

TE Vwgh Erkenntnis 2011/4/29 2010/12/0054

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.2011

Index

L22004 Landesbedienstete Oberösterreich;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

BDG 1979 §43 Abs1;

BDG 1979 §56 Abs2 impl;

BDG 1979 §56 Abs2;

LBG OÖ 1993 §58 Abs2 Z5;

LBG OÖ 1993 §58 Abs2;

LBG OÖ 1993 §58 Abs6;

LBG OÖ 1993 §58 Abs7;

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 § 56 heute
2. BDG 1979 § 56 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
3. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
4. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
5. BDG 1979 § 56 gültig von 31.12.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
6. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2010 bis 30.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
7. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.2007 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
8. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.2005 bis 30.06.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2005
9. BDG 1979 § 56 gültig von 29.05.2002 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
10. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2002 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
11. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2000
12. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
13. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.1991 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 277/1991
14. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.1990 bis 30.06.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 447/1990
15. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1984

16. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1984

1. BDG 1979 § 56 heute
2. BDG 1979 § 56 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
3. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
4. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
5. BDG 1979 § 56 gültig von 31.12.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
6. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2010 bis 30.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
7. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.2007 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
8. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.2005 bis 30.06.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2005
9. BDG 1979 § 56 gültig von 29.05.2002 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
10. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2002 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
11. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2000
12. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
13. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.1991 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 277/1991
14. BDG 1979 § 56 gültig von 01.07.1990 bis 30.06.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 447/1990
15. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1984
16. BDG 1979 § 56 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1984

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des O F in W, vertreten durch Dr. Erhard Hackl, Dr. Karl Hatak und Mag. Markus Weixlbaumer, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Hofgasse 7, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 8. Februar 2010, Zl. PersR-501183/27-2010-Re, betreffend Untersagung und Nichtgenehmigung einer Nebenbeschäftigung nach § 58 Abs. 2 Z. 5 Oö. Landesbeamtengesetz 1993, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des O F in W, vertreten durch Dr. Erhard Hackl, Dr. Karl Hatak und Mag. Markus Weixlbaumer, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Hofgasse 7, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 8. Februar 2010, Zl. PersR-501183/27-2010-Re, betreffend Untersagung und Nichtgenehmigung einer Nebenbeschäftigung nach Paragraph 58, Absatz 2, Ziffer 5, Oö. Landesbeamtengesetz 1993, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Der Beschwerdeführer steht seit 1. Oktober 2009 als Wirklicher Hofrat in einem öffentlich-rechtlichen Ruhestandsverhältnis zum Land Oberösterreich. Er war seit vielen Jahren mit der Vollziehung des Wasserrechtsgesetzes betraut und zuletzt (seit 1. Jänner 2008) der Abteilung Anlagen-, Umwelt- und Wasserrecht des Amtes der Oberösterreichischen Landesregierung als Gruppenleiter zur Dienstleistung zugewiesen.

In seiner Eingabe vom 5. November 2009, betreffend "Beschäftigung als freiberuflicher Konsulent", brachte er vor, da einige Firmen und Institutionen an ihn herangetreten seien, wolle er noch einige Jahre als freiberuflicher Konsulent tätig sein. Seine Tätigkeit erstreckte sich keinesfalls auf Vertretung nach außen, sondern beschränke sich ausschließlich auf Beratung, insbesondere im wasserrechtlichen Bereich, sowie Lobbying für ausgewählte Projekte. Er ersuche um Zustimmung zu dieser Tätigkeit.

Mit Erledigung vom 15. Dezember 2009 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, sie habe eine Stellungnahme von der Abteilung Anlagen-, Umwelt- und Wasserrecht eingeholt. In dieser Stellungnahme werde dargelegt, dass der Beschwerdeführer ohne Zweifel in Oberösterreich eine "Autorität" sei, was die Vollziehung des Wasserrechtsgesetzes betreffe. Sein Fachwissen, Alter und Erfahrung würden ihm eine sehr starke Positionierung und

Interessenswahrnehmung erlauben, was angesichts der potenziellen Kundenvielfalt im Rahmen der angestrebten Nebenbeschäftigung - vom Antragsteller bis zur betroffenen Partei - von maßgeblicher Bedeutung wäre. Schließlich würde die Erwartungshaltung der "Beratenen" vor allem darin liegen, dass der Beschwerdeführer nicht nur seine Fachkenntnisse einbringen, sondern - entsprechend der in seinem Antrag geäußerten Intention - vor allem durch Netzwerkarbeit, Ausnutzen informeller Kontakte und Lobbying eine Unterstützung bzw. einen Nutzen für die Kunden herbeiführen würde. Die vom Beschwerdeführer als interne Beratung von Interessenten bezeichnete Tätigkeit könnte z.B. durch Vorbereitung von Schriftsätzen, durch informelle Kontaktnahmen und Gespräche mit Behördenorganen, Teilnahme an mündlichen Verhandlungen (wie bereits erfolgt) etc. umgesetzt werden. Lobbying bedeute im Wesentlichen Kontaktnahme mit Personen und Entscheidungsträgern, die in der Lage seien, ein gewünschtes Ergebnis im Sinne des Beratenen herbeizuführen und es sei davon auszugehen, dass ein solches Lobbying zwangsläufig auch die betroffenen Behördenorgane umfassen würde.

Obleich es durchaus sein könnte, dass die vom Beschwerdeführer beabsichtigte Nebenbeschäftigung den Amtsaufgaben in ausgewählten Fällen zum Vorteil gereiche, weil Projekte besser vorbereitet oder Verfahren konfliktfreier ablaufen könnten, könnte aber die Tätigkeit auch zu sehr schwierigen und kritischen Situationen führen, wenn unter Zuhilfenahme der oben beschriebenen Lobbyingmaßnahmen eine Einflussnahme entgegen den dienstlichen Interessen bzw. behördlichen Aufgaben und Zielsetzungen erfolgte. Daher käme eine solche Nebenbeschäftigung letztlich "einem Frontenwechsel gleich: Früher Behörde, jetzt Kunde (Antragsteller oder Partei)".

Weiters werde in der Stellungnahme der genannten Abteilung ausgeführt, es erschiene evident, dass die vom Beschwerdeführer geplante Nebentätigkeit mit Beratung und Lobbying zu Gunsten Dritter im Einzelfall im Rahmen der Wahrnehmung von Interessenspositionen zu einem Widerspruch mit dienstlichen Interessen bzw. zu erheblichen Unvereinbarkeiten führen könnte. Dabei ginge es primär nicht um objektives Fachwissen und dessen Anwendung, sondern um nutzbringendes Verwenden seiner Autorität zu Gunsten von Interessenten unterschiedlichster Art. Denn auch bei informellen Kontakten seinerseits mit den zuständigen Behördenorganen könnte es dazu kommen, dass die verfahrensleitende Beamtin bzw. der verfahrensleitende Beamte früher Mitarbeiter des Beschwerdeführers in der genannten Abteilung gewesen wäre, die bzw. der verfahrensführende Beamtin oder Beamte der Bezirkshauptmannschaft viele Jahre fachliche Anweisungen vom Beschwerdeführer als Dienstaufsichtsbehörde erhalten hätte oder die bzw. der tätige Sachverständige von ihm viele Jahre mit Beweisfragen betraut worden wäre. Auch ein öffentliches Auftreten - z.B. bei einer Verhandlung (auch wenn es nicht Teil einer offiziellen Vertretung sei) - könnte jedenfalls schwierige Konfliktsituationen herbeiführen. Weiters könnten in der Außensichtweise Entscheidungen zu Gunsten der vom Beschwerdeführer Beratenen von Dritten unter dem Blickwinkel seines Naheverhältnisses zur Behörde kritisch wahrgenommen und interpretiert werden. Weiters werde in der Stellungnahme der genannten Abteilung ausgeführt, es erschiene evident, dass die vom Beschwerdeführer geplante Nebentätigkeit mit Beratung und Lobbying zu Gunsten Dritter im Einzelfall im Rahmen der Wahrnehmung von Interessenspositionen zu einem Widerspruch mit dienstlichen Interessen bzw. zu erheblichen Unvereinbarkeiten führen könnte. Dabei ginge es primär nicht um objektives Fachwissen und dessen Anwendung, sondern um nutzbringendes Verwenden seiner Autorität zu Gunsten von Interessenten unterschiedlichster "Art". Denn auch bei informellen Kontakten seinerseits mit den zuständigen Behördenorganen könnte es dazu kommen, dass die verfahrensleitende Beamtin bzw. der verfahrensleitende Beamte früher Mitarbeiter des Beschwerdeführers in der genannten Abteilung gewesen wäre, die bzw. der verfahrensführende Beamtin oder Beamte der Bezirkshauptmannschaft viele Jahre fachliche Anweisungen vom Beschwerdeführer als Dienstaufsichtsbehörde erhalten hätte oder die bzw. der tätige Sachverständige von ihm viele Jahre mit Beweisfragen betraut worden wäre. Auch ein öffentliches Auftreten - z.B. bei einer Verhandlung (auch wenn es nicht Teil einer offiziellen Vertretung sei) - könnte jedenfalls schwierige Konfliktsituationen herbeiführen. Weiters könnten in der Außensichtweise Entscheidungen zu Gunsten der vom Beschwerdeführer Beratenen von Dritten unter dem Blickwinkel seines Naheverhältnisses zur Behörde kritisch wahrgenommen und interpretiert werden.

Zusammengefasst würden wegen der Unbestimmtheit der externen Auftraggeber, deren Interessen und Ziele sowie einer im Einzelfall nicht steuerbaren Entwicklung in bestimmten Fällen Widersprüche zu dienstlichen Interessen des Landes Oberösterreich gesehen. Hinsichtlich einer Konsulententätigkeit in anderen Bundesländern oder im Ausland würden keine Bedenken gesehen.

In seiner Eingabe vom 27. Jänner 2010 nahm der Beschwerdeführer dahingehend Stellung, die von der Abteilung

Anlagen-, Umwelt- und Wasserrecht geäußerten Bedenken könnten von ihm in dieser Form nicht nachvollzogen werden. Richtig sei, wie ausgeführt, dass seine Tätigkeit dazu beitrage, durch eine bessere Vorbereitung von Projekten einen gesetzeskonformen und reibungslosen Verfahrensablauf zu gewährleisten. Er betreibe keinerlei Werbung, sondern sei von Einzelnen über Empfehlung von Amtsangehörigen kontaktiert worden (Beratung in schwierigen Rechtsfragen, Projektausgestaltung, Vorträge, Gutachtenserstellung für die genannte Abteilung); begründet sei dies damit worden, dass er Lösungen überlegen könnte, die eine geordnete Abwicklung gewährleisten bzw. er in der Lage sei, Rechtsinhalte verständlich darzulegen. Keinesfalls lasse er sich zu einer Konfrontationsstellung dem Land Oberösterreich gegenüber missbrauchen, sondern sei sehr wohl in der Lage, seine Grundsätze aus über 30 Jahren Tätigkeit für die Behörde klar und unmissverständlich zu vertreten und zu wahren. Hinsichtlich der Teilnahme an Verhandlungen (als Ausnahme) sei die schon erwähnte Teilnahme ein passendes Beispiel (keine Wortmeldung, kein Kommentar, konfliktfreie Abwicklung mit dem Bescheidadressaten).

Hinsichtlich Lobbying dürfte wegen seiner Erwähnung ein Missverständnis vorliegen; es sei damit keinesfalls "klassisches" Lobbying für Projekte zu verstehen.

Zu unterstellen, dass Behördenvertreter nur aus dem Umstand heraus, der Beschwerdeführer würde eine Tätigkeit wie oben dargelegt ausüben, nicht in der Lage oder willens wären, ihre Aufgaben ordnungsgemäß und gesetzeskonform wahrzunehmen, komme aus seiner Sicht einer Bankrotterklärung sehr nahe, abgesehen davon, dass dies schon aus seiner Grundhaltung fernab jeder Realität sei. Da er, wie dargestellt, nicht nur die Interessen des Landes nicht gefährde, sondern im Gegenteil die Beratung (bei immer knapper werdenden Personalressourcen) durchaus im Interesse des Landes an Konfliktbereinigung im Vorfeld gelegen sei, ersuche er, seine "Nebentätigkeit" zu genehmigen.

Mit dem angefochtenen Bescheid sprach die belangte Behörde gegenüber dem Beschwerdeführer wie folgt ab (Schreibung in Zitaten im Original):

"Die von Ihnen mit Schreiben vom 5.11.2009 beantragte Genehmigung der Nebenbeschäftigung als freiberuflicher Konsulent im wasserrechtlichen Bereich wird für Verfahren, in denen die Dienstbehörden des Oö. Landesdienstes als Wasserrechtsbehörden im Sinne des Wasserrechtsgesetzes 1959 fungieren, nicht erteilt und wird die Ausübung dieser Nebenbeschäftigung untersagt.

Die Ausübung der der Nebenbeschäftigung als freiberuflicher Konsulent im wasserrechtlichen Bereich in anderen Bundesländern als Oberösterreich und im Ausland wird genehmigt. Auch wird die Durchführung von Vorträgen genehmigt.

Rechtsgrundlage:

§ 63 iVm § 58 Abs. 2, 6, 7 Oö. Landesbeamtengesetz 1993 - Oö. LBG, LGBl. Nr. 11/1994 in der Fassung LGBl. Nr. 93/2009." Paragraph 63, in Verbindung mit Paragraph 58, Absatz 2, 6, 7, Oö. Landesbeamtengesetz 1993 - Oö. LBG, Landesgesetzblatt Nr. 11 aus 1994, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 93 aus 2009,."

Begründend erwog die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges und Wiedergabe der von ihr zitierten Rechtsgrundlagen:

"Wie Ihnen bereits im Schreiben vom 15.12.2009 ... mitgeteilt wurde, ist nach Ansicht der Dienstbehörde die von Ihnen beantragte Nebenbeschäftigung aufgrund der Gefährdung von wesentlichen Interessen des Landes Oberösterreich, sofern sich diese auf das Bundesland Oberösterreich bezieht, nicht genehmigungsfähig.

In diesem Zusammenhang ist allerdings festzuhalten, dass sich Ihr (ursprünglicher) Antrag auf Genehmigung einer Nebenbeschäftigung vom 5.11.2009 nicht auch auf die Abhaltung von Vorträgen bezogen hat, sondern wurde diese geplante Form einer Nebenbeschäftigung erstmals in Ihrer Stellungnahme vom 27.1.2010 erwähnt. Da einer Vortragstätigkeit keine dienstlichen Interessen im Sinne des § 58 Abs. 2 Oö. LBG entgegenstehen, wird dieser die Genehmigung erteilt. In diesem Zusammenhang ist allerdings festzuhalten, dass sich Ihr (ursprünglicher) Antrag auf Genehmigung einer Nebenbeschäftigung vom 5.11.2009 nicht auch auf die Abhaltung von Vorträgen bezogen hat, sondern wurde diese geplante Form einer Nebenbeschäftigung erstmals in Ihrer Stellungnahme vom 27.1.2010 erwähnt. Da einer Vortragstätigkeit keine dienstlichen Interessen im Sinne des Paragraph 58, Absatz 2, Oö. LBG entgegenstehen, wird dieser die Genehmigung erteilt.

Da Sie aufgrund Ihrer dienstlichen Tätigkeit über ausgezeichnete Kenntnisse zu sehr vielen laufenden und abgelaufenen Wasserrechtsangelegenheiten in Oberösterreich verfügen, interne und innerdienstliche Gepflogenheiten

und Vorgangsweisen bei der Wahrnehmung dieser Aufgaben sowie die Stärken und Schwächen der Vollzugsorganisation kennen und mit vielen der Vollzugsorgane gut bekannt sind, scheint nicht ausgeschlossen, dass die Ihnen aufgrund Ihres Fachwissens, Alters und Erfahrung zukommende Autorität im wasserrechtlichen Bereich zwar nutzbringend zugunsten von Interessen Dritter im Rahmen Ihrer geplanten Nebenbeschäftigung aber entgegen dienstlichen Interessen bzw. behördlichen Aufgaben und Zielsetzungen verwendet wird.

Dies kann etwa darin begründet sein, wenn das von Ihnen im Rahmen Ihrer Nebenbeschäftigung angebotene Lobbying auch die betroffenen Behördenorgane umfasst, die Sie aufgrund Ihrer ehemaligen dienstlichen Tätigkeit kennen.

Auch eine Teilnahme an mündlichen Verhandlungen, denen Sie ehemals aufgrund Ihrer dienstlichen Tätigkeit nunmehr aber als Kunde (Antragsteller, Partei) beiwohnen, kann im Rahmen der Wahrnehmung von Interessenspositionen zu einem Widerspruch mit dienstlichen Interessen führen, zumal Ihnen aufgrund der Ihnen zukommenden Autorität eine starke Positionierung und Interessenswahrnehmung erlaubt ist.

Da Sie aufgrund Ihrer früheren dienstlichen Tätigkeit über umfangreiches Insiderwissen jener Dienstbehörden des Oö. Landesdienstes, die als Wasserrechtsbehörden im Sinne des WRG 1959 fungieren, verfügen und der dadurch möglichen Einflussnahme durch Lobbying zugunsten Dritter auf behördliche Aufgaben, liegt eine Gefährdung eines sonstigen wesentlichen Interesses des Landes Oberösterreich als Dienstgeber im Sinne des § 58 Abs. 2 Z 5 Oö. LBG vor. Da Sie aufgrund Ihrer früheren dienstlichen Tätigkeit über umfangreiches Insiderwissen jener Dienstbehörden des Oö. Landesdienstes, die als Wasserrechtsbehörden im Sinne des WRG 1959 fungieren, verfügen und der dadurch möglichen Einflussnahme durch Lobbying zugunsten Dritter auf behördliche Aufgaben, liegt eine Gefährdung eines sonstigen wesentlichen Interesses des Landes Oberösterreich als Dienstgeber im Sinne des Paragraph 58, Absatz 2, Ziffer 5, Oö. LBG vor.

Aufgrund der zeitlichen Nähe zu Ihrer dienstlichen Tätigkeit - der Übertritt in den Ruhestand ist erst vor wenigen Monaten erfolgt - wirkt sich das Ihnen zur Verfügung stehende Wissen um vertrauliche und interne Kenntnisse zu noch laufenden Wasserrechtsverfahren besonders auf eine Gefährdung von dienstlichen Interessen aus. Es wird darauf hingewiesen, dass es nicht ausgeschlossen scheint, dass eine Ausübung der von Ihnen geplanten Nebenbeschäftigung im Lichte der Unvereinbarkeit mit wesentlichen Interessen des Landes Oberösterreich mit größerer zeitlicher Distanz zu Ihrer dienstlichen Tätigkeit anders beurteilt werden kann.

Weiters hat das Land Oberösterreich als Dienstgeber im Sinne einer wirkungsorientierten Verwaltung ein massives Interesse daran, dass eine - auch für die Kunden der oö. Landesverwaltung wahrnehmbare - klare Trennung zwischen (ehemaligem) Dienst und Nebenbeschäftigung eines Beamten besteht.

Dass eine solche klare Trennung nicht gegeben ist, wenn Sie selbst in Ihrer Stellungnahme darauf hinweisen, dass Sie 'von Einzelnen über Empfehlung von Amtsangehörigen kontaktiert' wurden, ist offensichtlich.

Doch gerade der Umstand, dass jene Tätigkeiten die Sie während Ihres Dienststandes für die Behörde ausgeübt haben, nunmehr Ihren jetzigen Kunden als Partei bzw. Antragsteller zugute kommen würden (etwa durch Teilnahme an mündlichen Verhandlungen oder Kontaktaufnahme und Gespräche mit Behördenorganen), kann der Anschein der sachlichen Wahrnehmung von dienstlichen Aufgaben durch die Abteilung Anlagen-, Umwelt- und Wasserrecht beim Amt der Oö. Landesregierung für Dritte getrübt werden bzw. der Eindruck von Befangenheit (etwa durch Begünstigung der von Ihnen Beratenen) entstehen und widerspricht dies den Voraussetzungen für die Nebenbeschäftigungsgenehmigung im Sinne des § 58 Abs. 2 Z. 5 Oö. LBG. Doch gerade der Umstand, dass jene Tätigkeiten die Sie während Ihres Dienststandes für die Behörde ausgeübt haben, nunmehr Ihren jetzigen Kunden als Partei bzw. Antragsteller zugute kommen würden (etwa durch Teilnahme an mündlichen Verhandlungen oder Kontaktaufnahme und Gespräche mit Behördenorganen), kann der Anschein der sachlichen Wahrnehmung von dienstlichen Aufgaben durch die Abteilung Anlagen-, Umwelt- und Wasserrecht beim Amt der Oö. Landesregierung für Dritte getrübt werden bzw. der Eindruck von Befangenheit (etwa durch Begünstigung der von Ihnen Beratenen) entstehen und widerspricht dies den Voraussetzungen für die Nebenbeschäftigungsgenehmigung im Sinne des Paragraph 58, Absatz 2, Ziffer 5, Oö. LBG.

Mit anderen Worten: Es besteht die Gefahr, dass insbesondere bei Parteien von Verfahren nach dem Wasserrechtsgesetz 1959, die einem von Ihnen mittels 'Lobbying' geförderten Projekts ablehnend gegenüberstehen (z.B. Nachbarn im Sinne des Gesetzes) der Anschein erweckt werden kann, dass die behördliche Entscheidung des jeweiligen Amtswalters nicht ausschließlich von objektiven Umständen geleitet wird, was wiederum dem Ansehen der

Behörde und des Landes Oberösterreich in der (kritischen) Öffentlichkeit abträglich wäre. Dieser Anschein kann selbst dann erweckt werden, wenn Sie an mündlichen Verhandlungen (nunmehr als Kunde) bloß teilnehmen und sich jeglicher Wortmeldungen und Kommentaren enthalten sowie davon auszugehen ist, dass Sie Ihre Grundsätze aus über 30 Jahren Tätigkeit für die Behörde auch weiterhin vertreten, Ihnen eine Beeinflussung von Behördenorganen fern liegt und Ihre grundsätzliche Intention darin besteht, eine Möglichkeit der Konfliktbereinigung im Vorfeld anzubieten.

Somit konnten auch die von Ihnen in Ihrer Stellungnahme vom 27.1.2010 vorgebrachten Argumente die Dienstbehörde nicht davon überzeugen, dass durch die geplante Nebenbeschäftigung eine Gefährdung von wesentlichen Interessen des Landes Oberösterreich ausgeschlossen wäre.

Die Dienstbehörde sieht es daher für notwendig an, die Ausübung der von Ihnen beantragten Nebenbeschäftigung, sofern sich diese auf das Bundesland Oberösterreich bezieht, zu untersagen."

Gegen den ersten Spruchabschnitt dieses Bescheides richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Aufhebung des angefochtenen Spruchabschnittes wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes begehrt wird.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Spruchabschnitt in seinem "Recht auf Ausübung einer Nebenbeschäftigung respektive Genehmigung der Nebenbeschäftigung gemäß § 58 Abs. 2 Zif. 6 Landesbeamtengesetz 1973 (richtig: 1993) verletzt". Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Spruchabschnitt in seinem "Recht auf Ausübung einer Nebenbeschäftigung respektive Genehmigung der Nebenbeschäftigung gemäß Paragraph 58, Absatz 2, Zif. 6 Landesbeamtengesetz 1973 (richtig: 1993) verletzt".

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die vorliegende Beschwerde sieht die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, nach dem Wortlaut des § 58 Abs. 2 Z. 5 Oö. LBG müsse die Gefährdung wesentlicher Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber oder als Träger von Privatrechten klar ersichtlich und objektiv nachvollziehbar sein. Demgegenüber ergehe sich die Begründung des angefochtenen Bescheides in Mutmaßungen und Vermutungen ohne jedweden realen Hintergrund und unterstelle - ebenso ohne konkreten Hintergrund - gesetzwidrige Absichten. Im Spruch des Bescheides werde auf Verfahren abgestellt, in der Begründung werde die Ausübung der Nebenbeschäftigung im Sinne des Antrages untersagt. Der Antrag habe auf Konsulententätigkeit im wasserrechtlichen Bereich, also auch auf die Vorbereitung von Verfahren, gelautet. Ein wasserrechtliches Verfahren beginne - frühestens - mit der Antragstellung bei der zuständigen Wasserrechtsbehörde samt Einreichung der erforderlichen Projekte. Darauf beziehe sich der Spruch des angefochtenen Bescheides. Die Begründung gehe wesentlich darüber hinaus. Der Spruch des angefochtenen Bescheides stelle auf Landesdienststellen ab, die als Wasserrechtsbehörden im Sinne des WRG 1959 fungierten, nicht aber auf andere Behörden, die lediglich die materiellrechtlichen Bestimmungen des WRG 1959 anzuwenden hätten; die Begründung treffe diese Unterscheidung nicht, sondern untersage die Tätigkeit pauschal. Wenn auch nur der Spruch eines Bescheides der Rechtskraft fähig sei, sollte die Begründung den Spruch des Bescheides erläutern. Wenn nun Spruch und Begründung nicht übereinstimmten, könne nicht nur nicht der Wille der Behörde nachvollzogen werden, sondern bestehe eine Diskrepanz, die zu Rechtsunsicherheit und letztlich zu willkürlicher Anwendung gegenüber dem Betroffenen führe. Die vorliegende Beschwerde sieht die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, nach dem Wortlaut des Paragraph 58, Absatz 2, Ziffer 5, Oö. LBG müsse die Gefährdung wesentlicher Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber oder als Träger von Privatrechten klar ersichtlich und objektiv nachvollziehbar sein. Demgegenüber ergehe sich die Begründung des angefochtenen Bescheides in Mutmaßungen und Vermutungen ohne jedweden realen Hintergrund und unterstelle - ebenso ohne konkreten Hintergrund - gesetzwidrige Absichten. Im Spruch des Bescheides werde auf Verfahren abgestellt, in der Begründung werde die Ausübung der Nebenbeschäftigung im Sinne des Antrages untersagt. Der Antrag habe auf Konsulententätigkeit im wasserrechtlichen Bereich, also auch auf die Vorbereitung von Verfahren, gelautet. Ein wasserrechtliches Verfahren beginne - frühestens - mit der Antragstellung bei der zuständigen Wasserrechtsbehörde samt Einreichung der erforderlichen Projekte. Darauf beziehe sich der Spruch des angefochtenen Bescheides. Die Begründung gehe wesentlich darüber hinaus. Der Spruch des angefochtenen Bescheides stelle auf Landesdienststellen ab, die als Wasserrechtsbehörden im Sinne des WRG 1959 fungierten, nicht aber auf andere Behörden, die lediglich die materiellrechtlichen Bestimmungen des WRG 1959 anzuwenden hätten; die Begründung treffe diese Unterscheidung

nicht, sondern untersage die Tätigkeit pauschal. Wenn auch nur der Spruch eines Bescheides der Rechtskraft fähig sei, sollte die Begründung den Spruch des Bescheides erläutern. Wenn nun Spruch und Begründung nicht übereinstimmen, könne nicht nur nicht der Wille der Behörde nachvollzogen werden, sondern bestehe eine Diskrepanz, die zu Rechtsunsicherheit und letztlich zu willkürlicher Anwendung gegenüber dem Betroffenen führe.

In der Begründung werde - ohne jeden wie immer gearteten Anlass - unterstellt, dass Fachwissen, aber auch das Wissen um das Verfahren missbräuchlich verwendet würden. Dabei werde außer Acht gelassen, dass der Beschwerdeführer nach wie vor unter anderem der Verschwiegenheitspflicht und den disziplinarrechtlichen Bestimmungen als Beamter unterliege. Es werde somit eine Entscheidung auf ein unterstelltes gesetzwidriges Verhalten gestützt, ohne dafür auch nur in Ansätzen eine Begründung anführen zu können. Jedoch müsse auch der Dienstgeber davon ausgehen, dass sich der Beschwerdeführer an die maßgeblichen Bestimmungen des Dienstrechts halte. Für eine Entscheidung hätten die objektiv nachvollziehbaren Kriterien zu gelten und nicht willkürlich angenommenes Fehlverhalten.

Im angefochtenen Bescheid werde davon ausgegangen, dass Behördenvertreter - schon ausgelöst durch die bloße Anwesenheit des Beschwerdeführers - nicht mehr in der Lage oder willens seien, ihre Vollzugstätigkeit objektiv und gesetzeskonform auszuüben, und der Beschwerdeführer wesentliche Energie darauf verwenden würde, sie in diesem Verhalten zu animieren oder zu bestärken. Abgesehen davon, dass dies dem Beschwerdeführer gegenüber reine Vermutungen und Unterstellungen ohne realen Hintergrund darstellten, werde sich jedes Behördenorgan dagegen verwahren, wenn ihm a priori gesetzwidriger Vollzug unterstellt werde. Dies sei jedoch - laut Begründung - ein wesentlicher Grund zur spruchgemäßen Entscheidung. Ein Bescheid habe sich auf nachvollziehbare Tatsachen und objektive Beurteilung von Fakten zu gründen; im konkreten Bescheid werde ausschließlich auf Vermutungen und Unterstellungen aufgebaut.

Das Oö. Landesbeamtengesetz 1993, LGBl. Nr. 11/1994 - Oö. LBG, lautet, soweit im Beschwerdefall von Relevanz, in der Fassung der Oö. LBG-Novelle 2000, LGBl. Nr. 22/2001, des Oö. Kinderbetreuungsgeld-Anpassungsgesetzes, LGBl. Nr. 12/2002, sowie des Oö. Landes- und Gemeinde-Dienstrechtsänderungsgesetzes 2007, LGBl. Nr. 56: Das Oö. Landesbeamtengesetz 1993, Landesgesetzblatt Nr. 11 aus 1994, - Oö. LBG, lautet, soweit im Beschwerdefall von Relevanz, in der Fassung der Oö. LBG-Novelle 2000, Landesgesetzblatt Nr. 22 aus 2001,, des Oö. Kinderbetreuungsgeld-Anpassungsgesetzes, Landesgesetzblatt Nr. 12 aus 2002,, sowie des Oö. Landes- und Gemeinde-Dienstrechtsänderungsgesetzes 2007, Landesgesetzblatt , Nr. 56:

"§ 58

Nebenbeschäftigung

1. (1) Absatz eins, Nebenbeschäftigung ist jede erwerbsmäßige Beschäftigung, die der Beamte außerhalb seines Dienstverhältnisses ausübt. Erwerbsmäßig ist jede selbständige oder unselbständige Tätigkeit, die unabhängig von Dauer, Ort oder tatsächlichem Erfolg die Erzielung von Einnahmen bezweckt.
 2. (2) Absatz 2, Der Beamte darf keine Nebenbeschäftigung ausüben, die
 1. ihn an der ordnungsgemäßen Erfüllung seiner dienstlichen Aufgaben behindert, oder
 2. die Vermutung der Befangenheit in Ausübung seines Dienstes hervorruft, oder
 3. für den Beamten eine zusätzliche Belastung schafft, durch die eine Beeinträchtigung der vollen geistigen und körperlichen Leistungsfähigkeit im Dienst zu erwarten ist, oder
 4. dem Grund der gewährten Teilzeitbeschäftigung oder des gewährten Karenzurlaubs oder der gewährten Karenz widerspricht, oder
 5. sonstige wesentliche Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber oder als Träger von Privatrechten gefährdet.
- ...
1. (6) Absatz 6, Die Genehmigung ist - erforderlichenfalls unter Bedingungen, Befristungen oder Auflagen - zu erteilen, wenn sie den im Abs. 2 genannten Gründen nicht widerspricht. Die Genehmigung ist - erforderlichenfalls unter Bedingungen, Befristungen oder Auflagen - zu erteilen, wenn sie den im Absatz 2, genannten Gründen nicht widerspricht.

...

1. (7) Absatz 7, Die Dienstbehörde hat eine Nebenbeschäftigung zu untersagen, wenn diese den Bestimmungen des Abs. 2 widerspricht. Eine erteilte Genehmigung ist zu widerrufen, wenn nachträglich Gründe des Abs. 2 eintreten oder hervorkommen und diese auch durch die nachträgliche Vorschreibung einer Befristung oder von Bedingungen oder Auflagen nicht beseitigt werden können. Die Dienstbehörde hat eine Nebenbeschäftigung zu untersagen, wenn diese den Bestimmungen des Absatz 2, widerspricht. Eine erteilte Genehmigung ist zu widerrufen, wenn nachträglich Gründe des Absatz 2, eintreten oder hervorkommen und diese auch durch die nachträgliche Vorschreibung einer Befristung oder von Bedingungen oder Auflagen nicht beseitigt werden können.

...

§ 63 Paragraph 63

Pflichten des Beamten des Ruhestands

Die im § 49, § 53, § 55 Z. 1 bis 4, § 58 und § 59 genannten Die im Paragraph 49,, Paragraph 53,, Paragraph 55, Ziffer eins, bis 4, Paragraph 58 und Paragraph 59, genannten

Pflichten obliegen auch dem Beamten des Ruhestands.

...

§ 152 Paragraph 152

Vollziehung

1. (1) Absatz eins, Die Vollziehung dieses Landesgesetzes obliegt - unbeschadet der Zuständigkeit weisungsfreier Verwaltungsbehörden und Organe - der Landesregierung, soweit nicht im Bereich des inneren Dienstes (... beim Amt der Landesregierung, bei den Bezirkshauptmannschaften und der Agrarbezirksbehörde) die Zuständigkeit des Landeshauptmannes (Landesamtsdirektors) gegeben ist.
2. (2) Absatz 2, Dienstbehörde ist unbeschadet der Zuständigkeit weisungsfreier Verwaltungsbehörden und des Landeshauptmannes (Landesamtsdirektors) die Landesregierung."

Der Beschwerdeführer hatte in seiner Eingabe vom 5. November 2009 um Genehmigung ("Zustimmung") zur Beschäftigung als freiberuflicher Konsulent "insbesondere im wasserrechtlichen Bereich" ersucht.

Gegenstand der Anfechtung und damit der Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof ist nur der erste Spruchabschnitt des Bescheides vom 8. Februar 2010, mit dem die belangte Behörde die beantragte Genehmigung der Nebenbeschäftigung als freiberuflicher Konsulent für den Bereich wasserrechtlicher Verfahren, in denen Dienstbehörden des oberösterreichischen Landesdienstes als Wasserrechtsbehörden fungierten, nicht erteilt hat und die Ausübung dieser Nebenbeschäftigung untersagt wurde.

Eine darüber hinausgehende Nebenbeschäftigung als freiberuflicher Konsulent "im wasserrechtlichen Bereich in anderen Bundesländern als Oberösterreich und im Ausland" genehmigte die belangte Behörde im zweiten Spruchabschnitt des angefochtenen Bescheides und sprach überdies die Genehmigung für die Durchführung von Vorträgen aus. Dieser Spruchabschnitt ist - wie bereits erwähnt - auf Grund der eingeschränkten Anfechtungserklärung nicht Gegenstand des Verfahrens vor dem Verwaltungsgerichtshof.

Soweit der angefochtene Spruchabschnitt den Begriff der "Dienstbehörde" verwendet, liegt darin, wie aus der wiedergegebenen Begründung erhellt, ein - einer Berichtigung zugängliches - Vergreifen im Ausdruck vor, womit die belangte Behörde zutreffend Dienststellen des Landes Oberösterreich bezeichnen wollte, die als Wasserrechtsbehörden tätig werden.

Wenn die vorliegende Beschwerde Bedenken dagegen hegt, die Begründung des angefochtenen Bescheides gehe über den (angefochtenen) Spruch hinaus, vermag der Verwaltungsgerichtshof diese Bedenken nicht zu teilen. Nur der Spruch, nicht auch die Begründung des Bescheides sind der Rechtskraft fähig. Der Begründung des Bescheides kommt allenfalls Bedeutung insofern zu, als sie zur Auslegung eines undeutlichen Spruches heranzuziehen ist (vgl. etwa die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze 12, unter E 44 ff zu § 59 AVG wiedergegebene Rechtsprechung). Dem angefochtenen Spruchabschnitt ist von seinem Wortlaut her eindeutig zu

entnehmen, dass dem Beschwerdeführer die Nebenbeschäftigung als freiberuflicher "Konsulent" im wasserrechtlichen Bereich für Verfahren, in denen "Dienstbehörden des Oö. Landesdienstes als Wasserrechtsbehörden fungieren", untersagt werde. Wenn die vorliegende Beschwerde Bedenken dagegen hegt, die Begründung des angefochtenen Bescheides gehe über den (angefochtenen) Spruch hinaus, vermag der Verwaltungsgerichtshof diese Bedenken nicht zu teilen. Nur der Spruch, nicht auch die Begründung des Bescheides sind der Rechtskraft fähig. Der Begründung des Bescheides kommt allenfalls Bedeutung insofern zu, als sie zur Auslegung eines undeutlichen Spruches heranzuziehen ist (vergleiche etwa die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetz 12, unter E 44 ff zu Paragraph 59, AVG wiedergegebene Rechtsprechung). Dem angefochtenen Spruchabschnitt ist von seinem Wortlaut her eindeutig zu entnehmen, dass dem Beschwerdeführer die Nebenbeschäftigung als freiberuflicher "Konsulent" im wasserrechtlichen Bereich für Verfahren, in denen "Dienstbehörden des Oö. Landesdienstes als Wasserrechtsbehörden fungieren", untersagt werde.

Was den - schon vom Beschwerdeführer in seinem Ansuchen vom 5. November 2009 gewählten - Begriff des "Konsulenten" betrifft, ist darunter gemeiniglich - und davon abzuweichen ist im vorliegenden Fall kein Grund zu erkennen - ein Rechtsberater oder Anwalt zu verstehen (vgl. Brockhaus Wahrig, Deutsches Wörterbuch in sechs Bänden (1982), 4. Band, S. 247, sowie Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache in sechs Bänden, Band 4, S. 1541f). Was den - schon vom Beschwerdeführer in seinem Ansuchen vom 5. November 2009 gewählten - Begriff des "Konsulenten" betrifft, ist darunter gemeiniglich - und davon abzuweichen ist im vorliegenden Fall kein Grund zu erkennen - ein Rechtsberater oder Anwalt zu verstehen (vergleiche, Brockhaus Wahrig, Deutsches Wörterbuch in sechs Bänden (1982), 4. Band, S. 247, sowie Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache in sechs Bänden, Band 4, S. 1541f).

Unter Zugrundelegung dieses Begriffsverständnisses war schon dem (ursprünglichen) Ansuchen vom 5. November 2009 der Inhalt beizumessen, dass der Beschwerdeführer um Genehmigung einer Nebenbeschäftigung als Rechtsbeistand "im wasserrechtlichen Bereich", daher auch in Bezug auf wasserrechtliche Verfahren vor Behörden, insbesondere auch vor Behörden des Landes Oberösterreich, allenfalls aber auch vor anderen Behörden, sei es zur Beratung im Rahmen der Vorbereitung, sei es auch durch Vertretung vor Behörden, ersuchte.

Die angefochtene Untersagung umfasst demgegenüber nur jenen Teilbereich der Verfahren, in denen Behörden des Landes Oberösterreich als Wasserrechtsbehörden fungieren; mit der Verwendung des Begriffs "Konsulent" ist jegliche rechtsberatende Tätigkeit sowohl im Vor- und Umfeld von Verfahren (d.h. zur Vorbereitung allfälliger Verfahren als auch während laufender Verfahren) vor Behörden des Landes Oberösterreich umfasst. Entgegen dem Verständnis der Beschwerde ist daher der angefochtene Spruchabschnitt weiter zu verstehen.

Die belangte Behörde gründete die Untersagung der Nebenbeschäftigung auf § 58 Abs. 2 Z. 5 Oö. LBG. Danach darf der Beamte keine Nebenbeschäftigung ausüben, die sonstige wesentliche Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber oder als Träger von Privatrechten gefährdet. Die belangte Behörde gründete die Untersagung der Nebenbeschäftigung auf Paragraph 58, Absatz 2, Ziffer 5, Oö. LBG. Danach darf der Beamte keine Nebenbeschäftigung ausüben, die sonstige wesentliche Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber oder als Träger von Privatrechten gefährdet.

Im vorliegenden Fall ist daher die Frage zu beantworten, ob eine Nebenbeschäftigung des Beschwerdeführers als freiberuflicher Konsulent (in Verfahren, in denen Behörden des Landes Oberösterreich als Wasserrechtsbehörden fungieren) sonstige wesentliche Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber gefährdet. Da der Umfang sonstiger wesentlicher Interessen (des Landes Oberösterreich) als Dienstgeber jedenfalls nicht enger umfasst ist als der in § 56 Abs. 2 dritter Fall BDG 1979 vorgesehener Tatbestand der sonstigen wesentlichen dienstlichen Interessen, kann die zu § 56 Abs. 2 dritter Fall BDG 1979 ergangene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den vorliegenden Fall übertragen werden (vergleiche in diesem Zusammenhang auch das zu § 58 Abs. 2 Z. 5 Oö. LBG ergangene Erkenntnis vom 15. November 2006, Zl. 2006/12/0067). Im vorliegenden Fall ist daher die Frage zu beantworten, ob eine Nebenbeschäftigung des Beschwerdeführers als freiberuflicher Konsulent (in Verfahren, in denen Behörden des Landes Oberösterreich als Wasserrechtsbehörden fungieren) sonstige wesentliche Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber gefährdet. Da der Umfang sonstiger wesentlicher Interessen (des Landes Oberösterreich) als Dienstgeber jedenfalls nicht enger umfasst ist

als der in Paragraph 56, Absatz 2, dritter Fall BDG 1979 vorgesehener Tatbestand der sonstigen wesentlichen dienstlichen Interessen, kann die zu Paragraph 56, Absatz 2, dritter Fall BDG 1979 ergangene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den vorliegenden Fall übertragen werden (vergleiche in diesem Zusammenhang auch das zu Paragraph 58, Absatz 2, Ziffer 5, Oö. LBG ergangene Erkenntnis vom 15. November 2006, Zl. 2006/12/0067).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der dritte Tatbestand des § 56 Abs. 2 BDG 1979, die Gefährdung sonstiger wesentlicher dienstlicher Interessen, dann erfüllt, wenn die Ausübung der Nebenbeschäftigung ihrer Art nach eine Gefahr für die aus der Rechtsordnung ableitbaren wesentlichen dienstlichen Interessen (die nicht bereits durch die ersten beiden Untersagungs-Tatbestände des § 56 Abs. 2 BDG 1979 erfasst sind) darstellt. So wie beim zweiten Tatbestand des § 56 Abs. 2 BDG 1979 die Vermutung der Befangenheit genügt, also nicht der Nachweis von konkreten Befangenheitssituationen geführt werden muss, reicht beim dritten Tatbestand die Gefährdung sonstiger wesentlicher dienstlicher Interessen aus. Diese Gefährdung darf aber - ähnlich wie bei der Vermutung der Befangenheit - keine bloß hypothetische sein, sondern muss vielmehr unter Beachtung der Erfahrungen des täglichen Lebens und des dienstlichen Aufgabenbereiches des Beamten möglichst konkret dargelegt werden. Eine durch die Nebenbeschäftigung bedingte Gefährdung der sachlichen und gesetzestreuen Aufgabenerfüllung durch Bedienstete wie auch die Gefährdung des darauf gerichteten Vertrauens der Allgemeinheit können ein solches wesentliches dienstliches Interesse im Sinn des § 56 Abs. 2 BDG 1979 darstellen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2006, Zl. 2005/12/0087, mwN). Eine solche Gefährdung muss allerdings nicht den Grad einer aktuellen Gefährdung erreichen (vgl. in diesem Zusammenhang das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2006, Zl. 2005/12/0147, wonach es auf das tatsächliche Bestehen einer konkreten Gefahr nicht ankommt). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der dritte Tatbestand des Paragraph 56, Absatz 2, BDG 1979, die Gefährdung sonstiger wesentlicher dienstlicher Interessen, dann erfüllt, wenn die Ausübung der Nebenbeschäftigung ihrer Art nach eine Gefahr für die aus der Rechtsordnung ableitbaren wesentlichen dienstlichen Interessen (die nicht bereits durch die ersten beiden Untersagungs-Tatbestände des Paragraph 56, Absatz 2, BDG 1979 erfasst sind) darstellt. So wie beim zweiten Tatbestand des Paragraph 56, Absatz 2, BDG 1979 die Vermutung der Befangenheit genügt, also nicht der Nachweis von konkreten Befangenheitssituationen geführt werden muss, reicht beim dritten Tatbestand die Gefährdung sonstiger wesentlicher dienstlicher Interessen aus. Diese Gefährdung darf aber - ähnlich wie bei der Vermutung der Befangenheit - keine bloß hypothetische sein, sondern muss vielmehr unter Beachtung der Erfahrungen des täglichen Lebens und des dienstlichen Aufgabenbereiches des Beamten möglichst konkret dargelegt werden. Eine durch die Nebenbeschäftigung bedingte Gefährdung der sachlichen und gesetzestreuen Aufgabenerfüllung durch Bedienstete wie auch die Gefährdung des darauf gerichteten Vertrauens der Allgemeinheit können ein solches wesentliches dienstliches Interesse im Sinn des Paragraph 56, Absatz 2, BDG 1979 darstellen (vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2006, Zl. 2005/12/0087, mwN). Eine solche Gefährdung muss allerdings nicht den Grad einer aktuellen Gefährdung erreichen (vergleiche , in diesem Zusammenhang das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2006, Zl. 2005/12/0147, wonach es auf das tatsächliche Bestehen einer konkreten Gefahr nicht ankommt).

In seinem Erkenntnis vom 14. Oktober 2009, Zl. 2008/12/0182, betreffend die Feststellung der Unzulässigkeit einer Nebenbeschäftigung nach § 56 Abs. 2 dritter Tatbestand BDG 1979, teilte der Verwaltungsgerichtshof die dem damals angefochtenen Bescheid zu Grunde liegende - und von der damaligen Beschwerde auch nicht näher bekämpfte - Prämisse, dass die Nebenbeschäftigung eines Beamten der Finanz als Steuerberater, die der Öffentlichkeit bekannt ist, das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche und gesetzestreue Aufgabenerfüllung untergrabe. Denn hierfür genüge es nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, wenn in der Öffentlichkeit, insbesondere bei berufsmäßigen Parteienvertretern vor Abgabenbehörden, etwa die - wenngleich haltlose - Frage aufgeworfen werde, ob allein durch das Einschreiten des Beamten gegenüber der Abgabenverwaltung eine Ungleichbehandlung seiner Klienten gegenüber anderen, nicht von diesem vertretenen bedingt werden könnte. Die damals belangte Behörde habe das Vertrauen der Allgemeinheit zu Recht schon dadurch - hinreichend konkret - gefährdet gesehen, dass es allein schon den Mandanten des damaligen Beschwerdeführers unbenommen bleibe, ihr Wissen um ihre Vertretung durch diesen in Steuersachen zu verbreiten. Die (damals) belangte Behörde habe unter Beachtung der Erfahrungen des täglichen Lebens und des dienstlichen Aufgabenbereiches des Beamten zu Recht eine konkrete Gefährdung des Vertrauens der Allgemeinheit in die

sachliche und gesetzesgetreue Aufgabenerfüllung gegeben und damit den dritten Tatbestand des § 56 Abs. 2 BDG 1979 als erfüllt angesehen (vgl. auch die hg. Erkenntnisse vom 18. November 1991, Zl. 90/12/0141, betreffend die Nebenbeschäftigung eines Staatsanwaltes als Strafverteidiger, und vom 28. Februar 1996, Zl. 93/12/0260, betreffend eine solche eines Sicherheitswachebeamten als Fahrlehrer). In seinem Erkenntnis vom 14. Oktober 2009, Zl. 2008/12/0182, betreffend die Feststellung der Unzulässigkeit einer Nebenbeschäftigung nach Paragraph 56, Absatz 2, dritter Tatbestand BDG 1979, teilte der Verwaltungsgerichtshof die dem damals angefochtenen Bescheid zu Grunde liegende - und von der damaligen Beschwerde auch nicht näher bekämpfte - Prämisse, dass die Nebenbeschäftigung eines Beamten der Finanz als Steuerberater, die der Öffentlichkeit bekannt ist, das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche und gesetzestreue Aufgabenerfüllung untergrabe. Denn hierfür genüge es nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, wenn in der Öffentlichkeit, insbesondere bei berufsmäßigen Parteienvertretern vor Abgabenbehörden, etwa die - wenngleich haltlose - Frage aufgeworfen werde, ob allein durch das Einschreiten des Beamten gegenüber der Abgabenverwaltung eine Ungleichbehandlung seiner Klienten gegenüber anderen, nicht von diesem vertretenen bedingt werden könnte. Die damals belangte Behörde habe das Vertrauen der Allgemeinheit zu Recht schon dadurch - hinreichend konkret - gefährdet gesehen, dass es allein schon den Mandanten des damaligen Beschwerdeführers unbenommen bleibe, ihr Wissen um ihre Vertretung durch diesen in Steuersachen zu verbreiten. Die (damals) belangte Behörde habe unter Beachtung der Erfahrungen des täglichen Lebens und des dienstlichen Aufgabenbereiches des Beamten zu Recht eine konkrete Gefährdung des Vertrauens der Allgemeinheit in die sachliche und gesetzesgetreue Aufgabenerfüllung gegeben und damit den dritten Tatbestand des Paragraph 56, Absatz 2, BDG 1979 als erfüllt angesehen vergleiche , auch die hg. Erkenntnisse vom 18. November 1991, Zl. 90/12/0141, betreffend die Nebenbeschäftigung eines Staatsanwaltes als Strafverteidiger, und vom 28. Februar 1996, Zl. 93/12/0260, betreffend eine solche eines Sicherheitswachebeamten als Fahrlehrer).

Überträgt man nun die wiedergegebene Rechtsprechung, insbesondere die Erwägungen im zitierten Erkenntnis vom 14. Oktober 2009, auf den vorliegenden Fall, so kann der belangten Behörde nicht entgegen getreten werden, wenn sie in der freiberuflichen Konsulententätigkeit, sohin in der rechtsberatenden Tätigkeit des Beschwerdeführers, eines während seines Aktivdienstverhältnisses viele Jahre mit dem Vollzug des WRG 1959 im Amt der Landesregierung betrauten Landesbeamten, im Vorfeld, aber auch während laufender wasserrechtlicher Verfahren vor Behörden des Landes Oberösterreich, eine Gefährdung wesentlicher Interessen des Landes Oberösterreich als Dienstgeber erblickte, weil es, um die Überlegungen des genannten Erkenntnisses vom 14. Oktober 2009 heranzuziehen, für die Gefährdung der besagten Interessen genügt, wenn in der Öffentlichkeit, insbesondere bei Parteien und Parteienvertretern in wasserrechtlichen Verfahren, die - wenngleich haltlose - Frage aufgeworfen wird, ob allein durch die rechtsberatende Tätigkeit des Beschwerdeführers eine Ungleichbehandlung der vom Beschwerdeführer Beratenen gegenüber anderen, von diesem nicht Beratenen, bedingt werden könnte. Die belangte Behörde fasste dies in der Begründung des angefochtenen Bescheidteiles abschließend unter dem Aspekt der Anscheinsproblematik zusammen, die behördliche Entscheidung könnte als nicht ausschließlich von objektiven Umständen geleitet angesehen werden. Zutreffend sah sie die Anscheinsproblematik auch schon im Fall einer bloßen Teilnahme des Beschwerdeführers an einer mündlichen Verhandlung für gegeben und hat aus diesen Gründen im angefochtenen ersten Spruchabschnitt die freiberufliche Konsulententätigkeit im eingeschränkten Umfang nicht genehmigt und deren Ausübung untersagt. Daran ändert auch nichts der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer seit 1. Oktober 2009 im Ruhestand befindet.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 29. April 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2010120054.X00

Im RIS seit

27.05.2011

Zuletzt aktualisiert am

23.11.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at