



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 2 B 66.08

OVG 4 B 20.07

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 23. Juni 2009
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Herbert,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Heitz und
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Thomsen

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg vom 12. Juni 2008 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 1. Der Kläger steht als Beamter im Dienst des Beklagten. Nachdem im Land Berlin durch § 111a Nr. 2 LBG a.F. (eingefügt durch Art. I Nr. 13 des Gesetzes vom 2. Dezember 2004, GVBl S. 489; jetzt: § 93 Abs. 1 Nr. 2 des Landesbeamtengesetzes in der Fassung vom 19. Mai 2003, GVBl S. 202, zuletzt geändert durch Art. XIII § 6 Abs. 1 Dienstrechtsänderungsgesetz vom 19. März 2009, GVBl S. 70) das gesetzliche Erfordernis eines Vorverfahrens für beamtenrechtliche Klagen gegen dienstliche Beurteilungen abgeschafft worden war (vgl. § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG), hat er gegen seine dienstliche Beurteilung unmittelbar Klage erhoben. Das Verwaltungsgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Der Kläger habe kein Rechtsschutzbedürfnis, weil er darauf verwiesen sei, zunächst seine Beurteilung zu besprechen und einen nach den Beurteilungsrichtlinien vorgesehenen Änderungsantrag zu stellen. Das Berufungsgericht hat die Klage als zulässig angesehen und die Sache an das Verwaltungsgericht gemäß § 130 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zurückverwiesen.
- 2 2. Die Beschwerde ist unbegründet. Der Beklagte wirft als grundsätzlich bedeutsam (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) die Fragen auf,

ob es die Treuepflicht des Beamten gebietet, vor Erhebung einer gemäß § 111a LBG ohne Vorverfahren zulässigen Klage gegen eine dienstliche Beurteilung zunächst den Dienstherrn mit dem Begehren zu befassen, es dem Beamten aber zumindest obliegt, vor der Erhebung einer Klage gegen die dienstliche Beurteilung den Dienstherrn mit dem Begehren des Beamten zu befassen,

und ob der Klage eines Landesbeamten gegen den Dienstherrn auf Abänderung, Entfernung oder Vernichtung einer Beurteilung das Rechtsschutzbedürfnis fehlt, wenn der Beamte dem Dienstherrn, dessen Landesgesetzgeber von der Ermächtigung aus § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG Gebrauch gemacht hat und die Erforderlichkeit eines Vorverfahrens insoweit abgeschafft hat, vor Erhebung der Klage keine Gelegenheit gegeben hat, sich mit den Einwendungen des Beamten gegen die dienstliche Beurteilung zu befassen.

- 3 Eine Rechtssache hat nur dann grundsätzliche Bedeutung gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO, wenn sie eine konkrete, in dem zu entscheidenden Fall erhebliche Frage des revisiblen Rechts mit einer über den Einzelfall hinausgehenden allgemeinen Bedeutung aufwirft, die im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder der Rechtsfortbildung der Klärung in einem Revisionsverfahren bedarf. Gemäß § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO obliegt es dem Beschwerdeführer, diese Voraussetzungen darzulegen (Beschluss vom 2. Oktober 1961 - BVerwG 8 B 78.61 - BVerwGE 13, 90 <91>; stRspr). Daran fehlt es.

- 4 In der Senatsrechtsprechung ist geklärt, dass ein Antrag des Beamten, der dem Vorverfahren zur Erhebung einer allgemeinen Leistungsklage oder einer Feststellungsklage vorgeschaltet ist, weder von § 126 Abs. 3 BRRG noch von sonstigen Vorschriften des Prozessrechts gefordert wird. Freilich kann das Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage fehlen, wenn die Behörde noch nicht mit dem Begehren befasst war. Auch kann das jeweils einschlägige materielle Recht es gebieten, die geforderte Leistung zunächst bei der Behörde zu beantragen (Urteil vom 28. Juni 2001 - BVerwG 2 C 48.00 - BVerwGE 114, 350 <356> = Buchholz 230 § 126 BRRG Nr. 21, vgl. auch Urteil vom 18. Juli 2001 - BVerwG 2 C 41.00 - Buchholz 232.1 § 40 BLV Nr. 22).

- 5 Weder aus der beamtenrechtlichen Treuepflicht (so die erste Frage) noch aus einem ansonsten vermeintlich fehlenden Rechtsschutzbedürfnis (so die zweite Frage) lässt sich die Notwendigkeit eines sonstigen behördlichen Vor- oder Abänderungsverfahrens herleiten, wenn der Landesgesetzgeber durch eine Regelung, wie dies im Lande Berlin durch § 111a Nr. 2 LBG a.F. (jetzt: § 93 Abs. 1 Nr. 2 LBG) geschehen ist, Klagen gegen dienstliche Beurteilungen ausdrücklich von der Notwendigkeit eines Vorverfahrens ausnimmt. Die Begründung weiterer Rechte oder Pflichten aus der beamtenrechtlichen Treuepflicht ist ebenso wie aus der mit ihr korrespondierenden Fürsorgepflicht des Dienstherrn in denjenigen Bereichen, die eine ausdrückliche gesetzliche Normierung erfahren haben, nur ausnahmsweise zulässig. Auf keinen Fall kann hierüber eine im eindeutigen Widerspruch zu einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung stehende Ergebniskorrektur erreicht werden. Die Abschaffung der Notwendigkeit eines Vorverfahrens lässt den Willen des Landesgesetzgebers erkennen, keine Sperren für die unmittelbare Klageerhebung gegen Beurteilungen aufzurichten, sodass dem Beamten, der gegen seine Beurteilung vorgehen möchte und den Weg der unmittelbaren Klageerhebung wählt, auch kein fehlendes Rechtsschutzbedürfnis entgegengehalten werden kann.
- 6 Dies wäre bei dienstlichen Beurteilungen nur dann verfassungsrechtlich denklich, wenn keine rechtlich gesicherte Möglichkeit vorgesehen wäre, einen Antrag auf Prüfung und Abänderung der Beurteilung vor Klageerhebung zu stellen. Dienstliche Beurteilungen haben eine zentrale Bedeutung im Rahmen von Entscheidungen nach Art. 33 Abs. 2 GG (Urteil vom 16. Oktober 2008 - BVerwG 2 A 9.07 - ZBR 2009, 199 <200>, zur Veröffentlichung in BVerwGE und Buchholz vorgesehen; stRspr). Gleichwohl hat sich die verwaltungsgerichtliche Nachprüfung bei dienstlichen Beurteilungen darauf zu beschränken, ob der Dienstherr den anzuwendenden Begriff oder den gesetzlichen Rahmen, in dem er sich bewegen kann, verkennt, ob er einen unrichtigen Sachverhalt zugrunde gelegt, allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt hat. Hat der Dienstherr Richtlinien über die Erstellung dienstlicher Beurteilungen erlassen, sind die Beurteiler aufgrund des Gleichheitssatzes hinsichtlich des anzuwendenden Verfahrens und der anzulegenden Maßstäbe an diese Richtlinien gebunden. Das Gericht hat dann auch zu kon-

trollieren, ob die Richtlinien eingehalten sind, ob sie im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung verbleiben und ob sie auch sonst mit den gesetzlichen Vorschriften in Einklang stehen (stRspr; Urteil vom 24. November 2005 - BVerwG 2 C 34.04 - BVerwGE 124, 356 = Buchholz 232.1 § 41a BLV Nr. 1 m.w.N.). Aufgrund der zentralen Bedeutung von Beurteilungen im Rahmen von Entscheidungen nach Art. 33 Abs. 2 GG einerseits und der nur eingeschränkt möglichen gerichtlichen Kontrolle von dienstlichen Beurteilungen andererseits könnte es verfassungsrechtlich geboten sein, dass der Beamte die verfahrensrechtlich gesicherte Möglichkeit hat, aufgrund seiner Einwendungen gegen die Beurteilung eine nochmalige Ausübung des Beurteilungsspielraums zu erreichen (vgl. für Prüfungsentscheidungen: BVerfG, Beschluss vom 17. April 1991 - 1 BvR 419/81 und 213/83 - BVerfGE 84, 34 <45 ff.>).

- 7 Dies kann hier dahingestellt bleiben. Denn die Vorinstanzen haben übereinstimmend festgestellt, dass die Bearbeitungshinweise der Senatsverwaltung für Inneres einen zu bescheidenden Antrag auf Änderung der Beurteilung vorsehen. Damit ist gegenwärtig gesichert, dass der Beamte ein Überdenken der dienstlichen Beurteilung durch die Beurteiler herbeiführen kann.
- 8 Eine solche rechtlich abgesicherte Möglichkeit, ein Abänderungsverfahren durchzuführen, begründet ein Wahlrecht des Beamten, ob er zunächst eine Korrektur seiner Beurteilung über ein Abänderungsverfahren versuchen oder ob er sogleich Klage erheben will. Sie begründet aber nicht als weitere materielle Sachurteilsvoraussetzung eine Sperre gegen eine Klage unmittelbar gegen die Beurteilung. Ansonsten würde die Abschaffung des Widerspruchsverfahrens bei Klagen gegen Beurteilungen durch den Landesgesetzgeber ins Leere laufen, da dann der Beamte „de facto“ weiterhin gezwungen wäre, sich auch in Verfahren gegen dienstliche Beurteilungen zunächst an seinen Dienstherrn zu wenden, wenn auch unter der Bezeichnung „Abänderungsantrag“ anstelle von „Widerspruch“.
- 9 Die behauptete Divergenz im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO liegt nicht vor. Der in der Beschwerdebegründung dargestellte Rechtssatz des Berufungsgerichts weicht schon deshalb nicht von einem tragenden Rechtssatz des

Senatsurteils vom 28. Juni 2001 - BVerwG 2 C 48.00 - (BVerwGE 114, 350) ab, weil sich der Senat dort mit der rechtlichen Notwendigkeit einer Befassung des Dienstherrn mit dem Rechtsschutzbegehren des Beamten trotz fehlenden Vorverfahrens gemäß §§ 68 ff. VwGO nicht befasst hat.

- 10 Die Nebenentscheidungen folgen aus § 154 Abs. 2 VwGO und § 52 Abs. 2, § 47 Abs. 1 und 3 GKG.

Herbert

Dr. Heitz

Thomsen