

# TE Vwgh Erkenntnis 1991/9/23 91/12/0148

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.09.1991

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §56;  
BDG 1979 §10 Abs4 Z4;  
BDG 1979 §11 Abs1;  
BDG 1979 §4 Abs1;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Seiler und die Hofräte Dr. Herberth und Dr. Germ als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Haid, über die Beschwerde des NN in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 29. Mai 1991, Zl. 128 315/7-II/2/91, betreffend Kündigung des provisorischen Dienstverhältnisses, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer stand seit 1. Mai 1985 in einem provisorischen öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; er war im Bereich der Bundespolizeidirektion Wien als Inspektor im Polizeigefangenenhaus eingesetzt.

Mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 12. März 1991 wurde das provisorische Dienstverhältnis des Beschwerdeführers gekündigt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt.

Zur Begründung wird im wesentlichen ausgeführt:

Der Beschwerdeführer habe im April 1986 und in der Zeit von August bis Oktober 1987 an seiner Dienststelle mit geschmuggelten Zigaretten gehandelt, weshalb er vom Landesgericht für Strafsachen Wien am 19. September 1989 wegen gewerbsmäßiger Abgabehelderei nach §§ 37 Abs. 1 lit. a und 38 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes zu einer Geldstrafe von S 5.000,-- verurteilt worden sei. Diese Verfehlung sei auch Gegenstand eines Disziplinarverfahrens

gewesen, in dem die Disziplinarkommission bei der belangten Behörde mit Erkenntnis vom 19. Juli 1990 die Entlassung des Beschwerdeführers ausgesprochen habe. Mit Erkenntnis der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 29. November 1990 sei anstatt der Entlassung auf eine Geldstrafe in der Höhe von S 30.000,-- erkannt worden.

Mit dem erstinstanzlichen Bescheid habe die Bundespolizeidirektion Wien als Dienstbehörde erster Instanz die Kündigung des provisorischen Dienstverhältnisses des Beschwerdeführers ausgesprochen, weil das pflichtwidrige Verhalten des Beschwerdeführers den Schluß zulasse, daß das Vertrauen der Allgemeinheit und der Vorgesetzten in die sachliche Wahrnehmung der dienstlichen Aufgaben des Beschwerdeführers nicht mehr gewährleistet und damit die persönliche Eignung des Beschwerdeführers für den Sicherheitswachdienst auf Grund seiner mangelnden Pflichtauffassung, Gewissenhaftigkeit und Charakterfestigkeit nicht gegeben sei.

In der Berufung habe der Beschwerdeführer vorgebracht, daß sein pflichtwidriges Verhalten eine Kündigung nicht rechtfertige, weil im Strafurteil ausdrücklich die Geringfügigkeit der Tathandlung festgestellt und ihm schließlich mildernde Umstände zubilligt worden seien. Ferner habe die Disziplinaroberkommission in ihrem Erkenntnis ausgeführt, daß dem Beschwerdeführer die Möglichkeit gegeben werden sollte, das fast zerstörte Vertrauensverhältnis durch untadelige Beachtung seiner Dienstpflichten wieder herzustellen. Außerdem sei in ähnlich gelagerten Fällen seitens der Dienstbehörde nur mit Ermahnungen gemäß § 109 Abs. 2 BDG 1979 vorgegangen worden. Die Kündigung sei auch im Hinblick auf das gegen den Beschwerdeführer geführte Disziplinarverfahren problematisch, weil es den Anschein habe, als versuche die Dienstbehörde durch die Kündigung das für den Beschwerdeführer günstigere Ergebnis des Disziplinarverfahrens zu korrigieren. Schließlich versehe der Beschwerdeführer seit Beendigung seiner Suspendierung wieder zur vollsten Zufriedenheit der Vorgesetzten seinen Dienst, weshalb man auch an seiner persönlichen Eignung zum Exekutivdienst bzw. an seiner Pflichtauffassung, Gewissenhaftigkeit und Charakterfestigkeit nicht zweifeln könne.

Nach Wiedergabe der Rechtslage und der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes führt die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides weiter aus, im vorliegenden Fall sei davon auszugehen gewesen, daß der Beschwerdeführer wegen gewerbsmäßiger Abgabenhelerei rechtskräftig verurteilt worden sei. Diese Verfehlung sei ganz eindeutig als pflichtwidriges Verhalten im Sinne des § 10 Abs. 4 BDG 1979 zu qualifizieren. Dies gelte umso mehr, als sich das strafgesetzwidrige Verhalten des Beschwerdeführers über einen Zeitraum von mehreren Monaten erstreckt habe. Gerade wenn ein Sicherheitswachebeamter, dessen vordringlichste Aufgabe die Verhinderung strafbarer Handlungen sei, selbst eine derartige Handlung setze, könne das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben nicht gewahrt bleiben. Im Hinblick auf die Schwere des Finanzvergehens des Beschwerdeführers, das gewerbsmäßig begangen worden sei, müsse festgestellt werden, daß allein dadurch - ungeachtet des sonstigen dienstlichen und außerdienstlichen Verhaltens des Beschwerdeführers - der Kündigungsgrund des § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 als gegeben zu betrachten sei. Zu dem Einwand des Beschwerdeführers, daß die von der Disziplinarkommission ausgesprochene Entlassung von der Disziplinaroberkommission umgewandelt worden sei und es unzulässig sei, diese Entscheidung durch ein Kündigungsverfahren gleichsam zu korrigieren, müsse festgestellt werden, daß diese Argumentation - die offenbar die Bestimmung des § 121 Abs. 2 BDG 1979 als Grundlage habe - nicht haltbar sei. Wolle man der Auffassung des Beschwerdeführers folgen, würde dies nämlich dazu führen, daß Beamte in ein unkündbares Dienstverhältnis übernommen werden müßten, die sich für ihren Dienst als ungeeignet erwiesen hätten. Die Dienstbehörde wäre also gezwungen, ungeeigneten Beamten wider besseres Wissen eine bessere Stellung zu verschaffen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 10 Abs. 2 BDG 1979, BGBl. Nr. 333, kann das provisorische Dienstverhältnis mit Bescheid gekündigt werden. Nach Ablauf der Probezeit ist die Kündigung nach § 10 Abs. 3 BDG 1979 nur mit Angabe des Grundes möglich. Einen Kündigungsgrund stellt nach § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 pflichtwidriges Verhalten dar.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verfolgt die Einrichtung des provisorischen Dienstverhältnisses den Zweck, den Beamten auf seine Eignung für den Dienst zu prüfen und nur Beamte in das definitive Dienstverhältnis zu übernehmen, die allen Anforderungen entsprechen, die an einen Beamten im allgemeinen wie in Anbetracht der Verwendung, für die er aufgenommen wurde, gestellt werden müssen. Es ist

demnach die Zweckbestimmung des der Definitivstellung des öffentlich-rechtlichen Bediensteten vorgeschalteten provisorischen Dienstverhältnisses, den Beamtennachwuchs nochmals in der Weise sieben zu können, daß alle sich nicht voll bewährenden Amtsträger noch vor Erlangung einer unkündbaren Stellung von der Beamtenlaufbahn, für die sie sich nicht eignen, ausgeschlossen werden. Dabei ist es gleichgültig, ob die Gründe, die zur Kündigung eines provisorischen Dienstverhältnisses führen, eine längere oder eine kürzere Zeit zurückliegen. Denn die Dienstbehörde hat nach dem Gesagten das Recht und die Pflicht, vor der Definitivstellung eines Beamten sein ganzes dienstliches und außerdienstliches Verhalten zu prüfen. Es ergibt sich aber auch weder aus der sprachlichen Bedeutung des Wortes "Verhalten" noch aus der Bestimmung des § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979, daß von einem pflichtwidrigen Verhalten im Sinne der angeführten Vorschrift etwa nur dann gesprochen werden kann, wenn zeitlich andauernde oder wiederkehrende Handlungen des Beamten vorliegen. Auch die einmalige Tat eines Beamten - ungeachtet eines früheren und späteren dienstlichen oder außerdienstlichen Wohlverhaltens - kann derart schwerwiegend sein, daß durch sie der Kündigungsgrund des § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 verwirklicht wird (vgl. insbesondere das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16. Jänner 1984, Zl. 83/12/0088).

Im Beschwerdefall ist unbestritten, daß der Beschwerdeführer wegen der in der Begründung des angefochtenen Bescheides dargelegten Verfehlung sowohl strafgerichtlich als auch disziplinar zur Verantwortung gezogen worden ist. Bereits daraus folgt, daß es sich bei der Verfehlung des Beschwerdeführers nicht bloß um eine geringfügige Pflichtverletzung gehandelt hat (vgl. zur Frage der Geringfügigkeit beispielsweise Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. März 1987, Zl. 86/12/0168). Weiters entspricht es der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, daß die Frage der Kündigung eines provisorischen Beamten wegen pflichtwidrigen Verhaltens im Sinn des § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 losgelöst von einem allfälligen Disziplinarverfahren zu beurteilen ist (vgl. beispielsweise Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. März 1982, Zl. 81/12/0014, vom 16. Jänner 1984, Zl. 83/12/0088 und vom 27. Oktober 1986, Zl. 85/12/0230). Daher kann dem Beschwerdeführer auch der Hinweis, die DOK habe in ihrem Erkenntnis vom 29. November 1990 festgestellt, daß sein pflichtwidriges Verhalten noch zu keinem endgültigen Vertrauensverlust geführt habe, nicht helfen, weil diese Verfehlung des Beschwerdeführers unabhängig von einem Disziplinarverfahren zu werten ist und diese Pflichtverletzung auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes von der Behörde zu Recht als nicht bloß geringfügig betrachtet worden ist.

Eine andere Beurteilung wäre dann angezeigt gewesen, wenn das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers bereits definitiv gewesen wäre. Darauf abzielend, daß sein Dienstverhältnis bereits ein definitives gewesen sei, bringt der Beschwerdeführer vor, daß er bereits 1986 alle für seine Verwendung als Sicherheitswachebeamter notwendigen Dienstprüfungen abgelegt und mit Ablauf des 1. März 1991 auch die geforderte vierjährige Dienstzeit im provisorischen Dienstverhältnis - unter Weglassung der gemäß § 11 Abs. 5 BDG 1979 nicht zu berücksichtigenden Zeiten - erbracht habe.

Gemäß § 11 Abs. 1 BDG 1979 wird das Dienstverhältnis des Beamten auf seinen Antrag definitiv, wenn er neben den Ernennungserfordernissen

1.

die für seine Verwendung vorgesehenen Definitivstellungserfordernisse erfüllt und

2.

eine Dienstzeit von vier Jahren im provisorischen Dienstverhältnis vollendet hat.

Der Eintritt der Definitivstellung ist mit Bescheid festzustellen. Nach Abs. 5 der genannten Bestimmung tritt die Wirkung des Abs. 1 während eines Disziplinarverfahrens und bis zu drei Monate nach dessen rechtskräftigem Abschluß nicht ein.

Entscheidend dafür, daß das Dienstverhältnis eines provisorischen Beamten definitiv wird, ist daher sowohl die Antragstellung des Beamten als auch, daß sämtliche der im § 11 Abs. 1 leg. cit. umschriebenen Voraussetzungen gegeben sind. Zu diesen Voraussetzungen zählt im Sinne des § 4 Abs. 1 BDG 1979 die persönliche und fachliche Eignung des Beamten für die Erfüllung der Aufgaben, die mit der vorgesehenen Verwendung verbunden sind (vgl. beispielsweise Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11. Mai 1987, Zl. 86/12/0189, Slg. NF Nr. 12467/A - nur Rechtssatz).

Da im Beschwerdefall die vorher dargestellte und nicht bloß als geringfügig zu bewertende Verfehlung des

Beschwerdeführers jedenfalls zeitlich im Rahmen seines provisorischen Dienstverhältnisses gelegen gewesen ist, kann er - unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt seine Definitivstellung tatsächlich hätte eintreten können - der Überlegung der belangten Behörde, daß es ihm an der persönlichen Eignung für den Dienst als Sicherheitswachebeamter mangle, nicht mit Erfolg entgegentreten.

Mit der bescheidmäßig ausgesprochenen Kündigung eines provisorischen Beamten ist schon begrifflich in negativer Weise auch über die Frage einer möglichen Definitivstellung abgesprochen worden (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 9. Mai 1983, Zl. 82/12/0149).

Da bereits auf Grund des Beschwerdevorbringens in Verbindung mit dem angefochtenen Bescheid erkennbar war, daß die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Diese Entscheidung konnte in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Dreier Senat erfolgen, weil die maßgebenden Rechtsfragen bereits durch die Vorjudikatur geklärt waren.

Soweit in der Amtlichen Sammlung nicht veröffentlichte Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes genannt sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

#### **Schlagworte**

Maßgebender Bescheidinhalt Inhaltliche und zeitliche Erstreckung des Abspruches und der Rechtskraft  
Definition von Begriffen mit allgemeiner Bedeutung VwRallg7 pflichtwidriges Verhalten

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

ECLI:AT:VWGH:1991:1991120148.X00

#### **Im RIS seit**

11.07.2001

#### **Zuletzt aktualisiert am**

26.08.2010

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

© 2024 JUSLINE

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

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