

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/9/28 98/09/0244

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.09.2000

## Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

BDG 1979 §43 Abs2;

BDG 1979 §92 Abs1 Z4;

BDG 1979 §93 Abs1;

## 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 der Schriftführerin Mag. Enzlberger, über die Beschwerde des MG in W, vertreten durch Dr. Ernst Brunner, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Prinz-Eugen-Straße 62, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 19. Juni 1998, Zl. 41/6-DOK/98, betreffend Disziplinarstrafe der Entlassung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer stand als Official in einem öffentlich rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine letzte Dienststelle war das Postamt 1170 Wien, wo er zur Zeit des beschwerdegegenständlichen Disziplinarvergehens als Gesamtzusteller in Verwendung stand.

Mit dem in Rechtskraft erwachsenen Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 23. Dezember 1997 wurde der Beschwerdeführer des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1, 2, erster Fall StGB schuldig erkannt. Der Beschwerdeführer habe in der Zeit vom 8. Juli 1997 bis 5. September 1997 von einem ihm von GG. anvertrauten Bargeldbetrag in Höhe von insgesamt S 200.000,-- sich einen Betrag von S 98.000,-- mit dem Vorsatz zugeeignet, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern. Er wurde hiefür zu einer Freiheitsstrafe von 7 Monaten verurteilt, wobei der Vollzug der verhängten Freiheitsstrafe unter Setzung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen wurde.

Im Disziplinarverfahren sprach daraufhin die Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Finanzen den Beschwerdeführer nach durchgeführter mündlicher Verhandlung mit Erkenntnis vom 18. März 1998 schuldig, er habe im Zeitraum von Anfang Juli 1997 bis Anfang September 1997 insgesamt mindestens einen Betrag von S 98.000,-- vom

PSK-Sparbuch der postfremden GG., welches diese ihm anvertraut habe, behoben, sich den Betrag angeeignet und für sich verwendet. Durch sein Verhalten habe der Beschwerdeführer nicht nur gegen strafgesetzliche Bestimmungen, sondern auch gegen die Pflicht des Beamten, in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt (§ 43 Abs. 2 BDG 1979) verstoßen und habe sich dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 leg. cit. schuldig gemacht. Wegen dieser Dienstpflichtverletzungen sprach die Disziplinarbehörde gemäß § 92 Abs. 1 Z. 4 BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Entlassung aus.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, nunmehr angefochtenen Disziplinarerkenntnis der belangten Behörde vom 19. Juni 1998 wurde der vom Beschwerdeführer erhobenen Berufung keine Folge gegeben und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt. Zur Begründung der über den Beschwerdeführer verhängten Disziplinarstrafe der Entlassung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, da sich die Berufung ausschließlich gegen die Höhe der Strafe richte, im Übrigen der Sachverhalt vom Beschwerdeführer nicht bestritten werde, sei auf die Schuldfrage nicht mehr einzugehen. Der erkennende Senat pflichte den Ausführungen der erstinstanzlichen Behörde in der Frage der Strafbemessung voll inhaltlich bei. Der Beschwerdeführer habe sich durch den Zugriff auf fremdes Vermögen schwer wiegender Dienstpflichtverletzungen schuldig gemacht. Die Respektierung fremden Eigentums durch die Bediensteten der Post, welche in sämtlichen Bereichen ihrer Tätigkeit mit fremdem Eigentum in Berührung kämen bzw. solches ihnen anvertraut werde, sei oberstes Gebot zur Aufrechterhaltung des Betriebes. Der Beschwerdeführer habe durch sein Verhalten das zwischen ihm und der Post als auch das zwischen der Post und ihren Kunden bestehende Vertrauensverhältnis aufs ärgste geschädigt. Dieses nicht wiederherstellbare Vertrauensverhältnis und der Ansehensverlust bewirkten, 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. Die Disziplinarstrafe der Entlassung gegen aktive Bedienstete solle im Hinblick auf ihre Auswirkungen nur dann verhängt werden, wenn keine andere Straftat der Schwere der als erwiesen angenommenen Dienstpflichtverletzungen entspreche. Naturgemäß komme ihr, zum Unterschied von anderen Strafmitteln, keine Erziehungsfunktion in Bezug auf den Beschwerdeführer zu, sie sei vielmehr als Instrument des im BDG 1979 enthaltenen so genannten "Untragbarkeitsgrundsatzes" zu sehen. Zweck dieser Strafe sei somit, dass sich die Dienstbehörde von dem untragbar gewordenen Bediensteten unter Auflösung des öffentlich rechtlichen Dienstverhältnisses trennen könne. Zu den in der Berufung vorgebrachten finanziellen Verhältnissen sowie der Schwierigkeit, einen Kredit zu bekommen, sei darauf zu verweisen, dass bei Vorliegen besonders schwer wiegender Dienstvergehen - um solche handle es sich im gegenständlichen Fall - und der daraus resultierenden gravierenden Nachteile für den Dienstgeber schon aus dem Grund, dass hierauf kraft Gesetzesbefehls Bedacht zu nehmen sei, andere Kriterien für die Strafbemessung nicht ausschlaggebend seien. Da der Senat bereits auf Grund der Schwere der Dienstpflichtverletzung zu der Ansicht gelangt sei, dass der Beamte für den öffentlichen Dienst untragbar sei, könne es für die Strafbemessung keinerlei Relevanz haben, inwieweit der Beschwerdeführer in einer, zumal auch nicht völlig unerwarteten und unvorhersehbaren, angespannten finanziellen Situation gewesen sei. Ebenso irrelevant sei, dass eine Kreditaufnahme angeblich nicht mehr möglich gewesen bzw. dass zwischenzeitlich eine Rückzahlung an die Geschädigte in der Höhe von S 93.000,- erfolgt sei. Weiters könne es auf Grund der Schwere der Dienstpflichtverletzung und der damit festgestellten Untragbarkeit des Beschwerdeführers nicht von Relevanz sein, dass seine Vorgesetzten wünschten, dass er weiter im Dienst belassen werde. Das massivst gestörte Vertrauensverhältnis und der eingetretene Vertrauensverlust könnten durch eine solche Erklärung der Vorgesetzten nicht wieder hergestellt werden. Hinzu komme, dass der Beschwerdeführer mehrmals deliktisch gehandelt und, was besonders erschwerend zu berücksichtigen sei, dass die Tathandlungen unter Ausnützung der Wehrlosigkeit der betroffenen Kundin (Seh- und Hörschwäche) gesetzt worden seien.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, dass über ihn nicht die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt werde. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall blieb der Schuldspruch des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses unanfechtbar. Dieser im Berufungsverfahren nicht bekämpfte Teil des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses ist demnach in Rechtskraft erwachsen (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 19. November 1997, Zl. 95/09/0324, und die darin angegebene Vorjudikatur). Im Hinblick auf die diesbezüglich eingetretene Rechtskraft des erstinstanzlichen Bescheides vermag der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen, die belangte Behörde habe es unterlassen, Feststellungen zur Frage des Vorliegens eines "disziplinären Überhanges" zu treffen, der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Der Beschwerdeführer wendet sich in seiner Beschwerde weiters gegen die von der belangten Behörde vorgenommene Strafbemessung, über ihn die Disziplinarstrafe der Entlassung zu verhängen. Er macht im Wesentlichen geltend, die belangte Behörde habe es unterlassen, die in der Beschwerde näher dargelegten Milderungsgründe zu berücksichtigen bzw. festzustellen. Weiters sei nicht in jedem Fall einer Veruntreuung unbedingt die schwerste Disziplinarstrafe zu verhängen. Hätte der Gesetzgeber dem § 93 BDG 1979 diesen Inhalt beigemessen, so hätte er diese Rechtsfolge bereits in § 27 StGB angeordnet. Daraus, dass § 27 StGB lediglich für den Fall der Verhängung einer mindestens einjährigen Freiheitsstrafe die Rechtsfolge des Amtsverlustes anordne, müsse geschlossen werden, dass in den übrigen Fällen auf die besonderen Umstände des Falles Bedacht zu nehmen sei. Das Vorliegen einer Veruntreuung durch einen Beamten genüge daher per se nicht für die Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung. Überdies sei die belangte Behörde an die vom Strafgericht festgestellten Milderungs- und Erschwerungsgründe gebunden.

Gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 ist das Maß für die Höhe der Strafe die Schwere der Dienstpflichtverletzung. 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.

Zufolge § 92 Abs. 1 Z. 4 BDG 1979 zählt die Entlassung zu den Disziplinarstrafen.

Insoweit der Beschwerdeführer die strafgerichtliche Strafbemessung bzw. die im gerichtlichen Strafverfahren erfolgte Verhängung einer Strafe unter der Grenze des § 27 StGB für sich ins Treffen zu führen sucht, ist zu erwidern, dass dem gerichtlichen Strafurteil in dieser Hinsicht keine Bindungswirkung und auch sonst kein Einfluss auf die Bemessung der Disziplinarstrafe zukommt. Mit diesem Vorbringen zeigt der Beschwerdeführer daher nicht auf, dass die erfolgte Verhängung der Disziplinarstrafe nicht gerechtfertigt wäre (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 29. Oktober 1997, Zl. 97/09/0183, vom 18. Oktober 1996, Zl. 96/09/0292, und vom 15. September 1994, Zl. 94/09/0174, und die jeweils darin angegebene Vorjudikatur).

Die Disziplinarstrafe der Entlassung ist keine Strafe, die der Sicherung der Gesellschaft, der Resozialisierung des Täters oder gar der Vergeltung dient, sondern eine Strafe, die sich wesentlich auch als eine dienstrechtliche Maßnahme zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes darstellt. 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 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. Ist das gegenseitige Vertrauensverhältnis zerstört, fehlt es an der Grundlage für weitere Differenzierungen und Bemessenserwägungen. Verträgt die Funktion der staatlichen Verwaltung die Weiterbeschäftigung eines Beamten nicht mehr, dann auch nicht teilweise. Hier geht es nicht, wie beim Strafrecht, um die Wiedereingliederung in die soziale Gemeinschaft, sondern um die weitere Tragbarkeit in einem besonderen Dienstverhältnis (vgl. zu diesen Ausführungen und insbesondere zum so genannten "Untragbarkeitsgrundsatz" das hg. Erkenntnis vom 21. Februar 1991, Zl. 90/09/0191 mit zahlreichen Beispielen aus der Vorjudikatur).

Auch wenn die Disziplinarstrafe der Entlassung nicht der Sicherung der Gesellschaft, der Resozialisierung des Täters oder gar der Vergeltung dient, so handelt es sich dabei doch um eine Strafe. Die Frage, ob durch die Verfehlung des Beamten das gegenseitige Vertrauensverhältnis zwischen diesem und der Verwaltung zerstört wurde, ist auf der Grundlage der Schwere der Dienstpflichtverletzung zu beurteilen. Auch hier hat die Disziplinarbehörde gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 zunächst am Maß der Schwere der Dienstpflichtverletzung gemäß § 92 Abs. 1 leg. cit. zu prüfen, ob die Verhängung der höchsten Strafe gemäß § 92 Abs. 1 Z. 4 geboten ist. Hierbei hat sie sich gemäß § 93 Abs. 1 dritter

Satz BDG 1979 an den nach dem StGB für die Strafbemessung maßgebenden Gründen zu orientieren und somit im Hinblick auf § 32 Abs. 1 StGB vom Ausmaß der Schuld des Täters als Grundlage für die Bemessung der Strafe auszugehen, wobei sie vor allem zu berücksichtigen hat, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und auf äußere Umstände und Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen könnte.

Erst wenn eine an diesem - an der Modellfigur des mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Beamten orientierten - Maßstab erfolgte Beurteilung der Schwere der Dienstpflichtverletzung des Beamten ergibt, dass ein weiteres Verbleiben im Dienst untragbar geworden ist, fehlt es dann im Sinn der angeführten Rechtsprechung an der Grundlage für weitere Differenzierungen und Bemessungserwägungen dahingehend, ob im Sinne des § 93 Abs. 1 zweiter Satz BDG 1979 die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. In diesem Fall bleibt für spezialpräventive Erwägungen kein Raum (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 7. Juli 1999, 99/09/0042).

In diesem Sinne erweist sich aber die im Beschwerdefall verhängte Disziplinarstrafe der Entlassung als gesetzmäßig. Ein Beamter, der sich unter Ausnutzung seiner dienstlichen Möglichkeiten und während seines Dienstes an fremden Geldern vergreift, ist grundsätzlich nicht mehr tragbar, weil durch eine derartige Straftat nicht nur das Vertrauensverhältnis zu seinen Vorgesetzten, sondern auch das Vertrauen der Allgemeinheit zerstört wird. Der entscheidende Gesichtspunkt ist hiebei, dass sich die Verwaltung auf die Redlichkeit und Vertrauenswürdigkeit eines Beamten bei dessen Dienstausübung verlassen muss, weil eine lückenlose Kontrolle nicht möglich ist. Dass dies gerade im Bereich der Post ein ganz wesentlicher Gesichtspunkt ist, hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgeführt (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 18. November 1993, Zl. 93/09/0361, vom 17. November 1994, Zl. 93/09/0316, und vom 23. Februar 2000, Zl. 97/09/0082, und die darin zu anderen Fällen im Bereich der Post angegebene Judikatur).

Insoweit der Beschwerdeführer mit seinem weiteren Vorbringen die Auffassung vertritt, er habe nicht von seinem Dienstgeber anvertraute Gelder während seines Dienstes oder in Ausnutzung seiner Dienststellung unterschlagen, vielmehr habe es sich bei der Geschädigten um eine postfremde Person gehandelt, und damit offenbar das Vorliegen eines "Dienstbezuges" der in Rede stehenden Dienstpflichtverletzungen bestreitet, ist er darauf zu verweisen, dass die in § 43 Abs. 2 BDG 1979 verwendeten Worte "in seinem gesamten Verhalten" den Schluss zulassen, dass hiedurch nicht nur das Verhalten im Dienst gemeint ist, sondern auch außerdienstliches Verhalten, wenn Rückwirkungen auf den Dienst entstehen. Es kann daher auch ein außerdienstliches Verhalten ein so schwer wiegendes Fehlverhalten darstellen, dass es wegen seiner Rückwirkung auf den Dienst die Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung rechtfertigt. Dem Umstand, dass das eine Dienstpflichtverletzung darstellende Fehlverhalten außerhalb des Dienstes gesetzt wurde, kommt für sich allein keine entscheidende Bedeutung bei der Strafbemessung zu (vgl. das hg. Erkenntnis vom 31. Mai 1990, Zl. 86/09/0200). Im Hinblick darauf, dass der Beschwerdeführer die Geschädigte unbestrittenermaßen in seiner Funktion als Gesamtzusteller kennen lernte, und sie ihm deshalb ihr Sparbuch zur Vornahme einer Einzahlung anvertraute, von dem der Beschwerdeführer in der Folge einen Betrag von S 98.000,-- veruntreute, kann kein Zweifel daran bestehen, dass er sich in Ausnutzung seiner dienstlichen Möglichkeiten an fremden Geldern vergreifen hat. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass der Beschwerdeführer einzelne Tathandlungen möglicherweise außerhalb seiner Dienstzeit vorgenommen hat oder seinen Vorsatz erst nach dem Zeitpunkt der an ihn erfolgten Übergabe des Sparbuches durch die Geschädigte gefasst hat.

Es kann somit nicht als rechtswidrig erkannt werden, wenn die belangte Behörde davon ausging, dass angesichts der Art und Schwere der begangenen Straftat auch im Beschwerdefall eine andere Disziplinarmaßnahme als jene der Entlassung nicht in Betracht kam, weshalb alle möglicherweise sonst gegebenen Milderungsgründe (wie die Unbescholtenheit, das Wohlverhalten nach der Tat, die ohnedies erst nach Tatentdeckung erfolgte Schadensgutmachung, und die familiären Verhältnisse) dahingestellt bleiben konnten (vgl. dazu das Erkenntnis vom 18. Oktober 1990, Zl. 90/09/0088).

Wenn der Beschwerdeführer schließlich unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung von Verfahrensvorschriften eine Verletzung des Rechtes auf Parteiengehör sowie das Fehlen von ausreichenden Feststellungen geltend macht, ist ihm zu entgegnen, dass nach der Bestimmung des § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG nicht jede der belangten Behörde unterlaufene Verletzung von Verfahrensvorschriften zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides durch den

Verwaltungsgerichtshof zu führen hat, sondern nur eine solche, bei deren Vermeidung die belangte Behörde zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können. Ist diese Relevanz des Verfahrensmangels nicht offenkundig, ist deren Darlegung Sache des Beschwerdeführers. Da im vorliegenden Fall die Beschwerde keinen auch nur annähernd einschlägigen Hinweis enthält, kann der Verwaltungsgerichtshof auf dieses Vorbringen nicht weiter eingehen.

Die Beschwerde erweist sich daher insgesamt als unbegründet und war deshalb gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 28. September 2000

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:1998090244.X00

**Im RIS seit**

21.12.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

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