



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel sowie die Hofräte Dr. Doblinger und Dr. Hofbauer als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Hotz, über die außerordentliche Revision des AB in C, vertreten durch die Anwaltgmbh Rinner Teuchtmann in 4040 Linz, Hauptstraße 33, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Juni 2020, Zl. W208 2228956-1/7E, betreffend Disziplinarstrafe der Entlassung nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres [nunmehr: Bundesdisziplinarbehörde]), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Der im Jahr 1963 geborene Revisionswerber stand als Polizist im Dienstgrad eines Bezirksinspektors in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.
- 2 Mit Disziplinarerkenntnis der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres vom 18. Jänner 2020 wurde der Revisionswerber schuldig erkannt, seine Dienstpflichten nach § 43 Abs. 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) dadurch verletzt zu haben, dass er am 19. Oktober 2018 (1.) im Zuge einer gegenüber ihm gesetzten Amtshandlung zwei Exekutivbeamte gefährlich bedroht habe, indem er zu ihnen gesagt habe „Wenn das so ist, greif ich zur Puffn“ und dabei angedeutet habe, dass er eine Schusswaffe bei sich führe, (2.) unmittelbar nach seiner Festnahme die Beamten durch seine Aussagen ihnen gegenüber, dass „ein Deal gemacht werden könnte“ und „Ihr habts nichts gesehen und ich habe nichts gemacht und ihr lässt mich gehen.“, zum Amtsmissbrauch anstiften habe wollen sowie (3.) diese im Weiteren erneut gefährlich bedroht habe, indem er zu ihnen gesagt habe: „Wenn ich euch wiederseh‘ und keine Achter mehr oben hab, hau ich euch eine in die Goschn!“. Wegen dieser Dienstpflichtverletzungen wurde über den Revisionswerber gemäß § 92 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt.





- 3 Wegen dieser Vorwürfe wurde der Revisionswerber im dazu eingeleiteten gerichtlichen Strafverfahren aufgrund des Urteils des Landesgerichts Linz vom 24. April 2019 sowie der diesbezüglichen Rechtsmittelentscheidungen des Oberlandesgerichtes Linz vom 6. November 2019 (Herabsetzung der Strafe) und des Obersten Gerichtshofes vom 7. Oktober 2019 (Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde) rechtskräftig der Vergehen des versuchten Widerstands gegen die Staatsgewalt nach §§ 15 Abs. 1 und 269 Abs. 1 StGB, des versuchten Amtsmissbrauches als Bestimmungstäter nach §§ 12 zweiter Fall, 15 Abs. 1 und 302 Abs. 1 StGB sowie der gefährlichen Drohung nach § 107 StGB schuldig erkannt und zu einer bedingten Freiheitsstrafe von sieben Monaten und einer Geldstrafe verurteilt.
- 4 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die vom Revisionswerber gegen das Disziplinarerkenntnis erhobene Beschwerde, welche in der dazu durchgeführten mündlichen Verhandlung auf die Bekämpfung der verhängten Strafe eingeschränkt wurde, als unbegründet ab. Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte es für nicht zulässig.
- 5 Gegen diese Entscheidung richtete der Revisionswerber zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 22. September 2020, E 2384/2020-10, ablehnte und sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.
- 6 Die daraufhin erhobene, vorliegende außerordentliche Revision erweist sich als unzulässig:
- 7 Gegen ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes ist die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 8 Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes



nach § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a VwGG). Er hat die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

- 9 Die Strafbemessung unterliegt als Ermessensentscheidung nur insofern der Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof im Rahmen von dessen Befugnissen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG, als dieser gegebenenfalls zu prüfen hat, ob von dem im Gesetz eingeräumten Ermessen im Sinn des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde. Das Verwaltungsgericht ist verpflichtet, in der Begründung seines Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 1 zweiter Satz VwGVG die für die Überprüfung der Ermessensübung maßgeblichen Gründe insoweit offen zu legen als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfung der Ermessensentscheidung auf ihre Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich sein kann. Soweit daher weder Ermessensmissbrauch noch Ermessensüberschreitung vorliegt, geht die Ausübung des Ermessens über die Bedeutung des Einzelfalls nicht hinaus und stellt keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG dar (vgl. VwGH 24.1.2019, Ra 2018/09/0208).
- 10 Wie der Verwaltungsgerichtshof ferner bereits ausgesprochen hat, handelt es sich bei der Entscheidung über ein Disziplinarerkenntnis nicht um eine Verwaltungsstrafsache im Sinn des Art. 130 Abs. 3 B-VG. Kommt das Verwaltungsgericht zur selben sachverhaltsmäßigen und rechtlichen Beurteilung, darf es vor dem Hintergrund des Art. 130 Abs. 3 B-VG nicht sein eigenes Ermessen an die Stelle der Ermessensübung durch die Disziplinarkommission setzen. Jedoch ist das Verwaltungsgericht bei seiner Entscheidung über die Bemessung einer Disziplinarstrafe nicht von der Verpflichtung zur Beurteilung entbunden, ob die Ermessensübung durch die Disziplinarkommission auf gesetzmäßige Weise erfolgte. Das Verwaltungsgericht hat im Fall einer gesetzwidrigen Entscheidung der Verwaltungsbehörde im Fall des § 28 Abs. 2 VwGVG (Art. 130 Abs. 4 B-VG) in der Sache selbst zu entscheiden und dabei auch eine Ermessensentscheidung zu treffen (vgl. wiederum VwGH 24.1.2019, Ra 2018/09/0208).



- 11 Mit der Dienstrechts-Novelle 2008 wurde das Strafbemessungskriterium der Generalprävention (Bemessung der Strafe soweit dies erforderlich ist, um der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken) neben jenem der Spezialprävention (Bemessung der Strafe soweit dies erforderlich ist, um der Begehung von weiteren Dienstpflichtverletzungen durch den Beschuldigten entgegenzuwirken) in das Gesetz eingeführt. Beide Gesichtspunkte müssen bei der Strafbemessung ausgehend von der Schwere der Dienstpflichtverletzung ebenso wie die Erschwerungs- und die Milderungsgründe im Rahmen einer Gesamtbetrachtung Berücksichtigung finden (vgl. VwGH 25.9.2019, Ra 2019/09/0062).
- 12 Im vorliegenden Fall rügt der Revisionswerber in der Zulässigkeitsbegründung ein Abweichen des Verwaltungsgerichtes von der höchstgerichtlichen Judikatur zu den Kriterien der Strafbemessung und bringt dazu im Wesentlichen vor, dass spezialpräventive Erwägungen nicht ausreichend berücksichtigt worden seien und das Verwaltungsgericht die Entlassung ausschließlich auf generalpräventive Erwägungen gestützt habe.
- 13 Dem ist zu entgegnen, dass das Verwaltungsgericht sich basierend auf dem vom Revisionswerber in der durchgeführten mündlichen Verhandlung gewonnenen persönlichen Eindruck in der Begründung seiner Entscheidung mit den von der belangten Behörde (teilweise gesetzwidrig) angenommenen Erschwerungs- und Milderungsgründen auseinandergesetzt und nach Abwägung der spezial- und generalpräventiven Argumente nachvollziehbar dargelegt hat, warum aus Gründen der Generalprävention die Aufrechterhaltung einer Entlassung gerechtfertigt erscheint. Wenn es in diesem Zusammenhang der dem Revisionswerber zuerkannten positiven Zukunftsprognose aufgrund der Änderung seines Lebens, der Alkoholabstinenz und der fast einjährigen tadellosen Dienstleistung nach den Taten bis zur Suspendierung im Rahmen der spezialpräventiven Erwägungen - entgegen der Ansicht des Revisionswerbers - kein Gewicht beimisst, dass der Verhängung der Disziplinarstrafe entgegensteht, ist das nicht rechtswidrig.





- 14 Dem vom Revisionswerber dazu auch ins Treffen geführten Argument einer unzureichenden Berücksichtigung, dass er ein Geständnis abgelegt habe und es bei zwei Disziplinarvergehen beim Versuch geblieben sei, ist zu antworten, dass der letzte Umstand als Milderungsgrund im Disziplinarstrafrecht nicht in Betracht kommt (vgl. hierzu *Kucsko-Stadlmayer*, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage 2010, 113 Fn. 651). Wenn das Verwaltungsgericht dem Geständnis gestützt auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. September 2005, 2005/09/0042, nur sehr geringes Gewicht beigemessen hat, weil es aufgrund der klaren Sachlage keinen Beitrag zur Tataufklärung geleistet habe, weil Leugnen überhaupt keine Aussicht auf Erfolg gehabt hätte, so kann dies vom Revisionswerber nicht entkräftet werden.
- 15 Ebenso verfängt nicht die Behauptung des Revisionswerbers einer rechtswidrigen Annahme einer Bindungswirkung an das Strafurteil hinsichtlich der Schuldform, da das Verwaltungsgericht in seiner Begründung zur Strafbemessung zutreffend (lediglich) die Bindungswirkung des § 95 BDG 1979 bezüglich der Tatsachenfeststellungen zur äußeren und inneren Tatseite bejahte und auf dieser Grundlage keinen Zweifel an der Annahme eines schweren Verschuldens des Revisionswerbers bei allen drei Dienstpflichtverletzungen sah (vgl. dazu auch VwGH 29.4.2011, 2009/09/0043).
- 16 Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass der Revisionswerber eine krasse Fehlbeurteilung im Sinn eines Ermessensmissbrauchs oder eine Ausübung des Ermessens auf gesetzwidrige Weise nicht aufzeigt und das Bundesverwaltungsgericht mit seiner nachvollziehbar begründeten Abwägung, weshalb bereits generalpräventive Erwägungen die verhängte Entlassung erfordern und spezialpräventive Gründe diesem Ergebnis nicht entgegenstehen, nicht von der der Dienstrechts-Novelle 2008 Rechnung tragenden Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu den Kriterien der Strafbemessung abgewichen ist.
- 17 Die Revision war daher mangels Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG nach § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.



W i e n , am 26. Februar 2021

