



10.02.2017

Wichtige neue Entscheidung

Beamtenrecht: Einstweiliger Rechtsschutz bei Konkurrentenstreitverfahren und Plausibilisierung des Gesamturteils einer dienstlichen Beurteilung

Art. 33 Abs. 2 GG, § 9 Satz 1, § 21 Satz 1 BBG

Einstweiliger Rechtsschutz bei Konkurrenz um Dienstposten mit Beförderungsmöglichkeit
Begründung einer dienstlichen Beurteilung
Beurteilungsbeitrag
Gesamturteil
Leistungsabfall
Plausibilisierung

Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 21.12.2016, Az. 2 VR 1.16

Leitsätze:

1. Dienstliche Beurteilungen müssen auf gleichen Bewertungsmaßstäben beruhen; dies gilt auch, wenn sich die zur Beurteilung berufene Person aus organisatorischen oder personellen Gründen ändert. Die nicht unerhebliche Verschlechterung im Gesamturteil einer dienstlichen Beurteilung bedarf daher einer Begründung.

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite eingestellt.

www.landesanwaltschaft.bayern.de

2. Die Begründung des Gesamturteils hat schon in der dienstlichen Beurteilung selbst zu erfolgen; anders als etwa bei nachträglich erhobenen Einwänden gegen Einzelbewertungen in der dienstlichen Beurteilung genügt es nicht, das Gesamturteil nachträglich zu plausibilisieren.

Hinweis:

Der Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) bringt Klarstellungen zu zwei Entscheidungen, die wegen ihrer auch für das Landesbeamtenrecht bedeutsamen Inhalte bereits früher Eingang in diese Rechtsprechungsübersicht gefunden haben:

Zum einen macht das BVerwG deutlich, dass es seine Rechtsprechung zum Fehlen eines Anordnungsanspruchs bei einer nur kommissarischen Besetzung eines Funktionsamts (Beschluss vom 10.05.2016, Az. 2 VR 2.15, juris) dann nicht zur Anwendung bringen will, wenn der Dienstherr keine Vorkehrungen getroffen hat, dass die Besetzung eines höherwertigen Dienstposten im Verhältnis zum unterlegenen Bewerber keine Vorwirkungen für die nachfolgende Ämtervergabe schafft (Rn. 14). Damit dürfte es auf die teilweise kritische Rezeption seiner Entscheidung in der obergerichtlichen Rechtsprechung (vgl. OVG NW, Beschluss vom 21.06.2016, Az. 1 B 201/16, juris; OVG Lüneburg, Beschluss vom 03.01.2017, Az. 5 ME 157/16, juris) reagieren. Auch die personalverwaltenden Stellen werden in diesen Fällen regelmäßig eine Klärung der Konkurrentensituation bereits im Eilverfahren als vorzugswürdig betrachten.

Zum anderen macht das BVerwG deutlich, dass eine grundsätzlich erforderliche Plausibilisierung des Gesamturteils nicht erst auf nachträglich erhobene Einwände hin erfolgen kann, sondern in der Beurteilung stattfinden muss (Rn. 41). Die im Urteil vom 17.09.2015, Az. 2 C 27.14, unter Rn. 21 eingeräumte Möglichkeit einer nachträglichen Plausibilisierung ist daher auf die Einzelmerkmale der Beurteilung beschränkt.

Steiner
Oberlandesanwältin



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 2 VR 1.16

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 21. Dezember 2016
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kenntner und Dr. Günther

beschlossen:

Der Antragsgegnerin wird bis einen Monat nach Zustellung eines Bescheids über den Widerspruch des Antragstellers vom 26. Juli 2016 gegen die Auswahlentscheidung untersagt, den Dienstposten ... mit dem Beigeladenen zu besetzen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen, die dieser selbst trägt.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 30 638,46 € festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Antragsteller ist Regierungsamtsrat (Besoldungsgruppe A 12 BBesO) im Dienst der Antragsgegnerin und wird beim Bundesnachrichtendienst (BND) verwendet. Er wendet sich im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Besetzung eines höherwertigen Dienstpostens mit dem Beigeladenen.
- 2 Im August 2015 schrieb die Antragsgegnerin den mit der Besoldungsgruppe A 13g bewerteten Dienstposten des Sachgebietsleiters ... zur förderlichen Besetzung für Beamte der Besoldungsgruppe A 12 aus. In der Stellenausschreibung sind neben der zwingend vorausgesetzten Befähigung für die Laufbahn des gehobenen nichttechnischen Verwaltungsdienstes im Studienbereich Rechts-, Wirtschafts- oder Verwaltungswissenschaften zusätzliche Anforderungen formuliert, die für den Vergleich anhand der dienstlichen Beurteilung maßgeblich sein sollen, sofern mehrere Bewerber über die gleiche Gesamtnote ver-

fügen (Entscheidungsvermögen, Durchsetzungsvermögen, Managementfähigkeiten, Kommunikationsverhalten, Verantwortungsbereitschaft).

- 3 Auf die Ausschreibung meldeten sich insgesamt elf Bewerber, von denen fünf in der aktuellen Regelbeurteilung zum Stichtag 1. April 2015 das Gesamturteil 8 (auf einer neunstufigen Notenskala) erhalten hatten. Die weiteren Bewerber, die - wie der Antragsteller - in der dienstlichen Beurteilung das Gesamturteil 7 erzielt hatten, wurden nicht in die weitere Auswahlentscheidung einbezogen. Da der Beigeladene in allen fünf der in der Ausschreibung als maßgeblich für den Vergleich bei gleichem Gesamturteil benannten Anforderungsmerkmalen am besten beurteilt worden war, wurde er für die Stellenvergabe ausgewählt und den unterlegenen Konkurrenten (nach erfolgter Beteiligung von Personalrat, Gleichstellungsbeauftragter und Schwerbehindertenvertretung) die zum 15. August 2016 geplante Dienstpostenvergabe mitgeteilt.

- 4 Hiergegen hat der Antragsteller Widerspruch erhoben und nachfolgend die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes beantragt. Zur Begründung verweist er darauf, dass sein Widerspruch gegen die dienstliche Beurteilung zum Stichtag 1. April 2015 noch nicht beschieden sei. In diesem hatte der Antragsteller eine Verschlechterung des Gesamturteils zur letzten Regelbeurteilung um zwei Notestufen von 9 auf 7 gerügt. Auf einen entsprechenden Leistungsabfall sei er weder vorab hingewiesen worden noch sei dieser nachvollziehbar begründet. Eine textliche Begründung des Gesamturteils fehle überhaupt. Für die Herabsetzung in den Einzelmerkmalen gebe es keine Belege. Hinsichtlich der auf die Zusammenarbeit zielenden Gesichtspunkte sei zu berücksichtigen, dass die Leistung hier nur so gut sein könne, wie die zu erledigenden Aufträge vom Referatsleiter angesteuert würden. Nicht zuletzt im Hinblick auf eine erfolgreiche Remonstration bestehe der Verdacht, dass der Erstbeurteiler keine unvoreingenommene und objektive Beurteilung abgegeben habe.

- 5 Der Antragsteller beantragt,

der Antragsgegnerin vorläufig, bis einen Monat nach Zustellung einer Entscheidung über seinen Widerspruch vom 26. Juli 2016 gegen die Nichtberücksichtigung im Aus-

wahlverfahren, zu untersagen, den unter der Kennziffer ... ausgeschriebenen Dienstposten Sachgebietsleiter ... mit dem Beigeladenen zu besetzen oder diesen in ein mit diesem Dienstposten verbundenes Amt der Besoldungsgruppe A 13g zu befördern.

- 6 Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

- 7 Sie verteidigt die Auswahlentscheidung und hält insbesondere die ihr zugrunde liegende dienstliche Beurteilung des Antragstellers für rechtmäßig. Die Regelbeurteilung beziehe sich allein auf die im Beurteilungszeitraum gezeigten Leistungen und erfolge unabhängig von früheren Beurteilungen und dort vergebenen Noten. Eine Fortschreibung älterer Beurteilungen erfolge dabei nicht. Da das Sachgebiet zwischenzeitlich einer anderen Abteilung zugeordnet worden sei und sich damit die Vergleichsgruppe und die beurteilenden Personen geändert hätten, könne der Antragsteller selbst bei objektiv gleichem Leistungsniveau nicht davon ausgehen, dieselbe Note wie in der vorausgegangenen Beurteilungsrunde zu erhalten. Vielmehr dürften auch gleiche Leistungen von unterschiedlichen Beurteilern unterschiedlich bewertet werden. Das Gesamturteil sei - jedenfalls mit der schriftlichen Ergänzung des Erstbeurteilers vom 12. August 2016 - auch ausreichend begründet und plausibilisiert. Insbesondere habe der Erstbeurteiler erläutert, dass wegen der räumlichen Trennung des Sachgebiets von der Referatsleitung ein besonderer Schwerpunkt auf den Bereichen soziale Kompetenz und Führungsverhalten gelegen habe. Die dort mit der Note 7 bewerteten Leistungen seien daher ausschlaggebend für die Festlegung des Gesamturteils gewesen. Der Erstbeurteiler habe den Vorwurf der Befangenheit ganz ausdrücklich zurückgewiesen, Anhaltspunkte hierfür seien auch nicht erkennbar. Das Unterlassen von Personalführungsgesprächen entspreche zwar nicht den einschlägigen Dienstvorschriften, es führe aber nicht zur Fehlerhaftigkeit der dienstlichen Beurteilung.

- 8 Der Beigeladene hat sich nicht geäußert und auch keine Anträge gestellt.

- 9 Hinsichtlich weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie den von der Antragsgegnerin übersandten Verwaltungsvorgang verwiesen.

II

- 10 Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, über den der Senat gemäß § 123 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO in erster und letzter Instanz entscheidet, ist zulässig und begründet. Der Antragsteller hat glaubhaft gemacht, dass durch die Besetzung des ausgeschriebenen Dienstpostens mit dem Beigeladenen die Verwirklichung eigener Rechte vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (§ 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 11 1. Dem Antragsteller steht ein Anordnungsgrund gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO für den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Seite.
- 12 Zwar ist Gegenstand des Rechtsstreits nicht die Vergabe eines statusrechtlichen Amtes, die nach Ernennung des ausgewählten Bewerbers nach dem Grundsatz der Ämterstabilität nur noch rückgängig gemacht werden könnte, wenn der unterlegene Bewerber unter Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG an der Ausschöpfung seiner Rechtsschutzmöglichkeiten gehindert worden wäre (BVerwG, Urteil vom 4. November 2010 - 2 C 16.09 - BVerwGE 138, 102 Rn. 27). Ausschreibung und Auswahlentscheidung sind vielmehr ausdrücklich nur auf die Vergabe eines Dienstpostens im Wege der Umsetzung bezogen. Diese kann nachträglich aufgehoben und der Dienstposten anderweitig besetzt werden, sodass dem Antragsteller nachgelagerter Rechtsschutz zur Verfügung steht (BVerwG, Beschluss vom 27. September 2011 - 2 VR 3.11 - Buchholz 232.1 § 48 BLV Nr. 1 Rn. 19).
- 13 Die von der Antragsgegnerin getroffene Auswahlentscheidung für die Dienstpostenvergabe vermag die Rechtsstellung des Antragstellers aus Art. 33 Abs. 2 GG aber dennoch zu beeinträchtigen, weil sie Vorwirkungen auf die nachfolgende Vergabe von Statusämtern entfalten kann (vgl. BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 14 ff. m.w.N.). Der von der

Antragsgegnerin zur Nachbesetzung ausgeschriebene und mit der Besoldungsgruppe A 13g bewertete Dienstposten stellt für den Antragsteller und den Beigeladenen, die beide ein Amt der Besoldungsgruppe A 12 innehaben, einen höherwertigen Dienstposten dar. Die Übertragung schafft daher die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für eine spätere Beförderung (§ 22 Abs. 2 BBG; vgl. zur ämtergleichen Umsetzung dagegen BVerwG, Urteil vom 19. November 2015 - 2 A 6.13 - BVerwGE 153, 246 Rn. 18). Diese Vorauswahl ist mit der bewusst "förderlichen" Besetzung des Dienstpostens durch Beamte mit einem Statusamt der niedrigeren Besoldungsgruppe A 12 von der Antragsgegnerin auch beabsichtigt.

- 14 Von der Möglichkeit, die Vorwirkung der vorläufigen Dienstpostenbesetzung auf die nachfolgende Ämtervergabe zu vermeiden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 10. Mai 2016 - 2 VR 2.15 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 74 Rn. 33), hat die Antragsgegnerin keinen Gebrauch gemacht. Weder allgemein durch die Beurteilungsrichtlinien oder durch entsprechende Festlegungen in der vorliegenden Stellenausschreibung noch konkret durch Zusagen gegenüber dem Antragsteller im anhängigen Verfahren ist sichergestellt, dass der etwaige Bewährungsvorsprung des Beigeladenen im Falle der Rechtswidrigkeit der Dienstpostenvergabe bei einer nachfolgenden Auswahlentscheidung zur Vergabe des Statusamts durch eine Ausblendung der spezifisch höherwertigen Aufgabenwahrnehmung unberücksichtigt bliebe. Auf die Frage, inwieweit auch die fehlende Erprobung des Antragstellers im Wege der fiktiven Fortschreibung ersetzt werden könnte (vgl. BVerwG, Urteil vom 21. September 2006 - 2 C 13.05 - BVerwGE 126, 333 Rn. 21), kommt es daher nicht an.
- 15 2. Der Antragsteller hat für sein Sicherungsbegehren auch den erforderlichen Anordnungsanspruch, weil die Auswahlentscheidung der Antragsgegnerin den Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers aus Art. 33 Abs. 2 GG verletzt. Der Auswahlentscheidung liegt zwar ein zulässiges Anforderungsprofil zugrunde (a), sie beruht aber auf einer aus mehreren Gründen fehlerhaften dienstlichen Beurteilung des Antragstellers (b). Es erscheint auch ernstlich möglich, dass der Dienstposten bei einer fehlerfreien Wiederholung des Aus-

wahlverfahrens auf hinreichender Tatsachengrundlage dem Antragsteller übertragen würde (c).

- 16 a) Das in der Stellenausschreibung ... vom 18. August 2015 enthaltene Anforderungsprofil enthält weder eine unzulässige Einschränkung des Bewerberfeldes noch eine unsachliche Festlegung der bei gleichem Gesamturteil maßgeblichen Gesichtspunkte.
- 17 Über die Einrichtung und nähere Ausgestaltung von Dienstposten entscheidet der Dienstherr innerhalb des von Verfassung und Parlament vorgegebenen Rahmens aufgrund der ihm zukommenden Organisationsgewalt nach seinen Bedürfnissen. Wie er seine Stellen zuschneidet, welche Zuständigkeiten er diesen zuweist und welche Fachkenntnisse er zur Erfüllung der daraus im Einzelnen resultierenden Aufgaben für erforderlich ansieht, fällt in sein Organisationsermessen, das gerichtlich nur auf sachfremde Erwägungen überprüfbar ist (BVerwG, Urteil vom 16. Oktober 2008 - 2 A 9.07 - BVerwGE 132, 110 Rn. 54). Die Organisationsgewalt des Dienstherrn ist aber beschränkt und an die Auswahlgrundsätze des Art. 33 Abs. 2 GG gebunden, wenn - wie hier - mit der Dienstpostenübertragung Vorwirkungen auf die spätere Vergabe eines Statusamts verbunden sind. In diesen Vorwirkungsfällen sind auch die Vorgaben des Anforderungsprofils für die Dienstpostenvergabe den Maßstäben aus Art. 33 Abs. 2 GG unterworfen, weil mit der Übertragung des Dienstpostens die Zusammensetzung des Bewerberfelds für nachfolgende Beförderungsverfahren eingeengt und ggf. gesteuert wird (BVerfG, Beschlüsse vom 20. September 2007 - 2 BvR 1972/07 - BVerfGK 12, 184 <187> und vom 8. Oktober 2007 - 2 BvR 1846/07 u.a. - BVerfGK 12, 284 <288>; BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 26 f.).
- 18 Aus § 8 Abs. 2 BBG i.V.m. § 6 BGleiG folgt nichts anderes. Die Vorschriften des Bundesgleichstellungsgesetzes, die der tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern dienen (§ 1 Abs. 2 Satz 1 BGleiG) und hierfür auch Anforderungen an die Stellenausschreibung statuieren - wie insbesondere deren geschlechtsneutrale Abfassung (§ 6 Abs. 1 Satz 1 BGleiG) -, sind weder darauf gerichtet noch dazu geeignet, den materiellen Bezugspunkt

der dienstrechtlichen Auswahlentscheidungen zu verschieben. Nach § 6 Abs. 3 BGlG ist das Anforderungsprofil vielmehr ausdrücklich an möglichen künftigen Funktionen und damit auch der Laufbahnqualifikation zu orientieren (entsprechendes gilt für die Vorgabe in § 9 Abs. 1 Satz 1 BGlG; vgl. zur verfassungsrechtlichen Verankerung des Laufbahnprinzips BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2015 - 2 BvR 1958/13 - NVwZ 2016, 682 Rn. 36). Die Anforderungen des "Arbeitsplatzes" i.S.v. § 6 Abs. 3 BGlG sind daher in den von Art. 33 Abs. 2 GG dirigierten Auswahlverfahren im Interesse der mit dem Laufbahnprinzip angestrebten vielseitigen Verwendbarkeit (vgl. BT-Drs. 14/5679 S. 21) auf das jeweils angestrebte Statusamt bezogen.

- 19 Die in der Stellenausschreibung zwingend vorausgesetzte Befähigung für die Laufbahn des gehobenen nichttechnischen Verwaltungsdienstes entspricht diesen Maßstäben, weil sie unabhängig vom konkreten Dienstposten für alle im Beförderungsfall in Bezug genommenen Statusämter der Besoldungsgruppe A 13g gilt (vgl. § 17 Abs. 4 Nr. 2 Buchst. c, § 26 Abs. 1 BBG i.V.m. § 6 Abs. 2 Nr. 1 BLV). Die Einschränkung auf bestimmte Studienfachrichtungen ist dabei im Hinblick auf die fachliche Ausdifferenzierung der öffentlichen Verwaltung zulässig (BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 34). Die in der Ausschreibung geforderte Eingrenzung auf die Bereiche Rechts-, Wirtschafts- oder Verwaltungswissenschaften erscheint im Hinblick auf den Schwerpunkt der Aufgabenbeschreibung im Bereich der ... mit den hierzu gehörenden Verwaltungs- und Vertragsangelegenheiten gerechtfertigt. Auch die in der Ausschreibung als vorrangig bei einer Auswahl unter Bewerbern mit gleichem Gesamturteil der dienstlichen Beurteilung benannten Kriterien basieren auf sachlichen Erwägungen.
- 20 b) Die Auswahlentscheidung der Antragsgegnerin zur Vergabe des Beförderungsdienstpostens ist aber deshalb fehlerhaft, weil sie auf einer unzutreffenden Tatsachengrundlage beruht. Die dem Bewerbervergleich zugrunde gelegte dienstliche Beurteilung des Antragstellers ist rechtswidrig. Die für den Leistungsvergleich herangezogenen dienstlichen Beurteilungen sind nicht an gleichen Maßstäben orientiert.

- 21 aa) Nach Art. 33 Abs. 2 GG hat jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt. Der in der Verfassung selbst vorgegebene Maßstab gilt danach unbeschränkt und vorbehaltlos. Die von der Vorschrift erfassten Statusämter dürfen nur nach Kriterien vergeben werden, die unmittelbar Eignung, Befähigung und fachliche Leistung betreffen. Der Grundsatz der Bestenauswahl dient zwar primär dem öffentlichen Interesse an der bestmöglichen Besetzung der Stellen des öffentlichen Dienstes; er vermittelt den Bewerbern aber zugleich ein grundrechtsgleiches Recht auf ermessens- und beurteilungsfehlerfreie Einbeziehung in die Bewerberauswahl ("Bewerbungsverfahrensanspruch"; vgl. BVerfG, Beschluss vom 20. September 2016 - 2 BvR 2453/15 - NJW 2016, 3425 Rn. 18).
- 22 Wie die einzelnen Auswahlkriterien zu gewichten sind, gibt Art. 33 Abs. 2 GG nicht vor. Auch das Bundesbeamtengesetz enthält hierzu keine Regelung (vgl. zum Erfordernis einer gesetzlichen Bestimmung der Auswahlmaßstäbe von Notarbewerbern aber BVerfG, Beschluss vom 18. Juni 1986 - 1 BvR 787/80 - BVerfGE 73, 280 <295> sowie generell zum Gesetzesvorbehalt im Beamtenrecht BVerfG, Beschluss vom 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12 u.a. - BVerfGE 139, 19 Rn. 57). § 9 Satz 1 BBG wiederholt nur die Ausrichtung an Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung und schließt eine Berücksichtigung von Geschlecht, Abstammung, Rasse oder ethnischer Herkunft, Behinderung, Religion oder Weltanschauung, politischen Anschauungen, Herkunft, Beziehungen oder sexueller Identität ausdrücklich aus.
- 23 Auch zur Frage, wie und in welchem Verfahren Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Bewerber festzustellen und zu vergleichen sind, enthalten die Beamtengesetze keine Regelung. Der in § 22 Abs. 1 Satz 2 BBG enthaltene Bestimmung ist aber zu entnehmen, dass die Auswahlentscheidung auf der Grundlage aktueller dienstlicher Beurteilungen erfolgen kann. § 33 Abs. 1 Satz 1 BLV gibt dies als Regel vor. Ebenso ist in der Rechtsprechung von Bundesverfassungsgericht (BVerfG, Beschlüsse vom 11. Mai 2011 - 2 BvR 764/11 - BVerfGK 18, 423 <427 f.> und vom 9. August 2016 - 2 BvR 1287/16 - IÖD 2016, 230 <237> = juris Rn. 78 m.w.N.) und Bundesverwaltungsgericht (BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 21

m.w.N.) geklärt, dass der Vergleich der Bewerber im Rahmen einer dienstrechtlichen Auswahlentscheidung nach Art. 33 Abs. 2 GG vor allem anhand dienstlicher Beurteilungen zu erfolgen hat. Mit der durch § 21 Satz 1 BBG festgeschriebenen Orientierung der dienstlichen Beurteilung an den Auswahlkriterien des Grundsatzes der Bestenauswahl ist auch sichergestellt, dass diese als Grundlage für nachfolgende Auswahlentscheidungen herangezogen werden kann (vgl. BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 31).

- 24 Die Eignung von dienstlichen Beurteilungen als Grundlage für den Bewerbervergleich setzt voraus, dass diese zeitlich aktuell (BVerwG, Beschluss vom 10. Mai 2016 - 2 VR 2.15 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 74 Rn. 22 f.) und inhaltlich aussagekräftig (BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 14) sind. Hierfür ist erforderlich, dass sie die dienstliche Tätigkeit im maßgebenden Beurteilungszeitraum vollständig erfassen, auf zuverlässige Erkenntnisquellen gestützt sind, 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, Urteil vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - BVerwGE 150, 359 Rn. 21; zur ergänzenden Heranziehung von Befähigungseinschätzungen Urteil vom 19. März 2015 - 2 C 12.14 - BVerwGE 151, 333 Rn. 45).
- 25 Da die dienstliche Beurteilung den Vergleich mehrerer Bewerber miteinander ermöglichen soll, müssen die Beurteilungsmaßstäbe gleich sein und gleich angewendet werden (BVerwG, Urteile 26. September 2012 - 2 A 2.10 - NVwZ-RR 2013, 54 Rn. 9 und vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 13; hierzu auch BVerfG, Beschlüsse vom 20. März 2007 - 2 BvR 2470/06 - BVerfGK 10, 474 <477 f.> und vom 9. August 2016 - 2 BvR 1287/16 - IÖD 2016, 230 <237> = juris Rn. 84). Dementsprechend gibt § 50 Abs. 1 Satz 1 BLV vor, dass die Beurteilungen nach einem einheitlichen Beurteilungsmaßstab unter Berücksichtigung der Anforderungen des Amtes zu erfolgen hat. Unabhängig von den unterschiedlichen Aufgabenbereichen der Beamten sind die auf dem jeweiligen Dienstposten erbrachten Leistungen am einheitlichen Maßstab

des Statusamts der Vergleichsgruppe zu beurteilen (BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 28 m.w.N.). Entsprechendes sieht auch Nr. 11.7 der Beurteilungsbestimmungen-BND vor.

- 26 bb) Diesen Maßstäben entspricht die vom Antragsteller angegriffene dienstliche Beurteilung zum Stichtag 1. April 2015 nicht, weil das Gesamturteil nicht am einheitlichen Beurteilungsmaßstab des Statusamts, sondern an den Besonderheiten des vom Antragsteller wahrgenommenen Dienstpostens orientiert ist.
- 27 Wie sich aus der nachträglichen Ergänzung des Erstbeurteilers vom 12. August 2016 ergibt, hat dieser bei der Findung des Gesamturteils die Bereiche Soziale Kompetenz und Führungsverhalten besonders und vorrangig gewichtet. Trotz einer ungefähr gleich häufigen Verteilung der Einzelnoten auf die Stufen 7 und 8 und einer Häufung der vergebenen Note 8 bei den bedeutungsvollen Einzelmerkmalen Arbeitsergebnisse, Fachkenntnisse und Arbeitsweise (vgl. § 109 Abs. 1 Satz 3 GewO) hat er das Gesamturteil 7 vergeben. Zur Rechtfertigung ist dabei darauf verwiesen worden, dass der Antragsteller ein räumlich an einem anderen Dienort abgesetztes Sachgebiet geleitet habe.
- 28 Maßgeblich und ausschlaggebend für das Gesamturteil war damit ein besonderes Kriterium, das nur vom konkreten Erstbeurteiler und nur in der spezifischen Situation des Antragstellers zur Anwendung gebracht worden ist. Die Gewichtung des Gesamturteils ist somit nicht an den Maßstäben orientiert, die für andere Beamte der maßgeblichen Vergleichsgruppe der Beamten mit demselben Statusamt bei derselben Behörde in Ansatz gebracht wurden (vgl. Nr. 1.2 und Nr. 11.7.2 der Beurteilungsbestimmungen-BND; hierzu auch bereits BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 53). Die dienstliche Beurteilung des Antragstellers ist daher nicht auf Grundlage derselben Maßstäbe erstellt wie diejenigen seiner Mitbewerber.
- 29 Im Übrigen entspricht die ergänzende Begründung des Gesamturteils auch nicht dem der dienstlichen Beurteilung selbst beigegebenen Textteil. Denn dort ist ausdrücklich festgehalten, dass vom Antragsteller trotz seiner hohen Selbstständigkeit und Eigeninitiative sowohl Vorgesetzte als auch Mitarbeiter frühzei-

tig und umfassend informiert und eingebunden werden. Die nachfolgend gerade mit den Besonderheiten der räumlich erschwerten Kommunikation begründeten Defizite sind hiermit nicht vereinbar.

- 30 cc) Die für die Auswahlentscheidung herangezogene dienstliche Beurteilung des Antragstellers zum Stichtag 1. April 2015 verletzt die Gewährleistung gleicher Beurteilungsmaßstäbe auch in zeitlicher Hinsicht, insoweit liegt jedenfalls ein Begründungsmangel vor.
- 31 Die Beurteilung des im öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehenden Beamten obliegt seinem Dienstherrn. Als eine die persönlichen Angelegenheiten des Beamten betreffende Maßnahme wird sie grundsätzlich vom Dienstvorgesetzten wahrgenommen (vgl. § 3 Abs. 2 BBG; hierzu bereits BVerwG, Urteil vom 13. Mai 1965 - 2 C 146.62 - BVerwGE 21, 127 <129>); zuständig ist damit der Leiter derjenigen Behörde, welcher der Beamte zur Aufgabenwahrnehmung zugewiesen ist (vgl. Franke, in: Fürst <Hrsg.>, GKÖD Band I, Stand: November 2016, L § 3 BBG Rn. 10). Dieser kann die Erstellung der dienstlichen Beurteilung zwar - unter Berücksichtigung des sachlichen Zusammenhangs mit der Wahrnehmung der Fachaufsicht - auf ihm untergeordnete Mitarbeiter delegieren (BVerwG, Urteil vom 17. März 2016 - 2 A 4.15 - Buchholz 232.0 § 21 BBG 2009 Nr. 4 Rn. 21 f.). Entsprechend ist hier durch die Beurteilungsbestimmungen-BND auch verfahren worden. Unabhängig von derartigen - ggf. nach organisatorischen Einheiten oder Abteilungen gegliederten und unterschiedliche Personen betreffenden - Zuweisungen wird die Aufgabe der dienstlichen Beurteilung aber für den Behördenleiter wahrgenommen und ist diesem zuzurechnen. Er hat als "Maßstabshalter" die Einhaltung eines einheitlichen Beurteilungsmaßstabs sicherzustellen (vgl. Nr. 10 Beurteilungsbestimmungen-BND, zu entsprechenden Befugnissen auch Nr. 16.3.3 und Nr. 16.9 Beurteilungsbestimmungen-BND).
- 32 Entgegen der von der Antragsgegnerin im vorliegenden Verfahren vorgebrachten Auffassung darf sich eine unterschiedliche Beurteilung derselben Leistung durch unterschiedliche Beurteiler innerhalb derselben Behörde daher nicht ergeben. Unabhängig von der konkret mit der Aufgabe der Erst- oder Zweitbeur-

teilung betrauten Person bleibt der Beurteilungsmaßstab für alle Beamten der Behörde mit demselben Statusamt vielmehr einheitlich und identisch. Dies ist im Übrigen auch in den Beurteilungsbestimmungen-BND so vorgesehen (vgl. insbesondere Nr. 1.2, Nr. 1.3 Satz 1, Nr. 11.7 Satz 2, Nr. 11.7.2 Satz 1, Nr. 16.1 Satz 1 Beurteilungsbestimmungen-BND). Diese Maßstabsverbindlichkeit gilt auch in den Fällen, in denen sich die Person von Erst- oder Zweitbeurteiler aus organisatorischen oder personellen Gründen geändert hat.

- 33 Die Leistung eines Beamten kann daher nicht von einem Beurteiler mit der Höchststufe 9 bewertet, nachfolgend aber von einem neuen Beurteiler mit einem Gesamturteil von 7 versehen werden (die beim BND regelmäßig nicht mehr zur Berücksichtigung in einem Auswahlverfahren führt). Eine derartig erhebliche Verschlechterung des Gesamturteils der dienstlichen Beurteilung ist vielmehr nur dann denkbar, wenn entweder die vorangegangene dienstliche Beurteilung fehlerhaft war, die im aktuellen Beurteilungszeitraum gezeigten Leistungen nicht mehr den vorherigen entsprachen oder generell ein geänderter Beurteilungsmaßstab angewandt wurde. In jedem Falle aber bedarf eine derartige Herabstufung einer Begründung, weil nur so das neue, in erheblichem Ausmaß verschlechterte Gesamturteil vom betroffenen Beamten nachvollzogen werden kann (vgl. zum Plausibilisierungserfordernis des Gesamturteils BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 32).
- 34 Diesen Anforderungen entspricht die zum Stichtag 1. April 2015 erstellte dienstliche Beurteilung des Antragstellers auch bei Berücksichtigung der nachträglichen Plausibilisierung vom 12. August 2016 nicht. Eine wie auch immer geartete Auseinandersetzung mit einem möglichen Leistungsabfall findet dort nicht statt. Vielmehr wird ausdrücklich festgehalten, dass Anhaltspunkte für ein Abweichen des Gesamturteils von 7 nicht ersichtlich seien und die Notendifferenz damit schlichtweg ignoriert.
- 35 dd) Eine Berücksichtigung der vorangegangenen Beurteilung wäre hier überdies schon deshalb erforderlich gewesen, weil diese für den Zeitraum vom 1. April 2012 bis zum 31. Januar 2013 in Form eines Aufrechterhaltungsver-

merks nach Nr. 4 der Beurteilungsbestimmungen-BND als Beurteilungsbeitrag in die dienstliche Beurteilung zum Stichtag 1. April 2015 eingeflossen ist. Für 10 der 36 Monate des Beurteilungszeitraums beruht die Tatsachengrundlage für die dienstliche Beurteilung daher auf einem Beitrag, der Eignung, Befähigung und fachliche Leistung des Antragstellers deutlich anders bewertet hatte.

- 36 An diesen Beurteilungsbeitrag war der Erstbeurteiler zwar nicht gebunden. Er übt seinen Beurteilungsspielraum jedoch nur dann rechtmäßig aus, wenn er die Beurteilungsbeiträge als Tatsachengrundlage für den nicht von seiner eigenen Anschauung gedeckten Zeitraum in seine Überlegungen einbezieht und Abweichungen nachvollziehbar begründet (BVerwG, Urteile vom 26. September 2012 - 2 A 2.10 - NVwZ-RR 2013, 54 Rn. 12 und vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - BVerwGE 150, 359 Rn. 24).
- 37 Der vorliegenden dienstlichen Beurteilung zum Stichtag 1. April 2015 kann nicht einmal entnommen werden, dass die Einschätzung des Beurteilungsbeitrags in der Sache überhaupt zur Kenntnis genommen worden ist. Die in der Plausibilisierung des Erstbeurteilers vom 12. August 2016 enthaltene Aussage, wonach er im ganz überwiegenden Teil des Beurteilungszeitraums als Vorgesetzter ausreichend Zeit gehabt habe, sich ein eigenes Bild von den Leistungen des Antragstellers zu verschaffen, legt vielmehr nahe, dass die vorgenommene Bewertung ausschließlich auf die ab dem 1. Februar 2013 gewonnene eigene Anschauung gestützt worden ist. Sie wäre damit sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch in Bezug auf die Unterschiedlichkeit der Bewertungen "defizitär" (BVerwG, Urteil vom 26. September 2012 - 2 A 2.10 - NVwZ-RR 2013, 54 Rn. 17). Jedenfalls aber fehlt die erforderliche Begründung für die Abweichung vom einbezogenen Beurteilungsbeitrag.
- 38 ee) Die dienstliche Beurteilung ist darüber hinaus auch deswegen rechtswidrig, weil das Gesamturteil nicht begründet worden ist.
- 39 Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts müssen Gesamturteil und Einzelbewertungen einer dienstlichen Beurteilung in dem Sinne miteinander übereinstimmen, dass sich das Gesamturteil nachvollziehbar und plau-

sibel aus den Einzelbewertungen herleiten lässt. Dabei steht es im Ermessen 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 bestenauswahlbezogenen 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 (BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 32).

- 40 Ein individuelles Begründungserfordernis für das Gesamturteil rechtfertigt sich auch aus dessen besonderer Bedeutung als primär maßgebliche Grundlage bei einem späteren Leistungsvergleich in einem an Art. 33 Abs. 2 GG zu messenden Auswahlverfahren (vgl. BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 21). Dies gilt insbesondere bei Bewerbern mit im Wesentlichen gleichem Gesamturteil. Denn hier muss der Dienstherr im Auswahlverfahren die für das Beförderungsamts wesentlichen Einzelaussagen der dienstlichen Beurteilungen weiter vergleichen (vgl. BVerfG, Kammerbeschlüsse vom 5. September 2007 - 2 BvR 1855/07 - BVerfGK 12, 106 <108> und vom 4. Oktober 2012 - 2 BvR 1120/12 - BVerfGK 20, 77 <81>) und die Auswahl der Gesichtspunkte, auf die bei gleicher Eignung abgestellt werden soll, begründen (BVerwG, Urteil vom 4. November 2010 - 2 C 16.09 - BVerwGE 138, 102 Rn. 46).
- 41 Die Begründung des Gesamturteils hat schon in der dienstlichen Beurteilung selbst zu erfolgen. Anders als etwa bei nachträglich erhobenen Einwänden gegen Einzelbewertungen in der dienstlichen Beurteilung genügt es nicht, das Gesamturteil nachträglich zu plausibilisieren. Ansonsten käme die besondere Bedeutung, die dem Gesamturteil im Vergleich zu den Einzelbewertungen zukommt, nicht zum Tragen. Die Einheitlichkeit der Maßstäbe, die der Bildung des Gesamturteils zugrunde zu liegen hat, kann nur dann hinreichend gewährleistet

und ggf. gerichtlich überprüft werden, wenn diese von vorneherein in der Beurteilung niedergelegt ist.

- 42 Eine entsprechende Begründung des Gesamturteils fehlt in der dienstlichen Beurteilung des Antragstellers. Sie ist insbesondere nicht in den textlichen Ausführungen durch den Erstbeurteiler am Ende der Leistungsbewertung enthalten, weil diese lediglich die Einzelbewertungen erläutert, jedoch keine Gewichtung vornimmt. Eine Begründung des Gesamturteils war auch nicht entbehrlich. Das kann ausnahmsweise dann gegeben sein, wenn im konkreten Fall eine andere Note nicht in Betracht kommt, weil sich die vergebene Note - vergleichbar einer Ermessensreduzierung auf Null - geradezu aufdrängt (BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 2 C 27.14 - BVerwGE 153, 48 Rn. 37). Dies ist hier jedoch gerade nicht der Fall, weil die Leistungsnoten 7 und 8 sowie die Befähigungsnoten C und D in etwa gleich häufig vergeben wurden und es von daher der Erläuterung bedarf, warum das Gesamturteil auf 7 anstatt auf 8 lautet. Da die Begründung des Gesamturteils bereits in der dienstlichen Beurteilung enthalten sein muss, kommt es nicht darauf an, ob die von der Antragsgegnerin im laufenden gerichtlichen Verfahren nachgereichte Begründung insoweit tragfähig ist.
- 43 c) Die Vergabe des Dienstpostens an den Antragsteller erscheint bei einer erneuten Auswahlentscheidung auf der Grundlage einer fehlerfreien dienstlichen Beurteilung auch ernstlich möglich (vgl. zum Erfordernis der hinreichenden Wahrscheinlichkeit BVerfG, Beschluss vom 4. Februar 2016 - 2 BvR 2223/15 - NVwZ 2016, 764 Rn. 86 sowie BVerwG, Urteil vom 19. März 2015 - 2 C 12.14 - BVerwGE 151, 333 Rn. 27 für sekundärrechtliche Ansprüche).
- 44 Angesichts der aufgezeigten Mängel der dienstlichen Beurteilung des Antragstellers und des bereits vorliegenden Beurteilungsbeitrags für den Zeitraum vom 1. April 2012 bis 31. Januar 2013 besteht nach Aktenlage eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür, dass die dienstliche Beurteilung des Antragstellers auch im Gesamturteil zu ändern sein wird. Da der Antragsteller in der vorangegangenen dienstlichen Beurteilung und im Beurteilungsbeitrag für die ersten zehn Monate des aktuellen Beurteilungszeitraums in den im Anforde-

rungsprofil als maßgeblich für den Vergleich bei gleichem Gesamturteil benannten Einzelmerkmalen viermal die Höchstnote erhalten hat, kann auch im Hinblick auf diese Vorgaben nicht von einem wesentlichen Vorsprung des Beigeladenen ausgegangen werden.

- 45 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1, § 162 Abs. 3 VwGO. Da der Beigeladene keinen Antrag gestellt hat, muss er keine Kosten tragen (§ 154 Abs. 3 VwGO), kann aber auch keine Kostenerstattung für etwaige außergerichtliche Kosten beanspruchen (§ 162 Abs. 3 VwGO).
- 46 Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 6 Satz 4 GKG, weil die streitgegenständliche Dienstpostenvergabe Vorwirkungen auf die nachfolgende Vergabe eines Statusamts entfalten kann.

Domgörgen

Dr. Kenntner

Dr. Günther