



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 1 WB 28.12

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Major ...,

...,

,

- 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. September 2012 beschlossen:

Der Rechtsweg zu den Wehrdienstgerichten ist
unzulässig.

Der Rechtsstreit wird an das Verwaltungsgericht Köln
verwiesen.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Antragsteller begehrt die schriftliche Zusicherung, dass der für ihn geltende Zeitpunkt der Zurruesetzung gemäß § 45 Abs. 2 Nr. 6 SG der 30. April 2017 sei.

- 2 Der 1976 geborene Antragsteller ist Berufssoldat in der Laufbahn der Offiziere des Truppendienstes der Luftwaffe im Werdegang Fliegerischer Dienst. Er ist unter anderem ausgebildeter Jagdbomberflugzeugführer für das Waffensystem TORNADO. Am 13. September 1999 wurde ihm die Eigenschaft eines Berufssoldaten mit der verwendungsbezogenen besonderen Altersgrenze der Vollendung des 41. Lebensjahres verliehen (BO 41). In der von ihm am gleichen Tag unterzeichneten Belehrung wurde er darauf hingewiesen, dass er bei Vorliegen dienstlicher Gründe jederzeit in eine andere Verwendung übergeführt werden könne, in der er der besonderen Altersgrenze seines Dienstgrades unterliege. Er wurde am 19. November 2007 zum Major ernannt. Seit dem 2. August 2010 wird der Antragsteller beim ... in .../USA verwendet. Dort war er als Flug- und Waffenlehrberechtigter Stabsoffizier bei der Ausbildungsstaffel eingesetzt; seit dem 1. Juli 2012 wird er auf dem nach Besoldungsgruppe A 13/A 14 bewerteten Dienstposten als Waffenlehrberechtigter Stabsoffizier und Fluggruppenführer seiner Einheit verwendet. Seine Dienstzeit würde unter Berücksichtigung der verwendungsbezogenen besonderen Altersgrenze des 41. Lebensjahres mit Ablauf des 30. April 2017 enden.

- 3 Aufgrund der Erlasse des Bundesministeriums der Verteidigung „Weiterentwicklung Fliegerischer Dienst/Grundsätze für die Einstellung, Auswahl und Verwendung von Offizieren des Truppendienstes der Luftwaffe in den Werdegängen des Fliegerischen Dienstes (Jet)“ - Fü L I 1 Az 16-48-50 - vom 29. September 2010 und „Bedarfsdeckung im Fliegerischen Dienst (Jet)/Auswahlkonferenz Fliegerischer Dienst (Jet)“ - PSZ I 5-Az 16-48-50/3344 - vom 1. Februar 2011 fand am 13. Dezember 2011 im Personalamt der Bundeswehr eine Auswahlkonferenz statt, in der für die Berufssoldaten des Fliegerischen Dienstes (Jet)

jeweils bis zur Vollendung des 36. Lebensjahres individuell entschieden wurde, ob sie unter Berücksichtigung der verwendungsbezogenen Altersgrenze mit Ablauf des 41. Lebensjahres zur Ruhe gesetzt werden sollten oder ob ihre weitere Verwendung bis zur dienstgradbezogenen Altersgrenze beabsichtigt sei. In dieser Auswahlkonferenz wurde der Antragsteller mit 36 weiteren Berufssoldaten seines Geburtsjahrganges betrachtet. Nach Mitteilung des Bundesministers der Verteidigung - R II 2 - hatte der Führungsstab der Luftwaffe (BMVg FÜ L I 2) als Bedarfsträger dem Personalamt der Bundeswehr vorgegeben, dass zwölf Luftfahrzeugführer und vier Waffensystemoffiziere im Geburtsjahrgang 1976 über die verwendungsbezogene Altersgrenze hinaus benötigt würden. Der Antragsteller sei aufgrund seines Eignungsgrades (gut geeignet) und seiner besonderen Auslandsverwendung als Waffenlehrberechtigter Stabsoffizier als einer von elf leistungsstarken Luftfahrzeugführern bedarfsgerecht ausgewählt worden.

- 4 Mit Bescheid vom 18. Januar 2012 teilte das Personalamt der Bundeswehr dem Antragsteller mit, dass ihm mit der Ernennung zum Berufsoffizier bekanntgegeben worden sei, dass er grundsätzlich mindestens bis zum Überschreiten seiner jeweils gültigen dienstgradbezogenen besonderen Altersgrenze in den Streitkräften verwendet werden solle. Über die Möglichkeit einer Zurruesetzung bereits nach Überschreiten der verwendungsbezogenen besonderen Altersgrenze des 41. Lebensjahres werde bedarfs- und einzelfallbezogen in einer Auswahlkonferenz Fliegerischer Dienst (Jet) regelmäßig bis zur Vollendung des 36. Lebensjahres entschieden. Diese Auswahlkonferenz Fliegerischer Dienst (Jet) habe am 13. Dezember 2011 stattgefunden. Aufgrund des Ergebnisses dieser Konferenz sei beabsichtigt, den Antragsteller nach Überschreiten der verwendungsbezogenen besonderen Altersgrenze des 41. Lebensjahres in den Streitkräften weiter zu verwenden. Seine voraussichtliche Verwendungsdauer entspreche der gegenwärtigen Personalplanung und stehe unter dem Vorbehalt einer gleichbleibenden Sach- und Rechtslage. Auf die Möglichkeit der Beteiligung der Vertrauensperson gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 SBG werde hingewiesen.

- 5 Gegen diesen Bescheid legte der Antragsteller mit Schreiben vom 17. Februar 2012 Beschwerde ein und machte zu deren Begründung im Wesentlichen geltend, dass eine Auswahlkonferenz für Soldaten im Alter von 36 Jahren zu spät und daher nicht zumutbar sei. Während seiner bisherigen beruflichen Laufbahn sei mit keinem Wort erwähnt worden, dass sein geplantes Dienstzeitende nicht der 30. April 2017 sein könne. Dieses Datum sei ihm auch auf verschiedenen Verfügungen immer wieder eröffnet worden. Darauf habe er seine persönliche und berufliche Planung ausgerichtet. Es sei erforderlich, die Frage des richtigen Zeitpunkts der Auswahlkonferenz im grundsätzlichen Interesse sämtlicher Strahlflugzeugführer und Waffensystemoffiziere zu klären. Auch die Entscheidungsfindung und das Verfahren der Auswahlkonferenz seien für ihn nicht nachvollziehbar. Mit dem Bescheid des Personalamts vom 18. Januar 2012 sei ihm ein definitiver Zuruhesetzungszeitpunkt nicht genannt worden. Er bitte um Mitteilung seines derzeit geplanten Zuruhesetzungszeitpunktes unter der Voraussetzung des Erreichens des für seine Laufbahn geplanten Enddienstgrades Oberstleutnant. Sollte dies mit dem angefochtenen Bescheid des Personalamts nicht gemeint gewesen sein, bitte er um schriftliche Zusicherung des Zuruhesetzungszeitpunktes zum 30. April 2017 gemäß § 45 Abs. 2 Nr. 6 SG.
- 6 Die Beschwerde hat der Bundesminister der Verteidigung - R II 2 - auf Bitte des Antragstellers dem Senat zur Entscheidung vorgelegt und zu dem Antragsbegehren mit Schriftsatz vom 8. Mai 2012 Stellung genommen.
- 7 Zur Begründung seines Rechtsschutzbegehrens hat der Antragsteller sein Beschwerdevorbringen vertieft und erklärt, dass sich der Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen die Verfahrensweise der Auswahlkonferenz Fliegerischer Dienst (Jet) richte.
- 8 Der Bundesminister der Verteidigung beantragt,
- den Antrag zurückzuweisen.
- 9 Er hält den Antrag für unzulässig, weil die dem Auswahlverfahren zugrundeliegenden Erlasse des Bundesministeriums der Verteidigung als dienstinterne

Vorgaben an das Personalamt der Bundeswehr hinsichtlich der Durchführung der strittigen Auswahlkonferenz keine nach der Wehrbeschwerdeordnung anfechtbaren Maßnahmen gegenüber dem Antragsteller darstellten. Soweit der Antragsteller den aus seiner Sicht zu späten Zeitpunkt der Betrachtung im Alter von 36 Jahren beanstandete, sei für die rechtliche Bewertung der statusrechtlichen Entscheidung über den konkreten Zuruhesetzungszeitpunkt eines Berufssoldaten nicht die Zuständigkeit der Wehrdienstsenate des Bundesverwaltungsgerichts gegeben. Da bereits kein Rechtsanspruch darauf bestehe, nach Vollendung des 41. Lebensjahres in den Ruhestand versetzt zu werden, könne auch kein Rechtsanspruch auf eine diesbezügliche „frühzeitige Planungssicherheit“ eröffnet sein.

- 10 Unter Bezugnahme auf die rechtlichen Hinweise in den gerichtlichen Verfügungen vom 2. August 2012 und vom 31. August 2012 hat der Antragsteller mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 11. September 2012 klarstellend mitgeteilt,

dass der Antrag auf Zusicherung des Zeitpunktes der Zuruhesetzung als Sachantrag gestellt werden solle

und die Verweisung an das zuständige allgemeine Verwaltungsgericht beantragt.

- 11 Mit der gerichtlichen Verfügung vom 31. August 2012 sind die Verfahrensbeteiligten zur Verweisung des Rechtsstreits an das zuständige allgemeine Verwaltungsgericht angehört worden.
- 12 Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und der Akten Bezug genommen. Die Beschwerde- und Verfahrensakte des Bundesministers der Verteidigung - R II 2 - ...- sowie die Personalgrundakte des Antragstellers, Hauptteile A bis D, haben dem Senat bei der Beratung vorgelegen.

II

- 13 Der Sachantrag des Antragstellers ist sachgerecht dahin auszulegen, dass er die Verpflichtung des Bundesministers der Verteidigung begehrt, ihm, dem Antragsteller, entsprechend dem in der Beschwerdebegründung vom 16. März 2012 gestellten Antrag den Zurruhezeitpunkt zum 30. April 2017 gemäß § 45 Abs. 2 Nr. 6 SG schriftlich zuzusichern.
- 14 Für dieses Rechtsschutzbegehren ist der Rechtsweg nicht zu den Wehrdienstgerichten (hier zum Bundesverwaltungsgericht - Wehrdienstsenate -) eröffnet, sondern zu den allgemeinen Verwaltungsgerichten.
- 15 Nach § 82 Abs. 1 SG ist für Klagen der Soldaten aus dem Wehrdienstverhältnis der Verwaltungsrechtsweg gegeben, soweit nicht gesetzlich ein anderer Rechtsweg vorgeschrieben ist. Dies ist gemäß § 17 Abs. 1 Satz 1 WBO für die Fälle vorgesehen, in denen Gegenstand der Beschwerde des Soldaten eine Verletzung seiner Rechte oder von Pflichten eines Vorgesetzten ihm gegenüber ist, die im Zweiten Unterabschnitt des Ersten Abschnitts des Soldatengesetzes mit Ausnahme der §§ 24, 25, 30 und 31 geregelt sind.
- 16 Hiernach sind die allgemeinen Verwaltungsgerichte insbesondere für die in § 17 Abs. 1 Satz 1 WBO ausgenommenen vier Regelungsbereiche und ferner für Streitigkeiten zwischen Soldaten und dem Dienstherrn aus Materien sachlich zuständig, die im Zweiten Abschnitt des Soldatengesetzes geregelt sind (sogenannte Statussachen, stRspr, vgl. z.B. Beschlüsse vom 15. Juli 2008 - BVerwG 1 WB 46.07 - Buchholz 449 § 82 SG Nr. 3 = juris Rn. 16 und vom 21. Juli 2010 - BVerwG 1 WB 56.09 - Buchholz 449 § 82 SG Nr. 6 = juris Rn. 20). Dazu gehören u.a. Streitigkeiten über die Dauer des Wehrdienstverhältnisses (vgl. z.B. Beschluss vom 31. Januar 2007 - BVerwG 1 WB 21.06 - Rn. 23). Das ist auch der Streitgegenstand des vorliegenden Falles, der sich auf die Frage konzentriert, ob der Antragsteller einen Anspruch darauf hat, dass für ihn die verwendungsbezogene besondere Altersgrenze des 41. Lebensjahres nach § 45 Abs. 2 Nr. 6 SG (weiter) gilt und ob ihm insoweit ein Anspruch auf Zusicherung eines bestimmten Endes seines Wehrdienstverhältnisses zusteht. Diese Strei-

tigkeit betrifft eine Materie, die im Zweiten Abschnitt des Soldatengesetzes wurzelt und deshalb nicht den Wehrdienstgerichten, sondern den allgemeinen Verwaltungsgerichten zur gerichtlichen Entscheidung zugewiesen ist.

- 17 Nachdem der Antragsteller und der Bundesminister der Verteidigung - R II 2 - sowie der Bundeswehrdisziplinaranwalt mit Schreiben vom 31. August 2012 gemäß § 17a Abs. 2 Satz 1 GVG hierzu angehört worden sind, ist deshalb der Rechtsstreit gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 18 Abs. 3 WBO an das gemäß § 52 Nr. 4 Satz 2 VwGO örtlich und sachlich zuständige Verwaltungsgericht Köln zu verweisen. Da der Antragsteller zurzeit nicht im Sinne des § 52 Nr. 4 Satz 1 VwGO über einen (dienstlichen) Wohnsitz im Inland verfügt, ist gemäß § 52 Nr. 4 Satz 2 VwGO das Verwaltungsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Ausgangsbehörde ihren Sitz hat. Da das Personalamt der Bundeswehr als Ausgangsbehörde seinen Sitz in Köln hat, ist die örtliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Köln gegeben.
- 18 Über die Verweisung kann der Senat in der Besetzung ohne ehrenamtliche Richter entscheiden (Beschlüsse vom 17. Januar 2006 - BVerwG 1 WB 3.05 - insoweit nicht abgedruckt in Buchholz 450.1 § 21 WBO Nr. 3 = juris Rn. 34 und vom 29. August 2007 - BVerwG 1 WB 24.07 -).

Dr. von Heimburg

Dr. Frenz

Dr. Langer