

Wehr- disziplinarrecht in Fällen

Rechtsprechung zu Dienstvergehen
von Alkohol- bis Waffenmissbrauch



[Wissen für die Praxis]

Erstmalige kompakte Übersicht zum Wehrdisziplinarrecht

Welche Strafe droht bei Einbruch in die Kameradenehe? Darf sich ein Soldat außerhalb der Dienstzeit prügeln? Um wie viele Dienstgrade wird ein Unteroffizier bei unerlaubtem Fernbleiben degradiert? Dieses Praxishandbuch stellt die rechtlichen Folgen von Disziplinarverstößen anhand höchstrichterlicher Rechtsprechung übersichtlich dar.

Enthalten sind Entscheidungen aus den Bereichen:

- Alkohol
- Drogen
- Kameradschaft
- Politische Treuepflicht
- Sexuelle Belästigung
- Vermögensdelikte
- Waffen und Munition

Das Buch ist speziell für Soldaten und Soldatinnen gedacht, um sich an den Vorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu orientieren. Es bietet allen Betroffenen Einblicke im Sinne eines effektiven Rechtsschutzes und ist darüber hinaus auch für weitere Verfahrensbeteiligte überfällig, da das Wehrdisziplinarrecht längst nicht mehr mit einem „Orchideenfach“ verglichen werden kann.

Prof. Dr. jur. Ulrich Widmaier, Richter am Bundesverwaltungsgericht a. D.;
Honorarprofessor für Öffentliches Recht, Öffentliches Dienstrecht und Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention an der Universität Halle-Wittenberg.

Sebastian Weber, Fachanwalt für Strafrecht. Er ist als Vertragsanwalt des Deutschen Bundeswehrverbandes tätig.

Empfohlen vom
Deutschen
Bundeswehrverband



Widmaier · Weber

Wehr-

disziplinarrecht

in Fällen

Rechtsprechung zu Dienstvergehen
von Alkohol- bis Waffenmissbrauch



WALHALLA

Dieses E-Book enthält den Inhalt der gleichnamigen Druckausgabe, sodass folgender Zitiervorschlag verwendet werden kann:

Widmaier/Weber, Wehrdisziplinarrecht in Fällen
Walhalla Fachverlag, Regensburg 2019

Hinweis: Unsere Werke sind stets bemüht, Sie nach bestem Wissen zu informieren. Alle Angaben in diesem Werk sind sorgfältig zusammengetragen und geprüft. Durch Neuerungen in der Gesetzgebung, Rechtsprechung sowie durch den Zeitablauf ergeben sich zwangsläufig Änderungen. Bitte haben Sie deshalb Verständnis dafür, dass wir für die Vollständigkeit und Richtigkeit des Inhalts keine Haftung übernehmen.
Bearbeitungsstand: März 2019

WALHALLA Digital:

Mit den WALHALLA E-Books bleiben Sie stets auf aktuellem Stand! Auf www.WALHALLA.de finden Sie unser komplettes E-Book- und App-Angebot. Klicken Sie doch mal rein!

Wir weisen darauf hin, dass Sie die gekauften E-Books nur für Ihren persönlichen Gebrauch nutzen dürfen. Eine entgeltliche oder unentgeltliche Weitergabe oder Leihe an Dritte ist nicht erlaubt. Auch das Einspeisen des E-Books in ein Netzwerk (z. B. Behörden-, Bibliotheksserver, Unternehmens-Intranet) ist nur erlaubt, wenn eine gesonderte Lizenzvereinbarung vorliegt.

Sollten Sie an einer Campus- oder Mehrplatzlizenz interessiert sein, wenden Sie sich bitte an den WALHALLA-E-Book-Service unter 0941 5684-0 oder walhalla@walhalla.de. Weitere Informationen finden Sie unter www.walhalla.de/b2b.

© Walhalla u. Praetoria Verlag GmbH & Co. KG, Regensburg
Dieses E-Book ist nur für den persönlichen Gebrauch bestimmt.
Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Bestellnummer: 6214600

Vorwort des Deutschen BundeswehrVerbandes

Der Deutsche BundeswehrVerband als weitaus größte Interessenvertretung der Menschen der Bundeswehr arbeitet seit mehr als zehn Jahren mit Herrn Prof. Dr. Widmaier zusammen, und mit höchster Zuverlässigkeit liefert er Erläuterungen zu ausgewählten Entscheidungen des 2. Wehrdienstsenats des Bundesverwaltungsgerichts in Disziplinarsachen für unser monatlich erscheinendes Magazin „Die Bundeswehr“. Das Format erfreut sich bei unserer Leserschaft zu Recht großer Beliebtheit, denn natürlich hat nicht jeder und schon gar nicht jeder Vorgesetzte Zeit und Muße, die nicht selten sehr umfangreichen Urteile selbst auszuwerten, zumal Sprache und Stil gerade für Nicht-Juristen schnell ermüdend werden. Und ich müsste lügen, würde ich von mir selbst etwas anderes behaupten.

Ganz anders ist die Herangehensweise des Autors: Jeder Fall wird in verständlicher Weise auf seine wesentlichen Aspekte reduziert und in allen Facetten erläutert – vom Sachverhalt über die entscheidungserheblichen Umstände bis hin zur Maßnahmenzumessung. Tatsächlich ist zur Schärfung des eigenen Judizes nichts hilfreicher als die Auseinandersetzung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung über die gesamte Bandbreite der disziplinar zu würdigenden Verhaltensweisen. Dies gilt umso mehr, als das Wehrdisziplinarrecht im Hinblick auf eher „lässliche Sünden“ in der Strafgerichtsbarkeit durchaus unangenehme Überraschungen bereit hält. Ein besonderer Verhaltenskodex, der entsprechende Sanktionsrahmen und die zugehörigen Verfahren sind eben genau das: besonders.

Umso erfreulicher ist, dass die naturgemäß „vergänglichen“ Beiträge in dem vorliegenden Werk zusammengefasst, geordnet und ergänzt wurden und so einen vollständigen und dieser Form einzigartigen Überblick bieten.

Ich lege das Buch nicht nur allen ans Herz, die regelmäßig und vor allem beruflich mit dem Wehrdisziplinarrecht zu tun haben; die Lektüre ist auch für potenziell Betroffene interessant, ganz sicher lehrreich und stellenweise sogar spannend. Ehrlich.

Christian Sieh

Justitiar im Bundesvorstand des DBwV

Vorwort

Die hier ausgewählten Urteile und Beschlüsse zur Ahndung von Dienstvergehen werden in gekürzter und erläuterter Form dem Leser aufbereitet. Dies ermöglicht es ihm, bestimmte Themen zu vertiefen. Es handelt sich um wichtige Fallgruppen aus der Praxis und, soweit ersichtlich, um die bislang erste und einzige kompakte fallbezogene und mit weiterführenden Anmerkungen versehene Übersicht zum Wehrdisziplinarrecht. Die Gerichtsentscheidungen werden dem Leser in ihren wesentlichen Aussagen und Gründen wiedergegeben und ihm wird vermittelt, welche rechtlichen Themen in den jeweiligen Jahren von Bedeutung waren. Mit der Wiedergabe eines praktischen Falles in seinen wesentlichen Gesichtspunkten, so wie er höchstrichterlich entschieden wurde, wird dem interessierten Leser Berechenbarkeit und ein Judiz auch für die Lösung ähnlich gelagerter Fälle geboten und vor allem auf umfangreiche, teils irritierende Darstellungen von Autoren und deren persönliche Auffassungen verzichtet. Die Judikate spiegeln die Vielschichtigkeit disziplinarrechtlicher Fragestellungen und ihre Behandlung und Lösung durch den 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts wider. Sie sind speziell für Soldaten und Soldatinnen gedacht, die mit diesem Rechtsgebiet, auch in der Ausbildung von Offizieren und Unteroffizieren, in Berührung kommen, um sich an den Vorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu orientieren. Die Realisierung eines solchen Vorhabens ist vor allem für die Betroffenen im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes und darüber hinaus auch für weitere Verfahrensbeteiligte überfällig, da das Wehrdisziplinarrecht längst nicht mehr mit einem „Orchideenfach“ verglichen werden kann.

Prof. Dr. jur. Ulrich Widmaier
Richter am Bundesverwaltungsgericht a. D.

Sebastian Weber
Vertragsanwalt des Deutschen Bundeswehrverbandes

Inhaltsverzeichnis

I.	Alkohol	15
	1. Selbstverschuldete Trunkenheit – Kein Grund zur Maßnahmemilderung Neuere Rechtsprechung des 2. WD-Senats des Bundesverwaltungsgerichts	15
II.	Aussagedelikte	17
	1. Aussagegenehmigung für einen beabsichtigten Strafantrag BVerwG, Beschl. v. 30.9.2008 – 1 WB 23.08	17
	2. Aberkennung des Ruhegehalts – wie Aussagedelikte und außerdienstliche Betrugshandlungen bei erheblicher disziplinarer Vorbelastung zu beurteilen sind BVerwG, Urt. v. 4.3.2009 – 2 WD 10.08	19
III.	Befehl	22
	1. Fahrlässig falsche dienstliche Meldung bei Ausführung eines Befehls BVerwG, Beschl. v. 31.7.2008 – 2 WDB 1.08	22
IV.	Beleidigung von Untergebenen/Menschenführung	24
	1. Ausbilder gefährdet und beleidigt Rekruten – 18 Monate Beförderungsverbot (Übungshandgranatenwurf und Ehrverletzung) BVerwG, Urt. v. 13.3.2008 – 2 WD 6.07	24
	2. Ausbilder zeigte Defizite in der Menschenführung – Beförderungsverbot und Bezügekürzung BVerwG, Urt. v. 25.11.2010 – 2 WD 28.09	27
V.	Drogen	29
	1. Beförderungsverbot wegen Verstoßes gegen das Sprengstoffgesetz und das Betäubungsmittelverbot – BVerwG hebt Degradierung durch TDG auf BVerwG, Urt. v. 7.5.2013 – 2 WD 20.12	29
	2. Soldat verschafft sich eine große Menge an Drogen BVerwG, Urt. v. 12.1.2017 – 2 WD 12.16	32
VI.	Einfache Disziplinarmaßnahme/Erzieherische Maßnahme	34
	1. Soldat speicherte rechtswidrig Daten – Gericht klärte Fristbeginn für Verhängung einer einfachen Disziplinarmaßnahme BVerwG, Beschl. v. 7.4.2011 – 2 WNB 2.11	34
	2. Anfechtung einer Erzieherischen Maßnahme BVerwG, Beschl. v. 23.2.2010 – 1 WB 23.09	36

Inhaltsverzeichnis

VII.	Grundgesetz	38
	1. Verpassen einer körperlichen Abreibung im außerdienstlichen Bereich BVerwG, Urt. v. 24.5.2012 – 2 WD 18.11	38
	2. Außerdienstliche Körperverletzung durch einen Soldaten – BVerwG verlängert Beförderungsverbot durch TDG BVerwG, Urt. v. 7.3.2013 – 2 WD 28.12	40
VIII.	Kameradschaft	43
	1. „Kameradendiebstahl“ ist ein schweres Dienstvergehen BVerwG, Urt. v. 23.9.2008 – 2 WD 18.07	43
	2. Soldat greift in die Gemeinschaftskasse – im Dienstgrad herabgestuft BVerwG, Urt. v. 10.9.2009 – 2 WD 28.08	46
	3. Der „Einbruch“ in die Kameradenehe ist keine überholte Vorstellung BVerwG, Urt. v. 1.7.1992 – 2 WD 14.92 – und BVerwG, Urt. v. 16.4.2002 – 2 WD 43.01	48
	4. Soldat verschafft sich als Geschäftsführer einer Offizierheimgesellschaft (OHG) finanzielle Vorteile BVerwG, Urt. v. 27.9.2012 – 2 WD 22.11	50
IX.	Misshandlung	52
	1. Eine „brutale“ körperliche Misshandlung durch einen Soldaten rechtfertigt eine Dienstgradherabsetzung BVerwG, Urt. v. 3.8.2016 – 2 WD 20.15	52
X.	Nebentätigkeit	53
	1. Ausübung einer nicht genehmigten Nebentätigkeit BVerwG, Urt. v. 8.5.2014 – 2 WD 10.13	53
XI.	Politische Treuepflicht/Volksverhetzung	55
	1. Aberkennung des Ruhegehalts wegen Verstoßes gegen die politische Treuepflicht (§ 8 SG) und die nachwirkende Verfassungstreuepflicht (§ 23 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 SG) BVerwG, Urt. v. 6.9.2012 – 2 WD 26.11	55
	2. Rechtsextremistisches Verhalten: Die Verletzung der politischen Treuepflicht (§ 8 SG) ist eine der schwersten denkbaren Pflichtwidrigkeiten BVerwG, Urt. v. 25.1.2000 – 2 WD 43.99, BVerwG, Urt. v. 7.11.2000 – 2 WD 18.00, BVerwG, Urt. v. 21.11.2000 – 2 WD 27.00, BVerwG, Urt. v. 28.2.2002 – 2 WD 35.01 und BVerwG, Urt. v. 22.10.2008 – 2 WD 1.08	58

3. Einbringen eines Schriftstückes mit ausländerfeindlichem Inhalt in den dienstlichen Bereich (sog. Schmähkritik) BVerwG, Urt. v. 23.1.1997 – 2 WD 37.96	61
XII. Prozessuales	63
1. Fehlerhafte Sachverhaltsaufklärung (Bundesverwaltungsgericht verweist zurück an das Truppendienstgericht)	63
2. Im Zweifel für den Angeschuldigten – wann „In dubio pro reo“ und die Unschuldsvermutung gelten BVerwG, Urt. v. 4.9.2009 – 2 WD 17.08	65
3. Fehlerhafte Anwendung des Grundsatzes „Im Zweifel für den Angeschuldigten“ BVerwG, Beschl. v. 8.12.2009 – 2 WD 36.09	67
4. Soldat handelte in Notwehr – Freispruch nicht nur nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ BVerwG, Urt. v. 14.2.2013 – 2 WD 27.11	69
5. Gericht sieht keine Milderungsgründe in der Dauer des Disziplinarverfahrens BVerwG, Urt. v. 10.10.2013 – 2 WD 23.12	72
6. Unangemessen lange Verfahrensdauer ist bei der Maßnahmebemessung mildernd zu berücksichtigen BVerwG, Urt. v. 19.5.2016 – 2 WD 13.15	73
7. Überlange Verfahrensdauer infolge Überlastung der Truppendienstkammer BVerwG, Urt. v. 12.5.2016 – 2 WD 16.15	76
8. Ist die Höchstmaßnahme verwirkt, kann sich die Dauer des gerichtlichen Disziplinarverfahrens nicht (mehr) maßnahmemildernd auswirken BVerwG, Urt. v. 6.9.2012 – 2 WD 26.11	78
9. Zur Bestellung eines Pflichtverteidigers im disziplinargerichtlichen Verfahren BVerwG, Beschl. v. 21.12.2011 – 2 WD 26.10	80
10. Unterbleiben der Pflichtverteidigerbestellung, obwohl die Verhängung der disziplinarischen Höchstmaßnahme im Raume stand, war rechtens BVerwG, Urt. v. 5.5.2015 – 2 WD 6.14	82
11. Fehlende Wahl-Verteidigung ist Voraussetzung für die Pflichtverteidigerbestellung durch das Wehrdienstgericht BVerwG, Beschl. v. 5.10.2016 – 2 WDB 1.16	84
12. Wehrdienstgerichtliche Urteile sind grundsätzlich binnen fünf Wochen nach Verkündung fertigzustellen BVerwG, Beschl. v. 27.6.2013 – 2 WD 19.12	86

13. Überschreiten der Urteilsabsetzungsfrist durch den zur Urteilsabsetzung berufenen Richter führt zur Aufhebung des Urteils BVerwG, Beschl. v. 28.8.2015 – 2 WD 9.15	88
14. Verteidiger versäumt Rechtsmittelfrist – Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erfolgreich BVerwG, Beschl. v. 11.12.2013 – 2 WDB 7.13	90
15. Berufungsfrist beginnt mit Zustellung des Urteils an den Soldaten, nicht mit der Übersendung an den Verteidiger BVerwG, Beschl. v. 11.4.2014 – 2 WDB 2.13	91
16. Gericht verwirft Antrag auf Wiederaufnahme eines gerichtlichen Disziplinarverfahrens BVerwG, Beschl. v. 29.10.2013 – 2 WDB 6.12	93
17. Verbot gerichtlicher „Überraschungsentscheidungen“ BVerwG, Beschl. v. 7.8.2013 – 2 WNB 2.13	95
18. Die strafgerichtlichen Feststellungen sind für die Wehrdienstgerichte in der Regel bindend BVerwG, Urt. v. 13.3.2014 – 2 WD 37.12	97
19. Unentschuldigtes Ausbleiben als Zeuge vor Gericht BVerwG, Beschl. v. 13.8.2014 – 2 WDB 6.13	99
20. Einstellung des Disziplinarverfahrens mit Zustimmung des Wehrdisziplinaranwalts bei erwiesenem Dienstvergehen BVerwG, Urt. v. 14.4.2011 – 2 WD 7.10	101
21. Truppendienstgericht bezweifelt Schuldfähigkeit eines Soldaten, ohne Sachverständigen hinzuzuziehen BVerwG, Beschl. v. 8.3.2012 – 2 WD 30.11	103
22. BVerwG hebt Urteil des Truppendienstgerichts (TDG) auf und stellt das gerichtliche Disziplinarverfahren gegen den Soldaten ein BVerwG, Urt. v. 17.1.2013 – 2 WD 25.11	105
23. Sachverhaltslücken im Strafurteil muss das Truppendienstgericht durch eigene Ermittlungen füllen BVerwG, Beschl. v. 27.3.2012 – 2 WD 16.11	107
24. Einbehaltung von Dienstbezügen bei Einleitung des gerichtlichen Disziplinarverfahrens BVerwG, Beschl. v. 4.12.2009 – 2 WDB 4.09	109
25. Bundesverwaltungsgericht setzt Vollstreckung eines bereits verhängten Disziplinararrestes aus (Antrag auf Aussetzung mit Nichtzulassungsbeschwerde) BVerwG, Beschl. v. 9.4.2010 – 2 WDS-VR1.10	112

26. Milderungsgründe in den Tatumständen (Entwicklung der Rechtsprechung des 2. WD-Senats des Bundesverwaltungsgerichts)	114
27. Zur Bewertung fahrlässigen ärztlichen Handelns bei der Begutachtung und Dokumentation des Gesundheitszustandes eines Soldaten BVerwG, Urt. v. 5.6.2014 – 2 WD 14.13	118
28. Änderung der Rspr.: Degradierung zum Stufz der höheren Besoldungsgruppe A7 zulässig BVerwG, Urt. v. 24.4.2014 – 2 WD 39.12	120
XIII. Schuldenmachen	121
1. Finanzielle Verbindlichkeiten (Schuldenmachen) gegenüber dienstgradniedrigeren Soldaten sowie Griff in die Kameradenkasse BVerwG, Urt. v. 8.3.2011 – 2 WD 15.09	121
XIV. Sittlichkeit	124
1. Besitz kinderpornographischer Bilddateien – Disziplinarrechtliche Ahndung BVerwG, Urt. v. 6.12.2007 – 2 WD 25.06	124
2. Zum Disziplinarmaß bei sexueller Nötigung im außerdienstlichen Bereich BVerwG, Urt. v. 27.7.2010 – 2 WD 5.09	126
3. Disziplinare Ahndung von sexueller Belästigung gegenüber einer untergebenen Soldatin BVerwG, Urt. v. 10.10.2013 – 2 WD 23.12	128
4. Sexuelle Belästigung von Rekrutinnen durch Vorgesetzten im Dienst: Dienstgradherabsetzung BVerwG, Urt. v. 23.6.2016 – 2 WD 21.15	131
5. Nach Dienstzeit kinderpornografische Dateien verbreitet – Reservistendienstgrad aberkannt BVerwG, Urt. v. 6.10.2010 – 2 WD 35.09	133
XV. Straßenverkehrsdelikte	136
1. Fahren ohne Fahrerlaubnis durch einen Soldaten – Maßnahmebemessung des BVerwG BVerwG, Urt. v. 19.1.2012 – 2 WD 5.11	136
XVI. Unerlaubtes Fernbleiben	137
1. Unerlaubtes Fernbleiben vom Dienst – Unterlassene Kontrollmaßnahmen im Rahmen der Dienstaufsicht BVerwG, Urt. v. 5.8.2008 – 2 WD 14.07	137

2. Fernbleiben von der Ausbildung im Rahmen der Berufsförderung am Ende der Dienstzeit BVerwG, Urt. v. 26.4.2012 – 2 WD 6.11	140
3. Aberkennung des Ruhegehalts bei eigenmächtigem Fernbleiben eines Soldaten von der Truppe BVerwG, Urt. v. 4.12.2014 – 2 WD 23.13	142
4. Eigenmächtiges Fernbleiben von der Truppe über acht Tage – Degradierung um zwei Dienstgrade zum Oberstabsgefreiten BVerwG, Urt. v. 12.2.2015 – 2 WD 2.14	145
5. Fernbleiben vom Dienst über fast sechs Wochen – Keine Fortsetzung des Dienstverhältnisses BVerwG, Urt. v. 11.6.2015 – 2 WD 12.14	147
6. Leutnant beging schweres Dienstvergehen – Ruhegehalt aberkannt BVerwG, Urt. v. 16.12.2010 – 2 WD 43.09	150
XVII. Ungehorsam	152
1. Zur Maßnahmebemessung bei Ungehorsam eines Soldaten im Auslandseinsatz BVerwG, Urt. v. 22.8.2007 – 2 WD 27.06	152
XVIII. Unwahre dienstliche Erklärung	154
1. Die Wahrheitspflicht in dienstlichen Angelegenheiten (§ 13 Abs. 1 SG) erstreckt sich auch auf die „Stempeluhr“ BVerwG, Urt. v. 4.9.2009 – 2 WD 17.08	154
2. Abgabe falscher dienstlicher Erklärungen, um berufliche Karriere nicht zu gefährden BVerwG, Urt. v. 31.5.2011 – 2 WD 4.10	155
XIX. Verletzung dienstlicher Befugnisse	158
1. Das Verleiten Untergebener zu einer Pflichtverletzung durch einen Vorgesetzten ist maßnahmemildernd zu berücksichtigen BVerwG, Urt. v. 18.4.2013 – 2 WD 16.12	158
XX. Vermögensdelikte	160
1. BVerwG erweitert Tatmilderungsgrund des Zugriffs auf geringwertige Objekte um Zugriffe auf Kameradenvermögen BVerwG, Urt. v. 13.12.2012 – 2 WD 29.11	160
2. Preismanipulation beim Kauf einer Ware in einer Verkaufsstelle verbündeter Streitkräfte im Ausland BVerwG, Urt. v. 14.10.2009 – 2 WD 16.08	162

3. Außerdienstlicher Warenhausdiebstahl – zur Bemessung der Laufzeit eines Beförderungsverbots BVerwG, Urt. v. 10.2.2010 – 2 WD 9.09	165
4. Warenhausdiebstahl – Beförderungsverbot i. V. m. einer Kürzung der Dienstbezüge BVerwG, Urt. v. 16.2.2012 – 2 WD 7.11	168
5. Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Dienstverhältnisses – Betrügereien als S4-Versorgungsoffizier gegenüber dem Dienstherrn BVerwG, Urt. v. 25.6.2009 – 2 WD 7.08	170
6. Stabsoffizier zieht Wehrpflichtige und Dienstfahrzeug zu privater Hausrenovierung heran – Beförderungsverbot verhängt BVerwG, Urt. v. 20.5.2010 – 2 WD 12.09	173
7. Eigennützige Verwendung dienstlich anvertrauter Spendengelder – Bestimmung der Disziplinarmaßnahme BVerwG, Urt. v. 15.3.2012 – 2 WD 9.11	176
8. Einsatz einer für Dienstfahrzeuge der Bundeswehr bestimmten Tankkarte zu privaten Zwecken BVerwG, Urt. v. 13.3.2014 – 2 DW 37.12	178
9. Missbrauch von Tankkarten durch einen Soldaten, der förmlich zum Tankkartenverwalter bestellt war BVerwG, Urt. v. 18.2.2016 – 2 WD 19.15	180
10. Soldat schummelte bei Reisekosten – Beförderungsverbot und Bezügekürzung BVerwG, Urt. v. 21.1.2016 – 2 WD 6.15	182
11. Wiederholte Steuerhinterziehung eines Soldaten – ein schweres Dienstvergehen BVerwG, Urt. v. 21.6.2011 – 2 WD 10.10	184
12. Hoher Schaden des Fiskus durch unberechtigte Auszahlung von doppeltem Kindergeld BVerwG, Urt. v. 11.1.2012 – 2 WD 40.10	186
13. Steuerhinterziehung ist kein „Kavaliersdelikt“ – Soldat wird aus dem Dienstverhältnis entfernt BVerwG, Urt. v. 24.11.2015 – 2 WD 15.14	188
14. Zu den Voraussetzungen eines verlängerten Unterhaltsbeitrags im Wehrdisziplinarrecht BVerwG, Urt. v. 17.11.2009 – 2 WD 18.08	190

Inhaltsverzeichnis

XXI. Waffen/Munition	192
1. Rechtswidriger Gebrauch einer Schusswaffe (Herabsetzung um einen Dienstgrad) BVerwG, Urt. v. 22.4.2009 – 2 WD 12.08	192
2. Vorsätzliches Fehlverhalten eines Ausbilders im Umgang mit einer Signalpistole – Degradierung vom Oberfeldwebel zum Stabsunteroffizier BVerwG, Urt. v. 12.12.2013 – 2 WD 40.12	195
3. Werfen eines Feuerwerkskörpers in einem Fußballstadion – Degradierung BVerwG, Urt. v. 3.12.2015 – 2 WD 2.15	198
4. Hauptfeldwebel schoss mit Signalpistole in Richtung eines Soldaten – Degradierung um nur eine Stufe wegen Vorliegens mildernder Aspekte BVerwG, Urt. v. 12.11.2015 – 2 WD 1.15	200
5. Unsachgemäße Lagerung von Manövermunition BVerwG, Urt. v. 19.5.2016 – 2 WD 13.15	202
XXII. Wachdienst	204
1. Ungehorsam eines Offiziers gegenüber Wachsoldaten BVerwG, Urt. v. 23.4.2015 – 2 WD 7.14	204
2. Leutnant beging schweres Dienstvergehen – Ruhegehalt aberkannt BVerwG, Urt. v. 16.12.2010 – 2 WD 43.09	207
XXIII. Wehrstrafgesetz	209
1. Verbot der Annahme von Vorteilen für die Dienstausbübung – Gericht verhängt disziplinare Höchstmaßnahme BVerwG, Urt. v. 16.1.2014 – 2 WD 31.12	209
XXIV. Soldatengesetz (Auszug)	211
XXV. Wehrdisziplinarordnung (Auszug)	216
XXVI. Literaturverzeichnis (Auswahl)	220
XXVII. Stichwortverzeichnis	223

I. Alkohol

Selbstverschuldete Trunkenheit – Kein Grund zur Maßnahmemilderung

Neuere Rechtsprechung des 2. WD-Senats des Bundesverwaltungsgerichts

Anmerkung und Hinweise für die Praxis

Nach der neuen Rspr. des 2. WD-Senats des BVerwG wird bei selbstverschuldeter Trunkenheit und dadurch bewirkter verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) eine Maßnahmemilderung nicht (mehr) vorgenommen. Ein Fall selbstverschuldeter Trunkenheit liegt jedenfalls dann vor, wenn der betreffende Soldat für Art und Umfang des Alkoholgenusses selbst verantwortlich war.

Eine selbstverschuldete Trunkenheit hat das BVerwG allerdings ausgeschlossen, wenn im Tatzeitraum eine erhebliche Alkoholkrankheit und ein damit zusammenhängender Kontrollverlust über die Trinkmenge vorlagen.

Geänderte Rechtsprechungspraxis

Nachdem der Bundesgerichtshof mit Urt. v. 27.3.2003 (3 StR 435/02) und Urt. v. 27.1.2004 (3 StR 479/03) seine frühere Entscheidungspraxis geändert und nunmehr entschieden hatte, dass bei selbstverschuldeter Trunkenheit eine Strafraumenverschiebung regelmäßig zu versagen ist, hat sich der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für den Bereich des Wehrdisziplinarrechts ausdrücklich angeschlossen. Im Folgenden wird auf die Konsequenzen, die sich aus dieser Rechtsprechung ergeben, eingegangen.

1. Maßnahmemilderung

Nach der neuen Rechtsprechung des 2. WD-Senats, die offenbar noch nicht hinreichend bekannt ist, führt die selbstverschuldete Trunkenheit eines Soldaten nicht (mehr) zu einer Maßnahmemilderung. In der grundlegenden Entscheidung vom 24.11.2005 – BVerwG 2 WD 32.04 – begründet der 2. WD-Senat im Rahmen der Maßnahmebemessung bei dem Kriterium „Maß der Schuld“ – in dem zugrundeliegenden Fall war der Soldat deutlich alkoholisiert, als er ein Dienstvergehen beging – seine geänderte Auffassung wie folgt: „Selbst wenn man wegen der Alkoholisierung vom Vorliegen der Voraussetzungen des § 21 StGB ausgehen würde, wäre die erhebliche Verminderung der Schuldfähigkeit des Soldaten auf eine selbst verschuldete Trunkenheit zurückzuführen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urt. v. 27.3.2003 – 3 StR 435/02 – NJW 2003, 2394 und Urt. v. 27.1.2004 – 3 StR 479/03 – NSTZ 2004, 495), der der Senat folgt, kommt in solchen Fällen eine Strafraumenverschiebung nach den §§ 21, 49 Abs. 1 StGB in der Regel nicht in Betracht. Von der Regel im vorliegenden Fall abzuweichen, bestand für den Senat kein Anlass. Im Falle selbstverschuldeter Trunkenheit und dadurch bewirkter verminderter Schuldfähigkeit eine Maßnahmemilderung vorzunehmen, käme letztlich einer Prämierung des Fehlverhaltens nahe. Das lässt das Gesetz nicht zu.“

In dem später ergangenen Urt. v. 3.7.2007 – 2 WD 12.06 – bestätigt der 2. WD-Senat seine geänderte Entscheidungspraxis, indem er zum Verhältnis von Alkoholkonsum und verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) ausführt:

„Sofern der starke Alkoholkonsum des Soldaten lediglich dazu geführt hätte, dass bei diesem im Tatzeitpunkt die tatsächlichen Voraussetzungen einer verminderten Schuldfähigkeit entsprechend § 21 StGB vorlagen, würde sich dies nicht zugunsten des Soldaten auswirken. Der Senat würde in einem solchen Fall von der ihm bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 21 StGB eingeräumten Befugnis zur Milderung der Maßnahmebemessung keinen Gebrauch machen. Denn nach seiner gefestigten Rechtsprechung kommt eine

solche Milderung nach § 21 StGB nur dann in Betracht, wenn die alkoholbedingte Minderung der Schuldfähigkeit von dem Angeschuldigten nicht schuldhaft verursacht worden ist (vgl. dazu u.a. BVerwG, Urt. v. 24.11.2005 – 2 WD 32.04 – ...).“

Auch in weiteren Entscheidungen hielt der Senat daran fest, dass bei selbstverschuldeter Trunkenheit eine Maßnahmemilderung nicht geboten ist (Urt. v. 2.4.2008 – 2 WD 13.7 und Urt. v. 23.9.2008 – 2 WD 18.07).

2. Alkoholkrankheit

Eine selbstverschuldete Trunkenheit hat das BVerwG allerdings ausgeschlossen, wenn im Tatzeitraum eine erhebliche Alkoholkrankheit und ein damit zusammenhängender Kontrollverlust des Täters über die Trinkmenge vorlagen. Dies verdeutlicht das BVerwG in seinem Urt. v. 16.5.2006 – 2 WD 3.05 –. Die in diesem Zusammenhang entscheidenden Passagen lauten: „Zugunsten des Soldaten ist in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen jedoch von einer verminderten Schuldfähigkeit i. S. d. § 21 StGB auszugehen. Dem steht hier ausnahmsweise nicht die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur grundsätzlichen Unbeachtlichkeit dieses Umstands bei selbstverschuldeter Trunkenheit (Urt. v. 27.3.2003 – 3 StR 435/02 – NJW 2003, 2394 und Urt. v. 27.1.2004 – 3 StR 479/03 – NStZ 2004, 495), der sich der Senat angeschlossen hat (vgl. dazu Urt. v. 24.11.2005), entgegen. Denn wegen einer im gesamten Tatzeitraum bestehenden erheblichen Alkoholkrankheit des Soldaten – mit damit zusammenhängendem Kontrollverlust über die Trinkmenge –, die der Senat mit Hilfe des Sachverständigengutachtens sowie der dazu erläuternden nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen festgestellt hat, liegt hier im Tatzeitraum ein Fall der nicht selbstverschuldeten Trunkenheit vor. Erst im Zuge einer vom Soldaten selbst initiierten Entwöhnungstherapie trat diesbezüglich eine deutliche Besserung ein, die in der Diagnose: „Alkoholkrankheit, während der Behandlung abstinent ...“ zum Ausdruck kommt. Das Vorliegen einer Alkoholkrankheit im jeweiligen Tatzeitraum stellt zugleich einen Milderungsgrund in den Umständen der Tat dar. Sie ist als eine sonstige außergewöhnliche Besonderheit zu werten, die ein an normalen Maßstäben orientiertes Verhalten des Soldaten nach den Umständen des Einzelfalles nicht mehr erwarten ließ und nicht vorausgesetzt werden konnte.“

Bereits zuvor hatte das BVerwG in seinem Urt. v. 28.10.2003 – 2 WD 10.03 – die Alkoholkrankheit eines Soldaten als Milderungsgrund in den Umständen der Tat anerkannt und hierbei folgende Feststellungen getroffen: „Jedoch sind in der Berufungshauptverhandlung sonstige außergewöhnliche Besonderheiten erkennbar geworden, wonach ein an normalen Maßstäben orientiertes Verhalten des Soldaten im Tatzeitraum nach den Umständen des Einzelfalles nicht mehr erwartet und vorausgesetzt werden konnte. Die vom Senat getroffenen Feststellungen rechtfertigen die Annahme, dass der Soldat seit Jahren an einer schweren Alkoholkrankheit litt, die im Lauf der Zeit behandlungsbedürftig geworden ist und die, wie ihm nicht widerlegt werden konnte, durch dienstlichen Stress im Tatzeitraum immer weiter verstärkt wurde. Der Senat hat aufgrund des glaubhaften Vorbringens des Soldaten die Überzeugung gewonnen, dass durch die Alkoholkrankheit die privaten und dienstlichen Freundschaften des Soldaten zerstört wurden, und er im Grunde dienstlich und privat isoliert war. Insofern hatte seine Alkoholkrankung gravierende Auswirkungen auf sein Fehlverhalten. Diese Alkoholkrankheit wurde jedoch zunächst nicht behandelt und bestand auch noch im Tatzeitraum fort. Er hatte sich zwar einer Entgiftung unterzogen, die jedoch erfolglos blieb. Erst als er sich einer weiteren professionellen Entgiftung sowie anschließend einer Entwöhnungstherapie unterzog, trat eine deutliche Besserung ein. Dies kam schon in der Diagnose: „Alkoholkrankheit, gegenwärtig abstinent“ zum Ausdruck. Nach dem Dienstvergehen hat der Soldat, wie er glaubhaft dargelegt hat, keinen Alkohol mehr zu sich genommen und es offenbar geschafft, seine Alkoholkrankheit zu überwinden. Diese Situation bestand jedoch im Tatzeitraum nicht. Dass der Soldat früher aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe Auswege aus seiner Krankheit hätte finden können, hat der Senat nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststellen können. Die Situation im dienstlichen Bereich spricht eher dagegen, da er von niemandem Hilfestellung für die Einleitung einer umgehenden professionellen Therapie erhielt. Dies mindert das Maß seiner Schuld am Dienstvergehen deutlich.“

II. Aussagedelikte

Aussagegenehmigung für einen beabsichtigten Strafantrag

BVerwG, Beschl. v. 30.9.2008 – 1 WB 23.08

Anmerkung und Hinweise für die Praxis

Die vom 1. WD-Senat vorgenommene Auslegung des Begriffs der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“, die für die Erteilung oder Versagung der benötigten Aussagegenehmigung im Rahmen der Stellung eines Strafantrages maßgeblich ist, entspricht der beamtenrechtlichen Rechtsprechung.

Danach ist entscheidend, ob sich der Beamte in einer Konfliktsituation befindet, in welcher er gegen ihn erhobene Vorwürfe, Beschuldigungen oder Ähnliches ohne Erteilung der Genehmigung nicht aus der Welt schaffen kann. In Umsetzung dieser Rechtsprechung prüft der 1. WD-Senat selbst, ob sich aus der Darstellung des Soldaten zumindest tatsächliche Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Straftat desjenigen, gegen den der Soldat Strafantrag stellen will, ergeben, die eine entsprechende strafrechtliche Ahndung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erwarten lassen.

1. Strafantrag wegen Ehrverletzung

Ein Berufssoldat beabsichtigte, gegen einen anderen Soldaten einen Strafantrag wegen einer Ehrverletzung gemäß §§ 185 ff. StGB zu stellen. Hierfür benötigte er eine Aussagegenehmigung nach § 14 Abs. 2 SG durch den dafür nach § 14 Abs. 2 S. 3 SG i. V. m. § 62 Abs. 4 BBG (entspricht § 68 Abs. 3 BBG neu) zuständigen Bundesminister der Verteidigung, weil es um die Verwendung von Informationen gegenüber der Staatsanwaltschaft bzw. der Polizei ging, die ihm i. S. v. § 14 Abs. 1 S. 1 SG bei seiner dienstlichen Tätigkeit bekannt geworden waren. Das Bundesministerium der Verteidigung lehnte seinen Antrag auf Erteilung einer Aussagegenehmigung ab. Den hierauf vom Soldaten beim 1. WD-Senat des Bundesverwaltungsgerichts eingelegten Antrag auf gerichtliche Entscheidung erachtete das BVerwG zwar für zulässig, weil bei der Verweigerung der Aussagegenehmigung für einen Soldaten der Rechtsweg zu den Wehrdienstgerichten eröffnet sei, wies den Antrag in der Sache jedoch zurück. Entscheidend für die Zurückweisung des Antrags war die Auslegung des Tatbestandsmerkmals der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ i. S. d. § 62 Abs. 3 S. 1 BBG (= § 68 Abs. 2 S. 1 BBG neu) für den Bereich des Soldatenrechts, mit der sich der 1. WD-Senat in der vorliegenden Entscheidung erstmals näher befasste.

2. Wahrnehmung berechtigter Interessen

Nachstehend werden die wesentlichen Gesichtspunkte des Beschlusses des 1. WD-Senats zum Verhältnis „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ und Anspruch auf Erteilung einer Aussagegenehmigung in einer Art Zusammenfassung wiedergegeben. Nach § 62 Abs. 3 S. 1 BBG (= § 68 Abs. 2 S. 1 BBG neu) i. V. m. § 14 Abs. 2 S. 3 SG hat ein Soldat, wenn sein Vorbringen der Wahrnehmung berechtigter Interessen dienen soll, einen nur durch unabweisbare dienstliche Rücksichten begrenzten Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung. Dabei unterliegt das Tatbestandsmerkmal der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ in vollem Umfang der gerichtlichen Überprüfung. Der Senat hat im vorliegenden Fall einen Anspruch des Soldaten auf Erteilung der beantragten Aussagegenehmigung mit der Begründung verneint, die vom Antragsteller beabsichtigte Stellung des Strafantrages diene nicht der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“. Die Voraussetzungen für das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals („Wahrnehmung berechtigter Interessen“) sieht der Senat nur dann als gegeben an, wenn sich aus der Darstellung des Soldaten zumindest tatsächliche Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Straftat ergeben, die eine entsprechende straf-

rechtliche Ahndung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erwarten lassen; außerdem darf der beabsichtigten Rechtsverfolgung „im Verhältnis zu den durch den Grundsatz der Amtsverschwiegenheit geschützten Rechtsgütern ein nicht nur untergeordnetes Gewicht zukommen“. Die von dem Antragsteller beanstandeten Aussagen seines Kameraden, der hierdurch eine Straftat zu Lasten des Antragstellers begangen haben soll, stellten nach Auffassung des Senats keine Straftaten i. S. v. §§ 185 ff. StGB dar, weil die gewählte Ausdrucksweise zwar „kräftig bis drastisch“ gewesen, die „Schwelle der Ehrenrührigkeit“ jedoch nicht überschritten worden sei.

Aberkennung des Ruhegehalts – wie Aussagedelikte und außerdienstliche Betrugshandlungen bei erheblicher disziplinarer Vorbelastung zu beurteilen sind

BVerwG, Urt. v. 4.3.2009 – 2 WD 10.08

Anmerkung und Hinweise für die Praxis

Aussagedelikte von Soldaten vor Gericht (im vorliegenden Fall vor Amts- und Landgericht) werden vom 2. WD-Senat als so schwerwiegend eingestuft, dass eine nach außen sichtbare Maßnahme erforderlich ist, und zwar bei vorsätzlichem Meineid grundsätzlich die Entfernung aus dem Dienstverhältnis und bei uneidlicher Falschaussage die Herabsetzung in einen Mannschaftsdienstgrad.

Bei einem außerdienstlich von einem Offizier begangenen Betrug nimmt der 2. WD-Senat in der Regel eine Dienstgradherabsetzung zum Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen. Bei einem Berufssoldaten, der, wie im vorliegenden Fall, im Tatzeitraum den Dienstgrad eines Hauptfeldwebels bzw. Oberfeldwebels innehatte und sechs außerdienstliche Betrugshandlungen begangen hatte, war ebenfalls von einer Dienstgradherabsetzung als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen auszugehen.

Entscheidend zum Nachteil des früheren Soldaten fielen hier neben der Vielzahl der schuldhaften – vorsätzlichen – Dienstpflichtverletzungen seine erhebliche disziplinarische Vorbelastung und seine langjährige mangelnde Bereitschaft ins Gewicht, sich mit den Ursachen seines Fehlverhaltens auseinanderzusetzen und hieraus die notwendigen Schlussfolgerungen zu ziehen. Dies zusammen machte die Verhängung der Höchstmaßnahme unausweichlich. Im Übrigen stellte der Senat klar, dass – entgegen seiner früheren Rechtsprechung – auf die Höchstmaßnahme nicht allein deshalb zurückgegriffen werden darf, weil eine weitere Herabsetzung des Dienstgrades nicht mehr zulässig ist.

Der 2. WD-Senat hat mit der vorliegenden Entscheidung aus generalpräventiven Gründen deutlich gemacht, dass ein gravierendes, über Jahre hinweg erfolgendes wiederholtes kriminelles und disziplinares Fehlverhalten eines Soldaten nicht ohne schwerwiegende disziplinarrechtliche Konsequenzen bleibt, und zwar auch dann, wenn der betreffende Soldat relativ kurze Zeit danach in den Ruhestand tritt und aus der Bundeswehr ausscheidet.

Dem früheren Soldaten, einem Feldwebel a.D., wurde durch das Truppendienstgericht wegen eines Dienstvergehens das Ruhegehalt aberkannt. Die schuldhaften Pflichtverletzungen des früheren Soldaten ereigneten sich durchweg außerdienstlich, jedoch noch während seiner Bundeswehrdienstzeit. In allen Fällen handelte es sich um strafbares Verhalten (falsche uneidliche Aussage vor Amts- und Landgericht sowie mehrere Fälle von außerdienstlichen Betrugshandlungen), das auch zu entsprechenden Verurteilungen durch die Strafgerichte führte. Darüber hinaus war der frühere Soldat disziplinar erheblich vorbelastet (Degradierung vom Hauptfeldwebel zum Oberfeldwebel und später zum Feldwebel). Die auf die Maßnahmebemessung beschränkte Berufung des früheren Soldaten wurde durch das Bundesverwaltungsgericht zurückgewiesen, wobei die Gewährung des Unterhaltsbeitrages auf zwölf Monate verlängert wurde.

1. Falsche uneidliche Aussagen vor Gericht

Im Rahmen der Maßnahmebemessung sieht der 2. WD-Senat den Schwerpunkt des Fehlverhaltens des früheren Soldaten in seinen zwei falschen uneidlichen Aussagen vor dem Amtsgericht E. und vor dem Landgericht B. Zu den Grundpflichten jedes Zeugen – zumal eines Soldaten – gehört, wie der 2. WD-Senat betont, die staatlichen Gerichte bei der Erfüllung der ihnen obliegenden Aufgaben zu unterstützen. Wer vor Gericht falsch aussagt, erschwert die Wahrheitsfindung durch das Gericht oder macht sie gar unmöglich. Er nimmt in Kauf, dass damit eine gerichtliche Fehlentscheidung herbeigeführt werden kann, die geeignet ist, das Vertrauen in die staatliche Rechtspflege zumindest bei den Betroffenen zu erschüttern.

Das offenbart einen erheblichen Charaktermangel. Hinzu kommt, dass ein Soldat mit einer Falschaussage vor Gericht zeigt, dass man sich auf seine Glaubwürdigkeit nicht verlassen kann. Dies ist für sein Dienstverhältnis von erheblicher Bedeutung, was nicht zuletzt die Bestimmung des § 13 Abs. 1 SG belegt. Sie macht deutlich, welche Bedeutung der Gesetzgeber der Pflicht jedes Soldaten zu wahrheitsgemäßen Angaben und Bekundungen beimisst (BVerwG, Urt. v. 13.12.1972 – 2 WD 30.72 – BVerwGE 46, 41 m.w.N. und BVerwG, Urt. v. 25.9.1987 – 2 WD 24.87).

2. Außerdienstliche Betrugshandlungen

Aber auch die Betrugshandlungen des früheren Soldaten bei Versteigerungen von Gegenständen über die Internetplattform E. sowie die beiden Betrugshandlungen zu Lasten der Fa. F. sind schon aufgrund ihres kriminellen Unrechtsgehalts schwerwiegend.

3. Gesamtwürdigung: Höchstmaßnahme (hier: Aberkennung des Ruhegehalts) unabweisbar notwendig

Die Verhängung der Höchstmaßnahme in Gestalt der Aberkennung des Ruhegehalts setzt bei einem Soldaten im Ruhestand nach § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 i. V. m. § 65 Abs. 1 Satz 2 WDO voraus, dass die Entfernung aus dem Dienstverhältnis gerechtfertigt wäre, falls sich der Soldat im Ruhestand noch im Dienst befände. Dies wäre dann der Fall, wenn der betreffende Soldat durch sein Dienstvergehen bei der gebotenen objektiven Betrachtung das Vertrauen des Dienstherrn in seine persönliche Integrität und Zuverlässigkeit und damit eine zentrale Grundlage des Dienstverhältnisses in besonders grobem Maße erschüttert und letztlich zerstört hätte (vgl. u.a. BVerwG, Urt. v. 19.7.1995 – 2 WD 9.95 – BVerwGE 103, 265 = NZWehrr 1996, 164, BVerwG, Urt. v. 6.5.2003 – 2 WD 29.02 – BVerwGE 118, 161 = NZWehrr 2004, 31 und BVerwG, Urt. v. 27.11.2003 – 2 WD 6.03). Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung dieser Frage ist dabei der Zeitpunkt, zu dem das Wehrdienstgericht nach Maßgabe des § 58 Abs. 7 i. V. m. § 38 Abs. 1 WDO über die Verhängung der gebotenen gerichtlichen Disziplinarmaßnahme zu entscheiden hat. Nach diesem Maßstab wäre der frühere Soldat nach Auffassung des 2. WD – Senats – bei fiktiver Betrachtung – als Berufssoldat und auch als Soldat auf Zeit für den Dienstherrn untragbar, sodass seine Entfernung aus dem Dienstverhältnis geboten wäre. Es liegt bei objektiver Betrachtung zum hier maßgeblichen Zeitpunkt nicht nur eine grobe Erschütterung, sondern eine vollständige Zerstörung des Vertrauens des Dienstherrn in die persönliche Integrität und Zuverlässigkeit des früheren Soldaten vor, die, falls er sich noch im Dienst befände, sowohl aus spezial- als auch aus generalpräventiven Gründen die Verhängung der Höchstmaßnahme erforderlich machen würde.

a) Aussagedelikte von Soldaten vor Gericht

Aussagedelikte von Soldaten vor Gericht werden in ständiger Rechtsprechung des 2. WD-Senats stets als schwerwiegend eingestuft, dass eine nach außen sichtbare Maßnahme erforderlich ist, und zwar bei vorsätzlichem Meineid grundsätzlich die Entfernung aus dem Dienstverhältnis (BVerwG, Urt. v. 16.10.2002 – 2 WD 23.01 und 32.02 – NVwZ-RR 2003, 364 m.w.N.), bei uneidlicher Falschaussage die Herabsetzung in einen Mannschaftsdienstgrad (vgl. u.a. BVerwG, Urt. v. 24.10.1991 – 2 WD 9.91 – BVerwGE 93, 171 = NZWehrr 1993, 78) und bei fahrlässiger Abgabe einer falschen Versicherung an Eides statt vor Gericht eine Dienstgradherabsetzung oder – in besonderen Fällen – eine laufbahnhemmende Pflichtenmahnung (BVerwG, Urt. v. 25.9.1987 – 2 WD 24.87). Hieran hält der Senat zur Wahrung der im Interesse der Rechtssicherheit gebotenen Kontinuität der Rechtsprechung und im Hinblick auf das Gebot der Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) sowie aus generalpräventiven Gründen fest. Die Dienstgradherabsetzung in einen

Mannschaftsdienstgrad bildet deshalb bei einer vorsätzlichen uneidlichen Falschaussage für den Senat den Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen (vgl. auch BVerwG, Urt. v. 8.5.2003 – 2 WD 45.02).

b) Mehrfache außerdienstliche Betrugshandlungen

Weiterhin war in die Abwägung einzustellen, dass der frühere Soldat nach den den Senat bindenden Feststellungen der Truppendienstkammer in weiteren sechs Fällen außerdienstliche Betrugshandlungen (§ 263 StGB) begangen hat. Bei einem außerdienstlich von einem Offizier begangenen Betrug nimmt der Senat in der Regel ebenfalls eine Dienstgradherabsetzung zum Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen (vgl. dazu u.a. BVerwG, Urt. v. 21.1.1997 – 2 WD 38.96 – BVerwGE 113, 45 = NZWehrr 1997, 167, BVerwG, Urt. v. 25.7.1990 – 2 WD 16.89 – BVerwGE 86, 309 = NZWehrr 1991, 116 und BVerwG, Urt. v. 28.11.2007 – 2 WD 28.06 – BVerwGE 130, 65). Bei einem Berufssoldaten, der, wie hier, im Tatzeitraum den Dienstgrad eines Hauptfeldwebels bzw. Oberfeldwebels innehatte, ist jedenfalls bei sechs außerdienstlichen Betrugshandlungen ebenfalls von einer Dienstgradherabsetzung als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen auszugehen. Bei einer solchen gerichtlichen Disziplinarmaßnahme kann es jedoch nur dann bleiben, wenn keine anderen schweren Pflichtverletzungen hinzutreten, was hier jedoch im Hinblick auf die beiden zuvor erörterten uneidlichen Falschaussagen der Fall ist, die jede für sich bereits die Herabsetzung in einen Mannschaftsdienstgrad erfordern.

c) Erhebliche disziplinare Vorbelastung, weitere belastende Umstände

Entscheidend zum Nachteil des früheren Soldaten fielen aber bei der Maßnahmebemessung neben der Vielzahl der schuldhaften – vorsätzlichen – Dienstpflichtverletzungen und dem kriminellen Unrechtsgehalt seines Fehlverhaltens seine erhebliche disziplinare Vorbelastung, seine in den letzten Jahren bis zu seinem Ausscheiden aus dem Dienst sehr unzureichenden dienstlichen Leistungen sowie seine in der Berufungshauptverhandlung sehr deutlich gewordene – langjährige – mangelnde Bereitschaft ins Gewicht, sich mit den Ursachen seines Fehlverhaltens in hinreichendem Maße auseinanderzusetzen und hieraus die notwendigen Schlussfolgerungen zu ziehen. Dies zusammengenommen macht die Verhängung der Höchstmaßnahme in Gestalt einer Aberkennung des Ruhegehaltes unausweichlich.

III. Befehl

Fahrlässig falsche dienstliche Meldung bei Ausführung eines Befehls

BVerwG, Beschl. v. 31.7.2008 – 2 WDB 1.08

Anmerkung und Hinweise für die Praxis

Die Entscheidung befasst sich u.a. mit den Anforderungen an die Sorgfaltspflicht eines Soldaten, hier eines Offiziers, bei der Ausführung eines Befehls.

Der vom 2. WD-Senat zugunsten des Soldaten angenommene Irrtum, er sei zum Zeitpunkt der Meldung davon ausgegangen, nicht mehr über die geforderte Datei zu verfügen, befreit den Soldaten nicht von dem Vorwurf der Fahrlässigkeit (schuldhaftem Verhalten).

Dem Soldaten, einem Hauptmann, wurde vorgeworfen, er habe, nachdem ihm mündlich der Befehl eines Vorgesetzten übermittelt worden sei, eine Datei elektronisch zu übersenden, wahrheitswidrig gemeldet, dass er dies nicht könne, weil die Datei auf seinem Arbeitsplatz-Computer nicht mehr vorliege, da er sie nach Rücklauf der Vorlage gelöscht habe. Der 2. Wehrdienstsenat (WD-Senat) des Bundesverwaltungsgerichts sah den Vorwurf als erwiesen an und stellte fest, dass der Soldat ein Dienstvergehen gemäß § 23 Abs. 1 i. V. m. § 13 Abs. 1 SG unter der verschärfenden Wirkung des § 10 Abs. 1 SG begangen hat.

Die Entscheidung stützt sich im Wesentlichen auf folgende Gründe:

1. Dienstliche Meldung

Objektiv ist der Tatbestand des § 13 Abs. 1 SG erfüllt. Die dienstliche Meldung des Soldaten, er könne die Datei auf elektronischem Weg nicht vorlegen, entsprach nicht der Wahrheit, weil sich die Datei unbestritten auf dem Dezernatslaufwerk befand, auf das der Soldat von seinem Arbeitsplatz-Computer aus problemlos hätte zugreifen können. Der 2. WD-Senat sah die Angabe des Vorgesetzten (des Abteilungsleiters) des Soldaten bestätigt, er habe befohlen, dass ihm die Vorlage in elektronischer Form vorgelegt werden solle. Ausgehend von diesem Befehl entsprach die von dem Soldaten insoweit nicht bestrittene Meldung, er könne die Datei nicht elektronisch vorlegen, selbst dann objektiv nicht der Wahrheit, wenn der Soldat zur Begründung geäußert haben sollte, die Datei sei auf seinem PC nicht mehr vorhanden. Aus der Sicht eines verständigen Empfängers konnte die Meldung nämlich nur so verstanden werden, der Soldat habe überhaupt keinen Zugriff mehr auf die Datei; denn für die Befolgung des Befehls – Übermittlung der Vorlage in elektronischer Form – war es ersichtlich unerheblich, wo die Datei gespeichert war (auf der Festplatte des PC oder im Gruppenlaufwerk auf dem Server), solange der Befehlsempfänger nur Zugriff auf beide Laufwerke hatte. Die Möglichkeit des Zugriffs auf das Dezernatslaufwerk bestreitet der Soldat in seiner Einlassung nicht. Sein Einwand, der Befehlsgeber habe selbst unmittelbaren Zugriff auf das Dezernatslaufwerk gehabt, rechtfertigt keine andere Beurteilung, weil es für den Inhalt eines Befehls ersichtlich nicht darauf ankommt, ob der Befehlsgeber in der Lage wäre, die befohlene Handlung auch selbst vorzunehmen.

2. Fahrlässigkeit

Im subjektiven Bereich konnte dem Soldaten allerdings lediglich Fahrlässigkeit nachgewiesen werden. Vorsatz setzte voraus, dass der Soldat mit Wissen und Wollen handelte, also die Unwahrheit seiner Aussage zumindest billigend in Kauf genommen hätte. Für eine solche Annahme lagen keine ausreichenden Beweise vor. Dem Soldaten war nicht zu widerlegen, dass er zum Zeitpunkt der Meldung davon ausging, nicht mehr über die geforderte Datei zu verfügen. Der insoweit zugunsten des Soldaten anzunehmende Irrtum konnte ihn aber nicht von dem berechtigten Vorwurf der Fahrlässigkeit befreien (vgl. § 16 Abs. 1