



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 2 WD 28.12
TDG S 5 VL 34/11

In dem gerichtlichen Disziplinarverfahren

g e g e n

Herrn Unteroffizier (FA) ...,

...,

...,

hat der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts in der nichtöffentlichen Hauptverhandlung am 7. März 2013, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. von Heimburg,
Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Burmeister,
Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Eppelt,
ehrenamtlicher Richter Oberstleutnant Streitenberger und
ehrenamtlicher Richter Stabsunteroffizier Singbal,

Leitender Regierungsdirektor ...
als Vertreter des Bundeswehrdisziplinaranwalts,

Geschäftsstellenverwalterin ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Wehrdisziplinaranwaltschaft wird das Urteil der 5. Kammer des Truppendienstgerichts Süd vom 24. April 2012 im Ausspruch über die Disziplinarmaßnahme geändert.

Gegen den Soldaten wird wegen eines Dienstvergehens ein Beförderungsverbot für die Dauer von zwei Jahren verhängt.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens einschließlich der dem Soldaten darin erwachsenen notwendigen Auslagen werden dem Bund und dem Soldaten jeweils zur Hälfte auferlegt.

G r ü n d e :

I

- 1 Der 23 Jahre alte Soldat hatte nach dem Erwerb des qualifizierten Hauptschulabschlusses eine Ausbildung zum Kraftfahrzeugmechatroniker absolviert, bevor er sich für den freiwilligen Dienst in der Bundeswehr bewarb, für zwölf Jahre verpflichtete und mit Wirkung vom 1. November 2009 in das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit berufen wurde. Seine Dienstzeit wurde zunächst auf vier Jahre festgesetzt und bislang um ein Jahr verlängert. Der Soldat wurde regelmäßig befördert, zuletzt im Juli 2010 zum Unteroffizier.
- 2 Seinen Dienst trat der Soldat bei der .../Unteroffizierschule der Luftwaffe in H. an. Zum November 2009 wechselte er auf eine Planstelle bei der .../Luftwaffenausbildungsregiment in R. . Von Ende Februar bis Anfang Juli 2010 absolvierte er mit der Abschlussnote „gut bestanden“ den Feldwebellehrgang. Außerdem absolvierte er von Januar bis Mai 2012 die Basisausbildung der Luftwaffensicherungstruppe Teile I und II jeweils mit der Abschlussnote „2,00“.
- 3 Der Soldat wurde noch nicht planmäßig beurteilt. Im Beurteilungsvermerk für den Feldwebellehrgang der Luftwaffe vom 7. Juli 2010 sah ihn der Inspektionschef im zusammenfassenden Leistungsvergleich im unteren Drittel des Hörsaals. Als militärischer Führer sei er geeignet. Unteroffizier (FA) ... sei ein jun-

ger Soldat, der eher zurückhaltend auftrete. Hier liege seine Schwäche, da er durchaus über Potential verfüge, welches er jedoch noch nicht voll ausgeschöpft habe. In die Unterrichtsgestaltung bringe er sich gelegentlich ein. Mit wachsender Erfahrung werde sein Auftreten und Handeln sicherer werden, um als Vorgesetzter souverän auftreten zu können. Dazu müsse er an seiner Präsenz arbeiten. Bei der Planung und Durchführung von Ausbildungen müsse er sorgfältiger agieren, vor Ausbildungsgruppen wirke er teilweise unsicher. Innerhalb der Hörsaalgemeinschaft sei er integriert und anerkannt. Sein Auftreten gegenüber Vorgesetzten sei angemessen. Unteroffizier ... habe eine positive Einstellung zum Soldatenberuf und den damit verbundenen Werten.

- 4 Die Sonderbeurteilung vom 20. Januar 2012 bewertete die Aufgabenerfüllung auf dem Dienstposten im Durchschnitt mit „4,0“. Trotz seiner noch fehlenden Fachausbildung zeige der Soldat gute Ansätze und habe viel Potential für Leistungssteigerungen. Nach abgeschlossener Ausbildung müsse er die Ansätze für ein Bestehen in der Truppe in Leistung umsetzen. Den physischen Anforderungen des Dienstes sei er gewachsen. Seine Einsatzbereitschaft und Eigenständigkeit seien positiv hervorzuheben. Die Herausforderung des täglichen Dienstbetriebes gehe Unteroffizier (FA) ... motiviert und engagiert an. Bereitwillig übernehme er Aufgaben und gehe im Rahmen seiner Möglichkeiten eigenständig bei der Planung von theoretischen wie praktischen Ausbildungsvorhaben vor. Seine Persönlichkeit sei noch nicht vollends ausgereift. Als Vorgesetzter und Staatsbürger in Uniform müsse er sich seiner besonderen Stellung innerhalb der Bundeswehr und Gesellschaft bewusster werden. Im Auftreten gegenüber unterstellten Soldaten könne er mit mehr Fingerspitzengefühl und fester Orientierung an den Grundsätzen der Inneren Führung noch bessere Leistungen erzielen. Durch seine zuletzt ruhigere Herangehensweise an Probleme jeglicher Art habe er sich jedoch steigern können. Im Kameradenkreis sei er fest integriert, verhalte sich tadellos und genieße den Respekt der Kameraden aller Dienstgradgruppen.
- 5 Die weitere Sonderbeurteilung vom 3. August 2012 bewertete die Aufgabenerfüllung auf dem Dienstposten im Durchschnitt mit „4,5“. Die Leistungen des Soldaten seien auf gleichbleibend gutem Niveau geblieben. Die Lehrgänge zur

Feldwebelausbildung habe er jeweils mit der Note „gut“ abgeschlossen. Er habe sich durch die Lehrgänge mehr Fachwissen angeeignet und dadurch mehr Sicherheit im Führungsverhalten und der Planung und Organisation von Ausbildungsvorhaben der Allgemeinen Grundausbildung der Luftwaffe gewonnen. Dadurch hätten sich seine Leistungen im Ausbildungsbetrieb gesteigert. Die in der vorangegangenen Sonderbeurteilung festgestellten Erkenntnisse zur Gesamtpersönlichkeit hätten weiter Bestand. Der Soldat verhalte sich seitdem weiterhin tadellos.

- 6 In der Berufungshauptverhandlung hat der Disziplinarvorgesetzte des Soldaten von Oktober 2009 bis Ende 2012, Hauptmann d.R. W., den Soldaten als ruhig und unauffällig beschrieben. Er habe gute Leistungen im Ausbildungsbetrieb erbracht. Er sei gut integriert gewesen und ihm weder vor noch nach dem Vorfall negativ aufgefallen. Insbesondere habe er ihn nie aggressiv erlebt. Probleme des Soldaten mit Alkohol seien ihm nicht bekannt. Er habe seine Leistungen mit zunehmendem Fachwissen durch weitere Ausbildungen gesteigert. Nach seinem Eindruck habe der Soldat aus den Verfahren wegen des Vorfalles eine Lehre gezogen. Er könne eine Nachbewährung des Soldaten bestätigen. Wegen des Vorfalles sei der Soldat nicht anders als zuvor eingesetzt worden. Er sei durchgängig als stellvertretender Gruppenführer in der Ausbildung eingesetzt gewesen und habe diese unterstützt. Es sei nicht ungewöhnlich, dass unerfahrene Ausbilder noch fehlendes Fachwissen durch laute Ansprache der Rekruten kompensieren würden. Der Soldat sei aber auch verbal nicht aggressiv gegen Rekruten geworden. Es könne sein, dass er ihm einmal wegen seines Auftretens gegenüber Auszubildenden einen ausdrücklichen Hinweis erteilt habe, um ihm die angemessene Form der Ausbildung zu erläutern. Er sei persönlich enttäuscht gewesen, dass der Soldat ihn selbst wegen des Vorfalles nicht angesprochen habe. Dies sei aber wohl auf die zurückhaltende Art des Soldaten zurückzuführen.
- 7 Der truppdienstliche Vorgesetzte des Soldaten, Oberleutnant G., hat in der Berufungshauptverhandlung den Soldaten als sehr leistungsbereiten und sehr engagierten Unteroffizier beschrieben. Gegenüber Untergebenen habe er einen

angemessenen Ton und wahre den nötigen Respekt. Der Soldat trete nicht aggressiv auf. Probleme des Soldaten mit Alkohol seien ihm nicht bekannt.

- 8 In der Berufungshauptverhandlung hat zudem der zwischen 2009 und dem Ende des letzten Jahres stellvertretende Zugführer des Soldaten, Hauptfeldwebel P., ausgeführt, die Leistungen des Soldaten seien einwandfrei und er sei mit ihm zufrieden. Es habe keine Probleme mit dem Soldaten gegeben. Dieser habe eine Entwicklung durchgemacht und seine Leistungen gesteigert. Aggressives Verhalten oder Alkoholprobleme seien ihm nicht bekannt. Er habe am Verhalten des Soldaten Untergebenen gegenüber nichts zu beanstanden gehabt. Der Lernerfolg der Ausbildungsgruppen, in denen der Soldat unterstützt habe, sei gut gewesen. Der Soldat habe seine Leistungen definitiv über das übliche Maß gesteigert. Er würde ihn im oberen Drittel der Unteroffiziere ohne Portepée seiner Einheit einordnen.
- 9 Der Soldat ist Träger des Abzeichens für Leistungen im Truppendienst in Gold.
- 10 Der Auszug aus dem Disziplinarbuch vom 15. Januar 2013 verweist auf die rechtskräftige Verurteilung zu einer Geldstrafe in Höhe von 120 Tagessätzen zu je 40 € durch das Amtsgericht L. vom 24. Februar 2011 wegen vorsätzlicher Körperverletzung. Die Auskunft aus dem Zentralregister vom 10. Januar 2013 verweist ebenfalls auf das Urteil, durch das gegen den Soldaten wegen vorsätzlicher Körperverletzung in Tatmehrheit mit einer weiteren vorsätzlichen Körperverletzung die genannte Geldstrafe verhängt wurde. In dem mit diesem Verfahren sachgleichen Strafverfahren hatte die Staatsanwaltschaft T. gegen den Soldaten und drei weitere Personen, von denen zwei bei der Tat Heranwachsende waren, Anklage zum Amtsgericht L., Jugendschöffengericht erhoben. Dieses verurteilte den im Strafverfahren durch einen Rechtsanwalt verteidigten Soldaten zu einer Geldstrafe in der o.g. Höhe. Gegen das Urteil hat der Soldat kein Rechtsmittel eingelegt.
- 11 Der Soldat ist ledig und kinderlos.

- 12 Nach Auskunft der Wehrbereichsverwaltung Süd vom 15. Januar 2013 erhielt er im Januar 2013 nach Abzug eines Anrechnungsbetrages Bezüge in Höhe von 1 941,49 € brutto. Unter Berücksichtigung der gesetzlichen Abzüge und vermögenswirksamer Leistungen wurden ihm tatsächlich 1 607,16 € netto ausgezahlt. Nach seinen Angaben in der Berufungshauptverhandlung hat der Soldat die Verbindlichkeiten aus dem Strafverfahren einschließlich des freiwillig gezahlten Schmerzensgeldes an den Geschädigten in Höhe von 1 000 € beglichen und ist schuldenfrei. Er hat zu seinen persönlichen Verhältnissen ergänzt, dass er seit Dezember 2012 eine eigene Wohnung in der Nähe der Kaserne habe und nur noch selten am Wohnort seiner Eltern sei. Damit habe sich sein Freundeskreis geändert. Er treffe die Mitangeklagten aus dem Strafverfahren nicht mehr und habe mittlerweile einen Freundeskreis aus seinem beruflichen Umfeld.

II

- 13 1. Das Verfahren ist nach Anhörung des Soldaten mit Verfügung des Kommandeurs des Luftwaffenausbildungskommandos vom 29. Juni 2011 eingeleitet worden. Die Vertrauensperson ist zuvor angehört, ihre Stellungnahme dem Soldaten vor seiner Anhörung bekannt gegeben worden.
- 14 Nach Verzicht des Soldaten auf die Gewährung von Schlussgehör hat die Wehrdisziplinaranwaltschaft dem Soldaten mit Anschuldigungsschrift vom 7. Dezember 2011 folgenden Sachverhalt als vorsätzliches Dienstvergehen zur Last gelegt:

„Am 11.09.2010 gegen 02:40 Uhr drückte der Soldat in der ...straße in ... T. den Zeugen M. per Schwitzkasten zu Boden, trat mit seinen Füßen mindestens einmal auf ihn ein, wobei er ihn am Rücken traf, folgte dem Zeugen anschließend, als dieser auf die andere Straßenseite flüchtete, drückte ihn, als er ihn eingeholt hatte, gegen eine Böschung und schlug mehrmals mit seinen Fäusten auf dessen Gesicht sowie Schulterbereich ein und fügte dem Zeugen auf diese Weise eine Halswirbelsäulendistorsion sowie eine Kiefer- und Rückenprellung zu.“

- 15 2. Die 5. Kammer des Truppendienstgerichts Süd hat mit Urteil vom 24. April 2012 gegen den Soldaten wegen eines Dienstvergehens ein Beförderungsverbot für die Dauer von eineinhalb Jahren verhängt.
- 16 Ihrer Entscheidung hat die Kammer die folgenden tatsächlichen Feststellungen des rechtskräftigen Strafurteils des Amtsgerichts L. vom 24. Februar 2011 zugrunde gelegt, von denen sich zu lösen die Kammer keinen Anlass gesehen habe:

„Am 11.09.2010 gegen 2.40 Uhr kam es in der ...straße in T. zu einer körperlichen Auseinandersetzung zwischen den 4 Angeklagten auf der einen Seite und den 3 Zeugen R., B. und M. auf der anderen Seite. Zunächst kam es zwischen dem Zeugen R. und den Angeklagten F. und ... zu einem normalen Gespräch. Als R. ablehnte, mit den Angeklagten etwas zu trinken, eskalierte die Situation offenbar, ohne dass von irgendeiner Seite Beleidigungen oder andere Provokationen gefallen wären.

Die Angeklagten F., ... und G. gingen den 3 Zeugen nach, offensichtlich um Streit zu suchen.

Bei der Gruppe der Zeugen angekommen, versuchte zunächst der Angeklagte F. den Zeugen R. mit dem Kopf zu stoßen, was jedoch nicht gelang.

Als sich der Angeklagte M. dazwischen stellte, um die beiden Kontrahenten zu trennen, versetzte ihm der Angeklagte G. ohne rechtfertigenden Grund einen Schlag mit der Faust ins Gesicht.

Beinahe zeitgleich versetzte der Angeklagte F. dem Zeugen R. ohne rechtfertigenden Grund ebenfalls einen Faustschlag ins Gesicht, wobei er ihn an der Oberlippe traf.

Anschließend wurde der Geschädigte M. vom Angeklagten ... zu Boden gedrückt. Dort trat dann der Angeklagte ... mit den Füßen zumindest einmal auf den Geschädigten M. ein, der von den Tritten am Rücken getroffen wurde.

Der Geschädigte R. versuchte zu fliehen, wurde aber ebenfalls zu Boden geschupst, wo er dann vom Angeklagten G. mit dem Fuß in den Rücken getreten wurde.

Im Anschluss an diese Auseinandersetzungen versetzte der Angeklagte R. dem Zeugen B. ohne rechtfertigenden Grund ebenfalls einen Faustschlag gegen das rechte Auge, obwohl bis dahin sowohl der Angeklagte R. wie auch der Zeuge B. an der vorausgegangenen Auseinandersetzung der anderen Beteiligten nicht beteiligt war.

Der Zeuge M. erlitt durch die Auseinandersetzungen, wie von den Angeklagten G. und ... zumindest vorhergesehen und billigend in Kauf genommen, eine Halswirbelsäulendistorsion sowie eine Kiefer- und Rückenprellung.“

- 17 Der Soldat sei überwiegend geständig, bestreite aber, den Geschädigten getreten zu haben. Dass das Strafgericht dies bindend festgestellt habe, ergebe sich aus seiner Beweiswürdigung, in der die vom Strafgericht als glaubhaft bewerteten Aussagen des Zeugen M. referiert seien. Nach dieser Aussage habe der Zeuge erklärt, er sei bei dem Versuch, schlichtend einzugreifen, von dem Soldaten, der aufgrund seiner Größe sehr auffällig gewesen sei, per Schwitzkasten zu Boden gedrückt worden. Dort hätten dann sicher der Soldat und möglicherweise auch noch eine andere Person auf ihn eingetreten. Der Zeuge habe weiter erklärt, er sei dann aufgestanden und habe versucht, über die Straße zu flüchten. Der Angeklagte ... habe ihn verfolgt und auf der anderen Straßenseite gegen eine Böschung gedrückt. Dabei habe er wiederum mehrmals mit Fäusten auf ihn eingeschlagen. Er habe ihn dabei im Gesicht und im Schulterbereich getroffen.
- 18 Der Soldat habe damit ein Dienstvergehen begangen. Mit dem strafrechtlich als Körperverletzung gewerteten Verhalten verletze der Soldat vorsätzlich die Pflicht aus § 17 Abs. 2 Satz 1 SG, wobei er der verschärften Haftung als Vorgesetzter unterliege.
- 19 Das Fehlverhalten wiege nicht leicht. Ein Soldat in Vorgesetztenstellung, der die Grundrechte Dritter außerhalb seines Dienstes im Rahmen einer Schlägerei gröblich missachte, sähe damit dienstlich relevante Zweifel an seiner charakterlichen Zuverlässigkeit. Das Dienstvergehen sei dadurch gekennzeichnet, dass der Soldat sein am Boden liegendes Opfer mit Füßen getreten habe. Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen sei eine laufbahnhemmende Maßnahme. Der Soldat möge einem Gruppenzwang unterlegen sein, dies entschuldige sein Verhalten allerdings nicht. Er hätte seine unbesonnenen Freunde von dem aggressiven Verhalten abhalten müssen. Zu seinen Gunsten sprächen seine ordentlichen Leistungen und eine Nachbewährung. Er habe sich zum Positiven entwickelt. Ohne das Strafverfahren hätte er bereits mit einer Beförde-

rung zum Stabsunteroffizier rechnen können. Eine laufbahnhemmende Maßnahme oberhalb der Mindestlaufzeit sei als Pflichtenmahnung ausreichend.

20 3. Gegen das Urteil hat die Wehrdisziplinaranwaltschaft am 12. Juni 2012 beschränkt auf die Maßnahmebemessung zuungunsten des Soldaten Berufung eingelegt. Es handele sich um ein schwerwiegendes Dienstvergehen. Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen müsse eine Dienstgradherabsetzung sein. Hiervon sei mangels Milderungsgründen in der Tat oder der Person nicht abzuweichen. Es handele sich um eine brutale Tat. Der Soldat habe auf einen am Boden liegenden Geschädigten eingetreten und den Geschädigten erneut geschlagen, als dieser flüchtete. Von einer Entlassung nach § 55 Abs. 5 SG sei nur unter Zurückstellung von Bedenken abgesehen worden. Zu berücksichtigen sei, dass 2009 bereits ein Strafverfahren gegen den Soldaten wegen Sachbeschädigung geführt worden sei, in dem von der Verfolgung nach § 45 Abs. 2 JGG abgesehen worden sei.

21 In der Berufungshauptverhandlung hat der Vertreter des Bundeswehrdisziplinaranwaltes nach Auswertung der Anhörung des Soldaten und der Beweisaufnahme die Abänderung des Urteils durch Verhängung eines Beförderungsverbot für die Dauer von drei Jahren verbunden mit einer Kürzung der Dienstbezüge in Höhe von einem Zwanzigstel für zwei Jahre beantragt.

III

22 Die gemäß § 115 Abs. 1 Satz 1, § 116 Abs. 1 Satz 1 und Absatz 2 WDO form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig, aber nur teilweise begründet, weil weder das Ziel der Berufungsbegründung noch der Antrag des Vertreters des Bundeswehrdisziplinaranwaltes voll durchdringt.

- 23 Das Rechtsmittel ist auf die Bemessung der Disziplinarmaßnahme beschränkt eingelegt worden. Der Senat hat daher gemäß § 91 Abs. 1 Satz 1 WDO in Verbindung mit § 327 StPO die Tat- und Schuldfeststellungen sowie die disziplinarrechtliche Würdigung des Truppendienstgerichts seiner Entscheidung zugrunde zu legen. Da das Rechtsmittel zuungunsten des Soldaten durch die Wehrdisziplinaranwaltschaft eingelegt wurde, ist der Senat nicht an das Verschlechterungsverbot (§ 91 Abs. 1 Satz 1 WDO i.V.m. § 331 StPO) gebunden.
- 24 1. Das Truppendienstgericht hat festgestellt, dass der Soldat am 11. September 2010 in T. im Rahmen einer Auseinandersetzung zwischen vier Angeklagten und drei Zeugen den Geschädigten M. zu Boden gedrückt und mit den Füßen zumindest einmal in den Rücken getreten habe. Als der Geschädigte aufgestanden und geflüchtet sei, habe er ihn verfolgt und mehrmals mit Fäusten auf ihn eingeschlagen. Damit habe er vorsätzlich gegen die Pflicht zur außerdienstlichen Achtungs- und Vertrauenswahrung verstoßen.
- 25 Diese Schuldfeststellungen sind eindeutig und widerspruchsfrei und für den Senat damit bindend. Ob die Tat- und Schuldfeststellungen vom Truppendienstgericht rechtsfehlerfrei getroffen wurden, darf vom Senat nicht überprüft werden. Denn bei einer auf die Bemessung der Disziplinarmaßnahme beschränkten Berufung wird der Prozessstoff nicht mehr von der Anschuldigungsschrift, sondern nur von den bindenden Tat- und Schuldfeststellungen des angefochtenen Urteils bestimmt.
- 26 2. 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 („Wiederherstellung 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 m.w.N.). Bei Art und Maß der Disziplinarmaßnahme sind nach § 58 Abs. 7 i.V.m. § 38 Abs. 1 WDO Eigenart und Schwere des Dienstvergehens und seine Auswirkungen, das Maß der Schuld, die Per-

sönlichkeit, die bisherige Führung und die Beweggründe des Soldaten zu berücksichtigen.

- 27 a) Eigenart und Schwere des Dienstvergehens bestimmen sich nach dem Unrechtsgehalt der Verfehlungen, d.h. nach der Bedeutung der verletzten Dienstpflichten. Danach wiegt das Dienstvergehen schwer.
- 28 Eine brutale körperliche Misshandlung des Betroffenen ist sowohl mit dem Menschenbild des Grundgesetzes und dem Verfassungsprinzip der Wahrung der Menschenrechte als auch mit der gesetzlichen Verpflichtung zu vorbildhaftem Verhalten gemäß § 10 Abs. 1 SG unvereinbar. Dadurch hat sich der Soldat nachhaltig in seiner Dienststellung als Vorgesetzter disqualifiziert. Nach Art. 1 Abs. 1 GG ist die Würde des Menschen unantastbar; sie zu achten und zu schützen, ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt, und dieses Gebot kann innerhalb wie außerhalb der Streitkräfte nicht unterschiedlich gelten (vgl. Urteile vom 18. Januar 1991 - BVerwG 2 WD 24.89 - BVerwGE 93, 19 = NZWehrr 1991, 163, vom 23. Januar 1996 - BVerwG 2 WD 32.95 - DokBer B 1996, 147 und vom 5. Mai 1998 - BVerwG 2 WD 25.97 - BVerwGE 113, 217 = Buchholz 236.1 § 17 SG Nr. 19). Wie der Senat ferner in ständiger Rechtsprechung hervorgehoben hat, ist auch die körperliche Unversehrtheit eines jeden Menschen durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gewährleistet. Diese Grundrechte bedürfen nicht nur im militärischen Bereich besonderer Beachtung, da ihre Verletzung mit Freiheitsstrafe bedroht ist (§§ 30, 31 WStG), sondern derartige Verstöße sind auch generell durch das Kriminalstrafrecht, das dem allgemeinen Rechtsfrieden dient, sanktioniert. Diesen Verpflichtungen hat der Soldat auch außer Dienst sowie außerhalb dienstlicher Unterkünfte und Anlagen jederzeit zu entsprechen (vgl. Urteile vom 19. Oktober 1999 - BVerwG 2 WD 26.99 - Buchholz 236.1 § 17 SG Nr. 28 und vom 2. März 2000 - BVerwG 2 WD 44.99 - Buchholz 236.1 § 17 SG Nr. 32 = NZWehrr 2001, 35 jeweils m.w.N.).
- 29 Die Pflicht zur Wahrung von Achtung und Vertrauen (§ 17 Abs. 2 Satz 1 SG) hat funktionalen Bezug zur Erfüllung des grundgesetzmäßigen Auftrages der Streitkräfte und zur Gewährleistung des militärischen Dienstbetriebs. Ein Soldat bedarf der Achtung seiner Kameraden und Untergebenen sowie des Vertrauens

seiner Vorgesetzten, um seine Aufgaben so zu erfüllen, dass der gesamte Ablauf des militärischen Dienstes gewährleistet ist. Dabei kommt es nicht darauf an, ob eine Beeinträchtigung der Achtungs- und Vertrauenswürdigkeit tatsächlich eingetreten ist, sondern nur darauf, ob das festgestellte Verhalten dazu geeignet war (stRspr, z.B. Urteile vom 13. Januar 2011 - BVerwG 2 WD 20.09 - juris Rn. 27 m.w.N. und vom 4. Mai 2011 - BVerwG 2 WD 2.10 - juris Rn. 29). Dies war hier der Fall.

- 30 Eigenart und Schwere des Dienstvergehens werden hier des Weiteren dadurch bestimmt, dass der Soldat aufgrund seines Dienstgrades als Unteroffizier in einem Vorgesetztenverhältnis stand (§ 1 Abs. 3 Sätze 1 und 2 SG i.V.m. § 4 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 VorgV) und deshalb eine höhere Verantwortung für die Wahrung dienstlicher Interessen hatte. 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. Urteile vom 25. Juni 2009 - BVerwG 2 WD 7.08 - m.w.N., vom 13. Januar 2011 - BVerwG 2 WD 20.09 - juris Rn. 28 und vom 4. Mai 2011 - BVerwG 2 WD 2.10 - juris Rn. 30).
- 31 Die Schwere des Dienstvergehens liegt auch darin begründet, dass tatmehrheitlich verbundene Körperverletzungen zu beurteilen sind, die wegen des Eintretens auf ein bereits am Boden liegendes Opfer und des Nachsetzens nach einem Flüchtenden besonders brutal sind.
- 32 b) Die Auswirkungen des Dienstvergehens belasten den Soldaten dagegen nicht schwer. Der Senat teilt die Einschätzung des Strafgerichts, dass die Beeinträchtigungen des Geschädigten „nicht allzu erheblich“ gewesen sind. Es gibt keinen Hinweis auf Dauer- oder Folgeschäden und der Soldat hat dem Geschädigten ein gemessen an seinen Bezügen hohes Schmerzensgeld gezahlt.

Auswirkungen auf den Dienstbetrieb hatte das Dienstvergehen nicht, da die Ermittlungen weder zu einer Entlassung des Soldaten nach § 55 Abs. 5 SG noch zur Notwendigkeit einer Wegversetzung oder Umsetzung auf einen anderen Dienstposten führten und auch seine weitere Ausbildung nicht verzögerten.

- 33 c) Die Beweggründe sprechen gegen den Soldaten: Nach seinen Angaben in der Berufungshauptverhandlung ist er einem Freund, der sich beleidigt sah, zu Hilfe gekommen und dadurch in eine gewalttätige Auseinandersetzung verwickelt worden. Die Entscheidung für die Teilnahme an einer Schlägerei und gegen den Versuch, schlichtend einzugreifen, offenbart eine nicht altersangemessene Unreife.
- 34 d) Das Maß der Schuld des Soldaten wird durch den Vorsatz bestimmt.
- 35 Es kann dahinstehen, ob die Blutalkoholkonzentration des Soldaten eine erhebliche Verminderung seiner Steuerungsfähigkeit entsprechend § 21 StGB indizieren könnte:
- 36 Ist ein Soldat für Art und Umfang seines Alkoholkonsums selbst verantwortlich, führt eine dadurch verminderte Steuerungs- oder Einsichtsfähigkeit nicht zu einer Milderung der Disziplinarmaßnahme (stRSpr, vgl. Urteile vom 28. Oktober 2003 - BVerwG 2 WD 10.03 - DokBer 2004, 193 = Blutalkohol 2005, 179, vom 24. November 2005 - BVerwG 2 WD 32.04 - NZWehrr 2006, 127 sowie vom 2. April 2008 - BVerwG 2 WD 13.07 - Rn. 36 f.). Die Bemessung der Maßnahme nach dem Maß der Schuld gemäß § 58 Abs. 7 i.V.m. § 38 Abs. 1 WDO rechtfertigt es zwar, § 21 StGB entsprechend anzuwenden. Die Norm stellt aber auch bei einer erheblichen Verminderung der Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit die Milderung der Sanktion in das Ermessen des Gerichts. Bei seiner Ausübung kommt dem Zweck des Wehrdisziplinarrechts, die Funktionsfähigkeit der Streitkräfte und die dafür erforderliche Disziplin aufrechtzuerhalten, maßgebende Bedeutung zu. Alkoholmissbrauch ist eine besonders schwere Gefahr für die Disziplin in der Truppe. Um ihr angemessen zu begegnen, ist es geboten, eine Sanktionsmilderung zu versagen, wenn die Beeinträchtigung durch ein Fehlverhalten im Umgang mit Alkohol oder ein Verhalten herbeigeführt wurde, das

Zweifel daran aufwirft, ob der Soldat seinen Pflichten im Umgang mit Alkohol im Dienst genügen kann. Innerdienstlich setzt Ziffer 403 der ZDv 10/5 ein grundsätzliches Alkoholverbot. Ein Verstoß dagegen ist ein Fehlverhalten, das nicht durch die Zubilligung einer Sanktionsmilderung prämiert werden darf. Im außerdienstlichen Bereich ist Alkoholkonsum für sich genommen zwar grundsätzlich keine Pflichtverletzung. Dass die enthemmende Wirkung von Alkohol Normüberschreitungen abstrakt wahrscheinlicher macht, ist aber allgemeinkundig. Für diese Gefahr sind Soldaten durch das Alkoholverbot der ZDv 10/5 und ihre Ausbildung besonders sensibilisiert. Sie sind verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass sie ihren Dienst nüchtern antreten und ableisten können. Es obliegt ihnen auch, außerhalb des Dienstes von dem Genussmittel Alkohol verantwortlich Gebrauch zu machen, um keine Zweifel an ihrer dienstlichen Zuverlässigkeit in dieser Hinsicht aufzuwerfen. Kommt ein Soldat dieser Obliegenheit nicht nach, kann er sich nicht zur Milderung einer Maßnahme darauf berufen, dass sich das ihm bekannte Risiko einer Normüberschreitung durch die enthemmende Wirkung des Alkohols realisiert hat. Denn ein Soldat, der sich in einem Ausmaß berauscht, das seine Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit erheblich vermindert, dokumentiert damit, nicht willens oder in der Lage zu sein, den Alkoholkonsum so rechtzeitig einzustellen, dass es zu einer Enthemmung nicht kommt. Begeht er in diesem Zustand wie hier ein Gewaltdelikt, wirft der Soldat damit nicht nur Zweifel daran auf, ob er im innerdienstlichen Bereich die Grenzen rechtmäßiger Gewaltanwendung wahren kann; vielmehr begründet er zugleich Zweifel daran, dass er seinen Dienstpflichten im Umgang mit Alkohol jederzeit genügen wird.

- 37 Es gibt hier keinen Hinweis darauf, dass der Soldat für Art und Umfang seines Alkoholkonsums vor der Tat nicht selbst verantwortlich gewesen wäre. Insbesondere gibt es keinen Hinweis auf eine Alkoholabhängigkeit des Soldaten mit Krankheitswert.
- 38 Es liegen auch keine Milderungsgründe in den Umständen der Tat vor, die die Schuld des Soldaten mindern könnten (vgl. z.B. Urteil vom 23. September 2008 - BVerwG 2 WD 18.07 - m.w.N.). Um eine einmalige persönlichkeitsfremde Augenblickstat eines ansonsten tadelfreien und im Dienst bewährten Soldaten handelte es sich nicht, weil zwei tatmehrheitlich verbundene Teilakte in Rede

stehen. Von einer Augenblickstat im Sinne einer spontanen Kurzschlussreaktion kann daher nicht gesprochen werden.

- 39 e) Im Hinblick auf die Zumessungskriterien „Persönlichkeit“ und „bisherige Führung“ hält der Senat dem Soldaten die Leistungssteigerung im Laufe des gerichtlichen Disziplinarverfahrens zugute und geht von einer Nachbewährung aus. Eine Nachbewährung ist festzustellen, wenn durch das Gesamtverhalten eines Soldaten im Laufe des gerichtlichen Disziplinarverfahrens deutlich wird, dass das Verfahren selbst nachhaltig pflichtenmahnend auf ihn wirkt und er durch seine dienstliche Führung in jeder Hinsicht dokumentiert, dass er die durch die Pflichtverletzungen begründeten Zweifel an seiner charakterlichen Integrität und fachlichen Eignung durch besonders korrekte Pflichterfüllung ausräumen will (Urteil vom 29. November 2012 - BVerwG 2 WD 10.12 - juris Rn. 48). Dies ist hier der Fall, weil der Soldat seine Leistungen gesteigert und sich in jeder Hinsicht ohne Anlass zu neuen Beanstandungen durch seine Vorgesetzten geführt hat. Das haben alle in der Berufungshauptverhandlung angehörten Leumundszeugen übereinstimmend und deshalb glaubhaft bekundet. Insbesondere der Zeuge Hauptfeldwebel P. hat die Leistungssteigerung und die in jeder Hinsicht einwandfreie Führung des Soldaten betont.
- 40 Der Nachbewährung steht nicht entgegen, dass für die Leistungssteigerung auch die wachsende Erfahrung durch Lehrgänge ursächlich war und sich im Durchschnittswert der Beurteilung weder eine überdurchschnittliche Leistung noch eine überdurchschnittlich starke Leistungssteigerung widerspiegelt. Nach dem Eindruck, den der Senat in der Berufungshauptverhandlung von dem Soldaten gewonnen hat, liegen seine Stärken nicht primär im kommunikativen Bereich, in dem er in der Ausbildung von Rekruten aber besonders gefordert ist. Wenn dennoch eine Leistungssteigerung feststellbar ist, manifestiert sich darin eine besondere Anstrengung, an den eigenen Schwächen zu arbeiten, die genauso honoriert werden kann wie eine herausragende Leistung eines ohnehin schon gut bewerteten Soldaten. Der Soldat hat sich die wachsende Erfahrung durch durchgängig mit der Note „gut“ absolvierte Lehrgänge erarbeitet. Dass er auf diese Weise seine Leistung steigern konnte, bestätigt den günstigen Eindruck von Person und Führung des Soldaten. Durch die überzeugenden Ergeb-

nisse seiner Lehrgänge, die kontinuierliche Leistungssteigerung bei seit dem Vorfall tadelfreier Führung hat der Soldat die Basis für ein Vertrauen des Dienstherrn geschaffen, das diesen veranlasste, von der Verpflichtung des Soldaten, zwölf Jahre Dienst zu leisten, durch Verlängerung der Dienstzeit Gebrauch und die Investition in seine Ausbildung für das Gemeinwohl nutzbar zu machen.

- 41 Der Senat hält dem Soldaten des Weiteren zugute, dass die Pflichtverletzung persönlichkeitsfremd war. Dies ergibt sich schon daraus, dass alle Leumundszeugen aggressives Auftreten des Soldaten in Abrede stellten und kein Zeuge von Problemen im Umgang mit Alkohol berichten konnte.
- 42 Für den Soldaten spricht auch, dass er durch den Aufbau eines neuen Freundeskreises und die Herauslösung aus dem Umfeld, in dem es zu der Tat kommen konnte, die Basis für eine günstige Prognose zu seiner weiteren Entwicklung gelegt hat.
- 43 Für ihn spricht weiter die fehlende disziplinäre und strafrechtliche Vorbelastung, auch wenn diesem Umstand kein großes Gewicht zukommt, da der Soldat hiermit nur die Mindesterwartungen seines Dienstherrn pflichtgemäß erfüllt, aber keine Leistung erbringt, die ihn aus dem Kreis der Kameraden heraushebt. Die nach § 45 JGG eingestellte Sachbeschädigung bleibt außer Betracht, weil sie mangels Eintrag in das Zentralregister dem Soldaten nicht entgegengehalten werden kann und weil es sich um ein vordienstliches Vergehen eines Heranwachsenden handelte.
- 44 Unrechtseinsicht hat der Soldat im Strafverfahren und im gerichtlichen Disziplinarverfahren nicht nur mit Worten bekundet. Es ist vor allem durch die - gemessen an den finanziellen Möglichkeiten des Soldaten und der geringen Schwere der erlittenen Verletzungen des Geschädigten - hohe und freiwillig geleistete Schmerzensgeldzahlung überzeugend dokumentiert. Diese Bereitschaft, Verantwortung für die Tat zu übernehmen und die Folgen zu tragen, spricht nachdrücklich für den Soldaten und zeigt auch, dass er das Entwicklungsstadium

einer nicht altersangemessenen Unreife, die nach Überzeugung des Senats Beweggrund für die Tat war, überwunden hat.

- 45 Zu berücksichtigten ist weiter, dass sich durch die bereits im Laufe des gerichtlichen Disziplinarverfahrens entgangene Beförderung zum Stabsunteroffizier die pflichtenmahnende Wirkung des Verfahrens konkretisiert hat. Er hat damit durch das Verfahren als solches erhebliche Nachteile in seinem beruflichen Fortkommen erlitten, die ihm die Pflichtwidrigkeit seines Handelns nachdrücklich vor Augen führen. Dies setzt das Bedürfnis für eine zum Zeitpunkt der Berufungshauptverhandlung noch für die Erreichung der Zwecke des Disziplinarverfahrens erforderliche Einwirkung herab.
- 46 f) Bei der Gesamtwürdigung aller vorgenannten be- und entlastenden Umstände ist im Hinblick auf die Bemessungskriterien des § 38 Abs. 1 WDO und die Zwecksetzung des Wehrdisziplinarrechts die Verhängung eines längeren Beförderungsverbotes noch angemessen, aber auch erforderlich.
- 47 Bei der konkreten Bemessung der Disziplinarmaßnahme geht der Senat in seiner gefestigten Rechtsprechung (vgl. Urteil vom 10. Februar 2010 - BVerwG 2 WD 9.09 - juris) von einem zweistufigen Prüfungsschema aus:
- 48 aa) Auf der ersten Stufe bestimmt er im Hinblick auf das Gebot der Gleichbehandlung vergleichbarer Fälle sowie im Interesse der rechtsstaatlich gebotenen Rechtssicherheit und Voraussehbarkeit der Disziplinarmaßnahme eine Regelmaßnahme für die in Rede stehende Fallgruppe als „Ausgangspunkt der Zu-messungserwägung“.
- 49 Vorliegend ist auf dieser ersten Stufe in der Rechtsprechung des Senats bei brutalen, körperlichen Misshandlungen durch Soldaten in Vorgesetztenstellung im außerdienstlichen Bereich in aller Regel eine Dienstgradherabsetzung bis in einen Mannschaftsdienstgrad als angemessene Maßnahme betrachtet worden (vgl. Urteile vom 23. Januar 1996 - BVerwG 2 WD 32.95 - juris, vom 11. März 1998 - BVerwG 2 WD 30.97, vom 5. Mai 1998 - BVerwG 2 WD 25.97 - BVerw-GE 113, 217 = Buchholz 236.1 § 17 SG Nr. 19, vom 19. Oktober 1999

- BVerwG 2 WD 26.99 - juris, vom 2. März 2000 - BVerwG 2 WD 44.99 - juris und vom 19. Juli 2006 - BVerwG 2 WD 13.05 - juris Rn. 75 <insoweit nicht veröffentlicht in Buchholz 450.2 § 58 WDO 2002 Nr. 2>).

- 50 Jedenfalls bei einer außerdienstlichen Körperverletzung, bei der auch die qualifizierenden Tatbestandsmerkmale nach den §§ 224 - 227 StGB erfüllt sind, ist die Dienstgradherabsetzung bis in einen Mannschaftsdienstgrad zum Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen zu nehmen (Urteil vom 24. Mai 2012 - BVerwG 2 WD 18.11 - juris Rn. 32). Dass es sich um ein außerdienstliches Fehlverhalten handelt, rechtfertigt keine mildere Regelmaßnahme. Die Unfähigkeit, im privaten Bereich die Grenzen rechtmäßiger Anwendung von körperlicher Gewalt einzuhalten, hat auch Auswirkungen auf das Vertrauen des Dienstherrn in die dienstliche Zuverlässigkeit des Soldaten. Soldaten üben für den Dienstherrn das staatliche Gewaltmonopol in der Verteidigung des Staates und seiner Bürger nach Außen hin aus. Hierbei muss der Dienstherr darauf vertrauen können, dass sie besonnen und unter Beachtung rechtlicher Grenzen vorgehen. Dieses Vertrauen ist beeinträchtigt, wenn ein Soldat im privaten Bereich Gewalt als Mittel der Konfliktlösung einsetzt.
- 51 Es kann dahinstehen, ob das Strafgericht und das Truppendienstgericht hier zutreffend oder zumindest für den Senat bindend nur von einer einfachen Körperverletzung ausgehen. Denn bei Körperverletzungen im Sinne von § 223 Abs. 1 StGB ist jedenfalls dann Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen ebenfalls die Dienstgradherabsetzung, wenn - wie hier - mehrere tatmehrheitlich verbundene Handlungen in Rede stehen, die in der Begehungsweise durch besondere Brutalität gekennzeichnet sind.
- 52 Die Bemessung der Disziplinarmaßnahme ist wegen der unterschiedlichen Zwecke von Straf- und Disziplinarrecht nicht schematisch nach der strafrechtlichen Würdigung der Pflichtverletzung vorzunehmen (vgl. Urteil vom 30. Oktober 2012 - BVerwG 2 WD 28.11 - juris Rn. 53). Hinter wiederholten, mit besonderer Brutalität ausgeführten Körperverletzungshandlungen steht eine in der Intensität der Schutzgutverletzungen zum Ausdruck kommende kriminelle Energie, die ihrer Intensität nach mit derjenigen hinter einer gefährlichen Körperverletzung

vergleichbar ist und die wegen des Maßes ihrer Disziplinlosigkeit in vergleichbarer Weise Zweifel an der Eignung und Integrität eines Soldaten weckt. Dieses erhöhte Maß an krimineller Energie verlangt dann auch in der Regel nach einer intensiver pflichtenmahnenden Maßnahme, weil es ebenso sehr wie die Begehung einer gefährlichen Körperverletzung das Vertrauen in die dienstliche Zuverlässigkeit eines Soldaten erschüttert.

- 53 Da der Senat auf dieser Stufe der Gesamtabwägung die Vergleichbarkeit der Verhängung von Disziplinarmaßnahmen und die Vorhersehbarkeit der Sanktionsdrohung gewährleistet, haben generalpräventive Aspekte hier besonderes Gewicht. Da bei allen mit besonderer Brutalität ausgeführten Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit Pflichtverletzungen in Rede stehen, die das Vertrauen in die Zuverlässigkeit des Personenkreises, der das staatliche Gewaltmonopol ausübt, in besonderer Weise beeinträchtigen, ist die Drohung einer gewichtigen Sanktion zur Aufrechterhaltung der für die Funktionsfähigkeit der Streitkräfte erforderlichen Disziplin geboten.
- 54 bb) Auf der zweiten Stufe ist dann zu prüfen, ob im konkreten Einzelfall im Hinblick auf die in § 38 Abs. 1 WDO normierten Bemessungskriterien und die Zwecksetzung des Wehrdisziplinarrechts Umstände vorliegen, die die Möglichkeit einer Milderung oder die Notwendigkeit einer Verschärfung gegenüber der auf der ersten Stufe in Ansatz gebrachten Regelmaßnahme eröffnen.
- 55 Hier liegen gewichtige Milderungsgründe vor, die es erlauben, anstelle der im Regelfall indizierten nach außen sichtbaren Maßnahme eine laufbahnhemmende Maßnahme zu verhängen. Die erschwerenden Aspekte sind hier bereits in die Bestimmung des Ausgangspunktes der Zumessungserwägung eingeflossen, sodass die Summe der oben angeführten mildernden Gesichtspunkte aus Persönlichkeit und Führung des Soldaten ein ausreichendes Gewicht erreichen, um in einem Beförderungsverbot eine angemessene Ahndung des Dienstvergehens zu erkennen. Dies rechtfertigen hier kumulativ die Nachbewährung des Soldaten, seine Unrechtseinsicht und die hohe Schmerzensgeldzahlung, die Persönlichkeitsfremdheit der Tat, die zugleich Ausdruck einer zwischenzeitlich überwundenen nicht altersangemessenen Unreife war, sowie die pflichtenmah-

nende Wirkung der entgangenen Beförderung zum Stabsunteroffizier auf die Persönlichkeit des Soldaten.

- 56 Das Beförderungsverbot ist aber seiner Dauer nach im oberen Bereich des gesetzlich Zulässigen zu bemessen, weil die Milderungsgründe bereits den Übergang zu einer im Vergleich zum Ausgangspunkt milderer Maßnahmeart tragen und nicht doppelt nun auch beim Maßnahmemaß zugunsten des Soldaten verwertet werden dürfen. Dass der Senat gleichwohl nur ein Beförderungsverbot für die Dauer von zwei Jahren verhängt, ist dadurch gerechtfertigt, dass er zugunsten des Soldaten die Dauer des Berufungsverfahrens berücksichtigt. Denn dieser soll nicht schlechter stehen als er stünde, wenn das Truppendienstgericht bereits zutreffend von der Dienstgradherabsetzung als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen ausgegangen wäre und unter Berücksichtigung der vom Truppendienstgericht zutreffend erkannten Milderungsgründe ein längeres Beförderungsverbot verhängt hätte. Einer zusätzlichen Bezügekürzung bedarf es nicht, weil sich bereits die finanziellen Folgen der infolge des Beförderungsverbot auch weiterhin unterbleibenden Beförderung wirtschaftlich spürbar für den Soldaten auswirken.
- 57 3. Die Kostenentscheidung folgt §§ 139 Abs. 3, 140 Abs. 5 Satz 1 WDO.

Dr. von Heimburg

Dr. Burmeister

Dr. Eppelt