

TE Vwgh Beschluss 2020/12/9 Ro 2020/12/0017

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.12.2020

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)
10/07 Verwaltungsgerichtshof
63/02 Gehaltsgesetz

Norm

B-VG Art133 Abs4
GehG 1956 §20c
VwGG §34 Abs1

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Köhler sowie die Hofrätinnen Mag.a Nussbaumer-Hinterauer und MMag. Ginhör als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers MMag. Dr. Gotsbacher, über die Revision der Bundesministerin für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 31. Juli 2020, Zl. W122 2112483-1/46E, betreffend Jubiläumszuwendung (mitbeteiligte Partei: Ing. F B, vertreten durch die Stögerer Preisinger Rechtsanwälte OG in 1070 Wien, Mariahilfer Straße 76/2/23), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Bund hat dem Mitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Der Mitbeteiligte stand bis zu seiner Versetzung in den Ruhestand in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er war im Jahr 2015 der Zentralleitung des Bundesministeriums für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft zugewiesen, wo er als Referent (Verwendungsgruppe A2, Funktionsgruppe 7, Gehaltsstufe DAZ) in der Abteilung C2/1 (Rechtsabteilung/Außenwirtschaft) tätig war. Er hat am 27. Februar 2015 eine anrechenbare Dienstzeit von vierzig Jahren erreicht.

2 Mit Bescheid der Dienstbehörde vom 10. Juli 2015 wurde ausgesprochen, dass dem Mitbeteiligten gemäß § 20c Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54, mangels Erbringung treuer Dienste keine Jubiläumszuwendung gewährt werde.

3 Mit Erkenntnis vom 26. Juni 2017 gab das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde des Mitbeteiligten gegen

den Bescheid der Dienstbehörde gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG in Verbindung mit § 20c Abs. 1 GehG statt und sprach aus, dass dem Mitbeteiligten gemäß § 20c Abs. 2 GehG anlässlich des vierzigjährigen Dienstjubiläums eine Jubiläumszuwendung in der Höhe von 400 Prozent des Monatsbezuges, der seiner besoldungsrechtlichen Stellung im Monat Februar 2015 entsprochen habe, zu gewähren sei.

4 Mit Erkenntnis vom 3. Oktober 2018, Ra 2017/12/0087, hob der Verwaltungsgerichtshof infolge der durch die Dienstbehörde erhobenen außerordentlichen Amtsrevision das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. Juni 2017 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Betreffend den näheren Verfahrensgang wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf das hg. Erkenntnis vom 3. Oktober 2018, Ra 2017/12/0087, verwiesen.

5 In der zuletzt genannten Entscheidung führte der Verwaltungsgerichtshof in seinen Erwägungen auszugsweise Folgendes aus:

„Eine Verletzung von Dienstpflichten, in der nicht zugleich strafrechtliche Verstöße liegen, kann im Fall einer entsprechenden Schwere und Häufung sowie unter Berücksichtigung der dienstlichen Position und des Aufgaben- und Verantwortungsbereiches des Beamten für eine Versagung der Jubiläumszuwendung genügen (vgl. VwGH 16.3.2005, 2003/12/0189). So ging auch das Gericht zutreffend davon aus, dass die wegen Verjährung erfolgte Einstellung der staatsanwaltlichen Ermittlungen gegen den Mitbeteiligten der Verneinung der Erbringung treuer Dienste per se nicht entgegen stand. Somit hatte sich das Verwaltungsgericht in nachvollziehbarer Weise mit der Frage auseinander zu setzen, ob das dem Mitbeteiligten angelastete Fehlverhalten (sofern ein solches vorlag) unter Berücksichtigung dessen Position und der ihm zugewiesenen Aufgaben eine entsprechende Schwere erreicht hatte, um die Erbringung treuer Dienste im Sinne von § 20c GehG zu verneinen.

Dabei war auch - was das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich ebenfalls zutreffend erkannte - der gesamte in Betracht kommende Zeitraum, nämlich hier vierzig Dienstjahre, und nicht nur Teile davon zu überprüfen und waren Teilzeiträume tadelloser Erfüllung der Dienstpflichten allenfalls gegenüber anderen Zeiträumen abzuwägen (vgl. VwGH 13.3.2013, 2012/12/0105). Diese Abwägung setzte jedenfalls auch eine Auseinandersetzung mit dem am 14. Dezember 2015 vorgelegten Konvolut voraus. Ein näheres Eingehen auf das genannte Konvolut sowie auf den Inhalt des Aktes der Staatsanwaltschaft Wien erwies sich fallbezogen als unerlässlich, um eine ausreichend fundierte Beurteilung der Frage des Vorliegens von Dienstpflichtverletzungen bzw. der Gravität eines allfälligen Fehlverhaltens des Mitbeteiligten zu ermöglichen.

Dass sich das Bundesverwaltungsgericht mit der Eingabe der Behörde vom 14. Dezember 2015 sowie mit dem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren beigeschafften Akt der Staatsanwaltschaft Wien überhaupt beschäftigt hätte, ist dem angefochtenen Erkenntnis hingegen nicht zu entnehmen. Dies begründet, wie von der Revision aufgezeigt, einen gravierenden, grundsätzliche Prinzipien des Verfahrensrechtes berührenden Verfahrensmangel, der den Verwaltungsgerichtshof im Ergebnis an der nachprüfenden Kontrolle der im angefochtenen Erkenntnis vorgenommenen Beurteilung, wonach fallbezogen die Voraussetzungen für die Gewährung einer Jubiläumszuwendung im Sinn von § 20c GehG gegeben seien, hindert.

Dass die Erbringung treuer Dienste durch den Mitbeteiligten - entsprechend der in der Revision vertretenen Rechtsansicht - bei Würdigung der oben genannten Beweismittel gegebenenfalls zu verneinen sein könnte, erscheint in Anbetracht diverser Passagen der in der Revision aufgelisteten E-Mail Korrespondenz jedenfalls nicht ausgeschlossen (vgl. beispielsweise das unter Punkt 3. des am 14. Dezember 2015 nachgereichten Konvoluts angeführte E-Mail vom 6. Oktober 2004, dessen Wortlaut auch dahingehend verstanden werden könnte, dass der Mitbeteiligte ihm bereits vorliegende Informationen in unter Umständen für den Dienstgeber nachteiliger Weise ‚zurückhielt‘, sowie weitere in dem Konvolut unter Punkten 5. und 7. angeführte E-Mails, in denen der Mitbeteiligte Informationen, die nach Ansicht der Revision ausschließlich behördeninternen Zwecken dienen sollten, an Vertreter des Unternehmens Y mit dem Vermerk ‚dies ist ein nonpaper‘ weiterleitete; siehe auch den im Akt der Staatsanwaltschaft Wien befindlichen ‚NUIX-Auswertungsbericht‘ und das dort unter ‚Am‘ 015 gelistete E-Mail, in dem der Mitbeteiligte auch im September 2005 das ‚Plattformprotokoll‘ an Vertreter des Unternehmens Y weiterleitete).

In diesem Zusammenhang wären insbesondere Feststellungen dazu zu treffen gewesen, welche konkreten Aufgaben dem Mitbeteiligten im Zusammenhang mit der Verhandlung der Vertragsabschlüsse betreffend die Gegengeschäfte zukamen und ob in diesem Zusammenhang bestimmte Tätigkeiten nicht dem Mitbeteiligten zukamen, sondern

anderen Personen vorbehalten waren. Erst wenn auf Grund der Feststellungen beurteilt werden kann, welchen Personen grundsätzlich welche Aufgaben zukamen und welche Strategien dabei verfolgt werden sollten sowie welche Ergebnisse erwünscht waren, ist eine Beurteilung dahin möglich, ob das Vorgehen des Mitbeteiligten den Interessen des Dienstgebers entsprach.

Darüber hinaus sind im vorliegenden Fall eine Auflistung und eine inhaltliche Zusammenfassung der durch die Behörde vorgelegten E-Mail Korrespondenz nicht ausreichend, um eine adäquate Beurteilung der Tragweite des dem Mitbeteiligten angelasteten Verhaltens zu ermöglichen. Vielmehr wäre der Inhalt der Korrespondenz im Hinblick auf die ins Treffen geführte Beeinträchtigung nach Ansicht der Behörde berechtigter Geheimhaltungsinteressen des Dienstgebers in der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung konkret zu erörtern. Dabei wären durch das Verwaltungsgericht zunächst die näheren Umstände des Abschlusses und der Ausverhandlung des Gegengeschäftsvertrages insofern darzulegen, als eine dem Mitbeteiligten dabei (vor bzw. bei Abschluss des Gegengeschäftsvertrages) entsprechend der behördeninternen Verhandlungsstrategie zugewiesene Rolle zu beleuchten wäre (siehe Rn 23). Darauf aufbauend hätte eine nähere Beurteilung der im angefochtenen Erkenntnis festgestellten, vor Vertragsabschluss erfolgten Weitergabe einzelner Teile der Verhandlungsstrategie durch den Mitbeteiligten zu erfolgen. In einem weiteren Schritt wären der Inhalt des Gegengeschäftsvertrages und die von den Vertragspartnern vorgesehene Bewertung von Gegengeschäften (inklusive der diesbezüglich vereinbarten operativen Abläufe betreffend die Beibringung der in der E-Mail Korrespondenz angesprochenen ‚Gegengeschäftsbestätigungen‘, der diesbezüglich behördenintern vorgesehenen Bearbeitungsvorgänge, der der Plattform Gegengeschäfte zukommenden Aufgaben und der vom Mitbeteiligten betreffend den Gang der Gegengeschäfte verfassten - in der E-Mail Korrespondenz ebenfalls angesprochenen und, worauf die unter Punkten 2. und 4. des Konvoluts vom 14. Dezember 2015 gelisteten E-Mails hindeuten könnten, durch den Mitbeteiligten vorab an Vertreter des Unternehmens Y zur Überarbeitung übermittelten - Berichte) durch das Gericht zumindest soweit festzustellen, dass anschließend anhand der dem Verwaltungsgericht vorliegenden E-Mail Korrespondenz beurteilt werden könnte, inwiefern die Kommunikation des Mitbeteiligten mit Vertretern des Unternehmens Y der Annahme des Vorliegens treuer Dienste entgegen stehen könnte. Schließlich wäre auch zu klären, welche Auswirkungen unter Berücksichtigung der vorgegebenen Strategien und der gewünschten Ergebnisse mit der auch nach Jänner 2005 (als der Mitbeteiligte nicht mehr mit der inhaltlichen Bearbeitung der Gegengeschäfte betraut war) fortdauernden Weitergabe diverser Informationen durch den Mitbeteiligten an das Unternehmen Y (z.B. die Weitergabe des Ergebnisprotokolls der Sitzung der Plattform für Gegengeschäfte vom 25. Mai 2005 bzw. entsprechend dem ‚NUIX-Auswertungsbericht‘ (‚Am015‘) auch des ‚Plattformprotokolls‘ vom 21. September 2005) verbunden waren. Derartige Feststellungen lässt das angefochtene Erkenntnis jedoch vermissen.“

6 Im fortgesetzten Verfahren vernahm das Bundesverwaltungsgericht im Hinblick auf die im hg. Erkenntnis vom 3. Oktober 2018, Ra 2017/12/0087, definierten Vorgaben im Zuge mehrerer Verhandlungstermine neben dem Mitbeteiligten auch diverse Zeugen.

7 Sodann gab das Bundesverwaltungsgericht mit dem angefochtenen Erkenntnis der Beschwerde des Mitbeteiligten gegen den Bescheid der Dienstbehörde gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG in Verbindung mit § 20c Abs. 1 GehG erneut statt und sprach (so wie bereits im ersten Rechtsgang) aus, dass dem Mitbeteiligten gemäß § 20c Abs. 2 GehG anlässlich des vierzigjährigen Dienstjubiläums eine Jubiläumszuwendung in der Höhe von 400 Prozent des Monatsbezuges, der seiner besoldungsrechtlichen Stellung im Monat Februar 2015 entsprochen habe, zu gewähren sei. Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Gericht für zulässig.

8 Aufgrund der im ergänzten Ermittlungsverfahren erzielten Ergebnisse stellte das Verwaltungsgericht fest, dass die Informationen, die der Mitbeteiligte mit dem Vermerk „zur sehr vertraulichen Kenntnis“ an einen Vertragspartner, zu dem er „aufgrund seiner Zuständigkeit“ eine Geschäftsbeziehung habe pflegen müssen, weitergegeben habe, bereits mehreren Personen innerhalb und außerhalb des Bundesministeriums bekannt gewesen seien. Es habe sich dabei nicht um Verschlusssachen gehandelt. Den zuständigen Vorgesetzten des Mitbeteiligten sei bekannt gewesen, dass es sich bei den in Rede stehenden Informationen nicht um Angelegenheiten gehandelt habe, die als Verschlusssachen deklariert gewesen seien. Es sei auch nicht veranlasst worden, dies zu ändern.

9 Der Mitbeteiligte sei davon überzeugt gewesen, berechtigt zu sein, diese Informationen weiterzugeben. Der äußere Anschein der Geschäftseinteilung, die den Mitbeteiligten - anders als die durch Weisung des Sektionsleiters ausgesprochene Veränderung - nach wie vor habe zuständig erscheinen lassen, die mit Vertretungsbefugnis für den

Bundesminister geübte Geschäftsbeziehung mit dem Vertragspartner und die „Nichtumsetzung“ der Geheimhaltungsinteressen bereits in der ministeriumsinternen Kommunikation hätten diese Überzeugung objektiv begründet erscheinen lassen können. Geheimhaltungsinteressen betreffend die eingereichten und angekündigten Gegengeschäfte hätten gegenüber Dritten oder Konkurrenzbetrieben der Y-GmbH, nicht jedoch gegenüber dieser selbst bestanden.

10 Ein schwerer oder lang anhaltender, dem Mitbeteiligten subjektiv vorwerfbarer Pflichtverstoß sei nicht erkennbar gewesen. Die dem Mitbeteiligten durch die Dienstbehörde vorgeworfenen Verhaltensweisen seien einzelne Handlungen, die nur einen sehr geringen Anteil der im Zeitraum der „herangezogenen vier Jahre“ ansonsten unbeanstandeten Wahrnehmung seiner Dienstpflichten betreffen.

11 Der Mitbeteiligte sei vom Jahr 1990 bis zum 10. April 2006 der Abteilung für Gegengeschäfte organisatorisch zugeordnet gewesen und habe vom 1. Juli 2002 bis zum 10. April 2006 über eine Approbationsbefugnis zur selbständigen Behandlung von Erledigungen u.a. betreffend die Abwicklung von Gegengeschäften verfügt. Ab Jänner 2005 seien ihm „trotz organisatorischer Zuordnung“ keine Angelegenheiten betreffend Gegengeschäfte mehr zugewiesen worden. Am 29. Juni 2005 habe der Mitbeteiligte selbständig eine Einladung und Tagesordnung für die Sitzung der Plattform Gegengeschäfte für den 11. Juli 2005 und das Ergebnisprotokoll der Sitzung der Plattform Gegengeschäfte vom 25. Mai 2005 an die Y-GmbH übermittelt.

12 Die Plattform Gegengeschäfte sei ein beratendes Gremium des Bundesministeriums gewesen, das keinen „Niederschlag“ im Stellenplan, der Geschäftseinteilung oder im Gegengeschäftsvertrag gefunden habe. Sie habe der Unterstützung der vom Mitbeteiligten zuvor ohne eine derartige Plattform geleisteten Tätigkeiten gedient.

13 Die vom Mitbeteiligten übermittelten Informationen hätten das Vertragsverhältnis, das zur Abwicklung von Gegengeschäften eingegangen worden und welches nicht als Verschlussache deklariert gewesen sei, betroffen. Weiters habe der Mitbeteiligte am 11. April 2006 die veröffentlichte Geschäftseinteilung und am 18. Juni 2006 eine veröffentlichte parlamentarische Anfrage per E-Mail an Vertreter der Y-GmbH übermittelt.

14 Es sei dem Mitbeteiligten nicht untersagt worden, E-Mails zu versenden, die über die dienstliche Notwendigkeit hinausgingen. Der Mitbeteiligte habe angenommen, zur Vertragskonkretisierung aufgrund seiner Approbationsbefugnis befugt zu sein und damit zur Konsenserzielung beizutragen. Durch das Verhalten des Mitbeteiligten sei kein Schaden entstanden. Er sei straf- und disziplinarrechtlich unbescholten. Er sei befugt gewesen, mit der E-GmbH und der Y-GmbH selbständig zu verhandeln und den Bund ohne Befassung von Vorgesetzten zu vertreten.

15 In der Zeit, als der Mitbeteiligte für die Gegengeschäfte betreffende Angelegenheiten zuständig gewesen sei, habe in seiner Abteilung kein „Vier-Augen-Prinzip“ gegolten. Dieses sei erst durch den nachfolgenden Leiter der gegenständlichen Abteilung eingeführt worden. Der Mitbeteiligte habe den Bund uneingeschränkt vertreten dürfen. Er sei in die Verhandlung des Gegengeschäftsvertrags involviert gewesen. Dieser Vertrag sei Grundlage für die durch den Mitbeteiligten vorzunehmende Vorlage, Prüfung, Bewertung und Aufwertung von in der Folge zwischen Partnern der Y-GmbH und verschiedenen österreichischen Unternehmen und Institutionen abgeschlossenen Gegengeschäften gewesen. An der Erfüllung des im Gegengeschäftsvertrag festgelegten Geschäftsvolumens hätten keine Zweifel bestanden. Dennoch habe sich das zuständige Bundesministerium eines „spieltheoretischen Ansatzes“ bedient, der von der möglichen Nichterreicherung des Vertragsvolumens und der in diesem Fall wahrscheinlichen Pönalzahlung ausgegangen sei. Eine „vermutete“ Strategie, wonach möglichst geringe Gegengeschäftssummen in Ansatz zu bringen gewesen seien, um insgesamt mehr als die vertraglich vereinbarten Gegengeschäfte zu erlangen, sei dem Mitbeteiligten nicht mitgeteilt worden. Es seien dem Mitbeteiligten auch keinerlei Einschränkungen in seiner Vertretungs- und Kommunikationsbefugnis auferlegt worden. Dem Mitbeteiligten sei die Aufgabe zugekommen, abgeschlossene Gegengeschäfte zu prüfen und diese alleine sowie mit Unterstützung der Plattform Gegengeschäfte einer korrekten Bewertung zu unterziehen. Insoweit der Mitbeteiligte informell Bewertungsergebnisse mitgeteilt habe, habe er zwar einen „spieltheoretischen Ansatz konterkariert“, wonach die drohende Pönale zur „Durchführung“ von Gegengeschäften habe motivieren können. Dies habe aber „ohne zu erwartende Pönaldrohung“ kein Hindernis dargestellt, die richtigen, vertragskonformen Bewertungsergebnisse auch vorab und formlos mitzuteilen. Auf die Durchführung der einzelnen Gegengeschäfte, somit auf die Investitionen der Konsortialpartner der Y-GmbH, habe die Tätigkeit des Mitbeteiligten keinen Einfluss gehabt. Dem Mitbeteiligten sei die Aufgabe zugekommen, den

Gegengeschäftevertrag abzuwickeln, d.h. die einzelnen Gegengeschäfte nach Vorlage durch die Y-GmbH zu prüfen. Die Aufwertung einzelner Gegengeschäfte sei oft „mehrdeutig“ gewesen und sei in schwierigen Fällen nach einem formalisierten und informellen Diskussionsprozess, an dem die Y-GmbH beteiligt gewesen sei, erfolgt, weil mit dem zuletzt genannten Unternehmen das Einvernehmen herzustellen gewesen sei. Während der nachfolgende Abteilungsleiter habe sehen wollen, welche Daten an die Y-GmbH übermittelt worden seien, habe der Abteilungsleiter, der für den Mitbeteiligten zuständig gewesen sei, keine Vorgaben gesetzt, die die Befugnisse des Mitbeteiligten eingeschränkt hätten. Es hätte dem Mitbeteiligten bekannt sein müssen, dass E-Mails kein taugliches Medium zur Übermittlung von personenbezogenen Informationen darstellten.

16 Darüber hinaus traf das Verwaltungsgericht Feststellungen zu den den „Beteiligten“ (u.a. dem Bund, dem zuständigen Bundesminister, einem Kabinettschef, einer durch den Bund im Zusammenhang mit der Verhandlung und Errichtung des Gegengeschäftevertrags beauftragten Anwaltskanzlei, einem Sektionschef, einem weiteren Referenten, den „Plattformmitgliedern“, den Vertragspartnern und den Konsortialpartnern) zukommenden Aufgaben, den von diesen „Beteiligten“ gewünschten Ergebnissen und den von ihnen verfolgten Zielsetzungen.

17 Im angefochtenen Erkenntnis erfolgten weiters detaillierte Feststellungen zu den Aufgaben des Mitbeteiligten und zu dessen Rolle hinsichtlich der in Rede stehenden Gegengeschäfte im Allgemeinen sowie im Speziellen (vor Abschluss des Gegengeschäftevertrages, nach Abschluss dieses Vertrages, vor Abschluss der einzelnen Gegengeschäfte, nach Abschluss dieser Geschäfte), zu den dabei durch den Mitbeteiligten zu verfolgenden Strategien, zu den erwünschten Ergebnissen sowie zu dessen Arbeitsweise.

18 Daran anschließend wurde im angefochtenen Erkenntnis die in Rede stehende E-Mailkorrespondenz des Mitbeteiligten in chronologischer Reihenfolge und unter Berücksichtigung der ihm in den jeweiligen Zeitabschnitten übertragenen Aufgaben erörtert.

19 Betreffend den Gegengeschäftevertrag hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass dieser am 1. Juli 2003 unterzeichnet und am 10. Dezember 2012 in einem Verschlussakt registriert worden sei. Angesichts der fast zehnjährigen Zeitspanne, die zwischen Abschluss dieses Vertrages und dessen aktenmäßiger Registrierung vergangen sei, könne dem Mitbeteiligten kein erheblicher Vorwurf gemacht werden, wenn er von einer Aktenerstellung „nach Möglichkeit“ abgesehen habe.

20 Weiters wurden im angefochtenen Erkenntnis einzelne Passagen des Gegengeschäftevertrages wiedergegeben. Ein näher genannter Passus betreffend die Vermeidung von Anrechnungsproblemen habe für den Bund, respektive für den Mitbeteiligten, die Grundlage dargestellt, einen regen Austausch mit der Y-GmbH über einzelne Projekte und Anrechnungsmöglichkeiten zu pflegen.

21 Im Hinblick auf diese Feststellungen, zu denen das Gericht ausführlich seine beweiswürdigenden Überlegungen darlegte, gelangte es zum Ergebnis, dass dem Mitbeteiligten weder mehrjähriges noch weisungswidriges noch disziplinar- oder strafrechtswidriges Verhalten subjektiv vorwerfbar sei. Der Vorwurf, wonach der Mitbeteiligte das Amtsgeheimnis zumindest wissentlich gebrochen habe, treffe nicht zu, zumal er mit Recht davon ausgehen dürfe, den Bundesminister zu vertreten und im Rahmen der ihm erteilten Ermächtigung zu handeln. Auch im Zeitraum von Jänner 2005 bis April 2006 habe der Mitbeteiligte aufgrund seiner Ermächtigung „zur selbständigen Behandlung“ davon ausgehen dürfen, dazu befugt zu sein, den Bundesminister gegenüber der Y-GmbH zu vertreten. Nach dem organisatorischen Wechsel des Mitbeteiligten im April 2006 habe dieser lediglich Informationen übermittelt, die auch gegenüber der Öffentlichkeit bekannt gemacht worden seien (parlamentarische Anfragen samt Beantwortungen, Zuständigkeitsverteilung im Bundesministerium) oder gegenüber dem Empfänger aufgrund des Gegengeschäftevertrages hätten bekannt gemacht werden dürfen (Plattformdokumente, „Erzeugnisursprung“, Bemessungsgrundlage, Wertschöpfung, Vertragsinformationen, „Rechnungshof-Auflistung“).

22 Die übrigen Informationen hätten zunächst das anzubahnende und sodann das bestehende Vertragsverhältnis zwischen dem Bundesminister und der Y-GmbH betroffen. Entgegenstehende Weisungen seien nicht erteilt worden. Der Mitbeteiligte habe angenommen, dass die Konkretisierung dieses Vertragsverhältnisses in seinen Zuständigkeitsbereich falle. Er habe nicht gedacht, dass er Informationen weitergegeben habe, die einem berechtigten Schutzinteresse unterliegen könnten.

23 Bei einer Gesamtbetrachtung rechtfertige das objektive Verhalten des Mitbeteiligten unter Berücksichtigung „des inneren Tatbildes“ bei einem sonst tadellosen dienstlichen Verhalten im übrigen Beobachtungszeitraum nicht die

Schlussfolgerung, dass insgesamt das Vorliegen treuer Dienste im Sinn des § 20c GehG zu verneinen sei. Weder die Schwere noch „die Häufung der vorgeworfenen Handlungen“ überwögen die unbeanstandete Dienstverrichtung über vier Jahrzehnte.

24 Die Auswirkungen des „unzuständigen“ Handelns des Mitbeteiligten seien erst im Zuge medialer Veröffentlichungen seiner E-Mailkorrespondenz „mit negativen Folgen wegen vermuteter unsachlicher Vorgangsweise und persönlicher Nähe zur Y-GmbH besetzt“ worden. Vermögens- oder strafrechtliche „Folgen“ seien aus dem Verhalten des Mitbeteiligten nicht abzuleiten, auch wenn die Rechtmäßigkeit seines Verhaltens über den mehrere Jahrzehnte andauernden Zeitraum nicht zur Gänze habe geklärt werden können.

25 Da der Mitbeteiligte bereits mit der Erstellung des Gegengeschäftsvertrages betraut gewesen sei und mit der Y-GmbH intensiv zusammengearbeitet habe, um die Anrechnung von Gegengeschäften zu dokumentieren, sei es nachvollziehbar, dass er auch über seine Zuständigkeit hinausgehend Informationen weitergeleitet habe, die aus seiner Sicht der vertragsgemäßen Abwicklung der Gegengeschäfte sowie der Konsenswahrung zwischen dem Bund und der Y-GmbH gedient hätten. Es sei im gegenständlichen Verfahren weder hervorgekommen, dass sich der Mitbeteiligte bereichert, noch dass er gesetzwidrig gehandelt habe. Dem Mitbeteiligten sei von seinen Vorgesetzten und seinen Kollegen eine kompetente und korrekte Vorgangsweise bescheinigt worden, auch wenn er wegen seines unkonventionellen Arbeitsstils den Zuständigkeitsbereich habe wechseln müssen. Insoweit juristische Fachkenntnisse erforderlich gewesen seien, um eine Pflichtwidrigkeit festzustellen, sei darauf hinzuweisen, dass der Mitbeteiligte über keine akademische Ausbildung verfüge und sich abgesehen von der „bloßen Unzuständigkeit“ keines Fehlers habe bewusst sein müssen.

26 Die Zulassung der Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG begründete das Verwaltungsgericht dahin, dass das angefochtene Erkenntnis von der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes insofern abweiche, als den im hg. Erkenntnis vom 3. Oktober 2018, Ra 2017/12/0087, erfolgten Vorgaben nicht vollständig entsprochen worden sei, weil die Strategien der beteiligten Personen (teilweise auch das Bestehen solcher Strategien) nicht zur Gänze dargelegt worden seien bzw. hätten dargelegt werden können und somit die Frage, ob das gesamte Verhalten des Mitbeteiligten den Interessen des Dienstgebers entsprochen habe, nicht abschließend habe beurteilt werden können.

27 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Amtsrevision, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften verbunden mit dem Antrag geltend gemacht werden, das angefochtene Erkenntnis aus den genannten Gründen aufzuheben.

28 Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der er die kostenpflichtige Zurückweisung der Revision, hilfsweise deren Abweisung beantragte.

29 Zur Begründung ihrer Zulässigkeit macht die Amtsrevision geltend, das Bundesverwaltungsgericht habe zulässige, relevante Fragen der revisionswerbenden Behörde in der mündlichen Verhandlung zu Unrecht „zurückgewiesen“, in den Verhandlungen parteiisch agiert und damit den Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit verletzt, eine unvertretbare, den allgemeinen Denkgesetzen widersprechende Beweiswürdigung vorgenommen, wesentliche Rechtsfragen unrichtig gelöst und den Gegengeschäftsvertrag unzutreffend als Legitimation für das Verhalten des Mitbeteiligten erachtet sowie die §§ 43, 44, 46 und 47 BDG 1979 unvertretbar ausgelegt.

30 Zudem sei das Verwaltungsgericht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes betreffend § 20c GehG abgewichen.

31 Im Übrigen fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu gleichgelagerten Fällen. Es stelle sich insbesondere die Frage, wie bereits verjährte Disziplinar- und Straftatbestände im Hinblick auf § 20c Abs. 1 GehG zu bewerten seien, die der Behörde erst im Verfahren betreffend die Zuerkennung einer Jubiläumszuwendung zur Kenntnis gelangt seien.

32 Ferner sei der Richter, der in der revisionsgegenständlichen Sache entschieden habe, aus näher genannten Gründen befangen.

33 Die Zulassungsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts sei nicht nachvollziehbar. Bei rechtlich richtiger Würdigung des Sachverhalts wäre es problemlos möglich gewesen, festzustellen, welche Aufgaben dem Mitbeteiligten zugekommen und welche Strategien dabei verfolgt worden seien. In weiterer Folge hätte das Gericht zum Ergebnis

gelangen müssen, dass das Vorgehen des Mitbeteiligten nicht den Interessen des Dienstgebers entsprochen habe.

Mit diesem Vorbringen wird die Zulässigkeit der Revision nicht dargetan:

34 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

35 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Gemäß § 34 Abs. 3 VwGG ist ein solcher Beschluss in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.

36 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

37 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes zur Kontrolle der Entscheidungen der Verwaltungsgerichte nicht nur für den Fall einer außerordentlichen Revision, sondern auch bei ordentlichen Revisionen auf die Wahrnehmung von Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne dieser Bestimmung begrenzt. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat auch eine ordentliche Revision von sich aus die im Lichte des Art. 133 Abs. 4 B-VG maßgeblichen Gründe ihrer Zulässigkeit darzulegen, sofern sie der Auffassung ist, die Begründung des Verwaltungsgerichtes für die Zulässigkeit der Revision reiche nicht aus, oder sie andere Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung für relevant erachtet. Eine Rechtsfrage, die das Verwaltungsgericht bei der Zulassung einer Revision als grundsätzlich angesehen hat, vermag die Zulässigkeit einer Revision nicht zu begründen, wenn diese Rechtsfrage in der Revision nicht angesprochen wird. Wird in der Zulässigkeitsbegründung des Verwaltungsgerichts das Vorliegen einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung nicht dargestellt und auch vom Revisionswerber nicht (gesondert) dargelegt, dass die Entscheidung über die Revision von der Beantwortung einer (anderen als der vom Verwaltungsgericht angesprochenen) Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung abhängt, so ist auch eine ordentliche Revision zurückzuweisen (vgl. zu dem Ganzen VwGH 18.5.2020, Ro 2019/12/0007, mwN).

38 Die Amtsrevision, die die Zulässigkeitsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts als nicht nachvollziehbar erachtet und sich dieser explizit nicht anschließt, nimmt auch in ihren Ausführungen zu den Revisionsgründen auf die durch das Verwaltungsgericht als grundsätzlich erachtete Rechtsfrage nicht Bezug. Somit ist bei der Prüfung der Zulässigkeit der Revision ein Eingehen auf die in der verwaltungsgerichtlichen Zulassungsbegründung formulierte Frage nicht geboten. Jedenfalls wurden aber - anders als in der Zulässigkeitsbegründung der Amtsrevision dargestellt - im angefochtenen Erkenntnis Feststellungen zu den dem Mitbeteiligten übertragenen Aufgaben und zu den von ihm zu verfolgenden Strategien getroffen.

39 Zum weiteren Vorbringen der Zulässigkeitsbegründung der Amtsrevision und zu den dort behaupteten Verfahrensmängeln ist zunächst auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen. Demnach muss schon in der abgesonderten Zulässigkeitsbegründung die Relevanz der Verfahrensmängel, weshalb also bei Vermeidung des Verfahrensmangels in der Sache ein anderes, für die revisionswerbende Partei günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können, dargetan werden. Dies setzt voraus, dass - auch in der gesonderten Begründung für die Zulässigkeit der Revision zumindest auf das Wesentliche zusammengefasst - jene Tatsachen dargestellt werden, die sich bei Vermeidung des Verfahrensfehlers als erwiesen ergeben hätten (vgl. etwa VwGH 31.1.2019, Ra 2018/14/0300, mwN).

40 Wenn sich die Amtsrevision auf Verfahrensfehler beruft, die in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht unterlaufen seien, wird sie den soeben dargestellten Anforderungen nicht gerecht. Dazu mangelt es der Zulässigkeitsbegründung schon an der erforderlichen Relevanzdarlegung.

41 Des Weiteren stellt es eine einzelfallbezogene Frage des Verfahrensrechtes dar, ob ein Verwaltungsgericht seiner Begründungspflicht in Ansehung der Tatfrage genügt. Dieser Frage kann dann grundsätzliche Bedeutung zukommen,

wenn tragende Grundsätze des Verfahrensrechts auf dem Spiel stehen. Beruht die Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts nicht auf einer geradezu unvertretbaren Auslegung des Inhaltes und Umfanges der Begründungspflicht, so liegt eine grundlegende Verkennung tragender Verfahrensgrundsätze nicht vor (VwGH 28.2.2019, Ra 2018/12/0023). Dass die Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts an einem derart krassen Mangel leide und insgesamt als unvertretbar zu qualifizieren wäre, lässt die Zulässigkeitsbegründung nicht erkennen.

42 Der Zulässigkeitsbegründung gelingt es auch nicht aufzuzeigen, dass die einzelfallbezogene Würdigung des Gerichts, wonach der Mitbeteiligte treue Dienste im Sinn von § 20c GehG geleistet habe, unter Berücksichtigung der dabei gebotenen Gesamtbetrachtung im Widerspruch zu bereits bestehenden Leitlinien der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes stünde (vgl. z.B. VwGH 3.10.2018, Ra 2017/12/0087, mwN).

43 Ausgehend von den Feststellungen des angefochtenen Erkenntnisses, deren Unschlüssigkeit - wie bereits erwähnt - in der Zulässigkeitsbegründung nicht dargetan wird, ist anhand der Zulässigkeitsbegründung auch nicht nachvollziehbar, dass durch den Verwaltungsgerichtshof in der vorliegenden Rechtssache im Hinblick auf die §§ 43, 44, 46 und 47 BDG 1979 sowie in Anbetracht der Bestimmungen des Gegengeschäftsvertrags eine Rechtsfrage im Sinn von Art. 133 Abs. 4 B-VG zu lösen wäre.

44 Darüber hinaus ist der Zulässigkeitsbegründung nicht zu entnehmen, inwiefern angesichts der durch das Verwaltungsgericht erzielten Ermittlungsergebnisse und der im angefochtenen Erkenntnis getroffenen Feststellungen davon auszugehen wäre, dass der Mitbeteiligte „Disziplinar- bzw. Straftatbestände“ verwirklicht hätte. Aus der Einstellung des staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahrens, die wegen Verjährung erfolgte, ist jedenfalls nicht zu schließen, dass die in jenem Verfahren gegenständlichen Tathandlungen durch den Mitbeteiligten tatsächlich gesetzt worden wären. Vor diesem Hintergrund wirft die Entscheidung über die vorliegende Amtsrevision keine Rechtsfragen im Zusammenhang mit „verjährten Disziplinar- bzw. Straftatbeständen“ auf.

45 Schließlich begründet nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Einwand der Befangenheit der entscheidenden Richter (bzw. hier des entscheidenden Richters) nur dann die Zulässigkeit der Revision, wenn vor dem Hintergrund des konkret vorgelegenen Sachverhaltes die Teilnahme eines oder mehrerer Mitglieder des Verwaltungsgerichtes an der Verhandlung und Entscheidung tragende Rechtsgrundsätze des Verfahrensrechtes verletzt hätte bzw. in unvertretbarer Weise erfolgt wäre (vgl. VwGH 27.6.2017, Ra 2016/12/0001, mwN). Für diese Annahme bestehen aber auch unter Zugrundelegung des Vorbringens der Amtsrevision keine Anhaltspunkte. Die Zulässigkeitsbegründung stützt sich für die Behauptung der Befangenheit im Grunde lediglich auf die von ihr als unzutreffend erachtete Beweiswürdigung des Gerichts, auf angebliche Feststellungsmängel sowie auf die Behauptung der Verkennung der materiellen Rechtslage durch den entscheidenden Verwaltungsrichter.

46 Da somit die Voraussetzungen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht vorliegen, erweist sich die Amtsrevision als unzulässig. Diese war daher gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen.

47 Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 9. Dezember 2020

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2020:RO2020120017.J00

Im RIS seit

02.02.2021

Zuletzt aktualisiert am

02.02.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at