



**SÄCHSISCHES  
OBERVERWALTUNGSGERICHT**

**Im Namen des Volkes**

**Urteil**

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Kläger -  
- Berufungsbeklagter -

prozessbevollmächtigt:

gegen

die Bundesrepublik Deutschland  
vertreten durch das Bundesministerium der Verteidigung  
Fontainengraben 150, 53123 Bonn

- Beklagte -  
- Berufungsklägerin -

wegen

Soldatenrecht

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Reich, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Raden und den Richter am Verwaltungsgericht Munzinger ohne mündliche Verhandlung

am 17. Mai 2000

### **für Recht erkannt:**

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 28. Januar 1998 - 2 K 2262/95 - geändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand**

Der Kläger begehrt die Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten.

Der am .1945 geborene Kläger war Berufsoffizier in der Nationalen Volksarmee. Mit Wirkung vom 1.4.1991 wurde er unter Berufung in das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit zum Oberstleutnant ernannt. Unter dem 9.12.1991 stellte der Kläger einen Antrag auf Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten. Am 8.10.1992 erhielt er ein Schreiben des Bundesministers der Verteidigung vom 18.9.1992. In diesem heißt es wie folgt:

„Sehr geehrter Herr Oberstleutnant ,  
ich freue mich, Ihnen mitteilen zu können, dass Sie von der zuständigen Auswahlkonferenz für die Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten in der Laufbahn der Offiziere des Truppendienstes ausgewählt worden sind.  
Diese Auswahl wurde unter dem Vorbehalt getroffen, dass  
\* die noch ausstehende Mitteilung über das Ergebnis/vorläufige Ergebnis der Sicherheitsüberprüfung keine Sicherheitsbedenken enthält,  
\* die „Ärztliche Mitteilung für die Personalakte“ über die Feststellung der körperlichen  
Eignung einer Ernennung nicht entgegensteht.  
Ich habe die Absicht, Sie nach Erfüllung aller Voraussetzungen zum Berufssoldaten zu ernennen.  
Mit freundlichen Grüßen  
Im Auftrag

...“

Unter dem 3.6.1993 stellte der Bundesminister der Verteidigung - Geheimschutzbeauftragter - fest, die erweiterte Sicherheitsüberprüfung habe Umstände ergeben, die im Hinblick auf eine sicherheitsempfindliche Tätigkeit ein Sicherheitsrisiko darstellten. Wegen dieser Sicherheitsbedenken teilte die Beklagte dem Kläger mit Bescheid vom 9.6.1993 mit, dass seinem Antrag auf Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten nicht entsprochen werden könne. Die vom Kläger eingelegte Beschwerde wurde durch Beschwerdebescheid vom 30.11.1993 zurückgewiesen. Gegen diese Bescheide erhob der Kläger Klage zum Verwaltungsgericht Frankfurt an der Oder, das die Klage an das Verwaltungsgericht Dresden verwies, wo sie unter dem Aktenzeichen 2 K 962/95 geführt wurde. Mit Beschwerdebescheid vom 2.8.1995 hob die Beklagte die Bescheide vom 9.6. und 30.11.1993 auf und lehnte den Antrag des Klägers auf Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, die erhobene Klage führe zu einer erneuten Betrachtung der Sach- und Rechtslage. Auch danach könne jedoch dem Übernahmeantrag nicht stattgegeben werden, weil für eine Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten kein Bedarf bestehe. Hinsichtlich des Geburtsjahrganges des Klägers habe das Soll von Offizieren im Dienstbereich Technischer Dienst 21 betragen. Mit der Einnahme des Personalstrukturmodells 340 (zur Erreichung einer Gesamtstärke der Bundeswehr von 340.000 Soldaten) sei dieses Soll auf 20 verringert worden. Damit ergebe sich im Geburtsjahrgang des Klägers nach dem neuen Strukturmodell sogar ein Überhang von einem Offizier. Auch eine Betrachtung der Nachbarjahrgänge führe zu keinem anderen Ergebnis. Soweit dort in den vor dem Kläger liegenden Jahrgängen ein Soll auftrete, werde dies durch die nachfolgenden Jahrgänge kompensiert. Zusammen mit dem Jahrgang des Klägers bleibe ein Überschuss von einem Offizier bestehen. Aufgrund dieses Bescheides haben die Beteiligten das Verfahren 2 K 962/95 übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Zur Begründung seiner am 29.8.1995 erhobenen Klage trug der Kläger im Wesentlichen vor, die Beklagte habe ihm mit Bescheid vom 18.9.1992 schriftlich zugesichert, dass sie ihn unter den beiden dort aufgeführten Vorbehalten in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten übernehmen werde. Nachdem die Beklagte jetzt nicht mehr auf den Vorbehalt eventueller Sicherheitsbedenken abstelle, sei ihr Ermessen dahingehend auf Null reduziert, den Kläger in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten zu übernehmen. Das Schreiben vom 18.9.1992 sei nicht lediglich als eine Zwischennachricht der Einstellungsbehörde zu werten. Die Auswahlkonferenz habe vor allem Eignung, Befähigung und fachliche Leistung sowie den

Bedarf, somit alle wesentlichen Voraussetzungen für die Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten, geprüft. Deshalb sei das Schreiben als Zusicherung im Sinne des § 38 VwVfG anzusehen.

Die Beklagte führte zur Begründung ihres Klageabweisungsantrags im Wesentlichen aus, das Schreiben vom 18.9.1992 enthalte keine Zusicherung, den Kläger zu übernehmen, falls die dort aufgeführten Voraussetzungen erfüllt seien. Es handele sich um eine reine Absichtserklärung, ohne dass sich die Beklagte damit in irgendeiner Weise bereits gebunden hätte. Die Beklagte habe sich vorbehalten, die Entscheidung über die Übernahme des Klägers zu treffen, wenn alle für diese Entscheidung erheblichen Umstände vorlagen. Erst dann habe sie abschließend über den Antrag auf Übernahme als Berufssoldat entscheiden können und wollen.

Mit Urteil vom 28.1.1998 verpflichtete das Verwaltungsgericht die Beklagte unter Aufhebung der Ziffer 2 des Beschwerdebescheides vom 2.8.1995, den Kläger in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten zu übernehmen. Zwar stehe die Übernahme eines Soldaten in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten gem. § 39 Soldatengesetz - SG - im pflichtgemäßen Ermessen des Dienstherrn, so dass sie nur im Ausnahmefall mit der Verpflichtungsklage erfolgreich erstritten werden könne. Ein solcher Ausnahmefall liege hier vor, weil das Schreiben des Bundesministers der Verteidigung vom 18.9.1992 eine Zusicherung i.S.d. § 38 VwVfG darstelle. Hierfür spreche zunächst die Verwendung des Begriffes „Absicht“, da dieser für den unbefangenen Betrachter deutlich mache, dass sich die Behörde zu dem Begehren des Klägers in einer bestimmten Weise stellen wolle und damit einen bestimmten Sachverhalt in einer bestimmten Weise regeln wolle, sobald ihr dies möglich sei. Schon aus diesem Grunde handele es sich nicht nur um einen unverbindlichen Hinweis. Es werde keine Wissenserklärung abgegeben, sondern eine klare Regelungsabsicht bekundet. Dem Schreiben sei zu entnehmen, dass der Kläger die entscheidende Hürde bereits genommen habe. Der Schlusssatz, der von „nach Erfüllung aller Voraussetzungen“ spreche, mache deutlich, dass im Falle des Klägers nur noch die von ihm zu beeinflussenden vorbehaltenen Voraussetzungen zu erfüllen seien, damit die Beklagte ihre Ernennungsabsicht umsetzen könne und werde. Umstände hingegen, die vom Kläger nicht zu beeinflussen seien, wie beispielsweise Fragen des Bedarfs oder der Personalstruktur, seien weder ausdrücklich vorbehalten noch seien sie unter die „Voraussetzungen“ zu subsumieren, die der Kläger „erfüllen“ könnte. Die Beklagte könne sich auch nicht auf § 38 Abs. 3 VwVfG berufen, da sie sich selbst dann, wenn zu ihren Gunsten unterstellt werden könnte, dass sich die Sachlage geändert hat, nach Treu und

Glauben hierauf nicht berufen könne, weil sie diese Änderung der Sachlage selbst herbeigeführt habe.

Auf den Antrag der Beklagten hat der erkennende Senat durch Beschluss vom 1.6.1999 - 2 S 533/98 - die Berufung zugelassen.

Zur Begründung ihrer Berufung trägt die Beklagte vor, dem Verfasser des Schreibens vom 18.9.1992 sei es darauf angekommen, dem Kläger zunächst das für ihn erfreuliche Ergebnis der Auswahlkonferenz mitzuteilen und sodann den weiteren Werdegang des Verwaltungsverfahrens darzustellen, der im Wesentlichen noch darin bestanden habe, das Ergebnis der Sicherheitsüberprüfung und der ärztlichen Feststellung der körperlichen Eignung abzuwarten. Diese beiden Punkte stünden, wie auch der Eingangshalbsatz „Diese Auswahl wurde unter dem Vorbehalt getroffen“ belege, in engem Zusammenhang mit dem Ergebnis der Auswahlkonferenz. Das bedeute, dass die Auswahl der hierfür zuständigen Konferenz unter einem Vorbehalt getroffen worden sei. Von der Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten sei also noch keine Rede. Der für die Übernahmeentscheidung maßgebliche Bedienstete der Beklagten bekunde erst im zweiten Teil des Schreibens seine Absicht, den Kläger nach Erfüllung aller Voraussetzungen zum Berufssoldaten zu ernennen. Zu diesen Voraussetzungen gehörten zum einen, dass die Auswahl der Konferenz vorbehaltlos getroffen wurde, also die beiden Vorbehalte nicht mehr entgegenstehen. Zum anderen behalte sich der Verfasser des Schreibens aber noch vor, selbst zu prüfen, ob alle Voraussetzungen („nach Erfüllung **aller** Voraussetzungen“) im Zeitpunkt seiner Entscheidung hinsichtlich der Übernahme gegeben seien. Zu diesem Zwecke habe er bewusst nicht den ihm bekannten Begriff „Zusicherung“ gewählt und es vermieden, darauf hinzuweisen, dass es nur noch der Erfüllung der zuvor genannten beiden Voraussetzungen bedürfe. Selbst wenn eine Zusicherung abgegeben worden sein sollte, sei die Beklagte an sie nicht mehr gebunden, da die Voraussetzungen des § 38 Abs. 3 VwVfG erfüllt seien. Die Personalstärke der Bundeswehr habe sich in den Jahren 1993 bis 1995 erheblich nach unten verändert. Ein Bedarf, der 1993 noch bestanden habe, sei Mitte 1995 nicht mehr vorhanden gewesen. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts sei der Beklagten die Berufung auf die geänderte Sachlage nicht deswegen nach Treu und Glauben verwehrt, weil sie diese Änderung selbst herbeigeführt habe. Die Personalstruktur sei von dem vom Parlament bereitgestellten Haushalt abhängig. Die Änderung sei der Beklagten somit vom Gesetzgeber vorgegeben, weshalb sie sie nicht - auch nicht nach Treu und Glauben - zu vertreten habe.

Die Beklagte beantragt,

unter Änderung des Urteils des Verwaltungsgerichts Dresden vom 28.1.1998 - 2 K 2262/95 - die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Das Schreiben vom 18.9.1992 sei als Zusicherung anzusehen. Entgegen der Ansicht der Beklagten hätten zum Zeitpunkt des Schreibens vom 18.9.1992 bereits **alle** Voraussetzungen mit Ausnahme der Sicherheitsüberprüfung und der Prüfung der gesundheitlichen Eignung vorgelegen. Die Beklagte mache es sich zu einfach, wenn sie in der Zusicherung vom 18.9.1992 eine „gedankliche Trennung“ zwischen den ersten beiden und dem dritten Satz hineininterpretieren wolle. Schon die optische Darstellung des Schreibens lasse dies nicht zu. Wenn die Beklagte erneut den Vorbehalt der Erfüllung aller Voraussetzungen hätte deutlich machen wollen, hätte sie dies durch entsprechende Absetzung im Zusicherungstext oder durch eine andere Formulierung erreichen müssen. Die Beklagte müsse sich an dem festhalten, was sie definitiv erklärt habe und wie diese Erklärung bei objektiver Würdigung unter Berücksichtigung des Empfängerhorizonts zu verstehen sei. Auf § 38 Abs. 3 VwVfG könne die Beklagte sich nicht berufen. Es sei rechtsmissbräuchlich, zunächst die Übernahme des Dienstverhältnisses eines Berufssoldaten rechtswidrig und in schuldhafter Weise nicht vorzunehmen, um dann Jahre später im Laufe des Verwaltungsprozesses zu erklären, es bestehe nunmehr kein Bedarf mehr. Im Jahre 1993 habe für den Kläger Bedarf bestanden. Die angeblichen Sicherheitsbedenken hätten nicht zugetroffen. Möglicherweise habe die Beklagte bewusst Sicherheitsbedenken gegen die Übernahme des Klägers zum Berufssoldaten gegen besseres Wissen angemeldet um zu verhindern, dass der Kläger im Jahre 1992/Anfang 1993 zum Berufssoldaten ernannt wird. Die Beklagte habe sich dem Kläger gegenüber schadensersatzpflichtig gemacht. Der Kläger sei daher so zu stellen wie er gestanden hätte, wenn er im Frühjahr 1993 zum Berufssoldaten ernannt worden wäre.

Dem Senat haben die Personalakte des Klägers (sechs Bände) sowie die Akten des Verwaltungsgerichts Dresden in den Verfahren 2 K 2262/95 und 2 K 962/95 vorgelegen. Auf diese sowie die Gerichtsakten im Zulassungs- und im Berufungsverfahren wird wegen der Einzelheiten Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe**

Der Senat entscheidet mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung (§ 101 Abs. 2 VwGO). Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte zu Unrecht unter Aufhebung der Ziffer 2 des Beschwerdebescheides vom 2.8.1995 verpflichtet, den Kläger in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten zu übernehmen. Denn die Beklagte hat den Antrag des Klägers auf Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten zu Recht abgelehnt.

Zutreffend ist das Verwaltungsgericht davon ausgegangen, dass die Berufung eines Offiziers auf Zeit in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten im Ermessen des Dienstherrn steht (§ 39 SG) und ein Anspruch auf eine Ernennung nur ausnahmsweise dann besteht, wenn eine solche verbindlich und rechtswirksam zugesichert worden ist. Eine Zusicherung des Inhalts, den Kläger zum Berufssoldaten zu ernennen, wenn und sobald die Mitteilung über das Ergebnis der Sicherheitsüberprüfung keine Sicherheitsbedenken enthält und die „Ärztliche Mitteilung für die Personalakte“ über die Feststellung der körperlichen Eignung der Ernennung nicht entgegensteht, lässt sich dem Schreiben des Bundesministers der Verteidigung vom 18.9.1992 jedoch nicht entnehmen.

Eine von der zuständigen Behörde abgegebenen Erklärung stellt dann eine Zusicherung i.S. von § 38 VwVfG dar, wenn die Behörde gegenüber dem Adressaten unzweifelhaft den Willen zum Ausdruck bringt, einen bestimmten Verwaltungsakt später zu erlassen oder zu unterlassen. Ob eine solche selbstverpflichtende Willenserklärung vorliegt, ist durch Auslegung nach der im öffentlichen Recht entsprechend anwendbaren Regel des § 133 BGB zu ermitteln. Maßgeblich ist der erklärte Wille, wie ihn der Empfänger bei objektiver Würdigung verstehen konnte (vgl. etwa BVerwG, Urt.v. 26.9.1996 - 2 C 39.95 -, NJW 1997, 1248 [1249]).

Der objektive Erklärungswert des Schreibens vom 18.9.1992 stellt sich wie folgt dar: Die Sätze 1 und 2 betreffen die von der Auswahlkonferenz für die Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten in der Laufbahn der Offiziere des Truppendienstes getroffene

Auswahlentscheidung. In Satz 1 wird mitgeteilt, dass der Kläger ausgewählt worden ist. Gemäß Satz 2 wird diese Auswahl unter die dort formulierten Vorbehalte gestellt. In Satz 3 bringt der Unterzeichner sodann im Auftrag des Bundesministers der Verteidigung seine Absicht zum Ausdruck, den Kläger nach Erfüllung aller Voraussetzungen zum Berufssoldaten zu ernennen. Während der Unterzeichner also in den ersten beiden Sätzen die Entscheidung der Auswahlkonferenz referiert, bekundet er im dritten Satz seine Absicht hinsichtlich des weiteren Verfahrensablaufs. Ob diesem dritten Satz, wie die Beklagte meint, lediglich eine Darstellung des weiteren Werdeganges des Verwaltungsverfahrens zu entnehmen ist, kann hier dahinstehen. Es spricht einiges dafür, dass diesem dritten Satz eine dahingehende Zusage entnommen werden kann, hinsichtlich der von der Auswahlkonferenz geprüften Kriterien - Auswahl anhand der fachlichen Eignung unter Berücksichtigung der zum Zeitpunkt der Auswahlentscheidung vorhandenen Planstellen - keine eigene abweichende Beurteilung vorzunehmen, so dass die Ernennung nicht mit der Begründung hätte abgelehnt werden dürfen, dass ein anderer, von der Konferenz nicht ausgewählter Offizier, aus von der Auswahlkonferenz geprüften Gründen an Stelle des Klägers ernannt wird. Eine weitergehende Zusicherung, den Kläger im Falle des Nichtbestehens von Sicherheitsbedenken und der Feststellung seiner körperlichen Eignung unabhängig vom Vorliegen der übrigen beamten- und soldatenrechtlichen Voraussetzungen einschließlich des Vorhandenseins einer entsprechenden Planstelle zu einem noch ungewissen Zeitpunkt zum Berufssoldaten zu ernennen, enthält das Schreiben jedoch nicht. Wenn eine solch weitgehende und im Hinblick auf zukünftige noch nicht absehbare Ereignisse auch rechtlich jedenfalls nicht unproblematische Bindung beabsichtigt gewesen wäre, hätte dies deutlich und unzweifelhaft zum Ausdruck kommen müssen. Dies ist hier jedoch nicht der Fall. Die Bindung ergibt sich zunächst nicht aus der Verwendung des Begriffes „Absicht“. Denn einer „Absichtserklärung“ kann schwerlich entnommen werden, die erklärende Behörde habe sich - im Rahmen des geltenden Rechts und ihrer Handlungszuständigkeit - mit Bindungswillen zu einem späteren Tun verpflichtet wollen (vgl. BVerwG, Urt.v. 13.12.1978 - 6 C 56.76 -, DVBl. 1979, 852 [854] und Urt.v. 19.2.1998 - 2 C 14.97 -, NVwZ 1998, 971 [972]). Gegen eine Bindungswirkung der vom Verwaltungsgericht angenommenen Art spricht auch die Formulierung, den Kläger nach Erfüllung „aller“ Voraussetzungen zum Berufssoldaten zu ernennen. Hätte die Beklagte zusichern wollen, den Kläger ohne weitere eigene Prüfung im Falle der Erfüllung der vorbehaltenen Kriterien zum Berufssoldaten zu ernennen, so hätte sie dies deutlich etwa durch die Formulierung „der oben genannten Voraussetzungen“ zum Ausdruck bringen müssen.

Dafür, dass mit der Formulierung „aller Voraussetzungen“ tatsächlich alle Voraussetzungen und nicht nur die in Satz 2 vorbehaltenen Kriterien gemeint sind, sprechen neben dem eindeutigen Wortlaut auch die tatsächlichen und rechtlichen Begleitumstände. Gemäß § 4 Abs. 2 Sätze 1 und 3 SG i.V.m. der Anordnung des Bundespräsidenten über die Ernennung und Entlassung der Soldaten vom 10.7.1969 (BGBl. I S. 775), geändert durch Anordnung zur Änderung der Anordnung des Bundespräsidenten über die Ernennung und Entlassung der Soldaten vom 17.3.1972 (BGBl. I S. 499) und der Anordnung des Bundesministers der Verteidigung über die Ernennung und Entlassung von Offizieren der Reserve bis zum Dienstgrad eines Hauptmanns, der Offiziersanwärter, der Unteroffiziere und der Mannschaften vom 23.8.1978 (BGBl. I S. 1538) trifft die Entscheidung über die Übernahme in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten der Bundesminister der Verteidigung bzw. ein von ihm beauftragter Bediensteter. Die Auswahlkonferenz hatte lediglich eine vorbereitende Funktion; ihr stand lediglich ein unverbindliches Vorschlagsrecht zu (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts Greifswald v. 22.9.1994 - 3 A 833/93 -, S. 14 des Urteilsabdrucks). Angesichts dessen spricht nichts dafür, dass sich der Bundesminister der Verteidigung bzw. sein beauftragter Bediensteter jeglicher eigenen Prüfung einschließlich des im Ernennungszeitpunkt bestehenden Bedarfs begeben wollte.

Für die Annahme einer Zusicherung spricht weiter nicht, dass der dritte Satz die Formulierung „nach Erfüllung aller Voraussetzungen“ enthält. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts macht diese Formulierung nicht zweifelsfrei deutlich, dass nur die vom Kläger zu beeinflussenden und im Satz 2 festgehaltenen, vorbehaltenen Voraussetzungen zu erfüllen sind, damit die Beklagte ihre Ernennungsabsicht umsetzen kann und wird. Zwar kann der Kläger objektive Umstände wie Fragen des Bedarfs oder der Personalstruktur nicht beeinflussen und deshalb nicht selber erfüllen. In Satz 3 ist jedoch nicht formuliert, dass der Kläger alle Voraussetzungen erfüllen muss. Vielmehr geht es darum, dass alle Voraussetzungen zur Ernennung zum Berufssoldaten erfüllt sein müssen. Diese Formulierung kann als Synonym etwa zum Wort „Vorliegen“ gebraucht werden.

Der geltend gemachte Anspruch ergibt sich schließlich auch unabhängig davon, ob die Beklagte in rechtswidriger oder gar schuldhafter Weise den Wegfall des Vorbehalts „erfolgreich bestandene Sicherheitsüberprüfung“ verhindert hat, nicht unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des Schadensersatzes. Ein Schadensersatzanspruch, sei es ein - im ordentlichen Rechtsweg zu verfolgender - Amtshaftungsanspruch oder ein aus einer schuldhaften Verletzung des dem Dienstherrn nach Art. 33 Abs. 2 GG, §§ 8 und 23 BBG bzw. § 3 SG

obliegenden Gebots zur Bestenauslese herzuleitender quasi-vertraglicher Anspruch (vgl. hierzu etwa BVerwGE 80, 123), ist als Sekundäranspruch auf Ausgleich eines Schadens in Geld gerichtet. Eine etwaige Pflichtverletzung der Behörde durch das Aufrechterhalten von Sicherheitsbedenken kann sich als solche nicht dahingehend anspruchsbegründend auswirken, dass der Kläger in das Dienstverhältnis eines Berufssoldaten zu übernehmen wäre. Auch ein Folgenbeseitigungsanspruch auf Nachholung einer rechtswidrig unterbliebenen Ernennung kommt nicht in Betracht (vgl. Plog/Wiedow/Beck/Lemhöfer, BBG, § 6 RdNr. 29; BVerwG, Beschl. v. 14.8.1998 - 2 B 34.98 -, DVBl. 1999, 320).

Der Berufung war somit mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO stattzugeben. Die Revision an das Bundesverwaltungsgericht war nicht zuzulassen, weil keine der in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Zulassungsgründe vorliegen.

### **RECHTSMITTELBELEHRUNG**

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergericht, Dr.-Peter-Jordan-Straße 19, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

gez.:  
Reich

Raden

Munzinger

**Beschluss**

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf DM 84.000,28 festgesetzt.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 25 Abs. 2 Satz 1, § 14 Abs. 1 Satz 1 und § 13 Abs. 4 Satz 1 Buchst. a) GKG, wobei nach § 15 GKG auf den Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsmittels abzustellen ist. Maßgeblich ist die Bekanntmachung nach § 2 Abs. 1 und § 3 Abs. 2 der 2. Besoldungs-Übergangsverordnung vom 18.8.1998 (BGBl. I S. 2399, hier S. 2412). Im Einzelnen berechnet sich der Streitwert wie folgt: DM 6.461,56 (Endgrundgehalt A 14) multipliziert mit 13.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 25 Abs. 3 Satz 2 GKG).

gez.:  
Reich

Raden

Munzinger