



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 1 WB 11.12

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Hauptmann ...,

...

...,

- Bevollmächtigte:
Rechtsanwälte ...,
...-

hat der 1. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts durch

die Vorsitzende Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. von Heimburg,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Frenz und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Langer

am 18. Juli 2012 beschlossen:

Das Verfahren wird eingestellt.

G r ü n d e :

I

- 1 Der 1966 geborene Antragsteller ist Berufssoldat; seine Dienstzeit endet voraussichtlich mit Ablauf des 31. März 2022. Nach Ausbildung zum Flugsicherungskontrolloffizier wurde der Antragsteller seit dem 1. Oktober 1992 - unterbrochen von einer dreijährigen Auslandsverwendung in Italien (1. Oktober 1998 bis 1. Oktober 2001) - bei der Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... in ... verwendet.
- 2 Gemäß Verfügung Nr. 500006746 vom 19. Dezember 2005 sollte der Antragsteller mit Wirkung vom 1. April 2006 von einem nach Besoldungsgruppe A 9/A 10 dotierten Dienstposten bei der Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... förderlich auf einen nach Besoldungsgruppe A 11 dotierten Dienstposten beim Luftwaffenführungskommando in ... versetzt werden. Ausweislich eines Zusatzes auf dem in der Personalgrundakte befindlichen Exemplar wurde diese Verfügung am 27. Januar 2006 wieder aufgehoben, ein Dienstantritt des Antragstellers beim Luftwaffenführungskommando hat tatsächlich nicht stattgefunden. Anlass für die Änderung der Verwendungsplanung war, dass der Antragsteller für die Zeit vom 1. Februar 2006 bis 10. Februar 2008 zur Wahrnehmung der Tätigkeit des ... des 4. Gesamtvertrauenspersonenausschusses freigestellt wurde. Auch im nachfolgenden 5. Gesamtvertrauenspersonenausschuss wurde der Antragsteller zur Wahrnehmung der Tätigkeit als ... dieses Gremiums vom 13. März 2008 an freigestellt. Die ursprünglich bis zum 12. März 2012 vorgesehene Freistellung endete aufgrund der Neuwahl zum 6. Gesamtvertrauenspersonenausschuss mit Ablauf des 24. Mai 2011. Anschließend wurde der Antragsteller nochmals vom 25. Mai 2011 bis 31. Oktober 2011 zur Dienstleistung in das Bundesministerium der Verteidigung (Gesamtvertrauenspersonenausschuss) kommandiert.
- 3 Im Rahmen eines Personalgesprächs am 15. September 2011 wurde der Antragsteller darüber informiert, dass beabsichtigt sei, ihn im Anschluss an die zuletzt erfolgte Kommandierung zum Gesamtvertrauenspersonenausschuss wie-

der bei der Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... zu verwenden. Hiergegen wandte sich der Antragsteller mit Schreiben vom 11. Oktober 2011 und machte geltend, dass er nach dem Benachteiligungsverbot des Soldatenbeteiligungsgesetzes auf einem nach Besoldungsgruppe A 11 dotierten Dienstposten beim Luftwaffenführungskommando zu verwenden sei. Dieses Begehren lehnte das Personalamt der Bundeswehr mit Bescheid vom 18. Oktober 2011 ab. Zur Begründung wurde darauf verwiesen, dass die ursprünglich vorgesehene Versetzung zum Luftwaffenführungskommando aufgehoben und die für den Antragsteller zuständige Einheit deshalb nach wie vor die Flugbetriebsstaffel beim Jagdbombergeschwader ... sei. Die hiergegen gerichtete Beschwerde des Antragstellers vom 26. Oktober 2011 wies der Bundesminister der Verteidigung - PSZ I 7 - mit Bescheid vom 9. Januar 2012 zurück. Er wies ergänzend darauf hin, dass für die Verwendung des Antragstellers bei der Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... ein dienstliches Bedürfnis bestehe, weil der Antragsteller dort in seiner Funktion als Flugsicherheitskontrolloffizier benötigt werde; demgegenüber bestehe beim Luftwaffenführungskommando derzeit keine Verwendungsmöglichkeit.

- 4 Hiergegen beantragte der Antragsteller mit Schreiben vom 12. Februar 2012 die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts. In der Sache beehrte er, zum Luftwaffenführungskommando versetzt zu werden, so wie das vor seinen Freistellungen für die Tätigkeit im Gesamtvertrauenspersonenausschuss geplant und ursprünglich verfügt gewesen sei. Der Bundesminister der Verteidigung - PSZ I 7 - ist dem mit seiner Stellungnahme vom 14. März 2012 entgegengetreten. Er erläutert insbesondere nochmals, dass beim Luftwaffenführungskommando für den Antragsteller keine Möglichkeit der Verwendung bestehe, während die Personalsituation bei der Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... weiterhin angespannt sei.
- 5 Mit Bescheid des Bundesministeriums der Verteidigung - P I 3 - vom 26. April 2012 wurde der Antragsteller erneut für die Zeit vom 21. März 2012 bis 24. Mai 2015 zur Wahrnehmung von Aufgaben in der Geschäftsführung des 6. Gesamtvertrauenspersonenausschusses freigestellt. Mit Verfügung vom 4. Mai 2012

wurde er für den gleichen Zeitraum zur Dienstleistung an das Bundesministerium der Verteidigung kommandiert.

- 6 Unter Bezugnahme hierauf erklärte der Antragsteller mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 5. Juli 2012 das Verfahren in der Hauptsache für erledigt. Mit Schreiben vom 11. Juli 2012 schloss sich der Bundesminister der Verteidigung - R II 2 - der Erledigungserklärung an und beantragte, die Kosten des Verfahrens dem Antragsteller aufzuerlegen.
- 7 Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen. Die Beschwerdeakte des Bundesministers der Verteidigung - PSZ I 7 (jetzt: R II 2) - Az.: ... -, die Personalgrundakte des Antragstellers, Hauptteile A bis D, und die Akten des parallelen Verfahrens des vorläufigen Rechtsschutzes (BVerwG 1 WDS-VR 1.12) haben dem Senat bei der Beratung vorgelegen.

II

- 8 Nachdem die Beteiligten den Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben, ist das Verfahren in entsprechender Anwendung von § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO einzustellen und gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 20 Abs. 3 WBO nur noch über die Kosten des Verfahrens zu entscheiden. Für die Kostenentscheidung sind die im Prozessrecht allgemein geltenden Grundsätze maßgebend. Danach ist bei übereinstimmender Erledigungserklärung über die Kosten nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes zu entscheiden (§ 20 Abs. 3 WBO, § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO; stRspr, vgl. etwa Beschluss vom 22. April 2008 - BVerwG 1 WB 4.08 - Rn. 8 m.w.N.).
- 9 Billigem Ermessen entspricht es vorliegend, die dem Antragsteller erwachsenen notwendigen Auslagen *nicht* dem Bund aufzuerlegen, weil der Antrag auf gerichtliche Entscheidung voraussichtlich ohne Erfolg geblieben wäre. Nach dem bisherigen Sach- und Streitstand ist davon auszugehen, dass der Antragsteller

keinen Anspruch auf die von ihm begehrte Verwendung beim Luftwaffenführungskommando hatte.

- 10 Ein Soldat hat keinen Anspruch auf eine bestimmte örtliche oder fachliche Verwendung oder auf Verwendung auf einem bestimmten Dienstposten. Ein dahingehender Anspruch lässt sich auch nicht aus der Fürsorgepflicht ableiten. Über die Verwendung eines Soldaten entscheidet der zuständige Vorgesetzte oder die zuständige personalbearbeitende Stelle nach pflichtgemäßen Ermessen (stRspr, vgl. Beschlüsse vom 25. September 2002 - BVerwG 1 WB 30.02 - Buchholz 236.1 § 3 SG Nr. 30 und vom 10. Oktober 2002 - BVerwG 1 WB 40.02 - jeweils m.w.N.). Diese Ermessensentscheidung kann vom Wehrdienstgericht nur darauf überprüft werden, ob der Vorgesetzte bzw. die personalbearbeitende Stelle den Soldaten durch Überschreiten oder Missbrauch dienstlicher Befugnisse in seinen Rechten verletzt (§ 17 Abs. 3 Satz 2 WBO) bzw. die gesetzlichen Grenzen des ihm bzw. ihr zustehenden Ermessens überschritten oder von diesem in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat (§ 23a Abs. 2 WBO i.V.m. § 114 VwGO). Die gerichtliche Überprüfung richtet sich auch darauf, ob die vom Bundesministerium der Verteidigung im Wege der Selbstbindung in Verwaltungsvorschriften (wie z.B. Erlassen oder Richtlinien) festgelegten Maßgaben und Verfahrensvorschriften eingehalten sind (vgl. Beschluss vom 27. Februar 2003 - BVerwG 1 WB 57.02 - BVerwGE 118, 25 <27> = Buchholz 252 § 23 SBG Nr. 2 <insoweit nicht veröffentlicht in NZWehrr 2003, 212>), wie sie sich hier insbesondere aus den Richtlinien zur Versetzung, zum Dienstpostenwechsel und zur Kommandierung von Soldaten vom 3. März 1988 (VMBI S. 76) in der zuletzt am 9. Juni 2009 (VMBI S. 86) geänderten Fassung (Versetzungsrichtlinien) ergeben.
- 11 Die Entscheidung, die vom Antragsteller begehrte Versetzung abzulehnen, ist danach rechtlich nicht zu beanstanden.
- 12 Gemäß Nr. 4 2. Spiegelstrich der Versetzungsrichtlinien kann ein Soldat versetzt werden, wenn er seine Versetzung beantragt und diese mit dienstlichen Belangen in Einklang zu bringen ist. Der Bundesminister der Verteidigung hat in dem Beschwerdebescheid vom 9. Januar 2012 (S. 3 Abs. 2) und in seiner Stel-

lungnahme vom 14. März 2012 (S. 4/5 unter I.) plausibel dargelegt, dass der Antragsteller bei der Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... als Flugsicherheitskontrolloffizier benötigt werde, wohingegen beim Luftwaffenführungskommando für ihn derzeit keine Verwendungsmöglichkeit bestehe. Diese Darlegungen hat der Antragsteller nicht entkräftet. Unabhängig davon, dass die militärischen Einheiten und Dienststellen nicht verpflichtet sind, Umorganisationen vorzunehmen, um Versetzungswünschen nachzukommen, hat der Antragsteller jedenfalls keine geeignete freie Verwendungsmöglichkeit beim Luftwaffenführungskommando aufgezeigt.

- 13 Einen Anspruch auf Versetzung kann der Antragsteller auch nicht aus der ursprünglichen Absicht des Personalamts der Bundeswehr herleiten, ihn auf einen nach Besoldungsgruppe A 11 dotierten Dienstposten beim Luftwaffenführungskommando in ... zu versetzen. Die entsprechende Versetzungsverfügung vom 19. Dezember 2005 ist nicht mehr wirksam. Dabei kann offen bleiben, ob die Versetzungsverfügung, wie auf ihr vermerkt, am 27. Januar 2006 aufgehoben wurde oder ob dem Antragsteller, wie er geltend macht (zuletzt nochmals mit der Erledigterklärung vom 5. Juli 2012), eine Aufhebung dieser Verfügung niemals bekanntgegeben wurde. Jedenfalls gehen sämtliche in der Personalgrundakte befindlichen Personalmaßnahmen - Dienstpostenwechsel, Kommandierungen und insbesondere die durch eine Änderung der Organisationsgrundlagen bedingte Versetzungsverfügung Nr. ... vom 14. September 2007 - davon aus, dass auch für die Zeit nach dem 1. April 2006 Einheit bzw. Dienststelle des Antragstellers die Flugbetriebsstaffel Jagdbombergeschwader ... und nicht das Luftwaffenführungskommando ist; spätestens mit der Versetzungsverfügung Nr. ... wäre auch die Wirksamkeit der Versetzungsverfügung vom 19. Dezember 2005 formal beseitigt.
- 14 Soweit sich der Antragsteller auf das Verbot der Benachteiligung wegen seiner Tätigkeit als Mitglied des Gesamtvertrauenspersonenausschusses beruft (§ 36 Abs. 5 i.V.m. § 14 Abs. 1 SBG), ist eine solche Benachteiligung nicht ersichtlich. Sie ist auch dann nicht festzustellen, wenn man es - entsprechend der für freigestellte Personalratsmitglieder geltenden Spezialvorschrift des § 46 Abs. 3 Satz 6 BPersVG - als Teil des allgemeinen Benachteiligungsverbots ansieht,

dass freigestellte Mitglieder des Gesamtvertrauenspersonenausschusses in ihrem beruflichen Werdegang so zu stellen sind, wie sie ohne die Freistellung stünden (so Gronimus, Die Beteiligungsrechte der Vertrauenspersonen in der Bundeswehr, 6. Aufl. 2009, § 38 Rn. 16). Zwar bildete die Freistellung als ... des 4. Gesamtvertrauenspersonenausschusses ab 1. Februar 2006 den Anlass dafür, dass der Antragsteller nicht, wie vorgesehen, die förderliche Verwendung auf einen nach Besoldungsgruppe A 11 dotierten Dienstposten beim Luftwaffenführungskommando antreten konnte. Unabhängig davon wurde er jedoch bereits am 23. Mai 2006 zum Hauptmann befördert und mit Wirkung vom 1. Mai 2006 in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 11 eingewiesen. Damit hat der Antragsteller keinen freistellungsbedingten Nachteil bei der Beförderung erlitten. Ein Anspruch auf bestimmte Verwendungen im Anschluss an die Freistellung lässt sich dem Verbot der Beeinträchtigung des beruflichen Werdegangs nicht entnehmen (vgl. für freigestellte Personalratsmitglieder Ilbertz/Widmaier, Bundespersonalvertretungsgesetz, 11. Aufl. 2008, § 46 Rn. 26).

Dr. von Heimburg

Dr. Frenz

Dr. Langer