jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/10/13 92/09/0303

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.10.1994

**Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;
43/01 Wehrrecht allgemein;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

**Norm**

BDG 1979 §152;
BDG 1979 §43 Abs1;
BDG 1979 §43;
BDG 1979 §44 Abs1;
BDG 1979 §44 Abs2;
BDG 1979 §44 Abs3;
BDG 1979 §44;
BDG 1979 §91;
HDG 1985 §2 Abs1 Z1;
HDG 1985 §72 Abs2 Z4 lita;
VStG §44a Z1;
WehrG 1990 §1 Abs3;
WehrG 1990 §47;
WehrG 1990 §56 Abs1;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Dr. Fürnsinn, Dr. Germ, Dr. Höß und Dr. Fuchs als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Simetzberger, über die Beschwerde des H in A, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission für Offiziere beim Bundesministerium für Landesverteidigung vom 3. September 1992, Zl. 1-DOKO/92, betreffend Schuldspruch ohne Strafe, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Der Beschwerdeführer steht als Berufsoffizier in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Im fraglichen Zeitraum war er als Kraftfahroffizier und "S 2" beim Baon X tätig.

In der Zeit vom 15. Jänner bis 2. Februar 1990 wurden Teile des Baon X zur Schießausbildung auf den Truppenübungsplatz A verlegt. Für den jeweiligen Heimtransport der Wehrpflichtigen vom Truppenübungsplatz A. bzw. umgekehrt an den Wochenenden war die Durchführung dieser Truppentransporte von der zuständigen militärischen Dienststelle (Armeekommando/G 4 - Oberstleutnant K.) durch den Kraftwagendienst der Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB/KWD) genehmigt worden. Der Beschwerdeführer war von seinem Vorgesetzten Major M. (Kommandant des Baon X) als Koordinator für alle im Zusammenhang mit der Durchführung dieser Truppentransporte im Bataillonsrahmen stehenden Angelegenheiten beauftragt worden.

Nachdem es in der Woche vom 8. bis 12. Jänner 1990 Unklarheiten bei den Fernschreiben betreffend die Genehmigung der Truppentransporte gegeben hatte, erteilte M. dem Beschwerdeführer am 17. und 18. Jänner 1990 mündliche Befehle betreffend die Transportvorbereitung für das kommende Wochenende (20. und 21. Jänner). Da es am 20. Jänner 1990 erneut zu Schwierigkeiten kam (u.a. verspätetes Eintreffen von acht Bussen am Aufnahmeort mangels Einweisung der Chauffeure bei der Verladung), stellte M. den Beschwerdeführer am 24. Jänner 1990 in einer Besprechung deshalb zur Rede. Nach Auffassung des Beschwerdeführers (siehe Niederschrift vom 6. Februar 1990) hätten die Befehle vom 17. und 18. Jänner dahin gelautet, "diejenige Stelle anzurufen, die für die Einteilung der KWD-Busse zuständig sei". Dies sei seiner Meinung nach die zuständige militärische Dienststelle (Armeekommando G 4 - K.) gewesen. Hingegen vertrat sein Vorgesetzter M. die Meinung, Inhalt seiner Befehle vom 17. und 18. Jänner 1990 sei der Auftrag gewesen, sich mit jener Stelle der ÖBB ins Einvernehmen zu setzen, "welche für die Gestellung der Busse endgültig verantwortlich zeichnet und mit dieser die Zuordnung der Busse zu den einzelnen Einheiten zu besprechen sowie Meldepunkte abzuklären und die Abholung bzw. Einweisung der Busse durch die Einheiten zu gewährleisten." (Niederschrift mit M. vom 30. Jänner 1990). Da dies nicht geschehen sei, liege ein eindeutiger Verstoß gegen die den Beschwerdeführer treffenden Dienstpflichten vor (Vorfall 1).

Mit Schreiben vom 24. Jänner 1990 beantragte der Beschwerdeführer hierauf gemäß § 64 Abs. 2 des Heeresdisziplinargesetzes 1985 (HDG) gegen ihn wegen des Verdachtes, den "klaren Auftrag, die für die Einteilung der KWD-Busse zuständige Stelle anzurufen", nicht befolgt zu haben, ein Disziplinarverfahren einzuleiten (Selbstanzeige).

In dem als "Sachverhaltsdarstellung-Ergänzung" bezeichneten Schreiben vom 6. Februar 1990 führte M. in Ergänzung zur Selbstanzeige des Beschwerdeführers aus, der Beschwerdeführer habe von ihm am 24. Jänner 1990 erneut den Befehl erhalten, den KWD der ÖBB zu kontaktieren und die Transporte für

27./28. Jänner so zu regeln, "daß es keine Probleme mehr gibt". Mit "durchaus gehobener Lautstärke" habe er dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dieser möge notfalls vom Ministerium bis zum Lenker des einzelnen Busses alle möglichen Personen bemühen, sodaß es nicht wieder zu den gleichen Schwierigkeiten wie am 20./21. Jänner komme. Dennoch sei es am 27. Jänner 1990 erneut zu Schwierigkeiten gekommen: Zwei Autobusse seien in Echsenbach eingetroffen, um Angehörige der "PzFMKp" nach E zu transportieren, obwohl diese Einheit ihren Abfahrtsort (Lager Kaufholz) geändert habe und der Beschwerdeführer seinem Vorgesetzten M. am 26. Jänner 1990 gemeldet habe, alles sei abbesprochen worden, und zwar auch die Änderung bei dieser Einheit. Auf die offensichtliche Fehlleistung im Zusammenhang mit diesem Vorfall angesprochen, habe der Beschwerdeführer am 5. Februar unter anderem die Frage, ob er sich wie angeordnet mit der zuständigen Stelle des KWD in Verbindung gesetzt habe, verneint. "Der Beschwerdeführer habe dabei bemerkt, daß er nur eine zuständige Stelle, nämlich K. (im Armeekommando) hätte".

Am 9. Februar 1990 erstattete das Kommando der Panzergrenadierbrigade unter Anschluß der bisherigen durchgeführten Ermittlungen eine Disziplinaranzeige.

Mit dem als Verhandlungsbeschluß bezeichneten Bescheid vom 29. Mai 1990 wurde die Einleitung eines Disziplinarverfahrens gegen den Beschwerdeführer verfügt sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung angeordnet. Der Beschwerdeführer wurde beschuldigt, er stehe im Verdacht, seinen ihm als Offizier im allgemeinen und als damals eingeteilter Koordinator für die Durchführung der Truppentransporte mit den ÖBB/KWD im besonderen obliegenden Pflichten nicht nachgekommen zu sein, indem er

1. die ihm am 17. und 18. Jänner 1990 mündlich erteilten Befehle des Bataillonskommandanten (Bkdt) zur Transportvorbereitung, so u.a. zur persönlichen Verbindungsaufnahme mit Organen des ÖBB/KWD zwecks Koordinierung und Sicherstellung der problemlosen Aufnahme von Wehrpflichtigen am Truppenübungsplatz

Allentsteig nicht befolgt habe, sodaß es am 20. Jänner 1990 zu Friktionen bei der Verladung gekommen sei (Vorfall 1),

2. dem am 24. Jänner 1990 durch den Bataillonskommandanten neuerlich erteilten Befehl, nachdem er sich gegen die grundsätzliche Durchführung eines derartigen Befehls mit Worten aufgelehnt hätte, zur Kontaktierung - wie unter Z. 1 detailliert - nicht Folge geleistet habe, sodaß in Konsequenz der mutmaßlichen Nichtbefolgung dieses Befehles am 27. Jänner 1990 ein reibungsloser Ablauf der Verladung zum wiederholten Mal nicht gewährleistet gewesen wäre (u.a. sei durch Fehlleitung von zwei Bussen dem Bund ein Schaden in der Höhe von ca. S 8.000,-- entstanden (Vorfall 2) (Anmerkung:

Bemühungen, den Beschwerdeführer zur Bezahlung dieses Schadens zu verhalten, wurden in der Folge eingestellt).

Im Beschwerdefall ist nur mehr der Vorfall 2 von Interesse, da der Beschwerdeführer im angefochtenen Bescheid vom Verdacht einer Dienstpflichtverletzung bezüglich des Vorfalles 1 freigesprochen wurde. Die Darstellung des weiteren Verwaltungsgeschehens beschränkt sich daher auf den Vorfall 2, soweit dies wegen der Verflechtung mit dem Vorfall 1 möglich ist.

Bei der ersten mündlichen Verhandlung vor der Disziplinarkommission (DK) (im ersten Rechtsgang) am 30. Oktober 1990 gab der als Zeuge einvernommene K. u.a. an, er sei für die "Genehmigung der" Truppentransporte, die von den ÖBB durchgeführt würden, zuständig. Die Transportanmeldungen seien nur bei ihm durchzuführen, wofür es genaue Regelungen gäbe. Ein Verbot (für das betroffene Kommando) darüber hinaus im Rahmen solcher Transporte Verbindung mit den zuständigen Stellen (Betriebsleitung) aufzunehmen, bestehe nicht.

Der als Zeuge einvernommene Bkdt M. gab an, daß er die "Vollverantwortlichkeit" für den Transport dem Beschwerdeführer übertragen habe, und zwar vom Beginn der Antragstellung beim Armeekommando bis zum Abtransport aus A. Er habe die Befehle vom 17. und 24. Jänner 1990 dem Beschwerdeführer während einer Stabsbesprechung gegeben. Am 24. Jänner habe er dem Beschwerdeführer auch die Nichtbefolgung des (ersten) Befehles vorgeworfen. Er wisse genau, daß er die gesamte Koordinierung des Transportbefehles dem Beschwerdeführer übertragen habe und dieser Befehl auch die Verbindungsaufnahme mit den diversen Dienststellen und ÖBB-Ämtern beinhaltet habe. Dieser Befehl sei nicht befolgt worden. Der Beschwerdeführer wandte ein, er sei immer noch der Ansicht, daß für ihn K. der zuständige Mann für alle Transportbefehle sei.

Nach Durchführung einer weiteren Verhandlung am 5. Februar 1991 wurde der Beschwerdeführer mit Disziplinarerkenntnis der DK vom gleichen Tag wegen der Vorfälle 1 und 2 der Begehung einer Dienstpflichtverletzung für schuldig erkannt, jedoch von der Anschuldigung, es sei unter anderem durch Fehlleitung von zwei Bussen dem Bund ein Schaden von S 8.000,-- entstanden, freigesprochen. Über ihn wurde eine Geldstrafe in der Höhe von S 7.000,-- verhängt.

In seiner Berufung brachte der Beschwerdeführer gegen den Schuldspruch zum Vorfall 2 unter anderem vor, in der Woche vor dem 20. Jänner 1990 habe er von seinem Bkdt M. noch nicht den Befehl erhalten, mit der LETZTENDLICH zuständigen Stelle des ÖBB/KWD Kontakte aufzunehmen; es sei ihm (lediglich) der Befehl erteilt worden, sich mit der ZUSTÄNDIGEN Stelle in Verbindung zu setzen. Dies sei für ihn die tatsächlich zuständige militärische Stelle für ÖBB-KWD-Transporte

(Armeekommando/G 4 - K.) gewesen. Am 24. Jänner 1990 habe er (erstmals) den Befehl erhalten, sich mit der zuständigen Stelle bei der ÖBB in Verbindung zu setzen. Er war und sei der Auffassung, daß eine derartige direkte Kontaktaufnahme mit Stellen der ÖBB (unter Außerachtlassung des zuständigen Sachbearbeiters beim Armeekommando/G 4) eine Umgehung des Dienstweges gewesen wäre. Er habe diese Bedenken gegen diesen Befehl seinem Bkdten ausdrücklich mitgeteilt. Weiters habe er darauf hingewiesen, die einzige für ihn zuständige Stelle sei K. im Armeekommando/G 4; § 44 Abs. 3 BDG 1979 gelte auch für den Beschwerdeführer. Trotz dieser Bedenken habe sein Vorgesetzter seine Weisung vom 24. Jänner 1990 nicht schriftlich wiederholt (erteilt), sodaß sie als zurückgezogen zu gelten habe. Damit habe sich die DK trotz Einwendungen des Beschwerdeführers in dieser Richtung nicht auseinandergesetzt. Gleichzeitig brachte der Beschwerdeführer einen umfangreichen Protokollberichtigungsantrag ein.

Mit Bescheid vom 2. August 1991 hob die belangte Behörde das Disziplinarerkenntnis der DK vom 5. Februar 1991 gemäß § 74 Abs. 2 Z. 5 HDG auf, weil wesentliche Mängel des Verfahrens die Wiederholung einer mündlichen Verhandlung in erster Instanz erforderlich machten. Die belangte Behörde führte insbesondere aus, es sei nicht

erwiesen, wann der Bkdt welche klaren Befehle erteilt habe und auch nicht, in welcher Form der Beschwerdeführer gemäß § 44 Abs. 3 BDG 1979 Einwände erhoben und welche Reaktion oder Maßnahmen darauf der Bkdt gesetzt habe.

Im zweiten Rechtsgang gab der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung vor der DK zum Vorfall 2 am 15. Jänner 1992 an, er habe M. ausdrücklich darauf hingewiesen, daß das AK die einzige (zuständige) Stelle gewesen sei. Auf die Frage, wen er hätte anrufen sollen, habe die Antwort des Bkdten gelautet: "In Zwettl sitzt ein Eisenbahner, der sich auskennt". Die Weisung hinauszutelefonieren sei eine Umgehung des Dienstweges gewesen. Er habe die Weisung nicht entgegengenommen und eine Remonstration gemacht. Der Zeuge K. gab unter anderem neuerlich an, Transportaufträge würden ausschließlich von ihm erteilt. Der Einsatz der Busse für das Ressort erfolge durch einen Disponenten der Generaldirektion/ÖBB. Dieser setze sich mit den jeweiligen Betriebsleitungen in Verbindung, die dann den Auftrag erhielten. Es wäre keine Umgehung des Dienstweges, wenn ein örtlicher Kommandant Teilabsprachen treffen würde, wenn sich dies nicht gegen den Transportbefehl richtete. Es sei auch möglich, mit der Betriebsleitung/KWD Kontakt aufzunehmen. M. erklärte unter anderem, er habe erst am 24. Jänner 1990 erfahren, daß der Beschwerdeführer nicht mit den ÖBB Kontakt aufgenommen habe. Dazu habe ihm der Beschwerdeführer erklärt, für ihn sei K. die zuständige Stelle. M. sei aber der Auffassung gewesen, daß bei Vorliegen eines konkreten Befehles dieser durchzuführen sei.

Mit Disziplinarerkenntnis vom 15. Jänner 1992 sprach die DK erneut aus, der Beschwerdeführer sei schuldig, 1. den sowohl am

17. als auch 18. Jänner 1990 mündlich erteilten Befehles des Bataillonskommandanten zur Transportvorbereitung (so unter anderem zur Koordinierung und Sicherstellung der problemlosen Aufnahme von Wehrpflichtigen am Truppenübungsplatz A.) nur mangelhaft durchgeführt zu haben, sodaß es am 20. Jänner 1990 zu Friktionen (so u.a. verspätetes Eintreffen von acht Bussen am Aufnahmeort mangels Einweisung bei der Verladung) gekommen wäre und 2. den am 24. Jänner 1990 bzw. Folgetagen wiederholten Befehl des BKdt zur persönlichen Verbindungsaufnahme mit Organen des ÖBB/KWD, nachdem er sich gegen die grundsätzliche Durchführung eines derartigen Befehles mit Worten mißbilligend gewandt hätte, wiederum nicht ausreichend Folge geleistet habe, sodaß in Konsequenz dieser mangelhaften Befolgung des Befehles am 27. Jänner 1990 ein reibungsloser Ablauf der Verladung (so u. a. keine Umleitung von zwei Bussen von Echsenbach ins Lager Kaufholz) neuerlich nicht gewährleistet gewesen sei. Sie verhängte deshalb über den Beschwerdeführer eine Geldbuße in der Höhe von S 1.500,--.

Zum Vorfall 2 führte die DK im wesentlichen aus, der Beschwerdeführer sei am 24. Jänner 1990 wegen der mangelhaften Durchführung der Befehle von der Vorwoche bezüglich des Truppentransportes und des daraus resultierenden Vorfalles vom 20. Jänner 1990 von BKdt zur Rede gestellt worden. Im Zuge einer lautstarken Auseinandersetzung habe der Beschwerdeführer - seiner Meinung nach zum ersten Mal, laut Aussage des BKdt zum wiederholten Male - den Befehl erhalten, mit Organen des KWD/ÖBB diesbezügliche Verbindungen aufzunehmen, um die reibungslose Abwicklung des Transportes sicherzustellen. Da dem Beschwerdeführer (als Stabsangehörigem) nicht klar gewesen sei, wie er so "etwas" - die Verbindungsaufnahme - bewerkstelligen könne, habe ihm der BKdt erklärt, daß die Möglichkeit des "Hinauswählens durch Benützung eines Telefons gegeben wäre und daß in Zwettl ein Eisenbahner sitze, der ihm weiterhelfen könne." Von den in der Folge während des mit erhöhter Lautstärke geführten Disputes vom BKdt aufgezeigten Möglichkeiten, nämlich vom Minister bis zum letzten Lenker alle möglichen Personen zu bemühen, habe der Beschwerdeführer insofern Gebrauch gemacht, daß er dem Wagenlenker eines KWD-Busses, Herrn H., eine Auflistung aller Fahrtziele und Meldepunkte am 25. Jänner 1990 mit nach Linz gegeben habe. Im Verlaufe dieser Auseinandersetzung habe der Beschwerdeführer erklärt, für ihn sei der "einzig Zuständige" K.; er habe nicht zivile Stellen anzurufen. Dem Remonstrationseinwand des Beschwerdeführers habe der erkennende Senat nach der Einvernahme von K. nicht folgen können. K. habe zu Protokoll gegeben, daß Detailabsprachen - wie vom BKdt befohlen - keine Umgehung des Dienstweges seien. Daher sei der Tatbestand einer Mißbilligung des Befehles gegeben und die Rechtfertigung des Beschwerdeführers als Schutzbehauptung zu qualifizieren. Im übrigen sei die Weisung "in concreto" wiederholt worden. In der Folge führte die Behörde näher aus, weshalb die Weisung vom Beschwerdeführer nicht befolgt worden sei, insbesondere, daß die Einschaltung des H. nicht als Verständigung der ÖBB anzusehen gewesen sei.

In seiner Berufung vom 5. Februar 1992 brachte der Beschwerdeführer mit näherer Begründung sowohl zum Vorfall 1 als auch zum Vorfall 2 vor, der Schuldspruch gehe über den Verhandlungsbeschluß hinaus. Zum Vorfall 2 machte er im wesentlichen geltend, der "Befehl" des BKdt, vom Minister bis zum letzten Lenker alle möglichen Personen zu

bemühen, um einen reibungslosen Ablauf sicherzustellen, habe dem Beschwerdeführer einen gewissen Rahmen zur Erfüllung dieses Zieles vorgegeben. Mehrfach sei die Äußerung des BKdt bestätigt worden, der Beschwerdeführer solle anrufen, wen er wolle. Wenn der Beschwerdeführer dann diesen Befehl wörtlich ausgeführt hätte und auch niemand angerufen hätte, sondern in einem persönlichen Gespräch mit dem Busfahrer H. diesem die Abfahrtsorte mitgeteilt habe, könne ihm daraus nicht ernsthaft ein Vorwurf gemacht werden. § 44 Abs. 3 BDG 1979 sei von der DK verkannt worden: Sie habe sich über die Aussage des K. im Verfahren vor der ersten Instanz hinweggesetzt, in dem dieser sehr wohl von der Umgehung des Dienstweges gesprochen habe. Entgegen der Behauptung der DK sei es nicht um Detailabsprachen gegangen, sondern hätte der Beschwerdeführer nach dem Willen seines Kommandanten die Einsatzzentrale des ÖBB/KWD anrufen sollen. Diese Kontaktnahme sei aber zweifellos eine Umgehung des Dienstweges gewesen. Außerdem komme es nicht darauf an, ob tatsächlich eine Umgehung des Dienstweges vorliege: § 44 Abs. 3 BDG 1979 stelle ausschließlich auf die subjektive Meinung des Beamten ab, der den Befehl erhalten habe. Halte der Beamte den Befehl für rechtswidrig, sei er nach § 44 leg. cit. sogar verpflichtet, seine Bedenken seinem Vorgesetzten mitzuteilen. Nachdem der Beschwerdeführer immer schon gegenüber dem BKdt dargelegt hätte, er hätte zivile Dienststellen nicht anzurufen und diese Verantwortung durchgehend in sämtlichen Verhandlungen aufrechterhalten habe, könne man nicht ernsthaft annehmen, er sei damals nicht der subjektiven Meinung gewesen, der Befehl (Kontaktaufnahme mit zivilen Stellen) sei nicht rechtswidrig gewesen. Die Remonstration, das heißt zumindest die Äußerung, daß der Beschwerdeführer zivile Dienststellen nicht anzurufen habe, sei auch durch den BKdt bestätigt worden. Eine schriftliche Wiederholung der Weisung vom 24. Jänner 1990 sei nicht erfolgt.

In der von der belangten Behörde am 3. September 1992 durchgeführten Verhandlung wurden laut Protokoll bestimmte Aktenteile (Verhandlungsbeschluß vom 29. Mai 1990, Bescheide der DK vom 5. Februar 1991 und vom 15. Jänner 1992; Berufung des Beschwerdeführers vom 3. März 1991 und Beschluß der DOK vom 2. August 1991 teilweise, die Berufung des Beschwerdeführers vom 5. Februar 1992 zur Gänze) verlesen. Über die Frage des Vorsitzenden, in welcher Form sich der Beschwerdeführer beim zweiten Vorfall gegen die Erteilung der Weisung "aufgelehnt" habe, ob dies eine "förmliche Auflehnung oder nur ein Herumreden ... das geht nicht ... das können wir nicht

machen ... wie es unter gleichrangigen Kameraden vorkomme" gewesen

sei, antwortete der Beschwerdeführer laut Protokoll: "Eine förmliche Auflehnung in diesem Sinn war es nicht. Ich habe nur mehrmals darauf hingewiesen, daß ich keine zivilen Dienststellen anzurufen habe." Auf die weitere Frage des Vorsitzenden, in welcher Form der Beschwerdeführer seine Remonstration nach § 44 Abs. 3 BDG 1979 ausgeübt habe (z.B. in der Form: "Herr Major, ich melde, dieser Befehl verstößt gegen einschlägige Vorschriften, das ist rechtswidrig, ich melde dagegen Bedenken an, oder nur in der Form, wie wir es gerade gehört haben, einfach nur so herumgeredet?") antwortete der Beschwerdeführer: "In dieser Form habe ich nicht remonstriert."

Der als Zeuge einvernommene BKdt M. gab auf die Frage des Vorsitzenden, mit welchen Worten der Beschwerdeführer sich gegen seine Weisung "aufgelehnt" habe, an: Details seien ihm nicht mehr erinnerlich, aber es sei keineswegs "eine förmliche Auflehnung, sondern nur ein Herumreden" gewesen. Über Frage des Vorsitzenden, ob der Beschwerdeführer seine Remonstration in der Form ausgeübt habe, daß M. habe erkennen können, diese Weisung sei schriftlich zu wiederholen (erteilen), erwiderte M.: "Keinesfalls in dieser Form. Er hat mich nur darauf hingewiesen, daß K. ... sein Gesprächspartner ist, das habe ich nicht zur Kenntnis genommen, ich wollte, daß er irgendjemanden bei der ÖBB anruft, damit es nicht dieselben Probleme wie in der Vorwoche gibt. Unsere Aussprache wurde von beiden Seiten durchaus lautstark geführt. Ich habe mehrmals mit aller Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht, daß ich will, daß er jemand bei der ÖBB anruft."

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung teilweise Folge und änderte den Schuldspruch wie folgt ab: Der Beschwerdeführer sei schuldig, daß er zumindest fahrlässig den am 24. Jänner 1990 von seinem BKdt erteilten Befehl zur Transportvorbereitung für den 27. Jänner 1990 hinsichtlich der Verbindungsaufnahmen mit Organen der ÖBB nicht befolgt habe. Gleichzeitig wurde die verhängte Strafe aufgehoben und gemäß § 6 Abs. 4 HDG von der Verhängung einer Strafe abgesehen. Hingegen wurde der Beschwerdeführer von dem ersten Anschuldigungspunkt des Verhandlungsbeschlusses sowie teilweise vom Punkt 2. des Verhandlungsbeschlusses (Vorwurf, der Beschwerdeführer habe sich am 24. Jänner 1990 mit Worten gegen einen Befehl aufgelehnt sowie der Vorwurf des Verstoßes auch an den Folgetagen nach dem 24. Jänner weisungswidrig gehandelt zu haben) freigesprochen. Die belangte Behörde begründete ihre Entscheidung zum Schuldspruch damit, die Berufungsverhandlung habe ergeben, daß die Weisung des BKdt vom 24. Jänner 1990 zur Vermeidung abermaliger

Friktionen beim Truppentransport (wie schon in der Vorwoche) darin bestanden habe, Verbindung mit Organen der ÖBB aufzunehmen. Dies habe jedoch dem dienstgradgleichen Beschwerdeführer widerstrebt und es habe sich zwischen ihm und seinem Vorgesetzten ein relativ lautstarkes Streitgespräch entwickelt. Eine klare Mitteilung von Bedenken im Sinne des § 44 Abs. 3 BDG 1979 gegen den Befehl zur Verbindungsaufnahme habe der Beschwerdeführer jedoch nicht abgegeben. Sinn des Befehles sei jedoch gewesen, ein klärendes Gespräch mit einer Dienststelle der ÖBB zu führen, insbesondere nachdem in der Vorwoche mit ÖBB-Bussen Pannen aufgetreten seien. Nach vorschriftsmäßiger Anmeldung eines Transportes wäre dieses Gespräch lediglich einer Überprüfung und allfälligen Koordination der beiderseitig getroffenen Maßnahmen dienlich gewesen und hätte nach Meinung des BKdt einen reibungslosen Ablauf des Transportes gewährleistet und nicht den Vorwurf der Verletzung des Dienstweges begründet. Da der Beschwerdeführer von seinem Remonstrationsrecht gemäß § 44 Abs. 3 BDG 1979 nicht förmlich Gebrauch gemacht habe, habe der BKdt nicht erkennen können, daß der Beschwerdeführer beabsichtige, diesen Befehl nicht zu befolgen; M. habe daher keine Veranlassung gehabt, diesen Befehl nochmals schriftlich zu erlassen. Der mündliche Befehl hätte daher zu Recht bestanden und vom Beschwerdeführer befolgt werden müssen. In der Folge begründet die belangte Behörde näher, warum sie von der Verhängung einer Strafe abgesehen habe und weshalb im angeführten Umfang ein Freispruch zu fällen gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist das Heeresdisziplinargesetz 1985 (HDG), BGBl. Nr. 294, anzuwenden.

Der Beschwerdeführer gehört als Berufsoffizier des Dienststandes zu den Soldaten im Sinne des § 1 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 2 Z. 2 HDG in Verbindung mit § 1 Abs. 3 Z. 2 des Wehrgesetzes 1990 (WG), BGBl. 305 (danach gehören dem Präsenzstand alle Personen an, die Wehrdienst leisten. Wehrdienst leisten unter anderem gemäß Z. 2 Berufsoffiziere des Dienststandes).

Gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 HDG sind Soldaten wegen Verletzung der ihnen im Präsenzstand auferlegten Pflichten disziplinär zur Verantwortung zu ziehen.

Nach § 56 Abs. 1 WG gilt unter anderem für Berufsoffiziere das BDG 1979 mit Ausnahme seines neunten Abschnittes (§§ 91 bis 135). Eine korrespondierende Bestimmung für Berufsoffiziere enthält § 152 BDG 1979.

§ 44 BDG 1979 lautet:

"(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 Beamten aus einem anderen Grund für rechtswidrig, so hat er, wenn es sich nicht um Gefahr wegen 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."

Gemäß § 72 Abs. 2 Z. 4 lit. a HDG hat der Spruch des Disziplinarerkenntnisses im Falle eines Schuldspruches die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten.

Der Beschwerdeführer bringt unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit die mangelhafte Tatumschreibung (§ 72 HDG) vor. Zu einer solchen gehöre auch die Angabe des Tatortes; dieser notwendige Spruchbestandteil dürfe nicht durch die Begründung des Bescheides nachgeholt werden.

Dem ist folgendes entgegenzuhalten:

Es trifft zu, daß § 72 Abs. 2 Z. 4 lit. a HDG wörtlich mit der Bestimmung des § 44a Z. 1 VStG übereinstimmt. Deshalb kann die Rechtsprechung zu § 44a Z. 1 VStG zu den Anforderungen, die sich aus dieser Bestimmung für die Tatumschreibung ergeben, auch für § 72 HDG herangezogen werden (so schon das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 1994, Zl. 93/09/0397, unter Hinweis darauf, daß sich die Rechtsprechung auch zur Rechtslage vor dem HDG 1985 an § 44a lit. a VStG orientiert hat). Nach ständiger Rechtsprechung (ab dem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 13. Juni 1984, Slg. 11466/A) ist dieser Vorschrift dann entsprochen, wenn

a) im Spruch des Erkenntnisses die Tat in so konkretisierter Umschreibung dem Beschuldigten vorgeworfen ist, daß er in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und

b) der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Gemessen an diesen Gesichtspunkten kann es aber im Beschwerdefall keinem Zweifel unterliegen, daß ungeachtet einer fehlenden Angabe des Tatortes, der nach der Art der zur Last gelegte Dienstpflichtverletzung auch bloß eine untergeordnete Rolle spielt, der Spruch des angefochtenen Bescheides ausreichend die dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Dienstpflichtverletzung konkretisiert.

Der Beschwerdeführer macht ferner unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend, er habe sich während des (über Selbstanzeige eingeleiteten) Disziplinarverfahrens auch bezüglich der ihm nunmehr angelasteten Tat (Vorfall 2) als nicht schuldig erklärt und immer wieder darauf hingewiesen, er habe sein Remonstrationsrecht (seine Remonstrationspflicht) gemäß § 44 Abs. 3 BDG 1979 ausgeübt (es folgen Hinweise auf verschiedene Äußerungen des Beschwerdeführers zu dieser Frage im Zuge des Disziplinarverfahrens). Gefahr im Verzug sei am 24. Jänner 1990 nicht vorgelegen. Da die Weisung (vom 24. Jänner 1990) nicht schriftlich wiederholt worden sei, habe sie als zurückgezogen zu gelten. Die Rechtsauffassung der belangten Behörde, die Remonstration im Sinne des § 44 Abs. 3 BDG 1979 sei an irgendeine Förmlichkeit gebunden, lasse sich dem Gesetz nicht entnehmen. Nach dem Gesetzestext sei es nicht einmal erforderlich, daß der Weisungsempfänger darzulegen habe, er wolle die Weisung nicht befolgen. Es genüge die Anmeldung von Bedenken. Die belangte Behörde habe sich nur darauf berufen, der Beschwerdeführer habe "eine klare Mitteilung von Bedenken im Sinne des § 44 Abs. 3 BDG 1979 gegen den Befehl zur Verbindungsaufnahme" nicht abgegeben. Da nicht festgestellt worden sei, was Inhalt der klaren oder unklaren Mitteilung gewesen sei, könne nicht beurteilt werden, ob der Vorgesetzte die Mitteilung als Remonstration verstanden habe. Darin liege auch eine mangelhafte Feststellung des Sachverhaltes. Der angefochtene Bescheid genüge in dieser Beziehung auch nicht den Anforderungen, die an die Begründung zu stellen seien. Die belangte Behörde hätte sich zum Remonstrationsthema sowohl mit den oben erwähnten Aussagen des Beschwerdeführers einerseits sowie mit denen des Zeugen M. auseinandersetzen müssen. Aus den Aussagen von M. sei eindeutig abzuleiten, daß eine Remonstration vorgelegen sei. Hätte die belangte Behörde diese Aussagen (Verhandlungsprotokolle) verlesen (vom Vorsitzenden seien nur die im Verhandlungprotokoll genannten Dokumente verlesen worden), wäre sie zu diesem Ergebnis gekommen.

Dem ist folgendes zu entgegnen:

Vorab ist darauf hinzuweisen, daß die belangte Behörde das Verhalten des Beschwerdeführers zutreffend an § 44 (einschließlich dessen Abs. 3) BDG 1979 gemessen hat. Aus § 56 Abs. 1 WG und § 152 BDG 1979 ergibt sich nämlich, daß die sich für Berufsoffiziere ergebenden Pflichten im Präsenzstand (§ 2 Abs. 1 Z. 1 HDG - damit wird eine Verbindung zu § 1 Abs. 3 WG hergestellt) jedenfalls die Verpflichtungen aus dem BDG 1979 (insbesondere §§ 43 ff) umfaßt. Damit gilt auch für Berufsoffiziere als Angehörige des Bundesheeres in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis das Remonstrationsrecht (die Remonstrationspflicht) nach § 44 Abs. 3 BDG 1979, die für diese Personengruppe als speziellere Bestimmung gegenüber § 47 WG 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).

Unbestritten ist, daß der Beschwerdeführer am 24. Jänner 1990 von seinem Vorgesetzten M. die Weisung erhielt, zur Vermeidung von Mißständen, wie sie bei zuvor abgewickelten Truppentransporten aufgetreten waren, in Verbindung mit den zuständigen Organen der ÖBB/KWD aufzunehmen und der Beschwerdeführer diesem Auftrag nicht nachgekommen ist. Unstrittig ist ferner, daß es am 24. Jänner 1990 eine Auseinandersetzung zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Vorgesetzten gab, die vom Vorwurf seines Vorgesetzten, der Beschwerdeführer habe die ihm erteilten Weisungen vom 17. Jänner und 18. Jänner 1990 nicht befolgt, ihren Ausgang nahm und in deren Verlauf sich der Beschwerdeführer gegen die Vorgangsweise seines Kommandanten aussprach. Zwar trifft es zu, daß der Inhalt der Äußerungen des Beschwerdeführers im angefochtenen Bescheid nicht näher dargelegt werde. In Verbindung mit der Begründung des Bescheides der DK vom 15. Jänner 1992, der die Begründung des angefochtenen Bescheides nicht entgegensteht und die im Einklang mit der Aktenlage und dem Vorbringen des Beschwerdeführers steht, ist dabei davon auszugehen, daß der Beschwerdeführer erklärt hat, für ihn sei K. vom Armeekommando/G 4, der einzig zuständige und er hätte nicht zivile Stellen anzurufen.

Vor dem Hintergrund der oben dargelegten Rechtslage ist offenkundig, daß im Beschwerdefall Gefahr im Verzug nicht vorlag, hatte doch der Beschwerdeführer, gerechnet ab der Weisungserteilung bis zum Beginn des Truppentransportes am 27. Jänner 1990, noch ausreichend Zeit, diesem Befehl nachzukommen.

Strittig ist, ob die Äußerungen des Beschwerdeführers als Remonstration zu werten sind.

Zu berücksichtigen ist dabei auch, in welcher Form eine solche Äußerung vorgebracht wird. Zwar läßt sich dem Gesetz nicht ausdrücklich eine Formvorschrift entnehmen, wie z.B. die Bezeichnung der Einwände als Remonstration oder ein ausdrückliches Verlangen, die erteilte Weisung wegen der geäußerten Bedenken schriftlich zu erteilen. Im Hinblick auf die vielfachen Formen, in der Kritik vorgetragen werden kann und auch die damit unterschiedlich verbundenen Zielsetzungen gefordert werden, daß unter Einbeziehung der jeweiligen Gesamtsituation (und damit auch der Form der vorgebrachten Einwendungen) bei objektiver Betrachtung die vorgebrachten Bedenken für den Vorgesetzten als Remonstration im Sinne des § 44 Abs. 3 BDG 1979 erkennbar sind.

Davon ausgehend sind aber die oben wiedergegebenen Angaben des Beschwerdeführers laut Protokoll der Verhandlungsschrift vom 3. September 1992 von entscheidender Bedeutung: Aus ihnen konnte die belangte Behörde nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes zutreffend ableiten, daß die Kritik des Beschwerdeführers eine Remonstration im Sinne des § 44 Abs. 3 BDG 1979 bei einer objektiven Betrachtung nicht erkennen ließ. Damit stimmt auch überein, daß der Beschwerdeführer nach seiner Kritik an der Weisung am 25. Jänner 1990 dem Lenker H. Listen zur Information über den bestehenden Truppentransport am 27./28. Jänner mitgegeben hat, ist dies doch ein Indiz dafür, daß nicht einmal der Beschwerdeführer selbst vom Remonstrationscharakter seiner Kritik am Vortag ausgegangen war, stellt doch diese Vorgangsweise einen (wenn auch unzulänglichen) Versuch der Kontaktaufnahme mit dem KWD/ÖBB (und damit der Befolgung der aufrechten Weisung vom 24. Jänner 1990) dar; zum anderen widerspricht dieser Vorgang auch seiner Kritik, er habe mit zivilen Stellen nicht zu verkehren.

Die unzulängliche Erfüllung der Weisung ergibt sich aus folgendem:

Auf Grund der Weisung des Bataillonskommandant vom 24. Jänner 1990 in Verbindung mit dem Anlaß für ihre Erteilung und den näheren Begleitumständen ihrer Erteilung konnte die belangte Behörde auch unbedenklich davon ausgehen, daß der mit den zuständigen Stellen des KWD/ÖBB herzustellende Kontakt erkennbar in einer Weise herzustellen war, der geeignet war, die reibungslose Durchführung des Truppentransportes zu sichern und daß er zur Vermeidung der bisherigen Vorfälle auch eine bestimmte Intensität aufzuweisen hatte. Nicht zuletzt wegen der in der Zwischenzeit (d.h. seit der Genehmigung) erfolgten Abänderung des Abfahrtsortes eines Truppenteiles und den bisherigen Erfahrungen war aber die vom Beschwerdeführer durchgeführte Listenübergabe an H. für sich allein nicht geeignet, die von der Weisung seines Vorgesetzten intendierte Sicherstellung einer reibungslosen Durchführung des Truppentransportes zu garantieren. Im übrigen hat auch der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde nicht vorgebracht, daß dies eine Erfüllung des ihm am 24. Jänner 1990 erteilten Befehls (Weisung) gewesen sei.

Vor dem Hintergrund dieser Sach- und Rechtslage war es daher nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde -

gestützt auf den unmittelbar in der mündlichen Verhandlung vom 3. September 1992 gewonnenen Eindruck der aufgenommenen Beweise - zum Ergebnis kam, daß bei vernünftiger Würdigung aller Gesamtumstände die Kritik des Beschwerdeführers nicht als Remonstration im Sinne des § 44 Abs. 3 BDG 1979 aufzufassen war, sodaß die Unterlassung ihrer schriftlichen Wiederholung durch den Vorgesetzten M. rechtlich unerheblich war.

Aus den genannten Gründen war daher die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit der gemäß ihrem Art. III Abs. 2 anzuwendenden Pauschalierungsverordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 416/1994.

**Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatbild Beschreibung (siehe auch Umfang der Konkretisierung)

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1994:1992090303.X00

**Im RIS seit**

13.03.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at