

TE Bvwg Beschluss 2015/12/17 W208 2117211-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.12.2015

Entscheidungsdatum

17.12.2015

Norm

ADV §1

ADV §7

B-VG Art.133 Abs4

HDG 2014 §4

HDG 2014 §47

HDG 2014 §6

HDG 2014 §61

HDG 2014 §62

HDG 2014 §63

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. ADV § 1 heute

2. ADV § 1 gültig ab 01.03.1979

1. ADV § 7 heute

2. ADV § 7 gültig ab 01.03.1979

1. B-VG Art. 133 heute

2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013

6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974

9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946

10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945

11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. HDG 2014 § 4 heute

2. HDG 2014 § 4 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019

3. HDG 2014 § 4 gültig von 22.01.2014 bis 08.07.2019

1. HDG 2014 § 47 heute
2. HDG 2014 § 47 gültig ab 01.08.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2021
3. HDG 2014 § 47 gültig von 22.01.2014 bis 31.07.2021

1. HDG 2014 § 6 heute
2. HDG 2014 § 6 gültig ab 22.01.2014

1. HDG 2014 § 61 heute
2. HDG 2014 § 61 gültig ab 01.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2019
3. HDG 2014 § 61 gültig von 22.01.2014 bis 30.11.2019

1. HDG 2014 § 62 heute
2. HDG 2014 § 62 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. HDG 2014 § 62 gültig von 22.01.2014 bis 08.07.2019

1. HDG 2014 § 63 heute
2. HDG 2014 § 63 gültig ab 22.01.2014

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W208 2117211-1/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Einzelrichter über die Beschwerde, von Major (FH) XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt XXXX , betreffend das mündlich verkündete Disziplinarerkenntnis des nationalen Kontingentskommandanten XXXX vom 20.02.2015 in der Fassung der Beschwerdeverentscheidung vom 05.05.2015, GZ XXXX , mit dem eine Geldbuße iHv € 200,- verhängt wurde, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Einzelrichter über die Beschwerde, von Major (FH) römisch 40 , vertreten durch Rechtsanwalt römisch 40 , betreffend das mündlich verkündete Disziplinarerkenntnis des nationalen Kontingentskommandanten römisch 40 vom 20.02.2015 in der Fassung der Beschwerdeverentscheidung vom 05.05.2015, GZ römisch 40 , mit dem eine Geldbuße iHv € 200,- verhängt wurde, beschlossen:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur allfälligen Erlassung eines neuen Bescheides an die zuständige Disziplinarbehörde zurückverwiesen. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur allfälligen Erlassung eines neuen Bescheides an die zuständige Disziplinarbehörde zurückverwiesen.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer (BF) ist Offizier und Berufssoldat und steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Er führt den Dienstgrad Major und stand zum Tatzeitpunkt als Kompaniekommandant (KpKdt) in einem Auslandseinsatzpräsenzdienst bei einem österreichischen Kontingent im XXXX . 1. Der Beschwerdeführer (BF) ist Offizier und Berufssoldat und steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Er führt den Dienstgrad Major und stand zum Tatzeitpunkt als Kompaniekommandant (KpKdt) in einem Auslandseinsatzpräsenzdienst bei einem österreichischen Kontingent im römisch 40 .

2. Am 14.01.2015 wurde gegen den BF ein Disziplinarverfahren eingeleitet und am 15.01.2015 eine Disziplinarverfügung vom nationalen Kontingentskommandanten (NCC) verhängt. Gegen diese erhob der BF fristgerecht am 21.01.2015 Einspruch, worauf ein ordentliches Verfahren eingeleitet wurde.

3. Am 27.01.2015 führte der NCC als Leiter der Amtshandlung und Disziplinarbehörde eine Disziplinarverhandlung durch. Dem mit 27.01.2015 datierten Verhandlungsprotokoll ist im Wesentlichen Folgendes zu entnehmen:

Die Verhandlung begann am 27.01.2015 um 16:00 Uhr und wurde um 16:12 Uhr unterbrochen, um am 20.02.2015 um 16:00 Uhr bis 16:06 Uhr fortgesetzt zu werden.

Dem BF wurde vorgeworfen, er habe einen bei einer Stabsbesprechung am 12.01.2015 mündlich erteilten Befehl des NCC ein PECM-Fahrzeug ("Jammer") am 13.01.2015 nicht bei einer POL-Inspektion beizustellen, nicht befolgt.

Bei der Verhandlung waren neben dem NCC, dem BF und dessen Verteidiger (ein Soldat), acht Zeugen zu Beginn anwesend, wobei einer der Zeugen (Vzlt SCH.) auch als Schriftführer eingeteilt war. Befragt wurden - nachdem die anderen Zeugen hinausgeschickt wurden - allerdings nur zwei Zeugen: Mjr F. (der stvNCC) und Mjr B. (diese allerdings gemeinsam). Beide bestätigten, dass der Befehl vom NCC erteilt worden sei.

Der BF brachte vor, das gem. nationalem Einsatzbefehl Nr. 02 sich alle österr. Soldaten an die Weisungen des FC [Anmerkung BVwG: Der Force Commander und international Vorgesetzte des BF] zu halten hätten. Gem. der SOP für die Benützung von "Jammer" (PECM) sowie der OORDER 05/Annex A "Rules of Engagement", sei der Einsatz von Jammern für militärisches Personal freigegeben.

Daraufhin unterbrach der NCC die Verhandlung und trug dem BF auf, ihm diese Unterlagen bis 16.02.2015 vorzulegen.

Am 20.02.2015 wurde die Verhandlung fortgesetzt. Der NCC führte an, dass der BF im Rahmen des Parteiengehörs fristgerecht Stellung genommen habe, fragte dann den BF und die offensichtlich wiederum gemeinsam anwesenden Zeugen F. und B., ob es noch zusätzliche Punkte gebe. Nachdem dies verneint wurde, führte der NCC wörtlich aus:

"Nach eingehender Prüfung und Beurteilung ihrer Stellungnahme mit 14 Beilagen, zum Teil nationale und internationale UN-Dokumente, komme ich zu nachfolgendem Spruch mit Begründung und verkündige das Disziplinarerkenntnis."

Danach folgt - ohne dass dem Verhandlungsprotokoll eine Auseinandersetzung mit den oa. Dokumenten bzw. Befehlen zu entnehmen wäre - der Spruch, wonach der BF am 12.02.2015 den mündlich und schriftlich erteilten Befehl ein PECM-Fahrzeug ("Jammer") am 13.01.2015 nicht bei einer POL-Inspektion beizustellen, vorsätzlich nicht befolgt habe und dadurch gegen § 7 Abs. 1 und 4 ADV sowie gegen § 44 Abs. 1 BDG verstoßen habe und dadurch eine Pflichtverletzung gem. § 2 Abs. 1 HDG 2014 begangen habe. Es werde gem. § 51 HDG 2014 die Disziplinarstrafe der Geldbuße in Höhe von €Danach folgt - ohne dass dem Verhandlungsprotokoll eine Auseinandersetzung mit den oa. Dokumenten bzw. Befehlen zu entnehmen wäre - der Spruch, wonach der BF am 12.02.2015 den mündlich und schriftlich erteilten Befehl ein PECM-Fahrzeug ("Jammer") am 13.01.2015 nicht bei einer POL-Inspektion beizustellen, vorsätzlich nicht befolgt habe und dadurch gegen Paragraph 7, Absatz eins und 4 ADV sowie gegen Paragraph 44, Absatz eins, BDG verstoßen habe und dadurch eine Pflichtverletzung gem. Paragraph 2, Absatz eins, HDG 2014 begangen habe. Es werde gem. Paragraph 51, HDG 2014 die Disziplinarstrafe der Geldbuße in Höhe von € 250,- verhängt.

Einwände des BF, wonach der NCC die vom BF genannten Zeugen nicht vernommen hätte und er auch keine Fragen an die zwei vernommenen Zeugen habe stellen dürfen, tat der NCC mit der Begründung ab, dass er zu seiner Entscheidungsfindung die Zeugen nicht brauche und nach Verkündung des Disziplinarerkenntnisses keine weiteren Zeugenbefragungen vorgesehen wären. Anschließend wurde die Rechtsmittelbelehrung erteilt und der BF gefragt, ob er alles verstanden habe. Danach wurde das Protokoll unterschrieben und die Verhandlung beendet.

4. Gegen dieses mündliche Disziplinarerkenntnis des NCC vom 20.02.2015 richtete der BF am 05.03.2015 fristgerecht eine umfangreiche Beschwerde an das BVwG. Er beantragte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die Aufhebung des Bescheides bzw. in eventuelle Zurückverweisung.

Begründend wurde Rechtswidrigkeit wegen Verfahrensfehler angeführt:

Er habe sich in der Verhandlung nicht rechtfertigen dürfen; seine namhaft gemachten Entlastungszeugen seien nicht

einvernommen worden; er habe die zwei einvernommen Belastungszeugen nicht befragen dürfen; es habe kein Ermittlungsverfahren gegeben; die Verhandlung am 20.02. habe 12 Minuten, jene am 27.01. 6 Minuten gedauert; auf seine in der Stellungnahme vom 16.02.2015 angeführten vier Verteidigungspunkte, sei in der Verhandlung überhaupt nicht eingegangen worden; es gäbe keine Begründung, warum im Disziplinarerkenntnis Vorsatz angenommen worden sei, wo doch in der Disziplinarverfügung noch von Fahrlässigkeit die Rede gewesen war und warum die Strafe von € 200,- auf € 250,- angehoben worden sei.

Die Beweise seien unzureichend geprüft und gewürdigt worden. Er habe im Aktenvermerk (AV) angeführt, dass er zeitgerecht Einwände gegen den Befehl erhoben habe. Es sei zu einer zeitlichen Überschneidung gekommen, weil das Inspektionsteam 30 Minuten früher aufgebrochen sei (07:30 statt geplant 08:00 Uhr). Eine Zurückbeorderung des PECM-Kfz habe der NCC abgelehnt.

Er habe am 13.01. beim Morgenbriefing um 07:15 Uhr um eine persönliche Aussprache mit dem NCC gebeten, die von 07:40 Uhr bis 07:50 gedauert habe. Er habe dabei im Beisein des stellvertretenden KpKdt (Hptm L.) um Einwirkung auf die UN-Zivilisten ersucht und die schriftliche Wiederholung des Befehls (gem. § 6 Abs. 5 ADV) verlangt, weil den truppenschutzrelevanten Einwänden nicht entsprochen worden sei. Diesem Antrag sei nicht nachgekommen worden und der NCC habe das als Drohung aufgefasst. Der NCC sei bei der Verhandlung befangen gewesen - es habe auch schon vorher näher dargestellte Friktionen gegeben - und habe kein objektives Verfahren durchgeführt. Er habe am 13.01. beim Morgenbriefing um 07:15 Uhr um eine persönliche Aussprache mit dem NCC gebeten, die von 07:40 Uhr bis 07:50 gedauert habe. Er habe dabei im Beisein des stellvertretenden KpKdt (Hptm L.) um Einwirkung auf die UN-Zivilisten ersucht und die schriftliche Wiederholung des Befehls (gem. Paragraph 6, Absatz 5, ADV) verlangt, weil den truppenschutzrelevanten Einwänden nicht entsprochen worden sei. Diesem Antrag sei nicht nachgekommen worden und der NCC habe das als Drohung aufgefasst. Der NCC sei bei der Verhandlung befangen gewesen - es habe auch schon vorher näher dargestellte Friktionen gegeben - und habe kein objektives Verfahren durchgeführt.

Weiters liege auch eine unrichtige rechtliche Beurteilung vor:

Es liege kein Ungehorsam iSd § 7 Abs. 1 und 4 ADV sowie keine Dienstpflichtverletzung iSd § 44 Abs. 1 BDG oder § 2 Abs. 1 HDG vor. Es liege kein Ungehorsam iSd Paragraph 7, Absatz eins und 4 ADV sowie keine Dienstpflichtverletzung iSd Paragraph 44, Absatz eins, BDG oder Paragraph 2, Absatz eins, HDG vor.

Der NCC habe mangels Zuständigkeit keine fachliche Befehlsgewalt über den BF betreffend die Nichtbeistellung eines PECM-Kfz im Rahmen eines multinationalen Normauftrages gehabt. Diese käme aufgrund in Auszügen angeführter Dokumente/Befehle dem HoM/FC [Anmerkung: Head of Mission/Force Commander] zu, dem die Einheit des BF direkt unterstellt sei. Diese im AV vom BF genannten Umstände, seien vom NCC nicht berücksichtigt worden.

Der Beschwerde sind 12 Beilagen angeschlossen ua. Sachverhaltsfeststellungen von Zeugen.

5. Der NCC leitete daraufhin gem. VwGVG ein Vorverfahren ein und teilte dem BF unter dem Titel "Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme" am 01.04.2015 nach kurzer Darstellung des Verfahrensganges mit, dass die schriftliche Ausfertigung des Befehls, dass PECM-Fahrzeug nicht einzusetzen nicht mehr möglich gewesen sei, weil der BF es - entgegen dem Befehl bereits in Marsch gesetzt gehabt habe. Die schriftliche Ausfertigung sei nicht mehr sinnvoll gewesen, weil mangels Verbindung keine Möglichkeit mehr bestanden habe das Fahrzeug zurückzuholen.

Dem BF sei ihm Rahmen der Verhandlungsunterbrechung von 27.01.2015 bis 16.02.2015 die Möglichkeit gegeben worden Beweismaterialien und zusätzliche Anträge schriftlich einzubringen. Der BF habe eine Stellungnahme abgegeben, zusätzliche Anträge, Zeugenladungen oder Ergänzungen seien bei der Fortführung der Verhandlung nicht vorgetragen worden.

Zur Zuständigkeit wurde vom NCC angeführt, dass er als Stabsoffizier in der XXXX Dienst versehe. Als XXXX zähle zu seinem Verantwortungs- und Aufgabenbereich die Überwachung, Steuerung und Prüfung sämtlicher Verfahrensabläufe, dazu würden auch sogenannte Betriebsmittel- und Generalinspektionen in sämtlichen UN-Einrichtungen im Einsatzraum zählen. Gem. § 14 HDG würden die Disziplinarbefugnisse des Disziplinarcommandanten auf den nächst höheren Vorgesetzten übergehen, wenn die Pflichtverletzung außer Dienst an diesem Organ begangen worden seien. Der Befehl den der BF nicht befolgt habe, sei im Dienst erfolgt. Zur Zuständigkeit wurde vom NCC angeführt, dass er als Stabsoffizier in der römisch 40 Dienst versehe. Als römisch 40 zähle zu seinem Verantwortungs- und Aufgabenbereich die Überwachung, Steuerung und Prüfung sämtlicher Verfahrensabläufe, dazu würden auch

sogenannte Betriebsmittel- und Generalinspektionen in sämtlichen UN-Einrichtungen im Einsatzraum zählen. Gem. Paragraph 14, HDG würden die Disziplinarbefugnisse des Disziplinarcommandanten auf den nächst höheren Vorgesetzten übergehen, wenn die Pflichtverletzung außer Dienst an diesem Organ begangen worden seien. Der Befehl den der BF nicht befolgt habe, sei im Dienst erfolgt.

Zur Befangenheit wurde ausgeführt, dass Meinungsverschiedenheiten im Verhältnis zwischen Vorgesetzten und Untergebenen nichts Ungewöhnliches seien und keine Befangenheit bewirken würden.

Gem. § 14 Abs. 1 VwGVG könne binnen 2 Monaten eine Beschwerdeentscheidung erlassen werden. Diese würde auf Basis der Ergebnisse des Beweisaufnahme erfolgen, sofern nicht ein einlangende Stellungnahme (2 Wochen ab Zustellung) anderes erfordere. Gem. Paragraph 14, Absatz eins, VwGVG könne binnen 2 Monaten eine Beschwerdeentscheidung erlassen werden. Diese würde auf Basis der Ergebnisse des Beweisaufnahme erfolgen, sofern nicht ein einlangende Stellungnahme (2 Wochen ab Zustellung) anderes erfordere.

6. Der BF brachte am 14.04.2015, gegen die ihm von stvNCC (F.) übergebene "Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme" (der NCC war auf Urlaub) eine schriftliche Stellungnahme ein. Er monierte darin die offene Zustellung des Schriftstückes durch den als Zeugen im Disziplinarverfahren aufgetretenen F.; rügte, dass die zur Verhandlung geladenen Entlastungszeugen nicht vernommen und von ihm befragt werden konnten, obwohl er auch in seiner Stellungnahme vom 16.02.2015 dies beantragt habe sowie die bereits in der Beschwerde angeführten Verfahrensmängel.

Weiters wurden ausführliche weitere Erläuterungen zur Nichtzuständigkeit des NCC hinsichtlich des Einsatzes eines PECM-Kfz gemacht, die darin gipfeln, dass der NCC zwar Stabsmitglied sei, aber als solcher keine eigenständige Befehlsbefugnis gegenüber der Truppe gehabt habe, sondern nur eine vom Chef des Stabes abgeleitete. Die Befolgung des Befehls des NCC hätte eine Nichtbefolgung der SOP und damit eines schriftlichen Befehls des Force Commanders bedeutet.

In der Sache wurde der Dienstplan vorgelegt aus dem hervorgeht, dass die Abfahrt des PECM-KFZ (ETD) um 08:00 Uhr geplant war und angeführt, dass im Beisein des stvKpKdt die schriftliche Ausfertigung des Befehls verlangt worden sei, weil dieser klar im Widerspruch zu den SOP gestanden sei und nicht nur die Inspektion vom 13.01. betroffen habe, sondern darüber hinaus noch weitere. Daraus ergäbe sich die Sinnhaftigkeit einer schriftlichen Ausfertigung. Der Befehl sei in der Folge auch aufgehoben worden (02.02.2015). Die genehmigte Abfahrtszeit der Inspektion sei 08:00 Uhr gewesen, die tatsächliche Abfahrtszeit, sei jedoch vom zivilen UN-Mitarbeiter kurzfristig verschoben worden, wovon er erst nach der Aussprache erfahren habe. Der Befehl habe daher aus diesem Grund nicht mehr umgesetzt werden können, was dem NCC auch mitgeteilt worden sei.

7. Mit Beschwerdeentscheidung vom 05.05.2015 (übernommen am 12.05.2015) erließ der NCC als Disziplinarvorgesetzter den nunmehr beschwerdegegenständlichen Bescheid [Anonymisierung und Hervorhebung durch BVwG]:

"Ihre Beschwerde vom 6. März 2015 gegen das Disziplinarerkenntnis des Disziplinar- commandanten als Disziplinarvorgesetzter Obstdt [...] vom 20. Februar 2015, mündlich verkündet am 20. Februar 2015 und somit ohne GZ wird gemäß § 14 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, (teilweise) Folge geleistet und das Erkenntnis wie folgt abgeändert." Ihre Beschwerde vom 6. März 2015 gegen das Disziplinarerkenntnis des Disziplinar- commandanten als Disziplinarvorgesetzter Obstdt [...] vom 20. Februar 2015, mündlich verkündet am 20. Februar 2015 und somit ohne GZ wird gemäß Paragraph 14, Absatz eins, des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,, (teilweise) Folge geleistet und das Erkenntnis wie folgt abgeändert.

Sie haben den schriftlich und mündlich ergangenen Befehl vom 12. Jänner 2015, kein 'Protectiv Electronic Counter Measures' (PECM - Elektronische Gegen- / Abwehrmaßnahmen / 'Störsender') Fahrzeug bei einer POL-Inspektion (Petrol, Oil and Lubricants - Treibstoff, Öle und Schmiermittel - Inspektion) am 13. Jänner 2015 einzusetzen, nicht befolgt und dadurch grob fahrlässig gegen § 44 Abs. 1 (Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten) Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) i. V. m. § 7 Abs. 1 Allgemeine Dienstvorschriften für das Bundesheer (ADV) verstoßen und eine Pflichtverletzung gemäß § 2 Abs. 1 des Heeresdisziplargesetzes 2014 (HDG 2014), BGBl. I Nr. 2, begangen. Sie haben den schriftlich und mündlich ergangenen Befehl vom 12. Jänner 2015, kein 'Protectiv Electronic Counter Measures' (PECM - Elektronische Gegen- / Abwehrmaßnahmen / 'Störsender') Fahrzeug bei einer POL-

Inspektion (Petrol, Oil and Lubricants - Treibstoff, Öle und Schmiermittel - Inspektion) am 13. Jänner 2015 einzusetzen, nicht befolgt und dadurch grob fahrlässig gegen Paragraph 44, Absatz eins, (Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten) Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) i. römisch fünf. m. Paragraph 7, Absatz eins, Allgemeine Dienstvorschriften für das Bundesheer (ADV) verstoßen und eine Pflichtverletzung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, des Heeresdisziplinargesetzes 2014 (HDG 2014), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 2, begangen.

Über Sie wird daher gemäß § 80 Abs. 1 Z 2 HDG 2014 die Disziplinarstrafe der Geldbuße in der Höhe von: € 200.- (Zweihundert EURO) verhängt. Über Sie wird daher gemäß Paragraph 80, Absatz eins, Ziffer 2, HDG 2014 die Disziplinarstrafe der Geldbuße in der Höhe von: € 200.- (Zweihundert EURO) verhängt.

Begründung

Das Disziplinarerkenntnis wurde Ihnen im Rahmen einer mündlichen Verhandlung am 20. Februar 2015 mündlich verkündet.

Ihre Beschwerde über das mündlich verkündete Disziplinarerkenntnis vom 20. Februar 2015 ist am 6. März 2015 mit GZ.0220-3100/KontKdo/2015 fristgerecht eingelangt.

Als Beschwerdegründe geben sie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, unzureichende Prüfung und Würdigung der vorgelegten Beweismittel (Aktenvermerk „AV zur Verhandlung - Sachverhaltsdarstellung“), Rechtswidrigkeit aufgrund unrichtiger rechtlicher Beurteilung und Befangenheit an.

Das Parteiengehör wurde Ihnen im Rahmen der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 1. April 2015, XXXX GZ.0364-3100/KontKdo/2015 am 2. April 2015 eingeräumt. Das Parteiengehör wurde Ihnen im Rahmen der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 1. April 2015, römisch 40 GZ.0364-3100/KontKdo/2015 am 2. April 2015 eingeräumt.

Die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme wurde durch Ihren Disziplinarvorgesetzten, dem Vorgesetzten der entsendeten Einheit (VdeE), am 1. April 2015 verfasst und unterfertigt. Am 2. April 2015 wurde die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme (Parteiengehör), auf Grund meiner örtlichen Abwesenheit, durch Mjr [F.] (Stabsoffizier [...]), nachweislich übergeben.

Nachstehender Sachverhalt wurde festgestellt:

Am 14. April 2015, [...] GZ.0404-3100/KontKdo/2015, legten Sie eine "Schriftliche Stellungnahme" zum Ergebnis der Beweisaufnahme der Disziplinarbehörde vor. In dieser Stellungnahme brachten Sie im Wesentlichen vor, dass

- * das Parteiengehör mangelhaft wäre, weil es nicht durch den Disziplinarvorgesetzten selbst übergeben worden wäre,
- * der Befehl das PECM Fahrzeug nicht einzusetzen schriftlich ergehen hätte können, weil dies ja auch für alle weiteren Fahrten gegolten hätte und
- * der NCC kein zuständiger Vorgesetzter sei, weil die Einheit taktisch direkt dem HQ [...] untersteht und zudem als Disziplinarbehörde befangen gewesen sei, weil er eine negative Dienstbeurteilung über Sie abgegeben hatte.

Hiezu ist festzustellen:

Das Parteiengehör wurde vom VdeE verfasst und am 01.04.2015 unterfertigt. Anschließend wurde, wegen des Erholungsurlaubs des VdeE ab 1. April 2015, das unterfertigte Parteiengehör an Mjr [F.] zur nachweislichen Übergabe an Sie übergeben.

Die Übergabe des Parteiengehörs durch Mjr [F.] an den Beschuldigten, stellt dieses nicht in Frage, da die Zustellung des Parteiengehörs durch eine andere Person ebenso zulässig ist wie der Postweg.

Die schriftlich Ausfertigung des Befehls, mit auftrags- und sicherheitsrelevanten Informationen, ist an Sie bereits vorher mittels E-Mail am 12. Jänner 2015 ergangen und nochmals mündlich am selben Tag im Rahmen der Stabsbesprechung erläutert worden. Eine weitere schriftliche Ausfertigung ist daher nicht mehr erforderlich.

Am 13. Jänner 2015 wurden die Gründe für den rechtzeitig ergangenen Befehl, vor der geplanten Abfahrtszeit des Konvois zur Inspektion am 13. Jänner 2015 um 08:00 Uhr, nochmals in einer mündlichen Aussprache dargelegt. Ein Zurückholen des Fahrzeuges war jedoch nicht mehr möglich, da die Abfahrtszeit auf 07:30 Uhr vorverlegt wurde und Sie auf Grund des nun eingeschalteten Störsenders keine Verbindung zu den eingesetzten Soldaten hatten.

Anträge der Partei sind zu begründen. Durch den Beschuldigten wurden Personen als Zeugen genannt, jedoch nicht begründet in welcher Art und Weise diese zur Feststellung des Sachverhalts beitragen könnten. Das Hören / Befragen sieben weiterer von Ihnen genannten Zeugen, war für die Sachverhaltsfeststellung nicht mehr erforderlich, da zwei der befragten Zeugen den Sachverhalt bestätigten und die von Ihnen angeführten sieben weiteren Zeugen nicht bei der Stabsbesprechung am 12. Jänner 2015 anwesend waren, in welcher der schriftlich ergangene Befehl nochmals mündlich erläutert wurde. Sie konnten daher nichts zum Sachverhalt beitragen.

Gemäß § 4 Absatz 5 des Bundesverfassungsgesetzes über Kooperation und Solidarität bei der Entsendung von Einheiten und Einzelpersonen in das Ausland, BGBl. I Nr. 38/1997, in der geltenden Fassung, ist der VdeE Vorgesetzter aller Angehörigen des Kontingents. Diese Verantwortung ist unteilbar. Er ist dem Kommandanten der Streitkräfte in nationalen Angelegenheiten und dem Head of Mission & Force Commander [...] in Einsatzangelegenheiten verantwortlich. Gemäß Paragraph 4, Absatz 5 des Bundesverfassungsgesetzes über Kooperation und Solidarität bei der Entsendung von Einheiten und Einzelpersonen in das Ausland, BGBl. I Nr. 38 aus 1997,, in der geltenden Fassung, ist der VdeE Vorgesetzter aller Angehörigen des Kontingents. Diese Verantwortung ist unteilbar. Er ist dem Kommandanten der Streitkräfte in nationalen Angelegenheiten und dem Head of Mission & Force Commander [...] in Einsatzangelegenheiten verantwortlich.

Somit ist der VdeE zuständiger Vorgesetzter gemäß § 2 Z 5 ADV. Zudem ist der VdeE aufgrund seiner Einteilung als Stabsoffizier im [...] auch fachdienstlich für die Erteilung von Aufträgen an die [...] zuständig. Somit ist der VdeE zuständiger Vorgesetzter gemäß Paragraph 2, Ziffer 5, ADV. Zudem ist der VdeE aufgrund seiner Einteilung als Stabsoffizier im [...] auch fachdienstlich für die Erteilung von Aufträgen an die [...] zuständig.

Aufgrund aktueller und sicherheitsrelevanter Lageentwicklungen sind Transportplanungen und der Einsatz von PECM-Fahrzeugen immer tagesaktuell zu beurteilen. Die Durchführung von Transportaufgaben im Einsatzraum von [...] hat in Abstimmung mit der aktuellen Sicherheitslage und der Verfügbarkeit von geeigneten, dem Auftrag entsprechenden, Fahrzeugen zu erfolgen. Der Auftrag und die Genehmigung zum Einsatz von Fahrzeugen der Vereinten Nationen erfolgt über das HQ [...]. Die Beistellung eines PECM-Fahrzeuges wurde für die Durchführung der POL-Inspektion am 13. Jänner 2015 nicht gefordert.

Befangenheit liegt nicht vor. Die Tatsache, dass der Vorgesetzte die Dienstleistung des Untergebenen beurteilen muss, und diese Beurteilung negativ ausfällt, begründet keine Befangenheit. Auch ein eventueller Antrag zur vorzeitigen Repatriierung eines Angehörigen des Kontingents durch den VdeE fällt in seinen Verantwortungsbereich als Vorgesetzter und begründet keine Befangenheit.

Rechtliche Würdigung

Gemäß § 14 Abs. 1 VerwGVG kann die Behörde eine Beschwerdeentscheidung, binnen zwei Monaten nach einer eingebrachten Beschwerde gegen ein Erkenntnis, erlassen. Gemäß Paragraph 14, Absatz eins, VerwGVG kann die Behörde eine Beschwerdeentscheidung, binnen zwei Monaten nach einer eingebrachten Beschwerde gegen ein Erkenntnis, erlassen.

§ 7 Abs. 2 ADV normiert, Befehle sind nicht zu befolgen, wenn sie von einer unzuständigen Stelle erteilt wurden oder, wenn die Befolgung gegen strafrechtliche Bestimmungen verstoßen würde. Die Absicht, einen Befehl nicht zu befolgen, ist dem Befehlsgeber unverzüglich zu melden. Paragraph 7, Absatz 2, ADV normiert, Befehle sind nicht zu befolgen, wenn sie von einer unzuständigen Stelle erteilt wurden oder, wenn die Befolgung gegen strafrechtliche Bestimmungen verstoßen würde. Die Absicht, einen Befehl nicht zu befolgen, ist dem Befehlsgeber unverzüglich zu melden.

Der VdeE ist zuständiger Vorgesetzter. Durch die Befolgung wurde nicht gegen strafgesetzliche Bestimmungen verstoßen. Der Einsatz des PECM- Fahrzeuges am 13. Jänner 2015 stand daher im Gegensatz zum am 12. Jänner 2015 erteilten Befehl und stellt somit eine Verletzung der Pflichten gemäß § 44 Abs. 1 BDG iVm § 7 Abs. 1 ADV dar, wonach der Beamte die Weisungen der Vorgesetzten zu befolgen hat. Der VdeE ist zuständiger Vorgesetzter. Durch die Befolgung wurde nicht gegen strafgesetzliche Bestimmungen verstoßen. Der Einsatz des PECM- Fahrzeuges am 13. Jänner 2015 stand daher im Gegensatz zum am 12. Jänner 2015 erteilten Befehl und stellt somit eine Verletzung der Pflichten gemäß Paragraph 44, Absatz eins, BDG in Verbindung mit Paragraph 7, Absatz eins, ADV dar, wonach der Beamte die Weisungen der Vorgesetzten zu befolgen hat.

Der Befehl lautete, dass das PECM Fahrzeug bei der POL-Inspektionsfahrt am 13. Jänner 2015 nicht einzusetzen ist. Diesen haben sie nicht befolgt, in dem Sie diesen Befehl nicht an die Patrouille weitergegeben haben.

Im Rahmen des durchgeführten Ermittlungsverfahrens durch den Disziplinarvorgesetzten wurde die Pflichtverletzung in Verbindung mit daraus resultierenden Folgen abgewogen und beurteilt. Dabei wurde nochmals bestätigt, dass Sie die bestehenden Anordnungen und Befehle nicht befolgt haben und durch Ungehorsam im Auslandseinsatz das Ansehen und Vertrauen in österreichische Offiziere bei der Zusammenarbeit mit internationalem UN-Personal im Auslandseinsatz schädigten.

Schwere der Pflichtverletzung

Das Wechselspiel von Befehl und Gehorsam ist eine der wesentlichen Grundsäulen für den geordneten militärischen Dienstbetrieb. Der Kommandant einer Truppe muss sich darauf verlassen können, dass seine Befehle befolgt werden. Dies gilt wegen der möglichen Gefahr für Leib und Leben der eingesetzten Soldaten im Besonderen im Einsatz. Verstöße dagegen sind daher als schwere Pflichtverletzungen einzustufen.

Da Sie den Befehl nicht unmittelbar weitergaben und keine Vorsorge trafen, dass der Konvoi erst abfährt, nachdem sie von Ihrer Aussprache beim VdeE zurückkamen, haben Sie zumindest grob fahrlässig gehandelt. Die Nichtbefolgung des Befehls führte dazu, dass Sie den Konvoi, wegen des nun eingesetzten Störsenders nicht mehr über Funk oder Mobiltelefon führen konnten.

Ein Absehen von einer Strafe war wegen der negativen Folgen einer Nichtbefolgung von Befehlen auf Disziplin und Ordnung im Kontingent aus generalpräventiven Gründen nicht möglich.

Wegen ihrer nicht Einsichtigkeit konnte kein Schuldspruch ohne Strafe oder Verweis ausgesprochen werden.

Erschwerungsgründe: Keine

Milderungsgründe: Keine disziplinären Vorstrafen und eine grundsätzlich ordentliche Auftragserfüllung während des laufenden Auslandseinsatzpräsenzdienstes.

Hohe persönliche Einsatzbereitschaft.

Gemäß § 80 Abs 2 HDG 2014 beträgt der Strafraum für die Geldbuße 20 v. H. der Bemessungsgrundlage. Die Bemessungsgrundlage beträgt €

7.703,94.

Die Strafe in der Höhe von € 200.- ist ca. 2,6 v. H. der Bemessungsgrundlage, dies erscheint aus den angeführten Strafbemessungsgründen als schuldangemessen."

8. Am 17.05.2015 stellte der BF fristgerecht einen Vorlageantrag an das BVwG (übergeben 18.05.2015) und gab bekannt, dass er einem Rechtsanwalt für das weitere Verfahren vor dem BVwG bevollmächtigt habe.

9. Mit Aktenvorlage vom 11.11.2015 (eingelangt beim BVwG am 16.11.2015) legte das Streitkräfteführungskommando die Akten dem BVwG in Papierform vor und teilte mit, dass erst jetzt festgestellt worden sei, dass die elektronische Übermittlung am 10.06.2015 nicht ordnungsgemäß erfolgt sei.

Dem Schreiben vom 10.06.2015 ist zu entnehmen, dass der BF mit 11.06.2015 aus dem Auslandseinsatz repatriert worden ist und die Zuständigkeit zur Weiterführung des Disziplinarverfahrens gem. § 82 Abs. 3 Z 2 HDG nunmehr beim Kommandanten der Auslandseinsatzbasis, liegt. Dem Schreiben vom 10.06.2015 ist zu entnehmen, dass der BF mit 11.06.2015 aus dem Auslandseinsatz repatriert worden ist und die Zuständigkeit zur Weiterführung des Disziplinarverfahrens gem. Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer 2, HDG nunmehr beim Kommandanten der Auslandseinsatzbasis, liegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Zur Person des Beschuldigten (BF)

Beim XXXX geborenen BF handelt es sich um einen Berufssoldaten in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis mit dem Dienstgrad Major, der zum Tatzeitraum zu einem Auslandseinsatzpräsenzdienst einberufen war. Beim römisch 40

geborenen BF handelt es sich um einen Berufssoldaten in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis mit dem Dienstgrad Major, der zum Tatzeitraum zu einem Auslandseinsatzpräsenzdienst einberufen war.

Zum Zeitpunkt der ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzung (13.01.2015) befand er sich im Einsatzraum und versah dort als KpKdt Dienst. Seit 11.06.2015 ist er repatriert und wieder in ÖSTERREICH aufhältig.

Zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen ist dem Disziplinarerkenntnis zu entnehmen, dass der BF (inkl. Auslandszulage) bis zu seiner Repatriierung am 11.06.2015 einen Bruttobezug von kaufmännisch gerundet € 7.704,- hatte.

Zu seinen persönlichen Verhältnissen hat die belangte Behörde keine Feststellungen getroffen.

1.2. Zum Sachverhalt

Der im Spruch der Beschwerdeentscheidung (BVE) angeführte Sachverhalt (oben I. 7) steht nur insofern fest, dass der BF einen bei einer Stabsbesprechung am 12.01.2015 mündlich ergangenen Befehl des NCC (und bereits davor mittels E-Mail schriftlich) kein "Protectiv Electronic Counter Measures" (PECM - Elektronische Gegen- / Abwehrmaßnahmen / ,Störsender') Fahrzeug bei einer POL-Inspektion (Petrol, Oil and Lubricants - Treibstoff, Öle und Schmiermittel - Inspektion) am 13.01.2015 einzusetzen, nicht befolgt hat. Der im Spruch der Beschwerdeentscheidung (BVE) angeführte Sachverhalt (oben römisch eins. 7) steht nur insofern fest, dass der BF einen bei einer Stabsbesprechung am 12.01.2015 mündlich ergangenen Befehl des NCC (und bereits davor mittels E-Mail schriftlich) kein "Protectiv Electronic Counter Measures" (PECM - Elektronische Gegen- / Abwehrmaßnahmen / ,Störsender') Fahrzeug bei einer POL-Inspektion (Petrol, Oil and Lubricants - Treibstoff, Öle und Schmiermittel - Inspektion) am 13.01.2015 einzusetzen, nicht befolgt hat.

Lt. beigelegtem E-Mail lautet der Text: "Für POL-Inspection keine Jammer einteilen - siehe Anhang Travel Advisory SOC [...]" (Beilage 4 der Beschwerde).

Die im Anhang befindliche "Security Travel Advisory" 15.12.2014 (Beilage 5 der Beschwerde) sagt sinngemäß aus, dass das Dokument auf ziviles UN-Personal und alle anderen Personen anzuwenden ist, auf die das UN-Security-Policy-Manual anwendbar ist. Dieses Manual (Beilage 6 der Beschwerde) führt in eine Fußnote an, dass es nicht für militärisches Personal der nationalen Kontingente, wenn diese ihm Rahmen ihrer Kontingente eingesetzt sind, gilt.

Fest steht, dass die POL-Inspektion am 13.01.2015 um 08:00 Uhr hätte abfahren sollen (lt. beigelegtem Dienstplan), aber bereits um 07:30 Uhr abgefahren ist. Warum dies der Fall war, ob der BF darauf Einfluss genommen hat oder diese hätte verhindern müssen/können, steht nicht fest.

Es steht nicht fest, ob der BF wie von ihm behauptet den stvKpKdt im Anschluss an die Besprechung vom 12.01. mit der Planung einer Variante 2: Transport ohne PECM-Einsatz beauftragte und die ZgKdt (Olt P. und Hptm E.) beauftragte die wesentlichen Dokumente für die Aussprache mit dem NCC für ihn vorzubereiten.

Fest steht, dass der BF am 13.01.2015 zwischen 07:40 und 07:50 Uhr im Rahmen einer persönlichen Aussprache Einwände gegen den Befehl erhoben und die schriftliche Ausfertigung des Befehls verlangt hat. Der BF behauptet, dass die Einwände die Rechtswidrigkeit des oa. Befehls betrafen, die er darin sah, dass dieser gegen einen Befehl des FC verstießen (SOP für die Benützung von "Jammer" (PECM) sowie der OORDER 05/Annex A "Rules of Engagement").

Welche konkreten Einwände der BF tatsächlich gemacht hat wurde von der belangten Behörde nicht festgestellt.

Aus der Beschwerde geht zusammengefasst hervor, dass der BF bereits vor der Aussprache die Zuständigkeit des NCC zur Befehlsgebung ihm gegenüber in Transportangelegenheiten in Frage stellte, weil er der Meinung war, direkt dem FC zu unterstehen. Weiters, dass er der Meinung war, dass die vom NCC als Begründung für seinen Befehl angeführten "Security Travel Advisory" nicht für die Force Protection (FP, Truppenschutz von Militärpersonal galt) und die Bedrohungslage sowie der Befehl des FC einen maximalen FP-Level zu gewährleisten, einen Einsatz des PECM-Fahrzeuges erforderte.

Fest steht, dass die belangte Behörde dazu keine Zeugen befragt und keine Feststellungen hinsichtlich des Inhalts (Wortlauts) dieser Einwände und deren rechtlicher Qualität getroffen hat.

Fest steht, dass der NCC, als zuständiges Verwaltungsorgan der Disziplinarbehörde (Disziplinarkommandant) in der Verhandlung lediglich zwei Zeugen zum ohnehin nicht strittigen Beweisthema, ob er den Befehl gegeben hat, befragt hat. Darüber hinaus wurden keine weiteren Zeugen befragt, obwohl diese geladen und belehrt worden sind. Der BF

hatte keine Möglichkeit Fragen an Zeugen zu stellen und wurde er nicht gefragt, zu welchen Beweisthemen die von ihm nominierten Zeugen ihre Aussagen tätigen sollten.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und die Feststellungen ergeben sich unmittelbar aufgrund der Aktenlage, insbesondere aus den Beilagen zur Beschwerde.

Hinsichtlich der mündlichen Befehlserteilung anlässlich der Stabsbesprechung liegen zwei übereinstimmende Zeugenaussagen vor und wird diese vom BF auch nicht bestritten.

Die schriftliche Befehlserteilung am 12.01. (vor den Einwänden) ergibt sich aus dem Text des E-Mails, das der BF vorgelegt hat.

Die Art der Einwände und ob der BF die von ihm angeführte Planung der Variante B sowie die Vorbereitung der Dokumente für die Aussprache in Auftrag gegeben hat, wurde ebenso wenig festgestellt, wie ob die Vorverlegung der Abfahrtszeit vom BF beeinflussbar war oder nicht. Entsprechende Zeugenbefragungen erfolgten nicht.

Die belangte Behörde hat dazu weder in der Verhandlung noch im Disziplinarerkenntnis noch in der BVE nachvollziehbar begründete Aussagen oder Feststellungen getroffen.

Der Wortlaut der Einwände ist dem Akt nicht zu entnehmen. Wobei der NCC als in das Gespräch direkt Involvierter, sich zumindest hinsichtlich des Inhalts der Einwände im Klaren gewesen sein musste. Aus den Ausführungen des BF und jenen im Bescheid geht nicht mit der nötigen Klarheit hervor, ob dieser bei der Aussprache am 13.12. Bedenken gegen die Rechtskonformität des Befehls geäußert hat oder nur gegen die Zweckmäßigkeit.

Feststellungen hinsichtlich des genauen Inhalts und der Beurteilung der vom BF angeführten nationalen und internationalen Befehle wurden durch die belangte Behörde nicht getroffen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit

Art. 131 B-VG regelt die grundsätzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Artikel 131, B-VG regelt die grundsätzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.

Das Dienstrecht und damit auch das Disziplinarrecht der Beamten ist gem. Art. 10 Abs. 1 Z 16 B-VG ebenso wie das Heeresdisziplinarrecht (als militärische Angelegenheit gem. Art 102 Abs. 2 B-VG) unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen. Das Dienstrecht und damit auch das Disziplinarrecht der Beamten ist gem. Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 16, B-VG ebenso wie das Heeresdisziplinarrecht (als militärische Angelegenheit gem. Artikel 102, Absatz 2, B-VG) unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen.

Gem. § 6 AusLEG 2001 ist das HDG-Disziplinarrecht (§§ 79 - 82 HDG 2014) im Einsatz für Pflichtverletzungen die in unmittelbarem Zusammenhang mit einer Dienstverwendung nach § 1 Z 1 lit. a bis c KSE-BVG (Auslandseinsätze) stehen, anwendbar. Gem. Paragraph 6, AusLEG 2001 ist das HDG-Disziplinarrecht (Paragraphen 79, - 82 HDG 2014) im Einsatz für Pflichtverletzungen die in unmittelbarem Zusammenhang mit einer Dienstverwendung nach Paragraph eins, Ziffer eins, Litera a bis c KSE-BVG (Auslandseinsätze) stehen, anwendbar.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt mangels anderslautender gesetzlicher Anordnung in den anzuwendenden Gesetzen eine Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl.

römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

§ 28 VwGVG lautet: Paragraph 28, VwGVG lautet:

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (2) Über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. (3) Liegen die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts

wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Im Falle der Stattgabe einer Beschwerde, anders als bei einer Abänderung, kann damit eine mündliche Verhandlung entfallen (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren 2013, § 24 VwGVG, Anm. 8). Letzteres ist hier der Fall. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Im Falle der Stattgabe einer Beschwerde, anders als bei einer Abänderung, kann damit eine mündliche Verhandlung entfallen (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren 2013, Paragraph 24, VwGVG, Anmerkung 8). Letzteres ist hier der Fall.

Zu A)

3.2. Gesetzliche Grundlagen und Judikatur

Die relevanten Bestimmungen des Gesetzes zur Kooperation und Solidarität bei der Entsendung von Einheiten und Einzelpersonen in das Ausland (KSE-BVG), BGBl. I Nr. 38/1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998, zur Zuständigkeit lauten: Die relevanten Bestimmungen des Gesetzes zur Kooperation und Solidarität bei der Entsendung von Einheiten und Einzelpersonen in das Ausland (KSE-BVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 38 aus 1997, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 30 aus 1998, zur Zuständigkeit lauten:

§ 6 [...] Paragraph 6, [...]

(3) Entsendete Personen werden unter der Leitung (Art. 20 B-VG) des zuständigen Bundesministers tätig. Die Bundesregierung kann bestimmen, ob und wie weit die entsendeten Personen hinsichtlich ihrer Verwendung im Ausland nach § 1 Z 1 lit. a bis d die Weisungen der Organe einer internationalen Organisation oder ausländischer Organe zu befolgen haben. (3) Entsendete Personen werden unter der Leitung (Artikel 20, B-VG) des zuständigen Bundesministers tätig. Die Bundesregierung kann bestimmen, ob und wie weit die entsendeten Personen hinsichtlich ihrer Verwendung im Ausland nach Paragraph eins, Ziffer eins, Litera a bis d die Weisungen der Organe einer internationalen Organisation oder ausländischer Organe zu befolgen haben.

(4) Die nach österreichischen Rechtsvorschriften bestehende organisatorische Unterordnung von entsendeten Personen gegenüber ihren Vorgesetzten im Inland ruht auf die Dauer ihrer Tätigkeit im Ausland gemäß § 1 Z 1 lit. a bis d. (4) Die nach österreichischen Rechtsvorschriften bestehende organisatorische Unterordnung von entsendeten Personen gegenüber ihren Vorgesetzten im Inland ruht auf die Dauer ihrer Tätigkeit im Ausland gemäß Paragraph eins, Ziffer eins, Litera a bis d,

(5) Anlässlich einer Entsendung können die entsendeten Personen zu einer Einheit oder zu mehreren Einheiten zusammengefasst werden. Für jede in das Ausland entsendete Einheit ist vom zuständigen Bundesminister ein Vorgesetzter zu bestellen. [Anmerkung BVwG: Das ist im Gegenstand der National Contingent Commander - NCC].

(6) Für die Aufrechterhaltung der Ordnung und Disziplin innerhalb der Einheit hat ausschließlich der Vorgesetzte Sorge zu tragen; er hat gegenüber Mitgliedern der Einheit die dienstrechtliche Stellung eines Vorstandes der Dienstbehörde. Er ist auch hiebei an die Weisungen des zuständigen Bundesministers gebunden.

(7) Widersprechen einander die unmittelbar erteilten Weisungen des in Betracht kommenden internationalen oder ausländischen Organs und die Weisungen eines zuständigen österreichischen Organs, so haben die entsendeten Personen die letzteren zu befolgen. Sie haben jedoch das zuständige österreichische Organ unverzüglich von einer widersprechenden Weisung des internationalen oder ausländischen Organs in Kenntnis zu setzen. Das zuständige österreichische Organ hat unverzüglich an das Organ, das die widersprechende Weisung erteilt hat, zum Zweck der Beseitigung des Widerspruchs heranzutreten.

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen der Allgemeinen Dienstvorschrift für das Bundesheer - ADV, BGBl. Nr. 43/1979 idF BGBl. II 2014/362 von Bedeutung (auszugsweise): Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen der Allgemeinen Dienstvorschrift für das Bundesheer - ADV, Bundesgesetzblatt Nr. 43 aus 1979, in der Fassung BGBl. römisch zwei 2014/362 von Bedeutung (auszugsweise):

"Geltungsbereich

§ 1. Die Allgemeinen Dienstvorschriften gelten für alle Soldaten. Für Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, gelten die Allgemeinen Dienstvorschriften jedoch nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist. [...] Paragraph eins, Die Allgemeinen Dienstvorschriften gelten für alle Soldaten. Für Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, gelten die Allgemeinen Dienstvorschriften jedoch nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist. [...]

Ausübung der Befehlsgebung

§ 6. (1) Der Vorgesetzte darf nur solche Befehle erteilen, die im Zusammenhang mit dem Dienst stehen. Wenn es der Dienst erfordert, ist er zur Befehlsgebung verpflichtet. Befehle, die die Menschenwürde verletzen oder deren Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde, dürfen nicht erteilt werden. Paragraph 6, (1) Der Vorgesetzte darf nur solche Befehle erteilen, die im Zusammenhang mit dem Dienst stehen. Wenn es der Dienst erfordert, ist er zur Befehlsgebung verpflichtet. Befehle, die die Menschenwürde verletzen oder deren Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde, dürfen nicht erteilt werden.

(2) Jeder Vorgesetzte ist sowohl für das Erteilen als auch für das Unterlassen von Befehlen verantwortlich.

[...]

(5) Der Untergebene ist berechtigt, vor Ausführung eines ihm mündlich erteilten Befehls dessen schriftliche Ausfertigung zu verlangen, wenn

1. der Befehl militärisch bedeutsame Tatsachen, Nachrichten oder Vorhaben betrifft oder
2. der Untergebene gegen den Befehl Einwände erhoben hat, denen nicht entsprochen wurde.

Der Vorgesetzte ist verpflichtet, einem derartigen Verlangen zu entsprechen, sofern nicht dienstliche Erfordernisse entgegenstehen. Die schriftliche Ausfertigung eines Befehls hat unter Beifügung von Ort, Zeit und Unterschrift des Befehlsgebers zumindest in Schlagworten zu erfolgen.

[...]

Gehorsam

§ 7. (1) Jeder Untergebene ist seinen Vorgesetzten gegenüber zu Gehorsam verpflichtet. Er hat die ihm erteilten Befehle nach besten Kräften vollständig, gewissenhaft und pünktlich auszuführen. Das bloß buchstäbliche Befolgen von Befehlen ohne Rücksicht auf die ihnen offenkundig zugrunde liegende Absicht genügt allein nicht zur Erfüllung dieser Pflicht. Paragraph 7, (1) Jeder Untergebene ist seinen Vorgesetzten gegenüber zu Gehorsam verpflichtet. Er hat die ihm erteilten Befehle nach besten Kräften vollständig, gewissenhaft und pünktlich auszuführen. Das bloß buchstäbliche Befolgen von Befehlen ohne Rücksicht auf die ihnen offenkundig zugrunde liegende Absicht genügt allein nicht zur Erfüllung dieser Pflicht.

Ablehnung von Befehlen

(2) Befehle, die von einer unzuständigen Person oder Stelle erteilt worden sind, sowie Befehle, deren Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde, sind nicht zu befolgen. Die Absicht, einen Befehl nicht zu befolgen, ist dem Befehlsgeber unverzüglich zu melden.

Abänderung durch spätere Befehle

(3) Würde der Vollzug eines Befehls durch einen späteren Befehl eines anderen Vorgesetzten ganz oder teilweise verhindert, so hat der Befehlsempfänger diesem Vorgesetzten den früher erhaltenen Befehl zu melden. Besteht der Vorgesetzte, der den späteren Befehl erteilt hat, auf der Ausführung seines Befehls, so ist dieser zu vollziehen. Das gleiche gilt, wenn weder Zeit noch Gelegenheit zu einer solchen Meldung besteht. Der Befehlsempfänger ist verpflichtet, jedem Befehlsgeber, dessen Befehl abgeändert wurde, die erfolgte Abänderung sobald wie möglich zu melden. Die gleiche Verpflichtung trifft auch den Vorgesetzten, der den späteren Befehl erteilt und auf dessen Ausführung bestanden hat, soweit ihm die frühere Befehlslage gemeldet wurde.

Selbständige Abänderung

(4) Wenn ein Befehl offenkundig

1. durch eine Änderung der Verhältnisse überholt ist oder

2. das dienstliche Interesse infolge vom Befehlsgeber nicht vorausgesehener Umstände verletzen würde und weder Zeit noch Gelegenheit zur Meldung an den Befehlsgeber besteht, so ist der Befehlsempfänger berechtigt, je nach Sachlage vom Vollzug des Befehls Abstand zu nehmen oder den Befehl nach eigenem Ermessen abzuändern; er hat jedoch zu trachten, soweit wie möglich die Absicht des Befehlsgebers zu verwirklichen. Der Nichtvollzug oder die Abänderung ist dem Befehlsgeber sobald wie möglich zu melden. Einwände gegen einen Befehl

(5) Einwände gegen einen Befehl sind nur zulässig, wenn nach Ansicht des Untergebenen

1. der Befehl von einer unzuständigen Person oder Stelle erteilt worden ist oder dessen Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde,

2. dem Vollzug des Befehls nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenstehen oder

3. das Interesse des Dienstes eine Änderung des Befehls dringend notwendig macht.

Wird einem auf Grund der Z 2 oder 3 erhobenen Einwand nicht entsprochen, so ist der Befehl ohne Verzug zu vollziehen. Wird einem auf Grund der Ziffer 2, oder 3 erhobenen Einwand nicht entsprochen, so ist der Befehl ohne Verzug zu vollziehen.

Klarstellung von Befehlen

(6) Zweifel an der Richtigkeit eines Befehls sind durch Rückfragen zu klären. Fernmündlich oder durch Funkspruch übermittelte Befehle, die militärisch bedeutsame Tatsachen, Nachrichten oder Vorhaben betreffen, sind schriftlich festzuhalten.

[...]"

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001 - WG 2001, BGBl. I Nr. 146/2001, von Bedeutung (auszugsweise): Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Wehrgesetzes 2001 - WG 2001, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 146 aus 2001,, von Bedeutung (auszugsweise):

"§ 46. (1) Für Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, gelten die wehrrechtlichen Vorschriften nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist.

[...]"

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Beamtendienstrechtsgesetzes 1979 - BDG, BGBl. Nr. 333/1979 idGF von Bedeutung (auszugsweise): Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Beamtendienstrechtsgesetzes 1979 - BDG, Bundesgesetzblatt Nr. 333 aus 1979, idGF von Bedeutung (auszugsweise):

"Dienstpflichten gegenüber Vorgesetzten

§ 44. (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist. Paragraph 44, (1) Der Beamte hat seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

(2) Der Beamte kann die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

(3) Hält der Beamte eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er, wenn es sich nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt.

[...]"

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Heeresdisziplingesetzes 2014 - HDG, BGBl. I Nr. 2/2014 von Bedeutung (auszugsweise): Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Heeresdisziplingesetzes 2014 - HDG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2014, von Bedeutung (auszugsweise):

"Pflichtverletzung

§ 4 [...] Paragraph 4, [...]

(4) Disziplinar strafbar ist nur, wer schuldhaft handelt. Die §§ 5 und 6 sowie die §§ 8 bis 11 des Strafgesetzbuches (StGB), BGBl. Nr. 60/1974, über Vorsatz und Fahrlässigkeit sowie über Irrtum, Notstand und Zurechnungsunfähigkeit sind anzuwenden. (4) Disziplinar strafbar ist nur, wer schuldhaft handelt. Die Paragraphen 5 und 6 sowie die Paragraphen 8 bis 11 des Strafgesetzbuches (StGB), Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 1974,, über Vorsatz und Fahrlässigkeit sowie über Irrtum, Notstand und Zurechnungsunfähigkeit sind anzuwenden.

[...]

Geltung bestimmter Vorschriften

§ 46. (1) Für Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, gelten die wehrrechtlichen Vorschriften nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist. Paragraph 46, (1) Für Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, gelten die wehrrechtlichen Vorschriften nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist.

[...]

Geldbuße

§ 47. (1) Die Geldbuße ist höchstens mit 15 vH der Bemessungsgrundlage festzusetzen Paragraph 47, (1) Die Geldbuße ist höchstens mit 15 vH der Bemessungsgrundlage festzusetzen.

(2) Die Bemessungsgrundlage umfasst

1. das Monatsgeld,
2. die Dienstgradzulage und
3. die Grundvergütung,

die nach dem Heeresgebührengesetz 2001 (HGG 2001), BGBl. I Nr. 31, jeweils im Monat der Erlassung der Disziplinarverfügung oder des Disziplinarerkenntnisses gebühren. die nach dem Heeresgebührengesetz 2001 (HGG 2001), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 31, jeweils im Monat der Erlassung der Disziplinarverfügung oder des Disziplinarerkenntnisses gebühren.

(3) Für die Ermittlung der Bemessungsgrundlage maßgebend ist der Zeitpunkt der Entscheidungsverkündung, bei schriftlicher Entscheidung der Zeitpunkt der Unterfertigung. Gebühren dem Bestraften die genannten Bezüge im maßgebenden Monat nicht für den vollen Monat, so gilt das Dreißigfache der für den maßgebenden Tag gebührenden Bezüge als Bemessungsgrundlage. Gebühren im jeweiligen Präsenzdienst für den maßgebenden Monat oder Tag keine Bezüge, so sind die Bezüge im letzten vorangegangenen Monat oder Tag dieser Präsenzdienstleistung, für den ein solcher Anspruch bestand, heranzuziehen. Ist auch auf diese Weise keine Bemessungsgrundlage ermittelbar, so sind hierfür als fiktive Bezüge jene Geldleistungen heranzuziehen, die dem Bestraften im Falle eines Anspruches auf Bezüge gebührt hätten

1. im maßgebenden Monat oder Tag oder,
2. sofern solche Bezüge nicht feststellbar sind, im letzten vorangegangenen Monat oder Tag, für den solche Bezüge ermittelt werden können.

(4) Zur Sicherung der Einbringlichkeit der Geldbuße können die dem Beschuldigten auszahlenden Bezüge nach Abs. 2 ab Verkündung oder Unterfertigung der Entscheidung bis zur Höhe der verhängten Strafe vorläufig einbehalten werden. (4) Zur Sicherung der Einbringlichkeit der Geldbuße können die dem Beschuldigten auszahlenden Bezüge nach Absatz 2, ab Verkündung oder Unterfertigung der Entscheidung bis zur Höhe der verhängten Strafe vorläufig einbehalten werden.

[...]

Kommandantenverfahren

Anwendungsbereich

§ 59. Im Kommandantenverfahren ist zu entscheiden über Pflichtverletzungen von Paragraph 59, Im Kommandantenverfahren ist zu entscheiden über Pflichtverletzungen von

1. Soldaten, die Präsenzdienst leisten,
2. Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, sofern keine strengere Strafe als die Geldbuße erforderlich ist, und
3. Wehrpflichtigen des Miliz- und Reservestandes.

Zuständigkeit

§ 60. (1) Zur Entscheidung über Pflichtverletzungen von Soldaten sind als Disziplinarcommandanten zuständig Paragraph 60, (1) Zur Entscheidung über Pflichtverletzungen von Soldaten sind als Disziplinarcommandanten zuständig

1. der Einheitskommandant für die Erlassung von Disziplinarverfügungen und
2. der Disziplinarvorgesetzte für die Erlassung von Disziplinarerkenntnissen.

(2) Zur Entscheidung über Pflichtverletzungen von Wehrpflichtigen des Miliz- und Reservestandes ist jedenfalls der Disziplinarvorgesetzte zuständig.

Einleitung des Verfahrens

§ 61. (1) Gelangt dem für den Verdächtigen zuständigen Einheitskommandanten der Verdacht einer Pflichtverletzung zur Kenntnis, so hat diese Behörde zunächst den Sachverhalt zu prüfen. Liegen die Voraussetzungen für das Kommandantenverfahren vor, so hat der Einheitskommandant das Verfahren durch eine erste Verfolgungshandlung gegen den Verdächtigen einzuleiten. Die erfolgte Einleitung ist dem Beschuldigten, sofern das Verfahren nicht unmittelbar nach dieser Verfolgungshandlung eingestellt wird, unter Angabe der näheren Umstände der zugrunde liegenden Pflichtverletzung unverzüglich formlos mitzuteilen. Paragraph 61, (1) Gelangt dem für den Verdächtigen zuständigen Einheitskommandanten der Verdacht einer Pflichtverletzung zur Kenntnis, so hat diese Behörde zunächst den Sachverhalt zu prüfen. Liegen die Voraussetzungen für das Kommandantenverfahren vor, so hat der Einheitskommandant das Verfahren durch eine erste Verfolgungshandlung gegen den Verdächtigen einzuleiten. Die erfolgte Einleitung ist dem Beschuldigten, sofern das Verfahren nicht unmittelbar nach dieser Verfolgungshandlung eingestellt wird, unter Angabe der näheren Umstände der zugrunde liegenden Pflichtverletzung unverzüglich formlos mitzuteilen.

(2) Hinsichtlich Wehrpflichtiger des Miliz- und Reservestandes tritt an die Stelle des Einheitskommandanten der für den Verdächtigen zuständige Disziplinarvorgesetzte.

Durchführung des ordentlichen Verfahrens

§ 62. (1) Dem Beschuldigten sind die Erhebungsergebnisse vorzuhalten. Eine mündliche Verhandlung ist durchzuführen, wenn dies zur Aufklärung des Sachverhaltes notwendig oder zweckmäßig erscheint. Die Disziplinarbehörde darf aus ihrem Zuständigkeitsbereich erforderliche Hilfskräfte zu einer solchen Verhandlung beiziehen. Findet keine mündliche Verhandlung statt, so ist das Ermittlungsverfahren schriftlich durchzuführen. Paragraph 62, (1) Dem Beschuldigten sind die Erhebungsergebnisse vorzuhalten. Eine mündliche Verhandlung ist durchzuführen, wenn dies zur Aufklärung des Sachverhaltes notwendig oder zweckmäßig erscheint. Die Disziplinarbehörde darf aus ihrem Zuständigkeitsbereich erforderliche Hilfskräfte zu einer solchen Verhandlung beiziehen. Findet keine mündliche Verhandlung statt, so ist das Ermittlungsverfahren schriftlich durchzuführen.

(2) Liegen die Voraussetzungen für das abgekürzte Verfahren nicht vor, so hat der Einheitskommandant dem Disziplinarvorgesetzten Meldung zu erstatten. In diesem Falle hat der Disziplinarvorgesetzte

1. das Disziplinarverfahren als ordentliches Verfahren durchzuführen oder

2. die Disziplinaranzeige zu erstatten, wenn bei einem Soldaten, der dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehört, eine Geldstrafe oder die Entlassung oder die Unfähigkeit zur Beförderung oder die Degradierung erforderlich erscheint.

(3) Das Verfahren ist durch die Disziplinarcommandanten 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.

Wurde einem Beschuldigten die Einleitung eines Disziplinarverfahrens bereits mitgeteilt, so ist ihm auch die formlose Einstellung des Verfahrens unter Hinweis auf den Einstellungsgrund nach Z 1 bis 4 mitzuteilen. Wurde einem Beschuldigten die Einleitung eines Disziplinarverfahrens bereits mitgeteilt, so ist ihm auch die formlose Einstellung des Verfahrens unter Hinweis auf den Einstellungsgrund nach Ziffer eins bis 4 mitzuteilen.

(4) Wird hinsichtlich der dem Verfahren zugrunde liegenden Pflichtverletzung eine Disziplinaranzeige erstattet, so gilt das Verfahren ab dem Zeitpunkt der Erstattung dieser Anzeige als eingestellt. Dies gilt auch, wenn der Beschuldigte hinsichtlich einer solchen Pflichtverletzung die Einleitung eines Kommissionsverfahrens gegen sich selbst beantragt, ab dem Zeitpunkt des Einlangens dieses Antrages beim Disziplinarvorgesetzten.

(5) Wird das Disziplinarverfahren nicht eingestellt, so ist ein Disziplinarerkenntnis zu fällen.

Disziplinarerkenntnis

§ 63. (1) Disziplinarerkenntnisse können mündlich oder schriftlich ergehen. Sie sind in jedem Fall schriftlich zu erlassen, sofern Paragraph 63, (1) Disziplinarerkenntnisse können mündlich oder schriftlich ergehen. Sie sind in jedem Fall schriftlich zu erlassen, sofern

1. eine Geldstrafe oder die Unfähigkeit zur Beförderung oder die Degradierung verhängt wird oder

2. der Beschuldigte im Zeitpunkt der Erlassung dem Miliz- oder Reservestand angehört.

(2) Ergeht ein Disziplinarerkenntnis nach einer mündlichen Verhandlung, so ist nur darauf Rücksicht zu nehmen, was in dieser Verhandlung vorgekommen ist.

(3) Der Spruch des Disziplinarerkenntnisses hat zu enthalten

1. die als erwiesen angenommenen Taten,

2. die durch die Taten verletzten Pflichten,

3. die verhängte Strafe oder einen Schuldspruch ohne Strafe,

4. den allfälligen Ausschluss der Veröffentlichung und

5. die angewendeten gesetzlichen Bestimmungen.

(4) Der Inhalt und die Verkündung eines mündlich ergangenen Disziplinarerkenntnisses ist, wenn die Verkündung bei einer mündlichen Verhandlung erfolgt, am Schluss der Verhandlungsschrift, in anderen Fällen in einer besonderen Niederschrift zu beurkunden.

Disziplinarrecht im Einsatz

Anwendungsbereich

§ 79. (1) Dieses Hauptstück ist, soweit im Folgenden nicht anderes bestimmt ist, auf jene Pflichtverletzungen anzuwenden, die während eines Einsatzes begangen werden. Paragraph 79, (1) Dieses Hauptstück ist, soweit im Folgenden nicht anderes bestimmt ist, auf jene Pflichtverletzungen anzuwenden, die während eines Einsatzes begangen werden.

(2) Als Einsatz nach diesem Hauptstück gilt die Heranziehung eines Soldaten zu einem Einsatz des Bundesheeres nach § 2 Abs. 1 lit. a oder b WG 2001 oder zur unmittelbaren Vorbereitung eines solchen Einsatzes. Als Beginn der unmittelbaren Vorbereitung eines Einsatzes gilt die Alarmierung zur sofortigen Herstellung der Bereitschaft der Truppe zum Einsatz.(2) Als Einsatz nach diesem Hauptstück gilt die Heranziehung eines Soldaten zu einem Einsatz des Bundesheeres nach Paragraph 2, Absatz eins, Litera a, oder b WG 2001 oder zur unmittelbaren Vorbereitung eines solchen Einsatzes. Als Beginn der unmittelbaren Vorbereitung eines Einsatzes gilt die Alarmierung zur sofortigen Herstellung der Bereitschaft der Truppe zum Einsatz.

[...]

§ 80. (1) Disziplinarstrafen für alle Soldaten sindParagraph 80, (1) Disziplinarstrafen für alle Soldaten sind

1. der Verweis,
2. die Geldbuße,
3. das Ausgangsverbot,
4. die Disziplinarhaft,
5. der Disziplinararrest und
6. die Unfähigkeit zur Beförderung und die Degradierung.

(2) Auf die Disziplinarstrafen nach Abs. 1 Z 2, 3 und 6 sind die §§ 47 bis 50 mit folgenden Maßgaben anzuwender(2) Auf die Disziplinarstrafen nach Absatz eins, Ziffer 2, 3 und 6 sind die Paragraphen 47 bis 50 mit folgenden Maßgaben anzuwenden:

1. Das zulässige Höchstmaß beträgt für die Disziplinarstrafe
 - a) der Geldbuße 20 vH der jeweiligen Bemessungsgrundlage und
 - b) des Ausgangsverbotes 21 Tage.

[...]

Verfahren

§ 81. (1) Über die Pflichtverletzungen aller Soldaten ist im Kommandantenverfahren zu entscheiden. § 13 Abs. 4 betreffend die Übertragung des Zuständigkeitsbereiches eines Disziplinarvorgesetzten ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass eine solche Übertragung wegen aller durch die besonderen Umstände des Einsatzes entstandenen Erschwerungsgründe zulässig ist.Paragraph 81, (1) Über die Pflichtverletzungen aller Soldaten ist im Kommandantenverfahren zu entscheiden. Paragraph 13, Absatz 4, betreffend die Übertragung des Zuständigkeitsbereiches eines Disziplinarvorgesetzten ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass eine solche Übertragung wegen aller durch die besonderen Umstände des Einsatzes entstandenen Erschwerungsgründe zulässig ist.

(2) Von den Verfahrensvorschriften darf insoweit abgewichen werden, als

1. deren Einhaltung infolge der besonderen Umstände des jeweiligen Einsatzes nicht ohne Beeinträchtigung des Einsatzzweckes möglich ist und
2. eine unverzügliche disziplinarische Ahndung im Interesse der Aufrechterhaltung der Disziplin geboten ist.

Dem Beschuldigten ist jedenfalls vor Verhängung einer Disziplinarstrafe zumindest einmal Gelegenheit zu geben, sich zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen zu äußern.

[...]

Übergangsbestimmungen

§ 82. (1) Die Einleitung eines Disziplinarverfahrens ist während eines Einsatzes nicht zulässig hinsichtlich einer Pflichtverletzung, die der Soldat vor diesem Einsatz begangen hat. Hinsichtlich solcher Pflichtverletzungen wird der Lauf der Verjährungsfristen nach § 3 für den Zeitraum des Einsatzes gehemmt.Paragraph 82, (1) Die Einleitung eines Disziplinarverfahrens ist während eines Einsatzes nicht zulässig hinsichtlich einer Pflichtverletzung, die der Soldat vor diesem Einsatz begangen hat. Hinsichtlich solcher Pflichtverletzungen wird der Lauf der Verjährungsfristen nach Paragraph 3, für den Zeitraum des Einsatzes gehemmt.

(2) Disziplinarverfahren, die vor Beginn eines Einsatzes eingeleitet, jedoch nicht rechtskräftig abgeschlossen wurden, gelten bis zur Beendigung des Einsatzes als unterbrochen. Diese Verfahren sind nach Beendigung des Einsatzes fortzuführen.

(3) Sofern ein Disziplinarverfahren hinsichtlich einer während eines Einsatzes begangenen Pflichtverletzung

1. erst nach Beendigung dieses Einsatzes eingeleitet wird oder

2. bis zur Beendigung dieses Einsatzes eingeleitet, jedoch nicht eingestellt oder rechtskräftig abgeschlossen wurde,

ist dieses Hauptstück auf dieses Verfahren nicht mehr anzuwenden. Im Falle der Z 2 ist das Verfahren von der unmittelbar nach Beendigung des Einsatzes für Pflichtverletzungen des Beschuldigten zuständigen Behörde fortzuführen. [...]ist dieses Hauptstück auf dieses Verfahren nicht mehr anzuwenden. Im Falle der Ziffer 2, ist das Verfahren von der unmittelbar nach Beendigung des Einsatzes für Pflichtverletzungen des Beschuldigten zuständigen Behörde fortzuführen. [...]"

Die einschlägige Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 (WV) idGF, lauten (Auszug): Die einschlägige Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, (WV) idGF, lauten (Auszug):

"§ 37. Zweck des Ermittlungsverfahrens ist, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer Antragsänderung (§ 13 Abs. 8) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen Zweck notwendig ist." § 37. Zweck des Ermittlungsverfahrens ist, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer Antragsänderung (Paragraph 13, Absatz 8,) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen Zweck notwendig ist.

[...]"

Die Höchstgerichte insb. der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) haben dazu folgende einschlägigen Aussagen getroffen:

Angesichts des in § 28 VwGVG 2014 insgesamt verankerten Systems stellt die nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG 2014 bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis steht diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des § 28 Abs. 3 VwGVG 2014 verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das in § 28 VwGVG 2014 insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063; 10.09.2014, Ra 2014/08/0005). Angesichts des in Paragraph 28, VwGVG 2014 insgesamt verankerten Systems stellt die nach Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG 2014 bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis steht diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG 2014 verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im Paragraph 28, VwGVG 2014 insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des

maßgebenden Sachverhalts vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063; 10.09.2014, Ra 2014/08/0005).

Dem Verstoß gegen die Begründungspflicht gem §§ 58 Abs 2 und 60 iVm§ 67 AVG 1950 liegt eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften dann vor, wenn die belangte Behörde bei Einhaltung derselben einem anderen Bescheid hätte kommen können (Hinweis E 14.11.1980, 753/78, VwGH 19.03.1991, 87/05/0196). Dem Verstoß gegen die Begründungspflicht gem Paragraphen 58, Absatz 2 und 60 in Verbindung mit Paragraph 67, AVG 1950 liegt eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften dann vor, wenn die belangte Behörde bei Einhaltung derselben einem anderen Bescheid hätte kommen können (Hinweis E 14.11.1980, 753/78, VwGH 19.03.1991, 87/05/0196).

Die Vorschriften des § 58 Abs 2 AVG und des § 60 AVG gelten auch für mündlich verkündete Bescheide (Hinweis: E 30.1.1976, 1703/75; E 22.11.1976, 1199, 1200/76, VwSlg 9186 A/1976; VwGH 16.09.1994, 94/17/0159). Die Vorschriften des Paragraph 58, Absatz 2, AVG und des Paragraph 60, AVG gelten auch für mündlich verkündete Bescheide (Hinweis: E 30.1.1976, 1703/75; E 22.11.1976, 1199, 1200/76, VwSlg 9186 A/1976; VwGH 16.09.1994, 94/17/0159).

Mit der Bestimmung des § 1 zweiter Satz ADV wird die subsidiäre Geltung der Allgemeinen Dienstvorschriften im Verhältnis zu dienstrechtlichen Vorschriften, worunter insbesondere das BDG 1979 zu subsumieren ist, festgelegt (VwGH 26.11.1992, 92/09/0169). Mit der Bestimmung des Paragraph eins, zweiter Satz ADV wird die subsidiäre Geltung der Allgemeinen Dienstvorschriften im Verhältnis zu dienstrechtlichen Vorschriften, worunter insbesondere das BDG 1979 zu subsumieren ist, festgelegt (VwGH 26.11.1992, 92/09/0169).

Die Verwaltungsverfahrensgesetze sind gemäß Art II Abs 6 Z 7 EGVG nicht auf Akte der militärischen Befehlsgewalt und Zwangsgewalt anwendbar; Akte der militärischen Befehlsgewalt sind Weisungen iSd Art 20 Abs 1 B-VG und als solche nicht das Ergebnis eines förmlichen Verwaltungsverfahrens (Hinweis E VfGH B 71/70, VfSlg 6340, und E VwGH 7.5.1996, 95/09/0004; VwGH 20.05.1998, 94/09/0351). Die Verwaltungsverfahrensgesetze sind gemäß Artikel römisch zwei, Absatz 6, Ziffer 7, EGVG nicht auf Akte der militärischen Befehlsgewalt und Zwangsgewalt anwendbar; Akte der militärischen Befehlsgewalt sind Weisungen iSd Artikel 20, Absatz eins, B-VG und als solche nicht das Ergebnis eines förmlichen Verwaltungsverfahrens (Hinweis E VfGH B 71/70, VfSlg 6340, und E VwGH 7.5.1996, 95/09/0004; VwGH 20.05.1998, 94/09/0351).

Zur rechtswirksamen Erteilung von Weisungen (Befehlen) ist jeder Vorgesetzte - nicht nur der unmittelbare Vorgesetzte - zuständig. Ein Auftrag, der von einem Vorgesetzten erteilt wird, ist nach seinem Inhalt und nicht allein nach seiner Bezeichnung (etwa als Auftrag) rechtlich zu beurteilen. Im Regelfall enthält der Auftrag eines Vorgesetzten im Dienstbetrieb eine einseitig verbindliche Anordnung (Festlegung von Pflichten) und ist damit als Weisung (Befehl) zu werten (VwGH 15.09.1994, 92/09/0382).

Eine "verspätete" Weisungsbefolgung ist als Verletzung der Dienstpflicht gemäß § 44 Abs. 1 BDG 1979 anzusehen, wenn nach dem Inhalt der erteilten Weisung dem verpflichteten Beamten (hier: einem Berufsoffizier) die Befolgung zu einem (konkreten) Zeitpunkt aufgetragen wurde und dem derart Verpflichteten die frühere Erfüllung möglich und zumutbar gewesen wäre (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 28. Juli 2000, Zl. 93/09/0182, und das zur vergleichbaren Rechtslage des LDG 1984 ergangene hg. Erkenntnis vom 22. Juni 2005, Zl. 2002/09/0150; VwGH 21.09.2005, 2002/09/0169; 15.05.2008, 2006/09/0088). Eine "verspätete" Weisungsbefolgung ist als Verletzung der Dienstpflicht gemäß Paragraph 44, Absatz eins, BDG 1979 anzusehen, wenn nach dem Inhalt der erteilten Weisung dem verpflichteten Beamten (hier: einem Berufsoffizier) die Befolgung zu einem (konkreten) Zeitpunkt aufgetragen wurde und dem derart Verpflichteten die frühere Erfüllung möglich und zumutbar gewesen wäre vergleiche hierzu das hg. Erkenntnis vom 28. Juli 2000, Zl. 93/09/0182, und das zur vergleichbaren Rechtslage des LDG 1984 ergangene hg. Erkenntnis vom 22. Juni 2005, Zl. 2002/09/0150; VwGH 21.09.2005, 2002/09/0169; 15.05.2008, 2006/09/0088).

Auch für Berufsoffiziere als Angehörige des Bundesheeres in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis [gilt] das Remonstrationsrecht (die Remonstrationspflicht) nach § 44 Abs. 3 BDG 1979, die für diese Personengruppe als speziellere Bestimmung gegenüber § 47 WG [Anmerkung BVwG: nunmehr § 41 Abs. 3 WG 2001] anzusehen ist, der ein Remonstrationsrecht nicht kennt (vgl. auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. September 1982, Zl. 82/12/0011, in dem die Anwendbarkeit des § 44 Abs. 3 BDG 1979 für einen Angehörigen des Österreichischen

Bundesheeres, der im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stand, anerkannt wurde). Maßgebend für den Eintritt der in § 44 Abs. 3 BDG 1979 vorgesehenen Rechtsfolge (Aussetzung der Befolgungspflicht bis zur schriftlichen Erteilung der Weisung durch den Vorgesetzten) ist, 1. dass es sich bei der erteilten Weisung nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt oder 2. dass der Weisungsempfänger vor Befolgung der Weisung seine rechtlichen Bedenken dem Vorgesetzten mitteilt und 3. diese Bedenken kein mutwilliges geradezu rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen (vgl. dazu z. B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. Juli 1993, Zl. 92/09/0171; VwGH 13.10.1994, 92/09/0303). Auch für Berufsoffiziere als Angehörige des Bundesheeres in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis [gilt] das Remonstrationsrecht (die Remonstrationspflicht) nach Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979, die für diese Personengruppe als speziellere Bestimmung gegenüber Paragraph 47, WG [Anmerkung BVwG: nunmehr Paragraph 41, Absatz 3, WG 2001] anzusehen ist, der ein Remonstrationsrecht nicht kennt vergleiche auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. September 1982, Zl. 82/12/0011, in dem die Anwendbarkeit des Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 für einen Angehörigen des Österreichischen Bundesheeres, der im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stand, anerkannt wurde). Maßgebend für den Eintritt der in Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 vorgesehenen Rechtsfolge (Aussetzung der Befolgungspflicht bis zur schriftlichen Erteilung der Weisung durch den Vorgesetzten) ist, 1. dass es sich bei der erteilten Weisung nicht wegen Gefahr im Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt oder 2. dass der Weisungsempfänger vor Befolgung der Weisung seine rechtlichen Bedenken dem Vorgesetzten mitteilt und 3. diese Bedenken kein mutwilliges geradezu rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen vergleiche dazu z. B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. Juli 1993, Zl. 92/09/0171; VwGH 13.10.1994, 92/09/0303).

Die Feststellung, wonach die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten eines Beamten zähle, bedeutet, dass in Ansehung der genannten Weisung Befolgungspflicht bestehe. Einer solchen Befolgungspflicht könnte nur die Unwirksamkeit der Weisung entgegen stehen, was dann der Fall ist, wenn diese von einem unzuständigen Organ erteilt wird, ihre Befolgung gegen strafrechtliche Vorschriften verstößt oder dem weisungserteilenden Vorgesetzten "Willkür" vorzuwerfen ist (vgl. das Erkenntnis vom 17. Oktober 2008, Zl. 2007/12/0049, m.w.H.). Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, um einer Behörde Willkür anzulasten, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden (vgl. u.a. die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 9. Mai 1980, VfSlg. 8808/1980, und vom 24. September 1996, VfSlg. 14573/1996). Ein willkürliches Verhalten der Behörde liegt nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes u.a. in der gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhaltes (vgl. die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 22. Februar 1985, VfSlg. 10338/1985, und vom 26. Februar 1987, VfSlg. 11213/1987). Auch eine denkunmögliche Gesetzesanwendung kann Willkür indizieren (vgl. das bereits zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 14573/1996; VwGH 04.02.2009, 2008/12/0052). Die Feststellung, wonach die Befolgung einer Weisung zu den Dienstpflichten eines Beamten zähle, bedeutet, dass in Ansehung der genannten Weisung Befolgungspflicht bestehe. Einer solchen Befolgungspflicht könnte nur die Unwirksamkeit der Weisung entgegen stehen, was dann der Fall ist, wenn diese von einem unzuständigen Organ erteilt wird, ihre Befolgung gegen strafrechtliche Vorschriften verstößt oder dem weisungserteilenden Vorgesetzten "Willkür" vorzuwerfen ist vergleiche das Erkenntnis vom 17. Oktober 2008, Zl. 2007/12/0049, m.w.H.). Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, um einer Behörde Willkür anzulasten, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden vergleiche u.a. die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 9. Mai 1980, VfSlg. 8808 aus 1980,, und vom 24. September 1996, VfSlg. 14573 aus 1996,). Ein willkürliches Verhalten der Behörde liegt nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes u.a. in der gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhaltes vergleiche die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 22. Februar 1985, VfSlg. 10338 aus 1985,, und vom 26. Februar 1987, VfSlg. 11213 aus 1987,). Auch eine denkunmögliche Gesetzesanwendung kann Willkür indizieren vergleiche das bereits zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 14573 aus 1996,; VwGH 04.02.2009, 2008/12/0052).

Nach § 6 HDG 1994 hat die Bemessung der Disziplinarstrafe im (konkreten) Einzelfall auf Grund der "Schwere der Pflichtverletzung" zu erfolgen. Die allgemein gehaltenen (abstrakten) - wenngleich sehr ausführlichen - Ausführungen, warum die Verletzung der Gehorsamspflicht grundsätzlich nicht als ein geringfügiger Pflichtverstoß zu werten sei, vermögen die notwendige Auseinandersetzung mit den Tatumständen, die den konkreten Pflichtverletzungen des Beschwerdeführers (Oberstleutnants) zugrunde liegen, nicht zu ersetzen (vgl. insoweit sinngemäß das zum BDG 1979 ergangene E 18.7.2002, Zl. 99/09/0145). Zwar ist die Verletzung der Gehorsamspflicht (gemeint: nach § 44 Abs. 1 BDG 1979) sicherlich nicht als unbedeutende Verletzung dienstlicher Interessen (Pflichtverletzung) zu werten, die Ansicht, jede derartige Pflichtverletzung sei im Ergebnis - und dies ohne Rücksicht auf den Inhalt eines konkreten Befehls - als besonders schwerwiegende Pflichtverletzung anzusehen, ist aber verfehlt. Diese Ansicht lässt unberücksichtigt, dass die Pflichtverletzung nach § 44 Abs. 1 BDG 1979, die dem Beschwerdeführer (in mehreren Punkten) angelastet wurde, zu den allgemeinen Dienstpflichten eines Beamten gehört und nicht als besondere Dienstpflicht für den Bereich der (militärischen) Landesverteidigung besteht. Für die Ansicht, aus einer Verletzung der Gehorsamspflicht folge ohne weiteres die Notwendigkeit der Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung bzw. es sei diese im Bereich der Landesverteidigung gleichsam als grundsätzlich "entlassungswürdige" Pflichtverletzung anzusehen, fehlt eine rechtliche Grundlage. Die Berufungsbehörde ist nicht dem § 32 Abs. 1 StGB folgend vom Ausmaß der Schuld als Grundlage für die Bemessung der Strafe ausgegangen (vgl. hierzu sinngemäß das zum BDG 1979 ergangene E 7.7.1999, Zl. 99/09/0042; VwGH 21.09.2005, 2002/09/0143). Nach Paragraph 6, HDG 1994 hat die Bemessung der Disziplinarstrafe im (konkreten) Einzelfall auf Grund der "Schwere der Pflichtverletzung" zu erfolgen. Die allgemein gehaltenen (abstrakten) - wenngleich sehr ausführlichen - Ausführungen, warum die Verletzung der Gehorsamspflicht grundsätzlich nicht als ein geringfügiger Pflichtverstoß zu werten sei, vermögen die notwendige Auseinandersetzung mit den Tatumständen, die den konkreten Pflichtverletzungen des Beschwerdeführers (Oberstleutnants) zugrunde liegen, nicht zu ersetzen vergleiche insoweit sinngemäß das zum BDG 1979 ergangene E 18.7.2002, Zl. 99/09/0145). Zwar ist die Verletzung der Gehorsamspflicht (gemeint: nach Paragraph 44, Absatz eins, BDG 1979) sicherlich nicht als unbedeutende Verletzung dienstlicher Interessen (Pflichtverletzung) zu werten, die Ansicht, jede derartige Pflichtverletzung sei im Ergebnis - und dies ohne Rücksicht auf den Inhalt eines konkreten Befehls - als besonders schwerwiegende Pflichtverletzung anzusehen, ist aber verfehlt. Diese Ansicht lässt unberücksichtigt, dass die Pflichtverletzung nach Paragraph 44, Absatz eins, BDG 1979, die dem Beschwerdeführer (in mehreren Punkten) angelastet wurde, zu den allgemeinen Dienstpflichten eines Beamten gehört und nicht als besondere Dienstpflicht für den Bereich der (militärischen) Landesverteidigung besteht. Für die Ansicht, aus einer Verletzung der Gehorsamspflicht folge ohne weiteres die Notwendigkeit der Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung bzw. es sei diese im Bereich der Landesverteidigung gleichsam als grundsätzlich "entlassungswürdige" Pflichtverletzung anzusehen, fehlt eine rechtliche Grundlage. Die Berufungsbehörde ist nicht dem Paragraph 32, Absatz eins, StGB folgend vom Ausmaß der Schuld als Grundlage für die Bemessung der Strafe ausgegangen vergleiche hierzu sinngemäß das zum BDG 1979 ergangene E 7.7.1999, Zl. 99/09/0042; VwGH 21.09.2005, 2002/09/0143).

Es besteht die Verpflichtung zur schriftlichen Erteilung einer Weisung, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt, auch dann, wenn sie bereits ursprünglich schriftlich erteilt wurde und der Beamte vor Befolgung der Weisung dem Vorgesetzten seine Bedenken gegen ihre Rechtmäßigkeit iSd § 44 Abs 3 BDG 1979 mitgeteilt hat (Hinweis E 30.3.1989, 86/09/0110, E 19.3.1990, 88/12/0077; VwGH 14.09.1994, 94/12/0060). Es besteht die Verpflichtung zur schriftlichen Erteilung einer Weisung, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt, auch dann, wenn sie bereits ursprünglich schriftlich erteilt wurde und der Beamte vor Befolgung der Weisung dem Vorgesetzten seine Bedenken gegen ihre Rechtmäßigkeit iSd Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 mitgeteilt hat (Hinweis E 30.3.1989, 86/09/0110, E 19.3.1990, 88/12/0077; VwGH 14.09.1994, 94/12/0060).

Von einer gültigen Remonstration gemäß § 44 Abs. 3 BDG 1979 kann nur dann gesprochen werden, wenn der Beamte dabei seine rechtlichen Bedenken gegen die ihm erteilte Weisung erkennen lässt und zumindest andeutet, womit er seinen Standpunkt vertreten zu können glaubt. Die Bedenken dürfen einerseits kein mutwilliges, geradezu rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen, andererseits ist für den Eintritt der im § 44 Abs. 3 leg. cit. vorgesehenen Rechtsfolge ohne Bedeutung, ob die geäußerten Bedenken des Beamten rechtlich zutreffen oder nicht (Hinweis E 26.6.1997, Zl. 95/09/0230, und E 4.9.2003, Zl. 2000/09/0126; VwGH 15.09.2004, 2001/09/0230). Von einer gültigen Remonstration gemäß Paragraph 44, Absatz 3, BDG 1979 kann nur dann gesprochen werden, wenn der Beamte dabei seine rechtlichen Bedenken gegen die ihm erteilte Weisung erkennen lässt und zumindest andeutet, womit er seinen Standpunkt vertreten zu können glaubt. Die Bedenken dürfen einerseits kein mutwilliges, geradezu

rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen, andererseits ist für den Eintritt der im Paragraph 44, Absatz 3, leg. cit. vorgesehenen Rechtsfolge ohne Bedeutung, ob die geäußerten Bedenken des Beamten rechtlich zutreffen oder nicht (Hinweis E 26.6.1997, Zl. 95/09/0230, und E 4.9.2003, Zl. 2000/09/0126; VwGH 15.09.2004, 2001/09/0230).

Mangels erkennbarer Abweichung knüpft das BDG 1979 bei den von ihm nicht definierten Deliktselementen (tatbestandsmäßiges, rechtswidriges und schuldhaftes menschliches Verhalten) am Begriffsverständnis des Allgemeinen Teils des StGB an (Hinweis Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, S 21 ff, sowie das E vom 21. Februar 2001, Zl. 99/09/0126). Unter Schuld ist dabei die "Vorwerfbarkeit der Tat mit Rücksicht auf die darin liegende zu missbilligende Gesinnung des Täters" zu verstehen, die drei Komponenten umfasst: a) das biologische Schuldelement, d.h. der Täter muss voll zurechnungsfähig sein; b) das psychologische Schuldelement, d.h. der Täter muss vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt haben und c) das normative Schuldelement, d.h. dem Täter muss zugemutet werden können, dass er sich rechtmäßig verhält (Hinweis Kucsko-Stadlmayer, aaO, S 31). Diese angeführten Elemente sind Voraussetzung für eine disziplinare Strafbarkeit eines Verhaltens; fehlt auch nur eines dieser Elemente, so darf eine Strafe nicht verhängt werden. Liegt etwa ein (sachlicher oder persönlicher) Strafausschließungsgrund vor, hat die Tat bzw. der Täter straflos zu bleiben (Hinweis Kucsko-Stadlmayer, aaO, S 44). (VwGH 23.05.2013, 2012/09/0110).

Hinsichtlich des geltend gemachten Entschuldigungsgrundes (aus Gründen der "Gefährdung der körperlichen Sicherheit" erfolgte Ablehnung der Befolgung der Weisung, in den Patrouillenwagen einzusteigen, um einen Einsatz zu fahren) ist dem Beschwerdeführer (Revierinspektor im Exekutivdienst der Bundesgendarmerie) einzuräumen, dass eine außergewöhnliche Belastungssituation dazu führen kann, dass die damit naturgemäß verbundene entsprechende Erhöhung der möglichen Fehlleistungen nicht den Vorwurf einer schuldhaften Dienstpflichtverletzung begründet. Hier: Keine glaubhafte Dartuung von Entschuldigungsgründen für das Verhalten des Beschwerdeführers (VwGH 15.09.2004, 2001/09/0230).

3.3. Beurteilung des konkreten Sachverhaltes

3.3.1. Zuständigkeit

Die Ansicht des BF, dass der NCC zur Erteilung des im Spruch des Disziplinarerkenntnisses angeführten Befehls nicht zuständig gewesen wäre, ist verfehlt.

Der NCC war als nationaler Kommandant der entsendeten Einheit Vorgesetzter des BF. Die Bestimmungen des § 6 KSE-BVG und hier insbesondere Abs. 7, sind diesbezüglich völlig eindeutig. Der NCC hat als österreichisches Organ die Weisung erteilt und war diese, ungeachtet allfälliger Widersprüche zu von internationalen Organen erteilten Weisungen, grundsätzlich zu befolgen. Der NCC war als nationaler Kommandant der entsendeten Einheit Vorgesetzter des BF. Die Bestimmungen des Paragraph 6, KSE-BVG und hier insbesondere Absatz 7,, sind diesbezüglich völlig eindeutig. Der NCC hat als österreichisches Organ die Weisung erteilt und war diese, ungeachtet allfälliger Widersprüche zu von internationalen Organen erteilten Weisungen, grundsätzlich zu befolgen.

3.3.2. Mangelhafte Ermittlungen

Gem. § 46 Abs. 1 WG 2001 u. § 1 ADV gelten die wehrrechtlichen Vorschriften und insb. die Allgemeinen Dienstvorschriften für Soldaten die dem Bundesheer aufgrund eines Dienstverhältnisses angehören nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nichts anderes bestimmt ist. Die Bestimmungen der ADV stehen daher für diese Personengruppe - worunter auch Berufsoffiziere zu subsumieren sind - unter einem "Gesetzesvorbehalt": Sie gelten nur, wenn in anderen gesetzlichen Dienstvorschriften "nicht anderes (hier über die Gehorsamspflicht gegenüber Weisung) bestimmt ist". Gem. Paragraph 46, Absatz eins, WG 2001 u. Paragraph eins, ADV gelten die wehrrechtlichen Vorschriften und insb. die Allgemeinen Dienstvorschriften für Soldaten die dem Bundesheer aufgrund eines Dienstverhältnisses angehören nur insoweit, als in den dienstrechtlichen Vorschriften nichts anderes bestimmt ist. Die Bestimmungen der ADV stehen daher für diese Personengruppe - worunter auch Berufsoffiziere zu subsumieren sind - unter einem "Gesetzesvorbehalt": Sie gelten nur, wenn in anderen gesetzlichen Dienstvorschriften "nicht anderes (hier über die Gehorsamspflicht gegenüber Weisung) bestimmt ist".

Die verfassungsrechtlichen Regelungen über die Verwaltung gelten auch für das Bundesheer insbesondere ist der militärische Befehl nichts anderes als eine Weisung (z.B. Art 20 Abs. 1 B-VG; vgl. Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, 10. Aufl., Bundesverfassungsgesetz (2007), Rz 733). Die verfassungsrechtlichen Regelungen über die Verwaltung gelten auch

für das Bundesheer insbesondere ist der militärische Befehl nichts anderes als eine Weisung (z.B. Artikel 20, Absatz eins, B-VG; vergleiche Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, 10. Aufl., Bundesverfassungsgesetz (2007), Rz 733).

Ähnlich Schwab, in Höpfel/Ratz, Wiener Kommentar, MilStG (2015) § 1 Rz 10: Befehle sind archetypische Ausformungen des Militärischen, juristisch jedoch nichts anderes als Weisungen iSv Art 20 Abs. 1 B-VG (Raschauer, 46f) [...] wobei der Befehlsbegriff des MilStG enger als der in § 41 Abs. 3 WehrG (vgl. EBRV WÄG 2005, 949 BlgNR 22. GP 15) und § 2 Z 4 ADV ist, weil er bewusst (JAB MilStG 4, 5) nur auf militärische Vorgesetzte (also Soldaten) und auf Anordnungen für den Einzelfall abstellt. Ähnlich Schwab, in Höpfel/Ratz, Wiener Kommentar, MilStG (2015) Paragraph eins, Rz 10: Befehle sind archetypische Ausformungen des Militärischen, juristisch jedoch nichts anderes als Weisungen iSv Artikel 20, Absatz eins, B-VG (Raschauer, 46f) [...] wobei der Befehlsbegriff des MilStG enger als der in Paragraph 41, Absatz 3, WehrG vergleiche EBRV WÄG 2005, 949 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 15) und Paragraph 2, Ziffer 4, ADV ist, weil er bewusst (JAB MilStG 4, 5) nur auf militärische Vorgesetzte (also Soldaten) und auf Anordnungen für den Einzelfall abstellt.

Da für Weisungen und deren Verweigerung, im BDG speziellere Regelungen enthalten sind, verdrängen diese die Bestimmungen der ADV. Die zitierte Judikatur des VwGH (auch die jüngere) lässt keinen Zweifel daran, dass Verstöße von Soldaten im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis gegen Weisungen (Befehle) an § 44 BDG zu messen sind. Da für Weisungen und deren Verweigerung, im BDG speziellere Regelungen enthalten sind, verdrängen diese die Bestimmungen der ADV. Die zitierte Judikatur des VwGH (auch die jüngere) lässt keinen Zweifel daran, dass Verstöße von Soldaten im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis gegen Weisungen (Befehle) an Paragraph 44, BDG zu messen sind.

Gemäß § 44 Abs. 1 BDG, hat der Beamte seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist. Gemäß Paragraph 44, Absatz eins, BDG, hat der Beamte seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

Nach Abs. 2 dieser Gesetzesbestimmung kann der Beamte die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde. Nach Absatz 2, dieser Gesetzesbestimmung kann der Beamte die Befolgung einer Weisung ablehnen, wenn die Weisung entweder von einem unzuständigen Organ erteilt worden ist oder die Befolgung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen würde.

Nach Abs. 3 dieser Bestimmung hat der Beamte, wenn er eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig hält, und es sich nicht wegen Gefahr in Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt. Nach Absatz 3, dieser Bestimmung hat der Beamte, wenn er eine Weisung eines Vorgesetzten aus einem anderen Grund für rechtswidrig hält, und es sich nicht wegen Gefahr in Verzug um eine unaufschiebbare Maßnahme handelt, vor Befolgung der Weisung seine Bedenken dem Vorgesetzten mitzuteilen. Der Vorgesetzte hat eine solche Weisung schriftlich zu erteilen, widrigenfalls sie als zurückgezogen gilt.

Unter Weisung ist eine generelle oder individuelle, abstrakte oder konkrete Norm zu verstehen, die an einen oder an eine Gruppe von dem Weisungsgeber untergeordneten Organwaltern ergeht. Sie ist ein interner Akt im Rahmen der Verwaltungsorganisation. Der militärische Befehl ist - wie dargelegt - ebenfalls nichts anderes als eine Weisung.

Dass es sich bei der Weisung des NCC, um keine strafgesetzwidrige handelt, wurde nicht bestritten und war daher nicht weiter darauf einzugehen. Die Zuständigkeit des NCC wurde bereits oben festgestellt.

Aus der Ablehnungsregel nach § 44 Abs. 2 BDG, die inhaltlich Art. 20 Abs. 1 letzter Satz B-VG wiederholt, ist abzuleiten, dass in allen sonstigen Fällen eine Weisung - und daher auch eine aus anderen als den in dieser Bestimmung genannten Gründen gesetzwidrige - grundsätzlich zu befolgen ist. Aus der Ablehnungsregel nach Paragraph 44, Absatz 2, BDG, die inhaltlich Artikel 20, Absatz eins, letzter Satz B-VG wiederholt, ist abzuleiten, dass in allen sonstigen Fällen eine Weisung - und daher auch eine aus anderen als den in dieser Bestimmung genannten Gründen gesetzwidrige - grundsätzlich zu befolgen ist.

Für den Fall der sonstigen Rechtswidrigkeit einer Weisung enthält § 44 Abs. 3 BDG eine Einschränkung. Demnach gilt

eine Weisung, dann als zurückgezogen, wenn der Beamte rechtliche Bedenken vorbringt und die Weisung nicht schriftlich wiederholt wird. Für den Fall der sonstigen Rechtswidrigkeit einer Weisung enthält Paragraph 44, Absatz 3, BDG eine Einschränkung. Demnach gilt eine Weisung, dann als zurückgezogen, wenn der Beamte rechtliche Bedenken vorbringt und die Weisung nicht schriftlich wiederholt wird.

Die in der BVE vertretene Rechtsansicht, wonach eine bereits schriftlich erteilte Weisung im Falle einer Remonstration nicht noch einmal schriftlich wiederholt werden muss, ist vor dem Hintergrund der zitierten VwGH-Judikatur und des Regelungszwecks irrig.

Der Regelungszweck des Remonstrationsrechts ist in erster Linie in der Verwirklichung des auch für die Weisungen geltenden Rechtsstaatsprinzips zu sehen. Der Vorgesetzte soll die Möglichkeit haben, qualifiziert vorgebrachte Bedenken des Weisungsempfängers hinsichtlich der Konformität der Weisung mit Gesetzen, zu erwägen und muss sodann - es sei den Gefahr im Verzug läge vor - noch einmal schriftlich anordnen, dass er die Weisung dennoch ausgeführt haben will. Wobei hier keinerlei Begründung erforderlich ist, sondern beispielsweise der Satz: "Die Weisung ist, wie am 12.01. bereits schriftlich erteilt, auszuführen!" hier ausgereicht hätte.

Der NCC hat selbst eingeräumt, dass er die Weisung nicht noch einmal schriftlich erteilt hat. Das hat zur Konsequenz, dass diese als zurückgezogen gelten würde und daher nicht mehr zu befolgen gewesen wäre, sofern nicht wegen Gefahr im Verzug eine unaufschiebbare Maßnahme vorliegt. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass eine rechtsgültige Remonstration tatsächlich vorlag. Dazu ist erforderlich, deren Wortlaut festzustellen und darzulegen welche rechtliche Qualität den SOP - denen die nichtbefolgte Weisung angeblich widersprochen hat - und den geäußerten Bedenken zukommt.

Von einer gültigen Remonstration gemäß § 44 Abs. 3 BDG kann nur dann gesprochen werden, wenn der Beamte dabei seine rechtlichen Bedenken gegen die ihm erteilte Weisung erkennen lässt und zumindest andeutet, womit er seinen Standpunkt vertreten zu können glaubt. Die Bedenken dürfen einerseits kein mutwilliges, geradezu rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen, andererseits ist für den Eintritt der im § 44 Abs. 3 leg. cit. vorgesehenen Rechtsfolge ohne Bedeutung, ob die geäußerten Bedenken des Beamten rechtlich zutreffen oder nicht. Von einer gültigen Remonstration gemäß Paragraph 44, Absatz 3, BDG kann nur dann gesprochen werden, wenn der Beamte dabei seine rechtlichen Bedenken gegen die ihm erteilte Weisung erkennen lässt und zumindest andeutet, womit er seinen Standpunkt vertreten zu können glaubt. Die Bedenken dürfen einerseits kein mutwilliges, geradezu rechtsmissbräuchliches Vorbringen darstellen, andererseits ist für den Eintritt der im Paragraph 44, Absatz 3, leg. cit. vorgesehenen Rechtsfolge ohne Bedeutung, ob die geäußerten Bedenken des Beamten rechtlich zutreffen oder nicht.

Im Hinblick auf die vielfachen Formen, in der Kritik vorgetragen werden kann, und auch die damit unterschiedlich verbundenen Zielsetzungen, ist erforderlich, dass unter Einbeziehung der jeweiligen Gesamtsituation und damit auch der Form der vorgebrachten Einwendungen, bei objektiver Betrachtung diese für den Vorgesetzten als Remonstration erkennbar ist.

Dazu sind im Gegenstand keine nachvollziehbaren Ermittlungen und Sachverhaltsfeststellungen erfolgt. Der NCC, der ja unmittelbarer Empfänger der Einwendungen war und damit deren Inhalt kannte, hätte sich mit dieser wesentlichen Frage als Disziplinarcommandant im Bescheid auseinandersetzen müssen. Das hat er unterlassen und damit den Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet.

Es ist im Spruch der BVE auch nicht dargestellt durch welches Verhalten der BF grob fahrlässig gegen § 44 Abs. 1 BDG verstoßen haben soll (ob er den Befehl zur Abfahrt des Inspektionsteams gegeben hat oder es unterlassen hat rechtzeitig den Befehl zu geben ohne das Jammer-KFZ abzufahren). Es ist im Spruch der BVE auch nicht dargestellt durch welches Verhalten der BF grob fahrlässig gegen Paragraph 44, Absatz eins, BDG verstoßen haben soll (ob er den Befehl zur Abfahrt des Inspektionsteams gegeben hat oder es unterlassen hat rechtzeitig den Befehl zu geben ohne das Jammer-KFZ abzufahren).

Die belangte Behörde führt in der BVE (abweichend vom Spruch in der mündlichen Verhandlung, wo noch von Vorsatz die Rede war) zwar aus, der BF habe die rechtzeitige Befolgung der Weisung grob fahrlässig unterlassen, weil er keine Vorkehrungen getroffen habe, dass die Weisung rechtzeitig an die Patrouille weitergeben worden sei, dies allerdings nur in der Begründung, ohne dazu Sachverhaltsfeststellungen getroffen bzw. Ermittlungen getätigt zu haben.

Der BF hat demgegenüber angeführt - und dazu auch Zeugen namhaft gemacht, die allerdings nicht einvernommen

wurden -, dass er eine Variantenplanung (Patrouille ohne Jammer-Kfz) in Auftrag gegeben habe, die der Weisung entsprochen hätte und die er nach der Aussprache mit dem NCC in dessen Sinne auch umgesetzt hätte. Eine rechtskonforme Abweisung der Anträge zur Einvernahme der Entlastungszeugen, hätte zumindest der Feststellung bzw. Frage an den BF von Seiten der Disziplinarbehörde bedurft, zu welchem Beweisthema die Befragung erfolgen soll und danach einer nachvollziehbaren Begründung, warum zur Klärung des Sachverhaltes deren Befragung nicht notwendig war.

Der BF hat weiter angegeben und wurde dies von der belangten Behörde auch bestätigt, dass die Patrouille auf Initiative eines zivilen UN-Beamten eine halbe Stunde früher als geplant abgefahren ist. Nicht geklärt ist, ob dies für ihn vor der Aussprache vorhersehbar sein musste.

Die Erteilung einer Weisung, deren Einhaltung faktisch gar nicht möglich ist, würde gegen das Willkürverbot verstoßen und könnte nicht als Pflichtverletzung iSd § 2 Abs 1 HDG vorgeworfen werden. Die Erteilung einer Weisung, deren Einhaltung faktisch gar nicht möglich ist, würde gegen das Willkürverbot verstoßen und könnte nicht als Pflichtverletzung iSd Paragraph 2, Absatz eins, HDG vorgeworfen werden.

Für die Beurteilung des Verschuldens und der angenommenen groben Fahrlässigkeit des BF, fehlen vor diesem Hintergrund nachvollziehbare Feststellungen. Die belangte Behörde hat zu beweisen, dass es dem BF vorhersehbar war, dass die Patrouille entgegen dem Dienstplan vor 08:00 Uhr abfahren würde und damit die Verantwortung des BF zu widerlegen. Auch eine verspätete Weisungsbefolgung kann als Dienstpflichtverletzung qualifiziert werden, wenn die frühere Erfüllung dem Beamten möglich und zumutbar war. Der BF führt selbst an, er habe neben dem Verstoß gegen die SOP Truppenschutzgründe (Schutz von Leben und Gesundheit der Soldaten) geltend gemacht, sodass auch zu prüfen gewesen wäre bzw. im fortgesetzten Verfahren zu prüfen sein wird, ob Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe vorliegen, sollte sich herausstellen, dass kein gültige Remonstration vorliegt. Eine Ablehnung einer Weisung aus dem Grunde der Gefährdung der körperlichen Sicherheit ist nach der Rspr keinen zulässiger Remonstrationsgrund, kann aber - sofern dies glaubhaft ist - einen Entschuldigungsgrund darstellen.

Nach § 2 Abs. 1 des Heeresdisziplargesetzes, BGBl. I Nr. 167/2002 (HDG 2002), sind Soldaten disziplinar zur Verantwortung zu ziehen wegen Verletzung der ihnen im Präsenzstand auferlegten Pflichten. Die Pflicht zur Befolgung von Weisungen gem. § 44 Abs. 1 BDG ist eine dem BF auferlegte. Disziplinar strafbar ist er aber nur wenn er schuldhaft gehandelt hat (§ 2 Abs. 4 HDG). Nach Paragraph 2, Absatz eins, des Heeresdisziplargesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 167 aus 2002, (HDG 2002), sind Soldaten disziplinar zur Verantwortung zu ziehen wegen Verletzung der ihnen im Präsenzstand auferlegten Pflichten. Die Pflicht zur Befolgung von Weisungen gem. Paragraph 44, Absatz eins, BDG ist eine dem BF auferlegte. Disziplinar strafbar ist er aber nur wenn er schuldhaft gehandelt hat (Paragraph 2, Absatz 4, HDG).

Hätte die belangte Behörde in einem den Prinzipien eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens Rechnung tragenden Verhandlung bzw. Verfahren, die vom BF namhaft gemachten und allenfalls auch weitere Zeugen (insb. den zivilen UN-Beamten der vorzeitig abgefahren ist) dazu befragt, wäre sie möglicherweise zu einer anderen rechtlichen Beurteilung hinsichtlich des Sachverhalts und der Schuld gekommen, wodurch sich ein wesentlicher Verfahrensfehler manifestiert.

Zusammenfassend hat die belangte Behörde völlig ungeeignete, nur oberflächliche bzw. nur ansatzweise Ermittlungen getätigt. Sie hat nur zwei Belastungszeugen in einer nur wenige Minuten dauernden Verhandlung befragt und die Fakten zu den oa. wesentlichen Fragen hinsichtlich des Vorliegens einer gültigen Remonstration und der Verantwortung des BF, er habe nicht wissen können, dass die Patrouille eine halbe Stunde früher abfährt als geplant, nicht ermittelt.

Der erhobene Sachverhalt und die rechtliche Begründung, trägt den Schuldspruch nicht. Dieser war daher aufzuheben.

Im gegenständlichen Fall ist der angefochtene Bescheid der belangten Behörde und das diesem zugrunde liegende Verfahren im Ergebnis so mangelhaft, dass die Zurückverweisung der Angelegenheit an die belangte Behörde zur Erlassung eines allenfalls neuen Bescheides unvermeidlich ist. Weder erweist sich der Sachverhalt in Verbindung mit der Beschwerde als geklärt noch wäre unter Berücksichtigung der oben dargestellten Ausführungen des VwGH und unter Effizienzgesichtspunkten (Raschheit, Kostenersparnis) eine Klärung der offenen Fragen durch das BVwG zweckmäßig. Die belangte Behörde ist aufgrund ihrer Nähe zu den Zeugen des Disziplinarverfahrens (die sich teilweise

vermutlich im Auslandseinsatz befinden bzw. auf Kasernen in ganz Österreich verstreut oder sogar schon abgerüstet sind), der Möglichkeit der kostengünstigeren Vorortermittlungen und des Sachverständes im Hinblick auf die Gegebenheiten des konkreten Auslandseinsatz, viel eher in der Lage eine rasche Entscheidung herbeizuführen, als das BVwG.

Auf die weiteren geltend gemachten Beschwerdegründe, braucht daher nicht mehr eingegangen zu werden.

Eine allfällige Befangenheit des NCC spielt aufgrund des Zuständigkeitswechsels gem. § 82 Abs. 3 Z 2 HDG an einen anderen Disziplinarvorgesetzten (Kdt der Auslandseinsatzbasis) als Disziplinarbehörde, im fortgesetzten Verfahren keine Rolle mehr. Eine allfällige Befangenheit des NCC spielt aufgrund des Zuständigkeitswechsels gem. Paragraph 82, Absatz 3, Ziffer 2, HDG an einen anderen Disziplinarvorgesetzten (Kdt der Auslandseinsatzbasis) als Disziplinarbehörde, im fortgesetzten Verfahren keine Rolle mehr.

Die Disziplinarbehörde wird das gesamte Ermittlungsverfahren zu wiederholen haben (insb. durch unmittelbare Befragung auskunftsfähiger Zeugen in einer Verhandlung unter Einräumung der Parteienrechte für den BF). Wesentlich ist dabei die Klärung des genauen Inhalts der Einwände, der rechtlichen Qualität der SOP und der vorgebrachten Bedenken, der Zumutbarkeit und faktische Möglichkeit (Vorhersehbarkeit) für den BF, noch vor der Aussprache die Abfahrt der Patrouille zu verhindern sowie die Beurteilung der Glaubhaftigkeit allfällig vorliegender Rechtsfertigungs- und/oder Entschuldigungsgründe.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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 in dargestellte Rechtsprechung, insb. VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063; 10.09.2014, Ra 2014/08/0005 wird verwiesen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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 in dargestellte Rechtsprechung, insb. VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063; 10.09.2014, Ra 2014/08/0005 wird verwiesen.

Schlagworte

Auseinandersetzung mit Tatumständen, mangelhaftes
Ermittlungsverfahren, Schwere der Dienstpflichtverletzung,
Verletzung der Gehorsamspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W208.2117211.1.00

Zuletzt aktualisiert am

09.03.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at