

TE Vwgh Erkenntnis 2001/12/18 99/09/0056

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.12.2001

Index

24/01 Strafgesetzbuch;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

BDG 1979 §43 Abs1;
BDG 1979 §43 Abs2;
BDG 1979 §56 Abs2;
BDG 1979 §56 Abs3;
BDG 1979 §91;
BDG 1979 §92 Abs1 Z4;
BDG 1979 §93 Abs1;
BDG 1979 §95 Abs1;
BDG 1979 §95 Abs2;
StGB §27;
StGB §302;
StGB §74 Z4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Bazil, über die Beschwerde des MH, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 28. Jänner 1999, Zl. 98/10-DOK/98, betreffend Disziplinarstrafe der Entlassung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer stand als Sicherheitswachebeamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Mit Disziplinarerkenntnis der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres vom 14. Oktober 1998 wurde der Beschwerdeführer wie folgt für schuldig erkannt:

"1. er habe für den Privatdetektiv HH bereits eine längere Zeit - offenbar bereits seit zwei bis zweieinhalb Jahren - eine Nebenbeschäftigung ausgeübt, obwohl dadurch die Vermutung seiner Befangenheit hervorgerufen oder sonstige wesentliche dienstliche Interessen gefährdet wurden,

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gem. § 56/2 BDG i. V.m § 91 BDG 1979 i.d.g.F. begangen,

2. er habe diese erwerbsmäßige Nebenbeschäftigung der Dienstbehörde nicht gemeldet,

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gem. § 56/3 BDG i. V.m. § 91 BDG 1979 i.d.g.F. begangen,

3. er habe im Rahmen dieser Nebenbeschäftigung unbefugt zahlreiche Auskünfte aus dem KPA, der EDE sowie aus dem EKIS in Form von Zulassungsanfragen, Personenanfragen, teilweise Verknüpfungsanfragen sowie Meldeauskünfte getätigt bzw. dem Privatdetektiven H.H. zur Verfügung gestellt,

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gem. §§ 43/1, 2, 46/1 BDG, EKIS-Betriebsvorschrift i.V.m. § 91 BDG 1979 i.d.g.F. begangen,

4. er habe dem HH einen Observationseinsatzplan der Observationsgruppe des SB der BDP-Wien mit Daten über zwei Zielpersonen, Observanten, Observationsfahrzeuge und deren Deckkennzeichen, sowie Telefonanschlüsse von insgesamt acht Observationsteams, zumindestens grob fahrlässig überlassen,

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gem. §§ 43/1, 2, 46/1 BDG i.V.m. § 91 BDG 1979 i.d.g.F. begangen."

Über ihn wurde gemäß § 92 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 eine Geldstrafe in der Höhe von fünf Monatsbezügen unter Ausschluss der Haushaltzulage verhängt.

Der Bescheid der Behörde erster Instanz wurde im Wesentlichen damit begründet, dass sich der Verdacht gegen den Beschwerdeführer, schwer wiegende Dienstpflichtverletzungen begangen zu haben, zunächst aus einer Disziplinaranzeige der Dienstbehörde vom 1. Juli 1996 ergeben habe. Demnach habe die Kriminaldienstgruppe des Gendarmeriepostens Berndorf/Niederösterreich am 28. Juni 1996 der Dienstbehörde über eine Amtshandlung gegenüber dem Privatdetektiv HH berichtet. H.H. sei damals in Haft gewesen, bei einer Hausdurchsuchung habe man einen Observationseinsatzplan der Observationsgruppe beim Sicherheitsbüro der Bundespolizeidirektion Wien mit Daten über zwei Zielpersonen samt Adressen sowie diverse Observanten, Observationsfahrzeuge mit Deckkennzeichen sowie Daten über insgesamt acht Observationsteams und EKIS-Daten einer schwer kriminellen Person sicher gestellt. Diese vorgefundene Schriftstücke von absoluter Geheimhaltung seien aus dem Besitz des Beschwerdeführers, des Gruppenführers der Dienstgruppe I im Referat 8 (Observationsreferat) der Kriminalabteilung beim Sicherheitsbüro der Bundespolizeidirektion Wien gewesen. Die vorgefundene EKIS-Protokolle hätten von einer missbräuchlichen Anfrage des Beschwerdeführers gestammt. Der Beschwerdeführer habe ohne Rechtsgrund EKIS-Anfragen aus dem kriminalpolizeilichen Aktenindex (KPA) und der erkennungsdienstlichen Evidenz (EDE) getätigt und an H.H. per Fax weitergegeben. Darüber hinaus habe der Beschwerdeführer nach dem Ermittlungsstand zehn bis 20 Anfragen an das Kraftfahrzeug Zentralregister mit anschließenden Personenanfragen im EKIS sowie eine Anfrage von Meldeauskünften an das Zentralmeldeamt der Bundespolizeidirektion Wien und an ein Gemeindeamt gestellt. Die Ergebnisse dieser Anfragen hätte der Beschwerdeführer ebenfalls an den H.H. weitergegeben. Gegen den Beschwerdeführer sei die Anzeige nach den §§ 156, 310, 302 Abs. 1 StGB und § 48 des Datenschutzgesetzes erstattet worden.

Der Beschwerdeführer sei mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 29. Juli 1995 schuldig gesprochen worden, er habe ab Juli 1995 bis 19. Juni 1996 in Wien als Kriminalbeamter der Bundespolizeidirektion Wien mit dem Vorsatz, dadurch einen anderen in seinen Rechten zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als deren Organ in Vollziehung der Gesetze, Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, indem er mittels missbräuchlicher Verwendung der EKIS-Daten ohne Berechtigung zu einer derartigen Verwendung Zulassungs- und Personenanfragen hinsichtlich nicht mehr feststellender Kennzeichen bzw. Personen vorgenommen und einen kriminalpolizeilichen Aktenindex unter Verwendung der erkennungsdienstlichen Evidenz betreffend eine namentlich genannte Person erstellt habe, wodurch einerseits der Bund durch Entgang von Gebühren und der Betroffene durch Verletzung des Datenschutzes geschädigt worden seien. Der Beschwerdeführer habe dadurch das Verbrechen des Amtsmisbrauchs nach den §§ 302 Abs. 1 StGB begangen und sei hiefür nach dieser Gesetzesstelle zu einer

Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten sowie gemäß § 389 StPO zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens verurteilt worden. Gemäß § 43 Abs. 1 StGB sei der Vollzug der Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden.

Der Beschwerdeführer habe sich in der Disziplinarverhandlung vor der Behörde erster Instanz am 26. Mai 1998 zu allen Punkten des Verhandlungsbeschlusses für schuldig bekannt. Er habe den H.H. 1992 kennen gelernt und sei in weiterer Folge mit ihm befreundet gewesen. H.H. habe sich ihm gegenüber als Privatdetektiv ausgegeben und ihn um Zulassungsauskünfte und Meldedaten bezüglich einiger Personen ersucht. Er habe unter Ausnutzung seiner dienstlichen Stellung ihm dann diese Daten verschafft. In weiterer Folge habe er jedoch auch dann Auskünfte aus dem EKIS, dem KPA und der EDE dem H.H. beschafft. Der Observationseinsatzplan der Observationsgruppe des Sicherheitsbüros mit Daten über zwei Zielpersonen, Observanten, Observationsfahrzeuge und deren Deckkennzeichen sowie Telefonanschlüsse von insgesamt acht Observationsteams sei deswegen dem H.H. zugekommen, weil er, der Beschwerdeführer, dem H.H. seinen Aktenkoffer geborgt habe, in welchem er diese Daten vergessen habe. Als Gegenleistung für die Tätigkeiten für H.H. habe der Beschwerdeführer etwa S 3.000,-- erhalten, obwohl S 8.000,-- ausgemacht gewesen seien. Der Beschwerdeführer sei bei der Verhandlung voll geständig gewesen und habe über das Motiv seiner Handlungsweise angegeben "es kam ein Zeitpunkt, wo ich nicht mehr nein sagen konnte. Ich habe die Sache aus Dummheit und falsch verstandener Freundschaft gemacht".

Bei der mündlichen Verhandlung seien zwei Dienstvorgesetzte des Beschwerdeführers als Zeugen einvernommen worden. Hinsichtlich einer Weiterverwendung des Beschwerdeführers im Rahmen der Bundespolizeidirektion Wien habe einer der beiden angegeben, dass eine Weiterverwendung nur bei einer verstärkten Kontrolltätigkeit möglich wäre, der andere Dienstvorgesetzte habe ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer als Gruppenführer bewährt habe und er - der Zeuge - sich vorstellen könne, dass der Beschwerdeführer zwar nicht mehr in der Observationseinsatztruppe, aber irgendwo anders in der Bundespolizeidirektion Wien als Kriminalbeamter beschäftigt werden könne.

Die Behörde erster Instanz bejahte das Vorliegen eines "disziplinären Überhangs" im Sinne des § 95 Abs. 1 und 3 BDG 1979 und führte hinsichtlich der Strafbemessung aus, dass der Beschwerdeführer in einer Vertrauensstellung schwere kriminelle Handlungen begangen habe. Der Vorwurf zu Punkt 3. sei als schwerste Dienstpflichtverletzung zu werten, da es sich hier um das Ursprungsdelikt für das weitere Dienstpflichtverletzende Verhalten des Beschwerdeführers gehandelt habe. Die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe seien gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 zu berücksichtigen. Angesichts der Schwere der Dienstpflichtverletzungen sei unter Beachtung der Bestimmungen des § 102 Abs. 1 BDG eine Geldstrafe in der Höhe von fünf Monatsbezügen unter Ausschluss der Haushaltszulage angemessen.

Gegen diesen Bescheid er hob der Disziplinaranwalt hinsichtlich der Strafbemessung Berufung, die im Wesentlichen damit begründet ist, dass das Vertrauensverhältnis zwischen der Behörde und dem Beschwerdeführer angesichts der schwer wiegenden ihm zur Last liegenden Verfehlungen völlig zerbrochen erscheine. Gerade die Weitergabe von personenbezogenen, geschützten Daten aus dem EKIS und eines Einsatzplanes mit höchster Geheimhaltungsstufe an einen Privatdetektiv erscheine äußerst verwerflich und werde in der Öffentlichkeit äußerst negativ belegt. Derartige Verhaltensweisen führen dazu, dass die Bevölkerung Teile der Beamtenschaft für nicht völlig korrekt bei der Einhaltung der Vorschriften im Bereich des Datenschutzes halte. Dies führe aber auch in weiterer Folge dazu, dass der Exekutive Instrumentarien zur Verbrechensbekämpfung in den gesetzgebenden Körperschaften aus Angst vor Missbrauch verweigert oder doch so erschwert würden, dass sie nur schwer anwendbar seien. Aus diesen Gründen erscheine daher die Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses im vorliegenden Fall nicht angebracht. Vielmehr sei die Disziplinarstrafe der Entlassung im vorliegenden Fall, in dem der Beschwerdeführer für den öffentlichen Dienst untragbar geworden sei, die einzige richtige Maßnahme. Der Beschwerdeführer habe das Vertrauen der Dienstbehörde durch seine Dienstverletzungen schwerstens missbraucht. Es seien Rechtsgüter bzw. öffentliche Interessen verletzt worden, zu deren Schutz der Beschwerdeführer kraft seines Amtes nach den Gesetzen berufen sei. Bezeichnend für diese Situation sei auch die Aussage des einen Vorgesetzten des Beschwerdeführers als Zeuge gewesen, er könne nicht sagen, wo der Beschwerdeführer als Kriminalbeamter im Rahmen der Bundespolizeidirektion Wien weiter verwendet werden könne, wenn das Disziplinarverfahren nicht mit einer Entlassung enden sollte.

Aufgrund dieser hinsichtlich der Strafbemessung erhobenen Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt (belangte Behörde) vom 28. Jänner 1999 das Disziplinarerkenntnis

der Behörde erster Instanz gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 105 BDG 1979 - ohne die Durchführung einer Verhandlung - in der Weise abgeändert, dass über den Beschwerdeführer gemäß § 126 Abs. 2 BDG 1979 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Z. 4 BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt wurde.

Die belangte Behörde begründete den angefochtenen Bescheid im Wesentlichen damit, dass sie den Ausführungen des Disziplinaranwaltes in der Frage der Strafbemessung vollinhaltlich beipflichtete. Bei der Disziplinarstrafe der Entlassung stehe die Frage des durch die Verfehlung eingetretenen Vertrauensverlustes im Vordergrund. Die Gründe für die Unvereinbarkeit des Verhaltens eines Beamten mit der Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes ließen sich den Anforderungen entnehmen, die das Dienstrecht an einen Beamten stelle. Werde dieser überhaupt nicht mehr der Achtung und dem Vertrauen gerecht, das seine Stellung als Beamter erfordere, so habe er das Vertrauensverhältnis zwischen sich und der Verwaltung zerstört und könne auch nicht mehr im Dienst verbleiben. Das öffentliche Interesse des Vertrauens der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung der Aufgaben durch den Beamten sei für den Dienstgeber nicht disponibel. Sei das gegenseitige Vertrauensverhältnis aber zerstört, so fehle es an der Grundlage für weitere Differenzierungen und Bemessenserwägungen. Vertrage die Funktion der staatlichen Verwaltung die Weiterbeschäftigung eines Beamten nicht mehr, dann auch nicht teilweise. Hier gehe es nicht, wie im Strafrecht, um die Wiedereingliederung in die soziale Gemeinschaft, sondern um die weitere Tragbarkeit in einem besonderen Dienstverhältnis. Naturgemäß komme der Entlassung zum Unterschied von anderen Strafmitteln, keine Erziehungsfunktion zu, sondern sie sei als Instrument des sogenannten "Untragbarkeitsgrundsatzes" zu sehen. Zweck dieser Strafe sei es, dass sich die Dienstbehörde von einem untragbar gewordenen Bediensteten unter Auflösung des öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses trennen könne (die belangte Behörde verwies bei ihren Ausführungen auf verschiedene Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes). Es handle sich bei der Disziplinarstrafe der Entlassung um eine Maßnahme, deren Zweck ausschließlich darin bestehe, dass sich die Dienstbehörde von einem Beamten trennen könne, der sich infolge seines Fehlverhaltens untragbar gemacht habe. Nur diese im Fehlverhalten offenbar gewordene Untragbarkeit, die es der Dienstbehörde unzumutbar mache, mit dem Beamten weiterhin das Beamtenverhältnis fortzusetzen, dürfe Grund für die Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung sein. Damit bewirke die Entlassung zugleich "die Reinigung" der Beamtenschaft von einem Organwalter, der sich nicht mehr als würdig erwiesen habe, ihr noch weiterhin anzugehören. Der Aussage des zweiten Vorgesetzten des Beschwerdeführers, letzterer könne irgendwo anders in der Bundespolizeidirektion Wien als Kriminalbeamter eingesetzt werden, könne keine ausschlaggebende Bedeutung zukommen. Der Beschwerdeführer habe durch Weitergabe von personenbezogenen, geschützten Daten aus dem EKIS und eines Einsatzplanes mit höchster Geheimhaltungsstufe an einen Privatdetektiv schwerste Dienstpflichtverletzungen begangen und das Vertrauensverhältnis mit der Dienstbehörde schwerstens und unwiederbringlich zerstört. Gerade einem Kriminalbeamten werde besonders die Pflicht auferlegt, geheime sowie personenbezogene Daten nicht an unbefugte Dritte weiterzugeben.

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

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil die belangte Behörde von einer "Absolutheit" der Daten ausgehe, die im gegebenen Fall so nicht vorliege. Bei den weitergegebenen Daten habe es sich um solche gehandelt, die nicht absoluter Geheimhaltung unterlegen seien, sondern auf die durchaus auf anderem Wege zugegriffen werden können. Dies betreffe insbesondere auch die Melddaten. Bezuglich dieser sei es für jedermann möglich, die entsprechenden Daten durch Anfrage an Gemeinden, Zentralmeldeamt und andere Institutionen zu erhalten. Dadurch werde die Handlungsweise des Beschwerdeführers relativiert.

Dies gelte auch hinsichtlich der "Überlassung" des Observationsplanes. Ein Überlassen setze ein aktives Tun und Handeln voraus. Davon könne im vorliegenden Fall nicht die Rede sein. Der Beschwerdeführer habe unwidersprochen ausgeführt, diese Unterlagen in einem Koffer, den er dem Privatdetektiv gegeben habe, vergessen zu haben.

Die belangte Behörde vermeine, der Aussage seines ehemaligen Vorgesetzten, er könne an anderer Stelle in der Bundespolizeidirektion Wien als Kriminalbeamter eingesetzt werden, könne keine ausschlaggebende Bedeutung mehr zukommen. Damit sei seitens seines Vorgesetzten zum Ausdruck gebracht worden, dass das Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Dienstbehörde nicht in einem Ausmaß zerstört worden sei, das die Entlassung rechtfertigen würde. Auch der zweite Vorgesetzte habe nicht von einer Zerstörung, sondern bloß von einer Einschränkung des Vertrauensverhältnisses gesprochen. Auch habe das Strafgericht eine Strafe verhängt, die nicht die

Auflösung des Dienstverhältnisses nach sich gezogen habe, obwohl es ihm durchaus möglich gewesen wäre, eine Strafe zu verhängen, die zum Amtsverlust geführt hätte.

Die belangte Behörde hätte sich auch mit allen Verfahrensergebnissen auseinander setzen müssen und sie hätte festzustellen gehabt, welche personenbezogenen Daten der Beschwerdeführer weitergegeben habe und ob die Möglichkeit bestanden habe, dass derartige Daten praktisch für jedermann zugänglich seien. Auch hinsichtlich der Umstände, die dazu geführt hätten, dass der Observationsplan in die Hände des Privatdetektivs geraten sei, hätte sie entsprechende Feststellung und Begründungen anstellen müssen.

Die belangte Behörde hätte auch in einer derart schwer wiegenden Frage wie jene der Entlassung sich durch die Durchführung einer Berufungsverhandlung ein persönliches Bild vom Beschwerdeführer machen müssen.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des BDG 1979 lauten:

"Allgemeine Dienstplichten

§ 43. (1) Der Beamte ist verpflichtet, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

(2) Der Beamte hat in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.

...

§ 46. (1) Der Beamte ist über alle ihm ausschließlich aus seiner amtlichen Tätigkeit bekannt gewordenen Tatsachen, deren Geheimhaltung im Interesse der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit, der umfassenden Landesverteidigung, der auswärtigen Beziehungen, im wirtschaftlichen Interesse einer Körperschaft des öffentlichen Rechts, zur Vorbereitung einer Entscheidung oder im überwiegenden Interesse der Parteien geboten ist, gegenüber jedermann, dem er über solche Tatsachen nicht eine amtliche Mitteilung zu machen hat, zur Verschwiegenheit verpflichtet (Amtsverschwiegenheit).

...

§ 56. (1) Nebenbeschäftigung ist jede Beschäftigung, die der Beamte außerhalb seines Dienstverhältnisses und einer allfälligen Nebentätigkeit ausübt.

(2) Der Beamte darf keine Nebenbeschäftigung ausüben, die ihn an der Erfüllung seiner dienstlichen Aufgaben behindert, die Vermutung seiner Befangenheit hervorruft oder sonstige wesentliche dienstliche Interessen gefährdet.

(3) Der Beamte hat seiner Dienstbehörde jede erwerbsmäßige Nebenbeschäftigung unverzüglich zu melden. Eine Nebenbeschäftigung ist erwerbsmäßig, wenn sie die Schaffung von nennenswerten Einkünften in Geld- oder Güterform bezweckt.

...

Dienstplichtverletzungen

§ 91. Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstplichten verletzt, ist nach diesem Abschnitt zur Verantwortung zu ziehen.

Disziplinarstrafen

§ 92. (1) Disziplinarstrafen sind

1.

der Verweis,

2.

die Geldbuße bis zur Höhe eines halben Monatsbezuges unter Ausschluss der Kinderzulage,

3. die Geldstrafe bis zur Höhe von fünf Monatsbezügen unter Ausschluss der Kinderzulage,
4. die Entlassung.

...

Strafbemessung

§ 93. (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist jedoch darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe sind dem Sinne nach zu berücksichtigen; weiters ist auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beamten Bedacht zu nehmen.

...

Zusammentreffen von gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlungen mit Dienstpflichtverletzungen

§ 95. (1) Wurde der Beamte wegen einer gerichtlich oder verwaltungsbehördlichen strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt und erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes, so ist von der Verfolgung abzusehen, wenn anzunehmen ist, dass die Verhängung einer Disziplinarstrafe nicht erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

(2) Die Disziplinarbehörde ist an die dem Spruch eines rechtskräftigen Urteils zu Grunde gelegte Tatsachenfeststellung eines Strafgerichtes (Straferkenntnis eines unabhängigen Verwaltungssenates) gebunden. Sie darf auch nicht eine Tatsache als erwiesen annehmen, die das Gericht (der unabhängige Verwaltungssenat) als nicht erweisbar angenommen hat.

(3) Wird von der Verfolgung nicht abgesehen, dann ist, wenn sich eine strafgerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verurteilung auf denselben Sachverhalt bezieht, eine Strafe nur auszusprechen, wenn und soweit dies zusätzlich erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

...

Verhandlung in Abwesenheit des Beschuldigten und Absehen von

der mündlichen Verhandlung

§ 125a. (1) ...

...

(3) Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Disziplinaroberkommission kann ungeachtet eines Parteiantrages Abstand genommen werden, wenn

1.

die Berufung zurückzuweisen ist,

2.

die Angelegenheit an die erste Instanz zu verweisen ist,

3.

ausschließlich über eine Berufung gegen die Auferlegung eines Kostenersatzes zu entscheiden ist,

4. sich die Berufung ausschließlich gegen die Strafbemessung richtet oder
5. der Sachverhalt nach der Aktenlage in Verbindung mit der Berufung geklärt erscheint.

... "

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht seine von der belangten Behörde zugrunde gelegte strafgerichtliche Verurteilung gemäß § 302 StGB. Er wendet sich auch nicht dagegen, dass die belangte Behörde in Folge Teilrechtskraft des Bescheides der Behörde erster Instanz hinsichtlich der gegen ihn ergangenen Schultersprüche im vorliegenden Fall nur die Strafbemessung zu beurteilen hatte.

Mit seiner Rüge, die belangte Behörde hätte eine neuerliche mündliche Verhandlung durchführen müssen, zeigt er daher keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil die belangte Behörde davon gemäß § 125a Abs. 3 Z. 4 BDG 1979 im Hinblick darauf, dass sich die Berufung ausschließlich gegen die Strafbemessung richtete, Abstand nehmen durfte.

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid auch deswegen für rechtswidrig, weil der Gesetzgeber mit § 27 StGB dem Strafgericht bei der Beurteilung des Verhaltens eines Beamten die Möglichkeit gegeben habe, den Amtsverlust mit der Verurteilung automatisch zu verbinden. Andererseits sei damit dem Gericht auch die Möglichkeit gegeben worden, von dieser Sanktion Abstand zu nehmen und eine Strafe zu verhängen, die die in § 27 StGB beschriebene Dauer von einem Jahr nicht übersteige. Das Ergebnis des strafgerichtlichen Verfahrens sei insofern daher entsprechend zu berücksichtigen.

Auch mit diesem Vorbringen zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Hätte nämlich der Gesetzgeber beabsichtigt, der strafgerichtlichen Strafbemessung die Bedeutung beizumessen, dass eine Strafe unter der Grenze des § 27 StGB eine Entlassung des Beschuldigten als gesetzwidrig oder auch nur als unerwünscht erkennen lassen sollte, dann hätte er die einschlägigen Bestimmungen des StGB und des BDG 1979 anders gestaltet; insoweit kommt dem Strafurteil indes keine Bindungswirkung zu, aber auch sonst kein maßgeblicher Einfluss auf die Bemessung der Disziplinarstrafe (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 4. November 1992, Zl. 91/09/0166, und vom 18. Oktober 1996, Zl. 96/09/0292, m.w.N.). Im Übrigen wäre der Beschwerdeführer auch dann disziplinarrechtlich verantwortlich, wenn er strafgerichtlich nicht verfolgt worden wäre, und außerdem wurde er auch wegen Handlungen und Unterlassungen für schuldig befunden, die nicht Gegenstand des gegen ihn ergangenen Strafurteiles waren.

Die belangte Behörde hat im vorliegenden Fall auch zu Recht die Notwendigkeit der Verhängung einer Disziplinarstrafe im Sinne des § 95 Abs. 1 BDG 1979 bejaht. Dem stand auch nicht der Umstand entgegen, dass der Beschwerdeführer wegen des seiner Entlassung zugrundeliegenden Delikts des Amtsmisbrauchs gemäß § 302 StGB, einer Straftat, die nur ein "Beamter" im Sinne des § 74 Z. 4 StGB - welcher Begriff allerdings mit jenem des "Beamten" im Sinne des § 1 Abs. 1 BDG 1979 nicht deckungsgleich ist - begehen kann ("echtes Beamtendelikt"), verurteilt worden ist. Zum einen deckt nämlich im Beschwerdefall die Berücksichtigung der Beamten-eigenschaft des Täters bei seiner Verurteilung gemäß § 302 StGB nicht den spezifischen disziplinären Unrechtsgehalt der sachgleichen Tat ab, wegen der er gemäß § 43 Abs. 2 BDG 1979 bestraft wurde. Zum anderen kann dem Gesetz nicht entnommen werden, dass das Vorliegen eines "disziplinären Überhangs" im Sinne des § 95 Abs. 1 BDG 1979 im Falle einer Verurteilung wegen eines "echten Beamten-delikts" stets zu verneinen wäre. Denn auch die Berücksichtigung der Beamten-eigenschaft bei der (strafgerichtlichen) Verurteilung nach dem StGB deckt für sich allein nicht den - im funktionsbeeinträchtigenden Verhalten des Täters gelegenen - spezifisch disziplinären Unrechtsgehalt der sachgleichen Tat ab, die mit einem Verstoß gegen § 43 Abs. 2 BDG 1979 verbunden ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Oktober 1993, Slg. N.F. Nr. 13.917/A, und das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 97/09/0183).

Bei der Bemessung der Disziplinarstrafe hat die Disziplinarkommission, wenn die Entlassung in Frage kommt, am Maß der Schwere der Dienstpflichtverletzung gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 zu prüfen, ob die Verhängung der höchsten Strafe gemäß § 92 Abs. 1 Z. 4 BDG 1979 geboten ist. Hierbei steht nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Frage des durch die Verfehlung eingetretenen Vertrauensverlustes im Vordergrund. Die Gründe für eine Unvereinbarkeit der Belassung des Beamten im öffentlichen Dienst lassen sich nur den Anforderungen entnehmen, die das Dienstrecht an einen Beamten stellt. Wird dieser überhaupt nicht mehr der Achtung und dem Vertrauen gerecht, die seine Stellung als Beamter fordert, hat er das Vertrauensverhältnis zwischen sich und der Verwaltung zerstört, dann kann er auch nicht mehr im Dienst verbleiben. Verträgt die Funktion der staatlichen Verwaltung die Weiterbeschäftigung eines Beamten nicht mehr, dann auch nicht teilweise. Hier geht es nicht, wie beim Strafrecht, um die Wiedereingliederung in die soziale Gemeinschaft, sondern um die weitere Tragbarkeit in einem besonderen Dienstverhältnis.

Die Frage, ob durch die Verfehlung des Beamten das gegenseitige Vertrauensverhältnis zwischen diesem und der Verwaltung zerstört wurde, ist auf der Grundlage der Schwere der Dienstpflichtverletzung zu beurteilen. Bei dieser Beurteilung hat sich die Disziplinarkommission gemäß § 93 Abs. 1 dritter Satz BDG 1979 an den nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründen zu orientieren und somit im Hinblick auf § 32 Abs. 1 StGB vom Ausmaß der Schuld des Täters als Grundlage für die Bemessung der Strafe auszugehen, wobei sie vor allem zu berücksichtigen hat, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder

gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände und Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen könnte.

Wenn eine an diesem - an der Modellfigur des mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen orientierten - Maßstab erfolgte Beurteilung der Schwere der Dienstpflichtverletzung des Beamten ergibt, dass sein weiteres Verbleiben im Dienst untragbar geworden ist, dann fehlt es im Sinn der angeführten Rechtsprechung an der Grundlage für weitere Differenzierungen und Bemessungserwägungen dahingehend, ob im Sinne des § 93 Abs. 1 zweiter Satz BDG 1979 die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. In diesem Fall bleibt insoferne für spezialpräventive Erwägungen kein Raum (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 7. Juli 1999, Zl. 99/09/0042, und vom 15. Dezember 1999, Zl. 97/09/0381).

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde die Entlassung des Beschwerdeführers im Wesentlichen damit begründet, dass er durch sein dienstliches Verhalten Rechtsgüter verletzt hatte, mit deren Schutz er gerade im Rahmen seiner dienstlichen Aufgaben betraut gewesen war. Bei dieser Beurteilung hat die belangte Behörde - in Bindung gemäß § 95 Abs. 2 BDG 1979 an den Spruch des gegen den Beschwerdeführer ergangenen rechtskräftigen Urteiles des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 29. Juli 1997 - das vom Beschwerdeführer begangene Fehlverhalten zu Recht als eine gravierende Verletzung seiner Dienstpflichten gemäß § 43 Abs. 1 BDG 1979 gewertet. Hiebei war sie auch hinsichtlich der Beurteilung des Grades der Schuld des Beschwerdeführers bei Verwirklichung der in den Spruchpunkten 3. (unzulässige EKIS-Abfragen und unberechtigte Weitergabe von deren Ergebnissen) und

4. des angefochtenen Bescheides (Überlassung des Observationseinsatzplanes) umschriebenen Handlung an die Beurteilung des Strafgerichtes gebunden. Daher kann der belangten Behörde nicht entgegen getreten werden, wenn sie die insoferne unbestrittenen und rechtskräftig festgestellten Dienstpflichtverletzungen als schwerwiegend beurteilt und angesichts deren Schwere im Hinblick auf die vom Beschwerdeführer verantwortete Schuld zum Ergebnis gelangte, dass das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und der Verwaltung als zerstört zu betrachten und seine weitere Belassung im Dienst als untragbar anzusehen sei. Daran ändert auch nichts, dass dem Beschwerdeführer möglicherweise hinsichtlich eines Teils der ihm zur Last liegenden unzulässigen Übermittlungen von Daten im Hinblick darauf eine Verletzung des Datenschutzes nicht zur Last liegt, dass diese infolge ihrer allgemeinen Verfügbarkeit einem Geheimhaltungsanspruch nicht zugänglich waren, weil der Beschwerdeführer aus der ihm nur im Dienst zugänglichen Datenverarbeitung sowohl unbestritten schutzwürdige Daten unbefugt weitergegeben als auch die Weitergabe sämtlicher von ihm herausgegebenen Daten jedenfalls unbestritten rechtswidrig und amtsmissbräuchlich war.

Die belangte Behörde ist im Ergebnis auch im Hinblick darauf frei von Rechtsirrtum zu der im angefochtenen Bescheid erfolgten Strafbemessung gelangt, weil dem Beschwerdeführer - über die im Strafurteil abgehandelten Verfehlungen hinaus - auch zur Last liegt, in Form einer Nebenbeschäftigung für einen Privatdetektiv über jedenfalls zwei Jahre tätig gewesen zu sein und diese erwerbsmäßige Nebenbeschäftigung seiner Dienstbehörde nicht gemeldet zu haben. Es ist offensichtlich, dass der Beschwerdeführer, indem er sich als Sicherheitswachebeamter auf die im angefochtenen Bescheid dargestellte Art und Weise über einen längeren Zeitraum in den Dienst eines Privatdetektivs gestellt hat, nicht nur die Vermutung seiner Befangenheit hervorgerufen, sondern auch wesentliche Interessen des Dienstes gefährdet und das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner Aufgaben schwerwiegend gestört hat. Die jahrelange Ausübung einer derartigen Nebenbeschäftigung bei einem Privatdetektiv, die somit in der unmittelbaren Nähe mit seinem dienstlichen Aufgabenbereich erfolgte, bei der der Beschwerdeführer durchaus und geradezu typischer Weise in Kontakt mit Personen kommen konnte, gegenüber denen auch ein dienstliches Einschreiten häufig notwendig sein kann (vgl. zu dienstrechlich verpönten Nebenbeschäftigungen insofern etwa die hg. Erkenntnisse vom 18. November 1985, Zl. 85/12/0145, Slg. Nr. 11.942/A, und vom 28. Juli 2000, Zl. 97/09/0377, jeweils mit weiteren Nachweisen) stellt schon für sich eine Dienstpflichtverletzung von nicht unerheblicher Schwere dar.

Insgesamt durfte die belangte Behörde sohin die Entlassung des Beschwerdeführers aussprechen. Daran konnte auch nichts ändern, dass einer seiner ehemaligen Vorgesetzten bei der mündlichen Verhandlung vor der Behörde erster Instanz erklärt hatte, er könne sich unter Umständen vorstellen, dass der Beschwerdeführer an einer anderen Dienststelle wieder im öffentlichen Dienst tätig sein könne, dies konnte die Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Dienstpflichtverletzungen nicht mehr rückgängig machen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 18. Dezember 2001

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:1999090056.X00

Im RIS seit

21.03.2002

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at