TRUPPENDIENSTGERICHT SÜD

Beschluss

In der Wehrbeschwerdesache
– Az: S 3 BLa 3/20 –

des Oberstabsfeldwebels XXXXXXXXX,
geboren am XXXXX in XXXXXXXXX,
Personenkennziffer: XXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

Bevollmächtigter: Rechtsanwalt XXXXXXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

hat die 3. Kammer des Truppendienstgerichts Süd aufgrund der Beratung vom 10. März 2021 in Koblenz, an der teilgenommen haben

Vizepräsident des Truppendienstgerichts P f ö r t n e r
als Vorsitzender,

Major XXXXXXXX,
Oberfeldwebel XXXXXXXX
als ehrenamtliche Richter,

ohne mündliche Verhandlung

b e s c h l o s s e n :

1. Dem Antrag wird stattgegeben.

2. Es wird festgestellt, dass die durch den Kommandeur XXXXXXXX am 02. Dezember 2019 gegenüber dem Antragsteller ergangenen Anordnungen des Verbots der Ausübung des Dienstes und des Uniformtrageverbots rechtswidrig waren.

3. Der Beschwerdebescheid des Kommandeurs Einsatz und Stellvertretenden Inspekteur des Heeres vom 16. März 2020 wird aufgehoben.

4. Die dem Antragsteller im Verfahren vor dem Truppendienstgericht einschließlich der im vorgerichtlichen Verfahren erwachsenen notwendigen Aufwendungen werden dem Bund auferlegt. Die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten wird für notwendig erachtet.

5. Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

G r ü n d e:

I.

Der Antragsteller ist Berufssoldat. Seine Dienstzeit wird mit dem Ablauf des 31. März 2028 enden. Er war im Bereich XXXX bis zu den gegen ihn durch den Kommandeur XX am 02. Dezember 2019 ausgesprochenen Anordnungen des Verbots der Ausübung des Dienstes sowie des Uniformtrageverbots eingesetzt. Hiergegen wendet er sich über seinen Verfahrensbevollmächtigten mit seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung, mit dem er die Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verbotsverfügungen begehrt.

Mit Schreiben vom 29. November 2019 unterrichtete das Bundesamt für den Militärischen Abschirmdienst (BAMAD) die personalführende Stelle des Antragstellers darüber, dass der Antragsteller als sogenannte Verdachtsperson in der Bundeswehr geführt werde, da gegen ihn vorhaltbare Erkenntnisse mit Bezug zum Extremismus vorlägen. So habe der Antragsteller in einem nicht mehr näher eingrenzbaren Zeitraum Bilder eines brennenden Sonnenrades beziehungsweise Sonnenkreuzes sowie eines mit der Aufschrift „Zero Tolerance“ als sogenannte Profilbilder bei den Messengerdiensten „WhatsApp“ und „Telegram“ genutzt. Darüber hinaus sei sein linker Oberarm mit zahlreichen Tätowierungen bedeckt, darunter mit einer Odalrune. Das brennende Sonnenrad beziehungsweise Sonnenkreuz verweise im Internet oftmals auf den „Sonnenkreuz-Versand“. Dieser werde vom Bundesamt für Verfassungsschutz als rechtsextremistischer Versandhandel eingestuft und beobachtet. Vereinzelt werde das Bild eines brennenden Sonnenrades auch auf eindeutig rechtsextremistischen Webseiten wie „germanica-imperii.blog“ oder „brd-schwindel.ru“ verwendet. Deutlich überwiegend verweise das Bild auf Webseiten, die sich auf das „Julfest“ beziehungsweise die Wintersonnenwende in der germanischen Mythologie bezögen. Das andere, vom Antragsteller verwendete Profilbild werde als Anspielung auf die „Zero Tolerance Policy“ bewertet, welche sich – im Schwerpunkt in den USA – für eine überaus strenge präventive Strafverfolgung einsetze. Im Rahmen von Befragungen von (nicht benannten) Auskunftspersonen aus dem dienstlichen Umfeld sei bekannt geworden, dass der Antragsteller häufig „suspekte“ und „skurrile“ Posts über die soziale Internetplattform Facebook erstellt und geteilt habe, so Beiträge

der AfD, Verschwörungstheorien und grenzwertige kritische Beiträge zur Flüchtlingsproblematik. Außerdem sei durch Auskunftspersonen erwähnt worden, dass der Antragsteller ein sogenannter Reichsbürger sei. Anlässlich seiner daraufhin durch das BAMAD erfolgten Befragung am 04. April 2019 habe der Antragsteller geäußert, im Laufe der Zeit von der nordischen Mythologie immer mehr fasziniert worden zu sein. Seine Kinder Thore und Freija habe er in Anlehnung an germanisch-nordische Gottheiten benannt. Er sei im Übrigen Fan Norwegens und habe einmal an einer jährlich stattfindenden Sonnenwendfeier teilgenommen. Das Bild des brennenden Sonnenkreuzes habe er aus dem Internet kopiert. Die Symbolik habe ihm im Zusammenhang mit der germanisch-nordischen Mythologie gefallen. Daher rühre auch seine Tätowierung, die in keiner Weise Ausdruck einer Nähe zum Rechtsextremismus darstelle. Auf seinem Tattoo seien Odins Wölfe und Odin mit langem Bart und Maske zu sehen; darauf eine Odalrune. Sie sei nicht verboten, da sie nicht im Zusammenhang mit verbotenen Organisationen stehe. In der „Midgardschlange“ sei noch eine Lebensrune eingesetzt. In der Mitte umgeben von der Schlange sei das „Vegvisir“ zu sehen. Des Weiteren seien die Raben Hugin und Munin sowie Odins „Horn“, welches für gemeinsames Feiern stehe, tätowiert. Die ebenfalls tätowierte Triskele stehe für die Einheit von Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft und damit für die Unendlichkeit. Was er sich bei der Auswahl des Profilbildes „Zero Tolerance“ gedacht habe, könne er nicht mehr sagen. Es sage ihm gar nichts. In seiner abschließenden Bewertung kommt das BAMAD in seiner Mitteilung hingegen zu dem Ergebnis, dass starke Zweifel an der Glaubwürdigkeit des Antragstellers bestünden. Zwar begründe ein starker Hang zur nordischen Mythologie für sich genommen noch keinen tatsächlichen Anhaltspunkt für rechtsextremistische Bestrebungen. Die vom Antragsteller tätowierte Odalrune (mit „Füßchen“) sei eine Abwandlung, welche auf Guido Karl Anton von List zurückgehe. Dieser sei ein österreichischer Schriftsteller und Esoteriker sowie ein populärer Vertreter der völkischen Bewegung gewesen und gelte als Begründer der rassisch-okkultischen Ariosophie. Die Odalrune in dieser Form sei erstmals und ausschließlich zur Zeit des Nationalsozialismus erschienen und seinerzeit von der 7. SS-Freiwilligen-Gebirgsdivision „Prinz Eugen“, der Hitler-Jugend sowie dem „Rasse- und Siedlungshauptamt“ als Kennzeichen verwendet worden. Heute stelle sie ein verbreitetes Symbol in der Neonaziszene und das Abzeichen von Wiking-Jugend und Bund Nationaler Studenten dar. Das Verbot dieser beiden Gruppen erstrecke sich

auch auf deren Symbole, soweit sie für die Organisationen verwendet worden seien. Aus diesem Grund werde der beschriebene starke Hang zur nordischen Mythologie des Antragstellers als Ausdruck einer tief verwurzelten inneren rechtsextremistischen Haltung gewertet. Die Verwendung der gezeigten Profilbilder werde daher ebenfalls in diesem Zusammenhang gesehen. Von einem Versehen des Antragstellers könne vor dem Hintergrund der in seiner Befragung gezeigten kognitiven und intellektuellen Fähigkeiten nicht ausgegangen werden.

Der Antragsteller äußerte sich am 02. Dezember 2019 zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen im Rahmen seiner Vernehmung durch seinen Disziplinarvorgesetzten nicht. Dieser beantragte in Absprache mit der Wehrdisziplinaranwaltschaft für den Bereich XXX, die am selben Tag gegen den Antragsteller disziplinare Vorermittlungen aufnahm, die richterliche Anordnung einer Durchsuchung und Beschlagnahme nach § 20 Abs. 1 Satz 1 Wehrdisziplinarordnung (WDO). Dem Antrag stimmte der Vorsitzende der 3. Kammer des Truppendienstgerichts Süd (Az. S 3 DsL 016/19) am selben Tag zu. Die sich am 02. Dezember 2019 anschließende Durchsuchung durch zur Unterstützung hinzugezogene Feldjägerkräfte, insbesondere der persönlichen Sachen, des Dienstzimmers nebst Arbeitsplatzcomputers, des Kraftfahrzeugs und des privaten Mobiltelefons des Antragstellers, verlief nach dem Ergebnis des Feldjägerberichts des XXXX vom 05. Dezember 2019 ohne Ergebnis.

Nach schriftlicher Anhörung ordnete der Kommandeur XXX am 02. Dezember 2019 gegen den Antragsteller gemäß § 22 Soldatengesetz (SG) bis auf Weiteres das Verbot der Ausübung des Dienstes an und untersagte ihm zugleich das Tragen der Uniform. Zur Begründung führte er in der entsprechenden Verfügung aus, die Odalrune in der vom Antragsteller tätowierten Form sei erstmals und ausschließlich zur Zeit des Nationalsozialismus erschienen und dort von der 7. SS-Freiwilligen-Gebirgsdivision „Prinz Eugen“, der Hitler-Jugend sowie dem „Rasse- und Siedlungshauptamt“ als Kennzeichen verwendet worden. Heute stelle die Odalrune ein verbreitetes Symbol in der Neonazi-Szene und das Abzeichen von Wiking-Jugend und Bund Nationaler Studenten dar. Die tätowierte Odalrune des Antragstellers, sein Hang zur nordischen Mythologie sowie die von ihm verwendeten Profilbilder ergäben begründete Zweifel an seiner Einstellung zur verfassungsmäßigen Ordnung. Durch diese benannten Anhaltspunkte, auch vor dem Hintergrund der andauernden Presseberichterstattung

mit dem Fokus auf dem Kommando XXXX, bestehe die Gefahr der massiven Beeinträchtigung des Ansehens der Bundeswehr in der Öffentlichkeit. Dies stelle einen zwingenden Grund im Sinne des § 22 SG dar und mache es derzeit untragbar, den Antragsteller bis zur Klärung des Sachverhalts im Dienst zu belassen und ihm zugleich das Tragen der Uniform zu gestatten.

Mit Telefax vom 09. Dezember 2019, beim Kommandeur XXX spätestens am Folgetag eingegangen, legte der Antragsteller über seinen Verfahrensbevollmächtigten sowohl gegen die Anordnung des Verbots der Ausübung des Dienstes als auch gegen die Anordnung des Uniformtrageverbots Beschwerde ein.

Mit Telefax vom 20. Januar 2020, welches am selben Tag beim Kommandeur XXX einging, legte der Antragsteller über seinen Verfahrensbevollmächtigten weitere Beschwerde ein, zu deren Begründung er vortrug, dass nicht binnen Monatsfrist über die Erstbeschwerde entschieden worden sei. Mit weiterem Schreiben vom 19. Februar 2020 führte er zur Begründung ergänzend aus, die in der Verbotsverfügung vom 02. Dezember 2019 aufgeführten Indizien ließen erhebliche Zweifel an der Einstellung des Antragstellers zur verfassungsmäßigen Ordnung nicht zu. Unter Berufung auf die entsprechenden Ausführungen des Zentrums für Militärgeschichte und Sozialwissenschaften der Bundeswehr (ZMSBw) vom 20. Januar 2020 „zur Anfrage zur Bewertung einer Tätowierung der Wehrdisziplinaranwaltschaft im Rahmen disziplinarer Ermittlungen“ vom 06. Januar 2020 sei die Tätowierung beim Antragsteller so angelegt, dass das „Vegvisir“ und Odins „Horn“ im Zentrum des Betrachters stehen. Die Einbettung der Odalrune und der Triskele ließe eine eindeutige Zuordnung zu einem nationalsozialistischen Kontext nicht zu. In ihrer Gesamtdarstellung sage die Tätowierung nichts über die Haltung des Antragstellers, gegenüber der freiheitlich demokratischen Grundordnung aus und lasse Rückschlüsse auf eine mögliche rechtsextremistische, verfassungsfeindliche Gesinnung nicht zu. Weder die im Zuge der späteren Ermittlungen vernommenen Soldaten und zivilen Mitarbeiter der Bundeswehr aus dem näheren Umkreis des Antragstellers noch dessen Tätowierer hätten ausgesagt, dass der Antragsteller jemals faschistoide Äußerungen von sich gegeben oder die NS-Zeit verherrlicht habe. Ein Bezug des Antragstellers zur Reichsbürgerszene sei ebenfalls verneint worden. Vielmehr habe die Masse der Zeugen die vorbildliche dienstliche Einstellung des Antragstellers und

sein positives Eintreten für die freiheitlich demokratische Grundordnung bekundet. Auch sei die mit Beschluss vom 02. Dezember 2019 angeordnete richterliche Durchsuchung ergebnislos verlaufen. Das Logo „Zero Tolerance“ stehe für eine bekannte Messermarke. Eine Affinität von Soldaten zu einer Messermarke sei nichts Ungewöhnliches und lasse ebenfalls keine Rückschlüsse auf eine verfassungsfeindliche Gesinnung zu. Das Sonnenrad werde auf Webseiten überwiegend mit dem „Julfest“ beziehungsweise der Wintersonnenwende der germanischen Mythologie verwendet und nur vereinzelt auf eindeutig rechtsextremistischen Webseiten. Jene Nutzung des Symbols führe nicht zu seiner Kontaminierung, die eine Verwendung für Dritte ausschließe. Darüber hinaus sei nach Aktenlage nicht ansatzweise erkennbar, dass eine Verhältnismäßigkeitsprüfung dahingehend stattgefunden hätte, ob ein milderes Mittel als das den Antragsteller stigmatisierende Verbot der Ausübung des Dienstes und des Tragens der Uniform bestanden habe. Schließlich habe die Wehdisziplinaranwaltschaft durch die Vernehmung ziviler Zeugen ihre Kompetenzen überschritten, da über § 1 Abs. 2 WDO der Anwendungsbereich des Gesetzes nur (ehemalige) Soldaten erfasse.
Mit Beschwerdebescheid vom 16. März 2020, dem Antragsteller am 18. März 2020 zugestellt, wies der Kommandeur Einsatz und Stellvertretende Inspekteur des Heeres die weitere Beschwerde, die er als weitere Untätigkeitsbeschwerde bewertete, als unzulässig zurück. Zur Begründung führte er an, das gegenüber dem Antragsteller am 02. Dezember 2019 ausgesprochene Verbot der Ausübung des Dienstes sowie des Tragens der Uniform sei mit Ablauf des 02. März 2020 erloschen. Da eine den Antragsteller belastende Maßnahme mithin zum Zeitpunkt der zu treffenden Beschwerdeentscheidung nicht mehr vorgelegen habe, sei der beschwerdefähige Anlass weggefallen. Auch die Prüfung des Vorbringens im Wege der Dienstaufsicht habe ergeben, dass ausreichende zwingende Gründe für das verfügte Verbot vorgelegen hätten, ohne dass es noch auf die weiteren Erwägungen der Verwendung des Bildes eines Sonnenrads beziehungsweise des Logos „Zero Tolerance“ als Profilbilder in Messengerdiensten angekommen sei.

Mit an das Truppendienstgericht Süd gerichtetem Schreiben vom 01. April 2020, welches dort vorab als Telefax am selben Tag eingegangen ist, beantragt der Verfahrensbevollmächtigte,

„1. festzustellen, dass sowohl die mit Schreiben des Kommandeurs XXX XX vom 02.12.2019 ausgesprochene Anordnung des Verbots der Ausübung des Dienstes als auch die Anordnung des Uniformtrageverbots gegenüber dem Antragsteller von Anfang an rechtswidrig war,

2. hilfsweise festzustellen, dass die mit Schreiben des Kommandeurs XXX vom 02.12.2019 ausgesprochene Anordnung des Verbots der Ausübung des Dienstes als auch die Anordnung des Uniformtrageverbots gegenüber dem Antragsteller spätestens nach Zugang der Stellungnahme des ZMSBw vom 20.01.2020 zur Tätowierung des Antragstellers hätte aufgehoben werden müssen.

3. dem Antragsteller die ihm zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung erwachsenen notwendigen Auslagen zu erstatten.“

Unter Wiederholung des bisherigen Beschwerdevorbringens trägt er zur Begründung vertiefend vor, der Antragsteller sei aus dem Nichts heraus mit in der Sache substanzlosen Vorwürfen überzogen worden, die Grundlage für das ausgesprochene Verbot der Ausübung des Dienstes und des Verbots des Tragens der Uniform gewesen seien. Ausweislich seiner letzten Beurteilung führe er die Spitzengruppe der Portepeeunteroffiziere des Kommandos XXX an. Die Sicherheitsüberprüfung „Ü3“ sei bei ihm regelmäßig und ohne Beanstandungen erfolgt. Das für den konkreten Antrag auf gerichtliche Entscheidung rechtlich notwendige Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit der ausgesprochenen Verbote läge sowohl in Form eines Rehabilitierungsinteresses als auch in einer bestehenden Wiederholungsgefahr vor. Die Durchsuchung der persönlichen Sachen habe der Antragsteller mehr als demütigend empfunden. Die Vernehmung von Zeugen zu seiner Person im Extremismuskontext sei zur Kenntnis vieler Soldaten seines Verbandes gelangt. Keiner der gegenüber dem Antragsteller erhobenen Vorwürfe habe sich als richtig erwiesen, von deren Makel er sich befreit wissen will. Mit Verfügung vom 16. März 2020 sei ihm erneut durch den Kommandeur XXX die Ausübung des Dienstes und das Tragen der Uniform verboten worden. Substantiierte, ein Dienstvergehen begründende Vorwürfe seien dabei nicht enthalten. Da ihm als direkte Folge der gegen ihn gerichteten Verbote durch seinen nächsten Disziplinarvorgesetzten die Zulage für Spezialkräfte und die Erschwerniszulagen entzogen worden seien, habe er dagegen über seinen Verfahrensbevollmächtigten Beschwerde erhoben. Im Falle ihrer Zurückweisung beabsichtige er, seine Ansprüche beim zuständigen Verwaltungsgericht geltend zu machen, so dass sein notweniges Rechtschutzbedürfnis auch in der Vorbereitung der Geltendmachung eines

Schadenersatzanspruchs läge. Es gehöre zu den Grundrechten auf freie Entfaltung der Persönlichkeit des Soldaten aus Art. 2 Abs.1 Grundgesetz (GG), sich tätowieren zu lassen. Er habe sich keine verbotenen Zeichen tätowieren lassen und die Tätowierung stets verdeckt getragen. Ergänzend sei dazu anzumerken, dass die Triskele auch im Stadtwappen von Füssen Verwendung finde. Die Odalrune finde in der Bundeswehr seit Jahrzehnteten Verwendung in den Dienstgradabzeichen der Haupt- bis Oberstabsfeldwebel sowie Haupt- bis Oberstabsbootmänner in. Soweit das BAMAD in seiner Mitteilung vom 29. November 2019 vermute, das Logo „Zero Tolerance“ bezöge sich auf eine Strategie der Kriminalitätsbekämpfung und -prävention, ließe dies in seiner Verwendung ebenfalls keine Rückschlüsse auf eine mögliche rechtsextremistische, verfassungsfeindliche Gesinnung des Antragstellers zu. Das konsequente Einschreiten der Polizei schon bei Ordnungsverstößen habe zum Ziel, die Kontrolldichte zu erhöhen, um auf diese Weise Straftaten bereits im Anfangsstadium aufzudecken, beziehungsweise zu verhindern. Diese Strategie sei vor allem vom damaligen Bürgermeister Rudolph Giuliani in New York implementiert worden und in Deutschland unter dem Namen „New Yorker Modell“ der Null-Toleranz Strategie bekannt. Schließlich sei die angegriffene Entscheidung auch unverhältnismäßig, weil ihr Hinweis auf die mediale Berichterstattung mit negativem Ansehensverlust des Verbandes nicht zulasten des Antragstellers hätte gewertet werden dürfen. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass, von an einer Skandalisierung interessierten Stellen im BAMAD oder im Verteidigungsministerium gezielt eine verdeckte Information an die Presse geleitet worden sei. Die gutachterliche Bewertung des ZMSBw hätte bereits nach Befragung des Antragstellers am 04. April 2019 und vor der Unterrichtung der personalbearbeitenden Stelle durch das BAMAD eingeholt werden müssen. Fotos der Tätowierungen hätten dem BAMAD vorgelegen, da der Antragsteller sie freiwillig zur Verfügung gestellt hätte. Insbesondere nach der völlig ergebnislosen Durchsuchung hätte die Vernehmung der Masse der Zeugen vor der Anordnung des Verbots der Ausübung des Dienstes durch den Kommandeur XXX erfolgen müssen. Der Inhalt der BAMAD-Mitteilungen, mit dem das vorliegende Verfahren ins Rollen gebracht worden sei, beinhalte nichts als substanzlose Vermutungen, die peinlichst jede Konkretisierung vermieden und sich ausschließlich auf belastende Umstände erstreckten, ohne dem Disziplinarvorgesetzten des Antragstellers eine ordnungsgemäße Grundlage für eine rechtsstaatliche und gerichtlich überprüfbare Entscheidung zur Verfügung zu stellen. Die offenbar gewollten

Zeitverzögerungen entsprächen nicht den Grundsätzen eines fairen Verfahrens. Spätestens nach Zugang der Stellungnahme des ZMSBw sei der Antragsteller nebst seiner Familie mehr oder weniger durch Nichtstun oder Feigheit vor der gebotenen Revidierung der Einschätzung in seinen subjektiven Rechten verletzt worden.

Mit Schreiben vom 21. April 2020 regte der Leitende Rechtsberater des Kommandos Heer gegenüber der Kammer in seiner ausführlichen Stellungnahme an, den Antrag des Verfahrensbevollmächtigten zurückzuweisen. Das vom Antragsteller geltend gemachte Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des angegriffenen, zwischenzeitlich jedoch durch Zeitablauf erledigten Verbots der Ausübung des Dienstes, das mit einem Uniformtrageverbot verbunden gewesen sei, bestehe nicht. Es fehle bereits an der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Maßnahme. Auch komme es nach den Ausführungen des dienstaufsichtsrechtlichen Teils des Beschwerdebescheids auf die dem Antragsteller ursprünglich vorgeworfene Verwendung der Profilbilder in Messengerdiensten nicht mehr an. Bereits die Symbole der Odalrune und der Triskele stellten sich in der vom Antragsteller tätowierten Form nicht als harmlos dar. Der Hinweis auf die Verwendung einer Triskele im Stadtwappen Füssens verfange nicht. Schon optisch bestünden keine Ähnlichkeiten mit der vom Antragsteller tätowierten Form. Die Hinweise auf die Dienstgradabzeichen griffen nicht durch. Der Antragsteller habe sich gerade nicht darauf beschränkt, lediglich die ursprüngliche Form, wie sie auch in den Dienstgradabzeichen erkennbar werde, zu verwenden, sondern eine Form gewählt - die unabhängig von der Gesamttätowierung und der Einbettung der Symbole – klar auf im Nationalsozialismus verwendeten Erkennungszeichen hinweise. Dies habe dem Antragsteller, der sich mit der Symbolik intensiv beschäftigt und auseinandergesetzt haben will, nicht verborgen geblieben sein können. Sein geltend gemachtes Feststellungsinteresse läge nicht vor. Die Art und Weise der gegen ihn geführten disziplinaren Ermittlungen seien schon nicht Gegenstand des vorliegenden Antragsverfahrens. Gegen die erfolgte Durchsuchung habe er sich im Übrigen weder mit Rechtsbehelfen noch sonst gewandt. Dass die Durchführung von Ermittlungsmaßnahmen auch Dritten bekannt werde, sei nicht völlig auszuschließen; ein Rehabilitierungsinteresse könne daraus allein jedoch nicht abgeleitet werden. Das Truppendienstgericht sei für die Durchsetzung von Leistungsansprüchen nicht zuständig. Um einen solchen – und nicht um einen vermeintlichen Schadensersatzanspruch - handele es sich aber vorliegend, wenn der

Antragssteller meine, weiterhin einen Anspruch auf die ihm durch das Verbot der Ausübung des Dienstes aberkannten Zulagen als Bestandteil seiner Bezüge zu besitzen. Darüber hinaus lägen keine Anhaltspunkte für ein rechtsstaatswidriges Verfahren vor. Dem Verfahrensbevollmächtigten seien sämtliche, das Verfahren betreffenden Umstände, insbesondere die dem Antragsteller gemachten Vorwürfe, zur Kenntnis gegeben worden. Verfahrensakten seinen übermittelt worden. Dass über die Ausgangsbeschwerde nicht innerhalb der Frist des § 1 Abs. 2 Wehrbeschwerdeordnung (WBO) entschieden worden sei, mache das Verfahren ebenfalls nicht rechtsstaatswidrig. Die WBO habe einen solchen Sachverhalt ausdrücklich im Blick und gebe dem Antragsteller die – im Ergebnis von ihm auch genutzte – Möglichkeit dem Verfahren durch die Einlegung von Untätigkeitsrechtsbehelfen Fortgang zu geben. Soweit der Antragsteller letztlich die Sachbearbeitung der Angelegenheit durch das BAMAD bemängele, sei dies nicht Antragsgegenstand. Vielmehr sei dies ausschließlich die daraus abgeleitete Bewertung der für die angegriffenen Entscheidungen zuständigen militärischen Vorgesetzten. Schließlich beruhe das zwischenzeitlich gegen den Antragsteller ausgesprochene weitere Verbot der Ausübung des Dienstes nach § 22 SG nicht auf den bisherigen, sondern auf völlig neuen, selbstständig tragenden Vorwürfen.

Mit abschließender Stellungnahme vom 11. Mai 2020 hält der Verfahrensbevollmächtigte an seinen bisherigen Ausführungen fest. Sofern Zweifel an der Einstellung des Antragstellers zu der freiheitlich demokratischen Grundordnung bestünden, müssten sich diese auf Fakten und nicht auf Vermutungen stützen. Diese Fakten lägen nach den Feststellungen des ZMSBw zur Tätowierung des Antragstellers und den vorliegenden Zeugenaussagen gerade nicht vor.

Mit Verfügung vom 16. März 2020 hat der Kommandeur XXX dem Antragsteller erneut die Ausübung des Dienstes und das Tragen der Uniform verboten. Auch hiergegen hat sich der Antragsteller über seinen Verfahrensbevollmächtigten gewendet. Dieses gesonderte Verfahren ist ebenfalls bei der hiesigen Kammer (Az. S 3 BLa 5/20) anhängig.

Am 28. Mai 2020 hat der Kommandeur XX gegen den Antragsteller gemäß § 93 Abs. 1 WDO ein gerichtliches Disziplinarverfahren eingeleitet, was die

Wehrdisziplinaranwaltschaft für den Bereich XXX am 07. Oktober 2020 nunmehr bei der hiesigen Kammer (Az. S 3 VL 57/20) angeschuldigt hat.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Verfahrensakte, der beigezogenen Akten des Truppendienstgerichts Süd (Az. S 3 BLa 5/20 und S 3 VL 57/20) sowie der Beschwerdeakte des Kommandos Heer (LRB Kdo H 25-05-12 52.20) Bezug genommen, die bei der Beratung vorgelegen haben.

II.

1. Der Hauptantrag ist zulässig.

a) Der Rechtsweg zu den Wehrdienstgerichten ist gegeben. Bei den angefochtenen Verboten der Dienstausübung und des Tragens der Uniform handelt es sich um dienstliche Maßnahmen, die ihren Ursprung im militärischen Über- und Unterordnungsverhältnis haben. § 22 SG gehört zu den Vorschriften, bei deren Verletzung Soldatinnen und Soldaten die Wehrdienstgerichte anrufen können (§§ 17, 21 WBO; vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 19. November 1998 - 1 WB 36/98 –, juris Rn. 2 m.w.N.).

b) Der Antrag ist statthaft. Es besteht weiterhin ein Rechtschutzbedürfnis.

Da gegen den Antragsteller nicht innerhalb der in § 22 Satz 2 SG normierten Dreimonatsfrist ein gerichtliches Disziplinarverfahren eingeleitet worden ist, ist die angefochtene Verbotsverfügung des Kommandeurs XXX mit Ablauf des 02. März 2020 erloschen und damit gegenstandslos geworden. Der Antragsteller konnte daher in entsprechender Anwendung des § 113 Abs. 1 Satz 4 Verwaltungsgerichtsordnung einen Fortsetzungsfeststellungsantrag stellen.

Entgegen den Ausführungen des Verfahrensbevollmächtigten vom 01. April 2020 und des Rechtsberaters des Kommandos Heer vom 21. April 2020 kommt es vorliegend allerdings nicht darauf an, ob überhaupt ein gesondertes berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung vorliegt. Ein solches braucht der Antragsteller nicht gesondert

nachzuweisen. Bei der angefochtenen Verbotsverfügung handelt es sich um (zwischenzeitlich) erledigte Befehle, bei denen das erforderliche Feststellungsinteresse kraft Gesetzes unwiderlegbar vermutet wird (§ 19 Abs. 1 Satz 2 WBO; Dau/Scheuren, WBO, 7. Aufl., § 19 Rn. 7; BVerwG, Beschluss vom 17. Juli 1979 – 1 WB 67/78 –, juris Rn. 37).

Der im Übrigen form- und fristgemäß eingelegte Antrag ist damit zulässig.

2. In der Sache hat er ebenfalls Erfolg.

a) Die Anordnungen des Verbots der Ausübung des Dienstes und des Uniformtrageverbots sind formell ordnungsgemäß ergangen.

Rechtsgrundlage für das angefochtene Verbot der Ausübung des Dienstes ist § 22 Satz 1 SG. Danach kann der Bundesminister der Verteidigung oder die von ihm bestimmte Stelle einem Soldaten aus zwingenden dienstlichen Gründen die Ausübung des Dienstes verbieten. Durch Nr. 1167 2. Punktaufzählung ZDv 2160/6 hat der Bundesminister der Verteidigung die nächsthöheren Disziplinarvorgesetzten mit mindestens der Disziplinarbefugnis einer Bataillonskommandeurin oder eines Bataillonskommandeurs für die ihnen unterstellen Unteroffiziere zum Erlass einer solchen Maßnahme ermächtigt, mithin vorliegend auch den Kommandeur XXX als nächsthöheren Disziplinarvorgesetzten des Antragstellers.

Dem vorherigen Anhörungsgebot des Antragstellers nach Nr. 1169 ZDv 2160/6, unter Aufnahme einer entsprechenden Niederschrift, wurde durch den Kommandeur XXX am 02. Dezember 2019 Rechnung getragen.

b) Das Verbot der Ausübung des Dienstes nach § 22 SG wäre gerechtfertigt, wenn für diese Maßnahme zwingende dienstliche Gründe vorlagen. Es handelt sich dabei um einen unbestimmten Rechtsbegriff. Die Kammer hat daher in vollem Umfang zu prüfen, ob diese Voraussetzung gegeben war (vgl. BVerwG, Beschluss vom 17. Juli 1979, a.a.O., Rn. 40).

Zwingende dienstliche Gründe sind gegeben, wenn eine weitere Tätigkeit des Soldaten nicht verantwortet werden kann, weil sie die Disziplin, das Ansehen der Bundeswehr oder sonst den Dienst erheblich stören würde (vgl. Eichen/Metzger/Sohm, SG, 4. Aufl., § 20 Rn. 29). Es handelt sich um eine vorläufige Anordnung, was sich daraus ergibt, dass das Verbot erlischt, sofern nicht bis zum Ablauf von drei Monaten gegen den Soldaten ein weiteres Verfahren eingeleitet ist (§ 22 Satz 2 SG).

c) Bereits zum Zeitpunkt des Verbots der Ausübung des Dienstes durch den Kommandeur XXX am 02. Dezember 2019 lagen keine ausreichenden Umstände vor, die dazu berechtigten, auf der Grundlage der im BAMAD-Bericht vom 29. November 2019 getroffenen Feststellungen und Bewertungen an der Einstellung des Antragstellers zur verfassungsmäßigen Ordnung hinreichend begründete Zweifel zu hegen. Entgegen der insoweit maßgeblichen Begründung in der Verbotsverfügung wäre dies nur dann der Fall gewesen, wenn der Kommandeur XXX davon ausgehen durfte, der Antragsteller habe nach dem Inhalt seiner Tätowierungen und den aufgeführten weiteren Umständen aufgrund der bisherigen Ermittlungen eine nationalsozialistisch geprägte Einstellung kundgetan, die mit der Verfassungstreuepflicht des Soldaten nach § 8 SG, die freiheitlich demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes anzuerkennen und durch sein gesamtes Verhalten jederzeit für deren Erhaltung einzutreten, unvereinbar ist. Das war vorliegend aber gerade nicht der Fall. Deshalb kommt es auf die Beantwortung der Frage, ob zwingende Gründe im Sinne des § 22 SG wegen der Dauerwirkung der Verbote (vgl. BVerwG, Beschluss vom 12. Februar 2018 – 1 WNB 8/17 -, juris Rn. 6) auch noch zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung oder sogar bis zum Ende der Geltungsdauer vorliegen müssen, nicht mehr an (vgl. dazu ausführlich im Beamtenrecht VGH München, Beschluss vom 20. März 2017 – 3 ZB 16.921 – juris Rn. 12 ff. m.w.N.).

aa) Der Antragsteller ist großflächig mit verschiedenen Motiven auf dem linken Oberarm bis zu dem Schulterblatt mit verschiedenen Symbolen tätowiert. Aneinandergereiht und teilweise verschlungen handelt es sich (von oben nach unten) um Symbole, die in der nordisch-germanischen Mythologie Verwendung finden, wie Odins „Horn“, die „Midgardschlange“, die Triskele, die Raben Hugin und Munin, das

„Vegvisier“, Odin mit langem Bart und Odins Wölfe. Zwischen Letzterem und dem „Vegvisier“ befindet sich eine mehrere Zentimeter große Odalrune (mit „Füßchen“).

Die Odalrune wurde im Dritten Reich u.a. als Symbol der Hitlerjugend, als Abzeichen des Rasse- und Siedlungsamts sowie als Emblem der 7. SS-Freiwilligen-Gebirgs-Division "Prinz Eugen" verwendet (vgl. VGH München, Beschluss vom 7. März 2007 - 16a CD 07.1 -, juris Rn. 27; KG Berlin, Beschluss vom 18. Mai 2016 - (4) 161 Ss 54/16 (75/16) -, juris Rn. 3). Sie stellte nachfolgend ein Kennzeichen verschiedener rechtsextremistischer Vereinigungen, wie etwa der Wiking-Jugend, dar (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Oktober 1998 - 3 StR 370/98 - NJW 1999, 435); die Wiking-Jugend ist wegen ihrer Wesensverwandtschaft zur Hitlerjugend und ihrer rassistisch-antisemitischen Ausrichtung als verfassungswidrige Vereinigung verboten (BVerwG, Urteil vom 13. April 1999 - 1 A 3.94). Sie wurde auch von dem verbotenen rechtsextremistischen „Bund Nationaler Studenten“ (vgl. im Einzelnen die Nachweise bei Verfassungsschutz des Landes Brandenburg: „Verbotene rechtsextremistische Organisationen“ [Stand: 3. April 2013], Memento vom 6. Dezember 2013) genutzt. Darüber hinaus wird sie auch in der Gegenwart von rechtsextremistischen Organisationen eingesetzt (vgl. Ministerium für Inneres und Sport Mecklenburg-Vorpommern: „Rituale und Symbole der rechtsextremistischen Szene“, 2015, S. 14).

Danach hat sich der Antragsteller ein Runenzeichen eintätowieren lassen, dem ein auch nationalsozialistischer Bedeutungsgehalt zukommt. Es handelt sich indes nicht um Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen im Sinne des § 86a Abs. 1 Nr. 1 Strafgesetzbuch, auf das die angefochtene Verbotsverfügung in ihrer Begründung auch offensichtlich gar nicht abstellt, denn ein eindeutig inkriminiertes Kennzeichen hat der Antragsteller gerade nicht gebraucht.

Die Odalrune (auch als Othala, Othila, Othil, Ethel, Othal, Ural bezeichnet) ist weder ein spezifisch nationalsozialistisches Zeichen noch wurde beziehungsweise wird sie ausschließlich von nationalsozialistischen oder neonazistischen Organisationen genutzt. Sie ist - anders etwa als das Hakenkreuz oder die Sigrune in ihrer doppelten Verwendung - somit kein Symbol der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft schlechthin, welches ohne Weiteres, auch ohne die Einbettung in die Form eines originalgetreuen Abzeichens, das Kennzeichen einer verfassungswidrigen

(nationalsozialistischen) Organisation darstellt (vgl. OLG Bamberg, Beschluss vom 18. September 2007 - 2 Ss 43/07 -, juris-Rn. 9 m.w.N). Runenzeichen wurden von den germanischen Völkern bereits im 2. Jahrhundert bis ins skandinavische Mittelalter als Schriftzeichen verwendet und werden auch in der Gegenwart - etwa von Anhängern der Wikingerkultur bei bildlichen Darstellungen von Zeichen der verschiedenen Runenalphabete sowie auf Schmuck und Kunstgewerbegegenständen - gebraucht. In der Heraldik finden Runen ebenfalls Gebrauch; so ist die Odalrune wesentlicher Bestandteil des aktuellen Wappens des Ortes Klein Oschersleben in Sachsen-Anhalt. Darüber hinaus gleicht die Odalrune dem Kopfwinkel auf dem Dienstgradabzeichen der Hauptfeldwebel und Oberfähnriche in der Bundeswehr (vgl. BVerwG, Urteil vom 17. November 2017 – 2 C 25/17 –, juris Rn. 61), wenn auch nicht in ihrer vom Antragsteller gewählten Form, die dem Emblem der 7. SS-Freiwilligen-Gebirgs-Division "Prinz Eugen" im Dritten Reich entspricht.

Die Mehrdeutigkeit der Kennzeichen macht daher eine Ermittlung des mit dem Gebrauch des Kennzeichens verbundenen Aussagegehalts anhand aller maßgeblichen Umstände des Falls erforderlich (BVerwG, Urteil vom 17. November 2017, a.a.O., Rn. 62).

Im Umgebungszusammenhang der Runen-Tätowierung des Antragstellers entsteht kein spezifisch nationalsozialistischer Eindruck. Sie ist eingebettet in Motive germanisch-nordischer Mythologie, die in rechtsextremistischen Kreisen, zumindest was die Symbole des „Vegvisirs“ und des Odins „Horn“ betreffen, keine Verwendung finden. Auch steht die Rune augenscheinlich nicht im Zentrum des Betrachters.

Somit stellt die Tätowierung für sich genommen keinen hinreichenden Anhaltspunkt für die Annahme begründeter Zweifel an der Einstellung des Antragstellers zur verfassungsmäßigen Ordnung dar.

bb) Die weiteren, in der Verbotsverfügung vom 02. Dezember 2019 in Bezug genommenen Umstände lassen ebenfalls kein anderes Ergebnis zu.

(1) Soweit dem Antragsteller unter direkter Bezugnahme auf die BAMAD-Mitteilung vom 29. November 2019 vorgeworfen wird, im Zuge der Nutzung der

Messengerdienste „WhatsApp“ und „Telegram“ ein Profilbild genutzt zu haben, das ein brennendes Sonnenrad zeige, ergibt sich bereits aus der in dieser Mitteilung dargestellten Bewertung, dass dieses Bild auf einer Vielzahl von Webseiten Verwendung findet und sich der deutlich überwiegende Teil dieser Webseiten hierbei auf das „Julfest“ beziehungsweise auf die Wintersonnenwende in der germanischen Mythologie bezieht. Selbst der Umstand, dass es nach Mitteilung des BAMAD vom 29. November 2019 vereinzelt auch auf „eindeutig“ rechtsextremistischen Webseiten wie „germanica-imperii.blog“ oder „brd-schwindel.ru“ Verwendung finden solle, ändert daran nichts. Diesem Umstand kommt allenfalls indizielle Bedeutung zu, denn es fehlt - im Hinblick auf die Verwendung des Profilbildes - schlichtweg an einem solchen, den Antragsteller belastenden Kontext.

Der gegen den Antragsteller darüber hinaus erhobene Vorwurf, der Verwendung des Profilbildes mit dem Logo „Zero Tolerance“, ist ebenfalls kontextlos daher nichtssagend. Selbst wenn der geäußerten Vermutung des BAMAD in seiner Mitteilung vom 29. November 2019 gefolgt werden würde, das Logo bezöge sich auf eine Strategie der Kriminalitätsbekämpfung und –prävention, wäre dem Verfahrensbevollmächtigten in seiner Einschätzung zu folgen, dass es in einer entsprechenden Verwendung keine Rückschlüsse auf eine mögliche verfassungsfeindliche Gesinnung des Antragstellers zuließe.

Dem steht nicht entgegen, dass aufgrund der Vorläufigkeit der Maßnahme nach § 22 SG keine erschöpfende Klärung des Sachverhalts gefordert ist, sondern vielmehr das Verbot der Dienstausübung dem Dienstherrn die Möglichkeit eröffnet, ohne Gefährdung der dienstlichen Interessen Ermittlungen anzustellen und eine solidere Grundlage für dauerhafte Entscheidungen zu gewinnen. Auch können die für die Annahme eines hinreichenden Tatverdachts bestehenden Widersprüche zwischen den Angaben des Antragstellers und den vorhandenen Beweisergebnissen der disziplinaren Überprüfung überlassen bleiben (vgl. BVerwG, Beschluss vom 17. Juli 1979, a.a.O., Rn. 44). Wie bereits ausgeführt, lagen solche Beweisergebnisse, die überhaupt geeignet gewesen wären, durchgreifende Zweifel am Wahrheitsgehalt der bereits gegenüber dem BAMAD am 04. April 2019 getätigten Einlassung des Antragstellers, von der germanisch-nordischen Mythologie fasziniert und geleitet worden zu sein, zu begründen, gerade nicht vor. Nach Ansicht der Kammer hätte es

sich deshalb zumindest angeboten, das Ergebnis der am 02. Dezember 2019 beim Antragsteller durchgeführten Durchsuchung abzuwarten. Immerhin hat es auch das BAMAD erst mehr als sieben Monate nach der Befragung des Antragstellers für nötig befunden, seine gewonnenen Erkenntnisse mitzuteilen, ohne dass dabei nach Aktenlage erkennbar wäre, dass diese sich bis zu diesem Zeitpunkt verdichtet hätten.

(2) Im Übrigen kann dahingestellt bleiben, ob die in der Stellungnahme vom 21. April 2020 vorgenommene Einschätzung des Leitenden Rechtsberaters des Kommandos Heer, die Symbole der Odalrune und Triskele stellten sich in der vom Antragsteller tätowierten Form, entgegen der Ansicht des Verfahrensbevollmächtigen, nicht als harmlos dar, zutreffend ist. Die Kammer hatte über die rechtliche Einordnung der von dem Antragsteller tätowierten Triskele schon deshalb nicht zu befinden, weil sie nicht Bestandteil der angefochtenen Verbotsverfügung war, in der sie weder erwähnt noch sonst in Bezug genommen wird. Soweit sie im dienstaufsichtsrechtlichen Teil des zurückweisenden Beschwerdebescheids Erwähnung findet, unterliegen die dortigen Ausführungen ebenfalls nicht der gerichtlichen Überprüfung.

e) Nach alledem lagen bereits keine zwingenden Gründe im Sinne des § 22 SG vor, die den entscheidenden Disziplinarvorgesetzten am 02. Dezember 2019 berechtigt hätten, gegenüber dem Antragsteller das Verbot der Ausübung des Dienstes auszusprechen. Folglich gilt dies auch für das daraus abgeleitete Verbot des Tragens der Uniform. Da die durch Zeitablauf erledigten Befehle rechtswidrig waren, ist nach § 19 Abs. 1 Satz 2 WBO auszusprechen, dass sie nicht hätte ergehen dürfen. Der dieser Entscheidung entgegenstehende Beschwerdebescheid des Kommandeurs Einsatz und Stellvertretenden Inspekteur des Heeres vom 16. März 2020 ist deshalb ebenfalls aufzuheben.

Auf die vom Verfahrensbevollmächtigen darüber hinaus gerügten etwaigen Verfahrensverstöße kommt es nicht mehr an.

f) Da der Hauptantrag begründet war, bedurfte es keiner Entscheidung über den Hilfsantrag.

III.

Da der Antrag in vollem Umfang Erfolg hatte, sind die dem Antragsteller im Verfahren vor dem Truppendienstgericht einschließlich der im vorgerichtlichen Verfahren erwachsenen notwendigen Aufwendungen gemäß § 20 Abs. 1 Satz 1 WBO dem Bund aufzuerlegen.

IV.

Die Kammer hat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen, weil die in § 22a Abs. 2 WBO genannten Voraussetzungen nicht vorliegen.

R e c h t s b e h e l f s b e l e h r u n g :

Gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde steht dem Antragsteller und dem Bundesministerium der Verteidigung nach § 22b WBO die Nichtzulassungsbeschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu.
Sie ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Beschlusses bei der 3. Kammer des Truppendienstgerichts Süd, Mainzer Straße 39, 56068 Koblenz, schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Beschlusses schriftlich zu begründen. Die Fristen werden nur gewahrt, wenn die Nichtzulassungsbeschwerde und die Begründung innerhalb der jeweiligen Frist bei Gericht eingehen. Die Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde hemmt die Rechtskraft des Beschlusses.
In der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Beschwerdesache dargelegt oder die Entscheidung, von welcher der Beschluss abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
Der Antragsteller muss sich im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder durch eine Person vertreten lassen, welche die Befähigung zum Richteramt nach dem Deutschen Richtergesetz hat oder die Voraussetzungen des § 110 des Deutschen Richtergesetzes erfüllt.

P f ö r t n e r