

TE Vwgh Erkenntnis 2012/11/6 2010/09/0041

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.11.2012

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
43/01 Wehrrecht allgemein;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

AVG §59 Abs1;
BDG 1979 §105;
BDG 1979 §123;
BDG 1979 §124 Abs2 impl;
BDG 1979 §124 Abs2;
BDG 1979 §126 Abs1;
BDG 1979 §126 Abs2 impl;
BDG 1979 §126 Abs2;
BDG 1979 §43 Abs2;
BDG 1979 §44 Abs1;
BDG 1979 §91;
HDG 2002 §2 Abs1 Z1;
HDG 2002 §61 Abs3 Z3;
HDG 2002 §71 Abs1;
HDG 2002 §72;
VStG §44a Z1 impl;
VwGG §42 Abs2 Z1;
1. AVG § 59 heute
2. AVG § 59 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 59 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. BDG 1979 § 105 heute
2. BDG 1979 § 105 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
3. BDG 1979 § 105 gültig von 31.07.2016 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
4. BDG 1979 § 105 gültig von 01.01.2014 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
5. BDG 1979 § 105 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
6. BDG 1979 § 105 gültig von 29.05.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002

7. BDG 1979 § 105 gültig von 01.07.1997 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
8. BDG 1979 § 105 gültig von 01.08.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 375/1996
9. BDG 1979 § 105 gültig von 01.01.1994 bis 31.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 16/1994
10. BDG 1979 § 105 gültig von 11.07.1991 bis 31.12.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
11. BDG 1979 § 105 gültig von 01.08.1986 bis 10.07.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 389/1986
12. BDG 1979 § 105 gültig von 01.01.1980 bis 31.07.1986

1. BDG 1979 § 123 heute
2. BDG 1979 § 123 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. BDG 1979 § 123 gültig von 01.01.2014 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
4. BDG 1979 § 123 gültig von 01.01.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
5. BDG 1979 § 123 gültig von 29.05.2002 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
6. BDG 1979 § 123 gültig von 01.07.1997 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
7. BDG 1979 § 123 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
8. BDG 1979 § 123 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1984
9. BDG 1979 § 123 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1984

1. BDG 1979 § 124 heute
2. BDG 1979 § 124 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. BDG 1979 § 124 gültig von 31.07.2016 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
4. BDG 1979 § 124 gültig von 01.01.2012 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
5. BDG 1979 § 124 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
6. BDG 1979 § 124 gültig von 11.07.1991 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
7. BDG 1979 § 124 gültig von 01.09.1988 bis 10.07.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 287/1988
8. BDG 1979 § 124 gültig von 01.01.1980 bis 31.08.1988

1. BDG 1979 § 124 heute
2. BDG 1979 § 124 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. BDG 1979 § 124 gültig von 31.07.2016 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
4. BDG 1979 § 124 gültig von 01.01.2012 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
5. BDG 1979 § 124 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
6. BDG 1979 § 124 gültig von 11.07.1991 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
7. BDG 1979 § 124 gültig von 01.09.1988 bis 10.07.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 287/1988
8. BDG 1979 § 124 gültig von 01.01.1980 bis 31.08.1988

1. BDG 1979 § 126 heute
2. BDG 1979 § 126 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. BDG 1979 § 126 gültig von 31.07.2016 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
4. BDG 1979 § 126 gültig von 01.01.2014 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
5. BDG 1979 § 126 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
6. BDG 1979 § 126 gültig von 01.07.1997 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
7. BDG 1979 § 126 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
8. BDG 1979 § 126 gültig von 01.09.1988 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 287/1988
9. BDG 1979 § 126 gültig von 01.01.1980 bis 31.08.1988

1. BDG 1979 § 126 heute
2. BDG 1979 § 126 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. BDG 1979 § 126 gültig von 31.07.2016 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
4. BDG 1979 § 126 gültig von 01.01.2014 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
5. BDG 1979 § 126 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
6. BDG 1979 § 126 gültig von 01.07.1997 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
7. BDG 1979 § 126 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
8. BDG 1979 § 126 gültig von 01.09.1988 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 287/1988
9. BDG 1979 § 126 gültig von 01.01.1980 bis 31.08.1988

1. BDG 1979 § 126 heute
 2. BDG 1979 § 126 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
 3. BDG 1979 § 126 gültig von 31.07.2016 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
 4. BDG 1979 § 126 gültig von 01.01.2014 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
 5. BDG 1979 § 126 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
 6. BDG 1979 § 126 gültig von 01.07.1997 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
 7. BDG 1979 § 126 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 8. BDG 1979 § 126 gültig von 01.09.1988 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 287/1988
 9. BDG 1979 § 126 gültig von 01.01.1980 bis 31.08.1988
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 § 44 heute
 2. BDG 1979 § 44 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
 3. BDG 1979 § 44 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1998
1. BDG 1979 § 91 heute
 2. BDG 1979 § 91 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
 3. BDG 1979 § 91 gültig von 29.05.2002 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
 4. BDG 1979 § 91 gültig von 01.01.1980 bis 28.05.2002
1. HDG 2002 § 2 gültig von 01.01.2014 bis 21.01.2014 wiederverlautbart durch BGBl. I Nr. 2/2014
 2. HDG 2002 § 2 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 116/2006
 3. HDG 2002 § 2 gültig von 24.12.2002 bis 31.12.2006
1. HDG 2002 § 61 gültig von 01.01.2014 bis 21.01.2014 wiederverlautbart durch BGBl. I Nr. 2/2014
 2. HDG 2002 § 61 gültig von 24.12.2002 bis 31.12.2013
1. HDG 2002 § 71 gültig von 01.01.2014 bis 21.01.2014 wiederverlautbart durch BGBl. I Nr. 2/2014
 2. HDG 2002 § 71 gültig von 24.12.2002 bis 31.12.2013
1. HDG 2002 § 72 gültig von 24.12.2002 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 181/2013
1. VStG § 44a heute
 2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991
1. VwGG § 42 heute
 2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
 5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Strohmayer und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des Disziplinaranwaltes bei der Disziplarkommission und Disziplinaroberkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport in 1090 Wien, Roßbauerlande 1, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport vom 22. Dezember 2009, Zl. 4-DOKS/09, betreffend Freispruch in einem Disziplinarverfahren nach dem Heeresdisziplinalgesetz 2002 (mitbeteiligte Partei: Mag. X in Y; weitere Partei: Bundesminister für Landesverteidigung und Sport), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Strohmayer und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers

Mag. Senft, über die Beschwerde des Disziplinaranwaltes bei der Disziplinarkommission und Disziplinaroberkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport in 1090 Wien, Roßbauerlande 1, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport vom 22. Dezember 2009, Zl. 4-DOKS/09, betreffend Freispruch in einem Disziplinarverfahren nach dem Heeresdisziplingesetz 2002 (mitbeteiligte Partei: Mag. römisch zehn in Y; weitere Partei: Bundesminister für Landesverteidigung und Sport), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

Der Mitbeteiligte steht als Oberst in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und war im entscheidungswesentlichen Zeitraum als Leiter der I-Abteilung beim Militärkommando Z tätig.

Mit Bescheid der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung vom 28. Oktober 2008 leitete diese wie folgt ein Disziplinarverfahren gegen den Mitbeteiligten (soweit hier noch wesentlich) ein (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Gegen den Mitbeteiligten wird wegen des Verdachtes, er sei zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz S mangelhaft nachgekommen, wodurch es diesem ermöglicht war, permanent wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken, und habe dadurch schuldhaft eine Pflichtverletzung nach § 2 Abs. 1 Z 1 Heeresdisziplingesetz 2002 (HDG 2002), BGBl. Nr. 167, begangen, gemäß § 71 Abs. 1 HDG 2002 das Disziplinarverfahren eingeleitet und gemäß § 72 Abs. 1 Z 1 leg. cit. die Durchführung der mündlichen Verhandlung angeordnet." "Gegen den Mitbeteiligten wird wegen des Verdachtes, er sei zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz S mangelhaft nachgekommen, wodurch es diesem ermöglicht war, permanent wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken, und habe dadurch schuldhaft eine Pflichtverletzung nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer eins, Heeresdisziplingesetz 2002 (HDG 2002), Bundesgesetzblatt Nr. 167, begangen, gemäß Paragraph 71, Absatz eins, HDG 2002 das Disziplinarverfahren eingeleitet und gemäß Paragraph 72, Absatz eins, Ziffer eins, leg. cit. die Durchführung der mündlichen Verhandlung angeordnet."

Dies wurde im Wesentlichen wie folgt begründet:

"Die DKS geht von folgendem Sachverhalt (Verdacht) aus:

Der Mitbeteiligte ist seit 01. Juni 1995 als Leiter der I-Abteilung beim MilKdoZ eingeteilt. Vzlt Franz S war vom Jahr 2001 bis zu seinem Austritt aus dem Bundesdienst mit Ablauf des 28. Februar 2007 als Sachbearbeiter Wohnungswesen beim MilKdoZ eingeteilt und war unter anderem für die Sanierung von Naturalwohnungen eingesetzt. Er wurde vom Beschuldigten direkt ohne Zwischenvorgesetzten geführt. Ende November 2006 wurden gegen Vzlt S Verdachtsmomente bekannt, wonach sich dieser über Jahre hinweg bei der Vergabe von Leistungen im Zuge der Sanierung von Naturalwohnungen nicht nach den Grundsätzen des Bundesvergaberechtes und den 'Richtlinien für das militärische Bauwesen' (RMB) gehalten, sowie bei der Weitergabe von Naturalwohnungen ein eigendynamisches und erlasswidriges Vorgehen entwickelt habe.

Eine auf Grund der Vorwürfe gegenüber Vzlt S eingesetzte Untersuchungskommission des Militärkommandos Z brachte im Zuge der Sachverhaltserhebung zu Tage, dass der Beschuldigte als unmittelbarer Vorgesetzter seiner Dienstaufsichtspflicht gegenüber Vzlt S nicht oder nur mangelhaft nachgekommen sei.

Diese Anschuldigung stützt sich auf folgende Verdachtspunkte:

1. Anboteinholung: Nur ein Richtangebot, die Zuschlagserteilung erfolgte an den 'Richtanbieter' Die Firma A 'Gas Sanitär Heizung' brachte mit Schreiben vom 22. Jänner 2006 (eingelangt beim MilKdoZ am 30.01.06) ein 'Richtangebot' für den Wohnungsumbau 'R-straße .. in I', über Sanitär- und Installationsarbeiten in der Höhe von EUR 16.231,20 und

Heizungsinstallationen und E-Arbeiten in der Höhe von EUR 15.135,60 ein. Die Zuschlagerteilung an die Firma A erfolgte in zwei persönlich vom Beschuldigten am 06. Februar 2006 mit gleicher Zahl (2.543-0253/85/06) unterzeichneten Schreiben des Militärkommandos Z. (AS 173 - 185)

In dem den Untersuchungsbericht der Untersuchungskommission Militärkommando Z vom 29. März 2007 beigelegten Prüfbericht von DI S vom 15.03.07 wird ausgeführt, dass gemäß Abrechnungsakt keine Vergleichsangebote eingeholt wurden. (AS 141)

2. Rechnungslegung: 5 Teilrechnungen an einem Tag gestellt; keine Schlussrechnung, falscher Skonto. Für den unter Punkt 1. angeführten Wohnungsumbau 'R-Straße .. in I' wurden durch die Firma A nachstehende Rechnungen (abzüglich Skonto) gestellt:

24.02.06

RechNr. 06009

EUR 6.211,20

06.04.06

RechNr. 06030

EUR 5.278,80

06.04.06

RechNr. 06028

EUR 5.622,00

06.04.06

RechNr. 06031

EUR 4.140,20

06.04.06

RechNr. 06029

EUR 4.494,00

06.04.06

RechNr. 06032

EUR 5.716,80

Die Rechnungen weisen eine sachliche und rechnerische Prüfung durch Vzlt S auf, die erforderliche und vorgesehene Schlussrechnung erfolgte nicht. Darüber hinaus wurden entgegen der im Zuschlag vereinbarten 3% Skonto nur 2 % Skonto abgezogen. (AS 183 - 195 und 141ff)

3. Zuschlagerteilung mit nur einem Angebot

Mit Angebot Nr. 1264 des Malermeisterbetriebs R in F vom 23. Jänner 2006 wurde ein Angebot über EUR 6.480,00 für Malerarbeiten in der Wohnung 'R-Straße .. in I' gestellt. Die Zuschlagerteilung an die Firma R als einzigen Anbieter erfolgte mit persönlich vom Beschuldigten am 06. Februar 2006 mit Zahl 2.310-0253/85/06 unterzeichneten Schreiben des Militärkommandos Z. (AS 197 - 201). Im Prüfbericht von DI S vom 15.03.07 wird dazu ausgeführt, dass gemäß Abrechnungsakt keine Vergleichsangebote eingeholt wurden, die Einholung von Vergleichsangeboten hätte wahrscheinlich zu einem besseren Vergabeergebnis geführt. (AS 139)

4. Rechnungslegung: Kein Nachweis über die Abnahme der Leistung

Mit Rechnung Nr. 1532 des Malermeisterbetriebs R in F vom 17. Mai 2006 wurden EUR 6.480,00 für Malerarbeiten in der Wohnung 'R-Straße 14 in I' in Rechnung gestellt. Eine rechnerische und sachliche Prüfung erfolgte. Ein Nachweis über die Abnahme der Leistung liegt nicht auf. Trotzdem wurde die Bezahlung des Betrages abzüglich Skonto (EUR 6.285,60) vom Beschuldigten mittels ZVA angeordnet. (AS 203 - 204)

5. Anboteinholung: nur ein Angebot; gewerkfremde Arbeiten; nachträgliche Erhöhung

Mit Angebot der Tischlerei W aus M i.O. vom 24. April 2006 wurde ein Angebot über EUR 37.765,20 für Innentüren, Kunststoff-Fenster, Böden, Heizung, Fliesenarbeiten, Sanitäre Anlage und Elektroarbeiten in der Wohnung 'N-straße' in L' gestellt. Die Zuschlagerteilung an die Tischlerei W als einzigen Anbieter erfolgte mit persönlich vom Beschuldigten am 02. Mai 2006 mit Zahl 10.414-0253/85/2006 unterzeichneten Schreiben des Militärkommandos Z. (AS 205 - 217)

Nach einer Begehung am 03. Juni 2006 wurde das Angebot der Tischlerei W durch Vzlt S mit Aktenvermerk ohne Aufstockungsverfahren um EUR 4.500,00 erweitert. (AS 217)

6. Rechnungslegung: fehlende Aufmasse und Regieblätter, keine Anführung der Einzelbeträge gemäß Anbot Die Tischlerei W stellte am 26. Juni 2006 mit Zeichen R-06132 für die o.a. erbrachten Leistungen in der Wohnung 'N-straße 8 in L' EUR 42.297,02 (Brutto) in Rechnung.

In der Rechnung wurde nur der Nettobetrag (EUR 35.247,52), die Mehrwertsteuer (EUR 7.049,50) und der Bruttobetrag (EUR 42.297,02) ausgeworfen. Die Einzelbeträge laut Angebot und die Aufmasse wurden nicht angeführt, Regieblätter waren keine vorhanden. Trotzdem wurde der Betrag in der Höhe von EUR 41.028,10 (nach Abzug von 3% Skonto) zur Bezahlung weitergeleitet. (AS 219 - 223).

7. Rechnungslegung: Keine tatsächliche Überprüfung der rechnerischen Richtigkeit

Für die Sanierung der Wohnung 'Z' in H' wurde von der Tischlerei

W in M. i.O. am 17. Jänner 2005 (eingegangen beim MilKdoZ am 24. Jänner 2005) ein Angebot über Türen und Böden in der Gesamthöhe von EUR 13.153,80 eingebracht. Diesem Angebot wurde gegenüber den Anboten der Firmen Tischlerei R (Angebot datiert mit 30.01.05, eingegangen am 09. Februar 2005) und J in J (Angebot datiert mit 26. Jänner 2005, eingegangen am 28. Jänner 2005) der Zuschlag erteilt. Die Tischlerei W stellte am 13. April 2005 mit Zeichen R-05078 für die o.a. erbrachten Leistungen in der Wohnung 'Zi' in H' EUR 15.020,26 (Brutto) in Rechnung. Bei dieser Rechnung stimmt die Summe auf Grund eines Rechenfehlers nicht, der tatsächliche Bruttobetrag beträgt EUR 13.441,80. Die sachliche und rechnerische Prüfung erfolgte durch Vzlt S. Bei Prüfung des Grundes für den gegenüber dem Anbot überhöhten Rechnungsbetrages hätte der Rechenfehler erkannt werden können und der Firma W wäre nicht um EUR 1.531,11 zu viel bezahlt worden.

8. Anboteinholung: nur ein Angebot

Für die Sanierung der Wohnung 'Z' in H' wurde für Malerarbeiten nur ein Angebot beim Malermeister R in F (Angebot Nr. 1200 vom 14. Februar 2005) über EUR 2.856,12 eingeholt. Abgerechnet wurde die erbrachte Leistung der Firma F mit Rechnung Nr. 1385 vom 28. April 2005, EUR 2.856,12 (abzüglich Skonto). (AS 265 - 267)

Eine sachliche und rechnerische Prüfung der Rechnungen erfolgte.

9. Zuschlag an Firma, die das Richtangebot stellte; fehlende

Vergleichbarkeit

Die Firma A 'Gas Sanitär Heizung' brachte mit Schreiben vom 22. Jänner 2005 (eingelangt beim MilKdoZ am 09.02.05) ein 'Richtangebot' für den Wohnungsumbau in der Wohnung 'Z' in H' in der Höhe von EUR 19.975,20 ein. (AS 235 - 239)

Die Firma A 'Heizungs-, Sanitär- und Klimatechnik in F' brachte zu dieser Sanierung ein Angebot (Angebot Nr. 240346, einlangend beim MilKdo Z am 24.02.05, Zl. 5.3225-0511/05) in der Höhe von EUR 19.249,12 ein. Dieses Angebot enthielt jedoch keine E-Arbeiten. (AS 245 - 263). Die Zuschlagerteilung an die Firma A erfolgte mit persönlich vom Beschuldigten am 22. Jänner 2005 (!) unterzeichnetem Schreiben des Militärkommandos Z. (AS 241 - 243)

10. Rechnungslegung: fehlende Aufmasse und Regieblätter

Die Firma A stellte für die von ihr erbrachten Leistungen in der Wohnung 'Z in H' am 01.06.05, Rechnung Nr. 05061, EUR 18.983,40 (abzüglich Skonto) in Rechnung. Zu dieser Rechnung fehlen die Aufmasse und Regieblätter. Eine sachliche und rechnerische Prüfung der Rechnung erfolgte.

11. Mehrfachverrechnung von Positionen bei einer Wohnungs-Sanierung:

Der Firma A 'Gas Sanitär Heizung' wurde nach 'Richtangebot' vom 22.01.04 mit 9 Positionen und einer Angebotssumme von EUR 11.628,00 -- für den Wohnungsumbau 'A-Straße .. in I' der Zuschlag erteilt. Dem Ressort wurden insgesamt EUR 24.366,-

(brutto vor Skonto) für diese Leistungen in Rechnung gestellt. Dabei wurden einzelne Positionen aus diesem Angebot bis zu drei Mal in Rechnung gestellt.

1. Vorlage Rechnung an die BIG mit 16.03.04, Rech. Nr. 04014 vom 18.02.04 in der Höhe von EUR 6.960,- (abzüglich Skonto, mit Positionen 01, 02, 03, 06, 09 aus dem Angebot). Die Überweisung der Rechnung an die Fa. A erfolgte am 31.03.04. (AS 277 - 281)

2. Vorlage Rechnung an die Buchhaltungsagentur mit 14.04.04, Rech. Nr. 04014 vom 18.02.04 in der Höhe von EUR 11.628,- (abzüglich Skonto, mit Positionen 01 - 09 aus dem Angebot), ZVA wurde vom Beschuldigten unterzeichnet. Die Überweisung der Rechnung an die Fa. A erfolgte am 23.04.04. (AS 269 - 275)

3. Vorlage Rechnung an die Buchhaltungsagentur mit 02.03.04, Rech. Nr. 04014 vom 18.02.04 in der Höhe von EUR 5.778,- (abzüglich Skonto, mit Positionen 01, 02, 03, 04 aus dem Angebot) Die Überweisung der Rechnung an die Fa. A erfolgte am 08.03.04. Im Prüfbericht von DI S vom 15.03.07 wird dazu ausgeführt:

'Es ergibt sich nach Aufsummierung der 3 Einzelrechnungen eine Gesamtabrechnungssumme von EUR 24.366,- brutto vor Skonto. Die Angebots- und Auftragssumme beträgt EUR 11.628,- brutto, abzgl. Der nicht ausgeführten Elektroumbauarbeiten lt. Pos 6 des Angebotes wäre die eigentliche Abrechnungssumme nur EUR 10.848,- brutto vor Skonto. Die Differenz von EUR 13.518,- zwischen Abrechnungssumme Ist und Soll resultiert aus der bis zu 3-maligen Verrechnung von Leistungen.'(AS 156)

12. Einheitliche bundesweite Instandsetzungspraxis, nicht nachvollziehbare Zuschlagserteilung, Skontodifferenz

Die Wohnung 'M', D-Straße ..22 in I., wird seit dem Jahre 1970 durch den Inhaber bewohnt. Aufgrund der bundesweit einheitlichen Instandsetzungs-Praxis wäre eine Sanierung nicht vorgesehen gewesen, da nur vor Zuweisung einer Naturalwohnung Instandsetzungen durch das Ressort erfolgen. Die Wohnung 'M', D-Straße ..22 in römisch eins., wird seit dem Jahre 1970 durch den Inhaber bewohnt. Aufgrund der bundesweit einheitlichen Instandsetzungs-Praxis wäre eine Sanierung nicht vorgesehen gewesen, da nur vor Zuweisung einer Naturalwohnung Instandsetzungen durch das Ressort erfolgen.

Zur Durchführung der gegenständlichen Sanierung des Badezimmers wurden drei Kostenvoranschläge eingeholt:

H GmbH vom 01.03.06 über EUR 14.107,70 (inkl. Mobiliar)

H GmbH vom 01.03.06 über EUR 11.558,77 (inkl. Mobiliar, aber exkl. Elektro-, Maurer und Fliesenlegerarbeiten)

Fa. A 'Gas Sanitär Heizung' vom 27.03.06 über EUR 16.168,80 (exkl. Mobiliar)

Der Fa. A wurde mit MiKdoZ vom 10.04.06, Zl. 8.468-0253/85/06 durch den Beschuldigten gezeichnet der Zuschlag (Vereinbarung 3% Skonto bei Zahlung innerhalb 14 Tagen) für die Durchführung der Sanierung erteilt.

Die Rechnungsvorlage der Fa. A erfolgte in drei (3) Einzelrechnungen. Am 04.05.06 in der Höhe von EUR 6.094,80 (Positionen 02,08,09)

Am 12.06.06 in der Höhe von EUR 5.577,60 (Positionen 01,03,10)

Am 12.06.06 in der Höhe von EUR 4.496,40 (Pos. 04,05,06,07,11)

Bei dem für die Sanierungsmaßnahme bezahlten Gesamtbetrag (EUR 15.845,41) wurden entgegen des Zuschlags statt 3 % nur 2% Skonto in Abzug gebracht.

Als Schlussbemerkung wurde im Prüfbericht von DI S vom 15.03.07 u.a. ausgeführt:

'Die Vergabe der Leistungen erfolgte nicht nach den Grundsätzen des Bundesvergabegesetzes in der jeweils gültigen Fassung. Die Angebote wurden in der Regel auf Firmenpapier vorgelegt. Vermeintliche Vergleichsangebote waren meist nicht oder nur sehr eingeschränkt vergleichbar aufgrund unterschiedlicher Leistungsverzeichnis-Strukturen und verschiedenartig angebotener Produkte, Leistungen und Mengensätze. Oft wurden Leistungen ohne Einholung von Vergleichsangeboten (zumindest waren diese nicht im Akt abgelegt) vergeben. Eine vertiefte Anbotsprüfung im Hinblick auf die Angemessenheit und Marktüblichkeit der Preise erfolgte nicht, oder wurde zumindest nicht

nachvollziehbar dokumentiert. Mit den Arbeiten wurden oft nicht Firmen aus der Umgebung betraut (z.B. Tischler aus OstZ in einer Wohnung in L). Eine Streuung bei der Wahl der Firmen, die zur Angebotsabgabe eingeladen wurden, ist nur bedingt gegeben. Firmen, die gewerberechtlich nicht befugt wären, bieten gewerkfremde Leistungen an, bzw. treten als Teilgeneralunternehmen auf. Die Rechnungen wurden ohne Beilage von Aufmassblättern, Regieberichten, usw. vorgelegt und meist ohne Abstriche oder Urgenz der Vorlage der Unterlagen sachlich und rechnerisch geprüft zur Zahlung weitergegeben. Eine Prüfung im Nachhinein wurde deshalb umso schwieriger und aufwändiger bzw. war zum Teil nicht mehr möglich. Die Abrechnung der Aufträge erfolgte manchmal in lauter Einzelrechnungen und nicht wie üblich in aufbauenden, dem Leistungsfortschritt entsprechenden Teilrechnungen mit abschließender Schlussrechnung. Doppel- und sogar Dreifach-Verrechnungen von Leistungen waren die Folge.

Zusatzleistungen wurden meist erst mit Vorlage der Rechnungen angemeldet bzw. dokumentiert. Eine quasi Beauftragung erfolgte im Nachhinein durch Freigabe der Rechnung. Auch hier war keine Prüfung dem Grunde und der Höhe nach im Akt vorzufinden. Ergebnisse oder Aktenvermerke aufgrund von Baustellenbesuchen (Baukontrolle) - sofern sie stattgefunden haben - sind nicht dokumentiert.'

(AS 171-172)

...

Der Erhebungsbericht DiszBW vom 04. April 2008, GZ S91531/4- DiszBW/2008, ist mit dem Auftrag eine Disziplinaranzeige an die Disziplinarcommission für Soldaten zu erstatten an das Militärkommando Z ergangen und dort am 07. April 2008 eingelangt. Die Disziplinaranzeige wurde am 22. April 2008 erstattet und ist am 05. Mai 2008 bei der Disziplinarcommission eingelangt. Trotz der umfangreichen Erhebungen durch DiszBW einschließlich der niederschriftlichen Befragung des Mitbeteiligten als Verdächtigen am 30. Jänner 2008 kam es zu keiner ersten Verfolgungshandlung, die eine Einleitung eines Disziplinarverfahrens nach § 60 Abs. 1 HDG 2002 begründen könnte. Der Erhebungsbericht DiszBW vom 04. April 2008, GZ S91531/4- DiszBW/2008, ist mit dem Auftrag eine Disziplinaranzeige an die Disziplinarcommission für Soldaten zu erstatten an das Militärkommando Z ergangen und dort am 07. April 2008 eingelangt. Die Disziplinaranzeige wurde am 22. April 2008 erstattet und ist am 05. Mai 2008 bei der Disziplinarcommission eingelangt. Trotz der umfangreichen Erhebungen durch DiszBW einschließlich der niederschriftlichen Befragung des Mitbeteiligten als Verdächtigen am 30. Jänner 2008 kam es zu keiner ersten Verfolgungshandlung, die eine Einleitung eines Disziplinarverfahrens nach Paragraph 60, Absatz eins, HDG 2002 begründen könnte.

Die Disziplinarcommission hat erwogen:

1. Der Beschuldigte steht als Berufsoffizier in einem

öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und fällt somit

in den Anwendungsbereich des HDG 2002 und des BDG 1979.

2. Der Verdacht der Pflichtverletzung im

Anschuldigungspunkt gelangte dem Militärkommandanten als zuständige Disziplinarbehörde erster Instanz des Beschuldigten frühestens mit Bekanntwerden der Verdachtsmomente gegen Vzlt S Ende November 2006 zur Kenntnis.

Das Disziplinarverfahren gegen den Beschuldigten wurde durch die zuständige Disziplinarbehörde am 12. April 2007 (Übernahmedatum 18. April 2007) nach Einlangen des Untersuchungsberichtes der auf Grund der Verdachtsmomente gegenüber Vzlt S eingesetzten Untersuchungskommission des Militärkommandos Z schriftlich eingeleitet. (AS 07 - 08)

Unter Berücksichtigung des § 3 HDG 2002 liegt daher im Anschuldigungspunkt keine Verjährung vor. Unter Berücksichtigung des Paragraph 3, HDG 2002 liegt daher im Anschuldigungspunkt keine Verjährung vor.

3. Der Disziplinarbehörde wird hinsichtlich eines

vorliegenden Tatverdachts beigetreten.

...

Von jedem Bediensteten muss erwartet werden, dass er seinen Dienst unter strikter Einhaltung der geltenden Vorschriften und Bestimmungen erfüllt.

Nach § 45 Abs 1 BDG hat jeder Vorgesetzte 'darauf zu achten, dass seine Mitarbeiter ihre dienstlichen Aufgaben

gesetzmäßig und in zweckmäßiger, wirtschaftlicher und sparsamer Weise erfüllen'. Die damit normierte Pflicht zur Dienstaufsicht dient somit ...Nach Paragraph 45, Absatz eins, BDG hat jeder Vorgesetzte 'darauf zu achten, dass seine Mitarbeiter ihre dienstlichen Aufgaben gesetzmäßig und in zweckmäßiger, wirtschaftlicher und sparsamer Weise erfüllen'. Die damit normierte Pflicht zur Dienstaufsicht dient somit ...

Auf Grund des direkten Vorgesetztenverhältnisses des Beschuldigten gegenüber dem im Wirtschaftsdienst ausgebildeten Vzlt S steht seine Dienstaufsichtspflicht außer Frage. In den im Sachverhalt konkret angeführten 'zwölf Punkten' besteht für den Senat der begründete Verdacht, dass der Beschuldigte genau dieser Dienstaufsichtspflicht dadurch nicht nachgekommen ist, dass er bei von Vzlt S als dafür fachlich qualifiziertes Organ entgegen den Grundsätzen des Bundesvergaberechtes und den 'Richtlinien für das militärische Bauwesen' (RMB) durchgeführten bzw. aufbereiteten

- -Strichaufzählung
Vergabe von Arbeiten an Firmen ohne vorherige Einholung zwingend vorgeschriebener Vergleichsangebote, Vergabe an den Richtenbieter, Vergabe von gewerkfremden Arbeiten an Firmen,
- -Strichaufzählung
nachträgliche Erhöhung von Zuschlägen ohne Aufstockungsverfahren,
- -Strichaufzählung
Rechnungslegungen von Teilrechnungen ohne Schlussrechnung, keine tatsächliche rechnerische Prüfung, Mehrfachverrechnungen von Positionen, Skontodifferenzen,
- -Strichaufzählung
Rechnungslegungen ohne vorliegenden Nachweis über die Abnahme der jeweiligen Leistung, ohne Regieblätter, und
- -Strichaufzählung
Rechnungslegung trotz fehlender Aufmasse und ohne Anführung der Einzelbeträge gemäß Angebot

nicht eingeschritten ist.

Der Beschuldigte zeichnet nicht für die durch den strafrechtlich und disziplinar getrennt verfolgten Vzlt S gesetzten Tatbestände verantwortlich. Ihm wird vorgeworfen, dass er seiner Dienstaufsichtspflicht (Kontrollpflicht) zumindest mangelhaft nicht nachgekommen ist. Dieser Verdacht stützt sich auf seine Untätigkeit in den 'zwölf Punkten'.

Der Mitbeteiligte steht daher im Verdacht, durch mangelnde Dienstaufsicht zumindest fahrlässig gegen die Bestimmungen des § 45 Abs. 1 BDG 1979 (Dienstpflichten des Vorgesetzten) verstoßen und insgesamt Pflichtverletzungen nach § 2 Abs. 1 Z 1 HDG 2002 begangen zu haben. Der Mitbeteiligte steht daher im Verdacht, durch mangelnde Dienstaufsicht zumindest fahrlässig gegen die Bestimmungen des Paragraph 45, Absatz eins, BDG 1979 (Dienstpflichten des Vorgesetzten) verstoßen und insgesamt Pflichtverletzungen nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer eins, HDG 2002 begangen zu haben.

Da der Sachverhalt durch die im Akt aufliegenden Unterlagen genügend aufbereitet erscheint und vom Disziplinarsenat kein Einstellungsgrund nach § 61 Abs. 3 HDG 2002 festgestellt werden konnte, war das Disziplinarverfahren einzuleiten und die mündliche Verhandlung anzuordnen. "Da der Sachverhalt durch die im Akt aufliegenden Unterlagen genügend aufbereitet erscheint und vom Disziplinarsenat kein Einstellungsgrund nach Paragraph 61, Absatz 3, HDG 2002 festgestellt werden konnte, war das Disziplinarverfahren einzuleiten und die mündliche Verhandlung anzuordnen."

Mit Disziplinarerkenntnis vom 27. Februar 2009 erkannte die Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport den Mitbeteiligten nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung für schuldig,

"zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz S. mangelhaft nachgekommen (zu sein), wodurch es diesem ermöglicht war, wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken.

Dadurch hat er zumindest fahrlässig gegen die Bestimmungen des § 45 Abs. 1 BDG 1979 (allgemeine Dienstpflichten des Vorgesetzten - Dienstaufsicht) verstoßen und Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 2 Abs. 1 HDG 2002 (HDG 2002), BGBl. Nr. 167, begangen."Dadurch hat er zumindest fahrlässig gegen die Bestimmungen des Paragraph 45, Absatz eins, BDG 1979 (allgemeine Dienstpflichten des Vorgesetzten - Dienstaufsicht) verstoßen und

Dienstpflchtverletzungen im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, HDG 2002 (HDG 2002), Bundesgesetzblatt Nr. 167, begangen."

Über den Mitbeteiligten wurde gemäß § 50 Z. 3 HDG 2002 die Disziplinarstrafe der Geldstrafe in der Höhe von EUR 600,-- verhängt. Über den Mitbeteiligten wurde gemäß Paragraph 50, Ziffer 3, HDG 2002 die Disziplinarstrafe der Geldstrafe in der Höhe von EUR 600,-- verhängt.

In der Begründung dieses Disziplinarerkenntnisses führte die Disziplinarkommission zu jedem einzelnen oben wiedergegebenen Sachverhaltspunkt des Einleitungs- und Verhandlungsbeschlusses vom 28. Oktober 2008 nähere Feststellungen und stellte bezüglich der Punkte 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 9. und 12. fest, dass der Mitbeteiligte in diesen Fällen die von Vizeleutnant S. vorbereiteten Zahlungs- und Verrechnungsaufträge bzw. Zuschlüsse unterzeichnet habe, ohne eine vorherige nähere Überprüfung vorgenommen zu haben und ohne die gebotene Kontrolle.

Der dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid gemäß § 35 Abs. 2 HDG 2002 stattgegeben und ausgesprochen, dass der Mitbeteiligte nicht schuldig sei, er wurde von dem Vorwurf gemäß § 61 Abs. 3 Z. 3 HDG freigesprochen, er wäre zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz S. mangelhaft nachgekommen, wodurch es diesem ermöglicht war, wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken. Der dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid gemäß Paragraph 35, Absatz 2, HDG 2002 stattgegeben und ausgesprochen, dass der Mitbeteiligte nicht schuldig sei, er wurde von dem Vorwurf gemäß Paragraph 61, Absatz 3, Ziffer 3, HDG freigesprochen, er wäre zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz S. mangelhaft nachgekommen, wodurch es diesem ermöglicht war, wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken.

Begründet wurde dies im Wesentlichen wie folgt:

"Der Prozessgegenstand wird durch die Bezeichnung des Beschuldigten und die Schilderung der Tat, die dem Beschuldigten zur Last gelegt werden soll, bestimmt. Im Rahmen der Umgrenzungsfunktion muss die dem Beschuldigten vorgeworfene Tat im Einleitungsbeschluss so beschrieben werden, dass praktisch unverwechselbar feststeht, welcher konkrete Vorgang Gegenstand des Disziplinarverfahrens sein soll. Die umschriebene konkrete Tat muss nicht nur nach Ort und Zeit, sondern durch bestimmte Tatumstände so genau gekennzeichnet werden, dass keine Unklarheit darüber möglich ist, welche Handlungen dem Beschuldigten zur Last gelegt werden und was im anschließenden Disziplinarverfahren behandelt werden dürfe. Sie muss sich von anderen gleichartigen Handlungen, die der Beschuldigte begangen haben kann, genügend unterscheiden lassen (vg. zuletzt etwa VwGH 24.03.2004, 2001/09/0005).

Der Einleitungsbeschluss muss das Verhalten des beschuldigten Soldaten jedenfalls soweit umschreiben, dass unverwechselbar klar gestellt ist, zu welcher Tat innerhalb der Verjährungsfrist ein Disziplinarverfahren eingeleitet wird (BerK 21.6.2001, GZ 29/8- BK/01). Dieser Anforderung wird der Einleitungsbeschluss nicht gerecht.

In seinem Spruch wird dem Beschuldigten global zusammenfassend vorgeworfen

'er sei zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz SB mangelhaft nachgekommen, wodurch es diesem ermöglicht war, permanent wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken' und er zumindest fahrlässig gegen die Bestimmungen des § 45 Abs. 1 BDG 1979 (Allgemeine Dienstpflchten des Vorgesetzten - Dienstaufsicht) verstoßen zu haben. Dieser lediglich pauschale Vorwurf, kommt dem Konkretisierungsgebot bzw. der Umgrenzungsfunktion des Einleitungsbeschlusses nicht in ausreichendem Maß nach.' er sei zumindest im Zeitraum Jänner 2005 bis November 2006 seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter des von ihm direkt geführten für die Sanierung von Naturalwohnungen eingeteilten Vzlt Franz SB mangelhaft nachgekommen, wodurch es diesem ermöglicht war, permanent wider den geltenden Bestimmungen des Vergabewesens zu wirken und sich in Malversationen zu verstricken' und er zumindest fahrlässig gegen die Bestimmungen des Paragraph 45, Absatz eins, BDG 1979 (Allgemeine Dienstpflchten des Vorgesetzten - Dienstaufsicht) verstoßen zu haben. Dieser lediglich pauschale Vorwurf, kommt dem Konkretisierungsgebot bzw. der Umgrenzungsfunktion des Einleitungsbeschlusses nicht in ausreichendem Maß nach. Eine nähere Konkretisierung des vorgeworfenen Verhaltens ist im Spruch unterblieben, auch der Maßstab, an dem das Verhalten des Beschuldigten gemessen wurde, gibt das Disziplinarerkenntnis keine Auskunft.

Nach wie vor unklar sind die von der DKS angezogenen 'Bestimmungen des Vergabewesens', gegen welche der Beschuldigte verstoßen haben soll.

Es hätte ausgereicht, wenn aus dem Spruch des Einleitungsbeschlusses im Zusammenhang mit seiner Begründung das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Pflichtverletzung erachtet wird, in groben Umrissen soweit beschrieben ist, dass praktisch unverwechselbar feststeht, welche konkrete Vorgänge Gegenstand des Disziplinarverfahrens sein sollen (VwGH 29.10.1997, 96/09/0011).

Mangels ausreichend präziser Angaben im Spruch des Disziplinarerkenntnisses zu welchen konkreten Zeitpunkten, und im welchem Umfang er seiner Dienstaufsichtsverpflichtung gegenüber Vzlt S nicht nachgekommen sei - ein Mangel, den bereits der Einleitungs- und Verhandlungsbeschluss aufwies -, war, die Einstellung des Verfahrens durch Freispruch zu verfügen. Eine rückwirkende Sanierung des Einleitungs- und Verhandlungsbeschlusses ist der DOKS verwehrt, auch die DKS ist formalrechtlich nicht mehr in der Lage, den Spruch des rechtskräftigen prozessstützenden Bescheides zu verbessern, weswegen das Disziplinarverfahren gem. § 61 Abs. 3 Z. 3 HDG 2002 (Verfolgungshindernis) mit Freispruch zu beenden war."Mangels ausreichend präziser Angaben im Spruch des Disziplinarerkenntnisses zu welchen konkreten Zeitpunkten, und im welchem Umfang er seiner Dienstaufsichtsverpflichtung gegenüber Vzlt S nicht nachgekommen sei - ein Mangel, den bereits der Einleitungs- und Verhandlungsbeschluss aufwies -, war, die Einstellung des Verfahrens durch Freispruch zu verfügen. Eine rückwirkende Sanierung des Einleitungs- und Verhandlungsbeschlusses ist der DOKS verwehrt, auch die DKS ist formalrechtlich nicht mehr in der Lage, den Spruch des rechtskräftigen prozessstützenden Bescheides zu verbessern, weswegen das Disziplinarverfahren gem. Paragraph 61, Absatz 3, Ziffer 3, HDG 2002 (Verfolgungshindernis) mit Freispruch zu beenden war."

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

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Heeresdisziplargesetzes 2002, BGBl. I Nr. 167 (HDG 2002), lautenDie hier maßgeblichen Bestimmungen des Heeresdisziplargesetzes 2002, Bundesgesetzblatt, römisch eins Nr. 167 (HDG 2002), lauten:

"Einleitung des Verfahrens

§ 71. (1) Der Vorsitzende der Disziplarkommission hat die Disziplaranzeige dem zuständigen Senat zur Entscheidung darüber zuzuweisen, ob ein Disziplinarverfahren durchzuführen ist. Die hierfür notwendigen Erhebungen sind auf Verlangen des Senatsvorsitzenden vom Disziplinarvorgesetzten des Verdächtigen durchzuführen oder zu veranlassen.Paragraph 71, (1) Der Vorsitzende der Disziplarkommission hat die Disziplaranzeige dem zuständigen Senat zur Entscheidung darüber zuzuweisen, ob ein Disziplinarverfahren durchzuführen ist. Die hierfür notwendigen Erhebungen sind auf Verlangen des Senatsvorsitzenden vom Disziplinarvorgesetzten des Verdächtigen durchzuführen oder zu veranlassen.

1. (2)Absatz 2,Der Beschluss, ein Disziplinarverfahren einzuleiten oder nicht einzuleiten, ist dem Beschuldigten im Wege des Disziplinarvorgesetzten zuzustellen, sofern diese Art der Zustellung der Beschleunigung und Vereinfachung des Verfahrens dient.
2. (3)Absatz 3,Die in anderen Bundesgesetzen an die Einleitung des Disziplinarverfahrens geknüpften Rechtsfolgen treten auch im Fall der Verfügung einer, wenn auch nur vorläufigen, Dienstenthebung ein.

Verhandlungsbeschluss

§ 72. (1) Ist nach Durchführung der notwendigen Erhebungen der Sachverhalt ausreichend geklärt, so hat der SenatParagraph 72, (1) Ist nach Durchführung der notwendigen Erhebungen der Sachverhalt ausreichend geklärt, so hat der Senat

1. 1.Ziffer eins
einen Verhandlungsbeschluss zu fassen oder,
2. 2.Ziffer 2
sofern ein Einstellungsgrund nach § 61 Abs. 3 vorliegt, das Verfahren mit Beschluss einzustellensofern ein Einstellungsgrund nach Paragraph 61, Absatz 3, vorliegt, das Verfahren mit Beschluss einzustellen.

Im Verhandlungsbeschluss sind die Anschuldigungspunkte im Einzelnen anzuführen und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung anzuordnen."

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 18. Mai 2010, Zl. 2006/09/0222, unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung zu § 123 ff BDG 1979 zum Einleitungsbeschluss nach dem BDG 1979, welche Ausführungen

auch für den Einleitungsbeschluss nach § 71 HDG 2002 Bedeutung haben, Folgendes ausgeführt: Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 18. Mai 2010, Zl. 2006/09/0222, unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung zu Paragraph 123, ff BDG 1979 zum Einleitungsbeschluss nach dem BDG 1979, welche Ausführungen auch für den Einleitungsbeschluss nach Paragraph 71, HDG 2002 Bedeutung haben, Folgendes ausgeführt:

"In seinem Erkenntnis vom 17. November 2004, Zl. 2001/09/0035, hat der Verwaltungsgerichtshof Folgendes dargelegt:

'Anders als im gerichtlichen Strafrecht oder im Verwaltungsstrafrecht ist das in den Straftatbeständen des Disziplinarrechts der Beamten normierte strafbare Verhalten nicht in einem Typenstrafrecht genau umschrieben, sondern durch die Normierung von allgemeinen und besonderen Dienstpflichten nur auf relativ unbestimmte Weise festgelegt. Als Ausgleich dazu sind die gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwürfe daher im Disziplinarverfahren ausgehend von der Disziplinaranzeige in weiterer Folge zunächst im Einleitungsbeschluss gemäß § 123 BDG 1979 innerhalb der Verjährungsfrist zu konkretisieren. Der Bescheid, durch den das Disziplinarverfahren eingeleitet wird, und der für dessen weiteren Gang eine Prozessvoraussetzung bildet, dient insoferne dem Schutz des Beschuldigten, der ihm entnehmen kann, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll, er begrenzt den Umfang des vor der Disziplinarkommission stattfindenden Verfahrens: Zwar müssen die einzelnen Fakten nicht in allen für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten umschrieben werden, aber es muss gegen den Beamten ein aus konkreten Tatsachen abgeleiteter bestimmter Verdacht ausgesprochen werden (vgl. zum Ganzen die hg. Erkenntnisse vom 9. September 1997, Zl. 95/09/0243, und vom 4. April 2001, Zl. 98/09/0030, m.w.N.).' Anders als im gerichtlichen Strafrecht oder im Verwaltungsstrafrecht ist das in den Straftatbeständen des Disziplinarrechts der Beamten normierte strafbare Verhalten nicht in einem Typenstrafrecht genau umschrieben, sondern durch die Normierung von allgemeinen und besonderen Dienstpflichten nur auf relativ unbestimmte Weise festgelegt. Als Ausgleich dazu sind die gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwürfe daher im Disziplinarverfahren ausgehend von der Disziplinaranzeige in weiterer Folge zunächst im Einleitungsbeschluss gemäß Paragraph 123, BDG 1979 innerhalb der Verjährungsfrist zu konkretisieren. Der Bescheid, durch den das Disziplinarverfahren eingeleitet wird, und der für dessen weiteren Gang eine Prozessvoraussetzung bildet, dient insoferne dem Schutz des Beschuldigten, der ihm entnehmen kann, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll, er begrenzt den Umfang des vor der Disziplinarkommission stattfindenden Verfahrens: Zwar müssen die einzelnen Fakten nicht in allen für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten umschrieben werden, aber es muss gegen den Beamten ein aus konkreten Tatsachen abgeleiteter bestimmter Verdacht ausgesprochen werden vergleiche , zum Ganzen die hg. Erkenntnisse vom 9. September 1997, Zl. 95/09/0243, und vom 4. April 2001, Zl. 98/09/0030, m.w.N.). In weiterer Konkretisierung der im Einleitungsbeschluss erhobenen Vorwürfe sind sodann im Spruch des auf den Einleitungsbeschluss folgenden Verhandlungsbeschlusses gemäß § 124 Abs. 2 BDG 1979 'die Anschuldigungspunkte bestimmt anzuführen'. Darin sind alle Umstände anzugeben, die zur Bezeichnung der strafbaren Handlung notwendig sind (z.B. Ort, Zeit, Gegenstand, allfällige Folgen der Tat) und welche die Subsumtion unter einen bestimmten gesetzlichen Tatbestand ermöglichen. Der Verhandlungsbeschluss muss eine so hinreichende Substanziierung enthalten, dass dem Beamten eine sachgerechte Verteidigung möglich und die - an den Inhalt und Umfang der Anschuldigung gebundene - Disziplinarkommission in der Lage ist, den in bestimmter Hinsicht erhobenen Vorwürfen nachzugehen, ohne genötigt zu sein, aus einem allgemeinen Sachverhalt das herauszufiltern, was als konkrete Verletzung der Dienstpflichten in Betracht kommt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 1998, Zl. 95/09/0003, m.w.N.). In weiterer Konkretisierung der im Einleitungsbeschluss erhobenen Vorwürfe sind sodann im Spruch des auf den Einleitungsbeschluss folgenden Verhandlungsbeschlusses gemäß Paragraph 124, Absatz 2, BDG 1979 'die Anschuldigungspunkte bestimmt anzuführen'. Darin sind alle Umstände anzugeben, die zur Bezeichnung der strafbaren Handlung notwendig sind (z.B. Ort, Zeit, Gegenstand, allfällige Folgen der Tat) und welche die Subsumtion unter einen bestimmten gesetzlichen Tatbestand ermöglichen. Der Verhandlungsbeschluss muss eine so hinreichende Substanziierung enthalten, dass dem Beamten eine sachgerechte Verteidigung möglich und die - an den Inhalt und Umfang der Anschuldigung gebundene - Disziplinarkommission in der Lage ist, den in bestimmter Hinsicht erhobenen Vorwürfen nachzugehen, ohne genötigt zu sein, aus einem allgemeinen Sachverhalt das herauszufiltern, was als konkrete Verletzung der Dienstpflichten in Betracht kommt vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 1998, Zl. 95/09/0003, m.w.N.).

Über eine dem Beschuldigten zur Last gelegte Dienstpflichtverletzung, die nicht gemäß § 124 Abs. 2 BDG 1979 im Verhandlungsbeschluss bezeichnet wurde, dürfen die (an diesen gebundenen) Disziplinarbehörden nicht urteilen. Dies ergibt sich aus § 126 Abs. 2 BDG 1979, wonach das Disziplinarerkenntnis auf Schuldspruch oder Freispruch zu lauten

hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. April 1986, Zl. 85/09/0173). Über eine dem Beschuldigten zur Last gelegte Dienstpflichtverletzung, die nicht gemäß Paragraph 124, Absatz 2, BDG 1979 im Verhandlungsbeschluss bezeichnet wurde, dürfen die (an diesen gebundenen) Disziplinarbehörden nicht urteilen. Dies ergibt sich aus Paragraph 126, Absatz 2, BDG 1979, wonach das Disziplinarerkenntnis auf Schuldspruch oder Freispruch zu lauten hat vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 9. April 1986, Zl. 85/09/0173).

Der Spruch des Disziplinarerkenntnisses stellt eine weitere und die letzte im Disziplinarverfahren erfolgende Konkretisierung der gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwürfe dar, dabei darf nur über eine gemäß § 124 Abs. 2 BDG 1979 im Verhandlungsbeschluss bezeichnete Dienstpflichtverletzung abgesprochen werden (vgl. z. B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshof vom 27. April 1989, 86/09/0146 = Slg. Nr. 12.918/A). Hier ist der Bestimmung des § 105 BDG 1979 zufolge § 59 Abs. 1 AVG anzuwenden, wonach der Spruch eines Bescheides die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage, in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen hat. Hier obliegt es den Disziplinarbehörden im Rahmen ihrer gesetzlichen Entscheidungszuständigkeit, unter Zugrundelegung der im Anschuldigungspunkt enthaltenen, die Tat bestimmenden Sachverhaltselemente bei einem Schuldspruch - im Ergebnis nicht anders als dies § 44a Z. 1 VStG für den Bereich des Verwaltungsstrafverfahrens anordnet - die vom beschuldigten Beamten begangene Tat bestimmt zu umschreiben, wobei - mangels eines Typenstrafrechtes - im Einzelnen die Anführung des konkreten Verhaltens und der dadurch bewirkten Folgen sowie weiters des die Pflichtverletzung darstellenden Disziplinar(straf)tatbestandes erforderlich ist (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 9. April 1986, Zl. 85/09/0173, vom 18. Oktober 1989, Zlen. 87/09/0071, 87/09/0128, und die dort zitierte Rechtsprechung). Der Spruch des Disziplinarerkenntnisses stellt eine weitere und die letzte im Disziplinarverfahren erfolgende Konkretisierung der gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwürfe dar, dabei darf nur über eine gemäß Paragraph 124, Absatz 2, BDG 1979 im Verhandlungsbeschluss bezeichnete Dienstpflichtverletzung abgesprochen werden vergleiche , z. B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshof vom 27. April 1989, 86/09/0146 = Slg. Nr. 12.918/A). Hier ist der Bestimmung des Paragraph 105, BDG 1979 zufolge Paragraph 59, Absatz eins, AVG anzuwenden, wonach der Spruch eines Bescheides die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage, in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen hat. Hier obliegt es den Disziplinarbehörden im Rahmen ihrer gesetzlichen Entscheidungszuständigkeit, unter Zugrundelegung der im Anschuldigungspunkt enthaltenen, die Tat bestimmenden Sachverhaltselemente bei einem Schuldspruch - im Ergebnis nicht anders als dies Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG für den Bereich des Verwaltungsstrafverfahrens anordnet - die vom beschuldigten Beamten begangene Tat bestimmt zu umschreiben, wobei - mangels eines Typenstrafrechtes - im Einzelnen die Anführung des konkreten Verhaltens und der dadurch bewirkten Folgen sowie weiters des die Pflichtverletzung darstellenden Disziplinar(straf)tatbestandes erforderlich ist vergleiche , etwa die hg. Erkenntnisse vom 9. April 1986, Zl. 85/09/0173, vom 18. Oktober 1989, Zlen. 87/09/0071, 87/09/0128, und die dort zitierte Rechtsprechung).

In seinem Erkenntnis vom 16. September 2009, Zl. 2008/09/0326, hat der Verwaltungsgerichtshof zum Einleitungsbeschluss im Disziplinarverfahren Folgendes ausgeführt:

'Wie der Verwaltungsgerichtshof zur Rechtslage nach dem BDG 1979 und dem LDG 1984 in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat (vgl. hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 9. September 1997, Zl. 95/09/0243, und vom 16. September 1998, Zl. 96/09/0320), ist die dem Einleitungsbeschluss in einem Disziplinarverfahren zukommende rechtliche Bedeutung in erster Linie darin gelegen, dem wegen einer Dienstpflichtverletzung beschuldigten Beamten (Landeslehrer) gegenüber klarzustellen, hinsichtlich welcher Dienstpflichtverletzung ein Disziplinarverfahren innerhalb der Verjährungsfrist eingeleitet wurde. Der Bescheid, durch den das Disziplinarverfahren eingeleitet wird, und der für dessen weiteren Gang eine Prozessvoraussetzung bildet, dient zugleich dem Schutz des Beschuldigten, der ihm entnehmen kann, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll. Der Einleitungsbeschluss begrenzt regelmäßig den Umfang des vor der Disziplinarkommission stattfindenden Verfahrens: Es darf nämlich keine Disziplinarstrafe wegen eines Verdachtes ausgesprochen werden, der nicht Gegenstand des durch den Einleitungsbeschluss in seinem Umfang bestimmten Disziplinarverfahrens ist.'"

Wie der Verwaltungsgerichtshof zur Rechtslage nach dem BDG 1979 und dem LDG 1984 in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat vergleiche , hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 9. September 1997, Zl. 95/09/0243, und vom 16. September 1998, Zl. 96/09/0320), ist die dem Einleitungsbeschluss in einem Disziplinarverfahren zukommende rechtliche Bedeutung in

erster Linie darin gelegen, dem wegen einer Dienstpflichtverletzung beschuldigten Beamten (Landeslehrer) gegenüber klarzustellen, hinsichtlich welcher Dienstpflichtverletzung ein Disziplinarverfahren innerhalb der Verjährungsfrist eingeleitet wurde. Der Bescheid, durch den das Disziplinarverfahren eingeleitet wird, und der für dessen weiteren Gang eine Prozessvoraussetzung bildet, dient zugleich dem Schutz des Beschuldigten, der ihm entnehmen kann, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll. Der Einleitungsbeschluss begrenzt regelmäßig den Umfang des vor der Disziplinarkommission stattfindenden Verfahrens: Es darf nämlich keine Disziplinarstrafe wegen eines Verdachtes ausgesprochen werden, der nicht Gegenstand des durch den Einleitungsbeschluss in seinem Umfang bestimmten Disziplinarverfahrens ist."

Zwar trifft die Auffassung der belangten Behörde zu, dass im Disziplinarrecht ein Schuldspruch und die Verhängung einer Disziplinarstrafe im Kommissionsverfahren nicht zulässig ist, wenn zwar ein Einleitungs- und Verhandlungsbeschluss vorliegen, in diesen aber kein den oben dargelegten Bestimmtheitserfordernissen entsprechendes konkretes dem Beschuldigten vorgeworfenes Verhalten angeführt wird.

Dieser Fall liegt hier jedoch nicht vor. Es entspricht nämlich der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass der Spruch eines Bescheides im Zusammenhang mit seiner Begründung zu verstehen ist (vgl. zu einem Einleitungsbeschluss nach dem BDG 1979 zB. das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1979, Zl. 95/09/0244, oder aus einem anderen Rechtsbereich zB. das hg. Erkenntnis vom 2. Juli 1997, Zl. 95/12/0234), der der materiellen Rechtskraft fähige Abspruch eines Bescheides besteht nicht nur aus dem Spruch allein, sondern aus dem Spruch in Verbindung mit der Begründung, insoweit sich aus ihr der von der Behörde angenommene maßgebende Sachverhalt, sohin der als Anknüpfungspunkt für die rechtliche Beurteilung dienende Sachverhalt ergibt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. März 2010, Zl. 2008/07/0096). Dies trifft auch auf Einleitungs- und Verhandlungsbeschlüsse nach dem HDG 2002 zu. Dieser Fall liegt hier jedoch nicht vor. Es entspricht nämlich der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass der Spruch eines Bescheides im Zusammenhang mit seiner Begründung zu verstehen ist vergleiche , zu einem Einleitungsbeschluss nach dem BDG 1979 zB. das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1979, Zl. 95/09/0244, oder aus einem anderen Rechtsbereich zB. das hg. Erkenntnis vom 2. Juli 1997, Zl. 95/12/0234), der der materiellen Rechtskraft fähige Abspruch eines Bescheides besteht nicht nur aus dem Spruch allein, sondern aus dem Spruch in Verbindung mit der Begründung, insoweit sich aus ihr der von der Behörde angenommene maßgebende Sachverhalt, sohin der als Anknüpfungspunkt für die rechtliche Beurteilung dienende Sachverhalt ergibt vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 18. März 2010, Zl. 2008/07/0096). Dies trifft auch auf Einleitungs- und Verhandlungsbeschlüsse nach dem HDG 2002 zu.

Im vorliegenden Fall wurde der Mitbeteiligte auf ausreichend klare Weise im Einleitungs- und Verhandlungsbeschluss vom 28. Oktober 2008 mit den gegen ihn erhobenen Vorwürfen konfrontiert. In der Begründung näher dargelegten Sachverhaltspunkten wurde jener Verhaltenskomplex, mit Bezug auf welchen die Disziplinarkommission erster Instanz gegen ihn die konkrete Anschuldigung erhob, seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter gegenüber den von ihm direkt geführten Vzlt Franz S. nicht nachgekommen zu sein, ausreichend konkret ausgeführt. Diese Vorwürfe entsprachen aber den Anforderungen der §§ 71 und 72 HDG 2002, weil dem Mitbeteiligten auf ausreichende Weise klargestellt war, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll. Im vorliegenden Fall wurde der Mitbeteiligte auf ausreichend klare Weise im Einleitungs- und Verhandlungsbeschluss vom 28. Oktober 2008 mit den gegen ihn erhobenen Vorwürfen konfrontiert. In der Begründung näher dargelegten Sachverhaltspunkten wurde jener Verhaltenskomplex, mit Bezug auf welchen die Disziplinarkommission erster Instanz gegen ihn die konkrete Anschuldigung erhob, seiner Dienstaufsichtspflicht als Vorgesetzter gegenüber den von ihm direkt geführten Vzlt Franz S. nicht nachgekommen zu sein, ausreichend konkret ausgeführt. Diese Vorwürfe entsprachen aber den Anforderungen der Paragraphen 71, und 72 HDG 2002, weil dem Mitbeteiligten auf ausreichende Weise klargestellt war, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll.

Daher war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Daher war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

Wien, am 6. November 2012

Schlagworte

Mängel im Spruch Spruch und Begründung Inhalt des Spruches Diverses Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2010090041.X00

Im RIS seit

26.11.2012

Zuletzt aktualisiert am

07.01.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at