

TE Bvwg Beschluss 2014/2/25 W208 2000449-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.02.2014

Entscheidungsdatum

25.02.2014

Norm

BDG §115

BDG §93 Abs1

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §28 Abs3 Satz 2

VwGVG §28 Abs4

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W208 2000449-1/3E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Vorsitzender sowie die fachkundigen Laienrichterinnen Mag. Maria DITZ und Mag. Renate PICHLER als Beisitzerinnen über die Beschwerde

des Disziplinaranwaltes beim BUNDESMINISTERIUM FÜR XXXX, XXXX gegen den Bescheid der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR XXXX; XXXX; vom XXXX, Zl. XXXX, Disziplinarerkenntnis gegen XXXX, geb. XXXX, nach nichtöffentlicher Sitzung beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Vorsitzender sowie die fachkundigen Laienrichterinnen Mag. Maria DITZ und Mag. Renate PICHLER als Beisitzerinnen über die Beschwerde des Disziplinaranwaltes beim BUNDESMINISTERIUM FÜR römisch 40, römisch 40 gegen den Bescheid der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR römisch 40; römisch 40; vom römisch 40, Zl. römisch 40, Disziplinarerkenntnis gegen römisch 40, geb. römisch 40, nach nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

A)

Der Bescheid wird gem. § 28 Abs 4 VwGVG hinsichtlich der Strafbemessung aufgehoben und zur neuerlichen Entscheidung zurückverwiesen. Der Bescheid wird gem. Paragraph 28, Absatz 4, VwGVG hinsichtlich der Strafbemessung aufgehoben und zur neuerlichen Entscheidung zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Der Beschuldigte ist in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis und als Rechtspfleger am Bezirksgericht XXXX beschäftigt. 1. Der Beschuldigte ist in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis und als Rechtspfleger am Bezirksgericht römisch 40 beschäftigt.

2. Ein Bericht der Innenrevision vom 29.10.2010 brachte zutage, dass eine Vielzahl von Vollzugsberichten von einer Bediensteten abgezeichnet wurden, die dazu nicht ermächtigt war. Ihr zuständiger Vorgesetzter, der für diese Vollzugsberichte zuständige Exekutionsrechtspfleger - der Beschuldigte - wurde damit konfrontiert und antwortete sinngemäß, dass er Kenntnis davon habe und kein Problem mit dieser Vorgangsweise. Die Berichtleger stellten daraufhin fest, dass diese Vorgangsweise im krassen Widerspruch zu Punkt II. Punkt V. des Einführungserlasses des Bundesministeriums für XXXX vom 15.12.2003 (GZXXXX) stünde. 2. Ein Bericht der Innenrevision vom 29.10.2010 brachte zutage, dass eine Vielzahl von Vollzugsberichten von einer Bediensteten abgezeichnet wurden, die dazu nicht ermächtigt war. Ihr zuständiger Vorgesetzter, der für diese Vollzugsberichte zuständige Exekutionsrechtspfleger - der Beschuldigte - wurde damit konfrontiert und antwortete sinngemäß, dass er Kenntnis davon habe und kein Problem mit dieser Vorgangsweise. Die Berichtleger stellten daraufhin fest, dass diese Vorgangsweise im krassen Widerspruch zu Punkt römisch zwei. Punkt römisch fünf. des Einführungserlasses des Bundesministeriums für römisch 40 vom 15.12.2003 (GZXXXX) stünde.

3. Am 05.11.2010 wurde die Dienstbehörde von der Korruptionsstaatsanwaltschaft unterrichtet, dass gegen den Beschuldigten ein Ermittlungsverfahren geführt wird, dem die Ergebnisse der Regelrevision zugrunde lagen.

4. Am 08.11.2010 erfolgte eine Vorladung des Beschuldigten vor der Dienstbehörde und es wurde ihm eröffnet, dass gegen ihn ein Disziplinarverfahren eingeleitet werde. Der Beschuldigte verantwortete sich im Wesentlichen dahingehend, dass diese Vorgangsweise in ganz Österreich gepflogen werde und insbesondere die von ihm eingeteilte Bedienstete über eine zwanzigjährige Berufserfahrung verfüge. Im Übrigen habe er ihre Vorgangsweise anfangs kontrolliert und für in Ordnung befunden. Er sei zu dieser Zeit nur teilweise beschäftigt gewesen und habe diese Vorgehensweise nur dann gewählt, wenn die Aktenberge überhand genommen hätten. Da in den abzuzeichnenden Berichten ohnehin nur "Teilzahlung" oder "Vollzahlung" oder "Verpflichtete Partei verzogen" angeführt war, hätte diesbezüglich keine inhaltliche Kontrollverpflichtung mehr bestanden. Für den Fall, dass die Partei verzogen wäre, hätte er den Akt ohnehin weiter bearbeiten müssen. Im Übrigen seien damals die Gerichtsvollzieher erfahren und gut eingearbeitet gewesen und wäre der Partei auch die Vollzugsbeschwerde offen gestanden, sollte es tatsächlich im Vollzug mögliche Fehler gegeben haben. Das Disziplinarverfahren wurde nach der Einleitung sofort gemäß § 114 Abs 2 BDG unterbrochen, bis dass die Korruptionsstaatsanwaltschaft ihre Ermittlungen abgeschlossen hatte. 4. Am 08.11.2010 erfolgte eine Vorladung des Beschuldigten vor der Dienstbehörde und es wurde ihm eröffnet, dass gegen

ihn ein Disziplinarverfahren eingeleitet werde. Der Beschuldigte verantwortete sich im Wesentlichen dahingehend, dass diese Vorgangsweise in ganz Österreich gepflogen werde und insbesondere die von ihm eingeteilte Bedienstete über eine zwanzigjährige Berufserfahrung verfüge. Im Übrigen habe er ihre Vorgangsweise anfangs kontrolliert und für in Ordnung befunden. Er sei zu dieser Zeit nur teilweise beschäftigt gewesen und habe diese Vorgehensweise nur dann gewählt, wenn die Aktenberge überhand genommen hätten. Da in den abzeichnenden Berichten ohnehin nur "Teilzahlung" oder "Vollzahlung" oder "Verpflichtete Partei verzogen" angeführt war, hätte diesbezüglich keine inhaltliche Kontrollverpflichtung mehr bestanden. Für den Fall, dass die Partei verzogen wäre, hätte er den Akt ohnehin weiter bearbeiten müssen. Im Übrigen seien damals die Gerichtsvollzieher erfahren und gut eingearbeitet gewesen und wäre der Partei auch die Vollzugsbeschwerde offen gestanden, sollte es tatsächlich im Vollzug mögliche Fehler gegeben haben. Das Disziplinarverfahren wurde nach der Einleitung sofort gemäß Paragraph 114, Absatz 2, BDG unterbrochen, bis dass die Korruptionsstaatsanwaltschaft Ihre Ermittlungen abgeschlossen hatte.

5. Am 20.07.2011 erstattete der Präsident des Oberlandesgerichtes schließlich Disziplinaranzeige gegen den Beschuldigten bei der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR XXXX (DK) und warf ihm zwei Dienstpflichtverletzungen vor: 5. Am 20.07.2011 erstattete der Präsident des Oberlandesgerichtes schließlich Disziplinaranzeige gegen den Beschuldigten bei der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR römisch 40 (DK) und warf ihm zwei Dienstpflichtverletzungen vor:

I. Er habe seiner Mitarbeiterin, die dazu nicht berechtigt gewesen wäre, Vollzugsberichte mit Ihrer Paraphe unterschreiben lassen, obwohl dies in seiner Zuständigkeit als Rechtspfleger gefallen wäre und gegen den Einführungserlass des XXXX vom 15.12.2003 und gegen § 17 Abs. 2 RbflG verstoßen habe. römisch eins. Er habe seiner Mitarbeiterin, die dazu nicht berechtigt gewesen wäre, Vollzugsberichte mit Ihrer Paraphe unterschreiben lassen, obwohl dies in seiner Zuständigkeit als Rechtspfleger gefallen wäre und gegen den Einführungserlass des römisch 40 vom 15.12.2003 und gegen Paragraph 17, Absatz 2, RbflG verstoßen habe.

II. Er hätte entgegen § 17 Abs. 3 Z 1 RbflG aufgrund einer strafrechtswidrigen Weisung des Vorstehers des Bezirksgerichtes von Sommer 2010 bis zumindest Jänner 2011 Exekutionstitel trotz ausschließlicher Richterzuständigkeit, sowohl für die Vollstreckbarkeitserklärung als auch für die Exekutionsbewilligung selbst entschieden und auch mit seinem Namen unterschrieben. römisch zwei. Er hätte entgegen Paragraph 17, Absatz 3, Ziffer eins, RbflG aufgrund einer strafrechtswidrigen Weisung des Vorstehers des Bezirksgerichtes von Sommer 2010 bis zumindest Jänner 2011 Exekutionstitel trotz ausschließlicher Richterzuständigkeit, sowohl für die Vollstreckbarkeitserklärung als auch für die Exekutionsbewilligung selbst entschieden und auch mit seinem Namen unterschrieben.

Er hätte sich dabei nicht nur des Verdachtes des Verstoßes gegen die Dienstpflicht nach § 43 Abs. 1 und 2 BDG, sondern auch des Verdachtes des Amtsmissbrauches nach § 302 Abs. 1 StGB ausgesetzt. Er hätte sich dabei nicht nur des Verdachtes des Verstoßes gegen die Dienstpflicht nach Paragraph 43, Absatz eins und 2 BDG, sondern auch des Verdachtes des Amtsmissbrauches nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB ausgesetzt.

6. Mit Bescheid der DK vom 08.08.2011 wurde gegen den Beschuldigten ein Einleitungsbeschluss gefasst.

7. Mit Schriftsatz vom 25.08.2011, eingelangt bei der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt am 22.09.2011, erhob der Beschuldigte Berufung gegen diesen Einleitungsbeschluss. Am 09.11.2011 langte bei der DK der Bescheid der Berufungskommission über die Abweisung dieser Berufung ein.

8. Auf Ersuchen des Präsidenten des Oberlandesgerichtes vom 22.04.2013 teilte die Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft mit, dass das Verfahren gegen den Beschuldigten wegen § 302 Abs. 1 StGB am 30.08.2012 eingestellt worden sei. Der Verdacht, der Beschuldigte sei vom zuständigen Richter von Sommer 2010 bis Jänner 2011 als zuständiger Exekutionsrechtspfleger angewiesen worden, im Fall von ausländischen Exekutionstiteln trotz ausschließlicher Richterzuständigkeit, sowohl über die Vollstreckbarkeitserklärung als auch über die Exekutionsbewilligung selbst zu entscheiden, hätte sich nicht erhärtet. Der Verdacht, der Beschuldigte habe seine Mitarbeiterin wissentlich und unzuständigerweise Bezugsberichte abzeichnen lassen, sei zwar als rechtswidrig zu erkennen, der Beschuldigte sei aber aufgrund seiner Verantwortung, er sei seiner Überzeugung nach von der Rechtmäßigkeit der Vorgangsweise ausgegangen, der wissentliche Befugnismissbrauch und auch der Schädigungsvorsatz nicht mit der für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit nachzuweisen gewesen. Daher sei auch zu diesem Vorwurf im Zweifel mit Einstellung vorzugehen gewesen. Diese Information langte bei der

Disziplinarkommission am 13.05.2013 ein. 8. Auf Ersuchen des Präsidenten des Oberlandesgerichtes vom 22.04.2013 teilte die Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft mit, dass das Verfahren gegen den Beschuldigten wegen Paragraph 302, Absatz eins, StGB am 30.08.2012 eingestellt worden sei. Der Verdacht, der Beschuldigte sei vom zuständigen Richter von Sommer 2010 bis Jänner 2011 als zuständiger Exekutionsrechtspfleger angewiesen worden, im Fall von ausländischen Exekutionstiteln trotz ausschließlicher Richterzuständigkeit, sowohl über die Vollstreckbarerklärung als auch über die Exekutionsbewilligung selbst zu entscheiden, hätte sich nicht erhärtet. Der Verdacht, der Beschuldigte habe seine Mitarbeiterin wissentlich und unzuständigerweise Bezugsberichte abzeichnen lassen, sei zwar als rechtswidrig zu erkennen, der Beschuldigte sei aber aufgrund seiner Verantwortung, er sei seiner Überzeugung nach von der Rechtmäßigkeit der Vorgangsweise ausgegangen, der wissentliche Befugnismissbrauch und auch der Schädigungsvorsatz nicht mit der für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit nachzuweisen gewesen. Daher sei auch zu diesem Vorwurf im Zweifel mit Einstellung vorzugehen gewesen. Diese Information langte bei der Disziplinarkommission am 13.05.2013 ein.

9. Mit Bescheid vom 10.07.2013 wurde ein Verhandlungsbeschluss erlassen, indem dem Beschuldigten vorgeworfen wurde, er habe als Rechtspfleger des Bezirksgerichtes gewusst und gebilligt, dass seine Mitarbeiterin Vollzugsberichte selbst mit ihrer Paraphe unterschrieben habe, obwohl dies nach § 17 Abs. 2 RpfLG dem zuständigen Rechtspfleger, also dem Beschuldigten oblegen wäre. 9. Mit Bescheid vom 10.07.2013 wurde ein Verhandlungsbeschluss erlassen, indem dem Beschuldigten vorgeworfen wurde, er habe als Rechtspfleger des Bezirksgerichtes gewusst und gebilligt, dass seine Mitarbeiterin Vollzugsberichte selbst mit ihrer Paraphe unterschrieben habe, obwohl dies nach Paragraph 17, Absatz 2, RpfLG dem zuständigen Rechtspfleger, also dem Beschuldigten oblegen wäre.

10. In nicht öffentlicher Verhandlung vom 30.09.2013 wurde der Beschuldigte der oa. Dienstpflichtverletzung für schuldig befunden. Gleichzeitig wurde von der Verhängung einer Strafe abgesehen und dem Beschuldigten ein Teil der Verfahrenskosten in Höhe € 100,- auferlegt. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschuldigte zwar schuldig erkannt worden sei, er habe als Rechtspfleger des Bezirksgerichtes XXXX im Zeitraum Jänner 2009 bis Herbst 2010 gewusst und gebilligt, dass seine Mitarbeiterin Vollzugsberichte selbst wiederholt mit Ihrer Paraphe unterschrieben habe, obwohl dies nach § 17 Abs. 2 RpfLG dem zuständigen Rechtspfleger obliege. Der Beschuldigte habe dadurch gegen seine Dienstpflichten nach § 43 Abs. 1 BDG, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit dem ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus Eigenem zu besorgen und nach § 43 Abs. 2 BDG in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt, verstoßen und damit schuldhaft Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 BDG begangen. Von der Verhängung einer Strafe sei gemäß § 115 BDG abgesehen worden. Bei der Strafbemessung sei das zur Wahrheitsfindung beitragende Tatsachengeständnis des Beschuldigten sowie dessen disziplinäre Unbescholtenheit als mildernd gewertet worden. Als erschwerend sei der lange Tatzeitraum ins Gewicht gefallen. Mit Blick auf diese Strafzumessungsgründe insbesondere unter Berücksichtigung des tadel freien Vorlebens und der Persönlichkeit des sich nach der Tat korrekt verhaltenden, nunmehr eine Ausbildung zum Geschäftsstellenleiter des Bezirksgerichtes absolvierenden Beschuldigten, würde sich der gefundene "bloße" Schuldspruch unter Absehen von der Verhängung einer Strafe als ausreichend aber auch notwendig erweisen, um diesen von weiteren Verfehlungen abzuhalten. In diesem Zusammenhang sei auf die deliktsabhaltende Wirkung des Umstandes, dass sich die gegenständliche Verurteilung bei einer späteren Verurteilung als erschwerend darstellen würde, zu verweisen. Die gefundene Sanktion sei auch ohne Verletzung dienstlicher Interessen möglich. Negative Folgen des inkriminierten Handelns des Beschuldigten auf Parteien oder sonstige Beteiligte der davon betroffenen Verfahren seien ausgeblieben und würden sich für die Funktionsfähigkeit und Ansehen des Beamtentums als durchaus limitiert erweisen, zumal ein noch geringfügiges Verschulden bei unterdurchschnittlichem Gewicht der Dienstpflichtverletzung vorliege. Schließlich habe die Auslastung des Beschuldigten im Deliktszeitraum durchgehend über 135 % betragen. 10. In nicht öffentlicher Verhandlung vom 30.09.2013 wurde der Beschuldigte der oa. Dienstpflichtverletzung für schuldig befunden. Gleichzeitig wurde von der Verhängung einer Strafe abgesehen und dem Beschuldigten ein Teil der Verfahrenskosten in Höhe € 100,- auferlegt. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschuldigte zwar schuldig erkannt worden sei, er habe als Rechtspfleger des Bezirksgerichtes römisch 40 im Zeitraum Jänner 2009 bis Herbst 2010 gewusst und gebilligt, dass seine Mitarbeiterin Vollzugsberichte selbst wiederholt mit Ihrer Paraphe unterschrieben habe, obwohl dies nach Paragraph 17, Absatz 2, RpfLG dem zuständigen Rechtspfleger obliege. Der Beschuldigte habe dadurch gegen seine Dienstpflichten nach Paragraph 43, Absatz eins, BDG, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu,

gewissenhaft und unparteiisch mit dem ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus Eigenem zu besorgen und nach Paragraph 43, Absatz 2, BDG in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt, verstoßen und damit schuldhaft Dienstpflichtverletzungen im Sinne des Paragraph 91, BDG begangen. Von der Verhängung einer Strafe sei gemäß Paragraph 115, BDG abgesehen worden. Bei der Strafbemessung sei das zur Wahrheitsfindung beitragende Tatsachengeständnis des Beschuldigten sowie dessen disziplinarische Unbescholtenheit als mildernd gewertet worden. Als erschwerend sei der lange Tatzeitraum ins Gewicht gefallen. Mit Blick auf diese Strafzumessungsgründe insbesondere unter Berücksichtigung des tadel freien Vorlebens und der Persönlichkeit des sich nach der Tat korrekt verhaltenden, nunmehr eine Ausbildung zum Geschäftsstellenleiter des Bezirksgerichtes absolvierenden Beschuldigten, würde sich der gefundene "bloße" Schuldspruch unter Absehen von der Verhängung einer Strafe als ausreichend aber auch notwendig erweisen, um diesen von weiteren Verfehlungen abzuhalten. In diesem Zusammenhang sei auf die deliktsabhaltende Wirkung des Umstandes, dass sich die gegenständliche Verurteilung bei einer späteren Verurteilung als erschwerend darstellen würde, zu verweisen. Die gefundene Sanktion sei auch ohne Verletzung dienstlicher Interessen möglich. Negative Folgen des inkriminierten Handelns des Beschuldigten auf Parteien oder sonstige Beteiligte der davon betroffenen Verfahren seien ausgeblieben und würden sich für die Funktionsfähigkeit und Ansehen des Beamtentums als durchaus limitiert erweisen, zumal ein noch geringfügiges Verschulden bei unterdurchschnittlichem Gewicht der Dienstpflichtverletzung vorliege. Schließlich habe die Auslastung des Beschuldigten im Deliktszeitraum durchgehend über 135 % betragen.

11. Am 27.12.2013 erhob der Disziplinaranwalt im Bundesministerium für XXXX Berufung gegen dieses Disziplinarerkenntnis. Die Berufung richtete sich ausschließlich gegen die Höhe der über den Beschuldigten verhängten Strafe bzw. gegen das Unterlassen des Verhängens einer Strafe im Sinne des § 92 BDG. Im Übrigen blieb die Entscheidung unbekämpft. Der Disziplinaranwalt führte begründend aus, dass die general- und spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe erfordern würden. Die DK habe zwar zu Recht die disziplinarische Unbescholtenheit des Disziplinarbeschuldigten als mildernd gewertet, hätte das zur Wahrheitsfindung beitragende bloße "Tatsachen" - Geständnis jedoch nicht als mildernd werten dürfen. Zu den Einzelnen bei der Strafbemessung im Rahmen des Disziplinarverfahrens zu berücksichtigenden Strafzumessungsgründen verweise § 93 BDG auf die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe. Der Milderungsgrund des § 34 Abs. 1 Z 17 StGB komme aber nur dann zur Anwendung, wenn der Beschuldigte ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hätte. Ein reumütiges Geständnis liege nicht vor. Verantwortete sich der Beschuldigte doch, ihm sei nicht bewusst gewesen, dass er gegen Vorschriften verstoßen habe. Auch in seiner weiteren Verantwortung, wonach er die von ihm gewählte Vorgehensweise so gelernt und er auf bereits erfolgte Vollzüge ohnehin keine weitere Einflussmöglichkeit habe, ferner das ihm seine Vorgehensweise völlig unbedenklich erschienen sei, liege kein reumütiges Geständnis. Der Beschuldigte versuche damit vielmehr sein Fehlverhalten zu rechtfertigen. Zudem erfülle ein bloßes Tatsachengeständnis, den Tatbestand des § 34 Abs. 1 Z 17 StGB nicht. Müsse ein solches Geständnis doch auch die subjektive Tatseite umfassen. Dass ein Geständnis zur subjektiven Tatseite nicht vorliege, liege jedoch angesichts der Rechtfertigungsversuche des Disziplinarbeschuldigten auf der Hand. Im Übrigen sei der Umstand, dass der Beschuldigte nunmehr eine Ausbildung zum Geschäftsstellenleiter absolviere, für die Strafbemessung nicht von Bedeutung. Die ebenfalls ins Treffen geführte deliktsabhaltende Wirkung des Umstandes, dass sich die nunmehrige Verurteilung bei einer späteren Verurteilung als erschwerend auswirke, würde zu dem äußerst gering sein und könne bei der Strafzumessung wohl keine Berücksichtigung finden. Bei richtiger Abwägung der Milderungs- und Erschwerungsgründe hätte dem mehr als eineinhalb Jahre andauernden doch sehr langen Deliktszeitraum und der mäßigen Einsicht des Beschuldigten mehr Gewicht beigemessen werden müssen. Angesichts dieser Umstände würden sowohl dienstliche (generalpräventive) Interessen als auch spezialpräventive Überlegungen die Verhängung einer Strafe erfordern. Es werde daher beantragt, dass die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt bzw. das Bundesverwaltungsgericht in Stattgebung dieser Berufung/Beschwerde, das Erkenntnis der DK vom 30.09.2013 dahingehend abändere, dass eine schuld- und tatangemessene Disziplinarstrafe verhängt werde.

11. Am 27.12.2013 erhob der Disziplinaranwalt im Bundesministerium für römisch 40 Berufung gegen dieses Disziplinarerkenntnis. Die Berufung richtete sich ausschließlich gegen die Höhe der über den Beschuldigten verhängten Strafe bzw. gegen das Unterlassen des Verhängens einer Strafe im Sinne des Paragraph 92, BDG. Im Übrigen blieb die Entscheidung unbekämpft. Der Disziplinaranwalt führte begründend aus, dass die general- und spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe erfordern würden. Die DK habe zwar zu Recht die disziplinarische

Unbescholtenheit des Disziplinarbeschuldigten als mildernd gewertet, hätte das zur Wahrheitsfindung beitragende bloße "Tatsachen" - Geständnis jedoch nicht als mildernd werten dürfen. Zu den Einzelnen bei der Strafbemessung im Rahmen des Disziplinarverfahrens zu berücksichtigenden Strafbemessungsgründen verweise Paragraph 93, BDG auf die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe. Der Milderungsgrund des Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 17, StGB komme aber nur dann zur Anwendung, wenn der Beschuldigte ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hätte. Ein reumütiges Geständnis liege nicht vor. Verantwortete sich der Beschuldigte doch, ihm sei nicht bewusst gewesen, dass er gegen Vorschriften verstoßen habe. Auch in seiner weiteren Verantwortung, wonach er die von ihm gewählte Vorgehensweise so gelernt und er auf bereits erfolgte Vollzüge ohnehin keine weitere Einflussmöglichkeit habe, ferner das ihm seine Vorgehensweise völlig unbedenklich erschienen sei, liege kein reumütiges Geständnis. Der Beschuldigte versuche damit vielmehr sein Fehlverhalten zu rechtfertigen. Zudem erfülle ein bloßes Tatsachengeständnis, den Tatbestand des Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 17, StGB nicht. Müsse ein solches Geständnis doch auch die subjektive Tatseite umfassen. Dass ein Geständnis zur subjektiven Tatseite nicht vorliege, liege jedoch angesichts der Rechtfertigungsversuche des Disziplinarbeschuldigten auf der Hand. Im Übrigen sei der Umstand, dass der Beschuldigte nunmehr eine Ausbildung zum Geschäftsstellenleiter absolviere, für die Strafbemessung nicht von Bedeutung. Die ebenfalls ins Treffen geführte deliktsabhaltende Wirkung des Umstandes, dass sich die nunmehrige Verurteilung bei einer späteren Verurteilung als erschwerend auswirke, würde zu dem äußerst gering sein und könne bei der Strafzumessung wohl keine Berücksichtigung finden. Bei richtiger Abwägung der Milderungs- und Erschwerungsgründe hätte dem mehr als eineinhalb Jahre andauernden doch sehr langen Deliktszeitraum und der mäßigen Einsicht des Beschuldigten mehr Gewicht beigemessen werden müssen. Angesichts dieser Umstände würden sowohl dienstliche (generalpräventive) Interessen als auch spezialpräventive Überlegungen die Verhängung einer Strafe erfordern. Es werde daher beantragt, dass die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt bzw. das Bundesverwaltungsgericht in Stattgebung dieser Berufung/Beschwerde, das Erkenntnis der DK vom 30.09.2013 dahingehend abändere, dass eine schuld- und tatangemessene Disziplinarstrafe verhängt werde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Die Berufung nunmehr Beschwerde wurde fristgerecht eingebracht und ist zulässig.

Die untern angeführten Feststellungen ergeben sich aus den im Verfahrensgang angeführten Aktenteilen.

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Zur Person des Beschwerdeführers

Der Beschuldigte Beamte XXXX, geb. XXXX, steht in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis als Rechtspfleger und versieht, nachdem er zuvor in der Personaleinsatzgruppe des XXXX und am Bezirksgericht XXXX war, seit 01.01.2009 Dienst beim Bezirksgericht XXXX. Bis 01.02.2010 war seine Wochendienstzeit auf 60%, vom 02.02.2010 bis 26.02.2010 auf 40 % vermindert und ab 27.05.2010 bis dato versieht er wieder im vollen Beschäftigungsausmaß Dienst. Er war im hier relevanten Zeitraum für Zivilprozess-, Exekutions- und Insolvenzsachen zuständig. Er erzielt (Bezug Sept. 2013) ein monatliches Nettoeinkommen von EUR 2.061, 58 und hat im Zusammenhang mit dem Erwerb einer Liegenschaft Verbindlichkeiten in Höhe von etwa EUR 330.000,-. Er ist für zwei Kinder sorgepflichtig. Es konnte mangels diesbezüglicher Feststellungen der DK nicht festgestellt werden, wie hoch seine monatliche Belastung aus diesen Verbindlichkeiten, ob der Beschuldigte verheiratet oder geschieden ist und sich daraus allfällige Unterhaltspflichten ergeben. Der Beschuldigte Beamte römisch 40, geb. römisch 40, steht in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis als Rechtspfleger und versieht, nachdem er zuvor in der Personaleinsatzgruppe des römisch 40 und am Bezirksgericht römisch 40 war, seit 01.01.2009 Dienst beim Bezirksgericht römisch 40. Bis 01.02.2010 war seine Wochendienstzeit auf 60%, vom 02.02.2010 bis 26.02.2010 auf 40 % vermindert und ab 27.05.2010 bis dato versieht er wieder im vollen Beschäftigungsausmaß Dienst. Er war im hier relevanten Zeitraum für Zivilprozess-, Exekutions- und Insolvenzsachen zuständig. Er erzielt (Bezug Sept. 2013) ein monatliches Nettoeinkommen von EUR 2.061, 58 und hat im Zusammenhang mit dem Erwerb einer Liegenschaft Verbindlichkeiten in Höhe von etwa EUR 330.000,-. Er ist für zwei Kinder sorgepflichtig. Es konnte mangels diesbezüglicher Feststellungen der DK nicht festgestellt werden, wie hoch seine monatliche Belastung aus diesen Verbindlichkeiten, ob der Beschuldigte verheiratet oder geschieden ist und sich daraus allfällige Unterhaltspflichten ergeben.

Zum Sachverhalt

Unbestritten ist, dass der Beschuldigte als Rechtspfleger im Zeitraum Jänner 2009 bis Herbst 2010 gewusst und gebilligt hat, dass eine Mitarbeiterin - VB XXXX -Vollzugsberichte selbst wiederholt mit Ihrer Paraphe unterschrieben hat. Unbestritten ist, dass der Beschuldigte als Rechtspfleger im Zeitraum Jänner 2009 bis Herbst 2010 gewusst und gebilligt hat, dass eine Mitarbeiterin - VB römisch 40 -Vollzugsberichte selbst wiederholt mit Ihrer Paraphe unterschrieben hat.

§ 17 Abs 2 Rechtspflegergesetz (RpflG) BGBl. Nr. 560/1985 idF BGBl. I Nr. 68/2005 lautet: Paragraph 17, Absatz 2, Rechtspflegergesetz (RpflG) Bundesgesetzblatt Nr. 560 aus 1985, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 68 aus 2005, lautet:

§ 17. (1) ...Paragraph 17, (1) ...

(2) Der Wirkungskreis in Exekutionssachen umfasst:

1. die Exekution zur Hereinbringung von Geldforderungen

a) durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung nach den §§ 87 bis 96 EO a) durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung nach den Paragraphen 87 bis 96 EO,

b) auf das bewegliche Vermögen nach den §§ 249 bis 345 EO b) auf das bewegliche Vermögen nach den Paragraphen 249 bis 345 EO;

2. die Exekution zur Sicherstellung nach den §§ 371, 372 EO sowie auf Grund von Sicherstellungsaufträgen nach den §§ 232, 233 BAO oder diesen vergleichbaren Bestimmungen durch die im § 374 Abs. 1 EO angeführten Exekutionsmittel, ausgenommen die Zwangsverwaltung; 2. die Exekution zur Sicherstellung nach den Paragraphen 371, 372, EO sowie auf Grund von Sicherstellungsaufträgen nach den Paragraphen 232, 233, BAO oder diesen vergleichbaren Bestimmungen durch die im Paragraph 374, Absatz eins, EO angeführten Exekutionsmittel, ausgenommen die Zwangsverwaltung;

3. die Aufnahme eines Vermögensverzeichnisses;

4. im Zusammenhang mit den in Z 1 und 2 angeführten Geschäften die Entscheidung über Aufschiebungsanträge nach § 42 Abs. 1 Z 2 a, 3, 4 und 6 EO, nach den §§ 7 Abs. 2 dritter Satz und 9 Abs. 3 GEG 1962 oder über Aufschiebungsanträge anlässlich eines Antrages auf Aufhebung einer gesetzswidrig oder irrtümlich erteilten Bestätigung der Vollstreckbarkeit; 4. im Zusammenhang mit den in Ziffer eins und 2 angeführten Geschäften die Entscheidung über Aufschiebungsanträge nach Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 2, a, 3, 4 und 6 EO, nach den Paragraphen 7, Absatz 2, dritter Satz und 9 Absatz 3, GEG 1962 oder über Aufschiebungsanträge anlässlich eines Antrages auf Aufhebung einer gesetzswidrig oder irrtümlich erteilten Bestätigung der Vollstreckbarkeit;

5. die Beschlüsse nach § 21 Abs. 2 GGG sowie die Berichtigung solcher Beschlüsse (§ 6a Abs. 2 zweiter Satz GEG 1962); 5. die Beschlüsse nach Paragraph 21, Absatz 2, GGG sowie die Berichtigung solcher Beschlüsse (Paragraph 6 a, Absatz 2, zweiter Satz GEG 1962);

6. die Entscheidung über Vollzugsbeschwerden im Zusammenhang mit der Exekution auf bewegliche körperliche Sachen.

Punkt II. Punkt V. des Einführungserlasses des Bundesministeriums für XXXX vom 15.12.2003 (GZ XXXX) lautet Punkt römisch zwei. Punkt römisch fünf. des Einführungserlasses des Bundesministeriums für römisch 40 vom 15.12.2003 (GZ römisch 40) lautet:

"2.5. Aufgaben der FEX-Planungs- und Leitungseinheit

Aus den einleitenden Ausführungen zu den Grundsätzen und Zielen der Reorganisation des Gerichtsvollzuges ergibt sich künftig eine stärkere Trennung zwischen der Auftragserteilung und der Auftragserfüllung: Während der Vollzugauftrag und die Prüfung der Gesetzmäßigkeit des Vollzuges weiterhin beim jeweiligen Exekutionsgericht durch die dort zuständigen Rechtssprechungsorgane erfolgen, obliegt die operative Steuerung des Vollzuges und damit die Verantwortung für die effiziente Abwicklung des Vollzugauftrags der Leitungsstelle des jeweiligen Oberlandesgerichtes."

Während die DK und die Revisionsabteilung anführen, dass die Vorgangsweise den oa. gesetzlichen bzw. erlassmäßigen Bestimmungen widersprochen habe, gab der Beschuldigte an, dass diese Vorgangsweise in ganz

Österreich gepflogen werde und diesbezüglich keine inhaltliche Kontrollverpflichtung mehr bestanden hätte (siehe I.4. und dessen Rechtfertigung anlässlich der Befragung am 08.03.2013: (" Ich habe das mit besten Wissen und Gewissen getan, da ich die Rechtsmeinung vertreten habe, dass die Leiterin der Exekutionsabteilung dazu befugt ist. Dies habe ich auch während meiner Ausbildung so gelernt.")). Ob diese Ausführungen eine Schutzbehauptung des Beschuldigten darstellen, wie der Disziplinaranwalt vermeint, oder tatsächlich eine derartige Rechts- und Ausbildungspraxis zumindest bestanden hat, konnte mangels diesbezüglicher Ausführungen der DK nicht festgestellt werden. Vor dem Hintergrund der Rechtfertigungen des Beschuldigten, ist fraglich wie eindeutig die Bestimmungen hinsichtlich einer Delegierungsmöglichkeit wirklich sind, im Gesetz ist vom "Wirkungsbereich" die Rede. Die "Weisung" (die dem BVwG nur auszugsweise vorliegt) sagt hinsichtlich einer allfälligen Delegierungsmöglichkeit nichts aus. Während die DK und die Revisionsabteilung anführen, dass die Vorgangsweise den oa. gesetzlichen bzw. erlassmäßigen Bestimmungen widersprochen habe, gab der Beschuldigte an, dass diese Vorgangsweise in ganz Österreich gepflogen werde und diesbezüglich keine inhaltliche Kontrollverpflichtung mehr bestanden hätte (siehe römisch eins.4. und dessen Rechtfertigung anlässlich der Befragung am 08.03.2013: (" Ich habe das mit besten Wissen und Gewissen getan, da ich die Rechtsmeinung vertreten habe, dass die Leiterin der Exekutionsabteilung dazu befugt ist. Dies habe ich auch während meiner Ausbildung so gelernt.")). Ob diese Ausführungen eine Schutzbehauptung des Beschuldigten darstellen, wie der Disziplinaranwalt vermeint, oder tatsächlich eine derartige Rechts- und Ausbildungspraxis zumindest bestanden hat, konnte mangels diesbezüglicher Ausführungen der DK nicht festgestellt werden. Vor dem Hintergrund der Rechtfertigungen des Beschuldigten, ist fraglich wie eindeutig die Bestimmungen hinsichtlich einer Delegierungsmöglichkeit wirklich sind, im Gesetz ist vom "Wirkungsbereich" die Rede. Die "Weisung" (die dem BVwG nur auszugsweise vorliegt) sagt hinsichtlich einer allfälligen Delegierungsmöglichkeit nichts aus.

Folgende Erschwerungsgründe konnten festgestellt werden:

Langer Deliktszeitraum von Jänner 2009 bis Herbst 2010

Wissentliche "Billigung", dass eine nichtzuständige Mitarbeiterin Berichte paraphierte, die gem. Erlass- und Gesetzeslage (sofern diese tatsächlich so eindeutig ist) von ihm selbst unterschrieben und kontrolliert hätten werden müssen. Feststellungen zur Frage einer Anstiftung sind dem Disziplinarerkenntnis nicht zu entnehmen, obwohl der Beschuldigte in der Verhandlungsschrift angab, er hätte seiner Mitarbeiterin eine mündliche Weisung gem. § 35 Geschäftsordnung erteilt. Für die Strafbemessung ist hingegen wesentlich, dass der Beschuldigte diese Weisung erteilt hat, weil er damit von der vorgeworfene Dienstpflichtverletzung nicht nur - wie der Spruch suggeriert - gewusst und diese gebilligt hat, sondern er seine Mitarbeiterin vielmehr dazu beauftragt und damit angestiftet hat. Wissentliche "Billigung", dass eine nichtzuständige Mitarbeiterin Berichte paraphierte, die gem. Erlass- und Gesetzeslage (sofern diese tatsächlich so eindeutig ist) von ihm selbst unterschrieben und kontrolliert hätten werden müssen. Feststellungen zur Frage einer Anstiftung sind dem Disziplinarerkenntnis nicht zu entnehmen, obwohl der Beschuldigte in der Verhandlungsschrift angab, er hätte seiner Mitarbeiterin eine mündliche Weisung gem. Paragraph 35, Geschäftsordnung erteilt. Für die Strafbemessung ist hingegen wesentlich, dass der Beschuldigte diese Weisung erteilt hat, weil er damit von der vorgeworfene Dienstpflichtverletzung nicht nur - wie der Spruch suggeriert - gewusst und diese gebilligt hat, sondern er seine Mitarbeiterin vielmehr dazu beauftragt und damit angestiftet hat.

Demgegenüber war das Vorhanden- oder Nichvorhandensein folgender Milderungsgründe zu prüfen:

Bisherige Unbescholtenheit und auffallender Widerspruch der Tat zum sonstigen dienstlichen Verhalten? Diesbezüglich wurde von der DK die disziplinare Unbescholtenheit festgestellt und als mildernd gewertet.

Korrektes Verhalten nach der Tat? Dieser Umstand wird von der DK festgestellt und damit untermauert, dass der Beschuldigte sich nunmehr einer Ausbildung zum Geschäftsstellenleiter unterziehen würde.

Tatbegehung unter Umständen, die einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen? Diesbezüglich hat die DK die festgestellte durchgehende Auslastung von über 135 % und die nicht wirksame Vertretung des Beschuldigten in Zeiten urlaubsbedingter oder sonstiger Abwesenheit zwar festgestellt, doch sich nicht näher damit in der Begründung befasst und auch nicht explizit diesem Milderungsgrund zugeordnet. Insbesondere wurden dazu und zum Umgang mit diesen Auslastungszahlen auch keine Zeugen befragt.

Tatbegehung in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum?

Vor dem Hintergrund folgender Aussage: " Ich habe das mit besten Wissen und Gewissen getan, da ich die

Rechtsmeinung vertreten habe, dass die Leiterin der Exekutionsabteilung dazu befugt ist. Dies habe ich auch während meiner Ausbildung so gelernt." wären hierzu Feststellungen zu erwarten gewesen. Es fanden sich jedoch keine Ausführungen in der Begründung, ob dieser Rechtfertigung des Beschuldigten nachgegangen wurde. In der Verhandlung wurde diesbezüglich kein Zeuge vernommen oder sonstige Beweise aufgenommen. Im Erkenntnis wird lediglich auf die Rechts- und Weisungslage verwiesen und darauf, dass der Beamte sich mit den einschlägigen Vorschriften auseinanderzusetzen hätte und es auf eine Duldung einer rechtswidrigen Praxis in keinem Fall ankommen könne.

Feststellungen, ob die Tat unter Einwirkung eines Dritten oder aus Gehorsam begangen wurden liegen nicht vor. Die Frage, ob und wenn ja, inwiefern der damalige Vorsteher des Bezirksgericht XXXX (gegen den nach den Akten ebenfalls Disziplinar- u. Strafverfahren angestrengt wurden) auf den Beschuldigten diesbezüglich eingewirkt hat, wurde nicht erörtert. Feststellungen, ob die Tat unter Einwirkung eines Dritten oder aus Gehorsam begangen wurden liegen nicht vor. Die Frage, ob und wenn ja, inwiefern der damalige Vorsteher des Bezirksgericht römisch 40 (gegen den nach den Akten ebenfalls Disziplinar- u. Strafverfahren angestrengt wurden) auf den Beschuldigten diesbezüglich eingewirkt hat, wurde nicht erörtert.

Keine Entstehung eines Schadens? Hiezu wurde festgestellt, dass negative Folgen des inkriminierenden Handelns auf Parteien oder sonstige Beteiligte ausgeblieben seien. Welche diese hätten sein können, wurde ebenso wenig ausgeführt, wie ob die Angaben des Beschuldigten diesbezüglich, dass er sich den Vermerk "gesehen" ohnehin hätte sparen können, zutreffen.

Der Beitrag zur Wahrheitsfindung durch das Tatsachengeständnis wurde von der DK festgestellt. Das Faktum, dass - wie vom BF angeführt - dieses nicht als reumütig bezeichnet werden kann, diesbezüglich kein Schuldeingeständnis vorliege und die Fakten durch den Revisionsbericht ohnehin unverrückbar festgestellt waren, wurde von der DK nicht in der Begründung thematisiert.

Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen ergeben sich aus den vorliegenden Verwaltungsakten und sind hinsichtlich des objektiven Tatbestandes (Paraphierung von Vollzugsberichten durch die Mitarbeiterin) unbestritten. Die subjektive Tatseite wurde von BF nicht bekämpft und ist damit nicht Gegenstand des Verfahrens. Hinsichtlich der Strafbemessung ist die subjektive Tatseite dennoch von Relevanz, weil die Feststellungen zu den Milderungs- und Erschwerungsgründen auch die Auseinandersetzung mit Umständen erfordern, die einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen bzw. ob die Tat allenfalls in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum begangen wurde. Nicht nur zu diesen Fragen, sondern ganz generell sind die Ausführungen bzw. Feststellungen der DK zu den Milderungs- und Erschwerungsgründen sowie zur Spezial- und Generalprävention nicht ausreichend detailliert, um den Spruch tragen zu können bzw. diesen hinsichtlich seiner Rechtskonformität zu überprüfen. Obwohl diverse Anhaltspunkte vorlagen, die weitere Ermittlungen notwendig gemacht hätten, wurden diese nicht durchgeführt.

2.2. Es wird einerseits angesichts der Auslastung des BVwG davon ausgegangen, dass eine Entscheidung durch die DK sicher rascher erfolgen kann und wird. Wenn die aufgezeigten Mängel durch die DK behoben werden, wird diese Entscheidung höchstwahrscheinlich auch nicht mehr angefochten werden. Andererseits erscheint alleine auf Grund der Tatsache, dass sich die Masse der Zeugen im Westen ÖSTERREICHs befinden, eine neuerliche Entscheidung durch die DK jedenfalls kostengünstiger, als eine dem Unmittelbarkeitsgrundsatz verbundene Beweisaufnahme im Rahmen einer Verhandlung in WIEN. Sowohl aus Gründen der Verfahrensökonomie als auch der Wirtschaftlichkeit war daher die Aufhebung des Bescheides und die Zurückverweisung erforderlich.

3. Rechtliche Beurteilung:

Mit Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012 wurde unter anderem die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt mit 01.01. 2014 aufgelöst. Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 9 B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 idF. BGBl. I Nr. 164/2013 treten in den beim Verwaltungsgerichtshof mit Ablauf des 31.01.2013 anhängigen Verfahren die Verwaltungsgerichte an die Stelle der Verwaltungsbehörden. Mit Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012, wurde unter anderem die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt mit 01.01. 2014 aufgelöst. Gemäß Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 9, B-VG, Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 164 aus 2013, treten in den beim Verwaltungsgerichtshof mit Ablauf des 31.01.2013 anhängigen Verfahren die Verwaltungsgerichte an die Stelle der Verwaltungsbehörden.

Art. 131 BV-G regelt die grundsätzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Artikel 131, BV-G regelt die grundsätzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.

Das Dienstrecht und damit auch das Disziplinarrecht der Beamten ist gem. Art. 10 Abs. 1 Z 16 B-VG unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen. Das Dienstrecht und damit auch das Disziplinarrecht der Beamten ist gem. Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 16, B-VG unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen.

Gemäß § 3 Abs. 1 letzter Satz VwGbk-ÜG gilt die vorliegende Berufung als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, letzter Satz VwGbk-ÜG gilt die vorliegende Berufung als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

§ 135a Abs 3 BDG sieht vor, dass bei einer durch die Disziplinaranwältin oder den Disziplinaranwalt erhobenen Beschwerde gegen ein Erkenntnis, die Entscheidung des BVwG durch einen Senat zu erfolgen hat. Gegenständlich liegt daher eine Senatszuständigkeit vor. Paragraph 135 a, Absatz 3, BDG sieht vor, dass bei einer durch die Disziplinaranwältin oder den Disziplinaranwalt erhobenen Beschwerde gegen ein Erkenntnis, die Entscheidung des BVwG durch einen Senat zu erfolgen hat. Gegenständlich liegt daher eine Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn entweder der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer

erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Hat die Behörde bei ihrer Entscheidung Ermessen zu üben, hat das Verwaltungsgericht, wenn es nicht gemäß Abs. 2 in der Sache selbst zu entscheiden hat und wenn die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen ist, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn entweder der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Hat die Behörde bei ihrer Entscheidung Ermessen zu üben, hat das Verwaltungsgericht, wenn es nicht gemäß Absatz 2, in der Sache selbst zu entscheiden hat und wenn die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen ist, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Zu A)

Die anzuwendenden Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. 333, idF BGBl. 1 Nr. 210/2013 (BDG) lauten: Die anzuwendenden Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. 333, in der Fassung Bundesgesetzblatt 1 Nr. 210 aus 2013, (BDG) lauten:

§ 43. (1) Der Beamte ist verpflichtet, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft, engagiert und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen. Paragraph 43, (1) Der Beamte ist verpflichtet, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft, engagiert und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

(2) Der Beamte hat in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.

(3) Der Beamte hat die Parteien, soweit es mit den Interessen des Dienstes und dem Gebot der Unparteilichkeit der Amtsführung vereinbar ist, im Rahmen seiner dienstlichen Aufgaben zu unterstützen und zu informieren.

§ 91. Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist nach diesem Abschnitt zur Verantwortung zu ziehen. Paragraph 91, Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist nach diesem Abschnitt zur Verantwortung zu ziehen.

§ 92. (1) Disziplinarstrafen sind Paragraph 92, (1) Disziplinarstrafen sind

1. der Verweis,
2. die Geldbuße bis zur Höhe eines halben Monatsbezuges,
3. die Geldstrafe in der Höhe von einem Monatsbezug bis zu fünf Monatsbezügen,
4. die Entlassung.

(2) In den Fällen des Abs. 1 Z 2 und 3 ist von dem Monatsbezug auszugehen, der dem Beamten auf Grund seiner besoldungsrechtlichen Stellung im Zeitpunkt der Fällung des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses beziehungsweise im Zeitpunkt der Verhängung der Disziplinarverfügung gebührt. Allfällige Kürzungen des Monatsbezuges sind bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen. (2) In den Fällen des Absatz eins, Ziffer 2 und 3 ist von dem Monatsbezug auszugehen, der dem Beamten auf Grund seiner besoldungsrechtlichen Stellung im Zeitpunkt der Fällung des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses beziehungsweise im Zeitpunkt der Verhängung der Disziplinarverfügung gebührt. Allfällige Kürzungen des Monatsbezuges sind bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen.

§ 93. (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist 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. Paragraph 93, (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist 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.

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

§ 115. Im Falle eines Schuldspruches kann von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden, wenn dies ohne Verletzung dienstlicher Interessen möglich ist und nach den Umständen des Falles und nach der Persönlichkeit des Beamten angenommen werden kann, dass ein Schuldspruch allein genügen wird, den Beamten von weiteren Verfehlungen abzuhalten. Paragraph 115, Im Falle eines Schuldspruches kann von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden, wenn dies ohne Verletzung dienstlicher Interessen möglich ist und nach den Umständen des Falles und nach der Persönlichkeit des Beamten angenommen werden kann, dass ein Schuldspruch allein genügen wird, den Beamten von weiteren Verfehlungen abzuhalten.

Die für die Strafbemessung maßgeblichen Bestimmungen des Strafgesetzbuch - (StGB)

StF: BGBl. Nr. 60/1974 idF BGBl. I Nr. 134/2013 lauten: Stammfassung, Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 1974, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 134 aus 2013, lauten:

§ 32. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist die Schuld des Täters. Paragraph 32, (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist die Schuld des Täters.

(2) Bei Bemessung der Strafe hat das Gericht die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und auch auf die Auswirkungen der Strafe und anderer zu erwartender Folgen der Tat auf das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft Bedacht zu nehmen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen könnte.

(3) Im allgemeinen ist die Strafe umso strenger zu bemessen, je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, die der Täter verschuldet hat oder die er zwar nicht herbeigeführt, aber auf die sich sein Verschulden erstreckt hat, je mehr Pflichten er durch seine Handlung verletzt, je reiflicher er seine Tat überlegt, je sorgfältiger er sie vorbereitet oder je rücksichtsloser er sie ausgeführt hat und je weniger Vorsicht gegen die Tat hat gebraucht werden können.

§ 33. (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter. Paragraph 33, (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. mehrere strafbare Handlungen derselben oder verschiedener Art begangen oder die strafbare Handlung durch längere Zeit fortgesetzt hat;
2. schon wegen einer auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden Tat verurteilt worden ist;
3. einen anderen zur strafbaren Handlung verführt hat;
4. der Urheber oder Anstifter einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung oder an einer solchen Tat führend beteiligt gewesen ist;
5. aus rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen besonders verwerflichen Beweggründen gehandelt hat;
6. heimtückisch, grausam oder in einer für das Opfer qualvollen Weise gehandelt hat;
7. bei Begehung der Tat die Wehr- oder Hilflosigkeit eines anderen ausgenützt hat.

(2) Ein Erschwerungsgrund ist es außer in den Fällen des § 39a Abs. 1 auch, wenn ein volljähriger Täter die Tat unter Anwendung von Gewalt oder gefährlicher Drohung gegen eine unmündige Person begangen hat. (2) Ein Erschwerungsgrund ist es außer in den Fällen des Paragraph 39 a, Absatz eins, auch, wenn ein volljähriger Täter die Tat

unter Anwendung von Gewalt oder gefährlicher Drohung gegen eine unmündige Person begangen hat.

§ 34. (1) Ein Milderungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. die Tat nach Vollendung des achtzehnten, jedoch vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres oder wenn er sie unter dem Einfluss eines abnormen Geisteszustands begangen hat, wenn er schwach an Verstand ist oder wenn seine Erziehung sehr vernachlässigt worden ist;
2. bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht;
3. die Tat aus achtenswerten Beweggründen begangen hat;
4. die Tat unter der Einwirkung eines Dritten oder aus Furcht oder Gehorsam verübt hat;
5. sich lediglich dadurch strafbar gemacht hat, dass er es in einem Fall, in dem das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe bedroht, unterlassen hat, den Erfolg abzuwenden;
6. an einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung nur in untergeordneter Weise beteiligt war;
7. die Tat nur aus Unbesonnenheit begangen hat;
8. sich in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung zur Tat hinreißen lassen;
9. die Tat mehr durch eine besonders verlockende Gelegenheit verleitet als mit vorgefasster Absicht begangen hat;
10. durch eine nicht auf Arbeitsscheu zurückzuführende drückende Notlage zur Tat bestimmt worden ist;
11. die Tat unter Umständen begangen hat, die einem Schuldauusschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen;
12. die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum (§ 9) begangen hat, insbesondere wenn er wegen vorsätzlicher Begehung bestraft wird;
12. die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum (Paragraph 9,) begangen hat, insbesondere wenn er wegen vorsätzlicher Begehung bestraft wird;
13. trotz Vollendung der Tat keinen Schaden herbeigeführt hat oder es beim Versuch geblieben ist;
14. sich der Zufügung eines größeren Schadens, obwohl ihm dazu die Gelegenheit offenstand, freiwillig enthalten hat oder wenn der Schaden vom Täter oder von einem Dritten für ihn gutgemacht worden ist;
15. sich ernstlich bemüht hat, den verursachten Schaden gutzumachen oder weitere nachteilige Folgen zu verhindern;
16. sich selbst gestellt hat, obwohl er leicht hätte entfliehen können oder es wahrscheinlich war, dass er unentdeckt bleiben werde;
17. ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;
18. die Tat schon vor längerer Zeit begangen und sich seither wohlverhalten hat;
19. dadurch betroffen ist, dass er oder eine ihm persönlich nahestehende Person durch die Tat oder als deren Folge eine beträchtliche Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung oder sonstige gewichtige tatsächliche oder rechtliche Nachteile erlitten hat.

(2) Ein Milderungsgrund ist es auch, wenn das gegen den Täter geführte Verfahren aus einem nicht von ihm oder seinem Verteidiger zu vertretenden Grund unverhältnismäßig lange gedauert hat.

Im vorliegenden Fall geht es um die Frage, ob die Anwendung des § 115 BDG, also das Absehen von der Strafe durch die DK, vor dem Hintergrund des festgestellten und unbestrittenen Sachverhaltes schuld- und tatangemessen war bzw. die Milderungs- und Erschwerungsgründe entsprechend gewichtet und gewürdigt wurden. Im vorliegenden Fall geht es um die Frage, ob die Anwendung des Paragraph 115, BDG, also das Absehen von der Strafe durch die DK, vor dem Hintergrund des festgestellten und unbestrittenen Sachverhaltes schuld- und tatangemessen war bzw. die Milderungs- und Erschwerungsgründe entsprechend gewichtet und gewürdigt wurden.

§ 93 Abs. 1 erster Satz BDG legt die Schwere der Dienstpflichtverletzung als "Maß für die Höhe der Strafe" fest. Nach dem zweiten Satz der Bestimmung ist "jedoch" darauf "Rücksicht" zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe

erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Dies lässt sich nur dahingehend verstehen, dass - dem Ausmaß des spezialpräventiven Bedürfnisses entsprechend - es geboten sein kann, eine geringere als die nach dem primär festgelegten Maß "beabsichtigte" Strafe zu verhängen (VwGH 14.11.2007, 2005/09/0115). Paragraph 93, Absatz eins, erster Satz BDG legt die Schwere der Dienstpflichtverletzung als "Maß für die Höhe der Strafe" fest. Nach dem zweiten Satz der Bestimmung ist "jedoch" darauf "Rücksicht" zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Dies lässt sich nur dahingehend verstehen, dass - dem Ausmaß des spezialpräventiven Bedürfnisses entsprechend - es geboten sein kann, eine geringere als die nach dem primär festgelegten Maß "beabsichtigte" Strafe zu verhängen (VwGH 14.11.2007, 2005/09/0115).

Zur Strafbemessung ist unter Verweis auf das Erkenntnis eines verstärkten Senates des VwGH vom 14.11.2007, 2005/09/0115, auszuführen, dass dieser in seiner Rechtsprechung bereits mehrmals betont hat, dass bei der Strafbemessung neben der Art und Schwere des Dienstvergehens, insbesondere der Bedeutung der verletzten Pflicht, dem Grad des Verschuldens, dem Beweggrund der Tat, den Auswirkungen der Tat für den Dienstgeber, für das Ansehen des Beschwerdeführers selbst und der Beamtenschaft in der Öffentlichkeit und der bisherigen dienstlichen Führung des Beamten der spezialpräventiven Erforderlichkeit sowohl der Bestrafung an sich als auch der konkreten Disziplinarstrafe und deren Ausmaß, entscheidende Bedeutung zukomme. Für die Schwere der Dienstpflichtverletzung sei nicht nur maßgebend, in welchem objektiven Ausmaß gegen Dienstpflichten verstoßen oder der Dienstbetrieb beeinträchtigt worden sei, sondern es müsse die Bestrafung weiters grundsätzlich in einem angemessenen Verhältnis zum Unrechtsgehalt der Verfehlung stehen und spezialpräventiv erforderlich sein. Innerhalb des Schuldrahmens dürfe keine strengere Strafe verhängt werden, als sie aus Gründen der Spezialprävention notwendig erscheine.

Ein Schuldspruch ohne Strafe gemäß § 115 BDG darf nur erfolgen - sofern die Voraussetzungen für einen solchen vorliegen - wenn von der Verhängung einer Strafe ohne Verletzung dienstlicher Interessen (also im Hinblick auf generalpräventive Erwägungen) abgesehen werden kann und nach den Umständen des Falles und nach der Persönlichkeit des Beamten angenommen werden kann, dass ein Schuldspruch allein genügen werde, den Beamten von weiteren Verfehlungen abzuhalten. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Disziplinarbehörden bei geringem Verschulden und unbedeutenden Folgen einer Dienstpflichtverletzung stets und in jedem Fall einen Schuldspruch gemäß § 115 BDG 1979 zu fällen hätten (VwGH 19.09.2001, 99/09/0202). Ein Schuldspruch ohne Strafe gemäß Paragraph 115, BDG darf nur erfolgen - sofern die Voraussetzungen für einen solchen vorliegen - wenn von der Verhängung einer Strafe ohne Verletzung dienstlicher Interessen (also im Hinblick auf generalpräventive Erwägungen) abgesehen werden kann und nach den Umständen des Falles und nach der Persönlichkeit des Beamten angenommen werden kann, dass ein Schuldspruch allein genügen werde, den Beamten von weiteren Verfehlungen abzuhalten. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Disziplinarbehörden bei geringem Verschulden und unbedeutenden Folgen einer Dienstpflichtverletzung stets und in jedem Fall einen Schuldspruch gemäß Paragraph 115, BDG 1979 zu fällen hätten (VwGH 19.09.2001, 99/09/0202).

Generalpräventiven Erwägungen kommt seit 01.01.2009 eine erhebliche Bedeutung zu. So hat der VwGH in seinem Erkenntnis vom 15.01.2011, 2011/09/0105, unter Hinweis auf die Gesetzeserläuterungen zum Verhältnis von Spezial- zu Generalprävention ausgeführt, es sei

"durch die Dienstrechts-Novelle 2008 (...) im zweiten Satz des § 93 Abs. 1 BDG die Zielsetzung 'der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken', als zusätzliches Strafbemessungskriterium in das Gesetz eingefügt (worden). Nach der nunmehr geltenden Rechtslage kommt der spezialpräventiven Erforderlichkeit der Strafe bei der Bemessung daher nicht mehr ein derart wesentliche Bedeutung wie bisher zu und sind Gründe der Generalprävention wie solche der Spezialprävention für die Bemessung der Strafe gleichrangig zu berücksichtigen. Ist eine Disziplinarstrafe in einem bestimmten Ausmaß geboten, um der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamten entgegenzuwirken, dann haben gegebenenfalls spezialpräventive Überlegungen, die eine solche Disziplinarstrafe nicht als erforderlich erscheinen lassen würden, demgegenüber zurückzutreten." "durch die Dienstrechts-Novelle 2008 (...) im zweiten Satz des Paragraph 93, Absatz eins, BDG die Zielsetzung 'der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken', als zusätzliches Strafbemessungskriterium in das Gesetz eingefügt (worden). Nach der nunmehr geltenden Rechtslage kommt der spezialpräventiven Erforderlichkeit der Strafe bei der Bemessung daher nicht mehr ein derart wesentliche Bedeutung wie bisher zu und sind Gründe der Generalprävention wie solche der Spezialprävention für die Bemessung der Strafe gleichrangig zu berücksichtigen. Ist

eine Disziplinarstrafe in einem bestimmten Ausmaß geboten, um der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamten entgegenzuwirken, dann haben gegebenenfalls spezialpräventive Überlegungen, die eine solche Disziplinarstrafe nicht als erforderlich erscheinen lassen würden, demgegenüber zurückzutreten."

Die Einführung von generalpräventiven Strafbemessungsgründen in§ 93 Abs. 1 BDG hat seit dem 01.01.2009 zur Konsequenz, dass dann, wenn aus generalpräventiven Gründen eine höhere Disziplinarstrafe als auf Grund von spezialpräventiven Erwägungen erforderlich ist, diese (höhere) Disziplinarstrafe auszusprechen ist. Die Einführung von generalpräventiven Strafbemessungsgründen in Paragraph 93, Absatz eins, BDG hat seit dem 01.01.2009 zur Konsequenz, dass dann, wenn aus generalpräventiven Gründen eine höhere Disziplinarstrafe als auf Grund von spezialpräventiven Erwägungen erforderlich ist, diese (höhere) Disziplinarstrafe auszusprechen ist.

In Übereinstimmung mit der diesbezüglich ergangenen Judikatur des VwGH kann im vorliegenden Fall - sofern sich der angeführte Rechtfertigungsgrund des Rechtsirrtums nicht als stichhaltig erweist oder andere Milderungsgründe festgestellt werden - die erstinstanzlich ausgesprochene Disziplinarstrafe des Schuldspruchs ohne Strafe auf Grund generalpräventiver Erwägungen nicht als adäquat erachtet werden. Denn würde beim vorliegenden Fehlverhalten - bewusste Weisung gegen das Gesetz und die interne Weisung zu verstoßen an eine Mitarbeiterin um die Aktenberge im Urlaub nicht übermäßig anwachsen zu lassen - mit einer derart geringeren Sanktion vorgegangen werden, dann kann nicht davon ausgegangen werden, dass damit der Begehung solcher Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte/innen ausreichend entgegengewirkt würde. Niemand aus dem Vorgesetzten- und Kollegenkreis, aber auch die Allgemeinheit nicht, würde es verstehen, wenn bei einem derart vorsätzlichen Vorgehen - auch wenn der Beschuldigte unter hoher Auslastung litt - eine derart geringere Disziplinarstrafe verhängt würde. Nach den Erfahrungen des täglichen Lebens würde dies vielmehr dazu führen, dass daraus ein Freibrief für die Begehung derartiger Dienstpflichtverletzungen abgeleitet würde. Es bedarf daher einer wesentlich höheren Disziplinarstrafe, um deutlich zu machen, dass ein derartiges Fehlverhalten nicht toleriert wird. Dieses generalpräventive Erfordernis hat die erstinstanzliche DK unberücksichtigt gelassen und statt dessen aktenwidrig angenommen, es würde nur eine "...wiederholte nachlässige Arbeitsweise im Zeiten urlaubsbedingter Abwesenheit oder extremer Auslastung vorliegen und der Beschuldigte wollte keine Fehlleistung verwirklichen..." anstatt zur Kenntnis zu nehmen, dass der Beschuldigte entgegen gültiger Gesetze und Weisungen, die er aufgrund seiner einschlägigen Ausbildung und Tätigkeit kennen musste, seine Mitarbeiterin vorsätzlich angewiesen hat, ihm zukommende Kontrolltätigkeiten durchzuführen.

Ein anderes Ergebnis wäre nur denkbar, wenn tatsächlich festgestellt werden könnte, dass ein dem Beschuldigten nicht vorwerfbarer Rechtsirrtum vorgelegen wäre. Die stillschweigende Duldung von Handlungen des Beamten durch seine(n) Vorgesetzten, die - objektiv gesehen - als Dienstpflichtverletzungen zu qualifizieren sind, wirkt aber gem. VwGH nicht schuldbefreiend, wenn der Inhalt der verletzten Vorschrift eindeutig und die Rechtswidrigkeit der geduldeten Praxis damit offensichtlich ist (VwGH 31.07.2009 2008/09/0374). Diese vom Beschuldigten behauptete Offenkundigkeit (... in der Ausbildung so

gelernt und gelehrt ...) wurde im vorliegenden Fall nicht

nachvollziehbar geprüft.

Gemäß § 115 BDG kann im Falle eines Schuldspruchs von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden, wenn dies ohne Verletzung dienstlicher Interessen möglich ist und nach den Umständen des Falles und nach der Persönlichkeit des Beamten angenommen werden kann, dass ein Schuldspruch allein genügen wird, den Beamten von weiteren Verfehlungen abzuhalten. Im Hinblick auf die oa. generalpräventiven Erwägungen liegen die Voraussetzungen der Nichtverletzung dienstlicher Interessen nicht vor. Gemäß Paragraph 115, BDG kann im Falle eines Schuldspruchs von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden, wenn dies ohne Verletzung dienstlicher Interessen möglich ist und nach den Umständen des Falles und nach der Persönlichkeit des Beamten angenommen werden kann, dass ein Schuldspruch allein genügen wird, den Beamten von weiteren Verfehlungen abzuhalten. Im Hinblick auf die oa. generalpräventiven Erwägungen liegen die Voraussetzungen der Nichtverletzung dienstlicher Interessen nicht vor.

Die Strafbemessung ist eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber im§ 93 BDG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist bzw. im Fall des § 115 BDG nur unter den dort vorgesehenen (eingeschränkten) Voraussetzungen zulässig ist. Es war daher zu prüfen, ob die Behörde von dem ihr zustehenden Ermessen im Sinn des Gesetzes Gebrauch gemacht hat. Die Behörde ist verpflichtet in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensübung maßgebenden Überlegungen und Umstände insoweit offen zu legen, als dies für die

Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfung der Ermessensentscheidung auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. VwGH 4.10.2012, 2012/09/0043). Die Strafbemessung ist eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber im Paragraph 93, BDG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist bzw. im Fall des Paragraph 115, BDG nur unter den dort vorgesehenen (eingeschränkten) Voraussetzungen zulässig ist. Es war daher zu prüfen, ob die Behörde von dem ihr zustehenden Ermessen im Sinn des Gesetzes Gebrauch gemacht hat. Die Behörde ist verpflichtet in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensübung maßgebenden Überlegungen und Umstände insoweit offen zu legen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfung der Ermessensentscheidung auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vergleiche VwGH 4.10.2012, 2012/09/0043).

Die belangte Behörde hat im Bescheid die Schwere der Tat begründet, die spezial- und generalpräventiven Aspekte der Tat darzulegen, die Erschwerungs- und Milderungsgründe zu beurteilen, einander gegenüberzustellen und auszuführen, warum aus generalpräventiven Gründen die Verhängung der ausgesprochenen Disziplinarstrafe geboten erscheint (VwGH 12.11.2013, 2013/09/027).

Im vorliegenden Fall ist der Sachverhalt in gerade für die Strafbemessung maßgeblichen Bereichen derart lückenhaft, das umfangreiche Sachverhaltsfeststellungen erforderlich sind, die durch die DK sowohl im Interesse der Raschheit, als auch der Kostenersparnis (insbesondere die Zeugen befinden sich in XXXX) besser erledigt werden können. Im vorliegenden Fall ist der Sachverhalt in gerade für die Strafbemessung maßgeblichen Bereichen derart lückenhaft, das umfangreiche Sachverhaltsfeststellungen erforderlich sind, die durch die DK sowohl im Interesse der Raschheit, als auch der Kostenersparnis (insbesondere die Zeugen befinden sich in römisch 40) besser erledigt werden können.

So wird bei einer Wiederholung der Verhandlung durch Befragung geeigneter Zeugen und Beibringung weiterer Beweismittel insbesondere Folgendes zu klären sein:

Was wurde in der Ausbildung der Rechtspfleger zur Notwendigkeit der eigenhändigen Paraphierung bzw. Kontrolle von Vollzugsberichten vermittelt?

Durch Befragung von Rechtspflegern in XXXX allenfalls auch anderer Bundesländer wäre zu klären, wie sich die Verwaltungspraxis, hinsichtlich der Delegation der Kontrolle der Vollzugsberichte am Gericht des Beschuldigten und in anderen Bezirksgerichten darstellt? Durch Befragung von Rechtspflegern in römisch 40 allenfalls auch anderer Bundesländer wäre zu klären, wie sich die Verwaltungspraxis, hinsichtlich der Delegation der Kontrolle der Vollzugsberichte am Gericht des Beschuldigten und in anderen Bezirksgerichten darstellt?

Hat der damalige Vorsteher des BG auf den Beschuldigten eingewirkt oder ist dieser aus eigenem Antrieb tätig geworden?

Im Hinblick auf eine allfällig mögliche Verhängung einer Geldbuße oder Geldstrafe durch das BVwG bei einer neuerlichen Beschwerde wären die Feststellungen über den Beschuldigten hinsichtlich seiner familiären und Vermögensverhältnisse im Erkenntnis zu ergänzen.

Im Übrigen wird bei der Gewichtung der Milderungs- und Erschwerungsgründe die oa. Rechtssprechung des VwGH, insbesondere zur Generalprävention zu berücksichtigen sein.

Mit ihren fehlenden Ausführungen zur Generalprävention und den mangelhaften Feststellungen zum Vorliegen der Milderungs- und Erschwerungsgründe, hat die DK die Voraussetzungen hinsichtlich der Begründung der Strafbemessung nicht im gesetzlich erforderlichen Ausmaß getätigt. Dies wird die Behörde in der Folge nachzuholen haben. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auf die unter Punkt A angeführte Judikatur wird verwiesen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auf die unter Punkt A angeführte Judikatur wird verwiesen.

Schlagworte

Begründungsmangel, Disziplinarsrafe, Ermessungsgrundlagen,
Feststellungsmangel, Rechtsirrtum, Schuldspruch ohne Strafe,
Strafbemessung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W208.2000449.1.00

Zuletzt aktualisiert am

06.05.2014

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at