

# TE Vwgh Erkenntnis 2013/9/5 2011/09/0147

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.09.2013

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

BDG 1979 §38;  
BDG 1979 §43;  
BDG 1979 §93 Abs1;  
B-VG Art130 Abs2;

VwRallg;

1. BDG 1979 § 38 heute
2. BDG 1979 § 38 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
3. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
4. BDG 1979 § 38 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
5. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
6. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
7. BDG 1979 § 38 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1994
1. BDG 1979 § 43 heute
2. BDG 1979 § 43 gültig ab 10.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 143/2024
3. BDG 1979 § 43 gültig von 31.12.2009 bis 09.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
4. BDG 1979 § 43 gültig von 29.05.2002 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
5. BDG 1979 § 43 gültig von 01.07.1997 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
6. BDG 1979 § 43 gültig von 01.01.1980 bis 30.06.1997
1. BDG 1979 § 93 heute
2. BDG 1979 § 93 gültig ab 01.01.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
3. BDG 1979 § 93 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.2008
1. B-VG Art. 130 heute
2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

### **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Doblinger und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des WB in B, vertreten durch Dr. Peter Ringhofer, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 31. Mai 2011, Zl. 39,40/12-DOK/11, betreffend Disziplinarstrafe der Geldstrafe nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (weitere Parteien: Bundeskanzler, Bundesministerin für Finanzen), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Der im Jahr 1957 geborene Beschwerdeführer steht als Amtsdirektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und stand im verfahrensgegenständlichen Zeitraum im Jahr 2007 beim Zollamt W. (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) in Verwendung.

Mit Disziplinarerkenntnis vom 11. April 2011 erkannte die Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Finanzen den Beschwerdeführer nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung für schuldig, er habe entgegen der Anordnung der Vorschriften des Zollkodex, der Zoll-Arbeitsrichtlinien und seines Teamleiters in fünf näher angeführten Fällen keine ordnungsgemäße Zollbeschau durchgeführt, und zwar bei zollamtlichen Anfertigungen am 7. März 2007 ("Grünfall") am 9. März 2007 ("Grünfall"), zwei Mal am 16. März 2007 in zwei "Rotfällen" und in zwei weiteren Fällen.

Der Beschwerdeführer habe dadurch gegen die § 43 Abs. 1 und 2 sowie gegen § 44 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) verstoßen. Über den Beschwerdeführer wurde eine Geldbuße in der Höhe von EUR 1.800,- verhängt und ihm wurden die Kosten des Verfahrens auferlegt. Der Beschwerdeführer habe dadurch gegen die Paragraph 43, Absatz eins, und 2 sowie gegen Paragraph 44, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) verstoßen. Über den Beschwerdeführer wurde eine Geldbuße in der Höhe von EUR 1.800,- verhängt und ihm wurden die Kosten des Verfahrens auferlegt.

In der Begründung führte die Behörde erster Instanz aus, es seien im Fall des Beschwerdeführers in Ermittlungen 41 Zollanmeldungen analysiert worden. Bei diesen Verzollungen seien nicht plausible Lieferwege besonders aufgefallen. Es handle sich dabei um Transporte in Containern (auf dem LKW befördert) von Neapel nach Wien zwecks Verzollung und nach erfolgter Verzollung wieder zurück nach Italien. Es ergebe sich auf Grund von Containerlaufabfragen der Verdacht, dass die in Wien zur Verzollung gestellten Textilien mit Ursprung China körperlich nicht vorhanden gewesen, sondern bereits während der angeblichen Beförderung nach Wien in Italien der zollamtlichen Überwachung entzogen worden seien. In 35 von 41 Abfertigungsfällen bei der Zollstelle H.A. hätten sich Unregelmäßigkeiten ergeben. Es bestehe der diesbezügliche Verdacht, dass bei dieser Zollstelle eingangsabgabenpflichtige Waren verzollt worden seien, die bei der Zollabfertigung nicht vorhanden gewesen seien, bzw. dass nicht den Beschauvermerken entsprechende Kontrollen durchgeführt und unrichtige Beschauvermerke in den elektronischen Zollanmeldungen angefertigt worden seien.

Im Rahmen des seit 1. April 2004 in Verwendung bestehenden e-Zoll Systems erfolge die Anmeldung durch die Speditionen elektronisch. Eine Software erstelle eine automatische Risikoanalyse für den Bearbeiter. Wenn diese positiv ausfalle, werde der Fall als "Grün" gekennzeichnet. In diesen Fällen erfolge grundsätzlich keine Kontrolle durch die Zollorgane, die gestellten Waren würden freigegeben und gleichzeitig würden die anfallenden Zollabgaben berechnet und vorgeschrieben. Der Abfertigungsbeamte habe aber trotzdem die Möglichkeit, die angemeldeten Waren einer Beschau zu unterziehen, indem er händisch den Fall auf "Rot" setze.

Schalte das System auf Grund der Risikoanalyse den Fall auf "Rot", so sei vom Abfertigungsbeamten grundsätzlich eine Kontrolle/Beschau durchzuführen, jedenfalls aber eine Begründung anzugeben, warum eine Kontrolle unterblieben sei.

Die Beschau könne innerlich, äußerlich und auch stichprobenweise erfolgen. Die äußere Beschau bestehe in der Ermittlung der Rohmasse oder der Stückzahl bei unverpackten Waren oder bei verpackten Waren in der Prüfung der Anzahl, Art, Zeichen und gegebenenfalls der Nummern der Packstücke, sowie in der Kontrolle der zollamtlichen Verschlüsse oder sonstige Nämlichkeitszeichen auf deren Ordnungsgemäßheit. Die innere Beschau umfasse die Besichtigung der Ware und alle anderen an der Ware vorgenommener Prüfungen zur Ermittlung ihrer Art und Beschaffenheit zwecks Einreihung der Ware in die Kombinierte Nomenklatur Zolltarif) und Feststellung der Bemessungsgrundlagen und sonstige für die Überführung in ein Zollverfahren maßgebliche Umstände. Die innere Beschau sei so gründlich durchzuführen, dass mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit gewährleistet sei, dass die Sendung mit den vorgelegten Unterlagen, wie Rechnung, Ursprungszeugnis, etc. übereinstimme, in ihr also weder andere Waren noch mehr als die erklärten Waren enthalten seien.

Nach erfolgter Beschau sei diese gemäß Art. 71 Zollkodex in der Zollanmeldung bzw. im e-Zollsystem entsprechend zu vermerken, wobei aus dem Beschauvermerk neben der durchgeführten Beschau auch deren Umfang sowie die beschauten Packstücke bzw. die Waren eindeutig hervorgehen müssten. Nach erfolgter Beschau sei diese gemäß Artikel 71, Zollkodex in der Zollanmeldung bzw. im e-Zollsystem entsprechend zu vermerken, wobei aus dem Beschauvermerk neben der durchgeführten Beschau auch deren Umfang sowie die beschauten Packstücke bzw. die Waren eindeutig hervorgehen müssten.

Zu den einzelnen inkriminierten Zollabfertigungen durch den Beschwerdeführer führte die Behörde wie folgt aus:

"Abfertigung am 7. März 2007, ZI ...:

'Grünfall'

Dauer der Beschau: drei Minuten( Kontrollentscheidung, Beschau, Beschauvermerk, Überlassung) Beschauvermerk: Äußere Beschau - ohne abweichende Feststellungen. Bei der Position1 (Blusen) lautet der Beschauvermerk: Warenkontrolle - ohne abweichend Feststellungen 1 Teil, somit wurden aus einem Karton Blusen innerlich beschaut.

Abfertigung am 9. März 2007, ZI. ....:

'Grünfall'

Dauer der Beschau: drei Minuten( Kontrollentscheidung, Beschau, Beschauvermerk, Überlassung) Beschauvermerk: Äußere Beschau - ohne abweichende Feststellungen. Bei der Position 1 (Röcke) lautet der Beschauvermerk: Warenkontrolle - ohne abweichend Feststellungen 1 cll Bei der Position 2 (Trainingsanzüge) lautet der Beschauvermerk: Warenkontrolle - ohne abweichend Feststellungen 1 Teil, bei der Position 3 (Hosen) lautet der Beschauvermerk Warenkontrolle - ohne abweichend Feststellungen .

Abfertigung am 16. März 2007, ZI. ...:

'Rotfall'

Dauer der Bearbeitung: vier Minuten( Kontrollentscheidung, Beschau, Beschauvermerk, Überlassung) Beschauvermerk: Äußere Beschau - ohne abweichende Feststellungen. Bei der Position 3 (Jacken) lautet der Beschauvermerk: Warenkontrolle - ohne abweichend Feststellungen 2 Teile innerlich. Bei der Position 11 (Badeanzüge) lautet der Beschauvermerk: Äußere Beschau - ohne abweichend Feststellungen.

Abfertigung am 16. März 2007, ZI. ...:

'Rotfall'

Dauer der Bearbeitung: drei Minuten( Kontrollentscheidung, äußere Beschau, Beschauvermerk, Überlassung)  
Beschauvermerk: Bei der Position 8 (Badeanzüge) lautet der Beschauvermerk: Äußere Beschau - ohne abweichend Feststellungen."

Da in drei bis vier Minuten ein Beschauvorgang samt abschließendem Beschauvermerk in das e-Zollsystem unmöglich durchzuführen sei, bestehe der begründete Verdacht, dass der Beschwerdeführer bei den angeführten Abfertigungsfällen eine dem Beschauvermerk entsprechende Kontrolle nicht vorgenommen habe.

Im Zuge weiterer Ermittlungen sei festgestellt worden, dass der Beschwerdeführer am 9. Jänner 2007 bei zwei Abfertigungen angeblich eine Warenkontrolle mit Beschau durchgeführt habe, obwohl die entsprechenden Container laut Containerabfrage bereits am 8. Jänner 2007 in Rijeka leer zurückgegeben worden seien.

Das Strafverfahren wegen Amtsmissbrauchs gegen den Beschwerdeführer sei von der Staatsanwaltschaft gemäß § 190 Z. 2 StPO eingestellt worden. Das Strafverfahren wegen Amtsmissbrauchs gegen den Beschwerdeführer sei von der Staatsanwaltschaft gemäß Paragraph 190, Ziffer 2, StPO eingestellt worden.

Der Beschwerdeführer habe sich damit verantwortet, dass er die Ware öfter gesehen habe und dass er sie deshalb ohne Beschau freigegeben habe. Bei lebensnaher Betrachtung erscheine es unmöglich, in drei bis vier Minuten einen Beschauvorgang samt abschließendem Beschauvermerk in das e-Zollsystem durchzuführen. Zu den Abfertigungen vom 9. Jänner 2007 habe der Beschwerdeführer erklärt, er habe das, was er als beschaut dokumentiert habe, auch tatsächlich gesehen. Dies sei jedoch als Schutzbehauptung zu werten, weil dem Beschwerdeführer jedenfalls unrichtige Containernummern bzw. ein falscher Zollverschluss hätte auffallen müssen.

Der Beschwerdeführer habe auch angegeben, dass er nicht bei jeder Verzollung tatsächlich geachtet habe, ob der Container bzw. die Waren tatsächlich vor Ort gewesen seien, da der Anweisungsschein bei der Ware sein müsse. Mit dieser Aussage werde die Zollkontrolle ad absurdum geführt. Es sei an Hand des Containerlaufes belegt, dass keine Zollbeschau der beiden Container trotz anders lautender Beurkundung stattgefunden habe.

Dem Beschwerdeführer sei bekannt gewesen, dass er über den Umfang seiner amtlichen Obliegenheiten Bescheid gewusst habe, es sei ihm auch bekannt gewesen, dass sein Vorgehen verboten und strafbar gewesen sei, und er habe daher hinsichtlich der mehrfachen Verletzungen seiner Dienstpflichten nach § 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 bei der Unterlassung der ordnungsgemäßen Zollbeschau vorsätzlich gehandelt. Dem Beschwerdeführer sei bekannt gewesen, dass er über den Umfang seiner amtlichen Obliegenheiten Bescheid gewusst habe, es sei ihm auch bekannt gewesen, dass sein Vorgehen verboten und strafbar gewesen sei, und er habe daher hinsichtlich der mehrfachen Verletzungen seiner Dienstpflichten nach Paragraph 43, Absatz eins, und 2 BDG 1979 bei der Unterlassung der ordnungsgemäßen Zollbeschau vorsätzlich gehandelt.

Der Beschwerdeführer sei geschieden und für ein Kind sorgepflichtig. Er verfüge über ein monatliches Bruttoeinkommen in der Höhe von EUR 3.612,10, das seien netto EUR 2.201,52. Er besitze kein Vermögen und habe Schulden in der Höhe von EUR 20.000,-. der Beschwerdeführer sei unbescholten.

Als mildernd werde die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers und als erschwerend das Zusammentreffen mehrerer Dienstpflichtverletzungen gewertet. Es sei in Anbetracht der Schwere der gegenständlichen Dienstpflichtverletzung abzuwägen, ob das Delikt und das darin gelegene Unrecht und die Schuld des Täters es erfordern und rechtfertigen, eine Geldbuße oder eine Geldstrafe auszusprechen. Die dem Beschwerdeführer zur Last liegenden wiederholten Dienstpflichtverletzungen wiesen eine beträchtliche objektive Schwere auf. Der Beschwerdeführer habe als Zollbeamter unverzollte Waren einem ordnungsgemäßen Zollverfahren zuzuführen und die Aufgabenfestsetzung in der richtigen Höhe zu gewährleisten. Er sei im Wesentlichen dafür zuständig, die Einhaltung der Rechtsordnung zu gewährleisten und Verstöße gegen staatliches Recht hintan zu halten, zu verhindern bzw. Verstöße dagegen festzustellen und für die entsprechenden Sanktionen zu sorgen. Er sei hiefür mit Befehls- und Zwangsgewalt ausgestattet. Der Beschwerdeführer habe durch seine Verfehlungen die Vertrauensstellung, die ihm sein Dienstgeber Republik Österreich zur Wahrnehmung der ihm obliegenden Aufgaben eingeräumt habe, wiederholt missbraucht. Der Beschwerdeführer habe durch sein Verhalten die Republik Österreich finanziell beträchtlich geschädigt und das Ansehen der Republik Österreich beeinträchtigt.

Der Beschwerdeführer sei bereits auf einen anderen Arbeitsplatz versetzt worden, an dem er nicht mehr mit Containerabfertigungen befasst sei. Im Hinblick auf die derzeit positive Entwicklung des Beschwerdeführers erachte

die Disziplinarkommission den Ausspruch der verhängten Geldbuße in der Höhe von EUR 1.800,-- als notwendig und gerechtfertigt und dem Unrechtsgehalt und der Schwere der Tat sowie der Schuld des Täters angemessen.

Gegen diesen Bescheid erhoben sowohl der Beschwerdeführer als auch die - offensichtlich von einem Stellvertreter vertretene - Disziplinaranwältin Berufungen. Beide Berufungen richteten sich nur gegen die Höhe der Strafe.

Der Beschwerdeführer erachtet die gegen ihn von der Behörde erste Instanz deswegen überhöht, weil bei der Bewertung der Schwere der Schuld nicht berücksichtigt worden sei, dass er aus Unbesonnenheit gehandelt habe. Im Hinblick auf seine Versetzung sei auch zwangsläufig eine positive Prognose für sein zukünftiges Verhalten zu erstellen, weiters sei die lange Verfahrensdauer und der lange Zeitraum (vier Jahre) seit Begehung der Dienstpflichtverletzung zu berücksichtigen gewesen.

Die Disziplinaranwältin erachtete die gegen den Beschwerdeführer verhängte Geldbuße wegen der als zu gering bewerteten Schwere der Dienstpflichtverletzungen als zu gering. Der Beschwerdeführer habe das in ihn gesetzte Vertrauen im Kernbereich seiner hoheitlich zu besorgenden Aufgaben missbraucht. Seine Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz, wo er nicht mehr mit Containerabfertigungen befasst sei, bewirke nicht, dass er auch auf seinem neuen Arbeitsplatz seine Dienstpflichten verletzen könne.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde wurde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG abgewiesen. Auf Grund der Berufung der Disziplinaranwältin wurde das Disziplinarerkenntnis der Behörde erster Instanz gemäß § 66 Abs. 4 AVG dahingehend abgeändert, dass über den Beschwerdeführer gemäß § 92 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- verhängt wurde. Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde wurde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG abgewiesen. Auf Grund der Berufung der Disziplinaranwältin wurde das Disziplinarerkenntnis der Behörde erster Instanz gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG dahingehend abgeändert, dass über den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 92, Absatz eins, Ziffer 3, BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- verhängt wurde.

Zur Begründung führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass der Beschwerdeführer im Kernbereich seiner Aufgaben Dienstpflichten verletzt habe, dies sei geeignet, das vom Dienstgeber in ihn gesetzte Vertrauen massiv zu erschüttern. Die Behörde erster Instanz habe weder der Schwere der Dienstpflichtverletzungen noch spezialpräventiven Erwägungen das erforderliche Gewicht beigemessen.

Der Unbescholtenheit des Beschwerdeführers stehe der Erschwerungsgrund einer Mehrzahl an Dienstpflichtverletzungen gegenüber. Der Milderungsgrund der Tatbegehung aus Unbesonnenheit komme dem Beschwerdeführer nicht zugute, weil der Beschwerdeführer seine Taten mit dem Ziel gesetzt habe, tatsächlich nicht geleistete Arbeitsleistungen vorzutäuschen, dass er sich dabei durch die Eintragung unrealistische Bearbeitungszeiten ungeschickt verhalten habe, sei nicht als Tatbegehung aus Unbesonnenheit zu werten. Eine überlange Verfahrensdauer liege nicht vor, das Verfahren habe seinen normalen zeitlichen Verlauf genommen, verfahrensrechtliche Fristen seien nicht überschritten worden. Ob tatsächlich für den Bund kein Schaden entstanden sei, lasse sich nicht mehr feststellen. Soweit der Beschwerdeführer die Personalknappheit an seiner Dienststelle geltend mache, könne dies nicht als Milderungsgrund angesehen werden, er hätte an Tagen erhöhten Arbeitsanfalles von der Zollbeschau von "Grünfällen" Abstand nehmen können und sei nicht veranlasst gewesen, die vorgeworfenen Falschdokumentationen vorzunehmen.

Auch wenn der Beschwerdeführer nunmehr an einem anderen Arbeitsplatz tätig sei, sei damit das im Gesetz vorgesehene Bedürfnis nach Verhängung einer Disziplinarstrafe aus spezialpräventiven Gründen nicht weggefallen. Eine bloße Geldbuße reiche angesichts der Schwere der Dienstpflichtverletzungen daher nicht aus, um den Beschwerdeführer von zukünftigen Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Aktenvorlage und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333, in der Fassung vor der Dienstrechts-Novelle 2008, BGBl. I Nr. 147, BDG 1979), lauten: Die maßgeblichen Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, Bundesgesetzblatt Nr. 333, in der Fassung vor der Dienstrechts-Novelle 2008, Bundesgesetzblatt, römisch eins Nr. 147, BDG 1979), lauten:

## "Allgemeine Dienstpflichten

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

1. (2) Absatz 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.

...

## Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten

§ 44. (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist. Paragraph 44, (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

1. (2) Absatz 2, Der Beamte kann die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.
2. (3) Absatz 3, Hält der Beamte eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er, 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 eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt.

...

## Dienstpflichtverletzungen

§ 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.

## Disziplinarstrafen

§ 92. (1) Disziplinarstrafen sind

1. der Verweis,
2. die Geldbuße bis zur Höhe eines halben

Monatsbezuges unter Ausschluss der Kinderzulage,

3. die Geldstrafe bis zur Höhe von fünf Monatsbezügen

unter Ausschluss der Kinderzulage, und

4. die Entlassung.

...

## Strafbemessung

§ 93. (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist jedoch darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. 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 jedoch darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. 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.

..."

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid hinsichtlich der allein zu beurteilenden Höhe der über ihn verhängten Strafe deswegen für rechtswidrig, weil die Milderungsgründe der Begehung der Tat aus Unbesonnenheit sowie einer überlangen Verfahrensdauer nicht berücksichtigt worden seien. Angesichts seiner im Zuge des Disziplinarverfahrens erfolgten zwischenzeitlichen Suspendierung sowie seiner Versetzung an eine andere Dienststelle und seines Wohlverhaltens seit seiner Tat sei auch eine günstige Zukunftsprognose zu erstellen gewesen.

Mit diesen Einwänden zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit der gegen ihn verhängten Disziplinarstrafe der Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- auf.

In seinem Erkenntnis vom 16. Oktober 2008, ZI.2007/09/0012, führte der Verwaltungsgerichtshof zu den §§ 93 ff BDG 1979 idF vor der Dienstrechtsnovelle 2008 wie folgt aus: In seinem Erkenntnis vom 16. Oktober 2008, ZI. 2007/09/0012, führte der Verwaltungsgerichtshof zu den Paragraphen 93, ff BDG 1979 in der Fassung vor der Dienstrechtsnovelle 2008 wie folgt aus:

"Im Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, wurde von dem in der früheren Judikatur entwickelten 'Untragbarkeitsgrundsatz' abgegangen und betont, dass § 93 Abs. 1 erster Satz BDG 1979 die Schwere der Dienstpflichtverletzung als 'Maß für die Höhe der Strafe' festlegt. Dieser Maßstab richtet sich nach dem Ausmaß der Schuld im Sinne der 'Strafbemessungsschuld' des Strafrechtes. Für die Strafbemessung ist danach sowohl das objektive Gewicht der Tat maßgebend wie auch der Grad des Verschuldens (vgl. die Erläuterung zur Vorgängerbestimmung des § 93 BDG 1979 im BDG 1977, 500 BlgNR)" Im Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, wurde von dem in der früheren Judikatur entwickelten 'Untragbarkeitsgrundsatz' abgegangen und betont, dass Paragraph 93, Absatz eins, erster Satz BDG 1979 die Schwere der Dienstpflichtverletzung als 'Maß für die Höhe der Strafe' festlegt. Dieser Maßstab richtet sich nach dem Ausmaß der Schuld im Sinne der 'Strafbemessungsschuld' des Strafrechtes. Für die Strafbemessung ist danach sowohl das objektive Gewicht der Tat maßgebend wie auch der Grad des Verschuldens vergleiche , die Erläuterung zur Vorgängerbestimmung des Paragraph 93, BDG 1979 im BDG 1977, 500 BlgNR

14. GP 83). Das objektive Gewicht der Tat (der 'Unrechtsgehalt') wird dabei in jedem konkreten Einzelfall - in Ermangelung eines typisierten Straftatbestandskatalogs im Sinne etwa des StGB - wesentlich durch die objektive Schwere der in jedem Einzelfall konkret festzustellenden Rechtsgutbeeinträchtigung bestimmt. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass bei Beurteilung der Schwere einer Dienstpflichtverletzung gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 als gravierend ins Gewicht fällt, wenn ein Beamter durch die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm in seiner Stellung oblag (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, ZI. 2000/09/0021). An dieser Auffassung hat sich auch durch das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, nichts Grundsätzliches geändert. Hinsichtlich des Grades des Verschuldens ist nach dem gemäß § 93 Abs. 1 dritter Satz BDG 1979 zu berücksichtigenden § 32 StGB darauf Bedacht zu nehmen, 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 rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen können. 14. Gesetzgebungsperiode 83). Das objektive Gewicht der Tat (der 'Unrechtsgehalt') wird dabei in jedem konkreten Einzelfall - in Ermangelung eines typisierten Straftatbestandskatalogs im Sinne etwa des StGB - wesentlich durch die objektive Schwere der in jedem Einzelfall konkret festzustellenden Rechtsgutbeeinträchtigung bestimmt. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass bei Beurteilung der Schwere einer Dienstpflichtverletzung gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979 als gravierend ins Gewicht fällt, wenn ein Beamter durch die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm in seiner Stellung oblag vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, ZI. 2000/09/0021). An dieser Auffassung hat sich auch durch das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, nichts Grundsätzliches geändert. Hinsichtlich des Grades des Verschuldens ist nach dem gemäß Paragraph 93, Absatz eins, dritter Satz BDG 1979 zu berücksichtigenden Paragraph 32, StGB darauf Bedacht zu nehmen, 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 rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen können.

Für die Strafbemessung im engeren Sinn ist weiters zu prüfen, inwieweit eine Disziplinarstrafe erforderlich ist, um den Täter von der weiteren Begehung von Dienstpflichtverletzungen abzuhalten; ferner sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe iS der §§ 33 ff StGB zu berücksichtigen, die nicht die Tatbegehungsschuld betreffen, also im Zeitpunkt der Tatausübung noch nicht vorhanden waren, wie etwa die seither verstrichene Zeit, Schadenswiedergutmachung oder das reumütige Geständnis. Wiegt die Dienstpflichtverletzung besonders schwer - insbesondere unter Berücksichtigung des objektiven Unrechtsgehalts der Tat - so kann von der Verhängung einer hohen (der höchsten) Disziplinarstrafe allerdings nur abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen oder wenn keine spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe in diesem Ausmaß gebieten. Für die Strafbemessung im engeren Sinn ist weiters zu prüfen, inwieweit eine Disziplinarstrafe erforderlich ist, um den Täter von der weiteren Begehung von Dienstpflichtverletzungen abzuhalten; ferner sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe iS der Paragraphen 33, ff StGB zu berücksichtigen, die nicht die Tatbegehungsschuld betreffen, also im Zeitpunkt der Tatausübung noch nicht vorhanden waren, wie etwa die seither verstrichene Zeit, Schadenswiedergutmachung oder das reumütige Geständnis. Wiegt die Dienstpflichtverletzung besonders schwer - insbesondere unter Berücksichtigung des objektiven Unrechtsgehalts der Tat - so kann von der Verhängung einer hohen (der höchsten) Disziplinarstrafe allerdings nur abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen oder wenn keine spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe in diesem Ausmaß gebieten.

..."

Gleichartige Formulierungen finden sich in den hg. Erkenntnissen vom 15. Mai 2008, Zl.2006/09/0073, 16. Oktober 2008, Zl. 2007/09/0136, 20. November 2008, Zl. 2006/09/0242, 24. Juni 2009, Zl. 2006/09/0108, 31. Juli 2009, Zl. 2008/09/0223, 16. September 2009, Zl. 2008/09/0360, 15. Oktober 2009, Zlen. 2008/09/0004, 2008/09/0005, 2008/09/0332, 2009/09/0003, und etwa im hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2012, Zl. 2009/09/0187.

Die mit dem angefochtenen Bescheid verhängte Disziplinarstrafe kann vor dem Hintergrund der angeführten Bestimmungen des BDG 1979 und dieser Ausführungen nicht als rechtswidrig erachtet werden.

Die belangte Behörde ging im vorliegenden Fall im Grunde des § 93 Abs. 1 erster Satz BDG 1979 zutreffend von einer beträchtlichen objektiven Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Dienstpflichtverletzungen aus. Diese Schwere ist angesichts des objektiven Unrechtsgehaltes der Dienstpflichtverletzungen im Kernbereich der Aufgaben des Beschwerdeführers so hoch, dass sie durchaus anstelle der von der Erstbehörde verhängten Geldbuße das schwerere Strafmittel der Geldstrafe aussprechen durfte. Die belangte Behörde ging im vorliegenden Fall im Grunde des Paragraph 93, Absatz eins, erster Satz BDG 1979 zutreffend von einer beträchtlichen objektiven Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Dienstpflichtverletzungen aus. Diese Schwere ist angesichts des objektiven Unrechtsgehaltes der Dienstpflichtverletzungen im Kernbereich der Aufgaben des Beschwerdeführers so hoch, dass sie durchaus anstelle der von der Erstbehörde verhängten Geldbuße das schwerere Strafmittel der Geldstrafe aussprechen durfte.

Die Beurteilung der belangten Behörde, der Milderungsgrund gemäß § 34 Abs. 1 Z. 7 StGB, dass der Beschwerdeführer die Taten "nur aus Unbesonnenheit begangen hat", liege nicht vor, ist nicht als unrichtig zu erachten, dies geht schon aus den wiederholten, geradezu planmäßig erscheinenden Fehleintragungen hervor. Der Beschwerdeführer bestreitet auch nicht die Beurteilung der Begehung der Dienstpflichtverletzungen als vorsätzlich. Er gibt auch keinerlei Hinweis dafür, dass er dabei jeweils spontanen Einfällen gefolgt wäre. Die Beurteilung der belangten Behörde, der Milderungsgrund gemäß Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 7, StGB, dass der Beschwerdeführer die Taten "nur aus Unbesonnenheit begangen hat", liege nicht vor, ist nicht als unrichtig zu erachten, dies geht schon aus den wiederholten, geradezu planmäßig erscheinenden Fehleintragungen hervor. Der Beschwerdeführer bestreitet auch nicht die Beurteilung der Begehung der Dienstpflichtverletzungen als vorsätzlich. Er gibt auch keinerlei Hinweis dafür, dass er dabei jeweils spontanen Einfällen gefolgt wäre.

Der Beschwerdeführer vermag auch mit seinem Hinweis auf eine behauptete unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer (§ 34 Abs. 2 StGB iVm § 93 Abs. 1 BDG 1979) eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen. Der Beschwerdeführer vermag auch mit seinem Hinweis auf eine behauptete unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer (Paragraph 34, Absatz 2, StGB in Verbindung mit Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979) eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen.

Die Dauer des Verfahrens ist im vorliegenden Fall nämlich auf den Umstand der Unterbrechung des Disziplinarverfahrens während der Anhängigkeit des gerichtlichen Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer zurückzuführen sowie sowohl auf die Komplexität des Falles als auch die Komplexität des Disziplinarverfahrens nach dem BDG 1979. Einen länger dauernden Stillstand des Verfahrens hat der Beschwerdeführer jedenfalls nicht aufgezeigt.

Letztlich hat die belangte Behörde auch die Erforderlichkeit der gegen den Beschwerdeführer verhängten Geldstrafe, um "ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen" abzuhalten (§ 93 Abs. 1 BDG 1979), rechtmäßig begründet. Auch wenn der Beschwerdeführer nunmehr einem anderen Arbeitsplatz zugeteilt ist, so hat er auch auf diesem Dienstpflichten, von deren Verletzung er durch das angefochtene Disziplinarurteil abgehalten werden soll. Das Erfordernis der Spezialprävention fällt durch die Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz nämlich nicht ohne Weiteres vollständig weg. Letztlich hat die belangte Behörde auch die Erforderlichkeit der gegen den Beschwerdeführer verhängten Geldstrafe, um "ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen" abzuhalten (Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979), rechtmäßig begründet. Auch wenn der Beschwerdeführer nunmehr einem anderen Arbeitsplatz zugeteilt ist, so hat er auch auf diesem Dienstpflichten, von deren Verletzung er durch das angefochtene Disziplinarurteil abgehalten werden soll. Das Erfordernis der Spezialprävention fällt durch die Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz nämlich nicht ohne Weiteres vollständig weg.

Abschließend ist festzuhalten, dass die Auswahl des Strafmittels und die Bemessung der Disziplinarstrafe innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens dem Ermessen der Disziplinarbehörde überlassen ist. Diese Ermessensentscheidung ist einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof nur insoweit zugänglich, ob die belangte Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen in einer Weise Gebrauch gemacht hat, die mit dem Sinn des Gesetzes im Einklang steht (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 29. Oktober 1997, Zl. 95/09/0151, und vom 15. September 2011, Zl. 2011/09/0038). Der angefochtene Bescheid hält diesen Anforderungen zur Strafbemessung stand, zumal die belangte Behörde in ihrer - oben zusammengefasst wiedergegebenen - Begründung schlüssig dargelegt hat, warum sie die Verhängung der Geldstrafe als angemessen erachtete. Abschließend ist festzuhalten, dass die Auswahl des Strafmittels und die Bemessung der Disziplinarstrafe innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens dem Ermessen der Disziplinarbehörde überlassen ist. Diese Ermessensentscheidung ist einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof nur insoweit zugänglich, ob die belangte Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen in einer Weise Gebrauch gemacht hat, die mit dem Sinn des Gesetzes im Einklang steht vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 29. Oktober 1997, Zl. 95/09/0151, und vom 15. September 2011, Zl. 2011/09/0038). Der angefochtene Bescheid hält diesen Anforderungen zur Strafbemessung stand, zumal die belangte Behörde in ihrer - oben zusammengefasst wiedergegebenen - Begründung schlüssig dargelegt hat, warum sie die Verhängung der Geldstrafe als angemessen erachtete.

Nach dem Gesagten ist sohin nicht zu erkennen, inwiefern der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt worden wäre, die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Nach dem Gesagten ist sohin nicht zu erkennen, inwiefern der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt worden wäre, die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008. Wien, am 5. September 2013 Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008. Wien, am 5. September 2013

#### **Schlagworte**

Ermessen besondere Rechtsgebiete Ermessen VwRallg8

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

ECLI:AT:VWGH:2013:2011090147.X00

#### **Im RIS seit**

04.10.2013

#### **Zuletzt aktualisiert am**

05.11.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)