

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/5/14 W116 2227705-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.05.2020

## Entscheidungsdatum

14.05.2020

## Norm

BDG 1979 §118 Abs1

BDG 1979 §123

BDG 1979 §36a

BDG 1979 §45 Abs1

BDG 1979 §91

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §14

VwGVG §15

VwGVG §28 Abs2 Z1

## Spruch

W116 2227705-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Mario DRAGONI als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, gegen den Einleitungsbeschluss der Disziplinarkommission für Beamte und Lehrer beim BUNDESMINISTERIUM FÜR LANDESVERTEIDIGUNG, vom 14.10.2019, GZ: 5/3-DKfBuL/19, in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung vom 19.12.2019, GZ: 5/8-DKfBuL/19, betreffend Einleitung eines Disziplinarverfahrens zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 Z 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit dem im Spruch genannten Beschluss leitete die belangte Behörde ein Disziplinarverfahren gegen den Beschwerdeführer ein. Er wurde beschuldigt, er habe:

"1. es als Abteilungsleiter unterlassen, mögliche Dienstpflichtverletzungen der XXXX, XXXX (in der Folge: K), zu ahnden. Diese habe wie den Aussagen zahlreicher Zeugen und des Beschuldigten selbst zu entnehmen sei, im Zeitraum von Ende 2016 bis Mitte 2018 mehrmals - insbesondere am 27. Jänner 2017 und am 18. Mai 2018 - alkoholisiert den Dienst verrichtet. Durch die Unterlassung einer diesbezüglichen disziplinären Ahndung, welche den Ausführungen eines großen Teiles der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen zu Folge in der Abteilung zu einer Belastung des Betriebsklimas geführt habe, steht der Beschuldigte im Verdacht, gegen die in § 45 BDG 1979 normierten Verpflichtungen des Dienststellenleiters verstoßen und damit eine Dienstpflichtverletzung im Sinne des § 91 BDG 1979 gesetzt zu haben.

2. es als Abteilungsleiter unterlassen, insbesondere in den Jahren 2013 bis 2018 die Dienstaufsicht über den ohne eine entsprechende schriftliche Anordnung der Telearbeit meist zu Hause befindlichen und offenbar nicht produktiven (der ELAK wurde von XXXX (in der Folge: D) lediglich 2 Std 39 Min für 2013 (ab 1. Oktober 2013); 3 Std 5 Min für das gesamte Jahr 2014; 58 Min. für das gesamte Jahr 2015; 55 Min. für das gesamte Jahr 2016; 3 Min. für das gesamte Jahr 2017 benützt) D auszuüben und dessen nicht gerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst sanktionslos zur Kenntnis genommen, was auf Grund der damit verbundenen Mehrbelastung anderer Bediensteter und der darin erkannten Ungerechtigkeit zu einer Belastung des Betriebsklimas geführt hätte.

Der Beschuldigte steht daher im Verdacht, durch sein Verhalten gegen die in den § 45 Abs. 1 iVnF 36a BDG 1979 gesetzlich normierten Dienstpflichten des Vorgesetzten bzw. des Dienststellenleiters verstoßen und somit Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 BDG 1979 begangen zu haben."

Begründend wurde ausgeführt, dass sich der angelastete Sachverhalt, der inhaltlich detailliert wiedergegeben wurde, aus der Disziplinaranzeige vom 23.09.2019, GZ: S91532/15-DiszBW/2019 (1), ergeben würde.

Zu Vorwurf 1 wurde in der Disziplinaranzeige ausgeführt, dass der Beschwerdeführer (in der Folge: BF) in einer Stellungnahme vom 18. April 2019 zu einer von K gegen ihn eingebrachten Dienstaufsichtsbeschwerde bzw. Beschwerde an die Bundesgleichbehandlungskommission festgestellt habe, dass K an einer Alkoholerkrankung laborieren würde. Er habe selbst mehrere Fälle angeführt, in welchen die Genannte im Zeitraum von Anfang 2017 bis Mai 2018 dabei betreten worden sei, als sie alkoholisiert Dienst versehen habe. Bezüglich dieser Vorfälle bzw. des generellen Vorwurfs einer "Alkoholerkrankung" der K und allfälliger Auswirkungen auf den Dienstbetrieb hätten die Abteilungsangehörigen im Zuge niederschriftlicher Befragungen mehrheitlich von wiederkehrenden Vorfällen berichtet, in welchen K während der Dienstzeit als sichtbar "leicht bis hin zu stark alkoholisiert" (Geruch, Sprache, Motorik) wahrgenommen worden sei. Diese Phasen und Vorfälle hätten sich über den Zeitraum von Ende 2016 bis Mitte 2018 erstreckt.

Der BF habe als vorgesetzter Abteilungsleiter anlässlich des ersten, ihm unmittelbar zur Kenntnis gelangten Falles einer hochgradigen Alkoholisierung der K im Dienst (27. Jänner 2017) bewusst von "dienstrechtlichen Maßnahmen" Abstand genommen, weil K eine Entwöhnungstherapie sowie psychische Betreuung zugesichert und diese in der Folge auch absolviert habe. Es sei auch des Öfteren zu persönlichen Wahrnehmungen des BF und zu diesbezüglichen Meldungen von Abteilungsangehörigen an ihn gekommen. Erhoffte wirksame Maßnahmensetzungen zur primären Hilfestellung für K und sekundären Entspannung der Gesamtsituation in der Abteilung seien allerdings - laut übereinstimmenden Aussagen der Mitarbeiter - ausgeblieben bzw. zu spät initiiert worden. Auch nach einer Informationsveranstaltung am 30. Juni 2017 zum Thema "Alkohol - Genussmittel, Missbrauch, Gefahren, Sucht sowie Umgang mit Alkohol- und Suchtkranken" seien für die Abteilungsangehörigen wahrnehmbare Reaktionen des BF hinsichtlich der aus dieser Informationsveranstaltung gewonnenen Erkenntnisse ebenso ausgeblieben, wie nach erfolgter positiver polizeilicher Atemlufttestung am Mittag des 18. Mai 2018 im Zusammenhang mit einer neuerlichen Alkoholisierung der K; im Vorfeld dieser Atemlufttestung seien Abteilungsangehörige vom BF lediglich angehalten worden, schriftliche Aussagen betreffend ihrer Wahrnehmungen einer Alkoholisierung der K zu tätigen.

In der dienstlichen Zusammenarbeit hätten regelmäßige Vorkommnisse, wie z.B. die Nichtbearbeitung von Aufträgen durch K, die Nichtreflexion von Kritik und andere Unzuverlässigkeiten, die als "unkollegial" gewertet worden seien, zu Mehrarbeit für andere Abteilungsangehörige geführt, welchen der BF diese Aufgaben zusätzlich angeordnet habe. Dies habe grundsätzlich negativ auf soziale Interaktionen gewirkt und zu einer Verschlechterung des Betriebsklimas geführt. Es stehe fest, dass seitens des BF hinsichtlich der erwiesenen mehrfachen alkoholisierten Dienstverrichtungen

der K (auch nach ihrer Entziehungskur im Frühjahr 2017) keine disziplinären Maßnahmen gesetzt worden seien. Der BF habe in diesem Zusammenhang erklärt, dass er sich bei einem namentlich genannten Angehörigen und dem Leiter der Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen (DiszBW) erkundigt habe, und diese hätten ihm gegenüber klargestellt, dass es sich im Fall der K um eine Krankheit handeln würde, welche nicht disziplinär zu ahnden sei. Es seien ihm vielmehr dienstrechtliche Schritte angeraten worden. Demgegenüber habe der darauf angesprochene Leiter DiszBW in seiner Stellungnahme vom 18. September 2019 ausgeführt, dass er in einem solchen Fall sicher zum Ausdruck gebracht habe, dass bei Verdacht einer Dienstpflichtverletzung eine Mitteilung mit dem den Verdacht begründenden Sachverhalt schriftlich an die DiszBW zu übermitteln wäre. Es sei unrichtig, dass eine Alkoholerkrankung eine disziplinäre Ahndung generell ausschließe. Eine von ihm erteilte Auskunft, wonach in diesem Fall keine disziplinären Maßnahmen zu setzen seien, könne er ausschließen. Der ebenfalls darauf angesprochenen ObstdIntD Mag. W, DiszBW, habe eine telefonische Anfrage des BF - jedoch ohne konkrete Namensnennung - bestätigt, wobei er dem BF lediglich gesagt habe, dass bei einer Bediensteten eine Überprüfung der Atemluft mit Unterstützung der Exekutive auf freiwilliger Basis möglich sei. Die konkrete Vorgeschichte oder das Ergebnis einer Überprüfung seien weder ihm noch der Abteilung bekanntgegeben worden.

Zu Vorwurf 2 wird in der Disziplinaranzeige im Wesentlichen ausgeführt, dass von namentlich genannten Bediensteten der Abteilung des BF übereinstimmend ausgesagt worden sei, dass D nach Auflösung der Buchhaltung (September 2004) der Abteilung des BF zugeteilt worden sei (auf einen "900er" Arbeitsplatz). Aufgrund einer "seltenen Krankheit" des D habe sich der BF ihnen gegenüber auf eine Absprache mit der Personalabteilung berufen, wonach D auch ohne Krankenbescheinigung oder ähnlichen Rechtfertigungen zu Hause bleiben könnte. Ihren Beobachtungen zufolge sei D nur sporadisch an der Dienststelle gewesen. Seine Arbeitsleistungen seien die Erstellung einer Homepage und von Datenbanken gewesen. Nach einer Auflistung der Auswertung der ELAK-Nutzungsdauer des D im Zeitraum 1. Oktober 2013 bis 15 September 2017 wird ausgeführt, dass diesem laut Personalakt trotz der Möglichkeit gemäß BGBl I Nr. 176/2004 kein Telearbeitsplatz angeordnet und dies auch vom BF nicht in Betracht gezogen worden sei. Im Zuge seiner Einvernahme am 3. September 2019 habe der BF zusammenfassend angegeben, dass ihm D als EDV-Spezialist angeboten worden sei und dass damals in seiner Abteilung Bedarf bestanden habe. Dieser sei nach seinem Wissen ein begünstigter Behinderter gewesen und ihm als Sozialfall dargestellt worden. D habe bis zumindest 2016 regelmäßig Arbeitsleistungen, wie Erstellung von Datenbanken, Betreuung und Wartung von Homepages und Beschlagwortungen durchgeführt. Der BF habe sich wöchentlich über die Dienstleistungen von D berichten lassen, welche dieser größtenteils von zu Hause erbracht habe. Die Rechtsgrundlage dafür habe er nicht hinterfragt, zumal alles in Abstimmung mit der Sektionsleitung und der Dienstbehörde passiert wäre. Auf die Frage, weshalb er den Antrag des D auf Zuweisung eines Telearbeitsplatzes am 06.07.2018 abgelehnt habe, habe dieser geantwortet, dass entsprechende Leistungen des D zu diesem Zeitpunkt nicht mehr gegeben gewesen seien und eine Eingliederung auf einen systemisierten Arbeitsplatz daher nicht in Frage gekommen wäre. Laut Stellungnahme des Leiters der Sektion I vom 11. September 2019 habe dieser den Fall D bis zur Gruppenleiterbesprechung am 04.09.2019 gar nicht gekannt. Mangels Kenntnis habe es von ihm daher auch keine Zustimmung oder Erlaubnis zur gegenständlichen Vorgangsweise des BF geben können. Abgesehen von angeordneter Telearbeit kenne er auch keine dienstrechtliche Bestimmung, welche dienstliche Tätigkeiten von zu Hause aus gestatten würde. Die Dienst- und Fachaufsicht bzw. die Verpflichtung Missstände und Verfehlungen abzustellen, sei im konkreten Fall beim BF gelegen.

Weiters wird in der Disziplinaranzeige nach Darstellung der relevanten Rechtsgrundlagen hinsichtlich der betroffenen Dienstpflichten ausgeführt, dass eine alkoholisierte Dienstverrichtung, ebenso wie jede durch Alkoholkonsum verursachte unzureichende Dienstverrichtung grundsätzlich als Dienstpflichtverletzung anzusehen sei und ganz allgemein ein "schweres Dienstvergehen" darstelle (Kucsko-Stadlmayer; Das Disziplinarrecht der Beamten). Nach der Judikatur sei schuldhaftes Verhalten jedenfalls dann nicht ausgeschlossen, wenn der Beamte zumindest von Zeit zu Zeit abstinert sei, und erst danach wieder - aus eigenem schuldhaften Verhalten - zum Alkoholkonsum zurückkehre. Aufgrund des o.a. Sachverhalts würde feststehen, dass K im Zeitraum von Beginn 2017 bis Mitte 2018 mehrfach alkoholisiert Dienst versehen habe, in einigen auch vom Beschuldigten unmittelbar wahrgenommenen Fällen sogar in einem hochgradig alkoholisierten Zustand. Dies würde zweifelsfrei den Verdacht von Dienstpflichtverletzungen begründen, zumal dieses Verhalten in einem erheblichen Maße das Interesse an einer treuen Dienstverrichtung (§ 43 Abs. 1 BDG 1979) schädige und eine schlechte Vorbildwirkung darstelle. Vorgesetzte seien im Rahmen ihrer Dienstaufsicht verpflichtet, die Erledigung der Dienstgeschäfte der ihnen unterstellten Mitarbeiter durch geeignete Kontrollmaßnahmen zu überwachen, und jedenfalls Dienstpflichtverletzungen entgegenzuwirken (§ 45 Abs. 1 BDG

1979). Wenn ein Vorgesetzter Dienstpflichtverletzungen oder Unzukömmlichkeiten, die einen nicht unbeträchtlichen Schaden für den Dienstgeber zur Folge haben, im Rahmen seiner Aufsichtspflicht nicht abstelle, so würde dieses Verhalten selbst eine Dienstpflichtverletzung darstellen, wenn diese von Gewicht seien und damit die Schwelle zur disziplinarrechtlichen Erheblichkeit überschreiten (vgl. E 21. Februar 1991, 90/09/0171, VwSlg 13386 A/1991; E 4. September 2003, 200/090166). Die mehrfachen Alkoholisierungen der K im Dienst würden den Verdacht von erheblichen Dienstvergehen begründen, weil damit nicht nur gegen grundsätzliche Bestimmungen des Dienstrechtes verstoßen worden sei (§ 43 Abs. 1 BDG 1979), sondern darüber hinaus auch der Dienstbetrieb in der Abteilung wegen der über einen längeren Zeitraum wiederholt wahrgenommenen, sanktionsfreien Alkoholisierung der K und der deswegen angeordneten Kompensationsleistungen schwer belastet worden sei. Die näher angeführten, in einem solchen Fall vom Dienstvorgesetzten zu setzenden Verfahrensschritte würden zu dessen Dienstpflichten gehören (§§ 45 und 109 BDG 1979), für deren schuldhafte Verletzung er nun selbst disziplinar einzustehen habe. Die disziplinarischen Obliegenheiten der Dienstbehörde für den Ressortbereich des BMLV seien gemäß § 46 WG 2001 bei der Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen angesiedelt, deren Zuständigkeit dem Beschuldigten bekannt sei, wie eine von ihm in einem anderen Fall mit Schreiben vom 4. Juli 2017 der DiszBW übermittelte Sachverhaltsdarstellung belegen würde. Seiner Aussage, wonach ihm u.a. vom Ltr DiszBW klargemacht worden wäre, dass eine Krankheit nicht disziplinar zu ahnden sei, sei kein Glauben zu schenken, zumal die von den beiden Organen der DiszBW dargelegte Vorgangsweise bzw. Rechtsberatung zum routinemäßigen "Tagesgeschäft" zählen und auch auf einschlägiger Judikatur beruhen würde. Da der Beschuldigte im Zusammenhang mit K seiner Dienstaufsichtspflicht nicht nachgekommen sei und er der DiszBW in dieser Sache weder eine Sachverhaltsfeststellung, noch bezugnehmende Beweismittel übermittelt habe, würde der begründete Verdacht der Begehung einer Dienstpflichtverletzung vorliegen.

Bezüglich D sei aufgrund der übereinstimmenden und glaubhaften Aussagen der Angehörigen der Abteilung des BF sowie im Lichte der ELAK-Auswertungen mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass D ohne rechtliche Voraussetzungen (z.B. Tele-Arbeit gemäß § 5c VBG) mehrfach und über längere Zeiträume der Dienststelle ferngeblieben ist. Insoweit sich der BF darauf berufe, dass er eine Rechtsgrundlage für eine derartige Dienstverwendung (Dienstverrichtung von zu Hause) nicht hinterfragt habe und dass "alles in Abstimmung mit Sektionsleitung und Dienstbehörde" erfolgt sei, sei darauf hinzuweisen, dass derartiges bei der Frage der Vorwerfbarkeit nur dann von Bedeutung sein könnte, wenn der Inhalt der verletzten Norm nicht eindeutig und die Rechtswidrigkeit der Praxis nicht offensichtlich sei, zumal Beamte sich an Vorschriften/Gesetze und nicht an einer damit in offensichtlichem Widerspruch stehenden Praxis zu orientieren hätten, widrigenfalls hätten diese für eine schuldhafte Verletzung der Dienstpflichten selbst disziplinar einzustehen.

Die Disziplinarcommission führte dazu aus, dass der begründete Verdacht der dem BF zum Vorwurf gemachten Dienstpflichtverletzungen durch die von ihm selbst verfasste Stellungnahme und die darauffolgenden niederschriftlichen Befragungen von Bediensteten seiner Abteilung zu Tage getreten sei. Der BF habe zu Anschuldigungspunkt 1. im Zuge seiner Einvernahme am 03.09.2019 sinngemäß ausgeführt, dass er sich zumindest an zwei Vorfälle mit K erinnern könne, dass er jedoch aufgrund der Ausführungen namentlich Organe der DiszBW, wonach bei Alkoholismus als Krankheit nicht disziplinar vorzugehen sei, und in Ansehung der aufrichtigen therapeutischen Bemühungen von K letztlich von einer disziplinarischen Verfolgung Abstand genommen habe. Der Leiter der Abteilung DiszBW habe im Zuge seiner schriftlichen Aussage vom 18.09.2019 jedoch ausgeschlossen, dass er mit dem BF über nicht zu treffende disziplinarische Maßnahmen bei Alkoholerkrankungen gesprochen habe.

Zum 2. Anschuldigungspunkt habe der BF ausgeführt, dass die Vorgangsweise betreffend D bereits mit dem ehemaligen Sektionschef so vorgegeben gewesen sei, zumal es sich bei D um einen Sozialfall gehandelt und der damalige DA-Vorsitzende sich für diesen eingesetzt habe. Anfangs habe D zumindest bis 2016 auch Leistungen erbracht, zuletzt jedoch nicht mehr, weshalb im Juli 2018 die von diesem beantragte Telearbeit auch abgelehnt worden sei. Grundsätzlich hätten namentlich genannte Funktionsträger (Sektionschefs, Gruppen- bzw. Abteilungsleiter) als auch die Dienstbehörde davon Kenntnis gehabt, weshalb er selbst die einschlägigen Rechtsgrundlagen nicht hinterfragt habe und nicht tätig geworden sei. Der zuständige Sektionschef habe im Zuge seiner schriftlichen Stellungnahme vom 11.09.2019 jedoch erklärt worden, dass er keine Kenntnis von der Angelegenheit betreffend D gehabt habe.

Nach Ausführung der im Fall relevanten Rechtsnormen wird von der belangten Behörde schließlich zusammenfassend ausgeführt, dass sie aufgrund der durch die im Akt aufliegenden Unterlagen untermauerten Verdachtsmomente vom

begründeten Verdacht ausgehe, dass der BF es unterlassen habe, als Abteilungsleiter mögliche Dienstpflichtverletzungen der K zu ahnden bzw. dass er unter Missachtung der näher zitierten gesetzlichen Vorgaben des § 36a BDG 1979 die Abwesenheit eines Mitarbeiters von der Dienststelle sowie auch dessen mangelnden Arbeitserfolg ohne weitere Veranlassungen zu setzen zur Kenntnis genommen habe. Weiters würde der Verdacht bestehen, dass er eine im Zusammenhang mit der Telearbeit gesetzlich vorgesehene regelmäßige Evaluierung der Arbeitssituation und der Leistungen des Mitarbeiters verabsäumt habe. Damit würde der Verdacht der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch Verstoß gegen die in § 45 BDG 1979 angeführten Pflichten des Vorgesetzten bestehen. Gründe für eine auch nur teilweise Einstellung des Verfahrens hätten durch die Disziplinarkommission nicht erkannt werden können, zumal es insbesondere aus Gründen der Spezial- und Generalprävention geboten erscheinen würde, der Einhaltung der Pflichten eines Vorgesetzten bzw. Dienststellenleiters, die Bediensteten zu einer gesetzmäßigen wirtschaftlichen und zweckmäßigen sowie sparsamen Wahrnehmung ihrer Aufgaben anzuhalten, Missstände abzustellen und für die Einhaltung der Dienstzeit zu sorgen, grundlegende Bedeutung beizumessen. Das Nichtabstellen von Missständen könne einerseits eine unwirtschaftliche Verwaltung begünstigen und würde zusätzlich von Kolleginnen und Kollegen zu Recht häufig als ungerecht empfunden werden und würde eine Gefahr für das Funktionieren jeder Organisationseinheit der Verwaltung darstellen.

2. Mit Schriftsatz vom 06.11.2019 brachte der BF über seinen rechtlichen Vertreter dagegen rechtzeitig eine Beschwerde bei der Disziplinarkommission für Beamte und Lehrer beim Bundesministerium für Landesverteidigung ein, worin der Bescheid seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten wird. Als Begründung wird darin zunächst ausgeführt, dass der Vorsitzende des entscheidenden Disziplinarsenats der Stellvertreter des Ehegatten der K, also jener Frau sei, die Gegenstand des ihm im Vorwurf 1. angelasteten Verhaltens sei. Dieser Umstand sei geeignet, die volle Unbefangenheit des Senatsvorsitzenden in Zweifel zu ziehen. Bei Betrachtung durch einen unvoreingenommenen Dritten müsse damit gerechnet werden, dass der Senatsvorsitzende in seiner anderen Funktion in einem dienstrechtlichen Abhängigkeitsverhältnis zum Ehegatten der K stehe und daher nicht in der Lage sei, eine im gegenständlichen Verfahren eine unbefangene Entscheidung zu treffen. Der Einleitungsbeschluss sei daher durch einen nicht ordnungsgemäß zusammengesetzten Senat gefasst worden, sodass schon aus diesem Grund eine Verletzung seines verfassungsgesetzlich geschützten Rechtes auf den gesetzlichen Richter (Art. 83 Abs. 2 B-VG) vorliegen würde. Hinsichtlich des ihm unter Punkt 2. zum Vorwurf gemachten Verhaltens würde keine umfassende Erhebung des Sachverhalts vorliegen, welche eine endgültige Entscheidung bezüglich der Einleitung eines Disziplinarverfahrens ermöglichen würde. Unabhängig vom (Nicht)Vorliegen eines Tele-Arbeitsplatzes sei es im konkreten Fall vielmehr wesentlich, in welchem Umfang D tatsächlich Arbeiten verrichtet habe. Dies sei weit über die protokollierten Tätigkeiten im ELAK hinausgegangen. D sei ein IT-Spezialist und damit beauftragt gewesen, Tätigkeiten im Rahmen der EDV vorzunehmen. Wie sich aus der beiliegenden Arbeitsplatzbeschreibung ergeben würde, habe D diese Tätigkeiten auch von seinem zu Hause eingerichteten Arbeitsplatz durchführen können. Seine dort erbrachten Arbeitsleistungen seien später mit USB-Stick mittels Klartextberechtigungschipkarte in das verschlüsselte System eingespielt worden. Schließlich hätten auf der 3. Verarbeitungsebene nachstehend angeführte und beigeschlossene Daten gefunden bzw. abgefragt werden können, welche seine Arbeitsleistungen nachweisen würden (vgl. Beilage 1 bis 6). Weiters werde zum Beweis der von ihm ordnungsgemäß erbrachten Arbeitsleistungen die zeugenschaftliche Einvernahme von D beantragt. Die Behörde habe den Sachverhalt nur unzureichend erhoben und sich lediglich auf die Arbeiten im ELAK gestützt und nicht in Erwägung gezogen, ob und in welchem Umfang und Ausmaß darüber hinaus weitere Arbeiten verrichtet worden wären

3. Mit Beschwerdevorentscheidung der Disziplinarkommission vom 19.12.2019, GZ: 5/8-DKfBuL/19, wurde die fristgerecht eingebrachte Beschwerde vom 06.11.2019 gegen den Einleitungsbeschluss vom 14.10.2019, GZ: 5/3-DKfBuL/19, gemäß § 14 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 abgewiesen und der Spruch des bekämpften Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, als Spruchpunkt 2 nach weiteren veranlassten Erhebungen zu lauten habe (anonymisiert):

"(Der BF) wird beschuldigt, er habe es als Abteilungsleiter unterlassen, in dem für eine disziplinare Ahndung maßgeblichen Zeitraum (also ab 14. Oktober 2016) die Dienstaufsicht über den ohne eine entsprechende schriftliche Anordnung der Telearbeit meist zu Hause befindlichen und offenbar nicht produktiven (der ELAK wurde von D lediglich 55 Min. für das gesamte Jahr 2016; 3 Min. für das gesamte Jahre 2017 benützt) D auszuüben und dessen nicht berechnete Abwesenheit vom Dienst sanktionslos zur Kenntnis genommen, was auf Grund der damit verbundenen

Mehrbelastung anderer Bediensteter und der darin erkannten Ungereimtheiten zu einer Belastung des Betriebsklimas geführt hätte. Die Tage, an denen D sich in dem disziplinar maßgeblichen Zeitraum weder im Krankenstand noch im Erholungs- oder Sonderurlaub befand, waren seit 14. Oktober 2016:

2016: 14 Tage (05. - 07.12., 09.12., 15. - 16.12., 19. - 23.12., 27. - 29.12.)

2017: gesamt 6 Tage (am 16.01., 20.01., 16.08., 11.09., 14. - 15.09.)

2018: gesamt 10 Tage (am 23. - 24.04., 07. - 08.05., 21.05., 28.05., 04. - 07.06.)

2019: 0 Tage

Der Beschuldigte steht daher im Verdacht, durch sein Verhalten gegen die in §§ 36a und 45 BDG 1979 gesetzlich normierten Dienstpflichten des Vorgesetzten bzw. Dienststellenleiters verstoßen und somit Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 BDG 1979 begangen zu haben ..."

Begründend wurde nach neuerlicher Darstellung der Disziplinaranzeige vom 23.09.2019 sowie der Begründung des Einleitungsbeschlusses vom 14.10.2019 den Ausführungen in der Beschwerdeschrift im Wesentlichen entgegnet, dass nur eindeutige Hinweise, wonach ein Entscheidungsträger seine vorgefasste Meinung nicht nach Maßgabe der Verfahrensergebnisse zu ändern bereit wäre, seine Unbefangenheit in Zweifel ziehen könnten (siehe dazu VwGH vom 25.06.2009, GZ: 2007/07/0050). Die im Beschwerdevorbringen dargestellten Verbindungen zwischen dem Senatsvorsitzenden der Disziplinarkommission und dem Ehegatten der K würden zwar bestätigt, jedoch sei die Personalie der vom Beschwerdeführer zu disziplinierenden Mitarbeiterin im gegenständlichen Verfahren von untergeordneter Bedeutung. Gegenstand von Spruchpunkt I. sei nämlich der Vorwurf einer möglichen Dienstpflichtverletzung durch Unterlassen der dem Beschuldigten als Dienstvorgesetzten obliegenden gebotenen disziplinären Würdigung von Vorfällen im Zusammenhang mit Trunkenheit im Dienst. Bezüglich des gegenständlichen Verfahrens könnte somit weder für das Ehepaar K noch für den Senatsvorsitzenden die Position einer Parteistellung oder auch nur einer Beteiligung abgeleitet werden. Bezogen auf die Entscheidung im gegenständlichen Verfahren seien somit bei vernünftiger Würdigung keine konkreten Umstände erkennbar, die eine gewisse Wahrscheinlichkeit einer Befangenheit (Hemmung der unparteiischen Entscheidung durch unsachliche psychologische Motive) des Senatsvorsitzenden begründen könnten. Das vom BF zum Beweis für die Tätigkeit von D übermittelte Bearbeitungsprotokoll würde im disziplinar relevanten Zeitraum lediglich eine abgebrochene Speicherung einer Bearbeitung (07.09.2017) durch einen namentlich genannten Bediensteten ausweisen und könnte daher einer ersten Beurteilung nach nicht schlüssig als Nachweis einer entsprechenden Arbeitsleistung des D herangezogen werden. Die Disziplinarkommission gehe aufgrund der angeführten Verdachtsmomente, welche durch die im Akt aufliegenden Unterlagen untermauert würden, hinsichtlich der gegenüber dem Beschuldigten erhobenen Vorwürfe weiterhin vom Bestehen eines begründeten Verdachts aus. Es habe der Beschwerde im Rahmen der Beschwerdevorentscheidung daher keine Folge gegeben werden können, weshalb spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

4. Mit Vorlageantrag vom 31.12.2019 wurde die Vorlage des gegenständlichen Verfahrens an das Bundesverwaltungsgericht beantragt. Darin wurde im Wesentlichen auf das Vorbringen bzw. auf die Anträge in der Beschwerde vom 06.11.2019 verwiesen und bezüglich der Argumentation der Behörde, wonach keine Befangenheit des Vorsitzenden der Disziplinarkommission vorliegen würde, ausgeführt, dass dies nicht richtig sei. Die Behörde habe zugestehen müssen, dass der Ehegatte der K der Vorgesetzte des Senatsvorsitzenden sei, womit zwischen beiden ein enges Naheverhältnis bestehen würde. Die Argumentation, wonach dies Spruchpunkt I. nicht berühren würde, sei aktenwidrig. Auch wenn der Name von K in diesem Spruchpunkt nicht erwähnt werde, sei aufgrund der Aktenlage klar, dass es sich nur um diese handeln könne. Es werde ihm nämlich eine Unterlassung disziplinarrechtlichen oder sonstigen Vorgehens in Bezug auf ihre Person vorgeworfen werden. Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (siehe Ro 2019/03/0015 u.v.a.) sei Maßstab der Beurteilung der Befangenheit, ob ein am Verfahren Beteiligter bei vernünftiger Würdigung aller konkreten Umstände Anlass habe an der Unvoreingenommenheit und objektiven Einstellung des Organwalters zu zweifeln und würde es darauf ankommen, ob einen Organwalter auch nur der äußere Anschein der Unparteilichkeit treffe. Gerade dies würde hier vorliegen, da der Senatsvorsitzende der Untergebene gerade jener Person sei, die der auslösende Grund für das Disziplinarverfahren sei. Bei vernünftiger Würdigung, insbesondere unter Berücksichtigung hierarchischer Strukturen - selbst unter Berücksichtigung einer Weisungsfreiheit der belangten Behörde - müsse davon ausgegangen werden, dass jedenfalls

zumindest der Anschein einer Befangenheit gegeben sei. Subjektive Einschätzungen hätten hierbei keine Rolle zu spielen. Die belangte Behörde habe auch nicht dargetan, dass die bekämpfte Entscheidung etwa nur durch Mehrheitsbeschluss zustande gekommen sei, wobei der Vorsitzende nicht eingebunden gewesen sei.

5. Mit Schreiben vom 10.01.2020 legte die Disziplinarkommission für Beamte und Lehrer beim Bundesministerium für Landesverteidigung dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakten zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der BF steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und versieht seinen Dienst als Abteilungsleiter im Bundesministerium für Landesverteidigung.

Am 23.09.2019 erstattete das Bundesministerium für Landesverteidigung, Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen, gemäß § 110 Abs. 1 Z 2 BDG 1979 die gegenständliche Disziplinaranzeige gegen den Beschwerdeführer.

Es liegen hinreichend konkrete und begründete Anhaltspunkte dafür vor, dass der BF im Verdacht steht, die ihm im Spruch des angefochtenen Bescheides vorgeworfenen Handlungen bzw. Unterlassungen begangen und damit schuldhaft gegen seine Dienstpflichten als Vorgesetzter verstoßen zu haben. Der Sachverhalt ist für das Verfahrensstadium des Einleitungsbeschlusses ausreichend geklärt. Es steht auch unverwechselbar fest, welche konkreten Vorgänge den Gegenstand des Disziplinarverfahrens bilden und es haben sich keine offenkundigen Gründe für die Einstellung nach § 118 Abs. 1 BDG 1979 ergeben.

#### 2. Beweiswürdigung:

Der für die Entscheidung relevante Sachverhalt ergibt sich aus der vorgelegten lückenlosen und ausreichend dokumentierten Aktenlage, insbesondere aus der vorliegenden Disziplinaranzeige des Bundesministeriums für Landesverteidigung, Abteilung Disziplinar- und Beschwerdewesen, vom 23.09.2019 und den damit übermittelten Unterlagen. Die in der Disziplinaranzeige näher ausgeführten Vorwürfe stützen sich auf übereinstimmende Angaben von Angehörigen der Abteilung des BF im Zuge ihrer (im Akt aufliegenden) niederschriftlichen Einvernahmen sowie auf die eigene Verantwortung des BF im Zuge seiner schriftlichen Stellungnahme vom 18.04.2019 und seiner niederschriftlichen Einvernahme am 03.09.2019. Die Richtigkeit des von der Disziplinarkommission den gegenständlichen Vorwürfen zugrunde gelegten Sachverhalts wird im Übrigen auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Vielmehr bringt er Umstände vor, die seiner Ansicht nach geeignet sind, das ihm zum Vorwurf gemachte Verhalten zu rechtfertigen bzw. zu entschuldigen. Ob solche Umstände tatsächlich vorliegen, wird von der Disziplinarkommission im noch zu führenden Disziplinarverfahren im Zuge einer mündlichen Verhandlung und der anschließenden Beweiswürdigung sowie der rechtlichen Würdigung zu klären sein.

#### 3. Rechtliche Beurteilung:

##### 3.1. Zur Zulässigkeit der Beschwerde:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. 1930/1 (WV) idF. BGBl. I 2012/51 (Verwaltungsgerichts-Novelle 2012) erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden, soweit sich aus Abs. 3 nicht anderes ergibt.

Gemäß § 7 Abs. 4 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF. BGBl. I 2013/122, beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen einen Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen.

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen Bescheid einer Bundesbehörde in einer Angelegenheit der unmittelbaren Bundesverwaltung und wurde rechtzeitig innerhalb der Frist des § 7 Abs. 4 VwGVG eingebracht. Sie ist damit zulässig.

##### 3.2. Zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren:

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG), BGBl. I 2013/10, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 135a Abs. 3 Beamten- Dienstrechtsgesetz 1979- BDG 1979 BGBl. Nr. 333/1979, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019 hat das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat zu entscheiden, wenn gegen ein Erkenntnis, mit dem die Disziplinarstrafe der Entlassung oder der Verlust aller aus dem Dienstverhältnis fließenden Rechte und Ansprüche verhängt wurde, Beschwerde erhoben wurde oder wenn die Disziplinaranwältin oder der Disziplinaranwalt gegen ein Erkenntnis Beschwerde erhoben hat. Da hier keine dieser Voraussetzungen zutrifft, ist im vorliegenden Fall Einzelrichterzuständigkeit gegeben.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte (mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes) wird durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - 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.

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 § 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 Abs. 4 kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt.

Dies ist hier der Fall, weil der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aufgrund der eindeutigen Aktenlage feststeht. Es sind auch keine Umstände hervorgetreten, zu deren weiteren Klärung eine mündliche Erörterung notwendig erscheinen würde. Darüber hinaus liegen im Hinblick auf den Spruchinhalt auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass im Gegenstand dem Entfall einer mündlichen Verhandlung allenfalls Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) oder Art. 47 der Charta der Grundrechte der europäischen Union entgegenstehen könnten. So hat der VwGH in seiner Entscheidung vom 21.04.2015, Zl. 2014/09/0042, im Zusammenhang mit Einleitungsbeschlüssen nach § 123 BDG 1979 folgendes ausgeführt:

"Mit einer Entscheidung über die disziplinarrechtliche Schuld und Strafe eines Beamten wird in der Regel eine Entscheidung über eine zivilrechtliche Streitigkeit iSd Art. 6 Abs. 1 MRK getroffen (vgl. E 9. September 2014, Ro 2014/09/0049; E 14. Oktober 2011, 2008/09/0125). Bei der Entscheidung über einen Einleitungsbeschluss im Disziplinarverfahren der Beamten nach § 123 BDG 1979 wird im Unterschied zu einem Disziplinarerkenntnis jedoch noch nicht über die Schuld und Strafe entschieden. Es handelt sich vielmehr um einen vorbereitenden verfahrensrechtlichen Bescheid, der den Eintritt der Verjährung verhindert, und eine Umgrenzung des Verfahrensgegenstandes und erst eine Voraussetzung für die Entscheidung in der Sache selbst aber keine abschließende Entscheidung darüber darstellt. Der Beschuldigte hat auch nach Erlassung eines Einleitungsbeschlusses die Möglichkeit, alle zu seiner Verteidigung sprechenden Umstände geltend zu machen."

Es konnte daher von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Wie oben bereits ausgeführt steht der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher in der Sache selbst zu entscheiden.

### 3.3. Zu Spruchteil A):

#### 3.3.1. Zu der in der Beschwerde geltend gemachten Rechtswidrigkeit des Bescheides:

Der Beschwerdeführer machte in seiner Beschwerde geltend, dass die Disziplinarkommission zu Unrecht festgestellt hätte, dass er mit dem ihm im Spruch des Einleitungsbeschlusses vorgeworfenen Verhalten im Verdacht stehe, schuldhaft gegen die Bestimmungen des § 45 iVm §36a BDG 1979 verstoßen und dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß §§ 91 BDG 1979 begangen zu haben. Darüber hinaus würden Zweifel an der Unbefangenheit des Senatsvorsitzenden bestehen, da der Ehegatte der der K, welche Gegenstand des Vorwurfes zu Spruchpunkt I. sei, dessen Vorgesetzter ist.

#### 3.3.2. Zu den maßgeblichen Bestimmungen:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Beamten- Dienstrechtsgesetzes 1979- BDG 1979BGBl. Nr. 333/1979 idF. BGBl. I Nr. 164/2015 lauten:

"Tearbeit

§ 36a. (1) Soweit nicht dienstliche oder sonstige öffentliche Interessen entgegenstehen, kann einem Beamten mit seiner Zustimmung angeordnet werden, regelmäßig bestimmte dienstliche Aufgaben in seiner Wohnung oder einer von ihm selbst gewählten, nicht zu seiner Dienststelle gehörigen Örtlichkeit unter Einsatz der dafür erforderlichen Informations- und Kommunikationstechnik zu verrichten (Tearbeit), wenn

1. sich der Beamte hinsichtlich Arbeitserfolg, Einsatzbereitschaft und der Fähigkeit zum selbständigen Arbeiten bewährt hat,
2. die Erreichung des vom Beamten zu erwartenden Arbeitserfolges durch ergebnisorientierte Kontrollen festgestellt werden kann und
3. der Beamte sich verpflichtet, die für die Wahrung der Datensicherheit, Amtsverschwiegenheit und anderer Geheimhaltungspflichten erforderlichen Vorkehrungen zu treffen.

(2) In der Anordnung nach Abs. 1 sind insbesondere zu regeln:

1. Art, Umfang und Qualität der in Form von Tearbeit zu erledigenden dienstlichen Aufgaben,
2. die dienstlichen Abläufe und die Formen der Kommunikation zwischen Vorgesetzten und Mitarbeitern der Dienststelle und dem Tearbeit verrichtenden Beamten,
3. die Zeiten, in denen der Tearbeit verrichtende Beamte sich dienstlich erreichbar zu halten hat und
4. die Anlassfälle und Zeiten, in denen der Tearbeit verrichtende Beamte verpflichtet ist, an der Dienststelle anwesend zu sein.

(3) Tearbeit kann höchstens für die Dauer eines Jahres angeordnet werden. Verlängerungen um jeweils höchstens ein Jahr sind zulässig.

(4) Die Anordnung von Tearbeit ist zu widerrufen, wenn

1. eine der Voraussetzungen nach Abs. 1 entfällt,
2. der Beamte einer sich aus Abs. 1 Z 3 oder Abs. 2 Z 2 bis 4 ergebenden Verpflichtung wiederholt nicht nachkommt,
3. der Beamte wiederholt den in der regelmäßigen Wochendienstzeit zu erwartenden Arbeitserfolg nicht erbringt oder
4. der Beamte seine Zustimmung zur Tearbeit zurückzieht.

(5) Vom Bund sind dem Beamten die zur Verrichtung von Tearbeit erforderliche technische Ausstattung sowie die dafür notwendigen Arbeitsmittel zur Verfügung zu stellen.

(6) Abweichend von Abs. 3 und der nach Abs. 1 erforderlichen Voraussetzung der Regelmäßigkeit kann Tearbeit auch anlassbezogen, nicht regelmäßig für bestimmte dienstliche Aufgaben und einzelne Tage angeordnet werden.

Dienstpflichten des Vorgesetzten und des Dienststellenleiters

§ 45. (1) Der Vorgesetzte hat darauf zu achten, daß seine Mitarbeiter ihre dienstlichen Aufgaben gesetzmäßig und in zweckmäßiger, wirtschaftlicher und sparsamer Weise erfüllen. Er hat seine Mitarbeiter dabei anzuleiten, ihnen erforderlichenfalls Weisungen zu erteilen, aufgetretene Fehler und Mißstände abzustellen und für die Einhaltung der Dienstzeit zu sorgen. Er hat das dienstliche Fortkommen seiner Mitarbeiter nach Maßgabe ihrer Leistungen zu fördern und ihre Verwendung so zu lenken, daß sie ihren Fähigkeiten weitgehend entspricht.

(1a) Die oder der Vorgesetzte hat im Falle eines drohenden Verfalls des Erholungsurlaubes gemäß § 69 oder eines absehbaren Ausscheidens einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters aus dem Dienststand oder aus dem Dienstverhältnis rechtzeitig, unmissverständlich und nachweislich darauf hinzuwirken, dass ihre oder seine Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter den Erholungsurlaub in Anspruch nehmen können und auch in Anspruch nehmen.

(2) Der Leiter einer Dienststelle oder eines Dienststellenteiles hat außerdem für ein geordnetes Zusammenwirken der einzelnen ihm unterstehenden Organisationseinheiten zum Zwecke der Sicherstellung einer gesetzmäßigen Vollziehung sowie einer zweckmäßigen, wirtschaftlichen und sparsamen Geschäftsgebarung zu sorgen.

(3) Wird dem Leiter einer Dienststelle in Ausübung seines Dienstes der begründete Verdacht einer von Amts wegen zu verfolgenden gerichtlich strafbaren Handlung bekannt, die den Wirkungsbereich der von ihm geleiteten Dienststelle betrifft, so hat er dies, sofern er nicht ohnehin gemäß § 109 Abs. 1 vorzugehen hat, unverzüglich der zur Anzeige berufenen Stelle zu melden oder, wenn er selbst hiezu berufen ist, die Anzeige zu erstatten. Die Anzeigepflicht richtet sich nach § 78 der Strafprozessordnung 1975 (StPO), BGBl. Nr. 631.

(4) Keine Pflicht zur Meldung nach Abs. 3 besteht,

1. wenn die Meldung eine amtliche Tätigkeit beeinträchtigen würde, deren Wirksamkeit eines persönlichen Vertrauensverhältnisses bedarf, oder

2. wenn und solange hinreichende Gründe für die Annahme vorliegen, die Strafbarkeit der Tat werde binnen kurzem durch schadensbereinigende Maßnahmen entfallen.

Dienstpfllichtverletzungen

§ 91. Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist nach diesem Abschnitt zur Verantwortung zu ziehen.

Disziplinaranzeige

§ 109. (1) Der unmittelbar oder mittelbar zur Führung der Dienstaufsicht berufene Vorgesetzte (Dienstvorgesetzte) hat bei jedem begründeten Verdacht einer Dienstpfllichtverletzung die zur vorläufigen Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Erhebungen zu pflegen und sodann unverzüglich im Dienstwege der Dienstbehörde Disziplinaranzeige zu erstatten. Erweckt der Verdacht einer Dienstpfllichtverletzung auch den Verdacht einer von Amts wegen zu verfolgenden gerichtlich strafbaren Handlung, so hat sich der Dienstvorgesetzte in dieser Eigenschaft jeder Erhebung zu enthalten und sofort der Dienstbehörde zu berichten. Diese hat gemäß § 78 StPO vorzugehen.

(2) Von einer Disziplinaranzeige an die Dienstbehörde ist abzusehen, wenn nach Ansicht der oder des Dienstvorgesetzten eine Belehrung oder Ermahnung ausreicht. Diese ist der Beamtin oder dem Beamten nachweislich mitzuteilen. Nach Ablauf von drei Jahren ab Mitteilung an die Beamtin oder den Beamten darf eine Belehrung oder Ermahnung zu keinen dienstlichen Nachteilen führen und sind die Aufzeichnungen über die Belehrung oder Ermahnung zu vernichten, wenn die Beamtin oder der Beamte in diesem Zeitraum keine weitere Dienstpfllichtverletzung begangen hat.

(3) Die Dienstbehörde hat, sofern es sich nicht um eine Selbstanzeige handelt, eine Abschrift der Disziplinaranzeige unverzüglich dem Beschuldigten zuzustellen.

Einstellung des Disziplinarverfahrens

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

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

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

3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen, oder

4. die Schuld des Beschuldigten gering ist, die Tat keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat und überdies eine Bestrafung nicht geboten ist, um den Beschuldigten von der Verletzung der Dienstpflichten abzuhalten oder der Verletzung von Dienstpflichten durch andere Beamte entgegenzuwirken.

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

#### Einleitung

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

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

(3) Sind in anderen Rechtsvorschriften an die Einleitung des Disziplinarverfahrens Rechtsfolgen geknüpft, so treten diese nur im Falle des Beschlusses der Disziplinarkommission, ein Disziplinarverfahren durchzuführen, und im Falle der (vorläufigen) Suspendierung ein."

#### 3.3.3. Zur Auslegung:

Wie der Verwaltungsgerichtshof zur Rechtslage des BDG 1979 und des LDG 1984 in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat (Hinweis E 9.9.1997, 95/09/0243, sowie E 16.9.1998, 96/09/0320), ist die dem Einleitungsbeschluss in einem Disziplinarverfahren zukommende rechtliche Bedeutung in erster Linie darin gelegen, dem wegen einer Dienstpflichtverletzung beschuldigten Beamten gegenüber klarzustellen, hinsichtlich welcher Dienstpflichtverletzung ein Disziplinarverfahren innerhalb der Verjährungsfrist eingeleitet wurde. Der Bescheid, durch den das Disziplinarverfahren eingeleitet wird, und der für dessen weiteren Gang eine Prozessvoraussetzung bildet, dient zugleich dem Schutz des Beschuldigten, der ihm entnehmen kann, nach welcher Richtung er sich vergangen und inwiefern er pflichtwidrig gehandelt haben soll. Der Einleitungsbeschluss begrenzt regelmäßig den Umfang des vor der Disziplinarkommission stattfindenden Verfahrens: Es darf keine Disziplinarstrafe wegen eines Verhaltens ausgesprochen werden, das nicht Gegenstand des durch den Einleitungsbeschluss in seinem Umfang bestimmten Disziplinarverfahrens ist. Um dieser Umgrenzungsfunktion gerecht zu werden, muss das dem Disziplinarbeschuldigten als Dienstpflichtverletzung vorgeworfene Verhalten im Einleitungsbeschluss derart beschrieben werden, dass unverwechselbar feststeht, welcher konkrete Vorgang den Gegenstand des Disziplinarverfahrens bildet. Die angelastete Tat muss daher nach Ort, Zeit und Tatumständen so gekennzeichnet werden, dass keine Unklarheit darüber möglich ist, welches dem Disziplinarbeschuldigten zur Last gelegte Verhalten auf der Grundlage des Einleitungsbeschlusses als Prozessgegenstand im anschließenden Disziplinarverfahren behandelt werden darf. Solcherart muss sich daher der Tatvorwurf von anderen gleichartigen Handlungen oder Unterlassungen, die dem Disziplinarbeschuldigten angelastet werden können, genügend unterscheiden lassen (VwGH vom 18.12.2012, Zl. 2011/09/0124).

In seiner Entscheidung vom 17.02.2015, Zl. 2014/09/0007, hat der VwGH zum Einleitungsbeschluss weiter Folgendes ausgeführt: Für die Einleitung des Disziplinarverfahrens reicht es aus, wenn im Umfang der Disziplinaranzeige und auf deren Grundlage genügende Verdachtsgründe gegen den Beamten vorliegen, welche die Annahme einer konkreten Dienstpflichtverletzung rechtfertigen. Es muss die Disziplinarbehörde bei Fällung eines Einleitungsbeschlusses noch nicht völlige Klarheit darüber haben, ob der Beamte eine Dienstpflichtverletzung begangen hat; dies ist erst in dem der Einleitung des Verfahrens nachfolgenden Ermittlungsverfahren aufzuklären. In dieser Phase des Verfahrens ist aber jedenfalls zu klären, ob die Voraussetzungen für die Einleitung gegeben sind oder ob keine genügenden Verdachtsgründe vorliegen und hingegen allenfalls offenkundige Gründe für eine Einstellung des Disziplinarverfahrens gegeben sind (§ 118 Abs. 1 BDG 1979). Stellt sich nämlich nach Erlassung eines Einleitungsbeschlusses nach § 123 Abs. 2 BDG 1979 idF der Dienstrechts-Novelle 2011 heraus, dass die Voraussetzungen für die Einstellung des Disziplinarverfahrens nach § 118 Abs. 1 BDG 1979 vorliegen, so darf das Disziplinarverfahren nicht mehr gemäß § 118 Abs. 1 BDG 1979 eingestellt werden, in einem solchen Fall ist der Beschuldigte hingegen von den gegen ihn erhobenen

Vorwürfen freizusprechen (vor der Dienstrechts-Novelle 2011 trat diese Wirkung erst nach dem Verhandlungsbeschluss ein: vgl. E 18. Februar 1998, 95/09/0112; E 18. Dezember 2012, 2010/09/0180, dessen Funktion nunmehr vom Einleitungsbeschluss übernommen wird).

Da es sich beim Einleitungsbeschluss um eine Entscheidung im Verdachtsbereich handelt, muss die darin enthaltene rechtliche Beurteilung des zur Last gelegten Verhaltens noch keine abschließende sein (VwGH vom 31.01.2001, Zl. 2000/09/0144).

Die Begründung des Einleitungsbeschlusses ist auf die Zusammenfassung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und die Darlegung der für die getroffene Entscheidung im jeweiligen Gegenstand maßgeblichen Gründe beschränkt; beim Einleitungsbeschluss geht es um die Frage, ob in Bezug auf einen konkret umschriebenen Sachverhalt ein hinreichender Verdacht für das Vorliegen einer schuldhaften Dienstpflichtverletzung gegeben ist, oder ob allenfalls (offenkundige) Gründe für die sofortige Verfügung der Einstellung des Disziplinarverfahrens vorliegen (VwGH vom 01.07.1998, Zl. 97/09/0095 mit Hinweis auf E 25.6.1992, 91/09/0190).

Nur offenkundige Gründe für eine sofortige Verfügung der Einstellung des Disziplinarverfahrens gem. § 118 Abs. 1 BDG 1979 stehen der Einleitung des Disziplinarverfahrens entgegen (VwGH vom 25.06.1992, Zl. 92/09/0056).

### 3.3.3. Zur Anwendung auf den vorliegenden Sachverhalt:

Auf Grundlage des in der Disziplinaranzeige der Dienstbehörde dargestellten Sachverhalts, gestützt auf im wesentlichen übereinstimmenden Zeugenaussagen von namentlich genannten Angehörigen der Abteilung des BF und auf Teile des Personalakts des D und insbesondere auch auf den Umstand, dass der Beschwerdeführer in seiner Verantwortung (vgl. Stellungnahme vom 18.04.2019 und Einvernahme vom 03.09.2019) selbst bestätigt hat, dass K im Zeitraum von Anfang 2017 bis Mai 2018 mehrfach alkoholisiert im Dienst betreten worden ist bzw. dass D seine Dienstleistung größtenteils von zu Hause erbracht und der BF dessen Antrag auf Zuerkennung eines Telearbeitsplatzes am 06.07.2018 abgelehnt hat, da dessen Leistung zu diesem Zeitpunkt nicht mehr gegeben gewesen sei, kann keine Rechtswidrigkeit darin erblickt werden, dass die belangte Behörde in der Angelegenheit ein Disziplinarverfahren eingeleitet hat. Wie sich aus den entsprechenden Gesetzesstellen der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Dienstpflichtverletzungen nämlich unmissverständlich ergibt, hat der Vorgesetzte darauf zu achten, dass seine Mitarbeiter ihre dienstlichen Aufgaben gesetzmäßig und in zweckmäßiger, wirtschaftlicher und sparsamer Weise erfüllen (§ 45 Abs. 1 BDG 1979). Vorgesetzte sind demnach im Rahmen ihrer Dienstaufsicht verpflichtet, die Erledigung der Dienstgeschäfte der ihnen unterstellten Mitarbeiter durch geeignete Kontrollmaßnahmen zu überwachen und Missstände abzustellen. Stellt ein Vorgesetzter Dienstpflichtverletzungen oder Unzukömmlichkeiten, die einen nicht unbeträchtlichen Schaden für den Dienstgeber zur Folge haben, im Rahmen seiner Aufsichtspflicht nicht ab, so stellt dieses Verhalten eine Dienstpflichtverletzung dar, wenn sie ein Gewicht hat und damit die Schwelle zur disziplinarrechtlichen Erheblichkeit überschreitet (vgl. E 21. Februar 1991, 90/09/0171, VwSlg 13386 A/1991; E 4. September 2003, 200/090166). Schließlich hat der unmittelbar oder mittelbar zur Führung der Dienstaufsicht berufene Vorgesetzte (Dienstvorgesetzte) bei jedem begründeten Verdacht einer Dienstpflichtverletzung die zur vorläufigen Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Erhebungen zu pflegen und sodann unverzüglich im Dienstwege der Dienstbehörde Disziplinaranzeige zu erstatten (§ 109 Abs. 1 BDG 1979).

Vor dem Hintergrund des dem BF zum Vorwurf gemachten Sachverhalts ist den Ausführungen der belangten Behörde zu folgen, dass auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen der begründete Verdacht besteht, dass es der BF als vorgesetzter Abteilungsleiter unterlassen hat, den begründeten Verdacht von Dienstpflichtverletzungen einer Mitarbeiterin (mehrfache Alkoholisierung im Dienst) entsprechend zur Ahndung zu bringen, und unter Missachtung der gesetzlichen Vorgaben des § 36a BDG 1979 die Abwesenheit eines Mitarbeiters von der Dienststelle sowie auch dessen mangelnden Arbeitserfolg zur Kenntnis nahm, ohne entsprechende Maßnahmen zu setzen, um den rechtmäßigen Zustand wiederherzustellen. Ein solches Verhalten ist zudem auch geeignet, sich negativ auf die sozialen Interaktionen in einer Abteilung auszuwirken und damit den Dienstbetrieb tiefgreifend zu belasten.

Wenn der Beschwerdeführer zum 1. Anschuldigungspunkt zusammengefasst vorbringt, dass er aufgrund der Auskünfte von Angehörigen der Abteilung DiszBW davon ausgegangen sei, dass es sich bei Alkoholismus um eine Krankheit handeln würde, weshalb dagegen nicht disziplinar vorzugehen sei, und er auch in Ansehung der aufrichtigen Bemühungen der K, die Krankheit mit entsprechenden Therapien unter ärztlicher Anleitung zu bekämpfen, von weiteren (disziplinarischen) Maßnahmen Abstand genommen habe, ist auf die diesbezüglichen schriftlichen

Stellungnahmen der genannten Beamten zu verweisen, worin diese ausdrücklich ausschlossen, dem BF eine derartige Auskunft gegeben zu haben. Mitarbeiter der Abteilung des Beschuldigten haben übereinstimmend von wiederkehrenden Vorfällen im Zeitraum von Ende 2016 bis Mitte 2018 berichtet, in welchen K während der Dienstzeit als sichtbar "leicht bis hin zu stark alkoholisiert" (Geruch, Sprache, Motorik) wahrgenommen wurde, was sie auch dem BF mitgeteilt hätten. Konkrete Reaktionen des BF seien jedoch ausgeblieben, weitere Maßnahmen nicht gesetzt worden.

Der Rechtfertig des BF zu 2. Anschuldigungspunkt, dass er die Rechtsgrundlage für die Nichtanwesenheit des D an der Dienststelle nicht hinterfragt habe, weil das alles mit der Sektionsleitung und der Dienstbehörde so abgestimmt gewesen sei, ist die dem widersprechende schriftliche Stellungnahme des Leiters der Sektion I entgegenzuhalten, worin er ausführt, dass er vom Fall D erst am 11.09.2019 Kenntnis erhalten habe und - abgesehen von der Anordnung der Telearbeit - auch keine dienstrechtliche Grundlage für eine Tätigkeit von zu Hause kennen würde. Schließlich hat der BF selbst eingeräumt, dass die Arbeitsleistung des D zumindest seit 2016 nicht mehr gepasst hat, weshalb er dessen Antrag auf einen Telearbeitsplatz am 06.07.2018 auch abgelehnt habe.

Zusammengefasst ist der belangten Behörde folgen, wenn sie zu dem Schluss kommt, dass auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen ein ausreichend begründeter Verdacht besteht, dass der BF mit dem ihm zum Vorwurf gemachten Verhalten seine Dienstpflichten nach §§ 45 BDG 1979 schuldhaft verletzt hat.

Insoweit in der Beschwerde ausgeführt wird, dass keine umfassende Erhebung des Sachverhaltes stattgefunden habe, welche eine endgültige Entscheidung bezüglich der Einleitung eines Disziplinarverfahrens ermöglichen würde, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Einleitungsbeschluss in erster Linie dazu dient, das vorgeworfene Verhalten derart zu beschreiben, dass unverwechselbar feststeht, welcher konkrete Vorgang den Gegenstand des Disziplinarverfahrens bildet. Es müssen lediglich genügend Verdachtsgründe vorliegen, welche die Annahme einer konkreten Dienstpflichtverletzung rechtfertigen. Völlige Klarheit darüber ist erst im nachfolgenden Ermittlungsverfahren erforderlich. Das dem BF zur Last gelegte Verhalten wurde für einen Einleitungsbeschluss ausreichend konkretisiert. Die vom BF ins Treffen geführten Umstände, welche sein Verhalten rechtfertigen bzw. entschuldigen sollen, werden im folgenden Disziplinarverfahren näher zu prüfen und - bei Zutreffen - entsprechend zu berücksichtigen sein.

Zum Beschwerdevorbringen, dass der Vorsitzende des in der Sache entscheidenden Disziplinarsenats in seiner anderen Funktion ein Untergebener des Ehemannes der K sei und wegen diesem dienstrechtlichen Abhängigkeitsverhältnis aus Sicht eines unbeteiligten Dritten daher nicht in der Lage wäre im gegenständlichen Verfahren eine unbefangene Entscheidung zu treffen, weshalb ein Fall der Befangenheit und damit verbunden ein Beschluss eines nicht ordnungsgemäß zusammengesetzten Senats vorliege, weshalb schon aus diesem Grund eine Verletzung verfassungsgesetzlich geschützten Rechtes auf den gesetzlichen Richter (Art. 83 Abs. 2 B-VG) vorliege, ist folgendes auszuführen:

Zunächst ist dem BF insofern Recht zu geben, als laut ständiger Rechtsprechung des VwGH der Befangenheitsgrund nach § 7 Abs. 1 Z 3 AVG im Lichte des Art. 6 EMRK auszulegen ist. Für die Beurteilung, ob eine Befangenheit in diesem Sinn vorliegt, kommt es darauf an, ob ein an einem Verfahren Beteiligter bei vernünftiger Würdigung aller konkreten Umstände Anlass hat, an der Unvoreingenommenheit und objektiven Einstellung des Organwalters zu zweifeln (vgl. VwGH 19.10.2017, Ra 2017/09/0038, mwN). In seiner Entscheidung vom 08.08.2018, Ra 2015/04/0013, hat der VwGH ausgeführt, dass zur Befangenheit im Sinn des § 6 VwGVG führende Zweifel an der Unabhängigkeit einer Person, die einem Gericht im Sinn des Art. 6 EMRK angehört, unter anderem dann entstehen können, wenn sie sich sowohl in Hinblick auf ihre Pflichten als auch auf die Organisation ihres Amtes im Verhältnis zu einer der Parteien in untergeordneter Stellung befindet (vgl. VfSlg. 20.028/2015 unter Hinweis auf EGMR 22.10.1984, Sramek/Österreich, 8790/79, sowie VwGH 9.3.2016, Ra 2016/08/0045).

Im gegenstä

© 2026 JUSLINE

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

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