



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 1 WB 43.07

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Oberstleutnant ...,

hat der 1. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts durch

den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Golze,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Deiseroth,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Langer,
den ehrenamtlichen Richter Oberst i.G. Göttling und
den ehrenamtlichen Richter Major Langhage

am 28. Oktober 2008 beschlossen:

Der Antrag wird als unzulässig verworfen.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Antragsteller begehrt die Gewährung von Sonderurlaub unter Wegfall der Geld- und Sachbezüge zur Wahrnehmung einer hauptberuflichen Tätigkeit bei der ... Flugsicherung ... (DFS), einem privatrechtlich organisierten, zu 100 % im Eigentum des Bundes stehenden Unternehmen.
- 2 Der 1954 geborene Antragsteller ist Berufssoldat und gehört dem Werdegang Militärische Flugsicherung an. Seine Dienstzeit endet voraussichtlich mit Ablauf des 29. Februar 2012. Zuletzt wurde er am 7. März 1997 zum Oberstleutnant befördert.
- 3 Der Antragsteller war seit dem 1. Februar 1994 ohne Unterbrechung - zunächst bis zum 31. Januar 1999 (Bescheid vom 22. Dezember 1993) mit anschließenden Verlängerungen bis zum 31. Januar 2004 (Bescheid vom 26. Oktober 1998) bzw. 31. Januar 2007 (Bescheid vom 28. Januar 2004) - unter Wegfall der Geld- und Sachbezüge zur Wahrnehmung einer hauptberuflichen Tätigkeit bei der DFS beurlaubt. Mit Bescheid des Personalamts der Bundeswehr vom 28. November 2006 wurde die Beurlaubung nochmals für die Zeit vom 1. Februar bis 30. Juni 2007 verlängert. Bis zum 14. Dezember 2006 war der Antragsteller in der Kontrollzentrale B. (Flugsicherungssektor ...) und - nach deren Verlegung - ab dem 15. Dezember 2006 am Standort B. eingesetzt.
- 4 Am 16. November 2006 führte der Leiter des Amts für Flugsicherung der Bundeswehr im Auftrag des Personalamts der Bundeswehr mit dem Antragsteller ein Gespräch, in dem er diesen davon in Kenntnis setzte, dass für ihn eine militärische Anschlussverwendung im Amt für Flugsicherung in F. - Außenstelle L. - zum 1. Juli 2007 vorgesehen sei. Mit Schreiben vom 21. November 2006 bat der Antragsteller darum, die beabsichtigte Personalmaßnahme wegen seiner familiären und persönlichen Situation nochmals zu überprüfen. Unter dem 21. Februar 2007 teilte das Personalamt dem Leiter des Amts für Flugsicherung

mit, dass an der beabsichtigten Versetzung festgehalten werde; der Antragsteller wurde hierüber am selben Tag informiert.

- 5 Mit Schreiben vom 21. März 2007 beantragte der Antragsteller die Verlängerung seiner Beurlaubung zur DFS bis zu seinem Dienstzeitende am 29. Februar 2012. Zur Begründung führte er unter anderem aus, dass die vorgesehene Versetzung zum Amt für Flugsicherung bereits der zweite Standortwechsel innerhalb eines Zeitraums von nur sieben Monaten wäre. Dies führe zu erheblichen familiären Belastungen, da seine künftige Ehefrau ihr soziales Umfeld in B. aufgegeben habe, um mit ihm nach Br. umzuziehen.
- 6 Mit Bescheid vom 16. April 2007 lehnte das Personalamt der Bundeswehr den Antrag ab, weil einer erneuten Verlängerung der Beurlaubung dienstliche Gründe entgegenstünden. Die Personalführung beabsichtige, die bei der DFS gewonnenen Erfahrungen und Kenntnisse des Antragstellers in der für ihn vorgesehenen militärischen Verwendung im Amt für Flugsicherung zu nutzen.
- 7 Gegen diesen Bescheid legte der Antragsteller unter dem 23. April 2007 Beschwerde ein. Zur Begründung führte er unter anderem aus, dass das Personalgespräch, das spätestens fünf Jahre vor dem Überschreiten der für die Zuruhesetzung geltenden Altersgrenze zu führen sei, in seinem Fall nicht stattgefunden habe. Vonseiten der DFS sei stets beabsichtigt gewesen, dass er seine konzeptionellen Arbeiten bei der DFS erfolgreich zu Ende bringen und dort bis zu seinem Dienstzeitende verbleiben solle. Hierzu legte der Antragsteller ergänzend eine eidesstattliche Versicherung des ehemaligen Leiters der Kontrollzentrale der DFS in B. vom 8. Juni 2007 vor.
- 8 Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 8. Juni 2007 beantragte der Antragsteller beim Bundesverwaltungsgericht, den Bundesminister der Verteidigung im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, die Beurlaubung über den 30. Juni 2007 hinaus bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache zu verlängern. Der Senat lehnte diesen Antrag mit Beschluss vom 28. Juni 2007 ab (BVerwG 1 WDS-VR 5.07 - Buchholz 449.3 § 9 SUV Nr. 8).

- 9 Mit Bescheid vom 29. Juni 2007 wies der Bundesminister der Verteidigung - PSZ I 7 - die Beschwerde zurück. Nach den Bestimmungen über die Beurlaubung von Soldaten zur Wahrnehmung einer hauptberuflichen Tätigkeit bei der DFS vom 24. Januar 1994 würden Soldaten nur zeitlich befristet beurlaubt; das Personalamt lege rechtzeitig vor dem Ende der Beurlaubung eine militärische Anschlussverwendung fest. Dies sei auch im Falle des Antragstellers geschehen. In den Sonderregelungen für beurlaubte Soldaten sei ferner festgelegt, dass die DFS die Möglichkeit einer Weiterbeschäftigung nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der betrieblichen Belange prüfe. Die DFS Personalmanagement Unternehmenszentrale habe unter dem 22. Juni 2007 mitgeteilt, dass die Aufgaben des Antragstellers als Referent Verfahrensplanung nach Zusammenlegung der Kontrollzentren B. und Br. ab dem 1. Juli 2007 wegfielen und danach keine Beschäftigungsmöglichkeit für den Antragsteller mehr bestehe. Ein wichtiger Grund für den Sonderurlaub sei daher nicht mehr gegeben. Darüber hinaus stünden dienstliche Gründe einer weiteren Beurlaubung entgegen. Zum 1. Juli 2007 sei beim Amt für Flugsicherung der Dienstposten Flugsicherungsstabsoffizier/Rüstungsstabsoffizier (TE/ZE ...) zu besetzen. Nach dem Anforderungsprofil dieses Dienstpostens seien langjährige Erfahrungen und Fachkenntnisse aus einer Stabsfunktion bei der DFS unerlässlich. Der Antragsteller sei hierfür sehr gut geeignet, weil er seit Beginn seiner Beurlaubung durchgehend in Stabsfunktionen eingesetzt gewesen sei.
- 10 Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 6. Juli 2007 beantragte der Antragsteller die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts. Der Antrag wurde vom Bundesminister der Verteidigung - PSZ I 7 - zusammen mit seiner Stellungnahme vom 3. Dezember 2007 dem Senat vorgelegt.
- 11 Zur Begründung trägt der Antragsteller insbesondere vor:
Die Ablehnung der Beurlaubung sei formell rechtswidrig zustande gekommen. Nach den Richtlinien für Gespräche in Personalangelegenheiten sei mit jedem Berufssoldaten spätestens fünf Jahre vor dem Überschreiten der für die Zurruesetzung geltenden Altersgrenze ein Personalgespräch zu führen, so dass rechtzeitig entschieden werden könne, von welchem Dienstort heraus er zur Ruhe gesetzt werde. Die Nichtverlängerung der Beurlaubung über den 30. Juni

2007 hinaus stelle faktisch eine Verwendungsentscheidung dar. Das deshalb erforderliche Personalgespräch, das ihm die Planung seiner persönlichen und familiären Belange hätte ermöglichen können, habe jedoch nicht stattgefunden.

- 12 Auch die materiellen Voraussetzungen für die Verlängerung der Beurlaubung seien erfüllt. Die von ihm wahrgenommenen Aufgaben in der Kontrollzentrale Br. der DFS seien nicht abgeschlossen, wobei seine Stelle als Sachbearbeiter Fluglärm/Umwelt im Rahmen der Verlagerung der Betriebsstätte von B. nach Br. um die Aufgaben „Konzepte“ und „Verfahren“ ergänzt worden sei. Die Dotierung und das erweiterte Stellenprofil seien an seine Person gebunden. Es habe sich bei seiner Beschäftigung bei der DFS daher keine Änderung ergeben, die eine Beendigung der Beurlaubung rechtfertigen würde. Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 24. Oktober 2008 legte der Antragsteller außerdem ein Schreiben der DFS vom selben Tage vor, das zu der Möglichkeit seiner Weiterbeschäftigung bei der DFS Stellung nimmt.
- 13 Von besonderem Gewicht sei ferner, dass er, der Antragsteller, zunächst den Umzug von B. nach Br. habe durchführen müssen, der mit einschneidenden persönlichen Dispositionen verbunden gewesen sei, um anschließend zu erfahren, dass diese Dispositionen lediglich für einen Zeitraum von nur sechs Monaten getroffen seien. Im Hinblick darauf, dass er hierüber nicht rechtzeitig informiert worden sei, sei dies als wichtiger Grund für die weitere Beurlaubung zu berücksichtigen. Er und seine Ehefrau hätten im Hinblick auf die weitere Verwendung in Br. irreversible persönliche Entscheidungen getroffen, die durch die Nichtverlängerung der Beurlaubung konterkariert würden. Wären die Verwendungsabsichten der Bundeswehr rechtzeitig bekannt gewesen, so wäre seine Ehefrau, die keinerlei persönlichen Bezug zum Rhein-Main-Gebiet habe, in B. verblieben.
- 14 Der weiteren Beurlaubung stünden auch keine dienstlichen Gründe entgegen. Dies ergebe sich bereits daraus, dass der für ihn vorgesehene Dienstposten beim Amt für Flugsicherung mehrfach gewechselt habe. Der nunmehr benannte Dienstposten sei zuletzt durch Oberstleutnant H. besetzt gewesen, der künftig zur DFS beurlaubt werden solle. Der Dienstposten werde somit lediglich dadurch frei, dass der derzeitige Dienstposteninhaber seinen, des Antragstellers, bisherigen Arbeitsplatz besetzen solle.

- 15 Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 25. Januar 2008 ergänzte und vertiefte der Antragsteller sein Vorbringen und machte außerdem geltend, dass die Ablehnung der Beurlaubung auch deshalb rechtswidrig sei, weil er weder vor der Ablehnung des Antrags noch in dem Bescheid vom 16. April 2007 über die Möglichkeit einer Beteiligung der Vertrauensperson belehrt worden sei und auch keine Anhörung der Vertrauensperson stattgefunden habe. Er, der Antragsteller, sei mehr als 13 Jahre zur DFS beurlaubt gewesen und daher noch stärker als ein nichtbeurlaubter Soldat auf eine Belehrung angewiesen. Vorsorglich beantrage er die Beteiligung der zuständigen Vertrauensperson gemäß § 23 Abs. 1 SBG.
- 16 Soweit sich der Verpflichtungsantrag während des Verfahrens erledigt haben sollte, stelle er einen Fortsetzungsfeststellungsantrag. Er beabsichtige, wegen der rechtswidrigen Verweigerung der weiteren Beurlaubung Schadensersatzansprüche geltend zu machen.
- 17 Der Antragsteller beantragt,
- den Bundesminister der Verteidigung zu verpflichten, ihn, den Antragsteller, unter Wegfall der Geld- und Sachbezüge zur Wahrnehmung einer hauptberuflichen Tätigkeit bei der ... Flugsicherung ... bis zum 29. Februar 2012 zu beurlauben,
hilfsweise, festzustellen, dass die Ablehnung der mit Schreiben vom 21. März 2007 beantragten Verlängerung der Beurlaubung zur ... Flugsicherung ... über den 30. Juni 2007 hinaus rechtswidrig war.
- 18 Der Bundesminister der Verteidigung beantragt,
- den Antrag zurückzuweisen.
- 19 Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung sei bereits unzulässig. Das Verpflichtungsbegehren sei auf ein unmögliches Ziel gerichtet, weil die Tätigkeit des Antragstellers als Referent Verfahrensplanung bei der DFS zum 1. Juli 2007 weggefallen sei. Entgegen dem Vorbringen des Antragstellers sei dessen bisheriger Aufgabenbereich nicht von Oberstleutnant H. übernommen worden; dieser nehme seit dem 1. Juli 2007 bei der DFS vielmehr eine Tätigkeit als Experte für

Fluglärm und Umwelt und damit eine völlig andere Aufgabe wahr. Für den Fortsetzungsfeststellungsantrag fehle das Feststellungsinteresse.

- 20 Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung sei darüber hinaus unbegründet. Ein wichtiger Grund für die Gewährung von Sonderurlaub sei mit dem Wegfall der hauptberuflichen Tätigkeit des Antragstellers nicht mehr gegeben. Dem Antragsteller sei aufgrund des am 16. November 2006 geführten Gesprächs mit dem Leiter des Amts für Flugsicherung bekannt gewesen, dass er ab dem 1. Juli 2007 für eine militärische Anschlussverwendung im Amt für Flugsicherung vorgesehen sei. Der Antragsteller sei außerdem mit der Stelle und Dotierung „Sachbearbeiter Verfahren“ und nicht, wie behauptet, mit der Stelle „Sachbearbeiter Fluglärm/Umwelt“ nach Br. versetzt worden; dies ergebe sich auch aus der Änderungsvereinbarung zu seinem Arbeitsvertrag. Die DFS habe mit Schreiben vom 22. Juni 2007 mitgeteilt, dass die Tätigkeit des Antragstellers als Referent Verfahrensplanung am 1. Juli 2007 weg falle und für den Antragsteller ab diesem Zeitpunkt keine Beschäftigungsmöglichkeit mehr bestehe. Einer Verlängerung der Beurlaubung des Antragstellers stünden darüber hinaus die bereits im Beschwerdebescheid genannten dienstlichen Gründe entgegen.
- 21 Schließlich liege auch kein Verstoß gegen § 23 SBG vor. Eine Pflicht, die zuständige Vertrauensperson anzuhören, bestehe nur bei Anträgen auf Gewährung von Sonderurlaub, nicht bei Anträgen auf Verlängerung eines schon gewährten Sonderurlaubs. Der Antragsteller habe zu keinem Zeitpunkt während des Antragsverfahrens zu erkennen gegeben, dass er eine Anhörung der Vertrauensperson wünsche. Ein Unterbleiben der Belehrung erstmals im gerichtlichen Verfahren geltend zu machen, sei rechtsmissbräuchlich.
- 22 Wegen des Vorbringens im Einzelnen wird auf den Inhalt der Schriftsätze der Beteiligten sowie der Akten Bezug genommen. Die Beschwerdeakte des Bundesministers der Verteidigung - PSZ I 7 - Az.: 555/07 -, die Gerichtsakte des Verfahrens des vorläufigen Rechtsschutzes (BVerwG 1 WDS-VR 5.07), die Personalgrundakte des Antragstellers, Hauptteile A bis D, sowie die Beschwerdeakte des Bundesministers der Verteidigung - PSZ I 7 - Az.: 751/07 - und die Gerichtsakte des Parallelverfahrens BVerwG 1 WB 49.07, in dem sich der Antragsteller gegen seine Versetzung zum Amt für Flugsicherung wendet, haben dem Senat bei der Beratung vorgelegen.

II

- 23 Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat keinen Erfolg.
- 24 1. Der Hauptantrag, den Bundesminister der Verteidigung zu verpflichten, den Antragsteller unter Wegfall der Geld- und Sachbezüge zur Wahrnehmung einer hauptberuflichen Tätigkeit bei der ... Flugsicherung ... (DFS) bis zum 29. Februar 2012 zu beurlauben, ist mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig.
- 25 Das Verpflichtungsbegehren hat sich spätestens zum 30. Juni 2007 erledigt.
- 26 Nach ständiger Rechtsprechung des Senats liegt die Erledigung eines Antrags vor, wenn das Rechtsschutzziel aus Gründen, die nicht in der Einflussosphäre des Antragstellers liegen, in dem gerichtlichen Antragsverfahren nicht mehr zu erlangen ist, weil es entweder bereits außerhalb des Antragsverfahrens erreicht wurde oder überhaupt nicht mehr erreicht werden kann (vgl. Beschlüsse vom 21. Februar 1973 - BVerwG 1 WB 173.72 - BVerwGE 46, 81; vom 21. November 1995 - BVerwG 1 WB 35.95 - Buchholz 311 § 17 WBO Nr. 6 und vom 22. September 2005 - BVerwG 1 WB 22.05 - m.w.N.). Letzteres ist hier der Fall. Der Antragsteller kann eine (weitere) Beurlaubung zur Wahrnehmung einer hauptberuflichen Tätigkeit bei der DFS nicht erlangen, weil er ab dem 1. Juli 2007 über keinen Arbeitsvertrag mit der DFS mehr verfügt und der Antragsteller auch keinen Nachweis dafür erbracht hat, dass die DFS bereit wäre, ihn in der Folgezeit weiter zu beschäftigen.
- 27 Das aufgrund des Arbeitsvertrags vom 13./26. Januar 1994 ab 1. Februar 1994 bestehende Arbeitsverhältnis des Antragstellers bei der DFS endete am 30. Juni 2007.
- 28 Die Beschäftigung beurlaubter Soldaten bei der DFS erfolgt auf arbeitsvertraglicher Grundlage (Nr. 1 letzter Satz des Erlasses zur Beurlaubung von Soldatinnen und Soldaten unter Wegfall der Geld- und Sachbezüge zur Wahrnehmung hauptberuflicher Tätigkeiten bei der DFS ... Flugsicherung ... <Beurlau-

bungserlass> - BMVg P II 1 - Az.: 16-35-00/2 - vom 24. Januar 1994 <Stand Oktober 2005>; § 4 Abs. 8 der Vereinbarung zwischen dem Bundesministerium für Verkehr und dem Bundesministerium der Verteidigung über die Wahrnehmung der Flugsicherungsaufgaben für den überörtlichen militärischen Luftverkehr durch die DFS ... Flugsicherung ... vom 18. Januar 1994). Das Arbeitsverhältnis beurlaubter Soldaten endet, ohne dass es einer Kündigung bedarf, mit Ablauf der Beurlaubung (Nr. 2 Buchst. a der Sonderregelungen für beurlaubte Soldaten im Manteltarifvertrag für die bei der DFS ... Flugsicherung ... beschäftigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter vom 7. Juli 1993 i.d.F. des 9. Änderungsarbeitsvertrags vom 14. November 2002; ausdrücklich übernommen in § 7 des Arbeitsvertrags vom 13./26. Januar 1994). Das Arbeitsverhältnis des Antragstellers endete demnach mit Ablauf der (letztmaligen) Verlängerung seiner Beurlaubung zum 30. Juni 2007, ohne dass es hierfür einer betriebsbedingten Kündigung bedurfte.

- 29 Der Antragsteller verfügt für die Zeit ab dem 1. Juli 2007 weder über einen (neuen) Arbeitsvertrag mit der DFS noch über ein entsprechendes Vertragsangebot oder eine Erklärung der DFS, dass sie bereit sei, ihn hauptberuflich zu beschäftigen.
- 30 Aus der eidesstattlichen Versicherung des ehemaligen Leiters der Kontrollzentrale der DFS in B. vom 8. Juni 2007 ergibt sich nur, dass bei der Versetzung des Antragstellers von B. nach Br. beabsichtigt gewesen sei, ihn, weil er seine „langfristigen Arbeiten in Br. erfolgreich zu Ende bringen sollte“, „für eine Verwendung bis zum Ende seiner Dienstzeit vorzusehen“. Diese Absicht wurde jedoch offenkundig nicht realisiert bzw. wieder fallen gelassen, nachdem sich abzeichnete, dass die Beurlaubung des Antragstellers nicht verlängert werden würde. Der Antragsteller hat keine Dokumente vorgelegt, die die Fortsetzung oder Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses mit der DFS für die Zeit ab dem 1. Juli 2007 oder eine entsprechende Bereitschaft der DFS belegen würden. Auch die von dem Antragsteller zuletzt vorgelegte Erklärung eines Mitglieds der Geschäftsführung der DFS vom 24. Oktober 2008 enthält keine dazugehörige Aussage. Die DFS erläutert in dieser Erklärung lediglich, dass die Entscheidung, ob und für welchen Zweck bei der DFS beurlaubte Soldaten ein-

gesetzt werden könnten, zunächst von einer Beurteilung des dienstliches Interesses und einer entsprechenden Verfügung des Bundesministeriums der Verteidigung abhängt. Hieraus wird ersichtlich, dass die DFS nur diejenigen Soldaten für ein „angemessenes Angebot“ zum Abschluss eines Arbeitsvertrags (§ 4 Abs. 2 der oben genannten Vereinbarung über die Wahrnehmung der Flugsicherungsaufgaben durch die DFS vom 18. Januar 1994) in Betracht zieht, die ihr vom Bundesministerium der Verteidigung präsentiert werden. Besteht - wie im Falle des Antragstellers - auf Seiten des Bundesministeriums der Verteidigung kein Interesse (mehr), dass der Soldat bei der DFS beschäftigt wird, so unterbreitet die DFS nicht von sich aus ein Angebot.

- 31 Bei alledem kommt es auch nicht darauf an, ob die Stelle, die der Antragsteller bei der DFS innegehabt hatte, weggefallen ist oder aber fortbesteht und nunmehr durch Oberstleutnant H. besetzt ist. Für die Frage der Gewährung von Sonderurlaub ist nicht der Wegfall oder Fortbestand einer Stelle bei der DFS, sondern allein die Tatsache maßgeblich, dass ab dem 1. Juli 2007 eine arbeitsvertragliche Beziehung zwischen dem Antragsteller und der DFS nicht (mehr) gegeben ist. Aus diesem Grund ist auch dem vom Antragsteller angebotenen Zeugenbeweis zur Stellensituation nicht nachzugehen.
- 32 Mit dem Wegfall der - geht man von der eidesstattlichen Versicherung des ehemaligen Leiters der Kontrollzentrale B. vom 8. Juni 2007 aus - ursprünglich vorhandenen Absicht der DFS, den Antragsteller weiter zu beschäftigen, und mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses zum 30. Juni 2007 fehlt es somit an einem Gegenstand, auf den sich eine Gewährung von Sonderurlaub richten könnte. Der im gerichtlichen Verfahren weiterverfolgte Antrag auf Gewährung von Sonderurlaub vom 21. März 2007 geht mithin ins Leere und kann sein Ziel nicht mehr erreichen. Infolge der damit eingetretenen Erledigung besteht für das Verpflichtungsbegehren kein Rechtsschutzbedürfnis mehr.
- 33 Dieses Ergebnis bedeutet keine - wie der Antragsteller mit dem Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 25. Januar 2008 einwendet - Verweigerung des durch Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG gewährleisteten Rechtsschutzes („nach dem Motto: keine Beurlaubung, kein Arbeitsverhältnis - kein Arbeitsverhältnis, keine

Beurlaubung“). Die Tatsache, dass der Urlaubsantrag gegenstandslos geworden und damit das Wehrbeschwerdeverfahren in der Hauptsache erledigt ist, beruht nicht auf einem frustrierenden verfahrensrechtlichen Zirkel, in den der Antragsteller gezwungen wäre, sondern auf der Schwäche seiner materiellrechtlichen Position. Diese Schwäche besteht nicht nur darin, dass das Arbeitsverhältnis eines Soldaten bei der DFS, wie ausgeführt, mit dem Fortbestand der Beurlaubung steht und fällt. Sie besteht auch darin, dass der Soldat, wenn das Arbeitsverhältnis durch den Ablauf der Beurlaubung endet, gegenüber der DFS keinen Anspruch auf Vertragsverlängerung oder Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags hat. Es ist Sache der DFS, ob sie mit dem Soldaten einen (weiteren) Arbeitsvertrag abschließt bzw. ihm ein Vertragsangebot unterbreitet; erst wenn das geschehen ist, kann eine Prüfung, ob (weiterer) Sonderurlaub aus wichtigem Grund für die vereinbarte bzw. angebotene Tätigkeit gewährt wird, erfolgen (vgl. zu dieser Reihenfolge auch Nr. 2.4 Abs. 1 des Beurlaubungserlasses).

- 34 2. Der Hilfsantrag, festzustellen, dass die Ablehnung der Verlängerung der Beurlaubung zur DFS über den 30. Juni 2007 hinaus rechtswidrig war, ist mangels berechtigten Interesses an dieser Feststellung ebenfalls unzulässig.
- 35 Hat sich eine Maßnahme vor der gerichtlichen Entscheidung erledigt, so entscheidet das Gericht nach der im Wehrbeschwerdeverfahren entsprechend anwendbaren Vorschrift des § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO auf Antrag, ob die Maßnahme rechtswidrig gewesen ist, wenn der Antragsteller ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat (stRspr, vgl. z.B. Beschluss vom 29. April 2008 - BVerwG 1 WB 11.07 - <zur Veröffentlichung in Buchholz vorgesehen> m.w.N.). § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO gilt entsprechend auch bei der - hier vorliegenden - Erledigung eines Verpflichtungsbegehrens; in diesem Fall spricht das Gericht gegebenenfalls aus, dass die Ablehnung oder Unterlassung der begehrten Maßnahme rechtswidrig war. Ein Fortsetzungsfeststellungsantrag ist grundsätzlich auch dann statthaft, wenn die Erledigung bereits eingetreten ist, bevor der Antrag auf gerichtliche Entscheidung eingelegt wurde (vgl. Beschluss vom 8. August 2007 - BVerwG 1 WB 8.07 -).

- 36 Das berechtigte Interesse an der Feststellung kann sich aus einem Rehabilitationsinteresse, aus einer Wiederholungsgefahr oder aus der Absicht ergeben, einen Schadensersatzanspruch geltend zu machen, sofern dieser nicht von vorneherein als aussichtslos erscheint; zusätzlich kommt - unter dem Gesichtspunkt effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) - ein berechtigtes Interesse dann in Betracht, wenn die erledigte Maßnahme eine fortdauernde faktische Grundrechtsbeeinträchtigung nach sich zieht (stRspr, vgl. Beschluss vom 11. Dezember 2003 - BVerwG 1 WB 14.03 - BVerwGE 119, 341 <344 f.> = Buchholz 311 § 17 WBO Nr. 52 = NZWehrr 2004, 163 m.w.N.). Allerdings begründet die Absicht, einen Schadensersatzanspruch geltend zu machen, ein berechtigtes Interesse nur dann, wenn die Erledigung erst eingetreten ist, nachdem der Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt wurde. Hat sich das Rechtsschutzbegehren bereits vor Stellung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung erledigt, so ist der Antragsteller gehalten, seinen Schadensersatzanspruch unmittelbar bei dem hierfür in der Regel zuständigen Zivilgericht (Art. 34 Satz 3 GG, § 40 Abs. 2 Satz 1 VwGO) oder gegebenenfalls dem allgemeinen Verwaltungsgericht geltend zu machen, das dann über die Vorfrage, ob die strittige Maßnahme bzw. deren Ablehnung oder Unterlassung rechtswidrig war, inzident mitentscheidet; eine Fortsetzung des Wehrbeschwerdeverfahrens mit einem Feststellungsantrag beim Wehrdienstgericht kommt dann nicht in Betracht (vgl. Beschlüsse vom 8. Mai 2001 - BVerwG 1 WB 15.01 - Buchholz 442.40 § 30 LuftVG Nr. 6 = NZWehrr 2001, 165 und vom 8. August 2007 - BVerwG 1 WB 8.07 -).
- 37 Danach fehlt es hier an einem berechtigten Interesse an der Feststellung. Der Antragsteller hat seinen (hilfsweisen) Fortsetzungsfeststellungsantrag ausschließlich mit der Absicht begründet, wegen der seiner Auffassung nach rechtswidrigen Verweigerung der Verlängerung der Beurlaubung (nicht näher substantiierte) Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Das Verpflichtungsbegehren hat sich, wie dargelegt, mit dem Wegfall der Bereitschaft der DFS, den Antragsteller über den 30. Juni 2007 hinaus zu beschäftigen, spätestens mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses am 30. Juni 2007 erledigt. Die Erledigung ist damit eingetreten, bevor der Antragsteller den am 9. Juli 2007 beim Bundesministerium der Verteidigung eingegangenen Antrag auf gerichtliche

Entscheidung vom 6. Juli 2007 gestellt hat. Eine eventuelle Schadensersatzklage ist deshalb unmittelbar beim zuständigen Gericht zu erheben, ohne dass zuvor ein (gesondertes) gerichtliches Verfahren zur Klärung der Frage, ob die Versagung des Sonderurlaubs rechtswidrig war, durchgeführt wird.

- 38 3. Dem Antragsteller waren keine Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, weil die Voraussetzungen des § 20 Abs. 2 i.V.m. § 21 Abs. 2 Satz 1 WBO nicht vorliegen.

Golze

Dr. Deiseroth

Dr. Langer