

# RECHTSGUTACHTEN ZUM NEUEN WEHRPFLICHTGESETZ



# Rechtsgutachten zum neuen Wehrpflichtgesetz

**Rechtsgutachten im Auftrag von Greenpeace e.V.**

**Hamburg, September 2025**

Autoren:

Rechtsanwalt David Werdermann und Rechtsassessor Lennart Armbrust

KM8 Rechtsanwältinnen & Rechtsanwälte GbR

Tel.: +49 (0)30 754385516

E-Mail: [info@km8.legal](mailto:info@km8.legal)

Adresse: Moosdorfstraße 7-9, 12435 Berlin

Medienansprechpartnerin:

Barbara Happe

Tel.: +49 (0)171 112 6327

E-Mail: [barbara.happe@greenpeace.org](mailto:barbara.happe@greenpeace.org)

## Kein Geld von Industrie und Staat

Greenpeace arbeitet international und kämpft mit gewaltfreien Aktionen für den Schutz der Lebensgrundlagen. Unser Ziel ist es, Umweltzerstörung zu verhindern, Verhaltensweisen zu ändern und Lösungen durchzusetzen. Greenpeace ist überparteilich und völlig unabhängig von Politik und Wirtschaft. Rund 620.000 Fördermitglieder in Deutschland spenden an Greenpeace und gewährleisten damit unsere tägliche Arbeit zum Schutz der Umwelt, der Völker-verständigung und des Friedens.

### Impressum

**Greenpeace e. V.** Hongkongstraße 10, 20457 Hamburg, T 040 30618-0 **Pressestelle** T 040 30618-340,  
[presse@greenpeace.de](mailto:presse@greenpeace.de), [greenpeace.de](http://greenpeace.de) **Politische Vertretung Berlin** Marienstraße 19–20, 10117 Berlin, T 030 308899-0  
V.i.S.d.P. Barbara Happe **Foto Titelbild** (Ausschnitt) Nikita Teryoshin **Layout** Kathrin Rinne **alle © Greenpeace Stand 10 / 2025**

# Vorwort

Mit dem Satz „Die Bundeswehr soll konventionell zur stärksten Armee Europas werden“ unterstrich Bundeskanzler Friedrich Merz in seiner ersten Regierungserklärung den Anspruch, in der deutschen Sicherheitspolitik einen weiteren Schritt in Richtung militärischer Aufrüstung gehen zu wollen. Seit dem russischen Angriffskrieg gegen die Ukraine hat sich die Sicherheitslage in Europa grundlegend gewandelt. Unter dem Schlagwort der „Zeitenwende“ beschlossen die Regierenden hierzulande daraufhin erst das 100-Milliarden-Sondervermögen, dann die Aufhebung der Schuldenbremse für den Wehretat und verpflichteten sich auf NATO-Ebene zu ehrgeizigen Aufrüstungszielen. Um Deutschland wieder „kriegstüchtig“ zu machen, wie es SPD-Verteidigungsminister Boris Pistorius bereits Mitte 2024 gefordert hat, braucht es nun laut den Plänen der Bundesregierung nur noch mehr Soldaten, im aktiven Dienst wie in der Reserve.

Vor diesem Hintergrund bereitet die Bundesregierung mit dem Wehrdienstmodernisierungsgesetz (WModG) die Rückkehr zur Wehrpflicht vor.

In ihrer Kabinettsitzung am 27. August 2025 hat sie einen entsprechenden Gesetzentwurf verabschiedet, der offiziell auf die **Attraktivitätssteigerung des freiwilligen Wehrdienstes** setzt, in der Sache jedoch bereits die **Option einer Reaktivierung der Wehrpflicht** vorsieht.

Um die Verfassungsmäßigkeit der Wehrpflichtpläne der Bundesregierung zu prüfen, hat Greenpeace das vorliegende juristische Gutachten in Auftrag gegeben. Es prüft insbesondere die Fragen, ob die vorgesehene Wiedereinführung der Wehrpflicht durch Rechtsverordnung der Bundesregierung sowie die ebenfalls geplante Auswahlwehrpflicht verfassungskonform sind.

## Wehrpflicht durch die Hintertür

Hinter der Erzählung der „Freiwilligkeit“ verbirgt sich im Gesetzentwurf jedoch ein Mechanismus zur verpflichtenden Wiedereinführung der Wehrpflicht in Deutschland. Wenn sich in den nächsten Jahren nicht genügend junge Menschen freiwillig zum Dienst an der Waffe verpflichten, um die gewünschte Steigerung der Truppenstärke zu realisieren, kann die

Bundesregierung mit Zustimmung des Bundestages durch einfache Rechtsverordnung die Wehrpflicht wieder einsetzen. Damit verlagert der Gesetzentwurf eine grundlegende Entscheidung von erheblicher Tragweite, die mit massiven Grundrechtseingriffen für junge Männer einhergeht, weitgehend in das Ermessen der Exekutive. Das Parlament entledigt sich so seiner Verantwortung, sich zukünftig erneut im Rahmen eines transparenten Gesetzgebungsverfahrens mit dem Thema zu befassen.

## Auswahlwehrpflicht unvereinbar mit Grundsatz der Wehrgerechtigkeit

Im Falle der Wiedereinführung der Wehrpflicht in Deutschland strebt die Bundesregierung eine Auswahlwehrpflicht in Anlehnung an das sogenannte „schwedische Modell“ an, bei dem nur ein kleiner Teil der jungen Männer eines Jahrgangs zum Wehrdienst eingezogen wird. Eine Wehrpflicht, die grundsätzlich für alle jungen Männer gilt, in der Praxis dann aber nur die „fittesten und motiviertesten“ jungen Männer trifft, ist mit dem **Grundsatz der Wehrgerechtigkeit** nicht vereinbar und damit verfassungswidrig.

Greenpeace wendet sich gegen diese Vorbereitung eines militärischen Zwangsdienstes, der in den kommenden Jahren Hunderttausende junger Männer in Deutschland betreffen würde. Es ist zutiefst ungerecht, gerade den jungen Generationen, die bereits überproportional von Klimakrise und sozialen Unsicherheiten betroffen sind, nun zusätzlich einen Militärdienst aufzubürden. Mehr Personal schafft dabei nicht automatisch eine bessere Verteidigungsfähigkeit, sondern bedeutet de facto einen weiteren Schritt in Richtung Militarisierung, ohne die strukturellen Probleme der Bundeswehr zu beheben. Statt eines möglichen Zwangsdienstes und faktisch ungedeckelter Aufrüstung braucht es tiefgreifende Reformen, die die Effizienz und Attraktivität der Bundeswehr grundlegend verbessern.

Dr. Robert Brockhaus | Rechtsanwalt  
Dr. Vivian Kube, LL.M. (EUI, Florenz) | Rechtsanwältin  
Dr. Benjamin Lück | Rechtsanwalt  
Hannah Vos | Rechtsanwältin  
David Werdermann, LL.M. (Amsterdam) | Rechtsanwalt



KM8 Rechtsanwältinnen &  
Rechtsanwälte GbR  
Moosdorfstraße 7-9  
12435 Berlin  
Telefon: +49 (0)30-75438516  
Telefax: +49 (0)30-75438517  
E-Mail: [info@km8.legal](mailto:info@km8.legal)  
[www.km8.legal](http://www.km8.legal)

## **Rechtsgutachten zum neuen Wehrpflichtgesetz**

von Rechtsanwalt David Werdermann und Rechtsassessor Lennart Armbrust

## Inhaltsverzeichnis

A. Executive Summary .....	4
B. Sachverhalt und Gutachtenauftrag .....	4
C. Verfassungsrechtliche Würdigung .....	9
I. Anordnung der Einberufung zum Grundwehrdienst durch Rechtsverordnung .....	9
1. Vereinbarkeit mit dem Vorbehalt des Gesetzes .....	10
a) Wesentliche Entscheidung .....	11
aa) Wesentlichkeit für die Grundrechte .....	11
bb) Wesentlichkeit für Staat und Gesellschaft .....	13
b) Keine funktionsadäquate Delegation an den Verordnungsgeber .....	15
c) Zwischenergebnis .....	18
2. Vereinbarkeit mit dem Bestimmtheitsgebot nach Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG .....	18
3. Kompensation durch schlichte Bundestagsbeteiligung .....	19
4. Ergebnis .....	21
II. Vereinbarkeit mit der Wehrgerechtigkeit .....	21
1. Der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit .....	21
2. Vereinbarkeit des Gesetzentwurfs mit der Wehrgerechtigkeit .....	22
a) Einberufungshindernisse und Wehrpflichtausnahmen .....	22
b) Verstoß gegen die Wehrgerechtigkeit .....	24
aa) Wehrdienstunfähigkeit bei Tauglichkeitsgrad T3 .....	25
bb) Beschränkung von Wehrdienstausnahmen auf Friedenszeiten .....	25
cc) Gesamtschau der Wehrdienstausnahmen .....	26
c) Rechtsfolgen .....	28
3. Rechtmäßigkeit einer Auswahlwehrpflicht nach dem vorliegenden Gesetzentwurf .....	28
a) Administrative Verschärfung der Tauglichkeitskriterien .....	29
b) Schlichte Nichtheranziehung im großen Maßstab .....	31
c) Rückgriff auf Angaben in der Bereitschaftserklärung .....	32
d) Rechtsfolgen einer wehrgerechtigkeitswidrigen Einberufungspraxis .....	33

4.	Vereinbarkeit einer gesetzlichen Auswahlwehrpflicht mit der Wehrgerechtigkeit	36
a)	Festlegung von positiven Auswahlkriterien .....	36
b)	Ausweitung von Einberufungshindernissen und Wehrdienstausnahmen .	36
c)	Schwierigkeiten im Vergleich von Wehr- und Ersatzdienst.....	37
d)	Zwischenergebnis .....	40
5.	Ergebnis .....	41
D.	Rechtsschutz .....	41
I.	Verfassungsgerichtlicher Rechtsschutz.....	41
1.	Abstrakte Normenkontrolle .....	41
2.	Verfassungsbeschwerde .....	42
II.	Verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz.....	42
1.	Anfechtungsklage gegen Einberufungsbescheid .....	42
2.	Eilrechtsschutz .....	43

## A. Executive Summary

**Die Rückkehr zur Wehrpflicht darf nicht per Rechtsverordnung erfolgen.** Die in § 2a WPflG-E geplante Regelung, wonach die Bundesregierung die Einberufung zum Grundwehrdienst per Rechtsverordnung anordnen kann, ist verfassungswidrig.

Sie verletzt den **Vorbehalt des Gesetzes**: Entscheidungen mit so tiefgreifenden Folgen für die Grundrechte der Betroffenen und für die gesamte Gesellschaft dürfen nicht der Regierung überlassen werden, sondern müssen vom parlamentarischen Gesetzgeber selbst getroffen werden.

Darüber hinaus verstößt die Regelung gegen das **Bestimmtheitsgebot** aus Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG. Dieses Gebot verlangt, dass Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Gesetz bestimmt sind, damit Bürger\*innen wissen, was auf sie zukommt, und Gerichte staatliches Handeln wirksam kontrollieren können. Im vorliegenden Entwurf fehlen jedoch eindeutige Kriterien für eine mögliche Reaktivierung der Wehrpflicht. Damit läge die Entscheidung im Wesentlichen im freien Ermessen der Bundesregierung, ohne wirksame rechtliche Kontrollmöglichkeiten.

§ 2a WPflG-E verstößt somit sowohl gegen den Vorbehalt des Gesetzes als auch gegen das Bestimmtheitsgebot und ist daher verfassungswidrig.

**Die Pläne der Bundesregierung verstoßen zudem gegen den Grundsatz der Wehrgerechtigkeit.** Es ist bereits zweifelhaft, ob das Wehrpflichtgesetz aufgrund seiner umfangreichen Wehrpflichtausnahmen mit dem **Grundsatz der Wehrgerechtigkeit** vereinbar ist. Jedenfalls ist eine **Auswahlwehrpflicht**, bei der nur kleine Teile eines Jahrgangs eingezogen werden, auf Grundlage des jetzigen Gesetzentwurfs nicht ohne Verstoß gegen die Wehrgerechtigkeit durchführbar. Die Diskrepanz zwischen der hohen Zahl verfügbarer Wehrpflichtiger und dem deutlich geringeren Bedarf der Bundeswehr könnte die Wehrpflicht insgesamt verfassungswidrig machen, sofern der Gesetzgeber nicht korrigierend eingreift. Doch auch durch eine weitere Gesetzesänderung wird man eine Auswahlwehrpflicht nicht in verfassungskonformer Weise einführen können, weil derart weitgreifende Ausnahmen von der Wehrpflicht nicht mehr mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar sind.

## B. Sachverhalt und Gutachtenauftrag

Anlass für das vorliegende Gutachten sind die **Pläne der Bundesregierung für eine Reform des Wehrdienstes**. Infolge des Kriegs Russlands gegen die Ukraine erklärte der damalige Bundeskanzler Scholz die Einleitung einer „Zeitenwende“, in deren Zuge unter anderem ein von der Schuldenregelung ausgenommenes Sondervermögen in Höhe von 100 Milliarden Euro zur Stärkung der Bündnis- und Verteidigungsfähigkeit geschaffen

wurde (Art. 87a Abs. 1a GG). Der damalige und jetzige Bundesminister der Verteidigung Pistorius forderte, die Bundesrepublik müsse bis 2029 „kriegstüchtig“ werden. Die nach dem Ende der Ampel-Koalition gebildete schwarz-rote Koalition hält es ausweislich ihres Koalitionsvertrages für „zwingend, dass wir die Einsatzbereitschaft der Streitkräfte kurzfristig, nachdrücklich und nachhaltig erhöhen“.<sup>1</sup>

Die **Zielstärke der Bundeswehr** beträgt derzeit 203 000 Soldat\*innen im Jahr 2031, wobei Verteidigungsminister Pistorius Ende 2024 erklärte, er gehe davon aus, dass diese Zahl aufgrund der NATO-Fähigkeitsziele eher bei 230 000 aktiven Soldat\*innen („Standpersonal“) liegen werde.<sup>2</sup> Auch Äußerungen, es würden eher 250 000 bis 260 000 Soldat\*innen gebraucht, waren aus dem Verteidigungsministerium bzw. aus der Bundeswehr zu vernehmen.<sup>3</sup> Im nun vorgelegten Gesetzentwurf der Bundesregierung heißt es, im Falle der Landes- und Bündnisverteidigung sei von einem notwendigen Verteidigungsumfang von 460 000 Soldat\*innen einschließlich der Reserve auszugehen.<sup>4</sup> Derzeit hat die Bundeswehr eine Stärke von 182 984 Soldat\*innen,<sup>5</sup> bleibt also bereits jetzt hinter dem Ziel von 203 000 aktiven Soldat\*innen zurück.

Infolge dieses Personalmangels besteht schon länger die Forderung nach einer Reaktivierung der 2011 ausgesetzten Wehrpflicht in Friedenszeiten. Zum Thema Wehrdienst heißt es im aktuellen **Koalitionsvertrag**: „Wir schaffen einen neuen attraktiven Wehrdienst, der zunächst auf Freiwilligkeit basiert. Für die neue Ausgestaltung dieses Dienstes sind die Kriterien Attraktivität, Sinnhaftigkeit und Beitrag zur Aufwuchsfähigkeit leitend. Wertschätzung durch anspruchsvollen Dienst, verbunden mit Qualifikationsmöglichkeiten, werden die Bereitschaft zum Wehrdienst dauerhaft steigern. Wir orientieren uns dabei am schwedischen Wehrdienstmodell. Wir werden noch in diesem Jahr die Voraussetzungen für eine Wehrerfassung und Wehrüberwachung schaffen.“<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> „Verantwortung für Deutschland – Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD“, 21. Legislaturperiode des Deutschen Bundestages, S. 92.

<sup>2</sup> Wiegold, „Pistorius peilt höhere Bundeswehr-Personalstärke von 230.000 an“, augengeradeaus.net, 18.12.2024, <https://augengeradeaus.net/2024/12/pistorius-peilt-hoehere-bundeswehr-personalstaerke-von-230-000-an/> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>3</sup> Buckenmaier, „Warum eine Rückkehr zur Wehrpflicht schwierig wäre“, tagesschau.de, 06.03.2025, <https://www.tagesschau.de/inland/gesellschaft/wehrpflicht-118.html> (abgerufen am 28.08.2025); Gebauer/Krüger/Teevs, „Jusos ermahnen Pistorius beim Wehrdienst“, spiegel.de, 31.07.2025, <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/wehrdienst-kanzleramt-forderte-nachschaerfung-des-entwurfs-von-boris-pistorius-a-e6cbb44f-36ba-468d-bc87-1aaa6fcec9e> (abgerufen am 28.08.2025); „Pistorius strebt Bundeswehr mit 260.000 aktiven Soldaten an“, Zeit Online, 04.07.2025, <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2025-07/boris-pistorius-wehrdienst-bundeswehr-spiegel> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>4</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 1.

<sup>5</sup> „Wie groß ist die Bundeswehr?“, Stand 31.07.2025, <https://www.bundeswehr.de/de/organisation/zahlen-daten-fakten/personalzahlen-bundeswehr> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>6</sup> „Verantwortung für Deutschland – Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD“, 21. Legislaturperiode des Deutschen Bundestages, S. 92 f.



Am 27. August 2025 hat das Bundeskabinett den „**Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes**“ beschlossen, mit dem insbesondere das Wehrpflichtgesetz (WPfIG) und das Soldatengesetz (SG) geändert werden sollen (WPfIG-E und SG-E).

Der Gesetzentwurf sieht zunächst vor, eine umfassende **Wehrerfassung** für alle Männer im wehrfähigen Alter wieder einzuführen. Dazu soll das Bundesamt für das Personalmanagement der Bundeswehr das Recht erhalten, Daten wie Name, Meldeanschrift(en) und Geburtsdatum von Wehrpflichtigen zu verarbeiten und regelmäßig zu aktualisieren (§§ 15, 15b, 15c WPfIG-E).

Wehrpflichtige, die nach dem 31. Dezember 2007 geboren sind (also alle Geburtsjahrgänge ab 2008 und jünger, § 2 Abs. 4 WPfIG-E) sollen außerdem verpflichtet werden, eine **Bereitschaftserklärung** abzugeben, in der Angaben zu ihrem Interesse an einem Wehrdienst in der Bundeswehr, zu Körpergröße und Gewicht, zum Vorliegen einer Schwerbehinderung oder einer entsprechenden Gleichstellung, zu Bildungsabschlüssen sowie sonstigen Befähigungen und Qualifikationen, zu einer Selbsteinschätzung der körperlichen Leistungsfähigkeit sowie zum Wehrdienst in fremden Streitkräften enthalten sind (§ 15a WPfIG-E).<sup>7</sup>

Neben der Pflicht zur Abgabe dieser Bereitschaftserklärung sieht der Gesetzentwurf vor, dass die Jahrgänge ab 2008 ab dem 1. Juli 2027 (§ 2 Abs. 3 und 4 WPfIG-E) zusätzlich zur Teilnahme an einer **Musterung** verpflichtet werden, bei welcher die Wehrpflichtigen geistig und körperlich untersucht werden und Fragen zu ihrem Gesundheitszustand beantworten müssen und entsprechende Dokumente vorzulegen haben (§§ 16, 17 WPfIG-E). Dabei soll auf die Untersuchung in solchen Fällen verzichtet werden können, in denen aufgrund der Angaben in der Bereitschaftserklärung oder im Vorfeld der Musterung eine Heranziehung ausgeschlossen erscheint (§ 17 Abs. 4 Satz 4 WPfIG-E).

Ausweislich der Begründung verfolgt der Gesetzentwurf mit diesen Maßnahmen das Ziel, ein verbessertes Lagebild über den Personalumfang der Wehrpflichtigen in den hierfür in Frage kommenden Jahrgängen zu erreichen.<sup>8</sup>

Daneben sind Maßnahmen geplant, die den freiwilligen Wehrdienst attraktiver machen sollen. Insbesondere soll die Bezahlung dem Niveau der Zeitsoldat\*innen angeglichen

---

<sup>7</sup> Die CDU/CSU-Fraktion legt in einer Pressemitteilung hingegen nahe, auch Frauen zur Beantwortung des Fragebogens verpflichten zu wollen; „Wehrpflicht nicht aus dem Auge verlieren – Gesetzentwurf zum Wehrdienst geht nicht weit genug“, Pressemitteilung des CDU/CSU-Bundestagsfraktion, 01.08.2025, <https://www.cducsu.de/presse/pressemitteilungen/wehrpflicht-nicht-aus-dem-auge-verlieren> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>8</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 1.

sowie ein Zuschuss zum Erwerb einer Fahrerlaubnis von bis zu 3 500 Euro gezahlt werden.

Für den Fall des Nichterreichens der geplanten Sollstärke durch Freiwillige soll die Möglichkeit geschaffen werden, durch eine **Rechtsverordnung der Bundesregierung** mit Zustimmung des Bundestages die **Einberufung zum Grundwehrdienst** auch außerhalb des Spannungs- und Verteidigungsfalls, anzuordnen (§ 2 Abs. 2 Nr. 2, § 2a WPflG-E). Dies ist die wesentliche Änderung zum Gesetzentwurf, den die Bundesregierung bereits in der letzten Legislaturperiode vorgelegt hatte, der dann aber wegen der vorgezogenen Neuwahlen nicht mehr verabschiedet wurde.<sup>9</sup>

Die schwarz-rote Koalition hat in ihrem Koalitionsvertrag vereinbart, sich bei ihren Plänen zum neuen Wehrdienst am „schwedischen Modell“ zu orientieren.<sup>10</sup> Darunter wird im Allgemeinen ein Wehrdienst verstanden, der mit umfassender Erfassung, Musterung und Bereitschaftserklärung einhergeht, aber weitgehend auf Freiwilligkeit basiert und nur nötigenfalls diejenigen Wehrpflichtigen heranzieht, die als besonders geeignet erscheinen und nur so viele, wie gerade benötigt werden.<sup>11</sup> Das schwedische Modell wird daher auch als Auswahl- oder Kontingentwehrpflicht bezeichnet.<sup>12</sup> Derartige Pläne waren bereits vor der Abschaffung der Wehrpflicht vor dem Hintergrund eines abnehmenden Personalbedarfs der Bundeswehr kontrovers diskutiert worden.<sup>13</sup> Die Kommission „Gemeinsame Sicherheit und Zukunft der Bundeswehr“ (sog. Weizsäcker-Kommission), die im Auftrag der Bundesregierung die Zukunft der Bundeswehr untersuchte, empfahl mehrheitlich die Einführung einer Auswahlwehrpflicht.<sup>14</sup>

In diesem Sinne haben Expert\*innen und Politiker\*innen vielfach erklärt, eine Wiedereinführung der Wehrpflicht, wie sie bis 2011 existiert habe, sei mit den

---

<sup>9</sup> BT-Drs. 20/14512.

<sup>10</sup> CDU/CSU/SPD, „Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag für die 21. Wahlperiode“, vorgestellt am 9. April 2025, unterzeichnet am 5. Mai 2025, S. 92 f.

<sup>11</sup> Buckenmeier, „Warum eine Rückkehr zur Wehrpflicht schwierig wäre“, tagesschau.de, 06.03.2025, <https://www.tagesschau.de/inland/gesellschaft/wehrpflicht-118.html> (abgerufen am 28.08.2025); tatsächlich wird damit die schwedische Wehrpflicht nicht ganz zutreffend beschrieben. In Schweden gibt es keinen freiwilligen Wehrdienst mehr, sondern nur noch eine Pflicht. Jedoch wird bei der Auswahl der Wehrpflichtigen auch die Motivation berücksichtigt, was dazu führt, dass die Wehrpflicht de facto weitgehend ohne Zwang auskommt; vgl. Hård af Segerstad, „Das ‚schwedische Modell‘: ‚Wer einberufen wird, kann nicht nein sagen‘“, augengeradeaus.net, 30.06.2025, <https://augengeradeaus.net/2025/06/das-schwedische-modell-wer-einberufen-wird-kann-nicht-nein-sagen/> (abgerufen am 28.08.2025); Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestags, Zur Wiedereinführung der Wehrpflicht in Schweden, WD 2 - 3000 - 076/18.

<sup>12</sup> Richter, „Schwedisches Wehrpflichtmodell und Grundgesetz. Eine sicherheitspolitische und verfassungsrechtliche Einordnung“, #GIDSstatement 1/2024, S. 2 f.; Specht, „Die Wehrpflicht zu reaktivieren ist eine gute Idee“, Handelsblatt, 08.05.2024, <https://www.handelsblatt.com/meinung/kommentare/kommentar-die-wehrpflicht-zu-reaktivieren-ist-eine-gute-idee/100037207.html> (abgerufen am 28.08.2025); vgl. auch Groh, „Eben noch schnell den Kriegsdienst verweigern?“, Verfassungsblog, 17.04.2025, <https://verfassungsblog.de/wehrpflicht-wehrdienst-kriegsdienstverweigerung/> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>13</sup> Bernzen/Bertram, S+F 2010, 110; Groß, S+F 2010, 113.

<sup>14</sup> „Gemeinsame Sicherheit und Zukunft der Bundeswehr“, Bericht der sog. Weizsäcker-Kommission, 2000, S. 60; mit abweichender Meinung von Ipsen, S. 150 f.

gegenwärtigen Personal- und Kasernenkapazitäten der Bundeswehr nicht machbar, sei zu teuer und sei auch nicht zielgerichtet genug. Verteidigungsminister Pistorius erklärte Mitte 2024, man wolle nur die 5 000 „fittesten und motiviertesten“ eines Jahrgangs;<sup>15</sup> und noch im März 2025, man werde nicht alle Wehrpflichtigen eines Jahrgangs tatsächlich einziehen können.<sup>16</sup>

Im Jahr 2025 sollen insgesamt rund 15 000 Personen den freiwilligen Wehrdienst leisten. In den kommenden Jahren will die Bundeswehr diese Zahl um 3 000 bis 5 000 pro Jahr steigern, sodass es im Jahr 2031 **bis zu 40 000 Wehrdienstleistende** geben soll.<sup>17</sup> Ob eine weitere Steigerung (auf freiwilliger oder verpflichtender Basis) politisch gewollt ist, ist zweifelhaft. Denn erstens werden einige Wehrdienstleistende sich länger oder dauerhaft verpflichten, was auch den Plänen der Bundeswehr entspricht, und zweitens wird irgendwann die Zielgröße erreicht.

In jedem Fall werden deutlich weniger Wehrdienstleistende benötigt als es Wehrpflichtige gibt. Die Bundesregierung geht von rund 300 000 Wehrpflichtigen pro Jahr aus.<sup>18</sup> In einer Veröffentlichung des Bundesministeriums der Verteidigung ist von 350 000 Männern pro Jahrgang die Rede.<sup>19</sup>

Der nun von der Bundesregierung beschlossene Gesetzentwurf sieht keine konkreten **Auswahlkriterien** für einzuziehende Wehrdienstleistende vor. Wir gehen daher davon aus, dass die Auswahlkriterien für die gegebenenfalls im Rahmen einer Auswahlwehrpflicht Einzuziehenden nicht im Wehrpflichtgesetz selbst, sondern auf untergesetzlicher Ebene geregelt werden, vermutlich im Rahmen von Verwaltungsvorschriften. Denkbar erscheint auch, dass zu einem späteren Zeitpunkt Kriterien gesetzlich festgelegt oder die gesetzlichen Wehrdienstausnahmen und Einberufungshindernisse ausgeweitet werden.

Das vorliegende Gutachten widmet sich der Frage, ob die Pläne der Bundesregierung zur Wiedereinführung der Wehrpflicht mit dem Grundgesetz vereinbar sind. Dabei beurteilen wir insbesondere den vorliegenden Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Wehrdienst-Modernisierungsgesetzes, der am 27. August 2025 beschlossen wurde. Zunächst wird überprüft, ob die im Gesetzentwurf vorgesehene Anordnung der Einberufung zum Grundwehrdienst durch Rechtsverordnung der Bundesregierung mit

---

<sup>15</sup> „Neuer Wehrdienst: Pistorius will Musterungsabfrage ab 18“, wdr.de, 12.06.2024, <https://www1.wdr.de/nachrichten/deutschland-wehrpflicht-100.html> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>16</sup> Buckenmeier, „Warum eine Rückkehr zur Wehrpflicht schwierig wäre“, tagesschau.de, 06.03.2025, <https://www.tagesschau.de/inland/gesellschaft/wehrpflicht-118.html> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>17</sup> „Neuer Wehrdienst beschlossen: Das ist geplant“, zdfheute.de, 27.08.2025, <https://www.zdfheute.de/politik/deutschland/bundeswehr-neuer-wehrdienst-reform-pistorius-100.html> (abgerufen am 27.08.2025).

<sup>18</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 4.

<sup>19</sup> „Fragen und Antworten zum Neuen Wehrdienst“, bmvg.de, 27.08.2025, <https://www.bmvg.de/de/neuer-wehrdienst> (abgerufen am 28.08.2025).

dem Vorbehalt des Gesetzes und Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG vereinbar ist (**dazu unter C.I.**). Anschließend wird untersucht, ob der Gesetzentwurf und die Pläne zur Einführung einer Auswahlwehrpflicht mit dem Grundsatz der Wehrgerechtigkeit vereinbar sind (**dazu unter C.II.**). Schließlich werden Möglichkeiten erläutert, im Falle einer Verabschiedung des Gesetzentwurfs vor dem Bundesverfassungsgericht oder den Verwaltungsgerichten Rechtsschutz zu suchen (**dazu unter D.**)

Kein Gegenstand dieses Gutachtens sind etwaige datenschutz- und gleichstellungsrechtliche Probleme des Gesetzentwurfs sowie gegebenenfalls auftretende Fragestellungen im Personenstandsrecht.

## **C. Verfassungsrechtliche Würdigung**

### **I. Anordnung der Einberufung zum Grundwehrdienst durch Rechtsverordnung**

§ 2a WPfIG-E ermächtigt die Bundesregierung, durch Rechtsverordnung, die der Zustimmung des Bundestags bedarf, anzuordnen, dass ungediente Wehrpflichtige zum Grundwehrdienst nach § 5 WPfIG einberufen werden, wenn die verteidigungspolitische Lage einen schnellen Aufwuchs der Streitkräfte zwingend erfordert, der auf freiwilliger Grundlage nicht erreichbar ist. Problematisch ist diese Ermächtigung mit Blick auf den **Vorbehalt des Gesetzes** und das **Bestimmtheitsgebot nach Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG**.

Nach dem Grundgesetz müssen grundlegende Entscheidungen durch das vom Volk gewählte Parlament getroffen werden. In ständiger Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht daher aus grundrechtlichen Gesetzesvorbehalten und dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) einerseits sowie dem Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG) andererseits die Verpflichtung des Gesetzgebers abgeleitet, in allen grundlegenden normativen Bereichen die wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen (sogenannte **Wesentlichkeitsdoktrin** oder Wesentlichkeitslehre).<sup>20</sup> Entscheidungen mit besonderer Tragweite sollen aus dem parlamentarischen Gesetzgebungsprozess hervorgehen, der der Öffentlichkeit die Möglichkeit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, die Volksvertretung anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären, die Beteiligung der Opposition gewährleistet und sich durch Transparenz auszeichnet.<sup>21</sup>

Die Wesentlichkeitsdoktrin kann sich in Bezug auf die Ermächtigung der Bundesregierung zum Erlass von Rechtsverordnungen in zweierlei Hinsicht auswirken:

---

<sup>20</sup> BVerfGE 150, 1 (96 Rn. 191) m.w.N.

<sup>21</sup> BVerfGE 157, 30 (172 Rn. 260).



Erstens kann die Delegation einer Entscheidung an die Exekutive ausgeschlossen sein (**Delegationsverbot**).<sup>22</sup> Es ist dann die Pflicht des parlamentarischen Gesetzgebers, diese Entscheidung selbst zu treffen (**Vorbehalt des Gesetzes**). Eine Ermächtigung der Bundesregierung zum Erlass einer Rechtsverordnung ist in Bezug auf diese Entscheidung unzulässig. Das Grundgesetz steht einer „Selbstentmachtung“ des Parlaments entgegen.<sup>23</sup> Es wird insofern auch vom Parlamentsvorbehalt oder vom Vorbehalt des formellen Gesetzes gesprochen, der über das Erfordernis eines formellen Gesetzes als Grundlage für eine Rechtsverordnung hinausgeht.<sup>24</sup>

Zweitens ist in allen übrigen Fällen die Delegation einer Regelungsmaterie an die Exekutive grundsätzlich zulässig. Es sind dann entsprechend der Wesentlichkeit der Materie **erhöhte Anforderungen an die Bestimmtheit und Regelungsdichte** des delegierenden Gesetzes zu stellen. Die Anforderungen der Wesentlichkeitsdoktrin werden insofern durch **Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG** näher konkretisiert.<sup>25</sup> Danach müssen Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Gesetz bestimmt werden.

Im Folgenden wird untersucht, ob die Verordnungsermächtigung in § 2a WPflG-E gegen diese verfassungsrechtlichen Anforderungen verstößt. Dazu wird zunächst der Frage nachgegangen, ob die Entscheidung über die Einberufung zum Grundwehrdienst so wesentlich ist, dass sie nicht an die Exekutive delegiert werden darf (**dazu unter 1.**). Anschließend wird untersucht, ob die Ermächtigung in § 2a WPflG-E hinreichend bestimmt im Sinne des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG ist (**dazu unter 2.**). Schließlich wird geprüft, ob die erforderliche Zustimmung des Bundestags geeignet ist, etwaige Mängel zu kompensieren (**dazu unter 3.**).

## 1. Vereinbarkeit mit dem Vorbehalt des Gesetzes

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muss der parlamentarische Gesetzgeber alle „wesentlichen“ Entscheidungen selbst treffen. Es ist daher in jedem Fall zu bestimmen, wie wesentlich eine Entscheidung ist.<sup>26</sup> Nur so ergibt sich die Abgrenzung zwischen Entscheidungen, die so wesentlich sind, dass sie gar nicht delegiert werden dürfen, und solchen, die unter bestimmten Anforderungen delegiert werden dürfen.

---

<sup>22</sup> Brenner, in: Huber/Voßkuhle, GG, 8. Aufl. 2024, Art. 80 Rn. 37.

<sup>23</sup> Lepsius, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, VerfassungsR-HdB, 1. Aufl. 2021, § 12 Rn. 63.

<sup>24</sup> Der Begriff des Parlamentsvorbehalt wird teilweise auch in dem Sinne verwendet, dass schlichte Parlamentsbeschlüsse verlangt werden, etwa bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr, vgl. BVerfGE 140, 160 (191 Rn. 67 ff.). Im Folgenden soll es indes um das Erfordernis einer Regelung durch formelles (im parlamentarischen Verfahren erlassenes) Gesetz gehen. Zur Unzulänglichkeit eines schlichten Parlamentsbeschlusses siehe unter C.I.3. Zu den Begrifflichkeiten siehe Busch, Das Verhältnis des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG zum Gesetzes- und Parlamentsvorbehalt, 1992, S. 67; Schmidt, Die Beteiligung des Bundestags beim Erlass von Rechtsverordnungen, 2002, S. 33 f.; Ossenbühl, in: Isensee/Kirchhof, HStR V, 3. Aufl. 2007, § 101 Rn. 51.

<sup>25</sup> BVerfGE 150, 1 (99 Rn. 198 ff.).

<sup>26</sup> Vgl. BVerfGE 136, 69 (Rn. 101 f.).

Das Bundesverfassungsgericht hat Delegationsverbote etwa angenommen für die wesentlichen Bestimmungen über die zwangsweise Schulentlassung<sup>27</sup> und für die Regelung der grundsätzlichen Zulässigkeit der Käfighaltung von Legehennen.<sup>28</sup>

Bei der Entscheidung über die Einberufung zum Grundwehrdienst ist somit zu prüfen, ob sie so wesentlich für die Grundrechte und für Staat und Gesellschaft (**dazu unter a)**) ist, dass sie auch unter Berücksichtigung der entgegenstehenden Belange (**dazu unter b)**) dem parlamentarischen Gesetzgeber vorbehalten ist (**dazu unter c)**).

### a) Wesentliche Entscheidung

Wann und inwieweit es einer Regelung durch den Gesetzgeber bedarf, lässt sich nur mit Blick auf den jeweiligen Sachbereich und auf die Eigenart des betroffenen Regelungsgegenstandes bestimmen. Zur Bestimmung der Wesentlichkeit zieht das Bundesverfassungsgericht verschiedene, offen und kumulativ gehaltene Kriterien heran.<sup>29</sup> Verfassungsrechtliche Anhaltspunkte sind dabei die tragenden Prinzipien des Grundgesetzes, insbesondere Art. 20 Abs. 1 bis 3 GG und die Grundrechte.<sup>30</sup> „Wesentlich“ bedeutet daher zum einen **„wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte“ (dazu unter aa)**). Der Gesetzgeber ist zum anderen zur Regelung der Fragen verpflichtet, die **für Staat und Gesellschaft von erheblicher Bedeutung (dazu unter bb)**) sind.<sup>31</sup>

#### aa) Wesentlichkeit für die Grundrechte

Ausgangspunkt sind die Grundrechte. Je intensiver eine Regelung in Grundrechte eingreift, desto wesentlicher ist sie. **Kriterien für die Eingriffsintensität** sind unter anderem der Rang der betroffenen Grundrechte, Schwere, Anlass, Art und Dauer des Eingriffs sowie die Anzahl der Betroffenen.<sup>32</sup>

Die Wehrpflicht ist in Art. 12a GG geregelt. Es handelt sich trotz dieser Stellung nicht um ein Grundrecht, sondern um eine Einschränkung von Grundrechten, insbesondere der **Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG**.<sup>33</sup> Die Berufsfreiheit hat einen besonderen Rang.<sup>34</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat daher bei Entscheidungen, die die Berufsfreiheit berühren, die besondere Verantwortung des parlamentarischen Gesetzgebers betont.<sup>35</sup>

---

<sup>27</sup> BVerfGE 58, 257 (275 Rn. 86).

<sup>28</sup> BVerfGE 101, 1 (33 Rn. 124 f.).

<sup>29</sup> Übersicht bei *Barczak*, in: Stern/Sodan/Möstl, StaatsR, 2. Aufl. 2022, § 86 Rn. 34.

<sup>30</sup> BVerfGE 150, 1 (96 Rn. 191).

<sup>31</sup> BVerfGE 161, 299 (349 Rn. 125).

<sup>32</sup> *Barczak*, in: Stern/Sodan/Möstl, StaatsR, 2. Aufl. 2022, § 86 Rn. 34; *Busch*, Das Verhältnis des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG zum Gesetzes- und Parlamentsvorbehalt, 1992, S. 43 ff.

<sup>33</sup> *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL Oktober 2024, Art. 12a Rn. 4.

<sup>34</sup> BVerfGE 66, 337 (Rn. 59).

<sup>35</sup> BVerfGE 33, 125 (158 f., Rn. 121); BVerfGE 111, 191 (215 Rn. 147).

Die Wehrpflicht greift in einer besonders intensiven Weise in die Berufsfreiheit der Betroffenen ein. Es handelt sich weder um eine bloße Berufsausübungsregelung noch um eine subjektive oder objektive Berufswahlregelung. Die Wehrpflicht stellt vielmehr eine von Art. 12a GG vorgesehene **Ausnahme vom Verbot des Arbeitszwangs** nach Art 12 Abs. 2 GG dar. Neben der Zuweisung eines Berufs hat dies auch die Unterbrechung bzw. Verzögerung sonstiger (frei gewählter) Ausbildungen und Berufsausübungen zur Folge. Es handelt sich mithin um einen der tiefsten Eingriffe in Art. 12 GG, den unsere Rechtsordnung kennt.<sup>36</sup>

Wer zum Wehrdienst einberufen wird, unterliegt darüber hinaus verschiedenen Pflichten (§§ 6 ff. SG), die **andere Grundrechte** berühren. Soldat\*innen sind zur Tapferkeit verpflichtet (§ 7 SG). Das bedeutet, dass sie im Ernstfall ihre Gesundheit und ihr Leben einsetzen müssen. Diese gesetzlich auferlegte Bereitschaft zur Preisgabe von Leben und körperlicher Unversehrtheit ist wohl der intensivste, vorstellbare Eingriff. Zudem beinhaltet schon die verpflichtende Grundausbildung Eingriffe in die körperliche Integrität (z. B. die Duldung ärztlicher Maßnahmen nach § 17a Abs. 2 und 3 SG). Die Wehrpflicht berührt daher das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG.<sup>37</sup> Während der Dienstzeit bestehen Kasernierungspflicht und Ausgangsbeschränkungen (§ 18 SG), was die Freiheit der Person nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG bzw. zumindest die Freizügigkeit nach Art. 11 GG berührt und den Betroffenen weitgehend die räumliche Privatsphäre (Art. 13 GG) nimmt. Die Einziehung zum Wehrdienst kann in bestehende familiäre Bindungen eingreifen (Art. 6 GG), wenn etwa Wehrpflichtige über Monate aus dem Familienleben herausgerissen werden. Das Recht der freien Meinungsäußerung wird im soldatischen Gehorsamsverhältnis insbesondere im Dienst, aber auch in der Freizeit eingeschränkt (§ 15 Abs. 2 SG, Art. 17a Abs. 1 GG). Die Gehorsamspflicht nach § 11 SG kann – bei Vorliegen eines kollidierenden Verfassungsrechtsguts – die Gewissensfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 GG einschränken.<sup>38</sup> Zudem wird ein Wehrpflichtiger mit der Einberufung dem Wehrstrafgesetz und der Wehrdisziplinarordnung und damit einem gesonderten Straf- und Disziplinarsystem unterworfen. Damit wird er aus dem allgemeinen Straf- und Arbeitsrecht teilweise herausgelöst und in ein System mit besonderen Gehorsams- und Treuepflichten gestellt. Schließlich bedeutet die Wehrpflicht einen weitgehenden Verlust der freien Lebensgestaltung und somit einen sehr intensiven Eingriff in die Allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG.

Die gemäß Art. 12a Abs. 1 GG auf Männer beschränkte Wehrpflicht ist darüber hinaus **gleichheitsrechtlich relevant**. Zwar verdrängt Art. 12a Abs. 1 GG als *lex specialis* die

---

<sup>36</sup> Vgl. BVerfGE 48, 127 (162 Rn 64): erheblicher Eingriff in die „persönliche Lebensführung, insbesondere in die berufliche Entwicklung“.

<sup>37</sup> Vgl. Gauder, Das abverlangte Lebensopfer, 2010.

<sup>38</sup> Vgl. BVerwG, Urteil vom 21. Juni 2005 – 2 WD 12/04 –, BVerwGE 127, 302-374.

Diskriminierungsverbote des Art. 3 Abs. 2 und 3 GG. Gleichwohl handelt es sich bei der Aktivierung dieser Ungleichbehandlung um eine Entscheidung, die nach den Wertungen des Grundgesetzes wesentlich ist.

Eingriffsintensivierend wirkt sich aus, dass die Wehrpflichtigen **keinen Anlass für ihre Heranziehung gesetzt** haben.<sup>39</sup> Anders als das Polizeirecht setzt das Wehrpflichtgesetz keine Verhaltens- oder Zustandsverantwortlichkeit voraus. Verpflichtet werden können im Grundsatz alle volljährigen Männer.

Die Wehrpflicht entspricht dem **klassischen Eingriffsbegriff**. Die Wehrpflichtigen werden unmittelbar, final, rechtsförmig und mit Zwang verpflichtet. Es handelt sich nicht um eine unbeabsichtigte Nebenfolge oder eine mittelbar-faktische Beeinträchtigung.

Die **Dauer des Grundrechtseingriffs** ist beträchtlich. Die Dauer des Grundwehrdienstes ist nach § 2a Satz 2 WPfIG-E in der Rechtsverordnung festzulegen und beträgt mindestens sechs und höchstens zwölf Monate. Wehrpflichtige werden also bis zu ein Jahr lang verpflichtet, den Großteil ihrer Lebenszeit aufzubringen und die oben ausgeführten Beschränkungen ihrer Grundrechte hinzunehmen.

Schließlich ist eine **Vielzahl von Personen betroffen**. Die Wehrpflicht trifft nach Art. 12a Abs. 1 GG grundsätzlich alle volljährigen Männer. Zwar gibt es bestimmte Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen,<sup>40</sup> die Anzahl der Betroffenen ist nichtsdestotrotz sehr groß. Betroffen sind danach grundsätzlich alle Männer im Alter von 18 bis 23 Jahren. Die Bundesregierung geht von 300 000 potenziell Betroffenen pro Jahrgang aus. Da die Rechtsverordnung nach § 2a WPfIG-E nicht befristet werden muss, sind alle später nachrückenden Jahrgänge ebenfalls von ihr betroffen.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die Entscheidung über die Reaktivierung der Wehrpflicht von höchster Grundrechtsrelevanz ist. So gilt für die Reaktivierung der Wehrpflicht, was auch schon für ihre Einführung galt: „Kaum ein Eingriff in Freiheitsrechte, der in der deutschen Rechtsordnung akzeptiert war, hatte eine solche Intensität wie die Wehrpflicht.“<sup>41</sup>

## **bb) Wesentlichkeit für Staat und Gesellschaft**

Auch hier gilt für die Bewertung der Wesentlichkeit: Je größer die Bedeutung eine Entscheidung für Staat und Gesellschaft ist, desto wesentlicher ist sie.

Die Entscheidung über die Einberufung zum Grundwehrdienst soll der **Funktionsfähigkeit der Bundeswehr** dienen, die laut Bundesverfassungsgericht

---

<sup>39</sup> Vgl. BVerfGE 125, 260 (318 f. Rn. 210).

<sup>40</sup> Siehe unten unter C.II.2.a).

<sup>41</sup> Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL Oktober 2024, Art. 12a Rn. 32



verfassungsrechtlichen Rang hat.<sup>42</sup> Aus diesem Grund wird teilweise sogar eine verfassungsrechtliche Pflicht zur Wiedereinführung der Wehrpflicht angenommen.<sup>43</sup>

Neben der Landesverteidigung geht es um „sehr grundsätzliche Fragen des Staat-Bürger-Verhältnisses“.<sup>44</sup> In seiner ersten Entscheidung zur Wehrpflicht bezeichnete das Bundesverfassungsgericht deren Einführung als eine „**Entscheidung hohen staatspolitischen Ranges**“; sie wirke in „alle Bereiche des staatlichen und gesellschaftlichen Lebens“ hinein: „Allgemeinpolitische, wirtschafts- und gesellschaftspolitische Gründe von sehr verschiedenem Gewicht, die dafür oder dawider sprechen, müssen bewertet und gegeneinander abgewogen werden.“ Die Landesverteidigung auf der Grundlage der allgemeinen Wehrpflicht sei gegenüber der Verteidigung durch eine Freiwilligenarmee kein bloßes „Mehr“, das allein unter dem Gesichtspunkt der quantitativen Belastung der Staatsbürger\*innen beurteilt werden dürfte, sondern ein grundsätzlich „Anderes“.<sup>45</sup>

Die Wiedereinführung der Wehrpflicht würde das **Wesen der Bundeswehr** grundlegend verändern. Seit der Aussetzung der Wehrpflicht im Jahr 2011 ist die Bundeswehr eine Freiwilligenarmee, die sich in ihrem Selbstverständnis an Berufssoldat\*innen, Zeitsoldat\*innen und freiwillig Wehrdienstleistenden orientiert. Mit der Wehrpflicht würde die Bundeswehr wieder zu einer Armee mit einer großen Zahl junger, unerfahrener Rekruten, die nur für kurze Zeit dienen. Das hat unmittelbare Auswirkungen auf Organisation, Ausbildung und Einsatzfähigkeit: Statt einer auf langfristige Professionalität angelegten Streitkraft entstünde eine Armee, die erhebliche Ressourcen in die Grundausbildung und Verwaltung ständig wechselnder Jahrgänge investieren müsste. Die Mischung aus Berufssoldat\*innen und Wehrpflichtigen mit völlig unterschiedlicher Motivation, Dauer und Professionalität kann Spannungen erzeugen und erfordert eine andere Form von Führung.

Die Wiedereinführung der Wehrpflicht dürfte auch erhebliche **finanzielle Auswirkungen** haben. Laut Gesetzentwurf kann dieser jedoch nicht prognostiziert werden, „da weder absehbar ist, ob und wenn ja wann eine Einberufung erfolgt, noch wie hoch die Anzahl der Einzuberufenden gegebenenfalls sein wird“.<sup>46</sup>

Mittelbar wirkt sich die Wehrpflicht auf die **Wirtschaft** und besonders die Bildungseinrichtungen und den Arbeitsmarkt aus. So entstehen durch die Einführung der Wehrpflicht Verzögerungen bzw. Unterbrechungen der Pflichtigen in der Ausbildung oder

---

<sup>42</sup> BVerfGE 48, 127 (159 f. Rn. 59).

<sup>43</sup> *Freudenberg*, ZRP 2024, 17.

<sup>44</sup> *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL Oktober 2024, Art. 12a Rn. 34.

<sup>45</sup> BVerfGE 12, 45 (52 Rn. 21).

<sup>46</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 5.

im Berufseintritt, die sich konsequenterweise auch auf das Fachkräfteangebot auswirken. Diese werden durch den demografischen Kontext, in dem zunehmend jahrgangsstarke Gruppen ins Rentenalter eintreten, noch verstärkt.

Zugleich beeinflusst die durch die Kriegsdienstverweigerung bestehende Möglichkeit des Ersatzdienstes die **Ressourcen in anderen zivilen Bereichen**. Die Wiedereinführung des Zivildienstes könnte einerseits Lücken schließen und Kapazitäten freisetzen, andererseits eine Abhängigkeit sozialer Einrichtungen von günstigen Ersatzdienstleistenden begründen.

Schließlich ist die Wehrpflicht auch aus gesamtgesellschaftlicher Perspektive **gleichstellungspolitisch relevant**. Insbesondere die Beschränkung auf Männer kann bestehende Ungleichheiten verstärken. So wird argumentiert, dass traditionelle Stereotype – der „kämpferische Mann“ und die „friedfertige, schützenswerte Frau“ – strukturell verfestigt werden.<sup>47</sup> Ungleichheiten können auch zu anderen sozialen Gruppen entstehen bzw. vertieft werden, wie etwa zwischen wehrdienstfähigen und wehrdienstunfähigen Wehrpflichtigen, Ersatz- und Wehrdienstleistenden und zwischen verschiedenen Altersgruppen. Auch das sind Erwägungen, die für die Wesentlichkeit der Entscheidung sprechen.

Die Entscheidung über die Einberufung zum Grundwehrdienst ist somit nicht nur für die Grundrechte, sondern auch für Staat und Gesellschaft von wesentlicher Bedeutung.

#### **b) Keine funktionsadäquate Delegation an den Verordnungsgeber**

Das Bundesverfassungsgericht betont, dass das Grundgesetz keinen „Gewaltenmonismus in Form eines umfassenden Parlamentsvorbehalts“ kennt und darauf abzielt, „dass staatliche Entscheidungen möglichst richtig, das heißt von den Organen getroffen werden, die dafür nach ihrer Organisation, Zusammensetzung, Funktion und Verfahrensweise über die besten Voraussetzungen verfügen“.<sup>48</sup>

Die Wesentlichkeitsdoktrin wird somit um eine funktionell-rechtliche Betrachtung ergänzt, nach der auch Aspekte zu berücksichtigen sind, die *für* eine Delegationsbefugnis sprechen.<sup>49</sup> Im Sinne eines dynamischen Grundrechtsschutzes kann es etwa geboten sein, **flexible Regelungen** zu gestalten, um so **beschleunigte Entscheidungen** zu ermöglichen.<sup>50</sup> Das gilt insbesondere in Rechtsbereichen, die ständig neuen Entwicklungen und Erkenntnissen unterworfen sind und in denen es darum geht, mit diesen Entwicklungen und Erkenntnissen Schritt zu halten.<sup>51</sup>

---

<sup>47</sup> Apelt/Dittmer/Mangold, in: Ahrens/Bender/Apelt (Hrsg.): Frauenim Militär, Wiesbaden 2005, S. 108 ff.

<sup>48</sup> BVerfGE 150, 1 (99, Rn. 197).

<sup>49</sup> Schmidt, Die Beteiligung des Bundestages beim Erlass von Rechtsverordnungen, 2002, S. 43 ff.

<sup>50</sup> BVerfGE 49, 89 (133 ff. Rn. 99 ff.).

<sup>51</sup> BVerfGE 150, 1 (74 Rn. 127).

Die verteidigungspolitische Lage ist grundsätzlich von einer gewissen **Dynamik** geprägt, die unter Umständen schnelles Handeln erforderlich macht. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Einführung einer Wehrpflicht ohnehin nicht „von heute auf morgen“ möglich ist, sondern eine administrative und logistische Vorbereitungszeit benötigt. Ein parlamentarisches Gesetzgebungsverfahren würde die Einberufung Wehrpflichtiger nicht nennenswert verzögern.

Die Annahme einer Eilbedürftigkeit setzt zudem voraus, dass eine Entscheidung in so kurzer Zeit getroffen werden muss, dass ein parlamentarisches Gesetzgebungsverfahren nicht abgewartet werden kann. Ein solcher Ausnahmefall liegt jenseits der **verfassungsrechtlich vorgesehenen Notstandslagen** nicht vor.

Das Grundgesetz kennt folgende äußere Notstandslagen:

Der **Verteidigungsfall** ist in Art. 115a GG geregelt. Er setzt voraus, dass das Bundesgebiet mit Waffengewalt angegriffen wird oder ein solcher Angriff unmittelbar droht. Die Feststellung des Verteidigungsfalls trifft grundsätzlich der Bundestag mit Zustimmung des Bundesrates. Dabei bedarf die Feststellung einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen, mindestens der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages. Die Rechtsfolgen sind insbesondere in Art. 115b bis 115l GG geregelt und beinhalten vor allem eine Stärkung des Bundes gegenüber den Ländern und der Exekutive gegenüber dem Parlament.

Der **Spannungsfall** nach Art. 80a GG ist eine Vorstufe des Verteidigungsfalls. Er ist nicht legaldefiniert, setzt aber eine erhöhte zwischenstaatliche Konfliktsituation voraus, die mit gesteigerter Wahrscheinlichkeit zu einem bewaffneten Angriff von außen auf das Bundesgebiet führen wird.<sup>52</sup> Der Spannungsfall wird vom Bundestag mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen festgestellt. Rechtsfolge ist, dass bestimmte Rechtsvorschriften angewendet werden. Zu diesen Vorschriften zählen schon jetzt Regelungen über die Wehrpflicht (§ 2 WPfIG).

Ebenfalls in Art. 80a GG ist der **Zustimmungsfall** geregelt. Danach können Bestimmungen, die nur nach Maßgabe von Art. 80a GG zur Anwendung kommen sollen, auch aufgrund besonderer Zustimmung des Bundestages entsperrt werden. Der Zustimmungsfall wird auch als „kleiner Spannungsfall“ bezeichnet. Er erlaubt es, „die nach außen potenziell eskalierende und nach innen tendenziell verunsichernde Wirkung der Feststellung eines Spannungsfalls zurückzustellen“.<sup>53</sup> Materiell setzt die Zustimmung ebenfalls eine Spannungslage voraus, wobei umstritten ist, ob die Anforderungen geringer

---

<sup>52</sup> Brenner, in: Huber/Voßkuhle, GG, 8. Aufl. 2024, Art. 80a Rn. 18.

<sup>53</sup> Depenheuer, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL Oktober 2024, Art. 80a Rn. 70.

sind als beim Spannungsfall.<sup>54</sup> Wegen der begrenzten Wirkung der Zustimmung genügt im Regelfall eine einfache Mehrheit im Bundestag.

Daneben kennt Art. 80a Abs. 3 GG den **Bündnisfall**. Danach können Rechtsvorschriften auch durch einen Beschluss, der von einem internationalen Organ im Rahmen eines Bündnisvertrages mit Zustimmung der Bundesregierung gefasst wird, entsperrt werden. Der Bundestag kann nach Art. 80a Abs. 3 Satz 2 GG mit absoluter Mitglieder Mehrheit verlangen, dass Maßnahmen, die auf Grundlage des Bündnisfalls ergriffen wurden, aufgehoben werden.

Das Grundgesetz sieht somit ein **abgestuftes und ausdifferenziertes System verschiedener Notstandslagen** vor.

Der geplante **§ 2a WPflG-E** schafft eine **weitere Stufe jenseits der verfassungsrechtlich vorgesehenen Notstandslagen**. Nach der Gesetzesbegründung bedarf es einer „Rechtsgrundlage, nach der Wehrpflichtige auch außerhalb des Spannungs- oder Verteidigungsfalls zur Ableistung des Grundwehrdienstes einberufen werden können, wenn die verteidigungspolitische Lage einen schnellen Aufwuchs der Streitkräfte zwingend erfordert, der auf freiwilliger Grundlage nicht erreichbar ist“.<sup>55</sup> Eine solche Lage mag in Zukunft eintreten. Dies rechtfertigt jedoch nicht die Delegation der Entscheidung an den Ordnungsgeber. Vielmehr ergibt sich aus der Systematik des Grundgesetzes, dass jenseits der verfassungsrechtlich vorgesehenen Notstandslagen keine besondere Eilbedürftigkeit besteht, sodass die Reaktivierung der Wehrpflicht im parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren erfolgen kann.

Außerdem wurde im Referentenentwurf des Bundesverteidigungsministeriums argumentiert, dass der Feststellung des Spannungs- oder Verteidigungsfalls eine „eskalatorische Wirkung“ zukommen könne, die „politisch nicht gewollt sein mag“.<sup>56</sup> Auch dieses Anliegen rechtfertigt nicht die Verordnungsermächtigung des § 2a WPflG-E. Stattdessen ist zur Vermeidung einer (kommunikativen) Eskalation der Zustimmungsfall nach Art. 80a Abs. 1 Satz 1 2. Alt. GG vorgesehen. Der Gesetzgeber könnte das Wehrpflichtgesetz also so anpassen, dass die Wehrpflicht auch im Zustimmungsfall reaktiviert werden könnte. Dies setzt jedoch eine Spannungslage bei der Reaktivierung voraus. Jedenfalls jenseits einer solchen Spannungslage verbleibt die Zuständigkeit für die Wiedereinführung der Wehrpflicht in jedem Einzelfall beim unmittelbar demokratisch legitimierten parlamentarischen Gesetzgeber.

---

<sup>54</sup> Vgl. *Depenheuer*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL Oktober 2024, Art. 80a Rn. 12, 72; *Brenner*, in: Huber/Voßkuhle, GG, 8. Aufl. 2024, Art. 80a Rn. 24; *Heun*, in: Dreier, GG, 3. Aufl. 2015, Art. 80a Rn. 6.

<sup>55</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 4.

<sup>56</sup> Referentenentwurf des BMVg eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes, Bearbeitungsstand 30.07.2025, 18:52 Uhr, S. 4.



Ein Bedürfnis, staatliche Regelungen rasch und allgemeinverbindlich und damit gerade durch Rechtsverordnung zu erlassen, kann sich auch aus dem **Völker- und Europarecht** ergeben.<sup>57</sup> Insofern ist jedoch auf den im Grundgesetz ausdrücklich vorgesehenen Bündnisfall nach Art. 80a Abs. 3 GG zu verweisen. Dass daneben eine besondere Eilbedürftigkeit bestehen könnte, ist nicht ersichtlich.

Die Delegation der Entscheidung kann schließlich auch nicht damit begründet werden, dass die **Außenpolitik** allgemein weitgehend in den Kompetenzbereich der Bundesregierung fällt.<sup>58</sup> Denn bei der Reaktivierung der Wehrpflicht handelt es sich nicht um eine rein außenpolitische Entscheidung. Sie hat vielmehr auch sehr weitreichende innenpolitische Implikationen einschließlich schwerwiegender Grundrechtseingriffe, die nur in einem parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren adäquat erörtert werden können.

### c) Zwischenergebnis

Die Entscheidung über die Reaktivierung der Wehrpflicht ist sowohl für die Grundrechte der Betroffenen als auch für Staat und Gesellschaft von herausragender Bedeutung. Auch eine funktionell-rechtliche Betrachtung rechtfertigt nicht die Delegation.

Damit handelt es sich bei § 2a WPflG-E um einen unzulässigen Verstoß gegen den Vorbehalt des Gesetzes im Sinne eines Delegationsverbots. Die Entscheidung über die Einberufung zum Grundwehrdienst muss vom parlamentarischen Gesetzgeber selbst getroffen werden.

## 2. Vereinbarkeit mit dem Bestimmtheitsgebot nach Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG

Sofern man die Möglichkeit der Delegation an den Ordnungsgeber grundsätzlich annimmt, stellt Art. 80 Abs. 1 GG besondere Anforderungen an das Ermächtigungsgesetz und die daraufhin erlassenen Rechtsverordnungen.

Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG legt das Bestimmtheitsgebot für die Verordnungsermächtigung fest. **Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung** müssen im Gesetz bestimmt werden, wobei deren Gehalte nicht isoliert, sondern als einander ergänzende, den vollen Sinngehalt der Norm ergebende Aspekte zu verstehen sind.<sup>59</sup> Dies umfasst den Selbstentscheidungsvorbehalt als Umgrenzung des sachlichen Regelungsbereichs, die Programmfestsetzungspflicht als Zweckfestlegung der Ermächtigung sowie das Voraussehbarkeitsgebot, also das Erfordernis, dass die möglichen Rechtsfolgen hinreichend bestimmt sein müssen.<sup>60</sup> Inhalt, Zweck und Ausmaß müssen dabei nicht

---

<sup>57</sup> BVerfGE 143, 38 (61 Rn. 57).

<sup>58</sup> Vgl. BVerfGE 68, 1 (87 Rn. 145).

<sup>59</sup> BVerfGE 150, 1 (100 Rn. 201).

<sup>60</sup> BVerfGE 150, 1 (101 Rn. 202).

unmittelbar aus dem Wortlaut des Ermächtigungsgesetzes hervorgehen. Es genügt, dass sie durch Auslegung des ermächtigenden Gesetzes zu ermitteln sind.<sup>61</sup> Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG ist eine Ausprägung des allgemeinen Gesetzesvorbehalts und konkretisiert die Wesentlichkeitsdoktrin.<sup>62</sup> Je wesentlicher die Entscheidung, desto höher sind die Anforderungen an die Bestimmtheit des ermächtigenden Gesetzes.<sup>63</sup>

Insbesondere kann es an einer hinreichenden Bestimmtheit des Zwecks einer Verordnungsermächtigung fehlen, wenn erst der Erlass der Verordnung die **Anwendbarkeit eines Gesetzes bewirkt** und der Gesetzgeber den Gebrauch der Ermächtigung allein der politischen Entscheidung des Ordnungsgebers überlässt.<sup>64</sup> In einer Verordnung darf niemals originärer politischer Gestaltungswille der Exekutive zum Ausdruck kommen.<sup>65</sup>

Die Verordnung nach § 2a WPflG-E führt dazu, dass das Wehrpflichtgesetz vollständig aktiviert wird (siehe § 2 Abs. 2 Nr. 2 WPflG-E). Die Entscheidung ist von höchster Relevanz für die Grundrechte, Staat und Gesellschaft.<sup>66</sup> Die Verordnungsermächtigung bedarf daher – wenn sie überhaupt zulässig sein sollte – einer besonders hohen Regelungsdichte und Bestimmtheit.

§ 2a WPflG setzt jedoch lediglich voraus, dass die verteidigungspolitische Lage einen schnellen Aufwuchs der Streitkräfte zwingend erfordert, der auf freiwilliger Grundlage nicht erreichbar ist. Diese Formulierung ist **zu unbestimmt**: Weder wird konkretisiert, welche Kriterien zur Beurteilung der verteidigungspolitischen Lage heranzuziehen sind, noch ist absehbar, unter welchen Umständen das Tatbestandsmerkmal des zwingenden Erfordernisses erfüllt sein soll. Beide Tatbestandsmerkmale dürften aufgrund ihres politischen Charakters einer gerichtlichen Kontrolle weitgehend entzogen sein.

Die Norm verschiebt damit die maßgebliche Grundsatzentscheidung nahezu vollständig in den Verantwortungsbereich der Exekutive. Es fehlt an der vom Grundgesetz geforderten legislativen Programmentscheidung. § 2a WPflG-E genügt daher weder dem Bestimmtheitsgebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG noch der Wesentlichkeitsdoktrin.

### 3. Kompensation durch schlichte Bundestagsbeteiligung

§ 2a sieht vor, dass der Bundestag der Rechtsverordnung zustimmen muss. Das wird damit begründet, dass die „Entscheidung über die verpflichtende Heranziehung wegen der damit verbundenen Grundrechtsrelevanz einer parlamentarischen Beteiligung bedarf und

---

<sup>61</sup> BVerfGE 8, 274 (307 Rn. 139); 143, 38 (60 Rn. 55); 150, 1 (101 Rn. 203).

<sup>62</sup> BVerfGE 139, 19 (Rn. 54); 150, 1 (99 ff. Rn. 198 ff.).

<sup>63</sup> Schmidt, Die Beteiligung des Bundestages beim Erlass von Rechtsverordnungen, 2002, S. 50.

<sup>64</sup> BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 18. Juli 2019 - 1 BvL 1/18 -, Rn. 45; BVerfGE 78, 249 (272 Rn. 70).

<sup>65</sup> BVerfGE 78, 249 (273 Rn. 72).

<sup>66</sup> Siehe oben unter C.I.1.a).

nicht allein der Exekutive überlassen werden kann“.<sup>67</sup> Der Gesetzentwurf spricht insofern von einem „exekutiv-parlamentarischen Entscheidungsprozess“<sup>68</sup> Eine Zustimmung des Bundesrats ist hingegen nach § 2a Satz 4 WPfIG-E ausdrücklich nicht erforderlich.

Ob **Zustimmungsvorbehalte in Ermächtigungsgesetzen** für Rechtsverordnungen zulässig sind, ist umstritten. Mitunter wird dies mit den Argumenten verneint, dass solche Zustimmungsvorbehalte in Art. 80 GG keine Grundlage fänden und die Abgrenzung von Verantwortung erschweren.<sup>69</sup> Das Bundesverfassungsgericht hält Zustimmungsvorbehalte hingegen jedenfalls unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig. Die Ermächtigung mit Zustimmungsvorbehalt würde „im Vergleich zur vollen Delegation der Rechtsetzung auf die Exekutive ein Minus“ enthalten. Sie sei „jedenfalls für solche Sachbereiche mit dem Grundgesetz vereinbar, für die ein legitimes Interesse der Legislative anerkannt werden muß, zwar einerseits die Rechtsetzung auf die Exekutive zu delegieren, sich aber andererseits - wegen der Bedeutung der zu treffenden Regelungen - entscheidenden Einfluß auf Erlass und Inhalt der Verordnungen vorzubehalten“.<sup>70</sup> Ob vorliegend ein legitimes Interesse an der Delegation vorliegt, muss aus den oben genannten Gründen bezweifelt werden.<sup>71</sup> Insofern ist offen, ob der Zustimmungsvorbehalt als solcher mit dem Grundgesetz vereinbar ist.

Jedenfalls vermag das Zustimmungserfordernis des Bundestags **nicht zu kompensieren**, dass der parlamentarische Gesetzgeber die (wesentliche) Entscheidung nicht selbst getroffen hat. Schon in seiner Entscheidung zum Preisgesetz hat das Bundesverfassungsgericht festgehalten, dass auch Ermächtigungen zum Erlass von Zustimmungsverordnungen den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG entsprechen und also nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmt sein müssen: „Das Ausmaß einer Ermächtigung wird nicht dadurch begrenzt, daß der Bundestag den Verordnungen zustimmen muß, sofern sie bestimmte, im Gesetz festgelegte Voraussetzungen erfüllen.“<sup>72</sup> Diese Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht jüngst im Klimabeschluss von 2021 bestätigt: Das Fehlen einer hinreichend bestimmten Ermächtigungsgrundlage könne nicht durch die im Klimaschutzgesetz vorgesehene Beteiligung des Bundestags an den Verordnungen der Bundesregierung kompensiert werden. Die schlichte Parlamentsbeteiligung könne „ein Gesetzgebungsverfahren, dessen

---

<sup>67</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 3.

<sup>68</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 72.

<sup>69</sup> *Kotulla/Rolfen*, NVwZ 2010, 943; *Pegatzky*, Parlament und Ordnungsgeber, 1999, S. 149 ff.

<sup>70</sup> BVerfGE 8, 274 (328 Rn. 189).

<sup>71</sup> Siehe oben C.I.1.b).

<sup>72</sup> BVerfGE 8, 274 (319 Rn. 181).

besondere Öffentlichkeitsfunktion gerade ein gewichtiger Grund für die Anwendung des Grundsatzes des Gesetzesvorbehalts ist“, hier nicht ersetzen.<sup>73</sup>

Dem ist zuzustimmen. Die Zustimmung per schlichtem Parlamentsbeschluss unterscheidet sich grundlegend vom Gesetzgebungsverfahren. Insbesondere sind Öffentlichkeit und Oppositionsrechte nicht in gleicher Weise gewährleistet.<sup>74</sup> Auch die Beteiligung des Bundesrates<sup>75</sup> ist im Zustimmungsverfahren nicht vorgesehen. Damit fehlt ein wesentliches Element föderaler Mitwirkung. Die Konstruktion läuft Gefahr, die Verantwortung für die Entscheidung über die Heranziehung von Wehrpflichtigen auf ein verkürztes parlamentarisches Verfahren zu verlagern und damit die Transparenz wie auch die demokratische Legitimation der Entscheidung zu mindern. Der parlamentarische Gesetzgeber kann sich seiner Pflicht, die wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen, nicht durch den Verweis auf eine bloße Parlamentszustimmung entledigen.

#### **4. Ergebnis**

§ 2a WPflG-E verstößt somit sowohl gegen den Vorbehalt des Gesetzes als auch gegen das Bestimmtheitsgebot nach Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG. Die Ermächtigung zur Anordnung der Einberufung zum Grundwehrdienst per Rechtsverordnung ist verfassungswidrig.

## **II. Vereinbarkeit mit der Wehrgerechtigkeit**

Im Folgenden wird untersucht, ob die Pläne der Bundesregierung zur Wiedereinführung der Wehrpflicht gegen die Wehrgerechtigkeit verstoßen. Dazu werden zunächst der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit und seine Wirkungen erläutert (**dazu unter 1.**). Anschließend wird der Frage nachgegangen, ob das Wehrpflichtgesetz in der geänderten Fassung mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar ist (**dazu unter 2.**). Sodann wird geprüft, ob eine Auswahlwehrpflicht, wie sie politisch gewollt ist, auf Grundlage des vorliegenden Gesetzentwurfs zulässig wäre (**dazu unter 3.**). Schließlich wird beleuchtet, ob eine Auswahlwehrpflicht durch weitere Gesetzesänderungen ermöglicht werden könnte, oder ob dies gegen das Grundgesetz verstieße (**dazu unter 4.**).

### **1. Der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit**

Zentraler Begriff in der Rechtsprechung zur Wehrpflicht ist der Begriff der Wehrgerechtigkeit. Der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit ist eine Ausprägung des Gebots der staatsbürgerlichen Pflichtengleichheit.<sup>76</sup> Zudem findet der allgemeine Gleichheitssatz

---

<sup>73</sup> BVerfGE 157, 30 (175 Rn. 265).

<sup>74</sup> Siehe *Schmidt*, Die Beteiligung des Bundestages beim Erlass von Rechtsverordnungen, 2002, S. 150 ff.

<sup>75</sup> Zur Zustimmungsbedürftigkeit nach Art. 87b Abs. 2 Satz 1 GG siehe BVerfGE 48, 127 (177 ff. Rn. 90 ff.).

<sup>76</sup> BVerfGE 48, 127 (166 Rn. 70); 69, 1 (24 Rn. 47).



Anwendung auf den Vollzug der allgemeinen Wehrpflicht.<sup>77</sup> Der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit besagt dabei, dass Wehrpflichtige gleichmäßig belastet werden müssen, stellt also auf eine **Gleichheit im Belastungserfolg** ab.<sup>78</sup> Gefordert ist eine umfassende und gleichmäßige Heranziehung aller Wehrpflichtigen zu einer Dienstleistung.<sup>79</sup>

Bei der näheren Bestimmung des Inhalts des Grundsatzes der Wehrgerechtigkeit kann auf die Außenwirkung oder die Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit zurückgegriffen werden. Zieht man die Außenwirkung heran, so ist auf das Verhältnis der tatsächlich zum Wehrdienst Einberufenen zur Zahl aller Männer eines Geburtsjahrgangs abzustellen; für die Innenwirkung wird wiederum die Zahl der tatsächlich Wehrdienstleistenden mit der Zahl der nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen für den Wehrdienst zur Verfügung stehenden Männer verglichen.<sup>80</sup> Während die Außenwirkung sich also in erster Linie an den Gesetzgeber richtet, bindet die Innenwirkung die Verwaltung. Das macht es notwendig, die voraussichtliche Gesetzesanwendung in die verfassungsrechtliche Prüfung einzubeziehen.

## **2. Vereinbarkeit des Gesetzentwurfs mit der Wehrgerechtigkeit**

Im Folgenden wird untersucht, ob der vorliegende Gesetzentwurf mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar ist. Dazu werden zunächst die im Wehrpflichtgesetz und im Änderungsgesetz enthaltenen Einberufungshindernisse und Wehrpflichtausnahmen dargestellt (**dazu unter a**). Sodann wird untersucht, ob diese für sich genommen oder in der Summe gegen den Grundsatz der Wehrgerechtigkeit verstoßen (**dazu unter b**). Schließlich werden die Rechtsfolgen eines etwaigen Verstoßes beleuchtet (**dazu unter c**).

### **a) Einberufungshindernisse und Wehrpflichtausnahmen**

Grundsätzlich sind alle Männer ab dem vollendeten 18. Lebensjahr an **wehrpflichtig**, die Deutsche im Sinne des Grundgesetzes sind (§ 1 Abs. 1 WPfG). Wer nicht in Deutschland lebt, ist nur dann wehrpflichtig, wenn er seinen früheren ständigen Wohnsitz in der Bundesrepublik hatte oder wenn er einen Pass oder eine Staatsangehörigkeitsurkunde der Bundesrepublik besitzt oder sich auf andere Weise ihrem Schutz unterstellt hat.

Vom **Grundwehrdienst** sind grundsätzlich solche Wehrpflichtigen umfasst, die das 23. Lebensjahr nicht vollendet haben (§ 5 Abs. 1 Satz 1 WPfG). In bestimmten Fällen, etwa bei einer Zurückstellung oder bei ungenehmigten Auslandsaufenthalten, die eine frühere

<sup>77</sup> BVerfGE 48, 127 (159 Rn. 58; 162 Rn. 63).

<sup>78</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 41; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL, Art. 12a Rn. 78; *Voland*, ZRP 2007, 185 (185).

<sup>79</sup> BVerwG, Urteil vom 26. Februar 1993 – 8 C 20/92 –, BVerwGE 92, 153-157, Rn. 11.

<sup>80</sup> BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 22. Juli 2009 - 2 BvL 3/09 -, Rn. 12.

Heranziehung verhindert haben, wird die Altersgrenze auf 25 Jahre oder höher angehoben (§ 5 Abs. 1 Satz 2 WPfIG).

Nach dem vorliegenden Gesetzentwurf sollen überdies solche Wehrpflichtigen nicht herangezogen werden, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Rechtsverordnung nach § 2a WPfIG-E einen **Freiwilligendienst** geleistet haben oder leisten oder sich verpflichtet haben, einen solchen innerhalb der nächsten sechs Monate zu beginnen (§ 7a WPfIG-E).

In den §§ 9 ff. WPfIG sind die **Wehrdienstausnahmen** geregelt. Dabei ist zunächst die Wehrdienstunfähigkeit gemäß § 9 WPfIG zu nennen. Eine Wehrdienstunfähigkeit ergibt sich dabei aus der Tauglichkeitsuntersuchung (§§ 16, 17 WPfIG), wobei sowohl eine vorübergehende wie eine endgültige Wehrdienstunfähigkeit vorliegen können (§ 8a Abs. 1 WPfIG); nur die endgültige Unfähigkeit führt dabei nach § 9 WPfIG zu einer Befreiung. In § 8a Abs. 2 WPfIG ist festgelegt, dass wehrdienstfähige Wehrpflichtige voll verwendungsfähig („T1“) oder verwendungsfähig mit Einschränkung für bestimmte Tätigkeiten („T2“) sein können. Die frühere Kategorie „verwendungsfähig mit Einschränkung in der Grundausbildung und für bestimmte Tätigkeiten“ („T3“) wurde 2004 aus dem Wehrpflichtgesetz gestrichen,<sup>81</sup> nachdem Wehrpflichtige des Tauglichkeitsgrades T3 schon zuvor einige Zeit weitgehend vom Wehrdienst freigestellt worden waren.<sup>82</sup> Die Tauglichkeitskriterien werden in untergesetzlichen Verwaltungsvorschriften festgelegt.<sup>83</sup>

Nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung soll in Zukunft bei Wehrpflichtigen, bei denen nach der **Abgabe der Bereitschaftserklärung** ausgeschlossen scheint, dass sie tauglich gemustert werden, von der Musterung abgesehen werden können (§ 17 Abs. 4 Satz 4 WPfIG-E). Es handelt sich um eine Verfahrensvorschrift und nicht um eine eigenständige Wehrdienstausnahme.<sup>84</sup>

Es kommt überdies in bestimmten Fällen zu einem **Ausschluss vom Wehrdienst**, zum Beispiel bei einer Verurteilung wegen eines Verbrechens oder wegen Staatsschutzdelikten (§ 10 WPfIG).

**Befreit vom Wehrdienst** sind außerdem unter anderem Geistliche und Schwerbehinderte (§ 11 Abs. 1 WPfIG). Auf Antrag befreit werden unter anderem solche Wehrpflichtigen, deren nahe Angehörige durch Wehr- oder Zivildienst gestorben sind, deren zwei Geschwister Wehr-, Zivil- oder einen sonstigen Ersatzdienst geleistet haben

---

<sup>81</sup> BGBl. I S. 2358.

<sup>82</sup> Vgl. BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 35 f.

<sup>83</sup> Allgemeine Regelung A1-831/0-4000 der Bundeswehr, „Wehrmedizinische Begutachtung“, Version 4.1, zur Wehrpflicht Rn. 7011 ff., abrufbar unter <https://fragdenstaat.de/dokumente/245820-a1-831-0-4000-v4-1/> (abgerufen am 28.08.2025).

<sup>84</sup> Siehe dazu unten C.II.3.a).

(Drittbruderregelung) oder die verheiratet oder verpartnert sind oder die elterliche Sorge ausüben (§ 11 Abs. 2 WPflG).

**Zurückgestellt**, also vorübergehend nicht eingezogen, werden Wehrpflichtige unter anderem dann, wenn sie vorübergehend nicht wehrdienstfähig sind, eine Strafe verbüßen oder auf Antrag, wenn sie sich in der Ausbildung zum Amt eines Geistlichen befinden. Überdies sollen unter anderem solche Wehrpflichtigen auf Antrag freigestellt werden, für die die Einziehung eine besondere Härte bedeuten würde, also z. B. bei gefährdeter Versorgung naher Angehöriger oder bei Unterbrechung einer Berufsausbildung (§ 12 Abs. 4 WPflG).

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass zahlreiche Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen bestehen, die insbesondere in den Jahren vor der Aussetzung der Wehrpflicht ausgeweitet wurden und durch den vorliegenden Gesetzentwurf erneut leicht ausgeweitet werden.

#### **b) Verstoß gegen die Wehrgerechtigkeit**

Die geschilderten Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen könnten für sich genommen oder in ihrer Gesamtheit gegen den Grundsatz der Wehrgerechtigkeit verstoßen. Sie berühren in erster Linie die Außenwirkung der Wehrgerechtigkeit.<sup>85</sup>

Zwar deutet das Bundesverfassungsgericht unter Bezugnahme auf das Bundesverwaltungsgericht an, dass maßgeblich von der Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit auszugehen sei, da dieses in erster Linie die Zahl der tatsächlich Eingezogenen eines Jahrgangs zur Zahl der nach dem Gesetz für den Wehrdienst zur Verfügung stehenden ins Verhältnis setze.<sup>86</sup> Allerdings hält das Bundesverwaltungsgericht in derselben Entscheidung fest, dass der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit auch vom Gesetzgeber bei der Regelung der Wehrdienstausnahmen und der Eignungsanforderungen an die Wehrpflichtigen zu beachten sei. Der Gesetzgeber genieße bei der Festlegung der Wehrdienstausnahmen und Einberufungshindernisse eine „weitgehende, wenngleich nicht unbeschränkte Gestaltungsfreiheit“. Wehrdienstausnahmen müssten nicht restriktiv geregelt werden, aber „stets sachgerecht“ sein. Ferner „dürfe der Gesetzgeber bei ihrer Regelung nicht den Umstand aus dem Auge verlieren, dass es sich bei der Wehrpflicht um eine allgemeine, nämlich im Grundsatz alle Männer ab Vollendung des 18. Lebensjahres treffende staatsbürgerliche Pflicht handelt“.<sup>87</sup>

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfordern die Aufrechterhaltung der Wehrgerechtigkeit im Inneren ebenso wie die

---

<sup>85</sup> Zu dem Begriff siehe oben C.II.1.

<sup>86</sup> BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 22. Juli 2009 - 2 BvL 3/09 -, Rn. 12 ff.

<sup>87</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 43.

Verteidigungsbereitschaft des grundrechtsgarantierenden Staatswesens nach außen eine enge und überschaubare, normative Ausgestaltung der Ausnahmen von der Wehrpflicht.<sup>88</sup> Wehrdienstausnahmen und Zurückstellungen müssten sachgerecht sein.<sup>89</sup> Auch das Bundesverfassungsgericht betont die Allgemeinheit der Wehrpflicht.<sup>90</sup>

Es stellt sich einerseits die Frage, ob die nach oben geschilderten Wehrdienstausnahmen sachgerecht sind (**dazu unter aa) und bb)**), andererseits ob sie in der Gesamtschau dazu führen, dass nicht mehr von einer allgemeinen Wehrpflicht gesprochen werden kann (**dazu unter cc)**).

#### **aa) Werdienstunfähigkeit bei Tauglichkeitsgrad T3**

Vor dem Hintergrund der Wehrgerechtigkeit ist insbesondere problematisch, dass bereits jetzt der ehemalige Tauglichkeitsgrad T3 bei Wehrpflichtigen keine Anwendung mehr findet.<sup>91</sup>

Das Bundesverwaltungsgericht hielt die Nichtheranziehung von Wehrpflichtigen mit diesem Tauglichkeitsgrad auf Grundlage der Neuregelung des § 8a Abs. 2 Satz 1 WPflG zwar für sachgerecht. Sie trage dem Umstand Rechnung, dass die Streitkräfte aufgrund des geänderten Anforderungsprofils nur noch Wehrpflichtige benötigen, die unter gesundheitlichen Aspekten ohne Einschränkungen geeignet sind.<sup>92</sup>

In den letzten Jahren wurden jedoch die Anforderungen an die Dienstfähigkeit von freiwillig in die Bundeswehr eintretenden Soldat\*innen gesenkt. Bei Berufssoldat\*innen, Soldat\*innen auf Zeit sowie freiwillig Wehrdienstleistenden findet insbesondere die Tauglichkeitsstufe 3 inzwischen wieder Anwendung.<sup>93</sup> Es ist jedenfalls stark rechtfertigungsbedürftig, warum Wehrpflichtige nicht in derselben Weise ausgebildet und verwendet werden können, wie es offenbar bei jenen Berufs- oder Zeitsoldat\*innen sowie freiwillig Wehrdienstleistenden möglich ist, die mit T3 gemustert wurden.

#### **bb) Beschränkung von Wehrdienstausnahmen auf Friedenszeiten**

Problematisch dürfte vor dem Hintergrund der Wehrgerechtigkeit überdies sein, dass die Anwendung bestimmter bereits bestehender Wehrpflichtausnahmen nach dem Gesetzentwurf in Zukunft **auf Friedenszeiten beschränkt** werden soll. So heißt es für den Spannungs- und Verteidigungsfall in § 48 Abs. 2 Nr. 4 WPflG-E, dass eine Befreiung nach § 11 Abs. 2 WPflG unwirksam wird. In § 11 Abs. 2 WPflG, der auch vom Gesetzentwurf

---

<sup>88</sup> BVerfGE 38, 154 (167 f. Rn. 70).

<sup>89</sup> BVerfGE 48, 127 (162 Rn. 64).

<sup>90</sup> BVerfGE 38, 154 (167 Rn. 69); 48, 127 (162 Rn. 63); 69, 1 (21 Rn. 42).

<sup>91</sup> Siehe oben C.II.2.a).

<sup>92</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 50.

<sup>93</sup> Vgl. Allgemeine Regelung A1-831/0-4000 der Bundeswehr, „Wehrmedizinische Begutachtung“, Version 4.1, Rn. 1027, 1032, 7011, abrufbar unter <https://fragdenstaat.de/dokumente/245820-a1-831-0-4000-v4-1/> (abgerufen am 28.08.2025).

weitestgehend unverändert gelassen wird, ist unter anderem festgelegt, dass eine Wehrpflichtausnahme greift, wenn Vater, Mutter, Bruder oder Schwester an den Folgen einer Wehr- oder Zivildienstbeschädigung verstorben ist (Nr. 1), zwei Geschwister bereits Wehr-, Zivil-, Freiwilligen- oder einige weitere Dienste geleistet haben (Nr. 2, sog. Drittbruderregelung) oder der Wehrpflichtige verheiratet oder verpartnert ist oder allein oder gemeinsam die elterliche Sorge ausübt (Nr. 3). Das bedeutet, dass im Ernstfall, auf den Art. 12a GG im Kern ausgelegt ist, diese Ausnahmen nicht mehr gelten.

Damit räumt der Entwurf letztlich offen ein, dass diese Ausnahmen in Zukunft hauptsächlich der **Steuerung von Wehrpflichtigenzahlen in Friedenszeiten** dienen sollen. Gerade in Bezug auf die oben genannte Nr. 1 erscheint diese Konstruktion äußerst zweifelhaft. Der Sinn dieser Regelung besteht darin, einen Wehrpflichtigen, der bereits eine\*n nahen Angehörige\*n durch Wehr- oder Zivildienst verloren hat, von der Wehrpflicht zu befreien und damit das Risiko auszuschließen, dass seine Familie ein weiteres Familienmitglied verliert. Dies ist nachvollziehbar. Diese Wehrdienstausnahme allerdings nur in Friedenszeiten anzuwenden, wenn die Gefahr einer tödlichen Verletzung einen Bruchteil im Vergleich zum Verteidigungsfall betragen dürfte, ist mit jenem Sinn der Regelung nicht mehr in Einklang zu bringen. Inwiefern hier noch von sachgerechten Ausnahmen gesprochen werden kann, ist äußerst zweifelhaft. Nicht sachgerechte Ausnahmen lassen aber, wie wir gesehen haben, die Wehrgerechtigkeit entfallen.

### **cc) Gesamtschau der Wehrdienstausnahmen**

Schließlich stellt sich die Frage, ob die zahlreichen Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen in der Summe ein Ausmaß erreichen, dass von einer allgemeinen Wehrpflicht nicht mehr gesprochen werden kann.

Die geltenden Wehrdienstausnahmen werden durch den vorliegenden Gesetzentwurf nur leicht ausgeweitet. Es gilt somit im Wesentlichen die Rechtslage, die vor der Aussetzung der Wehrpflicht galt. Das Bundesverwaltungsgericht hielt die **Ausweitung der Wehrdienstausnahmen im Jahr 2005** für unbedenklich, beschäftigte sich jedoch nicht näher mit der Frage, ob sie in der Summe die „Allgemeinheit“ der Wehrpflicht aufheben.<sup>94</sup> Strikte quantitative Vorgaben seien dem Grundsatz der Wehrgerechtigkeit nicht zu entnehmen.<sup>95</sup>

Allerdings hat das Verwaltungsgericht Köln 2005 in einem **Vorlagebeschluss an das Bundesverfassungsgericht** die Regelungen über die Wehrpflicht wegen zu umfangreicher Wehrpflichtausnahmen für verfassungswidrig gehalten. Die Verfassungswidrigkeit der Grundlage für die Einberufung ergebe sich in Zusammenschau mit den im Wehrpflichtgesetz neu geregelten Verfügbarkeitskriterien und

---

<sup>94</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 49 f.

<sup>95</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 42.



Wehrdienstausnahmen; die Einberufungsentscheidung verletze den Kläger in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG, weil durch die im Wehrpflichtgesetz neu geregelten Verfügbarkeitskriterien und Wehrdienstausnahmen ein so großer Teil von jungen Männern von der Dienstleistungspflicht ausgenommen wird, dass der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit verletzt sei.<sup>96</sup>

Wenn sich zwischen der Zahl der für die Bundeswehr verfügbaren und der Zahl der tatsächlich einberufenen Wehrpflichtigen eine Lücke auftue, die dem Grundsatz der Wehrgerechtigkeit widerspreche, dann könne es nicht unbegrenzt in der Macht des Gesetzgebers stehen, diese Lücke durch eine sachgerechte Neuregelung der Verfügbarkeitskriterien und Erweiterung der Wehrdienstausnahmen zu schließen. Aus dem Verfassungsgebot der staatsbürgerlichen Pflichtengleichheit in Gestalt der Wehrgerechtigkeit sei es dem Gesetzgeber verwehrt, die Wehrpflicht allein an dem Kriterium der Bedarfslage auszurichten. Eine staatsbürgerliche Pflichtengleichheit sei nur gewährleistet, wenn sichergestellt sei, dass Wehrpflichtige umfassend und gleichmäßig herangezogen werden. Wenn aber nur noch eine Minderheit Dienst leistet und der Rest gesetzlich von der Dienstleistung befreit ist, so könne von einer gleichen Last für alle pflichtigen Bürger nicht mehr gesprochen werden.<sup>97</sup>

Die Wehrdienstausnahmen wurden seit dieser Entscheidung des Verwaltungsgericht Köln 2005 nicht mehr verändert, allerdings sollen sie, wie oben angesprochen, mit dem vorliegenden Gesetzentwurf nochmals moderat erweitert werden. Folgt man der Auffassung des VG Köln, die nicht allein die Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit zum Maßstab machen will, sondern auch die Außenwirkung heranzieht, dann ist auch mit dem vorliegenden Gesetzentwurf die Wehrgerechtigkeit verletzt.

Im weiteren Verfahrensgang wurde die Vorlage des Verwaltungsgericht Köln **vom Bundesverfassungsgericht als unzulässig abgewiesen**.<sup>98</sup> Gleichwohl lässt sich dem Beschluss eine verhaltene Zustimmung zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entnehmen,<sup>99</sup> das maßgeblich auf die Innenwirkung abgestellt und die Wehrdienstausnahmen zur Wahrung der Wehrgerechtigkeit für unbedenklich hielt.<sup>100</sup>

In der Literatur wird demgegenüber teilweise vertreten, dass bei Nichtheranziehung zu Wehr- oder Ersatzdienst von 50 %<sup>101</sup> eines Jahrgangs von einem Verstoß gegen die

---

<sup>96</sup> VG Köln, Beschluss vom 15. April 2005 – 8 K 8564/04 –, nrwe.justiz.nrw.de, Rn. 23.

<sup>97</sup> VG Köln, Beschluss vom 15. April 2005 – 8 K 8564/04 –, nrwe.justiz.nrw.de, Rn. 31.

<sup>98</sup> BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 22. Juli 2009 – 2 BvL 3/09.

<sup>99</sup> So auch *Rath*, „Schwedisches Modell nur mit Grundgesetzänderung“, Ito.de, 27.12.2023, <https://www.ito.de/recht/hintergruende/h/schwedisches-modell-in-deutschland-personal-bundeswehr-wehr-pflicht-verfassung> (abgerufen am 29.08.2025).

<sup>100</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 49 f.

<sup>101</sup> *Sodan*, in: Sodan, GG, 5. Aufl. 2024, Art. 12a Rn. 5; *Kokott*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 12a Rn. 11.

Wehrgerechtigkeit auszugehen sei. *Tetzlaff* fordert sogar, dass aus einem gesamten männlichen Jahrgang eine Mindestquote von 75 % von Wehr-, Zivil- und Ersatzdienstleistenden heranzuziehen sei, vorübergehend sei eine Quote von zwei Dritteln akzeptabel.<sup>102</sup> Legt man derartige **Quoten** fest, dann dürfte das Wehrpflichtgesetz schon jetzt gegen die Wehrgerechtigkeit verstoßen. Nach der oben geschilderten Rechtsprechung von Bundesverwaltungsgericht und Bundesverfassungsgericht dürfte hingegen davon auszugehen sein, dass sich die Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen in ihrer Gesamtheit noch im Rahmen des gesetzgeberischen Entscheidungsspielraums bewegen.

### c) Rechtsfolgen

Laut Bundesverwaltungsgericht führt ein **Verstoß einzelner Vorschriften gegen die Wehrgerechtigkeit** nicht ohne Weiteres zur Verfassungswidrigkeit des Wehrpflichtgesetzes als Rechtsgrundlage für Einberufungen insgesamt. Einberufungen könnten weiterhin auf dieses Gesetz gestützt werden, wenn es auch ohne die verfassungswidrige Ausnahme hinreichend geeignet wäre, die Wehrgerechtigkeit zu wahren.<sup>103</sup> Die Verfassungswidrigkeit einer Wehrpflichtausnahme schlägt demnach, genauso wie eine rechtswidrige, aber nicht willkürliche Wehrpflichtausnahme seitens der Verwaltung,<sup>104</sup> nicht auf die Rechtmäßigkeit der Einberufungsentscheidungen durch. Das betrifft die oben genannte Regelungen zur Wehrdienstfähigkeit und zu den auf Friedenszeiten beschränkten Wehrdienstausnahmen.

Dabei ist jedoch zu beachten, dass auch unter Hinzunahme derjenigen, die von der verfassungswidrigen Ausnahme betroffen sind, die Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit gewahrt bleiben muss, also ein hinreichend großer Anteil der zur Verfügung stehenden Wehrpflichtigen einschließlich der zu Unrecht Ausgenommenen eingezogen werden muss.

Sollten die Einberufungsregelungen und Wehrdienstausnahmen in der Summe gegen die Wehrgerechtigkeit verstoßen, würde das zur **Verfassungswidrigkeit des Wehrpflichtgesetzes insgesamt** führen.

### 3. Rechtmäßigkeit einer Auswahlwehrpflicht nach dem vorliegenden Gesetzentwurf

Geht man von der Verfassungsmäßigkeit des Wehrpflichtgesetzes aus, stellt sich die Frage, ob die geplante Wehrpflicht mit diesem Wehrpflichtgesetz vereinbar ist. Wie oben dargelegt wird zwar immer wieder gefordert, den Wehrdienst in Friedenszeiten zu

---

<sup>102</sup> *Tetzlaff*, Vom (un)möglichen Zustand des Wehrpflichtrechts, 2009, S. 338 ff. (Übersicht auf S. 345).

<sup>103</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 50.

<sup>104</sup> Siehe dazu unten unter C.II.3.d).

reaktivieren, aber (bei weitem) nicht alle Wehrpflichtigen hierfür auch heranzuziehen, sondern nur die sich ergebende Personallücke aufzufüllen.<sup>105</sup>

Geht man davon aus, dass aus jedem Jahrgang näherungsweise ein Viertel tatsächlich für den Grundwehrdienst zur Verfügung steht,<sup>106</sup> so ergibt sich bei einer angenommenen Jahrgangsstärke von 300 000 bis 350 000 Wehrpflichtigen eine Zahl von 75 000 bis ca. 87 500 tatsächlich für den Grundwehrdienst zur Verfügung Stehenden. Sollen zunächst etwa nur 15 000 Wehrpflichtige eingezogen werden, läge die Ausschöpfungsquote unter den tatsächlich zur Verfügung Stehenden bei maximal 20 %. Selbst bei einer (sehr hoch gegriffenen) Zahl von 40.000 läge die Ausschöpfungsquote bei höchstens ca. 54 %. Die Quote der tatsächlich zur Verfügung Stehenden könnte zwar durch umfangreichere Ausnahmen und verschärfte Tauglichkeitskriterien noch leicht sinken. Sie könnte aber auch erheblich steigen, etwa wenn die Quote der Verweigerer sinkt, weil insgesamt weniger Wehrpflichtige eingezogen werden.

Das berührt die Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit. Im Folgenden wird untersucht, ob das Ziel einer Auswahlwehrpflicht auf Grundlage des vorliegenden Gesetzentwurfs in rechtmäßiger Weise erreichbar ist. Zunächst wird der Frage nachgegangen, ob durch eine administrative Verschärfung der Tauglichkeitskriterien (**dazu unter a)**) oder durch schlichte Nichtheranziehung (**dazu unter b)**) die Anzahl der Wehrdienstfähigen verändert werden kann. Insbesondere wird untersucht, ob eine Nichtheranziehung unter Anknüpfung an die Angaben in der Bereitschaftserklärung zulässig wäre (**dazu unter c)**). Schließlich wird beleuchtet, welche Rechtsfolge es hätte, wenn die Einberufungspraxis gegen die Wehrgerechtigkeit verstieße (**dazu unter d)**).

#### **a) Administrative Verschärfung der Tauglichkeitskriterien**

Ob es möglich wäre, durch Anpassung der entsprechenden Verwaltungsvorschrift<sup>107</sup> die Tauglichkeitsvoraussetzungen für Wehrdienstleistende so stark zu verschärfen, dass man eine passende Zahl an Tauglichen erhält, erscheint höchst fraglich. Dies würde bereits massive Probleme mit der Außenwirkung der Wehrgerechtigkeit hervorrufen.

Das Bundesverwaltungsgericht vertritt die Auffassung, dass die Anforderungen an die gesundheitliche Eignung **nicht verfassungsrechtlich ein für alle Mal vorgegeben** sind, sondern *vom Gesetzgeber* in Abhängigkeit von wechselnden Aufgaben der Bundeswehr

---

<sup>105</sup> Zu den verschiedenen Zahlen siehe oben B.

<sup>106</sup> Vgl. die Aufstellung zu den Jahrgängen 1979-1987 in *Tobiassen*, Wehrgerechtigkeit 2005, S 16, verfügbar unter <https://web.archive.org/web/20071020032429/http://www.zentralstelle-kdv.de/pdf/2.pdf> (abgerufen am 29.08.2025); sowie die Aufstellungen auf BT-Drs. 17/5806, S. 4 sowie BT-Drs. 16/10805, S. 11 ff. Nach der Abschaffung des Tauglichkeitsgrades T3 wurden jeweils knapp über 50 % tauglich gemustert; davon verweigerte ca. die Hälfte den Kriegsdienst.

<sup>107</sup> Vgl. die Allgemeine Regelung A1-831/0-4000 der Bundeswehr, „Wehrmedizinische Begutachtung“, Version 4.1, zur Wehrpflicht Rn. 7011 ff., abrufbar unter <https://fragdenstaat.de/dokumente/245820-a1-831-0-4000-v4-1/> (abgerufen am 28.08.2025).

unterschiedlich streng geregelt werden können.<sup>108</sup> Es sei hingegen nicht an der Verwaltung gewesen, entgegen der gesetzgeberischen Entscheidung Wehrpflichtige des Tauglichkeitsgrades T3 vom Wehrdienst weitgehend auszunehmen.<sup>109</sup>

Allerdings dürfte für die Verwaltung ein gewisser Spielraum verbleiben, da sie zwar nicht ganze Tauglichkeitsgrade entgegen der gesetzgeberischen Intention vom Wehrdienst ausnehmen kann, wohl aber über die Änderung der medizinischen Kriterien, die überhaupt erst zu einer der Tauglichkeitsstufen führen, dafür sorgen kann, dass mehr Wehrpflichtige als wehrdienstuntauglich ausgemustert werden. Grundsätzlich dürfte ein solches Vorgehen zulässig sein. Allerdings ist dort eine Grenze zu ziehen, wo die Verwaltung nicht mehr einzelne Kriterien anpasst, also z. B. einzelne Diagnosen anders bewertet, sondern wo eine umfassende Verschärfung der Kriterien das **Gepräge einer gezielten Steuerung** der Wehrpflichtigenzahlen erhält.

Vor dem Hintergrund der Wehrgerechtigkeit hält *Tetzlaff* die Steuerung der zur Verfügung stehenden Wehrpflichtigen über eine Anpassung der Tauglichkeitskriterien für problematisch. Diese Kriterien dienten nicht zur künstlichen Niedrighaltung der Anzahl der Wehrpflichtigen, sondern zur Ausscheidung derjenigen, bei denen eine **zwingende gesundheitliche Indikation** einer Dienstverpflichtung entgegensteht.<sup>110</sup>

Auch an der **Sachgerechtigkeit** einer solchen faktischen Wehrdienstausnahme durch eine Verschärfung der Tauglichkeitskriterien müssen erhebliche Zweifel bestehen. Denn in den letzten Jahren sind die Tauglichkeitskriterien für freiwillig in die Bundeswehr eintretende Soldat\*innen eher gesenkt worden, um mehr Menschen für die Bundeswehr gewinnen zu können. Dass für Wehrdienstleistende (wesentlich) schärfere Anforderungen bestehen sollten, dürfte kaum zu begründen sein. Und zuletzt werden diejenigen, die als wehrdienstfähig eingestuft werden und herangezogen werden, mit Recht einwenden können, dass in einer Bundeswehr mit vielen ausdifferenzierten Tätigkeiten auch für solche Wehrpflichtigen eine sinnvolle Verwendung gefunden werden kann, die nicht das Deutsche Sportabzeichen in Gold vorweisen können, wohl aber über eine in jeder Hinsicht durchschnittliche Physis verfügen. Warum sich die wenigen dann Ausgewählten diese Ungleichbehandlung aber vor dem Hintergrund von Art. 3 Abs. 1 GG gefallen lassen sollen, ist nicht ersichtlich.

Auch von der Regelung, dass **von einer Musterungsuntersuchung abgesehen werden** kann, wenn eine Heranziehung ausgeschlossen erscheint (§ 17 Abs. 4 Satz 4 WPflG-E), wird nicht in überbordender und nicht mehr sachgerechter Weise Gebrauch gemacht werden können, um die Zahl der Wehrdienstfähigen klein zu halten. Es handelt sich um

---

<sup>108</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 42.

<sup>109</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 36.

<sup>110</sup> *Tetzlaff*, Vom (un)möglichen Zustand des Wehrpflichtrechts, 2009, S. 340 f.

eine reine Verfahrensvorschrift, die nur in offensichtlichen Fällen die Möglichkeit eröffnet von der Untersuchung abzusehen. Eine exzessive Anwendung würde gegen die Wehrgerechtigkeit verstoßen.

#### **b) Schlichte Nichtheranziehung im großen Maßstab**

Auch der zweite Weg, nämlich schlicht auf die Heranziehung großer Gruppen tauglicher Wehrpflichtiger zu verzichten, wird ohne Verstoß auf die Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit nicht gangbar sein. Denn dann blieben große Teile (vermutlich weit jenseits der 50 % oder gar der 80 %) der Wehrpflichtigen von jeder Dienstleistung verschont. Nach der Rechtsprechung von Bundesverfassungsgericht und Bundesverwaltungsgericht haben sich die Einberufungsanordnungen **strikt im Rahmen des Wehrpflichtgesetzes** zu halten. Es ist nicht zulässig, einzelne Wehrpflichtige oder Gruppen von Wehrpflichtigen über die gesetzlich vorgezeichneten Wehrdienstausnahmen hinaus – womöglich sogar je nach dem aktuellen Personalbedarf in von Jahr zu Jahr wechselndem Umfang – von der Wehrdienstleistung grundsätzlich auszunehmen.<sup>111</sup>

Ein Wehrpflichtiger darf bei nicht einschlägigen Wehrdienstausnahmen auch dann nicht vom Wehrdienst zurückgestellt oder gar befreit werden, wenn der **Personalbedarf der Bundeswehr** anderweitig gedeckt werden könnte. Eine erhebliche und andauernde Abnahme des Bedarfs der Bundeswehr an Wehrpflichtigen gibt dem Gesetzgeber vielmehr für den Fall der Beibehaltung der allgemeinen Wehrpflicht unter dem Blickwinkel des Gebots der Wehrgerechtigkeit zwingenden Anlass, die Wehrdienstausnahmen neu zu regeln, um die von der Verfassung gebotene umfassende und gleichmäßige Heranziehung aller Wehrpflichtigen zu einer Dienstleistung sicherzustellen.<sup>112</sup>

Da der Grundsatz der Wehrgerechtigkeit gerade auch auf Gleichheit im Belastungserfolg abzielt, ist er nicht nur vom Gesetzgeber bei der Regelung der Wehrdienstausnahmen und der Eignungsanforderungen an die Wehrpflichtigen zu beachten, sondern gebietet darüber hinaus auch der Exekutive, möglichst alle verfügbaren Wehrpflichtigen auch zum Wehrdienst heranzuziehen. Wehrgerechtigkeit ist also nur gewährleistet, wenn die Zahl derjenigen, die tatsächlich Wehrdienst leisten, der Zahl derjenigen, die nach Maßgabe der Bestimmungen des Wehrpflichtgesetzes für den Wehrdienst zur Verfügung stehen, zumindest nahe kommt. Die verfügbaren Wehrpflichtigen eines Altersjahrgangs müssen daher, von einem administrativ unvermeidbaren „Ausschöpfungsrest“ abgesehen, bis zum Erreichen der Altersgrenze ihren Grundwehrdienst absolviert haben.<sup>113</sup> Anknüpfend daran

---

<sup>111</sup> BVerfGE 48, 127 (162 f. Rn. 64); BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 29 ff.

<sup>112</sup> BVerwG, Urteil vom 26. Februar 1993 – 8 C 20/92 –, BVerwGE 92, 153-157, Rn. 11.

<sup>113</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 44.

hielt das Bundesverwaltungsgericht die Ausschöpfungsquoten von über 90 % in den Jahren vor 2000 für mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar.<sup>114</sup>

Auch *Voland* argumentiert, die Wehrgerechtigkeit sei verletzt, wenn die Zahl der Angehörigen eines Altersjahrgangs, die Wehrdienst leisten, erheblich hinter der Zahl der kraft Gesetzes verfügbaren Wehrpflichtigen dieses Jahrgangs zurückbleibe; eine **Nichtheranziehung von 30 % sei nicht vertretbar**.<sup>115</sup> Ipsen hält den Vorschlag der Weizsäcker-Kommission, aus ca. 140 000 tauglichen und nicht als Kriegsdienstverweigerer anerkannten Wehrpflichtigen zu Beginn des Jahrtausends nur etwa 30 000 pro Jahr im Rahmen eines Auswahlwehrdienstes heranzuziehen, für mit der Wehrgerechtigkeit nicht vereinbar.<sup>116</sup>

Eine Auswahlwehrpflicht unter der gegenwärtig geplanten Gesetzeslage wäre danach eindeutig verfassungswidrig. Der „Ausschöpfungsrest“ würde in seiner Größe den weit überwiegenden Teil eines Jahrgangs erreichen.

Auch der vermeintliche Ausweg, das Konzept Wehrgerechtigkeit zugunsten einer allein am Streitkräftebedarf orientierten Einziehungspraxis vollständig aufzugeben, wie es von der Weizsäcker-Kommission vorgeschlagen wurde, ist ohne Verfassungsänderung nicht gangbar, denn es handelt sich bei der Wehrgerechtigkeit um einen Verfassungsgrundsatz.

### c) Rückgriff auf Angaben in der Bereitschaftserklärung

Die Antwort auf die Frage nach der Bereitschaft zur Ableistung eines Wehrdienstes, die zukünftig im Rahmen des verpflichtenden Fragebogens gemäß § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 WPflG-E beantwortet werden müsste, soll als Kriterium für eine (frühzeitige) Heranziehung zu einem verpflichtenden Wehrdienst im Falle des Spannungs- und Verteidigungsfalls genutzt werden. In der Begründung erläutert der Entwurf, dass es für einen schnellen Personalaufwuchs in diesen Fällen sachgerecht erscheine, „bei der Einberufung bzw. Heranziehung zunächst auf diejenigen zurückzugreifen, die sich prinzipiell einem Wehrdienst gegenüber **aufgeschlossen und motiviert** zeigen“.<sup>117</sup>

Dasselbe gilt offenbar für die Frage nach der Selbsteinschätzung der körperlichen Leistungsfähigkeit gemäß § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6, die ausweislich der Begründung irritierenderweise „die Motivation und Bereitschaft für einen Wehrdienst“ abfragen und

---

<sup>114</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 48.

<sup>115</sup> *Voland*, ZRP 2007, 185 (185).

<sup>116</sup> *Ipsen*, ZRP 2001, 469 (469).

<sup>117</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 75.



„nicht Erkenntnisse über etwaige gesundheitliche Beeinträchtigungen“ liefern soll, „die einer späteren Untersuchung durch die Wehersatzbehörde vorbehalten sind“.<sup>118</sup>

Ob eine **Heranziehung dieser Kriterien für Einberufungsentscheidungen** nach dem vorliegenden Gesetzentwurf in Betracht kommt, ist äußerst zweifelhaft. Im Falle einer ausbleibenden gesetzlichen Regelung erscheint es zwar nicht von vornherein ausgeschlossen, diese Angaben im Spannungs- und Verteidigungsfall zu nutzen, um zu entscheiden, wer zuerst eingezogen wird, da es augenfällig ist, dass nicht alle auf einen Schlag herangezogen werden können.<sup>119</sup> Im Falle der Reaktivierung der Wehrpflicht in Friedenszeiten gem. § 2a WPfIG-E, in denen erklärtermaßen und von vornherein nur ein kleiner Teil eines Jahrgangs überhaupt eingezogen werden soll und wo also die Beantwortung des Fragebogens auf Dauer darüber entscheiden würde, wer Wehrdienst zu leisten hätte und wer nicht, kommt ein Rückgriff auf diese Kriterien (§ 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 6 WPfIG-E) hingegen vor dem Hintergrund der oben erörterten Rechtsprechung von vornherein nicht in Betracht. Denn es ist, wie bereits angesprochen, gerade nicht an der Verwaltung, einzelne Wehrpflichtige oder Gruppen von Wehrpflichtigen über die gesetzlich vorgezeichneten Wehrdienstausnahmen hinaus – womöglich sogar je nach dem aktuellen Personalbedarf in von Jahr zu Jahr wechselndem Umfang – von der Wehrdienstleistung grundsätzlich auszunehmen.<sup>120</sup> Auch im Falle einer Reaktivierung gemäß § 2a WPfIG-E ist eine Priorisierung bei der Einziehung von Wehrpflichtigen zwar denkbar. Allerdings müssten mittel- bis langfristig auch die anderen Wehrpflichtigen eingezogen werden, um die Wehrgerechtigkeit zu wahren.

Da man aber offenbar von vornherein nur einen geringen Anteil eines Jahrgangs zum Wehrdienst heranziehen möchte, bedeutet „zunächst“ diejenigen einzuziehen, die ein Interesse bekundet haben, dass man die Gruppe derjenigen, die kein Interesse an einem Wehrdienst bekundet haben, (je nach konkreter Lage mehr oder weniger vollständig) von der Wehrpflicht ausnimmt.

Eine Auswahlwehrpflicht ist mit dem vorliegenden Gesetzentwurf daher nicht zu vereinbaren.

#### **d) Rechtsfolgen einer wehrgerechtigkeitswidrigen Einberufungspraxis**

Zu klären ist außerdem, wie sich eine wehrgerechtigkeitswidrige Einberufungspraxis **auf der Rechtsfolgenseite** auswirken würde. Fraglich ist dabei, unter welchen Bedingungen eine solche an sich rechtswidrige Praxis auch auf die Rechtmäßigkeit der

---

<sup>118</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Wehrdienstes – Wehrdienst-Modernisierungsgesetz (WDMoG), S. 76.

<sup>119</sup> Wobei es dann zu einer indirekten Altersdiskriminierung zuungunsten der jüngeren Jahrgänge käme, da die ungedienten Jahrgänge 1993–2007 den Fragebogen nie ausfüllen mussten.

<sup>120</sup> BVerfGE 48, 127 (162 f. Rn. 64); BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 29 ff.

Einberufungsbescheide für einzelne Wehrpflichtige durchschlagen würde. Dies ist für den Rechtsschutz der einzelnen Wehrpflichtigen gegen solche Einberufungsbescheide zentral.<sup>121</sup>

Der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zufolge kann ein Wehrpflichtiger grundsätzlich nicht verlangen, von einer Einberufung verschont zu bleiben, weil andere Wehrpflichtige zu Unrecht nicht herangezogen werden („**keine Gleichheit im Unrecht**“). Allerdings braucht ein Wehrpflichtiger nicht jede Auswahlentscheidung der Behörde ohne die Möglichkeit der Gegenwehr hinzunehmen. Namentlich kann er verlangen, dass die Behörde über seine Heranziehung oder Nichtheranziehung zum Wehrdienst **frei von Willkür**, das heißt ohne die Absicht entscheidet, ihn in sachwidriger Weise zu benachteiligen. Die Einberufung nur eines Teils der als tauglich Gemusterten eines Jahrgangs durch die Wehrverwaltung stellt dann keine willkürliche Diskriminierung dar, wenn sich die Wehrrersatzbehörde bei der Auswahl der Einzuberufenden von sachlichen Erwägungen leiten lässt.<sup>122</sup>

Für eine derartige sachliche Erwägung ließ das Bundesverwaltungsgericht den verringerten Bedarf der Bundeswehr genügen; eine sachwidrige Motivationslage sei daher nicht zu erkennen. Auch könne die damalige Heranziehungspraxis weder vom Verfahren noch vom Inhalt her als willkürlich angesehen werden. Sie sei infolge ihrer Steuerung durch Verwaltungsanordnungen in einem gleichmäßigen Verfahren geübt und habe daher nicht zu diskriminierenden Einzelfallentscheidungen geführt. Eine Übernahme des Inhalts der Erlasse durch den die Verfügbarkeit der Wehrpflichtigen definierenden Gesetzgeber sei nicht ausgeschlossen gewesen.<sup>123</sup>

Überträgt man diese Ansicht auf die von uns untersuchte Situation der Auswahlwehrpflicht seitens der Verwaltung, so ist die entscheidende Frage, ob im Rahmen dessen angewandte Auswahlkriterien als sachwidrige Benachteiligung und damit als willkürlich anzusehen sind. Augenfällig ist, dass in diesem Fall im Gegensatz zur veränderten Verwaltungspraxis nach dem Jahr 2000 der erheblich **geringere Bedarf** an Wehrdienstleistenden im Vergleich zu allen verfügbaren Wehrpflichtigen schon von vornherein feststeht, die Verwaltung sich also nicht auf über einen längeren Zeitraum *geänderte* Bedingungen berufen kann. Dies könnte für eine Sachwidrigkeit sprechen. Gegen eine willkürliche Verwaltungspraxis spricht aber, dass auch in Zukunft die Entscheidungen für die Einziehung nicht beliebig oder zufällig, sondern aller Voraussicht nach aufgrund von handlungsleitenden Verwaltungsvorschriften gefällt werden dürften. Je nach Ausgestaltung dürfte eine Übernahme solcher Regelungen durch den Gesetzgeber jedoch ausgeschlossen sein, da auch dieser durch den Grundsatz der Wehrgerechtigkeit

---

<sup>121</sup> Siehe dazu unten unter D.

<sup>122</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 37 ff.

<sup>123</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 39.

an der Einführung einer Auswahlwehrpflicht gehindert ist.<sup>124</sup> Es ist daher möglich, dass die voraussichtliche Verwaltungspraxis als solche die Einberufungsbescheide rechtswidrig und damit angreifbar macht.

Zudem ist das Bundesverwaltungsgericht in derselben Entscheidung zur Auffassung gelangt, dass die abnehmende Zahl an benötigten Wehrpflichtigen dazu führen kann, dass sich zwischen der Zahl der für die Bundeswehr verfügbaren und der Zahl der tatsächlich einberufenen Wehrpflichtigen eine Lücke auftut, die mit dem Grundsatz der Wehrgerechtigkeit nicht mehr vereinbar ist. Unter solchen Voraussetzungen muss **der Gesetzgeber reagieren**, um durch eine Neuregelung der Verfügbarkeitskriterien oder auf andere Weise für verfassungsgemäße Zustände zu sorgen.<sup>125</sup>

Bleibt der Gesetzgeber unter den genannten Voraussetzungen auf Dauer untätig, führt dies zur **Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Bestimmungen über die Wehrpflicht insgesamt**. Zwar trifft es zu, dass grundsätzlich kein Wehrpflichtiger seiner Heranziehung zum Wehrdienst den Einwand entgegensetzen kann, andere Wehrpflichtige würden zu Unrecht nicht zum Wehrdienst herangezogen. Doch ist, wenn die Verletzung der Wehrgerechtigkeit auf andauernder Untätigkeit des Gesetzgebers beruht, die Wehrpflicht bereits in ihrer gesetzlichen Konzeption berührt, so dass diese Konzeption verfassungsrechtlich keinen Bestand mehr haben kann.<sup>126</sup>

Die jetzige Situation ist eine andere. Der geringe Bedarf steht von Anfang an fest. Daher müsste der Gesetzgeber der Argumentation des Bundesverwaltungsgerichts zufolge auch **bereits jetzt die Heranziehungskriterien anpassen** und so für eine Einhaltung der Wehrgerechtigkeit sorgen. Eine viel zu weite Regelung des Wehrdienstes in Verbindung mit einer Verwaltungspraxis, nur einige zum Wehrdienst heranzuziehen, könnte also das Wehrpflichtgesetz in seiner jetzt geplanten Form verfassungswidrig machen. Dies muss im Vergleich zur vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Konstellation des bloßen gesetzgeberischen Nichtstuns auf eine längerfristige Veränderung im Bedarf erst recht im Falle einer offenbar von vornherein geplanten niedrigen Ausschöpfungsquote gelten.

Es spricht daher viel dafür, dass die administrative Einführung einer Auswahlwehrpflicht nicht nur rechtswidrig ist, sondern zur Verfassungswidrigkeit des Wehrpflichtgesetzes führt.

---

<sup>124</sup> Siehe unten C.II.4.

<sup>125</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 45.

<sup>126</sup> BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 46.

#### **4. Vereinbarkeit einer gesetzlichen Auswahlwehrpflicht mit der Wehrgerechtigkeit**

Ist die Einführung einer Auswahlwehrpflicht nach dem vorliegenden Gesetzentwurf nicht rechtmäßig möglich, stellt sich die Frage, ob durch weitere Gesetzesänderungen die rechtliche Grundlage hierfür geschaffen werden könnte.

Dies könnte zunächst durch die Festlegung von positiven Auswahlkriterien (**dazu unter a)**) bzw., negativ gewendet, durch die (starke) Ausweitung von Einberufungshindernissen und Wehrdienstausnahmen (**dazu unter b)**) erfolgen. Dabei ergeben sich jedoch auch Schwierigkeiten im Verhältnis von Wehr- und Ersatzdienst (**dazu unter c)**). Schließlich wird beleuchtet, ob ein freie Wahl zwischen Wehr- und Ersatzdienst eine mögliche Lösung wäre (**dazu unter d)**).

##### **a) Festlegung von positiven Auswahlkriterien**

Eine positive Festlegung von Kriterien, durch die nur relativ wenige Wehrpflichtige für einen Wehrdienst ausgewählt werden, entfernt sich so stark vom Leitbild einer allgemeinen Wehrpflicht, dass sie gegen die Wehrgerechtigkeit verstößt.

##### **b) Ausweitung von Einberufungshindernissen und Wehrdienstausnahmen**

Bei der Ausweitung der Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen hat der Gesetzgeber zwar einen gewissen Spielraum. Er muss jedoch die sich aus der Verfassung ergebenden Grenzen beachten.

Wie oben dargelegt ist zweifelhaft, ob das Wehrpflichtgesetz nach dem vorliegenden Gesetzentwurf mit dem Grundsatz der Wehrgerechtigkeit vereinbar ist, weil die Einberufungshindernisse und Wehrdienstausnahmen bereits stark ausgeweitet worden sind und durch vorliegenden Gesetzentwurf weiter ausgeweitet werden.<sup>127</sup> Eine noch weitere Ausweitung würde jedenfalls irgendwann an die äußeren Grenzen der Wehrgerechtigkeit stoßen. Auch wenn man die Festlegung von starren Quoten ablehnt, ist ein solches Vorgehen nicht mehr mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar, wenn sich die Wehrpflicht zu stark vom Leitbild einer allgemeinen Wehrpflicht entfernt.

Auch *Voland*, der grundsätzlich eher mit der Innenwirkung der Wehrgerechtigkeit argumentiert, fordert, dass die Wehrdienstausnahmen nicht ausufernd sein dürften und hält eine beliebige Erweiterung derselben für mit der allgemeinen Wehrpflicht nicht vereinbar.<sup>128</sup> *Ipsen* hält fest, dass die Wehrpflicht einerseits allgemein zu sein hat, andererseits Wehrpflichtige nicht aus Prinzip, also über den konkreten Bedarf hinaus, eingezogen werden dürfen.<sup>129</sup> Vielmehr fordert er, dass sowohl Wehrgerechtigkeit und

---

<sup>127</sup> Siehe oben unter C.II.2.

<sup>128</sup> *Voland*, ZRP 2007, 185 (186).

<sup>129</sup> *Ipsen*, ZRP 2001, 469 (469 f.).

bedarfsgerechte Einberufung gleichsam zu berücksichtigen seien.<sup>130</sup> Er positioniert sich dabei klar gegen eine Auswahlwehrpflicht.

Insbesondere ist zweifelhaft, ob eine **weitere Verschärfung der Tauglichkeitskriterien** durch den Gesetzgeber verfassungsrechtlich zulässig wäre. Schon jetzt ist zweifelhaft, ob die Ausnahme der mit T3 gemusterten Wehrpflichtigen mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar ist. Zudem lassen sich die oben angestellten Überlegungen zur Verschärfung der Tauglichkeitskriterien durch die Verwaltung analog heranziehen. Zwar wird man dem Gesetzgeber hier im Vergleich zur Verwaltung erheblich weitere Einschätzungsspielräume zubilligen. Doch auch auf gesetzlicher Ebene wäre nicht einsichtig, wie stark überspannte körperliche Tauglichkeitsanforderungen noch mit dem Gleichbehandlungsgebot und dem Erfordernis enger und sachgerechter Wehrdienstausnahmen im Sinne einer allgemeinen Wehrpflicht vereinbar sein sollten. Und auch der Vergleich mit den Tauglichkeitskriterien für andere Soldat\*innen lässt sich hier bemühen, weil auch dem Gesetzgeber die Rechtfertigung dafür fehlt, an Zeit- und Berufssoldat\*innen geringere Anforderungen als an Wehrpflichtige zu stellen.

Auch ein **Rückgriff auf die Angaben in der Bereitschaftserklärung** nach § 15a WPflG-E zum Interesse an einem Wehrdienst erscheint problematisch. Denn dann wäre es in das Belieben jedes einzelnen Wehrpflichtigen gestellt, für sich selbst eine Ausnahme von der Wehrpflicht zu schaffen. Auch hier könnte schlechthin keine Rede von einer überschaubaren, engen und sachgerechten Wehrdienstausnahme sein.

Die Sachgerechtigkeit einer solchen Regelung müsste auch aus einem weiteren Grund bezweifelt werden. Denn der Beantwortende hatte zwar offenbar genug Interesse an einem Wehrdienst, um eine entsprechende Angabe zu machen. Die sich anschließende Werbung, der für einen 18-jährigen durchaus üppige Sold und ein Führerschein-Zuschuss von 3 500 € konnten ihn allerdings offenbar bisher nicht davon überzeugen, freiwillig Wehrdienst zu leisten. Man kann daher davon sprechen, dass der Erklärende auf diese Weise durch schlüssiges Verhalten seine Interessensbekundung bereits wieder revidiert hat. Jedenfalls aber wird man von einer sehr abgeschwächten Aussagekraft ausgehen müssen. Dieser Angabe mit schwacher Aussagekraft dann aber maßgebliche Bedeutung bei der Einziehung von Wehrpflichtigen gegen ihren Willen zuzumessen, erscheint fragwürdig, zumal es schikanös wirkt, die Einzuziehenden gegen ihren Willen an ihrer einmal getätigten Angabe festzuhalten.

### **c) Schwierigkeiten im Vergleich von Wehr- und Ersatzdienst**

Als problematisch dürfte sich für den Fall einer gesetzlich geregelten Auswahlwehrpflicht überdies die gesetzliche Regelung des Ersatzdienstes in der Form des Zivildienstes

---

<sup>130</sup> Ipsen ZRP 2001, 469 (470).

erweisen, wie er in Art. 12a Abs. 2 GG geregelt ist. Namentlich wird es schwierig werden, eine Regelung zu finden, die dem Vergleich zwischen der Gruppe der zur Verfügung stehenden Wehrpflichtigen einerseits und den anerkannten Kriegsdienstverweigerern andererseits vor dem Hintergrund der Wehrgerechtigkeit standhält. Relevant dürfte dies sowohl für die Regelung des Wehr- wie des Zivildienstes werden, da beide am Grundsatz der Wehrgerechtigkeit zu messen sind.

Wird von denjenigen, die unter Beachtung verfassungskonformer Wehrdienstausnahmen und rechtmäßiger Tauglichkeitskriterien für den Wehrdienst zur Verfügung stehen und nicht als Kriegsdienstverweigerer anerkannt sind, nur ein Teil zum Wehrdienst herangezogen, dann stellt sich die Frage, wie mit den anerkannten Kriegsdienstverweigerern umzugehen ist. Grundsätzlich wird man unter diesen aus gleichheitsrechtlichen Gründen eine **ähnliche Heranziehungsquote** wie bei den Nicht-Verweigerern fordern müssen.<sup>131</sup> Es wäre weder angängig, die Verweigerung mit einer erheblich niedrigeren Chance der Heranziehung zum Zivildienst im Vergleich zum Wehrdienst zu „belohnen“, noch, die Verweigerung zu „bestrafen“, indem man mit erheblich höherer Chance zum Zivildienst eingezogen wird, als man bei Nichtverweigerung zum Wehrdienst herangezogen worden wäre. Letzteres wäre auch mit dem Recht auf Kriegsdienstverweigerung nach Art. 4 Abs. 3 GG und der Regelung des Art. 12a Abs. 2 Satz 3 GG nicht zu vereinbaren.

Die erste Gruppe der zukünftigen Kriegsdienstverweigerer bilden die **reflexiven Verweigerer**, also die jungen Männer, die erst dann einen Antrag auf Anerkennung als Verweigerer stellen, wenn sie tatsächlich eingezogen werden sollen. Diese dann zu einem Zivildienst heranzuziehen, scheint wenig(er) problematisch, weil diese ohnehin auch zur Bundeswehr eingezogen worden wären. In diesen Fällen könnte sich aber natürlich die Frage stellen, warum man einen anerkannten Kriegsdienstverweigerer gegenüber anderen anerkannten Verweigerern benachteiligt, die keinen Zivildienst leisten müssen. Für den Kriegsdienstverweigerer wirkt dies wie eine Bestrafung dafür, zuvor wegen seiner besonderen militärischen Eignung für einen Wehrdienst ausgewählt worden zu sein.

Die zweite Gruppe bilden die **prinzipiellen Verweigerer**, also diejenigen, die bereits vor einer möglichen Heranziehungsentscheidung ihren Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer gestellt haben. Es stellt sich die Frage, wie innerhalb dieser zweiten Gruppe eine sinnvolle Heranziehung zum Ersatzdienst stattfinden soll. Ein Losverfahren kommt wohl nicht in Betracht,<sup>132</sup> eine Heranziehung nach spezifischen eigenen Heranziehungskriterien für den Zivildienst erscheint fraglich, da es schwer werden dürfte, so zu einer ähnlichen Heranziehungsquote wie beim Wehrdienst zu kommen.

---

<sup>131</sup> Voland, ZRP 2007, 185 (186); Tetzlaff, Vom (un)möglichen Zustand des Wehrpflichtrechts, 2009, S. 344.

<sup>132</sup> Voland, ZRP 2007, 185 (186); Schmidt-Radefeldt, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 62. Edition, Art. 12a, Rn. 8c.

Zuletzt bleibt eine Heranziehung unter (fiktiver) Anwendung derselben Kriterien, wie sie für den Wehrdienst gelten, wobei sich erst recht dieselbe Frage wie bei der ersten Gruppe stellt, warum man Kriegsdienstverweigerer für ihre besondere militärische Tauglichkeit und Verwendbarkeit mit einem Zivildienst „bestrafen“ sollte, wenn sie sogar nicht erst als Reflex auf ihre Einziehung, sondern von sich aus den Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer gestellt haben.

Einen zusätzlichen **Verzerrungseffekt** könnte es deswegen geben, weil unter denjenigen, die auch tatsächlich zur Bundeswehr einberufen werden (sollen), eine größere Motivation zur (reflexiven) Verweigerung bestehen dürfte als in der Gesamtheit der zur Verfügung stehenden Wehrpflichtigen. Insbesondere wenn nur eine geringe Wahrscheinlichkeit besteht, überhaupt zum Wehrdienst herangezogen zu werden, werden auch entsprechend weniger Wehrpflichtige verweigern. Allerdings könnte unter denjenigen, die dann für den Wehrdienst ausgewählt werden, noch ein relativ großer Anteil versuchen, als Kriegsdienstverweigerer anerkannt zu werden. Würde man diese zweite Gruppe, die oben als reflexive Verweigerer bezeichnet wurden, allesamt zum Zivildienst heranziehen, weil sie ja sonst auch Wehrdienst hätten leisten müssen, dann würde die Heranziehungsquote unter den Kriegsdienstverweigerern erheblich über das Niveau der Nicht-Verweigerer steigen. Nimmt man wegen dieses Verzerrungseffekts die Gruppe der reflexiven Verweigerer von einem Vergleich aus, dann wäre aber jedenfalls unter den prinzipiellen Verweigerern eine ähnliche Heranziehungsquote zu fordern wie unter der Gruppe der Nicht-Verweigerer.

### **c) Auswahl zwischen Wehr- und Ersatzdienst**

Mitunter wird auch vorgeschlagen, die Wehrgerechtigkeit (bzw. dann eher Dienstgerechtigkeit) bei abnehmendem Bedarf der Bundeswehr dadurch zu sichern, alle anderen Wehrpflichtigen im Sinne einer allgemeinen Dienstpflicht für einen Zivildienst heranzuziehen. Auch das Bundesverwaltungsgericht deutete 1993 diesen Weg an, indem es im Falle der dauerhaften Abnahme des Bedarfs an Wehrpflichtigen einen zwingenden Anlass für den Gesetzgeber sah, „die Wehrdienstausnahmen und zugleich das Verhältnis von Wehr- und Zivildienst (etwa im Sinne eines Ersatzdienstes für jeden nicht zum Wehrdienst einberufenen Dienstpflichtigen) neu zu regeln, um die von der Verfassung gebotene umfassende und gleichmäßige Heranziehung aller Wehrpflichti[g]en zu einer Dienstleistung sicherzustellen“.<sup>133</sup>

---

<sup>133</sup> BVerwG, Urteil vom 26. Februar 1993 – 8 C 20/92 –, BVerwGE 92, 153-157, Rn. 11; 2005 sprach das BVerwG demgegenüber davon, dass der Wehrpflicht auch „außerhalb der Bundeswehr“ genügt werden könne, womit das Gericht die Dienste im Bundesgrenzschutz oder in einem Zivilschutzverband gemeint haben könnte, die in Art. 12a Abs. 1 GG aufgeführt werden, zahlenmäßig jedoch kaum ins Gewicht fallen dürften, BVerwG, Urteil vom 19. Januar 2005 – 6 C 9/04 –, BVerwGE 122, 331-344, Rn. 42.



Art. 12a Abs. 2 GG sieht allerdings einen Zivildienst in Friedenszeiten nur für anerkannte Kriegsdienstverweigerer vor; den Regelfall bildet vielmehr der Wehrdienst.<sup>134</sup> Art. 12a Abs. 3 GG bezieht nur im Spannungs- und Verteidigungsfall auch andere Wehrpflichtige in die zivile Dienstleistungspflicht mit ein. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass Nicht-Verweigerer in Friedenszeiten ohne Änderung dieser Grundgesetzvorschrift nicht zu zivilen Ersatzdiensten herangezogen werden können. Eine allgemeine Dienstpflicht (etwa mit Wahlmöglichkeit zwischen Wehr- und Zivildienst) würde eine Verfassungsänderung erforderlich machen.<sup>135</sup>

Auch eine (sehr) freigiebige Anerkennung von Kriegsdienstverweigerern mit der Hoffnung, dass die meisten Wehrpflichtigen verweigern und dann Zivildienst leisten müssen, kommt nicht in Betracht. Denn erstens liefe eine solche Praxis dem Ziel einer Auswahlwehrpflicht zuwider, weil dann die Bundeswehr nicht aktiv Wehrpflichtige auswählen könnte, sondern sich mit dem Rest begnügen müsste, der nicht verweigert hat. Und zweitens wäre sie mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unvereinbar. Das Bundesverfassungsgericht entschied zum sogenannten „Postkartenverfahren“, das 1977 eingeführt wurde und eine Kriegsdienstverweigerung durch schlichte Erklärung ohne Begründung ermöglichte, dass nur solche Wehrpflichtige als Kriegsdienstverweigerer anerkannt werden dürfen, bei denen mit hinreichender Sicherheit angenommen werden kann, dass die Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 3 Satz 1 GG erfüllt sind.<sup>136</sup> Das Bundesverfassungsgericht sieht hier also ein klares Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen Wehr- und Zivildienst und fordert eine inhaltliche Prüfung der Kriegsdienstverweigerung. Damit ist eine pauschale Anerkennung von Verweigerern nicht vereinbar.

#### **d) Zwischenergebnis**

Wie wir zeigen konnten, ist auch eine gesetzliche Auswahlwehrpflicht mit dem Grundsatz der Wehrgerechtigkeit und mit einer allgemeinen Wehrpflicht nicht in Einklang zu bringen. Zwar wird vorgeschlagen, im Sinne praktischer Konkordanz einen Mittelweg zwischen möglichst engen Wehrpflichtausnahmen und möglichst umfassender Ausschöpfung der Wehrpflichtigen einerseits und einer an den Bedürfnissen der Bundeswehr orientierten Einberufungspraxis andererseits zuzulassen.<sup>137</sup> Allerdings sind die Grenzen eines derartigen Vorgehens bei einer Auswahlwehrpflicht überschritten, bei der man versucht, ohne Verfassungsänderung das Konzept einer allgemeinen Wehrpflicht als Bürgerpflicht in ein Rekrutierungsinstrument für eine relativ kleine, aber dafür hoch professionelle

---

<sup>134</sup> BVerfGE 48, 127 (158 Rn. 58).

<sup>135</sup> Schmidt-Radefeldt, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 62. Edition, Art. 12a, Rn. 7.

<sup>136</sup> BVerfGE 48, 127 (166 Rn. 71).

<sup>137</sup> So Ipsen, ZRP 2001, 469 (470); Voland, ZRP 2007, 185 (186).

Berufsarmee umzubauen. Eine Wehrpflicht, die einerseits allgemein ist, andererseits nur die „fittesten und motiviertesten“ Männer trifft, ist unter dem Grundgesetz nicht möglich.

Ohne eine Änderung des Grundgesetzes, insbesondere des Art. 12a GG, wird eine Auswahlwehrpflicht, wie sie dem erklärten politischen Willen entspricht, nicht in verfassungskonformer Weise umsetzbar sein.<sup>138</sup>

## **5. Ergebnis**

Zusammenfassend lässt sich feststellen: Es ist fraglich, ob der Gesetzentwurf mit der Wehrgerechtigkeit vereinbar ist. Jedenfalls ist die Einführung einer Auswahlwehrpflicht auf dieser Grundlage nicht möglich und könnte auch nicht durch weitere Gesetzesänderung ermöglicht werden, ohne dass sich das Gesetz in Widerspruch zum Verfassungsgrundsatz der Wehrgerechtigkeit setzt.

## **D. Rechtsschutz**

Zuletzt wird untersucht, wie die oben genannten Rechtsverstöße gerichtlich geltend gemacht werden können. Dabei ist zwischen verfassungsgerichtlichem (**dazu unter I.**) und verwaltungsgerichtlichem Rechtsschutz (**dazu unter II.**) zu unterscheiden.

Nicht betrachtet werden Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Erfassung, Wehrüberwachung, Verpflichtung zur Abgabe einer Bereitschaftserklärung und Musterung.

### **I. Verfassungsgerichtlicher Rechtsschutz**

#### **1. Abstrakte Normenkontrolle**

Die Verfassungswidrigkeit des Wehrpflichtgesetzes kann im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle nach Art. 94 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6, §§ 76 ff. BVerfGG geltend gemacht werden. Der Antrag ist nicht fristgebunden, sodass er auch noch gestellt werden kann, wenn erst die sich allmählich herauskristallisierende Verwaltungspraxis zur Verfassungswidrigkeit des Wehrpflichtgesetzes führt.

Antragsberechtigt sind die Bundesregierung, die Landesregierungen und ein Viertel der Mitglieder des Bundestages. Dass einer dieser Antragsberechtigten einen Antrag stellt, erscheint unwahrscheinlich.

---

<sup>138</sup> Allerdings bezweifeln einige Autoren, dass eine solche Grundgesetz-Änderung mit der Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar wäre; *Ipsen*, ZRP 2001, 469, 472; *Volland*, ZRP 185 (187).

## **2. Verfassungsbeschwerde**

Eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen das Wehrpflichtgesetz dürfte unzulässig sein. Denn eine solche setzt grundsätzlich voraus, dass die Beschwerdeführenden durch das Gesetz unmittelbar in ihren Grundrechten betroffen sind. Eine unmittelbare Betroffenheit liegt vor, wenn die angegriffene Bestimmung ohne einen weiteren Vollzugsakt die Rechtsstellung des Beschwerdeführers verändert.

Das ist bei § 2a WPfG-E nicht der Fall. Durch § 2a WPfG-E wird die Bundesregierung lediglich ermächtigt, eine Rechtsverordnung zu erlassen.<sup>139</sup> Selbst durch eine solche Rechtsverordnung wären die Wehrpflichtigen nicht unmittelbar in ihren Grundrechten betroffen, da es weiterer Vollzugsakte, namentlich Einberufungsbescheide nach § 21 WPfG, bedarf. Aus demselben Grund sind die Wehrpflichtigen vom Wehrpflichtgesetz insgesamt nicht unmittelbar betroffen.

In Betracht kommt daher nur eine Verfassungsbeschwerde gegen Einberufungsbescheide. Dazu muss jedoch nach § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG zunächst der fachgerichtliche Rechtsweg erschöpft werden.<sup>140</sup> Zudem kommen eine Verfassungsbeschwerde und ein Antrag auf einstweilige Anordnung nach § 32 BVerfGG in Betracht, wenn das Verwaltungsgericht nicht die aufschiebende Wirkung von Widerspruch oder Klage anordnet.<sup>141</sup>

## **II. Verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz**

### **1. Anfechtungsklage gegen Einberufungsbescheid**

Gegen einen Einberufungsbescheid kann – nach erfolglosem Widerspruch (§ 33 WPfG) – vor dem Verwaltungsgericht (§ 32 WPfG) nach § 42 Abs. 1 VwGO Anfechtungsklage erhoben werden. Beruht die Einberufung auf einer Rechtsverordnung nach § 2a WPfG, ist das Verwaltungsgericht verpflichtet, die Rechtmäßigkeit der Rechtsverordnung und im Zuge dessen auch die Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage zu prüfen. Auch ein Verstoß gegen die Wehrgerechtigkeit ist zu prüfen, wenn er einen Verstoß gegen das Willkürverbot oder die Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Bestimmungen über die Wehrpflicht insgesamt nach sich zieht.<sup>142</sup> Kommt das Verwaltungsgericht zu der Überzeugung, dass das Gesetz verfassungswidrig ist und es für die Entscheidung auf die Verfassungswidrigkeit ankommt, muss es das Gesetz gemäß Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorlegen (konkrete Normenkontrolle).

---

<sup>139</sup> Vgl. *Schlaich/Korioth*, BVerfG, 13. Aufl. 2025, Rn. 550.

<sup>140</sup> Siehe dazu unten D.II.1.

<sup>141</sup> Siehe BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 17. Mai 2004 - 2 BvR 821/04. Zum Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung, siehe unten unter D.II.2.

<sup>142</sup> Siehe dazu oben C.II.2.c) und C.II.3.d).

Die Berufung gegen ein Urteil ist nach § 34 Satz 1 WPflG ausgeschlossen. Nach Erschöpfung des Rechtswegs kann Verfassungsbeschwerde erhoben werden.<sup>143</sup>

## **2. Eilrechtsschutz**

Der Widerspruch und die Klage gegen den Einberufungsbescheid haben nach § 33 Abs. 4 Satz 2, § 35 Satz 1 WPflG keine aufschiebende Wirkung. Das Gericht kann jedoch die aufschiebende Wirkung nach § 35 Satz 2 WPflG, § 80 Abs. 5 VwGO anordnen.

Hat das Gericht ernstliche Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Grundlagen, hat es die aufschiebende Wirkung anzuordnen. Im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes kommt eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht regelmäßig nicht in Betracht.<sup>144</sup> Wird der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt, kann Verfassungsbeschwerde erhoben und ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 32 BVerfGG gestellt werden.<sup>145</sup>

---

<sup>143</sup> Siehe oben D.I.2.

<sup>144</sup> Schoch, in: Schoch/Schneider, VwGO, 47. EL Februar 2025, § 80 Rn. 389 ff.

<sup>145</sup> Siehe oben D.I.2.