

Az.: D 6 A 32/09
D 10 K 80/07



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Disziplinarrechtssache

des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen
Carolaplatz 1, 01097 Dresden

- Einleitungsbehörde -
- Berufungsbeklagte -

gegen

Herrn Regierungsdirektor

- Beamter -
- Berufungskläger -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

wegen

förmlichen Disziplinarverfahrens
hier: Berufung

hat der 6. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Raden, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Meng, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dehoust sowie die Beamtenbeisitzer Storch und Nowak aufgrund der Hauptverhandlung

vom 7. Juni 2010

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Beamten wird das Urteil der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden vom 28. Oktober 2008 - D 10 K 80/07 - geändert.

Das Verfahren wird eingestellt.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Dienstherr mit Ausnahme der notwendigen Auslagen des Beamten, die dieser selbst trägt.

Tatbestand

Der im Jahre 1957 geborene Beamte trat 1987 in die Finanzverwaltung des Landes Baden-Württemberg ein. Am 30.4.1990 wurde ihm die Eigenschaft eines Beamten auf Lebenszeit verliehen. Zum 30.12.1991 wurde er zur Oberfinanzdirektion Chemnitz abgeordnet. Zum 13.7.1992 erfolgte seine Ernennung zum Oberregierungsrat. Am 1.4.1996 wurde er in die sächsische Finanzverwaltung versetzt und dort zum 14.4.1996 zum Regierungsdirektor ernannt. Am 4.5.1998 übernahm der Beamte die Funktion des Im Jahre 2002 wurde er nach vorausgegangener Abordnung an das Sächsische Staatsministerium der Finanzen (SMF) versetzt. Dort wurde er mit der Leitung des Referats., zuständig u. a. für, betraut. Hierbei handelte es sich um einen nach der Besoldungsgruppe A 16 bewerteten Dienstposten. Der Beamte erhielt die entsprechende Gehaltsdifferenz als Zulage.

Im Jahr 2005 wurde der Beamte im Hinblick auf die hier streitgegenständlichen Vorwürfe an das abgeordnet.

Der Beamte ist in zweiter Ehe verheiratet. Sein Sohn aus erster Ehe lebt bei der Mutter. Seine Tochter aus der zweiten Ehe sowie seine Stieftochter leben im Haushalt des Beamten. Seine Ehefrau ist beschäftigt. Der Beamte erzielt ein monatliches Einkommen von

ca. € netto. Für seinen Sohn zahlt er..... € pro Monat Unterhalt. Aus einem Darlehen für das selbstgenutzte Einfamilienhaus entsteht eine monatliche Belastung von..... €.

Bei den bisher in Sachsen erstellten Regelbeurteilungen erhielt der Beamte die Gesamturteile „übertrifft die Anforderungen“, „übertrifft im Wesentlichen die Anforderungen“ und „übertrifft die Anforderungen“.

Der Beamte ist weder vorbestraft noch disziplinarrechtlich vorbelastet.

Mit Verfügung vom..... leitete der Leiter der Abteilung . des SMF gegen den Beamten Vorermittlungen wegen des Verdachts ein, den dienstlich zur Verfügung gestellten Internetzugang an mehreren Tagen während der Arbeitszeit über mehrere Stunden ohne dienstliche Veranlassung u. a. zum Besuch von pornografischen Darstellungen und Versteigerungsplattformen genutzt zu haben. Zuvor hatte er mit Schreiben vom..... das Referat.. mit der Vornahme technischer Maßnahmen beauftragt. Am 10.1.2005 wurden die Log-Dateien des Proxyservers des SMF für den Zeitraum..... in einem separaten Verzeichnis gesichert. Es erfolgte eine Selektion der Datensätze des Beamten. Diese wurden auf CD gebrannt und dem Abteilungsleiter . übergeben. Anschließend wurden die Log-Dateien verarbeitet und nach verschiedenen Kriterien sortiert.

Mit Schreiben vom..... leitete der Staatssekretär des SMF das förmliche Disziplinarverfahren gegen den Beamten ein. Mit am..... bei der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden eingegangener Anschuldigungsschrift vom..... wurde der Beamte angeschuldigt, dadurch ein schweres Dienstvergehen nach § 96 SächsBG begangen zu haben, dass er

1. mindestens seit..... auf dem Laufwerk G:\ seines ihm ausschließlich zur dienstlichen Nutzung zur Verfügung gestellten Arbeitsplatz-PC Dateien mit privaten Inhalten (u. a. Dateien mit Internetadressen mit pornografischem Bezug) angelegt habe und
2. im Zeitraum..... den Internetzugang, welcher ihm ausschließlich zur dienstlichen Nutzung zur Verfügung gestellt wurde, privat mehrere Stunden, mindestens 1,5 bis 2 Stunden pro Arbeitstag, an denen er im SMF anwesend war, genutzt zu haben, u. a. um Internetseiten mit pornografischen Inhalten und Versteigerungsplattformen zu besuchen.

Mit Urteil vom 28.10.2008 versetzte die Disziplinarkammer den Beamten in das Amt eines Regierungsoberberrats.

Die Disziplinarkammer hat in ihrem Urteil folgenden Sachverhalt festgestellt:

„Der Beamte hat trotz entsprechender Verbote in der DV-Dienstanweisung für das SMF vom 15.12.1997 und den Nutzungsregeln im SMF für den Internetzugang über den InfoHighway-Landesverwaltung Sachsen (IHL) vom 28.9.2000 über einen längeren Zeitraum hinweg den Dienst-PC einschließlich des Internet an vielen Tagen, an denen er im SMF anwesend war, jeweils und insgesamt in deutlich mehr als nur unerheblichem Umfang privat genutzt. Die private Nutzung des Internet bezog sich vom Inhalt her nicht nur auf Seiten, bei denen, wie etwa bei Presseseiten, die Abgrenzung zwischen dienstlicher und privater Nutzung problematisch ist. Der Beamte hat insbesondere die Versteigerungsplattform ebay und Sexseiten aufgerufen. Die Mitarbeiter des Referats des Beamten haben die private Nutzung des Internet nicht mitbekommen, weil der Bildschirm des PC im Dienstzimmer des Beamten für Besucher nicht einsehbar war. Zu dienstlichen Versäumnissen hat die private PC- und Internetnutzung nicht geführt. Der Beamte hat Überstunden gemacht, die allerdings dienstlich so nicht erforderlich waren und teilweise über Arbeitszeitausgleich auch ausgeglichen wurden.“

Soweit die Einleitungsbehörde auch das Anlegen von Dateien mit privaten u. a. pornografischen Inhalten auf dem Laufwerk G:\ angeschuldigt hat, sieht sich die Disziplinarkammer wegen des Fehlens einer richterlichen Durchsuchungsanordnung an einer Verwertung der auf diesem Laufwerk sichergestellten Dateien und damit der Feststellung des diesem Anschuldigungspunkt durch die Einleitungsbehörde zugrunde gelegten Sachverhalts gehindert.

Die Disziplinarkammer führt weiter aus, dass der Beamte durch die intensive Nutzung des dienstlichen PC einschließlich des Internet zu privaten Zwecken trotz entsprechendem Verbot und durch die Art der aufgerufenen Internetseiten gegen die Pflichten zu achtungs- und vertrauenswürdigen Verhalten (§ 72 Abs. 1 Satz 2 SächsBG), zur Befolgung dienstlicher Anordnungen (§ 73 Satz 2 SächsBG) und zur vollen Hingabe an den Beruf (§ 72 Abs. 1 Satz 1 SächsBG) verstoßen habe. Er habe rechtswidrig und vorsätzlich ein innerdienstliches Dienstvergehen gemäß § 96 Abs. 1 Satz 1 SächsBG begangen. Die Versetzung des Beamten in ein Amt derselben Laufbahn mit geringerem Endgrundgehalt sei erforderlich und angemessen. Es sei zunächst davon auszugehen, dass der Beamte mit der über einen längeren Zeitraum und einer gewissen Regelmäßigkeit erfolgten privaten Nutzung des dienstlichen PC über längere Zeit und mit gewisser Regelmäßigkeit gegen ausdrückliche und eindeutige

Weisungen des Dienstherrn verstoßen habe (§ 73 Satz 2 SächsBG). Gerade bei einem Beamten mit Vorgesetztenstellung wiege aufgrund der sich hieraus ergebenden Vorbildfunktion und der Pflicht, bei den ihm unterstellten Mitarbeitern die Einhaltung der Regeln zu kontrollieren und ggf. durchzusetzen, ein solcher Verstoß gegen Weisungen schwer. Hinzu komme ein Verstoß des Beamten gegen die ihm obliegende Pflicht zur vollen Hingabe an den Beruf (§ 72 Abs. 1 Satz 1 SächsBG). Zu berücksichtigen sei ferner der Inhalt und die Art der Seiten, auf die der Beamte zugegriffen habe. Dem Inhalt und der Art der aufgerufenen Seiten komme ein eigener Unrechtsgehalt zu. Das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität des Berufsbeamtentums (§ 72 Abs. 1 Satz 2 SächsBG) leide erheblich, wenn in der Allgemeinheit der Eindruck erweckt werden könne, eine Behörde befasse sich anstatt mit ihren Dienstaufgaben beispielsweise mit Pornografie. Mit den berechtigten Erwartungen der Allgemeinheit an die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes und an Beamte im Besonderen stehe die sexuelle Stimulierung im Dienst, die mit zumindest reißerisch aufgemachten Aktfotos einhergehen kann, nicht im Einklang.

Das dem Beamten vorgeworfene Verhalten sei nicht mit Wissen bzw. stillschweigender Duldung seiner Dienstvorgesetzten erfolgt. Der Dienstvereinbarung vom 18.5.2006 komme in ihrer Ziffer VIII Abs. 2 auch kein faktischer Amnestiecharakter zu. Rechtlich sei es auch unerheblich, ob in anderen Behörden des Geschäftsbereichs des SMF eine private Nutzung des dienstlich zur Verfügung gestellten Internetanschlusses erfolgt sei.

Gegen das dem Beamten am 9.12.2008 zugestellte Urteil der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden vom 28.10.2008 lege der Beamte am 7.1.2009 Berufung ein. Zur Begründung trägt er im Wesentlichen vor:

Das Disziplinarverfahren sei einzustellen, weil es an einem wesentlichen Verfahrensmangel i. S. d. § 56 Abs. 4 Satz 1 2. Alt. SächsDO leide.

Herr Ministerialdirigent habe an der Entscheidung über die Erhebung der Disziplinarlage mitgewirkt, obwohl er wegen der Besorgnis der Befangenheit von der Mitwirkung ausgeschlossen gewesen sei. Es stelle einen schweren, zur Rechtswidrigkeit des Disziplinarverfahrens führenden Mangel dar, wenn die Disziplinarlage durch einen befangenen Dienstvorgesetzten erhoben werde. Dies folge aus dem auch das

Disziplinarverfahren beherrschenden Rechtsgedanken des § 21 VwVfG, wonach ein befangener Amtsinhaber sich einer amtlichen Tätigkeit zu enthalten habe.

Herr Ministerialdirigent habe Daten erhoben und diese zur Grundlage von Personalmaßnahmen gemacht, obwohl er frühzeitig durch das Rechtsreferat des SMF und den Untersuchungsführer auf die Rechtswidrigkeit der Erhebung hingewiesen wurde. Auch im Hinblick auf eine damit verbundene haftungsrechtliche und ordnungswidrigkeitsrechtliche Verantwortlichkeit bestünden Zweifel an einer objektiven und ergebnisoffenen Sachverhaltsprüfung durch Ministerialdirigent

Zweifel an einer objektiven Prüfung der Sach- und Rechtslage bestünden auch deshalb, weil sowohl das Verwaltungsgericht Dresden als auch das Sächsische Obergericht in dem Verfahren über das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte festgestellt hatten, dass auf der Grundlage des vom SMF behaupteten Sachverhalts nicht mit einer Herabsetzung im Amt zu rechnen sei.

Zweifel an einer objektiven Prüfung der Sach- und Rechtslage durch Ministerialdirigent ergäben sich auch aus einem Schreiben von ihm an den Leiter der Abteilung ..., worin er ausführte, der Beamte habe die nach den einschlägigen Vorschriften zwingend vorgeschriebenen Personalgespräche nicht geführt und dass dies unverzüglich durch einen anderen Beamten nachzuholen sei. Er habe damit den Beamten eines Dienstvergehen beschuldigt, obwohl die Personalgespräche vom Beamten ordnungsgemäß durchgeführt waren. Lediglich die Protokolle seien im Personalreferat nicht mehr aufzufinden gewesen.

Auch das Verhalten des Ministerialdirigenten im Zusammenhang mit der Vorlage des Abschlussberichts des Untersuchungsführers beim Disziplinargericht bestätige die fehlende Objektivität bei der Sachbehandlung. Hier habe Ministerialdirigent die Vorlage an das Gericht mit einer rechtlich nicht haltbaren Begründung verweigert.

Zur Besorgnis der Befangenheit führe auch das Verhalten des Ministerialdirigenten im Zusammenhang mit der beantragten Erteilung einer Aussagegenehmigung wegen des Vorbringens von den Beamten entlastender Umstände. Diese Genehmigung sei erst erteilt worden, nachdem der Beamte eine Untätigkeitsklage erhoben habe.

Die Besorgnis der Befangenheit folge auch daraus, dass Herr die Angaben des Beamten nicht näher geprüft habe, Vorgesetzte hätten ihm gegenüber mehrfach bedeutet, dass die Einhaltung von Vorschriften kein Wert an sich sei und auf ihre Einhaltung verzichtet werden könne, wenn dadurch kein Schaden entstehen könne. Damit habe Ministerialdirigent einen den Beamten entlastenden Umstand nicht näher ermittelt.

Bei Herrn bestehe nicht zu letzt auch deshalb die Besorgnis der Befangenheit, weil er, der Beamte, in dem Verfahren über die Besetzung des Vorstehers des Finanzamts Mittweida nicht über die Besetzung der Stelle mit einem Mitbewerber informiert worden sei und dies erst während eines gerichtlichen Eilverfahrens erfolgt sei.

Ein wesentlicher Verfahrensmangel im Sinne des § 56 Abs. 4 Satz 1 2. Alt. SächsDO ergäbe sich auch aus der Mitwirkung des damaligen und heutigen, weil bei ihm die Besorgnis der Befangenheit bestanden habe. Dieser habe den Beamten früher selbst angewiesen, im Falle einer „Person des politischen Lebens in Sachsen“ Steuerfestsetzungen entgegen der eindeutigen Rechtslage vorzunehmen. Die Besorgnis der Befangenheit habe vor Abschluss des Untersuchungsverfahrens nicht geltend gemacht werden können, weil die dafür erforderliche Aussagegenehmigung erst nach Abschluss des Untersuchungsverfahrens erteilt worden sei. Er habe die Besorgnis der Befangenheit des Untersuchungsführers unter anderen Gesichtspunkten im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Dresden - D 10 K 1573/06 - geltend gemacht. Der das Ablehnungsgesuch ablehnende Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden sei fehlerhaft, weil das Gericht von einem falschen Sachverhalt ausgegangen sei. Sowohl die Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 29.7.2006 als auch der Beschluss nähmen Bezug auf eine Stellungnahme der damals zuständigen Gruppenleiterin der Oberfinanzdirektion, obwohl es sich dabei um einen Gruppenleiter gehandelt habe.

Im Übrigen seien die gegen den Beamten erhobenen Vorwürfe nicht erwiesen, weshalb er freizusprechen sei.

Die Erhebung der Internetverbindungsdaten sei rechtswidrig erfolgt. Fehl gehe die Annahme des Verwaltungsgericht, die Erstellung der Verlaufsprotokolle sei auf der Grundlage der Nr. 3 der Nutzungsregeln im SMF und damit zum Zwecke der Dienstaufsicht erstellt worden. Das Gericht habe dabei übersehen, dass die Regelungen in Nr. 3 gerade nicht beachtet worden seien. Dienstvorgesetzte sei nicht die Ermittlungsführerin im Vorermittlungsverfahren

gewesen. Zweifel bestünden auch an der Dienstvorgesetzteneigenschaft des Leiters der Abteilung . im SMF. Dies könne aber dahingestellt bleiben, weil der Beamte weder über die Datenauswertung informiert, noch er eine entsprechende Anforderung des Vorgesetzten schriftlich bestätigt habe.

Nr. 3 der Nutzungsregeln sei im Übrigen verfassungswidrig und könne nicht Grundlage für die Datenverarbeitung zu Dienstaufsichtszwecken sein. Nr. 3 normiere eine Erklärungspflicht gegenüber dem Vorgesetzten. Dies führe zu einer Selbstbelastung, zu der der Beamte aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht verpflichtet werden dürfe.

Die während der Anhörung zum beabsichtigten Verbot der Führung der Dienstgeschäfte gemachten Angaben des Beamten unterlägen einem Verwertungsverbot. Nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts unterlägen die Auswertung der Internetverbindungsdaten wegen Verletzung datenschutzrechtlicher und personalvertretungsrechtlicher Bestimmungen einem Verwertungsverbot. Die damit rechtswidrig durch Ministerialdirigent und die Ermittlungsführerin im Vorermittlungsverfahren erhobenen Daten hätten deshalb dem Beamten auch in weiteren Verfahren nicht vorgehalten werden dürfen. Andernfalls würde der Verstoß gegen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aufrechterhalten bzw. wiederholt. Der Beamte habe sich im Rahmen der Anhörung zu dem beabsichtigten Verbot der Führung der Dienstgeschäfte wegen der damit verbundenen gravierenden finanziellen Folgen äußern müssen. Es sei ihm nicht zumutbar gewesen, die Aussage zu verweigern. Hierbei sei zu berücksichtigen, dass er zu wahrheitsgemäßen Angaben verpflichtet gewesen sei.

Hinzu komme, dass ein dem Grunde nach zulässiger Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung einen hinreichenden Tatverdacht voraussetze. Dieser für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Grundsatz sei auch auf das Disziplinarverfahren anzuwenden. Hinreichender Tatverdacht habe hier aber nicht vorgelegen. Die Anforderung der Daten sei allein auf der Grundlage eines durch Frau Ministerialrätin geäußerten vagen Verdachts der privaten Nutzung des Internet, den ihr nicht mehr namentlich erinnerliche Gesprächsteilnehmer geäußert hätten.

Halte man die Angaben des Beamten bei seiner Anhörung am..... wegen des beabsichtigten Verbots der Führung der Dienstgeschäfte für verwertbar, sei das Verwaltungsgericht bei der

Feststellung des Sachverhalts von der Einlassung des Beamten, er habe lediglich Seiten mit Aktfotos geöffnet, abgewichen, indem es die aufgerufenen Seiten als solche mit Sexfotos bezeichnet habe.

Der vom Verwaltungsgericht festgestellte Sachverhalt rechtfertige nicht die verhängte Disziplinarmaßnahme. Dem Öffnen von nicht strafbaren und nicht pornografischen Darstellungen komme auch nach der vom Verwaltungsgericht in Bezug genommenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kein besonderer Unrechtsgehalt zu. Auch fehle es an dem vom Bundesarbeitsgericht geforderten Herunterladen von pornografischen Dateien in einer erheblichen Menge. Hier fehle es bereits an einem Herunterladen von Dateien. Auch der 2. Senat des Sächsischen Obergerichtes habe in seinem die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte betreffenden Beschwerdeverfahren einen besonderen Unrechtsgehalt aufgrund des Inhalts aufgerufener Seiten nur für den Fall bejaht, dass es sich dabei um Pornografie i. S. d. Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs handele. Derartige Feststellungen habe die Disziplinarkammer aber nicht getroffen.

Die Disziplinarkammer gehe mit der Versetzung des Beamten in ein Amt mit niedrigerem Endgrundgehalt über die durch andere Disziplinargerichte verhängten Disziplinarmaßnahmen in Fällen schwererer Dienstvergehen im Zusammenhang mit dem Öffnen und Herunterladen von Dateien mit sexuell betonten Bildern und Videos hinaus. In allen diesen Verfahren sei allenfalls eine Geldbuße verhängt worden.

Das Verwaltungsgericht habe zudem nicht die zugunsten des Beamten sprechenden Umstände bei der Maßnahmebemessung berücksichtigt. Zu seinen Gunsten seien die Auswirkungen des rechtswidrigen Verbots der Führung der Dienstgeschäfte zu berücksichtigen gewesen. Auf Grund seiner herausgehobenen Tätigkeiten im Freistaat Sachsen sei er einer großen Zahl von Beschäftigten in der Finanzverwaltung im Freistaat und in der Bundesrepublik bekannt. Sie alle hätten von der Suspendierung erfahren. Von besonderer Bedeutung sei in diesem Zusammenhang, dass nicht die tatsächlich von der Einleitungsbehörde erhobenen Vorwürfe, sondern der Vorwurf strafbarer Handlungen wie Steuerhinterziehung, Korruption und das Führen schwarzer Konten während seiner Tätigkeit als Vorsteher des Finanzamts in Umlauf gewesen seien. Diese Gerüchte seien auch in seinem Heimatort verbreitet worden.

Seine bei der beschäftigte Ehefrau sei mit diesen unzutreffenden Gerüchten konfrontiert worden. Dies habe bei ihr zu schweren gesundheitlichen Problemen geführt, die zu einem stationären Klinikaufenthalt und schließlich zu einer Erwerbsminderung im Umfang von 20 % geführt hätten.

Die Suspendierung habe für den Beamten auch gravierende finanzielle Folgen gehabt. Seit dem Jahr 1992 seien ihm Stellen im Wege der Unterbesetzung übertragen worden und die entsprechende Differenz als Zuschuss nach § 5 Abs. 1 der 2. Besoldungsübergangsverordnung gewährt worden. Die Suspendierung und die nachfolgende Abordnung an das habe bis 2009 zu einem Verlust von 35.251,47 € geführt. Damit habe sich das Verbot der Dienstaussübung wie eine Herabsetzung im Amt ausgewirkt. Der Wegfall dieser Einnahmen und die anfallenden Kosten für seine Rechtsverteidigung hätten zu erheblichen finanziellen Engpässen geführt. Trotz erheblicher Einschränkungen in der Lebensführung (z. B. Verzicht auf Urlaub u. Ä.) habe er ab 2007 Bankdarlehen in Anspruch nehmen müssen, die bis zum Jahr 2009 Zinsaufwendungen im Umfang von 4.000,00 € zur Folge gehabt hätten.

Zugunsten des Beamten seien die lange Verfahrensdauer und der Umstand zu berücksichtigen, dass sein Verhalten seit Januar 2006 zu keinerlei Beanstandungen Anlass gegeben habe, und er im ab 2006 mit der Vertretung der betraut worden sei, obwohl insgesamt neun Referatsleiter mit überwiegend jahrelanger Erfahrung in der Rechtsabteilung des Landesamts für Finanzen zur Verfügung gestanden hätten. Es hätten auch keine Bedenken bestanden, ihm als alleinigen Bearbeiter die Aufgabe der beim eingerichteten Straf- und Bußgeldstelle sowie die Zuständigkeit für alle EDV-Angelegenheiten der Rechtsabteilung zu übertragen. Zudem obliege ihm die Vertretung des Freistaats in allen nicht dem Anwaltszwang unterliegenden gerichtlichen Verfahren.

Zu seinen Gunsten sei auch zu berücksichtigen, dass das ihm vorgeworfene Verhalten auch in anderen Bereichen des Geschäftsbereichs des SMF ohne dienst- oder disziplinarrechtliche Konsequenzen praktiziert worden sei. So habe der Präsident des Landesamts für Finanzen in seinem Schreiben vom..... festgestellt, dass in nicht unerheblichem Maße das Internet privat genutzt wurde. Insbesondere erfolgten Recherchen und Transaktionen in den Bereichen Banken, Freizeit, ebay und sonstige Auktionshäuser.

Es seien keine Ermittlungen gegen die betroffenen Benutzer eingeleitet worden. Der Dienstherr habe sich darauf beschränkt, die Software SurfControl zu installieren und damit den Zugriff auf Webseiten ohne dienstlichen Bezug zu sperren.

Zu seinen Gunsten sei ferner zu berücksichtigen, dass ihm im Rahmen der Ausübung seines Dienstes von seinen Vorgesetzten mehrfach deutlich gemacht worden sei, dass die Einhaltung von Vorschriften kein Wert an sich sei, sondern auf die Einhaltung ggf. auch verzichtet werden könne, wenn dadurch kein Schaden drohe.

Unter Berücksichtigung aller zugunsten des Beamten sprechenden Umstände und der Tatsache, dass eine Vernachlässigung von Arbeitsaufgaben zu keinem Zeitpunkt stattgefunden habe, sei die Herabsetzung im Amt weder tat- noch schuldangemessen und deshalb nicht geboten.

Der Beamte beantragt,

das Urteil der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden vom 28. Oktober 2008 zu ändern und den Beamten freizusprechen,

hilfsweise das Verfahren einzustellen,

hilfsweise das Verfahren zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung an die Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden zurückzuverweisen.

Die Einleitungsbehörde beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie sieht in der Datenerhebung kein rechtswidriges Verhalten. Auch das vom Verwaltungsgericht angenommene Verwertungsverbot wegen eines Verstoßes gegen personalvertretungsrechtliche Bestimmungen sei rechtlich nicht haltbar. Es habe trotz der Verpflichtung zur Durchführung eines Mitbestimmungsverfahrens nur ein Mitwirkungsverfahren stattgefunden. Die Personalvertretung habe dies aber nicht gerügt, so dass der Verstoß keine Konsequenzen für die Frage der Rechtmäßigkeit der Datenerhebung haben könne.

Dem Senat liegen die Gerichtsakten der 1. Instanz einschließlich der von der Einleitungsbehörde der Disziplinarkammer vorgelegten Vorgänge vor. Hierauf sowie auf die Gerichtsakte im vorliegenden Verfahren einschließlich der über die Hauptverhandlung vom 7.6.2010 angefertigten Niederschrift wird Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung des Beamten ist begründet. Die Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden hat den Beamten zu Unrecht in das Amt eines Regierungsobererrats versetzt.

Auf das Disziplinarverfahren ist auch nach dem Inkrafttreten des Sächsischen Disziplinargesetzes am 28.4.2007 (Art. 11 des Gesetzes vom 10.4.2007, SächsGVBl. S. 54) die Disziplinarordnung für den Freistaat Sachsen anzuwenden (§ 89 Abs. 1 SächsDG).

Das Disziplinarverfahren leidet an keinen wesentlichen Verfahrensmängeln, die zu einer Einstellung des Verfahrens führen.

Nach § 59 Abs. 1 Satz 1 SächsDO, der über § 79 Abs. 1 SächsDO auch im Berufungsverfahren Anwendung findet, ist das Disziplinarverfahren einzustellen, wenn Voraussetzungen des § 53 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 SächsDO vorliegen. Hier kommt allenfalls die Nr. 1 in Betracht, wonach das Verfahren zwingend einzustellen ist, wenn das förmliche Disziplinarverfahren nicht ordnungsgemäß eingeleitet wurde oder sonst unzulässig ist.

Das förmliche Disziplinarverfahren wurde ordnungsgemäß eingeleitet. Insbesondere wurde der Beamte in einer den Anforderungen des § 24 Abs. 3 Satz 1 SächsDO genügenden Weise über die Einleitung von Vorermittlungen informiert worden. Nach der vorgenannten Vorschrift ist dem Beamten zu eröffnen, welche Verfehlungen ihm zur Last gelegt werden, sobald es ohne Gefährdung der Ermittlungen des Sachverhalts möglich ist. Das Vorermittlungsverfahren wurde mit Verfügung vom..... eröffnet. Mit Schreiben vom selben Tage wurde der Beamte darüber informiert. Dem steht nicht das vom Beamten gerügte Verhalten des Abteilungsleiters . entgegen, der mit Schreiben vom 7.1.2005 das Referat.. zur Vornahme technischer Maßnahmen beauftragt hatte, um Daten im Zusammenhang mit dem Verdacht der unberechtigten Privatnutzung des Dienstcomputers durch den Beamten zu

sichern. Erst die Auswertung der so gesicherten Daten erhärtete den Verdacht eines Dienstvergehens. Dies war Anlass der Einleitung des Vorermittlungsverfahrens, über die der Beamte unverzüglich in Kenntnis gesetzt wurde.

Auch der Vorwurf des Beamten, Ministerialdirigent, dem mit Schreiben des Staatssekretärs des SMF vom 22.3.2005 die Wahrnehmung der Dienstvorgesetztenaufgaben i. S. d. Sächsischen Disziplinarordnung übertragen wurde, hätte wegen Besorgnis der Befangenheit nicht tätig werden dürfen, begründet keinen zur Einstellung führenden Verfahrensmangel.

Ungeachtet der Frage, ob eine Besorgnis der Befangenheit des die Aufgaben des Dienstvorgesetzten im Disziplinarverfahren wahrnehmenden Bediensteten überhaupt zu einem nach § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SächsDO beachtlichen Verfahrensmangel führen kann, scheidet das Begehren des Beamten jedenfalls daran, dass in der Person des Abteilungsleiters . keine Umstände vorlagen, die die Besorgnis seiner Befangenheit begründeten. Die vom Beamten vorgetragene Umstände, aus denen er die Besorgnis der Befangenheit herleitet, enthalten keine Hinweise, die ein Misstrauen gegen die unparteiische Amtsführung zu rechtfertigen geeignet sind. Das vom Beamten gerügte Verhalten des Ministerialdirigenten beruht auf von diesem entsprechend vertretenen Rechtsauffassungen, die letztlich vom Verwaltungsgericht nicht geteilt wurden. Da diese Rechtsmeinungen vertretbar waren, begründen sie allein nicht die Besorgnis einer parteiischen Amtsführung und damit der Befangenheit. Andere, die Annahme der Besorgnis der Befangenheit rechtfertigenden Gründe sind nicht ersichtlich und vom Beamten auch nicht vorgetragen.

Anhaltspunkte für eine Besorgnis der Befangenheit des Untersuchungsführers liegen ebenfalls nicht vor. Dies hat das Verwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 27.9.2006 zutreffend festgestellt.

Das Disziplinarverfahren ist aber einzustellen, weil das dem Beamten vorgeworfene Dienstvergehen nur die Verhängung einer Geldbuße rechtfertigt, insoweit aber ein Maßnahmeverbot nach § 11 Abs. 1 SächsDO besteht.

Die Berufung ist ohne Einschränkungen eingelegt, so dass der Senat selbst alle erforderlichen Feststellungen zu treffen und disziplinarrechtlich zu würdigen hat.

Der Disziplinarsenat geht hinsichtlich der Tat- und Schuldfeststellungen von dem Sachverhalt aus, den die Disziplinarkammer festgestellt hat. Danach hat der Beamte trotz entsprechender Verbote in der DV-Dienstanweisung für das SMF vom 15.12.1997 und den Nutzungsregeln im SMF für den Internetzugang über den InfoHighway-Landesverwaltung Sachsen (IHL) vom 28.9.2000 in der Zeit zwischen dem..... an 39 Tagen den Dienst-PC einschließlich des Internet mindestens eine Stunde lang privat genutzt. Die private Nutzung des Internet bezog sich vom Inhalt her nicht nur auf Seiten, bei denen, wie etwa bei Presseseiten, die Abgrenzung zwischen dienstlicher und privater Nutzung problematisch ist. Der Beamte hat insbesondere die Versteigerungsplattform ebay und Seiten mit erotischem Inhalt aufgerufen. Die Mitarbeiter des Referats des Beamten haben die private Nutzung des Internet nicht mitbekommen, weil der Bildschirm des PC im Dienstzimmer des Beamten für Besucher nicht einsehbar war. Zu dienstlichen Versäumnissen hat die private PC- und Internetnutzung nicht geführt. Der Beamte hat Überstunden gemacht, die allerdings dienstlich so nicht erforderlich waren und teilweise über Arbeitszeitausgleich auch ausgeglichen wurden.

Diese Feststellungen beruhen auf der Auswertung der Internetverlaufsprotokolle und den Einlassungen des Beamten.

Die sichergestellten Dateien auf dem Laufwerk G:\ dürfen dagegen nicht zur Feststellung des Sachverhalts herangezogen werden dürfen, weil sie einem Beweiserwertungsverbot unterliegen. Der Senat folgt insoweit der Auffassung der Disziplinarkammer und macht sich deren Erwägungen zu eigen. Die Disziplinarkammer hat hierzu ausgeführt:

„a) Zur Durchsuchung des Laufwerks G:\ hätte es gemäß § 47 Satz 2 SächsDO einer Anordnung des Amtsrichters bedurft. Eine solche wurde nicht eingeholt. Die unterbliebene richterliche Anordnung führt zu einem Beweisverwertungsverbot.

aa) Gem. § 47 Satz 2 SächsDO dürfen Beschlagnahmen und Durchsuchungen außer in dem hier nicht vorliegenden Fall der Gefahr im Verzug nur auf Anordnung des örtlich zuständigen Amtsrichters durchgeführt werden.

Die Durchsuchung des Laufwerks G:\ des dienstlichen PC des Beamten sowie die Sicherstellung der Daten stellt eine Durchsuchung im Sinne des § 47 Satz 2 SächsDO dar. Durchsuchungsfähige Sachen (§ 23 SächsDO, § 102 StPO) sind auch elektronische Datenträger oder EDV-Anlagen einschließlich Computerdateien und auf Festplatten verkörperte Informationen. Durchsuchungsfähig im Sinne des § 47 Satz 2

SächsDO, § 102 StPO sind nicht nur die im Eigentum, Besitz oder Gewahrsam des betreffenden Beamten befindlichen privaten Gegenstände, sondern auch die sich im Besitz oder Gewahrsam befindlichen dienstlichen Gegenstände. Es genügt faktischer Mitbesitz oder Mitgewahrsam an der Sache. Faktischer Mitgewahrsam besteht, wenn der Beamte über ein Passwort - abgesehen von den Systemadministratoren - andere Personen, insbes. seine Disziplinarvorgesetzten, ausschließen kann (vgl. BVerwG, Beschl. v. 6.9.2007 - 1 WB 57.06 - und OVG Bremen, Beschl. v. 21.7.2006 - DL A 420/05 -, jeweils zit. nach juris).

Vorliegend wurden private Dateien auf dem dienstlichen PC des Beamten gesucht. An den im Laufwerk G:\ gespeicherten Dateien hatte der Beamte faktischen Mitgewahrsam. Das Zugriffsrecht zu diesem Laufwerk hatte aufgrund des Passworts allein der Beamte. Gem. Ziffer 5.2 der DV-Dienstanweisung für das SMF vom 15.12.1997 war das Passwort beim Referat 16 - den Administratoren - in einem Safe hinterlegt. Das hinterlegte Passwort durfte nur an den Passwort-Eigentümer, falls es vergessen wurde, oder, bei dessen Abwesenheit, an den Vertreter des Passwort-Eigentümers bekannt gegeben werden. Der Disziplinarvorgesetzte, also der Abteilungsleiter . oder der Staatssekretär, hatte somit keinen Zugriff auf diese Daten. Unerheblich ist, dass der PC nur für dienstliche Zwecke genutzt werden durfte. Denn es wurden gerade private Daten gesucht.

bb) Der fehlende Durchsuchungsbeschluss führt hier zu einem Beweisverwertungsverbot.

Dem Strafverfahrensrecht und somit auch dem Disziplinarrecht ist ein allgemein geltender Grundsatz, dass jeder Verstoß gegen Beweiserhebungsvorschriften ein strafprozessuales Verwertungsverbot nach sich zieht, fremd. Die Frage ist jeweils nach den Umständen des Einzelfalls, insbesondere nach der Art des Verbots und dem Gewicht des Verstoßes unter Abwägung der widerstreitenden Interessen zu entscheiden. Insbesondere die willkürliche Annahme von Gefahr im Verzug, die bewusste Missachtung oder grobe Verkennung der Voraussetzungen des für eine Wohnungsdurchsuchung bestehenden Richtervorbehalts, oder das Vorliegen eines besonders schwer wiegenden Fehlers können danach ein Verwertungsverbot nach sich ziehen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 28.7.2008 - 2 BvR 784/08 -, NJW 2008, 3053 und BGH, Urt. v. 18.4.2007 - 5 StR 546/06 -, zit. nach juris).

Im Hinblick auf die ausdrückliche und mit einer Begründung versehene vorherige Geltendmachung der Erforderlichkeit eines richterlichen Beschlusses nach § 47 Satz 2 SächsDO durch den Verteidiger, die Nichtberücksichtigung dieses Aspekts durch den Untersuchungsführer und die nochmalige Wiederholung der Geltendmachung der Erforderlichkeit eines richterlichen Beschlusses bei der Beweisaufnahme am 19.5.2006 ist auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass es sich hier nicht um eine Wohnungsdurchsuchung handelt, von einem besonders schwerwiegenden Fehler auszugehen. Hinzu kommt, dass jedenfalls bei der Wohnungsdurchsuchung die Durchsuchungsanordnung nur verhältnismäßig ist, wenn mindestens eine Zurückstufung zu erwarten ist. Dies hat der Richter, hier der Amtsrichter, bei der Durchsuchungsanordnung eigenverantwortlich zu prüfen (vgl. BVerfG, NVwZ 2006, 1282 und OVG Koblenz, NVwZ-RR 2007, 318). Angesichts fehlender einschlägiger Rechtsprechung zu Konstellationen der vorliegenden Art ist unklar, ob der Durchsuchungsbeschluss erlassen worden wäre.

Bei der erforderlichen Abwägung der widerstreitenden Interessen ist neben dem hohen Schutzgut der informationellen Selbstbestimmung und den vorstehend dargestellten Umständen zu berücksichtigen, dass es vorliegend nicht um strafbare Sachverhalte, etwa Kinderpornografie, ging. Angesichts dessen liegt hier nach der Auffassung der Kammer ein Beweisverwertungsverbot vor.“

Dagegen dürfen entgegen der Auffassung der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts die Internetverlaufsprotokolle zur Ermittlung des Sachverhalts herangezogen werden. Sie unterliegen insbesondere keinem Beweisverwertungsverbot.

Öffentliche Stellen dürfen gem. § 37 Abs. 1 SächsDSG, § 117 Abs. 4 SächsBG Daten von Beschäftigten verarbeiten, soweit dies u. a. zur Durchführung des Dienst- und Arbeitsverhältnisses bzw. personeller Maßnahmen erforderlich ist. Das kann bezüglich der Internetverlaufsprotokolle zum Zwecke der Dienstaufsicht bejaht werden. Die Sperrwirkung des § 13 Abs. 4 SächsDSG greift hier nicht ein, da die Daten jedenfalls auch für Zwecke der Dienstaufsicht und somit nicht ausschließlich zum Zwecke der Datenschutzkontrolle, der Datensicherung oder zur Sicherstellung eines ordnungsgemäßen Betriebs der Datenverarbeitungsanlage erhoben werden dürfen. Nr. 3 der Nutzungsregeln im SMF für den Internetzugang über den IHL vom 28.9.2000 ist unter Berücksichtigung der Überschrift der Nr. 3 (Kosten/Kostenermittlung/Protokolle) dahin auszulegen, dass Verlaufsprotokolle auch zum Zwecke der Dienstaufsicht erstellt werden dürfen. Hierfür spricht vor allem die Regelung, dass Vorgesetzte für Zwecke der Dienstaufsicht auf schriftliche Anforderung an Abteilungsleiter I Daten zu den in Anspruch genommenen Leistungen eines Beschäftigten aus den Aufzeichnungen des Zugangssystems im Internet erhalten können. Ob auch die Kostenkontrolle einen zulässigen Zweck bildet, kann somit letztlich offenbleiben. Das Verwaltungsgericht hat die Protokollierung im Hinblick auf die Kostenkontrolle für unzulässig gehalten. Sie sei mit Rücksicht auf den vereinbarten Pauschalpreis nicht erforderlich (§ 13 Abs. 1 Nr. 1 SächsDSG). Diese Erwägung ist zutreffend, soweit keine kostenpflichtigen Dienste in Anspruch genommen werden. Soweit aber aus dienstlichem Anlass kostenpflichtige Dienste genutzt werden, die vom Pauschalpreis nicht umfasst sind, erscheint eine Kostenkontrolle mit Hilfe der Protokolle nicht ausgeschlossen. Ob sie insoweit erforderlich ist, lässt der Senat offen.

Die Internetverlaufsprotokolle unterliegen auch nicht deshalb einem Beweisverwertungsverbot, weil das personalvertretungsrechtliche Beteiligungsverfahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt wurde.

Die - wie hier - Erstellung von Internetverlaufsprotokollen zum Zwecke der Dienstaufsicht bedarf gem. § 80 Abs. 3 Nr. 16 SächsPersVG der Mitbestimmung der zuständigen Personalvertretung. Es geht hier um eine technische Einrichtung zur Überwachung des Verhaltens der Beschäftigten.

Das Mitbestimmungsverfahren wurde nicht ordnungsgemäß durchgeführt. Da die Nutzungsregeln allein im SMF galten, wäre der örtliche und nicht der hier angerufene Hauptpersonalrat zuständig gewesen. Ein weiterer Verstoß gegen personalvertretungsrechtliche Bestimmungen ist darin begründet, dass hier nur ein Mitwirkungsverfahren und nicht das gesetzlich vorgesehene Mitbestimmungsverfahren durchgeführt wurde. Der Auffassung der Einleitungsbehörde, die Personalvertretung habe sich rügelos auf das falsche Verfahren eingelassen, so dass der Verstoß unbeachtlich ist, kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil der Hauptpersonalrat hier nicht zuständig war.

Der Fehler bei der personalvertretungsrechtlichen Beteiligung des örtlichen Personalrats führt entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht zu einem Beweisverwertungsverbot.

Sinn und Zweck des Mitbestimmungstatbestandes ist es, den Persönlichkeitsbereich der Beschäftigten vor einer technisierten anonymen Überwachung zu schützen. In der Regel kann sich der einzelne Beschäftigte einer nichteinmal wahrnehmbaren für ihn im Einzelfall nicht durchschaubaren Überwachung nicht entziehen. Dies kann zu erhöhter Abhängigkeit und zur Behinderung der freien Entfaltung der Persönlichkeit der Beschäftigten führen. Demgegenüber hat jedoch auch jeder Dienststellenleiter das Recht, durch geeignete Maßnahmen die Einhaltung der arbeits- und beamtenrechtlichen Pflichten zu überwachen und zu sichern. Durch den Eintritt in das Beamtenverhältnis hat sich der Betroffene dem grundsätzlich unterworfen.

Zwar stellen sich Beweisverbote als Einschränkungen des Untersuchungsgrundsatzes dar, im Disziplinarrecht ist aber davon auszugehen, dass ein Verstoß gegen Beweiserhebungsregeln nicht in jedem Fall die Unverwertbarkeit zur Folge hat, vielmehr ist zu prüfen, ob nach

Sachlage und Art der Rechtsverletzung die Beweiserhebung verfassungsrechtlich ausgeschlossen ist oder nicht (GKÖD, Disziplinarrecht des Bundes und der Länder, K § 21 Rn. 113 ff.). Ob der Untersuchungsgrundsatz beweisrechtlichen Einschränkungen im Einzelfall unterliegt, bemisst sich nach dem Ergebnis der Abwägung zwischen dem Schutz der Privatsphäre des Beamten (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 33 SächsVerf) und dem dienstlichen Interesse an der disziplinarischen Verfolgung (Art. 33 Abs. 5 GG), mithin nach dem Maßstab der Verhältnismäßigkeit (GKÖD a. a. O. Rn. 85). Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist nur dann verletzt, wenn die Abwägung zu dem Ergebnis führt, dass ein Eingriff in die Interessen des Betroffenen im konkreten Fall ersichtlich schwerer wiegt als diejenigen Belange, deren Wahrung die staatliche Maßnahme dienen soll (vgl. OVG M-V, Beschl. v. 21.12.2000 - 2 M 64/00 -, juris). Grundsätzlich wiegt das dienstliche Interesse an der disziplinarischen Verfolgung von Dienstvergehen schwerer, als der allein durch die fehlerhafte Beteiligung der zuständigen Personalvertretung verursachte Eingriff in die Interessen des Betroffenen. Es geht hierbei um den Schutz und gegebenenfalls um die Wiederherstellung der Integrität des Berufsbeamtentums und damit um ein gewichtiges öffentliches Interesse, hinter das grundsätzlich die Interessen des Beamten zurücktreten müssen.

Eine andere rechtliche Beurteilung ist nur dann angezeigt, wenn es um Bagatelldienstverfehlungen des Beamten geht oder wenn die Beteiligungsrechte der Personalvertretung bewusst umgangen werden. So verhält es sich hier nicht. Weder handelt es sich bei der dem Beamten vorgeworfenen Dienstverfehlung um eine Bagatelldienstverfehlung noch sind Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Beteiligungsrechte der Personalvertretung bei der Inkraftsetzung der Nutzungsregeln bewusst umgangen wurden. Auch wurde nach den Angaben der Einleitungsbehörde in der Hauptverhandlung der örtliche Personalrat parallel mit dem Hauptpersonalrat angeschrieben und über die dann am 28.9.2000 wegen der Einführung des Infohighways beschlossenen Änderungen der Nutzungsregeln aus dem Jahre 1998 informiert.

Der Beamte kann auch nicht mit seinem Einwand gehört werden, es bestehe hinsichtlich der Internetverlaufsprotokolle ein Beweisverwertungsverbot, weil das in Nr. 3 der Nutzungsregeln vorgeschriebene Verfahren nicht eingehalten worden sei. Nr. 3 der Nutzungsregeln sieht vor, dass die Zugriffsberechtigung auf die Daten aus dem Zugangssystem zum Internet (Proxy-System) neben den mit der Verwaltung der Daten betrauten Beschäftigten nur der Dienststellenleiter und der Abteilungsleiter haben.

Vorgesetzte können für Zwecke der Dienstaufsicht auf schriftliche Anforderung an den Abteilungsleiter . Daten zu den in Anspruch genommenen Leistungen eines Beschäftigten aus den Aufzeichnungen des Zugangssystem zum Internet erhalten. In diesem Fall ist der Beschäftigte vorher zu informieren und hat die Information durch Unterschrift oder Namenszeichen auf der Anforderung des Vorgesetzten zu bestätigen. Der Wortlaut der Informationsregelung legt wegen der Bezugnahme auf die vorangehende, die Rechte der Vorgesetzten regelnde, Bestimmung ein Verständnis in dem Sinne nahe, dass das Informationsverfahren nur im Falle der Datenanforderung durch Vorgesetzte, nicht aber auch bei Zugriffen des Abteilungsleiters . auf Daten aus dem Zugangsystems durchzuführen ist.

Der Senat kann diese Frage letztlich offen lassen, weil auch bei einem anderen Verständnis der Regelung die fehlende Durchführung des Informationsverfahrens nicht zu einem Beweisverwertungsverbot führt. Auch in einem solchen Fall ist eine Abwägung zwischen den öffentlichen Interessen an einem Zugriff auf diese Daten trotz fehlender Information des Betroffenen und dessen privaten Interessen vorzunehmen. Diese führt aus den oben bereits näher dargestellten Gründen auch hier zu einem Überwiegen des überragenden Interesses an der Durchführung des Disziplinarverfahrens.

Die von der Disziplinarkammer verhängte Disziplinarmaßnahme der Versetzung des Beamten in das Amt eines Regierungsobererrats ist aber weder tat- noch schuldangemessen.

Die Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Beamte im Hinblick auf sein herausgehobenes Amt eines Referatsleiters im Sächsischen Staatsministerium der Finanzen ein schweres innerdienstliches Dienstvergehen gem. § 96 Abs. 1 Satz 1 SächsDO begangen hat. Im Rahmen der bei der Beurteilung der tat- und schuldangemessenen Disziplinarmaßnahme vorzunehmenden Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Beamten und der Tatumstände wirkt sich erschwerend für den Beamten dessen Vorgesetzteneigenschaft, der Umfang der privaten Internetnutzung und auch die Art der aufgerufenen Seiten im Internet (Erotikseiten) aus. Zu seinen Gunsten ist neben der guten Dienstausbübung zu berücksichtigen, dass der Beamte teilweise sein Fehlverhalten eingeräumt hat und bislang nicht vorbelastet ist. Zu seinen Gunsten sind auch die lange Verfahrensdauer und die mit dem Disziplinarverfahren verbundenen schweren Belastungen zu berücksichtigen, denen der Beamte ausgesetzt war. Der Senat hat in der Hauptverhandlung den Beamten als

einen Menschen erlebt, bei dem die Gefahr erneuter Dienstverfehlungen mit einer deutlich überwiegenden Wahrscheinlichkeit verneint werden kann.

Aus diesem Grunde hält der Disziplinarsenat eine Geldbuße als Pflichtenermahnung für ausreichend und auch angemessen. Diese darf aber nach § 11 Abs. 1 SächsDO nicht mehr verhängt werden, weil seit dem Dienstvergehen mehr als zwei Jahre verstrichen sind. Das Verfahren war deshalb einzustellen (§ 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 i. V. m. § 59 Abs. 1 Satz 1, § 79 Abs. 1, § 78 Abs. 1 SächsDO).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 106 Abs. 3 Satz 1, § 107 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 SächsDO. Es ist nicht unbillig, den Beamten mit seinen notwendigen Auslagen zu belasten.

Das Urteil ist mit der Verkündung rechtskräftig (§ 82 SächsDO).

gez.:
Raden

Meng

Dehoust