

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/11/20 2000/09/0021

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.11.2001

## Index

24/01 Strafgesetzbuch;

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

BDG 1979 §43 Abs2;

BDG 1979 §91;

BDG 1979 §92 Abs1 Z4;

BDG 1979 §95 Abs2;

StGB §127;

StGB §130;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Bazil, über die Beschwerde des S R in H, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 8, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 3. November 1999, Zl. 72/6-DOK/99, betreffend Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 565,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der im Jahr 1959 geborene Beschwerdeführer stand bis zu seiner in dem gegenständlichen Disziplinarverfahren erfolgten Suspendierung als Revierinspektor im Bereich der Bundespolizeidirektion E in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Mit Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt vom 24. Juli 1997, 7 E Vr 773/97, Hv x, wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe in der Zeit von März 1997 bis 19. April 1997 in Eisenstadt in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, weggenommen, indem er ohne zu bezahlen mit in seiner Hose versteckten Fleischpaketen die Kassa passiert habe, und zwar

1. in zehn Angriffen Verfügungsberechtigten der Firma E Fleisch im Wert von insgesamt S 6.700,-- und

2. in vier Angriffen Verfügungsberechtigten der Firma S Fleisch im Wert von insgesamt S 4.900,--.

Er habe dadurch das Verbrechen des gewerbsmäßigen Diebstahls nach den § 127, 130 erster Fall StGB begangen. Der Beschwerdeführer wurde hierfür nach dem § 130 erster Fall StGB mit einer Freiheitsstrafe in der Dauer von sechs Monaten, bedingt auf eine Probezeit von drei Jahren, samt Kostenersatz bestraft, wobei als mildernd das reumütige Geständnis, der bisher ordentliche Lebenswandel und die Schadensgutmachung, erschwerend kein Umstand gewertet wurde. Dieses Urteil erwuchs in Rechtskraft.

Auf Grund des Ergebnisses eines vom Sachverständigen A F am 25. Februar 1998 erstellten psychiatrischen Gutachtens, wonach beim Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt eine "Impulskontrollstörung vom kleptomane Typus" vorgelegen sei, beantragte der Beschwerdeführer die Wiederaufnahme des gerichtlichen Strafverfahrens. Mit Beschluss des Landesgerichtes Eisenstadt vom 16. November 1998 wurde dieser Antrag (rechtskräftig) abgewiesen.

Auf Grund des im Disziplinarverfahren ergangenen Einleitungs- und Unterbrechungsbeschlusses vom 26. Juni 1997 sowie des Verhandlungsbeschlusses vom 3. November 1997 wurde am 17. Dezember 1997 und am 14. April 1999 eine Disziplinarverhandlung abgehalten, auf Grund deren Ergebnis der Beschwerdeführer unter gleichzeitiger Bejahung eines disziplinären Überhanges schuldig erkannt wurde, gegen § 43 Abs. 2 BDG verstoßen und dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinn des § 91 BDG begangen zu haben. Gemäß § 92 Abs. 1 Z. 4 BDG in Verbindung mit § 126 Abs. 2 BDG wurde über ihn die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt. Begründend führte die Disziplinarbehörde erster Instanz nach Wiedergabe des strafgerichtlichen Urteiles und des Verfahrensganges im Disziplinarverfahren im Wesentlichen - soweit dies im Beschwerdeverfahren noch von Relevanz ist - aus, die Straffrage gemäß § 95 Abs. 3 BDG sei im Sinne der spezialpräventiven Notwendigkeit einer Disziplinarstrafe unter Bejahung eines disziplinären Überhanges zu bejahen gewesen, da ein Exekutivbeamter dienstlich, aber auch außerdienstlich Rechtsgüter zu schützen und nicht zu verletzen habe. Ein Exekutivbeamter habe im Bereich des Eigentumsrechtes, welches zu einem Kernbereich der Aufgaben der Sicherheitsexekutive gehöre, Vorbild zu sein. Bei der Beurteilung strafbarer Handlungen durch einen Exekutivbeamten in einem derartigen Bereich sei ein wesentlich strengerer Maßstab anzulegen als bei einer Person, die nicht den Beruf eines Exekutivbeamten ausübe. Von einem Polizeibeamten werde gerade bei Eigentumsdelikten eine höhere Hemmschwelle bei der Unterscheidung von "Mein und Dein" verlangt, jedenfalls eine höhere Hemmschwelle als bei einem sonstigen Staatsbürger. Bei einem spezifischen, von einem Exekutivorgan begangenen schwer wiegenden Delikt werde das Image der Polizei schwerstens gefährdet. Derartige Handlungsweisen führten zu einem großen Ansehens- und Vertrauensverlust der Bevölkerung, der Dienstbehörde und der Kollegenschaft. Derartige Delikte, begangen von einem Exekutivorgan, schlossen von einer weiteren Tätigkeit als Exekutivbeamter in Zukunft aus. Ein solcher Beamter wäre für die Öffentlichkeit, für die Vorgesetzten, vor allem aber für die Kollegenschaft bei einer weiteren Dienstverletzung unzumutbar. Zur Strafbemessung seien nach dem Strafgesetzbuch die für die Strafbemessung maßgebenden Gründe dem Sinne nach zu berücksichtigen, weiters sei auch auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beamten Bedacht zu nehmen. Bei der Strafbemessung sei vor allem die Schwere der Dienstpflichtverletzung, insbesondere die Bedeutung der verletzten Pflicht, maßgebend. Die wiederholten Diebstähle über einen längeren Zeitraum stellten zweifelsohne einen Vertrauensbruch dar, der eine Weiterbeschäftigung als Beamten unmöglich mache. Durch die öffentliche Begehung der Taten und das öffentliche Gerichtsverfahren sei in einer Kleinstadt wie Eisenstadt eine Kenntnisnahme der Bevölkerung über eine allfällige Weiterbeschäftigung als Polizeibeamter möglich. Eine weitere Berufsausübung vermöchte in der Bevölkerung kein Verständnis hervorzurufen und würde bei zukünftigen Amtshandlungen die Durchsetzungskraft und den notwendigen Respekt gegenüber dem einschreitenden Beamten fehlen. Außerdem würden Äußerungen der Behördenführung, sich um die Entfernung von Mitarbeitern zu bemühen, die dem Berufsbild und -stand abträglich seien, als Lippenbekenntnisse abgetan werden und das Vertrauen der Bevölkerung in den öffentlichen Dienst, insbesondere zur Polizei, nur weiter geschädigt werden. Auch in der Kollegenschaft würde im Wissen, mit einem Beamten Dienst versehen zu müssen, der rechtskräftig des gewerbsmäßigen Diebstahls schuldig erkannt worden sei und bei welchem nach medizinischen Erkenntnissen Rückfälle nicht einwandfrei ausgeschlossen werden könnten, kein Verständnis aufgebracht werden. Es gebe daher keinen Spielraum für die im Zuge der Verhandlung angesprochene neue Bestimmung des § 38 BDG. Das so gestörte Vertrauensverhältnis lasse auch keine Besserungserwägungen in Richtung einer außerordentlichen Milderung im Sinne des § 34 StGB zu.

Gegen dieses Disziplinarerkenntnis erhob der Beschwerdeführer Strafbefreiung, in der er sich gegen den Ausspruch der Entlassung wehrte, da seiner Ansicht nach aus dem schon der Behörde erster Instanz vorgelegenen Gutachten des Sachverständigen A F hervorkäme, dass die von ihm gesetzten Eigentumsdelikte Folge einer nicht "prämeditierten Impulskontrollstörung" im Rahmen einer psychischen Krankheit gewesen seien und daher keine Schuldfähigkeit für diese Handlungen vorliege. Im Zeitpunkt der Tat sei zumindest aber die Zurechnungsfähigkeit und Zumutbarkeit des rechtmäßigen Verhaltens derart stark beeinträchtigt gewesen, dass sie an der Grenze der Unzurechnungsfähigkeit gelegen sei. Neben dem Unrechtsgehalt der Tat selbst werde der Grad des Verschuldens als maßgeblich angesehen. Gerade im Hinblick auf dieses Kriterium sei das erstinstanzliche Disziplinarerkenntnis ungenügend begründet, stelle es ihn doch als voll zurechnungsfähigen Täter hin, ohne auf das "biologische Schildelement" überhaupt einzugehen. So sei unberücksichtigt geblieben, dass er zum Zeitpunkt der Tat aus medizinischer Sicht nicht exekutivdiensttauglich gewesen sei, er sich auch derzeit noch in fachärztlicher medizinischer Behandlung im Krankenstand befinde und eine Heilung vom zuständigen Amtsarzt eher verneint werde.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen und das erstinstanzliche Disziplinarerkenntnis vollinhaltlich bestätigt. Nach Wiedergabe des Verfahrensganges führte die belangte Behörde in ihrer Begründung dazu aus, es stehe fest, dass der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen Diebstahles zu einer auf drei Jahre Probezeit bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von sechs Monaten rechtskräftig gerichtlich verurteilt worden sei. Eine Unzurechnungsfähigkeit zum Zeitpunkt der Tat sei vom Gericht nicht gesehen worden, der mit dieser Begründung gestellte Wiederaufnahmsantrag sei auf Grundlage des Gutachtens eines gerichtlich beeideten Sachverständigen abgewiesen worden. Damit sei jedoch von der Bindungswirkung der gerichtlichen Feststellungen auszugehen, die auch die Frage der Schuldfähigkeit betreffe. Diese sei daher auf Grund des gerichtlichen Urteiles einer neuerlichen Überprüfung durch die Disziplinarkommission entzogen. Untragbarkeit eines Beamten liege aber insbesondere bei einem Exekutivbeamten vor, der sich des gewerbsmäßigen Diebstahles schuldig gemacht und somit gerade jene Rechtsgüter verletzt habe, die er schützen sollte. Die Untragbarkeit mache es der Dienstbehörde unzumutbar, mit diesem Beamten weiterhin das Dienstverhältnis fortzusetzen. In diesem Fall sei einzig relevantes Strafzumessungskriterium die objektive Schwere der Dienstpflichtverletzung; anderen Strafzumessungsgründen, etwa die 20 Jahre lange vorbildliche Ausübung des Dienstes oder der Beweggrund der Tat, könne keine ausschlaggebende Bedeutung mehr zukommen. Eine außerordentliche Milderung im Sinne des § 34 StGB komme damit nicht mehr in Betracht.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend gemacht werden.

Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem sich aus §§ 91 ff BDG ergebenden Recht darauf, nicht über das zulässige Maß hinaus disziplinarrechtlich bestraft zu werden, durch unrichtige Anwendung dieser Normen sowie durch unrichtige Anwendung der Vorschriften über die Sachverhaltsermittlung und die Bescheidbegründung verletzt.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, nahm jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 43 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979) regelt die Allgemeinen Dienstpflichten des Beamten.

Nach § 43 Abs. 2 BDG 1979 hat der Beamte in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.

Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist gemäß § 91 BDG 1979 nach diesem Abschnitt (das ist der 9. Abschnitt "Disziplinarrecht") zur Verantwortung zu ziehen.

Das BDG 1979 normiert somit als eine Voraussetzung für die disziplinäre Verantwortlichkeit des Beamten die schuldhaft Verletzung von Dienstpflichtverletzungen. Darunter ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. zum Bereich des BDG 1979 die hg. Erkenntnisse vom 13. Dezember 1990, ZI. 89/09/0025, und vom 21. Februar 1991, ZI.90/09/0171, in Slg. NF Nr. 13.386/A) die Vorwerfbarkeit der Tat mit Rücksicht auf die darin liegende zu missbilligende Gesinnung des Täters zu verstehen, die das biologische

Schuldelement (Zurechnungsfähigkeit), das psychologische Schuldelement (vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln) und das normative Schuldelement (dem Täter muss zugemutet werden können, dass er sich rechtmäßig verhält) enthält.

Weder die objektive Verletzung seiner Dienstpflichten im Sinne des § 91 BDG 1979 noch das Vorliegen eines "disziplinarischen Überhanges" wird in der Beschwerde in Abrede gestellt. Die Beschwerdeausführungen richten sich vielmehr ausschließlich gegen die Strafbemessung (Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung), im Wesentlichen mit dem Argument, dem Beschwerdeführer müsse infolge der bei ihm diagnostizierten neurotischen Störung ("Impulskontrollstörung im Sinne einer Kleptomanie") ein der Unzurechnungsfähigkeit nahe kommender Zustand mildernd zugebilligt werden. Dem ist Folgendes zu erwidern:

Die bekämpfte Disziplinarstrafe der Entlassung des Beschwerdeführers ist auf das vom Strafgericht geahndete Verbrechen des gewerbsmäßigen Diebstahls nach den §§ 127, 130 StGB gestützt worden. Das strafgerichtliche Urteil ist rechtskräftig und wurde auch im Wege der (rechtskräftig abgelehnten) Wiederaufnahme nicht revidiert. Wurde aber ein Beamter wegen einer gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt, sind die Disziplinarbehörden gemäß § 95 Abs. 2 BDG 1979 an das in Rechtskraft erwachsene Strafurteil gebunden, wobei die Bindung auch die dem Strafurteil zugrunde liegenden Annahmen zur inneren Tatseite (Zurechnungsfähigkeit) umfasst.

Im Beschwerdefall liegt eine rechtskräftige strafgerichtliche Verurteilung vor, die dem Beschwerdeführer die vorsätzliche gewerbsmäßige Ausführung diverser Diebstähle zum Vorwurf macht, ohne im Rahmen der Strafbemessung einen an Unzurechnungsfähigkeit grenzenden psychischen Ausnahmezustand als Milderungsgrund anzunehmen. Auch der vom Beschwerdeführer auf die Behauptung einer krankhaften Kleptomanie gestützt Wiederaufnahmeantrag wurde vom Strafgericht (rechtskräftig) abgewiesen, so dass es bei der Annahme eines zurechenbaren vorsätzlichen Handelns bleiben musste. Davon ausgehend ist die belangte Behörde aber zutreffend davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen schuldhaft vorgenommen hat.

Als Disziplinarstrafen sieht § 92 Abs. 1 BDG 1979 neben dem Verweis, der Geldbuße und der Geldstrafe als höchste Disziplinarstrafe die Entlassung vor.

Durch die Disziplinarstrafe der Entlassung soll die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes aufrechterhalten werden. Dabei ist die Frage des durch die objektive Verfehlung eingetretenen Vertrauensverlustes entscheidend. Ein solcher ist anzunehmen, wenn ein Beamter der Achtung und dem Vertrauen überhaupt nicht mehr gerecht wird, die seine Stellung als Beamter erfordert. In einem solchen Fall kann er aber auch nicht mehr im Dienst verbleiben.

Berücksichtigt man, dass die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Taten gerade jene Werte gravierend verletzen, deren Schutz ihm in seiner Stellung als Exekutivbeamten oblag, kann keine Rechtswidrigkeit darin erblickt werden, wenn die Disziplinarbehörden den Beschwerdeführer als für den Exekutivdienst untragbar erachtet hat (vgl. dazu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 31. Mai 1990, 86/09/0200 = Slg. N.F. Nr. 13213 A, und vom 24. Februar 1995, 93/09/0418). Die belangte Behörde hat daher in diesem Sinne richtig erkannt, dass angesichts der Art und Schwere der begangenen Straftaten eine andere Disziplinarmaßnahme als jene der Entlassung nicht in Betracht kommt, und alle möglicherweise sonst gegebenen Milderungsgründe nicht entscheidend zum Tragen kommen können (vgl. auch dazu die Ausführungen im oben genannten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Oktober 1990, Zl. 90/09/0088, ferner etwa die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 29. September 1992, Zl. 91/09/0186 und Zl. 92/09/0025, sowie vom 21. Februar 2001, Zl. 99/09/0133).

Damit erweist sich die Rechtsrüge des Beschwerdeführers als unbegründet. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 20. November 2001

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:2000090021.X00

**Im RIS seit**

05.03.2002

**Zuletzt aktualisiert am**

18.11.2008

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)