

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/2/25 2000/09/0064

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.02.2004

## Index

L24004 Gemeindebedienstete Oberösterreich;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
19/05 Menschenrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §56;  
MRK Art6;  
StGdBG OÖ 1956 §84 Abs3 idF 1969/028;  
StGdBG OÖ 1956 §84 Abs5 idF 1969/028;  
StGdBG OÖ 1956 §84 Abs6 idF 1969/028;  
StGdBG OÖ 1956 §87 Abs2 idF 1969/028;  
StGdBG OÖ 1956 §87 Abs4 idF 1969/028;  
VwGG §39 Abs2 Z6;

## 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. Gubesch, über die Beschwerde des W in A, vertreten durch Moringner & Moser Rechtsanwälte OEG in 4040 Linz, Hauptstraße 33/2. Stock, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission der Landeshauptstadt Linz vom 21. Februar 2000, Zl. 021, betreffend Disziplinarstrafe der Kürzung der für den Ruhegenuss anrechenbaren Bezüge, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Landeshauptstadt Linz und war in dem für die im gegenständlichen Disziplinarverfahren gegen ihn erhobenen Vorwürfe maßgeblichen Zeitraum in den Jahren 1991 bis zu seiner Versetzung am 20. April 1994 als Sachbearbeiter in Pflugschaftssachen im Amt für Jugend und Familie des Magistrats der Landeshauptstadt Linz tätig.

Mit Einleitungsbeschluss der Disziplinarkommission der Stadt Linz vom 4. Mai 1994 wurde gegen den

Beschwerdeführer gemäß § 84 Abs. 3 des Statutargemeinden-Beamtengesetzes, LGBl. Nr. 37/1956 i. d.F. LGBl. Nr. 28/1969 (StGBG), wegen im Einzelnen näher angeführter Dienstpflichtverletzungen die Disziplinaruntersuchung eingeleitet und zugleich das Disziplinarverfahren gemäß § 85 Abs. 3 StGBG bis zur Beendigung des strafgerichtlichen Verfahrens ruhend gestellt.

Mit Urteil des Landesgerichts Linz vom 28. November 1995 wurde der Beschwerdeführer von der gegen ihn erhobenen Anklage, er habe am 5. Oktober 1993 als Beamter mit dem Vorsatz, dadurch die mj. AD in ihrem Recht auf Unterhalt zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Amtes für Jugend und Familie des Magistrates Linz als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, dadurch wissentlich missbraucht, dass er zum Nachteil der Minderjährigen einen den ihm bekannten Kindesvater H begünstigenden Unterhaltsvergleich abgeschlossen hat, wobei er wider besseres Wissen überdies die ihm gegenüber weisungsgebundene Urkundsbeamtin C anwies, in den abgeschlossenen Vergleich ein offensichtlich niedrigeres monatliches Durchschnittseinkommen des Kindesvaters (S 22.000,-) zu schreiben, und er habe hiedurch das Verbrechen des Missbrauches der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB begangen, gemäß § 259 Z. 3 StPO freigesprochen.

Mit Beschluss der Disziplinarkommission des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 14. Mai 1998 wurden dem Beschwerdeführer im Einzelnen näher angeführte Dienstpflichtverletzungen zur Last gelegt (zum Teil jene, die bereits Gegenstand des Einleitungsbeschlusses vom 4. Mai 1994 waren), die Disziplinarsache gemäß § 87 Abs. 2 StGBG zur mündlichen Verhandlung verwiesen und in der Begründung u.a. ausgeführt, dass dies mit Zustimmung des Disziplinaranwaltes gemäß § 87 Abs. 2 StGBG erfolgt sei.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde gegen den Beschwerdeführer mit Disziplinarerkenntnis vom 30. Juni 1999 gemäß § 92 StGBG und gemäß § 70 Abs. 1 lit. c und § 70 Abs. 3 i. V.m. §§ 66 Abs. 1, 67 und 68 Abs. 1 und 2 StGBG wegen im Einzelnen näher dargestellter Dienstpflichtverletzungen die Disziplinarstrafe der Kürzung der für den Ruhegenuss anrechenbaren Bezüge im Ausmaß von 25 v.H. des Nettobezuges für die Dauer von drei Jahren verhängt und ihm gemäß § 93 StGBG als Beitrag zu den Kosten des Disziplinarverfahrens ein pauschaler Ersatz in der Höhe von S 10.000,- auferlegt. Wegen einzelner gegen ihn erhobener Vorwürfe wurde der Beschwerdeführer hingegen gemäß § 92 Abs. 2 StGBG freigesprochen.

Gegen dieses Disziplinarerkenntnis erhob der Beschwerdeführer im "verurteilenden Umfang" des Bescheides der Behörde erster Instanz Berufung, die er zusammengefasst damit begründete, dass der Verweisungsbeschluss, bei dessen Beschlussfassung der Disziplinaranwalt, nicht aber der Beschwerdeführer beigezogen worden wäre, und vor dessen Erlassung dem Beschwerdeführer keine Möglichkeit einer Stellungnahme eingeräumt worden sei, rechtswidrig sei, welche Mängel die Disziplinarkommission bei der Erlassung des Disziplinarerkenntnisses erster Instanz hätte aufgreifen müssen. Die Disziplinarkommission habe bei Erlassung des Verweisungsbeschlusses auch in einer anderen Zusammensetzung entschieden, als bei Erlassung des Disziplinarerkenntnisses erster Instanz (Berufungspunkt I.A.). Im Übrigen sei gegen den Unmittelbarkeitsgrundsatz des § 92 StGBG verstoßen worden und würde der Vorwurf der einzelnen Dienstpflichtverletzungen zu Unrecht erhoben, auch seien die Geldstrafe und die festgesetzten Pauschalkosten zu hoch.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 21. Februar 2000 wurde nach Durchführung einer neuerlichen mündlichen Verhandlung die Berufung des Beschwerdeführers hinsichtlich des Berufungspunktes I.A. gemäß § 97 Abs. 2 lit. a i. V.m. § 97 Abs. 3 und § 92 und § 112 StGBG i.V.m. § 24 VStG i. V.m. § 66 Abs. 4 AVG als unzulässig zurückgewiesen, der Berufung hinsichtlich einzelner im Bescheid der Behörde erster Instanz zur Last gelegter Pflichtverletzungen gemäß § 97 Abs. 1 und 3 i.V.m.

§ 112 StGBG i.V.m. § 24 VStG und § 66 Abs. 4 AVG Folge gegeben und der Beschwerdeführer insoferne gemäß § 92 Abs. 2 StGBG freigesprochen. Hinsichtlich einzelner Tatvorwürfe des Disziplinarerkenntnisses der Behörde erster Instanz wurde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 97 Abs. 1 und 3 i.V.m.

§ 112 StGBG i.V.m. § 24 VStG und § 66 Abs. 4 AVG keine Folge gegeben und der Beschwerdeführer gemäß § 92 Abs. 2 StGBG wie folgt für schuldig erkannt:

"2.1 W ist daher schuldig (Tatvorwurf I.1. lit. a und b. des Disziplinarerkenntnisses der Disziplinarkommission der Landeshauptstadt Linz, Disziplinarsenat II, vom 30.6.1999), bei der Bearbeitung des Aktes 'mj. AD, GZ III/2-12-6-D-33' in unterhaltsrechtlichen Fragen unsachgemäß und rechtswidrig vorgegangen zu sein und seine Sorgfaltspflichten als besonderer Sachwalter der Minderjährigen verletzt zu haben, indem er

a) am 5.10.1993 im Zuge der Bearbeitung des Unterhaltserhöhungsantrages der Kindesmutter BD vom 2.6.1993 durch die Nichtberücksichtigung der anteiligen Sonderzahlungen sowie der Provisionsausschüttungen bei der Berechnung des Unterhaltes und die Aufstellung eines rechtswidrigen Berechnungsmodelles eine unrichtige Unterhaltsbemessungsgrundlage erstellt bzw. eine rechtswidrige Unterhaltsberechnung vorgenommen hat;

b) auf Grund der unter lit. a angeführten Sorgfaltsmängel am 5.10.1993 mit dem Kindsvater H einen Unterhaltsvergleich über S 2.700,- monatlich mit verspätetem Wirksamkeitsdatum (1.11.1993 an Stelle 1.7.1993) unter dem nach der Durchschnittsbedarfssatzmethode vorgesehenen Betrag abgeschlossen hat, obschon der Kindsvater auf Grund des Antrages von Frau S vom 12.1.1994 seitens des Bezirksgerichtes Linz mit rechtskräftigem Beschluss vom 7.3.1994, GZ 21 P 54/93-21, verpflichtet wurde, zum Unterhalt der mj. AD vom 1.7.1993 bis zu deren Selbsterhaltungsfähigkeit monatlich S 5.000,- z.H. des Amtes für Jugend und Familie des Magistrates der Landeshauptstadt Linz bei Zwangsvollstreckung zu bezahlen.

W hat dadurch nicht zum Wohl der mj. AD, welches er in seiner Funktion als besonderer Sachwalter gemäß § 212 ABGB zu wahren verpflichtet ist, gehandelt und sohin gegen die ihm als besonderer Sachwalter der Minderjährigen obliegenden Pflichten nach § 212 ABGB und daher als auch seine Dienstplichten, wie sie sich aus § 21 Abs. 1 StGBG und der Bestimmungen der §§ 44 ('Vorbildlich Verwaltender'), 46 Abs. 4 ('Vorschriftsgemäße und gewissenhafte Erledigung der Dienstgeschäfte') und 45 Abs. 1 und 2 im Zusammenhalt mit 48 Abs. 1 ('Grundsatz der Vorschriftsmäßigkeit - Geschäftsführung unter Beachtung der Rechtsvorschriften, worunter auch die Rechtsprechung zu zählen ist') der Geschäftsordnung für den Magistrat der Landeshauptstadt Linz (GOM) ergeben, verletzt und somit eine Dienstpflichtverletzung in Form eines Dienstvergehens gemäß § 66 Abs. 1 StGBG begangen.

2.2 Der Beschuldigte, W, ist schuldig (Tatvorwurf I.3. des Disziplinarerkenntnisses der Disziplinarkommission der Landeshauptstadt Linz, Disziplinarsenat II, vom 30.6.1999), am 12.1.1994 in den in einer Schublade des Schreibtisches von Frau S aufbewahrten Akt 'mj. AD, GZ III/-2-12-6-D-33' auf BIZI. 50 verso mit rotem Kugelschreiber die Anmerkung 'Original-AV ist dieser nicht!' sowie in eckiger Klammer 'Übernahme vom 27/10/1993, 8.40 Uhr' hinzugeschrieben, mit Paraphe gezeichnet und mit 12.1.1994 datiert sowie eine Kopie des von Frau S am 12.1.1994 beim Bezirksgericht Linz eingebrachten Unterhaltserhöhungsantrages angefertigt bzw. mit rotem Kugelschreiber als Blattzahl 61 des Aktes journalisiert zu haben, durch sein Handeln in eine Vorbehaltssache von Frau S eingegriffen und das Vertrauen des Dienstgebers aufs Massivste erschüttert zu haben, dadurch gegen die allgemeinen Pflichten eines Beamten gemäß § 21 Abs. 1 StGBG sowie gegen § 55 Abs. 1 GOM verstoßen und somit eine Dienstpflichtverletzung in Form eines Dienstvergehens gemäß § 66 Abs. 1 StGBG begangen zu haben.

2.3. Der Beschuldigte, W, ist schuldig (Tatvorwurf I.7. des Disziplinarerkenntnisses der Disziplinarkommission der Landeshauptstadt Linz, Disziplinarsenat II, vom 30.6.1999), sich als besonderer Sachwalter des 'mj. KD, durch Namensgebung K' gemäß § 212 ABGB bei der Feststellung der außerehelichen Vaterschaft sorgfaltswidrig verhalten zu haben bzw. vom Maßstab eines maßgerechten Sachwalters abgewichen zu sein, indem er

a) nachdem er per Schreiben des Österreichischen Konsulates in Luzern vom 4.10.1991 informiert wurde, dass RH unbekannt verzogen war, sich nicht an das zuständige Schweizerische Jugendamt mit der Bitte um Ausforschung des Aufenthaltes gewandt hat und

b) nicht die Klage auf Feststellung der außerehelichen Vaterschaft beim Bezirksgericht Linz eingebracht hat, sondern im Zeitraum von 11.10.1991 bis 25.9.1992 untätig geblieben ist.

W hat durch sein Verhalten nicht zum Wohl des mj. KD, durch Namensgebung K, welches er in seiner Funktion als besonderer Sachwalter gemäß § 212 ABGB zu wahren verpflichtet ist, gehandelt und somit die ihm als besonderer Sachwalter des Minderjährigen obliegenden Pflichten nach § 212 ABGB verletzt und daher auch gegen die allgemeinen Pflichten des Beamten gemäß § 21 Abs. 1 und 5 StGBG und § 67 GOM ('Grundsatz der zeitgerechten Erledigung') verstoßen sowie einen Schadenersatzprozess gegen die Landeshauptstadt Linz (Streitwert betreffend Schadenersatz: S 205.944,- bzw. hinsichtlich der Feststellung: S 155.233,-) ausgelöst, was eine Verletzung der §§ 48 und 49 GOM ('Grundsatz der Vorschriftsmäßigkeit') darstellt und somit eine Dienstpflichtverletzung in Form eines Dienstvergehens gemäß § 66 Abs. 1 StGBG begangen.

2.4. Der Beschuldigte, W, ist weiters schuldig (Tatvorwurf I.10. des Disziplinarerkenntnisses der Disziplinarkommission der Landeshauptstadt Linz, Disziplinarsenat II, vom 30.6.1999), sich im Fall der 'mj. JD' als besonderer Sachwalter gemäß § 212 ABGB sorgfaltswidrig verhalten zu haben und auf Grund des Unterhaltserhöhungsantrages der

Kindesmutter vom 8.4.1994 keinen Unterhaltsvorschussantrag gemäß § 4 Z. 2 Unterhaltsvorschussgesetz (UVG) gestellt, sondern einen Weitergewährungsantrag in der Titelhöhe von S 1.200,-- gerichtlich eingebracht zu haben. Der Beschuldigte hat durch sein Verhalten nicht zum Wohl der mj. JD, welches er in seiner Funktion als besonderer Sachwalter gemäß § 212 ABGB zu wahren verpflichtet ist, gehandelt und die ihm als besonderer Sachwalter der Minderjährigen obliegenden Pflichten nach § 212 ABGB verletzt und daher auch gegen die allgemeinen Pflichten des Beamten gemäß § 21 Abs. 1 und 5 StGBG sowie gegen §§ 48 f und 67 der GOM verstoßen und somit eine Dienstpflichtverletzung in Form eines Dienstvergehens gemäß § 66 Abs. 1 StGBG begangen."

Gemäß §§ 70 Abs. 1 lit. c und 70 Abs. 3 i.V.m. §§ 66 Abs. 1, 67 und 68 Abs. 1 und 2 StGBG wurde wegen des Dienstvergehens des Punktes 2.1. a und b, wobei das Dienstvergehen des Punktes 2.3. diesem in der Schwere gleichzuhalten sei, ferner unter Berücksichtigung der Dienstvergehen 2.2. und 2.4., wobei nur letzteres als straferschwerend gewertet werde, über den Beschwerdeführer als Disziplinarstrafe die Kürzung der für den Ruhegenuss anrechenbaren Bezüge im Ausmaß von 15 v.H. des Nettobezuges für die Dauer von zwei Jahren verhängt. Während dieser Strafdauer sei die Vorrückung in höhere Bezüge ausgeschlossen. Trete der Beschwerdeführer vor Ende der Strafdauer in den Ruhestand, so vermindere sich der Ruhegenuss für den Rest der Strafdauer um den im Erkenntnis festgesetzten Hundertsatz.

Der Berufung des Beschwerdeführers hinsichtlich der im Bescheid der Behörde erster Instanz bestimmten Pauschalkosten wurde keine Folge gegeben und ihm weiters ein pauschalierter Ersatz in der Höhe von S 5.000,-- als Beitrag zu den Kosten des zweitinstanzlichen Berufungsverfahrens zur Bezahlung binnen 14 Tagen gemäß § 93 StGBG auferlegt.

Die Zurückweisung der Berufung hinsichtlich des Berufungspunktes I.A. begründete die belangte Behörde im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer seine Bedenken gegen den Verweisungsbeschluss der Disziplinarkommission vom 14. Mai 1998 im Wege einer Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof hätte geltend machen müssen im Wege einer Berufung gegen das Disziplinarerkenntnis der Behörde erster Instanz. Der Verweisungsbeschluss sei rechtskräftig und entfalte Bindungswirkung. Im Übrigen trafen die Bedenken des Beschwerdeführers zum Verweisungsbeschluss nicht zu, weil eine Vorschrift, dass die Disziplinarkommission ein Disziplinarerkenntnis in derselben Zusammensetzung zu fassen habe, in welcher auch der Verweisungsbeschluss ergangen sei, dem StGBG nicht zu entnehmen sei.

Die Behörde erster Instanz habe keineswegs in einem anderen Verfahren gewonnene Beweise gegen den Beschwerdeführer verwertet, auch habe der Beschwerdeführer ausreichend Möglichkeit gehabt, zu allen Beweismitteln Stellung zu nehmen.

Der Beschwerdeführer habe in seiner Einvernahme anlässlich der mündlichen Berufungsverhandlung auch grundsätzlich eingestanden, die ihm vorgeworfenen Verstöße gesetzt zu haben, er sei bloß der Ansicht, nicht der disziplinarrechtlichen Verantwortung zu unterliegen.

Der Beschwerdeführer sei in den Jahren 1991 bis zum 19. April 1994 im Amt für Jugend und Familie des Magistrates der Landeshauptstadt Linz in der Abteilung Rechtsangelegenheiten als B-Sachbearbeiter in Pflugschaftssachen für das Buchstabenkontingent B-H (excl. C) zuständig gewesen. Das gegen ihn geführte Strafverfahren wegen des Verdachtes des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGBG habe zwar zu einem Freispruch gemäß § 259 Z. 3 StPO mit Urteil des Landesgerichts Linz vom 28. November 1995 geführt, das Urteil könne jedoch im Rahmen der freien Beweiswürdigung als Beweismittel herangezogen werden, ohne dass die belangte Behörde daran gebunden sei.

Hinsichtlich des Spruchpunktes 2.1. a und b begründete die belangte Behörde den Schuldspruch zusammengefasst damit, dass der Beschwerdeführer bei der ihm aufgetragenen Unterhaltsbemessung die Grenzen seines Ermessens überschritten habe. Nach einer ausführlichen Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Unterhaltsbemessung kam die belangte Behörde zum Ergebnis, dass der Beschwerdeführer einen für die von ihm zu vertretende Minderjährige ungünstigen Unterhaltsvergleich abgeschlossen habe, wobei der Unterhaltsvergleichsabschluss durch den Beschwerdeführer im Ergebnis einen Verzicht der Minderjährigen auf beinahe die Hälfte des ihr - nach der Prozentsatzmethode - zustehenden Unterhaltes gleichgekommen sei. Soweit der Beschwerdeführer damit argumentiere, es sei ein vorläufiger Unterhaltsvergleich intendiert gewesen und ohnehin beabsichtigt gewesen, nach Abschluss von erforderlichen Erhebungen über die tatsächliche Höhe des

Gesamteinkommens des unterhaltsverpflichteten Kindesvaters einen höheren Unterhalt festzusetzen, handle es sich um eine reine Schutzbehauptung, weil der von ihm abgeschlossene Unterhaltsvergleich keinen Befristungsvermerk aufweise. Der Beschwerdeführer hätte vielmehr die sofortige gerichtliche Neufestsetzung des Kindesunterhaltes beantragen müssen, um der Minderjährigen den ordnungsgemäßen Unterhalt zukommen zu lassen. Die vom Beschwerdeführer zu verantwortenden Sorgfaltsmängel seien keinesfalls mit den dem besonderen Sachwalter nach § 212 ABGB obliegenden Pflichten in Einklang zu bringen.

Hinsichtlich des Tatvorwurfes 2.2. begründete die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid zusammengefasst damit, dass die Vorgesetzte des Beschwerdeführers die Bearbeitung des gegenständlichen Aktes konkludent in Anwesenheit eines Dritten sich selbst vorbehalten habe, der Begriff "Vorbehalt" sei im Amt für Jugend und Familie so geläufig gewesen, dass derartige Akten nicht auf dem Tisch liegen gelassen worden seien und dass in Vorbehaltssachen der Abteilungsleiterin ohne diese nichts getan werde. Die Behauptung des Beschwerdeführers, er habe den Akt auf dem Schreibtisch vorgefunden und nicht aus einer Schublade desselben genommen, sei als Schutzbehauptung anzusehen.

Das Anbringen eines Aktenvermerkes bzw. einer Anmerkung sowie das Journalisieren eines Aktes sei jedenfalls als eine Bearbeitung des Aktes im Sinne des § 55 Abs. 1 der Geschäftsordnung des Magistrats der Landeshauptstadt Linz (GOM) anzusehen. Durch sein Handeln habe der Beschwerdeführer das Vertrauen des Dienstgebers auf das Massivste erschüttert und durch die aufgezeigte Dienstpfllichtverletzung ein Dienstvergehen gemäß § 66 Abs. 1 StGBG begangen, er habe neben § 55 Abs. 1 GOM auch seine Pflichten gemäß § 21 Abs. 1 StGBG verletzt.

Hinsichtlich des Spruchpunktes 2.3. begründete die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid zusammengefasst damit, dass auf Grund einer in der Zwischenzeit ergangenen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes in der Rechtssache der klagenden Partei des mj. KD (durch Namensgebung K) gegen die beklagte Partei Stadt Linz (Beschluss vom 15. September 1999, 3Ob 51/98A) seitens des Obersten Gerichtshofes festgestellt worden sei, dass eine vorzuwerfende Säumnis der beklagten Partei darin liege, dass nach Einlangen der Mitteilung des österreichischen Konsulates Luzern vom 4. Oktober 1991, wonach die Adresse des mutmaßlichen Vaters nicht ausfindig gemacht werden könne, die Daten amtlich zu ermitteln, danach aber bis zum 25. September 1992 keine weiteren Schritte unternommen worden seien. Es sei ferner explizit festgehalten worden, dass diese Säumnis bei Anwendung des Sorgfaltsmaßstabes des § 1299 ABGB vorzuwerfen sei, weil sie vom Maßstab eines sorgfältigen Sachwalters abweiche. Sohin werde auch vom Obersten Gerichtshof hinsichtlich des zur Diskussion stehenden Faktums nachvollziehbar und schlüssig dargelegt, dass der Beschwerdeführer im inkriminierten Zeitraum zwischen dem 11. Oktober 1991 bis zum 25. September 1992 untätig geblieben sei. Für die gegenständliche Dienstpfllichtverletzung sei nicht relevant, ob der vom Obersten Gerichtshof festgestellte Verstoß gegen die Sorgfaltspflichten des besonderen Sachwalters gemäß § 212 ABGB im Schadensprozess gegen die Stadt Linz letztlich kausal für die städtische Haftungsbegründung seien. Der Beschwerdeführer hätte - ohne Befassung der österreichischen Konsulate und Botschaften an Stelle des zuständigen schweizerischen Jugendamtes - als besonderer Sachwalter nach § 212 ABGB gleich die Klage auf Feststellung der außerehelichen Vaterschaft beim Bezirksgericht Linz einbringen müssen. Bei Befassung des zuständigen Jugendamtes in der Schweiz wäre eine befriedigende Auskunft über den Verbleib des betreffenden Kindesvaters zu erwarten gewesen. Der erwiesene Tatvorwurf zu Spruchpunkt 2.3. stelle zum einen einen Verstoß gegen § 212 i.V.m.

§ 214 ABGB, aber auch gegen § 21 Abs. 1 und 5 StGBG und § 67 GOM dar.

Hinsichtlich des Verschuldens des Beschwerdeführers führte die belangte Behörde aus, dass in Ermangelung einer entsprechenden Regelung im StGBG gemäß § 112 StGBG im Disziplinarverfahren die diesbezüglichen Bestimmungen des VStG analog anzuwenden seien. Dieses sehe in § 5 Abs. 1 vor, dass zur Strafbarkeit bereits fahrlässiges Verhalten genüge, wenn der Täter nicht beweise, dass ihm die Einhaltung der betreffenden Vorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei. Die angelasteten Dienstpfllichtverletzungen würden durch die belangte Behörde als zumindest grob fahrlässig begangen gewertet. Der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers (Invalidität im Ausmaß von 50 %) stelle keinen geeigneten Grund dar, sein Verschulden auszuschließen. Mildernde Umstände "in Bezug auf den Unrechtsgehalt der Schuld" seien nicht anerkannt worden.

Die Berufung des Beschwerdeführers hinsichtlich des Tatvorwurfes I. 2. des Bescheides der Behörde erster Instanz sei als unbegründet abzuweisen gewesen, weil der Beschwerdeführer insoweit freigesprochen worden sei.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass die Verhängung einer Ordnungsstrafe

nicht in Betracht gekommen sei, weil die dargestellten Verfehlungen schon mit Rücksicht auf die Schädigung oder Gefährdung öffentlicher Interessen im Hinblick auf die Funktion des Beschwerdeführers als besonderer Sachwalter der Minderjährigen gemäß § 212 ABGB als Dienstvergehen anzusehen seien. Die Verantwortlichkeit und Stellung eines besonderen Sachwalters nach § 212 ABGB fordere ein untadeliges Verhalten und ein ungebrochenes Vertrauen durch die Erziehungsberechtigten bzw. die anvertrauten minderjährigen Kinder sowie den Dienstgeber. Durch das dargestellte Fehlverhalten des Beschwerdeführers sei der "mehr als sensibel zu bezeichnende Bereich der besonderen Sachwalterschaft" im Amt für Jugend und Familie beeinträchtigt. Auch seien durch die unter den Punkten 2.1. a und b und 2.3. dargestellten Dienstvergehen das Ansehen der Stadt Linz, der Beamtenschaft und insbesondere des Amtes für Jugend und Familie in Misskredit gebracht worden.

Da der Beschwerdeführer mehrere Dienstvergehen begangen habe, die Gegenstand ein und derselben Bestrafung seien, habe die belangte Behörde nach § 68 Abs. 1 StGBG die Bestrafung nach dem schwersten Dienstvergehen - jedoch unter Berücksichtigung der übrigen Dienstvergehen - vorzunehmen gehabt. Als solches sei das Dienstvergehen des Tatvorwurfes 2.1. a und b wegen der Art und Schwere der Verfehlung, des großen Unrechtsgehaltes, der Schädigung öffentlicher Interessen als besonderer Sachwalter nach § 212 ABGB zu werten, wenngleich das Dienstvergehen des Punktes 2.3. diesem ex aequo gleichzuhalten sei. Dies insbesondere unter dem Gesichtspunkt des der Stadt Linz angesichts des Erkenntnisses des Obersten Gerichtshofes erwachsenen Schadens. Bei der Festlegung des Strafausmaßes seien gemäß § 67 und 68 StGBG die übrigen nicht verjährten Dienstvergehen mit Rücksicht auf den Unrechtsgehalt der vom Beschwerdeführer gemäß den zitierten Bestimmungen gesetzten rechtswidrigen Taten bzw. Unterlassungen gewürdigt worden. Das Dienstvergehen des Punktes 2.4. habe sich als straferschwerend ausgewirkt. Hinsichtlich der Schuld des Beschwerdeführers sei auf das gesamte Gesinnungsbild des Beschwerdeführers, mit dem er seine damalige Arbeit verrichtet habe, Bedacht zu nehmen gewesen. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachte soziale Kompetenz bzw. Einstellung bei der Aktenbearbeitung sei der belangten Behörde nicht glaubwürdig erschienen. Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die Disziplinarbehörde erster Instanz die seit der Begehung der gegenständlichen Fakten lang verstrichene Zeit als Milderungsgrund bei der Strafzumessung hätte berücksichtigen müssen, sei festgehalten worden, dass das StGBG bzw. das VStG einen solchen Milderungsgrund nicht kenne. Das Ausmaß der verhängten Strafe erscheine dem Unrechtsgehalt der Tat angemessen und überdies dem Beschwerdeführer auf Grund seiner Einkommens- und Familiensituation zumutbar.

Auch die Auferlegung von Kosten des Disziplinarverfahrens sei angesichts der zeitaufwändigen Behandlung der vom Beschwerdeführer im erst-, aber auch im zweitinstanzlichen Verfahren gestellten Beweisanträge gerechtfertigt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, diesen wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Oberösterreichischen Statutargemeinden-Beamtengesetzes, LGBl. Nr. 37/1956 i.d.F. LGBl. Nr. 28/1969 (StGBG), lauten:

"§ 21.

Allgemeine Pflichten.

(1) Der Beamte hat sein Dienstgelöbniß unverbrüchlich einzuhalten, seine volle Kraft dem Dienst zu widmen, den mit seiner Stellung verbundenen dienstlichen Verrichtungen in ihrem ganzen Inhalt und Umfang nach bestem Wissen und mit anhaltendem Fleiß sowie mit voller Unparteilichkeit zu obliegen. Hiebei ist er an die bestehenden Gesetze, Verordnungen und Dienstweisungen gebunden.

...

(4) Der Umfang der Dienstobliegenheiten ist nach den besonderen, für die einzelnen Beamtengruppen geltenden Vorschriften oder, wenn diese nicht ausreichen, nach der Natur und dem Wesen des Dienstes zu beurteilen.

(5) Der Beamte ist zur raschen und wirksamen Durchführung seiner dienstlichen Obliegenheiten verpflichtet.

...

## Ahndung

von Pflichtverletzungen.

§ 66.

Disziplinarrechtliche Verantwortlichkeit.

(1) Über Beamte, die ihre Standes- oder Amtspflichten (Dienstpflichten) verletzt haben, werden unbeschadet ihrer strafrechtlichen Verantwortlichkeit Ordnungs- oder Disziplinarstrafen verhängt, je nachdem sich die Pflichtverletzung nur als eine Ordnungswidrigkeit oder mit Rücksicht auf die Schädigung oder die Gefährdung öffentlicher Interessen, auf die Art oder die Schwere der Verfehlung, auf die Wiederholung oder auf sonstige erschwerende Umstände als ein Dienstvergehen darstellt.

(2) Das Recht des zuständigen Dienststellenleiters, Rügen auszusprechen und Ungehörigkeiten in der Amtsführung auszustellen, sowie die Befugnis der Stadt, kraft geltender Vorschriften den Ersatz von Kosten oder Schäden aufzuerlegen, werden durch dieses Gesetz nicht berührt.

§ 67.

Strafmaß.

Bei der Bemessung der Ordnungs- und der Disziplinarstrafen (§§ 69 und 70) ist auf die Schwere der Ordnungswidrigkeit oder des Dienstvergehens und die daraus entstandenen Nachteile sowie auf den Grad des Verschuldens und das gesamte Verhalten des Beamten Rücksicht zu nehmen.

§ 68.

Zusammentreffen mehrerer Ordnungswidrigkeiten oder Dienstvergehen.

(1) Hat ein Beamter mehrere Ordnungswidrigkeiten oder mehrere Dienstvergehen begangen, welche Gegenstand ein und derselben Untersuchung und Bestrafung sind, so ist er nach der schwersten Ordnungswidrigkeit oder nach dem schwersten Dienstvergehen, jedoch unter Berücksichtigung der übrigen Ordnungswidrigkeiten oder Dienstvergehen zu bestrafen.

(2) Abs. 1 gilt sinngemäß auch für das Zusammentreffen von Ordnungswidrigkeiten und Dienstvergehen.

(3) Wird ein Beamter, über den bereits eine Ordnungs- oder Disziplinarstrafe verhängt wurde, einer anderen vor Verhängung der Strafe begangenen Pflichtverletzung schuldig befunden, so ist bei Bemessung der Strafe für die neu festgestellte Pflichtverletzung auf die früher verhängte Strafe angemessene Rücksicht zu nehmen.

...

§ 70.

Disziplinarstrafen.

(1) Disziplinarstrafen sind:

- a) der Verweis;
- b) die Ausschließung von der Vorrückung in höhere

Bezüge auf die Dauer von höchstens drei Jahren;

- c) die Minderung der für den Ruhegenuss anrechenbaren

Bezüge;

- d) die Versetzung in den Ruhestand ohne Minderung

eines Ruhegenussanspruches unbeschadet der Bestimmungen über das

Ruhen des Anspruches (§ 42 Abs. 2 und § 44 Abs. 5);

- e) die Versetzung in den Ruhestand mit gemindertem

Ruhegenuss bzw. geminderter Abfertigung unbeschadet der

Bestimmungen über das Ruhen des Anspruches (§ 42 Abs. 2 und § 44

Abs. 5);

f) die Entlassung.

(2) Disziplinarstrafen können nur auf Grund eines Disziplinarverfahrens verhängt werden.

(3) Die Minderung der Bezüge hat mindestens 5 v. H. und höchstens 25 v. H. des Nettobezuges zu betragen, sie ist auf die Dauer von mindestens einem halben Jahr und höchstens drei Jahren zu verhängen. Während der Strafdauer ist die Vorrückung in höhere Bezüge ausgeschlossen. Tritt der Beamte vor Ende der Strafdauer in den Ruhestand, so vermindert sich der Ruhegenuss für den Rest der Strafdauer um den im Erkenntnis festgesetzten Hundertsatz.

...

(5) Die Minderung des Ruhegenusses (der Abfertigung) hat mindestens 5 v. H. und höchstens 25 v. H. des Nettobezuges zu betragen.

...

§ 84.

Einleitung des Disziplinarverfahrens.

(1) Der Dienststellenleiter hat nach Durchführung der etwa zur vorläufigen Klarstellung des Sachverhaltes einer wahrgenommenen Pflichtverletzung erforderlichen Erhebungen die Disziplinaranzeige an den Magistratsdirektor zu erstatten.

...

(3) Die Disziplinarcommission beschließt nach Anhören des Disziplinaranwaltes ohne mündliche Verhandlung, ob die Untersuchung einzuleiten sei oder nicht. ...

...

(5) Mit Zustimmung des Disziplinaranwaltes kann die Disziplinarcommission an Stelle des Beschlusses auf Einleitung der Disziplinaruntersuchung sofort die Verweisung der Sache zur mündlichen Verhandlung (§ 87) beschließen.

(6) Mit einer Beschlussfassung der Disziplinarcommission auf Einleitung der Disziplinaruntersuchung oder Vornahme von Erhebungen oder Verweisung zur mündlichen Verhandlung ist das Disziplinarverfahren eingeleitet.

(7) Der Beschluss auf Einleitung der Disziplinaruntersuchung ist dem Beschuldigten im Dienstwege zuzustellen.

(8) Gegen den Beschluss auf Einleitung der Disziplinaruntersuchung ist kein Rechtsmittel zulässig. Gegen den Beschluss der Disziplinarcommission, mit dem die Einleitung abgelehnt wird, steht dem Disziplinaranwalt binnen zwei Wochen nach Zustellung die Berufung an die Disziplinarobercommission offen.

...

§ 87.

Verweisung zur mündlichen Verhandlung,

Einstellung des Verfahrens.

(1) Die Akten über die abgeschlossene Untersuchung werden vom Untersuchungskommissär dem Disziplinaranwalt übermittelt; dieser legt sie mit seinen Anträgen der Disziplinarcommission vor.

(2) Die Disziplinarcommission beschließt ohne mündliche Verhandlung, ob die Sache zur mündlichen Verhandlung zu verweisen, eine Ergänzung der Untersuchung durchzuführen oder das Verfahren einzustellen ist. Im Falle der Einstellung kann sie auch eine Verfügung gemäß § 84 Abs. 4 beschließen.

(3) Im Verweisungsbeschluss müssen die dem Beschuldigten zur Last gelegten Pflichtverletzungen bestimmt angeführt und die Verfügungen zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung bezeichnet werden.

(4) Der Verweisungsbeschluss ist dem Beschuldigten und dem Disziplinaranwalt spätestens mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung (§ 88) zuzustellen. Binnen einer Woche nach Zustellung des Verweisungsbeschlusses können der Beschuldigte und der Disziplinaranwalt weitere Anträge stellen, über die die Disziplinarcommission ohne



Zulassung eines gesonderten Rechtsmittels entscheidet. Gegen den Verweisungsbeschluss ist kein Rechtsmittel zulässig.

...

§ 92.

Erkenntnis.

(1) Die Disziplinarkommission hat bei Fällung des Erkenntnisses nur auf das Vorbringen in der mündlichen Verhandlung Rücksicht zu nehmen. Sie ist bei ihrer Entscheidung an ein freisprechendes Urteil des Strafgerichtes und an Beweisregeln nicht gebunden, sondern hat nach ihrer freien, aus der gewissenhaften Prüfung aller vorgebrachten Beweismittel gewonnenen Überzeugung zu erkennen.

(2) Durch das Erkenntnis der Disziplinarkommission muss der Beschuldigte entweder von der ihm zur Last gelegten Pflichtverletzung freigesprochen oder einer solchen für schuldig erkannt werden. Im Falle des Schuldspruches hat das Erkenntnis den Ausspruch über die Disziplinar- oder Ordnungsstrafe zu enthalten.

...

§ 93.

Kosten.

Wird ein Beamter freigesprochen oder wird über ihn eine Ordnungsstrafe verhängt, so sind die Kosten des Verfahrens von der Stadt zu tragen. Wird eine Disziplinarstrafe verhängt, so ist im Erkenntnis auszusprechen, ob und inwieweit der Beamte mit Rücksicht auf die von ihm gestellten Beweisanträge sowie auf seine Vermögensverhältnisse und die verhängte Strafe die Kosten des Verfahrens zu ersetzen hat. Die aus der Beiziehung eines Verteidigers erwachsenen Kosten sind in allen Fällen vom Beschuldigten zu tragen.

...

§ 97.

Verfahren vor der Disziplinaroberkommission.

(1) Die Disziplinaroberkommission entscheidet in mündlicher Verhandlung und, sofern in den folgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist, in der Sache selbst. Sie kann das angefochtene Erkenntnis in jeder Richtung abändern, doch darf ein nur zu Gunsten des Beschuldigten eingebrachtes Rechtsmittel zu keiner strengeren Bestrafung als der in erster Instanz verhängten führen.

(2) Von der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung ist abzusehen,

a) wenn die Berufung unzulässig ist oder verspätet eingebracht oder von einer Person erhoben wurde, der das Berufungsrecht nicht zusteht;

b) wenn die Disziplinaroberkommission eine Ergänzung der Untersuchung für notwendig hält; in diesem Fall ist die Durchführung der Disziplinarkommission aufzutragen;

c) wenn wesentliche Mängel des Verfahrens seine Wiederholung in erster Instanz erforderlich machen; in diesem Fall ist das angefochtene Erkenntnis aufzuheben und die Sache an die Disziplinarkommission zurückzuverweisen;

d) wenn eine Berufung nur die Entscheidung über den Kostenersatz betrifft.

(3) Auf das Verfahren vor der Disziplinaroberkommission sind im Übrigen die Vorschriften über das Verfahren vor der Disziplinarkommission sinngemäß anzuwenden.

(4) Das Berufungserkenntnis ist dem Disziplinaranwalt, dem Beschuldigten, falls dieser durch einen Verteidiger vertreten ist, zu Händen des Verteidigers, sowie der Disziplinarkommission zuzustellen. Der Ausfertigung an die Disziplinarkommission sind die Disziplinarakten anzuschließen.

(5) Gegen die Entscheidung der Disziplinaroberkommission ist ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig."

Die §§ 44, 45, 48, 49 und 55 der Geschäftsordnung für den Magistrat der Landeshauptstadt Linz (Verordnung des Bürgermeisters vom 1. Juli 1980 gemäß § 46 Abs. 2 des Statutes für die Landeshauptstadt Linz 1980, veröffentlicht als Geschäftsordnung für den Magistrat der Landeshauptstadt Linz, Linz 1980) lauten:

"§ 44

Der vorbildlich Verwaltende

Oberste Richtschnur für jeden in der Stadtverwaltung Tätigen hat das Streben nach vorbildlicher Verwaltung zu sein. Die Geschäfte der Stadtverwaltung sind in allen Dienststellen nach den Regeln zu führen, die ein vorbildlich Verwaltender, d. h. ein sachkundiger, gewissenhafter, tatkräftiger und umsichtiger Verwalter im Rahmen der einschlägigen allgemeinen und besonderen Vorschriften und Weisungen, auf Grund der besonderen Erfordernisse des Einzelfalles zweckmäßigerweise anwendet. Es muss das Ziel der Verwaltung sein, in angemessener Zeit die sachlich treffendste Lösung für den Einzelfall zu finden. Jeder soll im Dienstinteresse mit der Hingabe handeln, mit der ein guter Familienvater zum Wohle seiner Familie handeln würde.

§ 45

Verschiedene Anwendbarkeit der Grundregeln

nach den Verwaltungsaufgaben

(1) Das oberste Prinzip der Gebarung eines 'vorbildlich Verwaltenden' wird je nach der Eigenheit der verschiedenen Aufgaben der Stadtverwaltung einen ganz verschiedenen Grad der Anwendbarkeit der einzelnen Grundregeln zur Folge haben.

Die Beachtung der Kunstregeln der verschiedenen Fachgebiete (Recht, Medizin, Technik, Wirtschaft usw.) wird stets mit vorausgesetzt.

(2) Je nach der Eigenart des Verwaltungsgebietes und des Einzelfalles wird die richtige Linie zu finden sein:

zwischen Einfachheit und Schnelligkeit einerseits und dem Verlangen nach Überprüfbarkeit, Aktenkundigkeit, Sicherheit des Vorgehens und Richtigkeit des Verfahrens andererseits;

zwischen strenger Vorschrifts- und Weisungsgemäßheit und der im Rahmen der Vorschriften und Weisungen größtmöglichen Anpassung an die Erfordernisse des Einzelfalles;

zwischen Traditionsgebundenheit der Geschäftsgebarung und dem initiativen Anstreben neuer Methoden und neuer Ziele;

zwischen einer unangemessenen Aufwändigkeit und einer übertriebenen Sparsamkeit, die den angestrebten Erfolg beeinträchtigt oder die Sicherheit der Gebarung gefährdet;

zwischen dem Anstreben einer möglichst wirtschaftlichen und rationellen Gebarung und einer Rationalisierung, deren Nachteile auf anderem Gebiete die erzielbaren Vorteile überwiegen;

zwischen einem menschlich-kameradschaftlichen und sozialen Verständnis gegenüber verzeihlichen Unzukömmlichkeiten und Verstößen der Bediensteten und dem Anstreben bestmöglicher Ordnung im Geschäftsgange und vorbildlicher Leistungen.

...

Abschnitt B

Grundsatz der Vorschriftsmäßigkeit

§ 48

## Beachtung der Rechtsvorschriften

(1) Die Geschäfte sind vorschriftsmäßig, d. h. auf Grund der für den betreffenden Fall geltenden Gesetze, Verordnungen, Erlässe, Vorschriften u. dgl. des Bundes, des Landes, der Stadt oder einer sonst hiezu befugten Körperschaft sowie unter Beachtung der von einem Zuständigen erlassenen allgemeinen und besonderen Weisungen zu führen. Hierbei sind sowohl die formellen als auch die materiellen Bestimmungen der genannten Vorschriften zu beachten (Art. 18 Abs. 1, 20 Abs. 1 B-VG).

(2) Die angemessene Kenntnis und die Einhaltung des StL, der in dessen Ausführung erlassenen Vorschriften dieser Geschäftsordnung und ihrer Durchführungsbestimmungen sowie der einschlägigen Erlässe des Magistratspräsidiums bilden eine Dienstpflicht aller Bediensteten, die Obsorge für die Kenntnisnahme und die Überwachung der Einhaltung eine Dienstpflicht der Leiter und Unterleiter.

## § 49

### Bedachtnahme auf die Haftung

Die Vorschriftsmäßigkeit der Geschäftsgebarung schließt auch die Beachtung der Haftung der Stadtverwaltung sowie ihrer Bediensteten, besonders die Bedachtnahme auf die verfassungsmäßig verankerte Amtshaftung (Art. 23 B-VG) im Sinne der jeweils geltenden Gesetze ein. Die diesbezüglichen Bestimmungen dieser Geschäftsordnung oder sonstiger Vorschriften sind daher besonders zu beachten.

...

## § 55

Erste Ausnahme vom Grundsatz der Zuständigkeit:

### Vorbehaltssachen

(1) Jeder Vorgesetzte ist berechtigt, sofern dies nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist, sich nach seinem Ermessen jede Angelegenheit oder auch bestimmte Gruppen von Angelegenheiten, für deren Bearbeitung oder Genehmigung nachgeordnete Bedienstete zuständig sind, vorzubehalten, und zwar zur Erteilung von Weisungen, zur eigenen Bearbeitung oder bloß zur Entscheidung, zur Abfassung des Erledigungsentwurfes oder bloß zur Endfertigung. Im Schriftverkehr bezeichnet er ein solches Geschäftsstück mit 'Vorb' (Vorbehaltssache). Der Vorbehaltende bestimmt, ob der Vorbehalt auch die Bearbeitung und die Abfassung des Erledigungsentwurfes umfassen soll oder ob er sich nur auf die Entscheidung oder die Genehmigung oder lediglich auf die Erteilung von Weisungen beschränkt.

(2) Dem Bürgermeister steht das Recht des Vorbehaltes bezüglich der ihm zugewiesenen Kompetenzen sowie der Geschäfte des Magistrates zu, einem Mitglied des Stadtsenates im Rahmen des ihm unterstellten Geschäftsbereiches des Stadtsenates, dem Magistratsdirektor bezüglich der Geschäfte des Magistrates, soweit sich diese nicht der Bürgermeister vorbehalten hat, dem Gruppenleiter bezüglich der Geschäfte seiner Geschäftsgruppe, den übrigen Dienststellenleitern bezüglich ihrer Dienststelle, den Unterleitern bezüglich ihrer Abteilung.

...

(6) Vom Rechte des Vorbehaltes darf nur ein angemessener Gebrauch gemacht werden. Es soll weder den Geschäftsgang übermäßig verzögern, noch den Vorgesetzten oder den Nachgeordneten von ihrer eigentlichen Tätigkeit abziehen oder sie ungleich belasten, noch darf es dazu führen, dass der Vorgesetzte faktisch die Tätigkeit des Nachgeordneten ausübt."

Die §§ 212 und 214 ABGB in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 162/1989 lauten:

"§ 212. (1) Der Jugendwohlfahrtsträger hat, soweit es nach den Umständen geboten scheint, den gesetzlichen Vertreter eines im Inland geborenen Kindes innerhalb angemessener Frist nach der Geburt über die elterlichen Rechte und Pflichten, besonders über den Unterhaltsanspruch des Kindes, gegebenenfalls auch über die Feststellung der Vaterschaft, in Kenntnis zu setzen und ihm für die Wahrnehmung der Rechte des Kindes seine Hilfe anzubieten.

(2) Für die Festsetzung oder Durchsetzung der Unterhaltsansprüche des Kindes sowie gegebenenfalls für die Feststellung der Vaterschaft ist der Jugendwohlfahrtsträger Sachwalter des Kindes, wenn die schriftliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vorliegt.

(3) Für andere Angelegenheiten ist der Jugendwohlfahrtsträger Sachwalter des Kindes, wenn er sich zur Vertretung bereit erklärt und die schriftliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vorliegt.

(4) Durch die Vertretungsbefugnis des Jugendwohlfahrtsträgers wird die Vertretungsbefugnis des sonstigen gesetzlichen Vertreters nicht eingeschränkt, jedoch gilt § 154 a sinngemäß. Der Jugendwohlfahrtsträger und der sonstige gesetzliche Vertreter haben einander über ihre Vertretungshandlungen in Kenntnis zu setzen.

(5) Die Vertretungsbefugnis des Jugendwohlfahrtsträgers endet, wenn der gesetzliche Vertreter seine Zustimmung schriftlich widerruft, der Jugendwohlfahrtsträger seine Erklärung nach Abs. 3 zurücknimmt oder das Gericht den Jugendwohlfahrtsträger auf dessen Antrag als Sachwalter enthebt, weil er zur Wahrung der Rechte und zur Durchsetzung der Ansprüche des Kindes nach Lage des Falles nichts mehr beizutragen vermag.

...

§ 214. (1) Die §§ 203, 205, 206, 216 Abs. 2, 237 zweiter Satz, 266 und 267 gelten für den Jugendwohlfahrtsträger nicht. Dieser ist vor der Anlegung des Vermögens eines Minderjährigen nur im Fall des § 230e verpflichtet, die Zustimmung des Gerichtes einzuholen.

(2) Der Jugendwohlfahrtsträger bedarf zu Klagen auf Feststellung der Vaterschaft und Leistung des Unterhalts sowie zum Abschluss von Vereinbarungen über die Höhe gesetzlicher Unterhaltsleistungen nicht der Genehmigung des Gerichtes. Vereinbarungen über die Leistung des Unterhalts eines Minderjährigen, die vor dem Jugendwohlfahrtsträger oder von ihm geschlossen und von ihm beurkundet werden, haben die Wirkung eines gerichtlichen Vergleiches.

(3) Der Jugendwohlfahrtsträger hat Personen, die ein Kind pflegen und erziehen oder gesetzlich vertreten, über seine Vertretungstätigkeit bezüglich dieses Kindes Auskünfte zu erteilen, soweit das Wohl des Kindes hierdurch nicht gefährdet wird."

Der Beschwerdeführer hält die Auffassung der belangten Behörde, dass er behauptete Mängel des Verweisungsbeschlusses gemäß § 87 StGBG mit Berufung gegen das Disziplinarerkenntnis der Behörde erster Instanz nicht mehr geltend machen könne, für rechtswidrig und vertritt die Auffassung, dass dem Verweisungsbeschluss nach § 87 Abs. 4 StGBG keine eigenständige rechtsgestaltende Wirkung zukomme, sondern lediglich eine selbstständig nicht anfechtbare Verfahrensanordnung darstelle.

Damit zeigt der Beschwerdeführer jedoch keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Nach ständiger Rechtsprechung beider Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts sind nämlich Einleitungsbeschluss und Verweisungsbeschluss (Verhandlungsbeschluss) nach vergleichbaren Bestimmungen der Dienstpragmatik bzw. des BDG 1979 nicht bloß als prozessuale Verfügungen, sondern - im Hinblick auf die mit diesen Rechtsakten verbundenen Rechtswirkungen - als Bescheide zu qualifizieren. Auch im Disziplinarverfahren nach dem Oberösterreichischen Statutargemeinden-Beamten-gesetz (StGBG) sind die Beschlussfassung der Disziplinarkommission auf Einleitung der Disziplinaruntersuchung (Einleitungsbeschluss) und der Verweisungsbeschluss (Verhandlungsbeschluss) gemäß § 87 Abs. 2 StGBG auf Grund ihrer rechtlichen Wirkungen als Bescheide zu erlassen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 1. Juli 1998, Zl. 97/09/0365, und jenes vom 20. März 2002, Zl. 99/09/0146, jeweils mit weiteren Nachweisen).

Im vorliegenden Fall wurde unbestritten der Verweisungsbeschluss der Disziplinarkommission vom 14. Mai 1998 dem Beschwerdeführer zugestellt und blieb unangefochten. Damit entfaltet dieser Verweisungsbeschluss - zumal er sowohl rechtzeitig erlassen wurde als auch das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten darin ausreichend präzise umschrieben ist - auch für das weitere Disziplinarverfahren Bindungswirkung und konnten allfällige ihm anhaftende Mängel im weiteren Disziplinarverfahren ohne Durchbrechung seiner Rechtskraft etwa im Rahmen einer Wiederaufnahme des Verfahrens nicht mehr aufgeworfen werden. Der Beschwerdeführer wurde daher durch die Zurückweisung der insoferne in Punkt I.A seiner Berufung gegen die Rechtmäßigkeit des Verweisungsbeschlusses vorgebrachten Argumente - wenn auch seine Berufung auch in dieser Hinsicht nicht zurücksondern abzuweisen gewesen wäre - nicht in Rechten verletzt.

Für rechtswidrig hält der Beschwerdeführer den angefochtenen Bescheid weiters deswegen, weil er im Verfahren vor der belangten Behörde die Einvernahme von zwei Zeugen im Wesentlichen zum Beweis dafür beantragt habe, dass er im Sachverhaltspunkt 2.1. nicht zu Gunsten des Kindesvaters befangen gewesen sei, dass der Kindesvater nicht dazu

bereit gewesen wäre, Provisionszahlungen in den Unterhaltsvergleich einfließen zu lassen und dass der Unterhaltsvergleich als ein vorläufiger abgeschlossen worden sei. Die belangte Behörde habe auf rechtswidrige Weise verabsäumt, die beantragten Zeugen zu laden und einzuvernehmen.

Auch mit diesem Vorwurf zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Zum einen bestreitet der Beschwerdeführer hinsichtlich des ihm unter Punkt 2.1. des angefochtenen Bescheides dargestellten Vorwurfes nämlich gar nicht, einen für die von ihm zu vertretende Minderjährige ungünstigen Unterhaltsvergleich abgeschlossen zu haben. Auch der vom Beschwerdeführer behauptete Umstand, der Kindesvater hätte bei Einrechnung der ihm zustehenden Provisionszahlungen bei der Bemessung seines Einkommens einem Unterhaltsvergleich nicht zugestimmt, hätte den Beschwerdeführer von dem gegen ihn erhobenen Vorwurf, einen für die Minderjährige ungünstigen Vergleich abgeschlossen zu haben, nicht befreit, weil der Beschwerdeführer ja nicht zum Abschluss eines Unterhaltsvergleiches unter allen Bedingungen verpflichtet war. Der Beschwerdeführer bestreitet auch nicht, dass der von ihm abgeschlossene Vergleich einen Hinweis darauf, dass er bloß als vorläufiger abgeschlossen worden sei und im ersten Jahresviertel des Jahres 1994 abzuändern und anzupassen sei, nicht enthielt; in diesem Umstand ist ja auch die Sorgfaltswidrigkeit des Vorgehens des Beschwerdeführers zu erblicken. Die Verfahrensrüge des Beschwerdeführers wegen der unterlassenen Einvernahme der beiden Zeugen erweist sich somit als nicht relevant, sie hätte am Spruchpunkt 2.1. des angefochtenen Bescheides nichts geändert.

Der Beschwerdeführer erblickt eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, dass in der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde keine wie immer gearteten Urkunden oder sonstige Bestandteile der Akten verlesen worden seien. Mit Ausnahme diverser im Protokoll angeführter Vorhalte aus den Akten seien Aktenbestandteile und Urkunden somit nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. Dessen ungeachtet habe sich die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zu einem wesentlichen Teil auf diese Unterlagen bezogen, was insbesondere hinsichtlich der Tatvorwürfe 2.1. in Bezug auf die Darstellung der Kindesmutter und deren Aussagen im Vorverfahren der Fall sei.

Die belangte Behörde weist in ihrer Gegenschrift zu diesem Vorwurf zutreffend darauf hin, dass der Beschwerdeführer bzw. dessen Verteidiger in der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde auf die Verlesung des der mündlichen Verhandlung zu Grunde liegenden Verweisungsbeschlusses sowie die Zusammenfassung des bisherigen Ganges des Disziplinarverfahrens ausdrücklich verzichtet und erklärt habe, dass er bei der Durchführung des gegenständlichen Disziplinarverfahrens sehr wohl größten Wert auf die Einhaltung des Unmittelbargrundsatzes halte, auf die Einhaltung von Formalismen aber verzichte. Dies trifft zu, der Beschwerdeführer hat tatsächlich in der mündlichen Verhandlung vom 21. Dezember 1999 derartige Erklärungen abgegeben. Sowohl der Beschwerdeführer selbst als auch dessen Verteidiger haben in der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde die mit dem angefochtenen Bescheid dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Fakten auch ausführlich erörtert und dabei auch auf Unterlagen hingewiesen und Bezug genommen, deren Nichtverlesung nunmehr in der Beschwerde der belangten Behörde zum Vorwurf gemacht wird. Bei dieser Sachlage trifft der Beschwerdevorwurf, die belangte Behörde hätte den in § 92 Abs. 1 StGBG enthaltenen Unmittelbarkeitsgrundsatz verletzt, sohin nicht zu.

Im Übrigen bestreitet der Beschwerdeführer gar nicht, die ihm in den einzelnen Spruchpunkten des angefochtenen Bescheides vorgeworfenen Handlungen und Unterlassen begangen zu haben.

Da auch sonst eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht zu erkennen ist und der belangten Behörde auch bei der Beurteilung des Grades des Verschuldens des Beschwerdeführers sowie der Übung des hinsichtlich der Strafbemessung vom Gesetz eingeräumten Ermessens kein Rechtsirrtum unterlaufen ist und auch der Kostenbeitrag des Beschwerdeführers zum Disziplinarverfahren nicht auf rechtswidrige Weise festgesetzt wurde, war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Diese Entscheidung konnte im Grunde des § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG ohne Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof getroffen werden. Die Anwendbarkeit des Art. 6 EMRK auf Streitigkeiten betreffend das Dienstverhältnis von Beamten ist im Lichte der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte nämlich nur dann gegeben, wenn es sich dabei nicht um Inhaber von Stellen handelt, deren Tätigkeit Verantwortlichkeiten mit sich bringen, die im allgemeinen Interesse oder in der Teilnahme an der Ausübung von vom öffentlichen Recht übertragener Gewalt begründet sind und die von öffentlichen Bediensteten betrieben werden, deren Pflichten für die besonderen Tätigkeiten des öffentlichen Dienstes insoweit typisch sind (vgl. das Urteil der

Großen Kammer des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 8. Dezember 1999 im Fall Pellegrin gegen Frankreich, Zl. 28541/95, und das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2001, Zl. 2000/09/0144). Im vorliegenden Fall war der Beschwerdeführer als Organ des Jugendwohlfahrtsträgers, dessen besondere Rechtsstellung in § 214 ABGB geregelt ist, tätig. (Nach § 214 Abs. 2 zweiter Satz dieser Bestimmung haben etwa Unterhaltsvergleiche, die vor dem Jugendwohlfahrtsträger oder von ihm geschlossen und von ihm beurkundet werden, die Wirkung eines gerichtlichen Vergleiches.) Der Beschwerdeführer war daher als Beamter tätig, der im Sinne dieser Rechtsprechung im Licht der Natur seiner Pflichten und Verantwortlichkeiten die Ausübung von Befugnissen öffentlich-rechtlichen Charakters im Allgemeininteresse des Staates wahrzunehmen hatte, aus welchem Grunde Art. 6 EMRK auf das vorliegende Disziplinarverfahren auch im Sinn der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte nicht anzuwenden war.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 25. Februar 2004

### **Schlagworte**

Bescheidcharakter Bescheidbegriff Bejahung des Bescheidcharakters

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

ECLI:AT:VWGH:2004:2000090064.X00

### **Im RIS seit**

26.03.2004

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

© 2024 JUSLINE

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

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