

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/6/15 W146 2182478-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.06.2018

## Entscheidungsdatum

15.06.2018

## Norm

BDG 1979 §112 Abs1 Z3

BDG 1979 §112 Abs3

BDG 1979 §43

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs2 Z1

## Spruch

W146 2182478-2/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Stefan HUBER als Einzelrichter über die Beschwerde von ChefInsp. XXXX , vertreten durch: Rechtsanwalt Dr. Michael Stögerer, gegen den Bescheid der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres vom 23.03.2018, XXXX , betreffend Suspendierung zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid wie folgt abgeändert:

"ChefInsp. XXXX wird gemäß § 112 Abs. 3 BDG 1979 nicht vom Dienst suspendiert."

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.
2. Mit Bescheid vom 21.11.2017 wurde der Beschwerdeführer vorläufig vom Dienst suspendiert.
3. Mit Bescheid vom 06.12.2017 der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres (im Folgenden: belangte Behörde) wurde über den Beschwerdeführer wegen des Verdachtes, er habe

1) am 14.11.2017 in der Zeit von 12:41 Uhr bis 12:43 Uhr entgegen den Bestimmungen des Informationssicherheitsgesetzes, der Informationssicherheitsverordnung und der Geheimschutzordnung sowie entgegen Punkt 3.3. des IKT-Erlasses vom 06.11.2013, GZ.: XXXX sowie der §§ 3, 4, und 5 IKT Nutzungsverordnung des Bundes, BGBl Nr. 281 vom 02.09.2009 drei E-Mails mit insgesamt 11 Anhängen (von denen jedenfalls 8 der Geheimhaltung unterliegen, wobei der Beamte über diese Dokumente im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit nicht verfügen durfte, da er in einem anderen Aufgabenbereich eingesetzt ist) vom dienstlichen XXXX -Mail Account XXXX @ XXXX .gv.at an seinen privaten Mail Account übermittelt und habe er in diesem Zusammenhang auch als nachrichtendienstliche Quelle für Staatsgeheimnisse fungiert (Versand via Internet),

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß §§ 43 Abs. 1 und 2 sowie § 44 Abs. 1 BDG 1979 idGF iVm Punkt 3.3 des IKT-Erlasses vom 06.11.2013, GZ.: XXXX sowie §§ 3, 4, und 5 IKT Nutzungsverordnung des Bundes, BGBl Nr. 281 vom 02.09.2009 iVm § 91 BDG 1979 begangen,

2) sich am 22.11.2017, 07:00 Uhr bis 11:00 Uhr (Zeitpunkt der Hausdurchsuchung an beiden Wohnadressen des Beamten) entgegen den Bestimmungen des Informationssicherheitsgesetzes, der Informationssicherheitsverordnung und der Geheimschutzordnung im Besitz von offensichtlich dienstlichem Schriftmaterial (überwiegend dienstliche Schriftstücke) befunden, die offensichtlich in keinem Zusammenhang mit seiner derzeitigen dienstlichen Funktion bzw. Tätigkeit stehen (wie formlose Amtshilfeersuche von in- und ausländischen Behörden und Dienststellen, die auf elektronischem Weg direkt an die Mail Accounts des Beamten - teils dienstlichen, teils privaten Account - gerichtet und nicht in dienstlichen Evidenzen protokolliert waren (darunter in der Anlage 29 Ausdrücke aus sicherheitsbehördlichen Evidenzen (PI Anfragen) vom 25.08.2017, unter der Anlage 32 war einer ersten kurzen Beurteilung zur Folge eine Abklärung vom Juli 2017 zu finden, welche mit "high confidential" bezeichnet war und eine Person des Namens " XXXX " betraf, worin unter anderem Reisebewegungen und Kontakt aufgelistet waren),

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß §§ 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 idGF iVm § 91 BDG 1979 begangen,

3) sich am 22.11.2017, 10:00 Uhr (Zeitpunkt des Vorfindens in einem, an der Dienststelle befindlichen dienstlichen, jedoch nicht dem Beamten zur dienstlichen Nutzung zugewiesenen, Schrank) entgegen den Bestimmungen des Informationssicherheitsgesetzes, der Informationssicherheitsverordnung und der Geheimschutzordnung im Besitz von, offensichtlich in keinem Zusammenhang mit seiner derzeitigen dienstlichen Verwendung stehenden, schriftlichen Unterlagen befunden (teilweise formlose, teils an seine dienstliche, teils an seine private E-Mailadresse gerichtete Amtshilfeersuchen),

er habe damit eine Dienstpflichtverletzung gemäß § 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 idGF iVm § 91 BDG 1979 begangen, gemäß § 112 Abs. 3 BDG 1979 idGF die Suspendierung zu verfügen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass dem Beamten der Vorwurf gemacht werde, als mögliche nachrichtendienstliche Quelle für Staatsgeheimnisse fungiert zu haben, wobei es sich bei dem Informationsabfluss nicht nur um allgemeine operative Informationen, sondern um formal klassifizierte Informationen, die seitens anderer Staaten Österreich zum Zwecke der Gefahrenforschung bzw. Gefahrenabwehr überlassen worden seien, gehandelt habe. Diese Informationen würden im Eigentum der Überlasserstaaten stehen. Der Beamte stehe daher im Verdacht, Dienstpflichtverletzungen - unter anderem - gemäß § 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 begangen zu haben. Ein derartiges Verhalten sei daher durchaus geeignet, nicht nur das Funktionieren des Dienstbetriebes in Frage zu stellen und damit wesentliche Interessen des Dienstes zu gefährden, sondern auch das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung der Aufgaben durch einen Beamten des XXXX nachhaltig zu erschüttern.

4. Dagegen erhob der Beschwerdeführer eine rechtzeitige und zulässige Beschwerde.

5. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.02.2018 wurde der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides zurückverwiesen.

6. Mit nunmehr angefochtenen Bescheid vom 23.03.2018 der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres wurde über den Beschwerdeführer wegen des Verdachtes, er habe

1) am 14.11.2017 in der Zeit von 12:41 Uhr bis 12:43 Uhr entgegen den Bestimmungen des Informationssicherheitsgesetzes, der Informationssicherheitsverordnung und der Geheimschutzordnung sowie entgegen Punkt 3.3. des IKT-Erlasses vom 06.11.2013, GZ.: XXXX sowie der §§ 3, 4, und 5 IKT Nutzungsverordnung des Bundes, BGBl Nr. 281 vom 02.09.2009 drei E-Mails mit insgesamt 10 Anhängen (von denen jedenfalls 7 der

Geheimhaltung unterliegen, wobei der Beamte über diese Dokumente im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit nicht verfügen durfte, da er in einem anderen Aufgabenbereich eingesetzt ist und wobei er über zwei Dokumente im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit zwar verfügen, diese jedoch nicht im elektronischen Weg außerhalb des XXXX weiterleiten hätte dürfen) vom dienstlichen XXXX -Mail Account XXXX @ XXXX .gv.at an seinen privaten Mail Account übermittelt und habe er in diesem Zusammenhang auch als nachrichtendienstliche Quelle für Staatsgeheimnisse fungiert (Versand via Internet),

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß §§ 43 Abs. 1 und 2 sowie § 44 Abs. 1 BDG 1979 idGF iVm Punkt 2.4. und Punkt 3.3 des IKT-Erlasses vom 06.11.2013, GZ.: XXXX sowie §§ 3, 4, und 5 IKT Nutzungsverordnung des Bundes, BGBl Nr. 281 vom 02.09.2009 iVm § 91 BDG 1979 idGF begangen,

2) sich am 22.11.2017, 07:00 Uhr bis 11:00 Uhr (Zeitpunkt der Hausdurchsuchung an beiden Wohnadressen des Beamten) entgegen den Bestimmungen des Informationssicherheitsgesetzes, der Informationssicherheitsverordnung und der Geheimschutzordnung im Besitz von offensichtlich dienstlichem Schriftmaterial (überwiegend dienstliche Schriftstücke) befunden, die offensichtlich in keinem Zusammenhang mit seiner derzeitigen dienstlichen Funktion bzw. Tätigkeit stehen (wie formlose Amtshilfeersuche von in- und ausländischen Behörden und Dienststellen, die auf elektronischem Weg direkt an die Mail Accounts des Beamten - teils dienstlichen, teils privaten Account - gerichtet und nicht in dienstlichen Evidenzen protokolliert waren (darunter in der Anlage 29 Ausdrucke aus sicherheitsbehördlichen Evidenzen (PI Anfragen) vom 25.08.2017, unter der Anlage 32 war einer ersten kurzen Beurteilung zur Folge eine Abklärung vom Juli 2017 zu finden, welche mit "high confidential" bezeichnet war und eine Person des Namens " XXXX " betraf, worin unter anderem Reisebewegungen und Kontakt aufgelistet waren),

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß §§ 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 idGF iVm § 91 BDG 1979 begangen,

3) sich am 22.11.2017, 10:00 Uhr (Zeitpunkt des Vorfindens in einem, an der Dienststelle befindlichen dienstlichen, jedoch nicht dem Beamten zur dienstlichen Nutzung zugewiesenen, Schrank) entgegen den Bestimmungen des Informationssicherheitsgesetzes, der Informationssicherheitsverordnung und der Geheimschutzordnung im Besitz von, offensichtlich in keinem Zusammenhang mit seiner derzeitigen dienstlichen Verwendung stehenden, schriftlichen Unterlagen befunden (teilweise formlose, teils an seine dienstliche, teils an seine private E-Mailadresse gerichtete Amtshilfeersuchen),

er habe damit eine Dienstpflichtverletzung gemäß § 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 idGF iVm § 91 BDG 1979 begangen, gemäß § 112 Abs. 3 BDG 1979 idGF die Suspendierung zu verfügen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass aufgrund der eingeholten Zusatzinformation sich nunmehr ergeben habe, dass der Beamte jedenfalls sieben Dokumente von seinem dienstlichen E-Mail Account an seine private E-Mail Adresse übermittelt habe, über die er im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit nicht verfügen habe dürfen und die überdies der Geheimhaltung unterliegen würden und klassifiziert gewesen seien.

Ob, gegebenenfalls welche und wie viele Dokumente, wann und an wem seitens des Beamten weitergeleitet worden seien, inwiefern diese der Geheimhaltung unterliegen und, ob er über diese im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit überhaupt verfügen hätte dürfen, sei noch Gegenstand von Ermittlungen bzw. eines Rechtshilfeersuchens, zumal die Weitergabe nur über den Zugang des privaten E-Mail Accounts des Beamten festgestellt werden könne. Die Zugangsdaten habe der Beamte jedoch trotz Ersuchens nicht bekannt gegeben, sodass nunmehr im Rahmen eines Rechtshilfeersuchens dies geklärt werden solle.

Dass dem Senat die der Geheimhaltung unterliegenden Dokumente bzw. jene, die klassifiziert und extern weitergeleitet worden seien, nicht vorgelegt worden seien, stelle für diesen keinen Grund dar, nicht vom Vorliegen eines begründeten Verdachts der Begehung von Dienstpflichtverletzungen auszugehen, sei doch in diesem Zusammenhang zu beachten und zu akzeptieren, dass das XXXX grundsätzlich mit geheimen, sensiblen, der Öffentlichkeit nicht zugänglichen Causen/Daten zu tun habe.

Der Senat vertrete die Ansicht, dass aufgrund der Informationen durch einen befreundeten - wenn auch nicht näher bezeichneten - Partnerdienst, wonach der Beamte als mögliche nachrichtendienstliche Quelle für Staatsgeheimnisse fungiert habe, im Zusammenhalt mit der Information seines Vorgesetzten, dass der Beamte jedenfalls sieben

Dokumente, die der Geheimhaltung unterliegen würden und klassifiziert seien, über die er im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit nicht verfügen hätte dürfen, seiner privaten E-Mail Adresse übermittelt habe, für ausreichend, um den Verdacht zu begründen, dass er möglicherweise als Quelle für Staatsgeheimnisse diene.

Wenn der Beamte in seinem, gegen den Suspendierungsbescheid vom 06.12.2017 erhobenen, Rechtsmittel betone, die diversen Dokumente nur deshalb an seinen privaten E-Mail Account bzw. umgekehrt auch Dokumente von seinem privaten E-Mail Account an seinen dienstlichen weitergeleitet zu haben, um auch außerhalb des XXXX seinen dienstlichen Verpflichtungen nachkommen zu können, stehe dem die Behauptung seines Vorgesetzten gegenüber, wonach er sich nicht im Besitz von - zumindest einem Teil - den übermittelten Dokumente befinden habe dürfen.

Welche von den im Spruch nur abstrakt bezeichneten Dokumente tatsächlich - wie vom Beamten in der angeführten Beschwerde ebenso ins Treffen geführt worden sei - aufgrund gängiger Praxis im XXXX, an seine private E-Mailadresse übersandt worden seien, werde im Rahmen des Straf- bzw. anschließende Disziplinarverfahren zu klären sein, wie auch die Frage, ob zutreffender Weise eine derartige Praxis im XXXX geübt werde.

Der Beamte stehe aufgrund des beschriebenen Verhaltens jedenfalls im Verdacht, Dienstpflichtverletzungen - unter anderem - gemäß § 43 Abs. 1 und 2 BDG 1979 begangen zu haben, wobei ein derartiges Verhalten durchaus geeignet sei, nicht nur das Funktionieren des Dienstbetriebes in Frage zu stellen und damit wesentliche Interessen des Dienstes zu gefährden, sondern auch das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung der Aufgaben durch einen Beamten des XXXX nachhaltig zu erschüttern.

Wenn der Beamte ins Treffen führe, dass für die Zeit der Klärung des Sachverhaltes die Dienstzuteilung an eine andere Dienststelle verhältnismäßiger als die verfügte Suspendierung gewesen wäre, sei dem entgegenzuhalten, dass es einerseits nicht in der Kompetenz der Disziplinarkommission liege, eine Versetzung zu verfügen, andererseits komme eine Versetzung eher bei weniger schweren Dienstpflichtverletzungen in Betracht.

Die dem Beamten angelasteten Dienstpflichtverletzungen seien jedoch als äußerst schwerwiegend zu qualifizieren.

7. Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde. Darin führte er im Wesentlichen aus, die im angefochtenen Bescheid angeführten Verdachtsmomente würden nicht vorliegen. Auch habe die Disziplinarkommission die vom BVwG geforderte Konkretisierung nicht vorgenommen.

Der Beschwerdeführer habe zwar Dokumente vom Dienst-PC auf seinen privaten E-Mail-Account und auch diverse Dokumente von seinem privaten E-Mail-Account an den dienstlichen Account weitergeleitet, dies jedoch ausschließlich aus dienstlichen Gründen, um auch außerhalb des XXXX seinen dienstlichen Verpflichtungen nachkommen zu können. Diese Vorgehensweise sei insbesondere auch deshalb notwendig gewesen, da der Beschwerdeführer auch im Urlaub und seiner Freizeit, in der er eben nicht an seinem Dienort im XXXX anwesend sein könne, dienstliche Aktenstücke bearbeiten müsse. Mitarbeiter des XXXX müssten ständig erreichbar sein und immer auf Akten zugreifen können. Das Mailen von Dokumenten vom dienstlichen zum privaten Mailaccount und umgekehrt sei im XXXX gängige Praxis. Dies werde vom Direktor des XXXX auch ausdrücklich gebilligt.

Der Vorwurf, der Beschuldigte habe der Geheimhaltung unterliegende Unterlagen an Außenstehende (andere Nachrichtendienste) weitergeleitet, sei unrichtig und entbehre jeglicher Grundlage. Aus dem gesamten Akten ergebe sich nicht, welchen anderen Nachrichtendienst der Beschwerdeführer verständigt haben solle, bzw. welcher Nachrichtendienst die Behauptung aufgestellt habe, der Beschwerdeführer hätte dienstliche, der Geheimhaltung unterliegende Dokumente an andere Partnerdienste oder Institutionen weitergeleitet. Dabei handle es sich um nicht verwertbare Vermutungen vom Hörensagen, die nicht annähernd bewiesen seien.

Die belangte Behörde habe wieder die nicht nachvollziehbaren Vermutungen des XXXX unüberprüft übernommen. Dem Beschwerdeführer sei wieder keine Möglichkeit eingeräumt worden, dazu Stellung zu nehmen. Ihm sei auch nicht bekanntgegeben worden, welche Informationen er an welchen Geheimdienst weitergegeben haben solle bzw. welche "klassifizierten" Dokumente er widerrechtlich verwendet haben solle. Aufgrund der von der belangten Behörde eingeholten Informationen seien die Anschuldigungspunkte keineswegs konkretisiert worden.

Zusammengefasst ergebe sich aus dem nunmehr angefochtenen Bescheid, dass die belangte Behörde wiederum nicht konkret dargelegt habe, welche konkreten Dokumente der Beschwerdeführer widerrechtlich weitergeleitet haben solle. Es ergebe sich auch wiederum nicht, wer dem Dienstgeber des Beschwerdeführers dies mitgeteilt haben solle.

Es wäre Sache der belangten Behörde gewesen, detailliert anzuführen, welche konkreten Vorwürfe gegen den

Beschwerdeführer erhoben werden würden, sodass dieser auch konkret dazu Stellung nehmen könne. Anschuldigungen, die weder belegt noch näher konkretisiert seien, würden jedenfalls nicht ausreichen, den Beschwerdeführer zu suspendieren, sei dies doch ein massiver Eingriff in seine wirtschaftlichen Verhältnisse.

Lediglich im Punkt 2. des angefochtenen Bescheides werde ein konkreter Vorwurf erhoben, nämlich ein Dokument mit "High Confidential" bezeichnet und eine Person namens "XXXX" betreffend. Hierzu sei auszuführen, dass es sich um eine von einem Gelegenheitsinformanten an den Beschwerdeführer übermittelte Information handle, die auch umgehend, nach Freigabe durch den Informationsgeber, an das XXXX weitergeleitet hätte werden sollen. Diese Dokumente seien ausschließlich am privaten E-Mail-Account des Beschwerdeführers eingelangt. Dies sei auch schon anlässlich der Hausdurchsuchung den Beamten ausdrücklich mitgeteilt worden.

Sämtliche Dokumente, die auf dem privaten E-Mail-Account des Beschwerdeführers gefunden worden seien, seien rechtmäßig in seinem Besitz gewesen. Kein einziges Dokument sei klassifiziert gewesen. Dem Beschwerdeführer seien die gefundenen Dokumente seit 2014 uneingeschränkt zur Bearbeitung zur Verfügung gestanden.

Im Punkt 3 des angefochtenen Bescheides werde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, es seien in einem Stahlschrank, der dem Beschwerdeführer nicht zur Nutzung zugewiesen worden sei, Dokumente gefunden worden, die in keinem Zusammenhang mit seiner derzeitigen dienstlichen Verwendung stehen würden. Abgesehen davon, dass der Stahlschrank sehr wohl dem Beschwerdeführer zur alleinigen dienstlichen Nutzung zugewiesen worden sei, habe er über die dort gefundenen Dokumente verfügen können. Es handle sich um Dokumente, die an den Beschwerdeführer direkt adressiert gewesen seien, was sich im Übrigen auch aus dem angefochtenen Bescheid ergebe (an den Beschwerdeführer adressierte formlose Amtshilfeersuchen). In der Disziplinanzeige werde versucht, durch Unwahrheiten (nicht zur Nutzung zugewiesener Stahlschrank) den Beschwerdeführer zu diskreditieren. Dies werde von der Disziplinarbehörde im Bescheid, mit dem die Suspendierung ausgesprochen werde, ungeprüft übernommen. Es ergebe sich aus dem angefochtenen Bescheid nicht, welche konkreten Dokumente aus welchem Grund klassifiziert sein sollten.

Aus dem angefochtenen Bescheid sei daher nicht ersichtlich, welches Disziplinarvergehen sich der Beschuldigte zuschulden kommen habe lassen. Es sei auch nicht klar, warum eine Suspendierung unumgänglich sei.

Der Beschwerdeführer stellt daher den Antrag, der belangten Behörde den Auftrag zu erteilen, den Vorgang der Klassifizierung für jedes dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Dokument vorzulegen. Der Hinweis auf nicht näher spezifizierte Dokumente reiche jedenfalls nicht aus.

Tatsächlich würden keine Verdachtsmomente gegen den Beschwerdeführer vorliegen, sondern lediglich nicht näher bestimmbare Vermutungen, die aber für eine Suspendierung nicht ausreichen würden. Ein begründeter Verdacht liege jedenfalls nicht vor.

Die Suspendierung sei auch nicht verhältnismäßig, da der Beschwerdeführer auch einem anderen Bereich des Bundesministeriums für Inneres dienstzugeteilt hätte werden können, bis der Sachverhalt geklärt sei.

Dadurch, dass der Beschwerdeführer zu den behaupteten Dienstvergehen nicht befragt worden sei bzw. ihm nicht die Möglichkeit, einer Stellungnahme eingeräumt worden sei, liege ein massiver Verfahrensfehler vor.

Für den Beweis für das gesamte Vorbringen wurde eine Einvernahme von näher bezeichneten Zeugen sowie vom Beschwerdeführer beantragt.

8. Mit Schriftsatz vom 27.04.2018 (eingelangt beim BVwG am 03.05.2018) legte die belangte Behörde den Verwaltungsakt dem BVwG zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist Hauptsachbearbeiter/ XXXX beim XXXX (XXXX).

Zur vorliegenden Verdachtslage betreffend eine Dienstpflichtverletzung des Beschwerdeführers wird Folgendes festgestellt:

Vom XXXX wurde an die Staatsanwaltschaft XXXX ein Anlass-Bericht wegen des Verdachts nach §§ 252, 253, 254 und 256 StGB übermittelt.

Derzeit laufen Ermittlungen der Staatsanwaltschaft gegen den Beschwerdeführer.

Aus der Stellungnahme zum Ersuchen der Disziplinarkommission des BM.I ergibt sich Folgendes:

"Dem Ersuchen der Disziplinarkommission, Senat 1, mitzuteilen, welche Dokumente (auch die Anzahl) wann und an welche/n Partnerdienst/e oder Institution/en seitens des Beamten weitergeleitet worden sind, inwiefern diese Dokumente der Geheimhaltung unterliegen und der Beamte über diese Dokumente im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit nicht verfügen durfte, kann beim derzeitigen Stand der Ermittlungen insofern nicht entsprochen werden, da bis dato noch nicht geklärt werden konnte, ob bzw. an wen ChefInsp XXXX der Geheimhaltung unterliegende klassifizierte Dokumente an Dritte weitergeleitet haben könnte.

Die Weitergabe der angeführten Dokumente kann nur über den Zugang des privaten E-Mail-Accounts von ChefInsp XXXX ( XXXX @gmail.com) festgestellt werden, wobei der ermittelnden Behörde die diesbezüglichen Zugangsdaten nicht bekannt sind und der Beschuldigte die Zugangsdaten - trotz Ersuchen - nicht bekannt gegeben hat.

Aus diesem Grund wurde von der Staatsanwaltschaft XXXX ein Rechtshilfeersuchen an die zuständige Justizbehörde der XXXX zur Erlangung dieser Daten gestellt. Das Ergebnis dieses Rechtshilfeersuchens steht noch aus. Erst nach Eintreffen dieses Auskunftersuchens kann festgestellt werden, ob von ChefInsp XXXX der Geheimhaltung unterliegende Dokumente an unberechtigte Dritte weitergegeben worden sind."

Die Verdachtslage gegen den Beschwerdeführer ergibt sich aus dem Anlass-Bericht, der Disziplinaranzeige und der aufgrund des Erhebungsersuchens vom Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung erteilten Information.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen konnten unmittelbar aufgrund der Aktenlage getroffen werden.

Die Feststellungen zum Anlass-Bericht ergeben sich aus diesem. Die Feststellungen zu den laufenden Ermittlungen aus der von der belangten Behörde eingeholten Stellungnahme.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

§ 112 BDG 1979 lautet:

§ 112. (1) Die Dienstbehörde hat die vorläufige Suspendierung einer

Beamtin oder eines Beamten zu verfügen,

1. wenn über sie oder ihn die Untersuchungshaft verhängt wird oder

2. wenn gegen sie oder ihn eine rechtswirksame Anklage wegen eines in § 20 Abs. 1 Z 3a angeführten Delikts vorliegt und sich die Anklage auf die Tatbegehung ab dem 1. Jänner 2013 bezieht oder

3. wenn durch ihre oder seine Belassung im Dienst wegen der Art der ihr oder ihm zur Last gelegten Dienstpflichtverletzungen das Ansehen des Amtes oder wesentliche Interessen des Dienstes gefährdet würden.

Die Staatsanwaltschaft hat die zuständige Dienstbehörde umgehend vom Vorliegen einer rechtswirksamen Anklage gegen eine Beamtin oder einen Beamten wegen eines in § 20 Abs. 1 Z 3a angeführten Delikts zu verständigen.

(2) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 210/2013)

(3) Jede vorläufige Suspendierung ist unverzüglich der Disziplinarkommission mitzuteilen, die über die Suspendierung innerhalb eines Monats zu entscheiden hat. Die vorläufige Suspendierung endet spätestens mit rechtskräftiger Entscheidung der Disziplinarkommission oder des Bundesverwaltungsgerichts über die Suspendierung. Ab dem Einlangen der Disziplinaranzeige bei der Disziplinarkommission hat diese bei Vorliegen der in Abs. 1 genannten Voraussetzungen die Suspendierung zu verfügen.

(3a) Der Disziplinaranwältin oder dem Disziplinaranwalt steht gegen die Entscheidung der Disziplinarkommission, gemäß Abs. 3 keine Suspendierung zu verfügen, und gegen die Aufhebung einer Suspendierung durch die Disziplinarkommission das Recht der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu.

(4) Jede Suspendierung, auch eine vorläufige, hat die Kürzung des Monatsbezuges der Beamtin oder des Beamten auf zwei Drittel für die Dauer der Suspendierung zur Folge. Die Dienstbehörde, ab Einlangen der Disziplinaranzeige bei der Disziplinarkommission diese, hat auf Antrag der Beamtin oder des Beamten oder von Amts wegen die Kürzung zu vermindern oder aufzuheben, wenn und soweit das monatliche Gesamteinkommen der Beamtin oder des Beamten und ihrer oder seiner Familienangehörigen, für die sie oder er sorgspflichtig ist, die Höhe des Mindestsatzes im Sinne des § 26 Abs. 5 PG 1965 nicht erreicht.

(4a) Nimmt die Beamtin oder der Beamte während der Suspendierung eine erwerbsmäßige Nebenbeschäftigung auf oder weitet eine solche aus oder übt sie oder er während der Suspendierung eine unzulässige Nebenbeschäftigung aus, erhöht sich die Kürzung des Monatsbezugs gemäß Abs. 4 um jenen Teil, um den ihre oder seine Einkünfte aus dieser Nebenbeschäftigung ein Drittel ihres oder seines Monatsbezugs übersteigen. Zu diesem Zweck hat die Beamtin oder der Beamte unverzüglich ihre oder seine Einkünfte aus dieser Nebenbeschäftigung bekannt zu geben. Kommt sie oder er dieser Pflicht nicht nach, so gilt der ihrer oder seiner besoldungsrechtlichen Stellung entsprechende Monatsbezug als monatliches Einkommen aus der Nebenbeschäftigung.

(5) Die Suspendierung endet spätestens mit dem rechtskräftigen Abschluß des Disziplinarverfahrens. Fallen die Umstände, die für die Suspendierung der Beamtin oder des Beamten maßgebend gewesen sind, vorher weg, so ist die Suspendierung von der Disziplinarkommission unverzüglich aufzuheben.

(6) Die Beschwerde gegen eine (vorläufige) Suspendierung oder gegen eine Entscheidung über die Verminderung (Aufhebung) der Bezugskürzung hat keine aufschiebende Wirkung.

(7) Wird die Bezugskürzung auf Antrag des Beamten vermindert oder aufgehoben, so wird diese Verfügung mit dem Tage der Antragstellung wirksam.

Im Suspendierungsverfahren genügt es zur Rechtfertigung des Ausspruchs einer Suspendierung, wenn gegen den Beschuldigten ein begründeter Verdacht einer Dienstpflichtverletzung besteht, die "ihrer Art nach" geeignet ist, das Ansehen des Amtes oder wesentliche dienstliche Interessen zu gefährden (VwGH 24.04.2014, 2013/09/0195).

Es braucht daher nicht nachgewiesen zu werden, dass der Beamte die ihm zur Last gelegte Dienstpflichtverletzung tatsächlich begangen hat (VwGH 23.04.2013, 2012/09/0072).

Ein "begründeter Verdacht" liegt vor, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens einer Dienstpflichtverletzung rechtfertigen. Ein Verdacht kann nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Die Berechtigung zur Verfügung der Suspendierung liegt allein in dem Bedürfnis, noch vor der endgültigen Klärung der Frage des Vorliegens einer Dienstpflichtverletzung in der das Disziplinarverfahren abschließenden Entscheidung eine den Verwaltungsaufgaben und dem Dienstbetrieb dienende, vorübergehende Sicherungsmaßnahme zu treffen (VwGH 24.04.2014, 2013/09/0195, VwGH 23.04.2013, 2012/09/0072).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei einem konkreten Verdacht um "hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte", aus denen nach der Lebenserfahrung mit Wahrscheinlichkeit auf ein Vergehen geschlossen werden kann (VwGH 27.6.2002, 2001/09/0012; 29.4.2004, 2001/09/0086; 16.9.2009, 2009/09/0121). In der Begründung des Suspendierungsbescheides ist darzulegen, warum sich nach dem geschilderten Verhalten der Verdacht einer die Suspendierung rechtfertigenden Dienstpflichtverletzung ergibt (VwGH, 27.06.2002, 2000/09/0053 und 27.02.2003, 2001/09/0226, und die jeweils darin angegebene Judikatur).

Es genügt nicht, dass die Behörde den Tatverdacht gegen den Beamten ausschließlich damit begründet, dass gegen diesen ein gerichtliches Strafverfahren anhängig sei (VwGH vom 05.04.1990, Zl. 90/09/0008).

Von diesem rechtlichen Rahmen ausgehend war daher zu prüfen, ob für die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Dienstpflichtverletzung tatsächlich hinreichende Anhaltspunkte für deren Begehung bestehen und ob gegebenenfalls diese Pflichtverletzung ihrer Art nach geeignet ist, das Ansehen des Amtes oder wesentliche Interessen des Dienstes bei Belassung des Beschwerdeführers im Dienst zu gefährden.

Solche Anhaltspunkte liegen dann vor, wenn nach der Lebenserfahrung mit Wahrscheinlichkeit auf ein Vergehen

geschlossen werden kann, wobei der Verdacht immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen kann (VwGH 16.9.2009, 2009/09/0121) und somit für die Schöpfung eines rechtsrelevanten Verdachtes weder bloße Gerüchte noch vage Vermutungen ausreichen können (vgl. VwGH 27.6.2002, 2001/09/0012; 9.11.2009, 2008/09/0298).

Zunächst ist festzuhalten, dass der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt hinsichtlich der gegebenen Verdachtslage aufgrund der Aktenlage feststeht. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher in der Sache selbst zu entscheiden.

Der Beschwerdeführer führte aus, der Vorwurf, der Beschuldigte habe der Geheimhaltung unterliegende Unterlagen an Außenstehende (andere Nachrichtendienste) weitergeleitet, sei unrichtig und entbehre jeglicher Grundlage. Aus dem gesamten Akt ergebe sich bis dato nicht, welchen anderen Nachrichtendienst der Beschwerdeführer verständigt haben solle, bzw. welcher Nachrichtendienst die Behauptung aufgestellt habe, der Beschwerdeführer habe dienstliche, der Geheimhaltung unterliegende Dokumente an andere (welche auch immer) Partnerdienste oder Institutionen weitergeleitet.

Diesem Vorbringen ist zuzustimmen, dem Beschwerdeführer wird im Bescheid diesbezüglich nur vorgeworfen, "... und habe er in diesem Zusammenhang auch als nachrichtendienstliche Quelle für Staatsgeheimnisse fungiert (Versand via Internet)", daraus kann jedoch nicht das konkrete - im Verdachtsbereich vorgeworfene - Verhalten nachvollzogen werden.

Auch aus der Begründung des angefochtenen Bescheides ergibt sich nach Ansicht des Gerichtes kein ausreichender Verdacht:

"Ob, gegebenenfalls welche und wie viele Dokumente, wann und an wem seitens des Beamten weitergeleitet worden sind, inwiefern diese der Geheimhaltung unterliegen und, ob er über diese im Rahmen seiner dienstlichen Tätigkeit überhaupt verfügen hätte dürfen, sei noch Gegenstand von Ermittlungen bzw. eines Rechtshilfersuchens, zumal die Weitergabe nur über den Zugang des privaten E-Mail Accounts des Beamten festgestellt hätte werden können. Die Zugangsdaten hätte der Beamte jedoch trotz Ersuchens nicht bekannt gegeben, sodass nunmehr im Rahmen eines Rechtshilfersuchens dies geklärt werden soll.

Dass dem Senat die der Geheimhaltung unterliegenden Dokumente bzw. jene, die klassifiziert und extern weitergeleitet worden sind, nicht vorgelegt wurden, stellen für diesen keinen Grund dar, nicht vom Vorliegen eines begründeten Verdachts der Begehung von Dienstpflichtverletzungen auszugehen, ist doch in diesem Zusammenhang zu beachten und zu akzeptieren, dass das XXXX grundsätzlich mit geheimen, sensiblen, der Öffentlichkeit nicht zugänglichen Ursachen/Daten zu tun hat.

Der Senat vertritt die Ansicht, dass aufgrund der Information durch einen befreundeten - wenn auch nicht näher bezeichneten - Partnerdienst, wonach der Beamte als mögliche nachrichtendienstliche Quelle für Staatsgeheimnisse fungiert habe im Zusammenhalt mit der Information seines Vorgesetzten, dass der Beamte jedenfalls sieben Dokumente, die der Geheimhaltung unterliegen würden und klassifiziert wären, über die er im Rahmen seiner dienstlich Tätigkeit nicht verfügen hätten dürfen, seiner private E-Mail Adresse übermittelt hat, für ausreichend, um den Verdacht zu begründen, dass er möglicherweise als Quelle für Staatsgeheimnisse diene."

Die Ausführungen der belangten Behörde, dass aufgrund der Information durch einen befreundeten - wenn auch nicht näher bezeichneten - Partnerdienst im Zusammenhalt mit der Information seines Vorgesetzten betreffend der Übermittlung, den Verdacht einer Pflichtverletzung begründe, dass er möglicherweise als Quelle für Staatsgeheimnisse gedient habe, können in dieser Pauschalität nicht nachvollzogen werden.

Aus der Übermittlung von sieben E-Mails an seine private E-Mail Adresse lässt sich nach Ansicht des Gerichtes noch nicht ein begründeter Verdacht ableiten, dass der Beschwerdeführer unbefugt Staatsgeheimnisse an andere Nachrichtendienste weitergeleitet hat.

Der Anlassbericht ist hinsichtlich des Informationsabflusses und der Angaben des nicht näher bezeichneten Partnerdienstes sehr vage gehalten und kann derzeit ein ausreichender Verdacht vom Gericht nicht nachvollzogen werden.

Wie bereits ausgeführt, wurde das konkrete - im Verdachtsbereich vorgeworfene - Verhalten nicht ausreichend dargelegt und kann dieses daher nicht nachvollzogen werden.



Soweit die belangte Behörde ausführt, dass zu beachten und zu akzeptieren sei, dass das XXXX grundsätzlich mit geheimen, sensiblen, der Öffentlichkeit nicht zugänglichen Causen/Daten zu tun habe, ist auszuführen, dass einerseits dem Gericht die Möglichkeit gegeben werden muss, eine Entscheidung zu überprüfen und nachzuvollziehen und andererseits sowohl die Disziplinarkommission als auch das Gericht § 46 BDG zu beachten haben.

Ein Ersuchen der belangten Behörde an das XXXX zur Vorlage verfahrensrelevanter Dokumente - wie im Erhebungsbericht des Bundesamts zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung angeregt - erfolgte nicht.

Nach dem Gesagten war der Beschwerde stattzugeben und - nachdem das Bundesverwaltungsgericht wie oben ausgeführt - in der Sache selbst zu entscheiden hat, auszusprechen, dass die Suspendierung des Beschwerdeführers nicht verfügt wird, da nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes derzeit keine hinreichend begründeten Verdachtsmomente für eine Suspendierung rechtfertigende Dienstpflichtverletzung erkannt werden können.

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass gegenständliches Erkenntnis einer allfälligen (neuerlichen) Verfügung einer Suspendierung iZm mit den verfahrensgegenständlichen Vorwürfen durch die hierfür zuständige Behörde bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen im Sinne des § 112 Abs. 1 Z 3 BDG 1979 nicht entgegenstünde.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auf die dargestellte Rechtsprechung wird verwiesen.

#### **Schlagworte**

Amtsverschwiegenheit, Begründungsmangel, Dienstpflichtverletzung, Geheimhaltung, Suspendierung, Verdachtsgründe, Verdachtslage

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

ECLI:AT:BVWG:2018:W146.2182478.2.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

25.06.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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