



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, den Hofrat Dr. Doblinger und die Hofrätin Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Rieder, über die außerordentliche Revision des Mag. A B in C, gegen den als Erkenntnis bezeichneten Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. Juli 2023, W136 2165311-3/2E, betreffend Wiederaufnahme i.A. Disziplinarverfahren nach dem Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, den **Beschluss**

gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Der im Jahr 1957 geborene Revisionswerber stand bis zu seiner Versetzung in den Ruhestand als Hofrat der Verwendungsgruppe A1 in einem aktiven öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und verrichtete als Referatsleiter (Strafamt) in der sicherheits- und verwaltungspolizeilichen Abteilung der Landespolizeidirektion D (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) seinen Dienst.
- 2 Zur Vorgeschichte wird auf die hg. Erkenntnisse vom 26. Juni 2019, Ra 2018/09/0080, und vom 11. März 2021, Ra 2020/09/0017, verwiesen.
- 3 Mit Disziplinarerkenntnis der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres (Senat 3) vom 7. Juni 2017 wurde der Revisionswerber mit Spruchpunkt I. 3. c nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung wie folgt für schuldig erkannt (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):
„Der DB ist gemäß § 126 Abs. 2 BDG schuldig:
3. Er hat im Zeitraum vom 21.08.2013 bis 02.05.2014 schriftliche Weisungen seines Vorgesetzten E nicht befolgt und zwar:
c) die Weisung vom 09.01.2014, nämlich bis zum 20.01.2014 im Dienstweg eine Stellungnahme zu Vorwürfen, die der Disziplinarbeschuldigte in einem Schreiben vom 19.11.2013 an die Personalabteilung gegen die Mitarbeiterin F erhoben hatte, abzugeben



und ihm (E) vorzulegen, indem er die Stellungnahme am 11.01.2014 direkt der Personalabteilung vorlegte;“

- 4 Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. März 2018 wurde der Schuldspruch zum genannten Spruchpunkt des Disziplinarerkenntnisses der Disziplinarkommission bestätigt. Die vom Revisionswerber dagegen erhobene Revision wurde mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Juni 2019, Ra 2018/09/0080, zurückgewiesen. Hinsichtlich der Bestätigung eines weiteren Schuldspruches sowie in seinen Aussprüchen über die Strafe und Kosten wurde das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts hingegen wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.
- 5 Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. März 2020 wurde der Revisionswerber von weiteren näher genannten Vorwürfen freigesprochen und über den Revisionswerber gemäß § 134 Z 2 BDG 1979 eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.500,-- verhängt. Mit Erkenntnis vom 11. März 2021, Ra 2020/09/0017, wurde aufgrund der vom Revisionswerber dagegen erhobenen Revision dieses Erkenntnis im Umfang der Bestätigung der Schuldsprüche abgewiesen sowie in seinem Strafausspruch wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.
- 6 Mit Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. März 2022 wurde die gegen den Revisionswerber verhängte Geldstrafe auf € 3.000,-- herabgesetzt. Eine außerordentliche Revision gegen dieses Erkenntnis behängt beim Verwaltungsgerichtshof (hg. Ra 2022/09/0096).
- 7 Mit Antrag vom 9. Jänner 2023 beehrte der Revisionswerber gestützt auf § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG die Wiederaufnahme des Disziplinarverfahrens im Umfang des Schuldspruchs zu dem oben angeführten Vorwurf und begründete dies im Wesentlichen damit, dass G, der Ehegatte der F, anlässlich der Ruhestandsversetzung von E einen Nachruf im Journal der Landespolizeidirektion D veröffentlicht habe, wo er betone, dass diese „gut befreundet“ seien. Der Revisionswerber habe sich im Disziplinarverfahren damit gerechtfertigt, dass er aufgrund dieser Freundschaft entgegen der Weisung von E die Stellungnahme nicht an E selbst übermittelt habe, sondern



direkt der Personalabteilung. Durch den Nachruf sei das enge Verhältnis nunmehr tatsächlich nachgewiesen worden.

- 8 Mit der angefochtenen Entscheidung wies das Bundesverwaltungsgericht den Antrag auf Wiederaufnahme ab und erklärte die Revision für nicht zulässig.
- 9 In rechtlicher Hinsicht führte es aus, dass es sich bei dem im Antrag erstatteten Vorbringen um keine neue Tatsache oder Beweismittel im Sinne des § 32 Abs. 1 Z 2 VwGG handle, weil der Revisionswerber auch im Beschwerdeverfahren stets auf den Umstand der Freundschaft hingewiesen habe. Das als Wiederaufnahmegrund erstattete Vorbringen sei im Verfahren bereits als unbeachtlich erkannt worden. Dazu verwies es auf die Ausführungen zu dem gegenständlichen Schuldspruch im Disziplinarerkenntnis vom 7. Juni 2017, wonach aus dem bloßen Umstand, dass der Vorgesetzte mit dem Gatten der Betroffenen befreundet sei, keine ausreichenden Hinweise für eine Befangenheit zu erkennen sei. Rechtliche Bedenken hätte der Revisionswerber ohnehin gemäß § 44 Abs. 3 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) geltend machen müssen.
- 10 Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.
- 11 Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 und 9 B-VG gegen den Beschluss eines Verwaltungsgerichts ist zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere, weil dieser von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 12 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 mit Beschluss zurückzuweisen.
- 13 Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof an den Ausspruch des Verwaltungsgerichts nach § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a VwGG). Er hat die



Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

- 14 Vorauszuschicken ist, dass das Verwaltungsgericht die Zurückweisung mangels Antragslegitimation anstelle in Beschlussform in Erkenntnisform ausgefertigt hat. Für die Frage der Zulässigkeit der Revision spielt es jedoch keine Rolle, ob das Verwaltungsgericht seine Entscheidung in die richtigerweise zu wählende Form eines Beschlusses oder eines Erkenntnisses gekleidet hat. Das Vergreifen in der Form steht der Erledigung einer Revision nicht entgegen, weil die für das Revisionsverfahren geltenden Vorschriften sowohl auf Erkenntnisse als auch auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte Anwendung finden (vgl. VwGH 30.9.2014, Ra 2014/02/0045).
- 15 In der vorliegenden außerordentlichen Revision wird zur Begründung ihrer Zulässigkeit vorgebracht, dass die angefochtene Entscheidung von näher bezeichneter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG abweiche. Das Bundesverwaltungsgericht habe die Prüfung unterlassen, ob das vorgelegte (neu entstandene) Beweismittel in Zusammenschau mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens nach seinem objektiven Inhalt abstrakt geeignet sei, voraussichtlich ein im Hauptinhalt des Spruchs anderslautendes Erkenntnis herbeizuführen. Des Weiteren sei das Verwaltungsgericht mit der Nichtdurchführung der beantragten mündlichen Verhandlung von näher bezeichneter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen. Bei der Entscheidung über die disziplinarrechtliche Schuld und Strafe handle es sich um eine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinn des Art. 6 Abs. 1 EMRK. Darüber hinaus habe der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) bereits festhalten, dass zwar Verfahren über die Wiederaufnahme selbst grundsätzlich nicht in den Anwendungsbereich des Art. 6 EMRK fallen würden, jedoch anderes gelte, wenn im Zuge der Wiederaufnahme auch die Erfolgsaussichten im folgend wieder aufgenommenen Verfahren zu berücksichtigen seien. Bei Durchführung einer mündlichen Verhandlung hätte der Revisionswerber erläutert, dass ihm nicht zumutbar gewesen sei, den Dienstweg über seinen Abteilungsleiter einzuhalten, was ihn von einer disziplinarrechtlichen Schuld exkulpiert habe.



Zudem rügt der Revisionswerber als wesentlichen Verfahrensmangel, dass der Disziplinaranwalt entgegen der Bestimmung des § 116 Abs. 1 BDG 1979, wonach vor der Entscheidung über die Wiederaufnahme des Verfahrens die Parteien zu hören seien, nicht als Partei gehört worden sei. Schließlich macht der Revisionswerber die Befangenheit des Verwaltungsgerichts geltend.

- 16 Mit diesem Vorbringen wird die Zulässigkeit der Revision im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht aufgezeigt.
- 17 Nach der hg. Judikatur können Tatsachen und Beweismittel im Sinn des § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG nur dann einen Grund für die Wiederaufnahme eines rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens darstellen, wenn sie bei Abschluss des seinerzeitigen Verfahrens bereits vorhanden waren und deren Verwertung der Partei jedoch ohne ihr Verschulden erst nachträglich möglich wurde, nicht jedoch, wenn es sich um erst nach Abschluss des seinerzeitigen Verfahrens neu entstandene Tatsachen und Beweismittel handelt. Dieser Wiederaufnahmegrund ermöglicht nicht die neuerliche Aufrollung eines abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens in Fragen, die im früheren Verfahren hätten vorgebracht werden können. Der Wiederaufnahmegrund des Hervorkommens neuer Tatsachen oder Beweismittel kann von vornherein nur ein Umstand sein, der den Sachverhalt betrifft, der dem das wiederaufzunehmende Verfahren abschließenden Bescheid/Erkenntnis zugrunde gelegt wurde. Das nachträgliche Erkennen, dass im abgeschlossenen Verwaltungsverfahren Verfahrensmängel oder eine unrichtige rechtliche Beurteilung seitens der Behörde vorgelegen seien, bildet keinen Wiederaufnahmegrund nach dieser Bestimmung (vgl. etwa VwGH 30.4.2019, Ra 2018/10/0064, mwN).
- 18 Eine Wiederaufnahme nach § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG erfordert somit das Vorliegen neuer Tatsachen oder Beweismittel, bietet also lediglich dann eine Möglichkeit für die nachträgliche Durchbrechung der Rechtskraft, wenn ein Korrekturbedarf auf der Tatsachenebene offenbar wird. Eine (lediglich) unrichtige rechtliche Beurteilung durch das Verwaltungsgericht bildet hingegen keinen Wiederaufnahmegrund nach § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG (vgl. VwGH 14.9.2021, Ra 2019/07/0063, mwN).



- 19 Das Bundesverwaltungsgericht hat im vorliegenden Fall dargelegt, dass im wiederaufzunehmenden Verfahren die vom Revisionswerber vorgebrachte Rechtfertigung, er habe die Weisung deshalb nicht befolgt und die aufgetragene Stellungnahme direkt der Personalabteilung vorgelegt, weil sein Vorgesetzter aufgrund einer bestehenden Freundschaft befangen gewesen sei, mit näherer Begründung als rechtlich unbeachtlich eingestuft worden sei. In diesem Zusammenhang gab es auch die Begründung im Disziplinarerkenntnis teilweise wieder, in der insbesondere auch auf die Bestimmung des § 44 Abs. 3 BDG 1979 verwiesen wurde. Nähere Feststellungen zur behaupteten Freundschaft wurden ausgehend von dieser rechtlichen Beurteilung nicht getroffen. Mit dem Vorbringen im Wiederaufnahmeantrag wird somit der Sache nach eine im wiederaufzunehmenden Verfahren erfolgte unrichtige rechtliche Beurteilung durch das Bundesverwaltungsgericht behauptet und die neuerliche Aufrollung dieser Frage angestrebt. Wie bereits dargelegt, bildet das nachträgliche Erkennen, dass im abgeschlossenen Verwaltungsverfahren eine unrichtige rechtliche Beurteilung vorgelegen sei, aber keinen Wiederaufnahmegrund nach § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG. Der Revisionswerber vermag mit seinen Ausführungen in der Zulässigkeitsbegründung nicht aufzuzeigen, dass das Verwaltungsgericht bei seiner rechtlichen Beurteilung, es werde mit dem Vorbringen im Wiederaufnahmeantrag kein tauglicher Wiederaufnahmegrund dargetan, von der hg. Rechtsprechung abgewichen wäre oder durch die wörtliche Wiedergabe von Begründungsteilen des Disziplinarerkenntnisses ein relevanter Verfahrensmangel vorliegen würde.
- 20 Soweit der Revisionswerber die Verletzung des Parteiengehörs geltend macht, ist auf die ständige Rechtsprechung zu verweisen, wonach es nicht ausreicht, die Außerachtlassung von Verfahrensvorschriften zu behaupten, ohne deren Relevanz darzulegen (vgl. etwa VwGH 4.3.2019, Ra 2018/14/0055, mwN). Werden Verfahrensmängel als Zulassungsgründe ins Treffen geführt, so muss auch schon in der abgesonderten Zulässigkeitsbegründung die Relevanz dieser Verfahrensmängel, weshalb also bei Vermeidung des Verfahrensmangels in der Sache ein anderes, für den Revisionswerber günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können, dargetan werden (vgl. VwGH 20.10.2023, Ra 2023/09/0149,



mwN). Fallbezogen erfüllt die Zulässigkeitsbegründung diese Anforderungen nicht.

- 21 Soweit der Revisionswerber eine Befangenheit „der Richterin/des Senats“ behauptet, ist auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach jeder Vorwurf einer Befangenheit nach § 7 Abs. 1 Z 3 AVG konkrete Umstände aufzuzeigen hat, welche die Objektivität des Entscheidungsträgers in Frage stellen oder zumindest den Anschein erwecken können, dass eine parteiische Entscheidung möglich ist. Nur eindeutige Hinweise, dass ein Entscheidungsträger seine vorgefasste Meinung nicht nach Maßgabe der Verfahrensergebnisse zu ändern bereit ist, können seine Unbefangenheit in Zweifel ziehen (vgl. etwa VwGH 31.1. 2022, Ra 2020/09/0011, mwN). Der Vorwurf von Verfahrensfehlern bildet - ohne Hinzutreten weiterer begründeter Umstände - keinen Anlass, die Befangenheit des Richters anzunehmen (vgl. bereits VwGH 11.3.2021, Ra 2020/09/0017, mwN). Mit dem dazu erstatteten Vorbringen, das die Befangenheit aus angeführten Verfahrenshandlungen bzw. -ergebnissen, insbesondere im wiederaufzunehmenden Verfahren ableitet, und auf die in der zu hg. Ra 2022/09/0096 protokollierten außerordentlichen Revision getätigten Ausführungen verweist, wird eine Voreingenommenheit der in Rede stehenden vorsitzenden Richterin und der übrigen Senatsmitglieder nicht aufgezeigt.
- 22 Soweit der Revisionswerber die Zulässigkeit seiner Revision mit dem Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung begründet, ist darauf hinzuweisen, dass Verfahren über die Wiederaufnahme eines Verfahrens grundsätzlich nicht in den Anwendungsbereich des Art. 6 EMRK fallen (vgl. anstatt vieler VwGH 7.9.2021, Ra 2019/11/0190, mit zahlreichen Judikaturbeispielen). Dem Revisionswerber ist zwar zuzustimmen, dass der EGMR Anderes dann angenommen hat, wenn im Zuge der Wiederaufnahme auch die Erfolgsaussichten im folgenden wiederaufgenommenen Verfahren zu berücksichtigen sind (vgl. VwGH 31.7.2009, 2007/09/0081, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des EGMR). Eine derartige Konstellation liegt hier nicht vor, ist das Bundesverwaltungsgericht doch davon ausgegangen, dass schon von vorherein kein Wiederaufnahmegrund vorliege, ohne sich damit, wie



bereits erörtert, erkennbar in Gegensatz zu Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gesetzt zu haben. Ausgehend davon vermag die Revision auch keine Verletzung des § 24 VwGVG durch die Abstandnahme von der mündlichen Verhandlung aufzuzeigen.

- 23 In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.
- 24 Von der beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

W i e n , am 5. Dezember 2023

