

Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Wien

1010 Wien, Schottenbastei 10–16 – „Juridicum“

Wien, am 12.7.1993

An das
Präsidium des Nationalrates

Dr. Karl Renner-Ring 3
1017 Wien

Betrifft GESETZENTWURF
Zl. 95 ..-GE/19...P3
Datum: 13. JULI 1993
Verteilt ... 16. Juli 1993 flg

St. Wunsperger

Betrifft: Entwurf eines Heeresdisziplinargesetzes 1994 und
eines Heeresdisziplinarrechtsanpassungsgesetzes 1994;
GZ.: 10.044/7-1.9/93

In der Beilage werden 25 Ausfertigungen einer Stellungnahme
zum o.a. Entwurf eines Bundesgesetzes von Univ.-Doz.

Dr. Gabriele KUCSKO-STADLMAYER Institut für Staats- und Ver-
waltungsrecht der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der
Universität Wien, zur weiteren Erledigung übermittelt.



Der Dekan:

O. Univ.-Prof. Dr. Walter SCHRAMMEL

Beilagen

Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Wien**1010 Wien, Schottenbastei 10-16 – „Juridicum“**

Wien, 9. 7. 1993

An das
Bundesministerium für Landesverteidigung

Zu GZ 10.044/7-1.9/93

Betrifft: Entwurf eines Heeresdisziplinargesetzes 1994 und eines Heeresdisziplinarrechtsanpassungsgesetzes 1994

Im Auftrag der zur Begutachtung eingeladenen Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien erlaube ich mir, folgende

Stellungnahme

abzugeben:

Das Vorhaben einer Anpassung des Heeresdisziplinarrechts an die Judikatur des VfGH sowie an das BVG zum Schutz der persönlichen Freiheit war notwendig und ist grundsätzlich zu begrüßen. Daß aus diesem Anlaß auch zahlreiche kleinere Klarstellungen sowie Anpassungen an die Legistischen Richtlinien vorgenommen wurden, ist ebenfalls erfreulich. Daß hiefür der Weg einer gänzlichen Neuerlassung des HDG gewählt wurde, läßt die Neugestaltung des gegenständlichen Rechtsbereichs umfassender erscheinen, als sie tatsächlich ist. Im einzelnen sind nur folgende gravierenden Einwände zu erheben:

1. Zu § 5:

Gem § 5 Abs 2 soll im Fall des Zusammentreffens zwischen verwaltungsbehördlich strafbaren Handlungen und disziplinären Pflichtverletzungen die Disziplinarbehörde in Hinkunft nicht mehr an jene Tatsachenfeststellungen

gebunden sein, die dem Spruch eines rechtskräftigen verwaltungsbehördlichen Straferkenntnisses zugrundeliegen. Der Entwurf meint dazu, eine solche Regelung im Hinblick auf das Erk VfSlg 12.504 treffen zu müssen, weil dort der VfGH § 268 ZPO (Bindung von Zivilgerichten an rechtskräftige Strafurteile) wegen Verstoßes gegen den Grundsatz des "fair trial" aufgehoben hat.

Dem liegt jedoch eine *unrichtige Sicht des zitierten Erkenntnisses* zugrunde:

Der VfGH sah in § 268 ZPO deshalb einen Verstoß gegen den Grundsatz des "fair trial", weil sich die darin normierte Bindungswirkung des Strafurteils auch auf jene Parteien erstreckte, die (etwa als Geschädigte) im Strafprozeß keine Parteistellung und damit auch kein Recht auf Gehör hatten. Genau dies trifft auf den Beschuldigten im Disziplinarverfahren nach HDG jedoch niemals zu: Da es in beiden Verfahren um *seine* Bestrafung geht, hat er selbstverständlich in beiden Verfahren Parteistellung und daher das Recht auf Gehör. Da überdies das verwaltungsbehördliche Strafverfahren seit der Einführung der UVS als Berufungsbehörden zur Gänze dem Art 6 MRK entspricht, ist vom Standpunkt dieser Verfassungsbestimmung auch gegen eine Bindung an verwaltungsbehördliche Straferkenntnisse, gegen die jetzt eine unabhängige Instanz angerufen werden kann, nichts einzuwenden. Dem Erk des VfGH kann nicht einmal im Ansatz Gegenteiliges entnommen werden.

Die geplante Regelung wäre vom verfahrensökonomischen Standpunkt auch denkbar *unzweckmäßig*: Selbst in Fällen rechtskräftiger Bestrafung im Verwaltungsstrafverfahren müßte die Disziplinarbehörde wegen desselben Sachverhalts gegen denselben Beschuldigten nochmals ein vollständiges Beweisverfahren durchführen. Dagegen schafft es auch keine Abhilfe, daß sich die Disziplinarbehörde hier angeblich - wie die EB leichtherzig vorschlagen - damit behelfen kann, in ihrem Verfahren "derartige Tatsachenfeststellungen als Beweismittel zugrundezulegen" (EB, 11). Dies ist schlechthin unrichtig: Der normative Sinn einer Aufhebung der Bindung kann nämlich nur sein, daß sich die Disziplinarbehörde in Hinkunft eben gerade nicht darauf verlassen darf, die Tatsachenfeststellungen der Verwaltungsbehörde seien richtig, und daß sie diese daher nicht ungeprüft ihrem Bescheid zugrundelegen darf. Bedeutet aber die Beseitigung einer Bindung die Pflicht der Disziplinarbehörde zur amtswegigen Wahrheitsforschung, so kann den verwaltungsbehördlichen Tatsachenfeststellungen kein maßgeblicher Beweiswert zukommen.

Die Aufhebung der genannten Bindungswirkung würde überdies zu folgenden *Systemwidrigkeiten* führen:

1. Die *Unterbrechung* des Disziplinarverfahrens für die Zeit der Dauer eines verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens, wie sie weiterhin in normiert bleiben soll, würde sinnlos, wenn keine Bindung mehr bestünde. Dies wird im Entwurf nicht beachtet; in § 5 Abs 3 HDG ist diesbezüglich keine Änderung geplant.

2. Alle Bestimmungen in anderen Disziplinargesetzen, die eine Bindung an Straferkenntnisse weiterhin anordnen (so § 95 Abs 2 BDG, § 73 Abs 2 LDG, § 81 Abs 2 LLDG) wären damit in Frage gestellt; man müßte dann auch eine Aufhebung dieser Bestimmungen in Betracht ziehen. Dies ist aus den oben genannten Gründen aber nicht zu empfehlen.

Aus den genannten Gründen ist die geplante Einschränkung in § 5 HDG daher schärfstens abzulehnen.

2. Zu § 10:

Daß die Normierung eines "Gnadenrechtes" einen Anachronismus darstellt und mit dem Prinzip des Rechtsstaats nicht in Einklang zu bringen ist, scheint auch bei Abfassung des Entwurfs erkannt worden zu sein (EB, 14). Daß jedoch - statt der sinnvollsten Lösung einer Abschaffung dieses Instituts - der Weg einer eigenen Verfassungsbestimmung gewählt wurde, läßt keine besondere Rechtskultur erkennen. Es zeigt nur wieder einmal mehr, daß der Gesetzgeber im Einzelfall jeden noch so gravierenden Wertungswiderspruch in Kauf nimmt, um zu einer pragmatischen Lösung zu kommen.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß die einzelnen Normierungen von Gnadenrechten in der österreichischen Rechtsordnung nicht nur prinzipiell fragwürdig, sondern auch äußerst uneinheitlich ist. Während einige Bestimmungen in Verfassungsrang stehen (Art 65 Abs 2 lit c B-VG, § 25 ÜG 1920, § 11 HDG), ist dies bei anderen nicht einmal dies der Fall (§ 105 LDG, § 113 LLDG). Während jedoch alle diese Regelungen die Kompetenz dem Bundespräsidenten einräumen, ist zum VStG ist derzeit eine Änderung geplant, die ein - ebenfalls nicht in Verfassungsrang stehende - Gnadenrecht des LH bzw der LReg vorsieht (BKA GZ 601.468/10-V/2/92).

Daß der vorliegende Entwurf dies nicht berücksichtigt, obwohl es ihm nach seiner Zielsetzung sehr wesentlich darauf anzukommen scheint, zahlreiche systematische und legistische Verbesserungen, Vereinfachungen und Klarstellungen durchzuführen (EB, 1 f), ist sehr bedauerlich.

Zu § 19:

Durch die hier geplante Bestimmung wird zwar nunmehr erfreulicherweise klargestellt, daß auch der Disziplinaranwalt ein volles Beschwerderecht beim VwGH hat. Unklar bleibt jedoch weiterhin, ob ein Beschwerderecht beim VfGH bestehen soll. Sinngemäß scheint dies durch die Änderung intendiert zu sein; der e-contrario-Schluß scheint dies aber eher auszuschließen. Die entsprechende Parallelbestimmung in § 103 Abs 4 BDG enthält hier zwar auch keine Klarstellung; umso mehr hätte man jedoch im vorliegenden Entwurf darauf Rücksicht nehmen können.

Zu § 29:

Daß in Hinkunft § 25 ZustellG von der Anwendung im Disziplinarverfahren nicht mehr ausgenommen bleiben soll, könnte für den Interpreten leicht darauf schließen lassen, daß in Hinkunft im Verfahren nach HDG eine Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung in Frage kommt. § 25 ZustellG ist zwar nach ausdrücklichem Wortlaut in einem "Strafverfahren" nicht anzuwenden, es scheint jedoch nicht eindeutig, daß davon auch Disziplinarverfahren erfaßt sind. Es wäre daher zu empfehlen, § 25 ZustellG vom Anwendungsbereich im Verfahren nach HDG weiterhin auszuschließen.

Zu § 78 Abs 4:

Ganz unzweckmäßig ist die Regelung, daß bei der Hereinbringung von Geldleistungen eine "Ratenbewilligung" in Hinkunft auch "von Amts wegen" notwendig sein soll. Ganz abgesehen davon, daß der Terminus "bewilligen" für diesen Fall unpassend ist, so findet sich auch in keiner einzigen Parallelregelung eine solche Bestimmung (vgl § 54b VStG, § 127 Abs 2 BDG, § 96 LDG, § 104 LLDG). Darüberhinaus hätte eine solche Regelung aber auch zur Folge, daß auch der Bestrafte, der dies vielleicht gar nicht will, zu einer Ratenzahlung verpflichtet werden könnte, was unzweckmäßig erscheint. Das Argument der EB, daß damit einer bestehenden Praxis Rechnung getragen werden soll, spricht nicht für diese Lösung; die Praxis ist vielmehr abzulehnen.

Zu § 82 Abs 1:

Daß im Rahmen des Einsatzes die Zuständigkeit des Einheitskommandanten sowie des Disziplinarvorgesetzten nunmehr durch Verfassungsbestimmung begründet wird, weil diese - als Verwaltungsbehörden - auch Freiheitsstrafen verhängen können, ist wegen Art 6 MRK und des BVG zum Schutz der persönlichen Freiheit erforderlich. In legistischer Hinsicht wäre es jedoch besser und überdies ehrlicher, die entsprechende Regelung in das genannte BVG einzubauen, statt mit einer isolierten Verfassungsbestimmung im HDG dieses BVG zu "durchlöchern".

Überdies ist verfassungspolitisch seit langem intendiert, den Vorbehalt Österreichs zu Art 5 MRK - der immer auch auf Art 6 bezogen wurde - aufzuheben. Die vorgeschlagene Verfassungsbestimmung wirkt diesem Vorhaben entgegen!

