

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes Urteil

BVerwG 2 WD 51.02
TDG N ... VL .../02

In dem gerichtlichen Disziplinarverfahren gegen

den ,
geboren am ... in ... ,
.../... .. , ... ,

hat der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts in der nichtöffentlichen Hauptverhandlung am 1. Juli 2003, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Pietzner,
Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Widmaier,
Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Deiseroth

sowie

Oberfeldapotheker Woelk,
Oberstleutnant Münch
als ehrenamtliche Richter,

Leitender Regierungsdirektor Söllner
als Vertreter des Bundeswehrdisziplinaranwalts,

Rechtsanwältin Dr. Kaden, Berlin,
als Verteidigerin,

Justizangestellte Kairies
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Wehrdisziplinaranwalts wird das Urteil der ... Kammer des Truppendienstgerichts Nord vom 27. August 2002 im Ausspruch über die Disziplinarmaßnahme geändert.

Der Soldat wird in den Dienstgrad eines Hauptmanns in der Besoldungsgruppe A 11 herabgesetzt.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Soldaten auferlegt.

Gründe :

I

Der 54 Jahre alte Soldat absolvierte nach dem Erwerb der mittleren Reife zunächst eine Berufsausbildung als Landwirtschaftsgehilfe, die er im März 1969 mit der Gesellenprüfung abschloss.

Zum 2. Januar 1969 wurde er zur Ableistung des Grundwehrdienstes zur .../Panzergrenadierbataillon ... nach G. einberufen und aufgrund seiner Bewerbung mit Urkunde vom 21. März 1969 in das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit berufen. Seine Dienstzeit wurde mehrfach verlängert, zuletzt am 22. September 1972 auf sechs Jahre. Am 7. Oktober 1974 wurde ihm die Eigenschaft eines Berufssoldaten verliehen.

Der Soldat wurde mit Wirkung vom 1. April 1971 zum Leutnant, mit Wirkung vom 1. Dezember 1973 zum Oberleutnant, am 26. Oktober 1976 zum Hauptmann und schließlich am 30. Januar 1989 zum Major befördert.

Nach Verwendungen im Panzerjägerbataillon ..., als Adjutant im Wehrbereichskommando ... in H. sowie als Panzerjägerstabsoffizier und Kompaniechef der Panzerjägerkompanie ... in D. wurde der Soldat als S 1-Stabsoffizier beim Stab der Panzerbrigade ... in N. eingesetzt. Im Anschluss daran wurde er unter vorangehender Kommandierung zur Freiwilligen Annahmestelle Ost - später umbenannt in Zentrum für Nachwuchsgewinnung Ost - nach B. versetzt und dort seit dem 1. Juli 1994 als Wehrdienstberater-Stabsoffizier und Dezernatsleiter verwendet. Aufgrund der Vorwürfe, die Gegenstand dieses gerichtlichen Disziplinarverfahrens sind, wurde er zum 1. April 2000 von dort zum Stab Panzerbrigade ... nach N. als Stabsoffizier zbV (Familienbetreuung) versetzt.

Der Soldat wurde nach seiner am 30. Januar 1989 erfolgten Ernennung zum Major am 25. Juli 1989, 2. August 1991, 14. Juli 1995, 31. Juli 1997 und am 22. Juli 1999 beurteilt. In der Beurteilung vom 31. Juli 1997 vergab sein damaliger Disziplinarvorgesetzter in der gebundenen Beschreibung zweimal die Wertung „1“, und zwölfmal die Wertung „2“. In der freien Beschreibung wurde ihm für „Verantwortungsbewusstsein“, „Fähigkeit zur Menschenführung“, „Fähigkeit zur Einsatzführung/Betriebsführung“ und „Kameradschaft“ viermal der Ausprägungsgrad „B“ zuerkannt. Unter „Verantwortungsbewusstsein“ wird über den Soldaten ausgeführt, er habe im Beurteilungszeitraum als Dezernatsleiter Wehrdienstberatung für den Wehrbereich ... großes Engagement gezeigt und sich sehr erfolg-

reich in den Aufgabenbereich Nachwuchsgewinnung eingebracht. Mit großem Zeit- und Wegeaufwand suche er den Kontakt zur Truppe, zu den Bereichen der Verwaltung und den Wehrdienstberatern in den Kreiswehrrersatzämtern. Er widme sich seinen Aufgaben mit sehr großem Pflicht- und Verantwortungsbewusstsein, stehe für sein Handeln voll ein und übernehme jederzeit Verantwortung.

In der planmäßigen Beurteilung vom 22. Juli 1999 bewertete der (neue) Dienststellenleiter, der Zeuge Oberst S., die Leistungen des Soldaten im Beurteilungszeitraum einmal („Fachwissen“) mit der Stufe „6“, elfmal mit der Stufe „5“ und viermal mit der Stufe „4“. Die „Eignung und Befähigung“ wurde dreimal („Verantwortungsbewusstsein“, „Geistige Befähigung“, „Eignung zur Menschführung/Teambefähigung“) mit „c“ und einmal („Befähigung zur Einsatz- und Betriebsführung“) mit „d“ bewertet. Unter „Verantwortungsbewusstsein“ wird ausgeführt:

„Major ... ist ein vom Pflicht- und Verantwortungsbewusstsein getragener WDBerStOffz, der sowohl die Anforderungen seines Aufgabenbereiches verinnerlicht als auch in seiner Tätigkeit die entsprechenden Vorgaben weitergibt. Sein Handeln ist auftragsorientiert; dafür steht er jederzeit ein. Er hat sich seit 1998 unaufgefordert für den Einsatz im Rahmen der OSZE/UN-Militärbeobachter ausbilden lassen und entsprechend engagiert.“

Unter „Herausragende charakterliche Merkmale, Kameradschaft, berufliches Selbstverständnis, Bewährung im Einsatz und ergänzende Aussagen“ wird ausgeführt:

„Major ... beweist Pflichtgefühl und Verantwortungsbewusstsein im Dienstbetrieb auch bei der Führung der unterstellten Soldaten. Er führt kooperativ, greift aber auch mit gebotenen Mitteln durch, um den gemeinsamen Erfolg mit sinnvollen Vorgaben herbeizuführen. Er ist psychisch wie physisch hoch belastbar, ist sportlich gut veranlagt und gleichermaßen gut trainiert. Aufgrund seiner vielfältigen Interessen zeichnen ihn besondere fachliche Kompetenz und ein hoher Wissensstand aus. In logischer Folge zur jetzigen Verwendung wäre aufgrund seiner abgeschlossenen Ausbildungsteilabschnitte die Funktion eines PresseStOffz vorzusehen. ...“

Der nächsthöhere Vorgesetzte stimmte dieser Beurteilung zu.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Truppendienstgericht Nord am 27. August 2002 hat der Zeuge Oberst S. als früherer Disziplinarvorgesetzter bekundet, der Soldat sei ein guter „Öffentlichkeitsarbeiter“ gewesen, der es allerdings mit Zahlen „nicht so gehabt hat“. Im Vergleich zu den anderen Stabsoffizieren habe er im Mittelfeld gelegen. Er habe ein fundiertes Fachwissen besessen und gut mit der Presse umgehen können. Was die Kernaufgaben angehe, könne er nichts Negatives über den Soldaten sagen. Der Soldat sei kein „Überflieger“, aber ein guter Stabsoffizier“. Zu einer Beförderung zum

Oberstleutnant sei es wegen mangelnder Punktzahl in den Beurteilungen nicht gekommen.

Der gegenwärtige Disziplinarvorgesetzte des Soldaten, der Zeuge Oberst K., hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Truppendienstgericht ausgeführt, er habe den Soldaten seit November 2001 als fürsorglich kennen gelernt, der sich aller an ihn herangetragenen Probleme angenommen habe. Der Soldat sei ein Mann, den er schätze und dem er in einer herausragenden Position sein Vertrauen schenken würde. Eine Beförderung zum Oberstleutnant sei dem Soldaten zunächst wegen des laufenden Verfahrens verwehrt worden. Er, der Zeuge, werde ihn bei einer Beurteilung für eine A 14-Stelle vorschlagen. Von den gegen den Soldaten erhobenen Vorwürfen habe er erst im Januar 2002 erfahren und intensiv mit ihm über die Hintergründe gesprochen. Offenbar sei dem Soldaten die familiäre Belastungssituation über den Kopf gewachsen und habe wahrscheinlich zu einer Blockade geführt. Der Soldat genieße jedoch nach wie vor sein volles Vertrauen.

In der Sonderbeurteilung vom 1. November 2002 hatte der Zeuge Oberst K. die dienstlichen Leistungen des Soldaten im Beurteilungszeitraum sechsmal („Einsatzbereitschaft“, „Eigenständigkeit“, „Zusammenarbeit“, „Praktisches Können“, „Organisatorisches Können“, „Fürsorgeverhalten“) mit der Stufe „6“, achtmal mit der Stufe „5“ sowie zweimal („Ausbildungsgestaltung“ und „Beurteilungsverhalten“) nicht bewertet. Ergänzend wird zu den beurteilten Einzelmerkmalen ausgeführt:

„Die Maj ... zur Last gelegten Dienstvergehen und Wehrstraftaten ereigneten sich in der Verwendung als Wehrdienstberatungsstaboffizier und Dezernatsleiter im Zentrum Nachwuchsgewinnung OST im Zeitraum ca. Januar bis Dezember 1999. Nach Bekanntwerden und Ermittlung erfolgte ab 01.04.2000 die Führung auf StOffz-DP zbV PzBrig, nachdem Maj ... vom DP abgelöst wurde. Das disziplinargerichtliche Verfahren wurde eingeleitet am 19.07.2000. Eine entsprechende Anschuldigungsschrift wurde erst nach 22 Monaten im Monat Mai 2002 erstellt, sodass die abschließende Verhandlung erst am 27.08.2002 durchgeführt werden konnte. Die besondere Belastung wurde verstärkt durch die Tatsache, dass das Urteil mit Berufungsschrift vom 28.10.2002 erneut den ‚Schwebezustand‘ der Ungewissheit über die weitere berufliche Existenz des Offz wieder herstellte. Das Verfahren dauert nunmehr - der Abschluss ist heute nicht absehbar - fast 3 Jahre. Die besonderen Belastungen haben somit weiterhin Bestand.“

Die „Eignung und Befähigung“ des Soldaten wurde einmal („Eignung zur Menschenführung/Teambefähigung“) mit der Wertung „E“, zweimal („Verantwortungsbewusstsein“ sowie „Befähigung zur Einsatz- und Betriebsführung“) mit der Wertung „D“ und einmal („Geistige Befähigung“) mit der Wertung „C“ beurteilt. Unter Verantwortungsbewusstsein wird ausgeführt:

„Losgelöst vom schwebenden o.a. Verfahren zeigt sich Major ... in der Erfüllung seiner Aufträge in hohem Maße pflicht- und verantwortungsbewusst, steht zu seinen Entscheidungen als Stabsoffizier, vertritt und verantwortet diese auch. Mein Vertrauen in diesen Offizier ist auch begründet durch das täglich deutlich sichtbare Verantwortungsbewusstsein dieses Mannes. Die Folgerungen, die andere aus seinem Fehlverhalten in der Vergangenheit, bezogen auf sein Verantwortungsbewusstsein ziehen, kann ich auf der Grundlage eines Menschenbildes, geprägt durch die Grundsätze der Inneren Führung, nicht nachvollziehen. Sie werden dem täglichen Verhalten des Offiziers im normalen Dienstbetrieb eines Brigadestabes auch nicht gerecht. Die Einschätzung des Verantwortungsbewusstseins von Major ... führt mich dazu, dass ich bereit wäre, den Offizier sogar auf Vertrauenspositionen in meiner unmittelbaren Zuarbeit, so als S 1-StOffz, voll zu akzeptieren.“

Für „Stabsverwendungen“ hielt er ihn für „besonders geeignet“, für „Fachverwendungen“ sowie „Verwendungen mit besonderer Außenwirkung“ für „gut geeignet“; die Eignung des Soldaten für „Führungsverwendungen in der Truppe“, „Allgemeine Führungsverwendungen“ sowie „Lehrverwendungen“ beurteilte er jeweils mit „geeignet“.

Der nächsthöhere Dienstvorgesetzte stimmte dieser Beurteilung zu und führte ergänzend aus, er trage die Verwendungshinweise jedoch nur unter dem Vorbehalt mit, dass das Gericht die Berufung zurückweise. Als Einleitungsbehörde strebe er mit dem Berufungsverfahren eine Dienstgradherabsetzung an. Die Förderungswürdigkeit des Soldaten bewertete er mit „B“.

Das Zentralregister enthält keine Eintragungen. Im Disziplinarbuch ist eine förmliche Anerkennung wegen vorbildlicher Pflichterfüllung aus dem Jahr 1975 eingetragen.

Der Soldat ist seit Juli 1973 verheiratet. Aus der Ehe sind zwei Kinder im Alter von jetzt 25 und 22 Jahren hervorgegangen, die sich beide im Studium befinden. Seine Ehefrau ist als Lehrerin vollzeitbeschäftigt.

Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Soldaten sind geordnet. Ausweislich der Mitteilung der Wehrbereichsverwaltung Nord vom 31. Oktober 2002 befindet sich der Soldat in der 12. Dienstaltersstufe der Besoldungsgruppe A 13. Seine monatlichen Dienstbezüge betragen brutto ca. 4.044 €, netto ca. 3.279 € zuzüglich 308 € Kindergeld. Seine Ehefrau erhält monatlich Nettobezüge in Höhe von ca. 2.100 €. Seine beiden Kinder unterstützt er mit monatlich je 550 €. Für Miete muss er monatlich ca. 760 € und für seine Lebensversicherung 280 € aufbringen. Seine beiden Eigentumswohnungen im Rheinland sind jeweils mit einer Restschuld von ca. 50.000 € belastet.

II

Mit Verfügung vom 19. Juli 2000, dem Soldaten ausgehändigt am 26. Juli 2000, leitete der Kommandeur der ... Panzergrenadierdivision „...“ nach zuvor am 26. Januar 2000 erfolgter Anhörung der Vertrauensperson das gerichtliche Disziplinarverfahren ein. Ausgehend von der Anschuldigungsschrift des Wehrdisziplinaranwaltes vom 8. Mai 2002, dem Soldaten zugestellt am 23. Mai 2002, fand die ... Kammer des Truppendienstgerichts Nord den Soldaten eines Dienstvergehens schuldig und verhängte ein Beförderungsverbot auf die Dauer von vier Jahren; außerdem kürzte es die jeweiligen Dienstbezüge des Soldaten um ein Zwanzigstel auf die Dauer von fünf Jahren.

Die Truppendienstkammer traf dabei folgende tatsächlichen Feststellungen:

„1. Der Soldat war ab 01. Juli 1994 zum Zentrum für Nachwuchsgewinnung OST nach Berlin versetzt worden und wurde dort als Wehrdienstberater-Stabsoffizier und Dezernatsleiter verwendet. Seinen Familienwohntort behielt er in N. bei. Umzugskostenvergütung wurde nicht zugesagt. Der Soldat hatte auf diese am 07. Mai 1996 verzichtet. In der Folgezeit wurde ihm Trennungsgeld nach §§ 3, 4 Trennungsgeldverordnung gewährt.

Im November 1999 stellten Mitarbeiter der Truppenverwaltung des Zentrums für Nachwuchsgewinnung OST Ungereimtheiten in den ausgefüllten Forderungsnachweisen des Soldaten für die Zahlung von Trennungsgeld ab Juni 1999 fest. Der Soldat wurde hierauf von seinem Disziplinarvorgesetzten, dem Zeugen S., am 18. November 1999 angesprochen und glich zunächst die rechnerische Differenz in Höhe von 198,55 DM am 19. November 1999 aus. Zusätzliche Ermittlungen ergaben, dass der Soldat bereits im ersten Halbjahr 1999 falsche und/oder fehlerhafte Angaben in den Forderungsnachweisen gemacht hatte. Hier ergab sich eine rechnerische Differenz in Höhe von 365,00 DM, die von dem Soldaten am 25. Januar 2000 ausgeglichen wurde.

Im Einzelnen hatte der Soldat beim Ausfüllen der Vordrucke ‚Forderungsnachweis für die Zahlung von Trennungsgeld (TG)‘ für die Monate Januar, Februar, März, Juni, Juli, August, September und Oktober 1999 jeweils unter Außerachtlassen der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht und unter Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit seiner Angaben unterlassen, im Feld 7d die Tage, an denen er wegen Urlaub, Dienstbefreiung, Aufenthalt am Wohnort, Krankenhausaufenthalt, Dienstreise, Kommandierung und/oder Erkrankung keinen Dienst im Zentrum für Nachwuchsgewinnung OST geleistet und sich nicht am Dienstort Berlin befunden hatte, wie folgt einzutragen:

a) im Forderungsnachweis für Januar 1999 vom 27.01.1999 die Tage 09., 10., 16., 17., 23., 24., 30. und 31.01.1999 (jeweils Wochenende) sowie 20.01. - 22.01.1999 (Dienstreise),

b) im Forderungsnachweis für Februar 1999 vom 01.03.1999 die Tage 13. und 14.02.1999 (Wochenende) sowie 01. - 12.02.1999 (Kommandierung),

c) im Forderungsnachweis für März 1999 vom 19.04.1999 die Tage 06., 07., 13. und 14.03.1999 (jeweils Wochenende),

d) im Forderungsnachweis für Juni 1999 vom 05.07.1999 die Tage 04.06. (Dienstzeitausgleich/Dienstbefreiung), 07.06. (Dienstreise, Aufenthalt am Wohnort), 08.06. und 09.06.1999 (Dienstreise),

e) im Forderungsnachweis für Juli 1999 vom 27.07.1999 die Tage 11.07. (Wochenende), 15.07. und 16.07.1999 (Dienstreise),

f) im Forderungsnachweis für August 1999 vom 30.08.1999 die Tage 07., 08., 14., 15., 21., 22.08.1999 (jeweils Wochenende) sowie 13.08.1999 (Urlaub),

g) im Forderungsnachweis für September 1999 vom 04.10.1999 die Tage 11., 12., 18., 19., 25., 26.09.1999 (jeweils Wochenende) sowie 17.09.1999 (Dienstbefreiung/Dienstzeitausgleich) und

h) im Forderungsnachweis für Oktober vom 01.11.1999 die Tage 08.10.1999 (Dienstreise, Aufenthalt am Wohnort) sowie 09. und 10.10.1999 (Wochenende).

In jedem der aufgeführten Fälle hätte der Soldat erkennen können und müssen, dass die Höhe des jeweils für den einzelnen Monat zu gewährenden Trennungsgeldes sich nach der Anzahl der Abwesenheitstage vom Dienst und dem Dienort bestimmt.

Der Soldat hat zugegeben, die Forderungsnachweise fehlerhaft bzw. unvollständig ausgefüllt zu haben. Weil er im Tatzeitraum ständig unterwegs gewesen sei, habe er über seine Abwesenheitszeiten nicht korrekt Buch geführt. Darüber hinaus sei er mit den Formularen nicht so recht klar gekommen. Mit Zahlen habe er seine Probleme. Hinsichtlich der nicht eingetragenen Wochenenden sei er im übrigen davon ausgegangen, dass die Truppenverwaltung gewusst habe, dass er Wochenendpendler gewesen sei und die Truppenverwaltung deshalb die entsprechenden Tage von sich aus bei der Berechnung des Trennungsgeldes herausnehmen werde. Er habe sich darauf verlassen, dass seine Angaben geprüft und im Zweifelsfall mit ihm Rücksprache genommen würde.

Diese Einlassung vermag den Soldaten nicht zu entlasten. Die Formulierung in Feld 7d des Vordrucks ‚Forderungsnachweis für die Zahlung von Trennungsgeld (TG)‘ ist insoweit eindeutig. Dort heißt es nämlich: ‚Ich habe an folgenden Tagen keinen Dienst geleistet (z.B.: wegen Urlaub, Dienstbefreiung, Aufenthalt am Wohnort, Krankenhausaufenthalt, Dienstreise, Kommandierung, Abordnung; bei Erkrankung bitte auch den Aufenthaltsort angeben)‘. Diese gut verständlichen Hinweise hat der Soldat beim Ausfüllen der Vordrucke zweifelsfrei außer Acht gelassen. Daneben ergibt sich aus §§ 3, 4 Trennungsgeldverordnung, dass die Grundlage für die entsprechenden Leistungen die Abwesenheit vom Wohnort ist. Trennungsgeld wird danach auch dann gezahlt, wenn der Berechtigte das Wochenende am Dienort verbringt. Schließlich hat der Soldat nicht nur versäumt, die am Wohnort verbrachten Wochenenden einzutragen, sondern er hat auch andere Abwesenheitszeiten bedingt durch Dienstreisen, Kommandierung etc. entgegen der ausdrücklichen Forderung im Feld 7d des Vordrucks nicht eingetragen.

Danach steht für die Kammer fest, dass der Soldat beim fehlerhaften bzw. unvollständigen Ausfüllen der Vordrucke fahrlässig gegen seine Pflichten zur

Wahrheit in dienstlichen Angelegenheiten (§ 13 Abs. 1 SG), zum treuen Diensten (§ 7 SG) und zu achtungs- und vertrauenswürdigem Verhalten (§ 17 Abs. 2 Satz 1 SG) verstieß, wodurch er eine Überzahlung in Höhe von insgesamt 563,55 DM bewirkte.

2. Der Leiter des Zentrums für Nachwuchsgewinnung OST ermächtigte den Soldaten mit Verfügung vom 13. August 1997 gemäß ZDv 43/2 Nr. 316, die im Rahmen des Aufgabenbereiches als Dezernatsleiter Wehrdienstberatung erforderlichen Fahraufträge - auch im Umkreis von mehr als 100 km um die Dienststelle - zu erteilen. Danach konnte und durfte der Soldat im Rahmen seines Aufgabenbereiches den Einsatz von Dienstkraftfahrzeugen veranlassen und, da er Inhaber einer Dienstfahrerlaubnis der Bundeswehr ist, sich erforderlichenfalls auch selbst als Kraftfahrer einteilen.

Für dienstlich veranlasste Fahrten erteilte der Soldat die nachfolgend aufgeführten Fahraufträge, bei denen er sich als Selbstfahrer einteilte, und führte in der Zeit vom 21. Januar bis zum 12. Dezember 1999 im zeitlichen Zusammenhang mit den Dienstfahrten die folgenden mindestens 26 Privatfahrten über insgesamt mindestens 10.121 km mit dem Dienst-Kfz Opel Astra mit dem amtlichen Kennzeichen Y-424 039 durch, obwohl er wusste, dass gemäß ZDv 43/2 Nr. 301 Dienstkraftfahrzeuge nur zu dienstlichen Zwecken eingesetzt werden dürfen:

Fahrauftrag-Nr. 23/01/99:

Am 21. Januar 1999 fuhr er vom Dienstort W. zum Familienwohnsitz N. und legte hierbei 269 km zurück. Am 24. Januar 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. und legte hierbei 398 km zurück.

Fahrauftrag-Nr. 06/02/99:

Am 12. Februar 1999 fuhr er vom Dienstort H. - er war für die Zeit vom 01. bis 12. Februar 1999 zu einem Lehrgang an das Bundessprachenamt kommandiert - zu seinem Familienwohnsitz N., ohne diese Fahrt im Fahrauftrag nachzuweisen. Am 13. Februar 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zum Wohnsitz der Schwiegereltern in G., wobei er das Fahrzeug ausweislich der Überwachungsliste für die Tankkarte Nr. 4102/99 an der Raststätte G. mit Kraftstoff im Gegenwert von 27,46 DM, die der Bundesrepublik Deutschland in Rechnung gestellt wurden, betankte, ohne diese Fahrt im Fahrauftrag nachzuweisen. Am 14. Februar 1999 fuhr er vom Wohnsitz seiner Schwiegereltern in G. zu seinem Familienwohnsitz N., wobei er das Kraftfahrzeug an der Tankstelle S. bei N. ausweislich der Überwachungsliste für die Tankkarte Nr. 4102/99 mit Kraftstoff im Gegenwert von 32,13 DM, die der Bundesrepublik Deutschland in Rechnung gestellt wurden, betankte, ohne diese Fahrt im Fahrauftrag nachzuweisen. Am 15. Februar 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. Diese Fahrt gab er im Fahrauftrag mit 1.407 km an.

Fahrauftrag-Nr. 13/03/99:

Am 20. März 1999 fuhr er vom Dienstort H. - er war für die Zeit vom 15. März bis 01. April 1999 zu einem Lehrgang zur Infanterieschule kommandiert - zu seinem Familienwohnsitz N. und legte hierbei 537 km zurück. Am 21. März 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. nach H. Hierbei legte er 541 km zurück und gab als Datum der Fahrt im Fahrauftrag den 22. März 1999 an. Am 27. März 1999 fuhr er vom Dienstort H. zu seinem Familienwohnsitz N.

und legte hierbei 591 km zurück. Als Datum der Fahrt gab er im Fahrauftrag den 23. März 1999 an. Am 28. März 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. nach H. und legte dabei 538 km zurück.

Fahrauftrag-Nr. 16/06/99:

Am 03. Juni 1999 fuhr er vom Dienstort S. zu seinem Familienwohntort N., ohne diese Fahrt im Fahrauftrag nachzuweisen. Am 11. Juni 1999 fuhr er von seiner Dienststelle in B. zu seinem Familienwohnsitz N. und legte hierbei 399 km zurück. Am 13. Juni 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. und legte dabei 429 km zurück.

Fahrauftrag-Nr. 05/07/99:

Am 28. Juni 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zum Wohnsitz seiner Schwiegereltern in G. und von dort zurück nach N., wobei er 720 km zurücklegte und als Fahrtzweck im Fahrauftrag 'Tagung bei WBV ...' angab. Am 04. Juli 1999 fuhr er von seinem Familienwohntort N. zum Wohnsitz der Schwiegereltern in G. und von dort zurück nach N., wobei er 717 km zurücklegte.

Fahrauftrag-Nr. 29/07/99:

Am 16. Juli 1999 fuhr er vom Dienstort W. zu seinem Familienwohnsitz N. und legte dabei 374 km zurück. Am 19. Juli 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. und legte dabei 398 km zurück.

Fahrauftrag-Nr. 13/09/99:

Am 09. September 1999 fuhr er vom Dienstort N. zu seinem Familienwohnsitz N. und legte hierbei 350 km zurück. Am 13. September 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. und legte hierbei 403 km zurück.

Fahrauftrag-Nr. 30/09/99:

Am 16. September 1999 fuhr er vom Dienstort Gefechtsübungszentrum C. (bei M.) zu seinem Familienwohnsitz N. und legte hierbei 413 km zurück. Am 19. September 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. und legte hierbei 520 km zurück.

Fahrauftrag-Nr. 22/12/99:

Am 09. Dezember 1999 fuhr er vom Dienstort M. zum Wohnsitz seiner Schwiegereltern in G. und legte hierbei 330 km zurück. Am 10. Dezember 1999 fuhr er von G. zu seinem Familienwohnsitz N. und legte hierbei 427 km zurück. Am 12. Dezember 1999 fuhr er von seinem Familienwohnsitz N. zu seiner Dienststelle in B. und legte hierbei 360 km zurück.

Der Soldat hat die Durchführung der aufgeführten Privatfahrten mit dem Dienst-Kfz zugegeben. Er sei sich darüber im Klaren gewesen, dass Privatfahrten mit dem Dienstfahrzeug nicht erlaubt waren und er damit gegen Dienstvorschriften verstieß. Auch habe er gewusst, dass es unrechtmäßig gewesen sei, das Dienstkraftfahrzeug anlässlich der Privatfahrten auf Kosten der Bundesrepublik Deutschland zu betanken. Sein Fehlverhalten sei mit der äußerst schwierigen familiären Situation zu erklären, in der er sich im Jahre 1999 befunden habe. Bei der in Göttingen lebenden Schwiegermutter sei Ende 1998 eine Alzheimererkrankung festgestellt worden. Der Schwiegervater sei durch diese Diagnose in einen psychischen Ausnahmezustand geraten, habe keinerlei Verantwortung oder Fürsorge für seine erkrankte Ehefrau wahrnehmen und diese nicht pflegen können. Beide Schwiegereltern seien je-

doch nicht zu einem Heimaufenthalt zu bewegen gewesen, so dass er, seine Ehefrau und seine beiden Kinder gezwungen gewesen seien, die Pflege der Schwiegereltern in G. von N. aus zu organisieren und in Krisensituationen immer wieder vor Ort in G. zu sein. Auch sei seine Ehefrau der belastenden Situation nicht mehr gewachsen gewesen. Sie habe aufgrund ihrer Berufstätigkeit als Lehrerin nicht nach G. übersiedeln können und habe außerdem den beiden bis Ende Juni 1999 in den Abiturprüfungen stehenden Kindern beistehen müssen. Die Fahrten mit dem Dienstkraftfahrzeug nach G. zu den Schwiegereltern und nach N. zu seiner Familie seien immer wieder durch Krisensituationen, bei denen die Unterstützung der Schwiegereltern oder der Ehefrau erforderlich gewesen sei, veranlasst worden. Er habe zudem seine privaten Fahrten mit dem Dienstkraftfahrzeug zu keinem Zeitpunkt zu verschleiern versucht und keinerlei Täuschungsabsicht gehabt. Vielmehr habe er die Fahrstrecken nach N. oder G. überwiegend in die Fahraufträge eingetragen, ohne einen dienstlichen Zweck anzugeben. Mithin sei es für die Truppenverwaltung erkennbar gewesen, dass es sich um Privatfahrten gehandelt habe. Allerdings sei ihm auch klar gewesen, dass nicht alle Fahrbefehle nachgeprüft würden. Über alternative Fahrmöglichkeiten, z.B. über die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel, habe er sich in jedem Einzelfall Gedanken gemacht, jedoch angesichts des jeweiligen Zeitdrucks und der schlechten Verkehrsanbindung keine Alternative gefunden. Inzwischen habe sich die angespannte familiäre Situation entspannt. Seine Schwiegereltern seien mittlerweile in einem Heim untergebracht und seine beiden Kinder befänden sich außerhalb des Familienwohnorts im Studium.

Diese Einlassung des Soldaten ist nicht geeignet, die schweren wiederholten Verfehlungen des Soldaten zu rechtfertigen. Insbesondere hat er für die Kammer nicht überzeugend darlegen können, dass er sich vor Antritt der jeweiligen Privatfahrten mit dem Dienstkraftfahrzeug hinreichend um alternative Fahrmöglichkeiten bemühte. So wäre es ihm trotz der zweifellos für ihn äußerst belastenden privaten Situation möglich gewesen - und er wäre auch dazu verpflichtet gewesen -, für die privat veranlassten Fahrten öffentliche Verkehrsmittel bzw. das Familienfahrzeug zu benutzen. Vielmehr liegt der Verdacht nahe, dass der Soldat das Dienstkraftfahrzeug quasi wie ein zweites Privatfahrzeug nutzte. Besonders gravierend fällt dabei ins Gewicht, dass der Soldat wusste, dass eine Kontrolle der von ihm erteilten Fahraufträge nicht stattfand und er das Vertrauen, das durch die Ermächtigung zur selbständigen Erteilung der Fahraufträge in ihn gesetzt worden war, in skrupelloser Weise ausnutzte.

Nach alledem hat der Soldat durch den Einsatz des Dienstkraftfahrzeuges für private Zwecke vorsätzlich gegen seine Pflichten zum treuen Dienen (§ 7 SG), zum Gehorsam (§ 11 Abs. 1 SG), zur Wahrheit in dienstlichen Angelegenheiten (§ 13 Abs. 1 SG) und zu achtungs- und vertrauenswürdigem Verhalten innerhalb des Dienstes (§ 17 Abs. 2 Satz 1 SG) verstoßen."

Bezüglich der Ausführungen der Kammer zur Maßnahmebemessung wird auf den Inhalt des angefochtenen Urteils verwiesen.

Gegen dieses ihm am 17. September 2002 zugestellte Urteil hat der Wehrdisziplinaranwalt mit Schriftsatz vom 14. Oktober 2002, eingegangen am 15. Oktober 2002, eine auf die Bemessung der Disziplinarmaßnahme beschränkte Berufung eingelegt mit dem Ziel,

das Urteil im Ausspruch über die Disziplinarmaßnahme zu ändern und den Soldaten zu einer Herabsetzung im Dienstgrad zu verurteilen.

Zur Begründung hat der Wehrdisziplinaranwalt im Wesentlichen ausgeführt:

Die von der Truppendienstkammer verhängte Disziplinarmaßnahme reiche nicht aus, dem Soldaten nachdrücklich vor Augen zu führen, ein welch schwerwiegendes Dienstvergehen er begangen habe. Die von der Kammer für das Absehen von der an sich gebotenen Dienstgradherabsetzung angeführte Begründung, der Soldat habe die Verfehlung in einem Zeitraum begangen, in welchem er durch die äußerst schwierige familiäre Situation besonderen psychischen und physischen Belastungen ausgesetzt gewesen sei, vermöge nicht zu überzeugen. Die familiäre Ausnahmesituation, durch die sich der Soldat zu den Privatfahrten mit dem Dienstkraftfahrzeug an den Familienwohntort oder den Wohnort der Schwiegereltern habe verleiten lassen, hätte sich allenfalls bei einem einmaligen Fehlverhalten oder einem Fehlverhalten über einen kurzen Zeitraum mildernd zu seinen Gunsten auswirken dürfen. Im vorliegenden Falle habe die private Nutzung des Dienstkraftfahrzeugs jedoch im erheblichen Umfange vielfach wiederholt während eines ganzen Jahres stattgefunden. Der Soldat habe das Dienstkraftfahrzeug sogar einmal an einem Wochenende benutzt, um von seinem Familienwohnsitz zum Wohnsitz der Schwiegereltern und zurück zu fahren; er habe es wie einen Zweitwagen der Familie gebraucht.

Das weitere Fehlverhalten des Soldaten hinsichtlich des mehrfachen fehlerhaften und unvollständigen Ausfüllens der Forderungsnachweise für die Zahlung von Trennungsgeld mache die Dienstgradherabsetzung vollends unausweichlich. Es könne nicht hingenommen werden, dass ein langgedienter und erfahrener Stabsoffizier, der aufgrund seines Dienstgrades zu besonders beispielhaftem Verhalten verpflichtet sei und im übrigen besonderes Vertrauen genieße, das in ihn gesetzte Vertrauen in geradezu skrupelloser Weise über einen Zeitraum von fast einem Jahr missbrauche. Die vom Truppendienstgericht verhängte Maßnahme gehe im Übrigen bei dem Soldaten im Wesentlichen ins Leere.

III

1. Die Berufung ist zulässig. Sie ist statthaft, ihr Förmlichkeiten sind gewahrt (§ 115 Abs. 1 Satz 1, § 116 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 WDO).

2. Das Rechtsmittel des Wehrdisziplinaranwalts ist ausdrücklich und nach dem maßgeblichen Inhalt seiner Begründung auf die Maßnahmebemessung beschränkt worden. Der

Senat hat daher die Tat- und Schuldfeststellungen sowie die rechtliche Würdigung der Truppendienstkammer seiner Entscheidung zugrunde zu legen und nur noch über die angemessene Disziplinarmaßnahme zu befinden (§ 91 Satz 1 WDO i.V.m. § 327 StPO). Damit ist davon auszugehen, dass der Soldat im Anschuldigungspunkt 1 (fehlerhaftes bzw. unvollständiges Ausfüllen der Vordrucke für die Abrechnung von Trennungsgeld für die Monate Januar bis März und Juni bis Oktober 1999) gegen seine Pflichten zur Wahrheit in dienstlichen Angelegenheiten (§ 13 Abs. 1 SG), zum treuen Dienen (§ 7 SG) und zu achtungs- und vertrauenswürdigem Verhalten (§ 17 Abs. 2 Satz 1 SG) sowie im Anschuldigungspunkt 2 (unberechtigte Nutzung eines Dienstkraftfahrzeuges für private Zwecke in der Zeit von Januar 1999 bis Dezember 1999) gegen seine Pflichten zum treuen Dienen (§ 7 SG), zum Gehorsam (§ 11 Abs. 1 SG), zur Wahrheit in dienstlichen Angelegenheiten (§ 13 Abs. 1 SG) und zu achtungs- und vertrauenswürdigem Verhalten innerhalb des Dienstes (§ 17 Abs. 2 Satz 1 SG) verstoßen und somit insgesamt teils fahrlässig, teils vorsätzlich ein Dienstvergehen (§ 23 Abs. 1 SG) begangen hat.

3. Die Berufung des Wehrdisziplinaranwaltes ist begründet. Das Truppendienstgericht hat das Dienstvergehen des Soldaten zu milde geahndet. Das Urteil ist im Ausspruch über die Disziplinarmaßnahme zu ändern und der Soldat in den Dienstgrad eines Hauptmanns in der Besoldungsgruppe A 11 herabzusetzen.

Bei Art und Maß der Disziplinarmaßnahme sind Eigenart und Schwere des Dienstvergehens und seine Auswirkungen, das Maß der Schuld, die Persönlichkeit, die bisherige Führung und die Beweggründe des Soldaten zu berücksichtigen (§ 58 Abs. 7 i.V.m. § 38 Abs. 1 WDO).

a) Der Soldat hat ein schweres Dienstvergehen begangen. Dies ergibt sich aus der Bedeutung der verletzten Pflichten. Dabei liegt der Schwerpunkt seiner Verfehlungen darin, dass er in erheblichem Umfang mit einem Dienstkraftfahrzeug Fahrten für private Zwecke durchführte. Die vorsätzliche persönliche Bereicherung eines Soldaten, die durch Zugriff auf das Vermögen des Dienstherrn und damit zum Nachteil des Dienstherrn erfolgt, stellt ein besonders gravierendes Fehlverhalten dar. Da die Bundeswehr ihren Verfassungsauftrag nur dann erfüllen kann, wenn ihre Angehörigen und ihr Gerät nach Maßgabe der dienstlichen Erfordernisse jederzeit präsent und voll einsatzbereit sind, dürfen weder ihr Personal noch ihr Material zur Verwirklichung anderer als dienstlicher Zwecke eingesetzt werden. Beim Umgang mit öffentlichem Geld und Gut ist die Bundeswehr auf die Ehrlichkeit und Zuverlässigkeit ihrer Soldaten in hohem Maße angewiesen. Deshalb ist die Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG) gerade bei solchen Vorgängen, die erfahrungsgemäß schwer

kontrolliert werden können, von besonderer Bedeutung. Erfüllt ein Soldat diese dienstlichen Erwartungen nicht, so stört er das Vertrauensverhältnis zu seinem Dienstherrn nachhaltig und begründet ernsthafte Zweifel an seiner Zuverlässigkeit und Integrität. Auch die Öffentlichkeit hat kein Verständnis dafür, wenn die für die Verteidigung der Bundesrepublik Deutschland und andere verfassungsgemäße Aufgaben bereitgestellten Mittel nicht ausschließlich für dienstliche Zwecke, sondern auch für private Interessen verwendet werden.

Im vorliegenden Falle ist die Eigenart des Dienstvergehens des Soldaten zudem dadurch gekennzeichnet, dass das Fehlverhalten nicht nur einmal erfolgte, sondern dass der Soldat über einen relativ langen Zeitraum von Januar 1999 bis Dezember 1999 insgesamt 26 unberechtigte Einzelfahrten zu privaten Zwecken vornahm. Dabei ging es jeweils nicht um geringfügige Kurzstrecken. Vielmehr legte der Soldat insgesamt mindestens ca. 10 000 km zurück.

Erschwerend kommt ferner hinzu, dass der Soldat zur Ermöglichung seines Fehlverhaltens die ihm durch seinen Vorgesetzten, den Zeugen Oberst S., erteilte dienstliche Ermächtigung, im Rahmen seines Aufgabenbereiches als Dezernatsleiter erforderliche Fahraufträge zu erteilen, eigennützig missbrauchte und damit einen ganz erheblichen Vertrauensbruch beging. Ferner ist erschwerend zu berücksichtigen, dass der Soldat das Dienst-Kraftfahrzeug zu privaten Zwecken nicht nur unberechtigterweise nutzte, sondern zudem auch noch teilweise den an Tankstellen getankten Kraftstoff seinem Dienstherrn in Rechnung stellen ließ.

Der besondere Unrechtsgehalt seines Dienstvergehens ergibt sich auch daraus, dass es sich bei der unberechtigten Nutzung des Dienstkraftfahrzeuges um kriminelles Unrecht im Sinne des § 266 StGB (Untreue) handelte. Denn der Soldat hat seine Vermögensbetreuungspflicht hinsichtlich des von ihm genutzten Dienstkraftfahrzeuges pflichtwidrig und vorsätzlich verletzt und dabei seinem Dienstherrn als Inhaber des betreuten Vermögens erhebliche Nachteile zugefügt. Das Tanken auf Kosten des Dienstherrn ist als Betrug (§ 263 StGB) und damit ebenfalls als kriminelles Unrecht zu qualifizieren. Denn der Soldat täuschte mit dem Tanken und der Veranlassung des Inrechnungstellens den Dienstherrn, bewirkte bei diesem einen Irrtum über den Charakter der angeblichen Dienstfahrt und dadurch ferner eine Vermögensverfügung des Dienstherrn, die bei diesem einen Vermögensschaden in Höhe der Tankkosten verursachte, um sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Dabei handelte er auch vorsätzlich, da ihm bewusst war, dass das Tanken auf Kosten des Dienstherrn unberechtigterweise erfolgte. Er wollte dies auch.

Für sein kriminelles Verhalten kann sich der Soldat weder auf Rechtfertigungsgründe noch Entschuldigungsgründe berufen. Insbesondere lagen die Voraussetzungen eines rechtfertigenden Notstandes (§ 34 StGB) nicht vor. Es ist nicht ersichtlich, dass der Soldat seine Tat(en) beging, um eine gegenwärtige, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut von sich oder einem anderen abzuwenden. Auch wenn er durch die Benutzung des Dienstkraftfahrzeuges unter Umständen schneller und zudem kostenfrei seine hilfebedürftigen Schwiegereltern in Göttingen oder seine Familie erreichen wollte, ist bereits nicht ersichtlich, dass eine gegenwärtige Gefahr für die genannten Rechtsgüter der Schwiegereltern oder von Familienangehörigen vorlag. Selbst wenn diese Voraussetzung im Einzelfalle erfüllt gewesen wäre, kann jedenfalls nicht festgestellt werden, dass eine solche Gefahr "nicht anders" als durch den unberechtigten Gebrauch des Dienst-Kraftfahrzeuges abzuwenden war. Soweit er das vorhandene Familienkraftfahrzeug nicht nutzen wollte oder konnte, hatte er jedenfalls die Möglichkeit, z.B. einen Gebrauchtwagen zu erwerben und diesen zu nutzen, öffentliche Verkehrsmittel und ggf. Taxen in Anspruch zu nehmen oder aber einen Mietwagen zu verwenden.

Der Unrechtsgehalt des Dienstvergehens wird zudem dadurch erhöht, dass der Soldat außerdem bei der Abrechnung von Ansprüchen auf Trennungsgeld Forderungsnachweise für die Monate Januar bis März und Juni bis Oktober 1999 unrichtig ausfüllte und so überhöhte Zahlungen seines Dienstherrn bewirkte. Damit fügte er dem Vermögen des Dienstherrn Schaden zu, beeinträchtigte zusätzlich das Vertrauensverhältnis zu seinem Dienstherrn und begründete so weitere Zweifel an seiner persönlichen Zuverlässigkeit und Integrität. Ein Soldat, der gegenüber Vorgesetzten und Dienststellen der Bundeswehr unwahre Erklärungen abgibt, büßt hierdurch allgemein seine Glaubwürdigkeit ein (vgl. dazu u.a. Urteil vom 24. Juni 1992 - BVerwG 2 WD 62.91 - <BVerwGE 92, 265 = NZWehrr 1993, 76, insoweit nicht veröffentlicht>). Dem in diesem Fehlverhalten zugleich liegenden Verstoß gegen die Pflicht, in dienstlichen Angelegenheiten die Wahrheit zu sagen (§ 13 Abs. 1 SG), kommt im militärischen Bereich ebenso wie der verletzten Pflicht zum treuen Diensten (§ 7 SG) besondere Bedeutung zu. Die Wahrheitspflicht bezieht sich nicht nur auf den eigentlichen militärischen Bereich, sondern auch auf alle mit dem Dienst zusammenhängende Vorgänge, darunter u.a. Zahlungsverfahren im Rahmen der besoldungsrechtlichen Nebentalentation (stRspr.: Urteile vom 27. Januar 1983 - BVerwG 2 WD 52.82 - <BVerwGE 76, 54 [59]> und vom 27. April 1994 - BVerwG 2 WD 38.93 - <BVerwGE 103, 104 = NZWehrr 1994, 213>).

b) Das Dienstvergehen des Soldaten bewirkte einen nicht unerheblichen Vermögensschaden. Durch das Einreichen unrichtiger Forderungsnachweise wurden nach den vom Truppendienstgericht getroffenen Feststellungen, denen der Soldat nicht entgegengetreten ist und an denen zu zweifeln auch der Senat keine Veranlassung hat, Überzahlungen in Höhe von insgesamt 563,55 DM verursacht. Ausweislich des von dem Zeugen Oberst Spangenberg erstellten Schadensberichts des Zentrums für Nachwuchsgewinnung Ost vom 17. Juli 2001 entstand dem Dienstherrn durch die unberechtigte Benutzung des Dienstkraftfahrzeuges ferner ein Vermögensschaden in Höhe von 6.084,05 DM. Zwar hat der Soldat gegenüber dem Rückforderungsbescheid des Dienstherrn über diesen Betrag zwischenzeitlich mit Schreiben vom 24. Januar 2003 Einwendungen erhoben. Er hat diese jedoch nicht näher spezifiziert. Auch in der Berufungshauptverhandlung hat er nicht dargetan können oder wollen, inwiefern die Schadensberechnung des Dienstherrn unzutreffend ist. Zudem bestreitet der Soldat nicht, dass durch sein Fehlverhalten jedenfalls ein erheblicher Vermögensschaden entstanden ist. Angesichts dessen hat der Senat keine Veranlassung, die genaue Höhe des entstandenen Vermögensschadens zu ermitteln. Diese muss ggf. in einem Rechtsstreit hinsichtlich des Rückforderungsbescheides im Einzelnen festgestellt werden.

Das Dienstvergehen des Soldaten hatte auch nicht unerhebliche Auswirkungen auf die Personalplanung des Dienstherrn. Der Soldat musste aufgrund der Vorwürfe, die Gegenstand dieses gerichtlichen Disziplinarverfahrens sind, zum 1. April 2000 von seinem Dienstposten wegversetzt werden. Die dienstlichen Folgen muss er sich zurechnen lassen.

c) Nach den den Senat bindenden Feststellungen des Truppendienstgerichts handelte der Soldat hinsichtlich des Anschuldigungspunktes 1 (Forderungsnachweise) fahrlässig, hinsichtlich des Anschuldigungspunktes 2 (Privatnutzung des Dienstkraftfahrzeugs) vorsätzlich. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass er zum Zeitpunkt des Dienstvergehens in seiner Schuldfähigkeit im Sinne des § 21 StGB eingeschränkt oder gar im Sinne des § 20 StGB schuldunfähig war, sind nicht ersichtlich.

Milderungsgründe in den Umständen der Tat, die die Schuld des Soldaten mindern würden, liegen nicht vor. Sie sind nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (vgl. u.a. Urteile vom 18. März 1997 - BVerwG 2 WD 29.95 - <BVerwGE 113, 70 = Buchholz 235.0 § 34 WDO Nr. 28 = NZWehrr 1997, 212, insoweit nicht veröffentlicht> und zuletzt vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 - m.w.N) dann gegeben, wenn die Situation, in der der Soldat versagt hat, von so außergewöhnlichen Besonderheiten gekennzeichnet war, dass

ein an normalen Maßstäben orientiertes Verhalten nicht mehr erwartet und daher auch nicht vorausgesetzt werden konnte. Als solche Besonderheiten sind z.B. ein Handeln in einer ausweglos erscheinenden, unverschuldeten wirtschaftlichen Notlage, die auf andere Weise nicht zu beheben war, ein Handeln unter schockartig ausgelöstem psychischem Zwang oder unter Umständen anerkannt worden, die es als unbedachte, im Grunde persönlichkeitsfremde Augenblickstat eines ansonsten tadelfreien und im Dienst bewährten Soldaten erscheinen lassen, sowie ein Handeln in einer körperlichen oder psychischen Ausnahmesituation (stRspr., vgl. u.a. Urteile vom 1. September 1997 - BVerwG 2 WD 13.97 - <BVerwGE 113, 128 [129 f.] = Buchholz 236.1 § 7 SG Nr. 16 = NZWehrr 1998, 83, insoweit nicht veröffentlicht> und vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 -). Die Voraussetzungen für das Vorliegen solcher Milderungsgründe sind hier nicht erfüllt.

Eine ausweglos erscheinende, unverschuldete wirtschaftliche Notlage lag schon deshalb nicht vor, weil nichts dafür ersichtlich ist, dass sich der Soldat im Tatzeitraum in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befand.

Auch der Milderungsgrund einer unbedachten persönlichkeitsfremden Augenblickstat (vgl. Urteile vom 9. März 1995 - BVerwG 2 WD 1.95 - <BVerwGE 103, 217 = NZWehrr 1995, 161>, vom 19. Februar 1997 - BVerwG 2 WD 27.96 - <BVerwGE 113, 63 [67]>, vom 19. September 2001 - BVerwG 2 WD 9.01 - <Buchholz 236.1 § 10 SG Nr. 48 = NVwZ-RR 2002, 514, insoweit nicht veröffentlicht> und vom 13. März 2003 - BVerwG 1 WD 4.03 -) ist nicht erkennbar. Der Soldat entschied sich zu der vielfachen unberechtigten Privatnutzung des Dienstkraftfahrzeuges nicht in einem Zustand, in dem er in einer außergewöhnlichen Situation die rechtlichen und tatsächlichen Folgen seines Verhaltens nicht bedachte. Dagegen spricht schon, dass sich sein Fehlverhalten über viele Monate hinweg immer wieder erneut ereignete und dass er dabei stets Gelegenheit hatte, sein Tun zu überdenken und zu einem rechtmäßigen Verhalten zurückzufinden. Auch angesichts seiner langjährigen Ausbildung und großen beruflichen Erfahrung konnte von einer situativen Überforderung nicht die Rede sein. Sein Fehlverhalten erfolgte gerade nicht spontan und kopflos. Er handelte vielmehr überlegt und planmäßig.

Auch bei dem unrichtigen Ausfüllen und Einreichen der Forderungsnachweise kann von einer unbedachten persönlichkeitsfremden Augenblickstat nicht die Rede sein. Denn dieses fahrlässige Verhalten ereignete sich - in acht Fällen - während eines Zeitraumes von mehreren Monaten. Es war damit ebenfalls nicht auf einen Augenblick beschränkt, in dem der Soldat spontan und kopflos gehandelt hätte.

Es fehlt auch jeder Anhaltspunkt dafür, dass der Soldat unter schockartig ausgelöstem psychischem Zwang agierte.

Schließlich ist auch nicht erkennbar, dass sich der Soldat bei seinem Fehlverhalten unverschuldet einer außergewöhnlichen situationsgebundenen Erschwernis bei der Erfüllung eines dienstlichen Auftrages gegenüber sah (vgl. dazu u.a. Urteile vom 28. Januar 1999 - BVerwG 2 WD 17.98 - <Buchholz 236.1 § 12 SG Nr. 8 = DokBer B 1999, 255> und vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 -).

Sonstige außergewöhnliche Besonderheiten, wonach ein an normalen Maßstäben orientiertes Verhalten nicht mehr erwartet und nicht vorausgesetzt werden konnte, sind ebenfalls nicht ersichtlich. Selbst wenn man davon ausgeht, dass der Soldat sich damals in einer sehr schwierigen familiären Situation befand, als er sich relativ intensiv um seine in Göttingen lebenden betreuungsbedürftigen Schwiegereltern kümmern und seine am Familienwohrtort N. berufstätige Ehefrau unterstützen musste, rechtfertigt dies nicht die Annahme eines Tatmilderungsgrundes. Denn auch in einer solchen Situation muss von einem Soldaten, zumal einem Berufssoldaten mit dem Dienstgrad des Soldaten, bei der Nutzung von Dienstkraftfahrzeugen und beim Ausfüllen der in Rede stehenden Forderungsnachweise ein rechtmäßiges Verhalten erwartet werden.

Konkrete Anhaltspunkte für ein den Soldaten teilweise entlastendes Mitverschulden von Vorgesetzten - etwa im Hinblick auf eine nicht hinreichende Wahrnehmung der Dienstaufsicht (vgl. dazu Urteile vom 19. September 2001 - BVerwG 2 WD 9.01 - <a.a.O., insoweit nicht veröffentlicht>, vom 17. Oktober 2002 - BVerwG 2 WD 14.02 - <Buchholz 236.1 § 12 SG Nr. 19 = NVwZ-RR 2003, 366>, vom 13. März 2003 - BVerwG 1 WD 4.03 - und vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 -) - sind ebenfalls nicht erkennbar.

d) Die unberechtigte private Nutzung des Dienstkraftfahrzeuges durch den Soldaten erfolgte offenbar aus wirtschaftlichen Erwägungen. Er kann sich nicht darauf berufen, dass die private Nutzung des Dienstkraftfahrzeuges für ihn kostengünstiger, einfacher und bequemer war als die Nutzung des Familienkraftfahrzeuges, eines evtl. von ihm zu erwerbenden Gebrauchtwagens, von öffentlichen Verkehrsmitteln, Taxen oder eines Mietwagens.

Hinsichtlich der unrichtigen Forderungsnachweise handelte der Soldat nach den Feststellungen des Truppendienstgerichts aus Nachlässigkeit, jedoch mit einer offenkundigen Tendenz zur Selbstbegünstigung.

e) Im Hinblick auf seine bisherige Führung und seine Persönlichkeit liegen erhebliche „Milderungsgründe in der Person“ vor. Zu seinen Gunsten ist insbesondere zu berücksichtigen, dass er über Jahre hinweg gute dienstliche Leistungen erbrachte. Dieses positive dienstliche Leistungsbild des Soldaten wird auch dadurch dokumentiert, dass er am 28. Mai 1975 eine förmliche Anerkennung wegen vorbildlicher Pflichterfüllung erhielt und dass sein gegenwärtiger Disziplinarvorgesetzter, der Zeuge Oberst K., sowohl in der mündlichen Verhandlung vor dem Truppendienstgericht als auch in der Berufungshauptverhandlung zum Ausdruck gebracht hat, dass der Soldat nach wie vor sein volles Vertrauen genießt und dass er ihn für eine Verwendung im Vertrauensbereich der Brigade und für eine A 14-Stelle vorgeschlagen hat. Diese sehr positive Einschätzung dokumentiert sich auch in der Sonderbeurteilung vom 1. November 2002.

Zugunsten des Soldaten spricht in diesem Zusammenhang auch, dass er ausweislich des vorliegenden Auszugs aus dem Zentralregister nicht vorbestraft und disziplinarrechtlich nicht negativ in Erscheinung getreten ist. Ferner ist von Bedeutung, dass er sich einsichtig und geständig gezeigt hat und bei der Aufklärung der gegen ihn erhobenen Vorwürfe bereitwillig mitgearbeitet hat.

f) Unter Würdigung aller be- und entlastenden Umstände des Fehlverhaltens des Soldaten hat der Senat eine Herabsetzung um einen Dienstgrad, also in den Dienstgrad eines Hauptmanns in der Besoldungsgruppe A 11 für angemessen und notwendig gehalten. Denn der erkennende Senat hat in ständiger Rechtsprechung in Fällen, in denen sich - wie hier - ein Soldat in Vorgesetztenstellung am Vermögen oder am Eigentum seines Dienstherrn vergriffen hat, als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen grundsätzlich eine Dienstgradherabsetzung bis in einen Mannschaftsdienstgrad angenommen (vgl. u.a. Urteile vom 26. April 1983 - BVerwG 2 WD 3.83 - <BVerwGE 76, 73 f.>, vom 27. Januar 1987 - BVerwG 2 WD 11.86 - <BVerwGE 83, 273 [f.]>, vom 23. Oktober 1990 - BVerwG 2 WD 40.90 - <BVerwGE 86, 341 [f.]>, vom 9. Juli 1991 - BVerwG 2 WD 41.90 - <BVerwGE 93, 126 [f.] = NZWehrr 1994, 254>, vom 29. Februar 1996 - BVerwG 2 WD 35.95 - <Buchholz 235.0 § 34 WDO Nr. 13 = § 85 WDO Nr. 1> und vom 27. Oktober 1998 - BVerwG 2 WD 14.98 - <Buchholz 236.1 § 7 SG Nr. 24 = ZBR 1999, 314>). Erfolgte der Zugriff im Bereich der dienstlichen Kernpflichten des Soldaten und wurde dadurch bei der gebotenen objektiven Betrachtung eine Fortsetzung des Dienstverhältnisses für den Dienstherrn unzumutbar, ist eine Entfernung aus dem Dienstverhältnis geboten (stRspr.: zuletzt Urteil vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 - m.w.N.). Nur in Fällen, die eine mildere Beurteilung der Schwere des Dienstvergehens zuließen, hat er den Einsatz dienstlichen Personals und dienstlicher Mittel zu privaten Zwecken mit Gehaltskürzung

und/oder Beförderungsverbot geahndet (vgl. u.a. Urteile vom 21. Januar 1986 - BVerwG 2 WD 31.85 - <BVerwGE 83, 105 = NZWehrr 1986, 249> und vom 16. Dezember 1987 - BVerwG 2 WD 22.87 - <BVerwGE 86, 366 [f.] = NZWehrr 1993, 76>). Hieran hält der Senat aus Gründen der Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) und der Rechtssicherheit fest. Es bedarf mithin ganz erheblicher Milderungsgründe in den Umständen der Tat, um von einer Dienstgradherabsetzung im Einzelfall Abstand nehmen zu können. Daran fehlt es hier. Damit kommt eine andere Maßnahme als eine Dienstgradherabsetzung nicht in Betracht, zumal sich der Soldat neben der vorsätzlichen Schädigung des Vermögens seines Dienstherrn bei der unberechtigten privaten Nutzung des Dienstkraftfahrzeuges zusätzlich noch einer fahrlässigen Schädigung bei dem Einreichen unrichtiger Forderungsnachweise schuldig gemacht hat. Der relativ lange Zeitraum, in dem die Einzelverfehlungen erfolgten, sowie ihre Vielzahl stehen einer Herabsetzung lediglich in die für Hauptleute herausgehobene Besoldungsgruppe A 12 entgegen, sondern erfordern eine Herabsetzung in die niedrigste Besoldungsgruppe des Dienstgrades eines Hauptmanns.

Die zugunsten des Soldaten sprechenden Milderungsgründe in seiner Person vermögen angesichts der Schwere der Verfehlungen an der gebotenen Herabsetzung im Dienstgrad in die genannte Besoldungsgruppe nichts zu ändern. Die positive Persönlichkeitsprognose für den Soldaten, die insbesondere auf seiner Mitarbeit an der Aufklärung, seiner Einsicht in seine Verfehlungen und seinen guten dienstlichen Leistungen beruht sowie eine Wiederholungsgefahr mit hinreichender Wahrscheinlichkeit als ausgeschlossen erscheinen lässt, reicht - ebenso wie der seit den Verfehlungen mittlerweile verstrichene Zeitraum von etwa drei Jahren - nicht aus, um die Disziplinarmaßnahme auf das vom Truppendienstgericht verhängte Beförderungsverbot und eine Kürzung der Dienstbezüge zu beschränken. Ein Soldat, der dienstlich u.a. für die Erteilung von Fahraufträgen zuständig ist und diese Ermächtigung zu privaten Zwecken ausnutzt und missbraucht, überwindet nicht nur eine hohe Hemmschwelle. Er beweist damit zugleich ein auffälliges Maß an Rücksichtslosigkeit gegenüber ihm im Interesse der Funktionsfähigkeit der Bundeswehr obliegenden wichtigen dienstlichen Pflichten, die seine weitere dienstliche Verwendungsfähigkeit auf dem bisherigen Dienstposten ausschließt. Die Bundeswehr muss sich auf das Pflichtbewusstsein, die Zuverlässigkeit und Redlichkeit ihrer Soldaten verlassen können. Anderenfalls lässt sich gerade in Bereichen, in denen eine lückenlose und zeitlich ununterbrochene Kontrolle nicht möglich ist und weitgehend durch Vertrauen ersetzt werden muss, eine ordnungsgemäße Erfüllung der dienstlichen Aufgaben nicht gewährleisten. Deshalb muss insoweit - auch aus generalpräventiven Gründen - ein strenger Maßstab an die Zuverlässigkeit und Integrität von Soldaten bei der Erfüllung ihrer wichtigen dienstlichen Pflichten angelegt werden, zumal wenn sie eine Vorgesetztenstellung innehaben;

denn Vorgesetzte haben nach § 10 Abs. 1 SG in ihrer Haltung und Pflichterfüllung ein Beispiel zu geben. Wenn ein Soldat - zumal in Vorgesetztenstellung - das Vermögen des Dienstherrn in schwerwiegender Weise vorsätzlich geschädigt hat, stellt die Herabsetzung im Dienstgrad die notwendige Konsequenz seines Fehlverhaltens dar, und zwar auch dann, wenn er im Übrigen gute dienstliche Beurteilungen aufweist, nicht vorbestraft und disziplinar bislang nicht in Erscheinung getreten ist. Soweit sich aus der Dienstgradherabsetzung für den Soldaten persönliche und familiäre Härten ergeben, sind diese schon deshalb nicht unangemessen hart, weil sie im Risikobereich eines für sein Handeln verantwortlichen Soldaten liegen, der sich bewusst sein muss, dass er durch sein Fehlverhalten seine berufliche Zukunft und das Wohl seiner Familie gefährdet. Eine Dienstgradherabsetzung ist in einem solchen Falle auch deshalb geboten, weil sie über ihren (engeren) Zweck hinaus anerkanntermaßen auch pflichtenmahnende Wirkung auf die Angehörigen der Bundeswehr im Allgemeinen hat. Durch eine solche Ahndung wird seiner Umgebung nachhaltig die Schwere der Verfehlung vor Augen geführt.

4. Da die Berufung des Wehrdisziplinaranwaltes Erfolg hatte, sind die Kosten des Verfahrens dem Soldaten aufzuerlegen (§ 139 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 WDO). Für eine Billigkeitsentscheidung nach § 139 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 WDO zugunsten des Soldaten fehlt hier jeder Anhaltspunkt.

Prof. Dr. Pietzner

Prof. Dr. Widmaier

Dr. Deiseroth