

Gericht:	BVerwG 1. Wehrdienstsenat	Normen:	§ 23a Abs 2 S 1 WBO, § 138 Nr 1 VwGO, § 138 Nr 2 VwGO, § 54 Abs 1 VwGO, § 42 Abs 2 ZPO
Entscheidungsdatum:	04.08.2026		
Aktenzeichen:	1 WNB 1.26		
ECLI:	ECLI:DE:BVerwG:2026:040826B1WNB1.26.0		
Dokumenttyp:	Beschluss		

Erfolgreiche Nichtzulassungsbeschwerde nach unsachlichen Äußerungen im erstinstanzlichen Beschluss

Verfahrensgang

vorgehend Truppendienstgericht Nord, 9. Dezember 2025, Az: N 6 BLa 6/24 und N 6 RL 1/26, Beschluss

Tenor

Der Beschluss des Truppendienstgerichts Nord vom 9. Dezember 2025 wird aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an eine andere Kammer des Truppendienstgerichts Nord zurückverwiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt der Schlussentscheidung vorbehalten.

Gründe

- 1 Die fristgerecht eingelegte und begründete Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde in dem Beschluss des Truppendienstgerichts Nord vom 9. Dezember 2025 ist zulässig und begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Truppendienstgericht (§ 23a Abs. 2 Satz 1 WBO i. V. m. § 133 Abs. 6 VwGO).
- 2 Nach § 22b Abs. 1 Satz 1 WBO steht dem Beschwerdeführer und dem Bundesministerium der Verteidigung bei Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde durch das Truppendienstgericht die Nichtzulassungsbeschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu. Die Rechtsbeschwerde ist unter anderem dann zuzulassen, wenn ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann (§ 22a Abs. 2 Nr. 3 WBO). Das ist hier der Fall. Ob daneben weitere Zulassungsgründe vorliegen, bedarf keiner Entscheidung.
- 3 1. Der Antragsteller rügt mit seiner auf sämtliche Zulassungsgründe gestützten Nichtzulassungsbeschwerde unter anderem als Verfahrensfehler, dass der Beschluss des Truppendienstgerichts abwertende Aussagen zu seiner Person enthalte. Darin liege ein Verstoß gegen das Gebot objektiver und willkürfreier Entscheidungsfindung. Dieser ergebe sich aus folgender Formulierung im Beschluss des Truppendienstgerichts:

"Der Kammer vermittelte sich insgesamt der Eindruck eines Antragstellers, der absichtlich den Fehler der Geschäftsstelle der ... Kammer TDG ... dazu benutzt hat, ein weiteres gerichtliches Antragsverfahren zu 'produzieren', um so seinen seit 2020 aufgenommenen Kampf gegen die von ihm ungeliebte Organisationsweisung weiterzuführen. Ob dies auf mangelhafter Einstellung zu dem Prinzip von militärischer Subordination, auf Besserwisserei oder auf sonstigen Charaktermängeln beruht, hatte die Kammer nicht zu entscheiden."

- 4 Letztlich dienten alle genannten Alternativen seiner - des Antragstellers - Abwertung.
- 5 2. Der Sache nach macht der Antragsteller damit die Befangenheit jedenfalls des Vorsitzenden Richters am Truppendienstgericht A geltend, der den schriftlichen Beschluss abgefasst hat.
- 6 a) Nach Abschluss der Instanz kann die Besorgnis der Befangenheit der dort entscheidenden Richter zwar nicht mehr geltend gemacht werden. Das folgt aus § 23a Abs. 2 Satz 1 WBO i. V. m. § 138 Nr. 2 VwGO. Nach dieser Vorschrift ist ein Verfahrensfehler nur dann gegeben, wenn ein Richter an der Entscheidung mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war. Der Verfahrensfehler ist demnach nur gegeben, wenn ein Ablehnungsgesuch in der Vorinstanz tatsächlich Erfolg gehabt hat. Das gilt selbst dann, wenn sich die Gründe für die Besorgnis der Befangenheit erst aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils ergeben (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 29. Juni 2016 - 2 B 18.15 - juris Rn. 38 m. w. N.).
- 7 b) In einem solchen Fall kann das Vorbringen jedoch als Rüge der vorschriftswidrigen Besetzung des erkennenden Gerichts im Sinne des § 138 Nr. 1 VwGO verstanden werden. Voraussetzung ist hierfür, dass der Richter der Vorinstanz tatsächlich und so eindeutig die gebotene Distanz und Neutralität hat vermissen lassen, dass jede andere Würdigung als die einer Besorgnis der Befangenheit willkürlich erschiene (BVerwG, Urteil vom 21. März 2012 - 6 C 19.11 - juris Rn. 18; Beschlüsse vom 21. Dezember 2021 - 9 B 19.21 - juris Rn. 27 m. w. N. und vom 18. Oktober 2022 - 7 B 1.22 - juris Rn. 3). Daran gemessen liegt ein Verfahrensfehler vor.
- 8 aa) Die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit setzt nach § 23a Abs. 2 Satz 1 WBO i. V. m. § 54 Abs. 1 VwGO und § 42 Abs. 2 ZPO einen Grund voraus, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Richters zu rechtfertigen, nicht hingegen, dass dieser tatsächlich befangen, voreingenommen oder parteiisch ist. Es genügt, wenn vom Standpunkt eines Beteiligten aus gesehen hinreichend objektive Gründe vorliegen, die bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass geben, an der Unparteilichkeit eines Richters zu zweifeln, wobei bereits der "böse Schein" genügt (BVerfG, Beschluss vom 12. Dezember 2012 - 2 BvR 1750/12 - MDR 2013, 294 <295>; BVerwG, Beschlüsse vom 11. März 2021 - 1 WB 27.20 - juris Rn. 6 und vom 11. November 2025 - 1 W-VR 14.25 u. a. - juris Rn. 15). Insbesondere rechtfertigen evident unsachliche oder unangemessene sowie herabsetzende und beleidigende Äußerungen des Richters - auch in den Urteilsgründen (vgl. G. Vollkommer, in: Zöller, ZPO, 36. Aufl. 2026, § 42 Rn. 22 m. w. N.) - die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit (vgl. BFH, Beschluss vom 29. August 2001 - IX B 117/00 - juris Rn. 6; LSG Essen, Beschluss vom 16. Juni 2003 - L 11 AR 49/03 AB - NJW 2003, 2933 m. w. N.; OLG Köln, Beschluss vom 31. Oktober 2012 - 4 WF 121/12 - NJW-RR 2013, 382; Kluckert/Hecker, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 6. Aufl. 2025, § 54 Rn. 65; Hoppe, in: Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, § 54 Rn. 17). Das gilt selbst dann, wenn sie wegen des Verhaltens eines Beteiligten verständlich erscheinen könnte (vgl. Stackmann, in: Münchener Kommentar, ZPO, 7. Aufl. 2025, § 42 Rn. 36).
- 9 Um eine Äußerung dieser Art handelt es sich vorliegend. Indem in Bezug auf das Verhalten des Antragstellers die Frage in den Raum gestellt wird, "ob dies auf mangelhafter Einstellung zu dem Prinzip von militärischer Subordination, auf Besserwisserei oder auf sonstigen Charaktermängeln beruht", gibt der Verfasser des Beschlusses zu erkennen, dass für ihn jedenfalls irgendein Charaktermangel beim Antragsteller vorliegt. Das Unterstellen eines Charaktermangels ist grundsätzlich unsachlich, herabsetzend und persönlich verletzend und bezogen auf einen Soldaten wegen der damit in anderen Zusammenhängen verbundenen rechtlichen Folgen besonders schwerwiegend. Eine weitere unsachliche Äußerung liegt zudem in dem an den Antragsteller gerichteten Vorwurf, absichtlich aus dem - vom Truppendienstgericht selbst angenommenen - Fehler der Geschäftsstelle "ein weiteres gerichtliches Antragsverfahren 'produziert'" zu haben (vgl. für die Bezeichnung des Verhaltens einer Prozessbevollmächtigten als "Kinkerlitzchen" OLG Hamburg, Beschluss vom 23. März 1992 - 7 W 10/92 - NJW 1992, 2036). Daher hat das Truppendienstgericht Nord den Vorsitzenden Richter wegen dieser Äußerung mit Recht wegen der Besorgnis der Befangenheit im Beschluss vom 13. Mai 2026 (N 5 GL 4/26) ausgeschlossen.
- 10 bb) Eine andere Würdigung der Befangenheitsfrage ist im vorliegenden Fall auch nicht willkürfrei möglich. Die Feststellung eines Charakterdefizits beim Antragsteller war nach der im

Beschluss selbst ausgedrückten Auffassung nicht entscheidungserheblich ("hatte die Kammer nicht zu entscheiden"), wie dies etwa in einem Disziplinarverfahren der Fall sein könnte (vgl. nur BVerwG, Urteil vom 22. Januar 2026 - 2 WD 39.25 - juris Rn. 39). Angesichts des Umstandes, dass die Äußerung in den Urteilsgründen erfolgte, kann auch nicht von einem "Ausrutscher" in erregter Situation (s. a. Truppendienstgericht Nord, Beschluss vom 13. Mai 2026 - N 5 GL 4/26 - BA S. 11) oder einem unmittelbar vorangegangenen unsachlichen Verhalten des Antragstellers ausgegangen werden. Vielmehr musste die in keiner Weise veranlasste Unterstellung eines Charaktermangels bei einem neutralen Beobachter die Besorgnis der Befangenheit auslösen.

- 11 3. Der festgestellte Verfahrensfehler ist ein absoluter Revisionsgrund im Sinne des § 138 Nr. 2 VwGO, bei dem stets davon auszugehen ist, dass die Entscheidung auf diesem Verstoß beruhen kann. Die Vorschrift des § 138 Nr. 2 VwGO ist gemäß § 23a Abs. 2 Satz 1 WBO in den Verfahren nach §§ 22a und 22b WBO entsprechend anwendbar (vgl. BVerwG, Beschluss vom 7. April 2026 - 1 WNB 4.24 - juris Rn. 12 m. w. N.).
- 12 4. In den Verfahren nach §§ 22a und 22b WBO gilt gemäß § 23a Abs. 2 Satz 1 WBO auch die Vorschrift des § 133 Abs. 6 VwGO entsprechend, die es dem Bundesverwaltungsgericht in dem Beschluss über die Nichtzulassungsbeschwerde ermöglicht, den Rechtsstreit bei einem festgestellten Verfahrensmangel unter Aufhebung der angefochtenen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuverweisen (BVerwG, Beschluss vom 7. April 2026 - 1 WNB 4.24 - juris Rn. 13 m. w. N.). Der Senat macht darüber hinaus von der in seinem Ermessen stehenden Möglichkeit Gebrauch, die Sache an einen anderen Spruchkörper des Truppendienstgerichts zurückzuverweisen (§ 23a Abs. 2 Satz 1 WBO i. V. m. § 173 VwGO und § 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO), weil ernstliche Zweifel an der Unvoreingenommenheit des vorinstanzlich bislang zuständigen Spruchkörpers bestehen (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. April 2022 - 5 CN 2.21 - NVwZ 2023, 268 Rn. 14).

© Ein Service des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz
sowie des Bundesamts für Justiz - <https://www.rechtsprechung-im-internet.de>