

Transparency International Austria - Stellungnahme zum Entwurf der Dienstrechtsnovelle 2022 (193/ME)

- (1) Transparency International (Austrian Chapter) (kurz: TI) dankt für die Möglichkeit der Stellungnahme und erlaubt sich, zum Ministerialentwurf betreffend Bundesgesetz, mit dem das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Gehaltsgesetz 1956, das Vertragsbedienstetengesetz 1948, das Richter- und Staatsanwaltschaftsdienstgesetz, das Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz, das Land- und forstwirtschaftliche Landeslehrpersonen-Dienstrechtsgesetz, das Landesvertragslehrpersonengesetz 1966, das Land- und Forstarbeiter-Dienstrechtsgesetz, das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz, das Bundes-Personalvertretungsgesetz, das Bundes-Bedienstetenschutzgesetz, das Rechtspraktikantengesetz, das Gerichtsorganisationsgesetz, das Rechtspflegergesetz und das Bundesgesetz über die Leistung eines besonderen Erstattungsbetrages anlässlich der Aufnahme in ein Dienstverhältnis zum Fürstentum Liechtenstein als Richter oder Staatsanwalt geändert werden (Dienstrechts-Novelle 2022)
- (2) Die Regierungsvorlage schlägt eine Ergänzung des § 59 BDG (und der verwandten Vorschriften in den anderen einschlägigen Bundesgesetzen) vor. Die Ergänzung lautet:
- „(7) Ein Geschenk oder sonstiger Vorteil im Sinne des Abs. 1 liegt nicht vor, wenn*
- 1. die Beamtin durch ihr oder der Beamte durch sein Verhalten im Sinne des Abs. 1 eine durch Gesetz, Verordnung oder sonstige generelle Anordnung vorgesehene Zuständigkeit oder einen von zuständiger Stelle ergangenen ausdrücklichen Dienstauftrag erfüllt,*
 - 2. diese Zuwendung ausschließlich dem Bund oder dem Rechtsträger zukommt, für den die Beamtin als solche oder der Beamte als solcher tätig ist,*
 - 3. diese Zuwendung darüber hinaus in keinem Konnex zu einem konkreten Amtsgeschäft steht,*
 - 4. bereits der Anschein einer möglichen Beeinflussung oder Abhängigkeit der Amtsführung ausgeschlossen werden kann,*
 - 5. der gesamte Vorgang ordnungsgemäß aktenmäßig dokumentiert wird und*
 - 6. keine dienstlichen Interessen entgegenstehen.“*

(3) Die Änderung dient nach der Regierungsvorlage dazu, Klarheit in den Rechtsgrundlagen zu schaffen, die bei der Verwaltung von Spenden und Sponsoring im öffentlichen Dienst anzuwenden sind. Da nach den §§ 304ff StGB (Korruptionsstrafrecht) Vorteile auch dann tatbildlich sind, wenn sie Dritten angeboten, versprochen oder gewährt oder vom Amtsträger für Dritte angenommen,

TRANSPARENCY INTERNATIONAL AUSTRIA

Vorstand: Prof. Eva Geiblinger (Vorsitzende), Mag. Eva Graf,
Mag. Georg Krakow, Prof. DI Mag. Friedrich Rödler,
Dr. Angelika Trautmann, Dr. Alexander Picker;
Beiratspräsidentin: Mag. Bettina Knötzl, Ehrenpräsident: Dr. Franz Fiedler;

Gertrude-Fröhlich-Sandner-Straße 1 / Top 13, 1100 Wien
office@ti-austria.at, T +43 1 960 760
ZVR-Zahl:656549523

sich versprechen gelassen oder gefordert werden und Dritte auch der Bund oder ein öffentlicher Rechtsträger sein kann, sei die Klarstellung zweckmäßig.

Stellungnahme

- (4) Vorschläge sind in kursiv, Änderungen im Vergleich zum Ministerialentwurf fett gedruckt. Die Stellungnahme gilt für alle in die Dienstrechtsnovelle aufgenommenen Dienstrechtsgesetze, in denen die hier behandelte Regelung Eingang finden soll. Zur Vermeidung von Wiederholungen und zur besseren Übersichtlichkeit wird im Text nur auf die für das BDG vorgeschlagenen Änderungen eingegangen.
- (5) Die vorgenommene Klarstellung ist in der Tat zweckmäßig und auch geeignet. Sie umschreibt eine – technische – Ausnahme, die aber nicht dazu dient, dass Beamte (Amtsträger) doch oder einfacher zu Vorteilen gelangen können, sondern löst vielmehr den Konflikt und die Risikolage auf, wenn Beamte (Amtsträger) in einem Bereich tätig ist, in dem die Annahme von Spenden (z.B. denkbar bei Katastrophen, aber auch iZm Schenkungen auf den Todesfall oder freigiebigen Zuwendungen Privater an die öffentliche Hand (nicht an politische Parteien) zu seinem Aufgabenbereich gehört. Gleichermäßen gibt es Beamte, zu deren Aufgabenbeschreibung auch der Abschluss von Sponsoringverträgen für die öffentliche Hand zählt.
- (6) Nach dem Entwurf müssen alle sechs in den Z 1 bis 6 angeführten Punkte kumulativ erfüllt sein. Das dient der Präzision und Einschränkung der technischen Ausnahme.
- (7) Nach Z 1 muss der Beamte gerade zur Annahme von Geschenken oder Vorteilen zuständig sein. Die Zuständigkeit muss nachvollziehbar sein. Insofern wäre ergänzend vorzuschlagen, dass schon die generelle Anordnung oder der Dienstauftrag schriftlich erfolgen muss – und nicht erst der einzelne Vorgang dokumentiert. Daher wird vorgeschlagen, Z 1 insofern zu ergänzen, dass sie lautet:

*„1. die Beamtin durch ihr oder der Beamte durch sein Verhalten im Sinne des Abs. 1 eine durch Gesetz, Verordnung oder sonstige **schriftliche** generelle Anordnung vorgesehene Zuständigkeit oder einen von zuständiger Stelle ergangenen ausdrücklichen **schriftlichen** Dienstauftrag erfüllt,“*
- (8) Nach Z 2 darf die Zuwendung nur dem Bund oder dem Rechtsträger, für den der Beamte tätig ist, zukommen. Damit ist sichergestellt, dass es nicht zu öffentlichen Sponsoring-/Spenden-Agenturen kommt. Tätig kann ein Beamter aufgrund Ernennung auf eine Planstelle oder auch Dienstzuteilung sein. Beides ist sachgerecht, denn beides ist ausreichend klar dokumentiert.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL AUSTRIA

Vorstand: Prof. Eva Geiblinger (Vorsitzende), Mag. Eva Graf,
Mag. Georg Krakow, Prof. DI Mag. Friedrich Rödler,
Dr. Angelika Trautmann, Dr. Alexander Picker;
Beiratspräsidentin: Mag. Bettina Knötzl, Ehrenpräsident: Dr. Franz Fiedler;

Gertrude-Fröhlich-Sandner-Straße 1 / Top 13, 1100 Wien
office@ti-austria.at, T +43 1 960 760
ZVR-Zahl:656549523

- (9) Nach Z 3 darf die Zuwendung nicht in einem Konnex zu einem konkreten Amtsgeschäft stehen. Mit Blick auf das Korruptionsstrafrecht fehlt das Verbot des Konnexes zur Amtsführung an sich. Eine solche Unterscheidung mag dadurch motiviert sein, dass Sponsoring und auch Spenden, sofern die dadurch erlangten Mittel durch den Bund oder den Rechtsträger verwendet werden, zwangsläufig einen „Einfluss“ auf künftige Amtsführung haben – so mögen bestimmte Amtsgeschäfte (z.B. eine Renovierung) ohne die Mittel aus einer Schenkung auf den Todesfall nicht möglich sein. Dennoch soll in diesem Punkt noch mehr Klarheit vorgeschlagen werden, um keine Missverständnisse dahingehend aufkommen zu lassen, dass Spenden an den Bund zwecks allgemeiner Beeinflussung der Amtsführung nicht als Vorteil gelten würden.

Zum anderen könnten sich Z 1 und Z 3 dahingehend in einem Spannungsverhältnis befinden, dass Z 1 die „Zuwendungsverwaltung“ als Auftrag an den Beamten und sohin als Amtsgeschäft definiert, während die Z 3 einen Konnex zu jedem konkreten Amtsgeschäft, sohin auch zu dem in Z 1 genannten, untersagt. Darin würde ein innerer Normwiderspruch liegen.

Daher wird vorgeschlagen, Z 3 insofern zu ergänzen, dass sie lautet:

„3. diese Zuwendung darüber hinaus – mit Ausnahme des in Z 1 genannten Auftrags - in keinem Konnex zu einem konkreten Amtsgeschäft steht und – mit Ausnahme der Verwendung der Zuwendung – in keinem Konnex zur Amtsführung steht,“

- (10) Nach Z 4 ist die Zuwendung nur zulässig, wenn bereits der Anschein einer möglichen Beeinflussung oder Abhängigkeit der Amtsführung ausgeschlossen werden kann. Der Gesetzesentwurf legt die Hürde für die Zulässigkeit damit bewusst hoch. Für eine Unzulässigkeit ist es nicht erforderlich, dass eine Beeinflussung oder Abhängigkeit oder aber deren Anschein möglich ist. Vielmehr besteht die Prüfung umgekehrt darin, zu evaluieren, ob ein Anschein oder eine Möglichkeit ausgeschlossen ist. Diese Prüfung ist gewissenhaft, aber durchaus lebensnah vorzunehmen. Das „ausgeschlossen“ ist nicht in dem Sinn zu verstehen, dass auf dieser Welt schon bald gar nichts mehr ausgeschlossen erscheint. Dann aber, wenn nicht ausreichende positive Ausschlussargumente auf der Hand liegen, ist der ganze Vorgang unzulässig. Ein solcher Fall könnte z.B. in Umständen begründet sein, die in der Person eines Spenders oder Sponsors oder aber in der Betragshöhe liegen.
- (11) Nach Z 5 muss der Vorgang veraktet werden. Dadurch wird eine dauerhafte Dokumentation und Nachvollziehbarkeit geschaffen. Aus einem Akt sind auch diejenigen Personen zu ersehen, die an dem Vorgang (z.B. durch Genehmigung) beteiligt waren. Dass die Veraktung ordnungsgemäß erfolgen muss, ist ein zusätzliches Kriterium für die Zulässigkeit. Rasch hingeworfene Notizen werden später nicht als „Akten“ bezeichnet werden können. Im Bund etwa besteht für die

Veraktung der ELAK im Bund. Zusätzlich entwickelt eine aktenmäßige Behandlung auch stets eine sicherheitspräventive Wirkung und lenkt einen Vorgang in eine rechtsförmige Behandlung, was zu begrüßen ist. Freilich können nicht alle Lebensregungen im öffentlichen Dienst veraktet werden (sonst würde der „Amtsschimmel“ zum Stillstand kommen), aber im vorliegenden Fall ist die Normierung der aktenmäßigen Behandlung durchaus angemessen.

- (12) Nach Z 6 ist eine solche Spende oder ein Sponsoring überdies nur dann zulässig, wenn keine dienstlichen Interessen entgegenstehen. Die EB nennen als Beispiele vom Dienstrecht geschützte Rechtsgüter sowie Ziele und Ansehen des öffentlichen Dienstes. Z 6 erfüllt so gesehen die Funktion eines zusätzlichen Auffangtatbestands, der klarstellt, dass alle dienstlichen Interessen der Annahme einer Zuwendung für den Bund oder den jeweiligen Rechtsträger, bei dem der Beamte tätig ist, vorgehen. Mit anderen Worten: Besteht ein Spannungsverhältnis zwischen dienstlichem Interesse und Zuwendung, hat die Zuwendung zu unterbleiben.
- (13) Es wird vorgeschlagen, von der in den EB angeführten Möglichkeit Gebrauch zu machen und Richtlinien zu erlassen, in denen die Vorgehensweise praxisnah konkretisiert wird.

Wien, 15. Mai 2022

Kontakt für Rückfragen:

Mag. Georg Krakow MBA
Vorstandsmitglied TI-Austria
Tel.: +43 (0)1 960 760
E-Mail: office@ti-austria.at

TRANSPARENCY INTERNATIONAL AUSTRIA

Vorstand: Prof. Eva Geiblinger (Vorsitzende), Mag. Eva Graf,
Mag. Georg Krakow, Prof. DI Mag. Friedrich Rödler,
Dr. Angelika Trautmann, Dr. Alexander Picker;
Beiratspräsidentin: Mag. Bettina Knötzl, Ehrenpräsident: Dr. Franz Fiedler;

Gertrude-Fröhlich-Sandner-Straße 1 / Top 13, 1100 Wien
office@ti-austria.at, T +43 1 960 760
ZVR-Zahl:656549523