



# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 1 WB 12.06

In dem Wehrbeschwerdeverfahren

des Herrn Oberstleutnant Dipl.-Ing. (FH) ...,

...,

hat der 1. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts durch

den Richter am Bundesverwaltungsgericht Golze als Vorsitzenden,  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Frenz,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Deiseroth

sowie

Oberst Schulz und  
Oberstleutnant Mayer  
als ehrenamtliche Richter

am 20. September 2006 beschlossen:

Der Antrag wird zurückgewiesen.

G r ü n d e :

I

- 1 Der 1959 geborene Antragsteller ist Berufssoldat, dessen Dienstzeit voraussichtlich mit Ablauf des 28. Februar 2018 enden wird. Er wurde am 12. Februar 2002 zum Oberstleutnant ernannt und mit Wirkung vom 1. Januar 2002 in eine Planstelle der Besoldungsgruppe (BesGr) A 14 eingewiesen. Vom 1. Oktober 1997 bis zum 31. März 2003 wurde er im Bereich des Bundeswehrkommandos USA und Kanada (BwKdo US/CA) verwendet. Seit dem 21. Juni 2004 ist er bei der W... 81 in G. eingesetzt.
  
- 2 Im Rahmen der planmäßigen Beurteilungen zum 30. September 1999, zum 30. September 2001 und zum 30. September 2003 wurde der Antragsteller jeweils durch den stellvertretenden Kommandeur und Chef des Stabes BwKdo US/CA am 8. Juni 1999, am 23. August 2001 bzw. am 14. Mai 2003 beurteilt. Zu diesen Beurteilungen nahm der Kommandeur (Kdr) BwKdo US/CA als nächsthöherer Vorgesetzter jeweils am 6. Juli 1999, am 18. September 2001 und am 21. Juli 2003 Stellung; dabei wurden dem Antragsteller im Abschnitt „L 03 zur Förderungswürdigkeit des Beurteilten“ in den Jahren 1999 und 2001 jeweils die Wertung Stufe „C“ bzw. im Jahr 2003 Stufe „D“ zuerkannt. Am 16. August 1999 wurde dem Antragsteller die Stellungnahme vom 6. Juli 1999 eröffnet; am 1. Oktober 2001 erfolgte die Eröffnung der Stellungnahme vom 18. September 2001. Rechtsbehelfe gegen die Beurteilungen und die Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten legte der Antragsteller nicht ein.
  
- 3 Im Rahmen eines Personalgesprächs teilte das Personalamt der Bundeswehr (PersABw) dem Antragsteller am 7. Dezember 2004 mit, dass er im Konkurrenzvergleich über eine „A 14-Perspektive“ verfüge; ein darüber hinausgehendes Potential sei zurzeit nicht erkennbar. Zugleich wurde ihm das Verfahren der Periodischen Potentialkonferenz I erläutert. Den Vermerk über dieses Personalgespräch nahm er am 21. Februar 2005 zur Kenntnis.

- 4 Mit Schreiben vom 17. Januar 2005 legte der Antragsteller Beschwerde „gegen eine Benachteiligung bei der Festlegung meiner individuellen Förderperspektive im Zusammenhang mit nicht ausreichender Beachtung relevanter Sachverhalte bei dieser Festlegung“ ein. Er machte insbesondere geltend, für einen anderen Oberstleutnant sei eine individuelle Förderperspektive A 15 festgelegt worden. Er selbst sei mit diesem Offizier hinsichtlich des Lebensalters und des Werdeganges vergleichbar. Er verfüge jedoch im Gegensatz zu diesem Offizier über einen besseren Notendurchschnitt und habe - anders als dieser - eine Verwendung als Einheitsführer durchlaufen. Mit Schreiben vom 15. Juni und vom 14. Juli 2005 stellte der Antragsteller klar, dass sich seine Beschwerde gegen seine Benachteiligung im Konkurrentenvergleich bei der Potentialeinstufung durch die Potentialkonferenz I und gegen die Förderungswürdigkeitseinstufung durch den stellungnehmenden Vorgesetzten in seinen planmäßigen Beurteilungen von 1999 und 2001 richte. Hinsichtlich des erstgenannten Beschwerdegegenstandes wies der Bundesminister der Verteidigung - PSZ I 7 - die Beschwerde mit Bescheid vom 12. September 2005 zurück. Dagegen hat der Antragsteller kein Rechtsmittel eingelegt.
- 5 Der Amtschef (AChef) des Streitkräfteamtes (SKA) wies die Beschwerde gegen die Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten zu den planmäßigen Beurteilungen des Antragstellers vom 8. Juni 1999 und vom 23. August 2001 mit Beschwerdebescheid vom 20. November 2005 zurück. Die weitere Beschwerde des Antragstellers vom 15. Dezember 2005 wies der Stellvertreter des Generalinspektors der Bundeswehr und Inspekteur der Streitkräftebasis (StvGenInsp/InspSKB) mit Beschwerdebescheid vom 6. Januar 2006 zurück.
- 6 Gegen diese dem Antragsteller am 17. Januar 2006 zugestellte Entscheidung richtet sich der Antrag auf gerichtliche Entscheidung vom 19. Januar 2006, den der StvGenInsp/InspSKB mit seiner Stellungnahme vom 7. März 2006 dem Senat vorgelegt hat.
- 7 Zur Begründung trägt der Antragsteller insbesondere vor:  
Er sei von 1997 bis 2003 als Verbindungsoffizier und Analytiker für die Untersuchung von Wehrmaterial anderer Staaten im Rahmen multinationaler Projek-

te in den USA eingesetzt gewesen. Seine damaligen Vorgesetzten beim BwKdo US/CA hätten die von ihm erbrachten Leistungen während seines gesamten Einsatzes stets als herausragend eingeschätzt. Die in den Jahren 1999, 2001 und 2003 erstellten planmäßigen Beurteilungen hätten aus seiner Sicht die Zuerkennung eines überdurchschnittlichen weiteren Förderungspotentials enthalten. Bei einem Karriereziel BesGr A 15 habe er keinen Zweifel gehabt, dass das bescheinigte Förderungspotential ihm im Konkurrentenvergleich einen sicheren Platz innerhalb der 57 % der Truppenoffiziere eines Jahrgangs sichern würde, die idealtypisch auf BesGr A 15 oder höher gefördert werden könnten. Erst im Jahr 2005 habe er anlässlich direkter Vergleiche mit Beurteilungen von Kameraden festgestellt, dass die Wertungen der stellungnehmenden nächsthöheren Vorgesetzten von 1999 und 2001 keinesfalls überdurchschnittlich gewesen seien und ihm eine Förderperspektive nach BesGr A 15 nicht ermöglicht hätten. In diesen Stellungnahmen sehe er einen Verstoß gegen die Grundsätze der angemessenen Berücksichtigung von Beurteilungsbeiträgen sowie der vergleichenden Betrachtung im Konkurrentenfeld durch die nächsthöheren Vorgesetzten.

- 8 Der StvGenInsp/InspSKB beantragt,  
  
den Antrag zurückzuweisen.
  
- 9 Dem Rechtsschutzbegehren des Antragstellers stehe die Bestandskraft der Beurteilungen entgegen. Beschwerdeanlass sei für ihn das in den Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten enthaltene Werturteil gewesen. Diese Stellungnahmen seien in den Jahren 1999 und 2001 bestandskräftig geworden. Für den Beginn der Beschwerdefrist nach § 6 WBO sei auf die Eröffnung der Beurteilung abzustellen, hingegen nicht auf die Kenntnis möglicher Folgen einer Beurteilung bei künftigen Entscheidungen der Personalführung über eine etwaige Förderung. Der Antragsteller könne sich deshalb nicht darauf berufen, seine Chancen auf eine spätere förderliche Verwendung und Einweisung in die BesGr A 15 hätten sich minimiert. Die einer Beurteilung zugrunde liegenden Wertungen seien im Übrigen mit Rechtsbehelfen nicht angreifbar.

- 10 Wegen des Vorbringens im Einzelnen wird auf den Inhalt der zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und der Akten Bezug genommen. Die Beschwerdeakten des Bundesministeriums der Verteidigung - FüS/RB - 25-05-11/2.06 - und - FüS Pers - 20-08-07/32.05 -, ferner die Beschwerdeakte des Bundesministers der Verteidigung - PSZ I 7 - 103/05 - und die Personalgrundakte des Antragstellers haben dem Senat bei der Beratung vorgelegen.

## II

- 11 Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat keinen Erfolg.
- 12 Der Antragsteller hat keinen förmlichen Sachantrag gestellt. Aus seinen Schriftsätzen vom 19. Januar und vom 3. April 2006 ergibt sich, dass er die Aufhebung der Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten vom 6. Juli 1999 und vom 18. September 2001 zu den planmäßigen Beurteilungen vom 8. Juni 1999 und vom 23. August 2001, ferner die Aufhebung der Beschwerdebescheide des AChf SKA vom 20. November 2005 und des StvGenInsp/InspSKB vom 6. Januar 2006 sowie die Verpflichtung des Letzteren anstrebt, die Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten zu den genannten planmäßigen Beurteilungen neu fassen zu lassen. Dabei geht der Senat davon aus, dass sich dieses Rechtsschutzbegehren des Antragstellers nicht - wie in dessen Schreiben vom 14. Juli 2005 ausgeführt - auf die Anfechtung der Feststellung der nächsthöheren Vorgesetzten zu seiner Förderungswürdigkeit beschränkt. Denn in seinen Schriftsätzen vom 15. Juni und vom 15. Dezember 2005 sowie im Antrag vom 19. Januar 2006 hat der Antragsteller betont, dass die angefochtenen Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten nicht ausreichend auf die Beurteilungsbeiträge seiner fachlichen Vorgesetzten eingegangen seien und diese nicht adäquat bewertet hätten. Damit hat der Antragsteller die Rechtmäßigkeit der Stellungnahmen insgesamt in Frage gestellt.
- 13 Dieser Aufhebungs- und Verpflichtungsantrag des Antragstellers ist zulässig.

- 14 Die Stellungnahme eines höheren Vorgesetzten zu einer Beurteilung stellt nach ständiger Rechtsprechung des Senats eine selbständig anfechtbare Maßnahme im Sinne des § 17 WBO dar (Beschlüsse vom 22. Februar 1978 - BVerwG 1 WB 74.77 - BVerwGE 63, 3 <5>, vom 21. Juli 1992 - BVerwG 1 WB 87.91 - BVerwGE 93, 279 = NZWehrr 1992, 255, vom 3. Juli 2001 - BVerwG 1 WB 17.01 - Buchholz 236.11 § 1 a SLV Nr. 16 und vom 18. August 2004 - BVerwG 1 WB 15.04 - Buchholz 236.110 § 2 SLV Nr. 4 = NZWehrr 2003, 117). Zwar findet gemäß § 1 Abs. 3 WBO eine Beschwerde gegen dienstliche Beurteilungen nicht statt. Gleichwohl kann der Soldat eine Beurteilung wie auch die Stellungnahme des höheren Vorgesetzten mit der Begründung anfechten, sie verstoße gegen Rechte, die ihm in Bezug auf die Erstellung von Beurteilungen eingeräumt sind (Beschlüsse vom 6. März 2001 - BVerwG 1 WB 117.00 - BVerwGE 114, 80 = Buchholz 236.11 § 1a SLV Nr. 15 m.w.N., und vom 3. Juli 2001 a.a.O. m.w.N. und vom 18. August 2004 a.a.O.). Die aufgrund der gesetzlichen Ermächtigung in § 2 Abs. 2 Satz 1 SLV erlassene ZDv 20/6 weist in Nr. 1102 Buchst. b Abs. 2 im Übrigen klarstellend darauf hin, dass eine Beschwerde statthaft ist, wenn der Beurteilte z.B. einen Verstoß gegen die Beurteilungsgrundsätze (Nr. 401 bis 408 ZDv 20/6) geltend macht. Das ist hier geschehen. Der Verpflichtungsantrag ist im Hinblick auf Nr. 1202 Buchst. a Satz 2 ZDv 20/6 ebenfalls zulässig.
- 15 Der Antrag ist jedoch unbegründet.
- 16 Die angefochtenen Beschwerdebescheide sind rechtmäßig und verletzen den Antragsteller nicht in seinen Rechten. Dieser hat keinen Anspruch auf Neufassung der Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten zu seinen planmäßigen Beurteilungen vom 8. Juni 1999 und vom 23. August 2001. Der Antragsteller hat es versäumt, rechtzeitig gegen diese Stellungnahmen Beschwerde einzulegen. Die Stellungnahmen sind damit unanfechtbar geworden.
- 17 Für Beurteilungen sowie für die Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten, gegebenenfalls weiterer höherer Vorgesetzter, laufen getrennte Beschwerdefristen nach der jeweiligen Eröffnung (stRspr, z.B. Beschlüsse vom 2. April 1996 - BVerwG 1 WB 108.94 - Buchholz 311 § 6 WBO Nr. 1, vom 26. Sep-

tember 2000 - BVerwG 1 WB 56.00 -, vom 28. November 2000 - BVerwG 1 WB 90.00 - Buchholz 236.11 § 1a SLV Nr. 12 und vom 12. Mai 2005 - BVerwG 1 WB 11.05 -). Nach Ablauf der gesetzlichen Beschwerdefrist von zwei Wochen (§ 6 Abs. 1 WBO) nach der jeweiligen Eröffnung werden die Beurteilung(en) und die Stellungnahme(n) unanfechtbar (§ 2 Abs. 2 Satz 1 SLV i.V.m. Nr. 1103 Buchst. a ZDv 20/6).

- 18 Für den Beginn der Beschwerdefrist nach § 6 Abs. 1 WBO ist die Kenntnis von dem Beschwerdeanlass maßgeblich. Der Beschwerdeanlass wird durch die Kenntnis von der streitbefangenen Maßnahme oder von den die Maßnahme verursachenden tatsächlichen Umständen ausgelöst (stRspr, Beschlüsse vom 24. Juni 2003 - BVerwG 1 WB 1.03 -, vom 4. November 2004 - BVerwG 1 WB 36.04 - und vom 12. Mai 2005 - BVerwG 1 WB 11.05 -). Die Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten vom 6. Juli 1999 und vom 18. September 2001 wurden dem Antragsteller am 16. August 1999 bzw. am 1. Oktober 2001 eröffnet. Innerhalb der jeweils anschließenden Zwei-Wochen-Frist hat der Antragsteller keinen Rechtsbehelf eingelegt. Erst im vorliegenden Wehrbeschwerdeverfahren hat der Antragsteller mit Schriftsatz vom 14. Juli 2005 konkretisiert, dass er die Stellungnahmen zu seinen planmäßigen Beurteilungen von 1999 und 2001 mit dem Rechtsbehelf der Beschwerde angreifen wolle. Damit hat er die Beschwerdefrist des § 6 Abs. 1 WBO nicht eingehalten.
- 19 Der Antragsteller kann sich nicht darauf berufen, dass ihm der Beschwerdeanlass erst im Jahr 2005 durch den Vergleich mit einem Offizier zur Kenntnis gelangt sei, der im Jahr 2004 eine Perspektive für die BesGr A 15 erhalten habe. Diese Kenntnis begründet keinen neuen Beschwerdeanlass bezüglich der Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten vom 6. Juli 1999 und vom 18. September 2001. Der Beschwerdeanlass ergibt sich - vorbehaltlich der nachträglichen Rechtsschutzmöglichkeit durch einen Antrag nach § 51 VwVfG in analoger Anwendung - regelmäßig aus der truppdienstlichen Maßnahme selbst. Spätere rechtliche Erkenntnisse und Kenntnisse von sonstigen Umständen, die die Durchführung des Beschwerdeverfahrens lediglich als aussichtsreicher erscheinen lassen, stellen dagegen keinen eigenen, selbständigen Beschwerdeanlass im Sinne des § 6 Abs. 1 WBO dar (stRspr, Beschlüsse vom

25. Januar 1995 - BVerwG 1 WB 63.94 -, vom 18. Juli 2000 - BVerwG 1 WB 39.00 - und vom 18. Oktober 2001 - BVerwG 1 WB 40.01 -).

- 20 Die Tatsache, dass aufgrund einer Beurteilung und der mit ihr verbundenen Stellungnahme eines nächsthöheren Vorgesetzten in einem späteren Eignungs- und Leistungsvergleich mit anderen Soldaten eine neue Bewertungslage entstanden ist, die den jeweils betroffenen Soldaten möglicherweise belastet, stellt ebenfalls keinen neuen Beschwerdeanlass im Sinne des § 6 Abs. 1 WBO dar (vgl. Beschlüsse vom 22. August 1989 - BVerwG 1 WB 196.88 - und vom 14. März 1990 - BVerwG 1 WB 99.89 -). Denn die spätere Wertung von Beurteilungen einschließlich der Stellungnahmen nächsthöherer Vorgesetzter in Auswahl- oder Potentialkonferenzen im Eignungs- und Leistungsvergleich mit anderen Soldaten steht in keinem inhaltlichen Zusammenhang mit der Frage der Ordnungsmäßigkeit und Rechtmäßigkeit des Beurteilungsverfahrens des einzelnen betroffenen Soldaten. In diesem - vorangegangenen - Beurteilungsverfahren kann der stellungnehmende nächsthöhere Vorgesetzte schon sachlogisch einen nachfolgenden Eignungs- und Leistungsvergleich im Auswahlverfahren nicht vorwegnehmen. Sein persönlicher Eignungs- und Leistungsvergleich beschränkt sich auf die vergleichbaren Soldaten in seinem Zuständigkeitsbereich im Zeitpunkt der Abgabe der Stellungnahme (Nr. 404 Abs. 1 Satz 3, Nr. 903 Buchst. a und Nr. 906 Buchst. a Abs. 2 ZDv 20/6).
- 21 Der Senat ist angesichts der dargelegten Sach- und Rechtslage an der vom Antragsteller gewünschten inhaltlichen Überprüfung der Stellungnahmen der nächsthöheren Vorgesetzten zu den planmäßigen Beurteilungen 1999 und 2001 gehindert.

Golze

Dr. Frenz

Dr. Deiseroth