

Der aktuelle Fall 06-2008: Wehrrechtsänderungsgesetz 2008, Zuführung von Wehrpflichtigen und Dienstpflichtigen durch die Polizei

 militarypolice.de/

August 23, 2008

Der aktuelle Fall 06/2008

RDir Heinen

Wehrrechtsänderungsgesetz 2008, Zuführung von Wehrpflichtigen und Dienstpflichtigen durch die Polizei

§ 44 Abs. 4 WPflG, § 79 Abs. 3 SG

Das Gesetz zur Änderung wehrrechtlicher und anderer Vorschriften (**Wehrrechtsänderungsgesetz 2008** – WehrRÄndG 2008^[1]) ist in Kraft getreten. Neben Änderungen der Wehrdisziplinarordnung, der Wehrbeschwerdeordnung sowie anderer gesetzlicher Vorschriften^[2] wurden die Bestimmungen über die **Zuführung von Wehrpflichtigen** im **Wehrpflichtgesetz** (WPflG) und **von Dienstpflichtigen** im **Soldatengesetz** (SG) durch die Polizei ergänzt.

§ 44 Abs. 4 WPflG lautet nun:

„Die Polizei ist befugt, zum Zweck der Vorführung oder Zuführung die Wohnung und andere Räume des Wehrpflichtigen zu betreten und nach ihm zu suchen.

Das Gleiche gilt, außer zur Nachtzeit, für andere Wohnungen und Räume, wenn sich der Wehrpflichtige einem unmittelbar bevorstehenden Zugriff der Polizei durch Betreten solcher Wohnungen und Räume entzieht.

Maßnahmen nach den Sätzen 1 und 2 bedürfen einer durch die Wehrersatzbehörde einzuholenden richterlichen Anordnung.

Dabei kann das Gericht von einer vorherigen Anhörung des Wehrpflichtigen oder Wohnungsinhabers absehen, wenn es dies für erforderlich hält, um den Zweck der Maßnahme nicht zu gefährden.

Personen, die Mitgewahrsam an der Wohnung des Wehrpflichtigen haben, haben das Betreten und Durchsuchen der Wohnung und anderer Räume zu dulden.

Unbillige Härten gegenüber Mitgewahrsamsinhabern sind zu vermeiden.

Die Anordnung ist bei der Durchsichtung vorzuzeigen.

Für die richterliche Anordnung einer Durchsichtung ist das Verwaltungsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Durchsichtung vorgenommen werden soll.

Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 des Grundgesetzes) wird insoweit eingeschränkt.“

In gleicher Weise wurde die entsprechende Vorschrift für Dienstpflichtige^[3], § 79 Abs. 3 SG, neugefasst^[4].

1. Die Regelung in § 44 WPflG

1. § 44 Abs. 3 und 4 wurden erst 1967 in das Wehrpflichtgesetz eingefügt. Sie sollen die Grundlage dafür schaffen, dass auch Polizeibehörden ersucht werden können, Wehrpflichtige, die der Einberufung nicht Folge leisten, der Bundeswehr **zuzuführen**.

Die Bestimmung ist im Zusammenhang mit § 44 Abs. 2^[5] und 3^[6] WPflG zu sehen. Nach § 44 Abs. 2 WPflG kann die Wehrrersatzbehörde bei bestimmten Maßnahmen zur Vorbereitung des Wehrdienstes (Erfassung, Musterung, ärztliche Untersuchung usw.) den Wehrpflichtigen zum persönlichen Erscheinen auffordern. Folgt dieser der Aufforderung unentschuldigt nicht, kann die Wehrrersatzbehörde die **Vorführung** durch die Polizei anordnen. Die Befugnisse der Polizei zu dieser Vor- und Zuführung werden durch § 44 Abs. 4 WPflG dadurch abgerundet, dass diese dazu auch Räume des Wehrpflichtigen betreten und durchsuchen darf.

2. Dabei geht der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung davon aus, dass **selbstverständlich auch die Feldjäger der Bundeswehr** befugt sind, die notwendigen Nachforschungsmaßnahmen gegenüber Soldaten^[7] zu treffen^[8].

2. Im Einzelnen zur Neufassung des § 44 WPflG:

1. § 44 Abs. 4 Satz 3 stellt im Gegensatz zur früheren Regelung klar, dass im Rahmen der Zuführung (oder Vorführung zur Erfassung, zu einer Musterung, einer Eignungsuntersuchung oder einer anderweitig erforderlich gewordenen persönlichen Meldung beim Kreiswehrrersatzamt) das Betreten der Wohnung oder anderer Räume des Wehrpflichtigen ohne dessen Einwilligung **durch die RichterIn oder den Richter angeordnet** werden muss. Damit ist die sich der früheren Regelung ergebende Frage nach der Erforderlichkeit einer richterlichen Anordnung^[9] mit „ja“ entschieden.
2. Wegen des mit der Vorführung oder Zuführung durch das Betreten und Durchsuchen der Wohnung des Wehrpflichtigen verbundenen Eingriffs in seine Privatsphäre soll ein solcher Eingriff nur dann stattfinden, wenn durch das zuständige **Verwaltungsgericht** geprüft worden ist, ob die Voraussetzungen dafür vorliegen.
3. Das Gericht kann von der vorherigen Anhörung des Wehrpflichtigen absehen, um den Erfolg der Maßnahme nicht zu gefährden (§ 44 Abs. 4 Satz 4 WPflG)). Die **örtliche Zuständigkeit** des Verwaltungsgerichts bestimmt sich nach dem Bezirk, in dem das Betreten oder die Durchsuchung stattfinden soll.
4. Das Betretungs- und Durchsuchungsrecht besteht zunächst in Bezug auf die **Wohnung und Räume des Wehrpflichtigen**.
5. Darüber hinaus darf die Polizei, wenn sich der Wehrpflichtige einem unmittelbar bevorstehendem Zugriff entzieht, **auch andere Wohnungen und Räume** betreten und durchsuchen (§ 44 Abs. 4 Satz 2 WPflG). Bei **Wohngemeinschaften** besteht für Mitbewohner eine grundsätzliche Pflicht, das Betreten und die Durchsuchung zu dulden.
Unzumutbare Härten für Mitbewohner (etwa eine schwere akute Erkrankung eines Familienangehörigen) sind bereits bei Erlass der richterlichen Anordnung zu berücksichtigen^[10].
Allerdings ist hier das **Betretungs- und Durchsuchungsverbot zur Nachtzeit**^[11] zu beachten.
6. Die richterliche Anordnung ist seitens der Polizei bei der Durchsuchung vorzuzeigen.

3. Rechtliche Bewertung der „**unerlaubten Abwesenheit**“

Rechtlich kann der Begriff „unerlaubte Abwesenheit“ wie folgt eingeordnet werden:

1. Erscheint der Soldat unentschuldigt nicht zum Dienst oder entfernt sich ohne Genehmigung seiner Vorgesetzten, verstößt er gegen die Pflicht zum treuen Dienen (§ 7 SG). Die schuldhafte Verletzung von Dienstpflichten ist ein **Dienstvergehen** (§ 23 SG).
2. Verlässt der Soldat eigenmächtig seine Truppe/Dienststelle oder bleibt ihr fern und ist länger als drei volle Kalendertage abwesend, begeht er zusätzlich zum Dienstvergehen die **Straftat „Eigenmächtige Abwesenheit“** (§ 15 des Wehrstrafgesetzes – WStG).
3. Hatte der Soldat dabei von vornherein die Absicht, sich der Verpflichtung zum Wehrdienst dauernd oder für die Dauer eines bewaffneten Einsatzes zu entziehen oder die Beendigung des Wehrdienstverhältnisses zu erreichen, liegt die **Straftat „Fahnenflucht“** (§ 16 WStG) vor.

4. Folgerungen für den Feldjägersdienst

1. Unabhängig von den Befugnissen anderer Behörden (z.B. der Polizei) bleibt es den **Feldjägern** weiterhin unbenommen, auf Grund eines **Nachforschungsersuchens** des zuständigen Vorgesetzten^[12] nach einem unerlaubt abwesenden Soldaten zu forschen^[13]. **Die Nachforschung ist eine den Feldjägern zugewiesene Aufgabe**^[14].
2. Feldjäger verfügen dabei jedoch über **keine** Befugnisse, gegen den Willen des (der) Berechtigten Wohnungen zu betreten^[15]. Insoweit sind sie in einem solchen Fall auf die Unterstützung durch die Polizei angewiesen.
3. **Nachforschungsersuchen** nach unerlaubt abwesenden Soldaten werden von den Disziplinarvorgesetzten erst dann gestellt, wenn der Soldat länger als drei volle Kalendertage abwesend ist^[16]. Damit besteht gegen den unerlaubt abwesenden Soldaten der **Verdacht einer Straftat** (s.o. Nr. 3.2, 3.3).
4. Damit ist die Polizei in ihrem **eigenen Aufgabenbereich** „Strafverfolgung“ betroffen (§ 163 Abs. 1 der **Strafprozessordnung** – StPO). Dazu stehen den Polizeibeamten als Ermittlungspersonen^[17] der Staatsanwaltschaft^[18] Befugnisse nach der StPO, insbesondere die Durchsuchung (§ 102 ff. StPO^[19]) und die vorläufige Festnahme (§ 127 StPO^[20]), zu. Die Durchsuchung nach § 102 StPO darf bei Gefahr im Verzuge unmittelbar durch die Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft angeordnet werden (§ 105 Abs. 1 StPO^[21]).
5. Zu den **Befugnissen der Polizei nach der StPO** (bei strafbarer unerlaubter Abwesenheit) treten die Zu- und Vorführungsregeln aus § 44 Abs. 4 WPflG und § 79 Abs. 3 SG ergänzend hinzu, **ohne diese jedoch zu beeinträchtigen**.
6. § 44 Abs. 4 WPflG bezieht sich nur auf Wehrpflichtige und Dienstpflichtige, nicht auf Soldaten auf Zeit und Berufssoldaten.
7. Bisher wurde von der **Polizei** bei entsprechenden Zuführungsersuchen der Bundeswehr in Einzelfällen der Einwand der fehlenden richterlichen Durchsuchungsanordnung vorgebracht. Mit einem solchen Einwand alleine kann nunmehr ein Ersuchen nicht mehr zurückgewiesen werden.
8. Die Zuführungsrechte aus § 44 Abs. 3 und 4 WPflG und § 79 Abs. 3 SG stehen **nur der Polizei, nicht hingegen den Feldjägern** zu. Sie berechtigen die Feldjäger nicht, gegen den Willen des Wohnungsinhabers die Wohnung zu betreten. Auch die Polizei kann ihnen nicht den Zutritt gewähren.
9. Den **Feldjägern** kommt bei der Zuführung nach § 44 Abs. 3 WPflG eine wichtige Rolle zu, da die Polizei den aufgegriffenen Wehrpflichtigen dem nächsten **Feldjägersdienstkommando** zuführen soll. Die Feldjäger überstellen den wehrpflichtigen Soldaten dann seinem Disziplinarvorgesetzten.
Die Zuführung kann auch in der Weise durchgeführt werden, dass der Wehrpflichtige den vor der Wohnung wartenden Feldjägern unmittelbar übergeben wird.

Fußnoten (← zurück zum Text)

1. vom 31. Juli 2008 (BGBl. I S. 1629).←
2. Kriegsdienstverweigerungsgesetz, Soldatinnen- und Soldaten-Gleichbehandlungsgesetz, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, Wehrsoldgesetz, Arbeitsplatzschutzgesetz, Unterhaltssicherungsgesetz, Soldatenversorgungsgesetz, Eignungsübungsgesetz, Zivildienstgesetz, Drittes Buch Sozialgesetzbuch – Arbeitsförderung←
3. Dienstpflichtige (§ 59 SG) sind Personen, die zu befristeten Übungen (§ 61 SG), besonderen Auslandsverwendungen (§ 62 SG), Hilfeleistungen im Innern (§ 63 SG), unbefristeten Übungen als Bereitschaftsdienst oder zum unbefristeten Wehrdienst im Spannungs- und Verteidigungsfall herangezogen wurden.←
4. **§ 79 Abs. 3 SG:** „Die Polizei ist befugt, zum Zweck der Vorführung oder Zuführung die Wohnung und andere Räume des Dienstleistungspflichtigen zu betreten und nach ihm zu suchen. Das Gleiche gilt, außer zur Nachtzeit, für andere Wohnungen und Räume, wenn sich der Dienstleistungspflichtige einem unmittelbar bevorstehenden Zugriff der Polizei durch Betreten solcher Wohnungen und Räume entzieht. Maßnahmen nach den Sätzen 1 und 2 bedürfen einer durch die Wehrersatzbehörde einzuholenden richterlichen Anordnung. Dabei kann das Gericht von einer vorherigen Anhörung des Dienstleistungspflichtigen oder Wohnungsinhabers absehen, wenn es dies für erforderlich hält, um den Zweck der Maßnahme nicht zu gefährden. Personen, die Mitgewahrsam an der Wohnung des Dienstleistungspflichtigen haben, haben das Betreten und Durchsuchen der Wohnung und anderer Räume zu dulden. Unbillige Härten gegenüber Mitgewahrsamsinhabern sind zu vermeiden. Die Anordnung ist bei der Durchsuchung vorzuzeigen. Für die richterliche Anordnung einer Durchsuchung ist das Verwaltungsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Durchsuchung vorgenommen werden soll. Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 des Grundgesetzes) wird insoweit eingeschränkt.“←
5. **§ 44 Abs. 2 WPflG:** „Bei Wehrpflichtigen, die der Erfassung, der Musterung, einer erneuten ärztlichen Untersuchung, der Prüfung der Verfügbarkeit, der Eignungsuntersuchung oder auf eine Aufforderung der Wehrersatzbehörde, sich persönlich zu melden (§ 24 Abs. 6 Satz 1 Nr. 3), unentschuldigt fernbleiben, kann die Vorführung angeordnet werden; das Gleiche gilt bei männlichen Personen, die der Erfassung unentschuldigt fernbleiben (§ 15 Abs. 6). Die Polizei ist um Durchführung zu ersuchen.“←
6. **§ 44 Abs. 3 WPflG:** „(3) Die Polizei kann ersucht werden, Wehrpflichtige, die ihrer Einberufung unentschuldigt nicht Folge leisten, dem nächsten Feldjägersdienstkommando zuzuführen.“←
7. Also nicht gegenüber wehrpflichtigen Personen, die noch nicht Soldat sind.←

8. Bundestagsdrucksache V/823 Seite 4 zu Artikel I Nummer 1: „Nach § 44 Abs. 2 können die Polizeibehörden ersucht werden, Wehrpflichtige vorzuführen, die der Erfassung, Musterung, der Prüfung der Verfügbarkeit, der Eignungsprüfung oder auf eine Anforderung der Wehersatzbehörde, sich persönlich zu melden, unentschuldig fernbleiben. Eine entsprechende gesetzliche Regelung besteht nicht für die polizeiliche Vorführung von Wehrpflichtigen, die ihrer Einberufung keine Folge leisten. **Die Bundeswehr ist nicht immer in der Lage, die notwendigen Maßnahmen gegen diese Wehrpflichtigen mit den Feldjägern durchzuführen.** Wegen Fehlens einer ausdrücklichen gesetzlichen Vorschrift ist die Mehrheit der Länder bisher in diesen Fällen einem Ersuchen der Bundeswehr nicht nachgekommen...“☞
9. vgl. Boehm-Tettelbach, Wehrpflichtgesetz, Kommentar, 23. Lieferung 2007, § 44 RdNr 23 – 27; Steinlechner-Walz, Wehrpflichtgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2003, § 44 RdNr 43 – 45; Lisken, NZWehrr 1982, S. 55 ff; Schnupp, NZWehrr 1983, 12 ff.☞
10. Da der Richter in der Regel bei Erlass der Anordnung solche Kenntnisse nicht haben wird, vielmehr erst die Polizei bei der Durchsetzung der richterlichen Anordnung damit konfrontiert sein wird, ist ein gesetzlicher Hinweis (Satz 6) erforderlich, dass trotz grundsätzlicher Duldungspflicht insbesondere persönliche Umstände der Mitbewohner berücksichtigt werden und somit in Ausnahmefällen auch zur Unterlassung des Betretens der Wohnung und anderer Räume des Wehrpflichtigen und der Mitbewohner führen muss. Hält der Mitbewohner seine Rechte für übergangen, besteht die Möglichkeit, das Vorgehen der Polizei oder die richterliche Anordnung gerichtlich überprüfen zu lassen.☞
11. Nachtzeit ist nach § 104 Abs. 3 StPO im Zeitraum vom 1. April bis zum 30. September die Zeit von 21 bis 4 Uhr, im Zeitraum 1. Oktober bis 31. März die Zeit von 21 bis 6 Uhr.☞
12. ZDv 14/3 B 153 (Maßnahmen bei unerlaubter Abwesenheit), ZDv 75/100 Nr.713-717 und Anlage 9.☞
13. Bundestagsdrucksache V/823 Seite 4.☞
14. Teilkonzeption Feldjägerwesen Bundeswehr – Generalinspekteur vom 09.07.2007 (Ziffer 3.3.4).☞
15. Zu den rechtlichen Möglichkeiten und Beschränkungen bei der Nachforschung, vgl. Heinen., Rechtsgrundlagen Feldjägerdienst, 8. Aufl. 2007, D II 2 (S. 218 ff.).☞
16. ZDv 14/ B 153 „Maßnahmen bei unerlaubter Abwesenheit“ Nr. 2.☞
17. früher: „Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft“.☞
18. § 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG).☞
19. **§ 102 StPO:** „Bei dem, welcher als Täter oder Teilnehmer einer Straftat oder der Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei verdächtig ist, kann eine Durchsuchung der Wohnung und anderer Räume sowie seiner Person und der ihm gehörenden Sachen sowohl zum Zweck seiner Ergreifung als auch dann vorgenommen werden, wenn zu vermuten ist, daß die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln führen werde.“☞

20. **§ 127 StPO:** „(1) Wird jemand auf frischer Tat betroffen oder verfolgt, so ist, wenn er der Flucht verdächtig ist oder seine Identität nicht sofort festgestellt werden kann, jedermann befugt, ihn auch ohne richterliche Anordnung vorläufig festzunehmen. Die Feststellung der Identität einer Person durch die Staatsanwaltschaft oder die Beamten des Polizeidienstes bestimmt sich nach § 163b Abs. 1.
- (2) Die Staatsanwaltschaft und die Beamten des Polizeidienstes sind bei Gefahr im Verzug auch dann zur vorläufigen Festnahme befugt, wenn die Voraussetzungen eines Haftbefehls oder eines Unterbringungsbefehls vorliegen.
- (3) Ist eine Straftat nur auf Antrag verfolgbar, so ist die vorläufige Festnahme auch dann zulässig, wenn ein Antrag noch nicht gestellt ist. Dies gilt entsprechend, wenn eine Straftat nur mit Ermächtigung oder auf Strafverlangen verfolgbar ist.“←
21. **§ 105 Abs. 1 StPO:** „Durchsuchungen dürfen nur durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes) angeordnet werden. Durchsuchungen nach § 103 Abs. 1 Satz 2 ordnet der Richter an; die Staatsanwaltschaft ist hierzu befugt, wenn Gefahr im Verzug ist.“←