

TE Bvwg Erkenntnis 2016/7/1 W208 2125461-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.07.2016

Entscheidungsdatum

01.07.2016

Norm

BDG 1979 §43 Abs2

BDG 1979 §59 Abs1

BDG 1979 §92 Abs1 Z4

BDG 1979 §93 Abs1

BDG 1979 §95 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

1. BDG 1979 § 43 heute
 2. BDG 1979 § 43 gültig ab 10.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 143/2024
 3. BDG 1979 § 43 gültig von 31.12.2009 bis 09.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
 4. BDG 1979 § 43 gültig von 29.05.2002 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
 5. BDG 1979 § 43 gültig von 01.07.1997 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 6. BDG 1979 § 43 gültig von 01.01.1980 bis 30.06.1997
-
1. BDG 1979 § 59 heute
 2. BDG 1979 § 59 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
 3. BDG 1979 § 59 gültig von 23.12.2018 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
 4. BDG 1979 § 59 gültig von 15.08.2018 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 5. BDG 1979 § 59 gültig von 01.01.2012 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
 6. BDG 1979 § 59 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.2011
-
1. BDG 1979 § 92 heute
 2. BDG 1979 § 92 gültig ab 01.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
 3. BDG 1979 § 92 gültig von 09.07.2019 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
 4. BDG 1979 § 92 gültig von 01.01.2012 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2011
 5. BDG 1979 § 92 gültig von 01.05.1995 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 297/1995
 6. BDG 1979 § 92 gültig von 05.03.1983 bis 30.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 137/1983
-
1. BDG 1979 § 93 heute
 2. BDG 1979 § 93 gültig ab 01.01.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
 3. BDG 1979 § 93 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.2008

1. BDG 1979 § 95 heute
2. BDG 1979 § 95 gültig ab 09.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
3. BDG 1979 § 95 gültig von 01.01.2014 bis 08.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
4. BDG 1979 § 95 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
5. BDG 1979 § 95 gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
6. BDG 1979 § 95 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 16/1994
7. BDG 1979 § 95 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1993

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W208 2125461-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Vorsitzender sowie die fachkundigen Laienrichter/in Mag. Renate LANZENBACHER und Mag. Tomas BLAZEK als Beisitzer/in über die Beschwerde des GrInsp XXXX, geb. XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. XXXX, gegen das Disziplinarerkenntnis der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR INNERES, Senat 2, vom 11.04.2016, Zl. XXXX, mit dem die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt wurde, nach Durchführung einer mündlicher Verhandlung am 22.06.2016 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Vorsitzender sowie die fachkundigen Laienrichter/in Mag. Renate LANZENBACHER und Mag. Tomas BLAZEK als Beisitzer/in über die Beschwerde des GrInsp römisch 40, geb. römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. römisch 40, gegen das Disziplinarerkenntnis der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR INNERES, Senat 2, vom 11.04.2016, Zl. römisch 40, mit dem die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt wurde, nach Durchführung einer mündlicher Verhandlung am 22.06.2016 zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde gegen Spruchpunkt 4 wird gem. § 28 Abs. 2 VwGVG mit der Maßgabe abgewiesen, dass der Spruchpunkt 4 zu lauten hat: römisch eins. Die Beschwerde gegen Spruchpunkt 4 wird gem. Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG mit der Maßgabe abgewiesen, dass der Spruchpunkt 4 zu lauten hat:

"Er hat an einem nicht mehr feststellbaren Tag vor dem 23. Mai 2014 (jedenfalls im Frühjahr) vom Pizzaboten XXXX eine Pizza im Wert zwischen € 7,- und € 8,- um 14:30 Uhr in der Polizeiinspektion XXXX, ohne Worte und ohne Bezahlung entgegengenommen und dadurch schuldhaft eine Dienstpflichtverletzung gemäß § 59 Abs. 1 iVm § 91 BDG 1979 begangen." "Er hat an einem nicht mehr feststellbaren Tag vor dem 23. Mai 2014 (jedenfalls im Frühjahr) vom Pizzaboten römisch 40 eine Pizza im Wert zwischen € 7,- und € 8,- um 14:30 Uhr in der Polizeiinspektion römisch 40, ohne Worte und ohne Bezahlung entgegengenommen und dadurch schuldhaft eine Dienstpflichtverletzung gemäß Paragraph 59, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 91, BDG 1979 begangen."

II. Die Beschwerde gegen die Strafbemessung zu Spruchpunkt 1 und Spruchpunkt 4 wird gem. § 28 Abs. 2 VwGVG iVm § 92 Abs. 1 Z 4 iVm § 93 BDG 1979 abgewiesen und die Entlassung bestätigt. "römisch zwei. Die Beschwerde gegen die

Strafbemessung zu Spruchpunkt 1 und Spruchpunkt 4 wird gem. Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 92, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 93, BDG 1979 abgewiesen und die Entlassung bestätigt."

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässigB) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschuldigte und Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund als Exekutivbeamter und versah bis zu seiner Suspendierung bei einer Polizeiinspektion (PI) Dienst.

2. Mit Bescheid vom 16.06.2014 wurde der Beschuldigte von der Dienstbehörde (LPD) vorläufig vom Dienst suspendiert und Strafanzeige an die Staatsanwaltschaft (StA) erstattet.

3. Mit Schreiben vom 30.06.2014, brachte der Präsident der LPD Disziplinaranzeige gegen den Beschuldigten bei der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Inneres (DK) ein. Dem Beschuldigten wurde im Wesentlichen vorgeworfen, er habe 1. einem alkoholisierten Lenker € 500,-- anstatt einer Strafe abgenommen und 2. habe er zwei Lenker einer Pizzeria kontrolliert und ebenfalls kleinere Geldbeträge bzw. eine Pizza anstatt einer Strafe abgenommen.

4. Mit Bescheiden vom 11.07.2014 wurde der Beschuldigte von der DK vom Dienst suspendiert und ein Einleitungsbeschluss (ON 7/AS 495) gefasst.

5. Mit Schreiben der StA vom 05.08.2015 (AS 723) wurde mitgeteilt, dass hinsichtlich der Entgegennahme der Pizza das Strafverfahren wegen §§ 302 Abs. 1, 304 Abs. 1 und 306 Abs. 1 StGB nur hinsichtlich § 306 Abs. 1 StGB eingestellt worden sei, da die Annahme eines bloß geringfügigen Vorteiles nach § 306 Abs. 3 StGB nicht strafbar sei.5. Mit Schreiben der StA vom 05.08.2015 (AS 723) wurde mitgeteilt, dass hinsichtlich der Entgegennahme der Pizza das Strafverfahren wegen Paragraphen 302, Absatz eins, 304, Absatz eins und 306 Absatz eins, StGB nur hinsichtlich Paragraph 306, Absatz eins, StGB eingestellt worden sei, da die Annahme eines bloß geringfügigen Vorteiles nach Paragraph 306, Absatz 3, StGB nicht strafbar sei.

6. Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen vom 12.02.2016, XXXX, wurde der Disziplinarbeschuldigte hinsichtlich des Vorwurfs dem alkoholisierten Lenker € 500,-- anstatt einer Strafe abgenommen zu haben wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB sowie des Vergehens der Bestechlichkeit nach § 304 Abs. 1 1. Fall StGB schuldig gesprochen und zu einer bedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von 12 Monaten verurteilt. Hinsichtlich des Vorwurfs von den Pizzaboten kleinere Geldbeträge anstatt einer Strafe abgenommen zu haben wurde er auf Grund mangelnder Beweise aufgrund widersprüchlicher Zeugenangaben (§ 259 Z 3 StPO) freigesprochen (ON 39/AS 787).6. Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen vom 12.02.2016, römisch 40 , wurde der Disziplinarbeschuldigte hinsichtlich des Vorwurfs dem alkoholisierten Lenker € 500,-- anstatt einer Strafe abgenommen zu haben wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB sowie des Vergehens der Bestechlichkeit nach Paragraph 304, Absatz eins, 1. Fall StGB schuldig gesprochen und zu einer bedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von 12 Monaten verurteilt. Hinsichtlich des Vorwurfs von den Pizzaboten kleinere Geldbeträge anstatt einer Strafe abgenommen zu haben wurde er auf Grund mangelnder Beweise aufgrund widersprüchlicher Zeugenangaben (Paragraph 259, Ziffer 3, StPO) freigesprochen (ON 39/AS 787).

7. Am 05.04.2016 fand eine Verhandlung der DK statt, in der der Beschuldigte lt. Protokoll (ON 42 - AS 809ff) hinsichtlich des Vorwurfs der Forderung von € 500,-- die Tat gestand und hinsichtlich des bereits von der StA eingestellten Vorwurfs die Pizzaboten betreffend (oben 5.) im Wesentlichen angab, die Pizza nicht gefordert, aber angenommen zu haben.

Am Ende der Verhandlung fasste die DK das nun bekämpfte Disziplinarerkenntnis, das auch sogleich verkündet wurde [Wiedergabe nur soweit dies beschwerderelevant ist, Anonymisierung durch BVwG;

Hervorhebungen im Original]:

"Der Beschuldigte ist schuldig,

1. er habe am 23.05.2014 zwischen 21.30 und 21.52 Uhr in [...] während seines Fußstreifendienstes eine Verkehrskontrolle bei Herrn [B.] durchgeführt und von diesem in Anbetracht der Alkoholisierung des [B.] einen Geldbetrag in der Höhe von € 500,- verlangt. Als Gegenleistung dafür habe er von der Erstattung einer Anzeige Abstand genommen und für die Bezahlung des Geldbetrages auch keinen Beleg ausgestellt, wobei er den eingehobene Geldbetrag von [B.] eigennützig behalten und nicht entsprechend den Richtlinien abgeführt habe,

4. er habe 2 oder 3 Wochen nach dem Vorfall mit [U.] zu Punkt 3 diesen an der gleichen Örtlichkeit angehalten, ohne dabei eine Verkehrskontrolle durchzuführen bzw. ohne diverse Beanstandungen und habe bei [U.] eine Pizza im Wert zw. € 7,- und € 8,- bestellt (ohne Zwiebel) und diese Pizza bei der Lieferung in die PI [...] ohne Worte und ohne Bezahlung entgegengenommen,

er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß § 43 Abs. 2 BDG sowie § 59 Abs. 1 BDG i.V.m. § 91 BDG 1979 i.d.g.F. begangen, er habe dadurch Dienstpflichtverletzungen gemäß Paragraph 43, Absatz 2, BDG sowie Paragraph 59, Absatz eins, BDG in Verbindung mit § 91 BDG 1979 i.d.g.F. begangen,

Über den Beschuldigten wird gemäß § 92 Abs, 1 Zi. 4 BDG die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt. Über den Beschuldigten wird gemäß Paragraph 92, Abs, 1 Zi. 4 BDG die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt.

Hingegen wird der Beschuldigte von den Vorwürfen,

2. er habe zwischen 01.03.2014 und 30.05.2014 in [...] von [A.] (Angestellter des Lokals "Pizza[...]") nach einer Verkehrskontrolle und diversen Beanstandungen zunächst einen Geldbetrag in der Höhe von € 80,- verlangt, nach dem Ersuchen des [A.] um eine Chance habe [A.] nur € 25,- an den Beamten bezahlt, und dieser habe ohne ein Organmandat auszustellen, den eingehobenen Geldbetrag eigennützig behalten und nicht entsprechend den Richtlinien abgeführt,

3. er habe im oben angeführten Zeitraum (März bis Mai 2014) in [...] bei einer Bushaltestelle im Zuge einer Verkehrskontrolle vom Lokalangestellten des Lokals "Pizza[...]","[U.]", zunächst einen Geldbetrag in der Höhe von € 35,- verlangt, nachdem dieser aber ersucht hat, die Strafe zu erlassen, lediglich € 20,- verlangt, ohne ein Organmandat auszustellen, und den eingehobenen Geldbetrag eigennützig behalten und nicht entsprechend den Richtlinien abgeführt,

gemäß § 126 Abs. 2 BDG i.V.m. § 118 Abs, 1 Zi 2 BDG freigesprochen gemäß Paragraph 126, Absatz 2, BDG in Verbindung mit Paragraph 118, Abs, 1 Zi 2 BDG freigesprochen.

Dem Beschuldigten erwachsen keine Kosten aus dem Verfahren gemäß § 117 BDG. Dem Beschuldigten erwachsen keine Kosten aus dem Verfahren gemäß Paragraph 117, BDG.

Die Suspendierung des Beamten gemäß § 112 Abs. 3 BDG bleibt bis zur Rechtskraft des Erkenntnisses aufrecht. Die Suspendierung des Beamten gemäß Paragraph 112, Absatz 3, BDG bleibt bis zur Rechtskraft des Erkenntnisses aufrecht.

BEGRÜNDUNG: [...]

Zur Schuldfrage [...] Punkt 4:

[...]

Seitens der Staatsanwaltschaft Wien erfolgte eine Einstellung des Verfahrens gemäß § 190 Z 1 StPO mit der Begründung, dass die Annahme eines bloß geringfügigen Vorteils, gegenständlich eine Pizza im Wert von € 7,- bzw. € 8,- nach § 306 Abs. 3 StGB nicht strafbar ist. Seitens der Staatsanwaltschaft Wien erfolgte eine Einstellung des Verfahrens gemäß Paragraph 190, Ziffer eins, StPO mit der Begründung, dass die Annahme eines bloß geringfügigen Vorteils, gegenständlich eine Pizza im Wert von € 7,- bzw. € 8,- nach Paragraph 306, Absatz 3, StGB nicht strafbar ist.

An eine derartige Entscheidung des Gerichts bzw. der Staatsanwaltschaft ist die Disziplinarkommission gemäß § 95 Abs. 2 BDG nicht gebunden und kann das Beweisverfahren selbstständig durchführen. An eine derartige Entscheidung des Gerichts bzw. der Staatsanwaltschaft ist die Disziplinarkommission gemäß Paragraph 95, Absatz 2, BDG nicht gebunden und kann das Beweisverfahren selbstständig durchführen.

Vorliegendensfalls hat der Beschuldigte, wie er in der Verhandlung selbst ausführte, den Pizzazusteller angehalten, um eine Verkehrskontrolle durchzuführen. Die Beanstandungen wären immer die gleichen gewesen, nämlich

Nichtbeachten der Gurtenpflicht und Geschwindigkeitsüberschreitung. Der Pizzafahrer selbst sagte bei Gericht aus, es hätte insgesamt 2 Anhaltungen gegeben, wobei bei der einen Anhaltung eine Pizza gefordert wurde (siehe Berichterstattung durch den Prozessbeobachter AS. 739). Ob eine Aufforderung zum Zeigen des Führerscheins und des Zulassungsscheins erfolgte, ist unerheblich.

Die Ahndung von Verwaltungsübertretungen ist ein hoheitlicher Akt, damit ein Amtsgeschäft, das in concreto auch in den abstrakten Aufgabenbereich des Polizeibeamten fällt.

§ 50 VStG normiert die Möglichkeit für Organe der öffentlichen Aufsicht, von der Verhängung einer Organstrafverfügung abzusehen. Dieses "Können" wird von Judikatur und der überwiegenden Lehre als ein "Müssen" verstanden: Liegen die Voraussetzungen vor, so hat das Organ von der Organstrafverfügung abzusehen; ein Ermessen - hinsichtlich der Anwendung des § 50 VStG - besteht sohin nicht. Paragraph 50, VStG normiert die Möglichkeit für Organe der öffentlichen Aufsicht, von der Verhängung einer Organstrafverfügung abzusehen. Dieses "Können" wird von Judikatur und der überwiegenden Lehre als ein "Müssen" verstanden: Liegen die Voraussetzungen vor, so hat das Organ von der Organstrafverfügung abzusehen; ein Ermessen - hinsichtlich der Anwendung des Paragraph 50, VStG - besteht sohin nicht.

Im vorliegenden Fall sind jedoch die Voraussetzung für eine Abmahnung gar nicht vorgelegen, weil - wie der Beschuldigte ausführte - er zum einen davon ausgegangen ist, dass es sich immer um den gleichen Lenker gehandelt hat und zum anderen dieser mehrmals vom Beschuldigten wegen Geschwindigkeitsüberschreitung und Nichtbeachtens der Gurtenpflicht beanstandet wurde und er diese Verstöße nicht bestraft hätte, sondern nur mit Abmahnung vorgegangen war. Dies deshalb, weil er wusste, dass es sich um den Pizzazusteller der nahegelegenen Pizzeria handelte, bei der die Kollegenschaft zu einem günstigeren Preis Pizzas bekommt. Der Beschuldigte hätte sohin bei wiederholten Verstößen mit einer Bestrafung vorgehen müssen.

Wie der Beamte in der mündlichen Verhandlung ausführte, hat er die Pizza nicht - wie vom Pizzazusteller behauptet - gefordert, sondern hat dieser ihm angeboten, er werde eine Pizza in die PI bringen. Die gegenständliche Pizza hätte er somit nicht für sich selbst, sondern für die Kollegen in der PI angenommen. Dies wäre auch bei den Kollegen öfters vorgekommen.

Lässt der Polizeibeamte von der Verhängung einer Organstrafverfügung ab und ermahnt stattdessen lediglich, ohne dass die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen, damit also willkürlich, so stellt dies einen Missbrauch der ihm grundsätzlich (abstrakt) zukommenden Befugnis dar, Verwaltungsübertretungen zu ahnden.

Dass er nicht "nach Belieben" Organstrafmandate ausstellen darf bzw. auf deren Einhebung verzichten darf, ist dem Polizeibeamten wohl auch bewusst (§ 5 Abs. 3 StGB). Dass er nicht "nach Belieben" Organstrafmandate ausstellen darf bzw. auf deren Einhebung verzichten darf, ist dem Polizeibeamten wohl auch bewusst (Paragraph 5, Absatz 3, StGB).

Der Polizeibeamte hält es wohl auch ernstlich für möglich und findet sich damit ab (Eventualvorsatz iSd § 5 Abs. 1 StGB), dass er mit seinem Handeln den Staat in seinem Recht auf Verfolgung von tatsächlich verwirklichten Verwaltungsübertretungen durch Ausspruch der dafür vorgesehenen Sanktion schädigt. Der Polizeibeamte hält es wohl auch ernstlich für möglich und findet sich damit ab (Eventualvorsatz iSd Paragraph 5, Absatz eins, StGB), dass er mit seinem Handeln den Staat in seinem Recht auf Verfolgung von tatsächlich verwirklichten Verwaltungsübertretungen durch Ausspruch der dafür vorgesehenen Sanktion schädigt.

Für den Senat hat der Beschuldigte vorliegendenfalls nicht nur amtsmissbräuchlich gehandelt, er hat auch zumindest eine Pizza angenommen ohne zu bezahlen, dabei ist es völlig egal, ob dieses Geschenk für ihn selbst oder die Kollegenschaft war, wie der Beschuldigte heute aussagte.

§ 59 BDG ist weitaus enger gefasst als die Vorteilsannahme nach dem StGB. Es bedarf keiner konkreten Amtshandlung, die amtliche Stellung alleine ist ausreichend. Im Hinblick auf die amtliche Stellung darf der Beamte kein Geschenk, keinen Vermögensvorteil oder Vorteil fordern, annehmen oder sich versprechen lassen. Paragraph 59, BDG ist weitaus enger gefasst als die Vorteilsannahme nach dem StGB. Es bedarf keiner konkreten Amtshandlung, die amtliche Stellung alleine ist ausreichend. Im Hinblick auf die amtliche Stellung darf der Beamte kein Geschenk, keinen Vermögensvorteil oder Vorteil fordern, annehmen oder sich versprechen lassen.

Nun könnte zwar der Wert der Pizza im Sinne des § 59 Abs. 2 BDG unter orts- und landesübliche Aufmerksamkeit fallen, dies wurde aber seitens des Senates mit der Begründung verneint, dass zum einen eine Pizza als Dankeschön

für eine Abmahnung nicht unter Ortsüblichkeit fällt und zum anderen auch eine Einmaligkeit nicht mehr gegeben ist, da der Beschuldigte ausführte, die Kollegen würden grundsätzlich die Pizzas in diesem Lokal billiger bekommen, weshalb er auch den Pizzazusteller auch nach mehrmaligen Anhalten nicht bestraft hat und es offenbar auch öfters vorgekommen ist, dass Pizzas sogar gratis in die PI geliefert wurde - dies offenbar im Hinblick auf die amtliche Stellung. Nun könnte zwar der Wert der Pizza im Sinne des Paragraph 59, Absatz 2, BDG unter orts- und landesübliche Aufmerksamkeit fallen, dies wurde aber seitens des Senates mit der Begründung verneint, dass zum einen eine Pizza als Dankeschön für eine Abmahnung nicht unter Ortsüblichkeit fällt und zum anderen auch eine Einmaligkeit nicht mehr gegeben ist, da der Beschuldigte ausführte, die Kollegen würden grundsätzlich die Pizzas in diesem Lokal billiger bekommen, weshalb er auch den Pizzazusteller auch nach mehrmaligen Anhalten nicht bestraft hat und es offenbar auch öfters vorgekommen ist, dass Pizzas sogar gratis in die PI geliefert wurde - dies offenbar im Hinblick auf die amtliche Stellung.

Der beschuldigte Beamte hat durch die ihm zur Last gelegten Verfehlungen, die den Kernbereich seiner Dienstpflichten betreffen erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass er gegenüber der ihn treffenden Treueverpflichtung - gemessen an der Modellfigur des mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Beamten - grundsätzlich eine zumindest gleichgültige Einstellung besitzt. Der Beschuldigte hat schwerwiegendste Dienstpflichtverletzungen begangen.

Gerade an das Verhalten von uniformierten Beamten werden besonders qualifizierte Anforderungen gestellt, da diese im Rahmen ihrer dienstlichen Aufgaben in der Regel zum Schutz vor Verletzungen des gesamten StGB berufen sind und man zumindest von ihnen selbst erwarten können muss, dass sie die darin geschützten Rechtsgüter nicht verletzen. Der Beschuldigte vermittelt durch sein Verhalten ein Bild, welches üblicherweise nicht mit der österreichischen Polizei in Zusammenhang gebracht wird.

Die Ausgangsprämisse der objektiven Schwere der Dienstpflichtverletzungen liegt vorliegendenfalls sehr hoch.

[...]

Strafbemessungsgründe gemäß § 93 BDG: Strafbemessungsgründe gemäß Paragraph 93, BDG:

Für die Strafbemessung im engeren Sinn ist zu prüfen, inwieweit eine Disziplinarstrafe erforderlich ist, um den Täter von der weiteren Begehung von Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Außerdem sind die Erschwerungsgründe und auch die Milderungsgründe zu berücksichtigen.

Wiegt die Dienstpflichtverletzungen besonders schwer, insbesondere unter Berücksichtigung des objektiven Unrechtsgehalts der Taten, so kann von der Verhängung einer hohen bzw. der höchsten Disziplinarstrafe allerdings nur abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen oder wenn keine spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe in diesem Ausmaß gebieten.

Nach der nunmehr geltenden Rechtslage kommt der spezialpräventiven Erforderlichkeit der Strafe bei der Bemessung aber nicht mehr eine derart wesentliche Bedeutung zu wie bisher und sind die Gründe der Generalprävention wie solche der Spezialprävention für die Bemessung der Strafe gleichrangig zu berücksichtigen. Ist eine Disziplinarstrafe in einem bestimmten Ausmaß erforderlich, um der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken, dann haben gegebenenfalls spezialpräventive Überlegungen, die eine solche schwere Disziplinarstrafe nicht als erforderlich erscheinen lassen würden, demgegenüber zurückzutreten, was nichts anderes bedeutet als das bei besonders schweren Dienstpflichtverletzungen alleine schon aus generalpräventiven Gründen eine Entlassung auszusprechen sein wird (VwGH 2011/09/0105 vom 15.12.2011).

Anders als beim gerichtlichen Strafrecht oder dem Verwaltungsstrafrecht handelt es sich beim Disziplinarrecht der Beamten nicht um ein typisches Strafrecht in dem Sinne, dass für jeden im Gesetz definierten Straftatbestand eine im Gesetz festgelegte Strafdrohung mit einem dem objektiven Unrechtsgehalt des Straftatbestandes angemessenen Strafraumen festgelegt wäre.

Im Disziplinarrecht besteht vielmehr die Aufgabe, eine solche Einschätzung des objektiven Unrechtsgehaltes der dem Beschuldigten vorgeworfenen Dienstpflichtverletzung und damit des möglichen Rahmens der in Betracht kommenden Strafe bei der Ermittlung der Schwere der Dienstpflichtverletzung im Sinn des § 93 Abs. 1 BDG vorzunehmen. Im Disziplinarrecht besteht vielmehr die Aufgabe, eine solche Einschätzung des objektiven Unrechtsgehaltes der dem

Beschuldigten vorgeworfenen Dienstpflichtverletzung und damit des möglichen Rahmens der in Betracht kommenden Strafe bei der Ermittlung der Schwere der Dienstpflichtverletzung im Sinn des Paragraph 93, Absatz eins, BDG vorzunehmen.

Die Schwere der Dienstpflichtverletzung ist "wesentlich.....durch das objektive Gewicht, d.h. den Unrechtsgehalt der Tat als Schwere der Rechtsgutbeeinträchtigung konstituiert" (Kucsko-Stadlmayer, 3. Auflage S. 79f), wobei bei der Beurteilung nicht nur auf die durch die Tat verletzten dienstrechtlichen oder strafrechtlichen Bestimmungen Bedacht zu nehmen ist, sondern auch auf den Unwert der Tat vor dem Hintergrund der gesamten Rechtsordnung (VwGH 12.07.2011, 2008/09/0355).

Die Ausgangsprämisse der objektiven Schwere der Dienstpflichtverletzung liegt vorliegendenfalls sehr hoch. Auch das Gericht ist von keiner geringen Schuld ausgegangen, und erwähnte sogar den hervorgetretenen extremen sozialen Störwert seiner Handlungen.

In dem Judikat 2011/09/0105 geht der VwGH sogar soweit, dass er meint, dass bei Vorliegen einer besonders schweren Dienstpflichtverletzung eine Entlassung alleine aus generalpräventiven Gründen möglich ist. Aus diesem Grund ist auch nicht mehr zu prüfen, ob der Beamte anderweitig eingesetzt werden kann bzw. es für ihn eine andere Verwendungsmöglichkeit gibt.

Selbst wenn man von der Möglichkeit einer Versetzung ausgehen würde, ändert dies nichts daran, dass der Beschuldigte auch auf einer anderen Dienststelle jederzeit die Gelegenheit hätte, eine derartige Dienstpflichtverletzung neuerlich zu begehen. Das Motiv des Beamten, € 500,- zu fordern und für sich zu behalten, waren massive finanzielle Probleme in Form von Schulden, Alimentationszahlungen bis hin zur Notwendigkeit jahrelang zwei Berufe auszuüben. Hohe Schulden sind nicht von heute auf morgen abgebaut und auch die mittlerweile 15-jährige Tochter wird noch einige Zeit Unterhalt beziehen. Die Gründe für die Tathandlung des Beamten sind also nach wie vor vorhanden, sodass immer noch die Gefahr drohen kann, der Beamte werde erneut derartige Dienstpflichtverletzungen begehen.

Der Verteidiger führte zwar in seinem Plädoyer aus, dass es sich um eine einmalige, zwar durch nichts zu rechtfertigende, Tat aus Unbesonnenheit gehandelt hat.

Dem wird jedoch entgegengehalten, dass auch eine einmalige schwer wiegende Dienstpflichtverletzung, die gegen den Kernbereich der Dienstpflichten des Exekutivbeamten verstößt und auch sonst in keiner Weise eine Entschuldigung oder Rechtfertigung sein kann, aber durchaus zur ernsthaften Bedrohung des Funktionierens der Verwaltung werden kann. Daraus folgt sowohl der Vertrauensverlust zu den Vorgesetzten als auch die Untragbarkeit des Disziplinarbeschuldigten für die verantwortungsvolle Tätigkeit eines Exekutivbeamten (VwGH 18.04.2002, 2000/09/0176).

Ein Strafgerichtliches Urteil vermag den mit der Disziplinarstrafe mitverfolgten Zweck, den Beamten an die Erfüllung seiner Pflichten zu mahnen, nicht mit zu erfüllen. Ebenso wird der für die disziplinäre Verfolgung wesentliche Gesichtspunkt, das Funktionieren der Verwaltung zu gewährleisten, bei der Verhängung einer gerichtlichen Strafe in keiner Weise berücksichtigt (VwGH 05.03.1980, VwSlg. 10.060A).

Wenn nun ein Exekutivbeamter, der unter anderem mit der Verhinderung und Aufklärung von Straftaten betraut ist, selbst Handlungen setzt, die sein gestörtes Verhältnis zu Werten wie Pflichtgefühl, Uneigennützigkeit und Moral indizieren, ist damit offenkundig, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die Aufgabenerfüllung und Dienstführung des Beamten damit nachhaltig beeinträchtigt wird.

Amtsmissbrauch durch die Geldforderung und Bestechlichkeit, was nichts anderes als Korruption darstellt, können im Hinblick auf den besonderen Dienstbezug niemals als Bagatelldelikte angesehen werden. Am schweren Gewicht der dem Beamten vorgeworfenen Pflichtverletzung vermag auch ein sonstiges einwandfreies dienstliches und außerdienstliches Verhalten nichts zu ändern (VwGH 30.01.2006, 2004/09/0212).

Abgesehen davon, dass bereits der geforderte Geldbetrag von € 500,-

sehr beträchtlich war, ist jedenfalls das Gewicht der Tat disziplinarrechtlich erheblich, weil der Beamte gerade jene Werte verletzte, die er im Rahmen seiner exekutiven Aufgaben täglich zu schützen hat.

Eine Dienstpflichtverletzung wird als besonders schwer angesehen, wenn der Beamte durch die

Dienstpflchtverletzung gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm obliegt und der Schutz des gesamten StGB gehört zu den Kernaufgaben eines Polizisten. Wenn Polizeibeamte selbst solche Straftaten begehen, hat dies zur Folge, dass nicht nur das Vertrauen in den konkreten Beamten unwiederbringlich zerstört wird. Vielmehr wird auch die Glaubwürdigkeit in die Integrität der Polizei massiv beeinträchtigt. Bei einer disziplinären Sanktionslosigkeit oder einer unzureichenden Sanktion gegenüber einem solcherart straffällig gewordenen Polizisten würde sowohl in der Öffentlichkeit als auch innerhalb der Kollegenschaft der Eindruck entstehen, dass es der Polizei nicht einmal gelingt, Korruption im eigenen Bereich zu unterbinden.

Ein Polizist, der seine Kernaufgaben in einem derartigen Ausmaß verletzt, ist inakzeptabel. Ein Polizist, der ein derartiges korruptes Verhalten an den Tag legt hat massive charakterliche und moralische Defizite.

Auch wenn der Herr Verteidiger die Ansicht vertritt, dass in dem Land, in dem er selbst aufgewachsen ist, die Ausstellung einer Quittung eher die Ausnahme ist und er deshalb die Vorgangsweise "sportlicher" betrachte und dass aufgrund des vorliegenden Geständnisses dieses als wesentlicher Milderungsgrund heranzuziehen ist, kann sich der Senat dieser Ansicht nicht anschließen.

Einziges relevantes Strafzumessungskriterium ist die objektive Schwere der Dienstpflchtverletzung. Dass das abzuwägende Verhalten eine schwerstwiegende Dienstpflchtverletzung darstellt, wurde bereits ausgeführt und steht wohl außer Zweifel. Wie bereits ebenso ausgeführt, vermag der hohe Unrechtsgehalt auch vorhandene Milderungsgründe nicht aufzuwiegen. Zu würdigen ist auch, dass dem Disziplinarrecht eine Ordnungsfunktion zukommt, nämlich die Erhaltung der Sauberkeit und der Leistungsfähigkeit des Beamtentums sowie Wahrung des Ansehens desselben als auch die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes.

Diese Tat gilt als dermaßen schwer, dass selbst angesichts der Existenz von Milderungsgründen wie die bisherige disziplinarrechtliche Unbescholtenheit und 10 Belobigungen grundsätzlich nur mehr die Strafe der Entlassung in Betracht kommt. (vgl. dazu die Jud. des VwGH vom 6.9.2012, GZ 2013/09/0133). Es war daher mit Entlassung vorzugehen, wobei in diesem Zusammenhang nochmals darauf hingewiesen wird, dass die Entlassung keine Strafe darstellt, 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. Diese Tat gilt als dermaßen schwer, dass selbst angesichts der Existenz von Milderungsgründen wie die bisherige disziplinarrechtliche Unbescholtenheit und 10 Belobigungen grundsätzlich nur mehr die Strafe der Entlassung in Betracht kommt. vergleiche dazu die Jud. des VwGH vom 6.9.2012, GZ 2013/09/0133). Es war daher mit Entlassung vorzugehen, wobei in diesem Zusammenhang nochmals darauf hingewiesen wird, dass die Entlassung keine Strafe darstellt, 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.

In diesem Zusammenhang wird angeführt, dass ein Geständnis nicht mildernd wirkt, wenn Leugnen keine Aussicht auf Erfolg gehabt hätte (VwGH vom 21.9.2005, 2005/09/0042).

Im konkreten Fall liegt zwar plötzlich in der mündlichen Disziplinarverhandlung ein Geständnis vor und gab der Beschuldigte an, dass er sein Verhalten zutiefst bereue, doch liegt ein gerichtliches Urteil vor - wobei sich der Beschuldigte während der gesamten Gerichtsverhandlung leugnend verhalten hat - an welches der Senat gebunden ist. Leugnen hätte daher auch in der mündlichen Disziplinarverhandlung keinerlei Aussicht auf Erfolg gehabt und liegt der Milderungsgrund sohin nur eingeschränkt vor.

Sohin bleiben als Milderungsgründe lediglich die bisherige disziplinarrechtliche Unbescholtenheit und 10 Belobigungen, und - mit einschränkender Wirkung - ein Geständnis zu werten.

Es stehen daher einer besonders schweren Dienstpflchtverletzung, nämlich das Verbrechen des Amtsmissbrauchs und dem Vergehen der Bestechlichkeit, sowie der Geschenkannahme in Form der Pizza die oben angeführten Milderungsgründe gegenüber, die bei Abwiegen nicht derart ins Gewicht fallen, dass ein Verbleiben bei der Polizei gerechtfertigt wäre.

Der Beruf des Polizeibeamten steht in beachtlichem öffentlichem Interesse. Die verhängte Strafe soll nicht nur Signalwirkung für Angehörige dieses Berufsstandes haben, sondern auch letztlich wieder das Vertrauen der Bevölkerung in den Polizeiapparat stärken.

Die Erschwerungsgründe, wie das Zusammentreffen von Verbrechen und Vergehen sowie der hervorgetretene

extreme soziale Störwert seiner Handlungen überwiegen die Milderungsgründe bei weitem. Zudem kann man hinsichtlich der Deckelungshandlungen [Anmerkung BVwG: gemeint offenbar "Deckungshandlung"] - wie das Zelebrieren der Amtshandlungen mit dem Hund und der angeblichen Lärmerregung im Lokal "[W.]" - beides herbeigeführt, um sich ein Alibi für die Tatzeit zu verschaffen, von einer nicht geringfügigen kriminellen Energie sprechen.

Der erkennende Senat kam vor dem Hintergrund obiger Rechtsausführungen zu dem Ergebnis, dass die verfahrensgegenständlichen gewichtigen Verstöße des Beschuldigten gegen die ihm als Exekutivbeamten auferlegten Dienstpflichten so schwerwiegend sind, dass seine weitere Verwendung im öffentlichen Dienst nicht mehr möglich ist und seine Entlassung sowohl aus spezial-, aber auch aus generalpräventiven Gründen zwingend erforderlich ist.

Seitens des Senates wurde auch das Vorliegen einer positiven Zukunftsprognose geprüft:

Die Versetzung an eine andere Polizeidienststelle scheidet aus, weil der Beschuldigte auch dort die Gelegenheit haben kann, das Verbrechen des Amtsmissbrauches zu begehen, diese Möglichkeit besteht so lange, als er Beamtenstatus genießt.

Dem erkennenden Senat ist bewusst, dass der Beschuldigte durch das gegenständliche Erkenntnis seine berufliche Existenz bei der Polizei verliert und dieser Umstand auch gewisse Auswirkungen auf seinen Lebensunterhalt bedeutet. Der Senat hat sich daher auch mit der wirtschaftlichen und sozialen Situation des Beschuldigten auseinandergesetzt. Er ist geschieden und hat 2 Kinder, wobei er nur für die minderjährige 15-jährige Tochter unterhaltspflichtig ist. Der Beschuldigte ist 51 Jahre alt, gelernter Einzelhandelskaufmann und übt eine Nebenbeschäftigung als Finanzberater aus, bei welcher er, wie er selbst in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, ganz gut verdient, sodass davon auszugehen ist, dass er seinen Lebensunterhalt mit der Beschäftigung als Finanzberater bestreiten wird können."

9. Gegen das oa. Disziplinarerkenntnis - zugestellt am 14.04.2016 - erhob der rechtfreundlich vertretene Beschuldigte mit bei der belangten Behörde am 20.04.2016 eingelangtem Schreiben fristegerecht Beschwerde. Beantragt wurde dem Rechtsmittel Folge zu geben, hinsichtlich Punkt 4 des Disziplinarerkenntnisses mit einem Freispruch vorzugehen und die Strafe hinsichtlich Punkt 1 des Disziplinarerkenntnisses erheblich zu reduzieren - allenfalls mit einer Geldstrafe im geringen Ausmaß das Auslangen zu finden - in eventu von der Disziplinarstrafe der Entlassung Abstand zu nehmen und mit einer geringeren Strafe das Auslangen zu finden.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, hinsichtlich Punkt 1 werde nur die Strafe, hinsichtlich Punkt 4 sowohl die Verurteilung an sich als auch die damit einhergehende Disziplinarstrafe der Entlassung bekämpft.

Punkt 4 betreffend wurde zusammengefasst ausgeführt, das Landesgericht für Strafsachen sei den Aussagen der Pizzaboten nicht gefolgt und habe deshalb den Beschuldigten freigesprochen, während hingegen die belangte Behörde den Zeugen Glaubwürdigkeit schenkte ohne sie anzuhören. Auf Grund dieser unzulässigen vorgreifenden Beweiswürdigung, sei die Begründung der DK mangelhaft und bilde jedenfalls einen wesentlichen Verfahrensfehler.

Die Strafbemessungsgründe betreffend wurde weiters im Wesentlichen ausgeführt, es stelle keine Gewissheit dar, dass die Gründe für die Tathandlung des Beschwerdeführers nach wie vor vorhanden seien und gleiche dies daher ebenfalls einer vorgreifenden Beweiswürdigung. Gehe man davon aus, dass der Beschwerdeführer lediglich zu Punkt 1 des Disziplinarerkenntnisses verurteilt worden sei, rechtfertige ein einmaliges Fehlverhalten die Entlassung nicht.

Diese sei aber auch nicht gerechtfertigt, wenn man von einem zusätzlichen Schuldspruch zu Punkt 4 ausgehe.

So die belangte Behörde ausführe, dass vom Beschwerdeführer gerade jene Werte verletzt worden seien, die er im Rahmen seiner exekutiven Aufgaben täglich zu schützen habe, werde ausgeführt, dass ein Polizist wohl tagtäglich alle von der Gesellschaft anerkannten Werte zu schützen habe und wohl jeder Polizist umgehend zu entlassen wäre, der auch nur das geringste Fehlverhalten an den Tag lege. Berücksichtige man hingegen das Vorhandensein der disziplinären Unbescholtenheit, des Geständnisses und das Vorliegen von zehn Belobigungen könne man in Zusammenschau bei Abwägung der Milderungs- und Erschwerungsgründe nur zu dem Ergebnis kommen, dass die Disziplinarstrafe der Entlassung weit überzogen erscheine.

10. Mit Schreiben vom 22.04.2016 (eingelangt beim Bundesverwaltungsgericht am 28.04.2016) legte die Disziplinarkommission - ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdeentscheidung Gebrauch zu machen - die Beschwerde und die Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

11. Mit Schreiben vom 03.05.2016 wurde vom Bundesverwaltungsgericht der Straftat angefordert.

12. Am 22.06.2016 wurde vor dem Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung abgehalten zu der der Beschwerdeführer als Beschuldigter sowie der Pizzabote und ein Kollege als Zeugen insbesondere zu Spruchpunkt 4 befragt wurden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Zur Person des Beschuldigten

Der 1965 geborene Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis als Polizeibeamter. Er versah bis zu seiner Suspendierung Dienst in der Polizeiinspektion

XXXX WIEN. römisch 40 WIEN.

Der geschiedene Beschwerdeführer ist unterhaltspflichtig für eine 15-jährige Tochter (€ 380,-/Monat). Er verfügt über eine Mietwohnung (ca. € 500,-/Monat) sowie ein Leasingfahrzeug und hat monatliche Kreditrückzahlungen in Höhe von € 700,- für einen Hypothekarkredit in Höhe von € 30.000,-, einen Privatkredit in Höhe von € 25.000,- und ausstehende Alimentationszahlungen von €

10.000,- (Rückforderung der letzten Jahre).

Er übt eine Nebenbeschäftigung als Vermögensberater aus, für die er nach eigenen Angaben ca. € 500,- pro Monat lukriert.

Er ist mit Ausnahme der Vorstrafe im Gegenstand - 12 Monate bedingt, wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB sowie des Vergehens der Bestechlichkeit nach § 304 Abs. 1 1. Fall StGB - strafrechtlich und disziplinar unbescholten und hat im Laufe seiner Dienstzeit 10 Belobigungen erhalten (die letzte im Jahr 2011). Er ist mit Ausnahme der Vorstrafe im Gegenstand - 12 Monate bedingt, wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB sowie des Vergehens der Bestechlichkeit nach Paragraph 304, Absatz eins, 1. Fall StGB - strafrechtlich und disziplinar unbescholten und hat im Laufe seiner Dienstzeit 10 Belobigungen erhalten (die letzte im Jahr 2011).

1.2. Zum Sachverhalt

Der Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides ist rechtskräftig und steht der diesem zugrunde liegende Sachverhalt fest, wonach der Beschwerdeführer am 23.05.2014 zwischen 21.30 und 21.52 Uhr in WIEN XXXX während seines Fußstreifendienstes eine Verkehrskontrolle bei Herrn XXXX durchgeführt und von diesem in Anbetracht der Alkoholisierung des XXXX einen Geldbetrag in der Höhe von € 500,- Der Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides ist rechtskräftig und steht der diesem zugrunde liegende Sachverhalt fest, wonach der Beschwerdeführer am 23.05.2014 zwischen 21.30 und 21.52 Uhr in WIEN römisch 40 während seines Fußstreifendienstes eine Verkehrskontrolle bei Herrn römisch 40 durchgeführt und von diesem in Anbetracht der Alkoholisierung des römisch 40 einen Geldbetrag in der Höhe von € 500,-

verlangt hat. Als Gegenleistung dafür hat er von der Erstattung einer Anzeige Abstand genommen und für die Bezahlung des Geldbetrages auch keinen Beleg ausgestellt, wobei er den eingehobene Geldbetrag von XXXX eigennützig behalten und nicht entsprechend den Richtlinien abgeführt hat. verlangt hat. Als Gegenleistung dafür hat er von der Erstattung einer Anzeige Abstand genommen und für die Bezahlung des Geldbetrages auch keinen Beleg ausgestellt, wobei er den eingehobene Geldbetrag von römisch 40 eigennützig behalten und nicht entsprechend den Richtlinien abgeführt hat.

Zum Spruchpunkt 4 des angefochtenen Bescheides steht fest, der Beschwerdeführer hat an einem nicht mehr feststellbaren Tag vor dem 23. Mai 2014 (jedenfalls im Frühjahr) vom Pizzaboten XXXX, mit dem er weder außerdienstliche noch private Kontakte pflegte, eine Pizza im Wert zwischen € 7,- und € 8,- um 14:30 Uhr in der Polizeiinspektion XXXX WIEN, ohne Worte und ohne Bezahlung entgegen genommen. Die Pizza wurde nur deshalb geschenkt, weil der Beschuldigte Polizist ist, was diesem auch klar war. Zum Spruchpunkt 4 des angefochtenen Bescheides steht fest, der Beschwerdeführer hat an einem nicht mehr feststellbaren Tag vor dem 23. Mai 2014 (jedenfalls im Frühjahr) vom Pizzaboten römisch 40, mit dem er weder außerdienstliche noch private Kontakte pflegte,

eine Pizza im Wert zwischen € 7,-- und € 8,-- um 14:30 Uhr in der Polizeiinspektion römisch 40 WIEN, ohne Worte und ohne Bezahlung entgegen genommen. Die Pizza wurde nur deshalb geschenkt, weil der Beschuldigte Polizist ist, was diesem auch klar war.

Es steht nicht fest, dass der Beschwerdeführer den Pizzaboten anlässlich einer Verkehrskontrolle dazu aufgefordert hat, ihm eine Gratis-Pizza zu liefern.

Sowohl zum Spruchpunkt 1 als auch 4 hat der Beschwerdeführer im Disziplinarverfahren nur das zugegeben, was ihm hieb- und stichfest beweisbar war.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und die Feststellungen zum Sachverhalt ergeben sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten, insbesondere aus der Disziplinaranzeige (AS 21ff), dem rechtskräftigen Urteil des Landesgerichts für Strafsachen vom 12.02.2016, XXXX (AS 777ff), dem Verhandlungsprotokoll vor der Disziplinarkommission (AS 809ff), dem Disziplinarerkenntnis vom 11.04.2016, XXXX (AS 829ff), sowie aus den Aussagen und Eindrücken in der durchgeführten mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 22.06.2016. Der Verfahrensgang und die Feststellungen zum Sachverhalt ergeben sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten, insbesondere aus der Disziplinaranzeige (AS 21ff), dem rechtskräftigen Urteil des Landesgerichts für Strafsachen vom 12.02.2016, römisch 40 (AS 777ff), dem Verhandlungsprotokoll vor der Disziplinarkommission (AS 809ff), dem Disziplinarerkenntnis vom 11.04.2016, römisch 40 (AS 829ff), sowie aus den Aussagen und Eindrücken in der durchgeführten mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 22.06.2016.

Die Feststellungen den Spruchpunkt 4 betreffend gründen auf den glaubhaften Aussagen der zwei Zeugen in der mündlichen Verhandlung und insbesondere auf den ebenfalls glaubhaften Angaben des Beschuldigten, wonach er selbst einräumte, der Pizzabote habe die Pizza in die Polizeiinspektion geliefert und er habe sie entgegengenommen ohne dafür zu bezahlen. Alle drei haben übereinstimmend angegeben, dass der Pizzabote die Pizzaschachtel auf den Pult der Polizeiinspektion gestellt hat, der Beschwerdeführer aus dem Aufenthaltsraum gekommen ist und die Pizza von dort an sich genommen hat. Weiters darüber befragt, warum er glaube, dass ihm der Pizzabote ohne Aufforderung eine Gratis-Pizza bringe, gab der Beschwerdeführer an, er nehme an, weil er ihn belehrt habe, dass dies das letzte Mal sein werde, dass er mit einer Abmahnung davonkomme. Auch wenn er sich nicht mehr erinnern könne, ob er ihn abgemahnt habe, denke er aber, dass es so gewesen sei, anderenfalls ihm der Pizzabote die Pizza nicht angeboten hätte (VS 6). Sowohl der Beschuldigte als auch der Pizzabote gaben an, keine außerdienstlichen oder privaten Kontakte gehabt zu haben (VS 7, 18).

Die Nichtfeststellung hinsichtlich des Umstandes, dass der Beschuldigte den Pizzaboten anlässlich einer Verkehrskontrolle dazu aufgefordert hat, ihm eine Gratis-Pizza zu liefern, gründet darauf, dass der Pizzabote zwar die vorangegangene Anhaltung durchaus glaubhaft geschildert hat - auf Grund seiner bruchstückhaften schlechten Deutschkenntnisse und dem Faktum, dass er offenbar auch nicht in der Lage war die Fragen in der Verhandlung, trotz eines Dolmetschers, inhaltlich zu verstehen -, aber nicht mehr nachvollzogen werden kann, ob der Beschuldigte tatsächlich eine Pizza aktiv gefordert hat oder ob ihn der Pizzabote nur so verstanden hat und von sich aus die Pizza an die PI geliefert hat.

Die Aussagen des Beschwerdeführers er würde keine Pizza essen und die gelieferte Pizza sei nicht für ihn gewesen, sind hingegen vor dem Hintergrund der Aussagen seines Kollegen H. - der mit dem Beschwerdeführer von Dezember 2013 bis Mai 2014 nahezu jeden Dienst versah und unter Wahrheitspflicht aussagte - nicht glaubhaft ("Einmal in der Nacht ist er mit einer Pizzaschachtel hereingekommen und hat die Pizza gegessen ..." - VHS 11; "Der Beschuldigte ist vom Außendienst hereingekommen und hat gesagt: 'Es wird ein Pizza geliefert, die ist für mich'" - VHS 12, 13).

Hinsichtlich der Feststellung, der Beschwerdeführer hat im Disziplinarverfahren nur das zugegeben, was ihm hieb- und stichfest beweisbar war, ist auf das rechtskräftige Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen vom 12.02.2016 (AS 777ff) zu verweisen, wo er bis zum Schluss geleugnet hat. Das diesbezügliche Anraten seines Anwaltes hätte ihn an einem Geständnis nicht gehindert. Im Disziplinarverfahren hätte ein Leugnen zum Spruchpunkt 1, nach der strafrechtlichen Verurteilung, hingegen keinerlei Aussicht auf Erfolg gehabt.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 22.06.2016 hat der Beschwerdeführer zum Spruchpunkt 4 die Annahme der Pizza (gezwungenermaßen auf Grund der übereinstimmenden Aussagen der beiden

Zeugen hinsichtlich der Übergabe der Pizza in der PI) nur insofern eingestanden, dass diese im Zusammenhang mit der vorhergehenden Amtshandlung mit dem Pizzaboten stand, dieser die Pizza in der PI auf das Pult gelegt hat und sich ohne dafür Geld zu verlangen umgedreht und gegangen sein, worauf er die Pizza in den Aufenthaltsraum getragen habe, obwohl er keine Pizza esse. Dem steht die Aussagen des Zeugen H. entgegen, deren Glaubhaftigkeit der Beschwerdeführer nicht zu erschüttern vermochte: "Ich bin in der Nähe des Eingangs zum Aufenthaltsraum gesessen, im wachhabenden Raum. Der Beschuldigte ist hereingekommen vom Außendienst und hat gesagt: 'Es wird eine Pizza geliefert, die ist für mich.' Ca. zehn Minuten später ist ein Pizzalieferant gekommen und hat einen Pizzakarton wortlos auf das Pult für mich hingestellt. Die Pizza wurde auf die Ablage gelegt, aber ohne Kassabon. Ich habe in den Aufenthaltsraum reingesprochen und habe gesagt: 'Deine Pizza ist da'. Der Beschuldigte ist hinter mir herausgekommen, hat den Karton genommen und ist wieder hineingegangen. Das hat ein paar Sekunden gedauert. Er hat dabei nichts gesagt. Der Pizzabote ist stehengeblieben, hat gewartet, ich habe mich dann umgedreht und habe hineingerufen: 'Franz, ich glaube der wartet auf was.', die Antwort war: 'Das ist schon erledigt.' Der Pizzabote hat dann Blickkontakt mit mir aufgenommen, ich habe mit den Schultern gezuckt, so nach dem Motto: 'Ich zahle es nicht.' und dann ist er gegangen. Der PI-Kommandant, [...] hat dieses Gespräch aus dem Wachkommandantenraum mitgehört. [...] Er hat sie gegessen und mit sogar ein Stück angeboten."

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zulässigkeit und Verfahren

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde beim BVwG vier Wochen. Die Beschwerde wurde fristgerecht eingebracht. Gründe für eine Unzulässigkeit der Beschwerde sind nicht ersichtlich. Gemäß Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde beim BVwG vier Wochen. Die Beschwerde wurde fristgerecht eingebracht. Gründe für eine Unzulässigkeit der Beschwerde sind nicht ersichtlich.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. § 135a BDG sieht bei Entlassungen im Disziplinarverfahren eine Senatszuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Paragraph 135 a, BDG sieht bei Entlassungen im Disziplinarverfahren eine Senatszuständigkeit vor.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde zu überprüfen. Gemäß Paragraph 27, VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde zu überprüfen.

Gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins und Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die

Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Zu A)

3.2. Gesetzliche Grundlagen

Die anzuwendenden Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG) lauten (Auszug):

"§ 43. (1) Der Beamte ist verpflichtet, seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft, engagiert und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

(2) Der Beamte hat in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.

§ 59. (1) Dem Beamten ist es untersagt, im Hinblick auf seine amtliche Stellung für sich oder einen Dritten ein Geschenk, einen anderen Vermögensvorteil oder einen sonstigen Vorteil zu fordern, anzunehmen oder sich versprechen zu lassen. Paragraph 59, (1) Dem Beamten ist es untersagt, im Hinblick auf seine amtliche Stellung für sich oder einen Dritten ein Geschenk, einen anderen Vermögensvorteil oder einen sonstigen Vorteil zu fordern, anzunehmen oder sich versprechen zu lassen.

(2) Orts- oder landesübliche Aufmerksamkeiten von geringem Wert gelten nicht als Geschenke im Sinne des Abs. 1 (2) Orts- oder landesübliche Aufmerksamkeiten von geringem Wert gelten nicht als Geschenke im Sinne des Absatz eins,

[...]

§ 91. Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist nach diesem Abschnitt zur Verantwortung zu ziehen. Paragraph 91, Der Beamte, der schuldhaft seine Dienstpflichten verletzt, ist nach diesem Abschnitt zur Verantwortung zu ziehen.

§ 92. (1) Disziplinarstrafen sind Paragraph 92, (1) Disziplinarstrafen sind

1. der Verweis,
2. die Geldbuße bis zur Höhe eines halben Monatsbezuges,
3. die Geldstrafe in der Höhe von einem Monatsbezug bis zu fünf Monatsbezügen,
4. die Entlassung.

(2) In den Fällen des Abs. 1 Z 2 und 3 ist von dem Monatsbezug auszugehen, der dem Beamten auf Grund seiner besoldungsrechtlichen Stellung im Zeitpunkt der Fällung des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses beziehungsweise im Zeitpunkt der Verhängung der Disziplinarverfügung gebührt. Allfällige Kürzungen des Monatsbezuges sind bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen. (2) In den Fällen des Absatz eins, Ziffer 2 und 3 ist von dem Monatsbezug auszugehen, der dem Beamten auf Grund seiner besoldungsrechtlichen Stellung im Zeitpunkt der Fällung des erstinstanzlichen Disziplinarerkenntnisses beziehungsweise im Zeitpunkt der Verhängung der Disziplinarverfügung gebührt. Allfällige Kürzungen des Monatsbezuges sind bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen.

§ 93. (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten oder der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken. 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. Paragraph 93, (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten oder der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken. 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.

(2) Hat der Beamte durch eine Tat oder durch mehrere selbständige Taten mehrere Dienstpflichtverletzungen begangen und wird über diese Dienstpflichtverletzungen gleichzeitig erkannt, so ist nur eine Strafe zu verhängen, die nach der schwersten Dienstpflichtverletzung zu bemessen ist, wobei die weiteren Dienstpflichtverletzungen als

Erschwerungsgrund zu werten sind.

[...]

§ 95. (1) Wurde der Beamte wegen einer gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt und erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes, ist von der disziplinären Verfolgung des Beamten abzusehen. Erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung nicht in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes (disziplinarer Überhang), ist nach § 93 vorzugehen. Paragraph 95, (1) Wurde der Beamte wegen einer gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt und erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes, ist von der disziplinären Verfolgung des Beamten abzusehen. Erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung nicht in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes (disziplinarer Überhang), ist nach Paragraph 93, vorzugehen.

(2) Die Disziplinarbehörde ist an die dem Spruch eines rechtskräftigen Urteils zugrunde gelegte Tatsachenfeststellung eines Strafgerichtes (Straferkenntnis eines Verwaltungsgerichts oder eines unabhängigen Verwaltungssenates) gebunden. Sie darf auch nicht eine Tatsache als erwiesen annehmen, die das Gericht (das Verwaltungsgericht oder der unabhängige Verwaltungssenat) als nicht erweisbar angenommen hat."

3.3. Beurteilung des konkreten Sachverhaltes

Da der Schuldspruch zu Spruchpunkt 1 (Verlangen von € 500,- von einem Alkoholisierten bei einer Verkehrskontrolle, das Unterlassen der Anzeige und die Einbehaltung des kassierten Geldbetrages) rechtskräftig geworden ist, ist Sache im gegenständlichen Beschwerdeverfahren nur mehr die Strafbemessung zu Spruchpunkt 1, sowie der Schuldspruch und die Strafbemessung zum Spruchpunkt 4 (Pizzabestellung bei einer Anhaltung und Entgegennahme an der PI ohne Bezahlung). Die Freisprüche zu den Spruchpunkten 2 und 3 sind ebenso rechtskräftig.

Das strafgerichtliche Urteil vermag den mit der Disziplinarstrafe mitverfolgten Zweck, den Beamten an die Erfüllung seiner Pflichten zu mahnen, nicht mitzuerfüllen. Ebenso wird der für die disziplinäre Verfolgung wesentliche Gesichtspunkt, das Funktionieren der Verwaltung zu gewährleisten, bei Verhängung einer gerichtlichen Strafe in keiner Weise berücksichtigt (VwGH 5.3.1980, VwSlg. 10.060 A; 28.1.1980, VwSlg. 10.027 A;)

Da sich die Dienstpflichtverletzung nicht in den vom Beschwerdeführer begangenen gerichtlich strafbaren Handlungen (Spruchpunkt 1) erschöpfte, wurde er von der DK gem. § 95 BDG iVm § 43 Abs. 2 und § 93 BDG auch disziplinär diesbezüglich zur Verantwortung gezogen (vgl. zum disziplinären Überhang, Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, 2010, 66). Da sich die Dienstpflichtverletzung nicht in den vom Beschwerdeführer begangenen gerichtlich strafbaren Handlungen (Spruchpunkt 1) erschöpfte, wurde er von der DK gem. Paragraph 95, BDG in Verbindung mit Paragraph 43, Absatz 2 und Paragraph 93, BDG auch disziplinär diesbezüglich zur Verantwortung gezogen vergleiche zum disziplinären Überhang, Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, 2010, 66).

Dem Spruchpunkt 4 lag keine gerichtlich strafbare Handlung zu Grunde und war dieser Punkt ausschließlich aus disziplinärer Sicht zu beurteilen.

3.3.1. Zum Schuldspruch zu Spruchpunkt 4

Wenn der Beschwerdeführer anführt, dass die DK von der Glaubwürdigkeit des Pizzaboten und Zeugen U. ausging, ohne ihn gehört zu haben und dies einen schweren Verfahrensmangel darstellt, ist er im Recht. Dieser Mangel wurde durch das BVwG in der Verhandlung saniert indem der U. als Zeuge und mit Hilfe eines Dolmetschers einvernommen wurde.

Der gerichtliche Freispruch des Beschuldigten erfolgte nur hinsichtlich des Vorwurfes, vom Pizzaboten kleinere Geldbeträge anstatt einer Strafe abgenommen zu haben und wurde auf Grund mangelnder Beweise und widersprüchlicher Zeugenangaben gefällt.

Das Strafgericht hat sich mit der Aussage des U. im Zusammenhang mit der Pizzalieferung auseinandergesetzt: Seine Schilderung, bei der ersten Kontrolle € 20,- gezahlt und bei der zweiten eine Gratis-Pizza als Gegenleistung für nur eine Ermahnung geleistet zu haben, wurde als nicht erwiesen angenommen. Es obliegt der Disziplinarcommission daher nicht mehr (S. 15 des Erkenntnisses) eine neuerliche Prüfung vorzunehmen und zur Ansicht zu gelangen, es liege Amtsmissbrauch vor.

Das Strafgericht hat jedoch nicht festgestellt, dass die Pizzalieferung und die Annahme durch den Beschuldigten nicht erfolgt wären.

Dem Beamten ist es gemäß § 59 Abs. 1 BDG untersagt, im Hinblick auf seine amtliche Stellung für sich oder einen Dritten ein Geschenk, einen anderen Vermögensvorteil oder einen sonstigen Vorteil zu fordern, anzunehmen oder sich versprechen zu lassen. Dem Beamten ist es gemäß Paragraph 59, Absatz eins, BDG untersagt, im Hinblick auf seine amtliche Stellung für sich oder einen Dritten ein Geschenk, einen anderen Vermögensvorteil oder einen sonstigen Vorteil zu fordern, anzunehmen oder sich versprechen zu lassen.

Die Annahme von Gratis-Pizzen einer nahegelegenen Pizzeria durch Beamte einer Polizeiinspektion die deren Fahrer immer wieder wegen Verkehrsdelikten anhalten müssen (Nichteinhaltung der Gurtenpflicht, Schnellfahren, Parkvergehen) erfolgt im Hinblick auf die Amtsstellung. Auch im konkreten Fall wurde die Pizza nur deshalb geschenkt, weil der Beschuldigte Polizist ist, was diesem auch klar war. Ein Zusammenhang mit der Unterlassung eines konkreten Amtsgeschäftes - hier das Absehen von einer Anzeige - konnte durch das Strafgericht nicht erwiesen werden, ist aber nach der Judikatur zu § 59 BDG nicht notwendig. Nach § 59 BDG ist eine Geschenkannahme auch dann verboten, wenn kein Zusammenhang mit der Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes besteht (VwGH 15.05.2008, 2006/09/0240). Die Annahme von Gratis-Pizzen einer nahegelegenen Pizzeria durch Beamte einer Polizeiinspektion die deren Fahrer immer wieder wegen Verkehrsdelikten anhalten müssen (Nichteinhaltung der Gurtenpflicht, Schnellfahren, Parkvergehen) erfolgt im Hinblick auf die Amtsstellung. Auch im konkreten Fall wurde die Pizza nur deshalb geschenkt, weil der Beschuldigte Polizist ist, was diesem auch klar war. Ein Zusammenhang mit der Unterlassung eines konkreten Amtsgeschäftes - hier das Absehen von einer Anzeige - konnte durch das Strafgericht nicht erwiesen werden, ist aber nach der Judikatur zu Paragraph 59, BDG nicht notwendig. Nach Paragraph 59, BDG ist eine Geschenkannahme auch dann verboten, wenn kein Zusammenhang mit der Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes besteht (VwGH 15.05.2008, 2006/09/0240).

Für die Amtsbezogenheit einer Zuwendung genügt - anders als beim Tatbestand der Bestechung, die u.a. einen konkretisierbaren Zusammenhang mit einer Amtshandlung erfordert - auch eine nur mittelbare Beziehung zur amtlichen Stellung des Beamten. Eine solche könnte etwa darin bestehen, dass die erlangte Zuwendung aus einer ausschließlich amtlichen Beziehung zwischen dem Geschenkgeber und dem Beamten resultiert und daneben keine persönliche Beziehung besteht bzw. keine außerdienstlichen (der Privatsphäre des Beamten zurechenbaren) Kontakte dargetan werden können, die das Geschenk zu rechtfertigen vermögen gewesen (Hinweis E 11.09.1985. 84/09/0217; VwGH 18.03.1998, 96/09/0145).

Außerdienstliche oder private Kontakte zwischen dem Pizzaboten U. und dem Beschwerdeführer bestanden unstrittig nicht. Er hat die Pizza als Geschenk vorsätzlich für sich angenommen, obwohl ihm bewusst war, dass er sie nur aufgrund seiner Position als Polizist bekam und es sich um keine ort- oder landesübliche Aufmerksamkeit gehandelt hat.

Ort- oder landesübliche Aufmerksamkeiten von geringem Wert gelten gemäß § 59 Abs. 3 BDG nicht als Geschenke im Sinne des Abs. 1. Eine Gratis-Pizza für einen Beamten einer Polizeidienststelle ist jedoch keine orts- oder landesübliche Aufmerksamkeit, sofern dieses Angebot nicht auch für alle anderen Kunden der Pizzeria gilt, wofür es keine Anhaltspunkte gibt. Ort- oder landesübliche Aufmerksamkeiten von geringem Wert gelten gemäß Paragraph 59, Absatz 3, BDG nicht als Geschenke im Sinne des Absatz eins, Eine Gratis-Pizza für einen Beamten einer Polizeidienststelle ist jedoch keine orts- oder landesübliche Aufmerksamkeit, sofern dieses Angebot nicht auch für alle anderen Kunden der Pizzeria gilt, wofür es keine Anhaltspunkte gibt.

Der diesbezügliche Schuldspruch erfolgte daher zu Recht, wenngleich die DK in der Begründung, ihr nicht zustehende strafrechtliche Erwägungen traf (S. 16) und der Spruch zu korrigieren war, weil er zu unpräzise gefasst war.

3.3.2. Zur Strafbemessung

Zur Strafbemessung hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 15.12.2011, Zl. 2011/09/0105 Folgendes ausgeführt:

"Zu der nunmehr anzuwendenden Rechtslage ist zu bemerken, dass der erste Satz des § 93 Abs. 1 BDG 1979 durch die Dienstrechts-Novelle 2008 nicht verändert worden ist. Nach wie vor gilt als 'Maß für die Höhe der Strafe' die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dieser Maßstab richtet sich nach dem Ausmaß der Schuld im Sinne der

'Strafbemessungsschuld' des Strafrechtes und für die Strafbemessung ist danach sowohl das objektive Gewicht der Tat maßgebend als auch der Grad des Verschuldens (vgl. die ErläutRV zur Vorgängerbestimmung des § 93 BDG 1979 im BDG 1977, 500 BlgNR 14. GP 83). Das objektive Gewicht der Tat (der 'Unrechtsgehalt') wird dabei in jedem konkreten Einzelfall - in Ermangelung eines typisierten Straftatbestandskatalogs im Sinne etwa des StGB - wesentlich durch die objektive Schwere der in jedem Einzelfall konkret festzustellenden Rechtsgutbeeinträchtigung bestimmt (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 18. September 2008, Zl. 2007/09/0320, und vom 29. April 2011, Zl. 2009/09/0132, mwN). Es ist Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass bei Beurteilung der Schwere einer Dienstpflichtverletzung gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 als gravierend ins Gewicht fällt, wenn ein Beamter durch die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm in seiner Stellung oblag (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, Zl. 2000/09/0021). Daran hat sich auch durch die Dienstrechts-Novelle 2008 nichts geändert. Unverändert ist durch die Dienstrechts-Novelle 2008 auch § 93 Abs. 1 dritter Satz BDG 1979 geblieben, wonach bei der Strafbemessung die nach dem Strafgesetzbuch maßgebenden Gründe dem Sinne nach zu berücksichtigen sind und daher hinsichtlich des Grades des Verschuldens nach dem gemäß zu berücksichtigenden § 32 StGB darauf Bedacht zu nehmen ist, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen könnte. Ferner sind weiterhin die Erschwerungs- und Milderungsgründe iS der §§ 33 ff StGB zu berücksichtigen, die nicht die Tatbegehungsschuld betreffen, also im Zeitpunkt der Tatausübung noch nicht vorhanden waren, wie etwa die seither verstrichene Zeit, eine Schadenswiedergutmachung oder das reumütige Geständnis. Durch die Dienstrechts-Novelle 2008 wurde im zweiten Satz des § 93 Abs. 1 BDG die Zielsetzung 'der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken', als zusätzliches Strafbemessungskriterium in das Gesetz eingefügt. Nach der nunmehr geltenden Rechtslage kommt der spezialpräventiven Erforderlichkeit der Strafe bei der Bemessung daher nicht mehr eine derart wesentliche Bedeutung wie bisher zu und sind Gründe der Generalprävention wie solche der Spezialprävention für die Bemessung der Strafe gleichrangig zu berücksichtigen. Ist eine Disziplinarstrafe in einem bestimmten Ausmaß geboten, um der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken, dann haben gegebenenfalls spezialpräventive Überlegungen, die eine solche Disziplinarstrafe nicht als erforderlich erscheinen lassen würden, demgegenüber zurückzutreten. Dementsprechend enthalten die oben wiedergegebenen Gesetzeserläuterungen die Aussage, es solle nach der Novelle möglich sein, dass 'bei besonders schweren Dienstpflichtverletzungen allein schon aus generalpräventiven Gründen eine Entlassung auszusprechen' sein werde." Zu der nunmehr anzuwendenden Rechtslage ist zu bemerken, dass der erste Satz des Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979 durch die Dienstrechts-Novelle 2008 nicht verändert worden ist. Nach wie vor gilt als 'Maß für die Höhe der Strafe' die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dieser Maßstab richtet sich nach dem Ausmaß der Schuld im Sinne der 'Strafbemessungsschuld' des Strafrechtes und für die Strafbemessung ist danach sowohl das objektive Gewicht der Tat maßgebend als auch der Grad des Verschuldens (vergleiche die ErläutRV zur Vorgängerbestimmung des Paragraph 93, BDG 1979 im BDG 1977, 500 BlgNR 14. Gesetzgebungsperiode 83). Das objektive Gewicht der Tat (der 'Unrechtsgehalt') wird dabei in jedem konkreten Einzelfall - in Ermangelung eines typisierten Straftatbestandskatalogs im Sinne etwa des StGB - wesentlich durch die objektive Schwere der in jedem Einzelfall konkret festzustellenden Rechtsgutbeeinträchtigung bestimmt (vergleiche dazu die hg. Erkenntnisse vom 18. September 2008, Zl. 2007/09/0320, und vom 29. April 2011, Zl. 2009/09/0132, mwN). Es ist Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass bei Beurteilung der Schwere einer Dienstpflichtverletzung gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979 als gravierend ins Gewicht fällt, wenn ein Beamter durch die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm in seiner Stellung oblag (vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, Zl. 2000/09/0021). Daran hat sich auch durch die Dienstrechts-Novelle 2008 nichts geändert. Unverändert ist durch die Dienstrechts-Novelle 2008 auch Paragraph 93, Absatz eins, dritter Satz BDG 1979 geblieben, wonach bei der Strafbemessung die nach dem Strafgesetzbuch maßgebenden Gründe dem Sinne nach zu berücksichtigen sind und daher hinsichtlich des Grades des Verschuldens nach dem gemäß zu berücksichtigenden Paragraph 32, StGB darauf Bedacht zu nehmen ist, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen könnte. Ferner sind weiterhin die Erschwerungs- und Milderungsgründe iS der Paragraphen 33, ff StGB zu berücksichtigen, die nicht die Tatbegehungsschuld betreffen, also im Zeitpunkt der Tatausübung noch nicht vorhanden waren, wie etwa die seither

verstrichene Zeit, eine Schadenswiedergutmachung oder das reumütige Geständnis. Durch die Dienstrechts-Novelle 2008 wurde im zweiten Satz des Paragraph 93, Absatz eins, BDG die Zielsetzung 'der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken', als zusätzliches Strafbemessungskriterium in das Gesetz eingefügt. Nach der nunmehr geltenden Rechtslage kommt der spezialpräventiven Erforderlichkeit der Strafe bei der Bemessung daher nicht mehr eine derart wesentliche Bedeutung wie bisher zu und sind Gründe der Generalprävention wie solche der Spezialprävention für die Bemessung der Strafe gleichrangig zu berücksichtigen. Ist eine Disziplinarstrafe in einem bestimmten Ausmaß geboten, um der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken, dann haben gegebenenfalls spezialpräventive Überlegungen, die eine solche Disziplinarstrafe nicht als erforderlich erscheinen lassen würden, demgegenüber zurückzutreten. Dementsprechend enthalten die oben wiedergegebenen Gesetzeserläuterungen die Aussage, es solle nach der Novelle möglich sein, dass 'bei besonders schweren Dienstpflichtverletzungen allein schon aus generalpräventiven Gründen eine Entlassung auszusprechen' sein werde."

3.3.2.1. Zur Schuld

Als schwerste Dienstpflichtverletzung ist der vorsätzliche Verstoß gegen § 43 Abs. 2 BDG durch Verwirklichung des Spruchpunktes 1 anzusehen (Bindung gem. § 95 Abs. 2 BDG an die diesbezüglichen Tatsachenfeststellungen in der strafrechtliche Verurteilung wegen Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB sowie des Vergehens der Bestechlichkeit nach § 304 Abs. 1 1. Fall StGB). Als schwerste Dienstpflichtverletzung ist der vorsätzliche Verstoß gegen Paragraph 43, Absatz 2, BDG durch Verwirklichung des Spruchpunktes 1 anzusehen (Bindung gem. Paragraph 95, Absatz 2, BDG an die diesbezüglichen Tatsachenfeststellungen in der strafrechtliche Verurteilung wegen Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB sowie des Vergehens der Bestechlichkeit nach Paragraph 304, Absatz eins, 1. Fall StGB).

Die weitere Dienstpflichtverletzung durch Spruchpunkt 4 ist - nicht zuletzt aufgrund des geringen Wertes der Pizza - als minder schwer zu beurteilen. Der Verstoß gegen § 59 Abs. 1 BDG erfolgte ebenfalls vorsätzlich, der Beschwerdeführer wusste, dass eine Pizza keine orts- und landesübliche Aufmerksamkeit darstellt. Er wusste auch, dass er keine Geschenke annehmen darf und dass das Geschenk (die Pizza) nur deshalb erfolgt ist, weil er als Polizist immer wieder Amtshandlungen gegenüber den Pizzaboten gesetzt hat bzw. setzen muss. Dass er sich dabei nicht viel dabei gedacht hat (VHS 8), unterstreicht seine Defizite hinsichtlich der Einhaltung der rechtlich geschützten Werte als Polizist. Die weitere Dienstpflichtverletzung durch Spruchpunkt 4 ist - nicht zuletzt aufgrund des geringen Wertes der Pizza - als minder schwer zu beurteilen. Der Verstoß gegen Paragraph 59, Absatz eins, BDG erfolgte ebenfalls vorsätzlich, der Beschwerdeführer wusste, dass eine Pizza keine orts- und landesübliche Aufmerksamkeit darstellt. Er wusste auch, dass er keine Geschenke annehmen darf und dass das Geschenk (die Pizza) nur deshalb erfolgt ist, weil er als Polizist immer wieder Amtshandlungen gegenüber den Pizzaboten gesetzt hat bzw. setzen muss. Dass er sich dabei nicht viel dabei gedacht hat (VHS 8), unterstreicht seine Defizite hinsichtlich der Einhaltung der rechtlich geschützten Werte als Polizist.

3.3.2.2. Zu den Erschwerungs- und Milderungsgründen

Erschwerungsgründe:

Das Zusammentreffen von Verbrechen und Vergehen (§ 33 Abs. 1 Z 1 StGB) und der extreme soziale Störwert (auf Grund der Tatsache, dass der Beschuldigte Polizist ist) wurden vom Strafgericht bereits als Erschwerungsgründe zu Spruchpunkt 1 angenommen. Diese sind trotz dieser Tatsache auch für die Ahndung des disziplinären Überhanges durch die Verletzung des § 43 Abs. 2 BDG relevant (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, 2010, 60 unter Hinweis auf VwGH 18.10.1996, 95/09/0134). Das Zusammentreffen von Verbrechen und Vergehen (Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer eins, StGB) und der extreme soziale Störwert (auf Grund der Tatsache, dass der Beschuldigte Polizist ist) wurden vom Strafgericht bereits als Erschwerungsgründe zu Spruchpunkt 1 angenommen. Diese sind trotz dieser Tatsache auch für die Ahndung des disziplinären Überhanges durch die Verletzung des Paragraph 43, Absatz 2, BDG relevant (Kucsko-Stadlmayer, Das Disziplinarrecht der Beamten, 4. Auflage, 2010, 60 unter Hinweis auf VwGH 18.10.1996, 95/09/0134).

Dazu kommt im Disziplinarverfahren nun die Dienstpflichtverletzung von § 59 Abs. 1 BDG durch die Verwirklichung des Spruchpunktes 4. Dazu kommt im Disziplinarverfahren nun die Dienstpflichtverletzung von Paragraph 59, Absatz eins, BDG durch die Verwirklichung des Spruchpunktes 4.

Es liegen daher drei Erschwerungsgründe vor.

Milderungsgründe:

Hinsichtlich Spruchpunkt 1 standen die Tatsachen im Disziplinarverfahren auf Grund des rechtskräftigen Urteils fest, weshalb sein Geständnis in der Disziplinarverhandlung völlig entwertet wird, weil leugnen keinerlei Aussicht auf Erfolg gehabt hätte. Im strafgerichtlichen Verfahren zeigte sich der Beschwerdeführer - auf Anraten seines Anwaltes - nicht geständig, was ihm aber dennoch zuzurechnen ist und ihm damit dieser Milderungsgrund nicht zuerkannt werden konnte.

Zu Spruchpunkt 2 hat der Beschwerdeführer nur gestanden, was aufgrund von Zeugenaussagen feststand und wo Leugnen keinerlei Erfolgsaussicht gehabt hätte (Übernahme der Pizza in der Polizeiinspektion). Bis zuletzt behauptete er die Pizza wäre nicht für ihn gewesen und bezichtigte einen glaubhaften Zeugen (seinen Kollegen) der Lüge.

In seinem Erkenntnis vom 23.05.2002, 2001/09/0176, führte der VwGH aus, von einem "reumütigen Geständnis" könne angesichts des Umstandes, dass sich der Beschwerdeführer - ohnehin erst nach mehrfachem Nachfragen - in der Berufungsverhandlung nur zu einem Punkt schuldig bekannt habe (und sohin nicht einmal zu diesem Punkt eine "gesinnungsmäßige Missbilligung der Tat" vorliege (Hinweis E 03. 12. 1992, 91/19/0100) und dem Beschwerdeführer wegen Betretung auf frischer Tat ohnehin nichts anderes übrig geblieben wäre, als die Übertretung zuzugeben, weshalb auch deshalb kein Milderungsgrund vorliege), nicht gesprochen werden.

Weiters führt der VwGH in seinem Erkenntnis vom 25.06.1992, 91/16/0054, aus, § 34 Z 17 StGB nehme als Milderungsgrund das reumütige Geständnis oder das Geständnis, welches wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen habe, an. Ein reumütiges Geständnis umfasse sowohl das Zugaben der gegen den Täter erhobenen und in der Verurteilung für richtig befundenen Anschuldigung zumindest in ihren wesentlichen Punkten, als auch ein diesbezügliches Schuldbekenntnis, verbunden mit einer nicht bloß intellektuellen, sondern gesinnungsmäßigen Missbilligung der Tat (Kunst, Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Randziffer 47 zu § 34 StGB). Weiters führt der VwGH in seinem Erkenntnis vom 25.06.1992, 91/16/0054, aus, Paragraph 34, Ziffer 17, StGB nehme als Milderungsgrund das reumütige Geständnis oder das Geständnis, welches wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen habe, an. Ein reumütiges Geständnis umfasse sowohl das Zugaben der gegen den Täter erhobenen und in der Verurteilung für richtig befundenen Anschuldigung zumindest in ihren wesentlichen Punkten, als auch ein diesbezügliches Schuldbekenntnis, verbunden mit einer nicht bloß intellektuellen, sondern gesinnungsmäßigen Missbilligung der Tat (Kunst, Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Randziffer 47 zu Paragraph 34, StGB).

Ein nicht schon in der mündlichen Einvernahme im Verfahren erster Instanz, sondern erst mit der Berufung abgegebenes reumütiges Geständnis kann nicht einen ins Gewicht fallenden Milderungsgrund darstellen (vgl. etwa die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren II2, zu § 19 VStG wiedergegebene Rechtsprechung, insbesondere E 331; VwGH 18.12.2000, 98/10/0313). Ein nicht schon in der mündlichen Einvernahme im Verfahren erster Instanz, sondern erst mit der Berufung abgegebenes reumütiges Geständnis kann nicht einen ins Gewicht fallenden Milderungsgrund darstellen vergleiche etwa die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren II2, zu Paragraph 19, VStG wiedergegebene Rechtsprechung, insbesondere E 331; VwGH 18.12.2000, 98/10/0313).

Im gegenständlichen Fall gibt es also weder für ein reumütiges Geständnis noch für eines, das wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat, einen Hinweis. Im bloßen Zugaben des bereits Nachgewiesenen, ist wie auch im Sinne der oben dargestellten Judikatur des VwGH, kein qualifiziertes Geständnis im Sinne des § 34 Abs. 1 Z 17 StGB zu erblicken (VwGH vom 19.03.2014, 2013/09/0179). Dass der Beschwerdeführer die Tat im Nachhinein bereut und ungeschehen machen will, reicht nicht aus. Im gegenständlichen Fall gibt es also weder für ein reumütiges Geständnis noch für eines, das wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat, einen Hinweis. Im bloßen Zugaben des bereits Nachgewiesenen, ist wie auch im Sinne der oben dargestellten Judikatur des VwGH, kein qualifiziertes Geständnis im Sinne des Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 17, StGB zu erblicken (VwGH vom 19.03.2014, 2013/09/0179). Dass der Beschwerdeführer die Tat im Nachhinein bereut und ungeschehen machen will, reicht nicht aus.

Die bisherige Unbescholtenheit in seiner langen Dienstzeit und die zehn Belobigungen sind zwar ebenfalls mit einigem Gewicht zu berücksichtigen, überwiegen die drei Erschwerungsgründe jedoch nicht.

3.3.2.3. Zur Generalprävention

Generalpräventiven Gründen kann seit der Novelle BGBl. I Nr. 147/2008 ein höheres Gewicht zugemessen werden als

spezialpräventiven und eine Entlassung bereits aus diesen Gründen erforderlich sein (VwGH 31.05.2012, 2012/09/0027). Generalpräventiven Gründen kann seit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 147 aus 2008, ein höheres Gewicht zugemessen werden als spezialpräventiven und eine Entlassung bereits aus diesen Gründen erforderlich sein (VwGH 31.05.2012, 2012/09/0027).

Gerade bei einem Exekutivorgan ist ein entscheidender Gesichtspunkt jener, dass sich der Dienstgeber auf die Vertrauenswürdigkeit bei der Dienstaussübung verlassen können muss (VwGH 19. 12. 1996, 95/09/0153, m.w.N. und 18.04.2002 2000/09/0176). Auf Grund der von beiden Beschuldigten begangenen Straftaten des teils versuchten, teils vollendeten schweren Betrugs und der Vortäuschung einer mit Strafe bedrohten Handlung samt den zur Verwirklichung dieser Tatbestände erforderlichen (subjektiven) Tatbestandsmerkmalen wurde das Vertrauensverhältnis zwischen ihnen und der Verwaltung zerstört. Die Disziplinaroberkommission gelangte daher zu Recht auf Grund des durch die rechtskräftigen Strafurteile für die Disziplinarbehörden bindend als erwiesen anzunehmenden Fehlverhaltens zu dem Ergebnis, die Beschuldigten seien im Hinblick auf ihr vertrauensunwürdiges Verhalten für den öffentlichen Dienst untragbar geworden (VwGH 12.12.2000, 97/09/0199 u. 28.10.2004 2003/09/0050).

Auch eine einmalige schwer wiegende Dienstpflichtverletzung, die gegen den Kernbereich der Dienstpflichten des beschuldigten Sicherheitswachebeamten verstößt und auch sonst in keiner Weise eine Entschuldigung oder Rechtfertigung erfahren kann, kann zur ernsthaften Bedrohung des Funktionierens der Verwaltung werden. Daraus folgt sowohl der Vertrauensverlust zu den Vorgesetzten als auch die Untragbarkeit des Disziplinarbeschuldigten für die verantwortungsvolle Tätigkeit eines Sicherheitswachebeamten (VwGH 18.04.2002, 2000/09/0176). Eine solche schwere Dienstpflichtverletzung im Kernbereich liegt hier vor.

Bereits der Schuldspruch zu Spruchpunkt 1 reicht aus, um aus generalpräventiven Gründen die Disziplinarstrafe der Entlassung als gerechtfertigt anzusehen. Der belangten Behörde kann nicht entgegen getreten werden, wenn sie die Glaubwürdigkeit und das Vertrauen in einen Polizisten als unwiederbringlich zerstört erachtet, wenn er seine Kernaufgaben in einem inakzeptablen Ausmaß verletzt und ein derart korruptes Verhalten an den Tag legt, dass massive charakterliche und moralische Defizite aufzeigt (S. 20, 21). Ein Polizist der die Situation eines betrunkenen Bürgers bei einer Amtshandlung skrupellos ausgenutzt hat, um sich zu bereichern, ist aus den Reihen der Polizei zu entfernen, ansonsten würde das Vertrauen der Bevölkerung in die Polizei nachhaltigen Schaden erleiden (§ 43 Abs. 2 BDG). Bereits der Schuldspruch zu Spruchpunkt 1 reicht aus, um aus generalpräventiven Gründen die Disziplinarstrafe der Entlassung als gerechtfertigt anzusehen. Der belangten Behörde kann nicht entgegen getreten werden, wenn sie die Glaubwürdigkeit und das Vertrauen in einen Polizisten als unwiederbringlich zerstört erachtet, wenn er seine Kernaufgaben in einem inakzeptablen Ausmaß verletzt und ein derart korruptes Verhalten an den Tag legt, dass massive charakterliche und moralische Defizite aufzeigt (S. 20, 21). Ein Polizist der die Situation eines betrunkenen Bürgers bei einer Amtshandlung skrupellos ausgenutzt hat, um sich zu bereichern, ist aus den Reihen der Polizei zu entfernen, ansonsten würde das Vertrauen der Bevölkerung in die Polizei nachhaltigen Schaden erleiden (Paragraph 43, Absatz 2, BDG).

Dass somit der spezialpräventiven Wirkung bei der Strafbemessung insbesondere bei gravierenden Dienstpflichtverletzungen nicht die ausschlaggebende Rolle zukommt, sondern die Höhe der Strafe bei schweren Dienstpflichtverletzungen an generalpräventiven Erfordernissen zu messen ist, hat der VwGH in seiner jüngeren Rechtsprechung wiederholt ausgesprochen und hat in diesem Zusammenhang auch darauf verwiesen, dass die Disziplinarstrafe der Entlassung gerade bei Dienstpflichtverletzungen mit besonderem Funktionsbezug auch bei Vorliegen von Milderungsgründen zu Recht in Betracht zu ziehen war (VwGH vom 26.01.2012, 2009/09/0187 und vom 24.01.2014, 2013/09/0149 und 2013/09/0133). So hat der VwGH mit dem zuletzt zitierten Erkenntnis, gerade im Zusammenhang mit der Dienstpflichtverletzung des Einbehaltes von eingehobenen Strafgeldern durch einen Exekutivbeamten folgenden Rechtssatz ausgesprochen:

"Die dem Beamten vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen (eingehobene Straf gelder für private Zwecke verwendet) sind deswegen so schwer und im Ergebnis den Milderungsgründen gegenüber gewichtiger, weil dadurch gerade jene Rechtsgüter verletzt werden, deren Schutz einem Sicherheitswachebeamten grundsätzlich obliegt (vgl. E 18. Mai 2010, 2006/09/0230). Das Veruntreuen eines dienstlich anvertrauten Geldbetrags zum Nachteil der Dienstbehörde durch einen Beamten wurde in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH bereits als derart schwere Tat bewertet, dass selbst angesichts der Existenz von Milderungsgründen grundsätzlich nur mehr die Disziplinarstrafe der Entlassung in

Betracht kommt (vgl. E 6. September 2012, 2012/09/0113).""Die dem Beamten vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen (eingehobene Strafgeelder für private Zwecke verwendet) sind deswegen so schwer und im Ergebnis den Milderungsgründen gegenüber gewichtiger, weil dadurch gerade jene Rechtsgüter verletzt werden, deren Schutz einem Sicherheitswachebeamten grundsätzlich obliegt vergleiche E 18. Mai 2010, 2006/09/0230). Das Veruntreuen eines dienstlich anvertrauten Geldbetrags zum Nachteil der Dienstbehörde durch einen Beamten wurde in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH bereits als derart schwere Tat bewertet, dass selbst angesichts der Existenz von Milderungsgründen grundsätzlich nur mehr die Disziplinarstrafe der Entlassung in Betracht kommt vergleiche E 6. September 2012, 2012/09/0113)."

Die belangte Behörde hat sich im gegenständlichen Fall ausführlich mit der Judikatur der des Verwaltungsgerichtshofes auseinandergesetzt und ging im vorliegenden Fall auch im Grunde des § 93 Abs. 1 erster Satz BDG zutreffend von einer beträchtlichen objektiven Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Dienstpflichtverletzung aus. Diese Schwere ist angesichts des objektiven Unrechtsgehaltes der Dienstpflichtverletzung so hoch, dass sogar bei - hier nicht zutreffendem - Vorliegen von den Erschwerungsgründen überwiegenden Milderungsgründen grundsätzlich die Entlassung als Disziplinarstrafe in Betracht kommt. Die belangte Behörde hat sich im gegenständlichen Fall ausführlich mit der Judikatur der des Verwaltungsgerichtshofes auseinandergesetzt und ging im vorliegenden Fall auch im Grunde des Paragraph 93, Absatz eins, erster Satz BDG zutreffend von einer beträchtlichen objektiven Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Dienstpflichtverletzung aus. Diese Schwere ist angesichts des objektiven Unrechtsgehaltes der Dienstpflichtverletzung so hoch, dass sogar bei - hier nicht zutreffendem - Vorliegen von den Erschwerungsgründen überwiegenden Milderungsgründen grundsätzlich die Entlassung als Disziplinarstrafe in Betracht kommt.

Die diesbezüglichen Ausführungen der Disziplinarkommission bzw. des Disziplinaranwaltes werden vom Senat des BVwG geteilt und sind nachvollziehbar. Schon das mit Spruchpunkt 1 verwirklichte Delikt stellt eine derart massive Verletzung des § 43 Abs. 2 BDG dar, dass eine Entlassung erforderlich ist, um anderen Exekutivorganen vor Augen zu führen, dass in diesem Bereich auf Grund ihrer besonderen Stellung, ihren Aufgaben und Befugnissen keinerlei Toleranz geübt wird und bereits ein derartiges Delikt unweigerlich zur Entfernung aus dem öffentlichen Dienst führt. Die diesbezüglichen Ausführungen der Disziplinarkommission bzw. des Disziplinaranwaltes werden vom Senat des BVwG geteilt und sind nachvollziehbar. Schon das mit Spruchpunkt 1 verwirklichte Delikt stellt eine derart massive Verletzung des Paragraph 43, Absatz 2, BDG dar, dass eine Entlassung erforderlich ist, um anderen Exekutivorganen vor Augen zu führen, dass in diesem Bereich auf Grund ihrer besonderen Stellung, ihren Aufgaben und Befugnissen keinerlei Toleranz geübt wird und bereits ein derartiges Delikt unweigerlich zur Entfernung aus dem öffentlichen Dienst führt.

3.3.2.4. Spezialprävention

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der gegen einen Beamten verhängten Strafe ist angesichts des § 93 Abs. 1 BDG 1979 idF BGBl. I Nr. 87/2002 von entscheidender Bedeutung, ob die Disziplinarstrafe der Entlassung ausgehend von der Schwere der Dienstpflichtverletzung notwendig ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten (VwGH 26.01.2012, 2009/09/0187). Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der gegen einen Beamten verhängten Strafe ist angesichts des Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2002, von entscheidender Bedeutung, ob die Disziplinarstrafe der Entlassung ausgehend von der Schwere der Dienstpflichtverletzung notwendig ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten (VwGH 26.01.2012, 2009/09/0187).

Die spezialpräventive Erforderlichkeit einer (der disziplinarrechtlichen Tatschuld angemessenen) Entlassung wird in den Fällen des § 95 Abs. 3 BDG 1979 nicht erst dann anzunehmen sein, wenn sich die Aussichten auf ein künftiges Unterbleiben von Dienstpflichtverletzungen - bei Beschränkung auf die nach § 92 Abs. 1 Z 1 bis 3 BDG 1979 zu Gebote stehenden Möglichkeiten - in einer vagen Hoffnung erschöpfen würden, und wird umgekehrt nicht nur bei besonderer Gewähr dafür zu verneinen sein. Abzustellen ist auf den dazwischen liegenden Maßstab einer begründeten Wahrscheinlichkeit (vgl. sinngemäß Jerabek, Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch², Rz 17 zu § 43 und Rz 15 zu § 46 StGB [2003]; VwGH 22.03.2012, 2011/09/0150). Die spezialpräventive Erforderlichkeit einer (der disziplinarrechtlichen Tatschuld angemessenen) Entlassung wird in den Fällen des Paragraph 95, Absatz 3, BDG 1979 nicht erst dann anzunehmen sein, wenn sich die Aussichten auf ein künftiges Unterbleiben von Dienstpflichtverletzungen - bei Beschränkung auf die nach Paragraph 92, Absatz eins, Ziffer eins bis 3 BDG 1979 zu Gebote stehenden Möglichkeiten -

in einer vagen Hoffnung erschöpfen würden, und wird umgekehrt nicht nur bei besonderer Gewähr dafür zu verneinen sein. Abzustellen ist auf den dazwischen liegenden Maßstab einer begründeten Wahrscheinlichkeit vergleiche sinngemäß Jerabek, Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch², Rz 17 zu Paragraph 43 und Rz 15 zu Paragraph 46, StGB [2003]; VwGH 22.03.2012, 2011/09/0150).

Der Beschwerdeführer hat dazustellen versucht, dass es sich um eine Kurzschlusshandlung gehandelt hat, dass er seine Tat bereut und sicher - trotz seiner Schulden und nicht zuletzt auf Grund seines Zusatzeinkommens als Vermögensberater - keine derartigen Taten mehr begehen werde.

Vor dem Hintergrund der Notwendigkeit der Entlassung aus dem Blickwinkel der Generalprävention, kommt diesen Ausführungen - und darauf, ob die Strafe auch aus spezialpräventiven Gründen erforderlich wäre - sowie den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Beamten, keine verfahrensentscheidende Bedeutung mehr zu.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auf die dargestellte Judikatur wird verwiesen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auf die dargestellte Judikatur wird verwiesen.

Schlagworte

Bindungswirkung, Dienstpflichtverletzung, Entlassung,
Generalprävention, Geschenkannahme, Polizist, Strafbemessung,
Strafurteil, Vertrauensverlust

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W208.2125461.1.00

Zuletzt aktualisiert am

05.08.2016

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at