

TE Bvwg Erkenntnis 2019/8/16 W170 2219263-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.08.2019

Entscheidungsdatum

16.08.2019

Norm

BDG 1979 §46 Abs1
B-VG Art. 133 Abs4
HDG 2014 §26 Abs2
HDG 2014 §68 Abs1
HDG 2014 §68 Abs2
HDG 2014 §72 Abs2 Z1
HDG 2014 §75 Abs1
VwGVG §14
VwGVG §28 Abs2

Spruch

W170 2219263-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Thomas MARTH über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Martin RIEDL, vom 02.04.2019 gegen den Bescheid der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung vom 06.03.2019, Gz. 1023-05-DKS/2019 in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung vom 29.04.2019, Gz. 1023-14-DKS/2019, auf Grund des Vorlageantrags des Beschwerdeführers vom 10.05.2019 (weitere Partei: Disziplinaranwalt des Bundesministeriums für Landesverteidigung):

A) Die Beschwerde wird gemäß §§ 72 Abs. 2 Z 1

Heeresdisziplinargesetz 2014, BGBl. I Nr. 2/2014 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2019, abgewiesen und die Beschwerdevorentscheidung bestätigt, mit der Maßgabe, dass der Spruch zu lauten hat:

"XXXX steht im Verdacht, dass er am 24.10.2016, um 09.22 Uhr, einen Entwurf eines Einleitungsbeschlusses in der bei ihm als Senatsvorsitzenden der Disziplinarkommission für Soldaten anhängigen Disziplinarsache XXXX an XXXX übersandt habe und er dadurch seine Verschwiegenheitspflicht verletzt habe, nämlich indem er ihm ausschließlich aus seiner amtlichen Tätigkeit bekanntgewordenen Tatsachen, deren Geheimhaltung zur Vorbereitung einer Entscheidung und im überwiegenden Interesse des XXXX und der XXXX geboten gewesen wäre, gegenüber XXXX, der er über solche Tatsachen nicht eine amtliche Mitteilung zu machen gehabt habe, mitgeteilt habe.

Es besteht daher der Verdacht, dass XXXX eine Dienstpflichtverletzung nach § 46 Abs. 1 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, BGBl. Nr. 333/1979 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2019, bzw. nach § 26 Abs. 2 Heeresdisziplinargesetz 2014, BGBl. I Nr. 2/2014 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2019 begangen habe.

Gemäß § 72 Abs. 2 Z 1 leg.cit. wird die Einleitung eines Kommissionsverfahrens verfügt und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung angeordnet."

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 in der Fassung BGBl. I Nr. 57/2019, nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Das Bundesverwaltungsgericht hat über die rechtzeitige und zulässige Beschwerde und den rechtzeitigen und zulässigen Vorlageantrag erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. XXXX (in Folge: Beschwerdeführer), ein Jurist und Berufsoffizier des Österreichischen Bundesheeres, wurde seitens der Staatsanwaltschaft Wien mit Strafantrag vom 09.10.2018 das Vergehen der Verletzung des Amtsgeheimnisses nach § 310 Abs. 1 Strafgesetzbuch, BGBl. Nr. 60/1974 in der Fassung BGBl. I Nr. 70/2018 (in Folge: StGB), zur Last gelegt; in einer am 12.11.2018 durchgeführten Hauptverhandlung zeigte sich der Beschwerdeführer umfassend geständig und wurde das Strafverfahren vom Landesgericht für Strafsachen Wien (unter der Gz. 054 E Hv 125/18y) nach Zahlung eines Geldbetrages von insgesamt € 2.500 inklusive Pauschalkosten (diversionelle Erledigung) eingestellt.

1.2. Am 18.01.2019 beantragte der Beschwerdeführer als Beschuldigter beim Bundesminister für Landesverteidigung als Disziplinarvorgesetzten die Einleitung eines Kommissionsverfahrens gegen sich selbst.

1.3. Der Beschwerdeführer hat in der Hauptverhandlung des Landesgerichts für Strafsachen Wien am 12.11.2018 ausgesagt, dass er der Zeugin XXXX (in Folge: Zeugin) am 24.10.2016, kurz nach 09.00 Uhr, einen Entwurf eines Einleitungsbeschlusses in der bei ihm als Senatsvorsitzenden der Disziplinarkommission für Soldaten anhängigen Disziplinarsache XXXX übersandt habe, weil diese ihn hierzu aufgefordert habe.

Die Zeugin hat unter Wahrheitspflicht in der Hauptverhandlung des Landesgerichts für Strafsachen Wien am 12.11.2018 ausgesagt, dass der Beschwerdeführer ihr unaufgefordert einen Einleitungsbeschluss in der Disziplinarsache XXXX übersandt habe.

In der Disziplinarsache XXXX wurde gegen XXXX ein Disziplinarverfahren eingeleitet, weil dieser sich gegenüber seiner Mitarbeiterin XXXX "unbotmäßig und unkollegial" verhalten habe, da er diese beharrlich verfolgt und sexuelle belästigt haben soll. Im übermittelten Entwurf des Einleitungsbeschlusses sind neben den Namen, Dienststellen und einer Darstellung der Beziehung der Betroffenen auch deren privater SMS-Verkehr wortwörtlich wiedergegeben. Darüber hinaus wurde im Entwurf des Einleitungsbeschlusses ebenso ein Vorfall, bei dem XXXX ein Kraftfahrzeug alkoholisiert lenkte, thematisiert wie sich in diesem Auszüge eines Berichtes über eine psychologische Betreuung der XXXX finden.

Laut den polizeilichen Erhebungen, bei denen das E-Mail, mit dem der Beschwerdeführer den gegenständlichen Entwurf des Einleitungsbeschlusses an die Zeugin weitergeleitet habe, sichergestellt wurde, wurde das gegenständliche E-Mail am 24.10.2016, um 09.22 Uhr verschickt.

Der Beschwerdeführer und die Zeugin waren von Mai 2015 bis 30.11.2016 liiert.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere

* zu 1.1. aus dem rechtskräftigen Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 05.12.2018, 054 E Hv 125/18y,

* zu 1.2. aus dem Schreiben des Beschwerdeführers vom 18.01.2019 und

* zu 1.3. hinsichtlich der Aussagen in der Hauptverhandlung am 12.11.2018 aus dem Verhandlungsprotokoll und ansonsten aus dem Strafakt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Zur Besetzung des Entscheidungskörpers des Bundesverwaltungsgerichtes:

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz, BGBl. I Nr. 10/2013 in der Fassung BGBl. I Nr. 44/2019 entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Nach § 75 Abs. 1 Heeresdisziplinalgengesetz 2014, BGBl. I Nr. 2/2014 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2019 (in Folge: HDG), hat das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat zu entscheiden über Beschwerden (1.) gegen ein Erkenntnis der Bundesdisziplinarbehörde, mit dem die Disziplinarstrafe der Entlassung oder der Unfähigkeit der Beförderung und Degradierung oder der Verlust aller aus dem Dienstverhältnis fließenden Rechte und Ansprüche verhängt wurde, und (2.) gegen ein Erkenntnis der Bundesdisziplinarbehörde, sofern der Disziplinaranwalt die Beschwerde erhoben hat; dies mag sinngemäß auch (noch) für die Disziplinarbehörde gelten, aber eine Beschwerde gegen einen Einleitungsbeschluss fällt somit in die Zuständigkeit des Einzelrichter.

3.2. Gemäß § 68 Abs. 2 HDG hat (1.) ein Soldat, der dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehört, oder (2.) ein Berufssoldat des Ruhestandes das Recht, bei seinem Disziplinarvorgesetzten schriftlich die Einleitung eines Senatsverfahrens gegen sich selbst zu beantragen. Dieser Antrag ist unverzüglich der Bundesdisziplinarbehörde und dem Disziplinaranwalt zu übermitteln und wie eine Disziplinaranzeige zu behandeln.

Dies hat der Beschwerdeführer, der ein Soldat ist, der dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehört, getan.

Gemäß § 72 Abs. 2 HDG hat, wenn nach Durchführung der notwendigen Erhebungen der Sachverhalt ausreichend geklärt ist, der Senat (1.) einen Einleitungsbeschluss zu erlassen oder, (2.) sofern ein Einstellungsgrund nach § 62 Abs. 3 vorliegt, das Verfahren mit Beschluss einzustellen.

Gegenstand des Einleitungsbeschlusses ist im Wesentlichen die Frage, ob der von der Disziplinar- bzw. Selbstanzeige betroffene Soldat (im Sinne des § 68 Abs. 1 HDG) in einem hinreichenden Verdacht steht, die vorgeworfenen Verfehlungen begangen zu haben und den inhaltlichen Gegenstand des Disziplinarverfahrens einzuschränken sowie die Verjährung zu unterbrechen sowie festzustellen, ob Einstellungsgründe im Sinne des § 62 Abs. 3 HDG vorliegen.

3.3. Aus den festgestellten Aussagen des Beschwerdeführers und der Zeugin sowie aus den dem Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer zu Grunde liegenden Ermittlungen ergeben sich die obigen Feststellungen, nach denen zumindest der dringende Verdacht besteht, dass der Beschwerdeführer seiner damaligen Lebensgefährtin, der Zeugin, am 24.10.2016, um 09.22 Uhr, einen Entwurf eines Einleitungsbeschlusses in der bei ihm als Senatsvorsitzenden der Disziplinarkommission für Soldaten anhängigen Disziplinarsache XXXX übersandt habe, in dem neben den Anschuldigungspunkten gegen den dort betroffenen XXXX, der sich gegenüber seiner Mitarbeiterin XXXX "unbotmäßig und unkollegial" verhalten habe, da er diese beharrlich verfolgt und sexuell belästigt haben soll, die Namen, Dienststellen und die Darstellung der Beziehung der Betroffenen dargestellt sowie auch deren privater SMS-Verkehr wortwörtlich wiedergegeben wird. Darüber hinaus wurde im Entwurf dieses Einleitungsbeschlusses ebenso ein Vorfall, bei dem XXXX ein Kraftfahrzeug alkoholisiert gelenkt habe, thematisiert wie sich in diesem Auszüge eines Berichtes über eine psychologische Betreuung der XXXX finden.

Bei diesen Daten handelt es sich einerseits um sensible personenbezogene Daten, deren Weitergabe gegen die berechtigten Interessen sowohl von XXXX als auch von XXXX verstößt sowie das Bekanntwerden dessen zum Zeitpunkt der (im Verdachtsbereich) unberechtigten Übermittlung auch Einfluss auf die Entscheidung der Disziplinarkommission haben hätte können, zumal insbesondere dem Beschuldigten, wenn dieser erfahren hätte, dass seine Daten unberechtigt weitergegeben wurden, ein Druckmittel gegen die Behörde in die Hand gegeben worden wäre.

Es besteht daher der Verdacht einer sehr schwerwiegenden Dienstpflichtverletzung, einerseits im Hinblick auf die Art der Daten (insbesondere hinsichtlich des Berichtes über eine psychologische Betreuung der XXXX, der verwaltungsstrafrechtlichen Delinquenz des XXXX sowie deren privaten SMS-Verkehrs) und der auf das potentielle Bekanntwerden folgenden weiteren psychologischen Hürde von Opfern beharrlichen Verfolgens und sexueller Belästigung, sich hilfesuchend an die Dienstbehörde zu wenden und andererseits auf Grund der Stellung des Beschwerdeführers.

3.4. Gemäß § 62 Abs. 3 HDG ist das Verfahren durch die Disziplarkommandanten formlos einzustellen, wenn (1.) der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Pflichtverletzung nicht begangen hat oder diese Pflichtverletzung nicht erwiesen werden kann oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit ausschließen, oder

(2.) die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat keine Pflichtverletzung darstellt oder (3.) Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen, oder (4.) die Schuld des Beschuldigten gering ist, die Tat keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat und überdies eine Bestrafung nicht geboten ist, um den Beschuldigten von weiteren Pflichtverletzungen abzuhalten oder um Pflichtverletzungen anderer Personen entgegenzuwirken.

Hinsichtlich 1. ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer die Tat in der Verhandlung vor dem Landesgericht für Strafsachen bereits gestanden hat und nicht zu sehen ist, dass einem Juristen - ein solcher ist der Beschwerdeführer - nicht klar war, dass eine Weitergabe von personenbezogenen Daten an Dritte zulässig sein sollte; vielmehr ist davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer als Vorsitzendem der Disziplinarkommission das Gebot der Amtsverschwiegenheit hinreichend bekannt war und ist und er gegen dieses (im Verdachtsbereich) vorsätzlich verstoßen hat.

Selbstverständlich stellt die (im Verdachtsbereich vorgehaltene) Tat, wie unter 3.3. dargestellt, eine Pflichtverletzung dar und ist nicht zu sehen, dass Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen würden. Auch ist (im Verdachtsbereich) die Schuld des Beschwerdeführers nicht gering und ist - so die Taten erwiesen werden - eine Bestrafung sowohl aus general- als auch aus spezialpräventiven Gründen unbedingt erforderlich. Es liegt daher kein Einstellungsgrund vor.

3.5. Allerdings ist der Spruch zu präzisieren; dies erfolgte durch die Maßgabe.

3.6. Zu den Einwänden des Beschwerdeführers in Beschwerde und Vorlageantrag:

3.6.1. Der Beschwerdeführer behauptet einerseits, dass die Disziplinarkommission durch die Leitung durch einen nicht rechtskundigen Stellvertreter und durch die verspätete Kundmachung der Geschäftsordnung nicht gesetzeskonform sei; selbiges gelte für die Bestellung des Stellvertreters XXXX.

Durch die nicht festgelegte Reihenfolge der Vertretungsbefugnis sei nicht nachzuvollziehen, welches stellvertretende Senatsmitglied überhaupt zur Stellvertretung berechtigt sei, was die Unzuständigkeit der Behörde und eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter des Beschwerdeführers bedeute.

Hinsichtlich der verspäteten Kundmachung der Geschäftsordnung ist auf VwGH 21.04.2015, Ra 2015/09/0009, zu verweisen; nach dem Erkenntnis widerspricht eine Bildung der Senate nach dem Jahresschluss zwar dem Gesetz, bewirkt aber keine Nichtigkeit einer derart verspätet erlassenen Geschäftseinteilung.

Hinsichtlich der mangelnden Rechtskundigkeit hat der Gesetzgeber es in Kauf genommen, dass als Stellvertreter ein Nichtjurist tätig wird, ansonsten wäre die Norm des (ehemaligen, von der Disziplinarkommission noch anzuwendenden) § 16 HDG (in der Fassung vor der 2. Dienstrechtsnovelle 2019) sinnlos; dass Vertreter die Aufgaben der Vertretenen übernehmen, ergibt sich von selbst.

Ansonsten ist darauf zu verweisen, dass XXXX der Geschäftseinteilung 2019 folgend als Senatsvorsitzender eingeschritten ist und vom Beschwerdeführer abgelehnt wurde. Aus der Geschäftseinteilung geht hervor, dass für den Beschwerdeführer als Offizier im Dienstverhältnis mit dem Dienstgrad "Brigadier" unabhängig von seiner Einteilung der Senat 1 einzuschreiten hat, die Reihenfolge der Senatsvorsitzenden ergibt sich aus Absch. II Z 1 und 5 Geschäftseinteilung 2019. Nachdem sich der Senatsvorsitzende des Senates 4 aus persönlichen Gründen für befangen erklärt hat, wurde gemäß Z 5 der im Abschn. I drittgenannte Stellvertreter des Vorsitzenden als Ersatzmitglied eingeteilt. Die Reihenfolge der weiteren Mitglieder des Senates 1 ergibt sich aus Abschn. IV Z 1 und 2 Geschäftsverteilung 2019 unter Bedachtnahme auf die Befangenheitserklärung eines weiteren Mitglieds des Senates 1 und der Ortsabwesenheit eines weiteren Mitglieds. Eine rechtswidrige Zusammensetzung des Senates ist daher nicht zu erkennen.

3.6.2. Das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers (ab S. 5 der Beschwerde) wurden oben bereits behandelt oder sind nicht geeignet, den Verdacht der Begehung der angelasteten, im Verdachtsbereich schwerwiegenden Dienstpflichtverletzung zu entkräften; der vorgebrachte Fehler in der Rechtsmittelbelehrung ist nur ein Formalfehler ohne Auswirkung auf die Rechtsrichtigkeit des Bescheides.

3.6.3. Im Vorlageantrag wird schließlich unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 28.06.2017, V4/2017) darauf rekurriert, dass die Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten für das Jahr 2019 fehlerhaft sei und auf einen Antrag des Beschwerdeführers an den Verfassungsgerichtshof verwiesen, der mittlerweile als unzulässig zurückgewiesen wurde. Inhaltlich ist diesbezüglich auf das oben ausgeführte zu verweisen, das Bundesverwaltungsgericht teilt die in der Beschwerde bzw. im Vorlageantrag dargestellten Bedenken auf Grund des oben ausgeführten nicht und sieht daher von einer Anrufung des Verfassungsgerichtshofes ab.

3.7. Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10/1985 in der Fassung BGBl. I Nr. 33/2019, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 in der Fassung BGBl. I Nr. 57/2019 (in Folge: 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.

Das Bundesverwaltungsgericht hat die relevante Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unter A) dargestellt und ist von dieser nicht abgewichen; daher ist die Revision nicht zulässig.

Schlagworte

Amtsverschwiegenheit, Beschwerdevorentscheidung,
Dienstpflichtverletzung, Disziplinarkommission für Soldaten,
Einleitungsbeschluss, Geschäftseinteilung Disziplinarkommission
BMLV, Geständnis, Kommissionsverfahren, personenbezogene Daten,
Senatzusammensetzung, sensible Daten, Soldat, Strafverfahren,
Verdachtsgründe, Verschwiegenheitspflicht, vorsätzliche Begehung,
Vorsitzender

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W170.2219263.1.01

Zuletzt aktualisiert am

03.03.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at