

# TE Vwgh Beschluss 2016/1/25 Ra 2015/09/0127

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.01.2016

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §36a Abs1 Z1;  
AVG §36a Abs1 Z5;  
AVG §36a Abs2;  
AVG §36a;  
AVG §7 Abs1 Z1;  
AVG §7;  
BDG 1979 §47;  
B-VG Art133 Abs4;  
VwGG §34 Abs1;

1. AVG § 36a heute
2. AVG § 36a gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 36a gültig von 01.01.2010 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
4. AVG § 36a gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. AVG § 36a gültig von 01.01.2008 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008

1. AVG § 36a heute
2. AVG § 36a gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 36a gültig von 01.01.2010 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
4. AVG § 36a gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. AVG § 36a gültig von 01.01.2008 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008

1. AVG § 36a heute
2. AVG § 36a gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 36a gültig von 01.01.2010 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
4. AVG § 36a gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. AVG § 36a gültig von 01.01.2008 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008

1. AVG § 36a heute

2. AVG § 36a gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 36a gültig von 01.01.2010 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
4. AVG § 36a gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. AVG § 36a gültig von 01.01.2008 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
1. AVG § 7 heute
2. AVG § 7 gültig ab 01.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018
3. AVG § 7 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 7 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. AVG § 7 heute
2. AVG § 7 gültig ab 01.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018
3. AVG § 7 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 7 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. BDG 1979 § 47 heute
2. BDG 1979 § 47 gültig ab 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
3. BDG 1979 § 47 gültig von 11.07.1991 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
4. BDG 1979 § 47 gültig von 01.01.1980 bis 10.07.1991
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGG § 34 heute
2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschovsky und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Doblinger und Mag. Feiel als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag.a Höhl, über die außerordentliche Revision des Mag. Dr. G B in W, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. Oktober 2015, Zl. W136 2007923-1/10E, betreffend Disziplinarstrafe der Geldstrafe nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (belangte Behörde vor dem Bundesverwaltungsgericht: Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft; weitere Partei: Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft), den Beschluss gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

## **Begründung**

Der im Jahre 1951 geborene Revisionswerber befindet sich im Ruhestand; zum Zeitpunkt der inkriminierten Pflichtverletzungen stand er als Leiter einer u.a. für Förderungen zuständigen Abteilung im Bundesministerium für

Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis.

Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts wurde der Revisionswerber - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung - (in diesbezüglicher Bestätigung der Spruchpunkte 1. bis 5., 6.b. und III. sowie des Strafausspruches des Disziplinarerkenntnisses der belangten Behörde vom 9. April 2014) schuldig erkannt, für näher bezeichnete Projekte aktenmäßige Bearbeitungen vorgenommen und Förderungsanträge bzw. Förderungsverträge genehmigt zu haben, obwohl einerseits seine Frau Präsidentin des Vereins C (zu Spruchpunkt 1., 2. und 6.b. als Fördernehmer bzw. als Subauftragnehmer Begünstigter dieser Förderprojekte) und darüber hinaus Geschäftsführerin und alleinige Gesellschafterin der L-GmbH (zu Spruchpunkt 4. neben dem Verein C als Subauftragnehmer Begünstigte dieses Förderprojektes) gewesen sei sowie andererseits er selbst im Vorstand des Vereins G vertreten gewesen sei (der zu Spruchpunkt 3. Förderungsnehmer und zu Pkt.5. zu 100% Eigentümer der Förderungsnehmerin G-GmbH gewesen sei). Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts wurde der Revisionswerber - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung - (in diesbezüglicher Bestätigung der Spruchpunkte 1. bis 5., 6.b. und römisch drei. sowie des Strafausspruches des Disziplinarerkenntnisses der belangten Behörde vom 9. April 2014) schuldig erkannt, für näher bezeichnete Projekte aktenmäßige Bearbeitungen vorgenommen und Förderungsanträge bzw. Förderungsverträge genehmigt zu haben, obwohl einerseits seine Frau Präsidentin des Vereins C (zu Spruchpunkt 1., 2. und 6.b. als Fördernehmer bzw. als Subauftragnehmer Begünstigter dieser Förderprojekte) und darüber hinaus Geschäftsführerin und alleinige Gesellschafterin der L-GmbH (zu Spruchpunkt 4. neben dem Verein C als Subauftragnehmer Begünstigte dieses Förderprojektes) gewesen sei sowie andererseits er selbst im Vorstand des Vereins G vertreten gewesen sei (der zu Spruchpunkt 3. Förderungsnehmer und zu Pkt.5. zu 100% Eigentümer der Förderungsnehmerin G-GmbH gewesen sei).

Der Revisionswerber habe dadurch gegen seine Dienstpflichten gemäß § 47 BDG 1979 (Enthaltung der Ausübung seines Amtes und Veranlassung seiner Vertretung, wenn wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, seine volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen) sowie (durch die Nebenbeschäftigung im Vorstand G) gemäß § 56 BDG 1979 (dessen Absatz 2 die Unzulässigkeit der Ausübung einer Nebenbeschäftigung normiert, die die Vermutung einer Befangenheit hervorruft) verstoßen. Der Revisionswerber habe dadurch gegen seine Dienstpflichten gemäß Paragraph 47, BDG 1979 (Enthaltung der Ausübung seines Amtes und Veranlassung seiner Vertretung, wenn wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, seine volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen) sowie (durch die Nebenbeschäftigung im Vorstand G) gemäß Paragraph 56, BDG 1979 (dessen Absatz 2 die Unzulässigkeit der Ausübung einer Nebenbeschäftigung normiert, die die Vermutung einer Befangenheit hervorruft) verstoßen.

Wegen dieser Dienstpflichtverletzungen wurde über ihn die Disziplinarstrafe der Geldstrafe im Ausmaß von EUR 3.605,29, das entspricht einem monatlichen Ruhebezug netto, verhängt.

Vom Vorwurf einer weiteren Dienstpflichtverletzung wegen Bearbeitung einer Kurzinformation am 23. April 2010 zu einem Förderprojekt, obwohl seine Frau Präsidentin des (als Subauftragnehmer begünstigter) Vereins C gewesen sei, wurde der Revisionswerber (in diesbezüglicher Stattgebung seiner Beschwerde gegen Spruchpunkt 6.a. des Disziplinarerkenntnisses der belangten Behörde) gemäß § 126 Abs. 2 BDG 1979 freigesprochen. Vom Vorwurf einer weiteren Dienstpflichtverletzung wegen Bearbeitung einer Kurzinformation am 23. April 2010 zu einem Förderprojekt, obwohl seine Frau Präsidentin des (als Subauftragnehmer begünstigter) Vereins C gewesen sei, wurde der Revisionswerber (in diesbezüglicher Stattgebung seiner Beschwerde gegen Spruchpunkt 6.a. des Disziplinarerkenntnisses der belangten Behörde) gemäß Paragraph 126, Absatz 2, BDG 1979 freigesprochen.

Die Revision wurde nicht zugelassen.

Zur Begründung führte das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen aus, dass der Revisionswerber die inkriminierten Eingaben in der elektronischen Aktenführung grundsätzlich zugestanden habe. Bezüglich des Projektes S (zu Spruchpunkt 6.) könne seinem Einwand, ihm sei bei Vornahme der Bearbeitung der Umstand, dass der Verein, dessen Präsidentin seine Ehefrau gewesen sei, als Subauftragnehmer Begünstigter des Förderprojektes sei, nicht bekannt gewesen, nur hinsichtlich Bearbeitung der diesbezüglichen Kurzinformation (betrifft den daraus resultierenden Freispruch zum Vorwurf in Spruchpunkt 6.a.) jedoch nicht für die Genehmigung der Weiterleitung der Unterlagen (betrifft Spruchpunkt 6.b.) gefolgt werden.

Dem Argument des Revisionswerbers, dass er von seiner Ehefrau bereits seit vielen Jahren getrennt lebe und deshalb hinsichtlich der Projekte, bei denen der Verein C bzw. die L-GmbH als Fördernehmer bzw. Subauftragnehmer

begünstigt gewesen seien, seinerseits keine Befangenheit aufgrund der aufgezeigten Funktionen seiner Frau vorliegen könne, hielt das Bundesverwaltungsgericht die Judikatur des VwGH entgegen, wonach das Wesen der Befangenheit darin liegt, dass die unparteiische Entscheidung durch unsachliche psychologische Motive gehemmt wird, wenn also das Behördenorgan durch seine persönliche Beziehung zur Sache oder zu den an der Sache beteiligten Personen in der unparteiischen Amtsführung beeinflusst sein könnte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. September 2013, 2013/07/0092, und die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren I2, § 7 AVG, E 10, 11, referierte Rechtsprechung). Die in § 7 Abs. 1 Z. 1 AVG aufgezählten "absoluten" Befangenheitsgründe, bei deren Vorliegen ein Verwaltungsorgan jedenfalls als befangen gelte, ohne dass zu prüfen wäre, ob tatsächlich Gründe für Zweifel an seiner Unbefangenheit bestehen, seien auch im Anwendungsbereich des § 47 BDG 1979 beachtlich. Danach sei jedoch die Ehefrau des Revisionswerbers als Vereinspräsidentin bzw. Geschäftsführerin des Fördernehmers bzw. als Subauftragnehmer eine Beteiligte genau jener Förderprojekte gewesen, die dieser führend als Abteilungsleiter bearbeitet habe. Da seine Ehefrau, somit eine Angehörige, in diesen Angelegenheiten Beteiligte war, hätte sich der Revisionswerber seiner Amtsführung enthalten müssen. Im Hinblick auf die nach wie vor aufrechte Ehe sei es für die Beurteilung des Vorliegens eines Befangenheitsgrundes gemäß § 7 AVG unerheblich, ob der Revisionswerber von seiner Frau getrennt lebe oder ob er, wie er behaupte, keine emotionale Bindung zu ihr habe. Im Übrigen würde er selbst im Falle der Auflösung der Ehe aufgrund der gesetzlichen Anordnung des § 36a AVG (wonach in dessen Absatz 3 die durch eine Ehe begründete Eigenschaft einer Person als Angehöriger aufrecht bleibt, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht) als absolut befangen gelten. Dem Argument des Revisionswerbers, dass er von seiner Ehefrau bereits seit vielen Jahren getrennt lebe und deshalb hinsichtlich der Projekte, bei denen der Verein C bzw. die L-GmbH als Fördernehmer bzw. Subauftragnehmer begünstigt gewesen seien, seinerseits keine Befangenheit aufgrund der aufgezeigten Funktionen seiner Frau vorliegen könne, hielt das Bundesverwaltungsgericht die Judikatur des VwGH entgegen, wonach das Wesen der Befangenheit darin liegt, dass die unparteiische Entscheidung durch unsachliche psychologische Motive gehemmt wird, wenn also das Behördenorgan durch seine persönliche Beziehung zur Sache oder zu den an der Sache beteiligten Personen in der unparteiischen Amtsführung beeinflusst sein könnte (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 26. September 2013, 2013/07/0092, und die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren I2, Paragraph 7, AVG, E 10, 11, referierte Rechtsprechung). Die in Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, AVG aufgezählten "absoluten" Befangenheitsgründe, bei deren Vorliegen ein Verwaltungsorgan jedenfalls als befangen gelte, ohne dass zu prüfen wäre, ob tatsächlich Gründe für Zweifel an seiner Unbefangenheit bestehen, seien auch im Anwendungsbereich des Paragraph 47, BDG 1979 beachtlich. Danach sei jedoch die Ehefrau des Revisionswerbers als Vereinspräsidentin bzw. Geschäftsführerin des Fördernehmers bzw. als Subauftragnehmer eine Beteiligte genau jener Förderprojekte gewesen, die dieser führend als Abteilungsleiter bearbeitet habe. Da seine Ehefrau, somit eine Angehörige, in diesen Angelegenheiten Beteiligte war, hätte sich der Revisionswerber seiner Amtsführung enthalten müssen. Im Hinblick auf die nach wie vor aufrechte Ehe sei es für die Beurteilung des Vorliegens eines Befangenheitsgrundes gemäß Paragraph 7, AVG unerheblich, ob der Revisionswerber von seiner Frau getrennt lebe oder ob er, wie er behaupte, keine emotionale Bindung zu ihr habe. Im Übrigen würde er selbst im Falle der Auflösung der Ehe aufgrund der gesetzlichen Anordnung des Paragraph 36 a, AVG (wonach in dessen Absatz 3 die durch eine Ehe begründete Eigenschaft einer Person als Angehöriger aufrecht bleibt, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht) als absolut befangen gelten.

Bezüglich der Projekte, bei denen der Revisionswerber selbst im Hinblick auf seine Stellung im Vorstand des fördernehmenden Vereins bzw. dessen Tochter als Beteiligter zu betrachten sei, hätte er von sich aus sich der Amtsausübung von vorneherein enthalten müssen.

Im Weiteren legte das Bundesverwaltungsgericht seine Strafbemessungsgründe dar.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision 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 Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG). Gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision 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 Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende

Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Artikel 133, Absatz 4, B-VG sinngemäß anzuwenden (Artikel 133, Absatz 9, B-VG).

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

Gemäß § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Gemäß Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

In der gegen den Schuld- und Strafausspruch der angefochtenen Entscheidung gerichteten Revision wird zu deren Zulässigkeit im Wesentlichen moniert, dass der Einwand des Revisionswerbers, wonach "die eheliche Gemeinschaft tatsächlich seit langer Zeit

aufgelöst sei und ... realiter zwischen (ihm) und (s) einer

Ehegattin - auch wenn die Ehe formal noch aufrecht ist - ein Zustand besteht, der in keiner Weise mit einer Lebensgemeinschaft im Sinne einer Ehe bzw. einer außerehelichen Lebensgemeinschaft vergleichbar ist", ungeprüft geblieben sei. Dazu meint er, dass "gemäß § 7 AVG Lebensgemeinschaften nicht unter dessen Abs. 1, insbesondere Z. 1 erfasst sind, obwohl im Falle einer echten Lebensgemeinschaft ein Zustand wie in einer Ehe besteht, ohne dass die (formalen) Gegebenheiten einer Ehe vorliegen"; zu berücksichtigen sei hierbei, dass auch bei einer außerehelichen Lebensgemeinschaft eine emotionale Bindung vorliege, die in vielen Fällen über solche in einer ehelichen Beziehung hinausgehe. Ehegattin - auch wenn die Ehe formal noch aufrecht ist - ein Zustand besteht, der in keiner Weise mit einer Lebensgemeinschaft im Sinne einer Ehe bzw. einer außerehelichen Lebensgemeinschaft vergleichbar ist", ungeprüft geblieben sei. Dazu meint er, dass "gemäß Paragraph 7, AVG Lebensgemeinschaften nicht unter dessen Absatz eins,, insbesondere Ziffer eins, erfasst sind, obwohl im Falle einer echten Lebensgemeinschaft ein Zustand wie in einer Ehe besteht, ohne dass die (formalen) Gegebenheiten einer Ehe vorliegen"; zu berücksichtigen sei hierbei, dass auch bei einer außerehelichen Lebensgemeinschaft eine emotionale Bindung vorliege, die in vielen Fällen über solche in einer ehelichen Beziehung hinausgehe.

Soweit er im Weiteren darauf hinweist, dass jeder Vorwurf einer Befangenheit konkrete Umstände aufzuzeigen habe, welche die Objektivität des Entscheidungsträgers in Frage stellen oder zumindest den Anschein erwecken können, dass eine parteiische Entscheidung möglich ist, ist ihm zu entgegnen, dass das dazu ins Treffen geführte Erkenntnis vom 25. Juni 2009, 2007/07/0050, den andersgelagerten Fall betrifft, in welchem von einer Partei ein (zu wenig konkretisierter) Befangenheitsvorwurf gegen einen Amtssachverständigen erhoben wurde. Die diesbezüglichen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in der zitierten Entscheidung ("Wird von einer Partei im Verfahren der erhobene Vorwurf der Befangenheit eines schon seinerzeit tätig gewordenen Amtssachverständigen zu wenig konkretisiert, so darf sich die Behörde, ohne die Partei dadurch in ihren Rechten zu verletzen, darüber hinwegsetzen.") können daher im gegenständlichen Fall, in welchem sich das Bundesverwaltungsgericht zur Annahme einer Dienstpflichtverletzung nach § 47 BDG 1979 auf die §§ 7 und 36a AVG stützt, nicht zur Anwendung kommen. Soweit er im Weiteren darauf hinweist, dass jeder Vorwurf einer Befangenheit konkrete Umstände aufzuzeigen habe, welche die Objektivität des Entscheidungsträgers in Frage stellen oder zumindest den Anschein erwecken können, dass eine parteiische Entscheidung möglich ist, ist ihm zu entgegnen, dass das dazu ins Treffen geführte Erkenntnis vom 25. Juni 2009, 2007/07/0050, den andersgelagerten Fall betrifft, in welchem von einer Partei ein (zu wenig konkretisierter) Befangenheitsvorwurf gegen einen Amtssachverständigen erhoben wurde. Die diesbezüglichen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in der zitierten Entscheidung ("Wird von einer Partei im Verfahren der

erhobene Vorwurf der Befangenheit eines schon seinerzeit tätig gewordenen Amtssachverständigen zu wenig konkretisiert, so darf sich die Behörde, ohne die Partei dadurch in ihren Rechten zu verletzen, darüber hinwegsetzen.") können daher im gegenständlichen Fall, in welchem sich das Bundesverwaltungsgericht zur Annahme einer Dienstpflichtverletzung nach §47 BDG 1979 auf die Paragraphen 7 und 36 a AVG stützt, nicht zur Anwendung kommen.

In § 47 BDG 1979 heißt es: In Paragraph 47, BDG 1979 heißt es:

"Befangenheit

§ 47. Der Beamte hat sich der Ausübung seines Amtes zu enthalten und seine Vertretung zu veranlassen, wenn wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, seine volle Unbefangenheit in Zweifel zu setzen. Bei Gefahr im Verzug hat, wenn die Vertretung durch ein anderes Organ nicht sogleich bewirkt werden kann, auch der befangene Beamte die unaufschiebbaren Amtshandlungen selbst vorzunehmen. § 7 des AVG und sonstige die Befangenheit regelnde Verfahrensvorschriften bleiben unberührt." Paragraph 47, Der Beamte hat sich der Ausübung seines Amtes zu enthalten und seine Vertretung zu veranlassen, wenn wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, seine volle Unbefangenheit in Zweifel zu setzen. Bei Gefahr im Verzug hat, wenn die Vertretung durch ein anderes Organ nicht sogleich bewirkt werden kann, auch der befangene Beamte die unaufschiebbaren Amtshandlungen selbst vorzunehmen. Paragraph 7, des AVG und sonstige die Befangenheit regelnde Verfahrensvorschriften bleiben unberührt."

Die Bestimmungen der §§ 7 und 36a AVG 1991 lauten: Die Bestimmungen der Paragraphen 7, und 36a AVG 1991 lauten:

"Befangenheit von Verwaltungsorganen

§ 7. (1) Verwaltungsorgane haben sich der Ausübung ihres Amtes zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen: Paragraph 7, (1) Verwaltungsorgane haben sich der Ausübung ihres Amtes zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen:

1. in Sachen, an denen sie selbst, einer ihrer Angehörigen (§ 36a) oder einer ihrer Pflegebefohlenen beteiligt sind; 1. in Sachen, an denen sie selbst, einer ihrer Angehörigen (Paragraph 36 a,) oder einer ihrer Pflegebefohlenen beteiligt sind;
2. in Sachen, in denen sie als Bevollmächtigte einer Partei bestellt waren oder noch bestellt sind;
3. wenn sonstige wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen;
4. im Berufungsverfahren, wenn sie an der Erlassung des angefochtenen Bescheides oder der Berufungsvorentscheidung (§ 64a) mitgewirkt haben. 4. im Berufungsverfahren, wenn sie an der Erlassung des angefochtenen Bescheides oder der Berufungsvorentscheidung (Paragraph 64 a,) mitgewirkt haben.

1. (2) Absatz 2, Bei Gefahr im Verzug hat, wenn die Vertretung durch ein anderes Verwaltungsorgan nicht sogleich bewirkt werden kann, auch das befangene Organ die unaufschiebbaren Amtshandlungen selbst vorzunehmen."

...

"Angehörige

§ 36a. (1) Angehörige im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Paragraph 36 a, (1) Angehörige im Sinne dieses Bundesgesetzes sind

1. 1. Ziffer eins  
der Ehegatte,
  2. 2. Ziffer 2  
die Verwandten in gerader Linie und die Verwandten zweiten, dritten und vierten Grades in der Seitenlinie,
  3. die Verschwägerten in gerader Linie und die Verschwägerten zweiten Grades in der Seitenlinie,
  4. die Wahlkinder und Wahlkinder und die Pflegeeltern und Pflegekinder,
  5. Personen, die miteinander in Lebensgemeinschaft leben, sowie Kinder und Enkel einer dieser Personen im Verhältnis zur anderen Person sowie
  6. der eingetragene Partner.
1. (2) Absatz 2, Die durch eine Ehe begründete Eigenschaft einer Person als Angehöriger bleibt aufrecht, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht.

2. (3) Absatz 3, Abs. 1 Z 3 gilt für eingetragene Partner sinngemäß. Die durch eine eingetragene Partnerschaft begründete Eigenschaft einer Person als Angehöriger bleibt aufrecht, auch wenn die eingetragene Partnerschaft nicht mehr besteht." Absatz eins, Ziffer 3, gilt für eingetragene Partner sinngemäß. Die durch eine eingetragene Partnerschaft begründete Eigenschaft einer Person als Angehöriger bleibt aufrecht, auch wenn die eingetragene Partnerschaft nicht mehr besteht."

Der Revisionsweber übersieht, dass bereits nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut von § 47 letzter Satz BDG 1979 iVm §§ 7 und 36a AVG Befangenheit vorliegt und deshalb der Beamte sich der Amtsgeschäfte zu enthalten hat, wenn Angehörige nach § 36a AVG beteiligt sind. Darunter fallen Ehegatten (Z 1) wie auch Lebensgemeinschaften (Z 5), wobei nach Absatz 2 die Angehörigeneigenschaft auch bei Auflösung der Ehe weiterbesteht. Wenn sich die Annahme der Befangenheit bereits aus dem im Gesetz normierten "Verhältnis" (hier: Angehörigeneigenschaft nach § 7 iVm § 36a AVG) ergibt, bedarf es keiner weiteren Anhaltspunkte bzw. Prüfung, ob der Entscheidungsträger dadurch tatsächlich nicht mehr unvoreingenommen handelt oder handeln könnte. Der Revisionsweber übersieht, dass bereits nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut von Paragraph 47, letzter Satz BDG 1979 in Verbindung mit Paragraphen 7 und 36 a AVG Befangenheit vorliegt und deshalb der Beamte sich der Amtsgeschäfte zu enthalten hat, wenn Angehörige nach Paragraph 36 a, AVG beteiligt sind. Darunter fallen Ehegatten (Ziffer eins,) wie auch Lebensgemeinschaften (Ziffer 5,), wobei nach Absatz 2 die Angehörigeneigenschaft auch bei Auflösung der Ehe weiterbesteht. Wenn sich die Annahme der Befangenheit bereits aus dem im Gesetz normierten "Verhältnis" (hier: Angehörigeneigenschaft nach Paragraph 7, in Verbindung mit Paragraph 36 a, AVG) ergibt, bedarf es keiner weiteren Anhaltspunkte bzw. Prüfung, ob der Entscheidungsträger dadurch tatsächlich nicht mehr unvoreingenommen handelt oder handeln könnte.

Der vom Revisionswerber in diesem Zusammenhang erhobene Einwand, ihm sei keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage bekannt, "ob ungeprüft nur unter Heranziehung des ‚absoluten‘ Befangenheitsgrundes des § 7 Abs. 1 Z. 1 AVG bereits eine Dienstpflichtverletzung vorliege", begründet insbesondere vor dem Hintergrund der eindeutigen gesetzlichen Regelung für sich allein noch keine erhebliche Rechtsfrage iSv Art. 133 Abs. 4 B-VG. Der vom Revisionswerber in diesem Zusammenhang erhobene Einwand, ihm sei keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage bekannt, "ob ungeprüft nur unter Heranziehung des ‚absoluten‘ Befangenheitsgrundes des Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, AVG bereits eine Dienstpflichtverletzung vorliege", begründet insbesondere vor dem Hintergrund der eindeutigen gesetzlichen Regelung für sich allein noch keine erhebliche Rechtsfrage iSv Artikel 133, Absatz 4, B-VG.

Hinsichtlich der Begründung zum Freispruch bezüglich des Vorwurfes in Spruchpunkt 6.a. des Disziplinarerkenntnisses der belangten Behörde liegt der behauptete Widerspruch (auf Seite 19) nicht vor: In diesem Begründungsteil verweist das Bundesverwaltungsgericht auf seine beweiswürdigen Ausführungen, wonach aus der Kurzinformation zum Projekt an das Ministerkabinett nicht ersichtlich sei, dass der Verein, dessen Präsidentin die Frau des Revisionswerbers ist, Subauftragnehmer des Projekts ist; auch die Aussage des Revisionswerbers in der mündlichen Verhandlung dazu, zum Zeitpunkt der Bearbeitung der Kurzinformation diesen Umstand nicht gekannt zu haben, wurde als glaubwürdig eingestuft. Hingegen wurde die weitere Behauptung, dies auch zum Zeitpunkt der Weiterleitung der Unterlagen zum Förderantrag nicht gewusst zu haben, durch die Aktenlage - insbesondere durch den von ihm am 16. Dezember 2010 genehmigten Amtsvortrag - als dahingehend widerlegt gesehen, als ihm jedenfalls ab diesem Zeitpunkt und somit vor der (in Spruchpunkt 6.b. inkriminierten) Weiterleitung die Involvierung seiner Ehefrau bekannt sein musste. Die nachvollziehbare Begründung des Bundesverwaltungsgerichts zur (deshalb) unterschiedlichen Behandlung der Vorwürfe zu Spruchpunkt 6.a. und

6. b. kann auch durch den - wie der Revisionswerber selbst einräumt - erkennbaren Schreibfehler von Seite 19 der angefochtenen Entscheidung (worin zu Punkt 6. anstelle der "lit.a" die "lit.b." genannt wird) nicht erschüttert werden.

In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher in einem gemäß Paragraph 12, Absatz 2, VwGG gebildeten Senat gemäß Paragraph 34, Absatz eins, VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

Wien, am 25. Jänner 2016

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2016:RA2015090127.L00

**Im RIS seit**

09.03.2016

**Zuletzt aktualisiert am**

10.03.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

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