Zeugen J.J., O.O. und P.P. erklärten zudem übereinstimmend, dass der Beamte einen kranken Eindruck gemacht hat und auch bekundet hatte, sich nicht wohl zu fühlen. O.O. sprach sogar davon, dass der Beamte rot im Gesicht war. Tatsache ist aber auch, dass die vom Beamten geschilderten Symptome, sich fiebrig zu fühlen, Halskratzen zu verspüren und über einen leichten Hustenreiz zu verfügen durchaus ähnlich jenen bei einer Covid-Erkrankung sind und vermutlich nur ein durchgeführter Test und/oder Arztbesuch Aufschluss darüber gibt, ob es sich hierbei um einen „bloßen“ grippalen Infekt handelt. Ungeachtet dessen, ob sich der Beamte nun tatsächlich dezidiert wegen Covid Verdacht krankgemeldet hatte oder es in der Kommunikation diesbezüglich zwischen ihm und C.C. zu Missverständnissen gekommen ist und es auch Ungereimtheiten in den Angaben des Beamten zu denen der Zeugen gibt, kann seine Behauptung, dass er sich bei der Einsatzübung möglicherweise doch erkältet hatte, nicht widerlegt werden.

Aus dem Akt geht immerhin hervor, dass er sich ab 23.11.2020 drei Tage im Krankenstand befunden hatte.

Dass C.C. möglicherweise die Symptome als solche wie sie bei Covid möglich sind qualifiziert hat, kann aufgrund der Aussagen der Zeugen P.P. und O.O. nicht ausgeschlossen werden. Beide Zeugen gaben übereinstimmend an, dass sich der Beamte in ihrer Gegenwart krankgemeldet hatte. Das Wort Covid sei jedoch – zumindest in ihrer Gegenwart – nicht gefallen.

Obzwar der Beamte durchaus seine Rolle geschönt darzustellen versucht, indem er behauptet, von A.A. nicht die Möglichkeit angeboten erhalten zu haben, anstatt den Einsatz zu fahren dessen Dienst zu übernehmen und auf den Anruf von A.A. ursprünglich in der Art reagiert zu haben, indem er diesem erwiderte, sich krank zu melden, bevor er zu diesem Einsatz ausfahren würde, ist der Nachweis, dass sein Krankenstand nur ein vorgetäuschter war, weshalb er sowohl die ihm erteilte Weisung nicht befolgt bzw. seinen ihm obliegenden Aufgaben nicht nachgekommen ist, aus den oben dargelegten Gründen nicht zu erbringen. Die Optik, die das Verhalten des Beamten hervorruft, ist aber durchaus eine solche, die einen derartigen Verdacht nahelegt und als begründet erscheinen lässt.

Anzumerken ist aber auch, dass das vom Verfasser der Disziplinaranzeige vom Dienstleiter des Beamten die Erfüllung seiner Aufgaben als N.N. gezeichnete Bild aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens eine gewisse Veränderung erfährt. Zumindest die Kollegen: innen bzw. ein Teil der Kollegenschaft der N.N. Dienststelle und N.N. Dienststelle attestierte dem Beamten, sich nicht davor zu drücken, ihnen erforderlichenfalls bei Einsätzen zur Seite zu stehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Ad Punkt c)

Aufgrund des vom Beamte selbst vorgelegten E-Mails der LPD N.N. vom 20.11.2020 steht außer Zweifel, dass die Risikobewertung zur Tatzeit Stufe IV betragen hat. Sihin bestand grundsätzlich die Verpflichtung, in den Begegnungszonen der Amtsgebäude eine Maske zu tragen. Dass es sich bei den Umkleideräumlichkeiten um Begegnungszonen handelt, steht wohl außer Zweifel. Der Ansicht des Beamten, wonach es sich bei den Nassräumen und beim Umkleideraum typischerweise um Räumlichkeiten handelt, in denen keine Maske getragen wird, ist entgegenzutreten. Mag es auch Situationen in diesen geben, in denen kurzfristig die Maske abgenommen wird, trifft dies aber auch auf Räumlichkeiten zu, in denen Maskenpflicht sogar vom Beamten anerkannt wird, wie beispielsweise der Aufenthaltsraum. Auch dort kann es dazu kommen, dass die Maske berechtigterweise abgenommen wird. In diesem Zusammenhang ist an die Aufnahme von Speisen zu denken. Allerdings besagt die „SARS-CoV-2“ Dienstanweisung, dass die Maskenpflicht im Aushang an den Eingängen der Amtsgebäude zu verlautbaren ist.

Der Zeuge K.K. erklärte, dass die Fachbereichsleiter und Dienststellenleiter angewiesen worden sind, die gegenständliche Dienstanweisung im eigenen Bereich zu verlautbaren und für die Umsetzung Sorge zu tragen. Diesen wurde auch die Verpflichtung auferlegt, Präventionskonzepte zu erstellen. Er wisse von F.F., dass derartige Informationen im Rahmen von Morgenbesprechungen (Abfertigung) an die Mitarbeiter weitergegeben worden ist. Die einvernommenen Zeugen bestätigten, dass die Anweisungen in diesem Zusammenhang im Rahmen der Abfertigung – Dienstbesprechung – zur Kenntnis gebracht worden sind. Behauptet der Beamte anfänglich, von der Bezug habenden Dienstanweisung keine Kenntnis gehabt zu haben, räumte er in weiterer Folge ein, dass es doch möglich gewesen sein könnte, hierüber entweder aufgrund eines E-Mails oder bei Dienstantritt im Rahmen der sogenannten Abfertigung informiert worden zu sein.

Dass der Beamte keine MNS Maske getragen hat, wird von ihm selbst zugestanden.

Was die Kundmachung der SARS-CoV-2 Dienstanweisung anbelangt, vermochte der Dienststellenleiter F.F. nicht anzugeben, wann und von wem diese ausgehängt worden ist. Der Inhalt derselben wäre jedenfalls im Rahmen der Abfertigung immer wieder zur Kenntnis gebracht worden und läge diese auch an der Dienststelle auf. Darüber hinaus wäre an den Türen Zettel angebracht worden, die auf die Maskenpflicht hingewiesen hätte. Am schwarzen Brett wäre das Präventionskonzept ausgehängt worden.

Der Zeuge O.O. sprach auch davon, dass an den Türen zu gewissen Räumen, nicht aber an der Tür zum Umkleideraum, Zettel gehangen sind, die auf die Maskenpflicht und die Beschränkung der Personenanzahl hingewiesen haben. Er führte nur an, dass an den Türen bestimmter

Räumlichkeiten, wie Arbeitsräume derartige Zettel angebracht waren, nicht jedoch an der Tür zum Umkleideraum.

Der Zeuge P.P. vermochte auch nicht anzugeben, ob die Dienstanweisung und das Präventionskonzept am schwarzen Brett ausgehängt sind, sondern wusste nur zu sagen, dass die Information im Rahmen der Dienstabfertigung von statten gegangen ist.

Ob das Präventionskonzept – wie von der Landespolizeidirektion angeordnet worden ist – mit der Personalvertretung akkordiert worden ist, vermochte der Dienststellenleiter nicht zu sagen, zumal dies seinen Angaben zufolge, der Stadtpolizeikommandant für alle vorgenommen haben müsste.

Wann und ob der Beamte vom Inhalt der Bezug habenden Dienstanweisung tatsächlich Kenntnis erlangt hat, vermochte daher im Beweisverfahren keiner Klärung zugeführt werden.

Maßgeblich für die Verletzung einer erteilten Weisung ist nämlich, dass dem Beamten eine solche nachweislich – wobei auch das Datum, zu dem er hiervon erfahren hat, wesentlich ist – zur Kenntnis gebracht worden ist.

Es war daher auch im vorliegenden Punkt mit einem Freispruch im Zweifel vorzugehen.

Zuletzt aktualisiert am

24.02.2022

Quelle: Disziplinarkommissionen, Disziplinaroberkommission, Berufungskommission Dok,
<https://www.ris.bka.gv.at/Dok>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at