

## Kriegsdienst: Während der Gewissensprüfung an die Waffe

von [Martin Rath](#)

21.05.2018

**Am 21. Mai 1968 beschloss der BGH, dass Soldaten trotz beantragter Kriegsdienstverweigerung weiter den Befehlen folgen müssen und beendete damit eine Phase der Kulanz. Ein Rückblick ins Zeitalter der unausgesetzten Wehrpflicht.**

Der Blick in 500 Jahre alte Bücher erhöht den Reiz, sich über die Gegenwart die Augen zu reiben. In den Kapiteln XII bis XIV seiner um das Jahr 1513 entstandenen Schrift "Il Principe" diskutierte Niccolò Machiavelli (1469–1527) die Frage, welche Form der Militärorganisation dem Staat zuträglich sei.

Machiavelli warnte u.a. am Beispiel der Republik Venedig davor, sich aus der Verantwortung für die militärisch organisierte Gewalt zu stellen: Während sich die Adeligen und Bürger Venedigs, solange sie in eigener Sache kämpften, als außerordentlich tapfer und erfolgreich erwiesen hätten, sei ihre Republik später dazu übergegangen, Söldner einzukaufen – mit der Konsequenz, ebenso wie die anderen italienischen Stadtstaaten unter den Eigeninteressen dieser militärischen Organisationsform zu leiden.

Als die Bundesrepublik auf Initiative von Verteidigungsminister Karl-Theodor zu Guttenberg (CSU) im Jahr 2010/11 die Aussetzung der Wehrpflicht betrieb, ging dem keine breite Diskussion darüber voran, welche Konsequenzen dies für das Land in einer nach wie vor hoch gerüsteten Welt haben würde – ganz zu schweigen davon, dass hierbei im sozialen Nahraum von Stammtisch und Social Media die Jahrhunderte alten Warnungen vor rein berufsmäßig organisiertem Militär eine Rolle gespielt hätten.

### 1968 – ein Rückblick auf ernsthafte Zeiten

Den Eindruck, dass die Republik in wesentlichen Fragen ihrer politischen Organisation zu leichtfüßig verfährt, verstärkt sich mit Blick in jenes historische Archivgut, das die deutsche Rechtsprechung freundlicherweise zur Verfügung stellt.

Mit **Beschluss vom 21. Mai 1968 (Az. 1 StR 354/67)** befasste sich der Bundesgerichtshof (BGH) mit der vom Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main vorgelegten Frage, ob ein Soldat wegen Gehorsamsverweigerung nach § 20 Wehrstrafgesetz (WStG) zu belangen sei. Der Mann hatte am 4. Juli 1966 seinen Wehrdienst angetreten, erklärte aber tags darauf seinem Kompaniechef, er werde nicht in der Lage sein, "auf Menschen zu schießen, weil er im Jahre 1962 als Fahrer eines Pkw seinen mitfahrenden Freund fahrlässig getötet hatte".

Daraufhin wurde der Soldat, der beim zuständigen Prüfungsausschuss den Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer stellte, bis zum Abschluss des Verfahrens vom reinen Waffendienst freigestellt. Am 12. Juli trat er in Zivilkleidung auf und erklärte, gar keinen Dienst mehr zu leisten. Befehle, Dienstkleidung anzuziehen und sein Einzelzimmer zu reinigen, verweigerte er.

Am 4. August 1966 erkannte der Prüfungsausschuss den Soldaten als Kriegsdienstverweigerer an. Damit schied er aus dem Dienst aus. Das Amtsgericht verurteilte ihn wegen Gehorsamsverweigerung gleichwohl noch zu einer Gefängnisstrafe von einem Monat, das Landgericht in der Berufung wegen fortgesetzter Gehorsamsverweigerung zu einem Monat Einschließung. Das OLG Frankfurt am Main war hingegen der Auffassung, dass die Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer auf den Zeitpunkt der Antragstellung zurückwirke, sodass der Mann freizusprechen sei. Zur Vorlage an den BGH kam es, da sich das OLG Celle in einem entsprechenden Fall anders positioniert hatte.

## **Gehorsamspflicht bis zur Anerkennung**

Der BGH mochte den Frankfurter Richtern nicht folgen. Nach **§ 26 Abs. 2 Satz 3 Wehrpflichtgesetz a.F.** solle der Antrag auf Anerkennung der Kriegsdienstverweigerung aus Gewissensgründen 14 Tage vor der Musterung beim Kreiswehrrersatzamt (heute: "Karrierecenter der Bundeswehr") gestellt werden.

Den Antrag nach der Einberufung zu stellen, sei damit zwar nicht ausgeschlossen, eine Entlassung, Beurlaubung oder Freistellung vom Dienst bis zur Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer sei aber gesetzlich nicht vorgesehen. Wer beim Kommiss gelandet war, war also verpflichtet, als Soldat Dienst zu tun, schuldete Gehorsam und machte sich bei Nichtbefolgung von Befehlen strafbar. Dass er von diesen Pflichten nicht freigestellt werde, habe sich der Soldat auch als selbstwidersprüchliches Verhalten anzurechnen, da er die Möglichkeit nicht genutzt habe, sich 14 Tage vor der Musterung zu erklären.

Zudem meinte der Senat: Der Eintritt in das Wehrdienstverhältnis stellt den Soldaten (...) zum Staat in ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis (...). Die Gemeinschaft und der einzelne müssen sich im Interesse eines geordneten menschlichen Zusammenlebens darauf verlassen können, daß der Gewaltunterworfenen sich nicht ohne weiteres seiner Pflichten entledigt, ohne daß er von diesen rechtmäßig entbunden und für die Weiterführung seiner Aufgabe Vorsorge getroffen ist. Das muß auch für den Soldaten gelten, der für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten und diese zu verteidigen hat (...). Es ist für den Wehrpflichtigen auch nicht unzumutbar, wenn er in diesem Fall im Interesse der Gemeinschaft an seiner Gehorsamspflicht bis zur Anerkennung seines Rechts auf Kriegsdienstverweigerung festgehalten wird.

Für eine Befehlsverweigerung, die im Übrigen aber keinen Schaden angerichtet habe, regte der BGH an, die Einstellung des Verfahrens nach **§ 153 Strafprozessordnung (StPO)** in Betracht zu ziehen oder die Sache auf dem Gnadenweg zu lösen.

## Urteil hat Nachwirkungen für andere Soldaten

Heute würde ein solcher Vorgang beim Kommiss womöglich ein mittelprächtiges Hashtag-Stürmchen auslösen, hatte der Soldat doch angesichts der drohenden Waffenausbildung zu seinem Gewissen gefunden und in seinem Leben bereits fahrlässig getötet – wie kann man ihn dann noch bestrafen wollen, wenn er das Handwerk vorsätzlichen Tötens nicht erlernen will?

Doch zog die Rechtsauffassung des BGH vor 50 Jahren andere Kreise. Unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den BGH-Beschluss vom 21. Mai 1968 wies der Bundesminister der Verteidigung, Gerhard Schröder (CDU, 1910–1989), an, dass Soldaten künftig bis zur Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer "wie jeder andere Soldat Dienst mit der Waffe zu leisten" hatten. Ein waffenloser Dienst kam jetzt nur noch in Sonderfällen nach Genehmigung der kommandierenden Generäle in Frage. Ein vorangehender Erlass, demzufolge Soldaten bis zur Anerkennung durch den Prüfungsausschuss in waffenlosen Wach- oder in harmlosen Innendiensten einzusetzen waren, wurde damit Makulatur.

Dieser vom Generalinspekteur der Bundeswehr, Ulrich de Maizière (1912–2006), ausgefertigte Erlass wurde von einer ganzen Anzahl betroffener Soldaten vor Gericht angegriffen. Sie blieben erfolglos. Grund hierfür gab, dass die Zahl der Kriegsdienstverweigerungen gegen Ende der 1960er Jahre stark zunahm. Hatten aus den ersten Geburtsjahrgängen 1938 bis 1947 weniger als 10.000 junge Männer verweigert – was noch als sozial auffälliges Verhalten galt –, betrachtete ein wachsender Teil der Geburtsjahrgänge 1948 bis 1957 die Verweigerung als auch sozial zu billigenden Vorgang, während es in den Folgejahrgängen allmählich zu einer gewissen allgemeinen Akzeptanz kam.

## Härte im Umgang mit späten Verweigerern

Die neue Härte im Umgang mit späten Verweigerern begründeten Schröder/de Maizière nicht allein mit der richterlichen Pflichtenprosa des BGH-Beschlusses. Hinzu kam die Feststellung, dass die Verweigerung in einigen Divisionen, etwa im Ruhrgebiet, besonders massiert aufträte und vor allem Soldaten nach dem Abschluss der Grundausbildung verweigerten – dies gefährde unter Umständen die Einsatzbereitschaft der Bundeswehr (so unter anderem [BVerwG, Beschl. v. 12.3.1969, Az. I WB 13/69](#)): Ein Argument, das den Richtern ohne viel Federlesens einleuchtete.

Den vorläufig letzten Höhepunkt richterlicher Liebe für die Wehrpflicht bildete das sogenannte Postkarten-Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 13. April 1978 (Az. 2 BvF 1 bis 5/77). Die sozialliberale Regierungsmehrheit unter Bundeskanzler Helmut Schmidt (1918–2015) hatte die Prüfungsausschüsse, vor denen die Gewissensgründe der Kriegsdienstverweigerung bisher mündlich glaubhaft zu machen waren, durch ein schriftliches Verfahren ersetzt, in dem die Entscheidung darüber, ob sie Wehr- oder Ersatzdienst leisten wollten, den wehrpflichtigen Männern mehr oder minder zur freien Wahl gestellt wurde.

Die entsprechenden Regelungen wurden – auf Normenkontrollantrag der unionsgeführten Länder Bayern, Baden-Württemberg, Rheinland-Pfalz sowie der CDU/CSU-Bundestagsfraktion – von den Karlsruher Richtern zunächst per einstweiliger Anordnung ausgesetzt, schließlich mit dem "Postkarten-Urteil" für nichtig erklärt: Bei Einführung der Wehrpflicht habe der verfassungsändernde Gesetzgeber einen Vorrang der Wehrpflicht an der Waffe etabliert. Ohne ein ernsthaftes Verfahren zur Prüfung der

Gewissensentscheidung, der vorrangig bewaffneten Wehrdienstleistung nicht folgen zu können, missachte der Gesetzgeber die Vorgabe der Verfassung.

## Wo bleibt die Diskussion?

Es wäre interessant, die Frage zu diskutieren, ob das von der CDU/CSU 1978 dogmatisch betriebene Verbot eines Pflichtdienstes mit freier Wahl der Dienst-Art nicht den ersten Nagel in jenen Sarg schlug, den Guttenberg/de Maizière 2010/11 schlossen – Akzeptanzprobleme, die jede Wiedereinführung sozialer Pflichtdienste nach ihrer Abschaffung bekommt, hätten sich mit der sozialliberalen Weisheit des Jahres 1977/78 vermeiden lassen.

Obwohl u.a. der BGH-Beschluss vom 21. Mai 1968 wie ein Geschmacksverstärker die Schärfe jener Fragen nach den Grenzen von Pflicht, Gehorsam und Gewissen unterstreicht, denen sich seit der Gründung der Bundeswehr am 12. November 1955 Millionen junger Männer stellen mussten, herrscht heute zu dem im guten Sinn "machiavellistischen" Problem, wie es die Republik mit der Organisation militärischer Gewalt halten möchte, erstaunliches Schweigen. Früher gab es für diese Fragen wenigstens mehr juristisches Lametta.

*Autor Martin Rath arbeitet als freier Publizist in Ohligs.*

## Zitiervorschlag

Martin Rath, Kriegsdienst: Während der Gewissensprüfung an die Waffe . In: Legal Tribune Online, 21.05.2018 , [https://www.lto.de/persistent/a\\_id/28715/](https://www.lto.de/persistent/a_id/28715/) (abgerufen am: 21.05.2018 )

TopJOBS

**SAMMLERUSINGER**

Rechtsanwalt (m/w/d) für den Bereich Öffentliches Recht

SammlerUsinger, Berlin



Wirtschaftsjurist (w/m)

Görg, Köln



Rechtsanwälte (m/w)

Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, Düsseldorf



Litigation Support Lawyer

Quinn Emanuel Deutschland, Stuttgart



Rechtsreferendarin/Rechtsreferendar bei Legal and Compliance / deutschlandweit

Siemens, München und 2 weitere



Rechtsanwalt (m/w) - Öffentliches Baurecht und Immobilienwirtschaftsrecht

Sonntag & Partner, Nürnberg



ASSOCIATE (M/W) mit oder ohne Berufserfahrung für die Bereiche PRIVATE EQUITY, M&A und CORPORATE

McDermott Will & Emery, München



Rechtsanwalt (m/w) Dispute Resolution

Gleiss Lutz, Düsseldorf



Referendare / wissenschaftliche Mitarbeiter (m/w)

Linklaters, Düsseldorf

Für Arbeitgeber

Neueste Stellenangebote

Head of Corporate Legal, Compliance & Risk Management (m/w)

Mitarbeiter (m/w) Steuerberatung Financial Services Tax

Mitarbeiter (m/w) Steuerberatung Tax Compliance

Mitarbeiter (m/w) Steuerberatung M&A Tax

Steuerspezialist (m/w)

Steuerfachangestellte (m/w) für den Bereich Finanzbuchhaltung

Alle Stellenangebote

---

Copyright © Wolters Kluwer Deutschland GmbH