



# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 1 WNB 1.10  
TDG N 2 Bla 4/09  
TDG N 2 GL 7/09

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Hauptmann ...,

hat der 1. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts durch

den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Golze,  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Frenz und  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Langer

am 3. Februar 2010 beschlossen:

Das Verfahren wird eingestellt.

Der Beschluss des Truppendienstgerichts ... vom  
19. März 2009 ist wirkungslos.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e :

- 1 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 § 22b Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 22a Abs. 5 Satz 2, § 21 Abs. 2 Satz 1 und § 20 Abs. 3 WBO nur noch über die Kosten des Verfahrens zu entscheiden. Der Beschluss des Truppendienstgerichts Süd vom 19. März 2009 ist wirkungslos (§ 269 Abs. 3 Satz 1 ZPO in entsprechender Anwendung).
- 2 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 - m.w.N.).
- 3 Nach diesen Grundsätzen hat der Antragsteller die Kosten des Verfahrens (Beschwerdeverfahren und Verfahren vor dem Truppendienstgericht) zu tragen, weil seine Nichtzulassungsbeschwerde als unzulässig zu verwerfen gewesen wäre. Der Antragsteller hat keinen der Zulassungsgründe ordnungsgemäß dargelegt (§ 22b Abs. 2, § 22a Abs. 2 WBO).
- 4 Für den Antragsteller wurde unter dem 25. April 2008 nach den Bestimmungen über die Beurteilungen der Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr vom 17. Januar 2007 (ZDv 20/6) eine planmäßige Beurteilung zum Termin 31. März 2008 erstellt. Zu der Beurteilung gaben Oberst G. unter dem 9. Mai 2008 und Brigadegeneral Sch. unter dem 15. Mai 2008 Stellungnahmen als nächsthöherer bzw. weiterer höherer Vorgesetzter ab (Nr. 904 ff. bzw. Nr. 911 ff. ZDv 20/6 i.V.m. Abschnitt 8 bzw. 10 des Vordrucks). Der Antragsteller erhob gegen die Stellungnahme des nächsthöheren Vorgesetzten Beschwerde; diese war Gegenstand des Parallelverfahrens Az.: N 2 BLa 5/09. Zur Stellungnahme des weiteren höheren Vorgesetzten erhob der Antragsteller hingegen keine Beschwerde, sondern gab - unter ausdrücklicher Bezugnahme auf Nr. 1001 und

1002 ZDv 20/6 - nur eine Gegenvorstellung ab. Hierzu nahm Brigadegeneral Sch. als der (im Beurteilungsverfahren) stellungnehmende Vorgesetzte, auf dessen Aussagen oder Wertungen sich die Gegenvorstellung bezog, unter dem 2. Juni 2008 Stellung (Nr. 1002 Buchst. a ZDv 20/6). Diese Stellungnahme zur Gegenvorstellung, gegen die der Antragsteller mit Schreiben vom 16. Juni 2008 Beschwerde erhob, ist Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

- 5 Die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde vom 28. Mai 2009 äußert sich ausschließlich zu den Pflichten, die den nächsthöheren - bzw. hier richtigerweise: den weiteren höheren - Vorgesetzten gemäß Kapitel 9 der ZDv 20/6 *im Beurteilungsverfahren* treffen. Die Nichtzulassungsbeschwerde verfehlt damit den eben dargelegten Gegenstand des Verfahrens. Das Truppendienstgericht hat nicht über die Stellungnahme entschieden, die Brigadegeneral Sch. unter dem 15. Mai 2008 als weiterer höherer Vorgesetzter des Antragstellers im Beurteilungsverfahren erstellt hat, sondern über die Stellungnahme, die Brigadegeneral Sch. unter dem 2. Juni 2008 zu der Gegenvorstellung des Antragstellers abgegeben hat. Bei dieser geht es nicht um das Recht oder die Pflicht des weiteren höheren Vorgesetzten, nach Maßgabe der Nr. 911 ff. ZDv 20/6 gegebenenfalls korrigierend in die Beurteilung und die Stellungnahme des nächsthöheren Vorgesetzten einzugreifen, sondern - nachdem das Beurteilungsverfahren mit der Stellungnahme vom 15. Mai 2008 abgeschlossen war (Nr. 912 Buchst. a ZDv 20/6) - lediglich darum, der personalbearbeitenden Stelle die Sichtweise des Vorgesetzten, gegen dessen Aussagen oder Wertungen sich die Gegenvorstellung richtet, als Auswertungsgrundlage zur Kenntnis zu bringen (vgl. Nr. 1003 ZDv 20/6). Die von der Beschwerdebegründung aufgeworfenen Fragen nach den Pflichten des weiteren höheren Vorgesetzten *im Beurteilungsverfahren* würden sich daher, unabhängig davon, ob ihnen grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 22a Abs. 2 Nr. 1 WBO zukäme, in einem Rechtsbeschwerdeverfahren nicht stellen. Aus dem gleichen Grund kann die Entscheidung des Truppendienstgerichts auch nicht von dem Beschluss des Senats vom 26. Mai 2009 - BVerwG 1 WB 48.07 - abweichen (§ 22a Abs. 2 Nr. 2 WBO), weil sich diesem nur Aussagen zu Stellungnahmen von Vorgesetzten im Beurteilungsverfahren, nicht aber zu Stellungnahmen zu Gegenvorstellungen entnehmen lassen.

- 6 Unabhängig von der Unzulässigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde ist der Beschluss des Truppendienstgerichts vom 19. März 2009 auch in der Sache nicht zu beanstanden. Das Truppendienstgericht hat insbesondere zu Recht ausgeführt, dass nicht auf dem „Umweg“ über eine Beschwerde gegen eine Stellungnahme zu einer Gegenvorstellung die Überprüfung einer unanfechtbar gewordenen Stellungnahme zu einer dienstlichen Beurteilung erreicht werden kann.

Golze

Dr. Frenz

Dr. Langer