

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes Urteil

BVerwG 2 WD 9.03
TDG VL .../02

In dem gerichtlichen Disziplinarverfahren gegen

den Oberfeldwebel der Reserve ,
geboren am ... in ... ,
... , ... ,

hat der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts in der nichtöffentlichen Hauptverhandlung am 29. Oktober 2003, an der teilgenommen haben:

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

sowie

Oberstleutnant Stahl,
Oberstabsfeldwebel Kröger
als ehrenamtliche Richter,

Leitender Regierungsdirektor Sandbaumhüter
als Vertreter des Bundeswehrdisziplinaranwalts,

Rechtsanwalt Kurschus, Neubrandenburg,
als Verteidiger,

Justizobersekretärin von Förster
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des früheren Soldaten wird das Urteil der Kammer des Truppendienstgerichts ... vom 8. Januar 2003 aufgehoben.

Der frühere Soldat hat ein Dienstvergehen begangen.

Das Verfahren wird eingestellt.

Die Kosten des Verfahrens und die dem früheren Soldaten darin erwachsenen notwendigen Auslagen werden dem Bund auferlegt.

G r ü n d e :

I

Der 32 Jahre alte frühere Soldat erlangte nach dem Besuch der zehnklassigen allgemein bildenden polytechnischen Oberschule sowie der gewerblichen Berufsschule am 15. Juli 1991 die allgemeine Hochschulreife. Parallel zum Besuch der Berufsschule durchlief er eine Lehre zum Elektronikfacharbeiter, die er ebenfalls am 15. Juli 1991 erfolgreich abschloss. Am 1. August 1992 begann er eine Ausbildung zum Fachgehilfen in steuer- und wirtschaftsberatenden Berufen, die er am 19. Juni 1995 mit dem Erwerb des Fachgehilfenbriefes erfolgreich beendete.

Zur Ableistung seines Grundwehrdienstes wurde er zum 4. Oktober 1995 zur .../Luftwaffenausbildungsregiment (LwAusbRgt) ... in H./E. einberufen und aufgrund seiner Bewerbung für den freiwilligen Dienst in der Bundeswehr am 30. September 1996 in das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit berufen. Seine Dienstzeit wurde zuletzt auf acht Jahre festgesetzt; sie endete mit Ablauf des 30. September 2003.

Der frühere Soldat wurde regelmäßig befördert, zuletzt mit Wirkung vom 1. Oktober 2001 zum Oberfeldwebel.

Nach seiner Grundausbildung wurde er zum 1. Januar 1996 als Bildtechniker zur Akademie der Bundeswehr für Information und Kommunikation in S. versetzt. Zum 23. September 1996 wechselte er als Stabsdienstsoldat zur

.../Führungsunterstützungsregiment ... in N. sowie zur Teilstreitkraft Heer. Nach Bestehen des Unteroffizierlehrgangs Teil 1 vom 6. Januar bis 27. März 1997 an der Heeresunteroffizierschule (HUS) ... in D. mit der Abschlussnote „gut“ wurde er als Fernschreibunteroffizier (FschrUffz) und Gruppenführer (GrpFhr) verwendet. Vom 8. April bis 3. Juli 1997 absolvierte er erfolgreich den Unteroffizierlehrgang Teil 2 (Richtfunk) an der Fernmeldeschule und Fachschule des Heeres für Elektrotechnik (FmS/FSHEIT) in P. Zum 1. Oktober 1997 wurde er zur .../Stabs- und Fernmeldebataillon (St/FmBtl) ... in N. versetzt. In dieser Einheit, die mit Wirkung vom 1. Juli 2002 in .../Fernmeldebataillon ... umbenannt wurde, wurde er zunächst als FschrUffz, danach als Übertragungsunteroffizier [digital] und GrpFhr sowie, nach Bestehen des Feldwebellehrgangs Fernmeldeverbindungsdienste vom 11. Januar bis 7. April 2000 an der FmS/FSHEIT in F. mit der Abschlussnote „gut“ als Weitverkehrfeldwebel [digital] und GrpFhr eingesetzt. Seit Frühjahr 2001 wurde er in der Operationszentrale (OpZ) des Bataillons verwendet und zum 1. Juli 2002 im Rahmen der Berufsförderung zur Bundeswehrfachschule B. kommandiert und ab 1. Oktober 2002 zur Aufnahme des Studiums der Betriebswirtschaftslehre an der Fachhochschule für Technik und Wirtschaft in B. vom militärischen Dienst freigestellt.

In seiner letzten planmäßigen Beurteilung vom 12. September 2001 erzielte der frühere Soldat als Feldwebel bei der Bewertung der Einzelmerkmale seiner Leistungen einmal die Stufe „7“, elfmal die Stufe „5“ sowie viermal die Stufe „4“. In der Eignungs- und Befähigungsbewertung erhielt er je einmal die Wertung „D“ („Eignung und Befähigung sind besonders vorhanden“) und „C“ („Eignung und Befähigung sind deutlich vorhanden“) sowie zweimal die Wertung „B“ („Eignung und Befähigung sind vorhanden“). Er wird als Portepeeträger beschrieben, der sorgfältig geführt sein wolle und von der Notwendigkeit und Wichtigkeit einer Aufgabe überzeugt sein müsse, um optimale Einsatzbereitschaft zu zeigen. Sei er das allerdings einmal, gelinge es ihm, insbesondere durch seine enorme geistige Flexibilität, nötigenfalls auch überdurchschnittliche Ergebnisse zu liefern. Er sei geprägt von einem modernen Gesellschaftsbild und betrachte den Soldatenberuf als einen Beruf wie andere auch. Überlieferte Anschauungen und Verhaltensmuster hinterfrage er kritisch. Dies führe zu einer unterschiedlichen Bewertung seiner Person im Kameradenkreis. Andererseits sei seine Kooperationsfähigkeit in Sachfragen hoch, sein Verhalten geprägt von Verständnis für das Ganze und von einer hohen Bereitschaft, die sinnvollste Lösung

auch dann zu finden und umzusetzen, wenn sie nicht von ihm persönlich entwickelt worden sei. Der nächsthöhere Vorgesetzte, der stellvertretende Bataillonskommandeur, bezeichnete ihn in seiner Stellungnahme zur Beurteilung als hochintelligenten Unteroffizier mit Portepée, der selektives Verantwortungsbewusstsein und darauf abgestellte Einsatzbereitschaft zeige. Bei Interessensynchronisation kennzeichne ihn gute bis sehr gute Auftragserfüllung.

In der Sonderbeurteilung vom 9. März 2003 erhielt er bei der Bewertung der Einzelmerkmale seiner Leistungen einmal die Stufe „6“, elfmal die Stufe „5“, dreimal die Stufe „4“ und einmal die Stufe „3“. In der Eignungs- und Befähigungsbewertung erzielte er für „Verantwortungsbewusstsein“ und „Eignung zur Menschenführung/Teambefähigung“ jeweils die Wertung „B“, für „Befähigung zur Einsatz- und Betriebsführung“ die Wertung „C“ und für „Geistige Befähigung“ die Wertung „D“. Bei „Verwendungshinweise“ erhielt er für Stabsverwendungen die Stufe „besonders geeignet“. Unter „Herausragende charakterliche Merkmale, Kameradschaft, berufliches Selbstverständnis, Bewährung im Einsatz und ergänzende Aussagen“ wurde über ihn ausgeführt:

„Oberfeldwebel ... ist ein Soldat, der nicht vorbehaltlos Befehle empfängt und umsetzt. Ihm muss die Notwendigkeit plausibel und nachvollziehbar erläutert werden, um ihn zu motivieren. Ist dies einmal gelungen, setzt er Aufträge schwungvoll und kreativ um.

Traditionelle soldatische Ansichten und eine strenge hierarchische Führung lehnt er ab, weil diese nicht seinem Bild einer modernen Bundeswehr entsprechen. Dies kann bei Vorgesetzten bisweilen den Eindruck der Reibtheit erwecken und bei Kameraden und Untergebenen Irritationen und Unverständnis auslösen. In Arbeitsbereichen, wo seine Kooperationsfähigkeit gefragt ist, wo Abläufe nicht befohlen werden, sondern wo Einsicht durch im Gespräch erarbeitete Konsenslösungen erzeugt wird, erreicht er optimale Ergebnisse.

Er sucht den Blick für das Ganze, die Zusammenhänge, will den Sinn seines Tuns und Handelns verstehen, um Aufträge aus Verständnis anzugehen.

Unmittelbare, nicht erläuterte Befehle lösen bei ihm eher Unbehagen aus.“

In der mündlichen Verhandlung bekundete Hauptmann (Hptm) S., ehemaliger Disziplinarvorgesetzter des früheren Soldaten, als Zeuge, der Vorfall habe bei den Unteroffizier mit Portepée große Wellen geschlagen, bei den Mannschaften sei er nicht bekannt geworden.

Der weder straf- noch disziplinarrechtlich vorbelastete frühere Soldat ist Träger des Leistungsabzeichens in Gold sowie der Schützenschnur in Gold.

Er ist ledig und kinderlos; seine Dienstbezüge berechneten sich zuletzt aus der 5. Dienstaltersstufe der Besoldungsgruppe A 7 mit Amtszulage (Tarif Ost) und betragen monatlich 1.822,80 € brutto bzw. 1.523,01 € netto. Nach Beendigung seines Dienstverhältnisses zum 30. September 2003 steht ihm eine Übergangsbeihilfe in Höhe von 10.896,90 € zu. Er erhält Übergangsgebühren auf die Dauer von 21 Monaten. Diese betragen 1.362,11 € brutto und 940,75 € netto.

II

In dem mit Verfügung des Kommandeurs (Kdr) der ... Panzergrenadierdivision (PzGrenDiv) vom 1. März 2002, ausgehändigt am 6. März 2002, ordnungsgemäß eingeleiteten gerichtlichen Disziplinarverfahren legte der Wehrdisziplinaranwalt dem früheren Soldaten in seiner Anschuldigungsschrift vom 6. November 2002, zugestellt am 22. November 2002, folgendes Verhalten als schuldhaft Verletzung seiner Dienstpflichten zur Last:

„Der Soldat trat am 27.06.2001 um 07.00 Uhr seinen Dienst bei seiner Einheit, der .../Stabs- und Fernmeldebataillon ..., Kaserne ..., in N. nicht an und blieb diesem bis zum 02.07.2001, 07.00 Uhr, fern, ohne dass ihm zuvor die Entscheidung über seinen Antrag vom 25.06.2001, ihm für die Wahrnehmung eines Termins zur mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht des Landes ... in einer eigenen privaten Rechtsangelegenheit am 27.06.2001 Sonderurlaub und für den 28.06.2001 sowie den 29.06.2001 Erholungsurlaub zu gewähren, durch den Kompaniechef .../Stabs- und Fernmeldebataillon ... dienstlich gemäß ZDv 14/5, F 511, Nr. 3 bekannt gegeben worden war, obwohl er zumindest hätte erkennen können und müssen, dass er verpflichtet war, diese vor seinem Fernbleiben abzuwarten.“

Die ... Kammer des Truppendienstgerichts ... verurteilte den früheren Soldaten wegen eines Dienstvergehens zur Kürzung seiner Dienstbezüge um ein Zwölftel für die Dauer von zwölf Monaten. Aufgrund der von ihr getroffenen tatsächlichen Feststellungen stellte sie ihn von dem Vorwurf, am 28. und 29. Juni 2001 unerlaubt seiner Truppe ferngeblieben zu sein, frei, weil ihm sein Aufenthalt an diesen Tagen durch seinen Kompaniefeldwebel (KpFw), den Hauptfeldwebel (HptFw) P., fermündlich

genehmigt worden sei und diese Genehmigung einen Rechtfertigungsgrund für sein Fernbleiben darstelle. Der frühere Soldat habe jedoch insofern ein Dienstvergehen nach § 23 Abs. 1 SG begangen, als er am 26. Juni 2001 nach Dienst „in den Urlaub fuhr“, ohne die Genehmigung des von ihm beantragten Urlaubs abzuwarten bzw. ohne sich rechtzeitig durch Nachfragen zu vergewissern, ob der Urlaub nun genehmigt sei oder nicht. Ein Dienstvergehen sei auch insofern verwirklicht, als er, da keine Genehmigung vorgelegen habe, am Mittwoch, dem 27. Juni 2001, ohne Erlaubnis dem Dienst in seiner Einheit bzw. der OpZ ferngeblieben sei. Er habe durch sein Verhalten gegen seine Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG), durch sein Fernbleiben am 27. Juni 2001 insbesondere gegen die Anwesenheits- und Dienstleistungspflicht, sowie gegen die Pflicht zur Wahrung der Achtungs- und Vertrauenswürdigkeit im Dienst (§ 17 Abs. 2 Satz 1, 2. Alt. SG) verstoßen. Im Hinblick auf das Nichtabwarten der Entscheidung bzw. das Unterlassen des Nachfragens habe der frühere Soldat vorsätzlich gehandelt, da er aufgrund der offensichtlichen Zeitknappheit gewusst habe, das er verpflichtet gewesen sei, sich davon in Kenntnis zu setzen, ob der Urlaub genehmigt gewesen sei oder nicht. Ihm sei klar gewesen, dass er ohne Genehmigung keinen „Urlaub“ antreten dürfe. Dennoch habe er auf alle Fälle seinen privaten Gerichtstermin am 27. Juni 2001 wahrnehmen wollen. Bezüglich der unerlaubten Abwesenheit am 27. Juni 2001 habe der frühere Soldat bedingt vorsätzlich gehandelt, weil er damit gerechnet habe, dass der von ihm beantragte Urlaub noch nicht genehmigt worden sei, dies jedoch billigend in Kauf genommen habe. Somit habe er es für möglich gehalten, für den 27. Juni 2001 keine Erlaubnis für sein Fernbleiben vom Dienst gehabt zu haben, was er ebenfalls billigend in Kauf genommen habe.

Zur Maßnahmebemessung führte die Truppendienstkammer im Wesentlichen aus, eine Dienstgradherabsetzung komme im vorliegenden Falle nicht in Betracht, da die unerlaubte Abwesenheit sich auf einen einzigen Tag erstreckt und der frühere Soldat immerhin einen Urlaubsantrag eingereicht habe. Bei Abwägung aller für und gegen den früheren Soldaten sprechenden Gesichtspunkte halte die Kammer die Ahndung des Dienstvergehens mit einer gerichtlichen Disziplinarmaßnahme für zwingend erforderlich, die Schwelle zu einem Beförderungsverbot jedoch noch nicht für überschritten. Vielmehr sei es ausreichend, aber auch erforderlich, das Dienstvergehen mit einer Dienstbezügekürzung zu ahnden. Hierbei habe die Kammer eine Kürzung

der jeweiligen Dienstbezüge des früheren Soldaten um ein Zwölftel für die Dauer von zwölf Monaten als tat- und schuldangemessen angesehen.

Bezüglich der weiteren Ausführungen der Truppendienstkammer zur Maßnahmebemessung wird auf die Seiten 12 bis 14 des angefochtenen Urteils verwiesen.

Gegen dieses dem früheren Soldaten am 11. Februar 2003 zugestellte Urteil hat sein Verteidiger mit Schriftsatz vom 20. Februar 2003, bei der Truppendienstkammer eingegangen am 24. Februar 2003, Berufung in vollem Umfang eingelegt.

Zur Begründung hat der Verteidiger im Wesentlichen vorgebracht:

Die erkennende Kammer komme zu einer fehlerhaften Entscheidung, da ein Dienstvergehen unter Beachtung aller Umstände nicht begründet erscheine. Die entsprechenden Urlaubsanträge - Sonderurlaub für den 27. Juni 2001 und Erholungsurlaub für den 28. und 29. Juni 2001 - seien durch den Leiter der OpZ als Teileinheitführer zum Dienstbeginn am 25. Juni abgezeichnet und sodann durch den früheren Soldaten in den Geschäftsbetrieb und damit zur Genehmigung an den Kompaniechef (KpChef) gegeben worden. Dieses Vorgehen sei nicht zu beanstanden und entspreche genau der vom früheren Soldaten geforderten Handlungsweise, wie sie im Übrigen durch den damaligen Bataillonskommandeur, Oberstleutnant (OTL) K., festgelegt worden sei. Damit lägen die Ausführungen und Schlussfolgerungen der erkennenden Kammer „daß der - intelligente - Soldat insofern einem Irrtum unterlag und den Zeugen K. falsch verstanden hatte“ neben der Sache. Genau das Gegenteil sei der Fall. Zutreffend werde in der Entscheidung jedoch die Aussage des Zeugen K. gewertet, dass der frühere Soldat durchaus habe davon ausgehen können, dass sein Urlaub genehmigt werden würde, sobald der Leiter der OpZ den Urlaubsantrag abgezeichnet habe. Im Übrigen sei das auch allgemeine Praxis, wie es sich in der Beweisaufnahme eindeutig herausgestellt habe. Davon sei auch der Soldat ausgegangen, wobei er diesen Anforderungen folgend die Urlaubsanträge, die zunächst vom Leiter der OpZ abgezeichnet worden seien, zur Genehmigung bei der Kompanie eingereicht habe. Die Urlaubsanträge für den 27. sowie für den 28. und 29. Juni 2001 wären dem früheren Soldaten im Übrigen somit auch durch den KpChef genehmigt worden, hätten sie denn tatsächlich auch am 25. Juni 2001 vorgelegen. Der Chef der

... Kompanie, der Zeuge Hptm S., habe dies in der Beweisaufnahme auch bestätigt. Darüber hinaus seien durch ihn in der unmittelbaren Folge die nachträglich erneut gestellten Urlaubsanträge des früheren Soldaten auch vorbehaltlos genehmigt worden. Das Fehlen der Urlaubsanträge, das letztlich ursächlich für dieses Verfahren überhaupt sei, sei dem früheren Soldaten nicht anzulasten. Auch habe er mit einer solchen Situation nicht rechnen müssen, die wiederum das weitere Geschehen initiiert und im Verlauf bestimmt habe. Die Feststellung der Truppendienstkammer, dass „in derartigen zeitkritischen Fällen ... kein Soldat vernünftigerweise davon ausgehen“ konnte, „dass sein Urlaub genehmigt sei, wenn er nichts mehr von seinem Antrag hörte, vielmehr ... in derartigen Fällen vor Antritt seines Urlaubs gehalten“ war, „sich nach der Genehmigung seines Urlaubs zu erkundigen, falls er nicht unmittelbar mit dem Disziplinarvorgesetzten Kontakt aufgenommen hatte“, gehe fehl und folge nicht dem Ergebnis in der Beweisaufnahme. So habe der Zeuge H. in der Hauptverhandlung vor dem Truppendienstgericht einen solchen zeitlichen Rahmen als zeitkritischen Fall nicht bestätigt. Nach allgemeiner Praxis sei der Zeitraum von zwei Tagen für die Genehmigung von Sonderurlaub durchaus ausreichend. Auch fehle es an konkreten allgemein verbindlichen zeitlichen Regulativen. Für die dem früheren Soldaten unterstellte Annahme, dieser habe damit gerechnet, dass der von ihm beantragte Urlaub für den 27. Juni 2001 nicht genehmigt worden sei, gebe es keinen vernünftigen Grund, auch nicht einmal ein Indiz und schon gar nicht einen sachlichen und nachvollziehbaren Ansatz. Der frühere Soldat habe ordnungsgemäß seine Urlaubsanträge durch den zuständigen Teileinheitführer abzeichnen lassen und sie dann in den Geschäftsbetrieb gegeben, wobei der Weg über das Postfach der Kompanie zulässig sei und auch einer zügigen sofortigen Bearbeitung nicht entgegenstehe. Da bis zum Ablauf des 26. Juni 2001 (Dienstschluss) keine Reaktion der Kompanie erfolgt sei, sei der frühere Soldat davon ausgegangen, dass in Anlehnung an die allgemein übliche Praxis der Urlaub genehmigt worden sei, zumal Hinderungsgründe in keiner Weise vorgelegen hätten bzw. für ihn auch nicht erkennbar gewesen seien.

III

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

2. Da das Rechtsmittel des früheren Soldaten nach dem wesentlichen Inhalt seiner Begründung in vollem Umfang eingelegt worden ist, hatte der Senat im Rahmen der Anschuldigung (§ 123 Satz 3 i.V.m. § 107 Abs. 1 WDO) eigene Tat- und Schuldfeststellungen zu treffen, diese rechtlich zu würdigen und die sich daraus ergebenden Folgerungen zu ziehen sowie gegebenenfalls unter Beachtung des Verschlechterungsverbots (§ 91 Abs. 1 Satz 1 WDO i.V.m. § 331 Abs. 1 StPO) über die angemessene Disziplinarmaßnahme zu befinden.

3. Die Berufung ist begründet.

a) Aufgrund der Einlassung des früheren Soldaten, soweit ihr gefolgt werden konnte, der gemäß § 91 Abs. 1 Satz 1 WDO i.V.m. § 249 Abs. 1 Satz 1 StPO zum Gegenstand der Berufungshauptverhandlung gemachten Urkunden und Schriftstücke sowie der in der Berufungshauptverhandlung vernommenen Zeugen OTL K., Hptm S., Hptm R. und HptFw P. hat der Senat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Etwa seit Frühjahr 2001 wurde der frühere Soldat zur Dienstleistung in die OpZ des damaligen St/FmBtl ... abgestellt. Leiter der OpZ war Hptm R., der in dieser Funktion Teileinheitsführer der dort Dienst leistenden Soldaten war. Außer dem früheren Soldaten gehörten noch zwei Mannschaftsdienstgrade dieser Arbeitseinheit an. Die OpZ war - als reine Arbeitsgliederung - zum Zwecke der Koordination und Steuerung des Auslandseinsatzes - das St/FmBtl ... war Leitverband für das Fernmeldebataillon KFOR - geschaffen worden. Der frühere Soldat war für die Personalbesetzung und -planung zuständig. Da es sich um eine bloße Arbeitsgliederung handelte, verblieb der frühere Soldat auf seinem Dienstposten in der ... Kompanie, leistete dort jedoch keinerlei Dienst mehr. Wegen der Wichtigkeit seiner Aufgabe und des hohen Arbeitsanfalls in der OpZ wurde er auf Anweisung des BtlKdr auch nicht mehr zu Diensten als Offizier oder Feldwebel vom Wachdienst herangezogen.

Der frühere Soldat leistete zwar in N. Dienst, hatte jedoch eine private Wohnung im etwa 270 km entfernten F. Im Mai/Juni 2001 bewohnte er zusammen mit einem Freund eine weitere Wohnung in N. Unter dem 30. Mai 2001 wurde er durch das Finanzgericht des Landes ... in einem privaten Steuerrechtsfall zu einem auf Mittwoch,

den 27. Juni 2001, 10.15 Uhr, in C. anberaumten Termin zur mündlichen Verhandlung geladen. In der Ladung wurde er darauf hingewiesen, dass im Falle seines Ausbleibens auch ohne ihn verhandelt und entschieden werden könne (§ 91 Abs. 2 FGO), sein persönliches Erscheinen jedoch ratsam sei. Diese Ladung fand der frühere Soldat während eines Wochenendaufenthalts in F. in seinem Briefkasten vor. Er rief noch am selben Wochenende seinen Rechtsanwalt an und entschloss sich nach dessen Beratung, den Termin wahrzunehmen. Nach dem Wochenende fuhr er wieder zum Dienst nach N., das Ladungsschreiben beließ er jedoch in F.

In den Folgetagen sprach er den Leiter der OpZ, Hptm R., darauf an, dass er den Gerichtstermin am 27. Juni 2001 wahrnehmen und deshalb für diesen Tag Sonderurlaub beantragen wolle. Hptm R. bestand darauf, das Ladungsschreiben vorgelegt zu bekommen, bevor er einen entsprechenden Urlaubsantrag abzeichnete. Da der frühere Soldat in der Folgezeit - mindestens zwei Wochen lang - aus privaten Gründen in N. verblieb, hatte er erst bei der Wochenendheimfahrt am 23./24. Juni 2001 die Gelegenheit, das Ladungsschreiben des Finanzgerichts mitzunehmen. Nach Dienstbeginn am Morgen des 25. Juni 2001 (Montag) füllte er zwei Urlaubsanträge aus. In diesen beantragte er für den 27. Juni 2001 Sonderurlaub sowie für die beiden darauf folgenden Tage (28. und 29. Juni 2001) Erholungsurlaub. Nach Vorlage des Ladungsschreibens zeichnete der Leiter der OpZ die Urlaubsanträge im Feld „Teileinheitführer“ ab. Sodann begab sich der frühere Soldat mit diesen Anträgen in das im Stabsgebäude des Bataillons befindliche S 1-Geschäftszimmer und legte sie dort in das für die ... Kompanie vorgesehene Postfach. Da er wusste, dass das Postfach täglich gegen 9.00 Uhr von einem Geschäftszimmersoldaten seiner Kompanie geleert wurde, war er der Überzeugung, die Urlaubsanträge würden noch rechtzeitig in die Kompanie gelangen, dort weiterbearbeitet und vom KpChef unterschrieben bzw. genehmigt werden. Die Urlaubsanträge gingen jedoch nicht bei der ... Kompanie ein, ihr Verbleib konnte nicht aufgeklärt werden. Die Anträge gab der frühere Soldat deshalb nicht persönlich in der etwa 100 m entfernten Kompanie ab, weil er auf die tägliche Leerung des Postfachs vertraute und sich nach seiner Einlassung aufgrund starker Arbeitsbelastung nicht in der Lage sah, selbst in der Kompanie vorbeizugehen. Außerdem hatte er im März 2001 schon einmal diesen Weg - allerdings nicht in zeitliche Enge - erfolgreich praktiziert.

Am Montag, dem 25. Juni 2001, und auch am Dienstag, dem 26. Juni 2001, kümmerte sich der frühere Soldat nicht mehr weiter um seine Urlaubsanträge. Er erkundigte sich weder persönlich in der Kompanie noch fernmündlich nach der Genehmigung seiner Anträge, obwohl ihm dies ohne weiteres möglich gewesen wäre. Nach der glaubhaften Aussage des Zeugen HptFw P., des KpFw der .../St/FmBtl ..., der die Arbeit und Aufgaben einer OpZ kennt, da er selbst auch schon einmal vor zwei Jahren dort gearbeitet hatte, wäre es für den früheren Soldaten kein großer Aufwand gewesen, persönlich bei ihm vorbeizukommen. Am Dienstagabend fuhr der frühere Soldat nach Dienst gegen 17.00/17.15 Uhr nach F., um von dort aus am nächsten Tag zum Finanzgericht nach C. fahren zu können.

Am Donnerstag, dem 28. Juni 2001, - die Uhrzeit konnte nicht mehr geklärt werden - erhielt der frühere Soldat in F. einen Anruf des Stabsunteroffizier (StUffz) K. aus der S 1-Abteilung des St/FmBtl 801, dem er kameradschaftlich sehr verbunden war. Dieser fragte ihn, wo er abgeblieben sei, man suche ihn überall im Bataillon. Der Grund für das Suchen nach dem früheren Soldaten lag darin, dass an diesem Donnerstag das Bataillonssportfest stattfand. Nachdem der frühere Soldat StUffz K. die Situation aus seiner Sicht geschildert hatte, rief er Hptm R. an und fragte ihn, ob er die Information, dass er Urlaub habe, nicht an die anderen weitergegeben habe. Da das Gespräch mit Hptm R. nach Einschätzung des früheren Soldaten nicht weiterführte, versuchte er anschließend, den KpChef zu erreichen. Oberleutnant K., der zum damaligen Zeitpunkt die Kompanie führte und der einzige Offizier der Kompanie war, war jedoch nicht erreichbar. Deshalb rief der frühere Soldat den KpFw an. Auch ihm schilderte er die Lage aus seiner Sicht und fragte, ob denn seine Urlaubsanträge nicht angekommen und genehmigt worden seien. Der Zeuge HptFw P. antwortete ihm, dass ein Urlaubsantrag nicht bekannt sei. Daraufhin fragte der frühere Soldat den KpFw, ob er jetzt zur Aufnahme des Dienstes nach Neubrandenburg zurückkehren solle oder weiter in F. verbleiben könne. HptFw P. sagte ihm darauf, dass er in F. bleiben könne und am Montag nach Erscheinen zum Dienst nachträglich einen neuen Urlaubsantrag stellen solle.

Spätestens am Dienstag, dem 3. Juli 2001, nahm Hptm S. als KpChef und nächster Disziplinarvorgesetzter disziplinare Ermittlungen gegen den früheren Soldaten auf. Unter dem 6. Juli 2001 verhängte er einen Verweis gegen ihn, weil er einen dreitägi-

gen „Urlaub“ angetreten hatte, ohne sich zuvor davon in Kenntnis zu setzen, ob dieser ihm durch seinen Disziplinarvorgesetzten genehmigt worden war. Diese Disziplinarmaßnahme wurde - allerdings zu Unrecht - durch Verfügung des Kdr ... PzGrenDiv vom 17. Oktober 2001 gemäß § 42 Abs. 2 Nr. 8 WDO a.F. im Wege der Dienstaufsicht aufgehoben. Entgegen der Auffassung des Kdr ... PzGrenDiv enthielt der Verweis vom 6. Juli 2001 auch den Sachverhalt des Dienstvergehens und hatte den gemäß § 33 Abs. 3 Satz 2 WDO a.F. vorgeschriebenen Inhalt. Zu einer Neuverhängung kam es wegen Zeitablaufs (§ 9 Abs. 2 WDO a.F.) nicht mehr. Auf Anraten seines Disziplinarvorgesetzten reichte der frühere Soldat nach seiner Vernehmung am 3. Juli 2001 nachträglich einen neuen Urlaubsantrag für die Tage 27. bis 29. Juni 2001 ein, der am 13. Juli 2001 von seinem KpChef genehmigt wurde.

Der frühere Soldat hat sich eingelassen, er habe darauf vertrauen dürfen, dass sein Urlaub genehmigt sei, weil sein damaliger Kdr, der Zeuge OTL K., ihm nach einer Unterredung wegen Unstimmigkeiten bezüglich eines anderen Urlaubsscheins erklärt habe, er könne davon ausgehen, dass sein Urlaub genehmigt sei, sobald der Leiter der OpZ seinen Urlaubsantrag abgezeichnet habe. Diese Einlassung vermag den früheren Soldaten nicht zu entlasten. Denn der Zeuge K. hat demgegenüber lediglich bestätigt, er schließe zwar nicht aus, dem früheren Soldaten gesagt zu haben, er könne davon ausgehen, dass sein Urlaub genehmigt werde, sobald der Leiter der OpZ seinen Urlaubsantrag abgezeichnet habe, da die Genehmigung von Urlaub durch Unterschriftsleistung des Disziplinarvorgesetzten bei einem ordnungsgemäß ausgefüllten und von den Zwischenvorgesetzten abgezeichneten Urlaubsantrag in der Regel eine reine Formsache sei. Auf keinen Fall habe er dem früheren Soldaten aber erklärt, dass er in einem solchen Falle davon ausgehen könne, dass sein Urlaub bereits genehmigt sei. Gerade vor dem Hintergrund, dass es im April 2001 und davor zwei Urlaubsfälle gegeben habe, in denen der frühere Soldat nicht im Dienst erschienen sei, wobei er als Begründung angegeben habe, sich beim Leiter der OpZ abgemeldet zu haben, sein KpChef jedoch nicht informiert worden war, habe er den früheren Soldaten im April 2001 persönlich in seinem Dienstzimmer eingehend über die korrekte Vorgehensweise belehrt und ihn darauf hingewiesen, dass er einen Urlaubsantrag einreichen müsse, der zwar vom Leiter der OpZ als Teileinheitführer abgezeichnet werden müsse, der dann aber vom Chef der ... Kompanie als zuständigem Disziplinarvorgesetzten zu genehmigen sei. Gleiches gelte für Dienstbefreiung.

Er habe ihm die Wichtigkeit der Genehmigung durch den Disziplinarvorgesetzten deutlich vor Augen geführt, weil dieser Punkt in der Vergangenheit „schief gelaufen“ sei. Keinesfalls habe er erklärt, dass für den früheren Soldaten oder andere Angehörige der OpZ der Leiter der OpZ der den Urlaub genehmigende Vorgesetzte sei. Ziel der Unterredung im April 2001 sei es gewesen, dem früheren Soldaten aufzuzeigen, dass sein KpChef der Genehmigende sei, wenn es um Urlaub oder Dienstbefreiung gehe. Angesichts der in sich schlüssigen, nachvollziehbaren und widerspruchsfreien Aussage des Zeugen K., den der Senat auch für glaubwürdig hielt, ist es auszuschließen, dass der - intelligente - frühere Soldat einem Irrtum unterlag und den Zeugen K. falsch verstanden hatte.

Der frühere Soldat hat sich ferner eingelassen, es sei in der .../St/FmBtl ... gängige Praxis gewesen, einen Antragsteller über die Genehmigung seines Urlaubs nicht zu unterrichten. Lediglich wenn der Urlaub nicht genehmigt worden sei, sei dies dem Antragsteller dienstlich bekannt gegeben worden. Da er bis zu seiner Abreise am Nachmittag des 26. Juni 2001 nichts Gegenteiliges gehört habe, habe er daher auch aus diesem Grund davon ausgehen können, dass sein Urlaub - durch den Disziplinarvorgesetzten - genehmigt worden sei. Hierzu hat die Beweisaufnahme ergeben, dass es in der Tat in dem hier entscheidenden Zeitraum in der ... Kompanie, wenn nicht sogar im gesamten St/FmBtl ..., Praxis war, den Soldaten die Genehmigung eines von ihnen beantragten Urlaubs nicht mitzuteilen. Die Regelung der Nr. 3 Abs. 2 Satz 5 der Ausführungsbestimmungen zur Soldatenurlaubsverordnung (siehe ZDv 14/5 F 511), wonach die Genehmigung des beantragten Urlaubs dem Soldaten dienstlich bekannt zu geben ist, wurde im Bereich der ... Kompanie somit nicht angewandt. Dies folgt aus den insoweit übereinstimmenden und glaubhaften Aussagen der Zeugen K., S. und P.

Die Zeugen K., S. und P. haben andererseits auch ausgesagt, dass folgende - auch dem früheren Soldaten bekannte - Regelungen praktiziert wurden: Ein Urlaubsantrag sollte in der Regel nicht später als eine Woche vor Urlaubsantritt abgegeben werden, spätestens jedoch drei Tage vor Urlaubsantritt, damit die mit der Bearbeitung des Antrags und im Falle einer Genehmigung anfallenden Verwaltungstätigkeiten, insbesondere durch den Rechnungsführer, noch rechtzeitig erledigt werden konnten. Konnte ein Soldat aus besonderen Gründen auch diese Frist nicht einhalten, reichte

es nicht aus, den Urlaubsantrag in den normalen Geschäftsgang zu geben. Vielmehr hatte er sich in einem solchen Falle selbst und höchstpersönlich um die rechtzeitige Genehmigung des Urlaubs zu kümmern. Dies geschah in der Regel in der Weise, dass er sich mit Erfolg um die Mitzeichnung seines Teileinheitführers sowie eventuell sonstiger beteiligter Zwischenvorgesetzter bemühte und dann unmittelbar beim genehmigenden Disziplinarvorgesetzten vorsprach und um Genehmigung bat. In solch zeitkritischen Fällen - zumal bei der Beantragung von Sonderurlaub - konnte kein Soldat ohne weiteres davon ausgehen, dass sein Urlaub genehmigt sei, wenn er nichts mehr von seinem Antrag hörte. Vielmehr war er in derartigen Fällen vor Antritt seines Urlaubs gehalten, sich nach der Genehmigung seines Urlaubs zu erkundigen, falls er nicht ohnehin unmittelbar mit dem Disziplinarvorgesetzten Kontakt aufgenommen hatte.

Der Senat sah keinen Anlass, den übereinstimmenden und widerspruchsfreien Aussagen der Zeugen K., S. und P. nicht zu folgen.

b) Der frühere Soldat war von dem Vorwurf, am 28. und 29. Juni 2001 unerlaubt seiner Truppe ferngeblieben zu sein, freizustellen, da ihm der Aufenthalt an diesen Tagen in F. durch seinen KpFw, HptFw P., fermündlich genehmigt worden war. Der frühere Soldat war somit nicht ohne Erlaubnis, sondern mit Erlaubnis abwesend. Der amtierende KpChef und einzige Offizier der ... Kompanie war am 28. Juni 2001 nicht erreichbar. Der KpFw war daher befugt, den Aufenthaltsort des früheren Soldaten zu bestimmen. Diese Befugnis entsprach, wie der Zeuge P. bekundet hat, einer Regelung in der ... Kompanie. Sie lässt sich aber auch aus der ZDv 10/5 Nrn. 204 - 206 ableiten. Danach hat der KpFw u.a. die Aufgabe, den Innendienst und den Geschäftsbetrieb im Auftrag seines Disziplinarvorgesetzten zu leiten, ist dessen wichtigster Mitarbeiter bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben im Innendienst und hat eine Schlüsselfunktion für die Gestaltung der militärischen Gemeinschaft. Da nicht mehr aufzuklären war, wann genau im Verlaufe des 28. Juni 2001 der Anruf des früheren Soldaten beim KpFw einging, jedoch viel dafür spricht, dass dies bereits in der Frühe geschah, ist zugunsten des früheren Soldaten davon auszugehen, dass er am 28. Juni 2001 insgesamt nicht unerlaubt abwesend war.

Der frühere Soldat hat jedoch dadurch, dass er am Mittwoch, dem 27. Juni 2001, ohne Erlaubnis dem Dienst in seiner Einheit bzw. der OpZ fernblieb, gegen seine Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG) in Gestalt der Anwesenheits- und Dienstleistungspflicht bzw. Pflicht zu jederzeitiger Einsatzbereitschaft verstoßen (vgl. dazu Urteile vom 24. April 1980 - BVerwG 2 C 26.77 - <BVerwGE 60, 118> und vom 5. November 1998 - BVerwG 2 A 2.98 - <ZBR 1999, 171>; Scherer/Alff, SG, 7. Aufl. 2003, § 7 RNr. 14). Der frühere Soldat hat ferner am 27. Juni 2001 damit auch seine Pflicht zu achtungs- und vertrauenswürdigen Verhalten im dienstlichen Bereich (§ 17 Abs. 2 Satz 1 SG) verletzt. Für die Feststellung eines Verstoßes gegen diese Vorschrift kommt es nicht darauf an, ob eine Ansehensschädigung im konkreten Fall tatsächlich eingetreten ist. Er reicht vielmehr aus, dass das Verhalten des früheren Soldaten geeignet war, eine ansehensschädigende Wirkung auszulösen (stRspr.: u.a. Beschluss vom 12. Oktober 1993 - BVerwG 2 WDB 15.92 - <BVerwGE 103, 12 = NZWehrr 1994, 27> m.w.N.). Achtungs- und Vertrauenswürdigkeit eines Soldaten können durch sein Verhalten dabei schon dann Schaden nehmen, wenn dieses Zweifel an seiner Zuverlässigkeit weckt oder seine Eignung für die jeweilige Verwendung in Frage stellt (vgl. Urteil vom 2. April 1974 - BVerwG 2 WD 5.74 - <BVerwGE 46, 244 = NZWehrr 1975, 69 [71 f.]>). Dieses ist jedenfalls bei unerlaubtem Fernbleiben vom Dienst der Fall (vgl. Urteil vom 27. Oktober 1976 - BVerwG 2 WD 41.76 - <BVerwGE 53, 201 [203]>).

Die nachträgliche Urlaubsbewilligung ändert nichts an dem disziplinarrechtlichen Vorwurf, seinen Dienst an diesem Tag bei seiner Einheit nicht zu der festgesetzten Zeit angetreten zu haben (vgl. für den Bereich des Beamtenrechts Urteil vom 6. Mai 1992 - BVerwG 1 D 12.91 - <DokBer B 1992, 203>). Insbesondere hat der Umstand, dass zur Abrechnung des Urlaubs ein zweiter Antrag am 13. Juli 2001 durch den KpChef rückwirkend genehmigt wurde, nicht zur Folge, dass das Fernbleiben zum Dienstbeginn am 27. Juni 2001 als erlaubt und damit als disziplinarrechtlich irrelevant zu qualifizieren wäre. Denn die nachträgliche Genehmigung macht das disziplinarrechtlich relevante unerlaubte Fernbleiben vom Dienst nicht ungeschehen.

Der frühere Soldat handelte fahrlässig. Denn er hätte erkennen können und müssen, dass er bei einem so kurzfristig begehrten Urlaub, den er nicht einmal drei Tage vor Urlaubsantritt beantragt hatte, nicht einfach von einer Genehmigung des KpChefs

ausgehen konnte, sondern dass er angesichts der offensichtlichen Zeitknappheit in einem solch dringenden Fall nach der in seiner Einheit praktizierten Verfahrensweise beim KpChef oder gegebenenfalls KpFw nachfragen oder persönlich vorsprechen musste, was ihm auch ohne großen Aufwand möglich gewesen wäre, wie der Zeuge Peter glaubhaft ausgesagt hat. Für den früheren Soldaten bestand umso mehr Anlass, sich nach der Genehmigung zu erkundigen, als er nicht lediglich Erholungsurlaub, sondern für den 27. Juni 2001 kurzfristig Sonderurlaub begehrt hatte. Die Genehmigung von Sonderurlaub erfordert nämlich in der Regel die eingehende Prüfung, ob die in der Sonderurlaubsverordnung aufgestellten Voraussetzungen erfüllt sind. Diesen Zusammenhang hatte der frühere Soldat, dem in den dienstlichen Beurteilungen eine hohe geistige Befähigung bescheinigt wird, und der zur Tatzeit schon Feldwebel war und zudem, wie die Vertrauensperson in ihrer Anhörung nach § 27 SBG vom 5. Juli 2001 hervorhob, über gute Vorschriftenkenntnisse verfügt, erkennen können.

Somit hat der frühere Soldat insgesamt ein Dienstvergehen nach § 23 Abs. 1 SG begangen.

Hingegen verletzte der frühere Soldat nicht, wie die Truppendienstkammer zutreffend ausführt, die Gehorsamspflicht nach § 11 Abs. 1 SG. Ein solcher Verstoß kann ihm schon deshalb nicht angelastet werden, weil der Befehl, gegen den der frühere Soldaten verstoßen haben soll, in der Anschuldigungsschrift nicht im Einzelnen bezeichnet ist (stRspr., vgl. u.a. Urteil vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 - m.w.N.). Sofern im Anschuldigungssatz auf die Bestimmungen der Nr. 13 ZDv 14/5 F 511 verwiesen wird, kann dem früheren Soldaten ebenfalls kein Gehorsamsverstoß angelastet werden. Denn diese Vorschrift richtet sich ersichtlich nicht an Soldaten, die einen Urlaubsantrag stellen, sondern an die Soldaten, die mit der Bearbeitung von Urlaubsanträgen dienstlich befasst sind.

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

Dem Senat erschien das Dienstvergehen nach seiner Einstufung nicht so gewichtig, dass eine gerichtliche Disziplinarmaßnahme geboten ist. Nach Einschätzung des Senats ist eine einfache Disziplinarmaßnahme tat- und schuldangemessen, so dass die Disziplinarbefugnis des Disziplinarvorgesetzten für die Ahndung ausgereicht hätte.

aa) Eigenart und Schwere

Die „Eigenart und Schwere“ eines Dienstvergehens bestimmen sich nach dem Unrechtsgehalt der Verfehlung, mithin also nach der Bedeutung der verletzten Pflichten.

Die Vorschrift des § 7 SG gebietet einem Soldaten, im Dienst und außerhalb des Dienstes zur Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Bundeswehr als eines militärischen Verbandes beizutragen und alles zu unterlassen, was sie in ihrem verfassungsmäßig festgelegten Aufgabenbereich einschränken könnte (Urteil vom 31. Juli 1996 - BVerwG 2 WD 21.96 - <BVerwGE 103, 361 [f.] = Buchholz 236.1 § 7 SG Nr. 9 = NZWehrr 1997, 117 = NJW 1997, 536 = DVBl 1997, 356> m.w.N. und vom 3. Juli 2003 - BVerwG 2 WD 47.02 -). Die Bundeswehr kann den ihr erteilten Verfassungsauftrag nur dann erfüllen, wenn nicht nur das innere Gefüge der Streitkräfte so gestaltet ist, dass sie ihren militärischen Aufgaben gewachsen ist, sondern auch ihre Angehörigen jederzeit präsent und einsatzbereit sind. Der Dienstherr muss sich darauf verlassen können, dass jeder Soldat seinen Pflichten zur Verwirklichung des Verfassungsauftrages der Bundeswehr nachkommt und alles unterlässt, was dessen konkreter Wahrnehmung zuwiderläuft. Dazu gehören die Pflichten zur Anwesenheit und gewissenhaften Dienstleistung. Die Verletzung der Pflicht zur militärischen Dienstleistung berührt nicht nur die Wurzeln der militärischen Ordnung und die Einsatzbereitschaft der Truppe, sie erschüttert insbesondere die Grundlage des Dienstverhältnisses selbst, wie der erkennende Senat wiederholt zum Ausdruck gebracht hat (vgl. etwa Urteil vom 1. September 1998 - BVerwG 2 WD 26.97 -). Gerade bei einem aufgrund freiwilliger Verpflichtung berufenen Soldaten gehören Anwesenheit und Dienstleistung zu den zentralen Pflichten.

Auch die Pflicht zur Wahrung von Achtung und Vertrauen ist kein Selbstzweck, sondern hat eindeutig funktionalen Bezug zur Erfüllung des Verfassungsauftrags der

Streitkräfte und zur Gewährleistung des militärischen Dienstbetriebs. Ein Soldat, und zwar insbesondere ein Vorgesetzter, bedarf der Achtung seiner Kameraden und Untergebenen sowie des Vertrauens seiner militärischen Vorgesetzten, um seine Aufgabe so zu erfüllen, dass der geordnete Ablauf des militärischen Dienstes gewährleistet ist (vgl. Urteil vom 3. Dezember 1970 - BVerwG 1 WD 4.70 - <BVerwGE 43, 149 [f.]>).

Die herausgehobene Stellung des früheren Soldaten als Portepeeunteroffizier hätte es erfordert, dass er als Vorgesetzter in Haltung und Pflichterfüllung ein Beispiel gibt (§ 10 Abs. 1 SG). Denn nur wer selbst ein beispielhaftes Verhalten zeigt, kann von seinen Untergebenen erwarten, dass sie sich am Vorbild ihres Vorgesetzten orientieren und ihre Pflichten nach besten Kräften und aus innerer Überzeugung erfüllen. Je höher ein Soldat in den Dienstgradgruppen steigt, umso mehr Achtung und Vertrauen genießt er; umso größer sind dann auch die Anforderungen, die an seine Zuverlässigkeit, sein Pflichtgefühl und sein Verantwortungsbewusstsein gestellt werden müssen, und umso schwerer wiegt eine Pflichtverletzung, die er sich zuschulden kommen lässt (vgl. Urteil vom 9. Juli 1991 - BVerwG 2 WD 41.90 - <BVerwGE 93, 126 [132] = NZWehrr 1994, 254> und vom 24. Juni 1992 - BVerwG 2 WD 62.91 - <BVerwGE 93, 265 [269] = NZWehrr 1993, 76 = NVwZ-RR 1993, 91>).

Der erkennende Senat hat daher in ständiger Rechtsprechung, was die Einstufung des Dienstvergehens eines unerlaubten, eigenmächtigen Fernbleibens eines Soldaten von der Truppe angeht, bei kürzerer eigenmächtiger Abwesenheit regelmäßig auf die Dienstgradherabsetzung, unter Umständen bis in einen Mannschaftsdienstgrad, bei Fahnenflucht, längerdauernder oder wiederholter eigenmächtiger Abwesenheit regelmäßig auf Entfernung aus dem Dienstverhältnis erkannt (vgl. Urteile vom 28. April 1978 - BVerwG 2 WD 6.78 - <BVerwGE 63, 66>, vom 6. März 1990 - BVerwG 2 WD 36.89 - <BVerwGE 86, 258 [f.]> und vom 24. Oktober 1990 - BVerwG 2 WD 11.90 -).

Indes ist im vorliegenden Fall die Eigenart des Dienstvergehens des früheren Soldaten durch eine Reihe von Besonderheiten gekennzeichnet, die den Unrechtsgehalt seines Fehlverhaltens in einem wesentlich milderem Lichte erscheinen lassen.

So hatte der frühere Soldat, der losgelöst von der Kompanie seinen Dienst in der OpZ versah, immerhin einen Urlaubsantrag eingereicht, und zwar am 25. Juni 2001, und hierbei insoweit den Dienstweg eingehalten, als sein Teileinheitensführer, der Leiter der OpZ, Hptm R., den Urlaubsantrag am 25. Juni 2001 als „gesehen“ abzeichnete. Danach - am selben Tag, vor 9.00 Uhr - gab der frühere Soldat den Urlaubsantrag über das S 1-Geschäftszimmer in das Postfach der ... Kompanie. Diesen Weg der Einreichung eines Urlaubsantrags hatte er bereits zuvor mit Erfolg praktiziert, wobei ihm die Genehmigung des beantragten Urlaubs dienstlich nicht bekannt gegeben worden war. Er ging deshalb davon aus, dass auch dieses Mal der Urlaubsantrag seinen KpChef erreichte. Der frühere Soldat hatte, nachdem er den Urlaubsantrag in das Postfach gelegt hatte, keinen Einfluss mehr darauf, dass sein Urlaubsantrag seinem KpChef oder KpFw vorgelegt wurde. Das Postfach im Geschäftszimmer wurde normalerweise regelmäßig vormittags, meistens gegen 9.00 Uhr, von einem Geschäftszimmersoldaten der ... Kompanie geleert, und die für die Kompanie bestimmte Post sofort dem KpFw vorgelegt. Auch war der frühere Soldat am 25. Juni 2001 in seiner damaligen Funktion in der OpZ arbeitsmäßig sehr stark belastet, was aus seiner Sicht mitursächlich war, nicht nach der Genehmigung seines Urlaubs beim KpChef oder KpFw nachzufragen. Außerdem konnte er nach Abzeichnung des Urlaubsantrages durch Hptm Reuters davon ausgehen, dass auch der KpChef als Disziplinarvorgesetzter keine zwingenden dienstlichen Gründe sah, die der Genehmigung entgegenstehen würden. Dementsprechend machte der Disziplinarvorgesetzte Hptm S. dem früheren Soldaten nicht das unerlaubte Fernbleiben, sondern den Umstand zum Vorwurf, dass er bei der Beantragung des Urlaubs nicht den vorgeschriebenen Weg eingehalten hatte. Darüber hinaus entsprach es - abweichend von der Vorschrift der Nr. 3 Abs. 2 Satz 5 ZDv 14/5 F 511 - der Praxis in der Kompanie, dass nur in den Fällen, in denen der beantragte Urlaub nicht gewährt wurde, der Urlaubsantrag zurückkam mit der ausdrücklichen Erklärung/Begründung, dass diesem nicht stattgegeben worden sei. Schließlich spricht für den früheren Soldaten, dass er sofort Verbindung mit der Kompanieführung aufnahm, als er durch den Anruf des StUffz K. erfuhr, dass man weder in der ... Kompanie noch in der OpZ bzw. im Stab des Bataillons wusste, wo er sich aufhielt. Er war auch sofort bereit, zur Dienststelle aufzubrechen, wenn ihm der KpFw nicht die weitere Anwesenheit am Wohnort gestattet hätte. In diesem Zusammenhang ist für den Senat nicht nachvollziehbar, aus welchem Grund Hptm R., der von den von ihm abgezeichneten Urlaubsanträgen Kenntnis hat-

te, dessen dienstliches Verhältnis zu dem früheren Soldaten jedoch nicht ohne Spannungen war, die Kompanieführung nicht sofort aufklärte, als am 28. Juni 2001 nach dem früheren Soldaten gesucht wurde.

b) Maß der Schuld

Das Maß der Schuld wird vorliegend von der lediglich fahrlässigen Begehungsweise bestimmt.

Schuldmildernde Umstände bei Begehung der Tat vermag der Senat nicht festzustellen. Solche Milderungsgründe in der Tat sind nach der ständigen Rechtsprechung des Senats 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 (stRspr.: vgl. u.a. Urteil 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 vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 - m.w.N.). 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 psychischen Zwang oder unter Umständen anerkannt worden, die es als unbedachte, im Grunde persönlichkeitsfremde Augenblickstat eines ansonsten tadel freien und im Dienst bewährten Soldaten erscheinen lassen, sowie ein Handeln in einer körperlichen oder seelischen 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.

Auch konkrete Anhaltspunkte für ein den früheren 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 - <Buchholz 236.1 § 10 SG Nr. 48 = NVwZ-RR 2002, 514, insoweit nicht veröffentlicht>, vom 17. Oktober 2002 - BVerwG 2 WD 14.02 - <Buch-

holz 236.1 § 12 SG Nr. 19 = NVwZ-RR 2003, 366> und vom 6. Mai 2003 - BVerwG 2 WD 29.02 -) - sind nicht erkennbar. Obgleich das in der ... Kompanie praktizierte Verfahren bei der Urlaubsgewährung nicht den Bestimmungen der ZDv 14/5 entsprach, ist eine Verletzung der Dienstaufsicht gegenüber dem früheren Soldaten schon deshalb nicht festzustellen, da der Bataillonskommandeur ihn vorher mehrmals, zuletzt im April 2001, darüber belehrte, dass der KpChef als Disziplinarvorgesetzter der Genehmigende sei, wenn es um Urlaub oder Dienstbefreiung geht.

cc) Auswirkungen

Den früheren Soldaten belastet, dass er einen vollen Tag seiner Dienststelle unerlaubt fernblieb und der Vorfall nach Aussage seines Disziplinarvorgesetzten bei den Unteroffizieren mit Portepée „große Wellen“ schlug. Andererseits kann auch in diesem Zusammenhang nicht außer Betracht bleiben, dass der Dienstvorgesetzte, der Leiter der OpZ, in der der frühere Soldat seinen Dienst verrichtete, den Urlaubsantrag abzeichnete und damit zum Ausdruck brachte, dass dienstliche Gründe der Urlaubsgewährung nicht entgegenstanden. Dass aus der Sicht des Dienstherrn die Auswirkungen des Dienstvergehens nicht erheblich waren, ergibt sich daraus, dass der frühere Soldat bereits wenige Monate nach dem Dienstvergehen, nämlich mit Wirkung vom 1. Oktober 2001, zum Oberfeldwebel befördert wurde.

dd) Beweggrund

Der frühere Soldat handelte nachlässig und sorglos. Er beging die festgestellten Pflichtverletzungen, um in einer Privatangelegenheit an einer Finanzgerichtsverhandlung teilzunehmen, ohne sich zuvor im erforderlichen Maße um die Erteilung einer Genehmigung bemüht zu haben.

ee) Bisherige Führung und Persönlichkeit

Für den früheren Soldaten sprechen in seiner Person eine ganze Reihe von Milderungsgründen. So hat er sich bis zu dem Dienstvergehen im und außer Dienst völlig tadelfrei geführt und ist weder straf- noch disziplinarrechtlich in Erscheinung getreten. Für ihn spricht auch, dass er zwei Auszeichnungen erhalten hat. Darüber hinaus hat

er gute dienstliche Leistungen erbracht. Dies gilt insbesondere für seine letzte Tätigkeit in der OpZ des Bataillons. Der Zeuge OTL K. hat vor dem Senat ausgesagt, dass der frühere Soldat dort „blitzreine“ Arbeit geleistet und einen großen Einsatzwillen gezeigt habe; er sei einer seiner wichtigsten Mitarbeiter in der damaligen Phase gewesen, dem er es zu verdanken habe, dass die Stellenbesetzungslisten immer auf dem neuesten Stand gewesen seien.

Unter Abwägung aller be- und entlastenden Umstände, insbesondere unter Berücksichtigung der dargelegten mildernden Gesichtspunkte, hielt der Senat zur Ahndung des Dienstvergehens lediglich eine einfache Disziplinarmaßnahme für tat- und schuldangemessen. Eine einfache Disziplinarmaßnahme kann jedoch wegen Zeitablaufs nicht mehr verhängt werden. Nach § 17 Abs. 2 WDO darf eine einfache Disziplinarmaßnahme nicht mehr verhängt werden, wenn seit einem Dienstvergehen sechs Monate verstrichen sind. Die Tat ereignete sich am 27. Juni 2001, das gerichtliche Disziplinarverfahren wurde erst am 6. März 2002, also nach Ablauf der Sechsmonats-Frist eingeleitet. Hierbei hatte die mit dem Beschwerdeverfahren gegen den Verweis des früheren Soldaten kurzzeitig eingetretene Hemmung der Frist (§ 17 Abs. 5 WDO) keine Auswirkungen. Das Verfahren war daher nach § 108 Abs. 3 Satz 1 WDO einzustellen.

4. Die Kosten des Verfahrens waren nach § 138 Abs. 3 i.V.m. Abs. 4 WDO dem Bund aufzuerlegen, der auch die dem früheren Soldaten darin erwachsenen notwendigen Auslagen gemäß § 140 Abs. 1 WDO zu tragen hat.

Prof. Dr. Pietzner

Prof. Dr. Widmaier

Dr. Deiseroth