

Alexander Sanne · Frank Weniger

Soldatengesetz

Kommentar

Alexander Sanne, Oberregierungsrat in Dresden

Frank Weniger, Rechtsanwalt in Berlin

Herausgegeben von
Oberstleutnant André Wüstner, Bundesvorsitzender des
Deutschen Bundeswehrverbandes e. V. (DBwV)

2., neu bearbeitete Auflage

 **WALHALLA**
FACHVERLAG

Nutzen Sie das Inhaltsmenü:

Die Schnellübersicht führt Sie zu Ihrem Thema.

Vorwort des Herausgebers	7
Vorwort der Autoren	8
Abkürzungen	9
Einführung	14
Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten – Soldatengesetz (SG) mit Erläuterungen	
Inhaltsübersicht	35
Erster Abschnitt: Gemeinsame Vorschriften, §§ 1 bis 36 SG	40
Zweiter Abschnitt: Rechtsstellung der Berufssoldaten und der Soldaten auf Zeit, §§ 37 bis 57 SG	272
Dritter Abschnitt: Wehrdienst nach dem Wehrpflichtgesetz; Reservewehr- dienstverhältnis; freiwilliger Wehr- dienst als besonderes staatsbürger- liches Engagement, §§ 58 bis 58h SG	413

Vierter Abschnitt: Dienstleistungspflicht, §§ 59 bis 80 SG	425
Fünfter Abschnitt: Dienstliche Veranstaltungen, § 81 SG	502
Sechster Abschnitt: Rechtsschutz, §§ 82 bis 85 SG	504
Siebter Abschnitt: Bußgeldvorschriften; Übergangs- und Schlussvorschriften, §§ 86 bis 99 SG	522
Literaturverzeichnis	569
Stichwortverzeichnis	571

Vorwort des Herausgebers

Jeder Soldat und jede Soldatin der Bundeswehr – vom Mannschaftsdienstgrad bis zum General oder Admiral – muss das Soldatengesetz kennen. Schließlich enthält es die Grundlagen für das eigene Dienstverhältnis, aber auch wichtige Regelungen, die im täglichen Dienst anzuwenden sind, wie etwa der Umfang und die Grenzen der Befehlsbefugnis eines militärischen Vorgesetzten.

Wer mehr wissen will, ist auf die wissenschaftliche Literatur angewiesen, deren wichtigstes Standbein die Kommentierungen der Gesetzestexte sind. Der Blick auf die „Kommentar-Landschaft“ zum Soldatengesetz ist ernüchternd: Trotz der über 57-jährigen Geschichte dieses Gesetzes gibt es nur zwei weitere Kommentare, die in die Kategorie „Standardwerk“ gehören. Außerdem hat die Neuausrichtung der Bundeswehr allein durch die Aussetzung der Wehrpflicht erhebliche Neuerungen im Wehrrecht mit sich gebracht. Die Verpflichtung der heutigen freiwillig Wehrdienstleistenden auf der Grundlage des Soldatengesetzes ist dabei nur ein Beispiel.

Umso wichtiger ist eine aktuelle Arbeitshilfe, die sich dieser und vieler anderer Neuerungen im Soldatengesetz annimmt. Es ist mir deshalb eine besondere Freude, den nun vorliegenden Kommentar „Sanne/Weniger“ herauszugeben. Wenn schon nicht in den Spind eines jeden Soldaten/einer jeden Soldatin, gehört er doch zumindest auf den Schreibtisch eines jeden Vorgesetzten, der das Soldatengesetz anwenden muss – vom Kompaniechef über den Kommandeur bis zum Personalbearbeiter. Zum Standardarbeitsmittel aller Juristinnen und Juristen rund um die Bundeswehr gehört er ohnehin. Von den Beispielen für die Rechtsanwendung werden all diese Leser profitieren.

Berlin

André Wüstner

Vorwort der Autoren

Die zweite Auflage des Soldatengesetzkomentars war uns ein wichtiges Anliegen, vor allem vor dem Hintergrund der rasanten Entwicklung der Bundeswehr in den letzten Jahren. Die Aussetzung der Wehrpflicht, die Einführung des freiwilligen Wehrdienstes als soziales Engagement in das Soldatengesetz und die Neustrukturierungen haben die Aktualisierung dieses Werkes unter besonderer Berücksichtigung der Praktikabilität im Dienst des Soldaten erforderlich gemacht.

Aktuelle Urteile (Abkehr vom Grundsatz des fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses bei Kriegsdienstverweigerung im Sanitätsdienst oder Abkehr vom Grundsatz der Nichtanwendbarkeit spezifischer militärischer Waffen im Rahmen des Art. 35 GG) wurden dabei ebenso berücksichtigt, wie die aktuellen tatsächlichen, alltäglichen Probleme und Fragen der Soldaten im Dienst.

Das ist unser wichtigstes Anliegen: Wir wollten dieses Buch einfach verständlich und nutzbar für den Soldaten im täglichen Dienst gestalten und dennoch juristisches Fachwissen und Verständnis vermitteln. Wir hoffen sehr, dass uns dies gelungen ist und dieser Kommentar in der Praxis unterstützen und helfen kann.

Wir danken Frau Eva-Maria Steckenleiter und Frau Melanie Krieger vom Walhalla Fachverlag, die es in Kauf genommen haben, auf unsere Arbeit so lange zu warten, wie es die dienstlichen Verpflichtungen erforderlich gemacht haben. Alexander Sanne dankt insbesondere all „seinen“ Lehrgangsteilnehmern an der Offizierschule des Heeres, die ihn durch ihre vielen Fragen für das sensibilisiert haben, was der Soldat von heute wissen will und muss.

Der Kommentar spiegelt ausschließlich die Auffassung der Verfasser wider und weder die offizielle Ansicht des Deutschen Bundeswehrverbandes noch der Bundeswehr.

Dresden/Berlin

*Alexander Sanne
Frank Weniger*

Einführung

Systematik des Wehrrechts

- 1 Das Soldatengesetz ist eines von etlichen Gesetzen, die die wesentlichen rechtlichen Rahmenbedingungen für die Soldatinnen und Soldaten regeln.

Im **Soldatengesetz** sind die Rechte und Pflichten aller Soldaten normiert. Daneben enthält es die Vorschriften über die Einstellung und Entlassung sowie weitere statusrechtliche Regeln der Soldaten auf Zeit und Berufssoldaten.

Das **Wehrpflichtgesetz** bestimmt die Voraussetzungen über die Einberufung von Wehrpflichtigen aufgrund der Allgemeinen Wehrpflicht, die Entlassung sowie die Regeln der Wehrüberwachung. Der Wehrpflichtige wird also nach den Vorschriften des Wehrpflichtgesetzes einberufen und unterliegt ab dem Beginn des Dienstverhältnisses als Soldat den Rechten und Pflichten des Soldatengesetzes.

Das **Wehrrechtsänderungsgesetz** 2011 vom 28.04.2011¹⁾ erklärt die §§ 3 bis 53 WPfIG nur im Spannungs- und Verteidigungsfall für anwendbar (§ 2 WPfIG). Damit ist die Wehrpflicht faktisch ausgesetzt, Bedeutung hat lediglich noch die Einberufung der freiwillig Wehrdienstleistenden nach dem 7. Abschnitt des Soldatengesetzes. Durch das 15. Gesetz zur Änderung des Soldatengesetzes wurde die Rechtsgrundlage für die Einberufung zum freiwilligen Wehrdienst vom Wehrpflichtgesetz ins Soldatengesetz überführt.²⁾

Im **Reservistinnen- und Reservistengesetz** (ResG) sind die Zugehörigkeit zur Reserve und das sogenannte Reservewehrdienstverhältnis geregelt. Das Reservewehrdienstverhältnis ist ein neues Wehrdienstverhältnis zur Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben für die Reserveorganisation.

Die **Wehrbeschwerdeordnung** legt die Voraussetzungen und Modalitäten der Rechtsmittel, mit denen sich die Soldaten gegen belastende oder ungerechte Maßnahmen wehren können. Die Verbindung zur VwGO und den dortigen Verfahrensgrundsätzen wird durch § 82 SG und § 23 WBO hergestellt. Richtet sich der weitere Rechtsweg nach der VwGO, tritt das Beschwerdeverfahren an die Stelle des Vorverfahrens im Sinne von § 68 ff. VwGO.

Die **Wehrdisziplinarordnung** enthält die Bestimmungen zur disziplinarischen Ahndung von Dienstvergehen der Soldaten. Eine Definition des Dienstvergehens ist in § 23 SG enthalten. § 23 Abs. 3 SG verweist auf die Wehrdisziplinarordnung.

¹⁾ BGBl. I S. 678.

²⁾ Gesetz vom 08.04.2013, BGBl. I S. 730.

Die Beteiligungsrechte durch Vertrauenspersonen richten sich nach dem **Soldatenbeteiligungsgesetz**, zum Teil i. V. m. dem Bundespersonalvertretungsgesetz.¹⁾

Das **Wehrstrafgesetz** enthält militärische Straftatbestände, die nur von Soldaten der Bundeswehr erfüllt werden können. Das Wehrstrafgesetz tritt dabei neben das Strafgesetzbuch und andere Strafgesetze.

Die Dienstbezüge der Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit richten sich nach dem **Bundesbesoldungsgesetz**. Das Wehrsoldgesetz normiert sowohl die Ansprüche der Soldaten, die aufgrund der Wehrpflicht Dienst leisten, als auch derjenigen, die Wehrdienst nach Abschnitt 3 des Soldatengesetzes ableisten, auf Wehrsold.

Das Ruhegehalt der Berufssoldaten im Ruhestand ist gemäß **Soldatenversorgungsgesetz** festgelegt, ebenso die Ansprüche auf Dienstzeitversorgung und Berufsförderung der Soldaten auf Zeit. Das Soldatenversorgungsgesetz enthält viele Verweise auf das Beamtenversorgungsgesetz, mit dessen Vorschriften es oft ohnehin wortgleich ist.

Viele Gesetze im Wehrrecht enthalten Ermächtigungsgrundlagen, um per Verordnung die Einzelheiten eines Regelungsgegenstandes zu bestimmen. Dazu zählen u. a. die Soldatenlaufbahnverordnung und die Soldatenurlaubsverordnung.

Verfassungsrechtliche Grundlagen

Art. 87a GG ist die Grundlage für den Bestand der Streitkräfte überhaupt. Die **2** Vorschrift enthält zunächst eine reine Kompetenzzuweisung: Der Bund ist für die Aufstellung der Streitkräfte zuständig. Das ergibt sich auch aus Art. 73 Nr. 1 GG, der dem Bund die ausschließliche Gesetzgebung über die Verteidigung zuweist. Damit ist auch klargestellt, dass der Bund die Gesetzgebungskompetenz für das Soldatengesetz und die weiteren Wehrgesetze hat.

Art. 87a Abs. 2 GG hat haushaltsrechtliche Bedeutung und ist darüber hinaus Anknüpfungspunkt für die Kontrolle der Streitkräfte durch das Parlament. Wie das Bundesverfassungsgericht in seiner Grundsatzentscheidung vom 14.07.1994 zu den Auslandseinsätzen der Bundeswehr festlegte,²⁾ begründet Art. 87a Abs. 1 Satz 2 GG eine Grundsatzverantwortung des Parlaments, die über die allgemein für das Haushaltsverfassungsrecht geltenden Anforderungen an die inhaltliche Gestaltung des Staatshaushaltes für die Streitkräfte hinausgeht. Aus dieser und anderen Vorschriften des Grundgesetzes folgt das BVerfG den **Parlamentsvorbehalt** für bewaffnete Einsätze der Bundeswehr.

¹⁾ Weiterführend Gronimus, Die Beteiligungsrechte der Vertrauenspersonen in der Bundeswehr und Gronimus/Knorz/Wienzeck, Die Beteiligungsrechte der Personalvertretungen.

²⁾ BVerfG NJW 1994, 2210.

3 Von entscheidender Bedeutung für das soldatische Dienstrecht ist Art. 33 Abs. 2 GG, der die Einstellung nach **Eignung, Befähigung und Leistung** für den gesamten öffentlichen Dienst, also auch für die Streitkräfte, festschreibt. Die Norm gilt dem Wortlaut nach nur für die Einstellung, wird aber der gefestigten Rechtsprechung nach auf alle Auswahlentscheidungen im Dienstverhältnis ausgeweitet.¹⁾ Dazu gehören die Beförderung, die Einweisung in eine höhere Besoldungsgruppe, die Versetzung auf einen höherwertigen Dienstposten, der Laufbahnwechsel in eine höhere Laufbahn, die Weiterverpflichtung von Soldaten auf Zeit und die Ernennung zum Berufssoldaten. Die Auswahlkriterien finden sich in § 3 SG als Ernennungs- und Verwendungsgrundsätze wieder.

Art. 33 Abs. 5 GG ist nicht eins zu eins auf das Dienstrecht der Soldaten anzuwenden. Laut Bundesverfassungsgericht gelten die Grundsätze des Berufsbeamtentums wegen der Unterschiede in den zwei Berufsbildern nicht für Soldaten.²⁾ Dennoch sollen aber z. B. Beamte und Berufssoldaten im Ruhestand im Rahmen des Art. 33 Abs. 5 GG nach einheitlichen Grundsätzen behandelt werden. Trotz des Fehlens von „hergebrachten Grundsätzen des Berufssoldatentums“ strahlt Art. 33 Abs. 5 GG auf das soldatische Dienstverhältnis aus. Durch ausdrückliche gesetzliche Normierung oder Anerkennung durch die Rechtsprechung gelten Alimentationsprinzip, Fürsorgepflicht u. a. auch für Soldaten.

Darüber hinaus von einem „einheitlichen Staatsdienenrecht“ zu reden,³⁾ ist bedenklich. Damit wird man den rechtlichen und tatsächlichen Unterschieden zwischen den beiden Arten von Dienstverhältnissen nicht gerecht⁴⁾ (siehe im Einzelnen auch „Verhältnis zum Recht der Beamten und Richter“ Rn. 5).

Europäisches Recht

4 Die Streitkräfte unterliegen dem europäischen Recht nach den gleichen Maßgaben wie das übrige nationale Recht. Ein besonderer Punkt ist die Geltung von **EU-Richtlinien**, z. B. gegen die **Diskriminierung von Frauen und Männern**, für die Streitkräfte. Im Urteil in Sachen Tanja Kreil⁵⁾ hat der Europäische Gerichtshof die Richtlinie 76/207/EWG auch für die Bundeswehr für anwendbar erklärt und festgestellt, dass der auf Sanitätsdienst und Militärmusikdienst beschränkte Zugang für Frauen gegen diese Richtlinie verstößt. Trotz der Organisationshoheit der Mitgliedstaaten in Bezug auf die Streitkräfte müsse die Richtlinie beachtet werden.

In einem anderen Urteil hat das Gericht die Organisationshoheit des Mitgliedstaates vor die Geltung der Richtlinie gestellt.⁶⁾ Vom Kläger war der Verstoß

1) BVerfG NJW 1990, 501.

2) BVerfGE 3, 288 ff.

3) BVerwGE 73, 216, zustimmend Becker ZBR 1982, 258.

4) A. A.: Scherer/Alff/Poretschkin Vorbem. Rn. 3.

5) EuGH NJW 2000, 497.

6) EuGH NJW 2003, 1379.

gegen das Gleichbehandlungsgebot gerügt worden, da die Wehrpflicht in Deutschland jungen Männern den gleichen Zugang zum Arbeitsmarkt und somit gleiche Chancen wie Frauen verwehre. Der EuGH legte fest, dass es sich bei der Wehrpflicht um eine Grundsatzentscheidung zur Organisation der Streitkräfte handle, durch die kein Verstoß gegen die Antidiskriminierungsrichtlinie entstehe. Warum die eine nationale Entscheidung zu Aufbau und Organisation der Streitkräfte einen Verstoß gegen die Richtlinie darstellt und die andere nicht, wird vom Gericht nicht näher ausgeführt.

Eine weitere europäische Richtlinie mit Auswirkung auf die Bundeswehr ist die **Arbeitsschutzrichtlinie** 93/104/EG i. V. m. der Arbeitszeitrichtlinie 89/331/EG. Mangels einer Umsetzung durch Gesetz gelten die Richtlinien direkt für die Streitkräfte. Nach Art. 2 der Richtlinie gilt die Anwendbarkeit für alle Tätigkeitsbereiche; Ausnahmen gibt es, wenn Besonderheiten bestimmter spezifischer Tätigkeiten zwingend entgegenstehen. Dazu gehören Tätigkeiten bei der Polizei, im Katastrophenschutzdienst und eben auch in den Streitkräften. Allerdings bedeutet das nicht die Ausnahme für einen ganzen Beruf, so dass etwa der gesamte Soldatenberuf ausgenommen wäre. Die Ausnahmen gelten nur für bestimmte Tätigkeiten in einem Beruf, in der Bundeswehr beispielsweise während des Auslandseinsatzes.¹⁾

Die **Antidiskriminierungsrichtlinien** 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG wurden durch das Gesetz über die Gleichbehandlung der Soldatinnen und Soldaten (SoldGG) für die deutschen Streitkräfte umgesetzt (siehe § 3 Rn. 21 ff.).

Verhältnis zum Recht der Beamten und Richter

Die **Rechtsverhältnisse der Beamten, Soldaten und Richter** sind voneinander unabhängig. So gibt es z. B. keine „hergebrachten Grundsätze des Berufssoldatentums“, die wegen Art. 33 Abs. 5 eine völlige Gleichbehandlung der drei Berufsgruppen verlangen würden. **5**

Richtig ist, dass alle drei Berufe aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses existieren und Art. 33 Abs. 2 GG als Ausgangspunkt für Einstellung, Beförderung und andere Auswahlentscheidungen haben. Die Kriterien Eignung, Befähigung und Leistung ziehen sich durch das gesamte berufliche Fortkommen der Beamten, Soldaten und Richter. Deshalb ist es zwingend, Beförderungen oder andere förderliche Entscheidungen nach den gleichen Grundsätzen zu behandeln. Doch schon Details im Verfahren können eine etwas andere Handhabung eines Problemfalles verlangen.²⁾ Es kommt hinzu, dass für die Soldaten gemäß § 17 ff. WBO in truppdienstlichen Angelegenheiten die Wehrdienstgerichte (Bundesverwaltungsgericht und Trup-

¹⁾ BVerwG vom 15.12.2011, Az. 2C 41.10.

²⁾ Dazu ausführlich: Dolpp/Weniger, Soldatenlaufbahnverordnung, Einführung Rn. 10.

pendienstgerichte) zuständig sind. Auch diese Gerichte entscheiden zum Teil über Auswahlentscheidungen wie die Versetzung auf einen höherwertigen Dienstposten oder den Laufbahnwechsel in eine höhere Laufbahn. Das führt manchmal zu doppelten Rechtsstreiten, wenn etwa ein Soldat erst die Versetzung auf den höherwertigen Dienstposten erstreiten muss und dann noch die Beförderung zu dem Dienstgrad, der der neuen Dotierung entspricht.

Beispiel:

Ein Hauptmann (Besoldungsgruppe A 11) besetzt einen Dienstposten der Dotierung A 11. Er ist der Meinung, schon längst alle Voraussetzungen für die Beförderung zum Major zu erfüllen. Insbesondere sieht er sich vom Leistungsbild mindestens genauso gut wie andere Soldaten mit dem Dienstgrad Major. Voraussetzung für die Beförderung ist aber die Besetzung eines Dienstpostens der Dotierung A 13 (Major). Es muss also zunächst die Versetzung auf den richtigen Dienstposten erstritten werden. Da die Versetzung eine truppdienstliche Maßnahme ist, muss der Soldat zunächst den Weg zum zuständigen Wehrdienstgericht gehen (§§ 17, 23 WBO). Hat er sich dort durchgesetzt, erfüllt er aber nur eine Grundvoraussetzung für die Beförderung. Wird er dennoch nicht befördert, muss er vor dem zuständigen Verwaltungsgericht klagen. Diese doppelte Rechtsstreitigkeit macht wenig Sinn, da beide Auswahlentscheidungen nach den Kriterien Eignung, Befähigung und Leistung zu treffen sind. Bei Beamten werden beide Entscheidungen auch in einem Verfahren behandelt, obwohl es sich rechtlich um unterschiedliche Akte handelt.¹⁾

Eine **Vergleichbarkeit der Ämter und Dienstgrade** von Beamten und Soldaten ergibt sich aus der Zuordnung zu den einzelnen Besoldungsgruppen. Beide Bediensteten unterliegen dem Bundesbesoldungsgesetz und den Besoldungsordnungen A und B. In der Anlage I zum Bundesbesoldungsgesetz sind die Ämter/Dienstgrade den Besoldungsgruppen zugewiesen. Auch in der Versorgung sind die meisten Ansprüche des Beamten/Berufssoldaten im Ruhestand parallel geregelt. Jedoch befinden sich diese Regeln in unterschiedlichen Gesetzen, nämlich im Beamtenversorgungsgesetz und im Soldatenversorgungsgesetz.

Auch die Rechte und Pflichten sowie die statusrechtlichen Vorschriften der Dienstverhältnisse kennen viele Gemeinsamkeiten, beruhen aber immer auf der ausdrücklichen Normierung in den jeweiligen Gesetzen. Parallel geregelt sind unter anderem: das Nebentätigkeitsrecht, die Haftung des Bediensteten gegenüber dem Dienstherrn, die Urlaubsvorschriften sowie einige Grundsätze der Ernennung und Entlassung. Wesentliche Unterschiede bestehen bei den Rechten

¹⁾ Zum einstweiligen Rechtsschutz siehe Dolpp/Weniger Einführung Rn. 10.

und Pflichten, den Laufbahnvorschriften und bei der Dienstzeitversorgung der Soldaten auf Zeit.

Verteidigungsfall und Spannungsfall

Das Soldatengesetz trifft keine Aussagen dazu, wann der Spannungs- oder Verteidigungsfall eintritt. Die Regularien für die Feststellung des Verteidigungsfalles sind in Art. 115a ff. GG enthalten. Der **Spannungsfall** wird nach den Voraussetzungen des Art. 80a GG festgestellt. 6

Das Soldatengesetz kennt besondere Regeln für den **Verteidigungsfall** in den §§ 51 Abs. 3 Nr. 2, 51a Abs. 2, 59 ff. Spezielle Rechte und Pflichten bestehen daher nicht, wenn der Verteidigungsfall eingetreten ist. Allerdings werden dann die soldatischen Pflichten wegen der erhöhten Anforderungen an Disziplin und militärische Ordnung besonders streng einzufordern sein.

Einen besonderen Maßnahmenkatalog für den Spannungs- oder Verteidigungsfall gibt es nicht. Einige Formen des Einsatzes der Bundeswehr im Innern sind durch Art. 87a Abs. 3 GG bestimmt. Im Gegensatz zum Polizei- und Ordnungsrecht kennt das Wehrrecht außer dem unbestimmten Begriff „Verteidigung“ des Art. 87a Abs. 2 GG keine nähere Differenzierung dessen, was die Streitkräfte im Verteidigungsfall dürfen und was nicht. Lediglich das UZwGBw enthält Befugnisse der Soldaten bei der Bewachung militärischer Liegenschaften, die sich am Maßnahmenkatalog der Polizeigesetze orientieren.

Auslandseinsätze

Die Auslandseinsätze sind seit 1992 zu einer immer weiter wachsenden Aufgabe der Streitkräfte geworden. Der vom Gesetz benutzte Begriff (z. B. § 62 SG, § 58a BBesG) lautet **besondere Auslandsverwendung**. Der passendere und kürzere Begriff ist jedoch Auslandseinsatz. Auch die vom Bundesverteidigungsminister erlassenen Verteidigungspolitischen Richtlinien vom 27.05.2011 stellen die Teilnahme an internationalen Missionen zur Konfliktverhütung und Krisenbewältigung als Aufgabe neben die Landesverteidigung. Dass die Streitkräfte für diese Missionen eingesetzt werden dürfen, hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt.¹⁾ Der Einsatz ist dabei daran gebunden, im Rahmen eines Bündnisses der gegenseitigen kollektiven Sicherheit gemäß Art. 24 Abs. 2 GG stattzufinden. Die Vereinten Nationen, NATO und die Europäische Union sind derartige Bündnisse. Zweifelsfrei sind daher Missionen mit einem Mandat der Vereinten Nationen zulässig. Der Einsatz der Bundeswehr im Rahmen der NATO-Operation über dem Kosovo und anderen Gebieten des ehemaligen Jugoslawien 1999 war völkerrechtlich umstritten, da er weder durch die UN noch die OSZE veranlasst war, sondern auf einzelnen internationalen Abkommen beruhte.²⁾

1) BVerfG NJW 1994, 2207.

2) Siehe Kreß NJW 1999, 3077; Brenner/Hahn JuS 2001, 729 m. w. N.

Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten (Soldatengesetz – SG)

**in der Fassung der Bekanntmachung
vom 30. Mai 2005 (BGBl. I S. 1482)**

Zuletzt geändert durch
Gesetz über die Gewährung eines Altersgelds für freiwillig aus dem Bundes-
dienst ausscheidende Beamte, Richter und Soldaten
vom 28. August 2013 (BGBl. I S. 3386)

Inhaltsübersicht

Erster Abschnitt

Gemeinsame Vorschriften

1. Allgemeines

- § 1 Begriffsbestimmungen
- § 2 Dauer des Wehrdienstverhältnisses; Dienstzeitberechnung
- § 3 Ernennungs- und Verwendungsgrundsätze
- § 4 Ernennung, Dienstgradbezeichnungen, Uniform
- § 4a (weggefallen)
- § 5 Gnadenrecht

2. Pflichten und Rechte der Soldaten

- § 6 Staatsbürgerliche Rechte des Soldaten
- § 7 Grundpflicht des Soldaten
- § 8 Eintreten für die demokratische Grundordnung
- § 9 Eid und feierliches Gelöbnis
- § 10 Pflichten des Vorgesetzten
- § 11 Gehorsam
- § 12 Kameradschaft
- § 13 Wahrheit
- § 14 Verschwiegenheit
- § 15 Politische Betätigung
- § 16 Verhalten in anderen Staaten
- § 17 Verhalten im und außer Dienst
- § 18 Gemeinschaftsunterkunft und Gemeinschaftsverpflegung
- § 19 Verbot der Annahme von Belohnungen oder Geschenken, Herausgabe- und Auskunftspflicht
- § 20 Nebentätigkeit
- § 20a Tätigkeit nach dem Ausscheiden aus dem Wehrdienst
- § 21 Vormundschaft und Ehrenämter
- § 22 Verbot der Ausübung des Dienstes

- § 23 Dienstvergehen
- § 24 Haftung
- § 25 Wahlrecht; Amtsverhältnisse
- § 26 Verlust des Dienstgrades
- § 27 Laufbahnvorschriften
- § 28 Urlaub
- § 28a Urlaub bis zum Beginn des Ruhestandes
- § 29 Personalakten
- § 30 Geld- und Sachbezüge, Versorgung
- § 30a Teilzeitbeschäftigung
- § 30b Zusammentreffen von Urlaub und Teilzeitbeschäftigung
- § 31 Fürsorge
- § 32 Dienstzeitbescheinigung und Dienstzeugnis
- § 33 Staatsbürgerlicher und völkerrechtlicher Unterricht
- § 34 Beschwerde
- § 35 Beteiligungsrechte der Soldaten
- § 35a Beteiligung an der Gestaltung des Dienstrechts
- § 36 Seelsorge

Zweiter Abschnitt

Rechtsstellung der Berufssoldaten und der Soldaten auf Zeit

1. Begründung des Dienstverhältnisses

- § 37 Voraussetzung der Berufung
- § 38 Hindernisse der Berufung
- § 39 Begründung des Dienstverhältnisses eines Berufssoldaten
- § 40 Begründung des Dienstverhältnisses eines Soldaten auf Zeit
- § 41 Form der Begründung und der Umwandlung

2. Beförderung

- § 42 Form der Beförderung

3. Beendigung des Dienstverhältnisses

a) Beendigung des Dienstverhältnisses eines Berufssoldaten

- § 43 Beendigungsgründe
- § 44 Eintritt oder Versetzung in den Ruhestand
- § 45 Altersgrenzen
- § 45a Umwandlung
- § 46 Entlassung
- § 47 Zuständigkeit, Anhörungspflicht und Fristen bei der Entlassung
- § 48 Verlust der Rechtsstellung eines Berufssoldaten
- § 49 Folgen der Entlassung und des Verlustes der Rechtsstellung eines Berufssoldaten
- § 50 Versetzung in den einstweiligen Ruhestand

- § 51 Wiederverwendung
- § 52 Wiederaufnahme des Verfahrens
- § 53 Verurteilung nach Beendigung des Dienstverhältnisses

b) Beendigung des Dienstverhältnisses eines Soldaten auf Zeit

- § 54 Beendigungsgründe
- § 55 Entlassung
- § 56 Folgen der Entlassung und des Verlustes der Rechtsstellung eines Soldaten auf Zeit
- § 57 Wiederaufnahme des Verfahrens, Verurteilungen nach Beendigung des Dienstverhältnisses

Dritter Abschnitt

**Wehrdienst nach dem Wehrpflichtgesetz;
Reservewehrdienstverhältnis; freiwilliger Wehrdienst als
besonderes staatsbürgerliches Engagement**

1. Wehrdienst nach dem Wehrpflichtgesetz

- § 58 Wehrdienst nach dem Wehrpflichtgesetz

2. Reservewehrdienstverhältnis

- § 58a Reservewehrdienstverhältnis

**3. Freiwilliger Wehrdienst als besonderes staatsbürgerliches
Engagement**

- § 58b Freiwilliger Wehrdienst als besonderes staatsbürgerliches Engagement
- § 58c Übermittlung personenbezogener Daten durch die Meldebehörden
- § 58d Beratung und Untersuchung
- § 58e Verpflichtung
- § 58f Status
- § 58g Dienstantritt
- § 58h Beendigung des freiwilligen Wehrdienstes nach § 58b

Vierter Abschnitt

Dienstleistungspflicht

1. Umfang und Arten der Dienstleistungen

- § 59 Personenkreis
- § 60 Arten der Dienstleistungen
- § 61 Übungen
- § 62 Besondere Auslandsverwendungen
- § 63 Hilfeleistungen im Innern
- § 63a Hilfeleistungen im Ausland

2. Dienstleistungsausnahmen

- § 64 Dienstunfähigkeit
- § 65 Ausschluss von Dienstleistungen

- § 66 Befreiung von Dienstleistungen
- § 67 Zurückstellung von Dienstleistungen
- § 68 Unabkömmlichstellung

3. Heranziehungsverfahren

- § 69 Zuständigkeit
- § 70 Verfahren
- § 71 Ärztliche Untersuchung, Anhörung
- § 72 Heranziehung von ungedienten Dienstleistungspflichtigen
- § 73 Heranziehung von gedienten Dienstleistungspflichtigen

4. Beendigung der Dienstleistungen und Verlust des Dienstgrades

- § 74 Beendigung der Dienstleistungen
- § 75 Entlassung aus den Dienstleistungen
- § 76 Ausschluss von Dienstleistungen und Verlust des Dienstgrades

5. Überwachung und Durchsetzung der Dienstleistungspflicht

- § 77 Dienstleistungsüberwachung; Haftung
- § 78 Aufenthaltsfeststellungsverfahren
- § 79 Vorführung und Zuführung

6. Verhältnis zur Wehrpflicht

- § 80 Konkurrenzregelung

Fünfter Abschnitt Dienstliche Veranstaltungen

- § 81 Zuziehung zu dienstlichen Veranstaltungen

Sechster Abschnitt Rechtsschutz

1. Rechtsweg

- § 82 Zuständigkeiten

2. Rechtsbehelfe und Rechtsmittel gegen Verwaltungsakte nach dem Vierten Abschnitt

- § 83 Besondere Vorschriften für das Vorverfahren
- § 84 Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Verwaltungsgerichts
- § 85 Besondere Vorschriften für die Anfechtungsklage

Siebter Abschnitt Bußgeldvorschriften; Übergangs- und Schlussvorschriften

- § 86 Bußgeldvorschriften
- § 87 Einstellung von anderen Bewerbern
- § 88 Entlassung von anderen Bewerbern
- § 89 Mitteilungen in Strafsachen

- § 90 Organisationsgesetz
- § 91 Personalvertretung der Beamten, Angestellten und Arbeiter
- § 92 Übergangsvorschrift für die Laufbahnen
- § 93 Zuständigkeit für den Erlass der Rechtsverordnungen
- § 94 Übergangsvorschrift aus Anlass des Änderungsgesetzes vom 24. Februar 1983 (BGBl. I S. 179)
- § 95 Übergangsvorschrift aus Anlass des Änderungsgesetzes vom 6. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2588)
- § 96 Übergangsvorschrift aus Anlass des Dienstrechtsneuordnungsgesetzes
- § 97 Übergangsvorschrift aus Anlass des Änderungsgesetzes vom 19. Dezember 2000 (BGBl. I S. 1815)
- § 98 Übergangsvorschrift aus Anlass des Wehrrechtsänderungsgesetzes 2011
- § 99 Übergangsvorschrift aus Anlass des Einsatzversorgungs-Verbesserungsgesetzes

Erster Abschnitt Gemeinsame Vorschriften

1. Allgemeines

§ 1 Begriffsbestimmungen

(1) Soldat ist, wer auf Grund der Wehrpflicht oder freiwilliger Verpflichtung in einem Wehrdienstverhältnis steht. Staat und Soldaten sind durch gegenseitige Treue miteinander verbunden.

(2) In das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten kann berufen werden, wer sich freiwillig verpflichtet, auf Lebenszeit Wehrdienst zu leisten. In das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit kann berufen werden, wer sich freiwillig verpflichtet, für begrenzte Zeit Wehrdienst zu leisten. Einen freiwilligen Wehrdienst als besonderes staatsbürgerliches Engagement kann leisten, wer sich dazu verpflichtet. Zu einem Wehrdienst in Form von Dienstleistungen kann außer Personen, die in einem Wehrdienstverhältnis nach Satz 1 oder 2 gestanden haben, auch herangezogen werden, wer sich freiwillig zu Dienstleistungen verpflichtet.

(3) Vorgesetzter ist, wer befugt ist, einem Soldaten Befehle zu erteilen. Durch Rechtsverordnung wird bestimmt, wer auf Grund seiner Dienststellung, seines Dienstgrades, besonderer Anordnung oder eigener Erklärung befehlen kann. Auf Grund des Dienstgrades allein besteht keine Befehlsbefugnis außerhalb des Dienstes. Durch eigene Erklärung darf eine Befehlsbefugnis nur zur Hilfeleistung in Notfällen, zur Aufrechterhaltung der Disziplin oder Sicherheit oder zur Herstellung einer einheitlichen Befehlsbefugnis in kritischer Lage begründet werden.

(4) Disziplinarvorgesetzter ist, wer Disziplinarbefugnis über Soldaten hat. Das Nähere regelt die Wehrdisziplinarordnung.

Allgemeines

- 1 Die Vorschrift enthält einige der grundlegenden **Legaldefinitionen** für das Dienstrecht der Soldaten. Neben dem Begriff Soldat sind der Vorgesetzte und der Disziplinarvorgesetzte definiert. Mit der Verpflichtung zur gegenseitigen Treue zwischen Soldat und Staat ist das Grundprinzip des Dienstverhältnisses des Soldaten festgeschrieben.
- 2 Die Vorschrift beschreibt nicht den persönlichen und räumlichen Geltungsbereich des Soldatengesetzes, sondern setzt die Geltung voraus. Der **persönliche Geltungsbereich** erfasst alle Soldaten der Bundeswehr. Das Soldatengesetz hat keine Auswirkungen auf Soldaten ausländischer Staaten, mögen sie sich auch in Deutschland aufhalten. Ebenso hat es keine Geltung für Angehörige früherer deutscher Armeen wie der Nationalen Volksarmee, da

das Soldatengesetz von einem Wehrdienstverhältnis zur Bundesrepublik Deutschland ausgeht.

Einen **räumlichen Geltungsbereich** gibt es nicht, da das Soldatengesetz **3** immer dann zur Anwendung kommt, wenn es um die Beziehungen des Soldaten zum Staat oder zu anderen Soldaten geht. Das ist unabhängig davon, wo sich der Soldat aufhält. Daher gilt das Soldatengesetz auch für Auslandseinsätze oder für dauerhafte Verwendungen im Ausland.

Inhalt der Vorschrift

Soldat aufgrund freiwilliger Verpflichtung

Der Wehrdienst aufgrund freiwilliger Verpflichtung umfasst folgende Dienstverhältnisse: **4**

- Soldaten auf Zeit
- Berufssoldaten
- Verpflichtung zu einem freiwilligen Wehrdienst nach § 58b ff.
- Dienstleistungen des Vierten Abschnitts aufgrund freiwilliger Verpflichtung nach § 59 Abs. 3
- dienstliche Veranstaltungen gemäß § 81.

Die freiwillige Verpflichtung wird durch die Abgabe einer Verpflichtungserklärung und Entgegennahme der Ernennungsurkunde zum Soldaten auf Zeit oder Berufssoldaten dokumentiert. Die **Verpflichtungserklärung** wird vor der Ernennung unterschrieben und ist eine bedingungsfeindliche, einseitige Willenserklärung. Die **Ernennung** ist ein mitwirkungspflichtiger Verwaltungsakt.¹⁾ Es soll niemandem gegen seinen Willen ein Amt/Dienstgrad verliehen werden, daher die Mitwirkungspflichtigkeit.

Zur Nichtigkeit und Unwirksamkeit der Ernennung siehe § 4 Rn. 3 ff. und § 41 Rn. 9 f.

Soldat aufgrund der Wehrpflicht

Der Wehrdienst aufgrund der Wehrpflicht umfasst die in § 4 WPfIG genannten **5** Arten. Sie gelten nur im Spannungs- und Verteidigungsfall (§ 2 WPfIG). Außerhalb des Spannungs- und Verteidigungsfalls spielt der Wehrdienst aufgrund der Wehrpflicht keine Rolle.

„Faktischer Soldat“

„Faktischer Soldat“ ist derjenige, der ohne wirksame Ernennung zum Soldaten auf Zeit oder Berufssoldaten oder ohne wirksamen Einberufungsbescheid Dienst als Soldat leistet. Davon zu unterscheiden ist derjenige, der mit fehlerhafter, aber wirksamer Ernennung Dienst in den Streitkräften leistet. Letzterer ist **Soldat** mit allen Rechten und Pflichten, da seine Ernennung zwar einen **6**

¹⁾ BVerwG NZWehr 1981, 144.

fehlerhaften Verwaltungsakt, aber keinen nichtigen Verwaltungsakt (§ 44 VwVfG) darstellt. Ebenso davon zu unterscheiden ist derjenige, der zunächst durch eine wirksame Entlassungsverfügung aus dem Dienstverhältnis ausscheidet und dann nach Einlegung von Beschwerde und ggf. Klage Recht bekommt. Mit dem stattgebenden Beschwerdebescheid oder Urteil ist der Soldat so gestellt, als wäre er nie entlassen worden. Er hat Anspruch auf Nachzahlung der ausgebliebenen Dienstbezüge, eventuell unter Anrechnung von anderem Einkommen aus der Zeit, in der er nicht zur Dienstleistung verpflichtet war (§ 9a Abs. 1 BBesG), und die Zeit gilt als Dienstzeit für Beförderungen, Besoldung und Versorgung.

Typischer Fall des „faktischen Soldaten“ war bis zur Einführung von § 41 Abs. 5 die Ernennung durch eine Ernennungsurkunde, in der die Worte „unter Berufung in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten/Soldaten auf Zeit“ fehlen. Gemäß § 41 Abs. 1 war diese Formel zwingend für die Ernennung zum Berufssoldaten oder Soldaten auf Zeit vorgeschrieben. Fehlte diese Formel, lag ein Fall des § 44 VwVfG vor, und die Ernennung ist nichtig. Damit war das Dienstverhältnis nicht wirksam begründet worden. Mit dem neuen § 41 Abs. 5 dürften sich diese Fälle erheblich reduzieren.

Voraussetzung für das „faktische Soldatenverhältnis“ ist die **Eingliederung in den militärischen Dienst**.¹⁾ Erst mit der Eingliederung in das Gefüge von Einheit, Teileinheit und von Vorgesetzten und militärisch Untergebenen entsteht das „faktische Soldatenverhältnis“. Erscheint der unwirksam Ernannte oder Eingezogene zwar zum Dienstantritt, leistet aber z. B. wegen Krankheit keinen Dienst, ist das „faktische Soldatenverhältnis“ noch nicht begründet.

7 Folgen der unwirksamen Ernennung oder Einberufung sind:

Der Soldat unterliegt nicht den Rechten und Pflichten aus dem Soldatengesetz. So sind insbesondere **Disziplinarmaßnahmen** gegen ihn unwirksam bzw. aufzuheben.²⁾

Der „faktische Soldat“ hat aber aus seiner Dienstleistung heraus Anspruch auf eine **Entschädigung**, die den Dienstbezügen oder dem Wehrsold seines Dienstgrades entspricht. Ebenso hat er Anspruch auf Beschädigten- oder Dienstzeitversorgung, wenn er deren Voraussetzungen erfüllt.³⁾

Die wohl nicht herrschende Ansicht in der Literatur lehnt die Differenzierung zu den Rechten und Pflichten des „faktischen Soldaten“ ab. Der „faktische Soldat“ sei Soldat wie jeder andere.⁴⁾ Soweit die h. M. sowohl Rechte als auch Pflichten aus dem „faktischen Soldatenverhältnis“ ablehnt und die Ansprüche auf

1) BDH NZWehrr 1969, 129; BVerwGE 43, 200.

2) BDH NZWehrr 1969, 129.

3) BDH NZWehrr 1969, 129.

4) Walz/Eichen/Sohm § 1 Rn. 46.

Besoldung und Versorgung aus dem Entschädigungsgedanken ableitet, ist ihr zuzustimmen.

Andererseits hat der „faktische Soldat“ keinen Anspruch auf **nachträgliche Ernennung**, sobald die Unwirksamkeit der Ernennung bemerkt wurde. Darüber entscheidet die personalbearbeitende Dienststelle nach pflichtgemäßem Ermessen. Anderes gilt nur, wenn der frühere Bewerber eine schriftliche Zusage nach § 38 VwVfG erhalten hatte.

Treuepflicht von Staat und Soldat

Abs. 1 Satz 2 normiert die grundlegende gegenseitige Pflicht von Staat und Bedienstetem: die **Treuepflicht**. Auf Seiten des Soldaten gehören dazu im Wesentlichen: Die Pflicht, jederzeit auf Befehl des zuständigen Vorgesetzten Dienst zu verrichten; die Pflicht zur gewissenhaften Diensterfüllung; die Pflicht, wenn erforderlich das eigene Leben zur Auftragsbefreiung einzusetzen; die Pflicht, für die freiheitlich demokratische Grundordnung einzutreten. Die einzelnen Pflichten des Soldaten ergeben sich aus § 6 ff. mit den Grundpflichten aus § 7 als Generaltatbestände, die durch die verschiedenen Einzelpflichten des zweiten Unterabschnittes verdrängt werden.

Auf Seiten des Staates gehören die **Alimentations- und die Fürsorgepflicht** dazu. Das Alimentationsprinzip findet seine Ausformung im Wesentlichen in § 30. Die Fürsorgepflicht ist in § 31 geregelt.

§ 1 Abs. 1 Satz 2 kommt lediglich deklaratorische Bedeutung zu, da die sich die einzelnen Pflichten der Soldaten aus § 6 ff. ergeben. § 7 ist dabei Auffangtatbestand, so dass ein Rückgriff auf die gegenseitige Treuepflicht nicht notwendig ist. Auch die Pflichten des Staates gegenüber den Soldaten finden in dem 2. Unterabschnitt über die Rechte und Pflichten der Soldaten ihre *leges speciales*.

Dienstverhältnisse der Berufssoldaten und der Soldaten auf Zeit

Abs. 2 Sätze 1 und 2 enthalten die Definition der Dienstverhältnisse der Berufssoldaten und der Soldaten auf Zeit. Die Verpflichtung der Berufssoldaten, auf Lebenszeit Wehrdienst zu leisten, wird von den gesetzlichen Regelungen über die Versetzung/den Eintritt in den Ruhestand gemäß § 44 ff. begrenzt. So liegt die allgemeine Altersgrenze gemäß § 45 Abs. 1 bei 65 bzw. 62 Jahren, die besondere Altersgrenze variiert gemäß § 45 Abs. 2 von 55 Jahren für Unteroffiziere bis 62 Jahren für Oberste (zu den zahlreichen Übergangsvorschriften, die noch andere Altersgrenzen regeln, siehe Abschnitt 7 und die Ausführungen dort). Auch die Soldaten, die gemäß § 45 Abs. 2 Nr. 6 als Flugzeugführer oder Waffensystemoffiziere in strahlgetriebenen Kampfflugzeugen mit dem 40. bzw. 41. Lebensjahr in den Ruhestand versetzt werden, sind Berufssoldaten. Für sie gelten die Normen über Berufssoldaten ohne Ausnahme; nur bei den Versorgungsbezügen bestehen Besonderheiten bei der Berechnung des Ruhegehaltes (§ 26 Abs. 4 SVG) und bei der Hinzuverdienst-

grenze (§ 53 Abs. 7 Satz 2 SVG). Siehe weiterhin die Kommentierungen zu § 37 ff.

- 10** Die begrenzte Dauer des Wehrdienstes für **Soldaten auf Zeit** kennt keine gesetzliche Mindestdauer. Die faktische Mindestverpflichtungszeit beträgt derzeit zwei Jahre. Für Bewerber, die erst in ihrer Laufbahn eine längere Ausbildung durchlaufen müssen – z. B. Feldwebel und Offiziere –, sind längere Mindestverpflichtungszeiten auf Erlassebene festgelegt. Die Höchstgrenze ist für alle Laufbahnen eine Dienstzeit von 25 Jahren. Höchstlebensalter für die Soldaten auf Zeit ist regelmäßig das vollendete 62. Lebensjahr (§ 40 Abs. 1 Satz 1), für Offiziere des Sanitätsdienstes, des Militärmusikdienstes und des Geoinformationsdienstes der Bundeswehr sowie unter den Voraussetzungen des § 40 Abs. 1 Satz 3 das vollendete 65. Lebensjahr.
- 11** Kein Soldat auf Zeit, aber wie ein solcher zu behandeln, ist der **Eignungsübende**. Er hat für die Dauer der Eignungsübung die Rechtsstellung eines Soldaten auf Zeit (§ 87 Abs. 1 Satz 5). Der formelle Ernennungsakt zum Soldaten auf Zeit oder Berufssoldaten kann aber erst nach Ende der Eignungsübung erfolgen (§ 87 Abs. 2). Siehe auch die Kommentierung zu § 87 f.
- 12** Von der Verpflichtung als Soldat auf Zeit ist der freiwillige Wehrdienst nach dem dritten Abschnitt zu unterscheiden. Der FWDL ist auf höchstens 23 Monate begrenzt (§ 58b Abs. 1). Er reicht damit an die zwei Jahre Verpflichtungszeit der Soldaten auf Zeit heran. Rechtlich sind diese beiden Arten des Wehrdienstverhältnisses zu trennen. Der Soldat auf Zeit steht in einem besonderen Dienstverhältnis zum Staat; seine Rechtsstellung erlangt und verliert er nach § 37 ff.; er hat Anspruch auf Dienstbezüge nach dem Bundesbesoldungsgesetz und Dienstzeitversorgung nach dem Soldatenversorgungsgesetz.

Der FWDL nach Abs. 2 Satz 3 unterscheidet sich in seinen Rechten und Pflichten kaum vom Soldaten auf Zeit oder Berufssoldaten, die statusrechtlichen Regelungen befinden sich jedoch in § 58b ff. Seine Verpflichtung und Entlassung, seine Ansprüche auf Geldleistungen richten sich im Wesentlichen nach dem Wehrsoldgesetz und dem Unterhaltssicherungsgesetz.

Siehe zum Dienstverhältnis des Soldaten auf Zeit die Kommentierung zu § 37 ff.

Die freiwillige Verpflichtung ohne Wehrpflicht

- 13** Abs. 2 Satz 4 erlaubt die freiwillige Wehrdienstleistung, ohne gleich in das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit oder Berufssoldaten einzutreten und ohne dass der Dienstleistende den Status eines Wehrpflichtigen hat. Die Vorschrift erlaubte in der Fassung des 14. Änderungsgesetzes zum Soldatengesetz¹⁾ erstmalig den Dienst von Frauen im gesamten Sanitäts- und Militärmusikdienst, nicht nur in der Laufbahn der Sanitätsoffiziere. Der Wortlaut

¹⁾ 14. ÄndG zum Soldatengesetz vom 06.12.1990, BGBl. I S. 2588.

wurde geändert, um im Anschluss an das Urteil des EuGH in Sachen Tanja Kreil¹⁾ alle Laufbahnen und Verwendungen in der Bundeswehr für den Zugang von Frauen zu öffnen.

Vorgesetzter

Abs. 5 Satz 1 enthält die Definition des Vorgesetzten. Die Vorschrift sagt aber nichts dazu aus, woher die Befugnis, Befehle zu erteilen, stammt. Dies überlässt sie der **Vorgesetztenverordnung**, deren Ermächtigungsgrundlage in Satz 2 enthalten ist. Auch über den Inhalt der Befehlsmöglichkeit und über die Rechte und Pflichten von Vorgesetzten sagt die Norm nichts; einschlägig sind hier §§ 10, 11 (siehe die Kommentierung dort).

Regelfall ist, dass ein militärischer Vorgesetzter Soldat der Bundeswehr ist. **Zivile Beschäftigte** können zwar Vorgesetztereigenschaft oder Weisungsbefugnis haben, sind jedoch keine Vorgesetzten im Sinne der §§ 1 Abs. 3, 10. Die Weisungsbefugnis gegenüber Soldaten leitet sich dann aus dem Befehl eines militärischen Vorgesetzten an die Soldaten ab. Dass **zivile Beschäftigte** Weisungsbefugnis gegenüber Soldaten haben können, ist unstrittig. Strittig ist hingegen, ob der zivile Beschäftigte Vorgesetzter im Sinne von § 1 Abs. 3 sein kann.²⁾ Die Argumente gegen diese Möglichkeit sind vielfältig: Befehl und Gehorsam stehen in einem ganz besonderen Verhältnis und verlangen auf beiden Seiten Soldaten; die besonderen Anforderungen an einen Befehl und an den Gehorsam aus den §§ 10, 11 sind den beamtenrechtlichen Vorschriften (§§ 62, 63 BBG) zwar ähnlich, jedoch nicht deckungsgleich. Jedoch sieht § 1 Abs. 2 WStG ausdrücklich die Möglichkeit vor, dass militärische Vorgesetzte nicht Soldaten sind. Daher ist zumindest einer möglichen Regelung auf Verordnungsebene auf der Grundlage von § 1 Abs. 3 zuzustimmen. Davon hat der Verordnungsgeber bisher keinen Gebrauch gemacht.

Der umgekehrte Fall – ein Soldat ist militärischer Vorgesetzter eines zivilen Beschäftigten – ist durch den Wortlaut der Vorschrift ausgeschlossen, da § 1 Abs. 3 von der Befugnis ausgeht, einem „Soldaten“ Befehle zu erteilen. Soldaten können jedoch „nach dem Aufbau der Verwaltung“ (§ 3 Abs. 3 BBG) beamtenrechtliche Vorgesetzte von (Bundes-)Beamten sein.³⁾

Ebenso wenig kann Vorgesetzter im Sinne der Vorschrift ein **Soldat anderer Streitkräfte** sein. Das Soldatengesetz kann nur das Rechtsverhältnis zwischen Soldaten der Bundeswehr regeln, daher kann es keine Wirkung zwischen Soldaten der Bundeswehr und Soldaten anderer Streitkräfte haben. Versieht ein Soldat der Bundeswehr seinen Dienst beispielsweise in einer multinational

1) EuGH NJW 2000, 497.

2) Bejahend als Möglichkeit im Rahmen der Verordnungsermächtigung des § 1 Abs. 3 Walz/Eichen/Sohm § 1 Rn. 64 f.; ablehnend Scherer/Alff/Poretschkin § 1 Rn. 56 f., Voraufgabe § 1 Rn. 14.

3) Walz/Eichen/Sohm § 1 Rn. 66.

besetzten Dienststelle der NATO, so leitet sich die Befehlsbefugnis seines ausländischen Vorgesetzten von dem Befehl des deutschen Vorgesetzten ab. Der Vorgesetzte der Bundeswehr ordnet damit die Unterstellung unter den Soldaten der anderen Streitkräfte an.

Beispiel:

Ein Leutnant der Bundeswehr tritt seinen Dienst in einer Dienststelle der NATO an und untersteht dort einem britischen Hauptmann. Damit das Unterstellungsverhältnis begründet wird, bedarf es des ausdrücklichen oder konkludenten Befehls an den Leutnant, dass der Hauptmann für die Dauer der Verwendung sein Vorgesetzter im Dienst ist. Zumeist geschieht dies in der Versetzungsverfügung.

- 14c** Ein Sonderfall ist der **Bundesminister der Verteidigung** als Inhaber der Befehls- und Kommandogewalt nach Art. 65a GG. Er ist Vorgesetzter nach § 3 VVO und hat nach Art. 20 Abs. 3 GG die gleichen Vorschriften des Soldatengesetzes wie alle anderen Vorgesetzten auch zu beachten. Für den Bundeskanzler gilt im Verteidigungsfall das Gleiche, wenn die Befehls- und Kommandogewalt gemäß Art. 115b GG auf ihn übergeht. Die Vertretung ist unterschiedlich geregelt: Als Mitglied der Bundesregierung kann er nur von dem dazu bestimmten anderen Kabinettsmitglied vertreten werden (§ 14 Abs. 1 GO BReg). Als Leiter des BMVg als oberste Bundesbehörde und als Ressortchef und damit auch in der Befehls- und Kommandogewalt wird er durch den zuständigen Staatssekretär vertreten (§ 14 Abs. 3 GO BReg).¹⁾ Die Vertretung durch den Parlamentarischen Staatssekretär, zu der es in der Vergangenheit schon gekommen ist, ist rechtlich kritisch zu sehen, da deren Vertretung auf bestimmte Aufgaben gegenüber Bundesregierung, Bundestag und Bundesrat begrenzt ist (§ 14 Abs. 2 GO BReg).

Zu Zweifeln an der Vorgesetzteneigenschaft eines Soldaten, der gerade einen Befehl erteilt hat, siehe § 11 Rn. 10a.

- 15** Die Vorgesetztenverordnung kennt auf der Grundlage von § 1 Abs. 5 Sätze 2 bis 4 folgende Arten der Vorgesetzteneigenschaft:
- unmittelbare Vorgesetzte (§ 1 VVO)
 - Fachvorgesetzte (§ 2 VVO)
 - Vorgesetzte mit besonderem Aufgabenbereich (§ 3 VVO)
 - Vorgesetzte aufgrund des Dienstgrades (§ 4 VVO)
 - Vorgesetzte aufgrund besonderer Anordnung (§ 5 VVO)
 - Vorgesetzte aufgrund eigener Erklärung (§ 6 VVO).

¹⁾ Ebenso Walz/Eichen/Sohm § 1 Rn. 59; restriktiv Scherer/Alff/Poretschkin § 1 Rn. 52.

Stichwortverzeichnis

A

Abolition 93
Abstammung und Rasse 62
Adäquanztheorie 192
Alarmübung 476
Alimentationsprinzip 43
Alkohol im Dienst 153
Allgemeine(s)
– Altersgrenze 309, 325
– Handlungsfreiheit 99
– Persönlichkeitsrecht 99
Altersgrenze 324
Altersurlaub 222
Amnestie 93
Amt
– im funktionalen Sinn 202
– im statusrechtlichen Sinn 202
Amt- bzw. Dienstgradstabilität 77,
202, 302
Amtsfähigkeit 279
Amtshaftungsanspruch 90
Amtshilfe 442, 443
Anfechtungsklage 520
Ansehen der Bundeswehr 401, 463
Antidiskriminierungsrichtlinie 17
Antrag
– auf Ernennung 86
– auf Schadensersatz 89
Arbeitsschutzrichtlinie 17
Arbeitszeitrichtlinie 17
Arglistige Täuschung 337
Aufschiebende Wirkung 263, 510,
515, 516
Ausbildungsgeld 241
Ausbildungskosten 409, 553, 562
Ausdrücklicher Hinweis 401
Auslandseinsatz 15, 19, 20, 108, 311,
312, 437
Ausrüstungsgegenstand 492

Aussagegenehmigung 139
Ausschlussverwendung 250

B

Bedarf der Streitkräfte 68
Beendigung des Dienstverhältnisses
eines Soldaten auf Zeit 387
Befähigung 16, 17, 59
Beförderung 78
Befangenheit 176
Befehl 127
Befehlsbefugnis 123
Befehlsdurchsetzung 125
Befehlsverantwortung 124
Beihilfeanspruch 254
Beispielhaftigkeit 119
Bekanntnis 452, 453
Belohnung 161
Berufsausbildung 462
Berufsbeamtentum 16
Berufsförderung 291
Berufsfreiheit 104
Berufssoldat im Ruhestand 177
Berufung
– in das Dienstverhältnis eines
Berufssoldaten 78
– in das Dienstverhältnis eines
Soldaten auf Zeit 77
Berufungshindernis 337, 360
Beschädigtenversorgung 243
Besondere
– Altersgrenze 312, 325
– Auslandsverwendung 19, 289, 311
– Härte 349, 459
Besonders schwerer Unglücksfall 443
Bestechung 338
Beteiligungsrecht 15, 264
Betreuung 181
Betreuungsurlaub 217, 251, 348
Betriebsarzt 546

Bezirkspersonalrat 546
 BO 41 (Berufsoffizier 41) 309, 325,
 326
 Brief-, Post- und
 Fernmeldegeheimnis 103
 Bundesbesoldungsgesetz 15
 Bundespersonalausschuss 211
 Bundespersonalvertretungsgesetz 15,
 545
 Bundespräsident 84
 Bundesrat 549
 Bundesregierung 200
 Bundestag 196, 217
 Bundeszentralregister 279

C

Charakterliche Eignung 59, 81

D

Demokratie 96
 Deutsche Staatsangehörigkeit 273
 Deutscher
 – Bundestag 458
 – Bundeswehrverband 169, 267
 Die Republikaner 63, 114
 Dienst an der Waffe 109
 Dienstaufsicht 120, 121
 Dienstaufsichtsbeschwerde 263
 Dienstbezug 241
 Diensteid 115
 Dienstgradgruppe 48
 Dienstleistung 432
 Dienstleistungsbescheid 525
 Dienstleistungsüberwachung 490
 dienstliche(r)
 – Bekanntgabe 300, 301
 – Zweck 123
 Dienstpflichtverletzung 394
 Dienstposten 68, 69
 Dienstunfähigkeit 314, 394, 456,
 483, 485
 Dienstvergehen 187
 Dienstverhältnis sui generis 33

Dienstzeitberechnung 53
 Dienstzeitbescheinigung 257
 Dienstzeitverkürzung 291
 Dienstzeitversorgung 243
 Dienstzeugnis 257
 Differenzmethode 192
 Diskriminierung 16, 61, 62
 Diskriminierungsverbot 61
 Disziplinarmaßnahme 188, 509
 Disziplinarvorgesetzter 50, 351
 Duldung ärztlicher Eingriffe 156

E

Eidesformel 115
 Eignung 16, 17, 58, 212, 275
 Einberufungsverfahren 508
 einfache(s)
 – Dienstzeugnis 258
 – Disziplinarmaßnahme 50
 Engliederungsschein 388, 389
 Einsatz der Bundeswehr im
 Innern 444
 Eintritt in den Ruhestand 303, 309
 Elternzeit 220, 347, 348
 Entfernung aus dem
 Dienstverhältnis 305
 Entlassung
 – eines Berufssoldaten 334
 – eines Soldaten auf Zeit 393
 Erholungsurlaub 215
 Ermessen 65
 Ermessensüberschreitung 66
 Ermessensdefizit 65
 Ermessensfehler 65
 Ermessensfehlergebrauch 65
 Ermessensreduzierung auf null 67
 Ermessensunterschreitung 65
 Ernennung, Rechtsnatur 76
 Ernennungsurkunde 83, 294, 300,
 301
 Ernstliche Gefährdung 463, 484
 Erstbewerberchance 68
 EU-Parlament 196

EU-Richtlinie 16
Europäische(-s/-r)
– Gerichtshof 16
– Parlament 458
– Union 19

F

Förmliche Anerkennung 50
Fürsorge 121
Fürsorgepflicht 43, 118, 253, 506
Fachausbildung 219, 249, 287, 344,
367, 552, 554
Fachvorgesetzter 47
Faktischer Soldat 41, 242
Fehlerhaftigkeit 76
Feierliches Gelöbnis 116
Fiktive Laufbahnnachzeichnung 94,
381
Finanzieller Dienstzeitausgleich 508
Flüchtling 273
Frauen in den Streitkräften 21
Freizügigkeit 103

G

Gehorsampflicht 127
Geistige Eignung 59, 81
Geistliches Privileg 451
Gemeinschaftsunterkunft 159
Gemeinschaftsverpflegung 159, 160
Gender-Mainstreaming 24
Gerichtliche Disziplinarmaßnahme 50
Geschenk 161
Gesetz über die Gleichbehandlung
der Soldatinnen und Soldaten 64
Gesunderhaltung 155
Gewissensfreiheit 100
Glaube 62
Glaubensfreiheit 100, 269
Gleiche Qualifikation 25, 26
Gleichheit vor dem Gesetz 100
Gleichstellung von Soldatinnen und
Soldaten 23
Gleichstellungsbeauftragter 27

Gleichstellungsplan 26
Gleichstellungsvertrauensfrau 28
Gnadenrecht 92
Gnadenweg 279
Gottesdienst 270
Grobe Fahrlässigkeit 71
Grundrecht
– auf Eigentum 104
– Einschränkung 97

H

Haftung 494, 506
– des Dienstherrn 190
– des Soldaten 190
Haupthaar 99
Heimat 63
Heranziehung zu einer
Dienstleistung 430, 508
Heranziehungsbescheid 475
Herkunft 63, 64
Hilfeleistung im Innern 442

I

Informationelles
Selbstbestimmungsrecht 99

J

Jubiläumswendung 241
Jugendstrafrecht 279
Justizverwaltungsakte 542

K

Körperliche
– Eignung 58, 80
– Unversehrtheit 133
Kameradenbeschwerde 262
Kameradschaft 131
Klage des Bundes 511
Kommunale Vertretung 198
Konkurrentenklage 87
Kosovo 19
Kostenerstattung 366

Kostenerstattungspflicht 409, 553
 Kriegsdienstverweigerer 342, 350,
 484

L

Landesregierung 200
 Landtag 196, 217, 458
 Laufbahn
 – der Mannschaft 209
 – des Offiziers 209
 – des Unteroffiziers 208
 Laufbahngruppe 208
 Laufbahnsystem 207
 Laufbahnwechsel 213
 Leistung 16, 17, 60, 369, 410
 Leistungsgrundsatz 58

M

Maßnahmebemessung 188
 Mangelnde Eignung 351, 397, 409,
 562
 Medizinische Untersuchung 230
 Mehrarbeitsvergütung 241
 Meinungsfreiheit 101
 Meldepflicht 523, 524
 Meldung 136
 Menschenwürde 98, 129
 Militärische Ordnung 400, 463, 484
 Militärseelsorge 269
 Mindestdienstzeit 209
 Mindeststehzeit 80
 Ministerium für Staatssicherheit 354
 Mitdenkender Gehorsam 128
 Mitglied
 – des Bundestages 84
 – des Landtages/
 Abgeordnetenhauses 84
 Mittelbare Diskriminierung 61
 Mutterschutzverordnung 241, 245

N

Nationale Volksarmee 33, 203
 NATO 19, 20

NATO-Truppenstatut 20
 Naturkatastrophe 443
 Nichtigkeit von Verwaltungsakten 76
 Notwendige Auslagen 469

O

Offizier
 – auf Zeit 282
 – der Reserve 282
 – des Geoinformationsdienstes der
 Bundeswehr 282
 – des militärfachlichen Dienstes 282
 – des Militärmusikdienstes 281
 Ordnungswidrigkeit 522
 Organisationsgesetz 544
 out of area 108

P

Parlament der Europäischen
 Union 217
 Parlamentarischer
 – Staatssekretär 200
 – Untersuchungsausschuss 234
 Parlamentsvorbehalt 15
 Personalakte 229, 543
 Personalangelegenheit 511
 Personalanpassungsgesetz 304
 Personalrat 264
 Personalstärkegesetz 304, 329
 Personalstrukturgesetz 304
 Personenbezogene Daten 231
 Petitionsrecht 104
 Pflegschaft 181
 Pflicht
 – zum treuen Dienen 106
 – zur Tapferkeit 111
 Planstelle 68, 69
 Politische(r)
 – Anschauung 63
 – Beamter 371
 – Beeinflussung 145
 – Bildung 259
 – Treuepflicht 274

Primärrechtsschutz 89
Psychologische Untersuchung 230

Q

Qualifiziertes Dienstzeugnis 258
Quotenregelung 25

R

Rücknahme der Berufung 295
Rahmendienstzeit 248
Recht
– auf informationelle
 Selbstbestimmung 229
– auf Leben und körperliche
 Unversehrtheit 99
Rechtsschutzgarantie 261
Rechtsstellung des Soldaten 507
Rechtsweg zu dem
 Wehrdienstgericht 505
Rechtsweggarantie 105
Rechtswegspaltung 261
Religiöse Anschauung 62
Religionsausübung 269
Ruhegehalt 243

S

Sachbezug 242
Sachfremde Erwägung 65
Sanitätsoffizier 281
Schadensbegriff 192
Schulische Ausbildung 461
Schutz
– der Privat- und Intimsphäre 99
– von Ehe und Familie 102
Schwerbehinderter 316
Selbstbindung der Verwaltung 67
Sexuelle
– Belästigung 133
– Identität 62
Sicherheit der Truppe 484
Sicherheitsüberprüfung 523
Sicherheitsüberprüfungsgesetz 493
Soldatenbeteiligungsgesetz 15, 545

Soldatenversorgungsgesetz 15
Soldatinnen- und
 Soldatengleichstellungsgesetz 23
Sonderurlaub 216
Spannungsfall 19, 433
Spitzenorganisation 266
Staatsbürger in Uniform 96
Staatsbürgerlicher
– Unterricht 259
Steuergeheimnis 540
Strafbefehl 278
Straftat 129
Studium 219, 249, 287, 344, 367,
 461, 552, 554

T

Tanja Kreil 16, 23
Teilzeitbeschäftigung 27, 347
Treuepflicht 43
Truppendienstliche Maßnahme 507

U

Umwandlung des
 Dienstverhältnisses 78, 329
Unabkömmlichstellung 484
Unbefristete Übung als
 Bereitschaftsdienst 436
Unentgeltliche truppenärztliche
 Versorgung 244
Ungünstige Aussage 234
Uniformtrageverbot 145
Unmittelbare(r)
– Diskriminierung 61
– Vorgesetzter 47
Unparteilichkeit 171, 176
Untätigkeitsbeschwerde 510
Unterroffizier 281
– der Reserve 282
Unterrepräsentanz 25
Untersuchungsbescheid 474
Unverletzlichkeit der Wohnung 104

V

Völkerrecht 124
 Völkerrechtlicher Unterricht 260
 ver.di 169, 267
 Verband der Reservisten der Bundeswehr 169
 Verbot der Dienstaübung 183
 Verbrechen 278
 Verdienstausschluss 470
 Vereinbarkeit von Familie und Dienst 27
 Vereinigungs- und Koalitionsrecht 102
 Vereinte Nationen 19
 Verfassungstreue 274
 Verlust der Rechtsstellung eines Berufssoldaten 305, 360
 Versammlungsfreiheit 102
 Verschleppung 288
 Verschwiegenheitspflicht 139
 Versetzung in den Ruhestand 312, 314
 Versorgung 243
 Verteidigungsfall 19, 320, 433, 434
 Vertrauensarzt 546
 Vertrauensperson 264
 Vertriebener 273
 Verwaltungsrechtsweg 505
 Verwaltungsverfahrensgesetz 32
 Verwendung 56, 438
 – örtlich 107
 – fachlich 107
 Verwendungsfähigkeit 315
 Verwirkung eines Grundrechts 362
 Verzicht auf den Dienstgrad 205
 Vorgesetzte mit besonderem Aufgabenbereich 47
 Vorgesetzteneigenschaft
 – aufgrund besonderer Anordnung 48
 – aufgrund eigener Erklärung 49
 Vorgesetztenverordnung 45, 46

Vorgesetzter

– aufgrund des Dienstgrads 48
 Vorläufige
 – Dienstenthebung 183
 Vormundschaft 181
 Vorsätzliche Tat 277
 Vorverfahren 262

W

Wahrheitspflicht 135, 136
 Wehrüberwachung 490
 Wehrbeschwerde 261
 Wehrbeschwerdeordnung 14
 Wehrbeschwerdeverfahren 509
 Wehrdienstbeschädigung 317, 322, 509
 Wehrdienstverhältnis
 – Ende 53
 Wehrdienstverrichtung 70
 Wehrdisziplinarordnung 14
 Wehrpflicht 501
 Wehrpflichtgesetz 14, 413, 414
 Wehrgesetz 15
 Wehrstrafgesetz 15
 Widerspruch 514, 515
 Wiederaufnahme des Verfahrens 411
 Wiederaufnahmeverfahren 94, 380, 386
 Wiederverwendung 374
 Willkürverbot 372
 Wirksamwerden der Berufung 294
 Wohnsitznahme 342

Z

zur besonderen Verfügung
 (z. B. V.) 56
 Zurückhaltung 125
 Zusicherung 67
 Zuziehungsbescheid 503
 Zweitberuf 171
 Zwischenverfahren 526