

Sachgebiet:

BVerwGE: ja
Übersetzung: nein

Allgemeines Beamtenrecht

Rechtsquelle/n:

GG Art. 19 Abs. 4 Satz 1, Art. 33 Abs. 2
BBG § 21 Abs. 1 und 2, § 22 und § 25
BGleiG § 18 Abs. 1
BLV § 50 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1

Titelzeile:

Begründungspflicht für wesentliche Verschlechterung einer Regelbeurteilung

Leitsätze:

1. Weicht eine Regelbeurteilung bei der Leistungsbewertung und bei der Gesamtnote wesentlich von der vorangegangenen Regelbeurteilung ab, bedarf dies einer Begründung.
2. Ist ein Beamter während des Beurteilungszeitraums befördert worden, bezieht sich die Bewertung in der Regelbeurteilung nur auf den Zeitraum im Anschluss an die Beförderung. Der Zeitraum vor der Beförderung ist zwar zur Vermeidung von Beurteilungslücken in der dienstlichen Beurteilung zu berücksichtigen, fließt aber nicht in die Leistungsbewertung und in die Gesamtnote ein (Aufgabe von BVerwG, Urteil vom 26. August 1993 - 2 C 37.91 - Buchholz 232.1 § 40 BLV Nr. 15).

Urteil des 2. Senats vom 12. Oktober 2023 - BVerwG 2 A 7.22



Bundesverwaltungsgericht

IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

BVerwG 2 A 7.22

Verkündet
am 12. Oktober 2023

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache



hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 2023
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kenntner,
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. von der Weiden und Dr. Hartung,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Hampel und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Hissnauer

für Recht erkannt:

Die dienstliche Beurteilung vom 16. Februar 2022 zum
Stichtag 1. Juni 2021 und der Widerspruchsbescheid des
Bundesnachrichtendienstes vom 3. November 2022
werden aufgehoben.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger unter Beachtung
der Rechtsauffassung des Gerichts neu dienstlich zu
beurteilen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Beklagte.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Regelbeurteilung.

- 2 Der 19... geborene Kläger steht im Dienst der Beklagten und wird beim Bundesnachrichtendienst (BND) verwendet. Er absolvierte ein Studium der Politik- und Verwaltungswissenschaften und stieg in den höheren Dienst beim BND auf. Mit Wirkung zum 18. Oktober 2017 wurde der Kläger zum Regierungsrat (Besoldungsgruppe A 13 BBesO) ernannt. Vom 1. September 2014 bis zum 11. März 2019 war er im Bundesgebiet beim BND im Bereich der Auswertung tätig. In der für den Zeitraum vom 1. April 2016 bis zum 31. März 2019 erstellten Regelbeurteilung war der Kläger sowohl in der Leistungsbewertung als auch im Gesamturteil mit der Bestnote der damaligen neunstufigen Beurteilungsskala des BND bewertet worden. Seit 12. März 2019 ist er an einer Residentur des BND im Nahen Osten als Referent tätig. Mit Wirkung zum 2. April 2020 wurde der Kläger zum Oberregierungsrat (Besoldungsgruppe A 14 BBesO) befördert.

- 3 Die streitgegenständliche Regelbeurteilung zum Stichtag 1. Juni 2021 umfasst den Zeitraum vom 1. April 2019 bis zum 31. Mai 2021. Während dieses Zeitraums von 26 Monaten hatte der Kläger zweimal für zwei Monate Elternzeit in Anspruch genommen. Am 26. Januar 2022 wurde dem Kläger eine erste Fassung der Regelbeurteilung zum Stichtag 1. Juni 2021 eröffnet. In der Begründung der Leistungsbewertung merkte der Erstbeurteiler im Hinblick auf die Inanspruchnahme von Elternzeit an, dass diese "die Leistungsfähigkeit des kleinen Teams im Ausland viel mehr fordert und beeinträchtigt als im Regelbetrieb in der Zentrale". Diese Fassung der Regelbeurteilung hob der BND wegen dieser Passage auf.
- 4 In der dem Kläger am 16. Februar 2022 eröffneten dienstlichen Beurteilung vergab derselbe Erstbeurteiler in den vier Leistungsmerkmalgruppen mit insgesamt 12 Untergliederungen erneut fünfmal die Note "4" (Aufgaben- und Zielorientierung, Fachkenntnisse, Eigenständigkeit, Gewissenhaftig- und Zuverlässigkeit sowie Verantwortungsbereitschaft) und siebenmal die Note "3" (u. a. Qualität und Verwertbarkeit, Zeitmanagementfähigkeit sowie Kommunikations- und Konfliktfähigkeit) der neuen sechsstufigen Bewertungsskala des BND. Der Erstbeurteiler setzte die Gesamtnote für die Leistungsbewertung mit der Note "3" fest ("Entspricht den Anforderungen in jeder Hinsicht [Normalleistung]"). Er führte zur Begründung der Gesamtnote der Leistungsbewertung u. a. aus, dass es dem Kläger im Beurteilungszeitraum insgesamt gelungen sei, in der "vergleichenden Betrachtung jetzt erstmalig gemessen in der starken Gruppe der vielen erfahrenen Oberregierungsräte allen Anforderungen in jeder Hinsicht gerecht zu werden. Er habe jede sich bietende Gelegenheit genutzt, auch häufig herausragende Leistungen zu zeigen". Die Befähigungsmerkmale bewertete der Erstbeurteiler zweimal mit "D" (besonders ausgeprägt) – Auffassungsgabe sowie Denk- und Urteilsvermögen –, sechsmal mit "C" (stärker ausgeprägt) – u. a. Entscheidungs- und Durchsetzungsvermögen, Leistungsbereitschaft sowie Lernfähigkeit und -bereitschaft – und dreimal mit "B" normal ausgeprägt – u. a. Verhandlungsgeschick und Belastbarkeit. Zur Begründung seines Vorschlags für das Gesamturteil "3" führte der Erstbeurteiler u. a. aus, der Kläger sei ein Beamter mit stark ausgeprägter Auffassungsgabe sowie Denk- und Urteilsvermögen. Er bringe seine Erfahrungen aus dem Bereich der Auswertung jetzt an eine Re-

sidentur mit überzeugender Eigenständigkeit zur auftragsorientierten und zielgerichteten Wirkung; als verantwortungsbewusster und engagierter Oberregierungsrat erfülle er alle an ihn gestellten Anforderungen in jeder Hinsicht. Der Zweitbeurteiler, der Leiter der zuständigen Abteilung des BND, schloss sich diesen Bewertungen an und vergab sowohl bei der Leistungsbewertung als auch im Gesamturteil die Note "3", gab hierfür aber keine vom Erstbeurteiler abweichende Begründung.

- 5 Den hiergegen erhobenen Widerspruch des Klägers wies der BND mit Widerspruchsbescheid vom 3. November 2022 zurück. Zur Begründung der am 1. Dezember 2022 erhobenen Klage trägt der Kläger vor: Es fehle die erforderliche Begründung für die erhebliche Verschlechterung des Gesamturteils gegenüber der vorherigen Regelbeurteilung. Wegen seiner zwischenzeitlichen Beförderung sei lediglich die Herabstufung um eine Notenstufe nachvollziehbar. Im Übrigen seien die Erkenntnisquellen für die dienstliche Beurteilung unzureichend gewesen. Während eines wesentlichen Anteils des Beurteilungszeitraums habe der Erstbeurteiler die von ihm wahrgenommene Vorgesetzteneigenschaft noch nicht innegehabt. Der Erstbeurteiler habe selbst eingeräumt, über zu wenige Rahmendaten zu den zu beurteilenden Mitarbeitern zu verfügen. Vorgesetzte, die den Kläger aus eigener Anschauung beurteilen könnten, seien solche der Abteilung A, nicht aber Angehörige der Abteilung B, der er lediglich organisatorisch als Auslandsmitarbeiter zugeordnet sei. Für die Abteilung A, nicht aber für die Abteilung B, sei er im Ausland tätig geworden. Während des Entstehungsprozesses der Beurteilung seien ihm vom Erstbeurteiler mündlich und schriftlich mehrfach sein Alter und die Inanspruchnahme von Elternzeit entgegengehalten worden. Nach der Aufhebung der fehlerhaften ersten Beurteilung seien lediglich die textlichen Passagen entfernt worden, um den "bösen Schein" zu vermeiden. Lebensalter und Elternzeit seien aber unverändert negativ gewertet worden.

- 6 Der Kläger beantragt,

die dienstliche Beurteilung des Klägers vom 26. Juni 2022 zum Stichtag 1. Juni 2021 und den Widerspruchsbescheid des Bundesnachrichtendienstes vom 3. November 2022 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Kläger unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu dienstlich zu beurteilen.

7 Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

8 Der Erstbeurteiler sei nach Maßgabe der Beurteilungsbestimmungen für die Erstellung der Erstbeurteilung zuständig gewesen. Dieser habe seine Beurteilung auch auf einer ausreichenden Tatsachengrundlage erstellt. Dem Zweitbeurteiler sei der Kläger während des gesamten Beurteilungszeitraums unterstellt gewesen. Damit habe der Zweitbeurteiler unabhängig vom Erstbeurteiler über eine fundierte, aus eigener unmittelbarer Anschauung gewonnene Erkenntnisgrundlage verfügt. In den für das Statusamt eines Oberregierungsrats besonders zu gewichtenden Einzelmerkmalen sei der Kläger dreimal mit der Note "3" und zweimal mit der Note "4" bewertet worden. Die Gesamtnote für die Bewertung der Leistung sei ausreichend begründet worden. Im Hinblick auf den Unterschied im Gesamturteil zu der vorangegangenen Regelbeurteilung mit der Bestnote "9" sei zu berücksichtigen, dass diese Bewertung nach einem anderen Beurteilungssystem mit anderer Skala und anderen Richtwertvorgaben erstellt worden sei. Inzwischen könnten nicht mehr vier, sondern nur noch drei Noten vergeben werden, die eine überdurchschnittliche Leistung abbildeten. Damit müsse in einer sechsstufigen Notenskala folgerichtig ein umfangreicheres Leistungsspektrum pro Notenstufe abgedeckt werden als bei der neunstufigen Skala. Wegen der zwischenzeitlichen Beförderung des Klägers während des Beurteilungszeitraums habe sich zudem der Beurteilungsmaßstab gegenüber der vorangegangenen Beurteilung geändert. Während des früheren Beurteilungszeitraums habe der Kläger eine vollständig andere dienstliche Aufgabe wahrgenommen. Nunmehr gehöre der Kläger zu einer Vergleichsgruppe, die gegenüber seiner vorangegangenen Vergleichsgruppe durch höhere Anforderungen gekennzeichnet sei. Beamte dieser Vergleichsgruppe verfügten in der Regel aufgrund ihrer längeren Verweildauer im höheren Statusamt über einen erheblichen Erfahrungsvorsprung, der sich grundsätzlich positiv auf die Bewältigung der Aufgaben und die hierdurch gezeigte Eignung, Leistung und Befähigung auswirke. Der damit verbundene formale Leistungsabfall sei gerade nicht besonders begründungsbedürftig. Zudem sei in der Begründung ausgeführt, dass der Kläger sein "Entwicklungspotential noch lange nicht ausgeschöpft habe." Auch bestehe nicht das Gebot, eine Regelbeurteilung aus der vorangegangenen

Regelbeurteilung für den vorangegangenen Beurteilungszeitraum zu entwickeln. Dieses Gebot gelte nur für in einem Regelbeurteilungssystem zusätzlich erstellte Anlassbeurteilungen. Da der Beurteiler ausschließlich die im Beurteilungszeitraum gezeigte Eignung, Leistung und Befähigung bewerten sollte, werde ihm die vorangegangene Regelbeurteilung auch nicht von Amts wegen zur Verfügung gestellt. Bei der streitgegenständlichen Beurteilung sei nicht ersichtlich, dass die Elternzeit des Klägers für die Einschätzung der Leistung durch die Beurteiler relevant gewesen sei.

- 9 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze der Beteiligten sowie auf die dem Senat vorliegenden Akten des behördlichen Verfahrens verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Beratung waren.

II

- 10 Die Klage, über die der Senat nach § 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO erst- und letztinstanzlich zu entscheiden hat, ist zulässig und begründet. Zutreffend hat der BND der Beurteilung zwar diejenigen Beurteilungsbestimmungen zugrunde gelegt, die zum Beurteilungsstichtag galten (1.). Der dienstlichen Beurteilung haften auch keine formellen Mängel an (2.). Die Begründung der angegriffenen Regelbeurteilung entspricht den maßgeblichen Vorgaben aber nicht (3.). Sie ist zusammen mit dem Widerspruchsbescheid des BND aufzuheben. Die Beklagte muss den Kläger für den Beurteilungszeitraum vom 1. April 2019 bis zum 31. Mai 2021 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu dienstlich beurteilen.
- 11 1. Für die Erstellung der am 16. Februar 2022 eröffneten Regelbeurteilung und den Widerspruchsbescheid vom 3. November 2022 gilt § 21 BBG in der Fassung des am 7. Juli 2021 in Kraft getretenen Gesetzes zur Regelung des Erscheinungsbildes von Beamtinnen und Beamten sowie zur Änderung weiterer dienstrechtlicher Vorschriften vom 28. Juni 2021 (BGBl. I S. 2250). § 21 Abs. 1 Satz 1 BBG bestimmt, dass Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Beamten regelmäßig, mindestens jedoch alle drei Jahre, zu beurteilen sind. Absatz 2 er-

mächtigt die Bundesregierung, durch Rechtsverordnung Grundsätze für dienstliche Beurteilungen sowie für das Beurteilungsverfahren zu regeln, insbesondere über den Inhalt der Beurteilung, die Festlegung von zu beurteilenden Merkmalen von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung, ein Bewertungssystem, die Ausgestaltung des Beurteilungsmaßstabs (Festlegung von Richtwerten und die Möglichkeit der Abweichung) oder die Festlegung von Mindestanforderungen an die mitwirkenden Personen.

- 12 Die Entscheidung des Dienstherrn darüber, ob und in welchem Grad ein Beamter die für sein Amt und für seine Laufbahn erforderliche Eignung, Befähigung und fachliche Leistung aufweist, ist ein von der Rechtsordnung dem Dienstherrn vorbehalten Akt wertender Erkenntnis (BVerfG, Kammerbeschluss vom 5. September 2007 - 2 BvR 1855/07 - BVerfGK 12, 106 <109>). Die verwaltungsgerichtliche Nachprüfung hat sich neben der Kontrolle der Beachtung der Vorgaben der Rechtsnormen darauf zu beschränken, ob der Dienstherr den anzuwendenden Begriff oder den gesetzlichen Rahmen, in dem er sich bewegen kann, verkannt, ob er einen unrichtigen Sachverhalt zugrunde gelegt, allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt hat. Hingegen darf das Gericht nicht die fachliche und persönliche Beurteilung des Beamten durch die Beurteiler in vollem Umfang nachvollziehen oder diese durch eine eigene Beurteilung ersetzen. Denn nur der für den Dienstherrn handelnde Bedienstete soll ein Werturteil darüber abgeben, ob und inwieweit der Beamte den – ebenfalls vom Dienstherrn zu bestimmenden – fachlichen und persönlichen Anforderungen des Amtes und der Laufbahn entspricht. Bei einem derartigen dem Dienstherrn vorbehaltenen Akt wertender Erkenntnis steht diesem eine der gesetzlichen Regelung immanente Beurteilungsermächtigung zu (stRspr, vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2015 - 2 BvR 1958/13 - BVerfGE 141, 56 Rn. 56 m. w. N.; BVerwG, Urteile vom 26. Juni 1980 - 2 C 8.78 - BVerwGE 60, 245 <246> und vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 9). Hat der Dienstherr – wie hier – 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 (vgl. zur Notwendigkeit normativer – insbesondere parlamentsgesetzlicher – Regelungen des Beurteilungswesens: BVerwG, Urteil vom 17. September 2020 - 2 C 2.20 - BVerwGE 169, 254

Rn. 16 ff. und vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - BVerwGE 173, 81 Rn. 25 ff.). Das Gericht hat deshalb auch zu kontrollieren, 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, z. B. BVerwG, Urteile vom 24. November 2005 - 2 C 34.04 - BVerwGE 124, 356 m. w. N. und vom 15. Dezember 2021 - 2 A 1.21 - Buchholz 232.1 § 50 BLV Nr. 8 Rn. 17 m. w. N.).

- 13 Auszugehen ist hier von den Beurteilungsbestimmungen des BND vom 18. Dezember 2019 (- BB-BND -). Unerheblich ist, dass ein Teil des Beurteilungszeitraums (ab dem 1. April 2019) noch vor dem Inkrafttreten dieser Beurteilungsbestimmungen liegt. Denn die neuen Bestimmungen (Ziff. 27 BB-BND) bringen zum Ausdruck, dass diese maßgeblich sind, wenn nach dem 18. Dezember 2019 Beurteilungen zu erstellen sind. Entscheidend ist, welches Beurteilungssystem zum Beurteilungstichtag gilt (BVerwG, Urteile vom 2. März 2000 - 2 C 7.99 - Buchholz 237.8 § 18 RhPLBG Nr. 1 S. 2 und vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 40).
- 14 2. Den hieraus folgenden formalen Anforderungen wird die angefochtene Regelbeurteilung gerecht. Hinsichtlich der Zuständigkeit des Erst- und Zweitbeurteilers für die Erstellung der Regelbeurteilung und auch in Bezug auf die Zuständigkeit des BND zum Erlass des Widerspruchsbescheids bestehen keine Bedenken (a). Der BND hat auch die weiteren verfahrensrechtlichen Vorgaben für den Abstimmungsprozess zwischen Erst- und Zweitbeurteiler sowie für die Eröffnung der dienstlichen Beurteilung beachtet (b). Sie beruht auch auf einer ausreichenden tatsächlichen Grundlage (c).
- 15 a) Die angegriffene Regelbeurteilung des Klägers ist von den dafür als Erst- und Zweitbeurteiler zuständigen Bediensteten des BND erstellt worden (aa). Der BND ist auch für die Entscheidung über den Widerspruch des Klägers gegen die Regelbeurteilung zuständig (bb).
- 16 aa) Weder § 21 BBG noch §§ 48 bis 50 BLV regeln, welcher Bedienstete die dienstliche Beurteilung von beim BND tätigen Beamten zu erstellen hat. Die Vorgabe des § 50 Abs. 1 Satz 1 BLV, dass dienstliche Beurteilungen in der Regel

von mindestens zwei Personen erfolgen, wird beim BND durch das Zusammenwirken von Erst- und Zweitbeurteiler beachtet. Mangels weiterer normativer Vorgaben bestimmt sich die Zuständigkeit entsprechend § 50 Abs. 1 Satz 2 und 3 BLV nach den Beurteilungsbestimmungen des BND.

- 17 Wird ein Beamter des höheren Dienstes bei einer Residentur verwendet, so obliegt die dienstliche Beurteilung grundsätzlich dem Leiter der Residentur (Ziff. 7.2 BB-BND). Zum Beurteilungsstichtag am 1. Juni 2021 war der Kläger dem Leiter der Residentur jedoch weniger als drei Monate unterstellt, sodass die Zuständigkeit grundsätzlich auf die frühere Leiterin der Residentur überging (Ziff. 7 Abs. 1 BB-BND). Da diese Beamtin aber ebenfalls ein Statusamt der Besoldungsgruppe A 14 BBesO innehatte, schied sie als Erstbeurteilerin aus. Dem Organisationsermessen des Dienstherrn bei der Bestimmung der Zuständigkeiten zur Erstbeurteilung sind insoweit Grenzen gesetzt, als ein Beurteiler mit einem gleichrangigen Statusamt regelmäßig auszuschließen ist. Denn die potentielle Konkurrenzsituation zwischen Beurteiler und dem zu beurteilenden Beamten kann die erforderliche Neutralität und Objektivität des Beurteilers beeinträchtigen (BVerwG, Urteil vom 1. März 2018 - 2 A 10.17 - BVerwGE 161, 240 Rn. 16).
- 18 Gemäß Ziff. 9.1.1 BB-BND geht die Zuständigkeit zur Erstbeurteilung in diesem Fall auf den nächsthöheren Vorgesetzten über. Dies war zum maßgeblichen Stichtag der Leiter des Referats "Residenturen/Kooperation ausländische Nachrichtendienste" in der Abteilung B. Da diese Position zum Beurteilungsstichtag jedoch unbesetzt war, oblag die Erstbeurteilung nach Ziff. 7 Abs. 3 BB-BND dem kommissarischen Vertreter. Mit der kommissarischen Wahrnehmung der Leitung des Referats war seit Anfang Oktober 2020 der Regionalbeauftragte der Abteilung, ein Soldat mit dem Dienstgrad der Besoldungsgruppe B 3 BBesO, beauftragt, der die dienstliche Beurteilung als Erstbeurteiler auch erstellt hat.
- 19 Bei Beamten des höheren Dienstes obliegt die Zweitbeurteilung dem Leiter der Abteilung (Ziff. 8.2 BB-BND), hier dem Leiter der Abteilung B.

- 20 bb) Die aufgrund von § 126 Abs. 3 BBG für den Bereich des BND ergangene Allgemeine Anordnung zur Übertragung von Zuständigkeiten für den Erlass von Widerspruchsbescheiden und die Vertretung des Dienstherrn bei Klagen aus dem Beamtenverhältnis sowie über die Vertretung in bürgerlichen oder sonstigen rechtlichen Angelegenheiten im Geschäftsbereich des Bundeskanzleramtes vom 12. Februar 2009 (BKWid/VtrAnO, BGBl. I S. 387) erfasst auch die Zuständigkeit zum Erlass des Widerspruchsbescheids gegen dienstliche Beurteilungen von beim BND verwendeten Beamten, obwohl es sich bei einer dienstlichen Beurteilung nicht um einen Verwaltungsakt handelt (vgl. BVerwG, Urteil vom 15. Dezember 2021 - 2 A 1.21 - Buchholz 232.1 § 50 BLV Nr. 8 Rn. 12).
- 21 b) Auch die weiteren verfahrensrechtlichen Vorgaben der Vorabbesprechung der Gesamtnoten für die 42 vom Erstbeurteiler zu beurteilenden Bediensteten des höheren Dienstes des betreffenden Referats (aa) sowie für die Eröffnung der dienstlichen Beurteilung (bb) hat der BND beachtet.
- 22 aa) In Ziff. 18.2 BB-BND ist vorgegeben, dass vom Erstbeurteiler für jede Besoldungs-/Entgeltgruppe eine zahlenmäßige Übersicht über die Gesamtnoten zu erstellen und dem Zweitbeurteiler zuzuleiten ist. Die E-Mail des Erstbeurteilers vom 4. Dezember 2020 u. a. an die 18 zu beurteilenden Beschäftigten des Referats in der Vergleichsgruppe "Besoldungsgruppe A 14/E 14", mit der er das Verfahren zur Erstellung der Regelbeurteilungen eingeleitet hat, macht deutlich, dass ihm die strengen Vorgaben der neuen Beurteilungsbestimmungen des BND für die Vergabe der drei besten Noten bewusst waren. Dem Zweitbeurteiler obliegt die Prüfung der Einhaltung des einheitlichen Beurteilungsmaßstabs und der vorgegebenen Richtwerte. Die Übersicht über die Gesamtnoten ist vom Zweitbeurteiler mit dem jeweiligen Erstbeurteiler zu besprechen. Aus der Stellungnahme des Erstbeurteilers zum Widerspruch des Klägers vom 6. Mai 2022 ergibt sich, dass diese Vorgabe eingehalten worden ist. Der Erstbeurteiler hat seine Vorschläge dem Zweitbeurteiler unterbreitet; diese sind am 13. April 2021 auf einer Abstimmungskonferenz der Abteilung erörtert worden.
- 23 bb) § 50 Abs. 3 Satz 1 BLV schreibt vor, dass die dienstliche Beurteilung dem Beamten in ihrem vollen Wortlaut zu eröffnen und mit ihm zu besprechen ist

(vgl. Ziff. 18.4 BB-BND). Diese Vorgabe ist durch die Telefongespräche des Klägers mit dem Erstbeurteiler aus Anlass der Übermittlung der verschiedenen Entwürfe der Regelbeurteilung erfüllt. In den Telefongesprächen mit dem Erstbeurteiler hat der Kläger seine Kritik an der Beurteilung zum Ausdruck bringen können. Aufgrund der räumlichen Entfernung zwischen dem Beamten und dem Beurteiler sind nach den Beurteilungsbestimmungen des BND (Ziff. 18.4 BB-BND) zur Vorbesprechung der Beurteilung auch Telefongespräche zulässig.

- 24 c) Die Regelbeurteilung vom 16. Februar 2022 beruht auf einer ausreichenden tatsächlichen Grundlage.
- 25 aa) Eine Regelbeurteilung soll die Grundlage für eine an den Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG orientierte Auswahlentscheidung liefern. Denn der Vergleich der Bewerber hat vor allem anhand dienstlicher Beurteilungen zu erfolgen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 20. April 2004 - 1 BvR 838/01 - BVerfGE 110, 304 <332> und Beschluss vom 16. Dezember 2015 - 2 BvR 1958/13 - BVerfGE 141, 56 Rn. 58). Dabei sind vor allem zeitnahe bzw. aktuelle dienstliche Beurteilungen heranzuziehen (BVerfG, Kammerbeschluss vom 9. August 2016 - 2 BvR 1287/16 - NVwZ 2017, 46 Rn. 78 m. w. N.). Um eine verlässliche Grundlage für die Auswahlentscheidung liefern zu können, muss eine dienstliche Beurteilung die dienstliche Tätigkeit des zu beurteilenden Beamten im maßgebenden Beurteilungszeitraum vollständig erfassen, auf zuverlässige Erkenntnisquellen gestützt sein, das zu erwartende Leistungsvermögen in Bezug auf das angestrebte Amt auf der Grundlage der im innegehabten Amt erbrachten Leistungen hinreichend differenziert darstellen sowie auf gleichen Bewertungsmaßstäben beruhen (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 2016 - 2 VR 1.16 - BVerwGE 157, 168 Rn. 24 m. w. N.). Die Funktion einer dienstlichen Beurteilung als Grundlage für eine an Art. 33 Abs. 2 GG orientierten Auswahlentscheidung hat der Gesetzgeber im Regelungssystem der § 21 Abs. 1 Satz 2 und § 22 Abs. 1 Satz 2 BBG zum Ausdruck gebracht (BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 31). Ist der für die Beurteilung Zuständige dagegen nicht in der Lage, sich ein eigenes vollständiges Bild von den Leistungen des Beamten zu machen, muss er sich die Informationen verschaffen, die es ihm ermöglichen, diejenigen zu bewertenden Elemente der Eignung, Befähigung und fachlichen

Leistung zutreffend zu erfassen, über die er keine aus eigener Anschauung gewonnenen Erkenntnisse besitzt (BVerwG, Urteil vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - BVerwGE 150, 359 Rn. 22 f. m. w. N.). Hierfür kommen vorrangig, aber nicht ausschließlich, Aussagen von Personen in Betracht, die die Dienstausübung des zu beurteilenden Beamten aus unmittelbarer eigener Anschauung kennen.

26 bb) Der Erstbeurteiler verfügte über ausreichende Informationen, um den Kläger im Beurteilungszeitraum eigenverantwortlich nach den Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG beurteilen zu können.

27 Der Erstbeurteiler war während des gesamten Beurteilungszeitraums "Regionalbeauftragter" der Abteilung B, der der Kläger als Mitarbeiter einer BND-Residentur zugeordnet war. Bei diesem Dienstposten handelt es sich um eine Besonderheit der Abteilung B, der nach der Integration der Residenturen des BND in diese Abteilung wegen der erheblichen Steigerung der anfallenden Aufgaben eingerichtet worden war. Der Regionalbeauftragte übernimmt referatsübergreifende Aufgaben der Abteilung von herausgehobener Bedeutung und ist zuständig für die Steuerung und Kontrolle der Analyse und Berichterstattung sowie der referatsübergreifend relevanten Beschaffungsbereiche. In der Abteilung B ist der Regionalbeauftragte zudem der Stellvertreter des Abteilungsleiters und ihm obliegt die Koordination und Vermittlung der Lagefeststellungen und der entsprechenden Berichterstattung. Als Regionalbeauftragter verfügte der Erstbeurteiler damit über eigene, aus unmittelbarer Anschauung gewonnene Erkenntnisse über die Leistungen der 42 zu beurteilenden Bediensteten des höheren Dienstes des Referats im Beurteilungszeitraum. Zugleich war der Erstbeurteiler seit dem 1. Oktober 2020 kommissarischer Leiter desjenigen Referats der Abteilung, dem der Kläger als Mitarbeiter einer Residentur des BND zugeordnet war.

28 Zur Beurteilung der operativen Tätigkeit des Klägers im Sitzland der Residentur hat der Erstbeurteiler entsprechend der Vorgabe in Ziff. 6 BB-BND bei Referatsleitern der Abteilung A mehrere Fachbeiträge eingeholt. Der Erstbeurteiler hat auch ein Gespräch mit der früheren Leiterin der Residentur geführt, die diese Funktion bis zum 19. April 2021 innehatte und der der Kläger unterstellt war.

Wie der Stellungnahme des Erstbeurteilers zum Widerspruch des Klägers vom 6. Mai 2022 zu entnehmen ist, hat dieser bei der Würdigung der Ausführungen das potentielle Konkurrenzverhältnis zwischen der früheren Leiterin der Residentur und dem statusgleichen Kläger berücksichtigt. Entsprechend der an sämtliche zu beurteilende Bedienstete des höheren Dienstes des Referats ergangenen Aufforderung zur Vorlage von Arbeitsergebnissen hat der Kläger dem Erstbeurteiler zunächst Ende Dezember 2020 umfangreiche Informationen zu seiner Person und zu "bedeutenden Arbeitsergebnissen" übersandt, um die von ihm im Beurteilungszeitraum erbrachten Leistungen zu dokumentieren. Anfang April 2021 hat der Kläger dem Erstbeurteiler einen weiteren Bericht als "Einblick in seine Tätigkeiten, Leistungen und Fähigkeiten" übermittelt.

- 29 Ferner hat der Erstbeurteiler mit den Leitern der Referate sowie der Sachgebiete der Abteilung im Vorfeld zahlreiche Gespräche geführt, um Näheres über die Stärken und Schwächen der im jeweiligen Zuständigkeitsbereich im Ausland eingesetzten Mitarbeiter des höheren Dienstes zu erfahren. Im Hinblick auf diese Gespräche hat der Kläger bereits im Widerspruchsverfahren geltend gemacht, der Erstbeurteiler habe lediglich zu solchen Personen den Kontakt gesucht und um Auskunft gebeten, die aufgrund ihrer vergleichweisen hohen Stellung innerhalb der Abteilung B tatsächlich nur wenig mit dem einzelnen Bediensteten einer Residentur zu tun hätten und deshalb die Qualität der Arbeit eines einzelnen Mitarbeiters nicht oder nur unzureichend beurteilen könnten. Insoweit ist darauf zu verweisen, dass die Auswahl derjenigen Personen, die aus dem jeweiligen Sachgebiet um eine Einschätzung der Leistungen eines zu beurteilenden Beamten gebeten werden, zunächst dem Beurteiler obliegt. Dessen Auswahl, die Leiter der Sachgebiete und Referate zu befragen, ist nicht zu beanstanden. Denn diese Personengruppe hat den Überblick über die Leistungen einer Vielzahl von Mitarbeitern der Residenturen, sodass ihnen insbesondere der Vergleich der Leistungen der Bediensteten möglich ist. Schließlich hat der Erstbeurteiler auch mit den Leitern der Referate der Abteilung A Kontakt aufgenommen, um weitere Informationen über die Leistungen der betroffenen Bediensteten zu erhalten.
- 30 3. Die angegriffene Regelbeurteilung ist aber rechtswidrig, weil ihre Begründung nicht den an sie zu stellenden Anforderungen entspricht. Insbesondere

wird der ganz erhebliche Abfall sowohl in der Leistungsbewertung als auch im zusammenfassenden Gesamturteil gegenüber der vorangegangenen Regelbeurteilung nicht ausreichend begründet (a). Die Gesamtnote der Leistungsbewertung ist dagegen plausibel begründet (b). Aufgrund der Umstände des Zustandekommens der Regelbeurteilung vom 16. Februar 2022 kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Inanspruchnahme von Elternzeit doch in die Bewertung eingeflossen ist, obwohl es sich um einen beurteilungsneutralen Aspekt handelt (c). Das Alter des Klägers ist demgegenüber nicht in einem unzulässigen Zusammenhang angeführt worden (d).

- 31 a) Die Regelbeurteilung ist rechtswidrig, weil die Ausführungen des Erstbeurteilers zur Begründung der Leistungsbewertung sowie des zusammenfassenden Gesamturteils im Hinblick auf den ganz wesentlichen Abfall in beiden Kategorien gegenüber der vorangegangenen Regelbeurteilung unzureichend sind.
- 32 Die Pflicht zur Begründung einer Regelbeurteilung folgt aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG), dem Gebot des effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG) sowie der Funktion der dienstlichen Beurteilung, als tragfähige Grundlage für eine an den Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG orientierte Auswahlentscheidung zu dienen. Wie die einzelnen Auswahlkriterien zu gewichten sind, geben weder Art. 33 Abs. 2 GG noch § 9 Satz 1 BBG unmittelbar vor. Im Rahmen des ihm zustehenden Spielraums ist es daher Sache des Dienstherrn festzulegen, welches Gewicht er den einzelnen Merkmalen beimessen will (vgl. BVerfG, Kammerbeschlüsse vom 5. September 2007 - 2 BvR 1855/07 - BVerfGK 12, 106 <108> und vom 17. Januar 2014 - 1 BvR 3544/13 - juris Rn. 15). Das abschließende Gesamturteil ist durch eine Würdigung, Gewichtung und Abwägung der einzelnen auf die Auswahl nach Art. 33 Abs. 2 GG bezogenen Gesichtspunkte zu bilden (BVerwG, Beschluss vom 25. Oktober 2011 - 2 VR 4.11 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 50 Rn. 15 m. w. N.). Diese Gewichtung bedarf schon deshalb einer Begründung, weil nur so die Einhaltung gleicher Maßstäbe gewährleistet und das Gesamturteil nachvollzogen und einer gerichtlichen Überprüfung zugeführt werden kann. Gesamturteil und Einzelbewertungen einer dienstlichen Beurteilung müssen in dem Sinne miteinander übereinstimmen, dass sich das Gesamturteil nachvollziehbar und plausibel aus den Einzelbewertungen herleiten lässt (BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C

27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 12 ff.). Die Begründung des Gesamturteils hat schon in der dienstlichen Beurteilung selbst zu erfolgen. Sie ist materieller Bestandteil der dienstlichen Beurteilung selbst und kann nicht erst im gerichtlichen Verfahren nachgeholt werden (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 2016 - 2 VR 1.16 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 80 Rn. 41 und Urteil vom 2. März 2017 - 2 C 51.16 - Buchholz 232.1 § 49 BLV Nr. 3 Rn. 16 ff.).

- 33 Nach diesem Maßstab ist insbesondere eine wesentliche Verschlechterung in der Leistungsbewertung und im Gesamturteil gegenüber der vorangegangenen Regelbeurteilung zu begründen (aa). Hierfür genügt der Hinweis auf das im Jahr 2019 beim BND neu eingeführte Beurteilungssystem nicht (bb). Ebenso wenig rechtfertigt der bloße Hinweis auf die zwischenzeitliche Beförderung des Klägers die hier vorliegende Verschlechterung in der dienstlichen Beurteilung (cc). Eine individuelle Begründung für die Herabstufung der Bewertung enthält die angegriffene Regelbeurteilung nicht (dd).
- 34 aa) Eine konkrete Begründung bereits in der Regelbeurteilung ist insbesondere dann geboten, wenn das Gesamturteil der aktuellen Regelbeurteilung wesentlich von dem Gesamturteil der vorhergehenden Regelbeurteilung abweicht (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 2016 - 2 VR 1.16 - BVerwGE 157, 168 Rn. 33; Urteil vom 9. September 2021 - 2 A 3.20 - BVerwGE 173, 213 Rn. 35; ebenso OVG Bautzen, Beschluss vom 13. Dezember 2022 - 2 A 446/21 -; OVG Lüneburg, Beschluss vom 9. Juni 2022 - 5 ME 160/21 - juris Rn. 76; OVG Münster, Beschluss vom 8. April 2021 - 6 B 2023/20 - juris Rn. 17; VGH Mannheim, Beschluss vom 27. Januar 2021 - 4 S 2364/20 - Rn. 11). Nur auf diese Weise ist die Einhaltung gleicher Maßstäbe gewährleistet und kann das Gesamturteil nachvollzogen und einer gerichtlichen Überprüfung zugeführt werden.
- 35 Müssen wesentliche Abweichungen zwischen zwei Regelbeurteilungen begründet werden, so hat dies unmittelbar zur Folge, dass den Beurteilern zumindest die vorangegangene Regelbeurteilung des Beamten bekannt sein muss. Zwar trifft das Vorbringen der Beklagten grundsätzlich zu, dass sich eine Regelbeurteilung allein auf die im Beurteilungszeitraum gezeigten Leistungen bezieht, Regelbeurteilungen grundsätzlich gleichrangig nebeneinanderstehen – und nicht lediglich ein Stufenverhältnis wie zwischen Regel- und bloßer Anlassbeurteilung

besteht (vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - BVerwGE 165, 305 Rn. 41 f.) – und sich die Aufgabe der Beurteiler im aktuellen Beurteilungszeitraum gerade nicht darauf beschränkt, die früheren Regelbeurteilungen lediglich fortzuschreiben. Ohne Kenntnis der früheren Regelbeurteilung ist den Beurteilern ein wesentlicher Unterschied zur früheren Beurteilung aber nicht bewusst. Zudem werden die Beurteiler allein durch die Kenntnis der vorangegangenen Regelbeurteilung in die Lage versetzt zu überprüfen, ob die in einem früheren Beurteilungszeitraum festgestellten Mängel oder Defizite beseitigt sind und ob sich früher attestierte besondere Stärken des Beamten im jetzt zur Beurteilung anstehenden Zeitraum bestätigt haben. Zudem wird im Geschäftsbereich des BND die Haltung, dass eine Regelbeurteilung in Unkenntnis der vorangegangenen Beurteilung zu erstellen ist, offenbar nicht konsequent durchgehalten. Denn der BND hat es hingenommen, dass der Erstbeurteiler die Gruppe der von ihm zu beurteilenden Bediensteten des höheren Dienstes des von ihm kommissarisch geleiteten Referats ausdrücklich aufgefordert hat, ihm ihre letzte Beurteilung zur Vorbereitung der Regelbeurteilungen zu überlassen.

36 bb) Der Hinweis auf die Anwendung eines neuen Beurteilungssystems mit einer veränderten Bewertungsskala – nunmehr nur noch sechs- statt neunstufig – und einer weiter reichenden Quotierung der besten Noten – nunmehr die drei besten Noten (Note "6" 5 %, Note "5" 15 % und Note "4" 20 %) anstelle von bislang zwei – allein reicht als Begründung für den starken Abfall in der Leistungsbewertung wie auch im Gesamturteil nicht aus.

37 cc) Auch die zwischenzeitliche Beförderung des Klägers rechtfertigt die gravierende Verschlechterung in der angefochtenen Regelbeurteilung nicht.

38 Richtig ist allerdings, dass die vom Beamten auf seinem Dienstposten gezeigten Leistungen am Maßstab seines Statusamts zu messen sind (stRspr, vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - BVerwGE 165, 305 Rn. 32 m. w. N.). Der Inhaber eines höheren Statusamts wird mit seiner Beförderung aus der Gruppe derjenigen Beamten herausgehoben, die vorher mit ihm das gleiche, geringer eingestufte Amt innehatten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 20. März 2007 - 2 BvL 11/04 - BVerfGE 117, 372 <382>). Mit der Verleihung des höherwertigeren Amts darf der Beamte mit höherwertigeren Aufgaben betraut werden; seine Leistungen werden an dem höheren Statusamt und damit an

strengeren Maßstäben gemessen. Es ist deshalb grundsätzlich auch gerechtfertigt, bei dienstlichen Beurteilungen mit einem gleichen Gesamturteil den Inhaber des höheren Statusamts als besser beurteilt anzusehen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2015 - 2 BvR 1958/13 - BVerfGE 141, 56 Rn. 59), wenngleich sich dabei jeder Schematismus verbietet (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 4. Juli 2018 - 2 BvR 1207/18 - NVwZ-RR 2018, 833 Rn. 11).

- 39 Die vom Kläger im Beurteilungszeitraum noch vor seiner Beförderung im Statusamt des Regierungsrats erbrachten Leistungen dürfen daher nicht nachträglich am Maßstab des Beförderungsamts bewertet werden. Soweit sich aus dem Urteil vom 26. August 1993 - 2 C 37.91 - (DVBl. 1994, 112) anderes ergibt, hält der Senat hieran nicht mehr fest. Eine Rechtfertigung hierfür ist im Fall der Regelbeurteilung nicht erkennbar. Anderes gilt indes für die Erprobung, bei der die praktische Bewährung des Beamten auf dem höherwertigen Dienstposten festgestellt werden soll, sodass nach dem gesetzlichen Regelungsmodell des § 22 Abs. 2 BBG Maßstab der Erprobungsbeurteilung das höherwertige Amt sein muss.
- 40 Der Umstand, dass der Kläger für einen Teil des Beurteilungszeitraums noch ein niedrigeres Statusamt innehatte als im Zeitpunkt des Beurteilungsstichtags, darf indes auch nicht zu einem besseren Gesamturteil führen. Denn die Eingruppierung der zu vergebenden Noten in vorgegebene Richtwerte bezieht sich auf die Vergleichsgruppe, die anhand des Statusamts im Zeitpunkt des Beurteilungsstichtags gebildet wird (vgl. Ziffer 13.6.1 Unterabs. 3 BB-BND sowie § 50 Abs. 2 Satz 1 BLV). Die Einordnung der in einer Vergleichsgruppe zusammengefassten Beamten in vorgegebene Richtwerte hat die Funktion, die Wettbewerbssituation künftiger Auswahlverfahren vorab zu klären (vgl. BVerwG, Beschluss vom 14. Februar 2023 - 2 B 3.22 - ZBR 2023, 307 Rn. 10). Die Beurteilung kann sich daher nur auf die bereits in diesem Statusamt erbrachten Leistungen beziehen.
- 41 Ist für die eigentliche Bewertung im Rahmen der Regelbeurteilung vom gesamten Beurteilungszeitraum lediglich die Zeitspanne im höheren Statusamt zu berücksichtigen, bedingt dies, dass diese ausreichend lang bemessen sein muss. Andernfalls verfügte die Bewertung nicht über eine ausreichende tatsächliche Grundlage und wäre nicht aussagekräftig. Die Vorgabe, die Erstellung einer Regelbeurteilung erfordere einen Bewertungszeitraum von mindestens sechs Mo-

naten (vgl. Ziff. 2.2 BB-BND), ist nicht zu beanstanden. Ist der Zeitraum im höheren Statusamt kürzer, entfällt die Regelbeurteilung. Sollte bis zum Stichtag der nächsten Regelbeurteilung – auch wegen der Regelung in § 22 Abs. 4 Nr. 2 Buchst. b BBG ausnahmsweise – eine Beurteilung erforderlich werden, kann eine Anlassbeurteilung erstellt werden.

- 42 Dem Zeitraum vor der Beförderung kommt für die Beurteilung keine Bedeutung mehr zu. Sie ist in funktionaler Hinsicht überholt, weil der Beamte bereits befördert und ein Leistungsvergleich mit der alten Statusgruppe daher nicht mehr erforderlich ist. Da Regelungsgegenstand der dienstlichen Beurteilung gleichwohl der gesamte Beurteilungszeitraum ist und Beurteilungslücken daher zu vermeiden sind, muss die Regelbeurteilung auch die Leistungen des Beamten im alten Statusamt erfassen (a. A. Schnellenbach/Bodanowitz, Die dienstliche Beurteilung der Beamten und Richter, Stand Mai 2023, Rn. 352). Diese Ausführungen bieten einen Anknüpfungspunkt, um etwaige Verschlechterungen in der Beurteilung zu begründen.
- 43 Entsprechende Ausführungen enthält die angegriffene Regelbeurteilung indes nicht. Der bloße Hinweis, dass der Kläger infolge seiner Beförderung erstmals an der "starken Gruppe der vielen erfahrenen Oberregierungsräte" zu messen sei, trägt die wesentliche Verschlechterung nicht.
- 44 dd) Der Regelbeurteilung kann auch ansonsten keine hinreichende Begründung für die wesentliche Herabsetzung in der Bewertung entnommen werden.
- 45 Zwar kann die Herabstufung grundsätzlich damit begründet werden, dass die im aktuellen Beurteilungszeitraum gezeigten Leistungen nicht mehr den der vorangegangenen Regelbeurteilung entsprochen haben (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 2016 - 2 VR 1.16 - BVerwGE 157, 168 Rn. 33). Dies kommt insbesondere in Betracht, wenn der Beamte, wie hier, inzwischen auf einem anderen Dienstposten tätig ist, dessen Aufgaben wesentlich von den dienstlichen Tätigkeiten im vorangegangenen Beurteilungszeitraum abweichen. Während der Kläger im streitgegenständlichen Beurteilungszeitraum als Referent für operative Aufgaben an einer Residentur im Ausland im Bereich der Beschaffung von Informationen verwendet wurde, war der Kläger während des gesamten Zeitraums der vorangegangenen Regelbeurteilung im Bundesgebiet im Bereich der Auswertung (Abteilung A) tätig. Auf diesen wesentlichen Unterschied in der

konkreten dienstlichen Verwendung hat der Erstbeurteiler den erheblichen Abfall in der Leistungsbewertung wie in der Gesamtnote aber nicht ausdrücklich gestützt.

- 46 b) Die Gesamtnote der Leistungsbewertung "3 – Entspricht den Anforderungen in jeder Hinsicht (Normalleistung)" – ist im Hinblick auf die vom Erstbeurteiler gegebene Begründung plausibel. Das gilt auch soweit der Erstbeurteiler neben der Feststellung, dass der Kläger in der vergleichenden Betrachtung erstmalig gemessen in der starken Gruppe der vielen erfahrenen Oberregierungsräte allen Anforderungen in jeder Hinsicht gerecht zu werden, auch ausgeführt hat, dass der Kläger "jede sich bietende Gelegenheit genutzt habe, auch häufig herausragende Leistungen zu zeigen". Diese Formulierung nimmt Bezug auf den Umstand, dass der Erstbeurteiler immerhin bei fünf der von ihm bewerteten 12 Merkmale der vier Leistungsmerkmalgruppen des Beurteilungsformulars des BND die Note "4" vergeben hat. Diese Note bringt zum Ausdruck, dass der betreffende Beamte die "Anforderungen durch häufig (weniger als 50 %) herausragende Leistungen übertrifft".
- 47 c) Zu beanstanden ist dagegen der Umstand, dass der Erstbeurteiler in der Begründung der Leistungsbewertung auf den Umstand der Inanspruchnahme von Elternzeit abgehoben hat.
- 48 Der Kläger hat während des gesamten Beurteilungszeitraums zweimal für zwei Monate Elternzeit in Anspruch genommen. Dies darf auf dem Beurteilungsformular des BND vermerkt werden, ist aber ansonsten für die Bewertung der Leistungen des Beamten im Beurteilungszeitraum nach den Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG nicht relevant. Die Inanspruchnahme von Elternzeit darf sich bei dem beruflichen Fortkommen eines Beamten nicht nachteilig auswirken (§ 18 Abs. 1 BGG und § 25 BBG). Zu Recht hat der BND deshalb eine erste Fassung der Regelbeurteilung aufgehoben, in der die Inanspruchnahme von Elternzeit wegen der Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit der Residentur negativ bewertet worden war.
- 49 Zwar bestehen weder im Hinblick auf die erste Fassung der Regelbeurteilung noch im Hinblick auf die Stellungnahme des Erstbeurteilers vom 6. Mai 2022

zum Widerspruch des Klägers gegen die Regelbeurteilung Anhaltspunkte für die Besorgnis seiner Befangenheit gegenüber dem Kläger, sodass dieser Erstbeurteiler auch die endgültige Fassung der Regelbeurteilung erstellen konnte. Es bedurfte auch keiner ausdrücklichen Versicherung seitens des Erstbeurteilers, den Aspekt der Inanspruchnahme von Elternzeit bei der neuen Fassung der Regelbeurteilung nicht mehr berücksichtigt zu haben. Mit der förmlichen Aufhebung der beanstandeten Version der Beurteilung existiert diese nicht mehr (BVerwG, Urteil vom 1. März 2018 - 2 A 10.17 - BVerwGE 161, 240 Rn. 39), sodass die zuständigen Beurteiler eine neue Regelbeurteilung zu erstellen haben. Angesichts der Vorgeschichte der Regelbeurteilung muss andererseits jeder Anschein vermieden werden, dass die Inanspruchnahme der Elternzeit erneut in die Bewertung eingeflossen ist.

- 50 Dieser Vorgabe genügt die Regelbeurteilung vom 16. Februar 2022 nicht. Denn dort wird der bewertungsneutrale Umstand der Inanspruchnahme von Elternzeit – zudem unter der unzutreffenden Bezeichnung der "teilweisen Reduzierung der Arbeitszeit" – bei der Begründung der Leistungsbewertung doch wieder angeführt. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die negative Bewertung der Inanspruchnahme von Elternzeit auch der angefochtenen Regelbeurteilung anhaftet.
- 51 d) Das Vorbringen des Klägers, der Erstbeurteiler habe ihm bei der Regelbeurteilung auch sein vergleichsweise geringes Alter angelastet, ist dagegen un begründet.
- 52 Zwar ist das Alter eines Beamten als solches bei der Regelbeurteilung ein unzulässiges, sachfremdes Kriterium (§ 1 AGG). Hier steht der Verweis auf das Alter des Klägers in der schriftlichen Begründung der Gesamtnote der Leistungsbewertung durch den Erstbeurteiler aber zulässigerweise im unmittelbaren Zusammenhang mit der neuen dienstlichen Verwendung des Klägers und den auf dem neuen Dienstposten erbrachten Leistungen. Es wird darauf verwiesen, dass der Kläger erst vor kurzer Zeit befördert worden ist, erstmals im Ausland und nunmehr nicht mehr im Bereich der Auswertung, sondern bei der Informations-

beschaffung verwendet wird und deshalb auch noch nicht über die erforderlichen Erfahrungen und das notwendige Fingerspitzengefühl z. B. im Umgang mit Gesprächspartnern aus der arabischen Welt verfügt.

53 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Dr. Kenntner

Dr. von der Weiden

Dr. Hartung

Hampel

Dr. Hissnauer

B e s c h l u s s

vom 12. Oktober 2023

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Verfahren gemäß § 52 Abs. 2 GKG auf 5 000 € festgesetzt.

Dr. Kenntner

Dr. Hartung

Hampel