

TE Vwgh Erkenntnis 2011/7/12 2011/09/0097

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.07.2011

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
19/05 Menschenrechte;
64/03 Landeslehrer;

Norm

LDG 1984 §94a Abs3 Z4;
LDG 1984 §94a Abs3 Z5;
MRK Art6 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. LDG 1984 § 94a heute
2. LDG 1984 § 94a gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
3. LDG 1984 § 94a gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
4. LDG 1984 § 94a gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/1999
5. LDG 1984 § 94a gültig von 01.03.1998 bis 31.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 46/1998

1. LDG 1984 § 94a heute
2. LDG 1984 § 94a gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
3. LDG 1984 § 94a gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
4. LDG 1984 § 94a gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/1999
5. LDG 1984 § 94a gültig von 01.03.1998 bis 31.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 46/1998

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Strohmayer und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Henk, über die Beschwerde des MH, vertreten durch Dr. Edmund Kitzler, Rechtsanwalt in 3950 Gmünd, Stadtplatz 43, gegen den Bescheid der Disziplinaroberkommission beim Landesschulrat für Niederösterreich vom 15. März 2011, Zl. I/D-0250442/4-2011, betreffend Disziplinarstrafe der Entlassung nach dem Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfang seines Ausspruches über die Strafe wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Das Land Niederösterreich hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Hauptschuloberlehrer in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Niederösterreich. Er verrichtete seinen Dienst bis zu seiner Suspendierung am 14. Februar 2007 an der Sondererziehungsschule S (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof).

Mit Urteil des Landesgerichts K vom 12. Februar 2007 wurde der Beschwerdeführer wie folgt für schuldig erkannt und bestraft:

"Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer ist schuldig, er hat in G 1.) in der Zeit von März 2004 bis 30.4.2004 eine Vielzahl von pornografischen Darstellungen mit Unmündigen sich verschafft und besessen, indem er derartige Fotos von Unmündigen aus dem Internet heruntergeladen und auf der Festplatte seines Computers abgespeichert hat;

2.) von 1.5.2004 bis zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt im Jahr 2006, jedenfalls bis 21.5.2006, eine Vielzahl pornografischer Darstellungen unmündiger Personen dadurch besessen, dass er derartige Fotos auf der Festplatte seines Computers abgespeichert hatte.

Strafbare Handlung(en):

Zu 1.): die Vergehen der pornografischen Darstellung mit Unmündigen nach § 207a Abs 3, 2. Satz StGB idF BGBl. I 134/2002; Zu 1.): die Vergehen der pornografischen Darstellung mit Unmündigen nach Paragraph 207 a, Absatz 3, 2, Satz StGB in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 134 aus 2002,;

zu 2.): die Vergehen der pornografischen Darstellungen Minderjähriger nach § 207a Abs 3, 2. Satz StGB. zu 2.): die Vergehen der pornografischen Darstellungen Minderjähriger nach Paragraph 207 a, Absatz 3, 2, Satz StGB.

Strafe:

unter Anwendung des § 28 StGB nach dem 2. Strafsatz des § 207a Abs 3 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 5 (fünf) Monaten; unter Anwendung des Paragraph 28, StGB nach dem 2. Strafsatz des Paragraph 207 a, Absatz 3, StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 5 (fünf) Monaten;

gem. § 43 Abs 1 StGB: Gewährung einer bedingten Strafnachsicht unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren.
gem. Paragraph 43, Absatz eins, StGB: Gewährung einer bedingten Strafnachsicht unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren.

...

Strafbemessungsgründe:

mildernd: der bisherige ordentliche Lebenswandel,

der wesentliche Beitrag zur Wahrheitsfindung;

erschwerend: das Zusammentreffen zahlreichster Vergehen,
teilweise derselben Art,
der überaus lange Tatzeitraum von über zwei Jahren"

In dem sachgleichen, dieselbe Vorgangsweise des
Beschwerdeführers betreffenden Disziplinarverfahren erkannte die
Disziplinarkommission für Landeslehrer beim Bezirksschulrat den
Beschwerdeführer nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung
wegen derselben Taten für schuldig. Er habe dadurch gegen seine
Dienstpflichten gemäß § 29 Abs. 2 des Landeslehrer-
Dienstrechtsgesetzes - LDG 1984 verstoßen und somit eine
Dienstpflichtverletzung im Sinne des § 69 LDG 1984 begangen. über
den Beschwerdeführer wurde gemäß § 70 Abs. 1 Z. 4 iVm § 95 Abs. 2
LDG 1984 die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt. Dies wurde
im Wesentlichen damit begründet, dass zwar die Tathandlungen in
der Privatsphäre des Beschwerdeführers erfolgt seien und nicht
während der Dienstzeit. Bei der Beurteilung, ob ein grundsätzlich
privates Verhalten auch dienstrechtlich relevant sei, sei darauf
abzustellen, ob der Schutz des betreffenden Rechtsgutes zu den
Berufspflichten des Lehrers gehöre. Nun seien aber gerade
Unmündige derjenige Personenkreis, der der Gegenstand des gesamten
beruflichen Wirkens eines Lehrers sei. Im Gegenstand der
straferichtlichen Verurteilung sei das Herunterladen und der
durch Speicherung erworbene Besitz von pornografischen
Darstellungen gerade mit Unmündigen gewesen. Durch diese besondere
Art des Deliktes, durch die Übereinstimmung des Personenkreises
der von pornografischen Darstellungen betroffenen Personen mit dem
Personenkreis, der dem Lehrer im Rahmen seiner Berufsausübung
anvertraut sei, sei hier eine derartige besondere
Funktionsbeziehung gegeben, die es erforderlich mache, das an sich
private Verhalten des Beschwerdeführers auch auf Grund der im
Aufgabenbereich des Lehrers gelegenen Dienstpflichten zu
beurteilen. Es seien daher Rückwirkungen auf den Dienst
entstanden. Wenn der Beschwerdeführer bei seinen Aussagen immer
wieder betont habe, dass er das vom Gericht geahndete Delikt
eigentlich nicht vorsätzlich begangen habe, es wäre ihm nur so
nebenbei passiert und er habe eine Vorschau im Internet aus
Zeitdruck geöffnet und aus Neugier nach Eingabe seiner
Kreditkartennummer die inkriminierten Bilder auf seinen Computer

heruntergeladen und sie sodann in einem Sammelordner vorerst unsystematisch abgelegt, um sie erst später zu besichtigen und zu überprüfen und über eine allfällige Löschung zu entscheiden, so könne die Behörde erster Instanz dieser Argumentation nicht folgen. Dazu befragt, warum er überhaupt in den kostenpflichtigen Bereich des Internetanbieters vorgedrungen sei, habe er nämlich bestätigt, dass er festgestellt habe, dass sich die Darstellungen in diesem Bereich nicht von denen in der Vorschau unterschieden.

Auf die Frage, ob er sich beim Anmelden in den kostenpflichtigen Bereich der Tatsache bewusst gewesen sei, dass es sich um pornografische Darstellungen mit Unmündigen handle, habe er zwar mit nein geantwortet, er habe aber dann selbst ausgesagt, dass auf den Darstellungen in der Vorschau ein gemischter Personenkreis - zumindestens auch Unmündige - zu sehen gewesen seien. Er habe selbst den Ausdruck "bunt gemischt" verwendet, woraus eindeutig der Schluss zu ziehen sei, dass auch pornografische Abbildungen zu sehen gewesen seien, auf denen zumindest Unmündige beteiligt gewesen seien. Trotzdem habe er sich durch Eingabe seiner Kreditkartennummer Zugang zu diesem Bereich verschafft und nach einer erfolgten Vorauswahl diese ausgewählten Dateien durch Eingabe der entsprechenden Kommandos auf seinem Computer heruntergeladen. Angesichts dieser Tatsachen könne von einem Versehen wohl keine Rede sein und der Beschwerdeführer habe sich zu diesem Zeitpunkt voll bewusst sein müssen, welche Art von Bildern die heruntergeladenen Dateien prinzipiell enthielten. Als erschwerend sei zu werten, dass der Beschwerdeführer die heruntergeladenen Dateien auch nach einer Vorsichtung nicht unverzüglich gelöscht habe, sondern in einen anderen Ordner verschoben und dort für einen Zeitraum von zwei Jahren abgespeichert gehalten habe.

Die Argumentation des Beschwerdeführers, dass schon die bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafe ausreichend sei, um ihn in weiterer Zukunft von der Begehung gleichartiger oder ähnlicher Dienstpflichtverletzungen abzuhalten, sei nach Ansicht der Behörde erster Instanz nicht stichhaltig. Einerseits sei die Strafnachsicht nur auf den Zeitraum von drei Jahren bedingt ausgesprochen worden, was bedeute, dass nach diesem Zeitpunkt ein Widerruf der bedingten Strafnachsicht nicht möglich sei. Andererseits habe der Beschwerdeführer in seiner gesamten Rechtfertigung immer nur versucht, sein Verhalten zu verharmlosen, und immer nur vorgebracht, dass es sich mehr oder weniger um ein Versehen gehandelt habe. Die fortgesetzte Tendenz zur Verharmlosung mit halbherzigen Schuldeingeständnissen ("ja, ich habe einen Fehler gemacht") lasse auch keine überzeugende positive Zukunftsprognose zu. Die vom Beschwerdeführer begangene Dienstpflichtverletzung sei daher so schwer wiegend zu bewerten, dass die Entlassung aus dem Dienst das einzig angemessene Disziplinar middel darstelle.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er im Wesentlichen ausführte, dass die Behörde erster Instanz bei der Prüfung, ob ein außerdienstliches Verhalten im Sinne des § 29 Abs. 2 LDG 1984 vorliege, ein strenger Maßstab anzulegen sei. Ein derartiger Bezug sei dann gegeben, wenn das außerdienstliche Verhalten bei objektiver Betrachtung geeignet sei, Bedenken auszulösen, der Landeslehrer werde seine Aufgabe nicht in der Weise erfüllen, zu der er nach den einschlägigen Bestimmungen verpflichtet sei. Somit sei bei objektiver Betrachtung maßgeblich, welche Beweggründe den Beschuldigten dazu veranlasst hätten, ein entsprechendes Verhalten zu setzen. Werde jedoch die innere Tatseite vollkommen ausgeklammert, wie dies im vorliegenden Fall geschehen sei, so könne überhaupt nicht beurteilt werden, ob berechtigte Bedenken hinsichtlich der Erfüllung der Dienstpflichten des Beschwerdeführers bestünden. Der Beschwerdeführer habe wiederholt betont, dass er die inkriminierten Bilder aus Studienzwecken heruntergeladen und ohne vorab im Detail anzusehen abgespeichert habe. Dies habe ihn im Strafverfahren nicht exkulpieren können, weil für die Verwirklichung des Vergehens des § 207a StGB keine bestimmte Form des Vorsatzes, etwa wie "um sich sexuell zu erregen" oder Ähnlichem, erforderlich sei. Anders sei jedoch die Situation im Rahmen des gegenständlichen Disziplinarverfahrens zu beurteilen, zumal Schutzzweck hier nicht die Integrität der sexuellen Sphäre des Jugendlichen sei, sondern die Geeignetheit, Zweifel an der Erfüllung der Dienstpflichten des Beschuldigten hervorzurufen. Der Beschwerdeführer sei künstlerisch tätig, stelle Aquarelle und abstrakte Malerei dar, wobei auch immer wieder Akte, auch von jungen Menschen, anfertige. Zu diesen Themen sei dem Beschwerdeführer überhaupt keine Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben worden. Die belangte Behörde hätte feststellen müssen, dass der

Beschwerdeführer die inkriminierten Bilder aus Studiengründen auf seinem PC geladen und gespeichert habe, wobei es ihm nicht um die pornografischen Elemente der Darstellungen, sondern um Vorlagen für Aktmalereien gegangen sei. Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er im Wesentlichen ausführte, dass die Behörde erster Instanz bei der Prüfung, ob ein außerdienstliches Verhalten im Sinne des Paragraph 29, Absatz 2, LDG 1984 vorliege, ein strenger Maßstab anzulegen sei. Ein derartiger Bezug sei dann gegeben, wenn das außerdienstliche Verhalten bei objektiver Betrachtung geeignet sei, Bedenken auszulösen, der Landeslehrer werde seine Aufgabe nicht in der Weise erfüllen, zu der er nach den einschlägigen Bestimmungen verpflichtet sei. Somit sei bei objektiver Betrachtung maßgeblich, welche Beweggründe den Beschuldigten dazu veranlasst hätten, ein entsprechendes Verhalten zu setzen. Werde jedoch die innere Tatseite vollkommen ausgeklammert, wie dies im vorliegenden Fall geschehen sei, so könne überhaupt nicht beurteilt werden, ob berechtigte Bedenken hinsichtlich der Erfüllung der Dienstpflichten des Beschwerdeführers bestünden. Der Beschwerdeführer habe wiederholt betont, dass er die inkriminierten Bilder aus Studienzwecken heruntergeladen und ohne vorab im Detail anzusehen abgespeichert habe. Dies habe ihn im Strafverfahren nicht exkulpieren können, weil für die Verwirklichung des Vergehens des Paragraph 207 a, StGB keine bestimmte Form des Vorsatzes, etwa wie "um sich sexuell zu erregen" oder Ähnlichem, erforderlich sei. Anders sei jedoch die Situation im Rahmen des gegenständlichen Disziplinarverfahrens zu beurteilen, zumal Schutzzweck hier nicht die Integrität der sexuellen Sphäre des Jugendlichen sei, sondern die Geeignetheit, Zweifel an der Erfüllung der Dienstpflichten des Beschuldigten hervorzurufen. Der Beschwerdeführer sei künstlerisch tätig, stelle Aquarelle und abstrakte Malerei dar, wobei auch immer wieder Akte, auch von jungen Menschen, anfertige. Zu diesen Themen sei dem Beschwerdeführer überhaupt keine Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben worden. Die belangte Behörde hätte feststellen müssen, dass der Beschwerdeführer die inkriminierten Bilder aus Studiengründen auf seinem PC geladen und gespeichert habe, wobei es ihm nicht um die pornografischen Elemente der Darstellungen, sondern um Vorlagen für Aktmalereien gegangen sei.

Die belangte Behörde habe auch nicht dargelegt, aus welchen Gründen sie davon ausgehe, dass die Verhängung einer Disziplinarstrafe erforderlich sei, um ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die Behörde feststellen müssen, dass der Beschwerdeführer seit rund 25 Jahren den Beruf des Lehrers ausübe, bislang unbescholten gewesen sei und stets durch besonderen Einsatz für die Anliegen und die Förderung der von ihm beaufsichtigten Kinder ausgezeichnet habe, er habe sich nichts zuschulden kommen lassen und einen einwandfreien Lebenswandel geführt.

Es sei auf die gegen den Beschwerdeführer vom Gericht ausgesprochene Strafe als Gradmesser des Unrechtsgehaltes auszugehen, wobei das Gericht mit einer nur fünf-monatigen Strafe, die darüber hinaus auch bedingt nachgesehen worden sei, das Auslangen gefunden habe werden können.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 15. März 2011 wurde der Berufung des Beschwerdeführers ohne Durchführung einer Berufungsverhandlung gemäß § 70 Abs. 1 Z. 4 LDG 1984 iVm § 66 Abs. 4 AVG keine Folge gegeben und die über den Beschwerdeführer verhängte Disziplinarstrafe der Entlassung bestätigt. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 15. März 2011 wurde der Berufung des Beschwerdeführers ohne Durchführung einer Berufungsverhandlung gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 4, LDG 1984 in Verbindung mit Paragraph 66, Absatz 4, AVG keine Folge gegeben und die über den Beschwerdeführer verhängte Disziplinarstrafe der Entlassung bestätigt.

Die belangte Behörde führte nach Darstellung des Verfahrensganges und von Rechtsvorschriften zur Strafbemessung wie folgt aus (Schreibfehler im Original):

"Bei der Beurteilung des Ausmaßes der objektiven Schwere der Dienstpflichtverletzung ist vom objektiven Unrechtsgehalt, also vom Unwert der Tat vor dem Hintergrund der gesamten Rechtsordnung auszugehen. Für das begangene Delikt sieht das StGB eine Strafdrohung von einer Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren vor. In Ansehung der hohen Bedeutung, die dem Schutz der körperlichen und sexuellen Integrität Minderjähriger zukommt, ist jedenfalls von einem hohen Unrechtsgehalt auszugehen.

Erschwerend kommt noch hinzu, dass durch die dem Beschuldigten vorgeworfene Dienstpflichtverletzung gerade jene Werte (Kinder, Unmündige) gravierend verletzt wurden, die dem Lehrer im Rahmen seiner Berufsausübung anvertraut sind. Ein Lehrer hat in verantwortlicher Unterrichts- und Erziehungsarbeit die Aufgaben der österreichischen Schule (u. a. an der Entwicklung der Jugend nach den sittlichen, religiösen und sozialen Werten mitzuwirken) zu erfüllen. Seine

durch die ihm übertragenen Aufgaben zukommende besondere Verantwortung gebietet dem Lehrer bei seiner Tätigkeit, die in § 2 Schulorganisationsgesetz normierte Aufgabe der österreichischen Schule in seinem gesamten Verhalten (dienstlich und außerdienstlich) zu wahren und von Handlungen und Vorgangsweisen Abstand zu nehmen, die diese Ziele gefährden oder in Frage stellen. Erschwerend kommt noch hinzu, dass durch die dem Beschuldigten vorgeworfene Dienstpflichtverletzung gerade jene Werte (Kinder, Unmündige) gravierend verletzt wurden, die dem Lehrer im Rahmen seiner Berufsausübung anvertraut sind. Ein Lehrer hat in verantwortlicher Unterrichts- und Erziehungsarbeit die Aufgaben der österreichischen Schule (u. a. an der Entwicklung der Jugend nach den sittlichen, religiösen und sozialen Werten mitzuwirken) zu erfüllen. Seine durch die ihm übertragenen Aufgaben zukommende besondere Verantwortung gebietet dem Lehrer bei seiner Tätigkeit, die in Paragraph 2, Schulorganisationsgesetz normierte Aufgabe der österreichischen Schule in seinem gesamten Verhalten (dienstlich und außerdienstlich) zu wahren und von Handlungen und Vorgangsweisen Abstand zu nehmen, die diese Ziele gefährden oder in Frage stellen.

Bei der Beurteilung strafbarer Handlungen durch einen Lehrer in einem derartigen Bereich ist jedenfalls auch ein wesentlich strengerer Maßstab anzulegen. Der Beruf eines Lehrers stellt höhere Ansprüche an die Person als das bei Angehörigen anderer Berufsgruppen der Fall ist, weil der Lehrer im Mittelpunkt der Erziehung der Schüler und im engeren Blickfeld der Öffentlichkeit steht. Seine Stellung setzt schließlich noch ein uneingeschränktes Vertrauen voraus, dessen Bruch kaum wiedergutzumachende Folgen hat. Durch sein verfahrensgegenständliches Verhalten hat der Beschuldigte in eklatanter Weise dagegen verstoßen. Bei diesem schwer wiegenden Delikt wird somit das Image des Lehrerstandes schwerstens gefährdet. Derartige Handlungsweisen führen zu einem großen Ansehens- und Vertrauensverlust in der Bevölkerung, der Dienstbehörde und der Kollegenschaft.

Erschwerend ist auch zu werten, dass durch das angelastete Fehlverhalten die Vorbildfunktion des Lehrers gegenüber Schüler/innen massiv beeinträchtigt ist, da die besondere Vertrauensstellung als Erzieher und Pädagoge gegenüber den ihm anvertrauten Kindern/Unmündigen in Frage gestellt wird.

Durch die ihm zur Last gelegten Verfehlungen, die sich über knapp zwei Jahre erstreckten, hat der Beschuldigte erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass er gegenüber der ihn treffenden Treueverpflichtung - gemessen an der Modellfigur des mit rechtlich geschützten Werten verbundenen Lehrers - tendenziell (und nicht bloß ausnahmsweise) eine zumindest gleichgültige Einstellung besitzt. Das Fehlverhalten bietet nicht mehr das Bild eines Lehrers mit rechtlich geschützten Werten. Ein mit rechtlich geschützten Werten verbundener Lehrer hätte jedenfalls spätestens bei der Vorschau auf der Internetseite (auf der bereits ersichtlich war, dass diese auch pornografische Darstellungen mit Unmündigen enthält) diese gelöscht. Daran ändert auch das Vorbringen, die inkriminierten Bilder seien aus Studiengründen (Aktmalerei) benötigt worden, nichts.

Als weitere Erschwerungsgründe im Rahmen der Strafbemessung waren noch die wiederholte Tatbegehung, der lange Zeitraum (über 2 Jahre) der Tatbegehung und die Mehrzahl an heruntergeladenen Bildern zu berücksichtigen.

Im Rahmen der Strafbemessung zugunsten des Beschuldigten ist als mildernd zunächst zu berücksichtigen, dass er sich bislang nichts zuschulden kommen lassen hat und disziplinar unbescholten ist und dass er sich im Verfahren (zumindest tatsachen-) geständig gezeigt hat und den Vorfall bedauert.

In den Sachverhaltsdarstellungen vom 21.2.2007 und 3.7.2007 und auch in der Vernehmung in der mündlichen Verhandlung vor der Disziplinarkommission am 9.7.2007 bringt der Beschuldigte vor, sich aus reiner Neugier in den kostenpflichtigen Bereich auf der einschlägigen Seite eingeloggt zu haben sowie aus Unkenntnis der Rechtslage gehandelt zu haben. Dies stellt aus Sicht des erkennenden Senates der Disziplinarioberkommission jedenfalls keinen Rechtfertigungsgrund und keinen Schuldausschließungsgrund dar und kann auch keinesfalls als Milderungsgrund gewertet werden.

Sein Fehlverhalten steht in auffälligem Widerspruch zu seinem ansonsten grundsätzlich ordentlichen Lebenswandel, der ein nunmehr über vierjähriges (außerdienstliches) Wohlverhalten seit Begehung seiner Verfehlungen gezeigt hat.

Mildernd zu berücksichtigen ist auch, dass der Beschuldigte seit rund 25 Jahren den Dienst an der Sondererziehungsschule ohne Beanstandung ausgeübt hat und er offenbar bei seinen Schüler/innen ein beliebter Lehrer war.

Als mildernd war zuletzt auch die unverhältnismäßig lange Dauer des gegenständlichen Disziplinarverfahrens, die nicht vom Beschuldigten zu vertreten war, zu berücksichtigen.

Nach Abwägung der o.a. Erschwerungs- und Milderungsgründe iSd Abwägungsprinzips (die Milderungsgründe überwiegen nicht eindeutig und können den eingetretenen Vertrauensverlust nicht aufwiegen), geht der erkennende Senat der Disziplinaroberkommission davon aus, dass die spezialpräventive Notwendigkeit des Ausspruches der strengsten Disziplinarstrafe der Entlassung geboten ist. Das angelastete Fehlverhalten ist im Hinblick auf den hohen Stellenwert, der dem Schutz der körperlichen und sexuellen Integrität Minderjähriger zukommt, als dermaßen schwerwiegend anzusehen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die Dienstverrichtung eines Lehrers irreparabel zerstört und der Beschuldigte für eine weitere Dienstverrichtung untragbar geworden ist.

Im Zusammenhang mit der dem spezialpräventiven Aspekt der Disziplinarstrafe von der Rechtsprechung auf dem Boden der hier anzuwendenden Rechtslage vor der Dienstrechtsnovelle 2008 beigemessenen besonderen Bedeutung ist im vorliegenden Fall folgendes auszuführen:

Hinsichtlich der Frage der Spezialprävention ist nach Ansicht der Disziplinaroberkommission der Milderungsgrund des nunmehr über vierjährigen Wohlverhaltens eingeschränkt (nur bezüglich des außerdienstlichen Verhaltens) zu bejahen. Der Beschuldigte ist seit 14.2.2007 vom Dienst suspendiert und somit seit Wohlverhalten beruflich nicht in Kontakt mit Kindern gekommen. Bei Rückkehr in den Schuldienst wäre ein Zusammentreffen mit Kindern/Unmündigen unumgänglich. Es kann daher für die Zukunft keinesfalls ausgeschlossen werden, dass der Beschuldigte gerade durch den damit verbundenen (neuerlichen) unmittelbaren Kontakt mit Kindern nicht wieder ein derartiges Fehlverhalten setzen wird. Er könnte gerade dadurch zu weiteren Dienstpflichtverletzungen verleitet werden. Der erkennende Senat der DOK geht jedenfalls auch davon aus, dass das (berufliche) Fernhalten von Kinder/Jugendlichen einen Schutz für den Beschuldigten selbst darstellt.

Auch aus dem Vorbringen, die inkriminierten Bilder seien nur aus Studiengründen auf seinen PC geladen und gespeichert worden seien, wobei es nicht um pornographische Elemente, sondern nur um Vorlagen für Aktmalerei ging, lässt sich diesbezüglich keine günstige Zukunftsprognose ableiten. Gerade dadurch, dass Vorlagen für Aktmalereien aus dem Internet abgefragt werden, ist die Wahrscheinlichkeit sehr groß, wieder auf inkriminierte Bilder zu stoßen und damit kann gerade die Wiederholungsgefahr nicht mit großer Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden. (Arg: Der Gesetzgeber hat bereits das wissentliche Zugreifen im Internet unter Strafe gestellt.)

Zudem weist das besonders verwerfliche Verhalten über einen langen Zeitraum auf eine emotionale Nähe / starke Neigung zu Kindern hin. Durch das mehrmalige deliktische Handeln kann somit nicht von einer unbedachten Gelegenheitstat ('Augenblickstat') gesprochen werden. Dafür spricht jedenfalls auch, dass der Beschuldigte die heruntergeladenen Dateien auch nach einer Vorsichtung nicht unverzüglich gelöscht hat, sondern sie in einen anderen Ordner verschoben und über 2 Jahre lang gespeichert hat. Es ist dem Beschuldigten zwar zuzugestehen, dass im Tätigkeitsfeld der Schule keinerlei Beschwerden in diese Richtung aufgetreten sind, die Disziplinaroberkommission kann jedoch nicht mit großer Wahrscheinlichkeit ausschließen, dass gerade durch den (wieder beginnenden) beruflichen Kontakt mit Kindern im schulischen Bereich ein Rückfall (auch) im privaten Bereich ausgelöst wird.

Es kann - wie bereits angeführt - keine günstige Zukunftsprognose, selbst bei Berücksichtigung des langjährigen (außerdienstlichen) Wohlverhaltens in Ansehung des besonders verwerflichen Verhaltens über einen langen Tatzeitraum zugemessen werden. Es kann nicht mit der nach der Rechtsprechung erforderlichen begründeten Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, die Verhängung einer unter der Disziplinarstrafe der Entlassung gemäß § 70 Abs. 1 Z 4 LDG bemessenen disziplinären Sanktion gemäß Z 1 bis 3 leg. cit. sei geeignet und werde dazu ausreichen, ihn in Hinkunft von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Die Disziplinarstrafe der Entlassung ist somit auch und im Hinblick auf spezialpräventive Erwägungen unerlässlich, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Es kann - wie bereits angeführt - keine günstige Zukunftsprognose, selbst bei Berücksichtigung des langjährigen (außerdienstlichen) Wohlverhaltens in Ansehung des besonders verwerflichen Verhaltens über einen langen Tatzeitraum zugemessen werden. Es kann nicht mit der nach der Rechtsprechung erforderlichen begründeten Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, die Verhängung einer unter der Disziplinarstrafe der Entlassung gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 4, LDG bemessenen disziplinären Sanktion gemäß Ziffer eins, bis 3 leg. cit. sei geeignet und werde dazu ausreichen, ihn in Hinkunft von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Die Disziplinarstrafe der Entlassung ist somit auch und im Hinblick auf spezialpräventive Erwägungen unerlässlich, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

Selbst ein bei der Strafbemessung als mildernd zu berücksichtigendes Geständnis des Beschuldigten lässt für sich allein im Übrigen aber noch keinen verlässlichen Schluss auf ein zukünftiges Wohlverhalten zu (VwGH 28.2.2002, 2000/21/0045).

Zum Berufungsvorbringen, dass das Strafgericht mit einer nur 5-monatigen Strafe, die darüber hinaus auch noch bedingt nachgesehen werden konnte, das Auslangen fand, um den Täter von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, ist zu entgegnen, dass die Disziplinarbehörde - anders als hinsichtlich der Tatsachenfeststellungen des Strafgerichts - nicht an die Prognose des Strafgerichts (in Bezug auf weitere gerichtlich strafbare Handlungen) gebunden ist, da es im Disziplinarverfahren doch um die Gefahr der Verletzung der spezifisch die öffentlichrechtlichen Bediensteten treffenden dem Dienstrecht erließenden Dienstpflichten geht (vgl. VwGH VS vom 14.11.2007, 2005/09/0115; 16.10.2008, 2007/09/0137). Zum Berufungsvorbringen, dass das Strafgericht mit einer nur 5-monatigen Strafe, die darüber hinaus auch noch bedingt nachgesehen werden konnte, das Auslangen fand, um den Täter von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, ist zu entgegnen, dass die Disziplinarbehörde - anders als hinsichtlich der Tatsachenfeststellungen des Strafgerichts - nicht an die Prognose des Strafgerichts (in Bezug auf weitere gerichtlich strafbare Handlungen) gebunden ist, da es im Disziplinarverfahren doch um die Gefahr der Verletzung der spezifisch die öffentlichrechtlichen Bediensteten treffenden dem Dienstrecht erließenden Dienstpflichten geht vergleiche VwGH VS vom 14.11.2007, 2005/09/0115; 16.10.2008, 2007/09/0137).

Der erkennende Senat der DOK ist sich durchaus bewusst, dass die Entlassung als die schwerste Disziplinarstrafe - im Hinblick auf ihre Auswirkungen - nur dann verhängt werden soll, wenn keine andere Straftat der Schwere der als erwiesen angenommenen Dienstpflichtverletzung entspricht.

Anders als im Strafrecht, wo moralische Wertung, Vergeltung und Sühne im Vordergrund stehen, bezweckt das Disziplinarrecht die Aufrechterhaltung des Dienstbetriebes und erfüllt eine dem Interesse der Allgemeinheit dienende Ordnungsfunktion.

Auch eine Versetzung an eine andere Schule kommt nach Ansicht der Disziplinaroberkommission nicht in Betracht, da der Beschuldigte als Hauptschullehrer wieder Kinder/Unmündige unterrichten würde. Andere Aufgaben können auf Grund der Ausbildung nicht zugewiesen werden.

Auf Grund der Vielzahl an Tathandlungen sowie der Schwere der Dienstpflichtverletzung, der in Anbetracht der damit verbundenen sexuellen Ausbeutung hilfloser Kinder und Jugendlichen ein besonders schwerer Verhaltensunwert zukommt, ist die Verhängung der Disziplinarstrafe der Entlassung auch nicht unverhältnismäßig. Der Beschuldigte ist 50 Jahre alt (eine Tätigkeit mit entsprechender Weiterbildung z. B. im Bereich der Erwachsenenbildung ist noch zumutbar), er ist ledig und hat keine Sorgepflichten.

Von der mündlichen Verhandlung konnte gem. § 94a Abs. 3 Z 5 LDG Abstand genommen werden, da die für die Strafbemessung maßgeblichen Gründe (wie Grad des Verschuldens, Beweggründe der Tat, Zukunftsprognose etc.) bereits aktenkundig sind. Genannter hat zu seinen Verfehlungen mehrmals Stellung genommen (3-seitiges Schreiben vom 21.1.2007, 10-seitiges Schreiben vom 3.7.2007) und auch in der mündlichen Verhandlung vom 9.7.2007 hat er die maßgeblichen Umstände bereits dargelegt. Von der mündlichen Verhandlung konnte gem. Paragraph 94 a, Absatz 3, Ziffer 5, LDG Abstand genommen werden, da die für die Strafbemessung maßgeblichen Gründe (wie Grad des Verschuldens, Beweggründe der Tat, Zukunftsprognose etc.) bereits aktenkundig sind. Genannter hat zu seinen Verfehlungen mehrmals Stellung genommen (3-seitiges Schreiben vom 21.1.2007, 10-seitiges Schreiben vom 3.7.2007) und auch in der mündlichen Verhandlung vom 9.7.2007 hat er die maßgeblichen Umstände bereits dargelegt.

Von der beantragten Einvernahme des Beschuldigten zum Thema Aktmalerei sowie der Vorlage dieser Bilder wurde von der Disziplinaroberkommission Abstand genommen, da dadurch keine neuen Beweise dargelegt werden."

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde nach Aktenvorlage und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes, BGBl. Nr. 302/1984 (LDG 1984), lauten: Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 302 aus 1984, (LDG 1984), lauten:

"Allgemeine Dienstpflichten

§ 29. (1) Der Landeslehrer ist verpflichtet, die ihm obliegenden Unterrichts-, Erziehungs- und Verwaltungsaufgaben

unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.Paragraph 29, (1) Der Landeslehrer ist verpflichtet, die ihm obliegenden Unterrichts-, Erziehungs- und Verwaltungsaufgaben unter Beachtung der geltenden Rechtsordnung treu, gewissenhaft und unparteiisch mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus eigenem zu besorgen.

1. (2)Absatz 2,Der Landeslehrer hat in seinem gesamten Verhalten darauf Bedacht zu nehmen, daß das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung seiner dienstlichen Aufgaben erhalten bleibt.
2. (3)Absatz 3,Der Landeslehrer hat um seine berufliche Fortbildung bestrebt zu sein.

...

Disziplinarstrafen

§ 70. (1) Disziplinarstrafen sind

1. der Verweis,
2. die Geldbuße bis zur Höhe eines halben

Monatsbezuges unter Ausschluß der Kinderzulage,

3. die Geldstrafe bis zur Höhe von fünf Monatsbezügen

unter Ausschluß der Kinderzulage,

4. die Entlassung.

...

Strafbemessung

§ 71. (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist jedoch darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe sind dem Sinne nach zu berücksichtigen; weiters ist auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Landeslehrers Bedacht zu nehmen.Paragraph 71, (1) Das Maß für die Höhe der Strafe ist die Schwere der Dienstpflichtverletzung. Dabei ist jedoch darauf Rücksicht zu nehmen, inwieweit die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Die nach dem Strafgesetzbuch für die Strafbemessung maßgebenden Gründe sind dem Sinne nach zu berücksichtigen; weiters ist auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Landeslehrers Bedacht zu nehmen.

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

...

Zusammentreffen von gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlungen mit Dienstpflichtverletzungen

§ 73. (1) Wurde der Landeslehrer wegen einer gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt und erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes, so ist von der Verfolgung abzusehen, wenn anzunehmen ist, daß die Verhängung einer Disziplinarstrafe nicht erforderlich ist, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.Paragraph 73, (1) Wurde der Landeslehrer wegen einer gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt und erschöpft sich die Dienstpflichtverletzung in der Verwirklichung des strafbaren Tatbestandes, so ist von der Verfolgung abzusehen, wenn anzunehmen ist, daß die Verhängung einer Disziplinarstrafe nicht erforderlich ist, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

1. (2)Absatz 2,Die zur Durchführung des Disziplinarverfahrens berufene Behörde ist an die dem Spruch eines rechtskräftigen Urteils zugrunde gelegte Tatsachenfeststellung eines Strafgerichtes (Straferkenntnis eines unabhängigen Verwaltungssenates) gebunden. Sie darf auch nicht eine Tatsache als erwiesen annehmen, die das

Gericht (der unabhängige Verwaltungssenat) als nicht erweisbar angenommen hat.

2. (3) Absatz 3, Wird von der Verfolgung nicht abgesehen, dann ist, wenn sich eine strafgerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verurteilung auf denselben Sachverhalt bezieht, eine Strafe nur auszusprechen, wenn und soweit dies zusätzlich erforderlich ist, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten."

§ 207a des Strafgesetzbuches, BGBl. Nr. 60/1974 (StGB) in der im Beschwerdefall maßgeblichen Fassung des BGBl. I Nr. 15/2004, lautet: Paragraph 207 a, des Strafgesetzbuches, Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 1974, (StGB) in der im Beschwerdefall maßgeblichen Fassung des Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2004,, lautet:

"Pornographische Darstellungen Minderjähriger

§ 207a. (1) Wer eine pornographische Darstellung einer minderjährigen Person (Abs. 4)

1. herstellt oder
2. zum Zweck der Verbreitung einführt, befördert oder ausführt oder

3. einem anderen anbietet, verschafft, überlässt, vorführt oder sonst zugänglich macht,

ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

1. (2) Absatz 2, Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren ist zu bestrafen, wer die Tat gewerbsmäßig begeht. Mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren ist zu bestrafen, wer die Tat als Mitglied einer kriminellen Vereinigung oder so begeht, dass sie einen besonders schweren Nachteil der minderjährigen Person zur Folge hat; ebenso ist zu bestrafen, wer eine pornographische Darstellung einer minderjährigen Person (Abs. 4) unter Anwendung schwerer Gewalt herstellt oder bei der Herstellung das Leben der dargestellten minderjährigen Person vorsätzlich oder grob fahrlässig gefährdet. Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren ist zu bestrafen, wer die Tat gewerbsmäßig begeht. Mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren ist zu bestrafen, wer die Tat als Mitglied einer kriminellen Vereinigung oder so begeht, dass sie einen besonders schweren Nachteil der minderjährigen Person zur Folge hat; ebenso ist zu bestrafen, wer eine pornographische Darstellung einer minderjährigen Person (Absatz 4,) unter Anwendung schwerer Gewalt herstellt oder bei der Herstellung das Leben der dargestellten minderjährigen Person vorsätzlich oder grob fahrlässig gefährdet.
2. (3) Absatz 3, Wer sich eine pornographische Darstellung einer mündigen minderjährigen Person (Abs. 4 Z 3 und 4) verschafft oder eine solche besitzt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen. Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren ist zu bestrafen, wer sich eine pornographische Darstellung einer unmündigen Person (Abs. 4) verschafft oder eine solche besitzt. Wer sich eine pornographische Darstellung einer mündigen minderjährigen Person (Absatz 4, Ziffer 3, und 4) verschafft oder eine solche besitzt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen. Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren ist zu bestrafen, wer sich eine pornographische Darstellung einer unmündigen Person (Absatz 4,) verschafft oder eine solche besitzt.

(4) Pornographische Darstellungen Minderjähriger sind

1. wirklichkeitsnahe Abbildungen einer geschlechtlichen Handlung an einer unmündigen Person oder einer unmündigen Person an sich selbst, an einer anderen Person oder mit einem Tier,
2. wirklichkeitsnahe Abbildungen eines Geschehens mit einer unmündigen Person, dessen Betrachtung nach den Umständen den Eindruck vermittelt, dass es sich dabei um eine geschlechtliche Handlung an der unmündigen Person oder der unmündigen Person an

sich selbst, an einer anderen Person oder mit einem Tier handelt,

3. wirklichkeitsnahe Abbildungen

a) einer geschlechtlichen Handlung im Sinne der Z 1

oder eines Geschehens im Sinne der Z 2, jedoch mit mündigen

Minderjährigen, oder

b) der Genitalien oder der Schamgegend Minderjähriger,

soweit es sich um reißerisch verzerrte, auf sich selbst

reduzierte und von anderen Lebensäußerungen losgelöste Abbildungen

handelt, die der sexuellen Erregung des Betrachters dienen;

4. bildliche Darstellungen, deren Betrachtung -

zufolge Veränderung einer Abbildung oder ohne Verwendung einer

solchen - nach den Umständen den Eindruck vermittelt, es handle

sich um eine Abbildung nach den Z 1 bis 3.

(5) Nach Abs. 1 Z 1 und Abs. 3 ist nicht zu bestrafen, wer

1. eine pornographische Darstellung einer mündigen

minderjährigen Person mit deren Einwilligung und zu deren eigenem

Gebrauch herstellt oder besitzt oder

2. eine pornographische Darstellung einer mündigen

minderjährigen Person nach Abs. 4 Z 4 zu seinem eigenen Gebrauch herstellt oder besitzt, sofern mit der Tat keine Gefahr der Verbreitung der Darstellung verbunden ist."minderjährigen Person nach Absatz 4, Ziffer 4, zu seinem eigenen Gebrauch herstellt oder besitzt, sofern mit der Tat keine Gefahr der Verbreitung der Darstellung verbunden ist."

Der Beschwerdeführer erachtet sich erkennbar nicht hinsichtlich des Schuldspruches, sondern bloß im Umfang der Strafbemessung, also soweit gegen ihn die Disziplinarstrafe der Entlassung verhängt wurde, durch den angefochtenen Bescheid in seinen Rechten verletzt.

Der Verwaltungsgerichtshof teilt die Auffassung der belangten Behörde, dass im vorliegenden Fall ungeachtet des Umstandes, dass zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides § 71 Abs. 1 LDG 1984 bereits in seiner Fassung nach der Dienstrechts-Novelle 2008, BGBl. I Nr. 147, in Kraft getreten war, diese Fassung bei der Festlegung der Höhe der Disziplinarstrafe noch nicht anzuwenden gewesen ist. Nunmehr ist nach der neuen Rechtslage für die Zumessung der Disziplinarstrafe nach dem zweiten Satz des § 71 Abs. 1 LDG 1984 nicht mehr nur maßgeblich, ob die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten sondern auch, ob die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken. Dies stellt eine weniger günstige Strafbemessungsregel dar als jene Vorschrift, die nunmehr mit der Dienstrechts-Novelle 2008, die ausdrücklich auch auf generalpräventive Strafzwecke abstellt (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 29. April 2011, Zl. 2009/09/0132, zur gleichartigen Gesetzesänderung des § 93 BDG 1979). Der Verwaltungsgerichtshof teilt die Auffassung der belangten Behörde, dass im vorliegenden Fall ungeachtet des Umstandes, dass zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides Paragraph 71, Absatz eins, LDG 1984 bereits in seiner Fassung nach der Dienstrechts-Novelle 2008, BGBl. römisch eins Nr. 147, in Kraft getreten war, diese Fassung bei der Festlegung der Höhe der Disziplinarstrafe noch nicht anzuwenden gewesen ist. Nunmehr ist nach der neuen Rechtslage für die Zumessung der Disziplinarstrafe nach dem zweiten Satz des Paragraph 71, Absatz eins, LDG 1984 nicht mehr nur maßgeblich, ob die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, um den Beamten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten sondern auch, ob die beabsichtigte Strafhöhe erforderlich ist, der Begehung von Dienstpflichtverletzungen durch andere Beamte entgegenzuwirken. Dies stellt eine

weniger günstige Strafbemessungsregel dar als jene Vorschrift, die nunmehr mit der Dienstrechts-Novelle 2008, die ausdrücklich auch auf generalpräventive Strafzwecke abstellt (vergleiche zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 29. April 2011, ZI. 2009/09/0132, zur gleichartigen Gesetzesänderung des Paragraph 93, BDG 1979).

Zur Strafzumessung ist auf das hg. Erkenntnis vom 16. Oktober 2008, ZI.2007/09/0012, hinzuweisen, in welchem der Verwaltungsgerichtshof zu den Strafbemessungsregeln der §§ 93 ff BDG 1979 in der Fassung vor Inkrafttreten der Dienstrechts-Novelle 2008 ausgeführt hat: Zur Strafzumessung ist auf das hg. Erkenntnis vom 16. Oktober 2008, ZI. 2007/09/0012, hinzuweisen, in welchem der Verwaltungsgerichtshof zu den Strafbemessungsregeln der Paragraphen 93, ff BDG 1979 in der Fassung vor Inkrafttreten der Dienstrechts-Novelle 2008 ausgeführt hat:

"Im Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, wurde von dem in der früheren Judikatur entwickelten 'Untragbarkeitsgrundsatz' abgegangen und betont, dass § 93 Abs. 1 erster Satz BDG 1979 die Schwere der Dienstpflichtverletzung als 'Maß für die Höhe der Strafe' festlegt. Dieser Maßstab richtet sich nach dem Ausmaß der Schuld im Sinne der 'Strafbemessungsschuld' des Strafrechtes. Für die Strafbemessung ist danach sowohl das objektive Gewicht der Tat maßgebend wie auch der Grad des Verschuldens (vgl. die Erläuterung zur Vorgängerbestimmung des § 93 BDG 1979 im BDG 1977, 500 BlgNR)" Im Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, wurde von dem in der früheren Judikatur entwickelten 'Untragbarkeitsgrundsatz' abgegangen und betont, dass Paragraph 93, Absatz eins, erster Satz BDG 1979 die Schwere der Dienstpflichtverletzung als 'Maß für die Höhe der Strafe' festlegt. Dieser Maßstab richtet sich nach dem Ausmaß der Schuld im Sinne der 'Strafbemessungsschuld' des Strafrechtes. Für die Strafbemessung ist danach sowohl das objektive Gewicht der Tat maßgebend wie auch der Grad des Verschuldens (vergleiche , die Erläuterung zur Vorgängerbestimmung des Paragraph 93, BDG 1979 im BDG 1977, 500 BlgNR

14. GP 83). Das objektive Gewicht der Tat (der 'Unrechtsgehalt') wird dabei in jedem konkreten Einzelfall - in Ermangelung eines typisierten Straftatbestandskatalogs im Sinne etwa des StGB - wesentlich durch die objektive Schwere der in jedem Einzelfall konkret festzustellenden Rechtsgutbeeinträchtigung bestimmt. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass bei Beurteilung der Schwere einer Dienstpflichtverletzung gemäß § 93 Abs. 1 BDG 1979 als gravierend ins Gewicht fällt, wenn ein Beamter durch die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm in seiner Stellung oblag (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, ZI. 2000/09/0021). An dieser Auffassung hat sich auch durch das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, nichts Grundsätzliches geändert. Hinsichtlich des Grades des Verschuldens ist nach dem gemäß § 93 Abs. 1 dritter Satz BDG 1979 zu berücksichtigenden § 32 StGB darauf Bedacht zu nehmen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen können. 14. Gesetzgebungsperiode 83). Das objektive Gewicht der Tat (der 'Unrechtsgehalt') wird dabei in jedem konkreten Einzelfall - in Ermangelung eines typisierten Straftatbestandskatalogs im Sinne etwa des StGB - wesentlich durch die objektive Schwere der in jedem Einzelfall konkret festzustellenden Rechtsgutbeeinträchtigung bestimmt. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass bei Beurteilung der Schwere einer Dienstpflichtverletzung gemäß Paragraph 93, Absatz eins, BDG 1979 als gravierend ins Gewicht fällt, wenn ein Beamter durch die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen gerade jene Werte verletzt, deren Schutz ihm in seiner Stellung oblag (vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, ZI. 2000/09/0021). An dieser Auffassung hat sich auch durch das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, nichts Grundsätzliches geändert. Hinsichtlich des Grades des Verschuldens ist nach dem gemäß Paragraph 93, Absatz eins, dritter Satz BDG 1979 zu berücksichtigenden Paragraph 32, StGB darauf Bedacht zu nehmen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen können.

Für die Strafbemessung im engeren Sinn ist weiters zu prüfen, inwieweit eine Disziplinarstrafe erforderlich ist, um den Täter von der weiteren Begehung von Dienstpflichtverletzungen abzuhalten; ferner sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe iS der §§ 33 ff StGB zu berücksichtigen, die nicht die Tatbegehungsschuld betreffen, also im Zeitpunkt der Tatausübung noch nicht vorhanden waren, wie etwa die seither verstrichene Zeit, Schadenswiedergutmachung oder das reumütige Geständnis. Wiegt die Dienstpflichtverletzung besonders schwer

- insbesondere unter Berücksichtigung des objektiven Unrechtsgehalts der Tat - so kann von der Verhängung einer hohen (der höchsten) Disziplinarstrafe allerdings nur abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen oder wenn keine spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe in diesem Ausmaß gebieten. Soweit es um eine Entlassung geht, ist die spezialpräventive Erforderlichkeit einer solchen (der disziplinarrechtlichen Tatschuld angemessenen) schweren Disziplinarstrafe nicht erst dann anzunehmen, wenn sich die Aussichten auf ein künftiges Unterbleiben von Dienstpflichtverletzungen - bei Beschränkung auf eine mildere Strafe - in einer vagen Hoffnung erschöpfen, und wird umgekehrt nicht nur bei besonderer Gewähr dafür zu verneinen sein. Abzustellen ist auf einen dazwischen liegenden Maßstab einer begründeten Wahrscheinlichkeit. Dabei ist freilich eine Entlassung schon nach der ersten schweren Dienstpflichtverletzung nicht ausgeschlossen, wenn auf Grund ihrer Eigenart und der Persönlichkeit des Täters die Wahrscheinlichkeit besteht, dass dieser im Falle einer geringeren Sanktion weitere Dienstpflichtverletzungen begehen werde. Für die Strafbemessung im engeren Sinn ist weiters zu prüfen, inwieweit eine Disziplinarstrafe erforderlich ist, um den Täter von der weiteren Begehung von Dienstpflichtverletzungen abzuhalten; ferner sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe iS der Paragraphen 33, ff StGB zu berücksichtigen, die nicht die Tatbegehungsschuld betreffen, also im Zeitpunkt der Tatausübung noch nicht vorhanden waren, wie etwa die seither verstrichene Zeit, Schadenswiedergutmachung oder das reumütige Geständnis. Wiegt die Dienstpflichtverletzung besonders schwer - insbesondere unter Berücksichtigung des objektiven Unrechtsgehalts der Tat - so kann von der Verhängung einer hohen (der höchsten) Disziplinarstrafe allerdings nur abgesehen werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen oder wenn keine spezialpräventiven Gründe die Verhängung einer Strafe in diesem Ausmaß gebieten. Soweit es um eine Entlassung geht, ist die spezialpräventive Erforderlichkeit einer solchen (der disziplinarrechtlichen Tatschuld angemessenen) schweren Disziplinarstrafe nicht erst dann anzunehmen, wenn sich die Aussichten auf ein künftiges Unterbleiben von Dienstpflichtverletzungen - bei Beschränkung auf eine mildere Strafe - in einer vagen Hoffnung erschöpfen, und wird umgekehrt nicht nur bei besonderer Gewähr dafür zu verneinen sein. Abzustellen ist auf einen dazwischen liegenden Maßstab einer begründeten Wahrscheinlichkeit. Dabei ist freilich eine Entlassung schon nach der ersten schweren Dienstpflichtverletzung nicht ausgeschlossen, wenn auf Grund ihrer Eigenart und der Persönlichkeit des Täters die Wahrscheinlichkeit besteht, dass dieser im Falle einer geringeren Sanktion weitere Dienstpflichtverletzungen begehen werde.

Das gänzliche Außerachtlassen von Versetzungsmöglichkeiten (oder gar von schon erfolgten Versetzungen) entspricht nach den Gesetzesmaterialien (vgl. die ErläutRV 500 BlgNR 14. GP 83) nicht dem Willen des Gesetzgebers. Sind geeignete Versetzungsmöglichkeiten - bei deren Inanspruchnahme die Begehung gleichartiger Disziplinarvergehen durch den Beamten mit ausreichender Wahrscheinlichkeit verhindert werden kann - offenkundig oder werden sie vom Beamten im Disziplinarverfahren konkret ins Treffen geführt, so kann diese Frage in der Begründung dafür, warum er dessen ungeachtet zu entlassen sei, nicht zur Gänze ausgeklammert bleiben. Das bedeutet freilich keinen Anspruch des Betroffenen auf Versetzung statt Entlassung, sondern verpflichtet die Behörde lediglich dazu, sich in der Begründung ihrer Entscheidung mit einem diesbezüglichen im Verwaltungsverfahren erstatteten Vorbringen des Disziplinarbeschuldigten auseinander zu setzen. Das gänzliche Außerachtlassen von Versetzungsmöglichkeiten (oder gar von schon erfolgten Versetzungen) entspricht nach den Gesetzesmaterialien vergleiche die ErläutRV 500 BlgNR 14. Gesetzgebungsperiode 83) nicht dem Willen des Gesetzgebers. Sind geeignete Versetzungsmöglichkeiten - bei deren Inanspruchnahme die Begehung gleichartiger Disziplinarvergehen durch den Beamten mit ausreichender Wahrscheinlichkeit verhindert werden kann - offenkundig oder werden sie vom Beamten im Disziplinarverfahren konkret ins Treffen geführt, so kann diese Frage in der Begründung dafür, warum er dessen ungeachtet zu entlassen sei, nicht zur Gänze ausgeklammert bleiben. Das bedeutet freilich keinen Anspruch des Betroffenen auf Versetzung statt Entlassung, sondern verpflichtet die Behörde lediglich dazu, sich in der Begründung ihrer Entscheidung mit einem diesbezüglichen im Verwaltungsverfahren erstatteten Vorbringen des Disziplinarbeschuldigten auseinander zu setzen.

Ist nach einer gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Verurteilung ein Schuldspruch zu fällen, ist gemäß § 95 Abs. 3 BDG 1979 zu prüfen, ob und inwieweit es - zusätzlich zu den vom Gericht oder der Verwaltungsbehörde verhängten Sanktionen - einer Disziplinarstrafe bedarf, um den Beschwerdeführer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten (vgl. dazu im Einzelnen das schon erwähnte Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, Zl. 2005/09/0115, auf dessen nähere Begründung gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird). Die Verhängung einer Disziplinarstrafe zusätzlich zu einer gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Strafe ist daher nur zulässig, wenn und soweit dies aus spezialpräventiven Gründen erforderlich ist, oder anders

gewendet: Wenn und soweit die gerichtliche oder verwaltungsbehördliche Strafe für sich alleine nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit erwarten lassen, dass der Beamte keine weiteren Dienstpflichtverletzungen begehen wird. Diese Überlegungen gelten insbesondere auch, soweit es um die schwerste Disziplinarstrafe der Entlassung geht: Liegt eine strafgerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verurteilung vor, die sich auf denselben Sachverhalt bezieht, so ist auch für die Disziplinarstrafe der Entlassung gemäß § 95 Abs. 3 BDG 1979 zu begründen, dass und aus welchen Gründen es ihrer Verhängung bedarf, um den Beamten - mit ausreichender Wahrscheinlichkeit - von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. An die nur teilweise - nämlich in Bezug auf weitere gerichtlich strafbare Handlungen - auf die gleiche Gefahr bezogene Prognose des Strafgerichts ist die Disziplinarbehörde dabei freilich, anders als hinsichtlich der Tatsachenfeststellungen des Strafgerichts, nicht gebunden, geht es im Disziplinarverfahren doch um die Gefahr der Verletzung der spezifisch die öffentlichrechtlich Bediensteten treffenden aus dem Dienstrecht erfließenden Dienstpflichten." (vgl. auch die hg. Erkenntnisse vom 15. Mai 2008, Zl. 2006/09/0073, 16. Oktober 2008, Zl. 2007/09/0136, 20. November 2008, Zl. 2006/09/0242, 24. Juni 2009, Zl. 2006/09/0108, 31. Juli 2009, Zl. 2008/09/0223, 16. September 2009, Zl. 2008/09/0360, 15. Oktober 2009, Zlen. 2008/09/0004, 2008/09/0005, 2008/09/0332, 2009/09/0003, und vom 25. Februar 2010, Zl. 2009/09/0209.) Ist nach einer gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Verurteilung ein Schuldspruch zu fällen, ist gemäß Paragraph 95, Absatz 3, BDG 1979 zu prüfen, ob und inwieweit es - zusätzlich zu den vom Gericht oder der Verwaltungsbehörde verhängten Sanktionen - einer Disziplinarstrafe bedarf, um den Beschwerdeführer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten vergleiche dazu im Einzelnen das schon erwähnte Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, Zl. 2005/09/0115, auf dessen nähere Begründung gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen wird). Die Verhängung einer Disziplinarstrafe zusätzlich zu einer gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Strafe ist daher nur zulässig, wenn und soweit dies aus spezialpräventiven Gründen erforderlich ist, oder anders gewendet: Wenn und soweit die gerichtliche oder verwaltungsbehördliche Strafe für sich alleine nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit erwarten lassen, dass der Beamte keine weiteren Dienstpflichtverletzungen begehen wird. Diese Überlegungen gelten insbesondere auch, soweit es um die schwerste Disziplinarstrafe der Entlassung geht: Liegt eine strafgerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verurteilung vor, die sich auf denselben Sachverhalt bezieht, so ist auch für die Disziplinarstrafe der Entlassung gemäß Paragraph 95, Absatz 3, BDG 1979 zu begründen, dass und aus welchen Gründen es ihrer Verhängung bedarf, um den Beamten - mit ausreichender Wahrscheinlichkeit - von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. An die nur teilweise - nämlich in Bezug auf weitere gerichtlich strafbare Handlungen - auf die gleiche Gefahr bezogene Prognose des Strafgerichts ist die Disziplinarbehörde dabei freilich, anders als hinsichtlich der Tatsachenfeststellungen des Strafgerichts, nicht gebunden, geht es im Disziplinarverfahren doch um die Gefahr der Verletzung der spezifisch die öffentlichrechtlich Bediensteten treffenden aus dem Dienstrecht erfließenden Dienstpflichten." vergleiche auch die hg. Erkenntnisse vom 15. Mai 2008, Zl. 2006/09/0073, 16. Oktober 2008, Zl. 2007/09/0136, 20. November 2008, Zl. 2006/09/0242, 24. Juni 2009, Zl. 2006/09/0108, 31. Juli 2009, Zl. 2008/09/0223, 16. September 2009, Zl. 2008/09/0360, 15. Oktober 2009, Zlen. 2008/09/0004, 2008/09/0005, 2008/09/0332, 2009/09/0003, und vom 25. Februar 2010, Zl. 2009/09/0209.)

Diese Überlegungen treffen auch auf die mit den §§ 93 und 95 BDG 1979 im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen des §§ 71 und 73 LDG 1984 zu. Diese Überlegungen treffen auch auf die mit den Paragraphen 93, und 95 BDG 1979 im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen des Paragraphen 71, und 73 LDG 1984 zu.

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil die belangte Behörde nicht darauf Rücksicht genommen habe, dass gemäß § 71 Abs. 1 LDG 1984 die Strafe nur soweit verhängt werden dürfe, als dies notwendig sei, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Auf Grund der bereits durch das Strafgericht verhängten fünf-monatigen bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe und des Umstandes, dass das Fehlverhalten des Beschwerdeführers ein erstmaliges Fehlverhalten darstelle und dieser zuvor einen ordentlichen Lebenswandel aufgewiesen habe, wobei der Beschwerdeführer rund 25 Jahre lang den Dienst ohne Beanstandung ausgeübt habe, könne keinesfalls von einer derart massiven Gefährlichkeit des Beschwerdeführers ausgegangen werden, welche aus spezialpräventiver Sicht die Verhängung der schwersten Disziplinarstrafe, seiner Entlassung, erforderlich mache. Dabei sei auch zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer seit seinen Verfehlungen ein bereits über vier-jähriges Wohlverhalten an den Tag gelegt habe. Es sei keinesfalls jene für die Verhängung der schwersten Disziplinarstrafe der Entlassung nötige Wahrscheinlichkeit gegeben, dass deren Verhängung erforderlich sei, um den Beschwerdeführer von weiteren Verfehlungen abzuhalten. Der Beschwerdeführer

hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil die belangte Behörde nicht darauf Rücksicht genommen habe, dass gemäß Paragraph 71, Absatz eins, LDG 1984 die Strafe nur soweit verhängt werden dürfe, als dies notwendig sei, um den Landeslehrer von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Auf Grund der bereits durch das Strafgericht verhängten fünf-monatigen bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe und des Umstandes, dass das Fehlverhalten des Beschwerdeführers ein erstmaliges Fehlverhalten darstelle und dieser zuvor einen ordentlichen Lebenswandel aufgewiesen habe, wobei der Beschwerdeführer rund 25 Jahre lang den Dienst ohne Beanstandung ausgeübt habe, könne keinesfalls von einer derart massiven Gefährlichkeit des Beschwerdeführers ausgegangen werden, welche aus spezialpräventiver Sicht die Verhängung der schwersten Disziplinarstrafe, seiner Entlassung, erforderlich mache. Dabei sei auch zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer seit seinen Verfehlungen ein bereits über vier-jähriges Wohlverhalten an den Tag gelegt habe. Es sei keinesfalls jene für die Verhängung der schwersten Disziplinarstrafe der Entlassung nötige Wahrscheinlichkeit gegeben, dass deren Verhängung erforderlich sei, um den Beschwerdeführer von weiteren Verfehlungen abzuhalten.

Als Milderungsgründe hätte berücksichtigt werden müssen, dass sich der Beschwerdeführer bislang strafrechtlich nichts habe zuschulden kommen lassen und auch bis zuletzt disziplinar unbescholten gewesen sei, dass er im Verfahren geständig gewesen sei sowie sich einsichtig und auch reumütig gezeigt habe. Das vom Beschwerdeführer zu verantwortende Delikt des § 207a StGB stelle - im Hinblick auf die darin normierte Strafdrohung - im Vergleich zu anderen Sittlichkeitsdelikten auch ein nicht allzu schweres Delikt dar. Als Milderungsgründe hätte berücksichtigt werden müssen, dass sich der Beschwerdeführer bislang strafrechtlich nichts habe zuschulden kommen lassen und auch bis zuletzt disziplinar unbescholten gewesen sei, dass er im Verfahren geständig gewesen sei sowie sich einsichtig und auch reumütig gezeigt habe. Das vom Beschwerdeführer zu verantwortende Delikt des Paragraph 207 a, StGB stelle - im Hinblick auf die darin normierte Strafdrohung - im Vergleich zu anderen Sittlichkeitsdelikten auch ein nicht allzu schweres Delikt dar.

Der Beschwerdeführer habe die verwerflichen Bilddateien lediglich auf Grund seiner Unbedachtheit aus dem Internet geladen, weshalb mit Blick auf das Vorleben des Beschwerdeführers auch die vom Gericht verhängte Strafe bedingt nachgesehen worden sei, was eindeutig darauf hinweise, dass spezialpräventive Überlegungen nicht vorlägen. Dies sei ein weiteres Indiz gegen die Annahme des Vorliegens einer Wiederholungsgefahr. Der Beschwerdeführer habe sich die inkriminierten Darstellungen nicht auf Grund einer diesbezüglichen sexuellen Neigung, sondern aus Unbedachtheit verschafft und behalten.

Die belangte Behörde ist zutreffend von einer Dienstpflichtverletzung von erheblicher Schwere ausgegangen, der Beschwerdeführer wurde vom Strafgericht wegen des Vergehens nach § 207a Abs. 3 zweiter Strafsatz StGB, das mit einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren bedroht war, für schuldig erkannt (vgl. zur hohen Verwerflichkeit der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie auch die im hg. Erkenntnis vom 29. April 2011, ZI. 2009/09/0132, enthaltenen Hinweise). Die belangte Behörde ist zutreffend von einer Dienstpflichtverletzung von erheblicher Schwere ausgegangen, der Beschwerdeführer wurde vom Strafgericht wegen des Vergehens nach Paragraph 207 a, Absatz 3, zweiter Strafsatz StGB, das mit einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren bedroht war, für schuldig erkannt vergleiche zur hohen Verwerflichkeit der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie auch die im hg. Erkenntnis vom 29. April 2011, ZI. 2009/09/0132, enthaltenen Hinweise).

Sie vertritt den Standpunkt, das angelastete Fehlverhalten sei im Hinblick auf den hohen Stellenwert, der dem Schutz der körperlichen und sexuellen Integrität Minderjähriger zukommt, als dermaßen schwerwiegend anzusehen, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die Dienstverrichtung eines Lehrers irreparabel zerstört und der Beschuldigte für eine weitere Dienstverrichtung untragbar geworden sei. Damit rekuriert die belangte Behörde im Ergebnis auf den sogenannten "Untragbarkeitsgrundsatz", von dem der Verwaltungsgerichtshof - mit seinem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, abgegangen ist, die diesbezügliche Argumentation der belangten Behörde ist daher nicht zielführend.

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der gegen den Mitbeteiligten verhängten Strafe ist vielmehr angesichts des § 71 Abs. 1 LDG 1984 von entscheidender Bedeutung, ob die verhängte Disziplinarstrafe ausgehend von der Schwere der Dienstpflichtverletzung notwendig war, um den Mitbeteiligten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten. Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der gegen den Mitbeteiligten verhängten Strafe ist vielmehr angesichts des Paragraph 71, Absatz eins, LDG 1984 von entscheidender Bedeutung, ob die verhängte Disziplinarstrafe ausgehend von der Schwere der Dienstpflichtverletzung notwendig war, um den

Mitbeteiligten von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten.

Die belangte Behörde hat dies bejaht. Sie hat zwar nicht festgestellt, dass aufgrund der Eigenart der Dienstpflichtverletzung und der Persönlichkeit des Beschwerdeführers die Wahrscheinlichkeit bestehe, dass er im Fall der Abstandnahme von der Entlassung weitere Dienstpflichtverletzungen begehen werde. Sie hat aber die Auffassung vertreten, es könne nicht mit großer Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, dass beim Beschwerdeführer durch einen wieder beginnenden beruflichen Kontakt mit Kindern ein Rückfall auch im privaten Bereich ausgelöst werde. Daher sei die Entlassung des Beschwerdeführers erforderlich.

Diese Argumentation konnte die belangte Behörde jedoch auf keine ausreichende sachverhaltsmäßige Basis gründen, weil nicht erkennbar ist, dass es der Kontakt des Beschwerdeführers mit Kindern im Schuldienst gewesen wäre, der ihn zur Begehung seiner Straftat bewegte, und dass ihn daher ein neuerlicher Einsatz im Schuldienst zu einer weiteren solchen Straftat veranlassen würde. Die belangte Behörde attestiert dem Beschwerdeführer im angefochtenen Bescheid hingegen ausdrücklich, dass gegen ihn im "Tätigkeitsfeld der Schule keinerlei Beschwerden in diese Richtung aufgetreten" seien. Es ist daher nicht nachvollziehbar, weshalb die belangte Behörde zu der Schlussfolgerung gelangt, dass die Disziplinarstrafe der Entlassung aus "spezialpräventive(n) Erwägungen unerlässlich" sei.

Die belangte Behörde ist im angefochtenen Bescheid zwar angesichts des durch § 207a StGB geschützten Personenkreises und der Tätigkeit des Beschwerdeführers als Lehrer im Ergebnis zutreffend vom Vorliegen eines disziplinären Überhanges im Sinne des § 73 Abs. 1 LDG 1984 ausgegangen; sie hat jedoch im Grunde des § 73 Abs. 3 LDG 1984 keine nachvollziehbare Begründung dafür gegeben, weshalb zusätzlich zu der vom Strafgericht gegen den Beschwerdeführer verhängten - bedingt nachgesehenen - Freiheitsstrafe von fünf Monaten, gegen den Beschwerdeführer die schwerste Disziplinarstrafe, nämlich eine der Entlassung auszusprechen war, um ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten: Die belangte Behörde ist im angefochtenen Bescheid zwar angesichts des durch Paragraph 207 a, StGB geschützten Personenkreises und der Tätigkeit des Beschwerdeführers als Lehrer im Ergebnis zutreffend vom Vorliegen eines disziplinären Überhanges im Sinne des Paragraph 73, Absatz eins, LDG 1984 ausgegangen; sie hat jedoch im Grunde des Paragraph 73, Absatz 3, LDG 1984 keine nachvollziehbare Begründung dafür gegeben, weshalb zusätzlich zu der vom Strafgericht gegen den Beschwerdeführer verhängten - bedingt nachgesehenen - Freiheitsstrafe von fünf Monaten, gegen den Beschwerdeführer die schwerste Disziplinarstrafe, nämlich eine der Entlassung auszusprechen war, um ihn von der Begehung weiterer Dienstpflichtverletzungen abzuhalten:

Die diesbezüglich von der Behörde erster Instanz gegebene Begründung, die vom Gericht ausgesprochene bedingte Strafnachsicht sei nur für einen Zeitraum von drei Jahren verfügt worden, führt nicht dazu, dass die gerichtliche Verurteilung jede abschreckende Wirkung für den Beschwerdeführer verloren hätte, zumal ein neuerliches gleichartiges Vergehen angesichts des Erschwerungsgrundes der Tatwiederholung zweifellos zu einer schwereren Strafe führen würde.

Die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises ist erforderlich, wenn zum Zweck der Ermittlung des beweisbedürftigen und maßgeblichen Sachverhalts Fragen zu klären sind, deren Beantwortung nicht schon auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung, sondern nur auf Grund besonderer Fachkenntnisse und Erfahrungen möglich ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 27. März 1995, Zl. 90/10/0143, und Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Teilband 2005, RZ 9 ff zu § 52 AVG, mwN). Bezüglich der von der belangten Behörde im Grunde der § 71 Abs. 1 und § 73 Abs. 3 LDG 1984 hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, ob der Beschwerdeführer weitere Dienstpflichtverletzungen begehen werde, vorzunehmenden Prognose hatte die belangte Behörde im vorliegenden Fall solche Fragen zu beantworten, die nicht ohne Weiteres bereits auf Grund allgemeiner Lebenserfahrung beantwortet werden können. Daher wäre von ihr eine diesbezügliche Beurteilung durch einen geeigneten Sachverständigen einzuholen gewesen. Die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises ist erforderlich, wenn zum Zweck der Ermittlung des beweisbedürftigen und maßgeblichen Sachverhalts Fragen zu klären sind, deren Beantwortung nicht schon auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung, sondern nur auf Grund besonderer Fachkenntnisse und Erfahrungen möglich ist vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 27. März 1995, Zl. 90/10/0143, und Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Teilband 2005, RZ 9 ff zu Paragraph 52, AVG, mwN). Bezüglich der von der belangten Behörde im Grunde der Paragraph 71, Absatz eins und Paragraph 73, Absatz 3, LDG 1984 hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, ob der Beschwerdeführer weitere Dienstpflichtverletzungen begehen werde, vorzunehmenden Prognose hatte die belangte Behörde im vorliegenden Fall solche Fragen zu beantworten, die

nicht ohne Weiteres bereits auf Grund allgemeiner Lebenserfahrung beantwortet werden können. Daher wäre von ihr eine diesbezügliche Beurteilung durch einen geeigneten Sachverständigen einzuholen gewesen.

Gemäß § 94a Abs. 3 LDG 1984 kann ungeachtet eines Parteienantrages von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Disziplinaroberkommission unter anderem Abstand genommen werden, wenn sich die Berufung ausschließlich gegen die Strafbemessung richtet (Z. 4) oder der Sachverhalt nach der Aktenlage in Verbindung mit der Berufung geklärt erscheint (Z. 5). Der Beschwerdeführer hat in seiner Berufung zwar nicht ausdrücklich die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, aber seine persönliche Einvernahme durch die belangte Behörde und die Würdigung von ihm vorzulegender Bilder beantragt. Bei dieser Sachlage ist nicht nachvollziehbar, weshalb es die belangte Behörde vor dem Hintergrund des Art. 6 Abs. 1 EMRK (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 29. April 2011, ZI. 2009/09/0132, mwN) unterließ, sich im Rahmen einer mündlichen Verhandlung vom Beschwerdeführer einen persönlichen Eindruck zu verschaffen (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, und das hg. Erkenntnis vom 16. September 2009, ZI. 2008/09/0158). Gemäß Paragraph 94 a, Absatz 3, LDG 1984 kann ungeachtet eines Parteienantrages von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Disziplinaroberkommission unter anderem Abstand genommen werden, wenn sich die Berufung ausschließlich gegen die Strafbemessung richtet (Ziffer 4,) oder der Sachverhalt nach der Aktenlage in Verbindung mit der Berufung geklärt erscheint (Ziffer 5,). Der Beschwerdeführer hat in seiner Berufung zwar nicht ausdrücklich die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, aber seine persönliche Einvernahme durch die belangte Behörde und die Würdigung von ihm vorzulegender Bilder beantragt. Bei dieser Sachlage ist nicht nachvollziehbar, weshalb es die belangte Behörde vor dem Hintergrund des Artikel 6, Absatz eins, EMRK vergleiche dazu das hg. Erkenntnis vom 29. April 2011, ZI. 2009/09/0132, mwN) unterließ, sich im Rahmen einer mündlichen Verhandlung vom Beschwerdeführer einen persönlichen Eindruck zu verschaffen vergleiche das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 14. November 2007, ZI. 2005/09/0115, und das hg. Erkenntnis vom 16. September 2009, ZI. 2008/09/0158).

Da die belangte Behörde somit ihre Begründung zur (negativen) Zukunftsprognose weder auf ein Sachverständigengutachten noch auch auf einen in einer Berufungsverhandlung vom Beschwerdeführer gewonnenen persönlichen Eindruck gestützt hat, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet, sodass dieser gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben war. Da die belangte Behörde somit ihre Begründung zur (negativen) Zukunftsprognose weder auf ein Sachverständigengutachten noch auch auf einen in einer Berufungsverhandlung vom Beschwerdeführer gewonnenen persönlichen Eindruck gestützt hat, hat sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet, sodass dieser gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, und c VwGG aufzuheben war.

Bei diesem Ergebnis konnte von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof im Grunde des § 39 Abs. 1 Z. 3 und 6 VwGG abgesehen werden. Bei diesem Ergebnis konnte von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof im Grunde des Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 3, und 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008. Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008.

Wien, am 12. Juli 2011

Schlagworte

Verfahrensbestimmungen Berufungsbehörde Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2011090097.X00

Im RIS seit

22.08.2011

Zuletzt aktualisiert am

21.10.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at