



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 2 WD 44.09
TDG S 2 VL 19/09

In dem gerichtlichen Disziplinarverfahren
gegen

Herrn Stabsunteroffizier der Reserve ...,

hat der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts in der nichtöffentlichen Hauptverhandlung am 12. Oktober 2010, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesverwaltungsgericht Golze,
Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Müller,
Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Burmeister,
ehrenamtlicher Richter Major Böning und
ehrenamtlicher Richter Stabsunteroffizier Oehmig,

sowie

Leitender Regierungsdirektor ...
als Vertreter des Bundeswehrdisziplinaranwalts,

Rechtsanwalt ...
als Verteidiger,

Geschäftsstellenverwalterin ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Berufung des früheren Soldaten gegen das Urteil der 2. Kammer des Truppendienstgerichts Süd vom 24. November 2009 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der frühere Soldat in den Dienstgrad eines Hauptgefreiten der Reserve herabgesetzt wird.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem früheren Soldaten auferlegt.

G r ü n d e :

I

- 1 Der jetzt 32 Jahre alte frühere Soldat mit Hauptschulabschluss hatte nach einer erfolgreichen Lehre und kurzen Berufstätigkeit als Maler im Jahr 1998 Grundwehrdienst geleistet. Anschließend war er als Werksarbeiter sowie als Kraftfahrer tätig, bevor er am 1. August 2003 als Wiedereinsteller in den Dienst der Bundeswehr trat. Sein Dienstverhältnis als Soldat auf Zeit, das zuletzt antragsgemäß auf acht Jahre festgesetzt worden war, endete mit Ablauf des 30. September 2010. Der regelmäßig beförderte frühere Soldat wurde zuletzt am 23. Oktober 2006 zum Stabsunteroffizier (Besoldungsgruppe A 6 BBesG) ernannt. Im Rahmen einer Maßnahme des Berufsförderungsdienstes befindet er sich derzeit noch in der Ausbildung zum Fahrlehrer.

- 2 Nach mehreren Vorverwendungen und bestandener Abschlussprüfung im Ausbildungsberuf Berufskraftfahrer im Juni 2006 war der frühere Soldat als Transportunteroffizier am 3. Juli 2006 zur 2./...bataillon ... in K. versetzt worden. Ab dem 6. November 2006 leistete er versetzungsbedingt bei der 2./...bataillon ... in V. Dienst. Wegen wiederholten Besitzes und Konsums von Betäubungsmitteln (Marihuana, Marihuana-Zigaretten) im Februar/März 2007 war der frühere Soldat nach Aussage seines damaligen Disziplinarvorgesetzten, Hauptmann E., als Transportunteroffizier nicht mehr verwendbar und wurde im Materialkeller eingesetzt. Dem früheren Soldaten wurde u.a. verboten, Waffen zu tragen und Dienstfahrzeuge der Bundeswehr zu führen; sein Dienstführerschein wurde

eingezogen. Mit Bescheid der Zentralen Militärkraftfahrtstelle der Bundeswehr vom 10. Juli 2007 wurde dem früheren Soldaten die Dienstfahrerlaubnis entzogen. Nachdem die Staatsanwaltschaft ..., Zweigstelle ..., gemäß § 31a Abs. 1 BtMG von einer strafrechtlichen Verfolgung des damals aktiven Soldaten abgesehen hatte, war gegen ihn wegen des sachgleichen Dienstvergehens durch rechtskräftiges Urteil des Truppendienstgerichts Süd vom 6. November 2007 ein Beförderungsverbot für die Dauer von dreißig Monaten nebst einer Gehaltskürzung von einem Zwanzigstel für die Dauer von neun Monaten ausgesprochen worden.

- 3 Da der damals aktive Soldat im Frühjahr 2008 erneut durch Erwerb und Konsum von Betäubungsmitteln am Standort V. aufgefallen war - dieses Fehlverhalten ist Gegenstand des vorliegenden Disziplinarverfahrens -, wurde ihm im Zeitraum vom 13. Mai bis zum 4. August 2008 die Dienstausbildung verboten und zugleich ein Uniformtrageverbot ausgesprochen. Anstelle einer vorläufigen Dienstenthebung des Soldaten, wie von seinem damaligen Kompaniechef beantragt, wurde der Soldat mit Wirkung vom 11. August 2008 zur 3./...bataillon ... in K. versetzt. Dort war er seit dem 10. November 2008 bis zum Übergang in den Berufsförderungsdienst am 1. April 2010 zum Materialdepot E. kommandiert.
- 4 Versetzungsanträge des früheren Soldaten vom 15. November 2006 und 20. Februar 2008 mit dem Ziel einer heimatnäheren Verwendung blieben erfolglos.
- 5 Eine Regelbeurteilung des früheren Soldaten liegt nicht vor. In der Sonderbeurteilung vom 10. März 2010 wurden die Leistungen des früheren Soldaten im Durchschnitt mit „5,00“ („die Leistungserwartungen wurden erfüllt, überwiegend übertroffen“) bewertet. In der Berufungshauptverhandlung haben Hauptmann E. und Hauptmann K., zuletzt Kompaniechef der 3./...bataillon ... in K., den früheren Soldaten als unauffällig beschrieben. Er sei weder positiv noch negativ besonders hervorgetreten und habe seine Arbeit gemacht. Entsprechende Aussagen hatte bereits Oberstleutnant R., Leiter des Materialdepots E., als Leumundszeuge vor dem Truppendienstgericht gemacht. Ergänzend hatte er

ausgeführt, das Vertrauen zum damals aktiven Soldaten sei nach wie vor vorhanden.

- 6 Das mit dem vorliegenden Disziplinarverfahren im Anschuldigungspunkt 1 teilweise sachgleiche Strafverfahren wegen des Erwerbs von einem Gramm Amphetamin (vorsätzlicher Verstoß gegen § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 1, § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG) wurde von der Staatsanwaltschaft ... gemäß § 153a Abs. 1 StPO am 17. September 2008 endgültig eingestellt, nachdem der frühere Soldat die ihm erteilte Auflage, Zahlung von 200 € an die Universitätskinderklinik in W., erfüllt hatte.
- 7 Disziplinarrechtlich ist der frühere Soldat, wie erwähnt, einschlägig vorbelastet.
- 8 Der frühere Soldat ist ledig, hat aber mit seiner Lebenspartnerin eine gemeinsame Tochter, geboren am ... 2006.

II

- 9 1. In dem durch Verfügung des Befehlshabers Wehrbereichskommando IV vom 30. Juni 2008 ordnungsgemäß eingeleiteten gerichtlichen Disziplinarverfahren hat die 2. Kammer des Truppendienstgerichts Süd auf der Grundlage der Anschuldigungsschrift vom 13. Mai 2009 durch Urteil vom 24. November 2009 entschieden, dass der damals aktive Soldat in den Dienstgrad eines Hauptgefreiten herabgesetzt wird. Das Gericht hat dabei folgende tatsächliche Feststellungen getroffen:

„1. Der Soldat erhielt an einem Abend zu einem nicht genau feststellbaren Zeitpunkt zwischen Januar und April 2008 auf der Unterkunftsstube 105 im Gebäude 2.15 in der M.-Kaserne in V. vom Unteroffizier Kü. eine nicht genau feststellbare Menge des Betäubungsmittels ‚Speed‘ und konsumierte diese gemeinsam mit ihm, obwohl er wusste, dass der unbefugte Besitz und Konsum von Betäubungsmitteln gemäß ZDv 10/5 Ziffer 404 für Soldaten verboten ist. Gegen Ende dieses Abends erwarb der Sol-

dat vom Unteroffizier Kü. gegen Zahlung von 20 Euro un-
gefähr ein Gramm ‚Speed‘ und konsumierte dies später zu
Hause.

2. Zu einem nicht näher feststellbaren Zeitpunkt zwischen
Januar und März 2008 kaufte der Soldat in der M.-
Kaserne in V. vom Unteroffizier Kü. drei nicht näher fest-
stellbare Teilmengen an Betäubungsmitteln, obwohl er
wusste, dass der unbefugte Besitz von Betäubungsmitteln
für Soldaten gemäß ZDv 10/5 Ziffer 404 verboten ist.

Der Soldat ist geständig.

Er ließ sich ein, dass der Grund für seinen Drogenkonsum
die Versetzung nach V. gewesen sei. Die doppelte finan-
zielle Belastung durch seine Wohnung in V., das Kind und
die Fahrtkosten hätten ihn zu sehr belastet. Drogenab-
hängig sei er jedenfalls nicht. Hilfe habe er sich auch beim
Sozialberater und dem Pfarrer geholt. Er bereue, was er
getan habe und möchte gern weiter bei der Bundeswehr
bleiben“.

- 10 Die Truppendienstkammer hat dieses festgestellte Verhalten des damals akti-
ven Soldaten als vorsätzliche Verstöße gegen seine Pflicht zum treuen Dienen
(§ 7 SG) - Pflicht zur gewissenhaften Dienstleistung (dienstliche Einsatzbereit-
schaft) -, seine Gehorsamspflicht (§ 11 Abs. 1 SG) und seine Pflicht, sich
außerdienstlich achtungs- und vertrauenswürdig zu verhalten (§ 17 Abs. 2 Satz
2 SG), gewertet; sie stellten ein Dienstvergehen im Sinne des § 23 Abs. 1 SG
dar, für das der Soldat gem. § 10 Abs. 1 SG verschärft hafte.
- 11 Zur Bemessung der Disziplinarmaßnahme hat das Truppendienstgericht u.a.
ausgeführt, schon ein einmaliger inner- oder außerdienstlicher Betäubungsmit-
telkonsum stelle als Kernpflichtverletzung nach § 7 SG die Funktion eines Sol-
daten als Vorgesetzten in Frage. Erschwerend sei weiter zu berücksichtigen,
dass sich der Soldat die frühere Verurteilung durch das Truppendienstgericht
nicht habe zur Warnung dienen lassen und an einen anderen Standort habe
versetzt werden müssen. Auch wenn der Soldat immer gute dienstliche Lei-
stungen erbracht habe, sei seine Degradierung zum Hauptgefreiten unumgäng-
lich.

- 12 2. Gegen das ihm am 1. Dezember 2009 zugestellte Urteil hat der frühere Soldat durch seinen Verteidiger am 23. Dezember 2009 Berufung eingelegt und diese ausdrücklich auf die Disziplinarmaßnahme beschränkt. Er beantragt, lediglich eine Herabsetzung in den Dienstgrad eines Unteroffiziers der Reserve auszusprechen. Zur Begründung macht er im Wesentlichen geltend:
- 13 Der dem disziplinargerichtlichen Verfahren zugrunde liegende Sachverhalt sei zwar unstrittig, die verhängte Disziplinarmaßnahme jedoch unangemessen hart. Es handele sich um ein Dienstvergehen am untersten Rand der disziplinarischen Beachtlichkeit. Sein, des früheren Soldaten, Umgang mit Betäubungsmitteln sei so minimal gewesen, dass das sachgleiche Strafverfahren nach Zahlung einer sehr geringen Geldauflage von 200 € endgültig eingestellt worden sei. Eine sonstige straf- oder disziplinarrechtliche Ahndung liege nicht vor. Er, der frühere Soldat, habe sich im Verfahren kooperativ verhalten und den Vorwurf vollumfänglich eingeräumt. Im Übrigen habe sein Disziplinarvorgesetzter noch vor dem Truppendienstgericht seine dienstlichen Leistungen gelobt und zu erkennen gegeben, dass er ihn, den damals aktiven Soldaten, weiter als Vorgesetzten einsetzen wolle.

III

- 14 Die gemäß § 115 Abs. 1, § 116 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 WDO form- und fristgerecht eingelegte Berufung des früheren Soldaten ist nicht begründet. Die Truppendienstkammer hat ihn mit dem angefochtenen Urteil zurecht zum Hauptgefreiten degradiert. Da das Dienstverhältnis des damals aktiven Soldaten auf Zeit inzwischen durch Zeitablauf beendet worden ist (§ 54 Abs. 1 Satz 1 SG), hat der Senat klargestellt, dass es sich nun um eine Herabsetzung in den Dienstgrad eines Hauptgefreiten der Reserve handelt.

- 15 1. Die Abwesenheit des früheren Soldaten in der Berufungshauptverhandlung stand deren Durchführung sowie der Entscheidung des Senats über die Berufung nicht entgegen. Gemäß § 124 WDO findet - außer in den Fällen des § 104 Abs. 1 WDO - die Berufungshauptverhandlung auch dann ohne den Soldaten statt, wenn dieser ordnungsgemäß geladen und in der Ladung darauf hingewiesen worden ist, dass in seiner Abwesenheit verhandelt werden kann. Diese Vorschrift gilt auch für Verfahren gegen frühere Soldaten (Urteil vom 28. November 2007 - BVerwG 2 WD 28.06 - BVerwGE 130, 65 <68 ff.> = Buchholz 450.2 § 124 WDO 2002 Nr. 1). Ihre Voraussetzungen sind erfüllt. Der frühere Soldat war am 1. Oktober 2010 zum Hauptverhandlungstermin am 12. Oktober 2010 gemäß § 123 Satz 3 in Verbindung mit § 103 WDO ordnungsgemäß geladen und im Ladungsschreiben ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass in seiner Abwesenheit verhandelt werden kann.
- 16 2. Das Rechtsmittel ist ausdrücklich und auch nach seinem Inhalt auf die Disziplinarmaßnahme beschränkt eingelegt worden. Der Senat hat daher die Tat- und Schuldfeststellungen sowie die disziplinarrechtliche Würdigung des Truppendienstgerichts seiner Entscheidung zugrunde zu legen und auf dieser Grundlage - unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbotes (§ 331 Abs. 1 StPO i.V.m. § 91 Abs. 1 Satz 1, § 123 Satz 3 WDO) - über die angemessene Disziplinarmaßnahme zu befinden.
- 17 Das Truppendienstgericht ist zu der für den Senat bindenden (Schuld-)Feststellung gelangt, dass der damals aktive Soldat durch das festgestellte Verhalten vorsätzlich gegen seine Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG) - Pflicht zur gewissenhaften Dienstleistung (dienstliche Einsatzbereitschaft) -, gegen seine Gehorsamspflicht (§ 11 Abs. 1 SG) sowie gegen seine außerdienstliche Pflicht zu achtungs- und vertrauenswürdigem Verhalten (§ 17 Abs. 2 Satz 2 SG) verstoßen und damit ein Dienstvergehen nach § 23 Abs. 1 SG begangen hat. Diese Schuldfeststellungen sind eindeutig und widerspruchsfrei und damit für den Senat bindend.

- 18 Diese Bindungswirkung gilt auch für den festgestellten Gehorsamsverstoß. Das Truppendienstgericht hat den der Gehorsamspflichtverletzung zugrunde liegenden Befehl, der den Erwerb, Besitz und Konsum solcher Betäubungsmittel verbietet und über den sich der frühere Soldat hinweggesetzt hat (Urteilsabdruck S. 7), allerdings nicht ausdrücklich bezeichnet. Sollte die Vorinstanz insoweit Ziffer 404 der Zentralen Dienstvorschrift 10/5 „Leben in der militärischen Gemeinschaft“ gemeint haben, kommt diese als Befehl nicht in Betracht. Die ZDv 10/5 ist kein Befehl im Sinne des § 11 Abs. 1 SG, § 2 Nr. 2 WStG, weil sie nicht von dem Bundesminister der Verteidigung oder seinem Vertreter, sondern von einem Mitarbeiter des Ministeriums „im Auftrag“ gezeichnet worden ist. (Beschluss vom 30. November 2006 - BVerwG 1 WB 59.05 - BVerwGE 127, 203 <205 f.> = Buchholz 450.1 § 19 WBO Nr. 1). Ziffer 404 der ZDv 10/5 ist daher (nur) als dienstliche Weisung zu qualifizieren, die nicht von einem militärischen Vorgesetzten stammt, und deren Nichtbeachtung eine Verletzung der Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG) darstellen kann. Gleichwohl bleibt der Senat an die Feststellung eines Gehorsamsverstoßes gebunden. Denn er darf bei einer auf die Bemessung der Disziplinarmaßnahme beschränkten Berufung nach ständiger Rechtsprechung (vgl. z.B. Urteil vom 10. September 2009 - BVerwG 2 WD 28.08 m.w.N.) nicht mehr überprüfen, ob die Tat- und Schuldfeststellungen vom Truppendienstgericht rechtsfehlerfrei getroffen worden sind.
- 19 Der Senat ist allerdings nicht gehindert, Lücken in den tatsächlichen Feststellungen des Truppendienstgerichts zu schließen und zusätzlich eigene, für die Maßnahmebemessung erhebliche Feststellungen zum Tathergang zu treffen, soweit dies weder im Widerspruch zu den Tat- und Schuldfeststellungen der Truppendienstkammer steht, noch dadurch deren rechtliche Würdigung in Frage gestellt wird (ständige Rechtsprechung, z.B. Urteil vom 10. September 2009 a.a.O.).
- 20 3. Bei der Bemessung der Disziplinarmaßnahme ist von der von Verfassungs wegen allein zulässigen Zwecksetzung des Wehrdisziplinarrechts auszugehen. Diese besteht ausschließlich darin, dazu beizutragen, einen ordnungsgemäßen Dienstbetrieb wiederherzustellen und/oder aufrechtzuerhalten ("Wiederherstel-

lung und Sicherung der Integrität, des Ansehens und der Disziplin in der Bundeswehr", vgl. dazu Urteil vom 11. Juni 2008 - BVerwG 2 WD 11.07 - Buchholz 450.2 § 38 WDO 2002 Nr. 26 = DokBer 2009, 15 m.w.N.). Bei Art und Maß der Disziplinarmaßnahme sind nach § 58 Abs. 7 in Verbindung mit § 38 Abs. 1 WDO Eigenart und Schwere des Dienstvergehens und seine Auswirkungen, das Maß der Schuld, die Persönlichkeit, die bisherige Führung und die Beweggründe des Soldaten zu berücksichtigen.

- 21 a) Eigenart und Schwere des Dienstvergehens bestimmen sich nach dem Unrechtsgehalt der Verfehlung, d.h. nach der Bedeutung der verletzten Dienstpflichten. Danach wiegt das Dienstvergehen des damals aktiven Soldaten schwer.
- 22 Das Gewicht der Verfehlung liegt zunächst in der Verletzung der Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG). Sie gehört zu den zentralen Pflichten eines Soldaten. Ihre Verletzung ist in der Regel schon deshalb von erheblicher Bedeutung.
- 23 Die Pflicht zum treuen Dienen nach § 7 SG fordert allgemein vom Soldaten, im und außer Dienst zur Funktionsfähigkeit der Bundeswehr beizutragen und alles zu unterlassen, was sie in ihrem durch das Grundgesetz festgelegten Auftrag schwächen könnte. Zu dieser Pflicht zählt auch die gewissenhafte Dienstleistung, hier in Form der Gewährleistung der jederzeitigen dienstlichen Einsatzbereitschaft. Diese Einsatzfähigkeit wird erheblich beeinträchtigt, wenn der Soldat Rauschmittel zu sich nimmt. Dabei beruht die Beeinträchtigung sowohl auf einem akuten Rausch als auch auf den negativen gesundheitlichen Folgewirkungen. Nach § 17 Abs. 4 Sätze 1 und 2 SG hat der Soldat alles in seinen Kräften Stehende zu tun, um seine Gesundheit zu erhalten oder wiederherzustellen; er darf seine Gesundheit nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig beeinträchtigen. Bei der bemessungsrechtlichen Bedeutung eines Verstoßes gegen § 7 SG kommt es nicht allein darauf an, dass der Drogenkonsum eines einzelnen Soldaten möglicherweise noch nicht die Einsatzfähigkeit der Truppe schwächt. Vielmehr ist darauf abzustellen, dass die Einsatzbereitschaft insgesamt gefährdet ist, wenn der Rauschmittelkonsum um sich greift (vgl. zu § 55

Abs. 5 SG z.B. Urteil vom 24. September 1992 - BVerwG 2 C 17.91 - BVerwGE 91, 62 <64 f.> = Buchholz 236.1 § 55 SG Nr. 13; Beschluss vom 15. März 2000 - BVerwG 2 B 98.99 - Buchholz 310 § 114 VwGO Nr. 48). Dies gilt auch für den inner- wie außerdienstlichen Umgang mit "Speed" als Amphetaminderivat (vgl. z.B. Urteil vom 1. Juli 1997 - BVerwG 2 WD 11.97 - BVerwGE 113, 102 <103> = Buchholz 235.0 § 34 WDO Nr. 32 und VG München, Urteil vom 25. November 2003 - M 12 K 02.53252 - NZWehrr 2005, 84 ff., zu § 55 Abs. 5 SG).

- 24 Auch wiegt der angenommene Gehorsamsverstoß äußerst schwer. Die Pflicht zum Gehorsam (§ 11 Abs. 1 SG) gehört zu den zentralen Dienstpflichten eines jeden Soldaten. Alle Streitkräfte beruhen auf dem Prinzip von Befehl und Gehorsam. Vorsätzlicher Ungehorsam stellt daher stets ein sehr ernstzunehmendes Dienstvergehen dar (Urteil vom 16. Dezember 2004 - BVerwG 2 WD 15.04 m.w.N.). Fehlt die Bereitschaft zum Gehorsam, kann die Funktionsfähigkeit der Bundeswehr in Frage gestellt sein.
- 25 Ferner ist die durch den außerdienstlichen Betäubungsmittelkonsum (Anschuldigungspunkt 1) festgestellte Verletzung der in § 17 Abs. 2 Satz 2 SG normierten Pflicht eines jeden Soldaten, sich außer Dienst außerhalb der dienstlichen Unterkünfte und Anlagen so zu verhalten, dass er die Achtung und das Vertrauen, die seine dienstliche Stellung erfordert, nicht ernsthaft beeinträchtigt, von erheblicher Bedeutung. Es geht dabei nicht bloß um eine soldatische Nebenpflicht. Wegen ihres funktionalen Bezugs zur Erfüllung des grundgesetzmäßigen Auftrages der Streitkräfte und zur Gewährleistung des militärischen Dienstbetriebs kommt der Pflichtenregelung des § 17 Abs. 2 Satz 2 SG vielmehr ein hoher Stellenwert zu. Ein Soldat, insbesondere ein Vorgesetzter, bedarf der uneingeschränkten Achtung seiner Kameraden und Untergebenen sowie des uneingeschränkten Vertrauens seiner militärischen Vorgesetzten, um seine Aufgaben so zu erfüllen, dass der ordnungsgemäße Ablauf des militärischen Dienstes gewährleistet ist. Dies setzt nicht nur innerdienstlich, sondern auch außerdienstlich ein untadeliges Verhalten voraus; denn der Charakter eines Menschen und die Wertung seiner Festigkeit und Lauterkeit sind unteilbar.

- 26 Der besondere Unrechtsgehalt des Dienstvergehens ergibt sich auch daraus, dass der frühere Soldat kriminelles Unrecht begangen hat. Zwar wurde das im Anschuldigungspunkt 1 teilweise sachgleiche Strafverfahren gemäß § 153a Abs. 1 StPO endgültig eingestellt, jedoch nur gegen Zahlung eines Betrages in Höhe von 200 €.
- 27 Eigenart und Schwere des Dienstvergehens werden hier schließlich auch dadurch bestimmt, dass der frühere Soldat aufgrund seines Dienstgrades als Stabsunteroffizier in einem Vorgesetztenverhältnis stand (§ 1 Abs. 3 SG i.V.m. § 4 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 3 VorgV). Wegen seiner herausgehobenen Stellung ist ein Vorgesetzter in besonderem Maße für die ordnungsgemäße Erfüllung seiner Dienstpflichten verantwortlich und unterliegt damit im Falle einer Pflichtverletzung einer verschärften Haftung, da Vorgesetzte in ihrer Haltung und Pflichterfüllung ein Beispiel geben sollen (§ 10 Abs. 1 SG). Dabei ist nicht erforderlich, dass es der Soldat bei seinem Fehlverhalten innerhalb eines konkreten Vorgesetztenverhältnisses an Beispielhaftigkeit hat fehlen lassen. Es reicht das Innehaben einer Vorgesetztenstellung aufgrund des Dienstgrades aus (vgl. dazu Urteil vom 14. Oktober 2009 - BVerwG 2 WD 16.08 - Buchholz 449 § 17 SG Nr. 43 m.w.N.).
- 28 b) Das Dienstvergehen hatte für die Personalplanung und -führung ebenfalls erhebliche negative Auswirkungen. Mitte Mai 2008 wurde dem damals aktiven Soldaten vorübergehend - bis August 2008 - die Ausübung des Dienstes untersagt und ihm gegenüber zugleich ein Uniformtrageverbot ausgesprochen. Anstelle der von seinem damaligen Disziplinarvorgesetzten beantragten vorläufigen Dienstenthebung wurde der Soldat Mitte August 2008 zum Standort K. "strafversetzt" und von dort bis zum Übergang in den Berufsförderungsdienst zum Materialdepot E. kommandiert.
- 29 Durch den Betäubungsmittelkonsum war der Soldat nach Aussage des Leumundszeugen Hauptmann E. auf seinem eigentlichen Dienstposten als Transportunteroffizier nicht mehr einsetzbar. Bereits im Anschluss an das erste

Dienstvergehen war der Dienstführerschein des früheren Soldaten eingezogen und ihm die Dienstfahrerlaubnis entzogen worden; der Umgang mit Waffen wurde ihm verboten. Er war nur noch als Beifahrer einsetzbar.

- 30 Der Zeuge E. hat vor dem Truppendienstgericht und dem Senat auch ausgesagt, die "Geschichte" habe sich natürlich in der Kompanie herumgesprochen. Unteroffizier Kü. sei damals als Dealer entlarvt worden. Der Soldat sei einer der Konsumenten gewesen. Die Sache habe immer noch Auswirkungen auf die Kompanie. Noch heute werde darüber gesprochen.
- 31 c) Als Beweggründe seines Betäubungsmittelkonsums wurden vom früheren Soldaten, bestätigt durch seine Disziplinarvorgesetzten, wiederholt persönliche Probleme angegeben, die durch die räumliche Trennung von seinem privaten Umfeld (Wochenendbeziehung) entstanden seien. Schon im ersten Disziplinarverfahren hatte der frühere Soldat die durch die Versetzung nach V. entstandene „Problemsituation“ als ursächlich für den Betäubungsmittelerwerb und -konsum bezeichnet.
- 32 Diese Tatmotive sind nicht geeignet, den früheren Soldaten zu entlasten. Die jederzeitige Versetzbarkeit gehört zu den von den Berufs- und Zeitsoldaten übernommenen Pflichten und zum Inhalt ihres Wehrdienstverhältnisses. Ein Soldat hat grundsätzlich keinen Anspruch auf eine bestimmte örtliche Verwendung. Ein solcher Anspruch lässt sich auch nicht aus der Fürsorgepflicht ableiten (ständige Rechtsprechung, z.B. Beschluss vom 25. März 2010 - BVerwG 1 WB 37.09 - Rn. 21, juris m.w.N.). Dementsprechend war der frühere Soldat z.B. am 24. Juli 2006 darüber belehrt worden, dass er spätestens nach Ablauf des ZbV-Dienstpostens mit seiner Versetzung auf den nächsten freien Dienstposten „bundesweit“ rechnen müsse. Seine späteren Versetzungsanträge blieben deshalb auch ohne Erfolg.
- 33 Ungeachtet dessen beruht der Betäubungsmittelkonsum offensichtlich auf einer gewissen Labilität im Hinblick auf Drogen, ohne dass es aber damals oder heute Anhaltspunkte für eine Drogenabhängigkeit gab oder gibt. Bereits im

ersten Disziplinarverfahren hatte sich der frühere Soldat am 8. März 2007 nach Belehrung durch den Zeugen Hauptmann E. im Rahmen der Vorermittlungen u.a. dahin eingelassen:

„Etwa 1998/99 habe ich schon mal Haschisch konsumiert. Es handelte sich um gelegentlichen Konsum. Dann habe ich meine jetzige Freundin kennengelernt, die von Drogen überhaupt nichts hält. Sie hat mich vor die Wahl gestellt, mit den Drogen aufzuhören, oder sie würde mich verlassen. Daraufhin habe ich aufgehört. Im November 2006 wurde ich zur 2./...Btl ... nach V. versetzt. Vorher war ich in K. stationiert und konnte jeden Abend nach Hause zu meiner Freundin. Aber knapp zwei Monate nach der Geburt unserer Tochter wurde ich eben versetzt. Das getrennt sein von der Familie belastet mich stärker, als ich je gedacht hätte. Ich weiß, dass das keine Entschuldigung für den Drogenkonsum ist, aber ich glaube, dass das der Grund ist, warum ich wieder angefangen habe. ... Ich verspreche, dass ich nie wieder Drogen konsumieren werde.“

- 34 Hauptmann E. hat in der Berufungshauptverhandlung die richtige Wiedergabe dieser Einlassungen des früheren Soldaten in der Niederschrift bestätigt.
- 35 d) Das Maß der Schuld des früheren Soldaten wird vor allem dadurch bestimmt, dass er vorsätzlich gehandelt hat. Hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass er zur Tatzeit im Sinne des § 21 StGB erheblich vermindert schuldfähig gewesen sein könnte, sind nicht ersichtlich und werden auch nicht geltend gemacht. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf eine mögliche Suchtmittelabhängigkeit.
- 36 Milderungsgründe in den Umständen der Tat, die die Schuld des früheren Soldaten mindern könnten, sind ebenfalls nicht erkennbar. Sie wären nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (vgl. z.B. Urteil vom 23. September 2008 - BVerwG 2 WD 18.07 m.w.N.) nur 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. Ausreichende Anhaltspunkte dafür, dass die Voraussetzungen eines solchen Milderungsgrundes zur Tat-

zeit vorgelegen haben, sind nicht ersichtlich und werden vom früheren Soldaten auch nicht substantiiert geltend gemacht. Seine damalige, versetzungsbedingt entstandene private Problemsituation ist nicht geeignet, tatmildernd berücksichtigt zu werden.

- 37 e) Im Hinblick auf die Zumessungskriterien "Persönlichkeit" und "bisherige Führung" sind zunächst die dem früheren Soldaten in der Sonderbeurteilung vom 10. März 2010 (Durchschnittsbewertung „5,00“) attestierten Leistungen als bemessungsneutral einzustufen. Der frühere Soldat wurde durchgehend als leistungsfähig und -willig charakterisiert, als ganz normaler Unteroffizier, der leistungsmäßig im Mittelfeld einzuordnen sei. Bis zuletzt hat er im Materialdepot E. unauffällig, solide und zuverlässig Dienst geleistet.
- 38 Den früheren Soldaten belastet allerdings erheblich, dass er sich das mit rechtskräftigem Truppendienstgerichtsurteil vom 6. November 2007 ausgesprochene 30-monatige Beförderungsverbot nebst 9-monatiger Gehaltskürzung wegen des ersten Drogendelikts nicht hat zur Warnung dienen lassen. Noch in der Hauptverhandlung vor dem Truppendienstgericht am 6. November 2007 hatte er auf Fragen des Wehrdisziplinaranwalts erklärt:
- „Die Belehrung über den Besitz bzw. Konsum von Betäubungsmitteln und die daraus resultierenden Konsequenzen war und ist mir bekannt“.
- 39 Gleichwohl hat der frühere Soldat bereits zwei Monate später (ab Januar 2008) mit dem hier zu beurteilenden Fehlverhalten begonnen. Unter diesen Umständen kann man seinen wiederholten verbalen Bekundungen von Einsicht und Reue sowie seinem Versprechen künftig drogenfreien Verhaltens nur wenig Glauben schenken. Sein damaliger Kompaniechef, Hauptmann E., und sein damals zuständiger Vertrauensmann haben den früheren Soldaten deshalb auch als nicht lernfähig und nicht vertrauenswürdig eingestuft.
- 40 f) Bei der Gesamtwürdigung aller vorgenannter be- und entlastender Umstände ist insbesondere im Hinblick auf Eigenart und Schwere des Dienstvergehens,

seine Auswirkungen sowie die Persönlichkeit und bisherige Führung des früheren Soldaten, der gemäß § 1 Abs. 3 WDO disziplinarrechtlich als Soldat im Ruhestand gilt, der Ausspruch einer - gemäß § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 in Verbindung mit § 62 Abs. 1 Satz 4 und 3 WDO zulässigen - Degradierung zum Hauptgefreiten der Reserve erforderlich und angemessen; die Verhängung einer milderer Disziplinarmaßnahme, wie mit der Berufung beantragt, kommt nicht in Betracht.

- 41 Bei der konkreten Bemessung der Disziplinarmaßnahme geht der Senat in seiner gefestigten Rechtsprechung (vgl. z.B. Urteil vom 10. Februar 2010 - BVerwG 2 WD 9.09) von einem zweistufigen Prüfungsschema aus:
- 42 aa) Auf der ersten Stufe bestimmt er im Hinblick auf das Gebot der Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) vergleichbarer Fälle sowie im Interesse der rechtsstaatlich gebotenen Rechtssicherheit und Voraussehbarkeit der Disziplinarmaßnahme eine Regelmaßnahme für die in Rede stehende Fallgruppe als „Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen“.
- 43 Für Fälle des strafbaren Erwerbs, Besitzes, Konsums sowie der strafbaren Weitergabe von Betäubungsmitteln im oder außer Dienst ist nach der Rechtsprechung des Senats bei aktiven Soldaten Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen grundsätzlich ein Beförderungsverbot, in schweren Fällen eine Dienstgradherabsetzung (vgl. zuletzt Urteile vom 1. Juli 1997 - BVerwG 2 WD 11.97 a.a.O., vom 16. Juni 1999 - BVerwG 2 WD 37.98 - Buchholz 236.1 § 7 SG Nr. 29 und vom 13. Juli 1999 - BVerwG 2 WD 4.99 - BVerwGE 113, 367 <370> = Buchholz 236.1 § 7 SG Nr. 30 = NZWehrr 2000, 162, jeweils m.w.N.).
- 44 Nach diesen Grundsätzen liegt hier schon im Ansatz ein schwerer Fall vor, der sowohl bei einem aktiven als auch bei einem früheren Soldaten eine gemäß § 58 Abs. 1 Nr. 4, § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 WDO zulässige Dienstgradherabsetzung indiziert. Denn der frühere Soldat hat nicht nur in strafbarer Weise Betäubungsmittel erworben und konsumiert, sondern ist wegen dieses Fehlverhaltens bereits einschlägig vorbelastet. Dies wiegt von vornherein wesentlich schwerer.

- 45 bb) Auf der zweiten Stufe ist dann zu prüfen, ob im konkreten Einzelfall im Hinblick auf die in § 38 Abs. 1 WDO normierten Bemessungskriterien Umstände vorliegen, die die Möglichkeit einer Verschärfung oder Milderung gegenüber der auf der ersten Stufe in Ansatz gebrachten Regemaßnahme eröffnen. Dabei ist vor allem hinsichtlich der „Eigenart und Schwere“ sowie der „Auswirkungen“ des Dienstvergehens zu klären, ob es sich um einen schweren, mittleren oder leichten Fall der schuldhaften Pflichtverletzung handelt. Liegt kein mittlerer („durchschnittlicher Fall“), sondern ein höherer bzw. niedrigerer Schweregrad vor, ist gegenüber der Regeleinstufung („Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen“) die zu verhängende Disziplinarmaßnahme nach „oben“ bzw. nach „unten“ zu modifizieren. Für die „Eigenart und Schwere des Dienstvergehens“ kann z.B. von Bedeutung sein, ob der Soldat eine herausgehobene Dienststellung hatte, einmalig oder wiederholt versagt hat, etwa in einem besonders wichtigen Pflichtenbereich. Bei den „Auswirkungen“ des Fehlverhaltens sind die konkreten Folgen für den Dienstbetrieb (insbesondere die weitere Verwendbarkeit des Soldaten, Rückwirkungen auf Vorgesetzte oder Untergebene, negative personalwirtschaftliche Konsequenzen) sowie schädliche Weiterungen für das Außenbild der Bundeswehr in der Öffentlichkeit zu berücksichtigen. Hinsichtlich des Zumessungskriteriums „Maß der Schuld“ hat der Senat neben der Schuldform (Vorsatz, Fahrlässigkeit) und der Schuldfähigkeit (§§ 20, 21 StGB analog) das Vorliegen von Erschwerungs- und Milderungsgründen in den Tatumständen bei der endgültigen Bestimmung der Disziplinarmaßnahme in Betracht zu ziehen (vgl. dazu insgesamt Urteil vom 10. Februar 2010 a.a.O.).
- 46 Nach diesen Kriterien ist hier insgesamt von einem Fall auszugehen, der keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine Modifizierung der zu verhängenden Disziplinarmaßnahme nach „oben“ oder „unten“ bietet, sodass es bei der Regeleinstufung „Dienstgradherabsetzung“ bleibt. Der Senat hält dabei im Ergebnis auch die vom Truppendienstgericht ausgesprochene Degradierung zum Hauptgefreiten - jetzt der Reserve - für erforderlich und angemessen.

Den früheren Soldaten belasten als militärischen Vorgesetzten nicht nur die drei aktuellen Drogenfälle, sondern vor allem seine "Drogenkarriere". Nach eigenen Angaben hatte er bereits 1998/99 "gelegentlich", d.h. wiederholt Haschisch genommen. Auf Veranlassung seiner Freundin habe er dann "mit den Drogen aufgehört". Im Februar/März 2007 - bereits als Stabsunteroffizier - wurde er erstmals mit Marihuana und Marihuana-Zigaretten rückfällig. Das daraufhin durchgeführte Straf- und Disziplinarverfahren hat den früheren Soldaten - entgegen seinen damaligen verbalen Bekundungen - offensichtlich wenig beeindruckt. Er ist bereits zwei Monate später erneut - diesmal mit "Speed" - rückfällig geworden, sodass wegen des erneuten Dienstvergehens nun zu einer schwereren Disziplinarmaßnahme überzugehen war (vgl. § 38 Abs. 2 WDO). Durchgreifende Milderungsgründe stehen ihm nicht zur Seite. Sein vorsätzliches Fehlverhalten hatte gravierende dienstliche Auswirkungen; der Soldat war seiner Ausbildung entsprechend nicht mehr einsetzbar und wurde schließlich in einem Materialdepot beschäftigt.

- 48 Eine mildere Beurteilung des Dienstvergehens ist auch nicht deshalb geboten, weil das gegen den früheren Soldaten geführte - teilweise - sachgleiche Strafverfahren nach § 153a Abs. 1 StPO gegen Zahlung von 200 € eingestellt worden ist. Zum einen setzt § 153a Abs. 1 StPO, auch wenn es sich um ein Beendigungsverfahren mit Selbstunterwerfungscharakter handelt (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 53. Auflage 2010, § 153a Rn. 12), gerade voraus, dass der jeweilige Straftatbestand erfüllt und der Täter schuldig ist, wobei die Schwere der Schuld - anders als bei § 153 StPO - nicht einmal gering zu sein braucht (vgl. Meyer-Goßner, a.a.O., Rn. 7). Zum anderen besagt der - durch die Erfüllung von Weisungen und Auflagen bewirkte - Fortfall des öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung nichts darüber aus, ob das öffentliche Interesse daneben noch eine disziplinarische Ahndung gebietet. Steht im Einzelfall - wie hier - § 16 WDO (Verhältnis der Disziplinarmaßnahmen zu Strafen und Ordnungsmaßnahmen) der Zulässigkeit des Ausspruchs einer Disziplinarmaßnahme nicht entgegen, ist die Art oder Höhe einer Kriminalstrafe oder sonstigen Strafsanktion für die Gewichtung der Schwere des sachgleichen Dienstvergehens regelmäßig nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Strafverfahren und Diszipli-

narverfahren verfolgen unterschiedliche Zwecke. Die Kriminalstrafe unterscheidet sich nach Wesen und Zweck grundlegend von der Disziplinarmaßnahme. Während erstere neben Abschreckung und Besserung der Vergeltung und Sühne für begangenes Unrecht gegen den allgemeinen Rechtsfrieden dient, ist die disziplinarische Ahndung darauf ausgerichtet, einen geordneten und integren Dienstbetrieb aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen, indem sie denjenigen, der die ihm obliegenden Dienstpflichten schuldhaft verletzt hat, entweder durch eine erzieherische Maßnahme zu künftig pflichtgemäßem Verhalten mahnt oder ihn aus dem Dienstverhältnis entfernt (vgl. Urteile vom 2. Juli 1997 - BVerwG 2 WD 12.97 - BVerwGE 113, 108 <111> = Buchholz 235.0 § 34 WDO Nr. 33 und vom 14. November 2007 - BVerwG 2 WD 29.06, Buchholz 450.2 § 84 WDO 2002 Nr. 4, jeweils m.w.N.).

- 49 Im Hinblick auf die Schwere des Dienstvergehens und den Zweck des Wehrdisziplinarrechts, aus spezial- und generalpräventiven Gründen durch die im Gesetz vorgesehene Disziplinarmaßnahme einen ordnungsgemäßen Dienstbetrieb wiederherzustellen und aufrechtzuerhalten, ist es daher erforderlich, die Degradierung zum Hauptgefreiten - jetzt der Reserve - zu bestätigen. Neben spezialpräventiven Erwägungen, insbesondere im Hinblick auf die einschlägige Vorbelastung des früheren Soldaten und die Regelung des § 38 Abs. 2 WDO (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und der stufenweise Steigerung der Disziplinarmaßnahme), ist eine Degradierung bis in einen Mannschaftsdienstgrad auch deshalb geboten, weil diese Maßnahme über ihren (engeren) Zweck hinaus bekanntermaßen auch pflichtenmahrende Wirkung auf die Angehörigen der Bundeswehr im Allgemeinen hat (Generalprävention). Der frühere Soldat hat nicht nur als Vorgesetzter seinen Untergebenen wiederholt ein schlechtes Beispiel gegeben, sondern hat auch im letzten Drittel seines auf insgesamt acht Jahre angelegten Dienstverhältnisses schwer versagt; innerhalb der ersten vier Jahre hätte ein einziger Verstoß gegen das Betäubungsmittelgesetz bereits gemäß § 55 Abs. 5 SG zur fristlosen Entlassung geführt (vgl. dazu z.B. Beschluss vom 15. März 2000 - BVerwG 2 B 98.99 a.a.O.). Zudem erfordert ein solches Versagen gerade wegen der hohen Gefährdung junger Menschen durch Drogenmissbrauch und angesichts vielfältiger Bemühungen um Verharmlosung des Dro-

genkonsums eine nachhaltige Maßregelung (vgl. Urteil vom 1. Juli 1997 - BVerwG 2 WD 11.97 a.a.O.).

- 50 Nach alledem hat sich der frühere Soldat durch das erneute Dienstvergehen als Vorgesetzter disqualifiziert mit der Folge, dass die vom Truppendienstgericht ausgesprochene Herabsetzung in den Dienstgrad eines Hauptgefreiten (der Reserve), auch unter Berücksichtigung seines im Wesentlichen durchschnittlichen Leistungsbildes und kooperativen Verhaltens im Verfahren, nicht zu beanstanden ist. Auf die Äußerung des Leumundszeugen R., er habe nach wie vor Vertrauen zu dem früheren Soldaten, kommt es - entgegen der Auffassung der Berufung - in diesem Zusammenhang nicht an. Ob das Vertrauen in die Zuverlässigkeit und persönliche Integrität des früheren Soldaten beeinträchtigt ist, ist allein nach einem objektiven Maßstab, also aus der Perspektive eines objektiv und vorurteilsfrei den Sachverhalt betrachtenden Dritten - hier des Senats - , nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung zu beurteilen (stRspr., z.B. Urteil vom 25. Juni 2009 - BVerwG 2 WD 7.08 - Buchholz 450.2 § 38 WDO 2002 Nr. 29 m.w.N.).
- 51 Eine Beschränkung der Degradierung auf den Dienstgrad eines Oberstabsgefreiten oder Stabsgefreiten der Reserve kommt nicht in Betracht, da diese Dienstgrade nur solchen Soldaten zuerkannt werden können, die sich nach ihren dienstlichen Leistungen sowie einer tadelfreien Führung in und außer Dienst deutlich unter den Angehörigen des Mannschaftsdienstes herausheben, hingegen nicht denjenigen, die - wie hier - ein schweres Dienstvergehen begangen haben (vgl. z.B. Urteil vom 13. März 2003 - BVerwG 1 WD 2.03 - Buchholz 235.01 § 84 WDO 2002 Nr. 2 = NZWehrr 2003, 170 m.w.N.).
- 52 Die Kostenentscheidung folgt aus § 139 Abs. 2 WDO.

Golze

Dr. Müller

Dr. Burmeister