

TE Bvwg Erkenntnis 2014/3/31 W208 2000212-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.03.2014

Entscheidungsdatum

31.03.2014

Norm

BDG §92 Abs1 Z3

BDG §93 Abs1

BDG 1979 §93 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

VwGG §63 Abs1

VwGVG §28 Abs2

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. 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. VwGG § 63 heute
2. VwGG § 63 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 63 gültig von 22.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 470/1995
4. VwGG § 63 gültig von 05.01.1985 bis 21.07.1995
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

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Vorsitzender sowie die fachkundigen Laienrichterinnen Mag. Maria DITZ und den fachkundigen Laienrichter Dr. Christian SINGER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Rechtsanwälte XXXX, gegen das Disziplinarerkenntnis der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR FINANZEN, Senat VIII, vom 20.01.2011, Zl. G4-DK VIII/10 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Vorsitzender sowie die fachkundigen Laienrichterinnen Mag. Maria DITZ und den fachkundigen Laienrichter Dr. Christian SINGER als Beisitzer über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch Rechtsanwälte römisch 40, gegen das Disziplinarerkenntnis der DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR FINANZEN, Senat römisch acht, vom 20.01.2011, Zl. G4-DK VIII/10 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerde zu Spruchpunkt III. wird § 28 Abs. 2 VwGVG abgewiesen. Die Beschwerde zu Spruchpunkt römisch drei wird Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG abgewiesen.

Der Bescheid wird gem. § 28 Abs. 2 VwGVG abgeändert und gem. § 126 Abs. 2 iVm § 92 Abs. 1 Z 3 BDG die Disziplinarstrafe einer Geldstrafe im Ausmaß von fünf Monatsbezügen verhängt. Der Bescheid wird gem. Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG abgeändert und gem. Paragraph 126, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 92, Absatz eins, Ziffer 3, BDG die Disziplinarstrafe einer Geldstrafe im Ausmaß von fünf Monatsbezügen verhängt.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Der Beschuldigte (in der Folge B) stand bis zu seiner Suspendierung als Fachinspektor und Schaltermitarbeiter einer Postfiliale in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Am 02.02.2010 gestand er im Zuge einer überraschenden Geldrevision und der daran anschließenden Befragung im Wesentlichen die gegenständliche Dienstpflichtverletzung. Am 08.03.2010 wurde Disziplinaranzeige erstattet.

2. Die DISZIPLINARKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM FÜR FINANZEN, erkannte den B in der Folge mit Disziplinarerkenntnis vom 20.01.2011, Zl. G4-DK VIII/10, für schuldig und bestrafte ihn wie folgt:

Der B habe,

aus der ihm anvertrauten Schalterkasse EUR 3.800,-- entnommen und sich angeeignet, wobei er bei der am 2. Februar 2010 vorgenommenen unvermuteten Kassenprüfung diese Bargeldentnahme zunächst durch eine Barbehebung in gleicher Höhe von seinem Gehaltskonto zu verheimlichen und den Geldrevisionsbeamten zu täuschen versuchte,

bereits am 16. Dezember 2009 bei der vorgenommenen Prüfung des Bargeldbestandes seiner Schalterkasse durch den Filialleiter P. den Fehlbetrag von EUR 3.800,-- in seiner Kassa über eine Barbehebung von seinem Gehaltskonto um 06:55 zum Verschwinden gebracht und damit den Kassenprüfer erfolgreich getäuscht, und

über einen längeren Zeitraum unter Missachtung der ureigensten Bestimmungen des Handbuches BLV, Bargeldbewirtschaftung und Verrechnung im OPAL, nicht den tatsächlich vorhandenen Bargeldbestand ausgewiesen, sondern das Fehlen des entnommenen Bargeldes über Manipulation der Geldaufstellung (Angabe fiktiver Werte bei der Stückelung des ausgewiesenen Bargeldbestandes) zum Verschwinden gebracht, sodass der tatsächliche Zeitpunkt sowie die Dauer der damit verbundenen Veruntreuung im Nachhinein nicht mehr exakt festgestellt werden können.

Der B habe dadurch die Dienstpflichten eines Beamten nach dem Beamtendienstrechtsgesetz 1979, BGBl. 333/1979 i.d.g.F. (BDG 1979), nämlich zu Anschuldigungspunkte I. und II.: Der B habe dadurch die Dienstpflichten eines Beamten nach dem Beamtendienstrechtsgesetz 1979, Bundesgesetzblatt 333 aus 1979, i.d.g.F. (BDG 1979), nämlich zu

Anschuldigungspunkte römisch eins. und römisch zwei.:

seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen (§ 43 Abs. 1 BDG 1979) seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen (Paragraph 43, Absatz eins, BDG 1979)

in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt (§ 43 Abs. 2 BDG 1979) und in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt (Paragraph 43, Absatz 2, BDG 1979) und

zu Anschuldigungspunkt III. zu Anschuldigungspunkt römisch drei.

seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen (§ 44 Abs. 1 BDG 1979) schuldhaft verletzt und dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 BDG 1979 begangen. seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen (Paragraph 44, Absatz eins, BDG 1979) schuldhaft verletzt und dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinne des Paragraph 91, BDG 1979 begangen.

Es werde daher über ihn gemäß § 126 Abs. 2 i.V. mit § 92 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt. Es werde daher über ihn gemäß Paragraph 126, Absatz 2, i.V. mit Paragraph 92, Absatz eins, Ziffer 4, BDG 1979 die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt.

An Verfahrenskosten wurden dem Beschwerdeführer nach § 117 Abs. 1 BDG 1979 die Kosten des eingeholten Sachverständigengutachtens von Univ. Prof. Dr. N. vom 27. Oktober 2010 in Höhe von EUR 925,40 auferlegt. "An Verfahrenskosten wurden dem Beschwerdeführer nach Paragraph 117, Absatz eins, BDG 1979 die Kosten des eingeholten Sachverständigengutachtens von Univ. Prof. Dr. N. vom 27. Oktober 2010 in Höhe von EUR 925,40 auferlegt."

Begründend führte die DK sinngemäß aus, dass B versucht habe die Revisionsbeamten zu täuschen, indem er kurz vor der Revision von seinem Gehaltskonto EUR 3.800,- behoben und seine Kollegin L. gebeten habe diesen Betrag in einer Stükelung von 38 Banknoten zu je EUR 100,- mit Banknotenschleife in seine Kassenlade zu legen. Bei der Revision habe er dann angegeben den fehlenden Geldbetrag in seiner Kassenlade vergessen zu haben. In der Folge habe er angegeben, diese EUR 3.800,- Anfang Jänner 2010 aus Ärger über einen Kassenabgang in Höhe von EUR 4.900,- (der bereits vor etwa 5 - 6 Monaten passiert wäre) aus der Kassa genommen, zwischenzeitlich einige Male auf sein Konto gelegt zu haben, um Zinsen zu lukrieren. Zuletzt hätte er die fehlenden EURO 3.800,- bei sich zu Hause aufbewahrt. Seine täglichen Kassenabschlüsse habe er manipuliert, um sie als ausgeglichen darzustellen. Bei weiteren Erhebungen sei ans Tageslicht gekommen, dass bereits am 16.12.2009 in seiner Kasse EUR 3.800,- gefehlt hätten (diese hätte der B am 14.12.2009 entnommen), auch hier wäre er bei der Prüfung ähnlich vorgegangen und hätte den Filialeiter erfolgreich täuschen können. Kurz nach der Überprüfung habe er das Geld wieder abgehoben und auf sein Gehaltskonto zurückgezahlt. Die Revision habe weiters ergeben, dass seit Oktober 2009 die Bargeldbestände in der Kasse des B deutlich über jenen aus den Monaten zuvor gelegen seien. Ob, wie von B behauptet, zwischenzeitlich die Kasse von ihm wieder ausgeglichen worden sei, könne nicht verifiziert werden.

Dieser Sachverhalt stehe fest und werde auch vom B eingestanden. Hinsichtlich des Motivs unterschieden sich in der Folge die Feststellungen der DK und die Aussagen des B.

Die DK führte die Zeugenaussage und eine schriftliche Beurteilung des Filialeiters (vom 9.2.2010) ins Treffen. Dieser hätte angegeben, dass sich B seit einer nicht erfolgten Versetzung auf einen von diesem angestrebten Arbeitsplatz, von einem ausgezeichneten (2005 - 2008 Bestverkäufer von Postdienstleistungen) zu einem schwierigen Mitarbeiter entwickelt hätte, dadurch sei es häufig zu Eskalationen mit seinen Kollegen und Kolleginnen, sowie auch Kunden gekommen.

Der B gab als Motiv für sein Handeln Ärger über den oa. Kassenabgang von EUR 4.900,- an, verwies auf seine Erkrankung (Minderung der Erwerbsfähigkeit um 60 %) und seine ausgezeichnete Dienstleistung in den letzten beiden Jahren.

Hinsichtlich der Strafbemessung ging die DK davon aus, dass der vertrauensbewusste Umgang mit anvertrauten

Geldern schlichtweg die (Hervorhebung im Original) Dienstpflicht für einen kassenführenden Mitarbeiter sei. Jeder im Postdienst würde von Anfang an in der Ausbildung dementsprechend geschult und sei sich bewusst, dass eine diesbezügliche Dienstpflichtverletzung eine "postalische Todsünde" darstelle, die mit Entlassung zu ahnden sei. Wer sich - aus welchen Gründen auch immer - an Kassengelder vergreife, schädige damit seinen Dienstgeber. Nur seiner sofortigen Schadensgutmachung hätte es der B zu verdanken, dass eine Strafanzeige wegen Veruntreuung unterblieben wäre. Erschwerend wurden von der DK gewertet:

die Verschleierungs- bzw. Täuschungshandlungen,

die wiederholten Manipulationen,

sein planmäßiges Vorgehen,

der relativ lange Zeitraum von 1 1/2 Monaten,

das Zusammentreffen mehrere Dienstpflichtverletzungen,

die sofortige Rückgängigmachung der Überweisung nach erfolgter Kontrolle am 16.12.2009,

das Faktum, dass er nur zugegeben habe, was beweisbar gewesen wäre,

die Änderung seiner ursprünglichen Verantwortung, er hätte nur "Zinsgewinne" lukrieren wollen, auf letztlich er habe das Geld "zu Hause aufbewahrt",

dass er keinen Nachweis für den behaupteten Kassenabgang von EUR 4.900,- erbracht habe, den er ursprünglich mit einem Fehler bei der Lotto-Toto-Gebärung "vor 5 - 6 Monaten" zu erklären versucht habe und dann angegeben habe, dass er sich möglicherweise schon früher bei einem Verrechnungsscheck vertan haben könnte.

Mildernd wurden von der DK gewertet:

das zumindest Teilgeständnis,

seine disziplinierte Unbescholtenheit,

die Beeinträchtigung durch seine Knochenkrankheit bzw. Minderung seiner Erwerbsfähigkeit.

Die gutachterlich nachgewiesene Herabsetzung seiner psychophysischen Belastbarkeit, ändere nichts an der ebenfalls festgestellten Diskretions- und Dispositionsfähigkeit im Tatzeitraum. Seine Schuldfähigkeit sei daher uneingeschränkt gegeben gewesen.

Die von der Verteidigung angeführten ausgezeichneten Dienstleistungen seien in den letzten beiden Jahren nicht mehr vorgelegen.

Das Vertrauen sei nachhaltig zerstört, aus generalpräventiven Gründen dürften Frustsituationen, ob diese nun ihre Ursachen im Gesundheitszustand oder im dienstlichen Umfeld hätten, nicht als Rechtfertigung für schwerwiegende Dienstpflichtverletzungen herangezogen werden.

Auch ein seiner Einstufung entsprechender Arbeitsplatz im Postdienst sei nicht verfügbar, weil diese alle mit eigenständigem Verantwortungsbereich und beschränkter Kontrollmöglichkeiten verbunden wären und der B in beiden Bereichen das Vertrauen nachdrücklich zerstört habe.

3. Der B brachte gegen das Erkenntnis vom 20.01.2011 am 22.02.2011 Berufung gegen den Spruchpunkt III. (Argument: dieser wäre durch I. und II. bereits konsumiert) und die Strafbemessung ein. Die Erschwerungs- und Milderungsgründe seien falsch gewichtet worden. Der B hätte als "Perfektionist" sich aufgrund der beruflichen Umfeldbedingungen (Konfliktsituation) und seiner psychischen Situation (Burn-Out-Tendenz, Depressionen) nicht durchringen können, den Kassenabgang zu melden und eine Kurzschlusshandlung gesetzt. Von einem Nachlassen seiner Dienstleistung könne keine Rede sein, er hätte trotz seiner 60%-Einschränkung bis zum Vorfall eine untadelige die Jahre davor sogar eine überdurchschnittliche Dienstleistung erbracht. Er hätte auch niemals einen Bereicherungsvorsatz gehabt und sogar versucht den Schaden noch vor Entdeckung wieder gutzumachen, indem er sich Geld von seiner Mutter geborgt hätte, die sich dieses wiederum von seiner Schwester vorübergehend geliehen hätte. Dies wäre auch durch die Datumseinträge im Sparbuch seiner Schwester beweisbar (Tag der Abhebung von 4.340,- Euro am 08.06.2009 und der Rückeinzahlung von 3.000,- Euro am 14.09.2009, Differenzbetrag sei bar zurückbezahlt und für Lebenserhaltung z.B. für Wohnungseinrichtung ausgegeben worden). Die Milderungsgründe würden bei weitem überwiegen und weder aus

speziell noch auch generalpräventiven Gründen sei eine Entlassung erforderlich. Abschließend wurde im hier relevanten Kontext eine Verhandlung beantragt und das Absehen von der Strafe der Entlassung und stattdessen die Verhängung einer Geldstrafe im schuld- und tatangemessenen Ausmaß.³ Der B brachte gegen das Erkenntnis vom 20.01.2011 am 22.02.2011 Berufung gegen den Spruchpunkt römisch drei. (Argument: dieser wäre durch römisch eins. und römisch zwei. bereits konsumiert) und die Strafbemessung ein. Die Erschwerungs- und Milderungsgründe seien falsch gewichtet worden. Der B hätte als "Perfektionist" sich aufgrund der beruflichen Umfeldbedingungen (Konfliktsituation) und seiner psychischen Situation (Burn-Out-Tendenz, Depressionen) nicht durchringen können, den Kassenabgang zu melden und eine Kurzschlusshandlung gesetzt. Von einem Nachlassen seiner Dienstleistung könne keine Rede sein, er hätte trotz seiner 60%-Einschränkung bis zum Vorfall eine untadelige die Jahre davor sogar eine überdurchschnittliche Dienstleistung erbracht. Er hätte auch niemals einen Bereicherungsvorsatz gehabt und sogar versucht den Schaden noch vor Entdeckung wieder gutzumachen, indem er sich Geld von seiner Mutter geborgt hätte, die sich dieses wiederum von seiner Schwester vorübergehend geliehen hätte. Dies wäre auch durch die Datumeinträge im Spargbuch seiner Schwester beweisbar (Tag der Abhebung von 4.340,- Euro am 08.06.2009 und der Rückeinzahlung von 3.000,- Euro am 14.09.2009, Differenzbetrag sei bar zurückbezahlt und für Lebenserhaltung z.B. für Wohnungseinrichtung ausgegeben worden). Die Milderungsgründe würden bei weitem überwiegen und weder aus speziell noch auch generalpräventiven Gründen sei eine Entlassung erforderlich. Abschließend wurde im hier relevanten Kontext eine Verhandlung beantragt und das Absehen von der Strafe der Entlassung und stattdessen die Verhängung einer Geldstrafe im schuld- und tatangemessenen Ausmaß.

4. Die Disziplinaroberkommission bestätigte mit Bescheid vom 22.08.2011, Zl. 24/9-DOK/11 das angefochtene Disziplinarerkenntnis sowohl hinsichtlich der Schuld als auch hinsichtlich der Strafe.

5. Dagegen brachte der B am 04.10.2011 eine Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof (VwGH) ein.

6. Der VwGH entschied mit Erkenntnis 24.04.2012, 2011/09/0170, dass der angefochtene Bescheid im Umfang seines Ausspruches über die Strafe wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben werde. Spruchpunkt III. betreffend werde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Im Hinblick auf die Strafbemessung kritisierte der Verwaltungsgerichtshof, dass eine mündliche Verhandlung durchzuführen gewesen wäre, um die Ursachen für das Fehlverhalten des Beschwerdeführers abzuklären, weiters dessen berufliches Umfeld im Hinblick auf die bestehende Konfliktsituation und der Umstand, dass er angab, um den Schaden auszugleichen sich Geld von seiner Mutter geborgt zu haben.⁶ Der VwGH entschied mit Erkenntnis 24.04.2012, 2011/09/0170, dass der angefochtene Bescheid im Umfang seines Ausspruches über die Strafe wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben werde. Spruchpunkt römisch drei. betreffend werde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Im Hinblick auf die Strafbemessung kritisierte der Verwaltungsgerichtshof, dass eine mündliche Verhandlung durchzuführen gewesen wäre, um die Ursachen für das Fehlverhalten des Beschwerdeführers abzuklären, weiters dessen berufliches Umfeld im Hinblick auf die bestehende Konfliktsituation und der Umstand, dass er angab, um den Schaden auszugleichen sich Geld von seiner Mutter geborgt zu haben.

6. Die Disziplinaroberkommission erließ daraufhin am 31.01.2012, mit GZ Zl.24/18-DOK/11 ein neues Disziplinarerkenntnis in dem sie die auferlegte Disziplinarstrafe der Entlassung auf eine Geldstrafe im Ausmaß von fünf Monatsbezügen reduzierte. Eine mündliche Verhandlung wurde nicht durchgeführt.

7. Gegen dieses Erkenntnis, brachte die Disziplinaranwältin der Österreichischen Post AG am 27.03.2012 Beschwerde beim VwGH ein.

8. Der VwGH hob mit Erkenntnis vom 05.09.2013, 2013/09/0053, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Die belangte Behörde hätte ohne Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung eine Würdigung der Angaben des Beschwerdeführers vorgenommen, die den Beweisergebnissen der Behörde erster Instanz nicht entsprächen. Das Faktum, dass der Beschwerdeführer zunächst versucht hätte den Fehlbetrag auszugleichen und zu diesem Zweck sich Geld von seiner Mutter geborgt hätte, stehe im Zusammenhang mit der allfälligen Wiedergutmachung des Schadens oder dessen allenfalls bloß Verdeckung durch den Beschwerdeführer. Weiters seien die im beruflichen Umfeld bestehenden Konfliktsituationen sowie die näheren Ursachen für sein Fehlverhalten nicht ausreichend beleuchtet worden. Auch wenn sich die Berufung nur gegen die Strafbemessung richte, müsse der zugrunde liegende Sachverhalt geklärt sein.

9. Mit Schreiben vom 12.02.2013 ersuchte die Disziplinaroberkommission die Verfahrensparteien für die vom

Verwaltungsgerichtshof aufgetragene Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung allfällige Zeugen zu nominieren. Der Beschwerdeführer machte daraufhin seine Mutter, seine Schwester und die stellvertretende Amtsleiterin namhaft. Die Disziplinaranwältin ebenfalls die stellvertretende Amtsleiterin sowie den Amtsleiter.

7. Die Akten der mittlerweile aufgelösten Disziplinaroberkommission sind am 16.01.2014 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

8. Am 13.03.2014 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Beiziehung der beantragten Zeugen (Mutter des B, Schwester des B, stellvertretende Amtsleiterin, Amtsleiter) sowie eines Kollegen und einer Kolleginnen des B aus dessen Postfiliale statt. Da die Tat- und die Schuldfragen geklärt waren - Spruchpunkt I. u. II. wurden nicht angefochten und hinsichtlich des Spruchpunktes III. lag ein klärendes Erkenntnis des VwGH vor (siehe oben Punkt 6.) diente die Verhandlung ausschließlich der Abklärung der notwendigen Parameter für die Strafbemessung, die der VwGH gerügt hatte: 8. Am 13.03.2014 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Beiziehung der beantragten Zeugen (Mutter des B, Schwester des B, stellvertretende Amtsleiterin, Amtsleiter) sowie eines Kollegen und einer Kolleginnen des B aus dessen Postfiliale statt. Da die Tat- und die Schuldfragen geklärt waren - Spruchpunkt römisch eins. u. römisch zwei. wurden nicht angefochten und hinsichtlich des Spruchpunktes römisch drei. lag ein klärendes Erkenntnis des VwGH vor (siehe oben Punkt 6.) diente die Verhandlung ausschließlich der Abklärung der notwendigen Parameter für die Strafbemessung, die der VwGH gerügt hatte:

- a) Ursachen für das Fehlverhalten und die im beruflichen Umfeld bestehenden Konfliktsituation sowie
- b) die Umstände der Wiedergutmachung des Schadens durch Einbindung der Mutter bzw. Schwester.

8.1. Der Beschuldigte gab zum gesamten Themenkomplex in der Verhandlung im Wesentlichen an:

Es gehe ihm den Umständen entsprechend gut. Er nehme zwar ein leichtes Antidepressivum (PORIVIN) und sei nervös, könne der Verhandlung am problemlos folgen. Er bestätigte die bereits im Disziplinarerkenntnis angegebenen Angaben zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen und führte an, dass er bis zur Suspendierung keine finanziellen Probleme gehabt habe aber es nun aufgrund der langen Suspendierung finanziell langsam knapp werde. Seine Mutter unterstütze ihn, wenn größere Anschaffungen (z.B. kaputte Haushaltsgeräte) anstünden und zahle auch die Verteidigerkosten. Er habe nach der Hauptschule Postschulungen absolviert und sei bis 2006 im Schalterdienst eingesetzt gewesen. Danach habe er ein KMU-Projekt bekommen, bei dem er Außendienst versehen habe und kleineren und mittleren Unternehmen (KMU) Postdienstleistungen verkauft habe. Er wäre sehr erfolgreich gewesen habe auch in seiner Freizeit an diesem Projekt gearbeitet. Als sich die Rahmenbedingungen Mitte 2009 verschlechtert hätten, sei er wieder in den Schalterdienst zurückgekehrt. Er habe die Arbeit gern gemacht und sei dreimal hintereinander unter den besten Verkäufern gewesen. Er sei zu zahlreichen Verkaufsveranstaltungen eingeladen worden, hätte auch selbst vorgetragen und Gutscheine als Belohnung erhalten.

Zur Konfliktsituation befragt, gab er an, dass seine Filiale eine Vorzeigefiliale gewesen wäre und er ständig Überstunden hätte leisten müssen. 2001 sei sein Vater an derselben Knochenkrankheit verstorben, die er auch selbst habe. Für ihn sei der Vater - er wäre ein Scheidungskind und sei bei ihm aufgewachsen, während seine Schwester bei der Mutter geblieben wäre - die Bezugsperson gewesen und er sei nach dessen Tod in eine Depression geschlittert, wegen der er auch im Krankenhaus gewesen wäre. Trotz seiner Bitte hätte er damals keinen Urlaub erhalten. 2008 sei er gegen die Postamtstür gelaufen und 14 Tage im UKH XXXX gewesen, in dieser Zeit habe ihn sein Leiter angerufen und ihm gesagt das wäre ohnehin nichts und wenn man arbeiten wolle, dann würde man arbeiten gehen. Dieser hätte bei Krankenständen immer am 2. Tag angerufen und hätte wissen wollen, wann er wieder komme, weil Personalmangel bestanden habe. (Die Disziplinaranwältin führte dazu aus, dass der B im Jahr 2007/18 Arbeitstage, im Jahr 2008, 58 Arbeitstage und im Jahre 2009, 42 Arbeitstage im Krankenstand gewesen wäre.) Er habe bereits 2006 deponiert, dass er aus gesundheitlichen Gründen den Schalterdienst nicht mehr machen könne. Daraufhin wäre ihm die Aufgaben als Sicherheitsvertrauensperson für 30 Filialen übertragen worden, jedoch die dazu benötigte Zeit - aufgrund von Personalmangel - nie eingeräumt worden, defacto hätte er nur vereinzelt an Sitzungen teilgenommen und Unfallmeldungen geschrieben. Es sei nicht alles schlecht gewesen, mit den Kollegen habe es nie Probleme gegeben, aber letztlich sei immer er zum Handkuss gekommen, z.B. bei Wochenend- und Silvesterdiensten. Überstunden wären zuerst angeboten worden und wenn er nicht gewollt habe seien sie ihm angeordnet worden. Er und der Kollege (Zeuge H.) seien die einzigen ohne Familie gewesen und sie hätte bei Gesprächen mit Kollegen über Dienstenteilungen regelmäßig nachgegeben. Es sei ihm auch Überstunden und Nachdienstgeld vorenthalten worden,

weil er nicht so genau mitgeschrieben und für ihn nur gezählt hätte, dass am Monatsende ein Zweier vor dem Komma gestanden wäre. Zur Konfliktsituation befragt, gab er an, dass seine Filiale eine Vorzeigefiliale gewesen wäre und er ständig Überstunden hätte leisten müssen. 2001 sei sein Vater an derselben Knochenkrankheit verstorben, die er auch selbst habe. Für ihn sei der Vater - er wäre ein Scheidungskind und sei bei ihm aufgewachsen, während seine Schwester bei der Mutter geblieben wäre - die Bezugsperson gewesen und er sei nach dessen Tod in eine Depression geschlittert, wegen der er auch im Krankenhaus gewesen wäre. Trotz seiner Bitte hätte er damals keinen Urlaub erhalten. 2008 sei er gegen die Postamtstür gelaufen und 14 Tage im UKH römisch 40 gewesen, in dieser Zeit habe ihn sein Leiter angerufen und ihm gesagt das wäre ohnehin nichts und wenn man arbeiten wolle, dann würde man arbeiten gehen. Dieser hätte bei Krankenständen immer am 2. Tag angerufen und hätte wissen wollen, wann er wieder komme, weil Personalmangel bestanden habe. (Die Disziplinaranwältin führte dazu aus, dass der B im Jahr 2007/18 Arbeitstage, im Jahr 2008, 58 Arbeitstage und im Jahre 2009, 42 Arbeitstage im Krankenstand gewesen wäre.) Er habe bereits 2006 deponiert, dass er aus gesundheitlichen Gründen den Schalterdienst nicht mehr machen könne. Daraufhin wäre ihm die Aufgaben als Sicherheitsvertrauensperson für 30 Filialen übertragen worden, jedoch die dazu benötigte Zeit - aufgrund von Personalmangel - nie eingeräumt worden, defacto hätte er nur vereinzelt an Sitzungen teilgenommen und Unfallmeldungen geschrieben. Es sei nicht alles schlecht gewesen, mit den Kollegen habe es nie Probleme gegeben, aber letztlich sei immer er zum Handkuss gekommen, z.B. bei Wochenend- und Silvesterdiensten. Überstunden wären zuerst angeboten worden und wenn er nicht gewollt habe seien sie ihm angeordnet worden. Er und der Kollege (Zeuge H.) seien die einzigen ohne Familie gewesen und sie hätte bei Gesprächen mit Kollegen über Diensteinteilungen regelmäßig nachgegeben. Es sei ihm auch Überstunden und Nachdienstgeld vorenthalten worden, weil er nicht so genau mitgeschrieben und für ihn nur gezählt hätte, dass am Monatsende ein Zweier vor dem Komma gestanden wäre.

Zum Kassenabgang befragt gab er an:

Er habe unter anderem auch an der Lottogroßgewinnauszahlung gearbeitet und da seien bis zu 100.000,- Euro ohne 4-Augen-Prinzip ausgezahlt worden, er hätte öfter größere Beträge ausgezahlt. (Die Disziplinaranwältin gab dazu an, dass er im Jahr 11 Tage dort eingeloggt gewesen wäre und keine Auszahlungen in Höhe von 4.900,-

nachweisbar gewesen wären.) Dazu führte der B aus, es wäre bei Stress vorgekommen, dass man unter Kollegen mit dem Passwort des anderen weitergearbeitet habe und die Einteilung am Papier oft nicht mit der Realität übereingestimmt hätte, weil der Amtsleiter mit dem Personal jongliert hätte. Er habe den Abgang nicht gemeldet, obwohl er natürlich die Vorschriften gekannt habe, weil er aus Erfahrung gewusst hätte, wie die Einvernahmen stattfinden würden, er den Schaden ohnehin begleichen musste und er sich das nicht antun hätte wollen. Es wäre ihm auch peinlich gewesen, da er als genauer Mitarbeiter bekannt gewesen wäre und daher habe er niemandem davon erzählt. Er selbst hätte bis dahin nur kleinere Abgänge gehabt. Er habe eine Woche gehofft, dass er den Abgang nachvollziehen könne oder eine Fehlermeldung komme. Am Freitag habe er dann die Hoffnung aufgegeben und seine Mutter bei einem Besuch am folgenden Samstag ersucht ihm das Geld zu borgen. Diese habe seine Schwester in XXXX gebeten ihr das Geld vorzustrecken, weil seine Mutter in XXXX wohne und nicht mit ihm nach XXXX fahren wollen. Am Samstagabend hätte sie ihm telefonisch mitgeteilt, dass seine Schwester ihm das Geld von ihrem Sparbuch borgen werde. Er sei dann am Sonntag gegen 15.00 Uhr mit seiner Schwester zur Filiale gefahren, habe sich mit seinem Passwort eingeloggt, von ihrem Sparbuch 4.340,- Euro abgebucht und den Rest auf 4.900,- Euro bar in die Kasse gelegt. Die Bardifferenz sei von ihm selbst und 300,- oder 400,- Euro von seiner Mutter gewesen. Auf Nachfrage, ob er sicher sei, dass es ein Sonntag gewesen sei, führte er aus, dass das XXXX auch am Sonntag geöffnet habe und es sicher ein Wochenende gewesen sei. Auf Vorhalt, dass der 08.06.09 ein Montag gewesen sei, gab er an, dass es dann vielleicht am Montag vor Dienstantritt gewesen sei oder er aber Montag frei gehabt hätte. (nachweisbar gewesen wären.) Dazu führte der B aus, es wäre bei Stress vorgekommen, dass man unter Kollegen mit dem Passwort des anderen weitergearbeitet habe und die Einteilung am Papier oft nicht mit der Realität übereingestimmt hätte, weil der Amtsleiter mit dem Personal jongliert hätte. Er habe den Abgang nicht gemeldet, obwohl er natürlich die Vorschriften gekannt habe, weil er aus Erfahrung gewusst hätte, wie die Einvernahmen stattfinden würden, er den Schaden ohnehin begleichen musste und er sich das nicht antun hätte wollen. Es wäre ihm auch peinlich gewesen, da er als genauer Mitarbeiter bekannt gewesen wäre und daher habe er niemandem davon erzählt. Er selbst hätte bis dahin nur kleinere Abgänge gehabt. Er habe eine Woche gehofft, dass er den Abgang nachvollziehen könne oder eine Fehlermeldung komme. Am Freitag habe er dann die Hoffnung aufgegeben und seine Mutter bei einem Besuch am

folgenden Samstag ersucht ihm das Geld zu borgen. Diese habe seine Schwester in römisch 40 gebeten ihr das Geld vorzustrecken, weil seine Mutter in XXXX wohne und nicht mit ihm nach römisch 40 fahren wollen. Am Samstagabend hätte sie ihm telefonisch mitgeteilt, dass seine Schwester ihm das Geld von ihrem Sparbuch borgen werde. Er sei dann am Sonntag gegen 15.00 Uhr mit seiner Schwester zur Filiale gefahren, habe sich mit seinem Passwort eingeloggt, von ihrem Sparbuch 4.340,- Euro abgebucht und den Rest auf 4.900,- Euro bar in die Kasse gelegt. Die Bardifferenz sei von ihm selbst und 300,- oder 400,- Euro von seiner Mutter gewesen. Auf Nachfrage, ob er sicher sei, dass es ein Sonntag gewesen sei, führte er aus, dass das römisch 40 auch am Sonntag geöffnet habe und es sicher ein Wochenende gewesen sei. Auf Vorhalt, dass der 08.06.09 ein Montag gewesen sei, gab er an, dass es dann vielleicht am Montag vor Dienstantritt gewesen sei oder er aber Montag frei gehabt hätte.

Bis Februar 2010 habe er dann immer wieder herausgenommen und wieder eingezahlt. Er sei einfach "deppert" gewesen. Er hätte gewusst, dass eine Kassaüberprüfung kommen würde, sei aber davon ausgegangen seinen Filialleiter jedes mal täuschen zu können, weil er die Revision bereits in der Früh erkannt und das Geld rechtzeitig in die Kasse gelegt hätte. Dass er am 02.02.2010 aufgefliegen sei, sei nur deshalb möglich gewesen, weil die externen Revisoren auch die Videoaufzeichnung im Kassenraum ausgewertet hätten. Eine Absicht sich das Geld dauerhaft anzueignen habe nie bestanden und er ändere diesbezüglich auch seine Aussage vor der DK, dass Geld zu Hause gehabt zu haben. Er hätte das nur gesagt, weil sein erster Verteidiger gesagt habe, die Erklärung mit dem Sparbuch sei unglaubwürdig und es würde reichen, wenn er Reue zeige. Er habe das Geld nicht nur nach der ersten erfolgreichen Täuschung bei der Revision am 16.02.2009 wieder zurück auf sein Konto überwiesen, sondern immer wenn er Gewissensbisse bekommen hätte, weil er es davor, wenn er sich über irgendetwas geärgert hätte, ihn etwas "angezipft" hätte, wieder zurücküberwiesen gehabt hatte. Seine Hoffnung durch Zinsgewinne den Schaden langfristig ausgleichen zu können, kämen ihm aus heutiger Sicht genau so "deppert" vor, wie sein gesamtes Verhalten von Anfang an. Er habe in der Folge kleinere Summen 200 - 300,- Euro seiner Mutter zurückgezahlt. Es tue ihm alles leid.

8.2. Zum Themenkomplex berufliches Umfeld und Konfliktsituation sagten die Zeugen wie folgt im Wesentlichen aus:

Die stellvertretende Postamtsleiterin XXXX S.: Das Arbeitsklima sei gut gewesen. Meinungsverschiedenheiten hätte es wie überall gegeben, sie hätten sich das untereinander ohne Beschimpfungen oder ähnlichem ausgedrückt. Der B hätte wie andere auch schlechte Tage gehabt, er sei dann "zickig" gewesen. Sie habe ca. alle 3 Monate ein 4-Augen-Gespräch mit ihm geführt, nicht um ihn wegen mangelhafter Dienstleistung zu belehren oder zu ermahnen, sondern um seine Motivation zu heben. Beschwerden von Kunden oder Kollegen seien ihr nicht Erinnerung. An guten Tagen habe alles gepasst. B wäre immer der erste gewesen, wenn es neue Produkte gegeben hätte und habe die anderen eingeschult. Hinsichtlich Überstunden hätte es mit dem B nie Problem gegeben, sie hätte ihm nie welche anordnen müssen. Im Krankenstand hätte sie Mitarbeiter nur angerufen um nachzufragen wie es ihnen gehe, aber diese nie gedrängt den Dienst anzutreten. Der Postamtsleiter Herr P. hätte bei ihr im Krankenstand nie angerufen. Von finanziellen Problemen des B hätte sie nie etwas mitbekommen, ihr Eindruck wäre gewesen, dass er teilweise frustriert gewesen wäre, weil er seine KMU-Tätigkeit habe aufgeben müssen und wieder am Schalter eingesetzt worden wäre. Ihr Eindruck war, dass sein Verhältnis zum Filialleiter ein gutes und herzliches gewesen sei.

Die stellvertretende Postamtsleiterin römisch 40 S.: Das Arbeitsklima sei gut gewesen. Meinungsverschiedenheiten hätte es wie überall gegeben, sie hätten sich das untereinander ohne Beschimpfungen oder ähnlichem ausgedrückt. Der B hätte wie andere auch schlechte Tage gehabt, er sei dann "zickig" gewesen. Sie habe ca. alle 3 Monate ein 4-Augen-Gespräch mit ihm geführt, nicht um ihn wegen mangelhafter Dienstleistung zu belehren oder zu ermahnen, sondern um seine Motivation zu heben. Beschwerden von Kunden oder Kollegen seien ihr nicht Erinnerung. An guten Tagen habe alles gepasst. B wäre immer der erste gewesen, wenn es neue Produkte gegeben hätte und habe die anderen eingeschult. Hinsichtlich Überstunden hätte es mit dem B nie Problem gegeben, sie hätte ihm nie welche anordnen müssen. Im Krankenstand hätte sie Mitarbeiter nur angerufen um nachzufragen wie es ihnen gehe, aber diese nie gedrängt den Dienst anzutreten. Der Postamtsleiter Herr P. hätte bei ihr im Krankenstand nie angerufen. Von finanziellen Problemen des B hätte sie nie etwas mitbekommen, ihr Eindruck wäre gewesen, dass er teilweise frustriert gewesen wäre, weil er seine KMU-Tätigkeit habe aufgeben müssen und wieder am Schalter eingesetzt worden wäre. Ihr Eindruck war, dass sein Verhältnis zum Filialleiter ein gutes und herzliches gewesen sei.

Die Kollegin XXXX L.: Das Arbeitsklima sei gut gewesen. Sie habe mit dem B nicht unmittelbar zusammengearbeitet, Beschwerden von Kollegen und Kunden habe es nicht gegeben. Sie habe Überstunden nur in Notfällen gemacht und sei selten gefragt worden, weil sie Angestellte und Pendlerin wäre und nicht Beamte (die Überstunden machen

müssten). Seit 2008 hätte sie pflegebedürftige Eltern gehabt und hätte immer rasch nach Hause müssen. Sie wäre wenig krank gewesen und sei im Krankenstand nicht angerufen worden. Die Kollegin römisch 40 L.: Das Arbeitsklima sei gut gewesen. Sie habe mit dem B nicht unmittelbar zusammengearbeitet, Beschwerden von Kollegen und Kunden habe es nicht gegeben. Sie habe Überstunden nur in Notfällen gemacht und sei selten gefragt worden, weil sie Angestellte und Pendlerin wäre und nicht Beamte (die Überstunden machen müssten). Seit 2008 hätte sie pflegebedürftige Eltern gehabt und hätte immer rasch nach Hause müssen. Sie wäre wenig krank gewesen und sei im Krankenstand nicht angerufen worden.

Der Kollege XXXX H.: Das Arbeitsklima sei gut bis sehr gut gewesen. Er habe mit dem B ca. 7 - 8 Jahre zusammengearbeitet. Dieser wäre einer der fleißigen Mitarbeiter gewesen. Am KMU-Projekt hätte sie sogar in der Freizeit gearbeitet, weil die Erwartungshaltung dieses so nebenbei zu machen nicht erfüllbar war. Der B und er hätten sehr viele Überstunden gemacht, weil sie keine Familien gehabt hätten und im Gegensatz zu anderen überall einsetzbar gewesen wären. Einer von ihnen beiden wäre immer bereit gewesen Überstunden zu machen, der Chef hätte schon gewusst wen er hätte fragen müssen. Er können sich nicht erinnern, dass der Leiter jemandem Überstunden anordnen hätte müssen, sei jedoch nicht immer dabei gewesen. Im Krankenstand hätte der Chef schon angerufen, weil er wissen hätte wollen, ab wann er wieder mit einem rechnen hätte können. Bei ihm sei aber nicht der Eindruck entstanden, dass er ihn genötigt hätte im kranken Zustand zur Arbeit zu gehen. Es hätte weder Beschwerden von Kunden oder Kollegen noch sonstige Konflikte mit dem B gegeben, er hätte den B als sehr sozial im Umgang mit Kunden erlebt, er wäre aber natürlich geprägt von seinen Schicksalsschlägen gewesen. Der Kollege römisch 40 H.: Das Arbeitsklima sei gut bis sehr gut gewesen. Er habe mit dem B ca. 7 - 8 Jahre zusammengearbeitet. Dieser wäre einer der fleißigen Mitarbeiter gewesen. Am KMU-Projekt hätte sie sogar in der Freizeit gearbeitet, weil die Erwartungshaltung dieses so nebenbei zu machen nicht erfüllbar war. Der B und er hätten sehr viele Überstunden gemacht, weil sie keine Familien gehabt hätten und im Gegensatz zu anderen überall einsetzbar gewesen wären. Einer von ihnen beiden wäre immer bereit gewesen Überstunden zu machen, der Chef hätte schon gewusst wen er hätte fragen müssen. Er können sich nicht erinnern, dass der Leiter jemandem Überstunden anordnen hätte müssen, sei jedoch nicht immer dabei gewesen. Im Krankenstand hätte der Chef schon angerufen, weil er wissen hätte wollen, ab wann er wieder mit einem rechnen hätte können. Bei ihm sei aber nicht der Eindruck entstanden, dass er ihn genötigt hätte im kranken Zustand zur Arbeit zu gehen. Es hätte weder Beschwerden von Kunden oder Kollegen noch sonstige Konflikte mit dem B gegeben, er hätte den B als sehr sozial im Umgang mit Kunden erlebt, er wäre aber natürlich geprägt von seinen Schicksalsschlägen gewesen.

Der Postamts- und Filialleiter XXXX P.: Das Arbeitsklima sei, abgesehen von einzelnen Kalamitäten die überall vorkämen gut gewesen. Er sei von 1997 bis 2011 Filialleiter gewesen. Die Personalnot und die permanenten Strukturreformen seien eine ständige Herausforderung gewesen, weil die Arbeit habe geschehen und er daher Leute einfach einteilen habe müssen. Für ihn seien die Belastungen zu groß geworden und er habe sich zum Postkundenservice versetzen lassen. Der Postamts- und Filialleiter römisch 40 P.: Das Arbeitsklima sei, abgesehen von einzelnen Kalamitäten die überall vorkämen gut gewesen. Er sei von 1997 bis 2011 Filialleiter gewesen. Die Personalnot und die permanenten Strukturreformen seien eine ständige Herausforderung gewesen, weil die Arbeit habe geschehen und er daher Leute einfach einteilen habe müssen. Für ihn seien die Belastungen zu groß geworden und er habe sich zum Postkundenservice versetzen lassen.

Er kenne den B schon seit 20 Jahren, er sei ein sehr guter Mitarbeiter mit großem Fachwissen gewesen und er habe in gefördert und motiviert sich als Verkaufsleiter zu bewerben, weil er im KMU-Projekt so erfolgreich gewesen wäre. Es habe sich immer jemand gefunden der Überstunden gemacht hätte, er habe die Überstunden auf viele Mitarbeiter aufgeteilt, er hätte nie welche schriftlich anordnen müssen. Anfangs habe der B sehr viele Überstunden freiwillig gemacht. Er könne sich auch an den Vorfall der nichtbezahlten Überstunden des B erinnern, manchmal hätten diese eben in Zeitausgleich abgegolten werden müssen. Der B habe zu den fachlich am besten ausgebildeten Mitarbeitern gehört und sei überall einsetzbar gewesen. Von der Knochenkrankheit des B habe er gewusst und dieser hätte manchmal geäußert, dass ihm die Beine weh täten. Der Tod seines Vaters 2001 habe den B psychisch schwer getroffen. Der B hätte danach aus diesem Grund öfter Urlaubstage beantragt, die er aber nicht immer gewähren hätte können. Der B habe abgesehen von seinen schlechten Tagen (Launen) eine durchwegs gute Leistung gebracht. Eine Leistungsfeststellung hätte es nie gegeben. Er habe den Eindruck gehabt, dass sich dieser nachdem er sich 2006/2007 für einen höherwertigen Job beworben hatte, aus dem Teamboot ausgeklinkt habe und er nicht mehr in der Lage

gewesen wäre ihn hereinzuholen. Seit dieser Bewerbung habe es auch immer wieder Beschwerden gegeben, wenn der B schlecht drauf gewesen wäre. Er habe dann Motivationsgespräch mit ihm geführt, sein Verhalten sei aber nie so gewesen, dass er disziplinarische Maßnahmen hätte setzen müssen. Im Krankenstand habe er - wenn keine Krankenbestätigung vorgelegen wäre - angerufen, um zu erfahren, wann er wegen der prekären Personalsituation wieder mit ihm rechnen können. Druck habe er dabei keinen ausgeübt. Er hätte ein gutes Verhältnis zu B gehabt und sei so etwas wie sein väterlicher Ratgeber gewesen, er hätte den Eindruck gehabt, dass er sehr viel Wert auf materielle Dinge gelegt hätte (Markenkleidung, Autos, teure Geschenke für seine Freundinnen). Er habe ihn beraten sich nicht zu übernehmen. Er kenne den B schon seit 20 Jahren, er sei ein sehr guter Mitarbeiter mit großem Fachwissen gewesen und er habe ihn gefördert und motiviert sich als Verkaufsleiter zu bewerben, weil er im KMU-Projekt so erfolgreich gewesen wäre. Es habe sich immer jemand gefunden der Überstunden gemacht hätte, er habe die Überstunden auf viele Mitarbeiter aufgeteilt, er hätte nie welche schriftlich anordnen müssen. Anfangs habe der B sehr viele Überstunden freiwillig gemacht. Er könne sich auch an den Vorfall der nichtbezahlten Überstunden des B erinnern, manchmal hätten diese eben in Zeitausgleich abgegolten werden müssen. Der B habe zu den fachlich am besten ausgebildeten Mitarbeitern gehört und sei überall einsetzbar gewesen. Von der Knochenkrankheit des B habe er gewusst und dieser hätte manchmal geäußert, dass ihm die Beine weh täten. Der Tod seines Vaters 2001 habe den B psychisch schwer getroffen. Der B hätte danach aus diesem Grund öfter Urlaubstage beantragt, die er aber nicht immer gewähren hätte können. Der B habe abgesehen von seinen schlechten Tagen (Launen) eine durchwegs gute Leistung gebracht. Eine Leistungsfeststellung hätte es nie gegeben. Er habe den Eindruck gehabt, dass sich dieser nachdem er sich 2006 aus 2007, für einen höherwertigen Job beworben hatte, aus dem Teamboot ausgeklinkt habe und er nicht mehr in der Lage gewesen wäre ihn hereinzuholen. Seit dieser Bewerbung habe es auch immer wieder Beschwerden gegeben, wenn der B schlecht drauf gewesen wäre. Er habe dann Motivationsgespräch mit ihm geführt, sein Verhalten sei aber nie so gewesen, dass er disziplinarische Maßnahmen hätte setzen müssen. Im Krankenstand habe er - wenn keine Krankenbestätigung vorgelegen wäre - angerufen, um zu erfahren, wann er wegen der prekären Personalsituation wieder mit ihm rechnen können. Druck habe er dabei keinen ausgeübt. Er hätte ein gutes Verhältnis zu B gehabt und sei so etwas wie sein väterlicher Ratgeber gewesen, er hätte den Eindruck gehabt, dass er sehr viel Wert auf materielle Dinge gelegt hätte (Markenkleidung, Autos, teure Geschenke für seine Freundinnen). Er habe ihn beraten sich nicht zu übernehmen.

8.3. Zeugenbefragungen zum Themenkomplex Kassenabgang:

Die stellvertretende Postamtsleiterin XXXX S.: Die stellvertretende Postamtsleiterin römisch 40 S.:

Kassenabgänge (Fehlbeträge) könnten jedem passieren, eine kleine Unkonzentriertheit reiche aus. Die Abgänge könnten sich zwischen Cent- und höheren Beträgen bewegen. Ihr höchster sei 8.000,- Euro gewesen. Paysafe-Karten, Erlagscheine, Lotto-Toto Großgewinne, Wechsel seien Fehlerquellen. Abgänge seien einerseits im Computersystem nachvollziehbar und andererseits durch die Belege die sich in der Kasse finden müssten. Bei einem Abgang durchsuche man die Belege und Buchungen im System. Man könne bis zu 90 Tagen im System zugreifen und danach könne man diesen Zugriff beantragen. Wenn man etwas suche, drucke man sich alles aus. Ein Kassenabgang sei am selben Tag wo er passiert erkennbar und müsse noch am selben Tag im Computer registriert und spätestens am nächsten Tag gemeldet. Es könne z.B. beim Lotto-Toto sein, dass auch nach einer Woche Fehler auftauchen würden. Es könne auch sein, dass es keine Belege gäbe und nichts im System verbucht sei. Wenn der Abgang sich nicht aufkläre müsse man entweder das Geld einzahlen oder eine Ratenzahlung vereinbaren. Es gäbe keinen Grund einen Kassenabgang zu verschleiern, weil man das Fehlgeld sowieso einzahlen müsste. Wenn man ihn aufscheinen lasse, würden einem die anderen Kollegen bei der Suche helfen. Hinsichtlich des B könne sie sich an keine Suchaktion erinnern.

Die Kollegin XXXX L.: Sie könne keine Summen nennen und sich nicht erinnern. Hinsichtlich der Lotto-Toto Kasse sei es so, dass man sich mit seinem Passwort (das geheim zu halten sei) einloggen müsse. Es hätte immer nur einer an dieser Kasse gearbeitet. Damals hätte es nur wenige Mitarbeiter gegeben die Lotto-Toto hätten machen können. Die Kollegin römisch 40 L.: Sie könne keine Summen nennen und sich nicht erinnern. Hinsichtlich der Lotto-Toto Kasse sei es so, dass man sich mit seinem Passwort (das geheim zu halten sei) einloggen müsse. Es hätte immer nur einer an dieser Kasse gearbeitet. Damals hätte es nur wenige Mitarbeiter gegeben die Lotto-Toto hätten machen können.

Der Kollege XXXX H.: Er habe selbst schon Kassenabgänge gehabt, der höchste sei 300,- - 400,- Euro gewesen, dass sei Berufsrisiko. Ein - bis zweimal pro Jahr komme das vor. Der Schaltdienst fordere jeden. Beim Lotto-Toto Schalter

müsse man sich zwar einloggen, doch sei es vorgekommen, dass jemand sich aussperrt hätte oder man mit dem Passwort des anderen Mitarbeiters weitergearbeitet habe, um den Dienstbetrieb aufrecht zu erhalten. Der Kollege römisch 40 H.: Er habe selbst schon Kassenabgänge gehabt, der höchste sei 300,- - 400,- Euro gewesen, dass sei Berufsrisiko. Ein - bis zweimal pro Jahr komme das vor. Der Schalterdienst fordere jeden. Beim Lotto-Toto Schalter müsse man sich zwar einloggen, doch sei es vorgekommen, dass jemand sich aussperrt hätte oder man mit dem Passwort des anderen Mitarbeiters weitergearbeitet habe, um den Dienstbetrieb aufrecht zu erhalten.

Der Postamts- und Filialleiter XXXX P.: Die Kassenabgänge würden sich von kleinen bis hin manchmal auch zu mehreren tausend Euro (selten) bewegen und würden nahezu zu hundert Prozent aufgeklärt. Eine kurzfristige Häufung hätte es bei EDV-Umstellungen gegeben. Wenn ein Abgang nicht aufgeklärt werden hätte können, hätte der Mitarbeiter zahlen müssen. Ab 756,- Euro sei der Erhebungsdienst tätig geworden. Es hätte dann peinliche Befragungen gegeben aber seines Wissens keine Disziplinar - oder Strafanzeigen. In der Regel sei bei größeren Beträgen eine Ratenzahlung vereinbart worden. Vorwürfe von Kollegen habe es diesbezüglich nie gegeben, weil dies jedem passieren könne, dass sei Berufsrisiko. Manche Kollegen hätte es gehäuft betroffen, der B sei aber nicht darunter gewesen. Der Postamts- und Filialleiter römisch 40 P.: Die Kassenabgänge würden sich von kleinen bis hin manchmal auch zu mehreren tausend Euro (selten) bewegen und würden nahezu zu hundert Prozent aufgeklärt. Eine kurzfristige Häufung hätte es bei EDV-Umstellungen gegeben. Wenn ein Abgang nicht aufgeklärt werden hätte können, hätte der Mitarbeiter zahlen müssen. Ab 756,- Euro sei der Erhebungsdienst tätig geworden. Es hätte dann peinliche Befragungen gegeben aber seines Wissens keine Disziplinar - oder Strafanzeigen. In der Regel sei bei größeren Beträgen eine Ratenzahlung vereinbart worden. Vorwürfe von Kollegen habe es diesbezüglich nie gegeben, weil dies jedem passieren könne, dass sei Berufsrisiko. Manche Kollegen hätte es gehäuft betroffen, der B sei aber nicht darunter gewesen.

8.4. Zeugenbefragungen zum Themenkomplex Schadenswiedergutmachung:

Die Schwester des B XXXXF.: Sie wohne in XXXX sei damals noch verheiratet gewesen (Scheidung April 2010) und sei Mutter von zwei Kindern (damals 9 und 10 Jahre). Sie arbeite bei der Post (nicht im Schalterdienst) mache nur Nachtdienst und verdiene zwischen 1.100,- Die Schwester des B XXXXF.: Sie wohne in römisch 40 sei damals noch verheiratet gewesen (Scheidung April 2010) und sei Mutter von zwei Kindern (damals 9 und 10 Jahre). Sie arbeite bei der Post (nicht im Schalterdienst) mache nur Nachtdienst und verdiene zwischen 1.100,-

und 1.300,- Euro. Die Familie würde zusammenhalten und so sei sie bereit gewesen ihrem Bruder das Geld zu borgen, als sie ihre Mutter an einem Wochenende angerufen und darum gebeten habe. Sie wüsste den Tag nicht mehr genau, wann sie das Sparbuch zu ihrem Bruder ins Postamt gebracht hätte, es könne am Tag des Anrufes gewesen sein. Ihr Bruder habe von Ihrem Sparbuch die 4.340,- Euro abgebucht, warum gerade diesen Betrag wisse sie nicht. Sie hätte das Geld dann von ihrer Mutter zurückbekommen. 3.000,- Euro hätte sie auf ihr Sparbuch eingezahlt, den Rest in Raten zwischen 100,- und 200,- Euro in bar zurückbekommen und für diverse Einkäufe (Lebensmittel etc.) ausgegeben. An den Kauf von Wohnungseinrichtungsgegenständen könnte sie sich nicht erinnern. Es wäre ihr auch der Zeitpunkt der Rückzahlung egal gewesen, weil sie das Geld gespart und nicht gebraucht hätte. Ihr Bruder habe sich sonst nie Geld von ihr geborgt und ihres Wissens nach - sie wissen nicht viel von ihm - nie finanzielle Probleme gehabt oder einen aufwendigen Lebensstil gepflegt. Sie wisse nicht mehr wie ihr Bruder nach dem Anruf der Mutter mit ihr in Kontakt getreten sei, sie könne sich nur noch an die Situation im Postamt erinnern. Ihr Bruder habe ihr gesagt, dass er den Betrag auf jeden Fall zahlen müsse.

Die Mutter XXXX H.: Sie sei ehemalige Köchin bei der Telekom und im Ruhestand, sie wohne in einer Mietwohnung in XXXX und habe eine Pension von 1.156,- Euro netto, von der ihr ca. 600,- Euro nach Abzug der Fixkosten pro Monat blieben. Sie verfüge über ein Konto und ein altes Sparbuch auf dem sie aber nur ca. 100,- Euro habe, ihr Geld bewahre sie in einer Schachtel auf und unterstütze ihren Sohn. Ihr Sohn habe sie an einem Samstagnachmittag angerufen, sie besucht und ihr vom Kassenabgang erzählt. Er hätte ihr Leid getan und sie hätte ihm helfen wollen. Sie habe daher ihre Tochter angerufen und sie ersucht ihrem Bruder zu helfen, weil sie nur 600,- Euro gehabt habe. Sie hätte keine Kontoauszüge mehr aus dem Jahr 2009 diese habe sie weggeworfen. Sie hätte dann das Geld rasch zurückzahlen wollen und am 14.09.2009, 3.000,- Euro auf deren Konto überwiesen. Diese 3.000,- habe sie in ihrer Schachtel gespart gehabt und sich weil sich das nicht ausgegangen sei 1.000,- Euro von ihrer Schwester ausgeborgt. Einen Teil hätte sich auch von ihrem Sohn bekommen, der ihr fallweise 200,- bis 300,- Euro zurückgegeben hätte. Er habe ca. 1 Jahr gebraucht, um seine Schulden bei ihr abzubezahlen und hätte einen bescheidenen Lebensstil. Befragt, ob sie noch

weitere Nebeneinkünfte hätte, weil sich das alles mit ihrer Pension ja gar nicht ausgehen könne, entschlug sie sich nach anwaltlicher Beratung der Aussage, sie wolle sich nicht selber belasten. Die Mutter römisch 40 H.: Sie sei ehemalige Köchin bei der Telekom und im Ruhestand, sie wohne in einer Mietwohnung in römisch 40 und habe eine Pension von 1.156,- Euro netto, von der ihr ca. 600,- Euro nach Abzug der Fixkosten pro Monat blieben. Sie verfüge über ein Konto und ein altes Sparbuch auf dem sie aber nur ca. 100,- Euro habe, ihr Geld bewahre sie in einer Schachtel auf und unterstütze ihren Sohn. Ihr Sohn habe sie an einem Samstagnachmittag angerufen, sie besucht und ihr vom Kassenabgang erzählt. Er hätte ihr Leid getan und sie hätte ihm helfen wollen. Sie habe daher ihre Tochter angerufen und sie ersucht ihrem Bruder zu helfen, weil sie nur 600,- Euro gehabt habe. Sie hätte keine Kontoauszüge mehr aus dem Jahr 2009 diese habe sie weggeworfen. Sie hätte dann das Geld rasch zurückzahlen wollen und am 14.09.2009, 3.000,- Euro auf deren Konto überwiesen. Diese 3.000,- habe sie in ihrer Schachtel gespart gehabt und sich weil sich das nicht ausgegangen sei 1.000,- Euro von ihrer Schwester ausgeborgt. Einen Teil hätte sich auch von ihrem Sohn bekommen, der ihr fallweise 200,- bis 300,- Euro zurückgegeben hätte. Er habe ca. 1 Jahr gebraucht, um seine Schulden bei ihr abzubezahlen und hätte einen bescheidenen Lebensstil. Befragt, ob sie noch weitere Nebeneinkünfte hätte, weil sich das alles mit ihrer Pension ja gar nicht ausgehen könne, entschlug sie sich nach anwaltlicher Beratung der Aussage, sie wolle sich nicht selber belasten.

8.5. Die Disziplinaranwältin beantragte die Entlassung der ersten Instanz zu bestätigen. Diese vor allem aus generalpräventiven Gründen. Hinsichtlich der Spezialprävention seien Im Verfahren keine wesentlichen neuen Erschwerungs- oder Milderungsgründe aufgetaucht. Beispielhaft werde angeführt, dass der B aufgrund seiner hohen Fachkenntnisse und auch seines selbsteingestanden Hanges zum Perfektionismus gewusst habe, dass er gegen Vorschriften verstoße, dass Ratenzahlung möglich gewesen wäre und sogar ein Teilverzicht der Rückzahlung. Er habe auch gewusst, dass sollte später ein Beleg auftauchen, er größte Probleme haben würde, weil er den Fehlbetrag nicht von Anfang an ausgewiesen habe. Gänzlich nicht nachvollziehbar sei seine durchdachte Vorgangsweise nach der ersten Kassenrevision, bei der er nur eine Stunde nach erfolgreicher Täuschung seines Vorgesetzten, das Geld wieder auf sein Konto zurücküberwiesen hätte. Hinsichtlich der Milderungsgründe könne Frust über eine nicht erreichte Aufstiegsposition kein Grund sein für derartige Fehlleistungen und wiege dies seine sonst guten fachlichen Leistungen und sein Engagement nicht auf. Mobbing habe objektiv betrachtet nicht stattgefunden. Anrufe im Krankenstand seien als normale Information eines Leiters, der Dienstpläne machen zu habe, anzusehen. Der Vorgesetzte habe auch ein sehr kollegiales, beinahe schon freundschaftliches Verhältnis mit dem B gepflogen und habe dargestellt, dass es lediglich Probleme bei so genannten "schlechten Tagen" des B gegeben habe, die sich dann auch auf die Kunden und die Kollegen ausgewirkt hätten. Auch die Kollegen hätten allesamt ein gutes Betriebsklima attestiert. Vor allem die erfolgreiche Täuschung des Vorgesetzten und sein Verhalten danach, stünde im auffälligen Widerspruch zu seinen Angaben.

8.6. Der Verteidiger führte aus: Es dürfe dem B nicht zum Nachteil gereichen, dass er sozusagen ein Vorzeigefall als KMU-Verkäufer gewesen wäre. Der Schlüssel läge in der Psyche des B. Der Perfektionist, der eben noch nie einen Kassenabgang in dieser Höhe gehabt habe, wäre mit der Situation überforderter gewesen als jemand, für den der Kassenabgang eine "schmerzliche Routine" sei. Auch der Amtsleiter habe bestätigt, dass es die Datenverarbeitungsprobleme gegeben habe, bei denen dies gehäuft vorgekommen sei. Gerade daraus sei aber das Verhalten des Beschuldigten zu erklären, nicht das Naheliegendste zu tun, nämlich den Kassenabgang einfach zu melden. Die Verstimmung wegen der nicht realisierten Beförderungsmöglichkeit sei eine Interpretation des Amtsleiters. Es sei zu differenzieren zwischen Mobbingverhalten und der hier gegebenen Situation, auch der Amtsleiter habe sehr nachvollziehbar geschildert, dass die Umstrukturierungsprobleme sein Amt nicht leicht gemacht hätten, letztlich müsse man sagen, dass das gute Arbeitsklima nicht verhindert habe, dass der Amtsleiter selbst im Jahr 2011 sich dieser Aufgabe vor dem Hintergrund der psychischen Zwänge nicht mehr gewachsen gesehen und sich beruflich verändert hätte. Der Zeuge Kollege H., der eng mit dem Beschuldigten zusammengearbeitet habe, habe auch sehr nachvollziehbar den Unterschied zwischen Theorie und Praxis geschildert, sei es am Lotto-Terminal, sei es bei der Vorstellung die KMU-Aufgaben in der Dienstzeit nebenher erledigen zu können. Zu den speziellen Fragen, die der Beschuldigte als Mobbing oder als Druck empfunden habe, stehe hier Aussage gegen Aussage. Der konkrete Vorfall wäre eben kein unbefristeter Krankenstand, sondern ein auf 2 Wochen befristeter gewesen, wo der Beschuldigte am 2. Tag angerufen worden wäre und überdies der Krankenstand letztlich aufgrund einer Gehirnerschütterung auf 4 Wochen verlängern habe müssen. Auffällig an der Aussage des Amtsleiters sei auch, dass diese hinsichtlich ein paar Nebenaspekten der Wahrnehmung aller anderen Zeugen entgegenstehe, das Faible für Markenkleidung, teure Autos,

teure Geschenke an die Freundin, habe kein einziger Zeuge bestätigt. Dessen ungeachtet sei natürlich das was der Beschuldigte nach dem Kassenabgang gemacht habe schwer rational verstehbar. Was die Rückzahlung anbelange sei zu bedenken, dass in der Praxis ein Teilverzicht auf die gänzliche Eigenbeteiligung nie erfolgt sei. Der B sei nicht untragbar, in der Judikatur gäbe es eine durchaus weite Bandbreite. Es gäbe Beamte, die strafrechtlich wegen Veruntreuung verurteilt worden wären, dennoch als tragbar angesehen worden wären. Es gäbe Fälle, wo die Untragbarkeit auch ohne Strafverfahren letztlich angenommen worden wäre. Im vorliegenden Fall hätte sogar die lange Verfahrensdauer gezeigt, dass letztlich die Frage der Untragbarkeit von der Dienstbehörde selbst konterkariert worden wäre. Man müsse sich die Situation des B. nach dem zu seinen Gunsten ergangenen Erkenntnis mit dem 5 Monatsgehältern vorstellen. Er hätte gewusst, dass er den Dienst antreten müsse und habe sicher in dem Moment das Gefühl von Scham und Schande gehabt, er habe sicher nicht damit gerechnet wieder dem Schalteredienst zugewiesen zu werden. Genau das sei passiert, wobei er offenkundig auch einen verständnisvollen Vorgesetzten gehabt habe, der ihm anbot habe, bei Null anzufangen. Dass er dann diesen Dienst aufgrund gesundheitlicher Einschränkungen nicht weiter angestrebt habe, und dass nach anderen Möglichkeiten gesucht worden wäre, stehe auf einem anderen Blatt. Allein das spräche aber gegen so rigide generalpräventive Erwägungen. Der Beschuldigte habe durch 4 Jahre äußerst leidvoll erfahren, was die Konsequenzen seiner Handlungen, nämlich insbesondere jener vom Dezember und Februar, seien. Möglicherweise stehe das damals gesetzte Verhalten im Zusammenhang mit einer körperlichen psychischen Überforderung und gehe weniger von einem Mobbing Sachverhalt aus, sondern viel eher von einem sich abzeichnenden Burnout. Es würden die Milderungsgründe überwiegen, die Unbescholtenheit, der bisherige untadelige Lebenswandel, sein besonderer Einsatz, trotz Minderung der Erwerbsfähigkeit und der Drucksituation, letztlich auch die Schadengutmachung, die seine Rechtfertigung bestätigt, dass er das Geld nie für andere Zwecke verwendet habe, mag er es auch der Sphäre des Dienstgebers entzogen haben. Unzweifelhaft sei wohl auch von dem zuvor geschilderten Abgang von 4.900,- Euro auszugehen. Die Schwester des Beschuldigten und auch seine Mutter hätten nicht den Mut und die Stirn, eine durch und durch falsche Beweisaussage abzugeben. Letztlich sei auch aus dem Sparbuch der Schwester erkennbar, dass am 08.06.2009 eine Barauszahlung beim Postamt 8020 vorgenommen worden wäre, während alle anderen Bewegungen bei anderen Filialen erfolgt sein müssen, wie sich dies aus den anderen Postleitzahlen ergibt. Ein weiterer Milderungsgrund wäre dem Beschuldigten noch ergänzend zugute zu halten und zwar die lange Verfahrensdauer, diese würde in jedem Strafverfahren einen anerkannten Milderungsgrund darstellen. Seit den Vorfällen sind mehr als 4 Jahre vergangen. Dieser Milderungsgrund sei auch noch besonders dadurch zu akzentuieren, dass es zum Unterschied von Strafverfahren über diese viereinhalb Jahre mit ganz kurzen Unterbrechungen auch weitere Nachteile gegeben habe, nämlich die Gehaltskürzung durch die Suspendierung, allein die auf diese Art einbehaltenen Gehaltsbestandteile würden mittlerweile ein Vielfaches des disziplinarrechtlichen Abganges ausmachen. Der Beschuldigte habe wohl auch bis jetzt bereits am meisten mit sich selbst zu hadern gehabt, wie er geschildert habe, war sein Großvater bereits Postbeamter, es war sein Vater Postbeamter, es sei seine Schwester Postbedienstete und seine Mutter komme aus der TELEKOM die ebenfalls aus der Postverwaltung hervorgegangen sei. Der B habe selbst vollkommen realistisch gesagt, sein Großvater und sein Vater würden sich im Grabe umdrehen. Der B habe eine zweite, zweifellos letzte Chance verdient, ihm sei vollkommen klar, dass nur der kleinste Vorfall in Zukunft unweigerlich dazu führen würde, dass die Rechtsfolge der Entlassung, die er heute mit aller Kraft abzuwenden versucht habe, eintreten würde. Er ersuche daher um ein mildes Urteil, wobei ohnehin klar sei, dass ein mildes Urteil sich im Strafkatalog an der Obergrenze orientieren werde.

8.7. Abschließend verwies der Vertreter der Disziplinarkommission auf die schlüssigen Ausführungen der Disziplinaranwältin.

8.8. Es wurden keine weiteren Beweisanträge gestellt und der Senat verkündete nach Beratung um 18.40 Uhr, das gegenständliche im Spruch angeführte Erkenntnis.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt):

1.1. Zur Person des Beschuldigten

Der Beschuldigte ist seit 08.09.1986 Bediensteter der Post. Er hat sich vom Praktikanten über den Zusteller in den Schalteredienst hochgearbeitet. Er verfügt über einen Hauptschulabschluss und diverse Postschulungen. Er ist ein Mitarbeiter der aufgrund seiner langjährigen Erfahrung und seines Engagements in allen Bereichen einer Postfiliale

eingesetzt werden kann. Er hat sein Wissen auch bei Seminaren und Schulungen weitergegeben. Ab Mitte 2006 bis Mitte 2009 war er sehr erfolgreich in einem Projekt zur Gewinnung von Klein- und Mittelbetrieben (KMU) eingesetzt, dass er gemeinsam mit einem Kollegen, der dies auch als Zeuge aussagte, teilweise sogar in seiner Freizeit bearbeitete. Aufgrund des Verkaufsdruckes und sich verschlechternder Umfeldbedingungen kehrte er trotz dieser Erfolge (Bestverkäufer in den Jahren 2005 - 2008) wieder in den Schalteredienst zurück, der ihm aufgrund seiner körperlichen Einschränkungen zunehmend gesundheitliche Probleme bereitete. Trotzdem war er einer jener Mitarbeiter (ohne Familie) die sich ständig bereiterklärten Überstunden zu machen.

Aufgrund einer vererbten Knochenerkrankung, an der sein Vater 2001 verstorben war, was den B in eine tiefe psychologische Krise stürzte, bei der auch in Behandlung war und von der er sich bis heute nicht völlig erholt hat (er gab an ein leichtes Antidepressivum PORIVIN einzunehmen), besitzt er seit Oktober 2001 eine 60 % Minderung seiner Erwerbsfähigkeit. Seine Krankenstandstage sind auch bedingt durch längere Krankenhausaufenthalte seit 2007 (18 Arbeitstage=AT), 2008 (58 AT) und 2009 (42 AT) angestiegen. Diese physischen (schmerzende Beine nach längerem Schalteredienst) und psychischen Probleme führten dazu, dass - wie es seine Kollegen formulierten - er gute aber auch schlechte Tage hatte. Weder Kunden noch Kollegen litten allerdings darunter, es gab keine Beschwerden. Die diesbezüglichen gegenteiligen Angaben des Amtsleiters, die diese in der Verhandlung auch deutlich abschwächte, konnten durch die anderen Zeugen (ua. die stellvertretende Amtsleiterin) nicht bestätigt werden. Es gab nie dienstrechtlich oder disziplinarische Maßnahmen aufgrund von Beschwerden, sondern lediglich Vier-Augen-Gespräche die der Hebung der Motivation dienen sollten.

Der B verdiente zum Zeitpunkt des Disziplinarerkenntnisses der DK (ungekürzt) rund 1.900,- Euro brutto, wobei er angab es für ihn wichtig war, dass am Monatsende ein zweier vor der Kommastelle stand (welchen er durch Überstunden erreichte). Er hat keine Sorgepflichten und finanzielle monatliche Verbindlichkeiten von 400,- Euro aus einem 2008 zu Renovierungszwecken aufgenommen Kredit in Höhe von 30.000,- Euro. Er wohnt obwohl er eine Eigentumswohnung besitzt die er vermietet hat und für die er monatlich 550,- Euro Miete bezieht (abzüglich Steuern und Betriebskosten blieben ihm nach eigenen Angaben rund 290,- Euro), in einer Mietwohnung für die er selbst 350,- Euro Miete monatlich bezahlt. Er hatte, nach seinen eigenen und den Angaben der Zeugen, bis zum gegenständlichen Vorfall keine finanziellen Probleme.

Aufgrund seiner langen Suspendierung (seit 08.02.2010) bis dato, ist er jetzt bei größeren Anschaffungen auf die Unterstützung seiner Mutter angewiesen, die z.B. auch die Verteidigerkosten in Raten zahlt. Die Suspendierung war aufgrund der Rechtskraft des Erkenntnis vom 31.01.2013 (fünf Monatsbezüge) unterbrochen, bevor sie mit 10.07.2013 (2. Aufhebung des DOK-Erkenntnis durch VwGH) wieder auflebte. In dieser Zeit arbeitete er in der Postfiliale XXXX am Schalter. Nach eineinhalb Wochen wurde im aufgetragenen Resturlaub abzubauen und nach dem 14-Tage-Urlaub, hätte er als "Springer" eingesetzt werden sollen. Nach einem Gespräch mit dem Verkaufsleiter, bei dem er auf seine gesundheitlichen Probleme hinwies, bemühte sich dieser um eine Stelle beim sog. PAM (Postarbeitsmarktservice). Aufgrund seiner langen Suspendierung (seit 08.02.2010) bis dato, ist er jetzt bei größeren Anschaffungen auf die Unterstützung seiner Mutter angewiesen, die z.B. auch die Verteidigerkosten in Raten zahlt. Die Suspendierung war aufgrund der Rechtskraft des Erkenntnis vom 31.01.2013 (fünf Monatsbezüge) unterbrochen, bevor sie mit 10.07.2013 (2. Aufhebung des DOK-Erkenntnis durch VwGH) wieder auflebte. In dieser Zeit arbeitete er in der Postfiliale römisch 40 am Schalter. Nach eineinhalb Wochen wurde im aufgetragenen Resturlaub abzubauen und nach dem 14-Tage-Urlaub, hätte er als "Springer" eingesetzt werden sollen. Nach einem Gespräch mit dem Verkaufsleiter, bei dem er auf seine gesundheitlichen Probleme hinwies, bemühte sich dieser um eine Stelle beim sog. PAM (Postarbeitsmarktservice).

Der B vermittelte in der Verhandlung einen gesundheitlich angegriffenen Eindruck, konnte der Verhandlung aber problemlos folgen, brachte sich entsprechend ein und hat glaubhaft versichert, dass er sich seine dienstpflichtwidrige Vorgehensweise selber nicht erklären könne (Zitat: "Ich war deppert!") und er sein Verhalten ehrlich bereut.

1.2. Zum Sachverhalt

Wie bereits ausgeführt, steht das in den Spruchpunkten I. - III. des Disziplinarerkenntnisses der DK angeführte Verhalten fest. Wie bereits ausgeführt, steht das in den Spruchpunkten römisch eins. - römisch drei. des Disziplinarerkenntnisses der DK angeführte Verhalten fest.

Der B hat,

aus der ihm anvertrauten Schalterkasse EUR 3.800,-- entnommen und sich angeeignet, wobei er bei der am 2. Februar 2010 vorgenommenen unvermuteten Kassenprüfung diese Bargeldentnahme zunächst durch eine Barbehebung in gleicher Höhe von seinem Gehaltskonto zu verheimlichen und den Geldrevisionsbeamten zu täuschen versuchte,

bereits am 16. Dezember 2009 bei der vorgenommenen Prüfung des Bargeldbestandes seiner Schalterkasse durch den Filialleiter AP den Fehlbetrag von EUR 3.800,-- in seiner Kassa über eine Barbehebung von seinem Gehaltskonto um 06:55 zum Verschwinden gebracht und damit den Kassenprüfer erfolgreich getäuscht, und

über einen längeren Zeitraum unter Missachtung der ureigensten Bestimmungen des Handbuches BLV, Bargeldbewirtschaftung und Verrechnung im OPAL nicht den tatsächlich vorhandenen Bargeldbestand ausgewiesen sondern das Fehlen des entnommenen Bargeldes über Manipulation der Geldaufstellung (Angabe fiktiver Werte bei der Stückelung des ausgewiesenen Bargeldbestandes) zum Verschwinden gebracht, sodass der tatsächliche Zeitpunkt sowie die Dauer der damit verbundenen Veruntreuung im Nachhinein nicht mehr exakt festgestellt werden kann.

Ebenso verhält es sich mit dem Eingeständnis der schuldhaften Verletzungen der Dienstpflichten. Der B hat dadurch die Dienstpflichten eines Beamten nach dem Beamtendienstrechtsgesetz 1979, BGBl. 333/1979 i.d.g.F, (BDG 1979), nämlich zu Anschuldigungspunkte I. und II. Ebenso verhält es sich mit dem Eingeständnis der schuldhaften Verletzungen der Dienstpflichten. Der B hat dadurch die Dienstpflichten eines Beamten nach dem Beamtendienstrechtsgesetz 1979, Bundesgesetzblatt 333 aus 1979, i.d.g.F, (BDG 1979), nämlich zu Anschuldigungspunkte römisch eins. und römisch zwei.

seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen (§ 43 Abs. 1 BDG 1979) seine dienstlichen Aufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen (Paragraph 43, Absatz eins, BDG 1979)

in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt (§ 43 Abs. 2 BDG 1979) und in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt (Paragraph 43, Absatz 2, BDG 1979) und

zu Anschuldigungspunkt III. zu Anschuldigungspunkt römisch drei.

seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen (§ 44 Abs. 1 BDG 1979 schuldhaft verletzt und dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinne des § 91 BDG 1979 begangen. seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen (Paragraph 44, Absatz eins, BDG 1979 schuldhaft verletzt und dadurch Dienstpflichtverletzungen im Sinne des Paragraph 91, BDG 1979 begangen.

Der Senat geht davon aus, dass zwischen Juni und Oktober 2009 tatsächlich ein Kassenabgang in Höhe von 4.900,- Euro - aus welchen Gründen auch immer - stattgefunden hat. Der B hat in einer Kurzschlussreaktion, die durch seinen persönlichen Hintergrund (Perfektionist, physische und psychische Überbelastung) und betriebsbedingte Umständen (Computerfehler, Arbeitsdruck, Personalmangel, Berufsrisiko, hohe Fehlbeträge kommen vor) erklärbar sind, diesen nicht gemeldet und seit dieser Zeit versucht diesen durch Einsatz von Privatmitteln, die er sich in der Folge von seiner Mutter ausgeborgt hat, auszugleichen. Parallel dazu hat er zumindest seit Oktober durch mehrfaches Wiederbeheben des fehlenden Betrages - erstmals nachweisbar 3.800,- Euro am 16.12.2009 - versucht Zinsgewinne zu lukrieren, um den finanziellen Schaden für sich zu minimieren und seiner Mutter das geborgte Geld zumindest in Raten und zum Teil zurückzahlen zu können. Er hat dazu seine täglichen Kassenabschlüsse manipuliert, um diese als ausgeglichen darzustellen und immer dann wenn er eine Revision erkannte, das fehlende Geld von seinem Konto behoben und in seine Kasse zurückgelegt. Er ging davon aus, dass er seinen Filialleiter jedes mal täuschen können würde, und ist ihm das am 16.12.2009 nachweisbar gelungen. An diesem Tag hat er nach der Prüfung die vorher eingelegten 3.800,- Euro wieder zurück auf sein Konto überwiesen. Aufgrund seiner Persönlichkeit hat er auch immer dann, wenn er zwischen den Prüfungen Gewissensbisse bekam, das Geld wieder in die Kasse gelegt, um es - wenn er sich ungerecht behandelt fühlte und sich geärgert hatte (z.B. über Fehler bei der Überstundenabrechnung) - wieder auf sein Konto zurück zu überweisen. Letztmalig fehlten vor der unvermutet und diesmal von der Geldrevision vorgenommenen Kassaprüfung am 02.02.2010, 3.800,- Euro die er wiederum kurz vor der Prüfung von seinem Konto behob und in seine Kassenlade legte. An diesem Tag missglückte sein Täuschungsversuch jedoch, weil die Revisionsbeamten auch die

Videoaufzeichnungen im Kassenraum auswerteten und so den Abhebe- und Einzahlungsvorgang beobachten konnten. Damit konfrontiert legte er vorerst ein Teilgeständnis ab und gab in der Folge den ganzen Sachverhalt wie oben geschildert zu.

Eine dauerhafte Bereicherungsabsicht lag objektiv nie vor, dem B war immer klar, dass er den Kassenabgang zu ersetzen hatte, er wollte lediglich sein Fehlverhalten der Nichtmeldung solange überdecken, bis er den Abgang völlig ausgeglichen und das von seiner Mutter geborgte Geld wieder zurückgezahlt hatte.

Von der Unternehmensrevision konnte lediglich für die in den Spruchpunkten I.-III. getätigten Handlungen ein zweifelsfreier Nachweis erbracht werden. Ob bereits ab Juni ein Kassenabgang in Höhe von 4.900,- vorgelegen ist konnte hingegen weder von der Disziplinarbehörde noch vom B bewiesen werden, daher war im Zweifel von der Richtigkeit der Angaben des B auszugehen. Von der Unternehmensrevision konnte lediglich für die in den Spruchpunkten römisch eins.-III. getätigten Handlungen ein zweifelsfreier Nachweis erbracht werden. Ob bereits ab Juni ein Kassenabgang in Höhe von 4.900,- vorgelegen ist konnte hingegen weder von der Disziplinarbehörde noch vom B bewiesen werden, daher war im Zweifel von der Richtigkeit der Angaben des B auszugehen.

Der Versuch des B bzw. seiner Verteidigung, durch Vorlage des Sparbuches der Schwester des B, von dem am Montag den 08.06.2009 bei der Postfiliale des B 4.340,- Euro abgehoben und am 14.09.2009 die Summe von 3.000,- wieder eingezahlt wurden, zu beweisen, dass tatsächlich bereits am Juni 2006 die Schadenswiedergutmachung begonnen hat, ist missglückt und die diesbezüglichen Aussagen, sowohl der Schwester als auch der Mutter werden als unglaubwürdig angesehen.

Die Konfliktsituation im beruflichen Umfeld lag vor und war durch die angespannte Personalsituation, die ständigen Strukturreformen und den steigenden Druck auf den Leiter und die Mitarbeiter begründet. Die Konflikte wurden in einer kollegialen Art und Weise ausgeräumt, führten aber oft dazu, dass der B (der keine Familie hatte) schließlich nachgab und nicht zuletzt auch aufgrund seiner umfassenden Einsetzbarkeit die Aufgaben (z.B. Überstunden) übernahm. "Mobbing" lag hingegen objektiv betrachtet nicht vor für den körperlich und physisch eingeschränkten B - der an sich selbst sehr hohe Anforderungen stellte - wurde dies aber subjektiv teilweise so wahrgenommen.

Über das normale Ausmaß hinausgehende Konflikte und Beschwerden über den B gab es den Zeugenaussagen zufolge jedoch nicht. Der Leiter dazu im Zeugenstand: "Abgesehen von seinen schlechten Tagen (Launen) hat er eine durchwegs gute Leistung gebracht." Es kam daher nicht wie noch im Disziplinarverfahren vor der DK behauptet, häufig zu Eskalationen mit Kollegen und Kunden kam. Die Leistung des B hat sich der Normalleistung eines um 60% in seiner Erwerbsfähigkeit eingeschränkten Mitarbeiters angenähert.

2. Beweiswürdigung

Die angeführten Feststellungen ergeben sich aus den im Verfahrensgang angeführten Aktenteilen und den unmittelbaren Wahrnehmung des Senats in der Verhandlung.

2.1. Zu den Ursachen des Fehlverhaltens und der Schadenswiedergutmachung

Der B wusste, er hätte den Kassenfehlbestand (Kassenabgang) noch am selben Tag bei Kassenschluss dokumentieren bzw. ausweisen müssen, und spätestens am nächsten Tag melden. Die "Kassenwahrheit" und die "Kassenrichtigkeit", also der sorgfältige, nachvollziehbare und vertrauenswürdige Umgang mit anvertrauten Geldern, ist "die" Dienstpflicht eines kassenführenden Mitarbeiters. Dadurch, dass er den Kassenfehlbestand entgegen den einschlägigen Vorschriften nicht gemeldet hat, hat er sich selbst in eine ausweglose Situation manövriert, die letztlich die mehrfache Manipulation der Geldaufstellung und die Täuschungshandlungen bei den beiden Revisionen nach sich zog und auch die Nachvollziehbarkeit bis zu einem gewissen Grad nachhaltig verhindert hat.

Wann dieser Kassenfehlbestand und aus welchem Grund (willkürliche Entnahme oder irrtümliche Auszahlung, Computerfehler etc.) aufgetreten ist, konnte letztlich nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden. Fakt und unbestritten ist, dass der B einmal nach der Revision 3.800,- wieder aus der Kasse auf sein Konto rücküberwiesen hat und diese Summe auch davor gefehlt hat. Fakt ist auch, dass er damit gegen ihm bekannte Vorschriften verstoßen hat.

Die Wissentlichkeit des Verstoßes gegen die Vorschriften schließt dabei nicht aus, dass es sich bei der erstmaligen Nichtmeldung um eine Kurzschlusshandlung gehandelt hat. Zumal - und auch das bestätigten die Zeugenaussagen - es

Computerfehler gab, die Fehlbuchung erst nach bis zu einer Woche aufklärbar machten. Das der B hoffte der Fehlbestand würde sich aufklären ist möglich.

Angeichts der Aussagen der Kollegen ist nicht unwahrscheinlich und konnte jedenfalls das Gegenteil nicht erwiesen werden, dass die Ursache für den ursprünglichen Kassenabgang tatsächlich eine fehlerhafte Auszahlung war. Die Zeugen gaben übereinstimmend an, dass Kassenfehlbeträge - auch in dieser Höhe - in dieser Filiale bereits vorgekommen seien, jedem passieren und die verschiedensten Ursachen (Paysafe-Karten, Erlagscheine, Lotto-Toto-Großgewinne, Wechsel etc.) haben könnten. Kleinere kämen immer wieder vor und seien Berufsrisiko. Wenn der Kassenabgang nicht aufgeklärt werden könne, müsse der Schalterbeamte diesen ersetzen, allenfalls in Raten. Die Möglichkeit eines teilweisen Verzichtes durch die Post, war keinem der befragten Zeugen aus der Praxis Erinnerung. Dem B sind, nach übereinstimmenden Aussagen seines Leiters und ihm selbst, bis zu Tag des Vorfalls nur kleinere Kassenabgänge unterlaufen und er gehörte nicht zu jenen Mitarbeitern, bei denen dies gehäuft auftrat.

Der Senat hält die Erklärungen zu den Ursachen des Fehlverhaltens vor diesem Hintergrund, für glaubwürdig.

Hinsichtlich der Schadenswidergutmachung verfügt der B offensichtlich über einen präsenten Deckungsfond - von wem immer dieser befüllt wurde - der es ihm ermöglichte, jederzeit vor einer Revision den fehlenden Geldbetrag von seinem Konto abzuheben und in die Kasse zu legen. Eine dauerhafte Bereicherungsabsicht lag daher objektiv nie vor, dem B war immer klar, dass er den Kassenabgang zu ersetzen hatte. Er gab dazu an, dass er davon ausging seinen Filialleiter jedesmal täuschen zu können, weil er die Revision bereits in der Früh erkenne würde. Dass er am 02.02.2010 aufgefallen sei, sei nur deshalb möglich gewesen, weil die externen Revisoren auch die Videoaufzeichnung im Kassenraum ausgewertet hätten. Eine Absicht sich das Geld dauerhaft anzueignen habe nie bestanden und revidierte er diesbezüglich auch seine Aussage vor der DK, dass Geld zu Hause gehabt zu haben. Er hätte das nur gesagt, weil sein erster Verteidiger gesagt habe, die Erklärung mit dem Sparbuch sei unglaubwürdig und es würde reichen, wenn er Reue zeige. Er habe das Geld nicht nur nach der ersten erfolgreichen Täuschung bei der Revision am 16.02.2009 wieder zurück auf seine Konto überwiesen, sondern immer dann wenn er Gewissensbisse bekam, weil er es davor, wenn er sich über irgendetwas geärgert hatte, es wieder abgebucht gehabt hatte. Seine Hoffnung durch Zinsgewinne den Schaden langfristig ausgleichen zu können, kämen ihm aus heutiger Sicht genau so "deppert" vor, wie sein gesamtes Verhalten von Anfang an. Dass diese von ihm gewählte Vorgehensweise der Schadenswidergutmachung an die Grenzen seiner ohnehin eingeschränkten physischen und psychischen Leistungsfähigkeit ging, ist nachvollziehbar.

Diese Aussagen sind vor dem Hintergrund des Eindrucks der in der Verhandlung gewonnen wurde glaubwürdig.

Die Angaben der Mutter und der Tochter zum Beweismittel Sparbuch waren vage und im Detail - wie z.B. dem Wochentag der Geldbehebung - widersprüchlich (Sonntag, Montag). Die Aussage der Mutter, sie hätte ihre in XXXX wohnhafte Tochter (die Schwester des B) am Samstag der Woche, in der der Abgang passiert sein soll, angerufen und sie ersucht dem B das Geld zu borgen, weil sie selbst nicht nach XXXX fahren hätte wollen, ist nicht nachvollziehbar. Nach den Aussagen des B hatte das Postamt am XXXX sogar Samstag und Sonntag geöffnet und eine Überprüfung des Datums der Abhebung ergab, dass die Überweisung erst am Montag den 08.06.2009 erfolgt ist und nicht wie die Schwester angab, die ihn ins Postamt begleitet haben will, am Sonntag. Da die Schwester zwei schulpflichtige Kinder hat, wäre ihr der Wochentag (Samstag, Sonntag oder Montag) mit Sicherheit in Erinnerung geblieben. Die Angaben der Mutter und der Tochter zum Beweismittel Sparbuch waren vage und im Detail - wie z.B. dem Wochentag der Geldbehebung - widersprüchlich (Sonntag, Montag). Die Aussage der Mutter, sie hätte ihre in römisch 40 wohnhafte Tochter (die Schwester des B) am Samstag der Woche, in der der Abgang passiert sein soll, angerufen und sie ersucht dem B das Geld zu borgen, weil sie selbst nicht nach römisch 40 fahren hätte wollen, ist nicht nachvollziehbar. Nach den Aussagen des B hatte das Postamt am römisch 40 sogar Samstag und Sonntag geöffnet und eine Überprüfung des Datums der Abhebung ergab, dass die Überweisung erst am Montag den 08.06.2009 erfolgt ist und nicht wie die Schwester angab, die ihn ins Postamt begleitet haben will, am Sonntag. Da die Schwester zwei schulpflichtige Kinder hat, wäre ihr der Wochentag (Samstag, Sonntag oder Montag) mit Sicherheit in Erinnerung geblieben.

Auffällig ist auch die jeder Lebenserfahrung widersprechende Tatsache, dass bei einem gestandenen Fehlbetrag von 4.900,- Euro und einem nachgewiesenen Fehlbetrag von 3.800,- Euro, exakt 4.340,- Euro vom Konto der Schwester abgehoben wurden.

Die rasche Rückzahlung von 3.000,- Euro (und nicht etwa der behobenen 4.340,- Euro) durch die Mutter bereits im September 2009, obwohl die Tochter angab sie hätte das Geld ohnehin nicht gebraucht, erscheint ebenso

unglaublich, weil die Mutter angab sie hätte sich ihrerseits wiederum von ihrer Schwester dafür 1.000,- Euro ausgeborgt. Der diesbezügliche Erklärungsversuch, der Differenzbetrag zu 4.340,- Euro sei in bar ausgezahlt und für diverse Einkäufe verbraucht worden, konnte nicht überzeugen.

Obwohl die Mutter in der Ladung aufgefordert wurde ihre Einkommensverhältnisse durch Vorlage von Kontoauszügen oder Sparbüchern im Zeitraum 2009 offenzulegen, gab sie an, sie hätte die Kontoauszüge schon vernichtet und Sparbuch hätte Sie nur ein altes mit ungefähr 100,- Euro. Sie bewahre ihr Geld bar in einer Schachtel zu Hause auf. Selbst der B bemerkte daraufhin, dass er glaube, die Mutter hätte das Geld für die Rückzahlung selber gehabt aber sich nicht belasten wollen und daher ihre Schwester in Spiel gebracht.

Der Erklärungsversuch der Verteidigung für diese Widersprüchlichkeiten, der darauf hinauslief, dass die Mutter - die als Köchin und Pensionistin ein Einkommen von 1.156,- Euro netto bezieht - ein Nebeneinkommen hätte, dass sie aber nicht offen legen könne, um sich nicht selbst zu belasten, verstärkte den Eindruck noch, dass die Geschichte mit dem Sparbuch konstruiert wurde, um, wie es die Verteidigung in der Berufung ausdrückte, die Angaben des B hinsichtlich des Kassenabganges bereits im Juni 2009 zu objektivieren.

Der Senat hat die diesbezüglichen Ausführung der beiden Zeugen (Mutter und Tochter) daher seiner Entscheidung mangels Glaubwürdigkeit nicht zu Grunde gelegt.

2.2. Zur Konfliktsituation im beruflichen Umfeld

Die Konfliktsituation im beruflichen Umfeld lag vor und war darin begründet, dass der damalige Leiter den B nach eigenen Angaben schon seit über zwanzig Jahren kannte und so eine Art väterlicher Ratgeber für diesen war, der ihn auch motiviert hat sich im Projekt KMU und im Verkauf zu engagieren.

Der Leiter war es gewohnt, dass der B immer für berufliche Aufgaben zur Verfügung stand und sich - wenn erforderlich - auch in der Freizeit engagierte. Durch die angespannte Personalsituation und die ständigen Strukturreformen wurden der Druck auf den Leiter und die Mitarbeiter immer größer, was auch zu dem einen oder anderen Konflikt führte, der aber in einer kollegialen Art und Weise ausgeräumt wurde.

Nach dem subjektiven Empfinden des B, aber auch den Zeugenaussagen zu Folge, wurden viele dieser Konflikte dadurch gelöst, dass der B schließlich nachgab und nicht zuletzt auch aufgrund seiner umfassenden Einsetzbarkeit die Aufgaben (z.B. Überstunden) übernahm. Aufgrund mangelnder Ressourcen, sich ändernder Vorgaben und Rahmenbedingungen sowie personalbedingtem Zeitmangel konnten die übertragenen Aufgaben (z.B. Sicherheitsvertrauensperson für mehrere Filialen, KMU-Betreuung) jedoch nicht so erfüllt werden, wie dies nach dem Empfinden des B erforderlich gewesen wäre, sodass es immer wieder zu 4-Augen-Gesprächen zwischen dem B und dem Ltr kam. Der Filialleiter räumte ein, dass ihn selbst diese Umstände und Belastungen dazu bewogen hätten, die Filialleitung aufzugeben und in den Postkundenservice zu wechseln.

Wenn man nun davon ausgeht, dass die Rahmenbedingungen selbst für einen gesunden Mitarbeiter in einer Führungsposition, eine nicht leicht zu bewältigende Herausforderung darstellten, muss zugestanden werden, dass dies für einen körperlich und psychisch eingeschränkten Mitarbeiter - der an sich selbst sehr hohe Anforderungen stellte - umso mehr der Fall war.

"Mobbing" lag hingegen objektiv betrachtet nicht vor. Dass ein Anruf des Leiters im Krankenstand, der dazu diente abzuklären, wann mit dem Mitarbeiter wieder geplant werden konnte, von diesem auch als Aufforderung verstanden werden konnte den Dienst umgehend wieder anzutreten, ist vor psychischen Hintergrund des B nicht verwunderlich.

Über das normale Ausmaß hinausgehende Konflikte und Beschwerden über den B gab es den Zeugenaussagen zufolge jedoch nicht. Der Leiter dazu im Zeugenstand: "Abgesehen von seinen schlechten Tagen (Launen) hat er eine durchwegs gute Leistung gebracht." Er hätte zwar Motivationsgespräche geführt aber nie Anlass zu disziplinären Maßnahmen gesehen. Der Senat geht daher davon aus, dass entgegen der Darstellung im Erkenntnis der DK vom 20.01.2011, die Dienstleistung des B nicht deutlich nachgelassen hat und es auch nicht häufig zu Eskalationen mit seinen Kollegen und Kunden kam. Die Leistung des B hat sich der Normalleistung eines um 60% in seiner Erwerbsfähigkeit eingeschränkten Mitarbeiters angenähert und er hatte eben auch seine schlechten Tage.

Seine "schlechten Tage" - wie es die Kollegen formulierten - hatten jedoch weder Auswirkungen auf das Arbeitsklima, dass von allen als sehr gut beschrieben wurde, noch auf seinen Umgang mit Kunden. Die diesbezüglichen Aussagen des Leiters über Beschwerden bestätigten die anderen Zeugen nicht. Aufgrund dieser Zeugenaussagen kann auch

festgestellt werden, dass in der "Vorzeige-Filiale" ein nicht unerheblicher Arbeitsdruck, verursacht durch Personalmangel und ständige Umstrukturierung bestand, der sich auch auf gesunde Mitarbeiter auswirkte. Dass der B diesen Arbeitsdruck vor dem oa. Hintergrund und seines sich verschlechternden physischen Zustandes subjektiv als "Mobbing-situation" wahrnahm ist denkbar.

3. Rechtliche Beurteilung:

Mit Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012 wurde unter anderem die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt mit 01.01.2014 aufgelöst. Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 9 B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 idF. BGBl. I Nr. 164/2013 treten in den beim Verwaltungsgerichtshof mit Ablauf des 31.12.2013 anhängigen Verfahren die Verwaltungsgerichte an die Stelle der Verwaltungsbehörden. Mit Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012, wurde unter anderem die Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt mit 01.01.2014 aufgelöst. Gemäß Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 9, B-VG, Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 164 aus 2013, treten in den beim Verwaltungsgerichtshof mit Ablauf des 31.12.2013 anhängigen Verfahren die Verwaltungsgerichte an die Stelle der Verwaltungsbehörden.

Art. 131 BV-G regelt die grundsätzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Artikel 131, BV-G regelt die grundsätzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.

Das Dienstrecht und damit auch das Disziplinarrecht der Beamten ist gem. Art. 10 Abs 1 Z 16 B-VG unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen. Das Dienstrecht und damit auch das Disziplinarrecht der Beamten ist gem. Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 16, B-VG unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen.

Gemäß § 3 Abs. 1 letzter Satz VwGbk-ÜG gilt die vorliegende Berufung als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, letzter Satz VwGbk-ÜG gilt die vorliegende Berufung als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

§ 135a Abs. 3 BDG sieht vor, dass bei einer durch die Disziplinaranwältin bzw. den Disziplinaranwalt erhobenen Beschwerde oder wenn die Disziplinarstrafe der Entlassung oder der Verlust aller aus dem Dienstverhältnis fließender Rechte und Ansprüche verhängt wurde, die Entscheidung des BVwG durch einen Senat zu erfolgen hat. Gegenständlich liegt daher eine Senatszuständigkeit vor. Gem. § 135b Abs. 4 BDG war der Vertreter der Dienstnehmerinnen und Dienstnehmer von der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten nominiert. Paragraph 135 a, Absatz 3, BDG sieht vor, dass bei einer durch die Disziplinaranwältin bzw. den Disziplinaranwalt erhobenen Beschwerde oder wenn die Disziplinarstrafe der Entlassung oder der Verlust aller aus dem Dienstverhältnis fließender Rechte und Ansprüche verhängt wurde, die Entscheidung des BVwG durch einen Senat zu erfolgen hat. Gegenständlich liegt daher eine Senatszuständigkeit vor. Gem. Paragraph 135 b, Absatz 4, BDG war der Vertreter der Dienstnehmerinnen und Dienstnehmer von der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten nominiert.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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,

BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBI. 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 § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A)

Die anzuwendenden Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. 333, idF BGBl. 1 Nr. 210/2013 (BDG) lauten: Die anzuwendenden Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. 333, in der Fassung Bundesgesetzblatt 1 Nr. 210 aus 2013, (BDG) lauten:

§ 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. Paragraph 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.

Der Beamte hat die Parteien, soweit es mit den Interessen des Dienstes und dem Gebot der Unparteilichkeit der Amtsführung vereinbar ist, im Rahmen seiner dienstlichen Aufgaben zu unterstützen und zu informieren.

§ 44 (1) Der Beamte hat seinen Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist. Paragraph 44, (1) Der Beamte hat seinen Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen, soweit verfassungsgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, zu befolgen. Vorgesetzter ist jeder Organwalter, der mit der Dienst- oder Fachaufsicht über den Beamten betraut ist.

...

§ 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.

Die für die Strafbemessung maßgeblichen Bestimmungen des Strafgesetzbuch - (StGB)

StF: BGBl. Nr. 60/1974 idFBGBl. I Nr. 134/2013 lauten:Stammfassung, Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 1974, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 134 aus 2013, lauten:

§ 32. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist die Schuld des TätersParagraph 32, (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist die Schuld des Täters.

(2) Bei Bemessung der Strafe hat das Gericht die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und auch auf die Auswirkungen der Strafe und anderer zu erwartender Folgen der Tat auf das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft Bedacht zu nehmen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, 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 den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen könnte.

(3) Im allgemeinen ist die Strafe umso strenger zu bemessen, je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, die der Täter verschuldet hat oder die er zwar nicht herbeigeführt, aber auf die sich sein Verschulden erstreckt hat, je mehr Pflichten er durch seine Handlung verletzt, je reiflicher er seine Tat überlegt, je sorgfältiger er sie vorbereitet oder je rücksichtsloser er sie ausgeführt hat und je weniger Vorsicht gegen die Tat hat gebraucht werden können.

§ 33. (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der TäterParagraph 33, (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. mehrere strafbare Handlungen derselben oder verschiedener Art begangen oder die strafbare Handlung durch längere Zeit fortgesetzt hat;
2. schon wegen einer auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden Tat verurteilt worden ist;
3. einen anderen zur strafbaren Handlung verführt hat;
4. der Urheber oder Anstifter einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung oder an einer solchen Tat führend beteiligt gewesen ist;
5. aus rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen besonders verwerflichen Beweggründen gehandelt hat;
6. heimtückisch, grausam oder in einer für das Opfer qualvollen Weise gehandelt hat;

7. bei Begehung der Tat die Wehr- oder Hilflosigkeit eines anderen ausgenützt hat.

(2) Ein Erschwerungsgrund ist es außer in den Fällen des § 39a Abs. 1 auch, wenn ein volljähriger Täter die Tat unter Anwendung von Gewalt oder gefährlicher Drohung gegen eine unmündige Person begangen hat.(2) Ein Erschwerungsgrund ist es außer in den Fällen des Paragraph 39 a, Absatz eins, auch, wenn ein volljähriger Täter die Tat unter Anwendung von Gewalt oder gefährlicher Drohung gegen eine unmündige Person begangen hat.

§ 34. (1) Ein Milderungsgrund ist es insbesondere, wenn der TäterParagraph 34, (1) Ein Milderungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. die Tat nach Vollendung des achtzehnten, jedoch vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres oder wenn er sie unter dem Einfluss eines abnormen Geisteszustands begangen hat, wenn er schwach an Verstand ist oder wenn seine Erziehung sehr vernachlässigt worden ist;

2. bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht;

3. die Tat aus achtenswerten Beweggründen begangen hat;

4. die Tat unter der Einwirkung eines Dritten oder aus Furcht oder Gehorsam verübt hat;

5. sich lediglich dadurch strafbar gemacht hat, dass er es in einem Fall, in dem das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe bedroht, unterlassen hat, den Erfolg abzuwenden;

6. an einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung nur in untergeordneter Weise beteiligt war;

7. die Tat nur aus Unbesonnenheit begangen hat;

8. sich in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung zur Tat hat hinreißen lassen;

9. die Tat mehr durch eine besonders verlockende Gelegenheit verleitet als mit vorgefasster Absicht begangen hat;

10. durch eine nicht auf Arbeitsscheu zurückzuführende drückende Notlage zur Tat bestimmt worden ist;

11. die Tat unter Umständen begangen hat, die einem Schuld ausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen;

12. die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum (§ 9) begangen hat, insbesondere wenn er wegen vorsätzlicher Begehung bestraft wird;12. die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum (Paragraph 9,) begangen hat, insbesondere wenn er wegen vorsätzlicher Begehung bestraft wird;

13. trotz Vollendung der Tat keinen Schaden herbeigeführt hat oder es beim Versuch geblieben ist;

14. sich der Zufügung eines größeren Schadens, obwohl ihm dazu die Gelegenheit offenstand, freiwillig enthalten hat oder wenn der Schaden vom Täter oder von einem Dritten für ihn gutgemacht worden ist;

15. sich ernstlich bemüht hat, den verursachten Schaden gutzumachen oder weitere nachteilige Folgen zu verhindern;

16. sich selbst gestellt hat, obwohl er leicht hätte entfliehen können oder es wahrscheinlich war, dass er unentdeckt bleiben werde;

17. ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;

18. die Tat schon vor längerer Zeit begangen und sich seither wohlverhalten hat;

19. dadurch betroffen ist, dass er oder eine ihm persönlich nahestehende Person durch die Tat oder als deren Folge eine beträchtliche Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung oder sonstige gewichtige tatsächliche oder rechtliche Nachteile erlitten hat.

(2) Ein Milderungsgrund ist es auch, wenn das gegen den Täter geführte Verfahren aus einem nicht von ihm oder seinem Verteidiger zu vertretenden Grund unverhältnismäßig lange gedauert hat.

Zur Strafbemessung hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 15. Dezember 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 (vgl. 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 (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 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 (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 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."

Wie dargestellt kann trotz des grundsätzlich und unbestrittenen hohen Unrechtsgehalt der Taten keine Rede davon sein, dass der B eine ablehnende oder gleichgültige Einstellung hinsichtlich der Notwendigkeit der Vorschrifteneinhaltung für kassenführende Beamte oder den Dienst als Postbeamter generell an den Tag legen würde. Er gehörte zweifellos zu jenen Bediensteten die im positiven Sinn nicht Dienst nach Vorschrift machten, sondern sich über das gewöhnliche Ausmaß hinaus engagierten. Die Umstände, dass in der Praxis bei einem Kassenabgang egal in welcher Höhe der Beamte zu zahlen hat, wenn er ihn nicht aufklären kann und allenfalls eine Ratenvereinbarung möglich ist, gepaart mit den oben dargestellten Ursachen und dem psychologischen Hintergrund, machen das Handeln des B - wenngleich nicht entschuldbar - doch bis zu einem gewissen Grad nachvollziehbar. Der erstmalige Verstoß gegen die Kassenvorschriften war eine durch diese Umstände bedingte Kurzschlusshandlung und die nachfolgenden vorsätzlichen Kassenmanipulationen (Hin- und Herüberweisungen) der untaugliche Versuch diesen Fehler solange zu verdecken bis der Schaden wieder gut gemacht bzw. der Kassenabgang ausgeglichen worden wäre. Der Senat hegt keinen Zweifel, dass der B seine Taten bereut und künftig nie wieder auch nur im entferntesten internen Vorschriften zuwider handeln wird. In Verbindung mit den eindeutig überwiegenden Milderungsgründen war eine Entlassung aus spezialpräventiven Gründen nicht erforderlich.

Wenngleich generalpräventiven Gründen seit der NovelleBGBl. I Nr. 147/2008 ein höheres Gewicht zugemessen werden kann als spezialpräventiven und eine Entlassung bereits aus diesen Gründen möglich wäre (VwGH 31.05.2012, 2012/09/0027) sieht der erkennende Senat im gegenständlichen Fall diese als nicht im ausreichenden Ausmaß vorliegend. Die Gefahr von Nachahmungen und einer empfindlichen Störung des Betriebsklimas (VwGH 24.05.1995, 94/09/0105, 16.12.1997, 96/09/0358) besteht im gegenständlichen Fall nicht. Wenngleich generalpräventiven Gründen seit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 147 aus 2008, ein höheres Gewicht zugemessen werden kann als spezialpräventiven und eine Entlassung bereits aus diesen Gründen möglich wäre (VwGH 31.05.2012, 2012/09/0027) sieht der erkennende Senat im gegenständlichen Fall diese als nicht im ausreichenden Ausmaß vorliegend. Die Gefahr von Nachahmungen und einer empfindlichen Störung des Betriebsklimas (VwGH 24.05.1995, 94/09/0105, 16.12.1997, 96/09/0358) besteht im gegenständlichen Fall nicht.

Die nunmehr verhängte höchst mögliche Geldstrafe, ist nach Ansicht des Senates ausreichend aber auch notwendig.

Die Dienstpflichtverletzung war als schwer anzusehen, weil sie den Kernbereich von im Schalterdienst der Post eingesetzten Mitarbeitern betrifft und der B wissentlich gegen die einen sorgfältigen, nachvollziehbaren und vertrauenswürdigen Umgang mit anvertrauten Geldern im Postdienst garantierenden Dienstvorschriften verstoßen hat.

Als Erschwerungsgründe kommen das Zusammentreffen mehrerer Dienstpflichtverletzungen (nahezu tägliche Kassenmanipulationen) über einen Zeitraum von eineinhalb Monaten zum Tragen, die unbestritten sind.

Die im Erkenntnis der DK angeführten Erschwerungsgründe der Verschleierungs- u. Täuschungshandlungen, die sofortige Rückgängigmachung der Überweisung nach erfolgter Kontrolle am 16.12.2009 sind hingegen bereits vom Verhaltensunwert der Spruchpunkte I. und II. erfasst und können nicht noch einmal als Erschwerungsgründe gewertet werden. Die im Erkenntnis der DK angeführten Erschwerungsgründe der Verschleierungs- u. Täuschungshandlungen,

die sofortige Rückgängigmachung der Überweisung nach erfolgter Kontrolle am 16.12.2009 sind hingegen bereits vom Verhaltensunwert der Spruchpunkte römisch eins. und römisch zwei. erfasst und können nicht noch einmal als Erschwerungsgründe gewertet werden.

Das Faktum, dass der B nur zugegeben hat was beweisbar war, stimmt nur zum Teil - er hat schließlich einen Kassenabgang von 4.900,- Euro gestanden (was ihm nicht widerlegt werden konnte) - und ist ein fehlendes Geständnis kein Erschwerungsgrund, ebensowenig wie die damit im Zusammenhang stehende Änderung der Verantwortung und dass er keinen Nachweis für die tatsächliche Ursache habe erbringen können.

Demgegenüber stehen als Milderungsgründe, das Schuld- und Tateingeständnis, wenn gleich ihm die Manipulationen durch Fakten zum Teil auch nachweisbar waren und leugnen aussichtslos gewesen wäre. Wie dargestellt hat er einen höheren Kassenabgang von 4.900,- Euro gestanden als der der letztlich nachweisbar (3.800,- Euro) war. Das der B seine Handlungen bereut kam mehrfach klar zum Ausdruck.

Die diszipliniäre Unbescholtenheit ist unbestritten und ist in der Verhandlung hervorgekommen, dass die Tat in auffälligen Widerspruch zu seinem sonstigen Verhalten als Musterbeamter der Post stand, der sich trotz seiner 60 % Einschränkung der Erwerbsfähigkeit, sogar in seiner Freizeit engagiert hat, dreimal bester Verkäufer geworden ist, aufgrund seiner Kenntnisse überall eingesetzt werden konnte und immer "freiwillig" Überstunden geleistet hat um die Kollegen mit Familien zu entlasten.

Die Beeinträchtigung durch seine Knochenkrankheit und seiner Psyche sowie die damit verbundene Vulnerabilität hinsichtlich Drucksituationen und Stress waren ebenfalls mildernd zu berücksichtigen, wenngleich die Konfliktsituation im beruflichen Umfeld eher seiner subjektiven Wahrnehmung von objektiv sich verschlechternde Rahmenbedingungen entsprach und das Arbeitsklima gut war. Er konnte seinem Selbstbild des perfekten mehr als 100% gebenden Mitarbeiters selbst nicht mehr entsprechen und manövrierte sich dadurch in eine nahezu ausweglose Situation.

Die Wiedergutmachung des Schadens war zwar alternativlos, dass er sie bereits begonnen hatte bzw. er von vornherein nie einen Schaden verursachen wollte bzw. eine Bereicherungsabsicht hatte, wird durch den präsenten Deckungsfond (dessen Speisung durch die Familienangehörigen jedoch im Dunkeln blieb) zumindest indiziert.

Letztlich war auch die unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer von über vier Jahren - die nicht von B verursacht wurde - und die damit verbundenen Nachteile als Milderungsgrund zu werten und im Lichte der Rechtsprechung des EGMR zu Art 6 EMRK (EGMR 22.05.2007, Nr. 32407/04, Donner gegen Österreich, NL 2007, 34) durch eine spür- und messbare Strafmilderung auszugleichen. Das Verfahren war nicht derart komplex, dass diese lange Verfahrensdauer gerechtfertigt gewesen wäre (vgl. dazu OGH 05.04.2012, 13Os88/11g). Letztlich war auch die unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer von über vier Jahren - die nicht von B verursacht wurde - und die damit verbundenen Nachteile als Milderungsgrund zu werten und im Lichte der Rechtsprechung des EGMR zu Artikel 6, EMRK (EGMR 22.05.2007, Nr. 32407/04, Donner gegen Österreich, NL 2007, 34) durch eine spür- und messbare Strafmilderung auszugleichen. Das Verfahren war nicht derart komplex, dass diese lange Verfahrensdauer gerechtfertigt gewesen wäre vergleiche dazu OGH 05.04.2012, 13Os88/11g).

Nach Ansicht des erkennenden Senats ist im konkreten Fall des Beschwerdeführers aufgrund des Überwiegens der Milderungsgründe und des in der Verhandlung von seiner Persönlichkeit gewonnen Eindruckes aus spezialpräventiver Sicht eine Entlassung jedenfalls nicht erforderlich.

In der Vergangenheit hat der VwGH im Zusammenhang mit Kassenentnahmen bzw. Kassenabgängen im Einzelfall (allerdings vor der zitierten Novelle 2008) Geldstrafen für ausreichend erachtet (VwGH 16.09.2010, 2007/09/0085 u. 2007/09/0069). Die ohnehin rigorosen Schadenersatzmaßnahmen bei einem Kassenfehlbestand, selbst wenn dieser lediglich auf Fahrlässigkeit beruhen sollte, die sofortige Suspendierung bei Verdacht gegen die Vorschriften verstoßen zu haben, ein Disziplinarverfahren und letztlich - vor allem vor dem Hintergrund der angespannten wirtschaftlichen Situation des B nach vier Jahren Suspendierung und der persönlichen Situation aufgrund seiner gesundheitlichen Einschränkungen - trotzdem Verhängung der höchst möglichen Geldstrafe, garantiert eine entsprechende Abschreckungswirkung auf andere Beamte. Grundsätzlich muss jeder Postbeamte bei einem Verstoß gegen die Bestimmungen des Handbuches BLV, Bargeldbewirtschaftung und Verrechnung, damit rechnen, dass, selbst wenn aus diversen Gründen keine Entlassung in Betracht kommt, zumindest eine hohe Geldstrafe droht, weil diese Vorschriften den nachvollziehbaren und vertrauenswürdigen Umgang mit anvertrauten Geldern garantieren und dass schlichtweg "die" Dienstpflicht für einen kassenführenden Mitarbeiter ist.

Folglich war in diesem Fall auch aus generalpräventiver Sicht mit der Verhängung der höchstmöglichen Geldstrafe das Auslangen zu finden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 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, 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 unter Punkt A angeführte Judikatur insbesondere zur Generalprävention wird verwiesen. Die Anwendbarkeit der Judikatur des OGH hinsichtlich der Strafbemessungsgründe ergibt sich aus dem klaren Hinweis des § 93 Abs. 1 BDG auf das Strafgesetzbuch und hat der VwGH in seinem Erkenntnis vom 24.03.2009, 2008/09/0219 unter anderem darauf hingewiesen, dass die seit der Tat verstrichene Zeit, die Schadenswiedergutmachung und das reumütige Geständnis zu berücksichtigen sind. Von der Verhängung einer hohen (der höchsten) Disziplinarstrafe könne (nur) abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen, dass war hier der Fall. 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 unter Punkt A angeführte Judikatur insbesondere zur Generalprävention wird verwiesen. Die Anwendbarkeit der Judikatur des OGH hinsichtlich der Strafbemessungsgründe ergibt sich aus dem klaren Hinweis des Paragraph 93, Absatz eins, BDG auf das Strafgesetzbuch und hat der VwGH in seinem Erkenntnis vom 24.03.2009, 2008/09/0219 unter anderem darauf hingewiesen, dass die seit der Tat verstrichene Zeit, die Schadenswiedergutmachung und das reumütige Geständnis zu berücksichtigen sind. Von der Verhängung einer hohen (der höchsten) Disziplinarstrafe könne (nur) abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen, dass war hier der Fall.

Schlagworte

Dienstpfllichtverletzung, Geldaufstellung, Geldstrafe,
Kassenentnahme, Kassenfehlbestand, Kassenmanipulation,
Schalterbeamter Post, Spezialprävention, Strafbemessung, Täuschung,
Weisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W208.2000212.1.00

Zuletzt aktualisiert am

08.07.2014

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