



# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 1 WB 61.12

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Oberfähnrich zur See (SanOA) ...,  
...,

- 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 27. März 2013 beschlossen:

Das Verfahren wird eingestellt.

Der Antrag, die dem Antragsteller im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht einschließlich der im vorgeordneten Verfahren erwachsenen notwendigen Aufwendungen dem Bund aufzuerlegen, wird abgelehnt.

G r ü n d e :

I

- 1 Der 1990 geborene Antragsteller ist Soldat auf Zeit und Sanitätsoffizier-Anwärter. Seine Dienstzeit ist aufgrund seiner Verpflichtungserklärung vom 22. April 2009 auf 17 Jahre mit Dienstzeitende zum 30. Juni 2026 festgesetzt. Zuletzt wurde er mit Wirkung vom 1. Januar 2012 zum Oberfähnrich zur See befördert.
- 2 Mit Bescheid vom 22. Juli 2009 beurlaubte das Personalamt der Bundeswehr den Antragsteller ab 1. Oktober 2009 (Wintersemester 2009/2010) zum Studium der Humanmedizin und versetzte ihn mit Verfügung vom 13. August 2009 auf eine Planstelle des Etats z.b.V.-Schüler zur Sanitätsakademie der Bundeswehr in M. Am 24. August 2011 schloss der Antragsteller den Ersten Abschnitt der Ärztlichen Prüfung an der Ludwig-Maximilians-Universität München mit der Note „sehr gut“ ab.
- 3 Mit einem am 24. September 2012 beim Kreiswehrrersatzamt H. eingegangenen Schreiben beantragte der Antragsteller die Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer. Mit Bescheid vom 8. Oktober 2012 hob das Personalamt daraufhin die Beurlaubung des Antragstellers zum Studium ab dem 15. Oktober 2012 auf und versetzte ihn mit Verfügung vom 8. Oktober 2012 unter Nutzung einer Planstelle des Etats z.b.V.-Schüler zum 15. Oktober 2012 (mit Dienstantritt am selben Tage) zum Sanitätszentrum N.
- 4 Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 17. Oktober 2012 erhob der Antragsteller gegen die Aufhebung der Beurlaubung zum Studium Beschwerde, die der Bundesminister der Verteidigung - R II 2 - mit Bescheid vom 11. Dezember 2012 zurückwies.
- 5 Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 11. Dezember 2012 beantragte der Antragsteller hiergegen die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts. Der

Bundesminister der Verteidigung - R II 2 - legte den Antrag zusammen mit seiner Stellungnahme vom 20. Dezember 2012 dem Senat vor.

6 Unter dem 18. Februar 2013 teilte der Antragsteller mit, dass er mit Bescheid des Bundesamts für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben vom 13. Februar 2013 als Kriegsdienstverweigerer anerkannt worden und daher aus dem Wehrdienstverhältnis zu entlassen sei. Im Hinblick darauf erklärte er den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt und beantragte,

der Antragsgegnerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen und die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten für das Vorverfahren für notwendig zu erklären.

7 Der Bundesminister der Verteidigung - R II 2 - schloss sich mit Schreiben vom 1. März 2013 der Erledigungserklärung des Antragstellers unter Protest gegen die Auferlegung von Verfahrenskosten an.

8 Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen. Die Beschwerdeakte des Bundesministers der Verteidigung - R II 2 - Az.: ... -, die Gerichtsakte des parallelen Verfahrens des vorläufigen Rechtsschutzes (BVerwG 1 WDS-VR 11.12) und die Personalgrundakte des Antragstellers haben dem Senat bei der Beratung vorgelegen.

## II

9 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.).

- 10 Billigem Ermessen entspricht es vorliegend, die dem Antragsteller erwachsenen notwendigen Auslagen nicht dem Bund aufzuerlegen, weil der Antrag auf gerichtliche Entscheidung voraussichtlich keinen Erfolg gehabt hätte.
- 11 Der Widerruf der Beurlaubung des Antragstellers zum Studium, nachdem er seine Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer beantragt hat, ist rechtlich nicht zu beanstanden.
- 12 Gemäß § 11 der Verordnung über den Urlaub der Soldatinnen und Soldaten (Soldatinnen- und Soldatenurlaubsverordnung - SUV) i.d.F. der Bek. vom 14. Mai 1997 (BGBl I S. 1134), zuletzt geändert durch Art. 3 Wehrrechtsänderungsgesetz 2011 vom 28. April 2011 (BGBl I S. 678), können Sanitätsoffizier-Anwärterinnen und Sanitätsoffizier-Anwärter (u.a.) zum Studium der Medizin beurlaubt werden. Die Beurlaubung kann gemäß § 9 SUV i.V.m. § 15 Abs. 1 der Verordnung über den Sonderurlaub für Bundesbeamtinnen, Bundesbeamte, Richterinnen und Richter des Bundes (Sonderurlaubsverordnung - SUrlV) i.d.F. der Bek. vom 11. November 2004 (BGBl I S. 2836), zuletzt geändert durch Art. 15 Abs. 22 des Dienstrechtsneuordnungsgesetzes vom 5. Februar 2009 (BGBl I S. 160), widerrufen werden, bei einem befristeten Urlaub jedoch nur aus zwingenden dienstlichen Gründen; gemäß § 9 SUV i.V.m. § 15 Abs. 2 Alt. 2 SUrlV ist die Urlaubsbewilligung zu widerrufen, wenn Gründe, die die Soldatin oder der Soldat zu vertreten hat, den Widerruf erfordern.
- 13 Es kann dahingestellt bleiben, ob der Widerruf der Beurlaubung bereits nach § 9 SUV i.V.m. § 15 Abs. 2 Alt. 2 SUrlV geboten war, weil der Antragsteller die zum Widerruf führenden Gründe zu vertreten hat. Jedenfalls ist der vom Personalamt der Bundeswehr als Ermessensentscheidung ausgesprochene Widerruf mit den vom Bundesministerium der Verteidigung im Wege der Selbstbindung (Art. 3 Abs. 1 GG) in Verwaltungsvorschriften festgelegten Maßgaben vereinbar (zur diesbezüglichen gerichtlichen Überprüfung vgl. Beschluss vom 27. Februar 2003 - BVerwG 1 WB 57.02 - BVerwGE 118, 25 <27> = Buchholz 252 § 23 SBG Nr. 2) und weist auch im Übrigen keine Ermessensfehler auf (§ 17 Abs. 3 Satz 2 WBO und § 23a Abs. 2 WBO i.V.m. § 114 VwGO).

- 14 Der Widerruf der Beurlaubung entsprach den geltenden, die Ermessensausübung leitenden Verwaltungsvorschriften.
  
- 15 Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Urteil vom 22. Februar 2012 - BVerwG 6 C 11.11 - (BVerwGE 142, 48 = Buchholz 448.6 § 2 KDVG Nr. 7 = NZWehrr 2012, 170) unter Aufgabe seiner bisherigen gegenteiligen Rechtsprechung entschieden, dass Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit im Sanitätsdienst der Bundeswehr auch vor Beendigung ihres Wehrdienstverhältnisses ein Rechtsschutzbedürfnis für ein Verfahren auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer haben. Eine Folge dieser Rechtsprechungsänderung ist, dass Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit im Sanitätsdienst nicht mehr darauf angewiesen sind, unter Hinweis auf einen beabsichtigten Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer ihre vorzeitige Entlassung aus dem Soldatenverhältnis auf der Grundlage der Härtefallklauseln des § 46 Abs. 6 und § 55 Abs. 3 SG zu betreiben; vielmehr haben sie nunmehr einen unmittelbaren Anspruch auf Entlassung gemäß § 46 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 und § 55 Abs. 1 Satz 1 SG, sobald sie als Kriegsdienstverweigerer anerkannt sind.
  
- 16 Im Hinblick auf diese Rechtsprechungsänderung hat die Bundeswehr ihre Vorschriftenlage dahingehend angepasst, dass die Vorgaben des Erlasses des Bundesministeriums der Verteidigung - Fü S I 1 - vom 10. Oktober 2003 über die „Behandlung von Soldatinnen und Soldaten, die ihre Anerkennung als Kriegsdienstverweigerin bzw. als Kriegsdienstverweigerer beantragt haben“ (VMBl. 2003, S. 162, zuletzt geändert durch Erlass vom 3. November 2005, VMBl. 2005, 133 - KDV-Erlass) auch auf die Angehörigen des Sanitätsdienstes anzuwenden sind, sowie weitere Folgeregelungen getroffen (vgl. im Einzelnen die Weisungen BMVg FüSK II 1 „Anträge auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer von Sanitätssoldaten und -soldatinnen“ vom 29. August 2012 und PersABw IV 1 „KDV-Antrag in den Laufbahnen des Sanitätsdienstes der Bundeswehr“ vom 2. Oktober 2012). Danach sind Sanitätssoldaten, die einen Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer gestellt haben, sofern sie sich in einem Studium befinden, aus diesem herauszunehmen und grundsätzlich unter Wechsel der Dienststelle, möglichst innerhalb des bisherigen Standorts, zu versetzen (Nr. 8 3. und 4. Strichaufzählung der Weisung BMVg FüSK II

1 vom 29. August 2012). Bestimmt ist ferner, dass es in Einzelfällen bei Sanitätsoffizier-Anwärtern zweckmäßig sein kann, sie im Studium zu belassen, insbesondere dann, wenn sie im Studium fortgeschritten sind und ihr KDV-Antrag vermutlich abgelehnt wird (Fußnote 2 zu Nr. 8 3. Strichaufzählung der Weisung BMVg FÜSK II 1 vom 29. August 2012).

- 17 Die Entscheidung des Personalamts der Bundeswehr vom 8. Oktober 2012, die Beurlaubung des Antragstellers zum Studium der Medizin aufzuheben, nachdem dieser am 24. September 2012 seine Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer beantragt hatte, stimmt mit dieser Erlass- und Weisungslage überein. Insbesondere lagen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass dessen Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer - wie auch tatsächlich nicht geschehen - abgelehnt würde.
- 18 Das Personalamt war auch nicht, wie der Antragsteller meint, auf die Widerrufsgründe beschränkt, die Nr. 5.3 Abs. 3 des Rahmenerlasses des Bundesministeriums der Verteidigung - FÜ San II 3 - vom 17. Oktober 2007 für die Einstellung, rechtliche Stellung, Ausbildung, Betreuung und Fürsorge der Sanitätsoffizier-Anwärter und Sanitätsoffizier-Anwärterinnen vorsieht. Nr. 5 des Rahmenerlasses regelt nur die spezifisch mit der Durchführung des Studiums zusammenhängenden Fragen der Beurlaubung. Die Bundeswehr war nicht gehindert (wenn nicht sogar gehalten), im Erlasswege die Behandlung von Sanitätsoffizier-Anwärtern und Sanitätsoffizier-Anwärterinnen zu regeln, die von der - erst durch die Rechtsprechungsänderung eröffneten - Möglichkeit Gebrauch machten, ihre Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer zu beantragen.
- 19 Der Widerruf der Beurlaubung weist auch im Übrigen keine Ermessensfehler auf.
- 20 Der Bundesminister der Verteidigung hat im Beschwerdebescheid vom 11. Dezember 2012 - neben dem Hinweis auf die genannten Verwaltungsvorschriften - ausgeführt, dass wegen des Antrags auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer begründete Zweifel an der uneingeschränkten Eignung des Antragstellers bestünden, das begonnene Studium auf Kosten des Dienstherrn fortzusetzen,

weil er für den Fall der Anerkennung gemäß § 55 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 46 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 SG unverzüglich aus dem Dienstverhältnis als Soldat auf Zeit zu entlassen sei. Da er im Falle der Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer somit nicht als Sanitätsoffizier verwendet werden könne, sei ein dienstliches Interesse an der Fortsetzung des Studiums nicht mehr gegeben.

- 21 Diese Erwägungen sind - gemessen an der der Beurlaubung zugrundeliegenden Zwecksetzung des § 11 SUV - nicht ermessensfehlerhaft (§ 23a Abs. 2 WBO i.V.m. § 114 Satz 1 VwGO). Das Studium ist auch für Sanitätsoffizier-Anwärter ein wesentlicher Bestandteil der Ausbildung des Berufsoffiziers und länger dienenden Offiziers auf Zeit (vgl. für die Laufbahn der Offiziere des Truppendienstes Beschluss vom 29. April 2008 - BVerwG 1 WB 11.07 - Buchholz 310 § 113 Abs. 1 VwGO Nr. 31 Rn. 23). Dementsprechend erfolgt - wie auch im Falle des Antragstellers - die Versetzung zum Studium „aus dienstlichen Gründen“; die studierenden Sanitätsoffizier-Anwärter werden grundsätzlich nach den festgelegten Mindestdienstzeiten befördert, unterstehen während der Beurlaubung zum Studium truppendienstlich dem Dienststellenleiter der Betreuungsdienststelle, zu der die Versetzung erfolgt ist, und absolvieren während des Studiums die militärische Offizierausbildung sowie Truppenpraktika (Nr. 3.4, 3.7 Abs. 1 und 4.2 des Rahmenerlasses). Der dienstliche Zweck der Beurlaubung zum Studium wird daher im Kern in Frage gestellt, wenn der Sanitätsoffizier-Anwärter, wie hier der Antragsteller, seine Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer und damit seine zwangsläufige Entlassung aus dem Dienstverhältnis betreibt. Es ist unter Ermessensgesichtspunkten nicht zu beanstanden, wenn die zuständigen personalbearbeitenden Stellen, die auf das vom Antragsteller initiierte Verfahren keinen Einfluss haben, von einem Eignungsmangel für die vorgesehene dienstliche Verwendung ausgehen, die Beurlaubung widerrufen und den Antragsteller jedenfalls solange, bis der Fortbestand des Dienstverhältnisses geklärt ist, seinen bis dahin erworbenen Fähigkeiten entsprechend in einem Sanitätszentrum einsetzen. Eines weitergehenden „zwingenden“ dienstlichen Grunds (§ 15 Abs. 1 Halbs. 2 SUrIV) für den Widerruf bedurfte es nicht, weil die Beurlaubung vom 22. Juli 2009 zwar zweckgebunden, jedoch nicht befristet erfolgte.



22 Die Einwände des Antragstellers greifen demgegenüber nicht durch. Soweit er sich darauf beruft, er habe sich für eine Laufbahn bei der Bundeswehr unter der Bedingung eines Studiums der Humanmedizin entschieden und nur unter dieser Bedingung eine unwiderrufliche Verpflichtungserklärung auf die Dauer von 17 Jahren abgegeben, verhält er sich widersprüchlich, wenn er nach gut 3 Jahren Dienstzeit seine Entlassung aus dem Soldatenverhältnis betreibt. Die Aufhebung der Beurlaubung zum Studium verletzt auch nicht das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). Der Antragsteller hat von seiner Berufswahlfreiheit dahingehend Gebrauch gemacht, sich als Soldat für den Dienst in der Bundeswehr zu verpflichten. Dies bleibt von dem Widerruf der Beurlaubung unberührt. Im Übrigen wird die Zuweisung des Studienplatzes durch die Aufhebung der Beurlaubung nicht berührt; soweit sich anderweitig Auswirkungen auf die Zuweisung des Studienplatzes ergeben sollten, wären für den Rechtsschutz nicht die Wehrdienst-, sondern die allgemeinen Verwaltungsgerichte zuständig. Es verstößt auch nicht gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, wenn der Widerruf der Beurlaubung bereits nach Antragstellung und nicht erst nach erfolgter Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer ausgesprochen wird. Der Dienstherr ist nicht gehalten, eine Ausbildung vorläufig weiter zu fördern, wenn der geförderte Soldat währenddessen selbst die vorzeitige Beendigung des Dienstverhältnisses betreibt, mit der die Ausbildung für den Dienstherrn nutzlos wird. Vom Antragsteller hinzunehmen ist schließlich die Möglichkeit, dass während der Bearbeitung seines Antrags auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer und der gleichzeitigen Aufhebung seiner Beurlaubung gewisse Zeitverluste im Studium eintreten. Diese Zeitverluste halten sich wegen des Gebots der vorrangigen Entscheidung im KDVG-Verfahren (§ 4 KDVG) ohnehin in überschaubaren Grenzen, wobei die Verzögerungen im Verfahren des Antragstellers - nach dem unwidersprochenen Vortrag des Bundesministers der Verteidigung - wesentlich darauf beruhten, dass der Antragsteller die dem für die Anerkennung zuständigen Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben vorzulegenden Unterlagen nicht rechtzeitig beigebracht hat. Derartige mit der Ausübung des Grundrechts auf Kriegsdienstverweigerung (Art. 4 Abs. 3 GG) verbundene Begleiterscheinungen stellen keine Verletzung dieses Grundrechts dar.

Sachgebiet:	BVerwGE:	Nein
Wehrbeschwerderecht	Fachpresse:	Ja

Rechtsquellen:

GG	Art. 4 Abs. 3
SG	§ 46 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 und Abs. 6, § 55 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3
SUV	§ 11
SUrv	§ 15

Stichworte:

Beurlaubung zum Studium; Sanitätsoffizier-Anwärter; Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer.

Leitsatz:

Die personalbearbeitende Stelle kann die Beurlaubung zum Studium widerrufen, wenn der Sanitätsoffizier-Anwärter seine Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer beantragt.

Beschluss des 1. Wehrdienstsenats vom 27. März 2013 - BVerwG 1 WB 61.12