

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/4/24 2001/12/0217

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.04.2002

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §68 Abs1;

BDG 1979 §10 Abs2;

BDG 1979 §10 Abs4 Z4;

BDG 1979 §93 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Bayjones, Dr. Schick und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Julcher, über die Beschwerde des R in W, vertreten durch Riedl & Ringhofer, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz vom 5. September 2001, Zl. 302605/5-III 8/01, betreffend Kündigung eines provisorischen Dienstverhältnisses, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer stand als Inspektor der Justizwache in einem provisorischen Dienstverhältnis zum Bund.

Aus einer im Verwaltungsakt erliegenden Meldung des Kontrollinspektors W vom 4. April 2000 an den Leiter der Justizanstalt Wien-Josefstadt geht hervor, dass der Beschwerdeführer am 7. Oktober 1999, am 27. Oktober 1999, am 26. März 2000 und am 4. April 2000 seinen Dienst nicht rechtzeitig angetreten habe. Der Dienstantritt am 27. Oktober 1999 sei erst um

7.20 Uhr, am 26. März 2000 um 7.15 Uhr und am 4. April 2000 nicht vor 9.00 Uhr erfolgt. Am 3. Dezember 1999 habe sich der Beschwerdeführer erst um 7.30 Uhr krankgemeldet.

Nach dem Inhalt einer vom Leiter der Justizanstalt Wien-Josefstadt gegen den Beschwerdeführer erstatteten Disziplinaranzeige sei dieser am 6. Juni 2000 und am 3. Juli 2000 abermals verspätet zum Dienst erschienen.

Weiters wird dem Beschwerdeführer in dieser Anzeige zum Vorwurf gemacht, er sei am 1. November 2000 beim

Justizwachekommandanten erschienen, um zu ersuchen, einen Nachtdiensttausch für denselben Tag vornehmen zu dürfen. Im Zuge dieses Gespräches sei der Justizwachekommandant zu der Überzeugung gelangt, der Beschwerdeführer habe sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden. Er habe aus dem Mund stark nach Alkohol gerochen und stark gerötete Augen gehabt. Der Beschwerdeführer habe gegenüber dem Justizwachekommandanten zugegeben, am Vorabend "drei Gespritze" getrunken zu haben und erst sehr spät, nämlich um 02.00 Uhr früh, schlafen gegangen zu sein. Der Beschwerdeführer sei mehrmals aufgefordert worden, sich einem Alkotest zu unterziehen bzw. seine Dienstfähigkeit durch einen Anstaltsarzt feststellen zu lassen. Der Beschwerdeführer habe beides strikt abgelehnt.

In einer niederschriftlichen Einvernahme vom 12. Dezember 2000 nahm der Beschwerdeführer zum Vorfall vom 1. November 2000 wie folgt Stellung:

"Zu dem Vorhalt, dass ich am 1. November 2000 alkoholisiert bzw. verschwitzt, nervös und fahrig in den Dienst gekommen sei und somit einen nicht dienstfähigen Eindruck hinterlassen habe, gebe ich an, dass ich zu diesem Zeitpunkt Medikamente eingenommen hatte, weil ich bereits seit 14 Tagen krank war, einen grippalen Infekt hatte und daher nicht einmal ordentlich sprechen konnte. Befragt, welche Medikamente ich eingenommen habe, gebe ich an, dass es sich dabei um Antibiotika gehandelt hat. Ich habe bei dem Gespräch Cheflnsp. W gegenüber auch zugegeben, dass ich am Vortag bei einer Geburtstagsfeier war, die bis kurz nach Mitternacht gedauert hat. Ich habe dort auch ein oder zwei Gespritze getrunken, mehr jedoch sicher nicht. Von einer Alkoholisierung in der Früh um 07.00 Uhr konnte nicht die Rede sein. Dass ich verschwitzt und fahrig war, das ist auf meine Krankheit zurückzuführen, das habe ich dem Cheflnsp. mitgeteilt. Eine Alkoholfahne hatte ich sicher nicht. Den Alkotest habe ich deshalb verweigert, weil ich aus Prinzip hier in der Anstalt weder einen Alkotest noch einen Drogentest mache. Ich habe auch von Kollegen erfahren wie hier in der Anstalt Gutachten zustandekommen. Ich habe mich jedoch sofort auf 3 Wachzimmer begeben - in meiner Meldung an das Bundesministerium für Justiz, die ich im direkten Weg übermittelt habe, habe ich die Wachzimmer namentlich angeführt - und wollte dort einen Alkotest machen. Mir wurde jedoch in jedem Wachzimmer mitgeteilt, dass dies nur im Zuge einer Verkehrskontrolle durchgeführt würde. Anschließend habe ich mich noch in das AKH begeben; dort wurde mir erklärt, dass sie mir nur in einem Notfall Blut abnehmen können, aber nicht zwecks Feststellung meiner 'Nichtalkoholisierung' an einem Feiertag. Private Ambulatorien hatten geschlossen, weil es sich um einen Feiertag handelte. Somit hatte ich keine Chance zu beweisen, dass ich nicht alkoholisiert war."

Mit Disziplinarerkenntnis der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Justiz vom 1. Juni 2001 wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er habe als Inspektor der Justizwache in der Justizanstalt Josefstadt am 6. Juni und am 3. Juli 2000 seinen Dienst jeweils verspätet angetreten, und sich am 1. November 2000 geweigert, den Aufforderungen seines Vorgesetzten, sich einem Alkotest zu unterziehen bzw. seine Dienstfähigkeit durch den Anstaltsarzt feststellen zu lassen, nachzukommen. Der Beschwerdeführer habe hiedurch gegen seine Dienstpflichten verstoßen. Er wurde hiefür mit der Disziplinarstrafe des Verweises belegt.

Demgegenüber wurde der Beschwerdeführer in diesem Disziplinarerkenntnis vom dem ebenfalls wider ihn erhobenen Vorwurf, er habe am 1. November 2000 zeitlich so knapp vor seinem Dienst Mittel, vermutlich Alkohol, konsumiert, dass seine volle Wahrnehmungs-, Handlungs- und Reaktionsfähigkeit während des Dienstes nicht gewährleistet gewesen sei, sodass er habe aus dem Dienst gestellt werden müssen, freigesprochen. Dieses Disziplinarerkenntnis erwuchs in Rechtskraft.

Mit Note der belangten Behörde vom 25. Juni 2001 wurde dem Beschwerdeführer zur beabsichtigten Aufkündigung seines provisorischen Dienstverhältnisses gemäß § 10 Abs. 2 und 4 Z. 4 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333/1979 (im Folgenden: BDG 1979), Parteiengehör gewährt.

Aus einer Meldung des Kontrollinspektors W vom 29. Juni 2001 geht hervor, dass der Beschwerdeführer an diesem Tag seinen Dienst um 7.00 Uhr nicht angetreten habe. Um 7.10 Uhr habe er sich telefonisch gemeldet und mitgeteilt, er habe den Wecker nicht gehört.

Auf Grund der Aufforderung der belangten Behörde vom 25. Juni 2001 nahm der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 16. Juli 2001 zu seiner disziplinarrechtlichen Verurteilung wie folgt Stellung:

"Es ist richtig, dass ich trotz mehrmaliger Abmahnung am 6. Juni 2000 und am 3. Juli 2000 meinen Dienst um 10 bis 15 Minuten verspätet angetreten habe. Ich bitte Sie aber um Berücksichtigung meiner privaten, familiären Situation. Meine Großmutter, mit der ich im gemeinsamen Haushalt lebte und die mich wie eine Mutter großgezogen hat, lag im

Sterben. Ich habe sie zum Teil gepflegt bzw. vor und nach dem Dienst im Spital besucht. Zusätzlich hatte ich für sie noch eine Vielzahl von Besorgungen zu erledigen. Ich war aus diesem Grund psychisch stark belastet. In meiner Dienststelle hat man mir die Situation erst geglaubt, nachdem ich die Todesurkunde meiner Großmutter vorgelegt habe.

Zur zweiten Vorhaltung gebe ich an, dass ich damals nachweislich schwer grippös war und kaum sprechen konnte. Der Folgen, mich nicht einer Untersuchung zu unterziehen, war ich mir in keinster Weise bewusst.

Seit den oben genannten Vorfällen sind neun Monate vergangen in denen ich ordnungsgemäß meinen Dienst versehen habe. Ich versichere, dass es in Zukunft durch mich zu keiner wie immer gearteten Dienstpflichtverletzung kommen wird."

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 5. September 2001 kündigte diese das mit dem Beschwerdeführer bestehende Dienstverhältnis gemäß § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist zum 31. Dezember 2001 und sprach aus, dass dem Beschwerdeführer gemäß §§ 26 und 27 Abs. 1 Z. 1 lit. b des Gehaltsgesetzes 1956 eine Abfertigung in Höhe des Doppelten des Monatsbezuges gebühre.

Begründend führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer sei mit Dienstvertrag vom 1. Dezember 1997 als Vertragsbediensteter der Entlohnungsgruppe d in den Justizwachdienst aufgenommen worden. Mit Wirksamkeit vom 1. Dezember 1998 sei er auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe E2c (Amtstitel Aspirant) im provisorischen öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis ernannt worden. Seine derzeitige dienst- und besoldungsrechtliche Stellung laute E2b (Amtstitel Inspektor). Das Dienstverhältnis sei noch provisorisch. Der Beschwerdeführer versehe Dienst in der Justizanstalt Wien-Josefstadt im allgemeinen Justizwachdienst.

Er habe am 7. Oktober 1999, am 27. Oktober 1999, am 3. Dezember 1999, am 26. März 2000 und am 4. April 2000 seinen Dienst verspätet angetreten und sei dafür jeweils vom Wachzimmerkommandanten abgemahnt worden. Im April 2000 sei ihm überdies vom Leiter der Justizanstalt Wien-Josefstadt eine schriftliche Ermahnung gemäß § 109 Abs. 2 BDG 1979 erteilt worden. Trotz dieser mehrmaligen Abmahnungen habe er am 6. Juni 2000 und am 3. Juli 2000 seinen Dienst wiederum (um jeweils etwa 10 bis 15 Minuten) verspätet angetreten.

Am 1. November 2000 habe er bei seinem Dienstantritt glasige Augen, ein fahriges Auftreten und einen Mundgeruch aufgewiesen, welcher geeignet gewesen sei, den Eindruck von Alkoholgenuss hervorzurufen. Als sein Vorgesetzter diese Symptome festgestellt habe, habe er Dienstunfähigkeit wegen Alkoholisierung vermutet und den Beschwerdeführer aufgefordert, entweder einen Alkotest mittels des im Wachzimmer zur Verfügung stehenden Alkomaten abzulegen oder seine Dienstfähigkeit durch den Anstaltsarzt feststellen zu lassen. Der Beschwerdeführer habe sich jedoch - auch nach nochmaliger Aufforderung durch den Justizwachekommandanten - geweigert, dieser Anordnung Folge zu leisten.

Sodann schildert die belangte Behörde den weiteren Gang des Verfahrens, die Einvernahme des Beschwerdeführers vom 12. Dezember 2000, den Inhalt des Disziplinarerkenntnisses vom 1. Juni 2001 und der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 16. Juli 2001.

Am 29. Juni 2001, so führt die belangte Behörde weiters aus, habe der Beschwerdeführer seinen Dienst abermals verspätet angetreten. Er hätte um 7.00 Uhr Dienstbeginn gehabt und habe sich um 7.10 Uhr telefonisch bei Wachzimmerkommandanten gemeldet und mitgeteilt, dass er den Wecker nicht gehört habe. Für diese Verspätung sei dem Beschwerdeführer am 4. Juli 2001 eine schriftliche Ermahnung gemäß § 109 Abs. 2 BDG 1979 erteilt worden.

Diese Feststellungen gründeten auf den Inhalt des Personalaktes, die Berichte des Anstaltsleiters sowie auf die Feststellungen im Disziplinarerkenntnis vom 1. Juni 2001.

Gemäß § 10 Abs. 2 BDG 1979 könne ein provisorisches Dienstverhältnis mit Angabe des Grundes gekündigt werden. Die Kündigungsfrist betrage nach Vollendung des zweiten Dienstjahres drei Kalendermonate. Einen Kündigungsgrund stelle nach § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 insbesondere pflichtwidriges Verhalten dar. Der Beschwerdeführer habe durch seine wiederholten verspäteten Dienstantritte gegen seine Dienstpflichten nach § 43 Abs. 1 BDG 1979 verstoßen, wonach der Beamte verpflichtet sei, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen, wozu auch die Verpflichtung zur Einhaltung der Dienstzeit gehöre. Die dem Beschwerdeführer vorzuwerfenden Verspätungen

könnten im Hinblick auf ihre Häufung (trotz mehrfacher Abmahnung) und den Umstand, dass besonders der geregelte Dienst als Justizwachebeamter das pünktliche Erscheinen zum Dienst erfordere, um eine reibungslose Dienstübergabe sicherzustellen, nicht mehr als geringfügig angesehen werden.

Weiters habe der Beschwerdeführer durch seine Weigerung, der Aufforderung des Justizwachkommandanten, sich einem Alkotest zu unterziehen, nachzukommen, gegen seine Dienstpflicht nach § 44 Abs. 1 BDG 1979 verstoßen, wonach der Beamte verpflichtet sei, die Weisungen seiner Vorgesetzten, soweit verfassungsrechtlich nicht anderes bestimmt sei, zu befolgen. Der Weisung, sich bei Zweifeln an der vollen Dienstfähigkeit einer entsprechenden Untersuchung zu unterziehen, komme im Hinblick darauf, dass gerade der Dienst als Justizwachebeamter hohe Anforderungen an die Handlungs-, Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit des Beamten stelle, im Interesse des Dienstbetriebes besondere Bedeutung zu. Da konkrete Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung des Beschwerdeführers durch Alkohol vorgelegen seien, sei der Justizwachkommandant berechtigt und verpflichtet gewesen, eine derartige Anordnung zu treffen, der Beschwerdeführer sei demgegenüber verpflichtet gewesen, dieser unverzüglich Folge zu leisten. Auch diese Dienstpflichtverletzung könne nicht als geringfügig angesehen werden, zumal der Beschwerdeführer seine Weigerung damit begründet habe, dass er "aus Prinzip" in der Anstalt keinen Alkotest mache, sodass von einer bloßen Nachlässigkeit nicht mehr gesprochen werden könne und Wiederholungsgefahr indiziert sei.

Die angeführten Dienstpflichtverletzungen verwirklichten daher - jedenfalls in ihrer Gesamtheit - den Kündigungsgrund des § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf Unterbleiben einer Kündigung gemäß § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 in Ermangelung des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen hiefür verletzt. Er macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, den angefochtenen Bescheid aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 10 Abs. 1, 2 und 4 Z. 2 und 4, § 43 Abs. 1 und 2 sowie § 44 Abs. 1 BDG 1979 in der Stammfassung der wiedergegebenen Bestimmungen nach dem BGBl. Nr. 333/1979 lauten:

"Provisorisches Dienstverhältnis

§ 10. (1) Das Dienstverhältnis ist zunächst provisorisch.

(2) Das provisorische Dienstverhältnis kann mit Bescheid gekündigt werden. ...

(4) Kündigungsgründe sind insbesondere:

...

4. pflichtwidriges Verhalten,

...

§ 43. (1) Der Beamte ist verpflichtet, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

(2) Der Beamte hat in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.

...

Dienstplichten 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."

In seiner Verwaltungsgerichtshofbeschwerde verweist der Beschwerdeführer insbesondere auf die in seiner

Einvernahme vom 12. Dezember 2000 bzw. in seiner Stellungnahme vom 16. Juli 2001 abgegebene Sachverhaltsdarstellung. Er betont weiters, dass die Disziplinarbehörde in der Begründung ihres Erkenntnisses vom 1. Juni 2001 die Darstellung des Beschwerdeführers, sein Zustand am 1. November 2000 sei auf eine grippale Erkrankung zurückzuführen, als lebensnah und nachvollziehbar angesehen habe. Jedenfalls dann, wenn die belangte Behörde den Tatsachenbehauptungen des Beschwerdeführers im Verwaltungsverfahren gefolgt wäre - was aus dem angefochtenen Bescheid nicht eindeutig ersichtlich sei -, hätte sie das Vorliegen des Kündigungsgrundes nach § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 nicht annehmen dürfen:

Die Dienstpflichtverletzungen des Beschwerdeführers seien zweifellos sehr geringfügig. Relevant könnten sie nur infolge ihrer Wiederholungen sein. Das Verhalten des Beschwerdeführers hinsichtlich des rechtzeitigen Dienstantrittes nach der Ermahnung vom April 2000 habe jedoch keinen Anlass für weitere begründete Besorgnisse gegeben. Die Verspätungen am 6. Juni 2000 und am 3. Juli 2000 seien im Hinblick auf die Ausnahmesituation des Beschwerdeführers jedenfalls entschuldbar und auch nicht einmal in Kombination mit anderen Vorkommnissen als Kündigungsgrund heranziehbar. Der Vorfall vom Juni 2001 sei der einzige "echte" Verstoß dieser Art nach der Ermahnung vom April 2000. Im Zusammenhang mit dem Vorkommnis vom 1. November 2000 sei insbesondere zu beachten, dass "bei einer sachkonformen Betrachtungsweise" kein Zweifel daran zulässig sei, dass dieses nicht auf eine Nachlässigkeit des Beschwerdeführers zurückzuführen gewesen sei, sondern vielmehr auf eine Fehleinschätzung auf Grund der "Bedrohung des Dienstverhältnisses" und seiner Beeinträchtigung durch eine schwere Grippe. Schließlich habe auch die Disziplinarbehörde einen Verweis für ausreichend erachtet, während das Zuspätkommen vom 29. Juni 2001 nicht zur Einleitung eines Disziplinarverfahrens geführt habe.

Diesem Vorbringen ist Folgendes entgegen zu halten:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verfolgt die Einrichtung des provisorischen Dienstverhältnisses den Zweck, den Beamten auf seine Eignung für den Dienst zu prüfen und nur Beamte in das definitive Dienstverhältnis zu übernehmen, die allen Anforderungen entsprechen, die an einen Beamten im Allgemeinen, wie in Anbetracht der Verwendung, für die er aufgenommen wurde, gestellt werden müssen. Es ist demnach die Zweckbestimmung des der Definitivstellung des öffentlichrechtlichen Bediensteten vorgeschalteten provisorischen Dienstverhältnisses, den Beamtennachwuchs nochmals in der Weise prüfen zu können, dass alle sich nicht voll bewährenden Amtsträger noch vor Erlangung einer unkündbaren Stellung von der Beamtenlaufbahn, für die sie sich nicht eignen, ausgeschlossen werden (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 4. Juli 2001, Zl. 98/12/0049).

Dem Beschwerdeführer ist beizupflichten, dass nicht jede einem in einem provisorischen Dienstverhältnis stehenden Beamten unterlaufene Verletzung auch nur irgendeiner seiner Dienstpflichten schon den Kündigungsgrund des "pflichtwidrigen Verhaltens" nach § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 erfüllt. Letzterer liegt insbesondere dann nicht vor, wenn die nur zu einem bestimmten Zeitpunkt unterlaufene Pflichtverletzung geringfügig ist, auf bloßer Nachlässigkeit beruht, einmaliger Art war und keine Wiederholung besorgen lässt, also insgesamt ihrer Schwere nach in keinem Verhältnis zur Schwere der Ahndung in Form einer Kündigung steht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 5. März 1987, Zl. 86/12/0168). Eine solche Fallkonstellation liegt jedoch in Ansehung der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Dienstpflichtverletzungen nicht vor.

Auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass vor dem Hintergrund der oben dargestellten Meldung vom 4. April 2000 die Tatsachenfeststellung, der Beschwerdeführer habe am 3. Dezember 1999 seinen Dienst verspätet angetreten, nicht gehörig begründet erscheint, liegen ihm - unbestritten und mängelfrei festgestellt - sieben Fälle zur Last, in denen er in einem Zeitraum von weniger als zwei Jahren seinen Dienst jeweils verspätet angetreten hat. Dabei mögen die Vorfälle vom 6. Juni 2000 und vom 3. Juli 2000 auf Grund der vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Umstände (weitgehend) entschuldbar sein; trotzdem verantwortet der Beschwerdeführer noch immer fünf jedenfalls vorwerfbare Vorfälle dieser Art. Darüber hinaus steht auf Grund der Rechtskraft des Disziplinerkenntnisses vom 1. Juni 2001 fest, dass dem Beschwerdeführer die Nichtbefolgung der Weisung seines Vorgesetzten, seine Dienstfähigkeit durch den Anstaltsarzt feststellen zu lassen, als Dienstpflichtverletzung anzulasten ist. Rechtskräftige disziplinarbehördliche Verurteilungen entfalten im Kündigungsverfahren Bindungswirkung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. November 1997, Zl. 95/12/0209).

Wenn der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen, die Nichtbefolgung der Weisung habe nicht auf Nachlässigkeit, sondern lediglich auf einer Fehleinschätzung infolge der "Bedrohung seines Dienstverhältnisses" und seiner

Beeinträchtigung durch eine schwere Grippe beruht, zum Ausdruck bringen wollte, die Nichtbefolgung dieser Weisung sei ihm (mangels Verschuldens oder Zurechnungsfähigkeit) nicht vorwerfbar, so stünde einer solchen vom Beschwerdeführer begehrten Beurteilung durch die belangte Behörde schon die Rechtskraft des Disziplinarerkenntnisses vom 1. Juni 2001 entgegen.

In diesem Zusammenhang sei aber darüber hinaus festzuhalten, dass das diesbezügliche Vorbringen des Beschwerdeführers im verwaltungsgerichtlichen Verfahren in Widerspruch zu seinen Angaben in der niederschriftlichen Einvernahme vom 12. Dezember 2000 steht, wonach er den Alkotest in der Anstalt "aus Prinzip" (und nicht etwa auf Grund eines Zustandes der Verwirrung oder der Angst) verweigert habe. Dass der Beschwerdeführer zu dieser Weigerung berechtigt gewesen wäre, wird in der Beschwerde nicht behauptet und durfte von der belangten Behörde auf Grund der Rechtskraft des Disziplinarerkenntnisses nicht angenommen werden.

Dass der Beschwerdeführer durch seine Weigerung, sich in der Justizanstalt auf Alkoholisierung untersuchen zu lassen, eine tatsächlich vorliegende Alkoholisierung habe vertuschen wollen, wird ihm von der belangten Behörde nicht vorgeworfen. Auch wenn es zutreffen mag, dass der Beschwerdeführer in der Folge (vergeblich) versucht hat, sich anderweitig auf Alkoholisierung untersuchen zu lassen, verbleibt doch im Zusammenhang mit dem Vorfall vom 1. November 2000 der Vorwurf, eine Weisung des Vorgesetzten, in Ansehung derer nach Maßgabe des insoweit bindenden Disziplinarerkenntnisses Befolgungspflicht bestand, "aus Prinzip" nicht Folge geleistet zu haben.

Die belangte Behörde hat in ihrer rechtlichen Beurteilung zutreffend auf die gerade im Justizwachdienst besondere Bedeutsamkeit der aus § 43 Abs. 1 BDG 1979 abzuleitenden Verpflichtung zum pünktlichen Dienstantritt hingewiesen. Weiters kommt auch gerade im Bereich eines Wachkörpers der (hier bindend feststehenden) Befolgungspflicht in Ansehung von Weisungen nach § 44 Abs. 1 BDG 1979 ein besonderes Gewicht zu. Die Weigerung, derartige Weisungen zu befolgen, weil sie den Prinzipien des Weisungsunterworfenen widersprechen, erscheint daher für das Kündigungsverfahren gleichfalls bedeutsam.

Es ergibt sich daher zusammengefasst, dass die belangte Behörde sieben verspätete Dienstantritte sowie die Motivation des Beschwerdeführers, die Weisung seines Vorgesetzten vom 1. November 2000 "aus Prinzip" nicht zu befolgen, mängelfrei festgestellt hat.

Davon ausgehend wäre der Kündigungsgrund des § 10 Abs. 4 Z. 4 BDG 1979 im Fall des Beschwerdeführers aber auch dann verwirklicht, wenn die mit den von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen nicht ausdrücklich im Widerspruch stehenden zusätzlichen Tatsachenbehauptungen des Beschwerdeführers betreffend seine persönliche Situation am 6. Juni und 3. Juli 2000 sowie betreffend das Nichtvorliegen einer Alkoholisierung am 1. November 2000 und seine Bemühungen, sich außerhalb der Strafvollzugsanstalt einer Untersuchung auf Alkoholisierung zu unterziehen, zuträfen. Von einer "vollen Bewährung" des Beschwerdeführers als Justizwachebeamter (ungeachtet der ihm vorwerfbaren Dienstpflichtverletzungen) im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung könnte auch bei Zutreffen dieser Tatsachenbehauptungen keine Rede sein.

Das nach dem Vorgesagten für die belangte Behörde bei Ausspruch der Kündigung gemäß § 10 Abs. 2 und 4 Z. 4 BDG 1979 maßgebliche Prüfungskalkül (nicht volle Bewährung des Beschwerdeführers als Beamter auf Grund der ihm vorwerfbaren Dienstpflichtverletzungen) deckt sich somit nicht mit jenem, auf welches die Disziplinarbehörde bei Festsetzung der Disziplinarstrafe gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 Bedacht zu nehmen hat (Schwere der schuldhaften Dienstpflichtverletzung, spezialpräventive Gründe, Strafbemessungsgründe im Sinne des Strafgesetzbuches, Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit). Aus dem Umstand, dass gegen den Beschwerdeführer (lediglich) die Disziplinarstrafe des Verweises verhängt wurde, ist daher im Kündigungsverfahren für ihn nichts zu gewinnen.

Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, dass der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in seinen Rechten weder wegen der geltend gemachten noch wegen einer vom Verwaltungsgerichtshof aus eigenem aufzugreifenden Rechtswidrigkeit verletzt worden ist.

Die Beschwerde war infolgedessen gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der gemäß ihrem § 3 Abs. 2 anzuwendenden Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 24. April 2002

**Schlagworte**

Rechtskraft Besondere Rechtsgebiete Diverses Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2001120217.X00

**Im RIS seit**

08.07.2002

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

© 2025 JUSLINE

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

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