

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

18.10.1990

**Geschäftszahl**

90/09/0088

**Betreff**

N gegen Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 20. März 1990, GZ. 5/6-DOK/90, betreffend die Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

**Begründung**

Der im Jahre 1962 geborene Beschwerdeführer stand als Kontrollor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine letzte Dienststelle war das Postamt T.

Das Landesgericht Innsbruck hatte den Beschwerdeführer mit dem in Rechtskraft erwachsenen Urteil vom 4. Oktober 1989 schuldig erkannt, er habe in T als Schalterbeamter des Postamtes T mit dem Vorsatz, den Staat an seinem Recht auf Inkasso von Kosten für die Sendung von Nachnahmepaketen zu schädigen, seine Befugnis im Namen der Post Geldbeträge entgegenzunehmen, durch Nichtweiterleiten und Zueignen, wissentlich mißbraucht und zwar:

1. am 9. November 1988 durch Ausfolgung von zwei Nachnahmepaketen an die Firma A Videothek und Entgegennahme eines Geldbetrages von 7.746,42 S, ohne diesen Betrag an die Post abzuführen,
2. am 21. Dezember 1988 durch Ausfolgung einer Nachnahmesendung an die Firma "R" und Entgegennahme des Geldbetrages in Höhe von 22.151,14 S, ohne diesen Betrag an die Post abzuführen und
3. am 3. Jänner 1989 durch Ausfolgung einer Nachnahmesendung an die Firma "R" und Entgegennahme des Geldbetrages von 600,50 S, ohne diesen Betrag an die Post abzuführen. Der Beschwerdeführer habe hiedurch das Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB begangen. Er wurde hiefür nach dieser Gesetzesstelle zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von neun Monaten verurteilt. Gemäß § 43a Abs. 2 StGB wurde ein Teil der Freiheitsstrafe, und zwar im Ausmaß von drei Monaten in eine Geldstrafe umgewandelt und zwar 180 Tagessätze. Der Tagessatz wurde mit 50 S bestimmt. Der Rest der Freiheitsstrafe in der Dauer von sechs Monaten wurde gemäß § 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

In dem sich daran anschließenden sachgleichen Disziplinarverfahren würdigte die Disziplinarkommission beim Bundesministerium für öffentliche Wirtschaft und Verkehr das vom strafgerichtlichen Schuldspruch erfaßte Verhalten als eine Verletzung der Dienstpflichten im Sinne des § 43 Abs. 1 und 2 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (BDG 1979), und verhängte über den Beschwerdeführer nach durchgeführter mündlicher Verhandlung mit Erkenntnis vom 30. November 1989 gemäß § 92 Abs. 1 Z. 4 dieses Gesetzes die Disziplinarstrafe der Entlassung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt als Disziplinarbehörde zweiter Rechtsstufe nach mündlicher Verhandlung die dagegen ausschließlich wegen der Höhe der Strafe und der Art der Strafbemessung erhobene Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet ab. Zur Begründung wurde nach Darstellung des Sachverhaltes und des bisherigen Verwaltungsgeschehens, soweit für die Beschwerde von Relevanz, ausgeführt, wie bereits die Disziplinarbehörde erster Rechtsstufe ausgeführt habe, stellten die dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Dienstpflichtverletzungen besonders schwerwiegende und verwerfliche Verfehlungen dar, zumal die Begehung von Eigentumsdelikten gerade für einen Bediensteten der Post ein äußerst bedenkliches charakterliches und moralisches Versagen erkennen lasse. Hiezu komme noch, daß der Beschwerdeführer in seiner dienstlichen Verwendung ständig mit Vermögenswerten Dritter zu tun hätte und daher eine Vertrauensstellung einnehme. Der Beschwerdeführer habe auch in der Berufung keine

annehmbare Erklärung für sein Fehlverhalten geben können. Es liege weder eine Affekthandlung, noch eine einmalige Verfehlung vor, sondern eine gezielte Vorgangsweise, sich unrechtmäßig zu bereichern. Hieraus folge, daß der Beschwerdeführer ein gestörtes Verhältnis zum Eigentumsbegriff aufweise. Gerade die Respektierung und der Schutz dieses Rechtsgutes aber sei für die Aufrechterhaltung eines geordneten Dienstbetriebes im Bereiche der Post- und Telegraphenverwaltung unerlässlich und für die Ausübung der dienstlichen Funktion des Beschwerdeführers unverzichtbar. Durch dieses Verhalten habe der Beschwerdeführer sowohl das zwischen ihm und der Verwaltung als auch das zwischen der Post und ihren Kunden bestehende Vertrauensverhältnis aufs Ärgste geschädigt. Insbesondere die Post als Dienstleistungsunternehmen müsse darauf bedacht sein, sich des Vertrauens ihrer Kunden würdig zu erweisen, zumal diese auf kein anderes Unternehmen, welches gleiche Leistungen anbieten würde, ausweichen könnten. Daneben habe der Beschwerdeführer auch nicht nur sein eigenes Ansehen, sondern das der Beamtenschaft im allgemeinen und der Post im besonderen nachhaltig herabgesetzt. Diese tiefgreifende Vertrauensschädigung und der Ansehensverlust hätten bewirkt, daß dem Beschwerdeführer die für die verantwortungsvolle Ausübung seiner dienstlichen Tätigkeit erforderliche Verlässlichkeit fehle und er somit nicht mehr im öffentlichen Dienst verwendet werden könne. Zu den im Berufungsschriftsatz vorgebrachten Milderungsgründen, nämlich dem Geständnis des Beschwerdeführers, dem Fehlen disziplinarer Vorstrafen, der Mitwirkung an der Aufklärung des Sachverhaltes, der Möglichkeit einer anderen dienstlichen Verwendung sowie der Schadensgutmachung, sei auf die Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 4. März 1981, Zl. 274/80, zu verweisen, wonach bei Vorliegen besonders schwerwiegender Dienstvergehen - um solche handle es sich hier - und der daraus resultierenden gravierenden Nachteile für den Dienstgeber schon aus dem Grund, daß hierauf kraft Gesetzesbefehles (§ 93 Abs. 1 BDG 1979) Bedacht zu nehmen sei, andere Kriterien für die Strafbemessung nicht ausschlaggebend sein könnten. Da die belangte Behörde bereits auf Grund der Schwere der Dienstpflichtverletzungen zu der Ansicht gelangt sei, daß der Beschwerdeführer für den öffentlichen Dienst untragbar geworden sei, hätten sich nähere Erörterungen über Straferschwerungs- und Milderungsgründe erübrigt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Disziplinarakten vor; von der ihr eingeräumten Möglichkeit, zur Beschwerde eine Gegenschrift zu erstatten, machte sie keinen Gebrauch.

Der Gerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich der Beschwerdeführer in seinem Recht auf Nichtverhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung verletzt. Er trägt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides - in Einklang mit seinem Vorbringen vor der Administrativbehörde - im wesentlichen vor, der Beschwerdeführer habe beinahe über ein Jahrzehnt seinen Posten in untadeliger Art und Weise versehen, er sei bislang mit keiner Disziplinarstrafe belegt worden. Von der belangten Behörde sei ebenfalls bei Prüfung der Frage, ob der Beschwerdeführer untragbar geworden sei, sein Verhalten nach der Tat nicht entsprechend zugunsten des Beschwerdeführers gewürdigt worden. Gerade durch sein Verhalten habe der Beschwerdeführer zu erkennen gegeben, daß er sich in Hinkunft nichts mehr zu Schulden kommen lassen werde. Es sei auch zu berücksichtigen, daß der Beschwerdeführer beispielsweise den Geldbetrag in Höhe von 600,50 S für einen größeren Lebensmitteleinkauf verwendet und bereits am nächsten Tag dem Amtsleiter refundiert habe. Erst durch sein Geständnis habe der Sachverhalt lückenlos aufgeklärt werden können. Eine Person, die nicht ernstlich gewillt sei, sich in Hinkunft wohl zu verhalten, werde sich nie aus freien Stücken zu einem derartigen Geständnis durchringen. Der Beschwerdeführer sei verheiratet und habe darüber hinaus auch Sorgepflichten für zwei minderjährige Kinder. Diese geregelten Lebensumstände seien gleichfalls ein Garant dafür, daß der Beschwerdeführer gesetzestreu bleiben werde.

Die bekämpfte Disziplinarstrafe der Entlassung des Beschwerdeführers ist auf das von einem Strafgericht geahndete Verbrechen des Mißbrauches der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB gestützt.

Wird von einer Verfolgung nach § 95 Abs. 1 BDG 1979 mangels Vorliegens der Voraussetzungen nicht abgesehen, dann ist nach der Anordnung des § 95 Abs. 3 BDG 1979, wenn sich eine strafgerichtliche Verurteilung auf denselben Sachverhalt bezieht, eine Disziplinarstrafe nur auszusprechen, wenn und soweit dies zusätzlich erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

Diese Bestimmung regelt die Frage, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen eine der im § 92 Abs. 1 bis 4 BDG 1979 abschließend aufgezählten Disziplinarstrafen auch dann noch ausgesprochen werden darf, wenn gegen den Beamten zuvor wegen desselben Sachverhaltes (Tatidentität) eine gerichtliche Strafe verhängt worden war.

Die Richtlinien, nach denen bei der Strafbemessung vorzugehen ist, enthält § 93 Abs. 1 BDG 1979, wonach das Maß für die Höhe der Strafe die Schwere der Dienstpflichtverletzung ist. Dabei ist jedoch darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe sind dem Sinne nach zu berücksichtigen; weiters ist auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beamten Bedacht zu nehmen.

Bei der Strafbemessung ist nach der oben wiedergegebenen Gesetzesbestimmung des § 93 Abs. 1 erster Satz BDG 1979 vor allem die Schwere der Dienstpflichtverletzung, insbesondere die Bedeutung der verletzten Pflicht, entscheidend. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es für die Schwere der Dienstpflichtverletzung maßgeblich, in welchem objektiven Ausmaß gegen Standes- oder Amtspflichten verstoßen oder der Dienstbereich beeinträchtigt wird (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1975, Zl. 115/75, Slg. N.F. Nr. 8853/A).

Die belangte Behörde gelangte bei der Prüfung der Frage, ob über den Beschwerdeführer ZUSÄTZLICH zu der gerichtlichen Freiheitsstrafe in der Dauer von neun Monaten, deren Vollzug unter Setzung einer Probezeit von drei Jahren zum Teil bedingt nachgesehen wurde, noch eine Disziplinarstrafe zu verhängen war, unter Berücksichtigung der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Auffassung, daß wegen Art des Fehlverhaltens des Beschwerdeführers und der besonderen Umstände, vor allem der engen Bindung seiner dienstlichen Stellung mit der Tätigkeit, die ihm die Gelegenheit zur strafbaren Handlung geboten hat, die Voraussetzungen für die Verhängung der zusätzlichen Disziplinarstrafe der Entlassung gegeben sind.

Diese Auffassung der belangten Behörde erweist sich als nicht rechtswidrig.

Ein Beamter, der unter Ausnutzung seiner dienstlichen Möglichkeiten und während seines Dienstes, so wie der Beschwerdeführer, ihm dienstlich anvertrautes Geld zum Nachteil seiner Dienstbehörde veruntreut, ist grundsätzlich als Beamter nicht mehr tragbar, weil durch eine derartige Straftat nicht nur das Vertrauensverhältnis zu seinen Vorgesetzten, sondern auch das Vertrauen der Allgemeinheit wesentlich zerstört wird. Denn der entscheidende Gesichtspunkt ist hiebei, daß sich die Verwaltung auf die Redlichkeit und Vertrauenswürdigkeit eines Beamten bei dessen Dienstausübung verlassen muß, weil die lückenlose Kontrolle eines Beamten nicht möglich ist.

Die Kassenklarheit, -sicherheit und -redlichkeit sind für ein geordnetes und zuverlässiges Kassenwesen grundlegende Voraussetzung. Darüber wird jeder Postbeamte in der Ausbildung und Einarbeitung belehrt. Trotz der vorgesehenen Kontrollen ist die Verwaltung bei personalintensiven Betrieben wie der Post nicht in der Lage, jeden einzelnen Arbeitsvorgang zu überprüfen und ist daher auf die Ehrlichkeit und Zuverlässigkeit der Organwalter angewiesen. Daß von einem Beamten erwartet werden muß, diese Gebote aus eigener Verantwortlichkeit und eigenem Antrieb einzuhalten, entspricht dem gegenseitigen Treue- und Vertrauensverhältnis. Wer sich dennoch an dienstlich anvertrauten oder zugänglichen Kassengeldern vergreift, zerstört grundsätzlich das erforderliche Vertrauensverhältnis und ist für den öffentlichen Dienst untragbar.

Die Disziplinarstrafe der Entlassung ist keine Strafe, die der Sicherung der Gesellschaft, der Resozialisierung des Täters oder gar der Vergeltung dient, sondern eine dienstrechtliche Maßnahme zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. März 1980, Zl. 1969/79, Slg. N.F. Nr. 10.060/A). Wer daher diese für das Funktionieren des öffentlichen Dienstes unabdingbare Vertrauensgrundlage aus Eigennutz durch Veruntreuungen zerstört, macht sich in aller Regel für den öffentlichen Dienst untragbar. Im Vordergrund steht dabei die Frage des durch die Verfehlung eingetretenen Vertrauensverlustes. Die Gründe für eine solche Unvereinbarkeit lassen sich nur den Anforderungen entnehmen, die das Dienstrecht an einen Beamten stellt. Wird dieser überhaupt nicht mehr der Achtung und dem Vertrauen gerecht, die seine Stellung als Beamter erfordert, hat er das Vertrauensverhältnis zwischen sich und der Verwaltung zerstört, dann kann er auch nicht mehr im Dienst verbleiben. Auch eine einwandfreie Dienstleistung nach Aufdeckung der Tat vermag den Vertrauensverlust nicht auszugleichen.

Angesichts der Art und Schwere der begangenen Straftat kommt eine andere Disziplinarmaßnahme als jene der Entlassung von vornherein nicht in Betracht, weshalb alle möglicherweise sonst gegebenen Milderungsgründe dahinstehen. Rechtfertigen nämlich die aus der Schwere des Dienstvergehens entstandenen Nachteile die Beendigung des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses durch Entlassung, ist also der Gesetzesbefehl, auf diese Nachteile Rücksicht zu nehmen, nur durch die Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung befolgt, so können andere Gründe (Existenzvernichtung, Arbeitslosigkeit) nicht mehr entscheidend sein (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Juni 1980, Zl. 1362/77, Slg. N.F. Nr. 10174/A, und vom 19. Jänner 1989, Zl. 88/09/0148).

Was die Geltendmachung des Milderungsgrundes der Teilwiedergutmachung NACH erfolgter Unterschlagung anlangt, so ist zunächst festzustellen, daß der Beschwerdeführer mehrmals deliktisch gehandelt hat und daher nicht von einer einmaligen unbedachten Gelegenheitstat ("Augenblickstat") gesprochen werden kann. Diesem Milderungsgrund könnte bei Wiedergutmachung der Tat VOR ihrer Entdeckung daher allenfalls bei einem einmaligen Zugriff Relevanz zukommen, nicht aber bei drei Zugriffen in einem Zeitraum von drei Monaten.

Ein Beamter, der seinen Dienstgeber um des eigenen Vorteils Willen schädigt, belastet das zwischen ihm und seinem Dienstgeber bestehende, für die Erfüllung der Aufgaben öffentlicher Verwaltungen unerläßliche Vertrauensverhältnis so stark und so nachhaltig, daß es in der Regel notwendig sein wird, ihn aus dem Dienst zu entlassen. Im übrigen war die Dienstleistung des Beschwerdeführers entgegen dem Beschwerdevorbringen nicht einwandfrei, weil der Beschwerdeführer, wie aus dem Urteil des Landesgerichtes Innsbruck erhellt, eine Vorstrafe wegen eines Vermögensdeliktes aufweist.

Damit erweist sich die Rechtsrüge des Beschwerdeführers als unbegründet. Die von ihm behauptete Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften wurde in seiner Beschwerde nicht näher ausgeführt.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.