jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2004/10/28 2003/09/0045

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.10.2004

Index

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

Norm

BDG 1979 §43 Abs1;
BDG 1979 §44 Abs1;
BDG 1979 §44 Abs3;
BDG 1979 §45;
BDG 1979 §45a;
BDG 1979 §48 Abs1;
BDG 1979 §81;
BDG 1979 §91;
BDG 1979 §92 Abs1 Z2;
B-VG Art20 Abs1;
B-VG Art7 Abs1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Lier, über die Beschwerde des R in H, vertreten durch Dr. Hermann Rieder, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Stiftgasse 23, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundesministerium für öffentliche Leistung und Sport vom 12. Dezember 2002, Zl. 76,77/10-DOK/02, betreffend Disziplinarstrafe der Geldbuße, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Oberst des Landesgendarmeriekommandos für Tirol in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle war zu den im Beschwerdefall relevanten Zeiten die Verkehrsabteilung Zirl.

Mit dem im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 105 BDG 1979 ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Disziplinarerkenntnis der Disziplinaroberkommission beim Bundesministerium für öffentliche Leistung und Sport vom 12. Dezember 2002 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt und gemäß § 126 Abs. 3 BDG 1979 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Z. 2 leg. cit. mit einer Geldbuße in der Höhe von EUR 800,-- bestraft, weil er durch nachfolgend aufgezählte Handlungen - soweit sie noch Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens sind - schuldhaft Dienstpflichtverletzungen begangen habe, und zwar:

"1. Oberst R hat an folgenden Tagen während eines angeordneten Dienstes (Plan- und Überstundendienst) die Ausübung einer Nebenbeschäftigung in Form einer Sachverständigentätigkeit zur Abnahme von Fahrprüfungen durchgeführt:

....

am 16.02.1999 zumindest in der Zeit von 12.00 Uhr bis 13.30 Uhr

....

am 07.07.1999 zumindest in der Zeit von 11.00 Uhr bis 12.30 Uhr

am 11.08.1999 zumindest in der Zeit von 12.30 Uhr bis 13.00 Uhr

....

2. Am 14. Juli 1999 fand in O die Beerdigung des Vaters von Oberst R statt.

Der Stellvertreter des Oberst R, Obstlt H nahm unter Verwendung eines DienstKfz an der Beerdigung teil. In der für diese Fahrt erstellten Dienstvorschreibung und dem Dienstbericht wurden falsche Tatsachen über den Grund der Reise angeführt.

Oberst R unterfertigte die Dienstvorschreibung und den Dienstbericht, obwohl er wissen musste, dass die Eintragungen falsch sind.

3. Oberst R ist schuldig, seine Dienstpflichten dadurch verletzt zu haben, dass er seine Dienstpläne entgegen den Bestimmungen des Anhanges 1 zur DZR 93 (formale Dienstplanung) und der Kanzleiordnung für die Bundesgendarmerie nur mit Bleistift geführt hat.

Überdies wurden getrennte Dienstpläne anstelle eines gemeinsamen Dienstplanes für Kommandant und Stellvertreter geführt. Durch nachfolgende Änderungen (Radierungen) fehlte eine entsprechende Abstimmung, was dazu führte, dass sein Stellvertreter, Obstlt H, insgesamt viermal, nämlich am 22.12.1998, 12.05.1999, 10.03.2000 und am 20.03.2000 Überstundendienste mit der Begründung "Kommandant dienstfrei" leistete, obwohl Oberst R im Dienst war. In all diesen Fällen trugen sowohl Dienstvorschreibung als auch Dienstbericht von Obstlt H die Anordnungs- bzw. Genehmigungsunterschrift von Oberst R.

4.

....

5.

Oberst R unterließ es regelmäßig die Dienstpläne der VA-Führung an das vorgesetzte LGK (Gruppenleiter I) vorzulegen, obwohl er dazu gemäß der Bestimmung des § 5 Abs. 1 des Anhanges 1 zur DZR 93 bis spätestens 24.00 Uhr des vorletzten Tages vor Ablauf des Monats verpflichtet gewesen wäre.

6. Oberst R machte mehrfach für nicht anspruchsbegründende Tätigkeiten Gefahrenzulage geltend.

....

10. Oberst R unterließ es in den Jahren 1998 und 1999 mit seinen Mitarbeitern die in den §§ 45a und 45b BDG 1979 vorgesehenen Mitarbeitergespräche zu führten."

Von weiteren - hier nicht mehr zu behandelnden - Vorwürfen wurde der Beschwerdeführer freigesprochen.

Begründend führte die belangte Behörde - soweit dies im verwaltungsgerichtlichen Verfahren noch von Belang ist - aus, insoweit der Beschwerdeführer hinsichtlich der Vorwürfe der Dienstplanerstellung mit Bleistift und der Nichtvorlage von Dienstplänen Verjährung eingewendet habe, sei festzustellen, dass dieses Vorbringen in der Berufung nicht weiter konkretisiert worden sei, andererseits aber auch dem vorliegenden Disziplinarverfahren der mit Bescheid der Berufungskommission vom 3. April 2000, Zl. 2/10-BK/01, bestätigte Einleitungsbeschluss zu Grunde liege. Es habe sich auch nach Überprüfung der Aktenlage für die belangte Behörde keinerlei Hinweis darauf ergeben, dass Verjährung eingetreten sei. Daher sei von dem inhaltlich konkretisierten Einleitungsbeschluss auszugehen (dies auch in Bindung an die Entscheidung der Berufungskommission).

Was den zu Punkt 1 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses (zeitmäßig auf die Tage 16. Februar 1999, 7. Juli 1999 sowie 11. August 1999) reduzierten Vorwurf der Ausübung einer Nebenbeschäftigung während angeordneter Dienste anlange, sei für den 16. Februar 1999 festzuhalten, dass in der Dienstvorschreibung der Dienstbeginn mit 12.00 Uhr festgelegt worden sei, laut Prüfungsprotokoll der Fahrschule (vom Beschwerdeführer abgehaltene) Fahrprüfungen jedoch erst um

12.45 Uhr beendet gewesen seien. Es sei daher denkunmöglich, dass der Beschwerdeführer zwar bis 12.45 Uhr unbestrittenermaßen geprüft, jedoch bereits um 12.00 Uhr seinen Dienst angetreten habe. Am 7. Juli 1999 sei laut Dienstvorschreibung um 11.00 Uhr Dienstbeginn gewesen, laut Prüfungsprotokoll der Fahrschule sei vom Beschwerdeführer jedoch bis 11.30 Uhr geprüft worden. Hinsichtlich dieses Punktes sei daher ebenfalls ein Schuldspruch zu fällen gewesen (wobei die Zeitangabe des tatsächlichen Dienstantrittes von 12.30 Uhr im erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnis auf 11.30 Uhr zu korrigieren gewesen sei). Am 11. August 1999 habe die Eintragung in der Dienstvorschreibung ergeben, dass Dienstbeginn für den Beschwerdeführer um 12.30 Uhr gewesen wäre, laut Prüfungsprotokoll der Fahrschule habe er aber von 12.30 Uhr bis 13.00 Uhr Fahrprüfungen durchgeführt. In diesem Punkt sei daher auch ein Schuldspruch zu fällen gewesen. Dadurch, dass er an diesen Tagen seinen Dienst nicht ordnungsgemäß angetreten habe, sondern unbestrittenermaßen Fahrschulprüfungen für das Land Tirol abgenommen habe, habe er gegen seine Dienstpflichten gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 verstoßen.

Im Anschuldigungspunkt 2 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses werde dem Beschwerdeführer zum Vorwurf gemacht, dass sein Stellvertreter Oberstleutnant H. am 14. Juli 1999 unter Verwendung eines Dienstfahrzeuges an der Beerdigung des Vaters des Beschwerdeführers teilgenommen habe. In der für diese Fahrt erstellten Dienstvorschreibung und dem Dienstbericht seien falsche Tatsachen über den Grund der Reise angeführt worden, der Beschwerdeführer habe diese Dienstvorschreibung und den Dienstbericht unterfertigt, obwohl er hätte wissen müssen, dass diese Eintragungen falsch seien. Zwar verweise der Beschwerdeführer in der Berufung darauf, dass sich Oberstleutnant H. dadurch nicht bereichert habe, doch sei festzustellen, dass Oberstleutnant H. mit Disziplinarerkenntnis der Disziplinaroberkommission vom 15. April 2001 schuldig gesprochen worden sei, eine fehlerhafte Dienstvorschreibung erstellt zu haben. In der Begründung dieses Erkenntnisses sei darauf verwiesen worden, dass der Beschwerdeführer diese Dienstvorschreibung unterfertigt habe. Wenn der Beschwerdeführer nun in seiner Berufung vorbringe, versehentlich eine falsche Dienstvorschreibung unterschrieben zu haben, so sei ihm zu entgegnen, dass gerade bei der Teilnahme an dem Begräbnis seines Vaters der Fehler in der Dienstvorschreibung hätte auffallen müssen. Nach Ansicht der belangten Behörde stehe in diesem schuldig sprechenden Punkte nicht so sehr die Verwendung des Dienstkraftfahrzeuges im Vordergrund, sondern vor allem die fehlerhafte Unterzeichnung der Dienstvorschreibung. Aus diesem Grunde hätte die beantragte Einvernahme des Oberstleutnant H. sowie des Vorgesetzten des Beschwerdeführers Oberst R. zu keinem anderen Ergebnis führen können. Der Beschwerdeführer habe in diesem Punkte daher seine Dienstpflichten gemäß § 44 Abs. 1 BDG 1979 in Verbindung mit §§ 7, 8 und 11 des Anhanges I zur DZR 1993 schuldhaft verletzt.

Zu dem in Punkt 3 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses gemachten Vorwurf der Dienstplanerstellung mit Bleistift werde ausgeführt, der in der Berufung erhobenen Verjährungseinrede komme keine Berechtigung zu (Verweis auf die oben wiedergegebene Begründung). Insoweit in der Berufung behauptet worden sei, die Führung der Dienstplanerstellung in Bleistift habe dem Gebot einer ökonomischen Führung der Verkehrsabteilung entsprochen und nur Vorteile gebracht, sei zu entgegnen, dass für die Beurteilung hinsichtlich der Dienstplanerstellung mit Bleistift § 3 Abs. 1 des Anhanges I zur DZR 1993 heranzuziehen sei. Diese Bestimmung sehe vor, dass die Verwaltung der in § 1 Abs. 1 angeführten Unterlagen, wozu auch der Dienstplan zähle, nach den Bestimmungen der Kanzleiordnung zu erfolgen habe. § 2 Abs. 4 der Kanzleiordnung für die Bundesgendarmerie bestimme, dass handschriftliche Texte mit

Kugelschreiber oder Tinte bzw. vergleichbaren Schreibgeräten lesbar zu schreiben seien. Bleistifte seien nur in den besonders bestimmten Fällen zu verwenden (gelte nur für Eintragung von Überstunden bzw. mit Überstunden verknüpften Journaldienststunden zum Zeitpunkt ihrer Anordnung). Nach Einsicht in die Unterlagen sei die Feststellung des erstinstanzlichen Senates, dass vom Beschwerdeführer schuldhafte Dienstpflichtverletzungen in diesem Punkte begangen worden seien, nachzuvollziehen. Der Beschwerdeführer habe zu diesem Punkt gegen seine Dienstpflichten gemäß § 44 BDG 1979 in Verbindung mit § 3 Abs. 1 des Anhanges I zur DZR 1993 verstoßen. Die in der Berufung enthaltenen Beweisanträge, nämlich die Beischaffung der Original-Dienstpläne, seien "obsolet", da diese im Akt vorhanden gewesen seien, die beantragten Einvernahmen hätten zu keinem anderen Verfahrensergebnis geführt. Werde in der Berufung vorgebracht, das Führen der Diensteinteilungen mit Bleistift habe nur Vorteile gebracht, es seien keine Nachteile daraus erwachsen, sei dem zu entgegnen, dass die Führung der Dienstpläne mit Bleistift eindeutig der entsprechenden Bestimmung der DZR 1993 widersprochen habe.

Zu dem in Punkt 5 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses gemachten Vorwurf der Nichtvorlage von Dienstplänen habe sich der Beschwerdeführer mit der diesbezüglichen gängigen Praxis verantwortet, die von der Dienstbehörde geduldet worden sei. In sachverhaltsmäßiger Hinsicht sei die Nichtvorlage der Dienstpläne durch den Beschwerdeführer unbestritten geblieben. Gemäß § 5 Abs. 1 des Anhanges I zur DZR 1993 und dem Befehl des Landesgendarmeriekommandos vom 16. Mai 1994, GZ. 2400/10-1/94, betreffend Dienstplanung, habe jeder Dienststellenleiter oder dessen Beauftragter für die Bediensteten bis spätestens 24.00 Uhr des vierten Tages vor Ablauf des Monats den Dienstplan für den Folgemonat zu erstellen. Eine Kopie des Dienstplanes sei dem jeweils vorgesetzten Kommando bis spätestens 24.00 Uhr des vorletzten Tages vor Ablauf des Monates vorzulegen. Dem Berufungsvorbringen, die Nichtvorlage der Dienstpläne sei eine gebräuchliche und von keinem Vorgesetzten gerügte Vorgangsweise gewesen, dem Beschwerdeführer könne daher keine echte Schuld angelastet werden, sei zu entgegnen, dass es dem Beschwerdeführer in subjektiver Hinsicht nicht zugute kommen könne, dass seine Handlungsweise auf eine nach seiner Behauptung bei der Dienststelle bestehende außerrechtliche Übung (Toleranz) zurückzuführen sei, weil er sich an den Rechtsvorschriften und nicht an der Praxis zu orientieren habe. Aus diesem Grunde gehe sein Argument, er habe nicht schuldhaft gehandelt, ins Leere. Er habe daher Dienstpflichten gemäß § 44 BDG 1979 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 des Anhanges I zur DZR 1993 und dem LGK-Befehl vom 16. Mai 1994 schuldhaft verletzt. Ungeachtet dessen, dass zu diesem Punkte die Tatbestandsmäßigkeit einer Dienstpflichtverletzung vorliege, sei aber festzuhalten, dass auf Grund aller Aussagen im gegenständlichen Disziplinarverfahren davon auszugehen sei, dass die vom Beschwerdeführer gewählte Vorgangsweise von dessen Vorgesetztem geduldet worden sei, der Schuldgehalt zu diesem Punkte daher auf Grund der Mitverantwortung des Vorgesetzten geringer anzunehmen sei. Die vom Beschwerdeführer beantragten Beweise hätten zu keinem anderen Verfahrensergebnis führen können.

Zu der unter Punkt 6 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses gemachten Anschuldigung der zu Unrecht geltend gemachten Gefahrenzulagen sei auszuführen, dass aus der Argumentation des Beschwerdeführers, gegenüber seinem Vorgesetzten (der Gefahrenzulagen ebenfalls zu Unrecht geltend gemacht habe) sei ein anderer Maßstab angelegt worden, für ihn nichts zu gewinnen sei, weil sich aus der Beurteilung des Verhaltens seines Vorgesetzten für das Verfahren gegenüber dem Beschwerdeführer kein Argument gewinnen ließe. Der Beschwerdeführer habe daher zu diesem Punkte seine Dienstpflichten gemäß § 44 BDG 1979 in Verbindung mit dem Erlass des BMI vom 7. Oktober 1992, Zl. 8121/86-2/4/92, und LGK-Befehl für Tirol vom 26. November 1997, GZ. 8121-Ba/97, schuldhaft verletzt.

Zu dem in Punkt 10 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses gemachten Vorwurf, in den Jahren 1998 und 1999 keine Mitarbeitergespräche geführt zu haben, habe der Beschwerdeführer in der Berufung die Einholung von Erklärungen der Mitarbeiter der Verkehrsabteilung mit der Behauptung beantragt, sämtliche Mitarbeiter hätten auf die Führung eines Mitarbeitergespräches verzichtet. Abgesehen davon, dass derartige Erklärungen der Mitarbeiter der VA bereits im Akt aufgelegen seien, sei festzustellen, dass nach § 45a BDG 1979 Mitarbeitergespräche verpflichtend durchzuführen seien, wobei es sich bei dieser Pflicht um eine gesetzlich vorgesehene Dienstpflicht handle, deren Normadressat der Vorgesetzte (also der Beschwerdeführer) sei. Auf Grund der gesetzlichen Statuierung der Dienstpflicht könne daher von den Mitarbeitern rechtswirksam nicht auf die Durchführung eines Mitarbeitergespräches verzichtet werden. Der Beschwerdeführer habe auch zu diesem Punkte seine Dienstpflicht gemäß § 43 Abs. 1 BDG 1979 in Verbindung mit § 45a BDG 1979 verletzt.

Im Rahmen der Strafbemessung ging die belangte Behörde davon aus, dass das Faktum 1 als gravierendste

Dienstpflichtverletzung im Sinne des § 93 Abs. 2 BDG 1979 anzusehen sei. Im Hinblick auf die gefällten Freisprüche und die bestehenden Schuldsprüche erscheine die Verhängung einer Geldbuße im Hinblick auf general- und spezialpräventive Zwecke ausreichend. Vor allem sei vom erkennenden Senat die Verringerung der Schuld des Beschwerdeführers dadurch mit einzubeziehen gewesen, dass die Dienstbehörde lange Zeit die mangelhafte formale Durchführung z. B. der Vorlage der Dienstberichte toleriert habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie Rechtswidrigkeit des Inhalts des angefochtenen Bescheides geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift und legte die Verwaltungsakten vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 43 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG 1979) ist der Beamte verpflichtet, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

Gemäß § 44 Abs. 1 BDG 1979 hat der Beamte seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

Gemäß § 45a Abs. 1 BDG 1979 hat der unmittelbar mit der Fachaufsicht betraute Vorgesetzte (Vorgesetzter) einmal jährlich mit jedem seiner Mitarbeiter ein Mitarbeitergespräch zu führen.

Gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 hat der Beamte die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden einzuhalten, wenn er nicht vom Dienst befreit oder enthoben oder gerechtfertigt vom Dienst abwesend ist. Die tatsächlich erbrachte Dienstzeit ist, sofern nicht wichtige dienstliche Interessen entgegenstehen, automationsunterstützt zu erfassen.

Gemäß § 94 Abs. 1 BDG 1979 darf der Beamte wegen einer Dienstpflichtverletzung nicht mehr bestraft werden, wenn gegen ihn nicht

1. innerhalb von sechs Monaten, gerechnet von dem Zeitpunkt, zu dem der Disziplinarbehörde die Dienstpflichtverletzung zur Kenntnis gelangt ist, oder

2. innerhalb von drei Jahren, gerechnet von dem Zeitpunkt der Beendigung der Dienstpflichtverletzung,

eine Disziplinarverfügung erlassen oder ein Disziplinarverfahren vor der Disziplinarkommission eingeleitet wurde. Sind von der Dienstbehörde vor Einleitung des Disziplinarverfahrens im Auftrag der Disziplinarkommission notwendige Ermittlungen durchzuführen (§ 123 Abs. 1 zweiter Satz), verlängert sich die unter Z. 1 genannte Frist um sechs Monate.

Gemäß § 3 Abs. 1 des Anhanges 1 zur Dienstzeit-Regelung - DZR 1993, Erlass des Bundesministeriums für Inneres Zl. 2400/203- II/5/93 vom 21. Oktober 1993, hat die Verwaltung der in § 1 Abs. 1 angeführten Unterlagen nach den Bestimmungen der Kanzleiordnung zu erfolgen. Zu den in Abs. 1 Abs. 1 des Anhanges 1 zur DZR 1993 genannten Unterlagen zählt auch der Dienstplan. § 2 Abs. 4 der Kanzleiordnung für die Bundesgendarmerie, Erlass des Bundesministeriums für Inneres vom 7. August 1980, Zl. 5.671/13- II/4/80 bestimmt, dass handschriftliche Texte mit Kugelschreiber oder Tinte bzw. vergleichbaren Schreibgeräten lesbar zu schreiben sind. Bleistifteintragungen sind nur in besonders bezeichneten Fällen zulässig.

Gemäß § 5 Abs. 1 des Anhanges 1 zur DZR 1993 hat jeder Dienststellenleiter oder dessen Beauftragter für die Bediensteten bis spätestens 24.00 Uhr des vierten Tages vor Ablauf des Monats den Dienstplan für den Folgemonat zu erstellen. Eine Kopie des Dienstplanes ist dem jeweiligen vorgesetzten Kommando bis spätestens 24.00 Uhr des vorletzten Tages vor Ablauf des Monats vorzulegen.

Nach Punkt 2 des unter Bezugnahme auf den Erlass des Bundesministers für Inneres vom 7. Oktober 1992, Zl. 8121/86- 2/4/92, erlassenen Befehls (Erlasses) des Landesgendarmeriekommandos für Tirol vom 26. November 1997, GZ 8121/8-PA/97, sind bei Bemessung der Erhöhung der Vergütung für besondere Gefährdung für Dienstleistungen außerhalb des Dienstplanes (nur) Zeiten exekutiven Außendienstes zur Gänze zugrunde zu legen. In diesem Erlass wird ferner klargestellt, dass ein Anspruch auf die Erhöhung der Vergütung für besondere Gefährdung für Dienstleistungen nur besteht, wenn tatsächlich exekutiver Außendienst geleistet wurde.

Nach dem Punkt 1.1 erster Satz des Befehls (Erlasses) des Landesgendarmeriekommandos für Tirol, GZ 2400/10-1/94,

vom 16. Mai 1994 sind für alle leitenden Beamten der Organisationseinheiten und Fachabteilungen (KA und VA) des LGK Tirol getrennt von den übrigen Beamten erstellte Dienstpläne bzw. aufgefüllte Dienststundenblätter (Dienstplan-Dienststundenblatt) dem LGK Tirol gemäß § 5 Abs. 1 des Anhanges 1 zur DZR 1993 vorzulegen.

Zum Punkt 1 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses (betreffend den Vorwurf der Ausübung einer Nebenbeschäftigung während eines angeordneten Dienstes) bringt der Beschwerdeführer vor, weder dem erstinstanzlichen Bescheid, noch dem angefochtenen Bescheid sei zu entnehmen, wodurch konkret er an den drei genannten Tagen während eines angeordneten Dienstes (Plan- oder Überstundendienst) eine Dienstpflichtverletzung begangen haben solle. Er habe das Dienstkraftfahrzeug nicht widerrechtlich verwendet; einem Beamten sei überdies die Einnahme eines Mittagessens zuzubilligen. Darüber hinaus seien die Fortbewegungen jeweils vom Ort der Prüfung zum Dienstort als Dienst zu werten. Jedenfalls sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die Dienstzeit von 8 Stunden eingehalten, meistens sogar überzogen habe. Der Begründung der Disziplinarerkenntnisse sei in keiner Weise zu entnehmen, dass die Führerscheinprüfung bis 12.00 Uhr gedauert habe und aus welchen Gründen der Beschwerdeführer seinen Dienst nicht um 12.00 Uhr habe antreten können bzw. die 8-stündige Solldienstzeit nicht eingehalten haben sollte.

Zunächst ist klarzustellen, dass in diesem Spruchpunkt nicht eine widerrechtliche Verwendung des Dienstfahrzeuges oder die Nichteinhaltung der Solldienstzeit inkriminiert wurde, sondern (lediglich) die Ausübung einer Nebenbeschäftigung während der Dienstzeit. Aus den Prüfungsprotokollen der Fahrschulen für die genannten Tage ergeben sich jedoch das jeweilige Ende der durch den Beschwerdeführer abgehaltenen Fahrprüfungen (nämlich am 16. Februar 1999 bis 12.45 Uhr, am 7. Juli 1999 bis 11. 30 Uhr und am 11. August 1999 bis 13.00 Uhr) eindeutig, Feststellungen, die im Übrigen vom Beschwerdeführer nicht bekämpft wurden. Des weiteren ergibt sich aus den im Akt erliegenden Dienstanordnungen bzw. Dienstplänen für diese Tage auch der Beginn der für ihn eingetragenen Dienstzeit (nämlich für den 16. Februar 1999 12.00 Uhr, für den 7. Juli 1999 11.00 Uhr und für den 11. August 1999 12.30 Uhr). Aus beiden Unterlagen zusammen genommen ergeben sich zeitliche Überschneidungen, die es denkunmöglich machen, dass der Beschwerdeführer zu den solcherart objektivierten Dienstbeginnzeiten seinen Dienst tatsächlich angetreten haben kann, wobei auf die in der Beschwerde aufgeworfene Frage, ob Fahrzeiten bereits dem "Dienst" zugerechnet werden können oder Pausen zur Einnahme von Mahlzeiten innerhalb der Dienstzeit zustehen, gar nicht mehr einzugehen war. Es kommt letztlich auch nicht darauf an, wie lange die Verspätung tatsächlich war, ergibt sich doch aus der oben dargelegten Überschneidung bereits, dass es sich nicht nur um minimale Verspätungen gehandelt hat.

Der Beamte hat gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 die Dienststunden einzuhalten. Dies setzt zunächst einmal voraus, dass er den Dienst pünktlich antritt. Das regelmäßige und pünktliche Erscheinen zum Dienst gehört zu den elementaren Pflichten eines jeden Beamten. Die Rechtsstellung des Beamten bringt es mit sich, dass er gewissenhaft und pünktlich seinen Dienst versieht und seine Arbeitskraft vorbehaltlos in den Dienst des Staates und der Öffentlichkeit stellt (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 3. September 2002, Zl. 99/09/0118, und die dort wiedergegebene Vorjudikatur). Von den insoweit vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellten Sachverhaltsgrundlagen ausgehend war es nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde die Verspätungen des Beschwerdeführers als vorwerfbare Dienstpflichtverletzung beurteilte. Dass im Beschwerdefall diese Verspätungen des Beschwerdeführers die Schwelle der disziplinären Erheblichkeit nicht überschritten hätten, kann der Verwaltungsgerichtshof nicht finden.

Zum Punkt 2 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses (betreffend den Vorwurf der Unterfertigung einer tatsachenwidrigen Dienstvorschreibung des Oberstleutnant H.) wendet der Beschwerdeführer ein, es habe sich dabei um eine entschuldbare Fehlleistung gehandelt, die aus der Situation der emotionalen Belastung nach dem Ableben seines Vaters lebensnah und nachvollziehbar sei. Für ihn habe auch keine Veranlassung bestanden, die Genauigkeit der Angaben des von ihm auf Grund jahrelanger Zusammenarbeit bekannten Oberstleutnant H. in Zweifel zu ziehen.

Dem ist zu entgegnen, dass den Beschwerdeführer als Vorgesetzten grundsätzliche Sorgfaltspflichten treffen, die durch die langzeitige Zusammenarbeit mit den oder gute Kenntnis der untergeordneten Mitarbeiter(n) nicht außer Kraft gesetzt werden können. Unbestritten ist, dass Oberstleutnant H. an dem am 14. Juli 1999 in O stattgefundenen Begräbnis des Vaters des Beschwerdeführers teilgenommen hat, was diesem nicht verborgen bleiben konnte. Der Verwaltungsgerichtshof teilt die von der belangten Behörde in ihrer Gegenschrift dargelegten Argumentation, es hätte dem Beschwerdeführer in jedem Falle auffallen müssen, dass in der Dienstvorschreibung des Oberstleutnant H. die Teilnahme am Begräbnis des Vaters des Beschwerdeführers überhaupt nicht aufscheint. Konkrete Anhaltspunkte für

eine entschuldbare Fehlleistung zeigt der Beschwerdeführer abgesehen von dem bloßen Umstand, dass es das Begräbnis seines Vaters betraf, nicht auf. Es kann damit eine Rechtswidrigkeit der von der belangten Behörde vorgenommenen Beurteilung nicht erkannt werden; eine entschuldbare Fehlleistung bei Beobachtung seiner Überwachungspflichten als Vorgesetzter seinen Untergebenen gegenüber kann dem Beschwerdeführer ohne Hinzutreten weiterer Umstände jedenfalls nicht zugebilligt werden.

Zum Punkt 3 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses (betreffend den Vorwurf der Dienstplanerstellung mit Bleistift) bringt der Beschwerdeführer in der Beschwerde vor, nicht jede gesetzliche Anordnung sei zweckmäßig, es könnten die Tatbestände nicht ausschließlich vom Gesichtspunkt der DZR bzw. Kanzleiordnung her betrachtet werden. Die übergeordnete Norm besage, dass die gesamte Verwaltung nach den Gesichtspunkten der Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit zu führen sei. Tatsächlich sei bei der Führung des Dienstplanes mit Bleistift gegenüber dem Kugelschreiber nicht nur eine wesentlich flexiblere Handhabung möglich, sondern erspare dem Bund auch nicht unerhebliche Kosten.

Dem ist zu entgegnen, dass es grundsätzlich nicht dem einzelnen Beamten zusteht, entgegen bestehender gesetzlicher Regelungen bzw. entgegen ausdrücklicher mündlicher oder schriftlicher Weisungen nach eigenem Gutdünken über Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung zu befinden. Vielmehr sind erkennbar erteilte dienstliche Weisungen grundsätzlich bindend und können nicht aus eigener Beurteilung als ungerechtfertigt oder unzumutbar zurückgewiesen werden. Ungehorsam drückt sich normalerweise in der gezielten Ablehnung oder in der nachlässigen Außerachtlassung einer Anordnung aufgrund bedingten Vorsatzes oder Fahrlässigkeit aus. Dabei kommt es nicht darauf an, aus welchen persönlichen oder sachlichen Gründen die Befolgung der Weisung unterlassen wird, etwa aus dem Grunde einer durchaus sachlich gemeinten Kritik an der Zweckmäßigkeit. Da Bedenken gegen die Zweckmäßigkeit der erteilten Weisung auch nicht die Rechtsfolge des § 44 Abs. 3 BDG nach sich ziehen, steht dem Beamten nur die Möglichkeit, seine Verbesserungsvorschläge im Dienstweg darzulegen, offen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 21. Juni 2000, Zl. 99/09/0028).

Insoweit der Beschwerdeführer zu diesem Punkt sowie zum Anschuldigungspunkt 5 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses (betreffend die Nichtvorlage der Dienstpläne in den Jahren 1998 und 1999) Verjährung geltend gemacht hat und die Verfolgungsverjährungseinrede auch in der Beschwerde wiederholt, ist zunächst darauf zu verweisen, dass ihm die fortgesetzte, d.h. andauernde Führung der Dienstpläne mit Bleistift sowie die "regelmäßige" Unterlassung der Dienstplanvorlage zum Vorwurf gemacht wurde, was nichts anderes bedeutet, als dass es sich bei diesen stets gepflogenen Handlungsweisen um fortgesetzte Delikte handelt, bei denen die Frist zur Verfolgungsverjährung erst mit Beendigung der inkriminierten Handlungen beginnt. Es ist aber weiters davon auszugehen (anderes geht aus den vorgelegten Verwaltungsakten nicht hervor), dass der Beschwerdeführer diese Vorgangsweise bis zu seiner mit Beschluss des Landesgendarmeriekommandos für Tirol vom 7. September 2000 ausgesprochenen vorläufigen Suspendierung beibehalten hat. Der am 18. Dezember 2000 zugestellte Einleitungs- und Unterbrechungsbeschluss der Disziplinarbehörde erster Instanz vom 13. Dezember 2000 erging daher noch innerhalb des Lauf der Verjährungsfrist nach § 94 Abs. 1 Z. 2 BDG 1979. Sollte der Beschwerdeführer aber gemeint haben, durch die langjährige Duldung seiner Vorgangsweise durch seinen Vorgesetzten wäre so etwas wie Verschweigung eingetreten, ist er darauf zu verweisen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die stillschweigende Duldung von Dienstpflichtverletzungen dann nicht schuldausschließend wirkt, wenn der Inhalt der verletzten Vorschrift eindeutig und die Rechtswidrigkeit der geduldeten Praxis damit offensichtlich ist (vgl. Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten3, 2003, S. 43 f, unter Verweis auf die hg. Rechtsprechung).

Zum Punkt 6. des erstinstanzlichen Schuldspruches (betreffend die zu Unrecht geltend gemachte Gefahrenzulage) beruft sich der Beschwerdeführer nur darauf, auch sein Vorgesetzter, Oberst G. R., habe einen ähnlichen Fehler mit wesentlichen höheren finanziellen Auswirkungen begangen, diesem sei eine schuldhafte Dienstpflichtverletzung jedoch nicht angelastet worden. Es liege auch hinsichtlich des Beschwerdeführers keine Vorwerfbarkeit der Unkenntnis über die Zulässigkeit der Verrechnung von Gefahrenzulagen vor.

Die Disziplinarbehörden gingen in diesem Anschuldigungspunkt -

datumsmäßig konkretisiert - davon aus, der Beschwerdeführer habe Gefahrenzulage für Tätigkeiten beansprucht, die nicht (bzw. nicht ausschließlich) im "exekutiven Außendienst" geleistet worden seien, etwa für Zeiten von Reisebewegungen, der Teilnahme an Führungskräftelehrgängen und für Tätigkeiten der reinen Dienstaufsicht. Der

diesbezüglich festgestellte Sachverhalt blieb unbekämpft. Insoweit der Beschwerdeführer offensichtlich als Entschuldigungsgrund geltend macht, auch sein Vorgesetzter habe das gleiche Fehlverhalten gesetzt, so hat bereits die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zutreffend darauf verwiesen, dass objektiv rechtswidriges, schuldhaftes Verhalten nicht dadurch relativiert wird, dass anderen Beamten gegenüber dieselbe Handlung nicht als Dienstpflichtverletzung geahndet wurde. Für die Beurteilung des dienstrechtlichen Fehlverhaltens eines Beamten ist es irrelevant, ob auch eine andere Person als der betroffene Beamte wegen gleicher Handlungen zur Rechenschaft gezogen wird oder nicht, weil Gegenstand des Verfahrens nur sein und nicht das Verhalten von anderen Beamten ist (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 16. Oktober 2001, Zl. 2001/09/0096). Auch behauptet der Beschwerdeführer in der Beschwerde nicht konkret, keine Kenntnis von den bezughabenden Weisungen gehabt zu haben, oder bringt sonstige Entschuldigungsgründe vor. Aus den im Akt erliegenden Erlässen ist jedoch eine Umlaufverfügung zu ersehen, die prima facie für eine Kenntnisnahme auch durch den Beschwerdeführer spricht. Aus welchem anderen Grund außer der mangelhaften Kenntnisnahme die Vorwerfbarkeit der angelasteten Fehlhandlungen auszuschließen gewesen wäre, erhellt aus den Beschwerdeausführungen nicht.

Dem Punkt 10 des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses (betreffend den Vorwurf, in den Jahren 1998 und 1999 keine Mitarbeitergespräche geführt zu haben) hielt der Beschwerdeführer in der Berufung und in der Beschwerde lediglich entgegen, sämtliche Mitarbeiter der Verkehrsabteilung hätten auf die Führung eines Mitarbeitergespräches verzichtet. Die belangte Behörde war im angefochtenen Bescheid bereits auf dieses Vorbringen eingegangen, indem sie - im Einklang mit der Rechtslage - ausführte, dass nach § 45a BDG 1979 Mitarbeitergespräche verpflichtend durchzuführen sind und es sich bei dieser Pflicht um eine gesetzlich vorgesehene Dienstpflicht eines Vorgesetzten handelt, der auch Normadressat dieser Bestimmung sei. Dabei dienen die vom Gesetzgeber in § 45a BDG 1979 vorgesehenen Mitarbeitergespräche zur Grundlage für eine dem Gesetz entsprechende Leistungsfeststellung des Mitarbeiters; werden Mitarbeitergespräche unterlassen, so ist ein Leistungsfeststellungsverfahren vor der Leistungsfeststellungskommission einzustellen, weil ein ohne Durchführung des zwingend vorgeschriebenen Mitarbeitergespräches zustande gekommener und erstatteter Vorgesetztenbericht keine taugliche Grundlage für eine Leistungsfeststellung sein kann. Dies gilt nur dann nicht, wenn die gesetzmäßige Durchführung des Mitarbeitergespräches vom Beamten selbst vereitelt wurde. In einem solchen Falle ist es daher unerheblich, ob bzw. inwieweit von Mitarbeitern auf die Durchführung der Mitarbeitergespräche verzichtet wurde, können sie doch zum einen nicht auf etwas verzichten, was zu den Dienstpflichten eines Dritten, nämlich des Vorgesetzten, gehört, und zum andern nicht im Voraus auf die Tauglichkeit eines Beweismittels in einem anderen Verwaltungsverfahren (hier: Leistungsfeststellung). (Vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 1. Juli 1993, Zl. 92/09/0226, und vom 23. November 1989, Zl. 89/09/0028). Durch die "Verzichtserklärungen" seiner Mitarbeiter konnte daher der Beschwerdeführer seiner Dienstpflichten als Vorgesetzter nicht enthoben werden. Auch in diesem Punkt erweist sich der angefochtene Bescheid daher als nicht rechtswidrig.

Aus den genannten Gründen erweist sich die Beschwerde insgesamt als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 28. Oktober 2004

Schlagworte

Rechtsgrundsätze Verzicht Widerruf VwRallg6/3

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2003090045.X00

Im RIS seit

08.12.2004

Zuletzt aktualisiert am

18.12.2014

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at