

M 6751

# BUNDESV ERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 6 B 54.04  
VG 8 K 1620/04

In der Verwaltungsstreitsache

des Herrn [REDACTED]  
[REDACTED]

Kläger und Beschwerdeführers,

- Prozessbevollmächtigte:  
Anwaltsbüro Meyer-Mews u.a.,  
Humboldtstraße 56, 28203 Bremen -

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,  
gesetzlich vertreten durch das Bundesamt für den Zivildienst,  
Sybille-Hartmann-Strasse 2 - 8, 50964 Köln,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 27. Oktober 2004  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht  
Dr. B a r d e n h e w e r und die Richter am Bundesverwaltungsgericht B ü g e  
und Dr. G r a u l i c h

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Gerichtsbescheid des Verwaltungsgerichts Köln vom 04. Juni 2004 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 4 000 € festgesetzt.

### G r ü n d e :

Die Beschwerde bleibt ohne Erfolg.

1. Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im angefochtenen Gerichtsbescheid ist gemäß § 84 Abs. 2 Nr. 4 VwGO in Verbindung mit der unmittelbar oder entsprechend anzuwendenden Vorschrift des § 10 Abs. 2 KDVG zulässig.
2. Die Verfahrensrüge (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) bleibt ohne Erfolg. Die für Kriegsdienstverweigerungsverfahren zuständige Kammer des Verwaltungsgerichts Köln hat zu Recht über den Rechtsstreit entschieden. Diese Zuständigkeit umfasst bei sachgerechter Auslegung alle Verfahren, in denen - wie hier - um die Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer gestritten wird, ohne dass es auf die geltend gemachte Rechtsgrundlage ankäme. Auch für das unmittelbar auf Art. 4 Abs. 3 GG gestützte Anerkennungsbegehren des Klägers war daher die nach dem Geschäftsverteilungsplan für Kriegsdienstverweigerungssachen zuständige Kammer des Verwaltungsgerichts zur Entscheidung berufen.
3. Die Grundsatzrüge (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) bleibt ebenfalls ohne Erfolg. Dem Beschwerdevorbringen ist keine Frage des revisiblen Rechts zu entnehmen, die mit Tragweite über den vorliegenden Fall hinaus in einem Revisionsverfahren zu klären wäre. Vielmehr hat das Verwaltungsgericht die Klage im Ergebnis offensichtlich zu Recht abgewiesen.
  - a) Der türkische Kläger besitzt nicht die deutsche Staatsangehörigkeit und unterliegt somit nach § 1 Abs. 1 WPflG nicht der Wehrpflicht in Deutschland. Die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 WPflG liegen ebenfalls nicht vor. Der Kläger kann auch nicht

nach den Regelungen des Kriegsdienstverweigerungsgesetzes den Kriegsdienst verweigern und eine darauf beruhende Anerkennung seines Rechtes aus Art. 4 Abs. 3 GG erlangen, weil diese sich nur auf Personen beziehen, die nach dem Wehrpflichtgesetz wehrpflichtig sind. Dies ergibt sich aus der Verknüpfung zwischen der Wehrpflicht und der für anerkannte Kriegsdienstverweigerer vorgesehenen Ersatzdienstpflicht in § 1 Abs. 2 KDVG sowie daraus, dass der Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer nach § 2 Abs. 2 KDVG beim Kreiswehersatzamt zu stellen und bei ungedienten Wehrpflichtigen von dort dem Bundesamt für den Zivildienst zuzuleiten ist, sobald der Musterungsbescheid unanfechtbar geworden ist (§ 2 Abs. 6 Satz 2 KDVG). Auch die Regelungen in § 2 Abs. 4 und 5 KDVG gehen ausdrücklich davon aus, dass das förmliche Anerkennungsverfahren nur auf Personen anzuwenden ist, die nach deutschem Recht wehrpflichtig sind. Darin stimmen im Ergebnis, der Kläger, die Beklagte und das Verwaltungsgericht überein.

b) Der Kläger kann aber auch nicht unmittelbar aus dem Grundrecht aus Art. 4 Abs. 3 GG einen Anspruch auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer durch die Beklagte ableiten.

Im Zeitpunkt der Antragstellung befand sich der Kläger in der Bundesrepublik Deutschland in Abschiebegewahrsam. Er mag nicht gehindert gewesen sein, sich in diesem Zusammenhang auf das Grundrecht aus Art. 4 Abs. 3 GG zu berufen, um eine drohende Beeinträchtigung durch die Maßnahme einer deutschen Verwaltungsbehörde abzuwehren. Der Bundesgerichtshof hat in der vom Kläger angeführten Entscheidung vom 24. Mai 1977 - 4 ARs 6/77 (BGHSt 27, 191) ausgeführt, dass das Grundrecht aus Art. 4 Abs. 3 GG nicht nur für Personen gelte, die in der Bundesrepublik Deutschland nach dem Wehrpflichtgesetz wehrpflichtig sind, und nicht nur die Verweigerung des Dienstes mit der Waffe in den deutschen Streitkräften betreffe. Es sei vielmehr ein in der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland verankertes, auf dem Grundrecht der Glaubensfreiheit und Gewissensfreiheit beruhendes allgemeines Grundrecht, das ohne Einschränkung für jeden gelte, der zum Kriegsdienst mit der Waffe herangezogen werden könne, gleichviel in welchem Land er abzuleisten sei. In dem zu entscheidenden Fall hat der Bundesgerichtshof daher eine Auslieferung für unzulässig gehalten, soweit diese dazu führt, dass der Verfolgte unmittelbar nach der Verbüßung einer Strafe, noch ehe er das Land, an das er ausgeliefert wird,

wieder verlassen kann, zum Wehrdienst mit der Waffe herangezogen wird und - falls er aus Gewissensgründen diesen Dienst verweigert - Bestrafung zu gewärtigen hat.

Daraus könnte über den entschiedenen Fall der Auslieferung hinaus ein allgemeiner Grundsatz des Inhalts hergeleitet werden, dass deutsche Stellen nicht durch Überstellung eines Ausländers an sein Heimatland daran mitwirken dürfen, dass dieser gegen sein Gewissen zur Ableistung des Militärdienstes gezwungen wird. Ob der Schutz des Art. 4 Abs. 3 GG so weit reicht oder ob sich Ausländer auf dieses Grundrecht nur gegenüber der Heranziehung zum Wehrdienst in den deutschen Streitkräften berufen können (vgl. dazu Starck, in: v. Mangoldt/Klein, GG, Band 1,4. Aufl. 1999, Art. 4 Abs. 3, Rn. 154; Morlok, in: Dreier, GG, 21. Aufl. 2004, Art. 4 Rn. 171 f.; Zippelius, in: Bonner-Kommentar, Art. 4, Rn. 122; Kempen, in: AK-GG, Art. 4 Abs. 3, Rn. 12; Herzog, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 4, Rn. 178), kann auf sich beruhen. Jedenfalls wäre den Belangen des ausländischen Kriegsdienstverweigerers in Fällen der vorliegenden Art ausreichend Rechnung getragen, wenn man ihm gestattete, sein Anliegen einredeweise gegenüber aufenthaltsbeendenden Maßnahmen geltend zu machen. Keinesfalls gebietet es Art. 4 Abs. 3 GG, dem betroffenen Ausländer in solchen Fällen ein förmliches Anerkennungsverfahren nach Art des im Kriegsdienstverweigerungsrecht geregelten Verfahrens zur Verfügung zu stellen.

4. Die Kosten des Verfahrens hat der Kläger zu tragen (§ 154 Abs. 2 VwGO). Der Streitwert bestimmt sich nach § 72 Nr. 1 GKG n.F. i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG a.F.

Bardenhewer

Büge

Graulich

Anmerkung zum Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.10.2004 - 6 B 54.04  
von Rechtsanwalt Jan Sürig, Bremen

Der Kläger ist türkischer Staatsbürger und hatte – wie ein deutscher Kriegsdienstverweigerer – beim Bundesamt für den Zivildienst seine Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer beantragt. Widerspruch und Klage blieben erfolglos. Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision beim Bundesverwaltungsgericht wurde vom Bundesverwaltungsgericht zwar zurückgewiesen. Auch verneint das Bundesverwaltungsgericht zwar einen Anspruch eines türkischen Staatsbürgers darauf, von deutschen Behörden in einem förmlichen Verfahren nach dem Kriegsdienstverweigerungsgesetz (KDVG) als Kriegsdienstverweigerer anerkannt zu werden. Jedoch lässt das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich offen, ob der Schutz aus Art. 4 Abs. 3 GG möglicherweise so weit reicht, dass dadurch deutsche Behörden und Gerichte gehindert werden, an der Abschiebung eines Ausländers mitzuwirken und dadurch diesen mittelbar im Abschiebezielstaat zur Ableistung des Militärdienstes gegen sein Gewissen zu zwingen. Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts stellt eine drohende Verfolgung wegen Kriegsdienstverweigerung aus Gewissensgründen im Abschiebezielstaat grundsätzlich keinen Asylgrund dar<sup>1</sup>.

Da aber Art. 4 Abs.3 GG ein Jedermann-Grundrecht ist, gilt dieses Grundrecht nach einhelliger Meinung in der Literatur auch für Ausländer<sup>2</sup>.

Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs hindert Art. 4 Abs.3 GG an einer Auslieferung, wenn dadurch der Betroffene eine Bestrafung im Auslieferungszielstaat wegen der Kriegsdienstverweigerung zu befürchten hat<sup>3</sup>. Nach Auffassung des BVerwG ist es eine offene Rechtsfrage, ob die drohende Ableistung des Militärdienstes in ausländischen Streitkräften entgegen einer Gewissensentscheidung durch eine Berufung auf das Grundrecht aus Art. 4 Abs. 3 GG abgewehrt werden kann<sup>4</sup>. Jedenfalls ist dieser Belang als inlandsbezogenes Abschiebungshindernis gegenüber aufenthaltsbeendenden Maßnahmen geltend zu machen<sup>5</sup>.

Bei der Frage, ob Art. 4 Abs.3 GG auch vor deutschem hoheitlichem Zwang zum gewissenwidrigen Kriegsdienst von Ausländern in ausländischen Streitkräften schützt, handelt es sich daher um eine grundsätzliche Rechtsfrage. Diese grundsätzliche Rechtsfrage wurde von einem obersten Bundesgericht bereits in einem für Kriegsdienstverweigerer günstigen Sinne beantwortet<sup>6</sup>, und von einem anderen Bundesgericht wurde ausdrücklich offen gelassen, ob der Schutz von Art.4 Abs. 3 GG so weit reicht, dass es wegen dieses Grundrechts deutschen Hoheitsträgern verboten ist, ausländische Kriegsdienstverweigerer in einen gewissenwidrigen Kriegsdienst in ausländischen Streitkräften abzuschicken<sup>7</sup>.

Klägern, die gegen Ausländerbehörden wegen drohender Abschiebungen bei gleichzeitig drohender Verfolgung wegen Kriegsdienstverweigerung oder Zwangsrekrutierung gerichtlich vorgehen, muss daher mindestens Prozesskostenhilfe bewilligt werden. Das

<sup>1</sup> BVerwGE 62, 123

<sup>2</sup> Von Münch/Mager GG 5. Aufl. Art. 4 Rn 67

Zippelius in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz Art. 4 Rn 121: „allgemeines Menschenrecht“

Maunz/Dürig Art. 4 Rn 178: „Echtes Menschenrecht“

Kempen in: Alternativkommentar zum Grundgesetz Art. 4 Abs. 3 Rn 1: „als Menschenrecht auch für Ausländer garantiert“

<sup>3</sup> BGHSt 27, 191

<sup>4</sup> BVerwG B. v. 27.10.1994 - 6 B 54.04

<sup>5</sup> ebenda

<sup>6</sup> BGHSt 27, 191

<sup>7</sup> BVerwG B. v. 27.10.1994 - 6 B 54.04

Prozesskostenhilfverfahren dient nicht dazu, offene Rechtsfragen abschließend zu klären<sup>8</sup>. Prozesskostenhilfe soll dem unbemittelten Rechtssuchenden den Rechtsschutz lediglich eröffnen, nicht den Erfolg in der Hauptsache prämiieren<sup>9</sup>.

Ferner ist in einstweiligen Rechtsschutzverfahren gegen drohende Abschiebungen von Kriegsdienstverweigerern zu berücksichtigen, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts<sup>10</sup> die Fachgerichte sich in Eilverfahren dem Bedürfnis nach wirksamer Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht dadurch entziehen dürfen, dass sie überspannte Anforderungen an die Voraussetzungen der Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes stellen. Das Erfordernis effektiven Rechtsschutzes gebietet, so das Bundesverfassungsgericht, dass gerichtlicher Rechtsschutz namentlich in Eilverfahren so weit wie möglich der Schaffung solcher vollendeter Tatsachen zuvorzukommen hat, die dann, wenn sich die Maßnahme bei endgültiger rechtlicher Prüfung als rechtswidrig erweist, nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Daher, so das Bundesverfassungsgericht, ist einstweiliger Rechtsschutz zu gewähren, wenn anders dem Antragsteller eine erhebliche, über Randbereiche hinausgehende Verletzung in seinen Grundrechten droht, die durch die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden kann, es sei denn, dass ausnahmsweise überwiegende, besonders gewichtige Gründe entgegenstehen<sup>11</sup>. Es besteht mithin nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen einstweiligem Rechtsschutz und Hauptsachverfahren, so dass in der Regel das einstweilige Rechtsschutzverfahren dazu dient, dem Rechtssuchenden den Rechtsschutz im Hauptsacheverfahren zu sichern.

Ein oberstes Bundesgericht hat bereits einen Grundrechtsschutz aus Art. 4 Abs. 3 GG gegen deutschen Zwang zum gewissenwidrigen Kriegsdienst von Ausländern in ausländischen Streitkräften anerkannt<sup>12</sup>, ein anderes oberstes Bundesgericht hat diese Frage ausdrücklich offen gelassen<sup>13</sup>. Eine Entscheidung eines obersten Bundesgerichts, dass die Erstreckung des Grundrechtsschutzes von Art. 4 Abs. 3 GG gegen deutschen Zwang zum gewissenwidrigen Kriegsdienst nichtdeutscher Staatsbürger in ausländischen Streitkräften ausdrücklich verneint, existiert - soweit ersichtlich - nicht.

Die Rechtsfrage des Geltungsbereichs von Art. 4 Abs.3 GG für ausländische Kriegsdienstverweigerer sollte daher erst einmal vom Bundesverwaltungsgericht, und - falls dies dann noch erforderlich sein sollte - gegebenenfalls vom gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes entschieden werden.

Für einen „kurzen Prozess“ durch eine schnelle Ablehnung von Anträgen auf einstweiligen Rechtsschutz eignet sich diese Rechtsfrage jedenfalls nicht.

---

<sup>8</sup> BVerfG B.v. 14.10.2003 - 1 BvR 901/03 -; BVerfGE 81, 347 <356 ff>; BVerfG, NJW 2003, S. 1857 <1858>

<sup>9</sup> BVerfG Beschluss vom 26.6.2003 - 1 BvR 1152/02

<sup>10</sup> BVerfG Beschluss vom 15.8.2002 - 1 BvR 1790/00

<sup>11</sup> BVerfG Beschluss vom 15.8.2002 - 1 BvR 1790/00

<sup>12</sup> BGHSt 27, 191

<sup>13</sup> BVerwG B. v. 27.10.1994 - 6 B 54.04