



## **Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen**

**OVG: 2 LA 230/20**

VG: 6 K 1434/19

### **Beschluss**

In der Verwaltungsrechtssache

– Kläger und Zulassungsantragsgegner –

Prozessbevollmächtigte:

### **gegen**

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesamt für Infrastruktur, Umweltschutz und Dienstleistungen der Bundeswehr Referat DL II 1, Fontainengrabe 200, 53123 Bonn

– Beklagte und Zulassungsantragstellerin –

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Senat - durch den Vizepräsidenten des Oberverwaltungsgerichts Dr. Maierhöfer, Richter am Oberverwaltungsgericht Traub und Richterin am Oberverwaltungsgericht Stybel am 29. Januar 2021 beschlossen:

**Der Antrag der Beklagten, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen - 6. Kammer - vom 17.06.2020 zuzulassen, wird abgelehnt.**

**Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungszulassungsverfahrens.**

**Der Streitwert wird für das Zulassungsverfahren auf 1.109,77 Euro festgesetzt.**

## Gründe

I Streitgegenstand ist ein Bescheid, mit dem das Bundesamt für Infrastruktur, Umweltschutz und Dienstleistungen der Bundeswehr (im Folgenden: Bundesamt) vom Kläger Schadensersatz wegen abhanden gekommener Ausrüstungsgegenstände fordert.

Der Kläger ist bei der Bundeswehr und war bis zum in stationiert, wo er mit zwei anderen Soldaten ein Zimmer bewohnte. Die Tür zu dem Zimmer stammte ursprünglich aus einem Gemeinschafts- und Aufenthaltsraum. Da das Türschloss nicht ausgewechselt worden war, hatte eine Vielzahl von Soldatinnen und Soldaten mit ihrem Schlüssel Zugang zu dem Zimmer des Klägers. Dies wusste der Kläger; er hatte diesen Umstand außerdem bei der Übernahme des Zimmers gemeldet.

Zur Lagerung der Bekleidung und der persönlichen Ausrüstung stand den Soldatinnen und Soldaten jeweils ein Spind in ihrem Zimmer zur Verfügung. Die Soldatinnen und Soldaten wurden jede Woche beim Abschlussantreten darüber belehrt, dass besonders teure Ausrüstungsgegenstände während längerer Abwesenheit in der Lagerhalle der Kompanie zu deponieren oder im verschlossenen Spind aufzubewahren seien.

Vom 17.12.2014 bis zum 12.01.2015 befand sich der Kläger im Weihnachtsurlaub. Da der Platz im Spind nicht ausreichte, lagerte er Teile seiner persönlichen Ausrüstung vor seiner Abreise auf dem Spind und unter seinem Bett in dem verschlossenen Zimmer. Einige dieser Ausrüstungsgegenstände wurden während der Abwesenheit des Klägers aus dem Zimmer gestohlen (u.a. Schlafsack und Schlafsacküberzug, ein Messer, Helme, Peltor, ein Rucksack, diverse Taschen und Kleidungsstücke). Ein Täter konnte nicht ermittelt werden.

Nach Anhörung des Klägers forderte das Bundesamt ihn mit Bescheid vom 08.11.2018 auf, für die gestohlenen Ausrüstungsgegenstände Schadensersatz in Höhe von 1.884,66 EUR zu zahlen. Er habe grob fahrlässig seine Dienstpflichten verletzt, da er die ihm anvertrauten Bekleidungs- und Ausrüstungsgegenstände nicht sicher aufbewahrt habe und diese nun nicht mehr vollständig an den Dienstherrn zurückgeben könne. Daher hafte er gem. § 24 SG für den aus der Verletzung entstandenen Schaden.

Die Beschwerde des Klägers wies das Bundesamt mit Beschwerdebescheid vom 27.06.2019 als unbegründet zurück.

Der Kläger hat am 12.07.2019 Klage vor dem Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen erhoben. Zur Begründung hat er im Wesentlichen vorgetragen, er habe nicht grob

fahrlässig gehandelt. Er habe seine Ausrüstung nach bestem Wissen und Gewissen und im Rahmen seiner Möglichkeiten verstaut, da der Spind überfüllt gewesen sei. Im Übrigen treffe die Beklagte ein Mitverschulden, da sie das Schloss der Zimmertür trotz seiner Meldung nicht ausgetauscht habe.

Das Verwaltungsgericht hat mit Urteil vom 17.06.2020 den angefochtenen Bescheid in Gestalt des Beschwerdebescheides aufgehoben, soweit er einen Betrag von 774,89 EUR übersteigt; im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zwar habe der Kläger gegen die in § 7 SG normierte Treuepflicht verstoßen, indem er Ausrüstungsgegenstände während seiner Abwesenheit fast einen Monat lang offen in einem für eine Vielzahl von Personen zugänglichen Gemeinschaftszimmer beließ. Eine grob fahrlässige Verletzung der Pflicht zur sicheren Verwahrung liege jedoch nur teilweise vor. Grobe Fahrlässigkeit müsse sich der Kläger vorhalten lassen, soweit er auf eine sichere Verwahrung hochpreisiger Ausrüstungsgegenstände (im Einzelnen: Gefechtshelm Springer, Peltor, Helm TC 3000, KSK Weste und Einsatzkampfjacke) verzichtet habe. Die Gefahr eines Diebstahls bestehe erkennbar insbesondere bei teuren Gegenständen und einer längeren Abwesenheit. Darüber hinaus seien die Soldatinnen und Soldaten auch mehrfach mündlich aufgefordert worden, teure Ausrüstungsgegenstände entweder im verschlossenen Spind oder in der Lagerhalle zu verwahren. Hinsichtlich der übrigen gestohlenen Ausrüstungsgegenstände sei hingegen nur normale Fahrlässigkeit anzunehmen. Die Schutzpflichten der Soldatinnen und Soldaten seien bei hochpreisigen Ausrüstungsgegenständen wegen des größeren drohenden Schadens und der höheren Wahrscheinlichkeit eines Diebstahls höher. Im Übrigen seien die Soldatinnen und Soldaten nicht dahingehend belehrt worden, sämtliche Ausrüstungsgegenstände bei fehlendem Platz im Spind in der Lagerhalle zu deponieren; die Belehrung bezog sich nur auf teure Ausrüstungsgegenstände.

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrem Antrag auf Zulassung der Berufung.

**II.** Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. Der geltend gemachte Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) liegt nicht vor bzw. ist nicht dargelegt.

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit eines Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sind dann begründet, wenn ein einzelner die angefochtene Entscheidung tragender Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird (vgl. OVG Bremen, Beschluss vom 22.05.2017 – 1 LA 306/15 –, Rn. 10, juris; BVerfG, Beschluss vom 03.03.2004 – 1 BvR 461/03 –,

BVerfGE 110, 77 [83]; Beschluss vom 08.12.2009 – 2 BvR 758/07 –, BVerfGE 125, 104 [140]). Dies gelingt dem Zulassungsantrag nicht.

1. Die Beklagte vermag nicht mit schlüssigen Argumenten den vom Verwaltungsgericht aufgestellten Rechtssatz in Frage zu stellen, dass die Schutzpflichten der Soldatinnen und Soldaten bei hochpreisigen Ausrüstungsgegenständen höher sind als bei günstigeren Ausrüstungsgegenständen und dass folglich die Lagerung auf dem Spind und unter dem Bett nur bezüglich der teuren Ausrüstungsgegenstände grob fahrlässig war, während bei den übrigen Gegenständen zur Annahme einer groben Fahrlässigkeit noch weitere Umstände hätten hinzutreten müssen.

Nach § 24 Abs. 1 SG haben Soldatinnen und Soldaten, die vorsätzlich oder grob fahrlässig die ihnen obliegenden Pflichten verletzen, ihrem Dienstherrn den hieraus entstandenen Schaden zu ersetzen. Die in § 7 SG normierte Treuepflicht verpflichtet die Soldatinnen und Soldaten, der Bundesrepublik Deutschland treu zu dienen. Sie gebieten es den Soldatinnen und Soldaten, den Dienstherrn vor Schaden zu bewahren und unmittelbar und mittelbar den Dienstherrn schädigende Handlungen zu unterlassen. (BVerwG, Urt. v. 11.03.1999 - 2 C 15/98, juris Rn. 22) Dazu gehört es, das zur Verfügung gestellte dienstliche Material sorgfältig zu behandeln und vor Entwendung durch Dritte zu schützen. (vgl. BVerwG, Urt. v. 12.08.2008 - 2 A 8/07, juris Rn. 9)

Zutreffend geht das Verwaltungsgericht davon aus, dass zur Feststellung, ob grobe oder einfache Fahrlässigkeit gegeben ist, eine Abwägung der objektiven und subjektiven Tatumstände des Einzelfalles erforderlich ist. Grob fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt, indem er nicht beachtet, was im gegebenen Fall jedem einleuchten muss, oder indem er die einfachsten, ganz naheliegenden Überlegungen nicht anstellt bzw. die einfachsten, ganz naheliegenden Maßnahmen zur Abwendung eines Schadens nicht ergreift (Bay. VGH, Urt. v. 29.11.2018 – 6 B 18.1420, juris Rn. 21).

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist nichts dagegen einzuwenden, wenn das Verwaltungsgericht bei der Beantwortung der Frage, ob eine bestimmte Art der Aufbewahrung grob oder „nur“ einfach fahrlässig ist, maßgeblich auf den Wert des betroffenen Gegenstandes abstellt. Es liegt auf der Hand, dass besonders teure Gegenstände auch besonders sorgfältig aufbewahrt werden müssen. Dies entspricht bereits dem gesunden Menschenverstand. Auch die aus § 7 SG abzuleitende Pflicht der Soldatinnen und Soldaten, den Dienstherrn vor Schaden zu bewahren, erfordert umso intensivere Sicherungsmaßnahmen, je höher der potenziell eintretende Schaden ist.

Berücksichtigt man, dass die Soldatinnen und Soldaten der Kompanie des Klägers regelmäßig dahingehend belehrt wurden, bei längerer Abwesenheit besonders teure Ausrüstungsgegenstände in der Lagerhalle zu verwahren, war eine Sensibilisierung der Soldaten und Soldatinnen für diesen Unterschied von der Beklagten sogar gewollt. Auch der Hauptmann, der den Kläger am 13.01.2015 zu dem Vorfall vernommen hat, hat eine entsprechende Differenzierung vorgenommen („Wieso haben Sie die teuren Ausrüstungsgegenstände wie Helm und Peltor nicht wenigstens in Ihrem Spind verschlossen?“). Ferner hat der Hauptmann in einem Schreiben von 14.09.2018 an das Bundesamt ausgeführt, der Befehl habe dahingehend gelautet, „besonders teure Ausrüstungsgegenstände (Peltor, Helm, EGB-Ausrüstung) in der Lagerhalle der Kompanie zu deponieren.“

Nicht durchzudringen vermag die Beklagte auch mit dem Einwand, die Soldatinnen und Soldaten sowie ein Dieb kennten den genauen Wert der Ausrüstungsgegenstände nicht. In der Regel werden sowohl die Soldatinnen und Soldaten, denen die Gegenstände anvertraut wurden, als auch potentielle Diebe zumindest eine grobe Vorstellung vom Wert haben. Die Unterscheidung, welche das Verwaltungsgericht im vorliegenden Fall hinsichtlich der Wertigkeit der Gegenstände getroffen hat, drängt sich geradezu auf, ohne dass es einer genauen Kenntnis des Wertes der einzelnen Gegenstände bedarf. Nach der Schadensmeldung weisen die abhandengekommenen Gegenstände durchschnittlich einen Wert von ca. 47 EUR auf, der überwiegende Teil der Gegenstände sogar nur etwa die Hälfte davon. Der Wert der Gegenstände, bezüglich derer das Verwaltungsgericht grobe Fahrlässigkeit annahm, beträgt jeweils mindestens das Doppelte oder Dreifache, und in einem Fall sogar beinahe das Fünffache des Durchschnittswerts. Es handelt sich mithin nicht um geringe Unterschiede, deren Feststellung eine besondere Fachkenntnis erfordern würde. Ausweislich der Einlassung des Hauptmanns in der Schadensakte wurden den Soldatinnen und Soldaten auch Beispiele für besonders teure und daher besonders sorgfältig aufzubewahrende Gegenstände genannt (v.a. Helm und Peltor), an denen sie sich somit orientieren konnten.

Entgegen des Vorbringens der Beklagten hat das Verwaltungsgericht auch nicht in Abrede gestellt, dass die Rückgabe- und Aufbewahrungspflicht der Soldatinnen und Soldaten sich auf alle ihnen überlassenen Ausrüstungsgegenstände erstreckt. Das Verwaltungsgericht hat nicht die Rückgabe- und Aufbewahrungspflicht an den Wert der Gegenstände angepasst, sondern lediglich den Verschuldensmaßstab, mit dem die Verletzung der Pflicht bewertet wird. Selbstverständlich sind die Soldatinnen und Soldaten zur Rückgabe aller ihnen überlassener Ausrüstungsgegenstände verpflichtet. Die Bewertung einer Verletzung dieser Pflicht hat jedoch nach einem differenzierten Maßstab zu erfolgen, der auch

hinsichtlich geringwertigerer Ausrüstungsgegenstände eine grobe Fahrlässigkeit nicht ausschließt, sondern lediglich erfordert, dass zu der offenen Aufbewahrung in der abgeschlossenen Stube noch weitere Umstände hinzutreten.

Nichts Anderes kann – entgegen der Auffassung der Beklagten – dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 29.11.2018 – 6 B 18.1420 – entnommen werden. Der Verwaltungsgerichtshof hat dort sogar ausdrücklich ausgeführt, dass ein Ausrüstungsgegenstand, der „besonders diebstahlsgefährdet ist [...] daher besonders sicher verwahrt werden muss“ (Bay. VGH, aaO., juris Rn. 23). Zutreffend ist, dass der Verwaltungsgerichtshof die Feststellung einer besonderen Diebstahlsgefahr im konkreten „unabhängig von ihrem [der gestohlenen Sache] genauen Wert“ daran festgemacht hat, dass der Gegenstand (eine Fliegeruhr) für den Soldaten erkennbar „von vielen begeht wird“ und „aufgrund ihrer geringen Größe“ einfach zu stehlen sei (Bay. VGH, aaO., juris Rn. 23). Dies widerspricht aber nicht der schon nach allgemeiner Lebenserfahrung zutreffenden Annahme, dass sich die Diebstahlsgefährdung einer Sache in der Regel auch an ihrem Wert orientiert. Dass Gegenstände, die das Verwaltungsgericht im angefochtenen Urteil wegen ihres geringen Werts als wenig diebstahlsgefährdet angesehen hat, aus anderen Gründen (z.B. wegen eines affektiven Interesses oder weil sie besonders klein sind) besonders diebstahlsgefährdet waren, trägt die Beklagte im Zulassungsantrag nicht konkret vor.

Nicht zu überzeugen vermag das Vorbringen der Beklagten, durch die Bereitstellung der Lagerhalle habe sich den Soldatinnen und Soldaten die implizite Aufforderung aufdrängen müssen, dass stets alle Ausrüstungsgegenstände zu verschließen seien. Aus dem Verwaltungsvorgang, insbesondere den Einlassungen des Hauptmanns, ergibt sich eindeutig, dass die Belehrung dahingehend lautete, besonders teure Ausrüstungsgegenstände während längerer Abwesenheit in der Lagerhalle der Kompanie zu deponieren oder im verschlossenen Spind aufzubewahren. Diese Formulierung lässt einen Schluss, wie ihn die Beklagte vorträgt, nicht zu.

Selbiges gilt, soweit die Beklagte vorbringt, das Verwaltungsgericht habe angenommen, dass die mündliche Belehrung des Kommandeurs „indirekt“ nur hochpreisige Ausrüstungsgegenstände erfasst haben soll. Wie vom Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt, ergibt sich aus der Schadensakte, dass die Belehrung ganz ausdrücklich nur besonders teure Ausrüstungsgegenstände umfasst hat.

Soweit die Beklagte vorbringt, dass ein Verstoß gegen die Zentrale Dienstvorschrift A1-1000/0-7000 „Bekleidung der Bundeswehr“ zugleich einen Verstoß gegen einen Befehl im

Sinne des § 11 Abs. 1 SG und im weiteren Sinne eine Verletzung der Treuepflicht nach § 7 Soldatengesetz darstelle, vermag auch dies nicht zu überzeugen.

§ 11 Abs. 1 SG normiert die Verpflichtung aller Soldatinnen und Soldaten zum Gehorsam. Dies beinhaltet die Pflicht, erteilte Befehle vollständig, gewissenhaft und unverzüglich auszuführen. Ein Befehl ist eine Anweisung zu einem bestimmten Verhalten, die ein militärischer Vorgesetzter einem Untergebenen schriftlich, mündlich oder in sonstiger Weise mit dem Anspruch auf Gehorsam erteilt. Der Befehl kann für den Einzelfall oder auch allgemein (durch Dienstvorschriften, Dauerbefehl) gegeben werden. Grundsätzlich kann demnach auch eine vom Bundesministerium der Verteidigung als Inhaber der Befehls- und Kommandogewalt nach Art. 65a GG erlassene Dienstvorschrift einen Befehl darstellen. Dies ist jedoch im Einzelfall konkret festzustellen. Die jeweilige Regelung muss für den in Rede stehenden Anwendungsbereich eine verbindliche Weisung an Untergebene mit Gehorsamsanspruch darstellen. Dazu ist es erforderlich, dass die Einzelregelung der Dienstvorschrift von den Soldatinnen und Soldaten ein bestimmtes Verhalten in Gestalt eines zu vollziehenden konkreten Gebotes oder eines zu beachtenden konkreten Verbotes verlangt und die Soldatinnen und Soldaten dieser ohne vernünftigen Zweifel entnehmen können, wie sie sich in der von der Regelung umfassten Situation konkret zu verhalten haben. Wird den Soldatinnen und Soldaten jedoch die Feststellung oder Bewertung selbst überlassen, handelt es sich um eine Richtlinie. Sie dürfen nicht im Unklaren darüber gelassen werden, welches konkrete Tun oder Unterlassen von ihnen gefordert wird (BVerwG, Urt. v. 13.09.2005 - 2 WD 31/04, juris Rn. 86).

Dass dies bei den hier in Rede stehenden Regelungen der Zentralen Dienstvorschrift „Bekleidung der Bundeswehr“ der Fall ist, legt die Begründung des Zulassungsantrags nicht dar. Gemäß Ziff. 217 der Zentralen Dienstvorschrift, welche die Beklagte zitiert, gehören die pflegliche und schonende Behandlung sowie die sorgsame Aufbewahrung der ausgehändigten Bekleidungs- und Ausrüstungsgegenstände ausdrücklich zu den besonderen Pflichten der Soldatinnen und Soldaten. Diese Formulierung lässt jedoch keinen hinreichend konkreten Schluss für die Soldatinnen und Soldaten darauf zu, wie sie ihre Ausrüstungsgegenstände im Einzelfall zu verwahren haben. Die Sorgfaltspflichten der Soldatinnen und Soldaten erfordern eine Abwägung der gegebenen Aufbewahrungsmöglichkeiten und des angestrebten Zwecks, wirtschaftlichen Schaden von der Bundesrepublik Deutschland abzuwenden. Wie zuvor bereits ausgeführt, erfordert dies auch eine Betrachtung des Wertes der jeweiligen Gegenstände und damit des potenziell eintretenden Schadens.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, 3, § 52 Abs. 3 Satz 1 GKG.

Dr. Maierhöfer

Traub

Stybel