

15 ZB **07.710**  
AN 15 K 05.1069



## **Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

- Kläger -

bevollmächtigt:  
Rechtsanwälte Korzus und Partner,  
Hemmstr. 165, 28215 Bremen,

gegen

**Bundesrepublik Deutschland,**  
vertreten durch: Wehrbereichsverwaltung  
West, Wilhelm-Raabe-Str. 46, 40470  
Düsseldorf,

- Beklagte -

wegen

Soldatenrechts;  
hier: Antrag der Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des  
Bayerischen Verwaltungsgerichts Ansbach vom 14. Februar 2007,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 15. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Happ, ■  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Grau,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Ebersperger

ohne mündliche Verhandlung am **25. April 2008**  
folgenden

### **Beschluss:**

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.
- II. Die Beklagte hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 120.716,04 Euro festgesetzt.

### **Gründe:**

#### I.

- 1 Der Kläger wendet sich gegen die Aufforderung der Beklagten, das ihm als Sanitätsoffizieranwärter während des Studiums der Humanmedizin gewährte Ausbildungsgeld in Höhe von 120.716,04 Euro zu erstatten. Der Kläger war aus dem Dienstverhältnis als Soldat auf Zeit auf eigenen Antrag entlassen worden, den er damit begründete, einen Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer stellen zu wollen. Das Verwaltungsgericht hat den Leistungsbescheid der Beklagten vom 24. Juni 2003 und den Widerspruchsbescheid vom 16. Februar 2003 mit Urteil vom 14. Februar 2007 aufgehoben.

#### II.

- 2 1. Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist zulässig, obwohl das Verwaltungsgericht den Kläger in der Rechtsmittelbelehrung seines Urteils irrtümlich dahin gehend belehrt hatte, dass er gegen die Nichtzulassung der Revision Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht einlegen könne. Die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts ist nicht nach § 84 Satz 1 SG ausgeschlossen, weil sich diese Vorschrift im Unterabschnitt 2 des Sechsten Abschnitts "Rechtsschutz" des Soldatengesetzes befindet, der mit "Rechtsbehelfe und Rechtsmittel gegen Verwaltungsakte nach dem Vierten Abschnitt" überschrieben ist. Der im Rechtsstreit angefochtene Verwaltungsakt beruht jedoch auf § 56 Abs. 4 SG, der sich im Zweiten Abschnitt des Gesetzes befindet.

- 3 2. Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist nicht begründet.
- 4 Die Beklagte beruft sich auf ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Ob solche Zweifel bestehen, ist im Wesentlichen anhand dessen zu beurteilen, was die Beklagte innerhalb offener Frist zur Begründung ihres Zulassungsantrags dargelegt hat (§ 124 a Abs. 5 Satz 2 VwGO).
- 5 a) Die Beklagte rügt, das Verwaltungsgericht habe die vom Bundesverwaltungsgericht in seinen Urteilen vom 30. März 2006 (Az. 2 C 18.05 und 2 C 19.05) aufgestellten Grundsätze über die Verpflichtung eines früheren Zeitsoldaten zur Erstattung der Kosten seiner militärischen Fachausbildung zu Unrecht im Fall des Klägers angewandt, dem ein nicht vergleichbarer Sachverhalt zugrunde liege. Anders als in den vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Fällen gehe es beim Kläger nicht um die Erstattung von Fachausbildungskosten, sondern um die Rückforderung von Ausbildungsgeld, mit dem er ein im zivilen Berufsleben voll nutzbares Medizinstudium finanziert habe.
- 6 Das begründet keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils. Das Bundesverwaltungsgericht hat entschieden, dass sich die Erstattungsverpflichtung, der sich ein wegen seiner Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer entlassener Soldat gegenüber sieht, eine besondere Härte im Sinne des § 56 Abs. 4 Satz 3 SG darstellt, die den Dienstherrn nach dieser Vorschrift zu Ermessenserwägungen über den vollständigen oder teilweisen Verzicht auf einen Ausgleich der Ausbildungskosten zwingt (BVerwG vom 30.3.2006 Az. 2 C 18.05). Das muss auch für einen Sanitätsoffizier wie dem Kläger gelten, der auf eigenen Antrag hin aus dem Dienstverhältnis entlassen worden ist, weil er seine Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer betreiben wollte, und nach der Entlassung, aber vor Erlass des Leistungsbescheids, als Kriegsdienstverweigerer anerkannt worden ist. Die Erstattungsverpflichtung bedeutet nicht nur für den als Kriegsdienstverweigerer anerkannten früheren Zeitsoldaten, dessen militärische Ausbildung mit einer Fachausbildung verbunden war, eine besondere Härte, sondern auch für denjenigen, der ein Studium absolviert hat. Das Bundesverwaltungsgericht spricht in den angeführten Entscheidungen durchwegs von den Kosten der Ausbildung, die sowohl die Kosten einer Fachausbildung als auch eines Studiums umfassen. Für die Annahme einer besonderen Härte ist nicht die Art der Ausbildung maßgeblich, sondern das Bestehen einer

Zwangslage, der sich der Soldat nicht entziehen kann. Sie ist darin zu sehen, dass er der Erstattungsverpflichtung zwar dadurch entgehen könnte, dass er den für die Anerkennung seiner Gewissensentscheidung erforderlichen Antrag nicht stellt und im Wehrdienstverhältnis bleibt, er damit aber seinem Gewissen zuwider handeln müsste (BVerwG a.a.O.).

- 7 Die beim Kläger wegen seiner Kriegsdienstverweigerung vorliegende besondere Härte hat die Beklagte weder im Leistungsbescheid vom 24. Juni 2003 noch im Widerspruchsbescheid vom 16. Februar 2005 erkannt und deshalb auch keine hieran anknüpfende Ermessensentscheidung nach § 56 Abs. 4 Satz 3 SG über den teilweisen oder völligen Verzicht auf die Erstattung getroffen.
- 8 Dieses Ermessensdefizit ist nicht deshalb unbeachtlich, weil sie trotz des Vorliegens einer besonderen Härte auf die Erstattung des dem Kläger gewährten Ausbildungsgeldes nicht hätte - ganz oder teilweise - verzichten müssen. Die Beklagte hat insoweit zwar zu Recht darauf hingewiesen, dass der als Kriegsdienstverweigerer anerkannte Soldat Ausbildungskosten nur, d.h. maximal in Höhe des Betrages erstatten muss, den er dadurch erspart hat, dass die Beklagte den Erwerb von Spezialkenntnissen und Fähigkeiten finanziert hat, die ihm in seinem weiteren Berufsleben von Nutzen sind. Auch wenn man das dem Kläger zur Durchführung seines Medizinstudiums an einer zivilen Universität gewährte Ausbildungsgeld als derartigen Vorteil ansieht, hätte die Beklagte ihr Ermessen nicht nur in der Weise rechtmäßig ausüben können, dass sie das gesamte Ausbildungsgeld von ihm zurückfordert. Vielmehr wäre auch ein teilweiser Verzicht auf die Erstattung des Ausbildungsgeldes rechtmäßig. Es liegt deshalb ein rechtlich beachtliches Ermessensdefizit durch die Beklagte vor, der zur Rechtswidrigkeit des Leistungsbescheids in der Gestalt des Widerspruchsbescheids führt.
- 9 b) Die Beklagte trägt weiter vor, das Verwaltungsgericht habe verkannt, dass sie im Leistungsbescheid vom Vorliegen einer besonderen Härte ausgegangen sei, wenn der Kläger den zurückgeforderten Betrag in einer Summe erstatten müsste. Diese Härte habe sie durch die Stundung des Schuldbetrages und die Möglichkeit der Ratenzahlung im Wege pflichtgemäßer Ermessensausübung wieder beseitigt.
- 10 Das begründet keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils, weil der angefochtene Leistungsbescheid aus den unter 2a dargestellten Gründen rechtswidrig ist und deshalb vom Verwaltungsgericht zu Recht aufgehoben wurde.

