

RS Dok 2012/5/11 119/19-BK/11

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.05.2012

Norm

AVG §38

BDG §38 Abs2

BDG §38 Abs7

BDG §40 Abs2

1. AVG § 38 heute
2. AVG § 38 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 38 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

Schlagworte

Abberufung von leitender Funktion, wichtiges dienstliches Interesse, Vertrauensverlust, anhängiges Strafverfahren, Disziplinarverfahren, unklarer Sachverhalt, Vorfrage, Aussetzung des Verfahrens vor der BerK

Rechtssatz

Bei Verfahren nach den §§ 38 und 40 BDG haben zwar die dienstlichen Interessen im Vordergrund zu stehen und die Verschuldensfrage ist nicht zu klären, allerdings soll mit einer Versetzung lediglich die Behebung eines den rechtmäßigen, reibungslosen und effizienten Dienstbetrieb behindernden Missstandes erreicht werden. Grundet sich der Missstand nicht auf einen offensichtlich unbestrittenen Sachverhalt, sondern auf einen klärungsbedürftigen Sachverhalt, der gleichzeitig den Verdacht des Tatbestandes einer Dienstpflichtverletzung begründet, wird in der Regel im Sinne der Verfahrensökonomie, insbes auch um die Gefahr von Divergenzen bei der Sachverhaltsfeststellung und zusätzliche Kosten zu vermeiden, der Ausgang des entsprechenden Straf- oder Disziplinarverfahrens abzuwarten sein (vgl. dazu zu einer ähnlichen Konstellation BerK 22.8.2007, GZ 87/15-BK/07). Bei Verfahren nach den Paragraphen 38 und 40 BDG haben zwar die dienstlichen Interessen im Vordergrund zu stehen und die Verschuldensfrage ist nicht zu klären, allerdings soll mit einer Versetzung lediglich die Behebung eines den rechtmäßigen, reibungslosen und effizienten Dienstbetrieb behindernden Missstandes erreicht werden. Grundet sich der Missstand nicht auf einen offensichtlich unbestrittenen Sachverhalt, sondern auf einen klärungsbedürftigen Sachverhalt, der gleichzeitig den Verdacht des Tatbestandes einer Dienstpflichtverletzung begründet, wird in der Regel im Sinne der Verfahrensökonomie, insbes auch um die Gefahr von Divergenzen bei der Sachverhaltsfeststellung und zusätzliche Kosten zu vermeiden, der Ausgang des entsprechenden Straf- oder Disziplinarverfahrens abzuwarten sein vergleiche dazu zu einer ähnlichen Konstellation BerK 22.8.2007, GZ 87/15-BK/07).

Bei dem in die Interessensabwägung einfließenden erwähnten dienstlichen Interesse am reibungslosen Dienstbetrieb sind auch andere dienstrechtliche Maßnahmen sowie die schutzwürdigen Interessen des betroffenen Beamten zu berücksichtigen. Die §§ 38 und 40 BDG sollen einen Ausgleich zwischen der als schützenswert anerkannten Rechtssphäre des betroffenen Beamten und den qualifizierten dienstlichen Notwendigkeiten schaffen, wobei zu beachten ist, dass der Versetzung keine pönale Bedeutung zukommt und der Dienstbehörde ein Gestaltungsspielraum

im Rahmen der dienstrechtlichen Möglichkeiten eingeräumt ist. Bei dem in die Interessensabwägung einfließenden erwähnten dienstlichen Interesse am reibungslosen Dienstbetrieb sind auch andere dienstrechtliche Maßnahmen sowie die schutzwürdigen Interessen des betroffenen Beamten zu berücksichtigen. Die Paragraphen 38 und 40 BDG sollen einen Ausgleich zwischen der als schützenswert anerkannten Rechtssphäre des betroffenen Beamten und den qualifizierten dienstlichen Notwendigkeiten schaffen, wobei zu beachten ist, dass der Versetzung keine pönale Bedeutung zukommt und der Dienstbehörde ein Gestaltungsspielraum im Rahmen der dienstrechtlichen Möglichkeiten eingeräumt ist.

Ein dienstliches Interesse an einem Abschluss des Versetzungsverfahrens vor dem Straf- oder Disziplinarverfahren kann somit nur darin liegen, dass allein auf Grund der Abberufung der ArbPl des abberufenen Beamten nicht auf Dauer neu besetzt werden kann. Dies erfordert eine rechtskräftige Abberufung. § 38 Abs. 7 BDG sieht nämlich vor, dass bis zur Rechtskraft des Versetzungs- oder Verwendungsänderungsbescheides (somit für die Dauer des Berufungsverfahrens) der bisherige ArbPl nicht auf Dauer nachbesetzt werden darf. Ein dienstliches Interesse an einem Abschluss des Versetzungsverfahrens vor dem Straf- oder Disziplinarverfahren kann somit nur darin liegen, dass allein auf Grund der Abberufung der ArbPl des abberufenen Beamten nicht auf Dauer neu besetzt werden kann. Dies erfordert eine rechtskräftige Abberufung. Paragraph 38, Absatz 7, BDG sieht nämlich vor, dass bis zur Rechtskraft des Versetzungs- oder Verwendungsänderungsbescheides (somit für die Dauer des Berufungsverfahrens) der bisherige ArbPl nicht auf Dauer nachbesetzt werden darf.

Untersagt ist durch § 38 Abs. 7 BDG lediglich die Nachbesetzung des nicht besetzten ArbPl durch dauernde Betrauung, nicht aber die Setzung anderer Maßnahmen. Das Dienst- und Besoldungsrecht hat auf diesen Fall Bedacht genommen und sieht die Möglichkeit einer vorläufigen Betrauung vor (vgl. hierzu auch § 77a GehG). Das im konkreten Fall allenfalls verbleibende dienstliche Interesse am Bestehen einer endgültigen Funktionsbetrauung steht somit schwerwiegenden dagegen stehenden Rechtsgütern (Einheit der Rechtsordnung, Verfahrensökonomie) gegenüber, die letztlich eine Unterbrechung rechtfertigen. Untersagt ist durch Paragraph 38, Absatz 7, BDG lediglich die Nachbesetzung des nicht besetzten ArbPl durch dauernde Betrauung, nicht aber die Setzung anderer Maßnahmen. Das Dienst- und Besoldungsrecht hat auf diesen Fall Bedacht genommen und sieht die Möglichkeit einer vorläufigen Betrauung vor (vergleiche hierzu auch Paragraph 77 a, GehG). Das im konkreten Fall allenfalls verbleibende dienstliche Interesse am Bestehen einer endgültigen Funktionsbetrauung steht somit schwerwiegenden dagegen stehenden Rechtsgütern (Einheit der Rechtsordnung, Verfahrensökonomie) gegenüber, die letztlich eine Unterbrechung rechtfertigen.

Zuletzt aktualisiert am

23.10.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at