

19/SN-49/ME
1 von 13



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 66 15/0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR: 0000019

GZ 600 653/6-V/A/2/84

An das
Präsidium des National-
rates

1010 W i e n

Betrifft **GESETZENTWURF**
Zi. 8-GE/1984
Datum: 10. AUG. 1984
Verteilt 1984-08-13 Pöschkeberger

Dr. Prohauke

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Ihre GZ/vom

Matzka

2395

Betrifft: Entwurf eines Heeresdisziplinalgesetzes 1985;
Begutachtung des überarbeiteten Entwurfes (14. Juni
1984)

Der Verfassungsdienst übermittelt als Anlage 25 Ausfertigungen
seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Heeresdisziplinalgese-
etzes 1985 und eines Heeresdisziplinarrechtsanpassungsgesetzes
(Stand der Entwürfe vom 14. Juni 1984).

Beilagen

3. August 1984
Für den Bundeskanzler:
HOLZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 66 15/0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR: 0000019

GZ 600 653/6-V/A/2/84

An das
Bundesministerium für
Landesverteidigung

1010 W i e n

DRINGEND

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Ihre GZ/vom

Matzka

2395

10.044/74-1.1/84
30. Mai 1984

Betrifft: Entwurf eines Heeresdisziplinalgesetzes 1985;
Begutachtung des überarbeiteten Entwurfes (14. Juni
1984)

Zu den mit dem oben erwähnten Schreiben übermittelten Entwürfen eines Heeresdisziplinalgesetzes 1985 und eines Heeresdisziplinarrechtsanpassungsgesetzes (in beiden Fällen Stand 14. Juni 1984) nimmt der Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

- I. Der allgemeine Teil der Erläuterungen zum Entwurf des Heeresdisziplinalgesetzes nimmt Bezug auf das sogenannte "Engel-Urteil" des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte. Dabei wird insbesondere darauf hingewiesen, daß die Neugestaltung des Heeresdisziplinarrechts durch den vorliegenden Entwurf auf die EMRK entsprechend Bedacht nimmt. Dies ist nun zwar nach Auffassung des Verfassungsdienstes bei dem vorliegenden Gesetzentwurf zweifellos im großen und ganzen der Fall doch bestehen im Detail einige Bedenken.

- 2 -

Diese Bedenken liegen zum einen darin, daß die Erläuterungen widersprüchliche Äußerungen enthalten. Während im allgemeinen Teil der Erläuterungen offenbar von einer Geltung der Art. 5 und 6 EMRK auch für den Bereich des Heeresdisziplinarrechts ausgegangen wird (vergleiche die Ausführungen auf Seite 3 des allgemeinen Teiles der Erläuterungen), wird im besonderen Teil der Erläuterungen (vergleiche die letzten Absätze zu den Bemerkungen zu § 17) offenbar wiederum davon ausgegangen, daß das Verfahren über eine Disziplinarstrafe gar nicht als strafrechtliche Anklage im Sinne des Art. 6 EMRK zu bewerten ist; nach dieser letztgenannten Bemerkung wäre also der vorliegende Gesetzentwurf gar nicht am Art. 6 EMRK zu messen.

Es ist nach Auffassung des Verfassungsdienstes aber davon auszugehen, daß auf Grund des "Engel-Urteils" schwere freiheitsentziehende Strafen, auch wenn sie im Rahmen des militärischen Disziplinarrechts verhängt werden, dem Strafrechtsbegriff des Art. 6 EMRK zu subsumieren sind. Im vorliegenden Zusammenhang würde sich daraus ergeben, daß der österreichische Gesetzgeber gehalten ist, jedenfalls hinsichtlich der Disziplinarstrafe der Disziplinarhaft und des Disziplinararrestes die Garantien des Art. 6 EMRK zu wahren.

Darüber hinaus ist aus Art. 6 EMRK abzuleiten, daß die Verhängung von Disziplinarhaft und Disziplinararrest nur durch ein unabhängiges und unparteiisches, auf Gesetz beruhendes Gericht zulässig ist, die Urteilsverkündung (zumindest begrenzt) öffentlich zu sein hat, die Unschuldsvermutung des Beschuldigten gilt, der Beschuldigte über die gegen ihn erhobene Beschuldigung in Kenntnis gesetzt werden muß, daß er weiters Vorbereitungszeit für die Verteidigung haben muß, das Recht auf einen Verteidiger und das Recht, Fragen an die Belastungszeugen zu stellen. Nach Auffassung des Verfassungsdienstes erfüllt der vorliegende Entwurf diese Anforderungen des Art. 6 EMRK nicht in allen Dimensionen in dem von der Konvention geforderten Ausmaß.

- 3 -

In diesem Zusammenhang verkennt der Verfassungsdienst nicht, daß die §§ 17 und 56 des Entwurfes durchaus versuchen, die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des "Strafgerichtes" (offenbar wird hier wieder von der Geltung der Art. 5 und 6 EMRK auch für das Heeresdisziplinarrecht ausgegangen) zu gewährleisten.

Es ist jedoch darauf aufmerksam zu machen, daß die Europäische Menschenrechtskommission im Fall SRAMEK über das Erfordernis formaler Unabhängigkeit hinausgegangen ist. Im Lichte dieser Rechtsprechung könnte der Entwurf problematisch werden!

Konkret hat die Europäische Menschenrechtskommission im Fall Sramek schon darin eine Abhängigkeit gesehen, daß das richterliche Organ und seine Hilfs- und Kanzleikräfte in den organisatorischen Verband einer solchen Behörde eingegliedert waren; auch die Zuständigkeit übergeordneter Verwaltungsorgane zur Dienstaufsicht (auch in jenen Angelegenheiten, die nicht unmittelbar mit der Besorgung der richterlichen Funktionen zusammenhängen) wurde als bedenklich angesehen; auch der Umstand, daß diese Organe überhaupt zu anderen Tätigkeiten im Rahmen der Verwaltungsbehörde herangezogen werden können, der sie zugeteilt sind, gab zu Bedenken Anlaß.

II. Zu den einzelnen Bestimmungen des Entwurfs eines Heeresdisziplinalgesetzes 1985

Zu § 2:

Diese Bestimmung differenziert zwischen der Pflichtverletzung und der "gröblichen" Pflichtverletzung. Diese Begriffe sind nach Auffassung des Verfassungsdienstes nicht ausreichend voneinander abgegrenzt. Es wird daher empfohlen, zumindest in den Erläuterungen einen Hinweis darauf aufzunehmen, welche Tatbestandselemente und welche Schuld-

- 4 -

formen eine Dienstpflichtenverletzung als "gröblich" qualifizieren. Die Ausführung darüber, daß alle objektiven und subjektiven Umstände geprüft werden müssen, scheinen dem Verfassungsdienst noch nicht ausreichend zu sein.

Zu § 4:

Die in § 4 Abs. 3 getroffene Regelung ist keine disziplinarrechtliche, sondern eine allgemein dienstrechtliche Regelung. Es wäre daher allenfalls zu überprüfen, ob sie an dieser Stelle nicht systematisch verfehlt ist.

Zu § 5:

Der Verfassungsdienst ist der Auffassung, daß die in Abs. 4 vorgenommene Differenzierung hinsichtlich jener Handlungen, die unverzüglich disziplinar zu ahnden sind von jenen Handlungen, bei denen ein Disziplinarverfahren zu unterbrechen ist, nicht ausreichend sachlich begründet wird. Auch fehlen in den Erläuterungen Hinweise auf die sachliche Rechtfertigung dieser Regelung.

Zu § 7:

Diese Bestimmung ist nach Auffassung des Verfassungsdienstes so zu lesen, daß die Verlautbarung von Disziplinarerkenntnissen und Disziplinarverfügungen in allen Fällen ohne Namensnennung erfolgt.

Zu § 8:

Das Wort "endgültigen" in Abs. 3 kann ohne sachlichen Verlust entfallen.

- 5 -

Zu § 14:

Der Verfassungsdienst ist der Auffassung, daß das im Abs. 1 Z 4 vorgesehene Regime im Zusammenhang etwa mit den Regelungen des § 40 nicht dazu führen darf, daß ein Rechtszug vom Bundesminister an eine andere Disziplinarbehörde vorgesehen ist. Ein solcher Rechtszug wäre im Hinblick auf Art. 19 B-VG eindeutig verfassungswidrig (vgl. VfSlg. 8917).

Zu § 15:

Auf die Bemerkungen zu § 14 wird verwiesen.

Zu § 17:

Mit den hier vorgesehenen Haftprüfungsorganen wird versucht, ein Organ zu schaffen, das unabhängig und unparteiisch im Sinne des Art. 6 EMRK ist und daher als Tribunal qualifiziert werden kann, welches in Übereinstimmung mit der EMRK auch freiheitsentziehende Maßnahmen im Rahmen des Disziplinarrechts setzen kann. Hier stellt sich die Frage, ob eine Bestelldauer auf drei Jahre, die in Abs. 2 vorgesehene Befreiung von jeder Tätigkeit, die Auswirkungen auf die Tätigkeit als Haftprüfungsorgan haben könnte, sowie der Versetzungs- und Abberufungsschutz ausreichen, um den Anforderungen der Menschenrechtskonvention zu genügen.

Hiezu wird auf die Ausführungen im allgemeinen Teil dieser Stellungnahme verwiesen.

Grundsätzliche Bedenken bestehen gegen die Bestimmung, wonach in der Zentralstelle "Planstellen" für Haftprüfungsorgane einzurichten und diese Planstellen mit Beamten der Verwendungsgruppe A oder Vertragsbedienstete der Entlohnungsgruppe a, die Reserveoffiziere sind, zu besetzen sind. Wird ein Beamter zum Haftprüfungsorgan bestellt, so

- 6 -

erhält er damit neben einer allfälligen anderweitigen Verwendung eine zusätzliche "Funktion". Diese Funktion wird jedoch das Haftprüfungsorgan kaum voll in Anspruch nehmen, da es, wie oben dargelegt wurde, nur in zweiter Instanz bei Verhängung einer Disziplinarhaft tätig zu werden hat. Das Bundeskanzleramt muß sich aber gegen die Einrichtung von Planstellen für Haftprüfungsorgane aussprechen, wenn die Betrauung mit dieser Funktion durchaus organisatorisch zu lösen ist.

Die Regelung des § 17 des Gesetzentwurfes gibt darüber hinaus noch Anlaß zu einer weiteren Bemerkung: nach dem zweiten Satz des Abs. 1 sind die Planstellen für Haftprüfungsorgane mit bestimmten Beamten zu besetzen, die allerdings Reserveoffiziere sein müssen. Diese Einschränkung des für die Verwendung als Haftprüfungsorgan in Frage kommenden Personenkreises ist nicht ohne weiteres einsichtig und wird auch in den Erläuterungen nicht näher begründet. Im Hinblick auf das verfassungsgesetzliche Gleichheitsgebot und insbesondere auf die verfassungsrechtliche Garantie der gleichen Ämterzugänglichkeit erscheint hier eine nähere Begründung erforderlich.

In legislativer Hinsicht werden zu § 17 noch folgende Anregungen unterbreitet:

- Die Zuständigkeit der Haftprüfungsorgane ergibt sich aus § 56. Diese Norm steht nicht im unmittelbaren textlichen Zusammenhang mit § 17 und ist daher schwer auffindbar. Der Verfassungsdienst regt an, entweder durch einen Verweis oder aber noch besser durch eine kurze Umschreibung der Zuständigkeiten im § 17 dem Normadressaten ohne juristische Spezialausbildung einen umfassenden Überblick über Organisation und Zuständigkeit dieses Organs zu ermöglichen.

- 7 -

- Am Beginn des Abs. 2 könnte es statt "Haftprüfungsorgan" terminologisch treffender "Organwalter" lauten, da nur dieser bestellt wird, das Organ hingegen über die Bestelldauer konkreter Organwalter hinaus weiter besteht. Das gleiche hat für die Formulierung des Abs. 4 zu gelten.

Darüber hinaus darf auf einen Widerspruch in den Erläuterungen hingewiesen werden, da darin zum einen ausgeführt wird, Art. 6 EMRK gelte gar nicht für das Disziplinarverfahren im Heeresdisziplinarrecht, andererseits aber mit der Geltung des Art. 6 EMRK die Konstruktion besonderer Haftprüfungsorgane begründet wird.

Zu § 19:

Es darf angeregt werden, die Bestelldauer für die Mitglieder der Disziplinarkommissionen analog zu den Bestimmungen des BDG auf fünf Jahre auszudehnen. Dies deshalb, weil die Bestellungen einen nicht unerheblichen Verwaltungsaufwand erfordern, der bei einer längeren Bestelldauer eingeschränkt werden könnte.

Zu § 24:

Im Gegensatz zu den Ausführungen der Erläuternden Bemerkungen entspricht diese Bestimmung nicht dem § 105 BDG. Einige Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes sind zwar nach den Regelungen des BDG 1979, nicht aber nach den Regelungen des vorliegenden Gesetzentwurfes im Disziplinarverfahren anwendbar.

Der Verfassungsdienst hält diese Abweichungen insbesondere im Hinblick darauf für problematisch, daß der Verfassungsgerichtshof in jüngster Zeit in die Prüfung von Regelungen des Dienstrechtsverfahrensrechts mit der Begründung eingegangen ist, Abweichungen einer Dienstrechtsverfahrensrege-

- 8 -

lung von einer anderen stünden dann mit dem verfassungsgesetzlichen Gleichheitsgebot im Widerspruch, wenn sie nicht ausreichend sachlich gerechtfertigt sind. Insbesondere stellt sich im vorliegenden Zusammenhang die Frage, weshalb § 7 AVG nicht anwendbar sein soll.

Zu § 27:

Der Verfassungsdienst weist darauf hin, daß diese Bestimmung verfassungskonform im Hinblick auf das Grundrecht auf Datenschutz interpretiert werden muß. Übermittlungen personenbezogener Daten, welche in Widerspruch zu diesem Grundrecht stehen, bleiben auch weiterhin trotz der generellen Ausnahme von der Verschwiegenheitspflicht untersagt.

Zu § 29:

Der Verfassungsdienst sieht die Notwendigkeit von Zustellvorschriften, welche vom Zustellgesetz abweichen, im gegebenen Zusammenhang nicht ein. Dies gilt insbesondere für die in den Erläuterungen enthaltene Begründung, daß die Disziplinarkommission im Gegensatz zu anderen Behörden über keine "Organe" verfüge. Ob und inwieweit der Disziplinarkommission die Möglichkeit zuerkannt wird, sich des für die Besorgung ihrer Zwecke erforderlichen Hilfspersonals aus dem Bereich der militärischen Dienststellen zu bedienen, bei denen sie eingerichtet sind, ist eine innerorganisatorische Angelegenheit, die ohne vom Zustellgesetz abweichende Regelungen lösbar erscheint.

Zu § 34:

Es stellt sich die Frage, inwieweit § 34 eine von § 7 abweichende Regelung trifft. Hier wäre in den Erläuterungen die "Öffentlichkeit" in deutlicher Weise vom Kundmachungsbereich des "militärischen Dienstbereiches" abzugrenzen.

- 9 -

Zu § 36 Abs. 5:

Der Verfassungsdienst hält eine vom AVG abweichende Fristenregelung im Hinblick auf die Tatsache für problematisch, daß genau diese Abweichung vom Verfassungsgerichtshof zum Anlaß einer Prüfung der Norm im Hinblick auf Gleichheitsaspekte genommen wurde.

Zu § 40:

Der Verfassungsdienst regt im Hinblick auf den vom Verfassungsgerichtshof in vergleichbaren Zusammenhängen herangezogenen Gleichheitsaspekt an, Abs. 11 dieser Bestimmung ersatzlos zu streichen, um schwer zu rechtfertigende Abweichungen vom AVG zu vermeiden.

Zu § 41:

Der Verfassungsdienst weist darauf hin, daß die Erläuterungen zu § 41 von der Annahme ausgehen, die Art. 5 und 6 EMRK seien auf das Disziplinarverfahren im Militärdisziplinarrechtsbereich nicht anwendbar. Diese Ausführungen stehen mit anderen Ausführungen der Erläuterungen und mit einzelnen Bestimmungen des Gesetzes im Widerspruch. Hier wird eine Vereinheitlichung erforderlich sein.

Zur Norm selbst ist zu bemerken, daß die Festnahmevoraussetzungen des § 41 Abs. 1 wesentlich von denen des § 35 VStG abweichen. Der Verfassungsdienst regt an, hier eine weitergehende Übereinstimmung herzustellen.

Zu § 45:

§ 45 Abs. 3 Z 3 führt als Grund für eine besonders schwere Pflichtverletzung den Umstand an, daß die Pflichtverletzung unter dem Einfluß von Alkohol oder anderer berauschender Mittel begangen wurde. Dabei wird nicht zwischen

- 10 -

dienstlicher und außerdienstlicher Pflichtenverletzung unterschieden. Wenn nun aber die Berauschung eine solche ist, die die Zurechnungsfähigkeit des Bediensteten beeinträchtigt oder gar ausschließt, so ist ihm zumindest im Verhalten außer Dienst nur ein geringerer Grad an Schuld vorzuwerfen. Der Verfassungsdienst regt daher - nicht zuletzt im Hinblick auf Gleichheitsüberlegungen im Verhältnis zu anderen Strafrechtsnormen - an, dieses System zu überdenken.

Zu § 56:

Die Regelungen dieser Bestimmung im Zusammenhalt mit § 57 machen die Zuständigkeit eines behördlichen Organes davon abhängig, ob eine bestimmte Strafhöhe "erforderlich ist". Dies bedeutet, daß die Zuständigkeitsfestlegung im Einzelfall nicht unmittelbar durch das Gesetz, sondern durch individuell-konkreten Akt erfolgt, in dem gewissermaßen eine vorweggenommene Prüfung der dem Beschuldigten zur Last gelegten Tat und der Strafbemessungsgründe zu erfolgen hat, bevor noch das zu dieser Prüfung zuständige Organ festgelegt wird. Die Voraussetzungen für diese Entscheidung scheinen auf diese Weise sehr unklar, da nicht zwingend an objektive Kriterien angeknüpft wird.

Zu § 58:

Es könnte in jenen Fällen, die den Garantien des Art. 6 EMRK unterliegen, problematisch sein, daß eine formlose Einstellung des Disziplinarverfahrens dem Beschuldigten unter Umständen die Möglichkeit nimmt, seine Unschuld nachzuweisen (vergleiche in diesem Zusammenhang einzelne Erwägungen im Erkenntnis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 26. März 1982, "Adolf gegen Österreich").

- 11 -

Zu § 62:

Die Regelung, nach der bei mehrfachem Verstoß gegen die Gehorsamspflicht die Berufungsfrist gegen Entscheidungen, mit denen Disziplinarhaft verhängt wird, von sieben Tagen auf drei Tage verkürzt werden kann, bedarf der sachlichen Rechtfertigung.

Zu § 65:

Der Verfassungsdienst kann vorläufig keine sachliche Rechtfertigung dafür sehen, daß das im Verfahren äußerst wesentliche Recht auf Akteneinsicht offensichtlich lediglich im Kommissionsverfahren, nicht jedoch im Kommandantenverfahren gewährt wird. Es sollte daher das Recht auf Akteneinsicht auch auf das Kommandantenverfahren ausgedehnt werden.

Zu § 80:

Der Verweis auf § 1 Abs. 5 geht nach Auffassung des Verfassungsdienstes ins Leere.

Abs. 6 enthält eine weitgehende Ermächtigung, unter bestimmten Voraussetzungen von den Verfahrensvorschriften des im Entwurf vorliegenden Gesetzes abzuweichen. Diese Voraussetzungen sind in der Form unbestimmter Gesetzesbegriffe normiert. Eine solche weitgehende Ermächtigung der Verwaltungsorgane zu normabweichendem Handeln stellt nach Auffassung des Verfassungsdienstes ein Problem in Hinblick auf Art. 18 B-VG dar. Sie wäre daher im Gesetz näher zu determinieren.

Zu § 81:

Der Verfassungsdienst ist der Auffassung, daß die in Abs. 1 vorgenommenen Gleichstellungen in den Erläuterungen sachlich begründet werden sollten. Die Gleichstellungsnorm

- 12 -

hat eine Reihe von Konsequenzen im Hinblick auf unterschiedliche disziplinarrechtliche Sanktionen, sodaß in ausreichendem Maße darzutun sein wird, aus welchen Gründen einander gleichgestellte Gruppen von Heeresangehörigen tatsächlich sachlich vergleichbar sind.

Zu § 83:

§ 17 enthält eine Vorschrift über die Einrichtung von Planstellen. Diese Norm wird in der Vollziehungsklausel nicht gesondert erwähnt, was eine Abweichung vom Bundesministerengesetz zur Folge hätte, welches die Angelegenheiten des Dienstpostenplanes des Bundes dem Bundeskanzler zuweist. Eine solche Abweichung im Planstellenrecht sollte vermieden werden.

III. Zum Entwurf eines Heeresdisziplinarrechtsanpassungsgesetzes

Die legistische Gestaltung der Verweise in Art. I Z 2, II, zweiter Absatz, Art. III Z 1, Art. IV Z 1 und Art. V, zweiter Absatz ist verfehlt. Der Hinweis auf die Bundesgesetzblattnummer wäre in allen diesen Bestimmungen zu streichen.

3. August 1984
Für den Bundeskanzler:
HOLZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

