

Sachgebiet:

Beamtendisziplinarrecht

BVerwGE: nein

Fachpresse: nein

Rechtsquelle/n:

BDG § 58 Abs. 1

StGB § 20, § 176a Abs. 2 Nr. 1

Titelzeile:

Disziplinargerichtliche Bewertung kinderpornographischer Bilder
als schwerer sexueller Missbrauch (§ 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB)

Stichwort/e:

Beweisermittlungsantrag; Beweistatsache; Hilfsbeweis-antrag;
kinderpornographische Schriften; Nichterscheinen; schwerer sexueller
Missbrauch; verminderte Schuldfähigkeit; zulässiges Prozessverhalten.

Leitsatz/-sätze:

1. Zulässiges Prozessverhalten - hier Nichterscheinen in der mündlichen
Verhandlung - kann grundsätzlich nicht zu Lasten des Beamten gewertet werden.
2. Die disziplinargerichtliche Bewertung kinderpornographischer Dateien als
Abbildung schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern i.S.d. § 176a Abs. 2 Nr.
1 StGB setzt eine entsprechende rechtliche Einordnung im Strafurteil nicht
voraus.

Beschluss des 2. Senats vom 10. Dezember 2014 - BVerwG 2 B 75.14

- I. VG Berlin vom 27. Januar 2011
Az: VG 85 K 10.09 OB
- II. OVG Berlin-Brandenburg vom 4. Juli 2014
Az: OVG 82 D 1.11



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 2 B 75.14
OVG 82 D 1.11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 10. Dezember 2014
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kenntner und Dollinger

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung
der Revision im Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin-
Brandenburg vom 4. Juli 2014 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

G r ü n d e :

- 1 Die allein auf die Behauptung von Verfahrensfehlern gestützte Beschwerde des Beklagten ist unbegründet (§ 69 BDG i.V.m. § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO).
- 2 1. Der 1977 geborene Beklagte stand bis zu seiner vorzeitigen Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit im Jahr 2008 als Polizeimeister im Dienst der Klägerin. Noch vor der Zuruhesetzung verurteilte ihn das Amtsgericht wegen Verbreitens in Tateinheit mit Besitz von kinderpornographischen Schriften zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen. Nach den tatsächlichen Feststellungen im Strafurteil hat der Beklagte Ende 2005 über das Computerprogramm emule kinderpornographische Bilder und Videos auf seinen Rechner geladen und anderen Programmnutzern zur Verfügung gestellt.
- 3 Im sachgleichen Disziplinarverfahren hat das Verwaltungsgericht dem Beklagten das Ruhegehalt aberkannt, die hiergegen gerichtete Berufung blieb erfolglos. In den Entscheidungsgründen hat das Oberverwaltungsgericht dabei den hilfsweise gestellten Antrag, ein psychiatrisches Fachgutachten zum Beweis dafür einzuholen, dass der Beklagte zum Tatzeitpunkt in seiner Schuldfähigkeit eingeschränkt war, als unzulässig abgelehnt.
- 4 2. Die geltend gemachten Verfahrensmängel der angegriffenen Entscheidung liegen nicht vor.

- 5 a) Die Ablehnung des in der mündlichen Verhandlung hilfsweise gestellten Antrags auf Einholung eines Sachverständigengutachtens ist nicht zu beanstanden.
- 6 Ausweislich der Niederschrift über die mündliche Verhandlung vor dem Oberverwaltungsgericht (§ 105 VwGO i.V.m. § 160 Abs. 2, § 165 ZPO) hat der Bevollmächtigte des Beklagten den Hilfsantrag auf Einholung eines psychiatrischen Fachgutachtens gestellt, „zum Beweis dafür, dass der Beamte zum Zeitpunkt der Tat in seiner Schuld eingeschränkt war“. Diesen Antrag hat das Oberverwaltungsgericht ohne zu beanstandenden Rechtsfehler als Beweisermittlungsantrag qualifiziert (vgl. BGH, Urteil vom 15. Dezember 2011 - 3 StR 365/11 - NStZ 2012, 280 Rn. 6; hierzu auch BVerwG, Beschluss vom 30. Mai 2014 - BVerwG 10 B 34.14 - juris Rn. 7).
- 7 Der Antrag ist nicht auf die Ermittlung einer Tatsache gerichtet, die von einem medizinischen Sachverständigen hätte festgestellt werden können. Dieser wäre vielmehr alleine in der Lage gewesen, Auskunft zum Vorliegen einer krankhaften seelischen Störung und deren möglicher Auswirkungen zu geben. Der Antrag ist daher nicht auf die Erhebung von Tatsachen gerichtet, sondern auf deren rechtliche Bewertung. Ihm kommt damit in rechtlicher Hinsicht nur die Bedeutung zu, weitere - nicht benannte - Sachverhaltserforschungen durch das Gericht anzuregen, die Grundlage für die begehrten Schlussfolgerungen sein könnten.
- 8 b) Das Oberverwaltungsgericht hat mit dem Unterlassen weiterer Ermittlungen zum Vorliegen einer psychischen Erkrankung des Beklagten im Tatzeitpunkt auch nicht gegen die ihm von Amts wegen obliegende Aufklärungspflicht (§ 65 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 58 Abs. 1 BDG) verstoßen.
- 9 Allerdings ist die vom Oberverwaltungsgericht hierfür gegebene Begründung in Teilen rechtsfehlerhaft. Die Annahme, aus dem Nichterscheinen des Beklagten im Termin zur mündlichen Verhandlung könne ein Argument für das Unterlas-

sen weiterer Aufklärungsmaßnahmen über seinen Gesundheitszustand im Tatzeitpunkt entnommen werden, trifft nicht zu.

- 10 Das Oberverwaltungsgericht hat in der Ladungsverfügung das persönliche Erscheinen des Beklagten zum Verhandlungstermin nicht angeordnet und darauf hingewiesen, dass im Falle seines Ausbleibens ohne ihn verhandelt und entschieden werden könne. Auch wenn das Anschreiben den Zusatz enthielt, das persönliche Erscheinen des Beklagten sei erwünscht, stand ihm die Teilnahme an der Verhandlung daher frei. Zulässiges Prozessverhalten - wie hier der Verzicht auf eine persönliche Teilnahme an der mündlichen Verhandlung - kann jedoch grundsätzlich nicht zu Lasten des Beklagten gewertet werden (Urteil vom 28. Februar 2013 - BVerwG 2 C 62.11 - NVwZ-RR 2013, 693 Rn. 51 f.).
- 11 Besondere Umstände, aus denen sich vorliegend etwas anderes ergeben könnte, sind nicht ersichtlich. Soweit das Oberverwaltungsgericht darauf verwiesen hat, der Beklagte habe sich im Strafverfahren nicht auf eine verminderte Schuldfähigkeit berufen, folgt hieraus nichts anderes. Vielmehr lagen die ärztlichen Bescheinigungen, die Anknüpfungspunkt des Vorbringens im Berufungsverfahren waren, damals noch nicht vor. Der Vortrag, hieraus ergäben sich Anhaltspunkte für eine verminderte Schuldfähigkeit, konnte daher auch noch nicht erfolgen. Auch die Annahme, der Befundbericht der Charité-Klinik vom 11. Mai 2011 beruhe auf einer unterlassenen Angabe der begangenen Straftat, ist ungewiss. Entsprechendes gilt für die Frage, ob sich hieraus ggf. Einschränkungen des Aussagegehalts für den Gesundheitszustand im davor liegenden Tatzeitpunkt ergeben könnten.
- 12 Unabhängig hiervon ist die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, es seien keine hinreichenden Anhaltspunkte für das Vorliegen einer erheblichen Gesundheitsstörung im Zeitpunkt der Tatbegehung ersichtlich, im Ergebnis nicht zu beanstanden. Das Oberverwaltungsgericht war daher nicht verpflichtet, weitere Aufklärungsmaßnahmen hierzu anzustellen.
- 13 Bereits im Urteil des Verwaltungsgerichts (UA S. 15) war ausgeführt worden, Anhaltspunkte für eine körperliche oder psychische Beeinträchtigung des Be-

klagen im Zeitpunkt des Dienstvergehens gebe es nicht. Vielmehr sei auch in der Stellungnahme des sozialmedizinischen Dienstes vom 21. August 2007 alleine auf Beeinträchtigungen im Zuge des anhängigen Gerichts- und Disziplinarverfahrens verwiesen worden. Dagegen gerichtete Angriffe enthält die Berufungsbegründung nicht. Vielmehr wird hierauf Bezug genommen um zu belegen, dass der Vorfall den Beklagten erheblich gesundheitlich in Mitleidenschaft gezogen habe (Berufungsbegründung vom 14. April 2011, S. 4). Neue Hinweise auf eine möglicherweise verminderte Schuldfähigkeit schon im Zeitpunkt der Tatbegehung konnten sich daher nur aus den nachfolgend vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen ergeben.

- 14 Die Stellungnahme der Charité-Klinik vom 11. Mai 2011 trifft - wie das Oberverwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat - indes keine Aussagen zum Gesundheitszustand des Beklagten in diesem Zeitpunkt. Der einzige Bezugspunkt zu vor der Straftat liegenden Zeiträumen liegt in der im Rahmen der Anamnese festgehaltenen Aussage, der Beklagte habe seit 1998 Schwierigkeiten mit Vorgesetzten hinsichtlich Fragen des Dienstablaufs gehabt. Anhaltspunkte für eine seelische Störung im Sinne des § 20 StGB ergeben sich hieraus nicht. Entsprechendes gilt für das sozialmedizinische Gutachten vom 21. Mai 2008. Dieses befasst sich mit der Frage, ob der Beklagte aktuell noch dienstfähig ist; es trifft aber keine Aussagen, denen Hinweise auf eine mögliche Erkrankung im Tatzeitpunkt entnommen werden könnten.
- 15 Auch aus der mit der Beschwerde in Bezug genommenen Bescheinigung von Dr. ... vom 28. Juni 1999 ergibt sich keine andere Bewertung. Zwar war dort der Verdacht auf eine dissoziative Störung angesprochen worden. Anhaltspunkte dafür, dass sich dieser Verdacht nachfolgend erhärtet hätte und eine etwaige Störung im Zeitpunkt der Tatbegehung noch vorhanden gewesen sein könnte, sind den nachfolgenden Arztberichten indes nicht zu entnehmen. Dort war das Vorliegen einer chronischen psychischen Erkrankung vielmehr verneint worden (vgl. etwa den Bericht Dr. ... vom 1. März 2007).
- 16 c) Nicht zu beanstanden ist schließlich auch die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, dass es sich bei den Bilddateien teilweise um Darstellungen von

schwerem sexuellen Missbrauch von Kindern im Sinne des § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB handelte.

- 17 Nach den tatsächlichen Feststellungen im Strafurteil, die gemäß § 57 Abs. 1 Satz 1 BDG im Disziplinarverfahren grundsätzlich bindend sind, enthielten die auf dem Rechner des Beklagten befindlichen Dateien Darstellungen von Mädchen und Jungen deutlich unter 14 Jahren, die mit Erwachsenen oder anderen Kindern sexuelle Handlungen einschließlich Vaginal-, Oral- und Handverkehr sowie das Einführen von Gegenständen in die Genitalien zum Gegenstand hatten. Die Annahme des Obergerichtes, bei den Dateien handele es sich auch um Abbildungen von schwerem sexuellen Missbrauch von Kindern im Sinne des § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB, kann sich daher auf eine hinreichende Tatsachengrundlage stützen.
- 18 Dem steht entgegen der Ansicht der Beschwerde nicht entgegen, dass der Beklagte selbst nicht wegen entsprechender Straftaten verurteilt worden ist. Gegenstand des gegen den Beklagten geführten Strafverfahrens war nicht der sexuelle Missbrauch der auf den Dateien abgebildeten Kinder. Zur Last gelegt worden war ihm vielmehr nur der Besitz und die Weitergabe der Dateien. Für die strafrechtliche Beurteilung hierzu war die Einordnung der abgebildeten Missbrauchsfälle unter den Tatbestand des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern im Sinne des § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB nicht erforderlich.
- 19 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs. 1 BDG i.V.m. § 154 Abs. 2 VwGO.
- 20 Ein Streitwert für das Beschwerdeverfahren muss nicht festgesetzt werden, weil sich die Höhe der Gerichtskosten streitwertunabhängig aus dem Gesetz ergibt (vgl. § 78 Satz 1 BDG i.V.m. Nr. 11 und 62 des als Anlage zu diesem Gesetz erlassenen Gebührenverzeichnisses).