

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

B 349/2013-8

13.09.2013

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des
Präsidenten

Dr. Gerhart HOLZINGER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN

und der Mitglieder

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Claudia KAHR,

Dr. Georg LIENBACHER und

Dr. Rudolf MÜLLER

als Stimmführer, im Beisein des Schriftführers

Mag. Matthäus METZLER,

in der Beschwerdesache des ***** *****, ***** **, *****, vertreten durch Walch & Zehetbauer Rechtsanwälte OG, Biberstraße 11, 1010 Wien, gegen den Bescheid der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt vom 29.01.2013, Z 117/13-BK/12, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung gemäß Art. 144 B-VG zu Recht erkannt:

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren

1.1. Der Beschwerdeführer steht als Beamter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Mit Bescheid der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres (in der Folge: Disziplinarkommission) vom 22. Jänner 2007 (richtig wohl 2008) wurde der Beschwerdeführer gemäß § 112 Abs. 3 BDG 1979 vom Dienst suspendiert. Mit Bescheid vom 22. Jänner 2008 wurde gemäß § 123 Abs. 1 BDG 1979 ein Disziplinarverfahren eingeleitet und bis zum Abschluss eines anhängigen strafrechtlichen Verfahrens unterbrochen. Mit Bescheid vom 9. Jänner 2009 folgte ein ergänzender Einleitungs- und Unterbrechungsbeschluss.

1

1.2. Am 31. Oktober 2012 beantragte der Beschwerdeführer unter anderem die Nichtigerklärung dieser inzwischen rechtskräftigen Bescheide und "sämtliche[r] ihn belastende[r] Bescheide, die ohne Rechtsgrundlage erlassen wurden". Begründend führte der Beschwerdeführer aus, dass der Verfassungsgerichtshof die Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission als gesetzwidrig aufgehoben habe und die Disziplinarkommission daher unzuständig gewesen sei.

2

1.3. Mit Bescheid vom 29. Jänner 2013 wies die Berufungskommission beim Bundeskanzleramt (in der Folge: Berufungskommission) die Anträge auf Nichti-

3

gerklärung der Einleitungs- und Unterbrechungsbescheide (in der Folge: Einleitungsbeschlüsse) als unzulässig zurück. Gemäß § 68 Abs. 7 AVG stehe niemandem ein Anspruch auf Ausübung der der Behörde gemäß § 68 AVG zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechte zu. Soweit sich der Antrag gegen den Suspendierungsbescheid richtete, unterblieb die Erledigung unter Hinweis auf die Zuständigkeit der Disziplinaroberkommission.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, auf ein faires Verfahren, auf eine wirksame Beschwerde, auf Unverletzlichkeit des Eigentums, auf Freiheit der Erwerbstätigkeit und auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz sowie die Verletzung in Rechten wegen Anwendung gesetzwidriger Verordnungen, nämlich der Verordnungen "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2007", "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2008 ab 1. Jänner 2008" und "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2009 ab 1. Jänner 2009" der Disziplinarcommission, und in der Sache auch wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes, nämlich § 68 AVG, behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt wird.

Begründend wird dazu im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: Der Verfassungsgerichtshof habe mit Erkenntnis VfSlg. 19.230/2010 die Gesetzwidrigkeit der Verordnung "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2007" der Disziplinarcommission, mit Erkenntnis VfSlg. 19.392/2011 die Gesetzwidrigkeit der Verordnung "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2008 ab 1. Jänner 2008" der Disziplinarcommission und mit Erkenntnis VfSlg. 19.484/2011 die Gesetzwidrigkeit der Verordnung "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2009 ab 1. Jänner 2009" der Disziplinarcommission, in allen Fällen jeweils auf Grund eines Kundmachungsmangels, festgestellt. Die Disziplinarcommission sei daher zur Erlassung der Einleitungsbeschlüsse vom 22. Jänner 2008 und vom 9. Jänner 2009 unzuständig gewesen und die Einleitungsbeschlüsse daher als nichtig zu qualifizieren. Die Berufungskommission habe den Beschwerdeführer dadurch, dass sie die Einleitungsbeschlüsse nicht antragsgemäß behoben habe, in seinen Rechten auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter und auf ein faires Verfahren verletzt. Der angefochtene Bescheid verletze ihn überdies in seinem Recht auf eine wirksame Beschwerde, da ihm damit Rechtsschutz gegen die

Einleitungs- und Unterbrechungsbescheide verweigert worden sei. Da die Einleitungs- und Unterbrechungsbescheide ohne Rechtsgrundlage ergangen seien, sei der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid auch in seinen Rechten auf Unverletzlichkeit des Eigentums und auf Freiheit der Erwerbstätigkeit verletzt worden. Der angefochtene Bescheid sei willkürlich ergangen, da die Nichtbehebung der Einleitungsbeschlüsse durch die belangte Behörde sachlich nicht gerechtfertigt sei.

3. Die Berufungskommission als im verfassungsgerichtlichen Verfahren belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragt. Gegenstand des angefochtenen Bescheides sei ausschließlich die Frage der Zulässigkeit der Anträge auf Nichtigerklärung. Aus § 68 Abs. 7 AVG ergebe sich, dass kein Rechtsanspruch auf Ausübung des der Behörde gemäß § 68 Abs. 4 AVG zustehenden Behebungsrechtes bestehe. Eine Verletzung des Rechts auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz liege daher nicht vor. Mangels Präjudizialität der Verordnungen, durch deren Anwendung der Beschwerdeführer sich in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten verletzt erachte, sei auch eine Verletzung des Rechts auf Verfahren vor dem gesetzlichen Richter auszuschließen. Die behauptete Verletzung anderer verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte komme bereits deshalb nicht in Betracht, weil durch einen verfahrensrechtlichen Bescheid in ein anderes verfassungsgesetzlich gewährlestetes Recht als in das Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz und in das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter nicht eingegriffen werde.

6

II. Rechtslage

1. § 41a Abs. 6 BDG 1979, BGBl. 333 in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung BGBl. I 153/2009, lautet wie folgt:

7

"(Verfassungsbestimmung) Die Berufungskommission entscheidet über Berufungen gegen in erster Instanz ergangene Bescheide in Angelegenheiten der §§ 38, 40, 41 Abs. 2, 123 Abs. 2 und 124 Abs. 2."

§ 41f Abs. 1 BDG 1979 in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung BGBl. I 61/1997 lautet – auszugsweise – wie folgt:

8

"Soweit in diesem Abschnitt nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren vor der Berufungskommission

1. das AVG mit Ausnahme der §§ 2 bis 4, 12, 42 Abs. 1 und 2, 51 und 51a, 57, 63 Abs. 1, 64 Abs. 2, 64a, 67a bis 68 und 75 bis 80 [...]

[...]

anzuwenden. Auf das Verfahren über die Berufung gegen einen Einleitungs- oder Verhandlungsbeschluß der Disziplinarkommission ist § 105 anzuwenden."

§ 97 BDG 1979 in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung BGBl. I 123/1998 lautet – auszugsweise – wie folgt: 9

"Zuständigkeit

§ 97. Zuständig [ist]

[...]

3. die Disziplinaroberkommission zur Entscheidung [...] über Berufungen gegen Suspendierungen durch die Disziplinarkommission[.]

[...]"

§ 105 BDG 1979 lautet – auszugsweise – wie folgt: 10

"Anwendung des AVG [...]

§ 105. Soweit in diesem Abschnitt nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Disziplinarverfahren

1. das AVG mit Ausnahme der §§ 2 bis 4, 12, 42 Abs. 1 und 2, 51, 51a, 57, 62 Abs. 3, 63 Abs. 1, 64 Abs. 2, 64a, 67a bis 67h, 68 Abs. 2 und 3 und 75 bis 80 [...]

[...]

anzuwenden."

§ 233b Abs. 2 BDG 1979 lautet wie folgt: 11

"In vor dem 1. Jänner 2012 eingeleiteten Disziplinarverfahren sowie auf vor dem 1. Jänner 2012 ausgesprochene (vorläufige) Suspendierungen sind die am

31. Dezember 2011 diesbezüglich geltenden Bestimmungen dieses Bundesgesetzes weiter anzuwenden."

2. § 68 AVG, BGBl. 51/1991 in der Fassung BGBl. 471/1995, lautet – auszugsweise – wie folgt:

12

"Abänderung und Behebung von Amts wegen

§ 68. (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

[...]

(4) Außerdem können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1. von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde[.]

[...]

(5) Nach Ablauf von drei Jahren nach dem in § 63 Abs. 5 bezeichneten Zeitpunkt ist eine Nichtigerklärung aus den Gründen des Abs. 4 Z 1 nicht mehr zulässig.

[...]

(7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden."

III. Erwägungen

Der Verfassungsgerichtshof hat über die – zulässige – Beschwerde erwogen:

13

1. Soweit der Beschwerdeführer die Verletzung in Rechten wegen Anwendung der Verordnungen "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2007", "Zusammensetzung der Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2008 ab 1. Jänner 2008" und "Zusammensetzung der

14

Senate und Geschäftsverteilung, gültig für das Jahr 2009 ab 1. Jänner 2009" der Disziplinarkommission behauptet, so verkennt er, dass diese Verordnungen im vorliegenden Fall nicht präjudiziell sind:

Der Verfassungsgerichtshof vertritt in ständiger Judikatur (VfSlg. 5373/1966, 8999/1980, 11.644/1988, 11.945/1989) die Auffassung, dass eine generelle Norm in einer Beschwerdesache nur dann präjudiziell ist, wenn sie die belangte Behörde im Anlassfall tatsächlich angewendet hat und wenn ihre faktische Anwendung durch die Behörde denkmöglich war, wenn sohin der Sachverhalt der angewendeten Norm zumindest denkmöglich subsumierbar ist (vgl. VfSlg. 4625/1963, 5373/1966) oder wenn sie – unabhängig von der tatsächlichen Anwendung durch die Behörde – jedenfalls anzuwenden war. 15

Gegenstand des hier angefochtenen Bescheides ist ausschließlich die Frage der Zulässigkeit der vom Beschwerdeführer gestellten Anträge auf Nichtigklärung jeweils rechtskräftiger Einleitungsbeschlüsse, nicht aber die Frage der Rechtmäßigkeit der genannten Bescheide. Es wäre dem Beschwerdeführer offen gestanden, diese Bescheide der Disziplinarkommission mit Berufung zu bekämpfen und die Verletzung in Rechten wegen Anwendung der die jeweilige Geschäftsverteilung festlegenden Verordnung in einer gegen die diesbezügliche Entscheidung der Berufungskommission gerichteten Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof geltend zu machen (vgl. VfGH 5.3.2012, B 18/12). 16

2. Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413/1985, 14.842/1997, 15.326/1998 und 16.488/2002) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat. 17

Angesichts der verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit der angewendeten Rechtsvorschriften, insbesondere § 68 AVG (vgl. zuletzt VfGH 5.3.2012, B 18/12 mwN), welcher der Beschwerdeführer auch nicht substantiiert entgegengetreten ist, und des Umstandes, dass kein Anhaltspunkt dafür besteht, dass die Behörde diesen Vorschriften fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt hat, könnte der Beschwerdeführer im verfassungsgesetzlich gewährleisteten 18

Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz nur verletzt worden sein, wenn die Behörde Willkür geübt hätte.

Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, damit einer Behörde Willkür anzulasten ist, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden (zB VfSlg. 5491/1967, 6404/1971, 6471/1971, 8808/1980, 14.573/1996 uva.). 19

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt unter anderem in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außer-Acht-Lassen des konkreten Sachverhaltes (zB VfSlg. 8808/1980 mwN, 14.848/1997, 15.241/1998 mwN, 16.287/2001, 16.640/2002). 20

Keiner dieser Mängel liegt jedoch hier vor. 21

Der Verfassungsgerichtshof vermag nicht zu erkennen, dass das Ermittlungsverfahren mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel behaftet wäre; auch kann weder von einem gehäuften Verkennen der Rechtslage noch von denkunmöglicher Gesetzesanwendung die Rede sein. 22

Wie sich aus § 68 Abs. 7 AVG ergibt, besteht kein Anspruch auf die Ausübung des der Behörde gemäß Abs. 4 dieses Paragraphen zustehenden Behebungsrechts, sodass durch die Nichtausübung eine Rechtsverletzung nicht stattfinden kann (VfSlg. 7742/1976, 8277/1978, 8495/1979, 10.042/1984). Es ist der belangten Behörde daher nicht entgegenzutreten, wenn sie die Anträge des Beschwerdeführers auf Nichtigerklärung der formell rechtskräftigen Bescheide und der dazu geführten Verfahren mangels subjektiven Rechts auf einen solchen behördlichen Akt als unzulässig zurückweist. Im Übrigen wäre eine amtswegige Nichtigerklärung der Einleitungsbeschlüsse wegen Erlassung durch eine unzuständige Behörde gemäß § 68 Abs. 4 Z 1 AVG zum Zeitpunkt der Antragstellung des Beschwerdeführers gemäß § 68 Abs. 5 AVG nicht mehr zulässig gewesen. 23

3. Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter wird durch den Bescheid einer Verwaltungsbehörde verletzt, wenn die Behörde eine ihr gesetzlich nicht zukommende Zuständigkeit in Anspruch nimmt (zB VfSlg. 15.372/1998, 15.738/2000, 16.066/2001, 16.298/2001 und 16.717/2002) oder wenn sie in gesetzwidriger Weise ihre Zuständigkeit ablehnt, etwa indem sie zu Unrecht eine Sachentscheidung verweigert (zB VfSlg. 15.482/1999, 15.858/2000, 16.079/2001 und 16.737/2002).

24

Im Hinblick das Fehlen der Präjudizialität der Geschäftseinteilung der Disziplarkommission ist auszuschließen, dass der Beschwerdeführer durch den von ihm bekämpften Bescheid im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt wurde.

25

Die belangte Behörde hat das Recht des Beschwerdeführers auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter auch nicht dadurch verletzt, dass sie über den Antrag des Beschwerdeführers insoweit nicht abgesprochen hat, als die Nichtigerklärung des Suspendierungsbescheides begehrt wurde. Gemäß § 233b Abs. 2 BDG 1979 sind auf vor dem 1. Jänner 2012 ausgesprochene (vorläufige) Suspendierungen – wie die hier vorliegende – die am 31. Dezember 2011 diesbezüglich geltenden Bestimmungen dieses Bundesgesetzes weiter anzuwenden. Sachlich in Betracht kommende Oberbehörde und damit zuständige Behörde war insoweit die Disziplinaroberkommission (vgl. § 97 Z 3 BDG 1979 idF BGBl. I 123/1998).

26

4. Die vom Beschwerdeführer weiters behauptete Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf ein faires Verfahren, auf eine wirksame Beschwerde, auf Unverletzlichkeit des Eigentums und auf Freiheit der Erwerbsbetätigung durch den bekämpften Bescheid kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 13.414/1993 mwN) durch einen verfahrensrechtlichen Bescheid – wie den hier vorliegenden – in ein anderes verfassungsgesetzlich gewährlestetes Recht als in das Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz und in das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter nicht eingegriffen werden kann (vgl. auch VfSlg. 18.281/2007, 18.428/2008).

27

IV. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen

1. Die behauptete Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte hat sohin nicht stattgefunden.

28

Das Verfahren hat auch nicht ergeben, dass der Beschwerdeführer in von ihm nicht geltend gemachten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten verletzt wurde. Angesichts der Unbedenklichkeit der angewendeten Rechtsgrundlagen ist es auch ausgeschlossen, dass er in seinen Rechten wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm verletzt wurde. 29

Die Beschwerde ist daher abzuweisen. 30

2. Ob der angefochtene Bescheid in jeder Hinsicht dem Gesetz entspricht, ist vom Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch dann nicht, wenn sich die Beschwerde – wie im vorliegenden Fall – gegen die Entscheidung einer Kollegialbehörde nach Art. 133 Z 4 B-VG richtet, die beim Verwaltungsgerichtshof nicht bekämpft werden kann (vgl. zB VfSlg. 10.659/1985, 12.915/1991, 14.408/1996, 16.570/2002 und 16.795/2003). 31

3. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs. 4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden. 32

Wien, am 13.09.2013

Der Präsident:

Dr. HOLZINGER

Schriftführer:

Mag. METZLER