

TE Bvg Erkenntnis 2020/2/10 W146 2219988-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.02.2020

Entscheidungsdatum

10.02.2020

Norm

BDG 1979 §118 Abs1 Z3

BDG 1979 §123 Abs1

BDG 1979 §43

BDG 1979 §43a

BDG 1979 §45a

BDG 1979 §91

BDG 1979 §94 Abs1

B-VG Art133 Abs4

VwG VG §28 Abs2

VwG VG §28 Abs5

Spruch

W146 2219988-1/4E

Im NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Stefan HUBER als Einzelrichter über die Beschwerde von Oberst XXXX gegen den Bescheid der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres vom 07.05.2019, XXXX , zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der bekämpfte Bescheid hinsichtlich Spruchpunkt 2.b. und 4. ersatzlos behoben und das Disziplinarverfahren in diesen Punkten gemäß § 118 Abs. 1 Z 3 BDG 1979 eingestellt.

Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe abgewiesen, dass der Spruch zu 1. zu lauten hat:

"1. Er habe veranlasst, dass der Mitarbeiterin in der XXXX GrInsp XXXX , im Zeitraum von 01.06.2017 bis 07.02.2018, Funktionszulage nach § 74 Abs. 5 GehG und Verwendungszulage nach § 75 GehG in der Höhe von insgesamt ? 2.039,25 angewiesen wurde, obwohl die tatsächliche Ausübung als stellvertretende Leiterin des Fachbereiches FB03 in einer E2a/4 Funktion zu keiner Zeit gegeben war."

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 07.05.2019 leitete die belangte Behörde gemäß § 123 Abs. 1 BDG 1979 ein Disziplinarverfahren gegen den Beschwerdeführer ein. Der Spruch dieses Einleitungsbeschlusses lautet wie folgt:

"Gegen den leitenden Polizeibeamten Oberst XXXX , wird wegen des Verdachtes der schuldhaften Verletzung seiner Dienstpflichten nach § 91 Beamten-Dienstrechtsge setz 1979 (BDG), BGBl.Nr. 333/1979 idgF., gemäß § 123 Abs. 1 BDG ein Disziplinarverfahren eingeleitet.

Der Leiter der XXXX der LPD XXXX , Oberst XXXX , ist - nach derzeitigem Ermittlungsstand - verdächtigt:

1. Er habe veranlasst, dass der Mitarbeiterin in der XXXX GrIInsp XXXX , im Zeitraum von 01.06.2017 bis 07.02.2018, Funktionszulage nach § 74 Abs. 5 GehG und Verwendungszulage nach § 75 GehG in der Höhe von insgesamt ? 2.039,25 angewiesen wurde, obwohl die rechtlichen Voraussetzungen - nämlich die Ausübung einer E2a/4 Funktion - zu keiner Zeit gegeben waren.

2. Er habe es unterlassen, das verpflichtende jährliche "LED-Mitarbeitergespräch" zu führen und zwar

a. in den Jahren 2016 bis 2018 (dreimal) mit seinem Mitarbeiter Chefinspektor XXXX und

b. in einem noch zu bestimmenden Zeitraum vor 2018, zweimal mit seinem Mitarbeiter Chefinspektor XXXX .

3. Er habe im Dienst im Jahre 2017, seinen Mitarbeiter Chefinspektor XXXX beleidigt und dadurch seine menschliche Würde verletzt, indem er zu ChefIInsp XXXX gesagt haben soll: ? XXXX ist a faule Sau, was der in einer Woche macht, könnte ich an einem halben Tag erledigen'.

4. Er habe zu einem noch zu bestimmenden Zeitpunkt, seinen Mitarbeiter ChefIInsp XXXX beleidigt und dadurch seine menschliche Würde verletzt, indem er zu ChefIInsp XXXX gesagt haben soll, ?er sei zu dumm den Fachbereich zu leiten und er dafür sorgen werde, dass er weg komme.'

Der Beamte ist verdächtig Dienstpflichten nach

* § 43 Abs. 1 BDG, nämlich seine dienstlichen Aufgaben gewissenhaft, treu und unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung zu erfüllen,

* § 43a BDG, nämlich Mitarbeitern mit Achtung zu begegnen,

* § 45a BDG, nämlich mit jedem seiner Mitarbeiter einmal jährlich ein Mitarbeitergespräch zu führen,

gemäß § 91 BDG schuldhaft verletzt zu haben."

Begründend wurde zusammengefasst und sinngemäß ausgeführt, dass sich der Verdacht von Dienstpflichtverletzungen aus der Disziplinaranzeige vom 20.02.2019 ergebe.

Zur Zuständigkeit der Dienstbehörde LPD XXXX wurde ausgeführt, dass gemäß § 3b DVG (gemeint wohl: § 2 Abs. 3b DVG) für Dienstrechtsangelegenheiten von Beamten, die länger als zwei Monate der Zentralstelle zur Dienstleitung zugewiesen seien, die oberste Dienstbehörde zuständig sei. Gemäß § 1 Abs. 3 DVG sei dieses Bundesgesetz auf das Verfahren in Disziplinarangelegenheiten jedoch dann nicht anzuwenden, wenn die Gesetze und Verordnungen dafür ein besonderes Verfahren vorsehen. Ein solches besonderes Verfahren sei für Bundesbeamte in den §§ 91 bis 135 BDG geregelt. Das DVG sei daher im konkreten Fall nicht anwendbar, die LPD XXXX sei für die disziplinarrechtlichen Ermittlungen bzw. die Vorlage der Disziplinaranzeige an die DK zuständig.

Zur Verjährung wurde im Wesentlichen ausgeführt, zu Punkt 1. sei der Lauf der Verjährung gemäß § 94 Abs. 2 Z 3 bis 5 BDG iVm § 1 Abs. 2 StPO vom 21.11.2018 bis 06.05.2019 gehemmt gewesen. Zu allen Punkten wurde ausgeführt, dass aus der Aktenlage erkennbar sei, dass die Dienstbehörde aufgrund von Meldungen bzw. Beschwerden der Mitarbeiter ChefIInsp XXXX und ChefIInsp XXXX vom 31.08.2018 bzw. 06.09.2018 Ermittlungen eingeleitet habe, in deren Verlauf die nunmehr im Verdachtsbereich angelasteten Vorwürfe bekannt geworden seien. Die - für diesen Einleitungsbeschluss - verfahrensrechtlich relevante Kenntnis der Dienstbehörde vom Verdacht der Begehung von Dienstpflichtverletzungen liege ab 20.11.2018 vor. Weiters habe die DK mit Schreiben vom 25.02.2019 die Dienstbehörde mit der Durchführung weiterer Ermittlungen beauftragt. Die Dienstpflichtverletzungen seien nicht verjährt.

Zum Vorliegen des Verdachtes von Dienstpflichtverletzungen wurde ausgeführt, dass ein solcher im konkreten Fall gegeben sei; insoweit zu den Spruchpunkten 2. und 4. noch die Tatzeit zu ermitteln sei, werde die mündliche Verhandlung dazu Gelegenheit bieten.

Ein Einstellungsgrund nach § 118 BDG sei aufgrund der Schwere des Verdachtes nicht gegeben. Die Voraussetzungen für eine mangelnde Strafwürdigkeit nach § 118 Abs. 1 Z 4 BDG würden nicht vorliegen.

2. Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht eine Beschwerde. Der Begründung ist im Wesentlichen und sinngemäß zu entnehmen, dass die Anschuldigungen im Einleitungsbeschluss nicht den Tatsachen entsprechen würden und nicht den Tatbestand einer schulhaften Dienstpflichtverletzung erfüllen würden. Offenkundige Gründe für eine sofortige Verfügung der Einstellung des Disziplinarverfahrens gemäß § 118 Abs. 1 BDG 1979 würden der Einleitung des Disziplinarverfahrens entgegenstehen. Derartige Gründe seien hinsichtlich aller Vorwürfe im bekämpften Einleitungsbeschluss gegeben. Sie würden sich aus der Disziplinaranzeige der LPD XXXX vom 20.02.2019 in einer Offenkundigkeit nachvollziehen lassen.

Zu Punkt 1. lasse sich aus der Disziplinaranzeige nicht entnehmen, woraus sich ein Verschulden ergebe und weshalb die Anweisung an sich unzulässig gewesen sein solle. Die genannte Mitarbeiterin sei vom Beschwerdeführer ab 01.06.2017 mit der vorläufigen Führung der stellvertretenden Leitung des Fachbereiches PA 03 betraut worden. Die genannte Mitarbeiterin habe zu Recht die Anweisung erhalten, da sie mit einer Funktion im FB PA 03 betraut gewesen sei. Abgesehen davon sei für eine Dienstpflichtverletzung ein rechtswidriges und schulhaftes Verhalten erforderlich, das nicht nachvollzogen werden könne und deshalb mit einem Nichteinleitungsbeschluss vorzugehen gewesen wäre.

Zum Punkt 2. wurde ausgeführt, dass die LEDs stattgefunden hätten, soweit dies nicht krankheitsbedingt unmöglich gewesen sei.

Zu Punkt 3. und 4. wurde ausgeführt, dass diese Anschuldigungen nicht den Tatsachen entsprechen würden, weiters seien sie für eine notwendige Konkretisierung nicht hinreichend bestimmt worden. Derartige Äußerungen würden keine Überschreitung des Rechts auf freie Meinungsäußerung darstellen und würde sich bei einem - bestrittenen - Vier-Augen-Gespräch auch kein hinreichender Verdacht einer Dienstpflichtverletzung ergeben. Einer solchen stünde auch die Tatsache entgegen, dass von Cheflnsp XXXX diese angebliche Äußerung nicht unverzüglich der Dienstbehörde bekanntgegeben worden sei, sondern dies erst jetzt und damit zwei Jahre nach einem nicht näher bestimmmbaren Zeitpunkt behauptet worden sei.

Bei Beachtung der Vorschriften des § 118 BDG wäre das Verfahren auch hinsichtlich der Anschuldigungspunkte einzustellen gewesen.

3. Der Verwaltungsakt langte am 13.06.2019 beim BVwG ein.

4. Nach einer schriftlichen Anfrage des BVwG (telefonische Anfragen blieben ohne Erfolg) vom 11.10.2019 bei der Staatsanwaltschaft, teilte diese mit Schreiben vom 13.12.2019 (Einlangen beim BVwG am 19.12.2019) mit, dass am 05.06.2019 ein Anfallsbericht des Landeskriminalamtes XXXX des selben Datums bei der Staatsanwaltschaft XXXX eingebracht worden sei. Es sei ein Ermittlungsverfahren gegen den Beschwerdeführer und unbekannte Täter wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen eingeleitet worden. Es könne daher derzeit nicht beurteilt werden, wann das Ermittlungsverfahren abgeschlossen sein werde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichem Dienstverhältnis.

Der Spruch des Einleitungsbeschlusses zu 1., 2.a. und 3. ergibt sich aus I.1.

Der dem Spruchpunkt 1. als auch Spruchpunkt 3. zugrundeliegende Sachverhalt ist im Schreiben vom 16.11.2018 an das BAK angeführt.

Die relevante Kenntnis der Dienstbehörde zu Spruchpunkt 2. und 4. lag mit 20.11.2018 vor.

Es liegt nach der Aktenlage ein hinreichend begründeter Verdacht für die Annahme der Begehung von Dienstpflichtverletzungen zu 1., 2.a. und 3. durch den Beschwerdeführer vor. Der Sachverhalt ist für das Verfahrensstadium ausreichend geklärt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Verwaltungsakt. Die relevante Kenntnis der Dienstbehörde mit 20.11.2018 ergibt sich aus dem angefochtenen Bescheid, dem in der Beschwerde nicht substantiiert entgegengetreten wurde.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

Verjährung

§ 94. (1) Der Beamte darf wegen einer Dienstpflichtverletzung nicht mehr bestraft werden, wenn gegen ihn nicht

1. innerhalb von sechs Monaten, gerechnet von dem Zeitpunkt, zu dem der Disziplinarbehörde die Dienstpflichtverletzung zur Kenntnis gelangt ist, oder

2. innerhalb von drei Jahren, gerechnet von dem Zeitpunkt der Beendigung der Dienstpflichtverletzung,

eine Disziplinarverfügung erlassen oder ein Disziplinarverfahren vor der Disziplinarkommission eingeleitet wurde. Sind von der Dienstbehörde vor Einleitung des Disziplinarverfahrens im Auftrag der Disziplinarkommission notwendige Ermittlungen durchzuführen (§ 123 Abs. 1 zweiter Satz), verlängert sich die unter Z 1 genannte Frist um sechs Monate.

(1a) Drei Jahre nach der an den beschuldigten Beamten erfolgten Zustellung der Entscheidung, gegen ihn ein Disziplinarverfahren durchzuführen, darf eine Disziplinarstrafe nicht mehr verhängt werden.

(2) Der Lauf der in Abs. 1 und 1a genannten Fristen wird - sofern der der Dienstpflichtverletzung zugrundeliegende Sachverhalt Gegenstand der Anzeige oder eines der folgenden Verfahren ist - gehemmt

1. für die Dauer eines Verfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof, dem Verwaltungsgerichtshof oder einem Verwaltungsgericht,

2. (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 120/2012)

2a. für die Dauer eines Verfahrens vor einem Verwaltungsgericht über Beschwerden von Personen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder auf andere Weise in ihren Rechten verletzt worden zu sein,

3. für die Dauer eines Strafverfahrens nach der StPO oder eines bei einem Verwaltungsgericht oder einer Verwaltungsbehörde anhängigen Strafverfahrens,

4. für den Zeitraum zwischen der rechtskräftigen Beendigung oder, wenn auch nur vorläufigen, Einstellung eines Strafverfahrens und dem Einlangen einer diesbezüglichen Mitteilung bei der Dienstbehörde und

5. für den Zeitraum zwischen der Erstattung der Anzeige und dem Einlangen der Mitteilung

a) über die Beendigung des verwaltungsbehördlichen oder des gerichtlichen Verfahrens bzw. des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht,

b) der Staatsanwaltschaft über die Einstellung des Strafverfahrens oder

c) der Verwaltungsbehörde über das Absehen von der Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens

bei der Dienstbehörde.

[...]

Einstellung des Disziplinarverfahrens

§ 118. (1) Das Disziplinarverfahren ist mit Bescheid einzustellen, wenn

1. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Dienstpflichtverletzung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit ausschließen,

2. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Dienstpflichtverletzung darstellt,

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 der Verletzung der Dienstpflichten abzuhalten oder der Verletzung von Dienstpflichten durch andere Beamte entgegenzuwirken.

(2) Das Disziplinarverfahren gilt als eingestellt, wenn das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis des Beschuldigten endet.

[...]

Einleitung

§ 123. (1) Der Senatsvorsitzende hat nach Einlangen der Disziplinaranzeige den Disziplinarsenat zur Entscheidung darüber einzuberufen, ob ein Disziplinarverfahren durchzuführen ist. Notwendige Ermittlungen sind von der Dienstbehörde im Auftrag des Senatsvorsitzenden durchzuführen.

(2) Hat die Disziplinarkommission die Durchführung eines Disziplinarverfahrens beschlossen, so ist dieser Einleitungsbeschluss der oder dem Beschuldigten, der Disziplinaranwältin oder dem Disziplinaranwalt und der Dienstbehörde zuzustellen. Im Einleitungsbeschluss sind die Anschuldigungspunkte bestimmt anzuführen und die Zusammensetzung des Senates einschließlich der Ersatzmitglieder bekanntzugeben.

[...]

Gegenstand des Einleitungsbeschlusses ist im Wesentlichen die Frage, ob der von der Disziplinaranzeige betroffene Beamte 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 § 118 BDG vorliegen.

Der Einleitungsbeschluss erfüllt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nunmehr auch die Funktion des bis zur Rechtslage vor der Dienstrechts-Novelle 2011 vorgesehenen Verhandlungsbeschlusses. Nunmehr sind unter anderem gemäß § 123 Abs. 2 BDG auch die Anschuldigungspunkte bestimmt anzuführen, das heißt, dass im Spruch des Einleitungsbeschlusses auch der vom Beschuldigten gesetzte strafbare Sachverhalt darzustellen ist, wobei alle Umstände anzugeben sind, die zur Bezeichnung der strafbaren Handlung und zu ihrer Subsumtion unter einen bestimmten gesetzlichen Tatbestand notwendig sind. Insbesondere ist auch klarzustellen, welche Dienstpflichten der Beschuldigte im Einzelnen durch welches Verhalten verletzt haben soll, also welchen gesetzlichen Bestimmungen der angeführte Sachverhalt zu unterstellen sein wird, wobei die endgültige rechtliche Subsumtion dem das Disziplinarverfahren beendenden Erkenntnis der Disziplinarkommission - die an die rechtliche Würdigung im Einleitungsbeschluss nicht gebunden ist - vorbehalten bleibt (VwGH 21.04.2015, Ra 2014/09/0042 bzw. zum Verhandlungsbeschluss vor der Dienstrechts-Novelle 2011 VwGH 27.10.1999, 97/09/0246). Das bedeutet, dass es für den Einleitungsbeschluss nach § 123 BDG ab der Dienstrechts-Novelle 2011 um die Klärung genügender Verdachtsgründe geht, welche die Annahme eines ausreichenden Verdachtes einer konkreten Dienstpflichtverletzung rechtfertigen, nicht jedoch darum, ob der Beamte eine solche Dienstpflichtverletzung tatsächlich schuldhaft begangen hat (VwGH 17.02.2015, Ra 2014/09/0007, VwGH 21.04.2015, Ra 2014/09/0042).

Neben der Frage, ob ein hinreichender Verdacht gegen den betroffenen Beamten vorliegt, ist zu klären, ob allenfalls offenkundige Gründe für eine Einstellung des Disziplinarverfahrens gemäß § 118 Abs. 1 BDG gegeben sind. Stellt sich nämlich (seit der Dienstrechts-Novelle 2011) nach Erlassung eines Einleitungsbeschlusses nach § 123 Abs. 2 BDG heraus, dass die Voraussetzungen für die Einstellung des Disziplinarverfahrens nach § 118 Abs. 1 BDG vorliegen, so darf das Disziplinarverfahren nicht mehr gemäß § 118 Abs. 1 BDG eingestellt werden, sondern ist in einem solchen Fall der Beschuldigte von den gegen ihn erhobenen Vorwürfen freizusprechen (VwGH 17.02.2015, Ra 2014/09/0007).

Gemäß § 94 Abs. 1 BDG darf der Beamte wegen einer Dienstpflichtverletzung nicht mehr bestraft werden, wenn gegen ihn nicht (1.) innerhalb von sechs Monaten, gerechnet von dem Zeitpunkt, zu dem der Dienstbehörde die Dienstpflichtverletzung zur Kenntnis gelangt ist, oder (2.) innerhalb von drei Jahren, gerechnet von dem Zeitpunkt der Beendigung der Dienstpflichtverletzung, eine Disziplinarverfügung erlassen oder ein Disziplinarverfahren vor der Disziplinarkommission eingeleitet wurde. Sind von der Dienstbehörde vor Einleitung des Disziplinarverfahrens im Auftrag der Disziplinarkommission notwendige Ermittlungen durchzuführen, verlängert sich die unter Z 1 genannte Frist um sechs Monate.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich hinsichtlich der Verjährung nach § 94 Abs. 1 BDG um keine Entscheidung im Verdachtsbereich handelt, sondern bildet nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 14.11.2002, 2001/09/0008) für die Erlassung eines Einleitungsbeschlusses die Beurteilung der Verfolgungsverjährung eine notwendige Voraussetzung, da mit Eintritt der Verfolgungsverjährung die Erlassung eines Einleitungsbeschlusses entfiele. Daher, so der Verwaltungsgerichtshof weiter, sind an die Erlassung eines Einleitungsbeschlusses zufolge § 123 Abs. 3 BDG Rechtsfolgen geknüpft, die u.a. darin bestehen, dass im Umfang eines Einleitungsbeschlusses der Eintritt der Verfolgungsverjährung verhindert wird. Dieser innere Zusammenhang zwischen dem Eintritt der Verfolgungsverjährung und der (inhaltlich rechtswirksamen) Erlassung eines Einleitungsbeschlusses führt auch vor dem Hintergrund der geltenden Rechtslage, wonach der Einleitungsbeschluss vor dem Verwaltungsgericht anfechtbar und durch dieses mit Entscheidungsbefugnis im Sinne des § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 in der Fassung BGBl. I Nr. 138/2017 (in Folge: VwGVG), zu überprüfen ist, dazu, den Dienstbehörden im nachfolgenden Disziplinarverfahren die neuerliche Beurteilung des Eintritts der Verfolgungsverjährung und damit eine vom rechtskräftigen Bescheid der Disziplinarkommission bzw. rechtskräftigen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes abweichende Entscheidung in dieser Hinsicht nicht zu erlauben. Mit anderen Worten klärt der Einleitungsbeschluss die Frage der Verfolgungsverjährung nach § 94 Abs. 1 BDG endgültig.

Beurteilung des konkreten Sachverhaltes

Die Beschwerde richtet sich gegen den Beschluss der belangten Behörde zu den im Spruch angeführten Vorwürfen ein Disziplinarverfahren gegen den Beschwerdeführer einzuleiten.

Die belangte Behörde hat nicht - positiv - zu prüfen, ob eine schuldhafte Dienstpflichtverletzung begangen wurde, sondern - negativ - zu erheben, ob nicht ein Grund für die Einstellung des Verfahrens vorliegt der eine Bestrafung ausschließt. Es handelt sich dabei um eine Entscheidung im Verdachtsbereich (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, 567).

Der Einleitungsbeschluss dient der hinreichend bestimmten Darstellung jenes Verhaltens, aufgrund dessen sich der Verdacht von konkreten Dienstpflichtverletzungen ergibt. Diese Darstellung muss so substantiiert sein, dass die Tatbestände sowohl von der DK als auch vom Beschuldigten abgegrenzt werden können ("Unverwechselbarkeit", um eine Doppelbestrafung auszuschließen) und der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, sich sachgerecht zu verteidigen. Die Konkretisierung muss umso genauer sein, je größer die Möglichkeit von Verwechslungen mit anderen Dienstpflichtverletzungen besteht oder wo Verdachtmomente bestritten werden (vgl. Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, 571 und die dort zitierte umfangreiche Judikatur).

Zu Spruchpunkt 1. und 3. ist auszuführen:

Zunächst ist festzuhalten, dass den Ausführungen der belangten Behörde, demnach das DVG im konkreten Fall nicht anwendbar ist, aus folgenden Gründen nicht gefolgt werden kann:

Welche Behörde als "Dienstbehörde" eines Beamten einzuschreiten hat, ist im BDG nicht näher geregelt, deshalb ist von dem in § 2 DVG festgelegten Begriff der Dienstbehörde auszugehen. Das DVG ist zwar im Disziplinarverfahren nicht anwendbar (§ 1 Abs. 3 DVG); diese Einschränkung gilt jedoch nur für das "Verfahren", nicht für die Zuständigkeitsnormen (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, S. 392, insbesondere FN 10).

Die Zuständigkeit der Dienstbehörde richtet sich nach der Dienststelle, der der Bedienstete angehört, und nicht nach jener, der er bloß zur Verwendung zugeteilt ist. VfGH 15. 10. 1959 VfSlg 3612; VwGH 25. 3. 1981 VwSlg 10.408 A = ZfV 1982/772; siehe jedoch § 2 letzter Satz [nunmehr § 2 Abs 3b] DVG über die der obersten Dienstbehörde länger als zwei Monate zugeteilten Beamten (Fellner, BDG § 2 DVG, rdb.at) E 2).

Der aktuelle § 2 Abs. 3b DVG regelt: In Dienstrechtsangelegenheiten einer Beamtin oder eines Beamten, die oder der eine nachgeordnete Dienstbehörde leitet, sowie einer Beamtin oder eines Beamten einer nachgeordneten Dienststelle, die oder der der Zentralstelle ohne Unterbrechung mehr als zwei Monate zur Dienstleistung zugeteilt ist, ist die oberste Dienstbehörde zuständig.

Daher ist nach Ansicht des Gerichtes gemäß § 2 Abs. 3b DVG ab dem Zeitpunkt, ab dem die Dienstzuteilung mehr als zwei Monate ohne Unterbrechung dauerte, die oberste Dienstbehörde - somit das BMI - zuständig.

Weiters ist zu beachten, dass die im Verwaltungsverfahren herrschende Offizialmaxime im Disziplinarverfahren

insbesondere bedeutet, dass Änderungen der Zuständigkeit (durch Wechsel der Dienststellenzugehörigkeit) in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen wahrzunehmen sind, ein begonnenes Verfahren ist von der nunmehr zuständigen Behörde weiterzuführen. Eine Behörde, bei der eine Disziplinaranzeige einlangt, zu deren Behandlung sie nicht zuständig ist, hat diese an die zuständige Stelle weiterzuleiten (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, S. 428).

Aus dem angefochtenen Bescheid geht hervor, dass der Beschwerdeführer dem BMI seit dem 01.12.2018 (zumindest bis zur Bescheiderlassung) dienstzugeteilt ist.

Wie bereits ausgeführt wurde, ist ab einer Zuteilung, die ohne Unterbrechung mehr als zwei Monate dauerte, die oberste Dienstbehörde zuständig. Die Disziplinaranzeige wurde im vorliegenden Fall jedenfalls (auch) von der zuständigen obersten Dienstbehörde (Schreiben des Bundesministers vom 20.02.2019) der belannten Behörde vorgelegt.

Unerheblich für die Verjährung ist die Kenntnis des Dienstvorgesetzten, sei sie auch vor der Information der Dienstbehörde erfolgt. Dies gilt nach dem VwGH selbst dann, wenn der Vorgesetzte der Dienstbehörde angehört, in diesem Fall löse dessen Kenntnis das Laufen der Verjährungsfrist nur dann aus, wenn der Vorgesetzte selbst Leiter der Dienstbehörde oder Angehöriger der Verfügungen gem. § 110 BDG zuständigen disziplinarrechtlichen Fachabteilung bzw Unterorganisationseinheit ist.

Als für die Kenntnisnahme von der Verjährung entscheidende Stelle innerhalb der Dienstbehörde hat die Judikatur den Leiter eines "der Dienstbehörde in Disziplinarangelegenheiten zurechenbaren Organs" angesehen. Jedenfalls der Dienstbehörde zurechenbar sei die Kenntnis ihres Leiters und der zur Behandlung von Disziplinarangelegenheiten nach § 110 BDG zuständigen Fachabteilung (Unterorganisationseinheit) der Dienstbehörde. Die Kenntnis dieser Fachabteilung (XXXX) ist aber nicht unbedingt notwendig: Ist Dienstbehörde etwa das Amt der Landesregierung, so ist auch die Kenntnis des Landeshauptmanns und des Landesamtsdirektors relevant (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, S. 66).

Wie § 91 BDG zu entnehmen ist, liegt eine "Dienstpflichtverletzung" dann vor, wenn das Verhalten eines Beamten unter einen disziplinär zu ahnenden Tatbestand fällt und keine Umstände vorliegen, die die Tat gerechtfertigt erscheinen lassen. Bei der "Kenntnis" von solchen Umständen kann es jedoch keinesfalls darauf ankommen, dass die Dienstbehörde bereits mit Sicherheit vom Vorliegen aller dieser Umstände ausgeht; ist doch die Dienstbehörde gar nicht zur Durchführung eines umfassenden Beweisverfahrens berufen. Es kann somit nur auf die Kenntnisnahme jener Umstände abgestellt werden, die für die Dienstbehörde eine Pflicht zum Tätigwerden begründen. Dies sind im Regelfall die Disziplinaranzeige, die Durchschrift einer Strafanzeige, der Bericht des Dienstvorgesetzten (§ 110 BDG) oder die Selbstanzeige durch den Beamten (§ 111 BDG), allenfalls ein sonstiger (etwa auf Grund eigener Recherchen gewonnener) begründeter Verdacht einer Dienstpflichtverletzung (§ 109 BDG). Das heißt aber nicht, dass es schon zu einer Aktenübermittlung gekommen sein muss; die Tatsachenkenntnis kann etwa auch auf der Mitteilung eines Aktenvermerks über eine ORF-Sendung beruhen. Das betreffende Verhalten muss auch nicht zur Gänze, sondern nur in seinen wesentlichen Grundzügen der Dienstbehörde zur Kenntnis gelangt sein. Jedenfalls kommt nur das auf sicheren Grundlagen beruhende Wissen über bestimmt Tatsachen (nicht bloßes Gerücht oder Vermutung Dritter, nicht nur Hinweise auf die "Problematik" eines Verhaltens, keinesfalls bloßes Kennenmüssen) in Betracht. Nur das Wissen um die wesentlichen Sachverhaltselemente der Tat spielt eine Rolle. Diese müssen geeignet sein, den konkreten Verdacht einer Dienstpflichtverletzung zu begründen. Noch keine Kenntnis liegt vor, wenn dem Organwalter, der bestimmte Umstände erfährt, noch nicht die Dimension einer allfälligen Dienstpflichtverletzung erkennbar wird. Bei noch nicht ausreichender Klärung des Sachverhaltes ist "Kenntnis" spätestens mit dem Abschluss ergänzender Ermittlungen anzunehmen. Die Wahrnehmung durch den Organwalter der Dienstbehörde muss darüber hinaus in amtlicher Eigenschaft erfolgt sein (nicht bloß Medienberichterstattung). Nicht ankommen kann es auch auf die zutreffende rechtliche Subsumtion der bekannt gewordenen Tatsachen (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, S. 67 f.).

Es ist der belannten Behörde beizupflichten, dass es zu einer Hemmung der Verjährung gekommen ist. Dies gilt jedoch nicht nur in Hinblick auf Spruchpunkt 1., sondern auch bezüglich Spruchpunkt 3. Es ist nämlich sowohl der dem Spruchpunkt 1. als auch Spruchpunkt 3. zugrundeliegende Sachverhalt in der Berichterstattung an das BAK (vgl.

Schreiben vom 16.11.2018) angeführt. Diese Hemmung konnte aufgrund der Berichterstattung an das BAK vom 16.11.2018 iVm der E-Mail vom 22.02.2019 des BAK an die belangte Behörde iVm den Ausführungen im angefochtenen Bescheid nachvollzogen werden.

Eine Verjährung wurde daher hinsichtlich 1. und 3. gemäß§ 94 Abs. 1 BDG zu Recht verneint.

Zum Beschwerdevorbringen zu Spruchpunkt 1. ist auszuführen:

Mit diesen Argumenten kann der Beschwerdeführer die Offensichtlichkeit eines Einstellungsgrundes nicht aufzeigen. Dazu ist festzuhalten, dass die Schuldfrage erst im Verfahren vor der belangten Behörde zu klären ist. Der Verdacht kann insbesondere aufgrund der Zeugenvernehmung von GrInsp XXXX vom 31.10.2018, S. 5, nachvollzogen werden: "Wenn mir nun die Aufgaben des Arbeitsplatzes ?Stellvertretender Leiter des Fachbereichs PA3' in der Arbeitsplatzbeschreibung zur Planstelle E2a/4 vorgelegt wird, teile ich mit, dass ich über keine Mitarbeiter (wie dort vorgesehen V3/2) Dienst- oder Fachaufsicht hatte, ich den FBL in dessen Angelegenheiten bei dessen Abwesenheit nie vertreten habe, diesen bei der Erfüllung der sonstigen Angelegenheiten (außer wie oben angeführt bei den Aufgaben der XXXX) nie unterstützt und auch bei der Erfüllung der Leitung des Fachbereiches nie unterstützt habe." Der Spruch im angefochtenen Einleitungsbeschluss wurde vom BVwG präzisiert.

Zum Beschwerdevorbringen zu Spruchpunkt 3. ist auszuführen:

Als Dienstpflichtverletzung wurde vom VwGH ua. etwa gewertet, die von einem Lehrer bei einer Schulinspektion gemachten Äußerungen, in der Direktion "werde nur gelogen", der Inspektor "komme da herein und mache einen Wirbel" und der Inspektor "können nicht lesen", weil darin offen Geringschätzung und Aggression gezeigt werde.

Die Richtlinien der VwGH-Judikatur wurde auch von der DOK und BK übernommen. Hier wurde eine Beleidigung von Kollegen überdies dann nicht als Dienstpflichtverletzung gewertet, wenn diese in einem allgemein begreiflichen Zustand der Entrüstung erfolgt.

Als die genannte Grenze jedenfalls überschreitend wurden angesehen die Beschimpfungen eines Kollegen als "Idiot" und "Trottel" (vgl. Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, S. 212).

Die Beschwerdebehauptung, wonach die Anschuldigung nicht hinreichend konkretisiert sei, kann vom Gericht nicht nachvollzogen werden. Weiters ist das Beschwerdevorbringen, wonach ChefInsp XXXX dies nicht unverzüglich der Dienstbehörde bekanntgegeben hat, unerheblich.

Zu Spruchpunkt 2a. ist auszuführen, dass der Verdacht aufgrund der E-Mail vom 15.10.2018, mit Anhang ?Ergänzende Stellungnahme' von ChefInsp XXXX nachvollzogen werden konnte. Eine Verjährung ist diesbezüglich nicht eingetreten.

Insgesamt besteht auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen sowohl hinsichtlich Spruchpunkt 1., 2a und 3. ein hinreichend begründeter Verdacht der schuldenhaften Begehung einer Dienstpflichtverletzung durch den Beschwerdeführer und es liegen auch keine Anhaltspunkte für das Vorhandensein von offensichtlich erkennbaren Einstellungsgründen nach § 118 Abs. 1 BDG 1979 vor. Ob sich dieser Verdacht gegen den Beschwerdeführer erhärtet, ist in einem weiteren Verfahren zu klären. Dabei ist es die Aufgabe der belangten Behörde im Zuge einer mündlichen Verhandlung den konkreten Sachverhalt umfassend zu ermitteln, um zweifelsfrei feststellen zu können, ob der Beschwerdeführer mit dem ihm im vorliegenden Einleitungsbeschluss vorgeworfenen Verhalten vor dem Hintergrund der konkreten Umstände tatsächlich die Begehung von Dienstpflichtverletzungen zu verantworten hat.

Zu Spruchpunkt 2b. und 4. ist auf das Erkenntnis des VwGH vom 09.12.2010, 2008/09/0251, hinzuweisen, in dem Folgendes ausgeführt wird:

"Im vorliegenden Fall ist eine Rechtswidrigkeit des mit dem angefochtenen Bescheid hinsichtlich des Spruchpunktes 2.) des erstinstanzlichen Bescheides aber deswegen nicht zu erkennen, weil bereits im Einleitungsbeschluss vom 14. Februar 2007 die diesbezüglichen Vorwürfe gegen den Mitbeteiligten auf gleichartige und in zeitlicher Hinsicht völlig unbestimmte Weise formuliert gewesen sind. Bei dieser Sachlage konnte im Hinblick auf diese Vorwürfe mangels Einleitung des Disziplinarverfahrens eine wirksame Einleitung des Disziplinarverfahrens, durch welche eine Unterbrechung der Verjährungsfrist des § 94 Abs. 1 BDG 1979 bewirkt worden wäre, nicht erfolgen. Nach dieser Bestimmung darf der Beamte wegen einer Dienstpflichtverletzung nämlich nicht mehr bestraft werden, wenn gegen ihn nicht innerhalb von sechs Monaten, gerechnet von dem Zeitpunkt, zu dem der Disziplinarbehörde die Dienstpflichtverletzung zur Kenntnis gelangt ist (Z. 1), oder innerhalb von drei Jahren, gerechnet von dem Zeitpunkt

der Beendigung der Dienstpflichtverletzung (Z. 2) eine Disziplinarverfügung erlassen oder ein Disziplinarverfahren vor der Disziplinarkommission eingeleitet wurde (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 1994, Zl. 93/09/0053 = VwSlg. 13.983A/1994)."

Da die Vorwürfe zu Spruchpunkt 2b. und 4. in zeitlicher Hinsicht zu unbestimmt sind, konnte eine wirksame Einleitung des Disziplinarverfahrens, durch das eine Unterbrechung der Verjährungsfrist des § 94 Abs. 1 BDG 1979 bewirkt wäre, nicht erfolgen.

Eine Verlängerung gemäß § 94 Abs. 1 letzter Satz BDG 1979 ist nicht eingetreten, da das Schreiben der Disziplinarkommission betreffend weiterer Ermittlungen nicht an die zuständige Dienstbehörde erging.

Spruchpunkte 2b. und 4. verjähren daher spätestens mit 20.05.2019.

Das Verfahren hinsichtlich dieser Spruchpunkte war daher einzustellen.

Zur Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung:

Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Disziplinarrecht ausgeführt, dass das Verwaltungsgericht gemäß§ 24 Abs. 1 VwGVG auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchzuführen hat, welche der Erörterung der Sach- und Rechtslage sowie der Erhebung der Beweise dient. Als Ausnahme von dieser Regel kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Antrages gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG von der Durchführung einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Die Akten lassen dann im Sinne des § 24 Abs. 4 VwGVG erkennen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, wenn von vornherein absehbar ist, dass die mündliche Erörterung nichts zur Ermittlung der materiellen Wahrheit beitragen kann, wenn also die in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dargestellten Voraussetzungen hinsichtlich der Klärung des Sachverhaltes gegeben sind und auch keine Rechtsfragen aufgeworfen werden, deren Erörterung in einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht erforderlich wäre (siehe hiezu VwGH 28.05.2014, Ra 2014/20/0017). Besteht die Rechtssache in der Beurteilung, ob ein ausreichend konkreter Verdacht im Hinblick auf die Begehung bestimmter Dienstpflichtverletzungen in sachverhaltsmäßiger und tatbestandmäßiger Hinsicht gegeben ist und in der Formulierung dieses Verdachtes in Form eines konkreten Vorwurfs, so ist eine abschließende Beurteilung der Schuld und Strafe im Hinblick auf die vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen nicht vorzunehmen. Vor diesem Hintergrund und im Hinblick auf den Verfahrensgegenstand von Einleitungsbeschlüssen nach § 123 BDG, für welche noch keine abschließende Klarheit hinsichtlich Schuld und Strafe, sondern nur ein sachverhaltsmäßig und rechtlich ausreichend konkreter Verdacht bestehen muss, kann die Unterlassung der Durchführung der beantragten Verhandlungen in den Verfahren nicht als rechtswidrig erkannt werden (VwGH 13.12.2016, Ra 2016/09/0102).

Es war daher die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in gegenständlicher Angelegenheit nicht angezeigt.

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 oben dargestellte Rechtsprechung wird verwiesen.

Schlagworte

Dienstpflichtverletzung Disziplinarkommission Disziplinarverfahren Einleitung Disziplinarverfahren
Einleitungsbeschluss Einstellungsgrund ersatzlose Teilbehebung Exekutivdienst Teileinstellung Teilstattgebung
Verdacht Verjährung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W146.2219988.1.00

Im RIS seit

17.08.2020

Zuletzt aktualisiert am

17.08.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at