jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2000/6/21 97/09/0143

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.06.2000

Index

24/01 Strafgesetzbuch;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

AVG §46;
BDG 1979 §105 Z1;
BDG 1979 §125a Abs1;
BDG 1979 §126 Abs1;
StGB §120 Abs1;
StGB §120 Abs2;

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 der Schriftführerin Dr. S. Giendl, über die Beschwerde des R in Z, vertreten durch Dr. Michael Subarsky, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Tuchlauben 14, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 27. Februar 1997, Zl. 136/8-DOK/96, betreffend Disziplinarstrafe des Verweises, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfang der Anfechtung, soweit mit ihm der Schuldspruch in Anschuldigungspunkt 2 bestätigt und über den Beschwerdeführer die Disziplinarstrafe des Verweises verhängt wurde, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.920,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Revierinspektor (im Exekutivdienst der Bundesgendarmerie) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er war seit 1. Februar 1994 dem Gendarmerieposten X zur Dienstleistung zugeteilt; auf Grund des den Gegenstand des vorliegenden Disziplinarverfahrens bildenden Vorfalls vom 9. März 1996 wurde der Beschwerdeführer - wegen des gespannten Verhältnisses zu dem Postenkommandanten von X, Bezirksinspektor L - mit Wirkung vom 1. April 1996 dem Gendarmerieposten Y zur Dienstleistung zugeteilt.

Mit dem (nach durchgeführter mündlicher Verhandlung am 23. Oktober 1996 ergangenen) Disziplinarerkenntnis der

Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres vom 23. Oktober 1996 wurde der Beschwerdeführer wie folgt schuldig befunden:

"1. Er habe am 9. März 1996 im Verlauf der Dienstverrichtung auf dem Gendarmerieposten X, auf die Weisung des Postenkommandanten BezInsp L, in den Außendienst abzugehen, aufgebracht und ungebührlich reagiert und sei erst nach nachdrücklicher und mehrmaliger Aufforderung durch BezInsp L in den Außendienst abgegangen.

2. Er habe während seines Außendienstes mit der Begründung "er fühle sich in seiner körperlichen Sicherheit gefährdet" geweigert, in den von BezInsp L gelenkten Patrouillenwagen einzusteigen, obwohl er wusste, dass es sich um einen dringenden dienstlichen Einsatz handelte und dass der Kommandant der Dienststelle ohne Unterstützung des im Außendienst stehenden Beamten die Streifung nach einem gefahndeten Fahrzeug durchführen musste.

RevInsp R hat dadurch seine Dienstpflichten nach den §§ 43 Abs. 1 sowie 44 Abs. 1 Beamtendienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 33/1979 hinsichtlich seiner Verpflichtung zur gewissenhaften Beachtung der geltenden Rechtsordnung sowie zur Befolgung von Weisungen iVm § 15 der Unterkunftsordnung für die österreichische Bundesgendarmerie und nach § 17 Punkt 7 der Organisation und Geschäftsordnung der Gendarmerieposten (OGO/GP) im Sinne des § 91 BDG 1979 schuldhaft verletzt.

Es wird deshalb über ihn als Disziplinarstrafe gemäß § 92 Abs. 1 Z. 2 BDG 1979

eine Geldbuße in der Höhe von S 5.000,-- (fünftausend) verhängt.

Verfahrenskosten werden gemäß § 117 Abs. 2 BDG 1979 in der Höhe von S 1.800,-- (eintausendachthundert) zum Ersatz vorgeschrieben.

Die dem Beschuldigten erwachsenen Kosten hat er selbst zu tragen".

Mit dem (in nichtöffentlicher Sitzung) im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Disziplinarerkenntnis der belangten Behörde vom 27. Februar 1997 wurde über die Berufungen des Disziplinaranwaltes und des Beschwerdeführers wie folgt abgesprochen:

"Der Berufung des Disziplinaranwaltes wird nicht Folge gegeben.

Der Berufung des Beschuldigten wird teilweise Folge gegeben:

1. In Abänderung des Spruches des Disziplinarerkenntnisses zum Anschuldigungspunkt 1. wird der Beschuldigte vom Vorwurf der Dienstpflichtverletzung wegen Nichtbefolgung einer Weisung gemäß § 126 Abs. 2 BDG 1797 freigesprochen.

2. Der Spruch über die Schuld betreffend den Anschuldigungspunkt 2. des Disziplinarerkenntnisses wird bestätigt, jener über das Strafausmaß jedoch dahingehend abgeändert, dass über den Beschuldigten die Disziplinarstrafe des Verweises gemäß § 126 Abs. 2 iVm § 92 Abs. 1 Z. 1 BDG 1979 verhängt wird.

Der erstinstanzliche Kostenspruch wird gemäß § 117 Abs. 1 Z. 2 iVm § 117 Abs. 2 BDG 1979 aufgehoben."

Zur Begründung (des bestätigten) Schuldspruches in Anschuldigungspunkt 2 und der Strafbemessung führte die belangte Behörde wie folgt aus:

"Der erkennende Senat vermag in der behaupteten Gefährdung der körperlichen Sicherheit im Zuge der Befolgung einer Weisung des Vorgesetzten nur eine rechtlich unerhebliche Schutzbehauptung, nicht jedoch einen Rechtfertigungsgrund für eine Verletzung von Dienstpflichten zu erkennen, weil vom Beschuldigten nicht glaubhaft dargetan worden ist, ob die Nichtbefolgung der Weisung seines Vorgesetzten als (einziges) Mittel der "Verteidigung" notwendig war, um einen gegenwärtigen oder unmittelbar drohenden rechtswidrigen Angriff auf seines körperliche Unversehrtheit abzuwenden.

Der Beschuldigte hat durch die Nichtbefolgung der Weisung seines Vorgesetzen seine Dienstpflichten gemäß § 44 Abs. 1 BDG 1979 rechtswidrig und schuldhaft verletzt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden, wobei der Freispruch des Beschuldigten vom Anschuldigungspunkt 1. eine mildere Strafbemessung sowie den Entfall des erstinstanzlichen Kostenersatzes zugelassen hat."

Gegen diesen Bescheid im Umfang der Bestätigung des Schuldspruches in Anschuldigungspunkt 2 und der Verhängung der Disziplinarstrafe des Verweises richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich nach seinem gesamten Beschwerdevorbringen in dem Recht verletzt, nicht der ihm angelasteten Dienstpflichtverletzungen schuldig erkannt und dafür disziplinär bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof im Umfang der Anfechtung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor. Sie erklärte, auf die Erstattung einer Gegenschrift zu verzichten, stellte aber "mit Befremden fest, dass der Disziplinarbeschuldigte, obwohl seinem Berufungs-(Eventual-) Begehren Folge gegeben wurde, eine Beschwerde an den VwGH eingebracht hat." Wiederholend werde festgehalten, dass es sich bei der vom Disziplinarbeschuldigten behaupteten Notwehrsituation auf Grund der gewürdigten Zeugenaussagen um eine bloße Schutzbehauptung handle. Die belangte Behörde stellte den Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und den Beschwerdeführer den Ersatz des verzeichneten Vorlageaufwandes aufzuerlegen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist gemäß § 91 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) nach diesem Abschnitt (das ist der 9. Abschnitt "Disziplinarrecht") zur Verantwortung zu ziehen.

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

Der Beamte kann nach Abs. 2 dieser Gesetzesstelle die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder eine Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

Hält der Beamte eine Weisung eines vorgesetzen Beamten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er zufolge Abs. 3 leg. cit., wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um einen unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzen mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt.

Gemäß § 126 Abs. 1 BDG 1979 hat die Disziplinarkommission bei der Beschlussfassung über das Disziplinarerkenntnis nur auf das Rücksicht zu nehmen, was in der mündlichen Verhandlung vorgekommen ist. Dies gilt auch für die Disziplinaroberkommission, wenn eine mündliche Verhandlung durchgeführt worden ist.

Gemäß § 125 a Abs. 1 BDG 1979 (in der im Beschwerdefall zufolge § 243 Abs. 6 leg. cit. geltenden Fassung vor der 1. BDG-Novelle 1997, BGBl. I Nr. 61/1997, und der 1. Dienstrechts-Novelle 1998,BGBl. I Nr. 123/1998) kann von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Disziplinaroberkommission Abstand genommen werden, wenn der Sachverhalt nach der Aktenlage hinreichend geklärt ist und die Parteien nicht ausdrücklich in der Berufung die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt haben.

Ungeachtet eines Parteienantrages kann zufolge Abs. 2 dieser Gesetzesstelle die Disziplinaroberkommission von einer mündlichen Verhandlung absehen, wenn die Berufung zurückzuweisen, die Angelegenheit an die erste Instanz zu verweisen oder ausschließlich über eine Berufung gegen die Auferlegung eines Kostenersatzes zu entscheiden ist.

Die belangte Behörde hat keine mündliche Verhandlung durchgeführt und keine Beweise im Berufungsverfahren aufgenommen. Im Disziplinarverfahren gilt der Grundsatz der Unmittelbarkeit (vgl. hiezu Kucsko/Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, zweite Auflage 1996, Seite 362 f und die dort angegebenen weiteren Nachweise).

Vor diesem Hintergrund erweist sich die von der belangten Behörde in nicht öffentlicher Sitzung nach der Aktenlage vorgenommene Erledigung der Berufung des Beschwerdeführers gegen das erstinstanzliche Disziplinarerkenntnis schon deshalb als rechtswidrig, weil die Durchführung einer mündlichen Verhandlung durch die belangte Behörde zur Feststellung des Sachverhaltes geboten war, wurde in der Berufung des Beschwerdeführers doch substantiiert gerügt, der Senat der erstinstanzlichen Disziplinarkommission sei wegen vorgefasster Meinung seiner Mitglieder befangen gewesen, die Beweiswürdigung der Disziplinarbehörde erster Instanz sei einseitig und mangelhaft erfolgt, der behauptete tätliche Angriff durch den Postenkommandanten sei mangelhaft untersucht worden und die über die Verhandlung vor der Disziplinarkommission aufgenommene Verhandlungsschrift sei in wesentlichen Punkten inhaltlich unrichtig bzw. unvollständig. Ob die Aussage des Beschwerdeführers - wie im angefochtenen Bescheid ausgeführt

wurde - als "unerhebliche Schutzbehauptung" zu werten ist, durfte die belangte Behörde zufolge § 126 Abs. 1 BDG 1979 nicht nach der Aktenlage, sondern ausschließlich aufgrund von Ergebnissen beurteilen, die in einer von ihr (unmittelbar) durchgeführten mündlichen Verhandlung vorgekommen sind. Mangels Durchführung einer mündlichen Verhandlung liegen solche Ergebnisse freilich nicht vor, weshalb die belangte Behörde eine Beurteilung der mit der Beweis- und Verfahrensrüge in der Berufung geltend gemachten Tatfragen unterlassen musste. Dem angefochtenen Bescheid fehlen daher Ausführungen darüber, welchen Sachverhalt die belangte Behörde ihrer Entscheidung eigentlich zugrunde gelegt hat und welche Erwägungen sie zu den das erstinstanzliche Verfahren und die erstinstanzliche Beweiswürdigung betreffenden Berufungsausführungen angestellt hat. Dem angefochtenen Bescheid fehlt in dieser Hinsicht eine nachvollziehbare - einer Prüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugängliche - Begründung.

Dass die Voraussetzungen für ein Absehen von der mündlichen Verhandlung im Beschwerdefall vorgelegen wären, hat die belangte Behörde mit keinem Wort dargetan. Dabei hat die belangte Behörde bereits unberücksichtigt gelassen, dass der Beschwerdeführer in seiner Berufung unter Punkt 2. ausdrücklich den Antrag gestellt hat, eine "Ergänzung der Verhandlung" vorzunehmen. Darüber hinaus durfte die belangte Behörde aber auch ungeachtet dieses Parteienantrages (vgl. § 125 a Abs. 1 zweiter Fall BDG 1979) von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung deshalb nicht absehen, weil im Beschwerdefall der Sachverhalt nicht hinreichend geklärt ist (vgl. § 125 a Abs. 1 erster Fall BDG 1979).

Der angefochtene Bescheid war daher schon aus diesen Gründen als mit Feststellungs- und Begründungsmängeln behaftet wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.

Für das fortgesetzte Verfahren wird die belangte Behörde zu berücksichtigen haben, dass zufolge § 46 AVG (in Verbindung mit § 105 Z. 1 BDG 1979) auch die in der erstinstanzlichen Aussage des Beschwerdeführers erwähnte und in ihren vorgelegten Akten erliegende Tonbandabschrift des Gespräches zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Vorgesetzten ein zulässiges Beweismittel zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes darstellen kann. Die Verwendung dieser schriftlichen Übertragung einer Tonaufnahme ist keine Weitergabe einer Tonaufnahme und erfüllt daher nicht den Tatbestand des § 120 Abs. 2 StGB. Da die aufgezeichneten Äußerungen unbestrittenermaßen für den Beschwerdeführer bestimmt waren, erfüllte die Verwendung des Tonaufnahmegerätes durch den Beschwerdeführer nicht den Tatbestand des § 120 Abs. 1 StGB. Mit Zustimmung von Bezirksinspektor L - der dazu nicht befragt wurde - ist die Benützung der Tonaufnahme durch die Behörden des Disziplinarverfahrens jedenfalls zulässig. Darüber hinaus werden die Behörden hinsichtlich der Frage einer Verwendung der Tonaufnahme zu berücksichtigen haben, ob nicht auch ohne Zustimmung von Bezirksinspektor L Rechtfertigungsgründe für die Benützung der Tonaufnahmen im konkreten Fall deshalb vorliegen, weil das Interesse des Beschwerdeführers an seiner entlastenden Beweisführung von Anschuldigungen im Disziplinarverfahren ein Geheimhaltungsinteresse oder das Interesse am Schutz von (nicht privaten sondern dienstlichen) Äußerungen überwiegt und der Beschwerdeführer als Disziplinarbeschuldigter nicht durch besondere Umstände genötigt gewesen ist, die Tonaufnahme ohne Einwilligung des Sprechenden in dem gegen ihn geführten Disziplinarverfahren zu seiner Verteidigung zu verwenden (vgl. in dieser Hinsicht auch das hg. Erkenntnis vom 5. Juli 1993, Zl. 91/10/0130).

Zu dem angelasteten Weisungsverstoß (Tatbestand des § 44 Abs. 1 BDG 1979) wird die belangt Behörde zu bedenken haben, dass der übernommene Spruch des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses hinsichtlich des bestätigten Anschuldigungspunktes 2 (neben der Verletzung dieser besonderen Dienstpflicht) zu Unrecht zusätzlich eine Verletzung der Allgemeinen Dienstpflichten im Sinn des § 43 Abs. 1 BDG 1979 angenommen hat. Des weiteren wird zu prüfen sein, ob der Beschwerdeführer gegen die Weisung seines Vorgesetzten wirksam remonstriert hat; die belangte Behörde wird sich auch mit der subjektiven Tatseite auseinanderzusetzen haben.

Von der beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 3 VwGG abgesehen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers

BGBl. Nr. 416/1994. Der verzeichnete

Verhandlungsaufwand und der Stempelgebührenaufwand für die entbehrlich gewesene dritte Ausfertigung der Beschwerde waren nicht zuzuerkennen.

Wien, am 21. Juni 2000

Schlagworte

Beweismittel Skizzen Audio-Visuelle Medien

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1997090143.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at