VG München, Beschluss v. 27.02.2024 – M 5 E 23.4709

Titel:

Verwendung ressortfremder Beurteilungsrichtlinien

Normenketten:

GG Art. 19 Abs. 4, Art. 33 Abs. 2
BayRiStAG Art. 5 Abs. 5 S. 2
LlbG Art. 56 Abs. 1 S. 1
VwGO § 123

Leitsätze:

1. Es ist grundsätzlich unzulässig, zur Herstellung der Vergleichbarkeit von dienstlichen Beurteilungen ressortfremde Beurteilungsrichtlinien zu verwenden. (Rn. 44) (redaktioneller Leitsatz)
2. Bei Beurteilungen aus unterschiedlichen Ressorts mit verschiedenen Einzelmerkmalen und einerseits Fließtext, andererseits Punktewerten in den Einzelmerkmalen kann es möglicherweise angebracht sein, punktuell auf ressortfremde Beurteilungsrichtlinien zurückzugreifen, um bspw. auch die dort vorgesehenen Einzelmerkmale oder die Verwendungseignung für Beförderungsstellen des anderen Ressorts zu bewerten – keinesfalls darf aber eine Beurteilung ausschließlich anhand ressortfremder Beurteilungsrichtlinien erfolgen. (Rn. 44) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die aufgrund unterschiedlicher Beurteilungsrichtlinien gegebene eingeschränkte Vergleichbarkeit von Beurteilungen muss bei der Auswahlentscheidung berücksichtigt und der unterschiedliche Maßstab bewertend gewürdigt und kompatibel gemacht werden. (Rn. 47) (redaktioneller Leitsatz)
4. Die Entscheidung des Landesgesetzgebers für das System von Regelbeurteilungen darf von der Verwaltung nicht dadurch unterlaufen werden, dass sie im Rahmen eines Auswahlverfahrens trotz des Vorliegens einer hinreichend aktuellen Regelbeurteilung ohne ausreichenden Grund Anlassbeurteilungen erstellt. (Rn. 59) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Einstweilige Anordnung, Stellenbesetzung, Vorsitzender Richter am OLG, Anordnungsanspruch (bejaht), Dienstliche Beurteilungen in unterschiedlichen Statusämtern in verschiedenen Besoldungsordnungen, Dienstliche Beurteilung, Anlassbeurteilung, Anlass für eine Anlassbeurteilung (verneint), Herbeiführung einer Vergleichbarkeit durch Anlassbeurteilung kein Anlass, Beurteilung anhand ressortfremder Beurteilungsrichtlinien, einstweilige Anordnung, Bewerbungsverfahrensanspruch, Regelbeurteilung, ressortfremde Beurteilungsrichtlinien, Herbeiführung der Vergleichbarkeit, verschiedene Dienstherrn, Beurteilungen kompatibel machen

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 03.05.2024 – 3 CE 24.571

Fundstelle:

BeckRS 2024, 12204

Tenor

I. Dem Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung untersagt, die am … Juli 2023 (BayMBl. 2023 Nr. 330) ausgeschriebene Stelle eines Vorsitzenden Richters am Oberlandesgericht (Besoldungsgruppe R 3) in München bis zu einer erneuten Auswahlentscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts mit dem Beigeladenen zu besetzen.

II. Der Antragsgegner hat die Kosten des Verfahrens zu tragen. Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Der Streitwert wird auf 27.454,42 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller begehrt vorläufigen Rechtsschutz im Rahmen eines Stellenbesetzungsverfahrens.

2
Der Antragsgegner schrieb am *. Juli 2023 im Bayerischen Ministerialblatt (BayMBl. Nr. 330) eine Stelle eines Vorsitzenden Richters am Oberlandesgericht München (Besoldungsgruppe R 3) aus.

3
Auf diesen Dienstposten bewarben sich unter anderem der Antragsteller und der Beigeladene.

4
Der 1969 geborene Antragsteller stand zum Zeitpunkt der Antragstellung als Ministerialrat (Besoldungsgruppe A 16) in den Diensten des Beklagten. Er wurde zum *. Juni 2020 an das Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege versetzt. Zum … Oktober 2023 wurde dem Antragsteller ein Amt der Besoldungsgruppe R 2 verliehen. Zu diesem Zweck wurde er mit Wirkung vom … Oktober 2023 in den bayerischen Justizdienst zurückversetzt.

5
Für den Beurteilungszeitraum *. Januar 2016 bis … Dezember 2019 wurde der Antragsteller durch das Bayerische Staatsministerium der Justiz im Statusamt R 1 mit einem Gesamtprädikat von 10 Punkten beurteilt. Die letzte periodische Beurteilung des Antragstellers zum Stichtag … Dezember 2022, für den Beurteilungszeitraum vom … Januar 2020 bis zum … Dezember 2022, welche vom Bayerischen Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erstellt wurde, beurteilt den Antragsteller im Statusamt A 16 mit einem Gesamturteil von 16 Punkten.

6
Eine Anlassbeurteilung vom … Juli 2023 für den Beurteilungszeitraum *. Januar 2016 bis … Juli 2023, welche vom Bayerischen Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erstellt wurde, schließt mit dem Gesamturteil 13 Punkte. Die Anlassbeurteilung wurde auf Grund einer Bewerbung des Antragstellers auf eine R 2 Beförderungsstelle erstellt. In der Verwendungseignung wurde festgestellt, dass der Antragsteller für sämtliche Ämter der Besoldungsgruppe R 2 sehr gut geeignet sei. Gegen die Anlassbeurteilung hat die Antragstellerpartei Klage erhoben, über die noch nicht entschieden ist (M 5 K 23.3740).

7
Zu Beginn der Anlassbeurteilung findet sich folgender Text:

„Diese Beurteilung wurde aus Anlass der Bewerbung [Name des Antragstellers] um eine richterliche Beförderungsstelle im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz nach den dort für Beamte und Beamtinnen des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz, bei denen im Rahmen der üblichen Personalentwicklung von einem Wechsel in den richterlichen und staatsanwaltlichen Dienst auszugehen ist, geltenden Grundsätzen zur Herstellung der Vergleichbarkeit erstellt.“

8
Der Beigeladene erhielt in der periodischen Beurteilung vom … Mai 2020 im Statusamt R 2 ein Gesamtprädikat von 13 Punkten. In einer aktualisierten periodischen Beurteilung vom … August 2023 wurde der Beigeladene im Amt der Besoldungsgruppe R 2 + AZ für den Beurteilungszeitraum *. Januar 2016 bis … August 2023 mit 13 Punkten beurteilt.

9
Für die weiteren drei Mitbewerber lagen jeweils periodische Beurteilungen vor, die mit Beurteilungsstichtag … Dezember 2019 im Jahr 2020 erstellt wurden.

10
Mit Schreiben des Bayerischen Staatsministerium der Justiz vom … September 2023 teilte der Antragsgegner dem Antragsteller mit, dass beabsichtigt sei, die Stelle mit dem Beigeladenen zu besetzen.

11
Am … September 2023 hat der Antragsteller den Erlass einer einstweiligen Anordnung mit folgendem Inhalt beantragt,

12
Dem Antragsgegner wird vorläufig untersagt, die im BayMBl. Nr. 330 vom … Juli 2023 ausgeschriebene Stelle eines Vorsitzenden Richters am Oberlandesgericht München (BesGr R 3) mit einem anderen Bewerber zu besetzen, solange über die Bewerbung des Antragstellers keine erneute Auswahlentscheidung getroffen worden ist.

13
Der Antragsgegner habe seine Auswahlentscheidung auf Grundlage einer rechtswidrigen und aufhebbaren Anlassbeurteilung des Antragstellers getroffen. Die Auswahlentscheidung sei deshalb fehlerhaft. Es habe kein Anlass zur Erstellung einer Anlassbeurteilung vorgelegen. Es sei weder eine Rechtsgrundlage noch ein rechtmäßiges Bedürfnis für die erstellte Anlassbeurteilung ersichtlich. Die Regelbeurteilung dürfe durch Anlassbeurteilungen nicht entwertet werden. Anlassbeurteilungen seien die Ausnahme und bedürften einer besonderen Begründung. Es sei nicht erkennbar, dass die Regelbeurteilung ihre hinreichende Aktualität verloren habe. Der Zeitraum vom *. Oktober 2016 bis … Dezember 2019 sei bereits durch die Regelbeurteilung vom *. Juni 2020 und der Zeitraum vom … Januar 2020 bis … Dezember 2022 durch die Regelbeurteilung vom … Mai 2023 abgedeckt worden.

14
Das Bedürfnis nach Herstellung einer Vergleichbarkeit – wie es in der Anlassbeurteilung auch aufgeführt sei – stelle keinen rechtlich durchgreifenden Grund für die Erstellung der Anlassbeurteilung dar. Anlassbeurteilungen hätten ihren Grund darin, bisher nicht berücksichtigte, aber zu berücksichtigende Entwicklungen seit der letzten Regelbeurteilung darzustellen.

15
Die Regelbeurteilung vom … Mai 2023 sei hinreichend aktuell. Soweit im Geschäftsbereich des Gesundheitsministeriums die Zulässigkeit für die Erstellung von Anlassbeurteilungen durch materielle Beurteilungsrichtlinien geregelt sei, (vgl. Art. 54 Abs. 1 Satz 2 LlbG, VV-BeamtR Ziffer 10.4), seien hiernach die Voraussetzung für die Einstellung einer Anlassbeurteilung nicht gegeben. Die Anlassbeurteilung verstoße vielmehr gegen Art. 58 Abs. 2 LlbG, da ein Vergleich mit Richtern aus dem Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz stattgefunden habe.

16
Das Bayerischen Staatsministerium der Justiz hat für den Antragsgegner beantragt,

17
den Antrag abzulehnen.

18
Die Anlassbeurteilung sei zu Recht erstellt worden. Die Beurteilungszeiträume der vorhandenen periodischen Beurteilung des Antragstellers seien schon in zeitlicher Hinsicht nicht mit den Beurteilungen der Mitbewerber vergleichbar. Die periodische Beurteilung, welche der Antragsteller im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege im Jahr 2023 erhalten habe, umfasse den Beurteilungszeitraum vom *. Januar 2020 bis … Dezember 2022. Die Mitbewerber seien teilweise zuletzt 2020, für den Beurteilungszeitraum vom *. Januar 2016 bis … Dezember 2019, periodisch beurteilt worden. Insoweit bestehe keinerlei zeitlich Überlappung. Eine Auswahlentscheidung auf der Grundlage dieser Beurteilungen sei daher rechtlich nicht zulässig.

19
Auch sei die periodische Beurteilung des Antragstellers inhaltlich nicht mit den Beurteilungen der Mitbewerber vergleichbar gewesen.

20
Die erforderliche Bestenauslese zwischen verschiedenen Bewerbern könne nur auf der Basis objektiv vergleichbarer Beurteilungen stattfinden (vgl. BVerwG, U.v. 30.6.2011 – 2 C 19/10 – juris Rn. 15; BayVGH, B.v. 24.04.2017 – 3 CE 17.434 – juris Rn. 35). Die Vergleichbarkeit der durch das Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erstellten periodischen Beurteilung des Antragstellers aus dem Jahr 2023 mit den Beurteilungen, die nach den im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz geltenden Grundsätzen erstellt wurden, sei nicht gegeben. Dies beruhe bereits darauf, dass unterschiedliche Beurteilungsmerkmale zugrunde gelegt worden seien und die Beurteilung zu den Einzelmerkmalen keine ausformulierten Ausführungen enthalte, sondern Punktwerte (vgl. BayVGH, B.v.

24.4.2017 – 3 CE 17.434 – juris Rn. 48 f.). Zudem seien auch die Maßstäbe des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz und des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege betreffend die Vergabe des Gesamtprädikats erheblich andere. Seien dienstliche Beurteilungen nicht in dem Sinne vergleichbar, dass sie einen rechtlich einwandfreien Vergleich der Bewerber ermöglichten, sei der Dienstherr verfassungsrechtlich verpflichtet, die Beurteilungen „kompatibel“ zu machen (siehe BVerwG, U.v. 7.7.2021 – 2 C 2/21 – juris Rn. 30). Es sei verfassungsrechtlich nicht vorgegeben, wie der Dienstherr die Vergleichbarkeit herzustellen habe. Vielmehr liege es in seinem Organisationsermessen, wie er für die größtmögliche Vergleichbarkeit sorge (vgl. BVerfG, B.v. 8.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – juris Rn. 89). In der obergerichtlichen – auch vom Bundesverfassungsgericht (siehe B.v. 8.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – juris Rn. 90, 92) nicht beanstandeten – Rechtsprechung werde überwiegend davon ausgegangen, dass es eine denkbare Maßnahme des Dienstherrn sein kann, dienstliche Beurteilungen einzuholen.

21
Das Organisationsermessen des Dienstherrn werde vorliegend auch nicht durch das einfache Recht eingeschränkt. Auch das Leistungslaufbahngesetz bzw. Art. 5 Abs. 1 Satz 1 des Bayerischen Richter- und Staatsanwaltsgesetzes (BayRiStAG) enthalte insoweit keine entgegenstehenden Vorgaben. Zwar bedürften nach der landesgesetzlichen Ausgestaltung Anlassbeurteilungen einer Rechtfertigung und das System von Regelbeurteilungen dürfe nicht dadurch unterlaufen werden, dass trotz des Vorliegens einer hinreichend aktuellen Beurteilung ohne ausreichenden Grund Anlassbeurteilungen erstellt würden (BayVGH, B.v. 16.11.2022 – 3 CE 22.1887 – juris Rn. 15 f.). In der verfassungsrechtlich gebotenen Notwendigkeit, nicht vergleichbare Beurteilungen „kompatibel“ zu machen, liege aber gerade der erforderliche ausreichende Grund.

22
Mit Schreiben vom … Januar 2024 führte die Antragstellerpartei weiter aus, dass auch gegen das Gebot, die Anlassbeurteilung aus der Regelbeurteilung fortzuentwickeln verstoßen worden sei, da mit der Anlassbeurteilung – welche sich auch auf den Zeitraum der Regelbeurteilung beziehe – eine Revision der periodischen Beurteilung unter Anwendung eines strengeren Beurteilungsmaßstabes und wohl einer anderen Vergleichsgruppe erfolgt sei.

23
Der ausgewählte Beamte, der mit Beschluss vom 5. Oktober 2023 zum Verfahren beigeladen wurde, hat sich im Verfahren nicht geäußert.

24
Bezüglich weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichts- und vorgelegten Behördenakten auch in dem Verfahren M 5 K 23.3740 verwiesen.

II.

25
Der zulässige Antrag ist begründet.

26
1. Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) kann das Gericht auch schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach Satz 2 des § 123 Abs. 1 VwGO sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, notwendig erscheint, um insbesondere wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern. § 123 Abs. 1 VwGO setzt daher sowohl einen Anordnungsgrund, d.h. ein Bedürfnis für die Inanspruchnahme vorläufigen Rechtsschutzes in Form der Gefährdung eines eigenen Individualinteresses, als auch einen Anordnungsanspruch voraus, d.h. die bei summarischer Überprüfung der Sach- und Rechtslage hinreichende Aussicht auf Erfolg oder zumindest auf einen Teilerfolg des geltend gemachten Begehrens in der Hauptsache. Die Antragstellerpartei hat die hierzu notwendigen Tatsachen glaubhaft zu machen.

27
2. Der Anordnungsgrund in Form der besonderen Dringlichkeit der begehrten einst-weiligen Anordnung ist gegeben. Das Auswahlverfahren für die streitgegenständliche Stelle ist grundsätzlich abgeschlossen. Eine

Ernennung des Beigeladenen steht unmittelbar bevor. Der Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers als übergangener Bewerber lässt sich nur vor der Ernennung des ausgewählten Konkurrenten mittels einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO effektiv sichern, da sich der um eine Stellenauswahl geführte Rechtsstreit mit der endgültigen Besetzung der ausgeschriebenen Stelle erledigt (vgl. BVerfG, B.v. 29.6.2003 – 2 BvR 311/03 – NVwZ 2004, 95). Nach herrschender Auffassung in der Rechtsprechung (BVerwG, U.v. 4.11.2010 – 2 C 16/09 – NVwZ 2011, 358) ist mit der endgültigen anderweitigen Besetzung einer Stelle das Besetzungsverfahren grundsätzlich abgeschlossen mit der Folge, dass dem Begehren des Antragstellers, die Auswahlentscheidung zu seinen Gunsten vorzunehmen, nicht mehr entsprochen werden könnte, weil der Dienstherr die Ernennung des Beigeladenen in der Regel nicht mehr rückgängig machen könnte.

28
3. Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsanspruch betreffend die Rechtswidrigkeit der Auswahlentscheidung zugunsten des Beigeladenen glaubhaft gemacht.

29
Einen Rechtsanspruch auf Übertragung der streitgegenständlichen Stelle hat der Antragsteller nicht. Ein solcher lässt sich nach herrschender Rechtsprechung nicht aus der Fürsorgepflicht ableiten, die sich auf das vom Beamten bekleidete Amt beschränkt und somit amtsbezogen ist. Der Antragsteller hat aber einen Bewerbungsverfahrensanspruch, d.h. einen Anspruch darauf, dass der Dienstherr den Dienstposten unter Berücksichtigung des in Art. 33 Abs. 2 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland (GG), Art. 94 Abs. 2 Satz 2 der Verfassung für den Freistaat Bayern (BV), Art. 2 Abs. 1 des Bayerischen Richter- und Staatsanwaltsgesetzes (BayRiStAG), Art. 16 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die Leistungslaufbahn und die Fachlaufbahnen der bayerischen Beamten und Beamtinnen (LlbG) normierten Leistungsgrundsatzes vergibt und seine Auswahlentscheidung nur auf Gesichtspunkte stützt, die unmittelbar Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Bewerber betreffen (vgl. BVerfG, B.v. 26.11.2010 – 2 BvR 2435/10 – NVwZ 2011, 746 und B.v. 2.10.2007 – 2 BvR 2457/04 – NVwZ 2008, 194).

30
Anhand dieser Vorgaben hat der Dienstherr unter mehreren Bewerbern den am besten Geeigneten ausfindig zu machen. Diese Vorgaben dienen zwar vornehmlich dem öffentlichen Interesse an einer bestmöglichen Besetzung von Beamtenstellen (hier: Richterstellen), berücksichtigen aber zugleich das berechtigte Interesse eines Beamten (hier: Richters) an einem angemessenen beruflichen Fortkommen. Ein Bewerber hat daher Anspruch auf rechtsfehlerfreie Anwendung (BVerwG, U. v. 25.8.1988 – 2 C 28/85 – juris; BayVGH, B.v. 25.5.2011 – 3 CE 11.605 – BayVBl 2011, 565; VG München, B.v. 24.10.2012 – M 5 E 12.2637 – juris). Aus der Verletzung dieses Anspruchs folgt zwar regelmäßig nicht ein Anspruch auf Beförderung oder auf Vergabe des begehrten Dienstpostens. Der unterlegene Bewerber kann aber eine erneute Entscheidung über seine Bewerbung beanspruchen, wenn seine Auswahl möglich erscheint (BVerfG, B.v. 26.11.2010 – 2 BvR 2435/10 – NVwZ 2011, 746).

31
Feststellungen über Eignung, Befähigung und fachliche Leistung von Bewerbern um eine Beförderungsstelle sind in erster Linie auf die aktuellen dienstlichen Beurteilungen zu stützen, denn sie bilden den gegenwärtigen bzw. zeitnah zurückliegenden Stand ab und können somit am besten als Grundlage für die Prognose dafür dienen, welcher der Konkurrenten die Anforderungen der zu besetzenden Stelle voraussichtlich am besten erfüllen wird (BVerwG, B.v. 27.9.2011 – 2 VR 3/11 – NVwZ-RR 2012, 71; vgl. zum Ganzen auch: BayVGH, B.v. 18.6.2012 – 3 CE 12.675 – juris; VG München, B.v. 26.10.2012 – M 5 E 12.3882 – juris; B.v. 24.10.2012 – M 5 E 12.2637 – juris).

32
Die Eignung von dienstlichen Beurteilungen als Grundlage für den Bewerbervergleich setzt voraus, dass diese zeitlich aktuell und inhaltlich aussagekräftig sind. Hierfür ist erforderlich, dass sie die dienstliche Tätigkeit im maßgebenden Beurteilungszeitraum vollständig erfassen, auf zuverlässige Erkenntnisquellen gestützt sind, das Leistungsvermögen hinreichend differenziert darstellen sowie auf gleichen Bewertungsmaßstäben beruhen. Die Aktualität dienstlicher Beurteilungen bemisst sich nach dem verstrichenen Zeitraum zwischen dem Beurteilungsstichtag und dem Zeitpunkt der Auswahlentscheidung (ständige Rechtsprechung, vgl. BayVGH, B.v. 5.11.2019 – 3 CE 19.1896 – juris Rn. 13). Nach Art. 5 Abs. 1 Satz 3, Abs. 5 Satz 1 BayRiStAG i.V.m. Nr. 7 der Gemeinsamen Bekanntmachung der Bayerischen

Staatsministerien der Justiz, des Innern, für Bau und Verkehr, der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat sowie für Arbeit und Soziales, Familie und Integration über die Beurteilung der Richter und Richterinnen sowie der Staatsanwälte und Staatsanwältinnen vom 26. März 2015 (JMBl. S. 18, StAnz. Nr. 16, im Folgenden GemBek) kann bei Vorliegen besonderer Gründe im Einzelfall eine Anlassbeurteilung erstellt werden.

33
4. Die streitgegenständliche Auswahlentscheidung wird diesen Grundsätzen nicht gerecht und ist rechtlich zu beanstanden.

34
a) Der Auswahlvermerk vom *. September 2023 genügt den formellen rechtlichen Anforderungen an die Darstellung der wesentlichen Auswahlerwägungen.

35
Aus Art. 33 Abs. 2 GG i.V.m. Art. 19 Abs. 4 GG folgt die Verpflichtung des Dienstherrn, die wesentlichen Auswahlerwägungen schriftlich niederzulegen. Nur durch eine schriftliche Fixierung der wesentlichen Auswahlerwägungen – deren Kenntnis sich der unterlegene Bewerber ggf. durch Akteneinsicht verschaffen kann – wird der Mitbewerber in die Lage versetzt, sachgerecht darüber zu befinden, ob er die Entscheidung hinnehmen soll oder ob Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen den Bewerbungsverfahrensanspruch bestehen. Darüber hinaus eröffnet erst die Dokumentation der maßgeblichen Erwägungen auch dem Gericht die Möglichkeit, die angegriffene Entscheidung eigenständig nachzuvollziehen (vgl. Schnellenbach, Konkurrenzen im öffentlichen Dienst, 2. Auflage 2018, Anhang 5 Rn. 2; BayVGH, B.v. 8.2.2018 – 3 CE 17.2304 – juris Rn. 4; BVerfG, B.v. 9.7.2007 – 2 BvR 206/07 – juris Rn. 22; BVerwG, B.v. 16.12.2008 – 1 WB 19/08 – juris Rn. 35).

36
Dort ist auf der Grundlage des ausführlichen Besetzungsvorschlages der Präsidentin des Oberlandesgerichts München dargestellt, dass der Beigeladene auf der Grundlage des Vergleichs der vorliegenden Beurteilungen leistungsstärker als der Antragsteller einzuschätzen sei.

37
b) Die Auswahlentscheidung ist jedoch materiell-rechtlich zu beanstanden.

38
Der Leistungsvergleich zwischen dem Antragsteller und dem Beigeladenen anhand der für den Antragsteller aus Anlass einer Bewerbung auf eine andere richterliche Beförderungsstelle erstellten Anlassbeurteilung ist fehlerhaft.

39
aa) Die Anlassbeurteilung des Antragstellers zu einem Beurteilungsstichtag, zu dem er beim Staatsministerium für Gesundheit und Pflege tätig war, hätte nicht nach den Beurteilungsrichtlinien des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz erfolgen dürfen.

40
Die dienstliche Beurteilung eines Beamten oder Richters ist ein von der Rechtsordnung dem Dienstherrn vorbehaltener Akt wertender Erkenntnis. Nur der Dienstherr oder der für ihn handelnde jeweilige Vorgesetzte soll ein persönlichkeitsbedingtes Werturteil darüber abgeben, ob und inwieweit der Beamte den – ebenfalls grundsätzlich vom Dienstherrn zu bestimmenden – zahlreichen fachlichen und persönlichen Anforderungen seines Amtes und seiner Laufbahn entspricht. Die verwaltungsgerichtliche Nachprüfung hat sich deshalb 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 zu Grunde gelegt, allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt hat. Hat der Dienstherr – wie hier – Richtlinien über die Erstellung dienstlicher Beurteilungen erlassen (Richtlinien für die dienstliche Beurteilung und die Leistungsfeststellung der Beamtinnen und Beamten im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege, Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege vom 13.10.2014, Az. Z1-A0370-2014/11-17), sind die Beurteiler auf Grund des Gleichheitssatzes hinsichtlich des anzuwendenden Verfahrens und der anzulegenden Maßstäbe an diese Richtlinien gebunden. 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 (ständige Rechtsprechung, z.B. BVerwG, U.v. 11.12.2008 – 2 A 7.08 – ZBR 2009, 196/197; BayVGH, B.v. 5.3.2012 – 6 ZB 11.2419 – juris Rn. 4; B.v. 3.6.2015 – 6 ZB 14.312 – juris Rn. 5; B.v. 2.9.2020 – 6 CE 20.1351 – juris Rn. 25; vgl. zum Ganzen auch: VG München, B.v. 13.8.2021 – M 5 E 21.1475 – juris Rn. 38).

41
Zum Zeitpunkt der Erstellung der Anlassbeurteilung gehörte der Antragsteller dem Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege an, sodass die Beurteilung richtigerweise vom Behördenleiter des Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege zu erstellen ist (Art. 60 Abs. 1 Satz 1 LlbG).

42
Jedoch wurde in rechtlich zu beanstandender Weise die Gemeinsame Bekanntmachung sowie die Beurteilungsrichtlinie der Justiz (Beurteilung und Leistungsfeststellung für die Beamten und Beamtinnen im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz mit Ausnahme der Staatsanwälte und Staatsanwältinnen / Beurteilungsbekanntmachung Justiz – JuBeurteilBek, Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 25.9.2013, Az. A4 – 2012 – V – 7710/11, JMBl. S. 106) zur Erstellung der Anlassbeurteilung zu Grunde gelegt. Dies ergibt sich bereits aus dem Einleitungstext der Anlassbeurteilung sowie dem Schreiben des Staatsministeriums der Justiz an das Staatsministerium für Gesundheit und Pflege, mit welchem um Erstellung einer Anlassbeurteilung gebeten wurde (Blatt 108 ff. der Behördenakte im Verfahren M 5 K 23.3740).

43
Der Antragsgegner stützt die Anwendung der im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz geltenden Beurteilungsrichtlinien auch für den Antragsteller auf Nr. 1.1 Satz 2 der JuBeurteilBek (Blatt 110 Behördenakte im Verfahren M 5 K 23.3740). Nr. 1.1 Satz 1 JuBeurteilBek sowie Nr. 1.1 Satz 2 Alternative 1 JuBeurteilBek beziehen sich auf Beamte im Geschäftsbereich der Justiz, sodass Nr. 1.1 Satz 2 Alternative 2 JuBeurteilBek sich ebenfalls nur auf Beamte im Geschäftsbereich der Justiz beziehen kann und nicht auf Beamte eines anderen Ressorts, zumal die Beurteilungsrichtlinie der Justiz nur für Richter, Staatsanwälte und Beamte im Geschäftsbereich der Justiz Geltung beanspruchen kann (Ressortprinzip, Art. 51 Abs. 1 BV).

44
Soweit der Beurteiler im Staatsministerium für Gesundheit und Pflege für die Beurteilung zur Herstellung einer Vergleichbarkeit ressortfremde Beurteilungsrichtlinien verwendet hat, ist dies unzulässig. Die ressorteigenen Beurteilungsrichtlinien des Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege entfalten für den Beurteiler über Art. 3 Abs. 1 GG Bindungswirkung (vgl. BVerwG, U.v. 27.11.2014 – 2 A 10.13 – juris Rn. 14), so dass er diese seiner Beurteilung zugrunde zu legen hat. Anderes gilt nur, soweit die Richtlinien nicht abschließend sind und Besonderheiten des Einzelfalles eine Abweichung erfordern, sodass die ressortfremden Beurteilungsrichtlinien als Hilfsmittel dienen können (vgl. HessVGH, B.v. 10.8.2021 – 1 B 937/20 – ZBR 2022, 4, juris Rn 59). Zur Herstellung der Vergleichbarkeit von dienstlichen Beurteilungen aus unterschiedlichen Ressorts mit verschiedenen Einzelmerkmalen und einerseits Fließtext, andererseits Punktewerten in den Einzelmerkmalen kann es möglicherweise angebracht sein punktuell auf ressortfremde Beurteilungsrichtlinien zurückzugreifen, um beispielsweise auch die dort vorgesehenen Einzelmerkmale oder die Verwendungseignung für Beförderungsstellen des andere Ressort zu bewerten – keinesfalls darf aber eine Beurteilung ausschließlich anhand ressortfremder Beurteilungsrichtlinien erfolgen.

45
bb) Darüber hinaus fehlt auch ein Anlass für die Erstellung einer Anlassbeurteilung. Eine ohne Anlass erstellte Anlassbeurteilung ist rechtswidrig und eine darauf gestützte Auswahlentscheidung beruht auf einem fehlerhaften Leistungsvergleich (BayVGH, B.v. 16.11.2022 – 3 CE 22.1887 – NVwZ-RR 2023, 333, juris Rn. 21).

46
(1) Der dienstlichen Beurteilung kommt die entscheidende Bedeutung bei der Auswahlentscheidung des Dienstherrn und der dabei erforderlichen „Klärung einer Wettbewerbssituation“ zu.

47

Bei einem Vergleich von Bewerbern, die – etwa weil sie verschiedenen Dienstherrn angehören (Art. 58 Abs. 6 Satz 3, Art. 65 LlbG) oder für die nach Art. 58 Abs. 6 Satz 2, Art. 59 Abs. 1 Satz 2 und 3, Art. 63, Art. 64 oder Art. 1 Abs. 3 i.V.m. Art. 68 Abs. 2 Satz 2 LlbG von Art. 58, Art. 59 LlbG abweichende Beurteilungsrichtlinien bestehen – nach unterschiedlichen Systemen beurteilt werden, muss bei der Auswahlentscheidung berücksichtigt werden, dass in den Beurteilungen der jeweiligen Dienstherren bzw. Ressorts unterschiedliche Maßstäbe angelegt worden sind. Diese Situation kann zwar nicht dazu führen, dass die Bewerber nicht miteinander um eine bei einem Dienstherrn bzw. in einem Ressort ausgeschriebene Stelle konkurrieren können. Doch muss die eingeschränkte Vergleichbarkeit bei der Auswahlentscheidung berücksichtigt und der unterschiedliche Maßstab bewertend gewürdigt und kompatibel gemacht werden (BayVGH, B.v. 14.8.2014 – 3 CE 14.377 – juris Rn. 27; B.v. 6.11.2007 – 3 CE 07.2163 – juris Rn. 44).

48
Dienstliche Beurteilungen erhalten ihre wesentliche Aussagekraft erst aufgrund ihrer Relation zu den Bewertungen in den dienstlichen Beurteilungen anderer Beamter. Dies verlangt größtmögliche Vergleichbarkeit der erhobenen Daten. Daraus folgt, dass die Beurteilungsmaßstäbe gleich sein und gleich angewendet werden müssen (BVerfG, B.v. 9.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – NVwZ 2017, 46, juris Rn. 84; BVerwG, U.v. 27.11.2014 – 2 A 10.13 – BVerwGE 150, 359, juris Rn. 21). Die Einheitlichkeit des Beurteilungsmaßstabes ist unabdingbare Voraussetzung dafür, dass die Beurteilung ihren Zweck erfüllt, einen Vergleich der Beamten untereinander anhand vorgegebener Sach- und Differenzierungsmerkmale zu ermöglichen (vgl. BayVGH, B.v. 28.10.2013 – 3 CE 13.1518 – juris Rn. 33; BVerwG, U.v. 18.7.2001 – 2 C 41/00 – ZBR 2002, 211, juris Rn. 14).

49
Der Dienstherr ist danach gehalten, in seinem Organisationsbereich sowohl für die Bildung gleicher Beurteilungsmaßstäbe als auch für deren gleichmäßige Anwendung Sorge zu tragen (BVerfG, B.v. 17.2.2017 – 2 BvR 1558/16 – NVwZ 2017, 1133 Rn. 11). Sind dienstliche Beurteilungen nicht in dem Sinne vergleichbar, dass sie einen rechtlich einwandfreien Vergleich der Bewerber ermöglichen, ist der Dienstherr verfassungsrechtlich verpflichtet, die Beurteilungen „kompatibel“ zu machen (BVerwG, U.v. 7.7.2021 – 2 C 2/21 – juris Rn. 30; BVerfG, B.v. 9.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – NVwZ 2017, 46, juris Rn. 85).

50
Wie der Dienstherr bei verschiedenen Beurteilern für größtmögliche Vergleichbarkeit sorgen will, obliegt ihm (BVerfG, B.v. 8.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – juris Rn. 90). Dies kann durch Vorgaben in den Beurteilungsrichtlinien, aber auch durch regelmäßige Beurteilerbesprechungen- und -schulungen geschehen. In einem obiter dictum führt das Bundesverwaltungsgericht aus, dass es auch denkbar sei, Anlassbeurteilungen mit gleichen Vorgaben für Auswahlentscheidungen, etwa wenn eine Konkurrenzsituation mit Bewerbern verschiedener Dienstherren besteht, zu erstellen (BVerwG, B.v. 16.4.2013 – 2 B 134.11 – juris Rn. 17).

51
Vereinzelte Obergerichte gehen davon aus, dass die entsprechenden Maßnahmen der auswählenden Behörde dahin gehen können, dass sie die Einholung benötigter dienstlicher Beurteilungen oder ergänzender Stellungnahmen veranlasst oder dass sie aus vorliegenden Unterlagen selbständig geeignete und vergleichbare Aussagen gewinnt (vgl. OVG NW, B.v. 20.1. 2009 – 1 B 1267/08 – juris, Rn. 16; NdsOVG, B.v. 16.12.2014 – 5 ME 177/14 – juris Rn. 17). Beruhen die Beurteilungen der Bewerber auf unterschiedlichen Beurteilungsrichtlinien und -systemen, könne die auswählende Behörde für die unterschiedlichen Beurteilungen einen objektiven Vergleichsmaßstab bilden, auf dessen Grundlage sie den Versuch zu unternehmen habe, die Beurteilungen miteinander zu vergleichen (vgl. NdsOVG, B.v. 16.12.2014 – 5 ME 177/14 – juris Rn. 25).

52
(2) Vorliegend besteht die Besonderheit, dass die von den Konkurrenten wahrgenommenen Ämter im statusrechtlichen Sinne nicht in einer Beförderungshierarchie zueinander stehen. Das zeigt sich nicht nur an deren Zuordnung zu verschiedenen Besoldungsordnungen (A bzw. R). Vielmehr gehören die konkreten Ämter zu völlig verschiedenen Bereichen staatlicher Aufgabenwahrnehmung und weisen entsprechend voneinander abweichende Tätigkeitsschwerpunkte auf. Die von den Amtsinhabern auf ihren Stellen gezeigten Leistungen sind deshalb nicht ohne weiteres miteinander vergleichbar (SächsOVG, B.v. 6.5.2013

– 2 B 322/13 – DRiZ 2014, 28, juris Rn. 21: Konkurrenz zwischen BesGr. R 2 und B 2 um die Stelle eines Vorsitzenden Richters am FG; OVG NW, B.v. 21.11.2005 – 1 B 1202/05 – ZBR 2006, 200, juris Rn. 10 f. m.w.N: Konkurrenz unterschiedlicher Besoldungsgruppen aus der Beamten- und Richterschaft um die Stelle eines Präsidenten eines Landgerichts; HessVGH, B.v. 14.7.2016 – 1 B 1419/16 – NVwZ 2016, 1424, juris Rn. 13: Konkurrenz zwischen BesGr. R 3 und B 3 um die Stelle des Präsidenten eines Landessozialgerichts: mangels einheitlicher Beurteilungsgrundlage keine Vergleichbarkeit der dienstlichen Beurteilungen; BayVGH, B.v. 24.4.2017 – 3 CE 17.434 – BayVBl 2017, 816, juris Rn. 48: Konkurrenz zwischen BesGr. R 3 + Az und B 4 um die Stelle des Präsidenten eines Finanzgerichts: mangels einheitlicher Beurteilungsgrundlage keine Vergleichbarkeit zweier Anlassbeurteilungen).

53
Der Antragsteller hat eine hinreichend aktuelle periodische Beurteilung vom … Mai 2023. Sowohl der Antragsteller als auch der Beigeladene wurden jeweils hinsichtlich der Merkmale „Fachliche Leistung“, „Eignung“ und „Befähigung“ beurteilt. Dies erfolgte jedoch stets bezogen auf ihren bisherigen Tätigkeitsbereich. Beim Beigeladenen wurden – in dessen aktualisierter periodischer Beurteilung vom … August 2023 – die Beurteilungsmerkmale „Fachliche Leistung“ und „Eignung und Befähigung“ jeweils unter den Einzelmerkmalen „Bewältigung der Geschäftsaufgabe und Eigeninitiative“, „Planungsvermögen und Organisationsfähigkeit“, „Sitzungsvorbereitung, Verhandlungsleitung bzw. Unterstützung bei der Verhandlungsleitung“, „Fähigkeit zur Verhandlung und zu Ausgleich“, „Teamverhalten“, „Führungsverhalten“, „Amtsangemessenes Verhalten, Fähigkeit zur selbstkritischen Reflektion, Konfliktfähigkeit, Sozialkompetenz“, „Auffassungsgabe und geistige Beweglichkeit“, „Urteilsfähigkeit, Entschlusskraft, Verantwortungsbereitschaft, Verständnis für Zusammenhänge“, „Bereitschaft, zusätzliche Aufgaben zu übernehmen“, „Fachliche Flexibilität“, „Gesundheitszustand und Belastbarkeit“, „Führungspotential bzw. Anlagen zur Führungskraft“, „Juristische Kenntnisse und Fortbildungsbereitschaft“, „Mündliche und schriftliche Ausdrucksfähigkeit“ sowie „Sonstige Kenntnisse und Fähigkeiten“ in der Form eines Fließtextes beurteilt.

54
In der periodischen Beurteilung des Antragstellers vom … Mai 2023 wurden die Einzelmerkmale „Quantität“, „Qualität“, „Serviceorientierung, insbesondere gegenüber dem Bürger“, „Zusammenarbeit mit Kollegen und Vorgesetzten“, „Führungserfolg“, „Auffassungsgabe“, „Einsatzbereitschaft“, „geistige Beweglichkeit“, „Entscheidungsfreude, Entschlusskraft und Verantwortungsbereitschaft“, „Führungspotential“, „Belastbarkeit (physisch und psychisch)“, „Fachkenntnisse“, „mündliche Ausdrucksfähigkeit“, „schriftliche Ausdrucksfähigkeit“ und „zielorientiertes Verhandlungsgeschick“ lediglich mit einem Punktwert versehen. Auch die Verwendungseignung ist auf zukünftige Verwendungen in den verschiedenen Besoldungsordnungen (A/B bzw. R) bezogen. Die periodische Beurteilung des Antragstellers enthält deshalb keine Aussage betreffend eine Verwendungseignung für ein Amt der Besoldungsgruppe R 2 oder R 3. Die Beurteilung des Beigeladenen ist im Wege des Fließtextes mit freien Formulierungen erstellt. Die Beurteilung des Antragstellers hingegen sieht in den Einzelmerkmalen keinen Text, sondern einen Punktewert vor. Auch unterscheiden sich manche Einzelmerkmale, sodass in den Beurteilungen zum Teil ein anderer Schwerpunkt bzw. Fokus auf die jeweiligen fachlichen Leistungen, die Eignung und die Befähigung gelegt wurde. So sieht die Beurteilung des Beigeladene Einzelmerkmale vor, die gerade auf die richterliche bzw. staatsanwaltschaftliche Tätigkeit abstellen, wie insbesondere das Merkmal „Sitzungsvorbereitung, Verhandlungsleitung bzw. Unterstützung bei der Verhandlungsleitung“, welches in der Beurteilung des Antragstellers nicht abgebildet wurde. Beim Antragsteller hingegen findet sich beispielsweise das Einzelmerkmal „Serviceorientierung, insbesondere gegenüber dem Bürger“, welches in den fachlichen Leistungen des Beigeladenen wiederum nicht abgebildet wurde. Weiter führt der Antragsgegner an, dass in den verschiedenen Ressorts ein unterschiedlicher Beurteilungsmaßstab gelte. Dies macht deutlich, dass ein Vergleich der dienstlichen Beurteilungen, insbesondere auch hinsichtlich der Einzelmerkmale, schwierig ist und der Dienstherr gehalten ist, die Beurteilungen kompatibel und somit vergleichbar zu machen.

55
(3) Ein Anlass zur Erstellung einer Anlassbeurteilung ergibt sich nach Ansicht der Kammer hieraus nicht.

56
Entgegen den Ausführungen des Antragsgegners hält es das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss (B.v. 8.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – juris Rn. 91 ff.) für mit dem Grundgesetz vereinbar, wenn

neben dem Gesamturteil der dienstlichen Beurteilungen – wegen der fehlenden Vergleichbarkeit des Gesamtergebnisses – eine notwendige Würdigung der Einzelfeststellungen der Beurteilungen und eine Vergleichsbetrachtung mit dem Anforderungsprofil durch die auswählende Behörde erfolgt. Auf Grund verschiedener Beurteilungsmaßstäbe komme dem Gesamturteil kein Aussagewert zu, sodass es vor dem Hintergrund des nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbaren Beurteilungsspielraums des Dienstherrn nicht zu beanstanden sei, wenn der Dienstherr die Vergleichbarkeit in einem das Gesamturteil vergleichenden nachgelagerten Schritt vornehme. Zwar lag im Verfahren, welches das Bundesverfassungsgericht zu entscheiden hatte, eine Anlassbeurteilung des Antragstellers vor. Weder das Bundesverfassungsgericht noch der Hessische Verwaltungsgerichtshof oder das Verwaltungsgericht Frankfurt – gegen deren Entscheidungen sich die Verfassungsbeschwerde richtete – haben Ausführungen hinsichtlich des Anlasses der Anlassbeurteilung in Form der Herbeiführung der Vergleichbarkeit getroffen. Streitentscheidend war lediglich die Frage, wie ein Vergleich einer Anlassbeurteilung mit einer periodischen Beurteilung erfolgt, wenn der Beurteilungsmaßstab einem Vergleich der Gesamturteile entgegensteht.

57
Die vom Antragsgegner angeführte Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (B.v. 16.4.2013 – 2 B 134.11 – juris, Rn. 17 – in einem obiter dictum führt das Bundesverwaltungsgerichts aus, dass zur Herbeiführung der größtmöglichen Vergleichbarkeit auch Anlassbeurteilungen mit gleichen Vorgaben für Auswahlentscheidungen denkbar seien) ist im Lichte der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes zu sehen, welche sehr restriktiv hinsichtlich der Erstellung von Anlassbeurteilungen sind und diese lediglich dann zulassen, wenn der Beamte nach dem Stichtag der letzten Regelbeurteilung während eines erheblichen Zeitraums wesentlich andere Aufgaben wahrgenommen hat, oder in zeitlicher Hinsicht keine aktuelle periodische Beurteilung vorliegt (BVerwG, B.v. 2.7.2020 – 2 A 6.19 – ZBR 2020, 346, juris Rn. 12; BVerwG, B.v. 7.1.2021 – 2 VR 4/20 – ZBR 2021, 342, juris Rn. 45; BayVGH, B.v. 16.11.2022 – 3 CE 22.1887 – NVwZ-RR 2023, 333, juris Rn. 16).

58
Zudem besteht nach Art. 56 Abs. 1 Satz 1 LlbG eine normative Vorgabe eines Systems von regelmäßigen periodischen Beurteilungen als Regel. Auch aus der gesetzlichen Systematik des Art. 5 Abs. 1 BayRiStAG wird hinreichend deutlich, dass für Richter auf Lebenszeit sowie für Staatsanwälte im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit regelmäßig periodische Beurteilungen zu erstellen sind und Anlassbeurteilungen hingegen die Ausnahme bilden, die einer besonderen Rechtfertigung bedürfen (BayVGH, B.v. 16.11.2022 – 3 CE 22.1887 – NVwZ-RR 2023, 333, juris Rn. 15). Es ist zu berücksichtigen, dass nach dem in Bayern geltenden Beurteilungssystem nach dem Willen des Gesetzgebers Anlassbeurteilungen die Ausnahme bilden (Begründung zum Gesetzentwurf zu Art. 56 LlbG, LT-Drs. 16/15832, S. 11: „Bei der Regelung von Anlassbeurteilungen handelt es sich der gesetzlichen Systematik zufolge um einen Ausnahmetatbestand. Anlassbeurteilungen kommen nur in den Fällen in Frage, für die das Gesetz nicht bereits selbst eigenständige Beurteilungen vorsieht. Bedarf für eine Anlassbeurteilung kann beispielsweise bestehen, wenn eine Beurteilung im gerichtlichen Verfahren verworfen wurde und damit nicht zur Grundlage der Auswahlentscheidung werden kann.“)

59
Fehlt ein Anlass zur Erstellung einer Anlassbeurteilung, bedarf es nicht nur keiner Anlassbeurteilung, sondern dem Dienstherrn ist der Erlass einer solchen auch verwehrt. Denn das System von Regelbeurteilungen darf nicht dadurch unterlaufen werden, dass im Rahmen eines Auswahlverfahrens trotz des Vorliegens einer hinreichend aktuellen Regelbeurteilung ohne ausreichenden Grund Anlassbeurteilungen erstellt werden (BVerwG, B.v. 2.7.2020 – 2 A 6.19 – ZBR 2020, 346, juris Rn. 12; BVerwG, B.v. 7.1.2021 – 2 VR 4/20 – ZBR 2021, 342, juris Rn. 45). Die Entscheidung des Landesgesetzgebers für das System von Regelbeurteilungen darf von der Verwaltung nicht dadurch unterlaufen werden, dass sie im Rahmen eines Auswahlverfahrens trotz des Vorliegens einer hinreichend aktuellen Regelbeurteilung ohne ausreichenden Grund Anlassbeurteilungen erstellt (BayVGH, B.v. 16.11.2022 – 3 CE 22.1887 – NVwZ-RR 2023, 333, juris Rn. 16).

60
Zwar sieht Art. 5 Abs. 5 Satz 1 BayRiStAG vor, dass die zuständigen Staatsministerien Richtlinien erlassen können, die weitere Abweichungen von den Vorschriften des Teils 4 des Leistungslaufbahngesetzes (LlbG) enthalten können. Dies ist durch die Gemeinsame Bekanntmachung geschehen, welche in Nr. 7.1 Satz 1

vorsieht, dass aus besonderen Gründen eine Anlassbeurteilung erstellt werden kann. Art. 5 Abs. 5 Satz 2 BayRiStAG normiert jedoch, dass bei abweichenden Richtlinien die Einheitlichkeit des Beurteilungssystems zu wahren und auf die Vergleichbarkeit der Beurteilungen zu achten ist. Der Bayerische Gesetzgeber geht im Bewusstsein, dass eine Vergleichbarkeit von dienstlichen Beurteilungen von Bewerbern aus verschiedenen Fachbereichen nicht immer leicht ist, von einem Gebot der größtmöglichen Vergleichbarkeit der Beurteilungen aus. Dies verdeutlicht nochmals, dass der Gesetzgeber einen Anlass zur Erstellung einer Anlassbeurteilung sehr restriktiv sieht und von dem System der Regelbeurteilungen – selbst in Kenntnis der Probleme bei der Vergleichbarkeit insbesondere auch von Beurteilungen von Richter- und Beamten – nicht abweicht (Begründung zum Gesetzentwurf Art. 5 BayRiStAG, LT-Drs. 17/18836, S. 33: „Mit den Vorschriften des Teils 4 des Leistungslaufbahngesetzes legt der Dienstherr Freistaat Bayern einen einheitlichen Rechtsrahmen für die dienstlichen Beurteilungen all seiner zu beurteilenden Beamten und Beamtinnen sowie Richter und Richterinnen fest. Soweit hiervon im Rahmen der Ermächtigungsgrundlage nach Absatz 5 Satz 1 abweichende Regelungen getroffen werden, ist auch diesbezüglich das Gebot der größtmöglichen Vergleichbarkeit der Beurteilungen zu beachten. Insbesondere in den Fachgerichtsbarkeiten, aber auch in der ordentlichen Gerichtsbarkeit entstehen regelmäßig Konkurrenzsituationen zum einen zwischen Bewerbungen aus verschiedenen Gerichtszweigen und zudem zwischen Bewerbungen aus dem Richter- und aus dem Beamtenbereich.“).

61
Ein besonderer Grund, der nach Nr. 7.1 Satz 1 der GemBek zur Erstellung einer Anlassbeurteilung führen würde, liegt nach Ansicht des Gerichts – wie oben dargestellt -nicht vor. Auch ist Nr. 7.1 Satz 1 der GemBek in Verbindung mit Nr. 7.1 Satz 2 der GemBek zu lesen, welcher lediglich zwei „Regelbeispiele“ nennt, wann ein besonderer Grund zur Erstellung einer Anlassbeurteilung vorliegt; namentlich das Fehlen einer aktuellen periodischen Beurteilung oder eine erhebliche Veränderung der tatsächlichen Grundlage der Beurteilungskriterien.

62
Vorliegend war Anlass der Anlassbeurteilung auch nicht die fehlende zeitliche Aktualität der periodischen Beurteilung – wie es der Antragsgegner erstmalig im Gerichtverfahren vorgetragen hat; sondern eindeutig die Herbeiführung der Vergleichbarkeit der Leistungen des Antragstellers mit Bewerbern, die Beurteilungen in einem Amt der R-Besoldung erhalten haben. Dies ergibt sich aus dem Einleitungstext der Anlassbeurteilung sowie der Behördenakte (Blatt 108 ff. der Behördenakte im Verfahren M 5 K 23.3740). Das Problem der fehlende Aktualität der periodischen Beurteilungen weiterer Mitbewerber kann zudem nicht dadurch gelöst werden, dass die Anlassbeurteilung des Antragstellers zeitlich weit in die Vergangenheit ausgedehnt wird. Sofern der Dienstherr im Auswahlprozess zu dem Schluss kommt, dass weitere Mitbewerber keine aktuelle Beurteilung haben, so ist er gehalten, für diese eine aktuelle (Anlass-) Beurteilung einzuholen.

63
5. Der Antragsgegner hat als unterlegener Beteiligter nach § 154 Abs. 1 VwGO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst, da er insbesondere keinen Antrag gestellt und damit kein Kostenrisiko übernommen hat (Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 16. Auflage 2022, § 162 Rn. 41).

64
Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 bis 4 Gerichtskostengesetz (GKG) – ein Viertel der für ein Kalenderjahr zu zahlenden Bezüge mit Ausnahme nicht ruhegehaltsfähiger Zulagen. Die Jahresbezüge für den Antragsteller in dem mit der Stelle verbundenen Amt der Besoldungsgruppe R 3 würden sich (laut Mitteilung des Antragsgegners) auf 109.817,69 EUR belaufen, hiervon ein Viertel: 27.454,42 EUR (BayVGH, B.v. 5.11.2019 – 3 CE 19.1896 – juris Rn. 32; B.v. 3.7.2019 – 3 CE 19.1118 – juris Rn. 26).