

# TE Bvwg Beschluss 2020/5/28 W170 2230528-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.05.2020

## Entscheidungsdatum

28.05.2020

## Norm

B-VG Art135 Abs4

B-VG Art139 Abs1 Z1

B-VG Art89 Abs2

VwGG §25a Abs3

## Spruch

W170 2230528-1/3Z

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas MARTH als Vorsitzenden und die Laienrichter Mag. Josef Andreas SIX und Mag. Herbert KULLNIG als Beisitzer im Verfahren über die Beschwerde des Disziplinaranwaltes beim Bundesministerium für Landesverteidigung ObstdIntD Mag. Christian MAMUZIC und die Beschwerde des Brig. XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Martin RIEDL, gegen das Disziplinarerkenntnis der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung vom 13.02.2020, Gz. 1023-32-DKS/19, beschlossen:

Gemäß Art. 139 Abs. 1 Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 in der Fassung BGBl. I Nr. 24/2020, wird an den Verfassungsgerichtshof der Antrag gestellt, er wolle

(Hauptantrag) folgende Bestimmungen der "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2019 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 20/2019, als gesetzwidrig aufheben:

1. die Wortfolge "mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019" im Titel der Verordnung;
2. Punkt I. im Umfang des Einleitungssatzes "Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019 wird verfügt:" sowie der Festlegung der Zuständigkeit und Zusammensetzung des Senates 1 sowie
3. Punkt II. über die Verhinderung des Senatsvorsitzenden zur Gänze.

(erster Eventualantrag) in eventu:

I. folgende Bestimmungen der "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2019 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 20/2019, als gesetzwidrig aufheben:

1. die Wortfolge "mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019" im Titel der Verordnung;
2. Punkt I. im Umfang des Einleitungssatzes "Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019 wird verfügt:" sowie der Festlegung der Zuständigkeit und Zusammensetzung des Senates 1 und
3. Punkt II. über die Verhinderung des Senatsvorsitzenden zur Gänze.

sowie

II. folgende Bestimmungen der "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 7/2020 in der Fassung Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 15/2020, als gesetzwidrig aufheben:

1. die Wortfolge "mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020" im Titel der Verordnung;
2. Punkt I. im Umfang des Einleitungssatzes "Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020 wird verfügt:" und
3. Punkt VII. über die bisherigen Zuständigkeiten bis 31. Dezember 2019 zur Gänze.

(zweiter Eventualantrag) in eventu

I. folgende Bestimmungen der "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2019 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 20/2019, als gesetzwidrig aufheben:

1. die Wortfolge "mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019" im Titel der Verordnung;
2. Punkt I. im Umfang des Einleitungssatzes "Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019 wird verfügt:" sowie der Festlegung der Zuständigkeit und Zusammensetzung des Senates 1 und
3. Punkt II. über die Verhinderung des Senatsvorsitzenden zur Gänze.

sowie

II. folgende Bestimmungen der "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 7/2020 in der Fassung Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 15/2020, als gesetzwidrig aufheben:

1. die Wortfolge "mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020" im Titel der Verordnung und
2. Punkt I. im Umfang des Einleitungssatzes "Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020 wird verfügt:".

## **Text**

BEGRÜNDUNG:

### I. Sachverhalt

Nach der Einleitung eines Kommandantenverfahrens und der Erstattung einer Selbstanzeige durch XXXX (in Folge: Beschwerdeführer) wurde gegen den Beschwerdeführer mit Bescheid der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (in Folge: Behörde) vom 06.03.2019, Gz. 1023-05-KS/2019, in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung der Behörde vom 29.04.2019, Gz. 1023-14-KS/2019, ein Disziplinarverfahren eingeleitet. Auf Grund eines Vorlageantrages wurde die diesbezügliche Beschwerde vom Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 16.08.2019, Gz. W170 2219263-1/8E, als unbegründet abgewiesen. Gegen dieses Erkenntnis wurde vom Beschwerdeführer eine Erkenntnisbeschwerde an den Verfassungsgerichtshof ergriffen, der im Rahmen seines Verfahrens mit Beschluss vom 24.02.2020, E 3603/2019-9, von Amts wegen die Prüfung der Gesetzmäßigkeit folgender Bestimmungen der "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2019 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 20/2019, beschloss:

1. die Wortfolge "mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019" im Titel der Verordnung
2. Punkt I. im Umfang des Einleitungssatzes "Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019 wird verfügt:" sowie der Festlegung der Zuständigkeit und Zusammensetzung des Senates 1

### 3. Punkt II. über die Verhinderung des Senatsvorsitzenden zur Gänze

Trotzdem wurde von der Behörde das Disziplinarverfahren fortgesetzt und wurde der Beschwerdeführer nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit Disziplinarerkenntnis der Behörde vom 13.02.2020, Gz. 1023-32-DKS/19, wegen dort näher umschriebener Dienstpflichtverletzungen schuldig gesprochen und mit einer Geldbuße bestraft.

Gegen dieses Erkenntnis richten sich die nunmehr vom Bundesverwaltungsgericht zu entscheidenden Beschwerden des Disziplinaranwaltes beim Bundesministerium für Landesverteidigung ObstdIntD Mag. Christian MAMUZIC und des Beschwerdeführers.

#### II. Zur Zulässigkeit des Antrages

##### II.1. Zum anfechtungsberechtigten Gericht

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäß Art. 89 in Verbindung mit Art. 135 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 139 Abs. 1 Z 1 Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 in der Fassung BGBl. I Nr. 24/2020 (in Folge: B-VG), verpflichtet, an den Verfassungsgerichtshof den Antrag auf Aufhebung einer Verordnung zu stellen, gegen deren Anwendung es aus dem Grund der Gesetzwidrigkeit Bedenken hat.

Derartige Bedenken sind seitens des Bundesverwaltungsgerichts im Hinblick auf die im Spruch angeführten Normen entstanden.

##### II.2. Zum zur Anfechtung zuständigen Spruchkörper

Zur Antragstellung nach Art. 139 (iVm. Art. 89 Abs. 2) B-VG ist nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nur jener Spruchkörper eines Gerichtes berechtigt, der die anzufechtende Norm bei seiner Entscheidung anzuwenden hätte. Dies ist der vorsitzende Richter eines Senats dann, wenn er die angefochtene Rechtsvorschrift bei einer von ihm allein zu treffenden Entscheidung - etwa in einem Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung - anzuwenden hätte (vgl. VfSlg. 18.097/2007 und 19.507/2011; VfGH 14.12.2011, V 126/11).

Gemäß § 27 VwGVG hat, soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, es den angefochtenen Bescheid und die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Gemäß § 75 Abs. 1 Z 2 HDG in Verbindung mit § 90 Abs. 3 HDG hat das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen ein Erkenntnis der Disziplinarkommission durch einen Senat zu entscheiden, sofern der Disziplinaranwalt die Beschwerde erhoben hat. Dies ist hier (unter anderem auch) der Fall, daher steht die Entscheidung in gegenständlicher Angelegenheit dem (nach der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichts zuständigen,) im Spruch bezeichneten Senat zu und kommt diesem, da dieser gemäß § 27 VwGVG auch die Zuständigkeit bzw. Unzuständigkeit der Behörde (hier des einschreitenden Senates der Disziplinarkommission) zu überprüfen hatte, nach der oben dargestellten Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes daher das Recht und die Pflicht zur gegenständlichen Antragstellung zu.

##### II.3. Zur Präjudizialität

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde zu überprüfen.

Das bedeutet, dass das Verwaltungsgericht - unabhängig davon, ob dies in der Beschwerde thematisiert wurde oder nicht - immer die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde zu überprüfen hat.

Die Selbstanzeige des Beschwerdeführers, die die Zuständigkeit der Behörde begründete - die Dienstbehörde wollte die Angelegenheit im Rahmen eines Kommandantenverfahrens abwickeln und hat keine entsprechende Disziplinaranzeige an die Behörde erstattet - erfolgte am 30.01.2019, die Einleitung des Verfahrens mit Bescheid der Behörde vom 06.03.2019, Gz. 1023-05-DKS/2019 (in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung vom 29.04.2019, Gz. 1023-14-KS/2019).

Daher erfolgte die Zuweisung des gegenständlichen Geschäftsfalles nach der Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2019

mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019, womit deren Titel (und somit die im Hauptantrag unter 1. und in den Eventualanträgen unter I.1. jeweils angefochtenen Teile des Titels) sowie der Einleitungssatz (und somit die im Hauptantrag unter 2. und in den Eventualanträgen unter I.2. jeweils angefochtenen Teile des Einleitungssatzes) jedenfalls anwendbar sind.

Entschieden hat der Senat 1 der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung, sodass die Festlegung der Zuständigkeit und Zusammensetzung des Senates 1 jedenfalls anwendbar ist.

Da der Beschwerdeführer nach der Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung als Vorsitzender des Senates 1 eingeteilt war und als solcher nicht gegen sich selbst behördlich tätig werden hätte dürfen, waren auch die Bestimmungen in Punkt II. über die Verhinderung des Senatsvorsitzenden zur Gänze anwendbar.

Darüber hinaus war die Rechtssache vor der Behörde mit Abschluss des 31.12.2019 nicht erledigt, sodass es einer Bestimmung zur Perpetuierung der Zuständigkeiten zum 31.12.2019 für die (neue) Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020 bedurfte; diese findet sich in Punkt VII. der Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020, sodass dieser Punkt sowie Titel und Einleitungssatz der leg.cit. vom Bundesverwaltungsgericht ebenfalls anzuwenden sind.

### III. Die maßgeblichen Rechtsvorschriften:

1. Die im vorliegenden Fall einschlägigen Bestimmungen des Heeresdisziplinargesetzes 2014,BGBI. I Nr. 2/2014 in der Fassung BGBI. I Nr. 61/2018 (in Folge: HDG) - gemäß§ 90 Abs. 3 HDG ist für die Disziplinarkommission und die bei ihr anhängigen Verfahren die bis zum Ablauf des Tages der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBI. I Nr. 58/2019, geltende Rechtslage bis zum Ablauf des 30. September 2020 weiter anzuwenden - lauten auszugsweise:

"Allgemeine Bestimmungen

Anwendungsbereich

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz ist, soweit darin nicht anderes bestimmt ist, anzuwenden auf

1. Soldaten,

2. Wehrpflichtige des Miliz- und Reservestandes, die einen höheren Dienstgrad als Rekrut führen, und

3. Berufssoldaten des Ruhestandes.

Für Berufssoldaten des Ruhestandes gelten ausschließlich die für diese Personen vorgesehenen Bestimmungen, auch wenn diese Personen zugleich Wehrpflichtige des Miliz- und Reservestandes sind.

(2) Berufssoldaten des Ruhestandes nach diesem Bundesgesetz sind Beamte des Ruhestandes, die bis zu ihrem Ausscheiden aus dem Dienststand dem Bundesheer auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses angehört haben.

Bestellung der Kommissionsmitglieder

§ 16. (1) Die Mitglieder der Disziplinarkommission sind mit Wirkung vom 1. Jänner eines Kalenderjahres für die Dauer von sechs Jahren zu bestellen. Im Bedarfsfall ist jedoch die Disziplinarkommission auch während dieser sechs Jahre durch die Bestellung zusätzlicher Mitglieder zu ergänzen.

(2) Der Bundesminister für Landesverteidigung und Sport hat aus dem Kreis der Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, zu bestellen

1. den Vorsitzenden der Disziplinarkommission und dessen Stellvertreter und

2. die Hälfte der weiteren Mitglieder der Disziplinarkommission.

Zum Vorsitzenden oder Stellvertreter dürfen nur Offiziere in einem unbefristeten öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis bestellt werden. Diese müssen über ausreichende Kenntnisse und Erfahrungen im militärischen Disziplinarwesen verfügen. Der Vorsitzende der Disziplinarkommission muss rechtskundig sein.

(3) Die zweite Hälfte der weiteren Mitglieder der Disziplinarkommission ist vom Zentralausschuss beim

Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport aus dem gleichen Personenkreis wie die übrigen weiteren Mitglieder zu bestellen. Bestellt der Zentralausschuss innerhalb eines Monates nach Aufforderung durch den Bundesminister für Landesverteidigung und Sport keine oder zu wenige Mitglieder für die Disziplinarkommission, so hat der Bundesminister für Landesverteidigung und Sport die erforderlichen Mitglieder selbst zu bestellen.

(4) Zum Mitglied der Disziplinarkommission darf kein Soldat bestellt werden,

1. der außer Dienst gestellt ist oder
2. der, wenn auch nur vorläufig, vom Dienst enthoben ist oder
3. gegen den ein Disziplinarverfahren eingeleitet wurde, bis zu dessen Einstellung oder rechtskräftigem Abschluss, oder
4. der wegen einer von Amts wegen zu verfolgenden, mit Vorsatz begangenen gerichtlich strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt wurde, bis zu dem Zeitpunkt, ab dem über die Verurteilung keine oder nur beschränkte Auskunft aus dem Strafregister erteilt werden darf, oder
5. gegen den ein Strafverfahren nach der Strafprozeßordnung 1975 anhängig ist betreffend eine von Amts wegen zu verfolgende, mit Vorsatz begangene gerichtlich strafbare Handlung oder
6. für den ein Führungsblatt angelegt ist.

Ruhen und Enden der Mitgliedschaft zur Disziplinarkommission

§ 17. (1) Die Mitgliedschaft zur Disziplinarkommission ruht

1. während eines Strafverfahrens nach der Strafprozeßordnung 1975 betreffend eine von Amts wegen zu verfolgende, mit Vorsatz begangene gerichtlich strafbare Handlung ab dem Zeitpunkt der Rechtskraft einer Anklageerhebung oder
2. vom Zeitpunkt der Einleitung eines Disziplinarverfahrens bis zu dessen Einstellung oder rechtskräftigem Abschluss oder
3. während einer, wenn auch nur vorläufigen, Dienstenthebung oder
4. während einer Außerdienststellung oder
5. während einer gerechtfertigten Abwesenheit von mehr als drei Monaten oder
6. während einer Dienstleistung im Ausland.

(2) Die Mitgliedschaft zur Disziplinarkommission endet mit

1. dem Ablauf der Bestellungsduauer oder
2. der Abberufung durch den Bundesminister für Landesverteidigung und Sport, wenn das Mitglied
  - a) auf Grund seiner gesundheitlichen Verfassung die mit seiner Funktion verbundenen Aufgaben dauernd nicht mehr erfüllen kann oder
  - b) die mit seiner Funktion verbundenen Pflichten grob verletzt oder dauernd vernachlässigt hat, oder
3. der Abberufung durch den Bundesminister für Landesverteidigung und Sport mit schriftlicher Zustimmung des Betroffenen, sofern dieser in keinem anhängigen Disziplinarverfahren als Senatsmitglied herangezogen ist, oder
4. dem Ausscheiden aus dem Präsenzstand oder
5. der rechtskräftigen gerichtlichen Verurteilung wegen einer von Amts wegen zu verfolgenden, mit Vorsatz begangenen gerichtlich strafbaren Handlung oder
6. der rechtskräftigen Verhängung einer Disziplinarstrafe oder eines Schulterspruches ohne Strafe.

Disziplinarsenate

§ 18. (1) Die Senate der Disziplinarkommission (Disziplinarsenate) haben zu bestehen aus

1. dem Vorsitzenden der Disziplinarkommission oder einem seiner Stellvertreter als Senatsvorsitzendem und
2. zwei weiteren Mitgliedern.

Jedes Kommissionsmitglied darf mehreren Senaten angehören. Eines der weiteren Mitglieder muss der vom Zentralausschuss oder vom Bundesminister für Landesverteidigung und Sport bestellten Personengruppe nach § 16 Abs. 3 angehören.

(2) Der Vorsitzende der Disziplinarkommission hat in einer Geschäftseinteilung

1. die Anzahl der Senate festzulegen,
2. die Kommissionsmitglieder den einzelnen Senaten zuzuordnen sowie die Senatsvorsitzenden und deren Stellvertreter zu bestimmen,
3. die Reihenfolge zu bestimmen, in der die einem Senat zugeordneten Kommissionsmitglieder als Senatsmitglieder heranzuziehen sind,
4. den Eintritt von Ersatzmitgliedern für den Fall der Verhinderung von Senatsmitgliedern zu regeln und
5. den Geschäftsbereich der Senate zu bestimmen.

Diese Geschäftseinteilung ist jeweils bis zum Jahresende für das folgende Kalenderjahr zu erlassen. Die Geschäftseinteilung ist mit dem Hinweis, dass sie vom Vorsitzenden der Disziplinarkommission erlassen wurde, öffentlich kundzumachen.

(3) Während des laufenden Kalenderjahres darf eine Änderung der Geschäftseinteilung nur vorgenommen werden, wenn dies auf Grund einer Bestellung zusätzlicher Kommissionsmitglieder oder zur Beseitigung von Mängeln der Geschäftseinteilung notwendig ist.

(4) Als weitere Mitglieder eines Senates dürfen in Disziplinarverfahren gegen Offiziere nur Offiziere, in allen anderen Verfahren nur Unteroffiziere tätig werden. Die Besetzung eines Senates wird von einer während eines Disziplinarverfahrens eintretenden Änderung der Dienstgrade dieser Mitglieder nicht berührt."

2. Die "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2018 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2018" (im Folgenden: Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2018), kundgemacht im Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 5/2018 vom 16. Jänner 2018 sieht unter Punkt I. folgende Reihung der Stellvertreter des Vorsitzenden vor:

"I.

[...]

Vorsitzender:

XXXX

Stellvertreter des Vorsitzenden:

XXXX

XXXX

XXXX "

3. Die "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung für das Kalenderjahr 2019 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019", kundgemacht im Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 20/2019 vom 28. Jänner 2019 lautet auszugsweise:

"20. Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2019 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019

Verfügung des Stv Vorsitzenden der DKS gemäß § 18 Abs. 2 Heeresdisziplinargesetz 2014, BGBl. I Nr. 2 (HDG 2014) vom 9. Jänner 2019, GZ I/1-DKS/19

Erlass vom 16. Jänner 2019, GZ S91534/1-DiszBW/2019

Gemäß § 15 Abs. 1 des Heeresdisziplinargesetzes 2014, (HDG 2014), BGBl. Nr. 2/2014, ist für

- Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, und
- Berufssoldaten des Ruhestandes

beim Bundesministerium für Landesverteidigung eine Disziplinarkommission (DKS) einzurichten.

Gemäß § 18 Abs. 2 HDG 2014 hat der Vorsitzende der DKS beim Bundesministerium für Landesverteidigung jeweils bis zum Jahresschluss für das folgende Kalenderjahr

1. die Anzahl der Senate festzulegen,
2. die Kommissionsmitglieder den einzelnen Senaten zuzuordnen sowie die Senatsvorsitzenden und deren Stellvertreter zu bestimmen,
3. die Reihenfolge zu bestimmen, in der die einem Senat zugeordneten Kommissionsmitglieder als Senatsmitglieder heranzuziehen sind,
4. den Eintritt von Ersatzmitgliedern für den Fall der Verhinderung von Senatsmitgliedern zu regeln und
5. den Geschäftsbereich der Senate zu bestimmen.

Jeder Senat besteht aus dem Vorsitzenden der DKS oder einem seiner Stellvertreter als Senatsvorsitzender und zwei weiteren Mitgliedern (davon ein weiteres Mitglied vom Zentralausschuss bestellt).

I.

Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019 wird verfügt:

[...]

Vorsitzender der Disziplinarkommission für Soldaten:

XXXX

Stellvertreter des Vorsitzenden:

XXXX

XXXX

XXXX

Die Disziplinarkommission entscheidet in 7 Senaten.

Senat 1

Dieser Senat ist zuständig für Disziplinar- und Dienstenthebungsangelegenheiten aller Offiziere im Dienstverhältnis und im Ruhestand mit dem Dienstgrad Brigadier, Generalmajor, Generalleutnant und General, sowie für Überprüfungsanträge nach im Einsatz verhängten rechtskräftigen Disziplinarstrafen.

Senatsvorsitzender:

XXXX

Weitere Mitglieder:

XXXX

XXXX:

XXXX

[...]

II.

#### Verhinderung der Senatsvorsitzenden

Bei Verhinderung des Vorsitzenden der jeweiligen Senate aus dienstlichen oder persönlichen Gründen bzw. bei Ablehnung durch den Beschuldigten gemäß § 72 Abs. 4 HDG 2014 oder bei Vorliegen von Befangenheitsgründen gem. § 7 AVG vertritt

1. den Senatsvorsitzenden des Senates 1 der Senatsvorsitzende des Senates 6, ist auch dieser verhindert, vertritt der Senatsvorsitzende des Senates 4
2. den Senatsvorsitzenden der Senate 2 und 3 der Senatsvorsitzende des Senates 6, ist auch dieser verhindert, vertritt der Senatsvorsitzende des Senates 4
3. den Senatsvorsitzenden der Senate 4 und 5 der Senatsvorsitzende des Senates 2, ist auch dieser verhindert, vertritt der Senatsvorsitzende des Senates 6
4. den Senatsvorsitzenden der Senate 6 und 7 der Senatsvorsitzende des Senates 4, ist auch dieser verhindert, vertritt der Senatsvorsitzende des Senates 2.
5. Der drittgenannte Stellvertreter des Vorsitzenden tritt bei Verhinderung der in den Punkten 1 bis 4 genannten Vertretern in den jeweiligen Senat ein.

Die einmal begründete Zuständigkeit bleibt dann bestehen.

III.

#### Einteilung

1. Der Vorsitzende verteilt die einlangenden Geschäftsfälle an den jeweiligen Senatsvorsitzenden.
2. Die weiteren Mitglieder und die Ersatzmitglieder sind vom Senatsvorsitzenden vor Anberaumung des ersten gemeinsamen Beratungstermins nach Abschnitt IV festzulegen und dem Beschuldigten gem. § 72 Abs. 4 HDG 2014 gemeinsam mit dem Einleitungsbeschluss mitzuteilen. Zur Sicherstellung eines arbeitsfähigen Senats sind vom Senatsvorsitzenden allfällige Verhinderungsgründe von weiteren Mitgliedern und Ersatzmitgliedern in geeigneter Weise vorweg in Erfahrung zu bringen
3. Hinsichtlich der Zusammensetzung der Senate sind Dienstenthebungsverfahren wie Disziplinarverfahren zu behandeln. Im Dienstenthebungs- und Disziplinarverfahren ist grundsätzlich derselbe Senat einzuteilen. Allfällige Ergänzungen sind nach Abschnitt IV. vorzunehmen.

[...]"

Laut der Kundmachung des Bundesministeriums für Landesverteidigung vom 11.02.2019, Gz. S90361/6-DiszBW/2019 (2), hat der "Stv Vorsitzende der Disziplinarkommission für Soldaten (DKS) beim BMLV, Obst XXXX , [...] am 9. Jänner 2019 die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 verfügt".

4. Die "Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020", Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 7/2020 in der Fassung Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 15/2020, lautet auszugsweise:

"7. Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020

Verfügung des Stv Vorsitzenden der DKS gemäß § 18 Abs. 2 Heeresdisziplinargesetz 2014, BGBI. I Nr. 2 (HDG 2014) - vom 16. Dezember 2019, GZ I/2-DKS/19

Erlass vom 23. Dezember 2019, GZ S91534/3-DiszBW/2019

Gemäß § 15 Abs. 1 des Heeresdisziplinargesetzes 2014, (HDG 2014), BGBI. Nr. 2/2014, ist für Soldaten, die dem Bundesheer auf Grund eines Dienstverhältnisses angehören, und Berufssoldaten des Ruhestandes beim Bundesministerium für Landesverteidigung eine Disziplinarkommission (DKS) einzurichten.

Gemäß § 18 Abs. 2 HDG 2014, hat der Vorsitzende der DKS beim Bundesministerium für Landesverteidigung und jeweils bis zum Jahresschluss für das folgende Kalenderjahr

1. die Anzahl der Senate festzulegen,
2. die Kommissionsmitglieder den einzelnen Senaten zuzuordnen sowie die Senatsvorsitzenden und deren Stellvertreter zu bestimmen,
3. die Reihenfolge zu bestimmen, in der die einem Senat zugeordneten Kommissionsmitglieder als Senatsmitglieder heranzuziehen sind,
4. den Eintritt von Ersatzmitgliedern für den Fall der Verhinderung von Senatsmitgliedern zu regeln und
5. den Geschäftsbereich der Senate zu bestimmen. Jeder Senat besteht aus dem Vorsitzenden der DKS oder einem seiner Stellvertreter als Senatsvorsitzender und zwei weiteren Mitgliedern (davon ein weiteres Mitglied vom Zentralausschuss bestellt).

I.

Mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020 wird verfügt:

[...]

VII.

Bisherige Zuständigkeiten bis 31. Dezember 2019

Die bis zum 31. Dezember 2019 mit den Bezug habenden Geschäftsordnungen verfügten Zuständigkeiten der Senate, bleiben bis zum Abschluss der jeweiligen Kommissionsverfahren bestehen."

Laut dem dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Verordnungsakt wurde die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2020 von XXXX genehmigt; der in der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 vor ihm gereihte Stellvertreter Obst XXXX ist nach dem Amtswissen des Bundesverwaltungsgerichtes im November 2019 in den Ruhestand getreten.

#### IV. Zum Umfang der Anfechtung

Der einschreitende Senat des Bundesverwaltungsgerichts legt folgende Erwägungen dem Umfang der Anfechtung des Hauptantrages zu Grunde:

Der gegenständliche Antrag orientiert sich hinsichtlich des Umfanges an der mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 24.02.2020, E 3603/2019-9, und an der unter II.3. dargelegten Präjudizialität.

Die Eventualanträge erfolgen, um dem Verfassungsgerichtshof, sollte er der Ansicht sein, dass auf Grund der Perpetuierung der Zuständigkeiten zum 31.12.2019, auch die Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission für Soldaten beim Bundesministerium für Landesverteidigung (DKS) für das Kalenderjahr 2020 mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020, zu prüfen ist, diese Prüfung zu ermöglichen und eine zu enge Anfechtung durch das Bundesverwaltungsgericht hintanzuhalten.

## V. Zu den Bedenken:

1. Bei der Behandlung der Bescheidbeschwerde sind im Bundesverwaltungsgericht - im Hinblick auf die Ausführungen im Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 24.02.2020, E 3603/2019-9 - Bedenken hinsichtlich der Gesetzmäßigkeit der angefochtenen Bestimmungen der Geschäftseinteilungen der DKS für die Kalenderjahre 2019 und 2020 entstanden.

### 2. Zur Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019:

Wie oben ausgeführt hat das Bundesverwaltungsgericht bei der Prüfung der Beschwerde die angefochtenen Bestimmungen der Geschäftseinteilung der Disziplinarkommission 2019 anzuwenden.

2.1. Nach § 18 Abs. 2 HDG 2014 hat der Vorsitzende der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Landesverteidigung jeweils bis zum Jahresschluss für das folgende Kalenderjahr die Anzahl der Senate festzulegen, die Kommissionsmitglieder den einzelnen Senaten zuzuordnen sowie die Senatsvorsitzenden und deren Stellvertreter zu bestimmen, die Reihenfolge zu bestimmen, in der die einem Senat zugeordneten Kommissionsmitglieder als Senatsmitglieder heranzuziehen sind, den Eintritt von Ersatzmitgliedern für den Fall der Verhinderung von Senatsmitgliedern zu regeln und den Geschäftsbereich der Senate zu bestimmen. Diese Geschäftseinteilung ist jeweils bis zum Jahresende für das folgende Kalenderjahr zu erlassen. Die Geschäftseinteilung ist mit dem Hinweis, dass sie vom Vorsitzenden der Disziplinarkommission erlassen wurde, öffentlich kundzumachen.

Die angefochtene Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes als Rechtsverordnung zu qualifizieren (vgl. VfSlg. 17.771/2006, 18.287/2007, 19.072/2010, 19.230/2010).

Gemäß § 18 Abs. 2 HDG 2014 ist die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 öffentlich kundzumachen. Eine solche öffentliche Kundmachung, die geeignet ist, alle Normadressaten - nämlich Soldaten, Wehrpflichtige und Berufssoldaten - vom Inhalt der Verordnung in Kenntnis zu setzen, dürfte im vorliegenden Fall auch erfolgt sein.

Die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 wurde am 28. Jänner 2019 im Verlautbarungsblatt II des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 20/2019 veröffentlicht. Aus den dem Verfassungsgerichtshof im Verfahren zum Beschluss vom 24.04.2020, E 3603/2019-9, übermittelten und in diesem Beschluss dargestellten Verordnungsakten geht weiters hervor, dass die Kundmachung der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 mit den dazugehörigen Verlautbarungsblättern an den Amtstafeln "AG ROSSAU" und "AG F.J.K" am 12. Februar 2019 ausgehängt wurde.

Durch den Anschlag der Kundmachung mit den dazugehörigen Verlautbarungsblättern an den Amtstafeln am 12. Februar 2019 dürfte die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 ordnungsgemäß kundgemacht worden sein (vgl. VfGH 07.06.2013, B 172/2013). Ferner ist die Geschäftsverteilung jedenfalls im Internet, laut dem oben genannten Beschluss des Verfassungsgerichtshofes auch im Intranet, abrufbar.

2.2. Der Verfassungsgerichtshof hatte im oben genannten Beschluss das Bedenken, dass die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 von einem unzuständigen Organ erlassen wurde, diesen Bedenken schließt sich das Bundesverwaltungsgericht nunmehr an:

Gemäß der gesetzlichen Bestimmung des § 18 Abs. 2 HDG 2014 obliegt dem Vorsitzenden der Disziplinarkommission der Erlass der Geschäftseinteilung. Im Falle seiner Verhinderung kommen seine Aufgaben dem in Betracht kommenden Stellvertreter zu (§ 17 Abs. 1 iVm § 16 Abs. 2 iVm § 18 Abs. 2 HDG 2014 idFBGBI. I 61/2018).

Der Stellvertreter des Vorsitzenden der Disziplinarkommission, der zum Erlass der in Prüfung gezogenen Bestimmungen der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 zuständig ist, dürfte sich aus der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2018 ergeben. Als Stellvertreter des Vorsitzenden sind in der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2018 in absteigender Reihenfolge "Bgdr XXXX", "Obst XXXX" und "XXXX" angeführt. Mangels näherer Konkretisierung bzw. anderer Regelungen geht der Verfassungsgerichtshof im oben genannten Beschluss vorläufig und ihm nunmehr folgend das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die genannten Mitglieder in der angeführten Reihenfolge den stellvertretenden Vorsitz übernehmen. Demnach würden die Aufgaben des Vorsitzenden im Falle seiner Verhinderung an den erstgenannten Stellvertreter übergehen; ist dieser ebenfalls verhindert, hat der Zweitgenannte die Aufgaben des Vorsitzenden wahrzunehmen; bei Verhinderung des Zweitgenannten käme dem drittgenannten Stellvertreter diese Aufgabe zu. Dieser Ansicht folgend wäre XXXX zur

Stellvertretung des Vorsitzenden berufen. Aus den Verordnungsakten geht nun hervor, dass dieser am 31. Juli 2018 in den Ruhestand versetzt wurde und demgemäß - der Reihenfolge der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2018 entsprechend - Oberst XXXX zur Stellvertretung des Vorsitzenden berufen wäre. Die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 wurde jedoch von XXXX als stellvertretenden Vorsitzenden erlassen. Dass dieser zum Erlass der in Prüfung gezogenen Geschäftseinteilung zuständig war, ist weder aus der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2018 noch aus dem Bezug habenden Verordnungsakt ersichtlich. Das Bundesverwaltungsgericht geht daher davon aus, dass die angefochtene Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 mangels Zuständigkeit des verordnungserlassenden Organs gesetzwidrig ist (vgl. VfSlg. 14.985/1997).

2.2. Bedenken gegen die angefochtenen Teile der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 sind beim Bundesverwaltungsgericht - abermals dem Verfassungsgerichtshof hinsichtlich seines oben genannten Beschlusses folgend - auch wegen ihres rückwirkenden Inkrafttretens entstanden:

In der Einleitung als auch unter Punkt I. der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 wird das Inkrafttreten mit "Wirksamkeit vom 1. Jänner 2019" angeordnet. Die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 dürfte laut dem oben genannten Beschluss des Verfassungsgerichtshofes durch Anschlag an der Amtstafel am 12. Februar 2019 kundgemacht worden sein; das Bundesverwaltungsgericht geht daher vorläufig davon aus, dass mit den in Prüfung gezogenen Wortfolgen ein rückwirkendes Inkrafttreten angeordnet wurde.

Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist eine Rückwirkung von Verordnungen - von hier nicht in Betracht kommenden Sonderfällen (vgl. VfSlg. 20.232/2017) abgesehen - nur zulässig, wenn das Gesetz ausdrücklich dazu ermächtigt (vgl. zB VfSlg. 12.943/1991, 13.370/1993, 15.675/1999, 17.773/2006, 18.037/2006, 20.127/2016, 20.211/2017). Die Anordnung einer Rückwirkung muss sohin von der Ermächtigungsgrundlage umfasst sein.

Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass weder§ 18 Abs. 2 HDG 2014 noch eine andere Bestimmung des HDG 2014 eine solche Ermächtigung für die Erlassung der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2019 erteilt. Aus den dargelegten Gründen scheint die Verordnung - zumindest für den Zeitraum vom 1. Jänner 2019 bis zum Ablauf des 12. Februar 2019 - auch aus diesem Grund gesetzwidrig zu sein.

3. Bedenken gegen die angefochtenen Teile Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2020 sind beim Bundesverwaltungsgericht - dem Verfassungsgerichtshof hinsichtlich seines oben genannten Beschlusses sinngemäß folgend - wegen ihres rückwirkenden Inkrafttretens entstanden:

In der Einleitung als auch unter Punkt I. der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2020 wird das Inkrafttreten mit "Wirksamkeit vom 1. Jänner 2020" angeordnet. Die Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2020 dürfte laut dem Verlautbarungsblatt des Bundesministeriums für Landesverteidigung Nr. 7/2020 am 15. Jänner 2020 kundgemacht worden sein; das Bundesverwaltungsgericht geht daher vorläufig davon aus, dass mit den in Prüfung gezogenen Wortfolgen ein rückwirkendes Inkrafttreten angeordnet wurde.

Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist eine Rückwirkung von Verordnungen - von hier nicht in Betracht kommenden Sonderfällen (vgl. VfSlg. 20.232/2017) abgesehen - nur zulässig, wenn das Gesetz ausdrücklich dazu ermächtigt (vgl. zB VfSlg. 12.943/1991, 13.370/1993, 15.675/1999, 17.773/2006, 18.037/2006, 20.127/2016, 20.211/2017). Die Anordnung einer Rückwirkung muss sohin von der Ermächtigungsgrundlage umfasst sein.

Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass weder§ 18 Abs. 2 HDG 2014 noch eine andere Bestimmung des HDG 2014 eine solche Ermächtigung für die Erlassung der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2020 erteilt. Aus den dargelegten Gründen scheint die Verordnung - zumindest für den Zeitraum vom 1. Jänner 2020 bis zum Ablauf des 15. Jänner 2020, möglicherweise aber auch darüber hinaus - aus diesem Grund gesetzwidrig zu sein. Daher bestehen beim Bundesverwaltungsgericht auch zum jetzigen Zeitpunkt noch Bedenken - diese reichen, um einen entsprechenden Antrag stellen zu müssen - gegen die Gesetzmäßigkeit der angefochtenen Stellen der Geschäftseinteilung der DKS für das Kalenderjahr 2020.

## **Schlagworte**

Disziplinarkommission für Soldaten Disziplinarverfahren Eventualantrag Geschäftseinteilung Disziplinarkommission BMLV Gesetzesprüfung gesetzlicher Richter Gesetzprüfungsantrag gesetzwidrige Zusammensetzung Präjudizialität

Rückwirkung Verordnungsprüfung VfGH

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:W170.2230528.1.00

**Im RIS seit**

08.10.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

08.10.2020

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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