

Dienstliche Beurteilung – Anfechtung durch Einwendungen, Widerspruch und/oder Klage

1. Sachinformation

1.1 Mittel der Anfechtung sind Einwendungen (formlose Rechtsbehelfe) und/oder Widerspruch/Klage (förmliche Rechtsmittel)

1.1.1 Einwendungen

Einwendungen werden als formlose Rechtsbehelfe bezeichnet. Beurteilte können Einwendungen gegen die Beurteilung erheben. Diese sind grundsätzlich in mündlicher (bzw. auch zusätzlich in schriftlicher) Form an die ausstellende Behörde bzw. an die Beurteilerin/den Beurteiler zu richten. Das Ziel der Gegenvorstellung besteht darin, Vorgesetzte, die die Bewertung ausgefertigt haben, zur Überprüfung ihrer Bewertung/Beurteilung unter Berücksichtigung der von Beurteilten vorgetragenen Gesichtspunkte zu veranlassen.

Gleichwohl die Gegenvorstellung weder an eine bestimmte Form i. d. R. noch Frist (gfs. allerdings 3-wöchige Ordnungsfrist) gebunden ist, sollte man diese tunlichst schriftlich erheben. Die Einwendungen sollen möglichst präzise formuliert werden. Das heißt, es sollte substantiiert und präzisiert dargelegt werden, was konkret abgeändert, gänzlich gestrichen und oder neu hinzugefügt werden soll.

Weiters besteht hier die Möglichkeit, eine Abänderung einzelner Bewertungsstufen und/oder des Gesamtergebnisses einzufordern. Sollten Beurteiler dem Wunsch von Beurteilten nachkommen, dann ist die geänderte Beurteilung neu zu eröffnen und die vorherige zu vernichten. Kommen Beurteiler der geforderten Abänderung nicht nach, so sind die Einwendungen der Lehrkraft der überprüfenden Behörde (bei Grund- und Mittelschulen der Regierung) mit einer Stellungnahme des Beurteilenden/der Beurteilenden vorzulegen. Diese Stellungnahme soll sich mit den erhobenen Einwendungen auseinandersetzen.

Wird den Einwendungen nicht entsprochen, so ist die Lehrkraft vom Ergebnis der Überprüfung ihrer Einwendungen zu verständigen. Hier sollte man darauf bestehen, dass diese schriftlich erfolgt, u. a. deshalb, weil die schriftliche Zurückweisung auch als Ausgangsbescheid für einen möglichen Widerspruch oder gfs. Klage zu betrachten/zu verwerten ist.

Das formlose Verfahren der "Einwendungen" eröffnet der zuständigen Behörde hinsichtlich der Abwicklung des auf die Einwendungen folgenden Verfahrens einen großen Spielraum, da die Form der Abwicklung nicht vorgeschrieben (formlos!) ist. Theoretisch wäre es demgemäß u. U. auch möglich, das Einwendungsverfahren durch die Behörde so abzuschließen, dass (mündlich/telefonisch) erklärt wird, dass die Einwendungen zurückgewiesen werden.

1.1.2 Widerspruch/Klage

Der Widerspruch, der schriftlich oder zu Protokoll zu erheben ist, zielt darauf ab, die Widerspruchsbehörde zu veranlassen, die angegriffene Maßnahme zu überprüfen. Der Widerspruch wird formgerecht durch die Bezeichnung Widerspruch und durch die Stellung eines Antrags/von Anträgen und einer folgenden Begründung für diesen Antrag/ für diese Anträge eingereicht. Zur Fristwahrung (ohne Rechtsbehelfsbelehrung ein Jahr/mit Rechtsbehelfsbelehrung die angegebene Frist) reicht es (zunächst) aus, Widerspruch einzulegen mit dem Hinweis: "Begründung folgt."

Obwohl die dienstliche Beurteilung aufgrund ihres fehlenden Regelungscharakters kein Verwaltungsakt ist, muss ein Bundesbeamter gegen sie gemäß § 126 Abs. 2, Abs. 3 Bundesbeamtenengesetz (BBG) und ein Beamter eines Landes, in dem das Vorverfahren nicht ausgesetzt ist, gemäß § 54 Abs. 2, Abs. 3 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) vor Erhebung einer Klage zunächst Widerspruch einlegen.

Der Widerspruch ist auf dem Dienstweg an die überprüfende Behörde (bei Grund- und Mittelschulen an die Regierung) zu richten. Ein förmliches Widerspruchsverfahren ist ohne das formlose Verfahren der Einwendungen möglich. Hat bereits das formlose Verfahren der Einwendungen stattgefunden, können die Einwendungen vertieft und zusätzliche Argumente und

Tatsachen beschrieben und gfs. der zurückweisende „Bescheid“ (falls vorhanden) aus dem Einwendungsverfahren verwertet werden. Ein erfolgreicher Widerspruch wird sich vor allem auf mögliche formale Fehler beziehen. Weitere Gesichtspunkte könnten sein, ob bei der Beurteilung allgemein gültige Maßstäbe nicht beachtet oder ob sachfremde Erwägungen angestellt wurden.

Der größtmögliche Erfolg ist sicher dann zu erzielen, wenn bei der Beurteilung gegen Verfahrensvorschriften verstoßen wurde, man spricht hier von der „Nichtbeachtung einschlägiger gesetzlicher Vorschriften“. Hierbei sind die im Beamtengesetz festgelegten Grundsätze zur Beurteilung, die Beurteilungsrichtlinien und weitere ministerielle Verlautbarungen und Vorschriften heranzuziehen.

Die überprüfende Behörde hat daraufhin einen Widerspruchsbescheid (= Verwaltungsakt) mit Rechtsbehelfsbelehrung zu erlassen. Die im Widerspruchsbescheid gemachten Angaben sind Gegenstand/Grundlage eines dann möglicherweise folgenden Verwaltungsgerichtsverfahrens.

Sollte dem Ansinnen der Lehrkraft in diesem Bescheid nicht oder nur unzureichend Rechnung getragen worden sein, besteht die Möglichkeit diesen Bescheid (Verwaltungsakt) gerichtlich überprüfen zu lassen. Nach Vorliegen des Widerspruchsbescheids (bzw. nach 3-monatiger Untätigkeit der Widerspruchsbehörde) steht damit den Beamten der Rechtsweg zum Verwaltungsgericht offen. In Bayern ist der Rechtsweg zum Verwaltungsgericht auch ohne Vorverfahren, demgemäß ohne Widerspruch/ohne Widerspruchsverfahren möglich.

Auf Grund fehlender Außenwirkung ist die dienstliche Beurteilung kein Verwaltungsakt. Sie ist aber trotzdem - wenn auch nur eingeschränkt - **verwaltungsgerichtlich nachprüfbar** (u. a. BVerwG vom 22.09.1988). Die Nachprüfung beschränkt sich darauf, ob die Verwaltung

- einen anzuwendenden Begriff oder den gesetzlichen Rahmen, in dem sie sich frei bewegen kann, verkannt hat,
- von einem falschen Sachverhalt ausgegangen ist,
- allgemein gültige Maßstäbe nicht beachtet hat,
- sachfremde Erwägungen angestellt hat,
- gegen Verfahrensvorschriften verstoßen hat.

Darüber hinaus ist eine Kontrolle des Inhalts der dienstlichen Beurteilung durch das Gericht oder gar eine Ersetzung durch eine eigene Beurteilung grundsätzlich nicht möglich. Dies liegt daran, dass die in der dienstlichen Beurteilung enthaltenen persönlichkeitsbedingten Werturteile (Bewertungen) subjektiv sind. Die Beamten haben aber Anspruch darauf, dass der Dienstherr ihnen seine Werturteile durch weitere, auch schriftliche Darlegungen erläutert und konkretisiert und diese dadurch nachvollziehbar macht.

2. Hinweise für die Praxis

2.1 Beispiele für fehlerhafte Erstellung der dienstlichen Beurteilung

- die periodische dienstliche Beurteilung ist dann fehlerhaft, wenn wesentliche Teile des Beurteilungszeitraums nicht zum Gegenstand einer Beurteilung gemacht wurden (BVerwG, Urteil vom 26.9.2012-2A 2.10),
- eine dienstliche Beurteilung ist aufzuheben, wenn der Dienstherrn gegen seine selbstverständliche Pflicht, den Beurteilten gerecht und unvoreingenommen zu beurteilen, verstoßen hat. Eine *Besorgnis* der Befangenheit reicht dazu nicht aus; die Voreingenommenheit muss nachweisbar sein/nachgewiesen werden,
- es steht nicht im Ermessen eines Zweitbeurteilers, ob er einen Beurteilungsbeitrag des Erstbeurteilers berücksichtigt oder nicht. Dieser ist ebenso wie eigene Beobachtungen des Zweitbeurteilers unverzichtbare Grundlage der Beurteilung. Abweichungen hiervon sind nachvollziehbar zu begründen (BVerwG, Urteil vom 26.9.2012 - 2 A 2.10).

2.2 Fehler bei Eröffnung, Besprechung, Delegation der Eröffnung/Besprechung, bei der personalaktenmäßigen Behandlung (Art. 61 LfB)

Bei der Besprechung der dienstlichen Beurteilung, sollen die Einzelbewertungen und die Gesamtbewertung so plausibel gemacht werden, dass der Beamte nachvollziehen kann, wieso er

diese Bewertung erhalten hat. Wünscht der Beurteilte die Teilnahme Dritter, hat er darauf keinen Rechtsanspruch. Nach bayerischem Recht ist die Beurteilung auch verwendbar, wenn die Besprechung unterblieben ist.

Art. 61 Abs. 3 Satz 3 LlbG ermöglicht es, die Eröffnung auf Vorgesetzte von Beurteilten zu übertragen, die an der Erstellung wesentlich mitgewirkt haben. Wesentlich mitgewirkt haben insbesondere Entwurfsverfasser. Die/der eröffnende Vorgesetzte kann auch die Besprechung durchführen.

Unterlaufen Fehler bei der Eröffnung und/oder Besprechung machen diese die Beurteilung nicht rechtswidrig. Grund ist, dass diese weder das Verfahren, das zur Beurteilung geführt hat, noch den Inhalt beeinflusst haben.

2.3 Erfolglose Klage gegen eine dienstliche Beurteilung -exemplarisch-

VG Würzburg hat in seinem Urteil vom 6.9.16 – W 1K 15.1443 – beispielhaft- unter Zugrundlegung verschiedener allgemeiner Gesichtspunkte eine Klage einer Lehrkraft gegen die dienstliche Beurteilung abgewiesen.

Udo Behn, BLLV-Rechtsabteilung Opf.

Der Text ist gekürzt; ungekürzt (mit den bezeichneten Quellen verlinkt) finden sie diesen zusammen mit meinen weiteren 104 Artikel - monatlich aktualisiert- auf dem BLLV-Lehrerratgeber „Schule-und-Recht in Bayern“.