
Datum: 08.10.2024
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 31. Senat (Disziplinarsenat)
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 31 A 1080/21.O
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:2024:1008.31A1080.21O.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Düsseldorf, 31 K 3163/19.O

Tenor:

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten aller Rechtszüge.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig voll- streckbar. Der Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

1

Der 1963 in V. – jetzt Z. – geborene Beklagte trat nach seinem im Juni 1983 bestandenen Abitur am 3. Oktober 1983 in den mittleren Polizeivollzugsdienst des Klägers ein, absolvierte eine Ausbildung bei der Bereitschaftspolizeiabteilung VI in I. und wurde nach deren Abschluss von April 1986 bis März 1988 als Polizeihauptwachtmeister (z. A.) in der Hundertschaft der Bereitschaftspolizei IV R. eingesetzt. Hieran schloss sich bis zum 31. August 1989 eine Verwendung beim Polizeipräsidium Düsseldorf in der Objektschutzwache im Posten- und Streifendienst an. Während dieser Zeit, am 5. April 1988, wurde der Beklagte zum Polizeimeister ernannt. Nach einem von September 1989 bis September 1992 erfolgreich absolvierten Lehrgang an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung in Z. wurde der Beklagte, der bereits am 8. März 1990 zum Beamten auf Lebenszeit ernannt worden war, am 11. September 1992 zum Polizeikommissar befördert und ab Oktober 1992 als Wachdienstführer, Dienstgruppenleiter und Leiter des zivilen Einsatztrupps in

2

verschiedenen Dienststellen des Polizeipräsidiums Düsseldorf eingesetzt. Am 19. Januar 1995 erfolgte die Ernennung zum Polizeioberkommissar. Von April 1997 bis September 2000 war der Beklagte Leiter des zivilen Einsatztrupps des Polizeipräsidiums Düsseldorf. Während dieser Zeit, am 17. Mai 2000, wurde er zum Polizeihauptkommissar (A 11 BBesO) ernannt. Ab dem 1. Oktober 2000 war der Beklagte bei der Kreispolizeibehörde T. als Dienstgruppenleiter der Polizeiwache in M. eingesetzt und vertrat zeitweise auch den Leiter der Polizeiwache in dessen Abwesenheit. Mit Wirkung vom 31. Juli 2012 wurde der Beklagte zum Polizeihauptkommissar (A 12 LBesO) ernannt. Ab dem 20. August 2012 wurde der Beklagte als Dienstgruppenleiter der Polizeiwache A. eingesetzt, zu deren stellvertretendem Leiter er für die Zeit von November 2014 bis Februar 2016 bestellt war.

In seiner letzten dienstlichen Beurteilung vom 26. September 2017 wurden Leistung und Befähigung des Beklagten mit „entsprechen voll den Anforderungen“ bewertet. Disziplinarisch ist der Beklagte mit Ausnahme des vorliegend in Rede stehenden Vorwurfs nicht in Erscheinung getreten. Der Beklagte ist verheiratet und Vater einer mittlerweile volljährigen Tochter. 3

Ende März 2011 erkrankte der Beklagte an einer akuten Herzinsuffizienz. Er wurde für einen Tag stationär im Krankenhaus aufgenommen, wo die Diagnose einer kardialen Dekompensation im Sinne einer Kardiomyopathie unbekannter Genese gestellt und eine arterielle Hypertonie dokumentiert wurde. Wegen anhaltender – arthritischer – Knieprobleme war der Beklagte von Oktober 2015 bis Januar 2016 krankgeschrieben, nachdem bei ihm ein Meniskusschaden festgestellt und operiert worden war. Im Sommer 2016 litt der Beklagte zunehmend unter Schmerzen in der Achillesferse, wo sich zu dieser Zeit mit zunehmender Dauer eine deutliche Schwellung bildete. Wegen der hiermit verbundenen Beschwerden war der Beklagte von Oktober 2016 bis Februar 2017 arbeitsunfähig krankgeschrieben. Im Oktober 2016 verstarb die Mutter des Beklagten. 4

Im Juli 2017 entstand gegen den Beklagten aufgrund der Meldung des „National Center for Missing and exploited Children“, einer halbstaatlichen Organisation aus den USA, an das Bundeskriminalamt der Verdacht, dass der Beklagte am 23. November 2016 eine als kinderpornografisch einzustufende Datei aus dem Internet heruntergeladen haben könnte. Mit Beschluss der Ermittlungsrichterin bei dem Amtsgericht S. vom 27. September 2017 wurde daraufhin die Durchsuchung der Wohnung des Beklagten und die Auswertung etwaiger Speichermedien durch die Polizei angeordnet sowie die Beschlagnahme von Beweismitteln beschlossen. Die Durchsuchung bei dem Beklagten, die zur Sicherstellung verschiedener elektronischer Datenträger führte, fand am 20. Oktober 2017 statt, an dem der Beklagte gerade seinen Herbsturlaub antreten wollte. 5

Mit am 6. November 2017 ihm zugegangener Verfügung vom 3. November 2017 wurde gegen den Beklagten wegen des Verdachts des Besitzes kinderpornografischer Inhalte ein behördliches Disziplinarverfahren eingeleitet und seine vorläufige Dienstenthebung – ein Verbot zur Führung der Dienstgeschäfte war bereits am 30. Oktober 2017 ergangen und dem Beklagten ebenfalls am 6. November 2017 zugestellt worden – angeordnet. Zugleich wurde das Disziplinarverfahren mit Blick auf die gegen ihn laufenden strafrechtlichen Ermittlungen ausgesetzt. 6

In einem mit „IT-Sicherungs- und Auswertebereicht“ überschriebenen und auf den 6. November 2017 datierten Bericht des Polizeipräsidiums S. (KOK K.) heißt es auszugsweise wie folgt: 7

„Asservat 01 8

| | |
|---|----|
| Laptop Medion | 9 |
| (...) Für den automatisierten Suchlauf wurde die Hashdatenbank des LKA NW (ehemals Perkeo) eingesetzt. (...). Hiernach wurden 12 Bilddateien als Kinderpornografie ausgegeben und durch Unterzeichner geprüft, es handelt sich zweifelsfrei um kinderpornografische Dateien. Die Dateien wurden zwischen dem 01.10.2016 und dem 08.11.2016 auf dem System erzeugt (Tatzeit). Die Dateien befinden sich in dem Profil „U.“ in einem Skypeordner mit dem Titel „B.“. (...) Die manuelle Suche nach kinderpornografischen Dateien verlief ebenfalls positiv. Zunächst wurden sämtliche Duplikate ausgeblendet. Es wurden 129 Bilder als Kinderpornografie bewertet. (...). Die Dateien wurden zwischen dem 21.04.2016 und dem 09.11.2016 auf dem System erzeugt (Tatzeit). Die Dateien befinden sich in dem Profil „U.“ in einem Skypeordner mit dem Titel „B.“. (...) | 10 |
| Asservat 02 | 11 |
| PC CSL (siehe unter Besonderheit) | 12 |
| (...) | 13 |
| Asservat 03 | 14 |
| Externe Festplatte (siehe unter Besonderheit) | 15 |
| (...) | 16 |
| Besonderheit: | 17 |
| Bei der manuellen Auswertung wurden (ohne Ausblendung von Duplikaten) 95 Bilddateien, welche die Tochter des Beschuldigten zeigen, als auffällig auf Asservat 03, welches an Asservat 02 angeschlossen war, festgestellt. (...) | 18 |
| Resümee: | 19 |
| (...) Das Verschaffen und der Besitz von Kinderpornografie (141 Dateien) ist somit belegt. (...) | 20 |
| S., 06.11.2017 | 21 |
| K., KOK“ | 22 |
| Gegenüber der anschließend mit der Strafsache befassten Staatsanwaltschaft S. (Az. 3 Js 1020/17) ließ der Beklagte den Tatvorwurf, im Besitz „entsprechender Dateien im Sinne des § 184b StGB gewesen zu sein“, mit Schriftsatz seines Verteidigers vom 23. Dezember 2017 einräumen und darum bitten, „das Verfahren mittels Strafbefehls abzuhandeln“. | 23 |
| In einem durch die Staatsanwaltschaft am 24. Januar 2018 gefertigten Vermerk heißt es sodann – auszugsweise – wie folgt: | 24 |
| „Hinsichtlich der bei der Auswertung der Datenträger auf den Asservaten 02 und 03 vorgefundenen Bilder der Tochter des Beschuldigten liegt nach hiesiger Einschätzung keine Straftat vor. (...) Soweit durch Herrn KOK K. eine andere Bewertung erfolgte (...), wird diese nicht geteilt.(...)“ | 25 |

Auf entsprechenden Antrag der Staatsanwaltschaft S. setzte das Amtsgericht S. (Az. 31 Cs – 3 Js 1020/17 – 107/18) am 7. Februar 2018 gegen den Beklagten wegen des Besitzes kinderpornografischer Schriften, Vergehen nach §§ 184b Abs. 3, 74 StGB, im Wege des Strafbefehls eine Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu je 110,- € fest. Wörtlich heißt es dort – auszugsweise – wie folgt (orthografische Fehler wie im Original):

„Die Staatsanwaltschaft beschuldigt Sie, am 20.10.2017 in M. kinderpornografische Schriften, die ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergeben, besessen zu haben. 27

Ihnen wird Folgendes zur Last gelegt: 28

Sie hatten am 20.10.2017 auf Ihrem Laptop unter dem Anwenderprofil "U." in einem Skypeordner mit dem Namen "B." insgesamt 83 Bilder gespeichert, welche entweder Kinder im Alter von circa 7 bis 12 Jahren zeigen, die teilweise oder ganz unbekleidet aufreizend Posen und deren Geschlechtsteile in den Vordergrund gerückt sind oder den schweren sexuellen Missbrauch an Kindern im Alter von circa 1 bis 12 Jahren überwiegend durch Erwachsene zeigen. 29

Das Bild "i66^cimgpsh_orig.jpg" zeigt das erigierte Glied eines erwachsenen Mannes, der gerade einen Samenerguss hat im Vordergrund. Ein circa 4 bis 6 Jahre altes, unbekleidetes Mädchen sitzt davor. 30

Die Datei mit dem Namen "i73^cimgpsh_orig.jpg" zeigt ein circa 6 bis 8 Jahre altes unbekleidetes Mädchen, welches auf einem Teppich liegt und Fesseln an den Arm- und Fußgelenken trägt. Die Augen sind mit einer Augenbinde verbunden. Arme und Beine sind abgespreizt, das Geschlecht des Mädchens liegt im Fokus des Bildes. 31

Das Bild "i83^cimgpsh_orig.jpg" zeigt einen erwachsenen, unbekleideten Mann, dessen Kopf nicht zu sehen ist. Dieser steht hinter einem circa 10 bis 12 Jahre alten, unbekleideten Mädchen und zieht mit der linken Hand den Kopf des Mädchens an den Haaren zurück. Das Mädchen lehnt mit dem Unterleib auf einer Tischplatte, während der Oberkörper an den Haaren nach oben gezogen wird. Es hält sich mit beiden Händen an den Seiten der Tischplatte fest. Der Gesichtsausdruck ist nicht zu erkennen. Der Mann führt an dem Mädchen den Geschlechtsverkehr von hinten durch. 32

Das Bild "i84^cimgpsh_orig.jpg" zeigt ein unbekleidetes, auf dem Rücken liegendes, circa ein Jahr altes Mädchen. Ein erwachsener Mann, von dem nur die Hände und das entblößte Glied zu sehen sind, steht zwischen den abgespreizten Beinen des Kindes und hält mit der linken Hand das rechte Bein des Mädchens fest, während er mit der rechten Hand sein Glied vaginal einzuführen versucht.“ 33

Seinen zunächst gegen den Strafbefehl eingelegten Einspruch nahm der Beklagte wenige Tage vor der für den 27. September 2018 vorgesehenen Hauptverhandlung zurück, sodass der Strafbefehl rechtskräftig wurde. 34

Nachdem der Landrat als Kreispolizeibehörde T. mit Verfügung vom 31. Juli 2018 bereits die anteilige Einbehaltung von 25 % der Dienstbezüge des Beklagten angeordnet hatte, nahm er das gegen den Beklagten geführte Disziplinarverfahren nach Eintritt der Rechtskraft des Strafbefehls wieder auf und gab dem Beklagten mit Verfügung vom 18. Dezember 2018 seine Absicht bekannt, Disziplinarlage mit dem Ziel der Entfernung des Beklagten aus dem Dienst erheben zu wollen. Hierzu nahm der Beklagte mit anwaltlichem Schriftsatz vom 25. März 2019 Stellung und machte mit Blick auf ein dem Schriftsatz beigefügtes „psychiatrisch- 35

neurologisches Gutachten“ des Arztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. G. N. vom 20. März 2019 geltend, dass eine erhebliche Einschränkung seiner Steuerungsfähigkeit im Sinne des § 21 StGB nicht auszuschließen sei. Das Gutachten kommt insofern zu dem Ergebnis, dass der Beklagte, „mit hoher bis sehr hoher diagnostischer Wahrscheinlichkeit (...), verursacht durch eine 2011 diagnostizierte Herzerkrankung und einen langjährig vorbestehenden, bisher zu keiner Zeit ausreichend wirksam behandelten arteriellen Hypertonus in Komorbidität mit seit spätestens 7 Jahren permanent einwirkenden stark ausgeprägten Konflikt- und Belastungsreaktionen in ursächlichem Zusammenhang mit Fehlentwicklungen im beruflichen Bereich und im Zusammenhang mit lebensbelastenden Ereignissen wie der Demenzerkrankung und dem Tod der Mutter sowie dem Tod beider Brüder, einer chronifizierten Depression“ unterliege. In dem Gutachten heißt es zudem, „die auf einen Synergismus von Kardiomyopathie und Hypertonie sowie von dauerhaften persönlichen Belastungen im beruflichen Umfeld zurückzuführende (...) affektive Störung“ könne „dazu geführt haben, dass Kompensations- und Eigenkontrollstrategien des begutachteten Polizeibeamten in Einzelfällen versagt“ hätten.

Der Kläger hat mit Schriftsatz vom 12. April 2019 Disziplinaranzeige erhoben mit dem Ziel, diesen aus dem Dienst zu entfernen. Er hat dem Beklagten unter Bezugnahme auf den Strafbefehl des Amtsgerichts S. vom 7. Februar 2018 vorgeworfen, am 20. Oktober 2017 auf seinem Laptop der Marke Medion in einem Skypeordner mit dem Namen „B.“ insgesamt 83 Bilder gespeichert zu haben, die den Straftatbestand des Besitzes kinderpornografischer Schriften erfüllen. Der Beklagte habe mit Blick darauf ein disziplinarrechtlich zu ahndendes Dienstvergehen begangen. Im Hinblick auf die zu verhängende Disziplinarmaßnahme gemäß § 13 Abs. 3 Satz 1 LDG NRW sei die Höchstmaßnahme in Gestalt der Entfernung des Beklagten aus dem Beamtenverhältnis geboten. Wegen des Besitzes einer Vielzahl von kinderpornografischen Inhalten habe dieser das Vertrauen der Allgemeinheit endgültig verloren. Er habe ein Verhalten gezeigt, welches mit der Erhaltung der Funktionsfähigkeit und des Ansehens des öffentlichen Dienstes unvereinbar sei. Anlass für die Verhängung einer mildereren disziplinarischen Sanktion bestünde nicht. Insbesondere könne von einer verminderten Schuldfähigkeit des Beklagten auf die dieser sich berufe, keine Rede sein. Weder liege ein Eingangsmerkmal im Sinne von § 20 StGB vor noch seien etwaige, in dem durch den Beklagten vorgelegten Gutachten des Dr. N. bei dem Beklagten beschriebene Depressionen ursächlich für das vorgeworfene Verhalten geworden.

Der Kläger hat beantragt, 37

den Beklagten aus dem Beamtenverhältnis zu entfernen. 38

Der Beklagte hat beantragt, 39

die Klage abzuweisen. 40

Er hat geltend gemacht, die disziplinare Höchstmaßnahme sei nicht angezeigt. Der ihm vorgeworfene Besitz von 83 kinderpornografischen Bilddateien stelle keine innerdienstliche Pflichtverletzung dar, der die Annahme eines endgültigen Vertrauensverlusts des Dienstherrn oder der Allgemeinheit rechtfertige. Weder habe er eine Nachfrage nach derartigen, von ihm lediglich „auf dem Müllhaufen des Internets gefundenen“ Bildern geschaffen noch sei sein Verhalten für den sexuellen Missbrauch von Kindern ursächlich gewesen. Darüber hinaus sei der Besitz der Bilder hier mit Blick auf Anzahl, Art und Inhalt der Darstellungen nicht als besonders verwerflich einzustufen. Diese Sichtweise korrespondiere etwa auch mit der vergleichsweise geringen Strafe durch den gegen ihn verhängten Strafbefehl mit 150 Tagessätzen. Bei den bei der manuellen Auswertung des Asservats 03 gespeicherten und als

vermeintlich kinderpornografisch erkannten Bildern seiner Tochter habe es sich im Übrigen tatsächlich nicht um Kinderpornografie gehandelt. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass er in der Zeit von Mai 2016 bis Februar 2017 wegen gesundheitlicher Einschränkungen im Bereich der linken Achillesferse arbeitsunfähig erkrankt gewesen sei. Hierdurch sowie wegen der Befürchtung, „dienstuntauglich geschrieben zu werden“, habe er sich in einer persönlichen Krise befunden, sich wenig bewegt und viel vor dem Computer gesessen. Auch sei nicht auszuschließen, dass bei ihm – wie aus dem im behördlichen Disziplinarverfahren zur Akte gereichten Gutachten Dr. N. ersichtlich – wegen der mentalen Belastung infolge eines Zusammenspiels seiner Beschwerden orthopädischer Art, seiner Herzerkrankung, des Todes seiner Mutter im Oktober 2016 und seines älteren Bruders im Jahr 2017 eine affektive Störung ausgelöst worden sei. Diese könnte ihn in seiner Steuerungsfähigkeit erheblich – im Sinne einer verminderten Schuldfähigkeit, § 21 StGB – beeinträchtigt haben.

Das Verwaltungsgericht hat dem Kläger mit Beschluss vom 23. August 2019 auf der Grundlage von § 54 Abs. 3 Satz 1 LDG NRW die Einholung eines medizinischen Gutachtens zu der Frage aufgegeben, ob bei dem Beklagten zum Tatzeitpunkt ein Eingangsmerkmal des § 20 StGB nicht ausgeschlossen werden kann. Hierfür hat es eine Frist von vier Monaten gesetzt. Mit Beschluss vom 19. Dezember 2019 wurde diese Frist bis zum 30. April 2020 verlängert. Mit Schriftsatz vom 6. April 2020 hat der Kläger daraufhin ein durch die Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie Dr. F. J. erstelltes forensisch-psychiatrisches Gutachten vom 27. März 2020 und ein durch den Chefarzt des Y.-Krankenhauses W., Herrn Dr. C., erstelltes kardiologisches Gutachten vom 10. Dezember 2019 zu den Akten gereicht. Zu einer durch den Beklagten übersandten ergänzenden Stellungnahme des Arztes Dr. N. vom 24. Mai 2020 hat Frau Dr. J. am 13. Juli 2020 ergänzend Stellung genommen. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 9. März 2021 hat das Verwaltungsgericht Frau Dr. J. und Herrn Dr. N. jeweils zu ihren Gutachten angehört.

42

Mit dem angefochtenen Urteil vom 9. März 2021, auf das wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, hat das Verwaltungsgericht den Beklagten aus dem Beamtenverhältnis entfernt. Das behördliche Disziplinarverfahren leide nach Vorlage des auf Veranlassung des Gerichts eingeholten Gutachtens nicht (mehr) an wesentlichen Fehlern. In der Sache sei die Entfernung des Beklagten aus dem Beamtenverhältnis angezeigt, da er durch sein Verhalten das Vertrauen seines Dienstherrn sowie der Allgemeinheit endgültig verloren habe. In tatsächlicher Hinsicht seien der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung die Feststellungen des Strafbefehls des Amtsgerichts S. vom 7. Februar 2018 zugrunde zu legen, da der Beklagte die Begehung der abgeurteilten Taten nicht bestreite. Danach stehe fest, dass der Beklagte am 20. Oktober 2017 auf seinem Laptop unter dem Anwenderprofil „U.“ in einem Skypeordner mit dem Namen „B.“ insgesamt 83 Bilder gespeichert hatte, welche entweder Kinder im Alter von circa 7 bis 12 Jahren, die teilweise oder ganz unbekleidet aufreizend posieren und deren Geschlechtsteile in den Vordergrund gerückt sind, oder den schweren sexuellen Missbrauch an Kindern im Alter von circa ein bis zwölf Jahren überwiegend durch Erwachsene zeigen. Durch den Besitz der kinderpornografischen Bilddateien habe der Beklagte gegen die sich aus § 34 Satz 3 BeamStG ergebende Wohlverhaltenspflicht verstoßen. Sein hierin liegendes außerdienstliches Fehlverhalten erfülle dabei die besonderen Voraussetzungen des § 47 Abs. 1 Satz 2 BeamStG, da der außerdienstliche Besitz kinderpornografischer Schriften bei Polizisten einen derart engen Bezug zum Statusamt aufweise, dass bereits unabhängig von der konkreten Verfehlung und deren Ausmaß eine Qualifikation als Dienstvergehen gerechtfertigt sei. Nach einer Gesamtwürdigung sämtlicher zu berücksichtigender Gesichtspunkte führe dieses Dienstvergehen zur Entfernung des Beklagten aus dem Dienstverhältnis, da er das Vertrauen des Dienstherrn und der Allgemeinheit endgültig verloren habe. Nach der Rechtsprechung

43

des Bundesverwaltungsgerichts sei für den – hier vorliegenden – Fall einer Strafandrohung von bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe für die Maßnahmebemessung grundsätzlich auf einen Orientierungsrahmen bis zur Entfernung abzustellen. Hier sei zu berücksichtigen, dass die Nachfrage nach kinderpornografischen Darstellungen grundsätzlich zu einem Verstoß gegen die Menschenwürde der Kinder und ihre körperliche Unversehrtheit und damit zu einem Eingriff in ihre Persönlichkeitsrechte führe. Vorliegend handele es sich um eine erhebliche Anzahl kinderpornografischer Darstellungen, die teilweise extrem junge Opfer und schwersten Missbrauch in Gestalt von Oral- und Vaginalverkehr zeigten, der für die Kinder besonders schmerzhaft, traumatisierend und erniedrigend gewesen sei. Das bewusste Herunterladen derartiger Dateien erwecke nicht nur massive Zweifel an der Eignung des Beklagten für den Polizeiberuf, sondern begründe auch eine Ansehenschädigung des Berufsbeamtentums, welche bei einer Fortsetzung des Beamtenverhältnisses nicht wiedergutzumachen sei.

Der mit Blick auf die Schwere des Verstoßes indizierte Entfernung des Beklagten aus dem Dienst stünden keine Milderungsgründe gegenüber. Die Annahme eines persönlichkeitsfremden Handelns in einer besonderen Versuchungssituation scheidet aus. Der Beklagte habe nicht nur einmalig versagt, sondern sich die kinderpornografischen Darstellungen wiederholt und über einen Zeitraum von mehreren Monaten hinweg beschafft. Auch der Milderungsgrund einer im Tatzeitraum erheblich verminderten Schuldfähigkeit stehe der Entfernung aus dem Dienst nicht entgegen. Nach den überzeugenden Ausführungen der in der mündlichen Verhandlung zu ihrem Gutachten ergänzend angehörten Sachverständigen Dr. J. könne bereits eine den Anforderungen der §§ 20, 21 StGB genügende psychische Erkrankung ausgeschlossen werden. Der Beklagte habe nicht an einer anhaltenden depressiven Störung gelitten, die das Ausmaß einer krankhaften seelischen Störung i. S. v. § 20 StGB erreicht hätte. Frau Dr. J. komme lediglich zu dem Schluss, dass bei dem Beklagten (erst) zum Zeitpunkt der Begutachtung eine Anpassungsstörung in Gestalt einer längeren depressiven Reaktion (ICD-10 F43.21) bestanden habe. Forensisch relevante Erkrankungen zum Tatzeitpunkt seien nicht festzustellen gewesen. Unabhängig davon sei – was das Verwaltungsgericht unter Berufung auf die weiteren Ausführungen der Sachverständigen Dr. J. näher ausgeführt hat – ohnehin nicht feststellbar, dass der Beklagte zum Zeitpunkt der Tatbegehung in seiner Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit eingeschränkt gewesen sei. Dieser Überzeugung stünden die Stellungnahmen des ebenfalls ergänzend zu seinem seitens des Beklagten vorgelegten Gutachtens angehörten Beteiligtegutachters Dr. N. nicht entgegen. Dessen Ausführungen seien – anders als diejenigen der Sachverständigen Dr. J. – mit erheblichen Mängeln behaftet. Sie orientierten sich schon nicht an denjenigen Vorgaben, die an forensische Gutachten gestellt würden. So habe Dr. N. das vorliegend einschlägige Diagnosesystem ICD-10 gänzlich in Frage gestellt. Zudem habe er sich nicht mit der Frage befasst, wie das aus seiner Sicht festzustellende psychopathologische Verhaltensmuster des Beklagten dessen psychische Funktionsfähigkeit beeinträchtigt haben solle.

44

Die langjährig beanstandungsfreie Dienstausbübung durch den Beklagten falle ebenso wenig maßgeblich ins Gewicht wie die Tatsachen, dass er bislang weder straf- noch disziplinarrechtlich in Erscheinung getreten sei und das Amtsgericht S. gegen ihn lediglich eine Geldstrafe verhängt habe. Dass der Beklagte den Vorwurf in tatsächlicher Hinsicht nicht bestreite, rechtfertige ebenfalls nicht die Verhängung einer mildereren Disziplinarmaßnahme. Da bei ihm zum Tatzeitpunkt auch nicht von einer schwierigen, inzwischen überwundenen Lebensphase auszugehen sei, komme ein Absehen von der disziplinarischen Höchstmaßnahme schließlich insgesamt nicht in Betracht.

45

46

Gegen das dem Beklagten am 31. März 2021 zugestellte Urteil hat dieser beim Verwaltungsgericht am 26. April 2021 Berufung eingelegt. Auf seinen Antrag hin hat der Vorsitzende des Disziplinarsenats die Frist zur Berufungsbegründung mehrfach, zuletzt bis zum Ablauf des 30. Juni 2021 verlängert. Mit einem an das erkennende Gericht adressierten und dort am 30. Juni 2021 eingegangenen Schriftsatz hat der Beklagte die Berufung begründet.

Der Senat hat die Berufung des Beklagten mit Beschluss vom 9. November 2022 verworfen. Diesen Beschluss hat das Bundesverwaltungsgericht auf die durch den Senat zugelassene Revision des Beklagten mit Urteil vom 13. Juli 2023 aufgehoben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das erkennende Gericht zurückverwiesen. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf das Urteil verwiesen. 47

Der Beklagte macht geltend, das Verwaltungsgericht habe sein erstinstanzliches Vorbringen, mit dem er unter anderem den polizeilichen Auswertebereich auszugsweise wörtlich wiedergegeben habe, nicht ausreichend gewürdigt. So habe er schon erstinstanzlich darauf hingewiesen, dass im Rahmen des durch die Polizei zunächst durchgeführten automatisierten Suchlaufs nur zwölf Bild-Dateien als kinderpornografisch erkannt und anschließend bei der manuellen Auswertung – zu Unrecht – 95 Bilder der Tochter des Beklagten als auffällig angesehen worden seien. In seinem Urteil nehme das Verwaltungsgericht mit Blick auf das vorangegangene Strafverfahren demgegenüber im Wesentlichen auf § 56 Abs. 2 LDG NRW Bezug, erspare sich eine eigene Beweisaufnahme und verkenne, dass Feststellungen aus einem Strafbefehl der Entscheidung gerade nicht ohne erneute Prüfung zugrunde gelegt werden könnten. 48

Rechtsfehlerhaft und nicht nachzuvollziehen sei darüber hinaus auch die durch das Verwaltungsgericht für angezeigt gehaltene und ausgesprochene Entfernung des Beklagten aus dem Beamtenverhältnis. Der Besitz der Bilder liege seiner Schwere nach im unteren Bereich der Begehungsformen des § 184b Abs. 3 StGB. Zudem sei nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die Verhängung der höchsten Disziplinarmaßnahme gerade nicht regelmäßig erforderlich. Unzutreffend sei insofern auch die Annahme des Verwaltungsgerichts, der Beklagte habe durch den Besitz der – im Übrigen verhältnismäßig wenigen – Bilder die Nachfrage nach derartigen Dateien gefördert oder auf den Missbrauch von Kindern eingewirkt. Er habe die Dateien vielmehr weder nachgefragt noch gekauft, sondern sie schlicht „auf dem Müllhaufen des Internets“ gefunden. Auch das Strafgericht habe seine Verfehlung offensichtlich nicht als schwerwiegend angesehen, da es ihn lediglich zur Zahlung von 150 Tagessätzen verurteilt habe. 49

Darüber hinaus könnten auch die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zu einer etwaig verminderten Schuldfähigkeit nicht überzeugen. Das Verwaltungsgericht habe insofern das Gutachten des in Fragen der Beurteilung der Schuldfähigkeit erfahrenen Dr. N. nicht ausreichend gewürdigt. In dessen Gutachten sei entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts durchaus eine Zuordnung zum ICD-10-System zu finden. Die Sachverständige Dr. J., auf deren Gutachten sich das Verwaltungsgericht stütze, habe im Übrigen nur auf den Zustand des Beklagten am Tag der Untersuchung abgestellt und nicht auch dessen Entwicklung über einen längeren Zeitraum hinweg in den Blick genommen. Ob bei ihm während des Tatzeitraums eine längere depressive Reaktion vorgelegen habe, habe das Verwaltungsgericht nach alledem nicht ausreichend aufgeklärt. Davon abgesehen könne letztlich auch nicht ausgeschlossen werden, dass das Herunterladen der Bilder das Resultat eines einmaligen persönlichkeitsfremden Augenblickversagens sei, zumal er dienstlich durchgängig integer gewesen sei und selbst die Sachverständige Dr. J. eine von ihm 50

| | |
|---|----|
| zukünftig ausgehende Gefährdung verneint habe. | |
| Der Beklagte beantragt, | 51 |
| das angefochtene Urteil zu ändern und die Disziplinaranzeige abzuweisen, | 52 |
| hilfsweise, auf eine mildere Disziplinarmaßnahme zu erkennen. | 53 |
| Der Kläger beantragt, | 54 |
| die Berufung zurückzuweisen. | 55 |
| Er verteidigt die erstinstanzliche Entscheidung. | 56 |
| Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der im Protokoll der mündlichen Verhandlung aufgeführten Beilagen, wie sie dem Senat vorgelegen haben, Bezug genommen. | 57 |
| <u>E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :</u> | 58 |
| Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat den Beklagten zu Recht aus dem Beamtenverhältnis entfernt. | 59 |
| A. | 60 |
| Die Berufung ist zulässig. Sie ist fristgerecht eingelegt und – aus den Gründen des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 13. Juli 2023, an das der erkennende Senat gebunden ist – auch form- sowie fristgerecht begründet worden. | 61 |
| B. | 62 |
| Die Berufung ist jedoch unbegründet. | 63 |
| Die Disziplinaranzeige ist begründet. Das Verwaltungsgericht hat den Beklagten zu Recht wegen eines schwerwiegenden Dienstvergehens aus dem Dienst entfernt. Es liegt weder ein wesentlicher Mangel des behördlichen Disziplinarverfahrens noch der Disziplinaranzeige vor (I.). Der Beklagte hat ein schwerwiegendes Dienstvergehen begangen (II.), das nach umfassender Würdigung zu dem Schluss führt, dass er aus dem Dienst zu entfernen ist (III.). | 64 |
| I. | 65 |
| Nach den überzeugenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts liegt weder ein wesentlicher Mangel des behördlichen Disziplinarverfahrens noch der Disziplinaranzeige vor, die einer Sachentscheidung entgegenstehen. Der Senat schließt sich diesen Ausführungen, denen auch der Beklagte mit seiner Berufung nicht entgegengetreten ist, nach eigener Prüfung an. Sonstige Mängel des Disziplinarverfahrens werden durch den Beklagten mit der Berufung nicht geltend gemacht. Solche sind auch nicht ersichtlich. | 66 |
| II. | 67 |
| Der Beklagte hat ein einheitlich zu beurteilendes schwerwiegendes Dienstvergehen begangen, § 47 Abs. 1 Satz 1 und 2 BeamtStG. | 68 |
| 1. | 69 |

In tatsächlicher Hinsicht legt der Senat die folgenden Feststellungen zugrunde: 70

Der Beklagte hatte am 20. Oktober 2017 auf seinem Laptop unter dem Anwenderprofil "U." in einem Skypeordner mit dem Namen "B." wissentlich insgesamt 83 Bilder gespeichert, die entweder Kinder im Alter von circa 7 bis 12 Jahren zeigen, die teilweise oder ganz unbekleidet aufreizend posieren oder deren Geschlechtsteile in den Vordergrund gerückt sind oder den schweren sexuellen Missbrauch an Kindern im Alter von circa 1 bis 12 Jahren überwiegend durch Erwachsene zeigen. Die Speicherdaten der Bilder lagen im Zeitraum bis zum 8. November 2016 (vgl. auch den Ermittlungsbericht, der für die durch Datenbankabgleich gefundenen Daten von der Zeit zwischen dem 29. April bis zum 9. November 2016 spricht). Eines der Bilder (Dateiname: "i66^cimgpsh_orig.jpg ") zeigt im Vordergrund das erigierte Glied eines erwachsenen Mannes, der gerade einen Samenerguss hat. Ein circa 4 bis 6 Jahre altes, unbekleidetes Mädchen sitzt davor. Ein weiteres Bild (Dateiname: "i73^cimgpsh_orig.jpg") zeigt ein circa 6 bis 8 Jahre altes unbekleidetes Mädchen, welches auf einem Teppich liegt und Fesseln an den Arm- und Fußgelenken trägt. Die Augen sind mit einer Augenbinde verbunden. Arme und Beine sind abgespreizt, das Geschlecht des Mädchens liegt im Fokus des Bildes. Ein drittes Bild (Dateiname: "i83^cimgpsh_orig.jpg") zeigt einen erwachsenen, unbekleideten Mann, dessen Kopf nicht zu sehen ist. Dieser steht hinter einem circa 10 bis 12 Jahre alten, unbekleideten Mädchen und zieht mit der linken Hand den Kopf des Mädchens an den Haaren zurück. Das Mädchen lehnt mit dem Unterleib auf einer Tischplatte, während der Oberkörper an den Haaren nach oben gezogen wird. Es hält sich mit beiden Händen an den Seiten der Tischplatte fest. Der Gesichtsausdruck ist nicht zu erkennen. Der Mann führt an dem Mädchen den Geschlechtsverkehr von hinten durch. Ein viertes Bild (Dateiname: "i84^cimgpsh_orig.jpg") zeigt ein unbekleidetes, auf dem Rücken liegendes, circa ein Jahr altes Mädchen. Ein erwachsener Mann, von dem nur die Hände und das entblößte Glied zu sehen sind, steht zwischen den abgespreizten Beinen des Kindes und hält mit der linken Hand das rechte Bein des Mädchens fest, während er mit der rechten Hand sein Glied vaginal einzuführen versucht. 71

Diese Feststellungen folgen aus den tatsächlichen Ausführungen des rechtskräftigen Strafbefehls des Amtsgerichts S. vom 7. Februar 2018 sowie (hinsichtlich der Speicherdaten) aus den strafrechtlichen Ermittlungsakten. Zwar entfaltet ein Strafbefehl keine einem Strafurteil gleichkommende Bindungswirkung. Tritt ein Beamter der Richtigkeit der in einem Strafbefehl festgestellten Tatsachen allerdings nicht substantiiert entgegen, können diese, wie bereits das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, der Entscheidung des Gerichts ohne erneute Prüfung zugrunde gelegt werden, da es sich bei dem staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren um ein gesetzlich geordnetes Verfahren handelt. 72

Vgl. BVerwG, Urteil vom 29.03.2012 – 2 A 11.10 –, juris Rn. 39; OVG NRW, Urteile vom 30.03.2022 – 31 A 1572/21.O –, juris Rn. 79, vom 13.07.2021 – 3d A 427/20.O – juris Rn. 55, und vom 06.06.2018 – 3d A 1700/16.BDG – , juris Rn. 80 m.w.N. 73

So liegt der Fall auch hier. Der Beklagte ist den Feststellungen des Strafbefehls zu keiner Zeit substantiiert entgegengetreten. Soweit er in diesem Zusammenhang im Rahmen seiner Berufung im Wesentlichen auf seinen erstinstanzlichen Vortrag verweist, wonach der im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren zunächst automatisiert durchgeführte Suchlauf lediglich 12 Bilddateien als kinderpornografisch identifiziert und der ermittelnde Polizeibeamte anschließend im Rahmen der durch ihn vorgenommenen manuellen Auswertung zu der „zweifelhaften Besonderheit“ gekommen sei, 95 Bilddateien, die die Tochter des Beklagten zeigten und tatsächlich nicht kinderpornografischer Natur seien, als auffällig zu bewerten, 74

fehlt es diesem Vortrag am erforderlichen Bezug zu dem ihm mit dem Strafbefehl vorgeworfenen Besitz von 83 Bilddateien kinderpornografischen Inhalts. Bei keiner der im Strafbefehl genannten 83 inkriminierten Dateien handelt es sich um eine der die Tochter des Beklagten zeigenden 95 Bilddateien; diese sind – insofern kann auf den Inhalt des staatsanwaltschaftlichen Vermerks vom 24. Januar 2018 verwiesen werden – ausdrücklich nicht Gegenstand des Strafbefehls. Dass der mit der Auswertung befasste Beamte sie als „auffällig“ und im Zusammenspiel mit dem Fund der übrigen Bilder „zumindest als problematisch“ – und damit anders als die weiteren Dateien im Übrigen gerade nicht auch als kinderpornografisch – bezeichnet hat, deckt sich dabei mit der späteren Einschätzung der Staatsanwaltschaft („ein Teil der Bilder unangemessen“) und lässt schon deshalb keinerlei Rückschluss auf eine unzutreffende Kategorisierung der im Strafbefehl genannten 83 – mithin mehr als nur die automatisiert erkannten 12 – Bilddateien als kinderpornografisch zu. Mit den – für sich genommen schon kaum verständlichen – Ausführungen des Beklagten in der Berufungsinstanz, der die Dateien auswertende Beamte habe die „83 Bilder“ „unbegründet angenommen“, bestreitet der Beklagte weder die Existenz der gesichteten Dateien noch ihren kinderpornografischen Inhalt in hinreichend substantiiertes Weise. Dies gilt umso mehr, als der Beklagte durch seinen damaligen Verteidiger im Rahmen des Strafverfahrens nahezu unmittelbar nach Kenntnisnahme des Ergebnisses der auf den 6. November 2017 datierten Datenauswertung mit Schriftsatz vom 23. Dezember 2017 „den Tatvorwurf, im Besitz entsprechender Dateien im Sinne des § 184b StGB gewesen zu sein“, ausdrücklich einräumen lassen hat. Die Tatsache, dass ein zunächst durchgeführter automatisierter Datenabgleich mit anderweitig als einschlägig identifizierten Daten nur zu wenigen „Treffern“ geführt hatte, zieht die Eigenschaft der beim Beklagten aufgefundenen Bilddateien als kinderpornografisch nicht in Zweifel. Konkrete Argumente für die Unrichtigkeit dieser Einstufung benennt der Beklagte nicht.

2. 75

Der Beklagte hatte die inkriminierten Dateien am 20. Oktober 2017, dem Tag der Hausdurchsuchung, auf den der Vorwurf in der Disziplinarclage beschränkt ist, schuldhaft im Sinne des § 20 StGB a. F. in seinem Besitz. Dies liegt ebenfalls dem Ausspruch des Amtsgerichts S. im Strafbefehl vom 7. Februar 2018 zugrunde. Auch insofern hat er – unbeschadet seiner Ausführungen zum Vorliegen einer etwaig verminderten Schuldfähigkeit gemäß § 21 StGB schon nicht vorgetragen. Auch sonst ist nicht ersichtlich, dass seine Fähigkeit, das mit dem Besitz kinderpornografischer Dateien verbundene Unrecht einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, wegen einer Störung im Sinne von § 20 StGB a. F., d.h. einer krankhaften seelischen Störung, einer tiefgreifenden Bewusstseinsstörung, Schwachsinn oder einer schweren anderen seelischen Abartigkeit, vollständig aufgehoben war.

3. 77

Auf der Grundlage dieser tatsächlichen Feststellungen hat der Beklagte ein einheitliches außerdienstliches schwerwiegendes Dienstvergehen im Sinne des § 47 Abs. 1 Satz 1 und 2 BeamtStG begangen.

Das Verwaltungsgericht hat mit zutreffender Begründung, die der Senat nach eigener Prüfung teilt, ausgeführt (vgl. Urteilsabdruck – UA – S. 11 ff.), dass der Beklagte durch sein Verhalten gegen die ihm gem. § 34 Satz 3 BeamtStG obliegende Wohlverhaltenspflicht verstoßen hat. Ein Beamter, der vorsätzlich kinderpornografische Schriften im Sinne von § 11 Abs. 3 StGB i.V.m. § 184b StGB besitzt, verstößt gegen diese Pflicht.

80

Vgl. BVerwG, Urteil vom 19.08.2010 – 2 C 13.10 –, juris Rn. 10; OVG NRW, Urteil vom 27.06.2018 – 3d A 2378/15.O –, juris Rn. 76.

Da die kinderpornografischen Dateien ausschließlich auf einem privaten, in der Wohnung des 81
Beklagten befindlichen Datenträger gespeichert waren, war sein pflichtwidriges Verhalten
nicht in sein Amt und in die damit verbundene dienstliche Tätigkeit eingebunden, weshalb der
Beklagte das Dienstvergehen außerdienstlich begangen hat.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 19.08.2010 – 2 C 13.10 –, juris Rn. 9 m.w.N.; OVG NRW, Urteil vom 27.06.2018 – 3d A 2378/15.O –, juris Rn. 76 ff. 82

Dieses außerdienstliche Fehlverhalten des Beklagten erfüllt jedoch die besonders 83
qualifizierenden Voraussetzungen des § 47 Abs. 1 Satz 2 BeamStG. Das Verhalten eines
Beamten innerhalb und außerhalb des Dienstes muss der Achtung und dem Vertrauen
gerecht werden, die sein Beruf erfordert (§ 34 Satz 3 BeamStG). Besitzt ein Beamter
vorsätzlich kinderpornografische Schriften, zeigt er außerhalb des Dienstes ein Verhalten,
das nach den Umständen des Einzelfalles geeignet sein kann, Achtung und Vertrauen in
einer für sein Amt oder das Ansehen des Berufsbeamtentums bedeutsamen Weise zu
beeinträchtigen.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 27.06.2018 – 3d A 2378/15.O –, juris Rn. 80. 84

Anders als Erziehern oder Lehrern ist Polizeibeamten zwar keine spezifische Dienstpflicht zu 85
Schutz und Obhut gerade von Kindern auferlegt. Sie haben indes Straftaten zu verhüten,
aufzuklären und zu verfolgen. Sie genießen daher in der Öffentlichkeit – insbesondere auch
für schutzbedürftige Personen – eine besondere Vertrauens- und Garantenstellung. Dieses
berufserforderliche Vertrauen wird in besonderem Maße beeinträchtigt, wenn Polizeibeamte
selbst erhebliche Vorsatzstraftaten – gerade zu Lasten Schutzbedürftiger – begehen. Dies gilt
unabhängig davon, ob der Polizeibeamte auf seinem konkreten Dienstposten gerade mit der
Verfolgung solcher Delikte betraut war oder Kontakt mit Kindern oder Jugendlichen hatte.
Erhebliche Straftaten eines Polizeibeamten, zu denen der außerdienstliche Besitz
kinderpornografischer Bilddateien zu zählen ist, begründen auch in Ansehung ihres
außerdienstlichen Charakters ein disziplinarwürdiges Dienstvergehen.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 16.06.2020 – 2 C 12.19 –, juris Rn. 25, und vom 18.06.2015 – 2 C 86
9.14 –, juris Rn. 21 ff. m.w.N.

III. 87

Das vom Beklagten begangene Dienstvergehen führt nach einer Gesamtwürdigung 88
sämtlicher zu berücksichtigender Gesichtspunkte zu seiner Entfernung aus dem
Beamtenverhältnis.

Ein Beamter ist aus dem Beamtenverhältnis zu entfernen, § 13 Abs. 3 Satz 1 LDG NRW, 89
wenn er durch ein Dienstvergehen das Vertrauen des Dienstherrn oder der Allgemeinheit
endgültig verloren hat. Der endgültige Verlust des Vertrauens ist anzunehmen, wenn
aufgrund der prognostischen Gesamtwürdigung auf der Grundlage aller im Einzelfall
bedeutsamen be- und entlastenden Gesichtspunkte der Schluss gezogen werden muss, der
Beamte werde auch künftig in erheblicher Weise gegen Dienstpflichten verstoßen oder die
durch sein Fehlverhalten herbeigeführte Schädigung des Ansehens des Berufsbeamtentums
sei bei einer Fortsetzung des Beamtenverhältnisses nicht wiedergutzumachen.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 05.07.2010 - 2 B 121.09 –, juris Rn. 5; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 100.

So liegt der Fall hier. Das Dienstvergehen des Beklagten ist von einer Schwere, die für sich genommen die Verhängung der Höchstmaßnahme indiziert. (1.). Die angemessene Berücksichtigung des Persönlichkeitsbildes des Beklagten gibt keinen Anlass, eine andere als die indizierte Disziplinarmaßnahme zu verhängen (2.). Auch die Berücksichtigung des Umfangs der Beeinträchtigung des Vertrauens des Dienstherrn oder der Allgemeinheit führt zu keiner abweichenden Beurteilung (3.). Die Disziplinarmaßnahme steht schließlich unter Berücksichtigung aller be- und entlastenden Gesichtspunkte des Einzelfalls in einem gerechten Verhältnis zur Schwere des Dienstvergehens und zum Verschulden des Beamten (4.).

Vgl. in Bezug auf die vorstehend genannten Kriterien BVerwG, Urteil vom 25.07.2013 - 2 C 63.11 -, juris Rn. 13; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 103.

1. 93

Für die Bestimmung der erforderlichen Disziplinarmaßnahme ist die Schwere des Dienstvergehens richtungweisend. Die Schwere beurteilt sich nach objektiven Handlungsmerkmalen wie Eigenart und Bedeutung der Dienstpflichtverletzung, den besonderen Umständen der Tatbegehung sowie Häufigkeit und Dauer eines wiederholten Fehlverhaltens, nach subjektiven Handlungsmerkmalen wie Form und Gewicht des Verschuldens des Beamten, den Beweggründen für sein Verhalten sowie den unmittelbaren Folgen für den dienstlichen Bereich und für Dritte. Das Dienstvergehen ist nach der festgestellten Schwere einer der im Katalog des § 5 LDG NRW aufgeführten Disziplinarmaßnahmen zuzuordnen. Davon ausgehend kommt es darauf an, ob Erkenntnisse zum Persönlichkeitsbild und zum Umfang der Vertrauensbeeinträchtigung im Einzelfall derart ins Gewicht fallen, dass eine andere als die durch die Schwere des Dienstvergehens indizierte Maßnahme geboten ist. 94

Vgl. BVerwG, Urteil vom 28.07.2011 – 2 C 16.10 –, juris Rn. 29. 95

a) Zur Bestimmung des Ausmaßes des Vertrauensschadens, der durch eine von einem Beamten vorsätzlich begangene Straftat hervorgerufen worden ist, ist in einer ersten Stufe auf den gesetzlich bestimmten Strafraumen zurückzugreifen. Denn der Gesetzgeber hat mit der Strafandrohung seine Einschätzung zum Unwert eines Verhaltens verbindlich zum Ausdruck gebracht. Die Orientierung des Umfangs des Vertrauensverlusts am gesetzlichen Strafraumen gewährleistet eine nachvollziehbare und gleichmäßige disziplinarische Ahndung von außerdienstlich begangenen Straftaten. Mit der Anknüpfung an die im Tatzeitpunkt geltende Strafandrohung wird zugleich verhindert, dass die Disziplinargerichte ihre jeweils eigene Einschätzung des Unwertgehalts eines Delikts an die Stelle der Bewertung des Gesetzgebers setzen. 96

Vgl. BVerwG, Urteile vom 24.10.2019 – 2 C 3.18 –, juris Rn. 28, vom 10.12.2015 – 2 C 6.14 –, juris Rn. 19, und Beschluss vom 05.07.2016 – 2 B 24.16 –, juris Rn. 14. 97

Begeht ein Beamter eine Straftat, für die das Strafgesetz als Strafraumen eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren vorsieht, so reicht der Orientierungsrahmen für die mögliche Disziplinarmaßnahme schon bei Straftaten, die keinen besonderen Bezug zu der dienstlichen Stellung des Beamten aufweisen, bis zur Entfernung aus dem Beamtenverhältnis. 98

99

Vgl. BVerwG, Urteil vom 24.10.2019 – 2 C 3.18 –, juris Rn. 29.

Diese Voraussetzungen liegen hier vor, denn der in § 184b Abs. 3 StGB vorgesehene Strafraum betrug in der zum Zeitpunkt der Tat gültigen Fassung für den Besitz kinderpornografischer Schriften bis zu drei Jahre Freiheitsstrafe. Die disziplinarrechtliche Ahndung bis hin zur disziplinarischen Höchstmaßnahme ist damit eröffnet. 100

b) Die Ausschöpfung des maßgeblich in Anlehnung an die abstrakte Strafandrohung gebildeten Orientierungsrahmens kommt nur in Betracht, wenn dies auch dem Schweregehalt des vom Beamten konkret begangenen Dienstvergehens entspricht. Insofern ist eine umfassende Würdigung der Einzelfallumstände geboten. Die Disziplinargerichte müssen für eine solche Betrachtung und Ausschöpfung des Orientierungsrahmens – nach oben wie nach unten – unter Berücksichtigung aller be- und entlastenden Gesichtspunkte offen sein. 101

Vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 04.04.2019 – 2 B 32.18 –, juris Rn. 17, und vom 20.12.2013 – 2 B 44.12 –, juris Rn. 9. 102

aa) Das Dienstvergehen des Beklagten ist bei Bewertung der von ihm begangenen Dienstpflichtverletzung von solchem Gewicht, dass dieser Orientierungsrahmen "nach oben" auszuschöpfen ist. Die Schwere des Dienstvergehens des Beklagten indiziert die Höchstmaßnahme. 103

Die Missachtung gesetzlicher Vorschriften, insbesondere – wie hier – solcher des Strafrechts, ist eine Verhaltensweise eines Beamten, die seinem Ansehen und dem des Staates in erheblichem Maße abträglich ist. Denn der Staat kann den Anspruch an den Bürger auf Beachtung der Gesetze umso weniger glaubhaft erheben, je mehr seine eigenen Beamten sich nicht gesetzestreu verhalten. Überdies gehört es zum Kernbereich der Aufgaben von Polizisten, Straftaten zu verhindern und zu verfolgen. 104

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 08.05.2001 – 1 D 20.00 –, juris Rn. 28. 105

Sie genießen daher in der Öffentlichkeit eine besondere Vertrauens- und Garantenstellung. Dieses berufserforderliche Vertrauen wird in besonderem Maße beeinträchtigt, wenn Polizeibeamte selbst erhebliche Vorsatzstraftaten begehen. Denn die Polizeibehörden können ihre Pflichten gegenüber der Allgemeinheit nicht sachgerecht und ordnungsgemäß erfüllen, wenn ihre Beamten sich im Hinblick auf die zu schützenden Werte nicht selbst als zuverlässig erweisen oder auch nur als unzuverlässig von der Allgemeinheit angesehen werden. So ist die Erwartung der Allgemeinheit, dass ein Polizist nicht selbst Straftaten begeht, deutlich größer als entsprechende Erwartungen gegenüber anderen. 106

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16.06.2020 – 2 C 12.19 –, juris Rn. 25. 107

Bei Polizeibeamten besteht beim außerdienstlichen Besitz von kinderpornografische Bildmaterial aufgrund der mit ihrem Amt verbundenen Aufgaben- und Vertrauensstellung mithin ein spezifischer Bezug zu ihrem Statusamt, der zu einem gravierenden, die Höchstmaßnahme rechtfertigenden Vertrauensverlust führt. 108

Vgl. BVerwG, a.a.O. Rn. 23. 109

Zusätzlich fällt zu Lasten des Beklagten der Inhalt des in den eingangs näher beschriebenen Bilddateien enthaltenen kinderpornografischen Materials als besonders verwerflich ins Gewicht, da dessen Herstellung für die abgebildeten Kinder – jedenfalls teilweise – eine besondere physische und für ihr weiteres Leben möglicherweise dauerhafte psychische 110

Belastung bedeutet haben muss. Dies gilt insbesondere mit Blick auf den in den Bilddateien festgehaltenen erheblichen vaginalen Missbrauch von Kindern durch Erwachsene (Dateien „i83^cimgpsh_orig.jpg“ und „i84^cimgpsh_orig.jpg“),

vgl. BVerwG, a.a.O. Rn. 43; OVG NRW, Urteile vom 11.12.2019 – 3d A 3507/18.BDG – ,juris Rn. 104, und vom 16.09.2018 – 3d A 1455/16.O –, juris Rn. 100; BayVGh, Urteil vom 21.07.2021 – 16b D 19.1136 –, juris Rn. 24, 111

sowie angesichts des jungen Alters der teilweise noch im Vorschulalter befindlichen Kinder, 112

vgl. OVG NRW, Urteil vom 11.12.2019 – 3d A 3507/18.BDG –, juris Rn. 109; OVG Lüneburg, Urteil vom 08.03.2022 – 3 LD 3/21 –, juris Rn. 76, 113

und mit Blick auf die auf einem der Bilder erkennbare Fesselung eines auf einem Teppich liegenden Kindes an den Arm- und Fußgelenken, dessen Augen zudem mit einer Augenbinde verbunden sind (Datei „i73^cimgpsh_orig.jpg“). Auf einem anderen Bild (Datei „i83^cimgpsh_orig.jpg“) wird zudem der Oberkörper eines 10 bis 12-jährigen Mädchens von hinten an den Haaren nach oben gezogen. Hiermit geht eine über den kinderpornografischen Aspekt hinausgehende Erniedrigung der Kinder beim Anfertigen der Bilder einher. 114

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 11.12.2019 – 3d A 3607/18.BDG –, juris Rn. 109 115

Der Annahme einer die Verhängung der disziplinarischen Höchstmaßnahme indizierenden Schwere des Dienstvergehens steht die Anzahl der bei dem Beklagten „nur“ aufgefundenen 83 kinderpornografischen Dateien nicht entgegen. Für die Beurteilung der besonderen Verwerflichkeit des disziplinarwürdigen Verhaltens eines Beamten kommt es auf die Tatumstände an, zu denen zwar insbesondere Anzahl und Inhalt des Materials zählen. Das bedeutet aber nicht, dass mit Blick auf jeden dieser beiden Gesichtspunkte (Anzahl und Inhalt) jeweils eine besondere Verwerflichkeit erforderlich ist und nur bei gleichzeitigem Erfüllen beider eine die disziplinarische Höchstmaßnahme rechtfertigende besondere Verwerflichkeit des Verhaltens vorliegt. Vielmehr ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen, die beide Aspekte in den Blick zu nehmen und zu würdigen hat. Eine die disziplinarische Höchstmaßnahme rechtfertigende besondere Verwerflichkeit kann daher auch dann vorliegen, wenn bei nicht sehr großer Anzahl ein besonders schwerwiegender Inhalt oder bei nicht sehr schwerwiegendem Inhalt eine große Anzahl kinder- und jugendpornografischer Schriften, Bild- und Videodateien in Rede steht. Die Frage, ab welcher Anzahl oder ab welchem Inhalt eine besondere Verwerflichkeit anzunehmen ist, kann daher nicht allgemein beantwortet werden; es kommt stets auf eine Gesamtbetrachtung von Anzahl und Inhalt im konkreten Einzelfall an. 116

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 11.12.2019 – 2 B 82.18 –, juris Rn. 21 117

Diese Gesamtbetrachtung führt hier gerade mit Blick auf das in den vorstehend näher beleuchteten Dateien abgebildete Geschehen zu der Annahme besonderer Verwerflichkeit. Die Beschaffung und der Besitz kinderpornografischer Darstellungen der vorstehend näher beschriebenen Art sind als verabscheuungswürdig anzusehen, weil der Konsument kinderpornografischer Fotografien dazu beiträgt, dass Kinder sexuell missbraucht werden. Gerade die Nachfrage nach derartigem Material schafft nämlich den Anreiz, kinderpornografische Bilder herzustellen und die betroffenen Kinder zu missbrauchen. Daraus erwächst eine Verantwortlichkeit auch des Konsumenten solcher Darstellungen für die Existenz eines entsprechenden Marktes und den mit der Versorgung verbundenen Kindesmissbrauch. 118

| | |
|--|-----|
| Vgl. BayVGh, Urteil vom 24.10.2012 – 16a D 10.2527 –, juris Rn. 83. | 119 |
| Das gilt unabhängig davon, ob derartige Dateien im Internet – der Formulierung des Beklagten entsprechend auf „dem Müllhaufen des Internets“ – frei verfügbar oder erst nach vorherigem Entrichten eines Entgelts abrufbar sind. | 120 |
| Hinzu kommt, dass es sich bei 83 Dateien entgegen der Auffassung des Beklagten auch nicht um eine „relativ geringe“, sondern im Gegenteil um eine durchaus erhebliche Anzahl kinderpornografischer Dateien handelt. | 121 |
| So in Bezug auf 78 Dateien bereits OVG NRW, Urteil vom 11.12.2019 – 3d A 1455/16.O –, juris Rn. 103 | 122 |
| bb) Der Ausschöpfung des Orientierungsrahmens steht nicht die durch das Amtsgericht S. mit Strafbefehl vom 7. Februar 2018 gegen den Beklagten verhängte Geldstrafe von (immerhin) 150 Tagessätzen entgegen. Die im Wege der Strafzumessung ausgesprochene Strafe oder getroffene Maßnahme beschränkt sich allein auf das Strafverfahren. Eine weitergehende, die disziplinäre Maßnahmebemessung steuernde Indizwirkung kommt ihr nicht zu. Dies beruht auf den unterschiedlichen Zwecken von Straf- und Disziplinarrecht. Während die konkrete Strafzumessung strafrechtlichen Kriterien folgt, wird die disziplinarrechtliche Maßnahmebemessung insbesondere durch den Vertrauensverlust des Dienstherrn und der Allgemeinheit bestimmt. | 123 |
| Vgl. die aktuelle Rechtsprechung des BVerwG, Urteil vom 24.10.2019 – 2 C 3.18 –, juris Rn. 34. | 124 |
| 2. | 125 |
| Ist demzufolge die Höchstmaßnahme Ausgangspunkt der Maßnahmebemessung für das dem Beklagten zur Last fallende Dienstvergehen, so kommt es für die Bestimmung der im konkreten Einzelfall zu verhängenden Disziplinarmaßnahme darauf an, ob Erkenntnisse zum Persönlichkeitsbild derart ins Gewicht fallen, dass eine andere als die durch die Schwere indizierte Maßnahme geboten ist. | 126 |
| Vgl. BVerwG, Urteil vom 25.07.2013 – 2 C 63.11 – juris Rn. 17 m.w.N.; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 133. | 127 |
| Das ist nicht der Fall. | 128 |
| Das Bemessungskriterium "Persönlichkeitsbild des Beamten" gemäß § 13 Abs. 2 Satz 2 LDG NRW erfasst dessen persönliche Verhältnisse und sein sonstiges dienstliches Verhalten vor, bei und nach Tatbegehung. Es erfordert eine Prüfung, ob das festgestellte Dienstvergehen mit dem bisher gezeigten Persönlichkeitsbild des Beamten übereinstimmt oder ob es etwa als persönlichkeitsfremdes Verhalten in einer Notlage oder psychischen Ausnahmesituation davon abweicht. | 129 |
| Vgl. BVerwG, Beschluss vom 20.12.2013 - 2 B 35.13 –, juris Rn. 6; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 136. | 130 |
| Je schwerwiegender das Dienstvergehen oder die mit ihm einhergehende Vertrauensbeeinträchtigung ist, umso gewichtiger müssen eventuell aus dem Persönlichkeitsbild ergebende mildernde Gesichtspunkte sein, um gleichwohl eine andere Maßnahme zu rechtfertigen. | 131 |

| | |
|---|-----|
| Vgl. BVerwG, Urteil vom 25.07.2013 – 2 C 63.11 –, juris Rn. 18 m.w.N. | 132 |
| In diesem Zusammenhang sind zunächst die in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entwickelten so genannten „anerkannten“ Milderungsgründe zu berücksichtigen, denen als gemeinsames Kennzeichen eigen ist, dass sie regelmäßig zu einer Disziplinarmaßnahme führen, die um eine Stufe niedriger liegt als die durch die Schwere des Dienstvergehens indizierte Maßnahme, es sei denn, es liegen gegenläufige, belastende Umstände vor (dazu nachfolgend a). | 133 |
| Vgl. BVerwG, Beschluss vom 20.12.2013 – 2 B 35.13 –, juris Rn. 27; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 138. | 134 |
| Allerdings dürfen weitere entlastende Gesichtspunkte nicht deshalb unberücksichtigt bleiben, weil sie für das Vorliegen eines solchen anerkannten Milderungsgrundes ohne Bedeutung sind oder nicht ausreichen, um dessen Voraussetzungen – im Zusammenwirken mit anderen Umständen – zu erfüllen. Sie sind vielmehr in die gebotene Gesamtbetrachtung einzubeziehen (dazu nachfolgend b). | 135 |
| Vgl. BVerwG, Beschluss vom 20.12.2013 – 2 B 35.13 – juris Rn. 21, 26; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 140. | 136 |
| Im Streitfall liegen keine Gesichtspunkte des Persönlichkeitsbildes vor, die zu einer Abweichung von der durch die Schwere des Dienstvergehens indizierten Disziplinarmaßnahme führen könnten. | 137 |
| a) So genannte „anerkannte“ Milderungsgründe liegen nicht vor. | 138 |
| aa) Der Beklagte war im Tatzeitraum aus den zutreffenden Gründen der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung, denen sich der Senat nach eigener Prüfung anschließt, nicht erheblich vermindert schuldfähig im Sinne von § 21 StGB. | 139 |
| Erheblich verminderte Schuldfähigkeit gemäß § 21 StGB setzt voraus, dass die Fähigkeit, das Unrecht einer Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, wegen einer Störung im Sinne von § 20 StGB bei der Tatbegehung erheblich eingeschränkt war. Hat der Beamte zum Tatzeitpunkt an einer krankhaften seelischen Störung im Sinne von § 20 StGB gelitten oder hat ein anderes der dort genannten Merkmale vorgelegen oder kann eine solche Störung nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ nicht ausgeschlossen werden und ist die Verminderung der Schuldfähigkeit des Beamten erheblich, so ist dieser Gesichtspunkt bei der Bewertung der Schwere des Dienstvergehens mit dem ihm zukommenden erheblichen Gewicht zu berücksichtigen. War der Beamte bei Tatbegehung erheblich vermindert schuldfähig, kann die Höchstmaßnahme regelmäßig nicht mehr ausgesprochen werden. | 140 |
| Vgl. BVerwG, Beschluss vom 11.01.2012 – 2 B 78.11 –, juris Rn. 5 m.w.N. | 141 |
| Bestehen tatsächliche Anhaltspunkte dafür, dass die Fähigkeit des Beamten, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, wegen einer Störung im Sinne von § 20 StGB erheblich gemindert war, sind die Verwaltungsgerichte folglich gehalten, die Frage einer Minderung der Schuldfähigkeit des Beamten aufzuklären. | 142 |
| Vgl. BVerwG, Beschluss vom 28.01.2015 – 2 B 15.14 –, juris Rn. 18. | 143 |
| Eine erheblich verminderte Schuldfähigkeit i.S.v. § 21 StGB lag beim Beklagten zum Zeitpunkt der Tatbegehung nicht vor, da es bereits an einem Eingangsmerkmal i.S.v. § 20 | 144 |

(1) Dass bei dem Beklagten am 20. Oktober 2017 – dem Tag, auf den sich der in der Disziplinarklage erhobene Vorwurf des Besitzes kinderpornografischer Dateien bezieht und der damit den für die rechtliche Beurteilung maßgeblichen Anknüpfungszeitpunkt darstellt – keine tiefgreifende Bewusstseinsstörung vorgelegen hat, steht schon mit Blick auf die bis zu diesem Zeitpunkt jahrelang ordnungsgemäße Verrichtung seines Dienstes außer Frage, die nur durch die Zeiten seiner Krankschreibung von Oktober 2015 bis Januar 2016 und von Oktober 2016 bis Februar 2017 unterbrochen war. Darüber hinaus war der Beklagte, worauf etwa auch die Sachverständige Dr. J. in ihrem Gutachten vom 27.03.2020 verwiesen hat, in der Lage, einen Urlaub zu planen und – wie seine Absicht, am 20. Oktober 2017 in den Urlaub zu fahren, belegt – auch anzutreten. Mit Blick auf den schulischen und beruflichen Werdegang des Beklagten ist darüber hinaus auch das Eingangskriterium des Schwachsinns ausgeschlossen.

145

(2) Der Senat teilt darüber hinaus die Überzeugung des Verwaltungsgerichts, wonach beim Beklagten zum Tatzeitpunkt auch keine krankhafte seelische Störung vorlag. Nach dem Ergebnis der auch den Senat überzeugenden Stellungnahmen und Gutachten der Dr. J. vom 27. März 2020 und 13. Juli 2020, das diese in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht vom 9. März 2021 bekräftigt hat, litt der Beklagte am Tatzeitpunkt nicht unter einer derartigen Störung.

146

Den Ausführungen der Sachverständigen zufolge ist insbesondere auszuschließen, dass bei dem Beklagten am 20. Oktober 2017 eine hier vorrangig zu erwägende depressive Störung vorlag, die ein Eingangsmerkmal des § 20 StGB verwirklichte, weil sie seine Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit einschränkte. Zwar mag der Beklagte den Feststellungen der Dr. J. zufolge zum Zeitpunkt ihrer erstmaligen Begutachtung im Februar 2020 an einer Anpassungsstörung in Gestalt einer längeren depressiven Reaktion (ICD 10: F43.21) gelitten haben. Diese führt die Sachverständige allerdings auf die mit dem Disziplinarverfahren in Zusammenhang stehende Sorge des Beklagten vor seiner Zukunft und die damit einhergehende Belastung zurück („eindeutiger Bezug“), weshalb sie nicht vor dessen Einleitung entstanden und mithin auch zum Tatzeitpunkt noch nicht vorgelegen haben kann. Darüber hinaus hat die Sachverständige überzeugend klargelegt, dass eine derartige psychiatrische Diagnose für sich genommen ohnehin kein Eingangsmerkmal im Sinne von § 20 StGB (a.F.) darzustellen geeignet ist, da hierfür der Ausprägungsgrad der Störung und ihr Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit entscheidend ist. Vorliegend würde es ihren – den erkennenden Senat überzeugenden – Ausführungen entsprechend selbst für den Fall einer unterstellten depressiven Störung des Beklagten zum Tatzeitpunkt an der für die Annahme eines Eingangsmerkmals erforderlichen deutlichen Ausprägung fehlen, weil erkennbare Einschränkungen des Beklagten in seinem beruflichen und sozialen Alltag jedenfalls nach dem Ende seiner Arbeitsunfähigkeit im Februar 2017, mithin seit jedenfalls März 2017, nicht ersichtlich sind. Wie bereits ausgeführt, war der Beklagte seiner beruflichen Tätigkeit anschließend im Gegenteil unbeanstandet nachgegangen. Zudem sah er sich in der Lage, seinen zuvor selbst geplanten Urlaub am 20. Oktober 2017 anzutreten. Mit den durch die Sachverständige in ihrem Gutachten vom 27. März 2020 im Einzelnen näher angeführten und auf der Klassifikation ICD-10 beruhenden Diagnosekriterien einer unipolaren depressiven Episode, für die im forensisch relevanten mittleren und schweren Ausprägungsgrad unter anderem mindestens zwei von drei Leitsymptomen (gedrückte Stimmung, Interessenverlust, Antriebsverlust) und mindestens drei weitere, im Gutachten der Sachverständigen ebenfalls näher aufgeführte Symptome vorliegen müssen, ist die damit belegte uneingeschränkte Funktionsfähigkeit des Beklagten den weiteren Ausführungen der Sachverständigen zufolge

147

nicht zu vereinbaren. Das hat diese im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht erneut unterstrichen.

Erfolglos hält der Beklagte den Ausführungen der Sachverständigen Dr. J. zur Frage des Vorliegens einer depressiven Episode die Gutachten und Stellungnahmen des von ihm beauftragten und durch das Verwaltungsgericht ebenfalls als sachverständigen Zeugen vernommenen Arztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. N. entgegen, der es für nicht ausgeschlossen gehalten hat, dass beim Beklagten im Tatzeitpunkt die chronifizierte Verlaufsform einer mittelschweren bis schweren Depression vorgelegen haben kann. Dieses Vorbringen führt nicht zu Zweifeln an den Ausführungen der Sachverständigen Dr. J.. Diese hat die Feststellung einer depressiven Beeinträchtigung des Beklagten durch den Parteigutachter Dr. N. bereits in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 13. Juli 2020 mit ausführlicher Begründung als weder psychiatrisch noch forensisch fundiert bezeichnet. Hierzu hat sie für den erkennenden Senat überzeugend ausgeführt, dass Dr. N. bei seiner Beurteilung einerseits Kompetenzgrenzen überschritten hat, indem er den Beklagten aufgrund einer durch ihn als bestehend angenommenen schwerwiegenden Herzerkrankung und akuter Infarktgefährdung als depressiv belastet angesehen und sich damit auf das für ihn fachfremde Gebiet der Kardiologie begeben hat. Außerdem bemängelt die Sachverständige Dr. J. zu Recht, dass Dr. N. das Tatgeschehen in fachlich unzulässiger Weise allein auf der Grundlage von Aussagen des Beklagten und ohne Berücksichtigung der anerkannten Mindestanforderungen für Schuldfähigkeitsgutachten, wie sie bereits im Jahre 2005 durch eine interdisziplinäre Arbeitsgruppe aus Juristen, forensischen Psychiatern, Psychologen und Sexualmedizinerinnen niedergelegt worden sind,

vgl. Boetticher, Nedopil, Bosinski, Saß: „Mindestanforderungen für Schuldfähigkeitsgutachten“, NStZ 2005, 57, 149

beurteilt hat. 150

Die Ausführungen der Sachverständigen werden durch den Inhalt der gutachterlichen Stellungnahme des Kardiologen Dr. C. vom 10. Dezember 2019 einerseits und die Ausführungen des Dr. N. in seiner gutachterlichen Stellungnahme vom 24. Mai 2020 andererseits bestätigt. Der Kardiologe Dr. C. stellt in Bezug auf den Beklagten hinsichtlich der Jahre 2016 und 2017 lediglich die Diagnose einer beschwerdelos verlaufenden hypertensiven Herzkrankheit, erstmalig diagnostiziert im Jahr 2011. Dass der Beklagte durch diese der Stellungnahme des Dr. C. entsprechend in kardiologischer Hinsicht zudem als „gut kontrollierbar“ zu bezeichnende Erkrankung im Oktober 2017 nicht forensisch relevant psychologisch belastet gewesen sein kann, folgt dabei – nach den überzeugenden Ausführungen der Sachverständigen Dr. J. vom 27. März 2020 – aus der Tatsache, dass er nur ein Jahr nach der Erstdiagnose, im Juli 2012, zum Polizeihauptkommissar (A 12) befördert worden ist, mithin schon zu diesem Zeitpunkt (wieder) eine die Beförderung rechtfertigende Leistungsfähigkeit bewiesen hat. 151

Der Senat folgt der Einschätzung der Frau Dr. J. und teilt auch die Überzeugung des Verwaltungsgerichts, dass den Stellungnahmen des Dr. N. darüber hinaus deshalb die Überzeugungskraft fehlt, weil dieser die Verwendung der für die Beurteilung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit maßgeblichen Kriterien des in der forensischen Psychiatrie gebräuchlichen diagnostischen und statistischen Klassifikationssystems ICD-10, 152

vgl. Boetticher, Nedopil, Bosinski, Saß: „Mindestanforderungen für Schuldfähigkeitsgutachten“, NStZ 2005, 57, 58, 153

ausdrücklich als „schlichtweg falsch“ und „unqualifiziert“ bezeichnet hat. Mit der Berufung weist der Beklagte zwar zu Recht darauf hin, dass sich in der originären gutachterlichen Stellungnahme des Dr. N. vom 20. März 2019 (dort auf Seite 102) zumindest die Erwähnung des Klassifikationssystems ICD-10 findet; hierin erschöpft sich die Stellungnahme aber zugleich. Eine nähere Auseinandersetzung mit den das System ausmachenden Kriterien, die die Stellungnahme nicht einmal näher aufführt, findet sich – anders als etwa in derjenigen der Sachverständigen Dr. J. vom 27. März 2020 – nicht. Hinzu kommt, dass den Ausführungen des Dr. N. auch sonst weder Angaben zu konkreten tatsächlichen Anhaltspunkten für eine Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit des Beklagten zum Tatzeitpunkt noch eine Herleitung des angenommenen Ausprägungsgrades der durch ihn für nicht ausgeschlossen gehaltenen Depression des Beklagten und deren Auswirkung auf den diesem vorwerfbaren Besitz kinderpornografischer Dateien zu entnehmen ist. Mit dem in den Stellungnahmen der Dr. J. abgehandelten Aspekt der Leistungsfähigkeit des Beklagten etwa, die – wie ausgeführt – in besonderem Maße gegen eine forensisch relevante Depression des Beklagten zum Tatzeitpunkt spricht, befasst sich Dr. N. schon nicht. Seine Ausführungen lassen damit insgesamt eine hinreichende Subsumtion des von ihm festgestellten Sachverhalts unter die medizinisch erheblichen Kriterien einer Persönlichkeitsstörung, wie sie sich demgegenüber nachvollziehbar und überzeugend aus den Ausführungen der Dr. J. ergeben, vermissen. Schon vor diesem Hintergrund war das Verwaltungsgericht entgegen der Berufungsbegründung auch nicht gehalten, Dr. N. nach seiner Auffassung zum vorliegenden Grad der Beeinträchtigung der psychischen Funktionsfähigkeit des Beklagten zu befragen.

Nach alledem ist der erkennende Senat – ebenso wie schon das Verwaltungsgericht – insgesamt sowohl von der Richtigkeit der Bewertung der gutachterlichen Stellungnahmen des Dr. N. durch Dr. J. als auch von der Richtigkeit ihrer Einschätzung überzeugt, dass der Beklagte im Oktober 2017 nicht an einer forensisch bedeutsamen Depression litt. Insofern ist ergänzend festzuhalten, dass es die Überzeugungskraft der Stellungnahmen und Erläuterungen des Dr. N. zusätzlich mindert, dass dieser sich durchgängig eher zurückhaltend bis spekulativ ausdrückt (z. B. „es spricht viel dafür, dass...“, „Eintritt einer vorübergehenden erheblichen Einschränkung der Steuerungsfähigkeit [...] nicht auszuschließen...“ und „dahingehend zu bewerten, dass der Begutachtete [...] von einer erheblichen depressiven Belastung betroffen gewesen sein könnte...“). Ungeachtet dessen wäre eine etwaige Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit des Beklagten nicht wesentlich im Rechtssinne. Zum Vermeiden von Wiederholungen nimmt der Senat insoweit Bezug auf die einschlägigen Ausführungen des Verwaltungsgerichts. 155

Steht demzufolge bereits aufgrund des Gutachtens der Sachverständigen Dr. J., ihrer schriftlichen Stellungnahmen sowie ihrer Erläuterungen in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht fest, dass bei dem Beklagten zum Tatzeitpunkt keine Persönlichkeitsstörung vorlag, aufgrund derer seine Schuldfähigkeit Einschränkungen unterlag, bedarf es auch nicht der durch ihn im Verhandlungstermin vor dem Verwaltungsgericht angeregten Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens, § 98 VwGO i.V.m. § 412 Abs. 1 ZPO. Denn es bestand – und besteht – mit Blick auf die Aussagekraft der auf zutreffenden tatsächlichen Grundlagen widerspruchsfrei und ohne für Fachfremde erkennbare Mängel erstellten Ausführungen der Sachverständigen Dr. J. keine Veranlassung zu weiterer Sachaufklärung. 156

Vgl. zu den Voraussetzungen der Einholung eines weiteren Gutachtens BVerwG, Beschluss vom 25.02.2013 – 2 B 57.12 –, juris Rn. 5; BGH, Urteil vom 11.01.2023 – IV ZR 85/20 –, juris Rn. 54. 157

(3) Bei dem Beklagten hat zum Tatzeitpunkt auch keine schwere andere seelische Abartigkeit im Sinne des § 20 StGB (a.F.) vorgelegen.

Für eine „schwere andere seelische Abartigkeit“ sprechen aus psychiatrischer Sicht das Hervorgehen der Tat aus neurotischen Konflikten, eine konflikthafte Zuspitzung und emotionale Labilisierung in der Zeit vor der Tat, ein abrupter, impulshafter Tatablauf, aktuelle konstellative Faktoren wie z. B. Alkohol und andere Drogen, Ermüdung und affektive Erregung. Gegen das Vorliegen des vierten Merkmals des § 20 StGB (a.F.) können die Tatvorbereitung, ein planmäßiges Vorgehen bei der Tat, die Fähigkeit zu warten, ein lang hingezogenes Tatgeschehen, ein komplexer Handlungsablauf in Etappen, das Treffen von Vorsorgemaßnahmen gegen Entdeckung, die Möglichkeit anderen Verhaltens unter vergleichbaren Umständen oder das Hervorgehen des Delikts aus dissozialen Charakterzügen sprechen. 159

Vgl. BGH, Urteil vom 21.01.2004 – 1 StR 346/03 –, juris Rn. 32. 160

Mit Blick auf die vorstehenden Grundsätze ist auch eine schwere andere seelische Abartigkeit des Beklagten auszuschließen. Zwar war er wegen des Todes seiner Mutter im Jahr 2016 und der Entzündung seiner Achillessehne in den Jahren 2016 und 2017, die hiermit verbundene Bewegungseinschränkung nebst Arbeitsunfähigkeit von Oktober 2016 bis Februar 2017 und die hierdurch ausgelöste Befürchtung, für dauerhaft arbeitsunfähig gehalten zu werden, emotional belastet. Das mag sich durch den Tod des Bruders im Jahr 2017 – zu dem der Beklagte seinen Angaben gegenüber dem Parteigutachter Dr. N. entsprechend allerdings ohnehin kaum Kontakt hatte und der sich zudem erst nach der bis November 2016 erfolgten Besitzverschaffung der bei ihm aufgefundenen Dateien ereignet hat – noch verstärkt haben. Eine hierauf beruhende konflikthafte Zuspitzung und emotionale Labilisierung in der Zeit vor dem 20. Oktober 2017, die die Annahme eines nicht mehr im Bereich des Normalen liegenden Zwanges rechtfertigen könnten, lag aber nicht vor. Gegen das Vorliegen einer mit einer eingeschränkten Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit einhergehenden emotionalen Zwangslage spricht dabei erneut entscheidend seine nur von Zeiten körperlicher Erkrankungen unterbrochene, ansonsten aber uneingeschränkte Fähigkeit, seiner beruflichen Tätigkeit nachzugehen. 161

Nach alledem ist insbesondere mit Blick auf die insgesamt überzeugenden Feststellungen der Sachverständigen Dr. J. aus psychiatrischer Sicht nicht von einer generell eingeschränkten Bewusstseinslage auf Seiten des Beklagten auszugehen. 162

bb) Das Verhalten des Beklagten stellt sich auch nicht als einmalige persönlichkeitsfremde Augenblickstat im Zuge einer plötzlich entstandenen Versuchungssituation dar. 163

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 09.10.2014 – 2 B 60.14 –, juris Rn. 29 m.w.N.; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 151. 164

Dem Bericht über die polizeiliche Datenauswertung vom 6. November 2017 zufolge sind die anlässlich der bei dem Beklagten durchgeführten Hausdurchsuchung vorgefundenen Bilddateien, wie ausgeführt, bis zum 8. November 2016 „erzeugt“ – mithin in dieser Zeit durch ihn auf seinen persönlichen Datenträger heruntergeladen – worden. Dies korrespondiert mit den Angaben des Beklagten gegenüber dem Parteigutachter Dr. N., der in seinem „psychiatrisch-neurologischen Gutachten“ vom 20. März 2019 den Beklagten dahingehend zitiert hat, er sei im Zeitraum von Oktober bis November 2016 mit Kinderpornografie in Berührung gekommen. Der dem Beklagten vorwerfbare Besitz von kinderpornografischen Dateien beruht mithin gerade nicht auf einer Augenblickstat im Zuge einer plötzlich 165

entstandenen Versuchungssituation, sondern folgt aus einem sich über mehrere Wochen erstreckenden Verhalten, so dass schon vor diesem Hintergrund nicht von einer einmaligen Entgleisung die Rede sein kann.

cc) Das im Strafverfahren vorgebrachte Geständnis des Beklagten wirkt sich ebenfalls nicht durchgreifend mildernd aus. 166

Das Offenbaren der Tat stellt einen gewichtigen Milderungsgrund dar, wenn es vor deren Aufdeckung erfolgt, weil dies eine "Umkehr" des Beamten aus freien Stücken dokumentiert und Anknüpfungspunkt für die Erwartung sein kann, die verursachte Ansehenschädigung könne wettgemacht werden. 167

Vgl. BVerwG, Urteile vom 28.07.2011 – 2 C 16.10 –, juris Rn. 36 f., und vom 09.05.1990 – 1 D 81.89 –, juris Rn. 16; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 156. 168

Hier hat der Beklagte erst gestanden, nachdem er am 20. Oktober 2017 – in Gestalt der Durchsuchung seiner Wohnung – mit dem gegen ihn erhobenen Vorwurf konfrontiert und ihm die Einleitung des Disziplinarverfahrens mit Verfügung vom 3. November 2017 bekannt gegeben worden war. In dieser Situation waren die den Vorwürfen zugrundeliegenden Tatsachen bereits bekannt. Auch sonst hat der Beklagte keine wesentlichen Beiträge zur Aufklärung seiner Straftat geleistet. 169

b) Entlastende Aspekte des Persönlichkeitsbildes sind bei der Maßnahmebemessung auch dann zu berücksichtigen, wenn sie keinen der "anerkannten" Milderungsgründe verwirklichen. Diese Milderungsgründe bilden aber Vergleichsmaßstäbe für die Bewertung, welches Gewicht entlastenden Gesichtspunkten in der Summe zukommen muss, um sich durchgreifend mildernd auswirken zu können. 170

Vgl. BVerwG, Urteil vom 25.07.2013 – 2 C 63.11 –, juris Rn. 25, und Beschluss vom 20.12.2013 – 2 B 35.13 –, juris Rn. 21; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 159. 171

Ausgehend von diesen Maßstäben kommt den in den Blick zu nehmenden, den Beklagten entlastenden Gesichtspunkten weder für sich genommen noch in ihrer Gesamtheit ein solches Gewicht zu, dass sie eine Maßnahmemilderung für das ihm zur Last fallende Dienstvergehen rechtfertigten. 172

aa) Der Milderungsgrund einer „Entgleisung während einer negativen, inzwischen überwundenen Lebensphase“ kann dem Beklagten nicht zu Gute gehalten werden. Eine so genannte negative Lebensphase während des Tatzeitraums kann je nach den Umständen des Einzelfalles mildernd berücksichtigt werden. Dies gilt allerdings nur für außergewöhnliche Verhältnisse, die den Beamten zeitweilig aus der Bahn geworfen haben. Hinzukommen muss, dass er die negative Lebensphase in der Folgezeit überwunden hat. Die Berücksichtigung einer schwierigen, inzwischen überwundenen Lebensphase liegt dabei vor allem dann nahe, wenn sich der Pflichtenverstoß als Folge der Lebensumstände darstellt. Dieser Rechtsprechung liegt die Erwägung zugrunde, dass die Frage, welche Disziplinarmaßnahme zu verhängen ist, insbesondere ob ein Beamter trotz eines gravierenden Dienstvergehens noch tragbar ist, nach dem Zweck der disziplinarrechtlichen Sanktionierung stets in Ansehung der gesamten Persönlichkeit zu beantworten ist. 173

Vgl. BVerwG, Urteil vom 28.02.2013 – 2 C 3.12 –, juris Rn. 40 f. m.w.N., und Beschluss vom 09.10.2014 – 2 B 60.14 –, juris Rn. 32.

Der Senat verkennt nicht, dass der Beklagte durch den Tod seiner Mutter im Jahr 2016 und die hierdurch bei ihm verursachte Trauer psychischen und – mit Blick auf seine seit dem Jahr 2011 bestehende Herzerkrankung die Entzündung der linken Achillessehne im Sommer 2016 und die hiermit einhergehende Krankschreibung von Oktober 2016 bis Februar 2017 – auch physischen Belastungen, die bei ihm ihrerseits wiederum, gerade im Zusammenspiel mit dem Auftreten eines ihm dies vorhaltenden und von dem Beklagten als menschlich inkompetent empfundenen Vorgesetzten, zu Ängsten vor einer Dienstunfähigkeit geführt haben, ausgesetzt gewesen ist. Gleichwohl wurde der Beklagte hierdurch nicht im Sinne des Milderungsgrundes der "Entgleisung während einer negativen, inzwischen überwundenen Lebensphase" aus der Bahn geworfen. Dagegen spricht erneut durchgreifend, dass er seiner Arbeit – abgesehen von dem genannten Zeitraum von Oktober 2016 bis Februar 2017 – weiterhin ohne Auffälligkeiten nachgehen konnte und jedenfalls ab März 2017 im Übrigen nicht durch außergewöhnlich häufige zusätzliche krankheitsbedingte Fehlzeiten aufgefallen ist. 175

bb) Für den Beklagten spricht zwar seine fehlende strafrechtliche und disziplinare Vorbelastung und die langjährige unbeanstandete Dienstausbübung. Das im Übrigen beanstandungsfreie dienstliche und außerdienstliche Verhalten führt jedoch weder für sich genommen noch in der Gesamtschau mit den weiteren angesprochenen Gesichtspunkten zu einem anderen Abwägungsergebnis. Eine langjährige Dienstleistung ohne Beanstandungen fällt jedenfalls bei gravierenden Dienstpflichtverletzungen, wie sie hier in Rede stehen, gegenüber der Schwere des Dienstvergehens in aller Regel nicht mildernd ins Gewicht. Denn jeder Beamte ist verpflichtet, dauerhaft bestmögliche Leistungen bei vollem Einsatz der Arbeitskraft zu erbringen und sich innerhalb und außerhalb des Dienstes achtungs- und vertrauenswürdig zu verhalten. Eine langjährige Erfüllung dieser Verpflichtung kann nicht dazu führen, dass die Anforderungen an das inner- und außerdienstliche Verhalten abgesenkt werden. 176

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 23.01.2013 – 2 B 63.12 –, juris Rn. 13; OVG NRW, Urteil vom 28.07.2021 – 3d A 2195/19.O –, juris Rn. 167. 177

cc) Der Senat hat auch im Blick, dass ggf. auch krankhafte Beeinträchtigungen der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit unterhalb der Schwelle einer seelischen Abartigkeit im Sinne der §§ 20, 21 StGB bei der Gesamtabwägung zu berücksichtigen sind. 178

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 28.02.2017 – 2 B 85.16 –, juris Rn. 10. 179

Allerdings ist der Senat auf der Grundlage der Ausführungen der Sachverständigen Dr. J. davon überzeugt, dass bei dem Beklagten die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit im Tatzeitraum nicht durch etwaige psychische Besonderheiten beeinträchtigt gewesen ist. Die Sachverständige hat in ihren schriftlichen Gutachten dargelegt, dass sich aus ihrer Sicht insgesamt kein Hinweis auf eine Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit des Beklagten zum Zeitpunkt der in Rede stehenden Tat ergibt. Ihren Ausführungen zufolge bestehen schon keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagte – von dem Zeitraum der Arbeitsunfähigkeit wegen der Beeinträchtigungen im Bereich der Achillessehne abgesehen – in der Ausübung seines Dienstes beeinträchtigt gewesen sei. Darüber hinaus belegt nach der Überzeugung der Sachverständigen auch die Tatsache, dass der Beklagte noch am Tag der Hausdurchsuchung in den Urlaub hat fahren wollen, dass er psychisch stabil gewesen ist. Diese Auffassung teilt das erkennende Gericht. Ohnehin beruht der in Rede stehende 180

Vorwurf – der Besitz 83 kinderpornografischer Dateien – hier auf der vorherigen Sichtung und dem Herunterladen der Bilder durch den Beklagten über einen zumindest mehrwöchigen Zeitraum hinweg; auch vor diesem Hintergrund verbietet sich den Angaben der Sachverständigen Dr. J. in ihrer gutachterlichen Stellungnahme vom 27. März 2020 zufolge aus medizinischer Sicht die Annahme einer verminderten Steuerungsfähigkeit, da eine pauschale Minderung der Steuerungsfähigkeit über einen längeren Zeitraum hinweg ausgeschlossen ist. Anhaltspunkte für eine abweichende Beurteilung genau am hier maßgeblichen Tag 20. Oktober 2017 bestehen nicht.

3. 181

Das Bemessungskriterium "Umfang der Beeinträchtigung des Vertrauens des Dienstherrn oder der Allgemeinheit" gemäß § 13 Abs. 2 Satz 3 LDG NRW erfordert eine Würdigung des Fehlverhaltens des Beamten insbesondere im Hinblick auf seinen allgemeinen Status und seinen Tätigkeitsbereich innerhalb der Verwaltung. 182

Vgl. BVerwG, BVerwG, Urteile vom 29.05.2008 – 2 C 59.07 –, juris Rn. 15, und vom 20.10.2005 – 2 C 12.04 –, juris Rn. 26. 183

Die Würdigung aller Aspekte unter Beachtung auch dieses Kriteriums führt bei prognostischer Beurteilung zu der Bewertung, dass der Dienstherr und die Allgemeinheit dem Beklagten nach dem von ihm begangenen schweren Dienstvergehen kein Vertrauen mehr in eine zukünftig pflichtgemäße Amtsausübung entgegenbringen können, weil die von ihm zu verantwortende Ansehensschädigung des Berufsbeamtentums bei einem Fortbestehen des Beamtenverhältnisses nicht wieder gutzumachen und der vollständige Vertrauensverlust nicht zu beheben ist. Der Beklagte hat gegen leicht einsehbare Pflichten verstoßen, deren strikte Einhaltung auch in den Augen der Allgemeinheit von zentraler Bedeutung ist. Durch das festgestellte pflichtwidrige Verhalten hat der Beklagte das Vertrauen von Dienstherrn und Allgemeinheit endgültig verloren. Er ist – auch unter Berücksichtigung der genannten mildernden Gesichtspunkte – als Polizeibeamter untragbar geworden und aus dem Beamtenverhältnis zu entfernen. 184

4. 185

Angesichts des von dem Beklagten begangenen Dienstvergehens und der aufgezeigten Gesamtwürdigung ist die Höchstmaßnahme nicht unverhältnismäßig. Der Beklagte hat ein besonders schweres Fehlverhalten gezeigt. Hat ein Beamter – wie der Beklagte hier – durch das Gewicht des von ihm begangenen Dienstvergehens und mangels durchgreifender Milderungsgründe die Vertrauensgrundlage des Dienstverhältnisses zerstört, dann ist die Höchstmaßnahme die einzige Möglichkeit, das durch den Dienstherrn sonst nicht lösbare Beamtenverhältnis einseitig zu beenden. Die darin liegende Härte für den Beklagten ist nicht unverhältnismäßig, denn sie beruht auf seiner schuldhaften schwerwiegenden Pflichtverletzung und ist ihm als für alle öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnisse vorhersehbare Rechtsfolge bei derartigen Pflichtverletzungen zuzurechnen. 186

Die Gesamtdauer des Disziplinarverfahrens von inzwischen annähernd sieben Jahren führt ebenfalls nicht zur Unverhältnismäßigkeit dieser Maßnahme. Die Dauer des Straf- und Disziplinarverfahrens bietet keine Handhabe, von der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis abzusehen, wenn diese Maßnahme geboten ist. 187

Vgl. BVerwG, Urteil vom 28.02.2013 – 2 C 3.12 –, juris Rn. 53 m.w.N. 188

189

C.

Für eine Abänderung der Laufzeit des Unterhaltsbeitrags (§ 10 Abs. 3 Satz 2 bis 4 LDG NRW) besteht kein Anlass. 190

Die Kostenentscheidung beruht auf § 74 Abs. 1 LDG NRW, § 154 Abs. 2 VwGO. 191

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 3 Abs. 1 LDG NRW, § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO, §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 192

Ein Grund, die Revision zuzulassen, besteht nicht. 193