

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Fachpresse: ja

Vorlagen, Anträge und Beschwerden nach der WBO in truppendienstl. Angelegenheiten

Sachgebietsergänzung:

Wehrbeschwerderecht

Rechtsquelle/n:

GG	Art. 33 Abs. 2
SG	§ 3 Abs. 1

Stichworte:

Heeresfliegertruppe; Zukunftspersonal; Personalauswahl; Auswahlkonferenz; Generalstabsoffizier; Lehrgang für den Generalstabs-/Admiralstabdienst national (LGAN); fliegerische Verwendung; organisatorisches und personalwirtschaftliches Ermessen; Einzelfallbetrachtung; dienstliche Maßnahme; wiederholende Verfügung; Verweisung des Rechtsstreits.

Leitsatz:

Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, dass die Offiziere im Generalstabdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabdienstausbildung (LGAN) in der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" (Oktober 2012), bei der über die künftige fliegerische Verwendung in der Heeresfliegertruppe entschieden wurde, nicht mitbetrachtet wurden.

Beschluss des 1. Wehrdienstsenats vom 28. September 2016 - BVerwG 1 WB 43.15







# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 1 WB 43.15

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Oberstleutnant i.G. Dipl.-Inform. ...,  
...

- Bevollmächtigte:

...,  
... -

hat der 1. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts durch

die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Frenz als Vorsitzende,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Langer,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Burmeister,  
den ehrenamtlichen Richter Oberst Baumgartner und  
den ehrenamtlichen Richter Major Simon

am 28. September 2016 beschlossen:

Soweit der Antragsteller beantragt, ihn besoldungs- und versorgungsrechtlich so zu stellen, als wäre er im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 mitbetrachtet und für eine Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe ausgewählt worden, ist der Rechtsweg zu den Wehrdienstgerichten unzulässig. Der Rechtsstreit wird insoweit an das Verwaltungsgericht Köln verwiesen.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Rechtsstreit betrifft die Zuordnung des Antragstellers zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe.
- 2 Der 19.. geborene Antragsteller ist Berufssoldat; seine Dienstzeit endet voraussichtlich mit Ablauf des 31. August 20... Am 12. November 20.. wurde er zum Oberstleutnant befördert und mit Wirkung vom 1. August 20.. in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 15 eingewiesen. Er ist der Ausbildungs- und Verwendungsreihe ... (Fliegerischer Dienst) zugeordnet und wurde unter anderem zum Hubschrauberführerstabsoffizier NH 90 ausgebildet. Von Oktober 20.. bis September 20.. hat er am Lehrgang Generalstabs-/Admiralstabsdienst national teilgenommen.
- 3 Zuletzt wurde der Antragsteller ab 1. Oktober 2011 als G3-Stabsoffizier beim ... verwendet; auf diesem Dienstposten war er zur fliegerischen Inübunghaltung verpflichtet. Zum 1. April 2013 wurde er auf seinen aktuellen Dienstposten als G3-Stabsoffizier beim ... versetzt; dort ist er seither nicht mehr zur fliegerischen Inübunghaltung verpflichtet. Wehrbeschwerdeverfahren des Antragstellers, mit denen er die Feststellung der Fortdauer der Pflicht zur fliegerischen Inübunghaltung oder die Anordnung einer neuen Verpflichtung zur fliegerischen Inübunghaltung begehrte, hatten keinen Erfolg (BVerwG, Beschlüsse vom 10. April 2014 - 1 WB 3.14 - und vom 27. November 2014 - 1 WB 11.14 -).
- 4 Mit Schreiben vom 27. Februar 2015 beantragte der Antragsteller seine Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe. Zur Begründung verwies er auf seine Ausführungen in den beiden abgeschlossenen Verfahren vor dem Senat und auf ein Schreiben vom 27. Mai 2013, mit dem er bereits früher die Zuordnung zum Zukunftspersonal beantragt habe.

- 5 Mit Bescheid vom 6. Mai 2015, eröffnet am 1. Juni 2015, lehnte das Bundesamt für das Personalmanagement der Bundeswehr (im Folgenden: Bundesamt für das Personalmanagement) den Antrag ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass Nr. 108 der Bereichsanweisung D1-1330/0-1322 (Personalsteuerung im Zuge der Neukonzeption des fliegerischen Dienstes [Hubschrauber] im Heer) den Begriff des "fliegerischen Bestandspersonals" definiere, so dass eine nachträgliche Zuerkennung des Status "Zukunftspersonal" nicht mehr durchzuführen sei.
  
- 6 Hiergegen erhob der Antragsteller mit Schreiben seiner Bevollmächtigten vom 30. Juni 2015 Beschwerde mit dem Antrag, unter Aufhebung des Bescheids vom 6. Mai 2015 über seinen Antrag auf Zuordnung zum Zukunftspersonal erneut zu entscheiden, hilfsweise ihn dienst-, besoldungs- und versorgungsrechtlich so zu stellen, als wäre er bei der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 mitbetrachtet und für eine Zuordnung zum Zukunftspersonal ausgewählt worden. Zur Begründung verwies er darauf, dass in der Personalauswahlkonferenz auch andere Offiziere mit Generalstabsausbildung betrachtet worden seien. Soweit das Bundesministerium der Verteidigung erkläre, dass es sich dabei um einen Offizier mit dem Lehrgang Generalstabs-/Admiralstabsdienst international, nicht aber um einen Offizier mit nationalem Lehrgang gehandelt habe, sei ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung von Offizieren mit nationalem und internationalem Lehrgang nicht gegeben. Er, der Antragsteller, gehöre jedenfalls zur Spitzengruppe der Offiziere der Heeresfliegertruppe mit fliegerischer Qualifikation, so dass er zum Zukunftspersonal hätte ausgewählt werden müssen.
  
- 7 Mit Bescheid vom 7. Oktober 2015 wies das Bundesministerium der Verteidigung - R II 2 - die Beschwerde als unzulässig zurück. Das Schreiben des Bundesamts für das Personalmanagement vom 6. Mai 2015 sei lediglich eine wiederholende Verfügung; eine erneute Sachprüfung habe nicht stattgefunden. Über die Zuordnung des Antragstellers zum Zukunftspersonal sei bereits durch den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. April 2014 - 1 WB 3.14 - rechtskräftig entschieden worden. In diesem Verfahren habe das Bundesministerium der Verteidigung mit Schreiben vom 4. Februar 2014 erklärt,

dass keine Auswahlentscheidung über die Zuordnung des Antragstellers zum Zukunftspersonal erfolgt sei, weil die Auswahlkonferenz ohne Betrachtung der Generalstabsoffiziere stattgefunden habe. Der Antragsteller habe danach unverändert an seinem Rechtsschutzbegehren festgehalten und der Senat unter Berücksichtigung der erläuterten Hintergründe den Antrag auf gerichtliche Entscheidung als unzulässig verworfen. Wegen der rechtskräftigen Entscheidung komme eine Rechtsverletzung des Antragstellers nicht in Betracht.

8 Hiergegen hat der Antragsteller mit Schreiben seiner Bevollmächtigten vom 5. November 2015 die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts beantragt. Das Bundesministerium der Verteidigung - R II 2 - hat den Antrag mit seiner Stellungnahme vom 1. Dezember 2015 dem Senat vorgelegt.

9 Ergänzend zu seinem Beschwerdevorbringen führt der Antragsteller insbesondere aus:

Über seinen Antrag auf Zuordnung zum Zukunftspersonal sei bisher nicht bestandskräftig entschieden worden. Gegenstand des Verfahrens BVerwG 1 WB 3.14 sei lediglich seine Entpflichtung von der fliegerischen Inübunghaltung gewesen. Auch die gerichtliche Verfügung vom 24. Januar 2014 in diesem Verfahren führe zu keiner anderen Bewertung. Die Tatsache, dass der Senat dort sämtliche zwischen dem Antragsteller und den Bundeswehrdienststellen strittigen Themen aufgelistet habe, mache diese nicht zum Streitgegenstand. Der Bescheid des Bundesamts für das Personalmanagement vom 6. Mai 2015 stelle demgemäß keine bloß wiederholende Verfügung dar, so dass eine Sachprüfung hätte vorgenommen werden müssen. Die Ablehnung des Antrags auf Zuordnung zum Zukunftspersonal stelle eine anfechtbare dienstliche Maßnahme mit unmittelbarer Bedeutung für seine künftige Verwendung dar.

In der Sache habe er bei der Personalauswahlkonferenz im Oktober 2012 mitbetrachtet werden müssen. Eine Rechtsgrundlage für den Ausschluss der Offiziere im Generalstabdienst sei nicht gegeben; die ZDv A-530/4 (Der Generalstabs-/Admiralstabdienst) und die Bereichsanweisung D1-330/0-1322 seien erst später in Kraft getreten. Eine laufbahnrechtliche Differenzierung zwischen Offizieren des Truppendienstes und Generalstabsoffizieren existiere nicht, weshalb schon allein aus diesem Grund seine Herausnahme aus dem Kreis der

Betrachteten gegen Art. 33 Abs. 2 GG verstoße. Aufgrund der fehlenden Zuordnung zum Zukunftspersonal und der deswegen fehlenden Verpflichtung zur fliegerischen Inübunghaltung werde ihm die Erschwerniszulage nicht mehr gewährt, weshalb ihm fortlaufend ein Schaden entstehe. Da rechtsfehlerhaft seine Betrachtung in der Auswahlkonferenz im Oktober 2012 unterblieben sei, müsse er nun zumindest im Wege der Naturalrestitution so gestellt werden, dass er rückwirkend als Zukunftspersonal und somit zum Zeitpunkt der Entscheidung als Bestandspersonal behandelt werde.

10 Der Antragsteller beantragt,

1. die Bundesrepublik Deutschland unter Aufhebung des Bescheids des Bundesamts für das Personalmanagement der Bundeswehr vom 6. Mai 2015 in Gestalt des Beschwerdebescheids des Bundesministeriums der Verteidigung - R II 2 - vom 7. Oktober 2015 zu verpflichten, über seinen, des Antragstellers, Antrag auf Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu entscheiden,

2. hilfsweise, ihn dienst-, besoldungs- und versorgungsrechtlich so zu stellen, als wäre er im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 mitbetrachtet und für eine Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe ausgewählt worden,

3. äußerst hilfsweise: festzustellen, dass seine fehlende Mitbetrachtung im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 rechtswidrig war.

11 Das Bundesministerium der Verteidigung beantragt,

den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückzuweisen.

12 Der Antrag sei aus den im Beschwerdebescheid dargelegten Gründen unzulässig. Über den Streitgegenstand sei bereits rechtskräftig durch den Beschluss vom 10. April 2014 - 1 WB 3.14 - entschieden. Das Schreiben des Bundesamts für das Personalmanagement vom 6. Mai 2015 stelle lediglich eine wiederholende Verfügung dar. Unabhängig davon sei die Nichtzuordnung zum Zukunfts-

personal keine die Rechte des Soldaten unmittelbar beeinträchtigende Maßnahme.

In der Sache sei es rechtlich nicht zu beanstanden, dass der Antragsteller nicht dem Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe zugeordnet worden sei. Zum fliegerischen Bestandspersonal der Heeresfliegertruppe zählten gemäß Nr. 108 der Bereichsanweisung D1-1330/0-1322, auf die sich der Bescheid vom 6. Mai 2015 stütze, Luftfahrzeugführer in den Laufbahnen der Offiziere des Truppendienstes und des militärfachlichen Dienstes, die im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" vom Oktober 2012 für eine weitere fliegerische Verwendung in der Heeresfliegertruppe als Zukunftspersonal ausgewählt worden seien; hinzu kämen Offiziere im Generalstabsdienst, die im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung durch die zuständige personalbearbeitende Stelle für eine Führungsverwendung auf einem fliegerischen Dienstposten gemäß Anlage 5.1 der Bereichsrichtlinie C2-271/0-0-6050 vorgesehen seien. Offiziere im Generalstabsdienst mit nationalem Lehrgang seien, wie sich aus den Einführungsunterlagen und dem Befehl für die Personalauswahlkonferenz 2012 ergebe, bei der Auswahl zum Zukunftspersonal nicht betrachtet worden. Das für eine weitere fliegerische Verwendung identifizierte Zukunftspersonal umfasse insgesamt 454 Hubschrauberführer aus dem Bereich der Offiziere des Truppendienstes und des militärfachlichen Dienstes, die auf die in der neuen Struktur verringerte Zahl fliegerischer Dienstposten versetzt worden seien. Offiziere im Generalstabsdienst mit nationalem Lehrgang, wie der Antragsteller, würden - unabhängig von ihrer ursprünglichen Zuordnung zu einer Ausbildungs- und Verwendungsreihe - grundsätzlich nicht dauerhaft auf Dienstposten eingeplant, die den Offizieren des Truppendienstes zugeordnet seien. Sie würden vielmehr regelmäßig auf entsprechend kodierten Dienstposten des Generalstabsdienstes (Nr. 101 und 102 ZDv A-530/4) und nur temporär im Rahmen eines bis in Spitzenverwendungen zielenden Verwendungsaufbaus auf nicht i.G.-kodierten Dienstposten des Truppendienstes in entsprechenden Führungsverwendungen eingesetzt (Nr. 104 ZDv A-530/4). Eine dahingehende Verwaltungspraxis habe bereits vor Inkrafttreten der ZDv A-530/4 bestanden. Alle fliegerischen Dienstposten der Besoldungsebene A 15 und A 16 in der Heeresfliegertruppe seien nicht i.G.-kodiert. Der Antragsteller sei in der alten Struktur temporär von ... bis ... als



Kommandeur ... (Ebene Bataillonskommandeur) auf einem fliegerischen (nicht i.G.-kodierte) Dienstposten in einer Führungsverwendung eingesetzt worden. Da er als Angehöriger des Generalstabsdienstes nicht für eine dauerhafte Verwendung auf einem fliegerischen Dienstposten, jedoch auch noch nicht im Zuge einer Einzelfallbetrachtung für eine weitere Führungsverwendung im fliegerischen Dienst (z.B. Kommandeur eines Heeresfliegerregiments) vorgesehen gewesen sei, sei er in der Auswahlkonferenz 2012 nicht mitbetrachtet worden; deshalb sei auch sein Antrag vom 27. Februar 2015 auf Zuordnung zum Zukunftspersonal abgelehnt worden. Durch die Nichtzuordnung zum Zukunftspersonal sei der Antragsteller nicht von zukünftigen höherwertigen Verwendungen ausgeschlossen.

- 13 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen. Die Beschwerdeakte des Bundesministeriums der Verteidigung - R II 2 - Az.: 1318/15 -, die Personalgrundakte des Antragstellers, Hauptteile A bis D, und die Akten der abgeschlossenen Verfahren BVerwG 1 WB 3.14 und BVerwG 1 WB 11.15 lagen dem Senat bei der Beratung vor.

## II

- 14 Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat, soweit er nicht an das Verwaltungsgericht ... zu verweisen war, keinen Erfolg.
- 15 1. Der (Haupt-)Antrag, den Bescheid des Bundesamts für das Personalmanagement der Bundeswehr (im Folgenden: Bundesamt für das Personalmanagement) vom 6. Mai 2015 und den Beschwerdebescheid des Bundesministeriums der Verteidigung - R II 2 - vom 7. Oktober 2015 aufzuheben und das Bundesministerium der Verteidigung zu verpflichten, über den Antrag des Antragstellers vom 27. Februar 2015 auf Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu entscheiden, hat keinen Erfolg.
- 16 a) Der Antrag ist allerdings zulässig.

- 17 aa) Der Senat hat in den Beschlüssen vom 10. April 2014 - 1 WB 3.14 - (siehe insb. Rn. 10 und 11) und vom 27. November 2014 - 1 WB 11.14 - (siehe Rn. 12) ausschließlich über die Verpflichtung des Antragstellers zur fliegerischen Inübungshaltung, nicht über die hier gegenständliche Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe entschieden. Soweit sich dort das Gericht oder die Beteiligten in vorbereitenden Verfügungen oder Schriftsätzen auch zur Zuordnung des Antragstellers zum Zukunftspersonal geäußert haben, hat dies den Gegenstand dieser Verfahren nicht verändert oder erweitert. Der Sachentscheidung im vorliegenden Rechtsstreit steht deshalb nicht der Einwand entgegen, dass über den Verfahrensgegenstand bereits rechtskräftig entschieden ist (§ 23a Abs. 2 WBO i.V.m. § 121 VwGO).
- 18 bb) Der Bescheid des Bundesamts für das Personalmanagement vom 6. Mai 2015 stellt auch keine sog. wiederholende Verfügung dar, die lediglich auf eine bereits ergangene (bestandskräftige) Entscheidung hinweist oder diese ohne neue eigene Regelung wiederholt (vgl. hierzu BVerwG, Beschlüsse vom 15. Juli 2008 - 1 WB 1.08 - Rn. 24 sowie zuletzt vom 25. Februar 2016 - 1 WB 33.15 - juris Rn. 34 ff., jeweils m.w.N.). Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Ausführungen des Bundesministeriums der Verteidigung im Rahmen des Verfahrens BVerwG 1 WB 3.14 (insbesondere das Schreiben vom 4. Februar 2014) als (Erst-) Bescheid auf einen vom Antragsteller unter dem 27. Mai 2013 beim Bundesamt für das Personalmanagement gestellten früheren Antrag auf Zuordnung zum Zukunftspersonal zu werten sind. Denn der auf den Antrag vom 27. Februar 2015 ergangene Bescheid vom 6. Mai 2015 bildet nach Form und Inhalt eine selbständige (neue) Entscheidung und damit eine vom Antragsteller - sei es als Erst- oder sei es als Zweitbescheid - anfechtbare dienstliche Maßnahme (§ 17 Abs. 3 Satz 1, hier i.V.m. § 21 Abs. 2 Satz 1 WBO). Er nimmt an keiner Stelle Bezug auf eine etwa bereits früher ergangene Entscheidung, sondern enthält mit (ablehnendem) Tenor, kurzgefasster Begründung und Rechtsbehelfsbelehrung alle Elemente einer neuen eigenen Regelung.
- 19 cc) Der Rechtsstreit betrifft schließlich auch inhaltlich einen zulässigen Verfahrensgegenstand. Nach der Rechtsprechung des Senats stellt die Entscheidung der Auswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegeri-

sches Personal", einen Soldaten nicht dem Zukunftspersonal zuzuordnen, eine anfechtbare dienstliche Maßnahme dar (vgl. im Einzelnen BVerwG, Beschluss vom 6. Februar 2014 - 1 WB 35.13 - Buchholz 450.1 § 17 WBO Nr. 88 LS und Rn. 22 ff.). Das gilt nicht nur, wenn der betreffende Soldat - wie im dortigen Verfahren - bei der Auswahlkonferenz zwar betrachtet, aber nicht ausgewählt wurde, sondern auch dann, wenn er - wie hier der Antragsteller - von vornherein nicht mitbetrachtet wurde und es im Rahmen des Neubescheidungsbegehrens wesentlich um die (Vor-)Frage geht, ob der Kreis der in der Auswahlkonferenz betrachteten Offiziere in rechtlich zulässiger Weise begrenzt wurde.

- 20 Der Zulässigkeit des Antrags steht nicht entgegen, dass der Antragsteller - wie das Bundesministerium der Verteidigung vorträgt - auch ohne Zuordnung zum Zukunftspersonal im Rahmen des Verwendungsaufbaus für Generalstabsoffiziere von höherwertigen Verwendungen nicht ausgeschlossen ist. Dem Antragsteller geht es nicht nur um die Möglichkeit eines temporären Einsatzes auf einem fliegerischen Dienstposten in Verbindung mit einer entsprechenden Führungsverwendung, wie sie auch für Generalstabsoffiziere im Einzelfall in Betracht kommt, sondern um die dauerhafte Verwendung auf einem fliegerischen Dienstposten, wie sie nur über die Zuordnung zum Zukunftspersonal eröffnet ist. Die Entscheidung, den Antragsteller nicht in der Auswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" zu betrachten, weist damit eine dienstpostenbezogene Komponente auf, weil sie ihn von dem direkten Zugang zu den fliegerischen Dienstposten in der Heeresfliegertruppe ausschließt (vgl. hierzu auch BVerwG, Beschluss vom 6. Februar 2014 - 1 WB 35.13 - Buchholz 450.1 § 17 WBO Nr. 88 Rn. 29 ff.).
- 21 b) Der Antrag ist jedoch unbegründet.
- 22 Der Bescheid des Bundesamts für das Personalmanagement vom 6. Mai 2015 und der Beschwerdebescheid des Bundesministeriums der Verteidigung vom 7. Oktober 2015 sind rechtmäßig und verletzen den Antragsteller nicht in seinen Rechten. Der Antragsteller hat deshalb auch keinen Anspruch auf erneute Entscheidung über seinen Antrag vom 27. Februar 2015 auf Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe.

- 23 aa) Im Bescheid vom 6. Mai 2015 wird die Ablehnung des Antrags auf Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe damit begründet, dass Nr. 108 der Bereichsanweisung D1-1330/0-1322 (Personalsteuerung im Zuge der Neukonzeption des fliegerischen Dienstes [Hubschrauber] im Heer) den Begriff des "fliegerischen Bestandspersonals" definiere, so dass eine nachträgliche Zuerkennung des Status "Zukunftspersonal" nicht mehr durchzuführen sei. Nach dieser Bestimmung zählen zum fliegerischen Bestandspersonal der Heeresfliegertruppe alle Luftfahrzeugführer in den Laufbahnen der Offiziere des Truppendienstes und der Offiziere des militärfachlichen Dienstes, die im Rahmen der Personalauswahl durch das (damalige) Personalamt der Bundeswehr im Jahr 2012 für eine weitere fliegerische Verwendung in der Heeresfliegertruppe ausgewählt wurden und nicht zum fliegerischen Regenerationspersonal der Heeresfliegertruppe zählen, sowie Offiziere im Generalstabsdienst, die für eine Führungsverwendung auf einem fliegerischen Dienstposten (gemäß Anlage 5.1 der Bereichsrichtlinie C2-271/0-0-6050) vorgesehen sind, im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung durch die zentrale personalbearbeitende Stelle.
- 24 Soweit der Antragsteller einwendet, dass die Bereichsanweisung D1-1330/0-1322 erst ab 1. Juni 2015 gültig ist, ist dies für die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheids schon deshalb unerheblich, weil auch der Bescheid vom 6. Mai 2015 erst am 1. Juni 2015, also gleichzeitig mit dem Inkrafttreten der Bereichsanweisung, eröffnet und damit wirksam wurde. Davon abgesehen enthält Nr. 108 der Bereichsanweisung D1-1330/0-1322 - für sich genommen - lediglich eine zusammenfassende Beschreibung des fliegerischen Bestandspersonals; maßgeblich für die Zuordnung zum fliegerischen Bestandspersonal sind die in der Bestimmung genannten Auswahlverfahren (Personalauswahl durch das Personalamt der Bundeswehr in der Auswahlkonferenz 2012, Einzelfallbetrachtung durch die zentrale personalbearbeitende Stelle).
- 25 bb) Das Bundesministerium der Verteidigung hat im gerichtlichen Verfahren mit Schreiben vom 28. Juli 2016 den Regelungszusammenhang von Nr. 108 der Bereichsanweisung D1-1330/0-1322 und der dort genannten Verfahrenswege sowie deren Bedeutung im Falle des Antragstellers erläutert. Diese Erläuterung, die kein (materiell-rechtliches) Nachschieben von Gründen, sondern eine vertie-

fende Ausführung der sehr knappen (formellen) Begründung des Bescheids vom 6. Mai 2015 darstellt, kann berücksichtigt werden, weil nach der im Wehrbeschwerdeverfahren entsprechend anwendbaren (vgl. BVerwG, Beschluss vom 16. Dezember 2008 - 1 WB 19.08 - BVerwGE 133, 13 Rn. 48 m.w.N.) Vorschrift des § 45 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 2 VwVfG eine erforderliche Begründung nachträglich gegeben und bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungs- bzw. hier: wehrdienstgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden kann.

- 26 Nach den Erläuterungen des Bundesministeriums der Verteidigung habe der Personalauswahl im Zuge der Neukonzeption des fliegerischen Dienstes (Hubschrauber) im Heer eine Unterscheidung zwischen den Offizieren des Truppendienstes und des militärfachlichen Dienstes mit Ausnahme der Offiziere im Generalstabdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung einerseits und den Offizieren im Generalstabdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung andererseits zugrunde gelegen. Die Soldaten der erstgenannten Gruppe - alle Offiziere mit Ausnahme der Offiziere im Generalstabdienst mit nationalem Lehrgang - seien in der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" am 9. und 10. Oktober 2012 betrachtet und ggf. für eine weitere fliegerische Verwendung als Zukunftspersonal ausgewählt worden. Die zweite Gruppe der Offiziere im Generalstabdienst mit nationalem Lehrgang sei nicht in dieser Auswahlkonferenz betrachtet worden; für Offiziere im Generalstabdienst mit nationalem Lehrgang ergebe sich eine (temporäre) fliegerische Verwendung vielmehr nur, soweit sie im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung durch die zuständige personalbearbeitende Stelle für eine Führungsverwendung auf einem fliegerischen Dienstposten gemäß Anlage 5.1 der Bereichsrichtlinie C2-271/0-0-6050 vorgesehen seien. Die Unterscheidung der beiden Gruppen und das entsprechende Ergebnis der jeweiligen Personalauswahl spiegele sich in der Begriffsbestimmung des „fliegerischen Bestandspersonals“ im Sinne von Nr. 108 der Bereichsanweisung D1-1330/0-1322 wieder.
- 27 Auf dieser Grundlage sei auch der Antrag des Antragstellers vom 27. Februar 2015 auf Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe abgelehnt

worden. Der Antragsteller sei Offizier im Generalstabsdienst und verfüge über eine nationale Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung. Gemäß der obigen Unterscheidung sei er deshalb nicht in der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" betrachtet worden; aus demselben Grund scheide auch eine nachträgliche Zuerkennung des Status "Zukunftspersonal" aus. Eine temporäre fliegerische Verwendung - allerdings ohne Zuordnung zum Zukunftspersonal - sei nur aufgrund einer Einzelfallbetrachtung durch die zuständige personalbearbeitende Stelle in Form einer Führungsverwendung auf einem fliegerischen Dienstposten möglich, wie sie der Antragsteller bereits von ... bis ... als Kommandeur ... (mit Förderung in die A 15-Ebene) durchlaufen habe; eine weitere derartige Führungsverwendung im fliegerischen Dienst (z.B. als Kommandeur eines Heeresfliegerregiments) habe aktuell nicht angestanden, sei aber künftig nicht ausgeschlossen.

- 28 cc) Dieses Verfahren bei der Auswahl zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe und seine Anwendung auf den Antragsteller sind rechtlich nicht zu beanstanden.
- 29 (1) Die Grundentscheidung, über die künftige fliegerische Verwendung der Offiziere im Generalstabsdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung nicht in der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal", sondern nur im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung durch die zuständige personalbearbeitende Stelle zu befinden, wenn der betreffende Offizier für eine Führungsverwendung auf einem fliegerischen Dienstposten vorgesehen ist, ist rechtmäßig.
- 30 Die Entscheidung unterliegt einem grundsätzlich weitgezogenen organisatorischen und personalwirtschaftlichen Ermessen, das nicht durch den Grundsatz der Bestenauslese (Leistungsprinzip) gemäß Art. 33 Abs. 2 GG und § 3 Abs. 1 SG gebunden ist. Denn bei der Auswahl, welche Soldaten in der neuen Struktur der Heeresfliegertruppe in fliegerischen Verwendungen verbleiben, geht es nicht um eine Konkurrenz um höherwertige Dienstposten (vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 6. Februar 2014 - 1 WB 35.13 - Buchholz 450.1 § 17 WBO Nr. 88 Rn. 40). Mit der Zuordnung zum Zukunftspersonal ist nur die künftige

Verwendung auf einem fliegerischen Dienstposten, nicht jedoch die Förderung auf eine höherwertige Verwendungsebene vorgezeichnet. Auch wird die Förderung auf eine höherwertige Verwendungsebene nicht ausgeschlossen oder beeinträchtigt, wenn bei Generalstabsoffizieren mit nationalem Lehrgang über deren künftige fliegerische Verwendung (nur) im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung entschieden wird; so werden die Möglichkeiten des Antragstellers, in höherwertige Verwendungen (der Ebene A 16 und höher) gefördert zu werden, weder außerhalb noch - im Rahmen der Einzelfallbetrachtung - innerhalb des fliegerischen Bereichs gemindert. Da Art. 33 Abs. 2 GG und § 3 Abs. 1 SG nicht berührt sind, bedurfte es für die Personalsteuerung im Zuge der Neukonzeption des fliegerischen Dienstes in der Heeresfliegertruppe auch keiner normativen Grundlage im Sinne des Vorbehalts des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG).

- 31 Die gesonderte Behandlung der Offiziere im Generalstabsdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung überschreitet nicht den Rahmen des organisatorischen und personalwirtschaftlichen Ermessens.
- 32 Aus den vom Bundesministerium der Verteidigung vorgelegten Unterlagen der Personalauswahlkonferenz ergibt sich, dass die Offiziere mit nationalem Lehrgang deshalb nicht beraten wurden, weil ihr Schwerpunkt nicht auf der - für die Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe im Vordergrund stehenden - Verwendung als Luftfahrzeugführer, sondern - wie positiv gewendet zu ergänzen ist - vor allem in Führungsverwendungen liegt. Dieses Kriterium lässt keine unsachlichen oder sonst willkürlichen Erwägungen erkennen.
- 33 Soweit das Bundesministerium der Verteidigung die herausgehobene Stellung der Generalstabsoffiziere zusätzlich anhand der Vorschriften der ZDv A-530/4 (Der Generalstabs-/Admiralstabsdienst) ausgeführt hat, hat der Antragsteller zwar zutreffend eingewandt, dass diese Dienstvorschrift - ohne sachgleiche Vorgängerregelung - erst zum 31. Juli 2015 in Kraft getreten ist. Es steht jedoch außer Frage, dass auch schon vor diesem Zeitpunkt und unabhängig von den Einzelheiten der aktuell geltenden Regelung der Zweck des - vom Antragsteller von Oktober 20.. bis September 20.. durchlaufenen - nationalen Lehrgangs Generalstabs-/Admiralstabsdienst und des daran anschließenden Verwendungs-

aufbaus die Ausbildung und Förderung von Offizieren ist, die sich für die Wahrnehmung von Führungsaufgaben im Gesamtbereich des Bundesministeriums der Verteidigung besonders eignen. Es ist deshalb naheliegend und nicht sachwidrig oder willkürlich, die Generalstabsoffiziere mit nationalem Lehrgang von der allgemeinen Personalauswahl für die fliegerischen Dienstposten, auf denen sie aufgrund ihrer hochqualifizierten Ausbildung ohnehin nicht regelmäßig eingesetzt werden sollen, auszunehmen und sie stattdessen auf eine Einzelfallbetrachtung zu verweisen, wenn sie konkret für eine Führungsverwendung im fliegerischen Dienst - insoweit dann auch (in Übereinstimmung mit jetzt geltenden Nr. 104 ZDv A-530/4) auf einem nicht i.G.-kodierte fliegerischen Dienstposten - vorgesehen sind.

- 34 Nicht zu beanstanden ist auch, dass eine gesonderte Regelung nur für die Offiziere im Generalstabdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung getroffen wurde, während die Offiziere im Generalstabdienst mit internationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung in der allgemeinen Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" mitbetrachtet wurden, weil sie nur kurzzeitig auf Generalstabsdienstposten verwendet werden. Zwischen dem zwei Jahre dauernden Lehrgang für den Generalstabs-/Admiralstabsdienst national (LGAN) und dem zehnmonatigen Lehrgang für den Generalstabs-/Admiralstabsdienst international (LGAI) besteht ein deutlicher nicht nur zeitlicher, sondern auch qualitativer Unterschied. Der nationale Lehrgang ist die regelmäßige Form der Rekrutierung für den Generalstabsdienst; dieser Lehrgang - und nicht der internationale Lehrgang - ist deshalb regelmäßig Voraussetzung für die Besetzung entsprechend kodierter Dienstposten (siehe jetzt Nr. 102 ZDv A-530/4).
- 35 (2) Auch bei der Anwendung dieser Verfahrensregelung sind keine Rechts- oder Ermessensfehler zulasten des Antragstellers erkennbar.



- 36 Der Antragsteller (Oberstleutnant i.G.) wurde als Offizier im Generalstabdienst mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabdienstausbildung entsprechend der Weisungslage zu Recht nicht in der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" betrachtet. Die von ihm mit dem Antrag vom 27. Februar 2015 begehrte Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe ist für Offiziere im Generalstabdienst mit nationalem Lehrgang nicht vorgesehen.
- 37 Die Möglichkeit einer temporären (Führungs-) Verwendung des Antragstellers auf einem fliegerischen Dienstposten aufgrund einer Einzelfallbetrachtung ist, weil sie unabhängig von der Zuordnung zum Zukunftspersonal erfolgt, nicht Gegenstand des Antrags vom 27. Februar 2015 und des vorliegenden Wehrbeschwerdeverfahrens. Ein entsprechendes Begehren könnte zudem nur bezogen auf einem bestimmten zu besetzenden Dienstposten, den der Antragsteller nicht benannt hat, beurteilt werden.
- 38 Der Antragsteller hat schließlich nicht aufzeigen können, dass die Vorgaben für die Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" unregelmäßig und unter Verstoß gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG) vollzogen wurden. Soweit er geltend macht, dass auch Generalstabsoffiziere mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabdienstausbildung in der Personalauswahlkonferenz betrachtet worden seien, ergibt sich dies nicht aus der von ihm hierfür - wie schon im Verfahren BVerwG 1 WB 11.14 - als Beleg angeführten E-Mail vom 25. April 2013 (zur Ver- bzw. Entpflichtung von Luftfahrzeugführern der Heeresfliegertruppe, hier: Offiziere mit LGAN). Vielmehr bestätigt die E-Mail in ihrem einleitenden Satz gerade, dass die Offiziere mit LGAN bei der Personalauswahlkonferenz zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe nicht mitbetrachtet wurden. Der vom Antragsteller als Bezugsfall angeführte, in der E-Mail genannte Major, der in der Personalauswahlkonferenz vorgestellt worden ist, verfügt, wie sich an gleicher Stelle aus der E-Mail ergibt, nicht über den nationalen, sondern über den internationalen Lehrgang (LGAI) und unterfällt deshalb nicht, wie der Antragsteller, der Sonderregelung für Generalstabsoffiziere mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabdienstausbildung.

- 39 Außer diesem offenkundig unzutreffenden Einwand hat der Antragsteller keinen Anhaltspunkt für Unregelmäßigkeiten bei der Behandlung der Generalstabsoffiziere mit nationaler Generalstabs-/Admiralstabsdienstausbildung darlegen können. Der Senat war deshalb nicht, wie vom Antragsteller angeregt, gehalten, die gesamten Unterlagen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal", bei der aus einer sehr großen Zahl von Offizieren letztlich 454 Hubschrauberführer ausgewählt wurden, "ins Blaue hinein" zu überprüfen.
- 40 2. Der Hilfsantrag, den Antragsteller dienst-, besoldungs- und versorgungsrechtlich so zu stellen, als wäre er im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 mitbetrachtet und für eine Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe ausgewählt worden, ist, soweit er die besoldungs- und versorgungsrechtliche Schadlosstellung betrifft, an das Verwaltungsgericht Köln zu verweisen; im Übrigen ist er unbegründet.
- 41 a) Gemäß § 82 Abs. 1 SG ist der Rechtsweg für Klagen der Soldaten aus dem Wehrdienstverhältnis zu den allgemeinen Verwaltungsgerichten eröffnet, soweit nicht gesetzlich ein anderer Rechtsweg vorgeschrieben ist. Das ist in § 17 Abs. 1 Satz 1 WBO für die Fälle vorgesehen, in denen Gegenstand der Beschwerde des Soldaten eine Verletzung seiner Rechte oder eine Verletzung 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. Streitigkeiten um die Geld- und Sachbezüge sowie um die Versorgung eines Soldaten und in diesem Zusammenhang auch um eine besoldungs- und versorgungsrechtliche Schadlosstellung gehören zu der Rechtsmaterie, die in § 30 SG geregelt ist (stRspr, vgl. zuletzt BVerwG, Beschluss vom 27. August 2015 - 1 WB 16.15 - juris Rn. 22 m.w.N.). Die Bestimmung des § 30 SG ist von der Rechtswegzuweisung an die Wehrdienstgerichte ausgenommen, so dass es insoweit bei der Zuständigkeit der allgemeinen Verwaltungsgerichte gemäß § 82 Abs. 1 SG verbleibt.

- 42 Ist danach hinsichtlich des Begehrens auf besoldungs- und versorgungsrechtliche Schadlosstellung der Rechtsweg zu den Wehrdienstgerichten nicht eröffnet, war das Verfahren insoweit nach Anhörung der Beteiligten (§ 23a Abs. 2 WBO i.V.m. § 17a Abs. 2 Satz 1 GVG) gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 18 Abs. 3 Satz 1 WBO an das zuständige Verwaltungsgericht zu verweisen. Nach § 45 und § 52 Nr. 4 Satz 1 VwGO i.V.m. § 17 Nr. 5 des Gesetzes über die Justiz im Land Nordrhein-Westfalen vom 26. Januar 2010 (GV.NRW S. 30) ist sachlich und örtlich zuständig das Verwaltungsgericht Köln, weil in dessen Bezirk der beim Amt für Heeresentwicklung in Köln eingesetzte Antragsteller seinen dienstlichen Wohnsitz hat. Dienstlicher Wohnsitz eines Soldaten ist gemäß § 15 Abs. 1 Satz 2 BBesG sein Standort; die Legaldefinition des dienstlichen Wohnsitzes in § 15 BBesG ist auch im Rahmen des § 52 Nr. 4 VwGO maßgeblich (stRspr, vgl. z.B. BVerwG, Beschluss vom 29. Juni 2011 - 1 WB 35.11 - Rn. 11 m.w.N.).
- 43 b) Da der Antragsteller keinen Anspruch auf Zuordnung zum Zukunftspersonal hat (oben II.1.), hat auch sein Antrag, ihn dienstrechtlich so zu stellen, als wäre er im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 mitbetrachtet und für eine Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe ausgewählt worden, keinen Erfolg.
- 44 3. Der weitere Hilfsantrag, festzustellen, dass die fehlende Mitbetrachtung des Antragstellers im Rahmen der Personalauswahlkonferenz "Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe - Fliegerisches Personal" im Oktober 2012 rechtswidrig war, ist unzulässig.
- 45 Er ist als allgemeiner Feststellungsantrag unzulässig, weil eine (bloße) Feststellung nicht begehrt werden kann, soweit der Antragsteller seine Rechte durch einen (weitergehenden) Gestaltungs- oder Leistungsantrag verfolgen kann (§ 23a Abs. 2 WBO i.V.m. § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO). Dies ist vorliegend durch den Hauptantrag, mit dem der Antragsteller die Neubescheidung seines Antrags auf Zuordnung zum Zukunftspersonal der Heeresfliegertruppe beehrte, geschehen (oben 1.). Da sich dieses Verpflichtungsbegehren nicht erledigt hat,

kommt auch ein Fortsetzungsfeststellungsantrag (§ 19 Abs. 1 Satz 2 und 3 WBO) nicht in Betracht.

Dr. Frenz

Dr. Langer

Prof. Dr. Burmeister