VG Bayreuth, Beschluss v. 13.02.2024 – B 5 E 23.1092

Titel:

Erfolgloses Konkurrentenstreitverfahren - Besetzung des Dienstpostens des Schulleiters eines Staatlichen Beruflichen Schulzentrums

Normenketten:

VwGO § 123
GG Art. 33 Abs. 2
LlbG Art. 16 Abs. 1, Art. 64 S. 1

Leitsätze:

1. Da dem Dienstherrn insoweit ein weites Organisationsermessen zusteht, ist seine Entscheidung, das Auswahlverfahren nicht abzubrechen und die streitgegenständliche Stelle neu auszuschreiben, sondern den gerichtlich gerügten Mangel zu heilen und das Verfahren in dem Stadium fortzusetzen, in dem der behebbare Fehler vorlag, nicht zu beanstanden. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)
2. Belegen Beurteilungen für Konkurrenten im Gesamtergebnis ein gleiches Leistungsniveau, sind sie inhaltlich anhand der Einzelbewertungen einer vergleichenden Betrachtung („Binnendifferenzierung“) zu unterziehen. (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)
3. Der Verwendungseignung als solcher ist eine Binnendifferenzierung fremd. (Rn. 35) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Konkurrenteneilverfahren, Fortsetzung des Besetzungsvorgangs, Leistungsvergleich, Binnendifferenzierung, entscheidend gewichtetes Superkriterium, inhaltliche Ausschöpfung der periodischen Beurteilungen bei Gleichstand, keine Binnendifferenzierung bei Verwendungseignung, Konkurrentenstreitverfahren, Dienstposten, Schulleiter, Auswahlverfahren, Auswahlentscheidung, periodische Beurteilung, Anlassbeurteilung, Berufsschule, Besoldungsgruppe A 16, Superkriterium, Verwendungseignung

Tenor

1. Der Antrag wird abgelehnt.

2. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens. Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst.

3. Der Streitwert wird auf 23.587,41 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller wendet sich im Wege der einstweiligen Anordnung gegen die Entscheidung des Antragsgegners, den Dienstposten des Schulleiters für das Staatliche Berufliche Schulzentrum … mit dem Beigeladenen zu besetzen.

2
In der Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom …2022, veröffentlicht im BayMBl. 2022 Nr. … am …2022, Az. …, wurde unter Ziffer 1.3 die Stelle des Schulleiters/der Schulleiterin (Besoldungsgruppe A16) für das Staatliche Berufliche Schulzentrum … mit Staatlicher Berufsschule, … mit Wirkung vom 18.02.2023 ausgeschrieben. Gegen die Auswahlentscheidung des Antragsgegners vom 02.03.2023, die Stelle mit dem Antragsteller zu besetzen, hat der Beigeladene Eilrechtsschutz erwirkt. Das Bayerische Verwaltungsgericht Bayreuth hat mit Beschluss vom 15.05.2023 (Az. B 5 E 23.251) dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung untersagt, den am …2022 ausgeschriebenen Dienstposten des Schulleiters/der Schulleiterin für das Staatliche Berufliche Schulzentrum … mit dem hiesigen Antragsteller zu besetzen, solange nicht über die Bewerbung des

hiesigen Beigeladenen bestandskräftig entschieden worden ist. Die vom Antragsgegner getroffene Auswahlentscheidung wurde deshalb als fehlerhaft angesehen, weil sich aus ihrer Begründung nicht in nachvollziehbarer Weise ergab, wie das den herangezogenen Beurteilungen der Bewerber, mithin der periodischen Beurteilung des Beigeladenen vom 02.01.2019 und der Anlassbeurteilung des Antragstellers vom 12.11.2020, zugrunde gelegte höhere Statusamt des Beigeladenen gegenüber dem Antragsteller berücksichtigt wurde. Mit daraufhin ergangener erneuter Auswahlentscheidung des Antragsgegners vom 17.11.2023 unter Zugrundelegung der zwischenzeitlich erstellen periodischen Beurteilungen für den Zeitraum 01.01.2019 bis 31.12.2022 beider Bewerber ist nunmehr beabsichtigt, die Stelle mit dem Beigeladenen zu besetzen.

3
Der am … geborene Antragsteller ist als Lehrer an der Staatlichen Berufsschule … beschäftigt. Er steht im Statusamt eines Studiendirektors mit Amtszulage (A15+AZ) im Dienst des Antragsgegners. Seit August 2021 hat der Antragsteller die Funktion des Ständigen Vertreters des Schulleiters der Staatlichen Berufsschule … inne. Mit Wirkung vom 01.10.2012 wurde er aufgrund der seit 01.10.2010 ausgeübten Funktion als Mitarbeiter der Schulverwaltung zum Studiendirektor befördert. Die Verleihung des Amtes eines Studiendirektors mit Amtszulage fand am 11.11.2021 statt. Im Rahmen seiner periodischen Beurteilung für den Beurteilungszeitraum vom 01.01.2019 bis 31.12.2022 wurde dem Antragsteller im Statusamt eines Studiendirektors mit Amtszulage (A15+AZ) im Gesamturteil das Prädikat BG (Leistung, die die Anforderungen besonders gut erfüllt) zuerkannt. In den sieben Einzelmerkmalen „Erzieherisches Wirken“, „Zusammenarbeit“, „Sonstige dienstliche Tätigkeiten“, „Wahrnehmung von übertragenen schulischen Funktionen“, „Führungsverhalten“, „Einsatzbereitschaft“ und „Berufskenntnisse und ihre Erweiterung“ erhielt der Antragsteller jeweils das Urteil BG. In den beiden Einzelmerkmalen „Unterrichtsplanung und Unterrichtsgestaltung“ sowie „Unterrichtserfolg“ erhielt er jeweils das Urteil UB (Leistung, die die Anforderungen übersteigt). In dem Einzelmerkmal „Entscheidungsvermögen“ erhielt der Antragsteller das Urteil HQ (Leistung, die in allen Belangen von herausragender Qualität ist). Im Rahmen der Verwendungseignung wurde ausgeführt, dass der Antragsteller die fachlichen und persönlichen Voraussetzungen für den Leiter einer beruflichen Schule und für eine Tätigkeit in der Schulaufsicht in hervorragender Weise erfülle. Der Antragsteller erfüllt die in der Bekanntmachung des Kultusministeriums zur Qualifikation von Führungskräften an der Schule (KMBek) vom 19.12.2006 (Az. III.6-5 P4020-6.73510, KWMBl. 2007 I S. 7) vorgeschriebene Anzahl an Führungsfortbildungen mit 40 Halbtagen. Ein aktuell gültiges Betriebspraktikum, welches in Nr. 2.5.2.2 der Richtlinien für Funktionen von Lehrkräften an staatlichen beruflichen Schulen (FubSch) vom 30.05.2016, Az. VI.7-BP9010.1-7b.50387, als Voraussetzung für die Funktion des Schulleiters gefordert wird, hat der Antragsteller im Umfang von acht Tagen nachgewiesen und im Zeitraum vom 19.04. bis 22.04.2022 und 29.08. bis 01.09.2022 absolviert.

4
Der am … geborene Beigeladene ist als Lehrer am Staatlichen Beruflichen Schulzentrum … beschäftigt. Er steht im Statusamt eines Studiendirektors mit Amtszulage (A15+AZ) im Dienst des Antragsgegners. Seit 01.12.2011 hat der Beigeladene die Funktion des Ständigen Vertreters des Schulleiters des Staatlichen Beruflichen Schulzentrums … inne. Die Beförderung zum Studiendirektor erfolgte im Mai 2011 aufgrund seiner damaligen Funktion als Mitarbeiter in der Schulleitung. Die Verleihung des Amtes eines Studiendirektors mit Amtszulage fand am 01.07.2014 statt. Im Rahmen seiner periodischen Beurteilung für den Beurteilungszeitraum vom 01.01.2019 bis 31.12.2022 wurde dem Beigeladenen im Statusamt eines Studiendirektors mit Amtszulage (A15+AZ) im Gesamturteil das Prädikat BG sowie die Verwendungseignung „Schulleiter“ zuerkannt. In den acht Einzelmerkmalen „Unterrichtsplanung und Unterrichtsgestaltung“, „Unterrichtserfolg“, „Erzieherisches Wirken“, „Zusammenarbeit“, „Sonstige dienstliche Tätigkeiten“, „Führungsverhalten“, „Entscheidungsvermögen“ und „Berufskenntnisse und ihre Erweiterung“ erhielt der Beigeladene jeweils das Urteil BG. In den beiden Einzelmerkmalen „Wahrnehmung von übertragenen schulischen Funktionen“ und „Einsatzbereitschaft“ erhielt er jeweils das Urteil HQ. Der Beigeladene erfüllt die in der KMBek vom 19.12.2006 vorgeschriebene Anzahl an Führungsfortbildungen mit 22 Halbtagen. Ein aktuell gültiges Betriebspraktikum im Umfang von acht Tagen hat er nachgewiesen und im Zeitraum vom 16.08. bis 25.08.2021 absolviert.

5

Mit Auswahlvermerk vom 17.11.2023 entschied der Antragsgegner, die Stelle mit dem Beigeladenen zu besetzen und teilte dies dem Antragsteller mit Schreiben vom 04.12.2023, bekanntgegeben am 08.12.2023, mit.

6
Mit Schreiben vom 12.12.2023 legte der Bevollmächtigte des Antragstellers Widerspruch gegen diese ihm mitgeteilte Entscheidung des Antragsgegners, die Stelle mit dem Beigeladenen zu besetzen, ein. Über diesen hat der Antragsgegner – soweit ersichtlich – bislang nicht entschieden.

7
Mit Schriftsatz seines Bevollmächtigten vom 19.12.2023, beim Bayerischen Verwaltungsgericht Bayreuth am selben Tag eingegangen, ließ der Antragsteller beantragen,

Dem Antragsgegner wird im Wege einer einstweiligen Anordnung untersagt, die Stelle des Schulleiters des Staatlichen Beruflichen Schulzentrums … mit Staatlicher Berufsschule, … einem anderen Bewerber zu übertragen oder mit einem anderen Bewerber zu besetzen, so lange nicht über die Bewerbung des Antragstellers bestandskräftig entschieden ist.

8
Zur Begründung wurde mit Schriftsatz vom 19.12.2023 ausgeführt, dass auf den Widerspruch vom 12.12.2023 keine Reaktion seitens des Antragsgegners erfolgt sei. Es sei mit einer zeitnahen Stellenbesetzung zu rechnen, woraus sich bereits der Anordnungsgrund ergebe. Der Anordnungsanspruch resultiere aus dem Bewerberverfahrensanspruch des Antragstellers und der Tatsache, dass die Auswahlentscheidung nicht fehlerfrei getroffen worden sei, insbesondere keine nähere Begründung für die Ablehnung des Antragstellers erfolgt sei.

9
Mit Schriftsatz vom 19.12.2023 beantragte der Antragsgegner, den Antrag abzuweisen.

10
Zur Begründung legte der Antragsgegner den Auswahlvermerk vom 17.11.2023 und die beiden periodischen Beurteilungen der Bewerber für den Zeitraum 01.01.2019 bis 31.12.2022 vor, woraus sich die Stellenbesetzung nach den Grundsätzen der beamtenrechtlichen Bestenauslese ergebe.

11
Mit Schriftsatz vom 17.01.2024 erwiderte der nunmehr Bevollmächtigte des Antragstellers, dass sich aus dem vorgelegten Besetzungsvorgang schon nicht ergebe, ob beide Bewerber das Anforderungsprofil für die verfahrensgegenständliche Stelle erfüllten. Dies werde vom Antragsgegner aufgrund des stattgefundenen vorangegangenen Verfahrens unterstellt. Bei gleichlautenden Gesamturteilen von Konkurrenten im selben Statusamt, wie es vorliegend bei Antragsteller und Beigeladenem der Fall gewesen sei, sei eine Binnendifferenzierung unter zusätzlicher Auswertung der in beiden Beurteilungen enthaltenen Aussagen zu den aus Sicht des Antragsgegners maßgeblichen Einzelmerkmalen vorzunehmen gewesen. In den Vergleich der Einzelkriterien seien nur die wesentlichen Beurteilungskriterien einzubeziehen gewesen, die sich nach Art. 16 Abs. 2 Satz 3 Leistungslaufbahngesetz (LlbG) bestimmen würden, und von denen der Dienstherr lediglich nach Maßgabe von Art. 16 Abs. 2 Satz 3 und 4 LlbG ganz oder teilweise abweichen könne. Der Antragsgegner habe in Abweichung davon im Rahmen der Binnendifferenzierung eigene zu berücksichtigende Einzelmerkmale bestimmt, die nach seinen Feststellungen beide Bewerber in gleichem Maße erfüllt hätten und sei insoweit erneut von einem Gleichstand ausgegangen. Weiterhin sei der Antragsgegner rechtsfehlerhaft bei der Auswahl vorgegangen, welcher der Bewerber die Anforderungen der zu besetzenden Stelle voraussichtlich am besten erfüllen werde. Der Antragsgegner habe nach Auswertung der für den Dienstposten bedeutsamen Einzelkriterien nicht amtsprägende Einzelmerkmale verglichen. Der Antragsgegner hätte nach Feststellung des Gleichstands zunächst die aktuellen Beurteilungen bezogen auf die Anforderungen des zu besetzenden Dienstpostens unter Berücksichtigung der Kriterien des Art. 33 Abs. 2 Grundgesetz (GG) weiter auslesen müssen. Dazu gehöre auch die „Eignung“, insbesondere die Verwendungseignung. Aus der konkreteren und qualifizierteren Verwendungseignung des Antragstellers ergebe sich ein Eignungsvorsprung gegenüber dem Beigeladenen. Diese Einschätzung hätte in die Auswahlentscheidung eingestellt werden müssen, bevor auf die sonstigen, rein im statusrechtlichen Sinn zu verstehenden Einzelmerkmale der Beurteilung abgestellt werde. Daneben habe der Antragsgegner es unterlassen, eine mögliche Kompensation des festgestellten Leistungsvorsprungs des Beigeladenen durch

den Antragsteller und seine qualifiziertere Verwendungseignung zu prüfen. Das Auswahlermessen sei daher unvollständig und rechtsfehlerhaft ausgeübt worden. Eine Dokumentation der ausschließlich auf den Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG beruhenden Gründe, warum die getroffenen Verwendungsfeststellungen bei der Auswahl nicht zu berücksichtigen waren, lasse sich dem Besetzungsvorgang nicht entnehmen. Bei der Überprüfung der Auswahlentscheidung seien aber nur die dokumentierten wesentlichen Auswahlgründe zu berücksichtigen. Auch eine Beteiligung des Personalrates lasse sich dem Besetzungsvorgang nicht entnehmen.

12
Hierzu nahm der Antragsgegner mit Schriftsatz vom 24.01.2024 Stellung. Die Auswahlentscheidung habe sich streng an den beamtenrechtlichen Maßstäben der Bestenauslese orientiert. In der Rechtsprechung sei anerkannt, dass die aktuellen dienstlichen Beurteilungen in der Reihenfolge Gesamturteil – Superkriterien – weitere Kriterien vollständig und erschöpfend auszuwerten seien. Nur die in den Richtlinien für die dienstliche Beurteilung und die Leistungsfeststellung der staatlichen Lehrkräfte sowie der Schulleiterinnen und Schulleiter an Schulen in Bayern, Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 27.04.2021, Az.: II.5-BP4010.2/23/19 (BayMBl. 2021 Nr. 332) konkret ausgeformten Kriterien würden Auskunft über Leistung, Eignung und Befähigung des Beamten geben. Die einschlägigen Superkriterien für Leitungsfunktionen im Bereich der beruflichen Schulen seien ergänzend zu den Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021 mit kultusministeriellem Schreiben (KMS) vom 03.06.2022, Az. VI.7-BP9010.2-7b.46327, festgelegt worden. Demgegenüber habe die Aussage zur Verwendungseignung nur Bedeutung bei der Beurteilung der Frage, ob ein Bewerber oder eine Bewerberin in den Kreis der Auszuwählenden einzubeziehen sei (Nr. 2.5.2.2 der FubSch vom 30.05.20216). Eine eigenständige Bedeutung im Leistungsvergleich komme ihr nicht zu (vgl. auch Abschnitt A Nr. 3 der Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021). Dies spiegele sich ebenso in Nr. 2 des KMS vom 27.03.2018 wieder. Die Personalvertretung sei nicht zu beteiligen gewesen.

13
Mit Schriftsatz vom 31.01.2024 ließ der Antragsteller über seinen Bevollmächtigten mitteilen, dass kein weiterer Vortrag erfolge.

14
Mit Beschluss vom 19.12.2023 wurde der erfolgreiche Bewerber zum Verfahren beigeladen. Er hat sich weder geäußert noch Anträge gestellt.

15
Ergänzend wird auf die Gerichtsakte und die vorgelegten Behördenakten Bezug genommen. Die Gerichtsakte des Verfahrens B 5 E 23.251 wurde beigezogen.

II.

16
1. Der zulässige Antrag bleibt in der Sache ohne Erfolg.

17
Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht, gegebenenfalls 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 eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO sind einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern. Im beamtenrechtlichen Konkurrentenstreit geht es darum, den Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers gegen die drohende Ernennung des Konkurrenten zu sichern (vgl. BVerwG, U.v. 21.08.2003 – 2 C 14/02 – NJW 2004, 870/871). § 123 Abs. 1 VwGO setzt ein besonderes Bedürfnis für die Inanspruchnahme vorläufigen Rechtsschutzes (Anordnungsgrund) im Interesse einer Wahrung des behaupteten streitbefangenen Rechts (Anordnungsanspruch) voraus. Beides ist vom Antragsteller glaubhaft zu machen, § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 der Zivilprozessordnung (ZPO).

18

a. Der Antragsteller hat einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht, weil es ihm um die Verhinderung einer nach dem Grundsatz der Ämterstabilität irreversiblen Ernennung geht. Ein Anordnungsgrund ergibt sich in beamtenrechtlichen Konkurrentenstreitigkeiten wie der vorliegenden in der Regel bereits daraus, dass die einmal vollzogene Beförderung von Konkurrenten wegen des Grundsatzes der Ämterstabilität regelmäßig nicht mehr rückgängig gemacht werden kann. Lediglich in Fällen, in denen der unterlegene Bewerber unter Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG daran gehindert worden ist, seine Rechtsschutzmöglichkeiten effektiv wahrzunehmen, besteht die Möglichkeit der Aufhebung einer erfolgten Ernennung (vgl. BVerwG, U.v. 04.11.2010 – 2 C 16/09 – BVerwGE 138, 102 – juris Rn. 27). Entsprechend dem Regelfall hat der Antragsteller vorliegend einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

19
b. Der Antragsteller hat jedoch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Die vom Antragsgegner getroffene Auswahlentscheidung, die streitgegenständliche Stelle mit dem Beigeladenen zu besetzen, lässt in genügendem Maße die Einhaltung der Grundsätze der Bestenauslese in einer die Prognose rechtfertigenden Weise, dass der Antragsteller in dem Hauptsacheverfahren ohne Erfolg bleiben werde, erkennen. Bei einer erneuten Auswahl erscheint die Bestellung des Antragstellers als nicht wahrscheinlich, weshalb keine Verletzung seines Bewerbungsverfahrensanspruchs nach Art. 33 Abs. 2 GG gegeben ist.

20
Art. 33 Abs. 2 GG gewährt jedem Deutschen das grundrechtsgleiche Recht auf gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt entsprechend seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung, sodass für öffentliche Ämter die Besetzung nach dem Leistungsprinzip gilt. Ein Beförderungsbewerber hat dementsprechend einen Bewerbungsverfahrensanspruch, d.h. einen Anspruch darauf, dass der Dienstherr über seine Bewerbung beurteilungs- und ermessens-fehlerfrei entscheidet (vgl. BVerwG, B.v. 22.11.2012 – 2 VR 5/12 – BVerwGE 145, 112 – juris Rn. 23). Ein abgelehnter Bewerber, dessen subjektives Recht aus Art. 33 Abs. 2 GG durch eine fehlerhafte Auswahlentscheidung des Dienstherrn verletzt worden ist, kann eine erneute Entscheidung über seine Bewerbung zumindest dann beanspruchen, wenn seine Erfolgsaussichten bei einer erneuten Auswahl offen sind, seine Auswahl also möglich erscheint. Dieser Prüfungsmaßstab gilt sowohl im Hauptsacheverfahren als auch im Verfahren über den Erlass einer einstweiligen Anordnung, wobei die Anforderungen an die Glaubhaftmachung ebenfalls nicht über das hinausgehen dürfen, was für ein Obsiegen im Hauptsacheverfahren genügt (vgl. BVerwG, B.v. 22.11.2012 – 2 VR 5/12 – BVerwGE 145, 112 – juris Rn. 22; BVerfG, B.v. 24.09.2002 – 2 BvR 857/02 – NVwZ 2003, 200/201). Im Rahmen der vom Dienstherrn unter Beachtung des Art. 33 Abs. 2 GG zu treffenden Auswahlentscheidung muss der Leistungsvergleich anhand aussagekräftiger, d.h. aktueller, hinreichend differenzierter und auf gleichen Bewertungsmaßstäben beruhender dienstlicher Beurteilungen vorgenommen werden. Maßgeblich ist in erster Linie das abschließende Gesamturteil, welches anhand einer Würdigung, Gewichtung und Abwägung der einzelnen leistungsbezogenen Gesichtspunkte gebildet wurde (vgl. BVerwG, B.v. 27.09.2011 – 2 VR 3/11 – NVwZ-RR 2012, 71/72; BayVGH, B.v. 27.10.2015 – 6 CE 15.1849 – juris Rn. 10; B.v. 17.04.2013 – 6 CE 13.119 – juris Rn. 11). Sind die Bewerber mit dem gleichen Gesamturteil bewertet worden, muss der Dienstherr die Beurteilungen unter Anlegung gleicher Maßstäbe umfassend inhaltlich auswerten und Differenzierungen in der Bewertung einzelner Leistungskriterien oder in der verbalen Gesamtwürdigung zur Kenntnis nehmen, sog. Binnendifferenzierung oder inhaltliche Ausschöpfung (vgl. BVerwG, B.v. 19.12.2014 – 2 VR 1/14 – juris Rn. 35 ff.).

21
Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze ist die Auswahlentscheidung des Antragsgegners vom 17.11.2023 weder in formeller (aa.) noch in materieller (bb.) Hinsicht zu beanstanden.

22
aa. In Bezug auf die formellen Anforderungen ist die erfolgte Dokumentation der wesentlichen Auswahlerwägungen als hinreichend anzusehen und war keine Beteiligung des Personalrats notwendig.

23
Den Anforderungen aus Art. 33 Abs. 2 GG i.V.m. Art. 19 Abs. 4 GG, die wesentlichen Auswahlerwägungen schriftlich niederzulegen, hat der Antragsgegner mit seinem Auswahlvermerk vom 17.11.2023 genügt. 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. BayVGH, B.v. 08.02.2018 – 3 CE 17.2304 – juris Rn. 4; BVerfG, B.v. 09.07.2007 – 2 BvR 206/07 – juris Rn. 22; BVerwG, B.v. 16.12.2008 – 1 WB 19/08 – juris Rn. 35). Vorliegend ist die Dokumentation durch den Antragsgegner zwar sehr knapp erfolgt, aber dennoch ausreichend, da die maßgeblichen und wesentlichen Entscheidungskriterien (Gesamtprädikat, Superkriterien und Einzelmerkmale) in dem Auswahlvermerk vom 17.11.2023 dokumentiert sind (vgl. dazu auch VG Ansbach, B.v. 08.06.2020 – AN 1 E 19.01521 – juris Rn. 122). Es ist nachvollziehbar festgehalten, dass wegen des Gleichstands der Gesamtbeurteilungsprädikate ein Vergleich des besonders zu beachtenden Superkriteriums „Führungsverhalten“ und der übrigen Superkriterien der beruflichen Schulen für Leitungsfunktionen („Zusammenarbeit“, „Entscheidungsvermögen“, „Einsatzbereitschaft“ und „Berufskenntnisse“) erfolgte. Aufgrund des auch bei diesem Vergleich festgestellten Gleichstands stellte der Antragsgegner auf die übrigen Einzelmerkmale der jeweiligen Beurteilungen ab und ging sodann von einem deutlichen Leistungsvorsprung des Beigeladenen aus.

24
Mit seinem Vortrag, dass in dem Auswahlvermerk nicht dokumentiert sei, dass bzw. ob die beiden Bewerber das Anforderungsprofil erfüllten, kann der Antragsteller nicht durchdringen. Es handelt sich um die Fortführung des ursprünglichen Besetzungsvorgangs, weil sich die beiden Bewerber erneut einem Leistungsvergleich stellen mussten. Der Antragsgegner hat damit in nicht zu beanstandender Weise, da ihm insoweit ein weites Organisationsermessen zusteht, das Auswahlverfahren nicht abgebrochen und die streitgegenständliche Stelle neu ausgeschrieben, sondern den gerichtlich gerügten Mangel geheilt und das Verfahren in dem Stadium fortgesetzt, in dem der behebbare Fehler vorlag (vgl. VG Ansbach, B.v. 17.02.022 – AN 1 E 21.01194 – juris Rn. 102). Die dem Leistungsvergleich vorgelagerte Prüfung, welcher Bewerber das Anforderungsprofil erfüllt und somit in den Leistungsvergleich einzustellen ist, musste im Auswahlvermerk vom 17.11.2023 nicht mehr dokumentiert werden. Jedenfalls erfüllen sowohl der Antragsteller als auch der Beigeladene das der gegenständlichen Ausschreibung zugrunde gelegte konstitutive Anforderungsprofil. Aus der Stellenausschreibung und dem dortigen Hinweis (S. 4) auf die FubSch vom 30.05.2016 folgt, dass nach Nr. 2.5.2.2 erstens die Feststellung der grundsätzlichen Eignung für die Funktion (Verwendungseignung), zweitens der Nachweis eines Betriebspraktikums von mindestens acht Tagen, das nicht älter als vier Jahre ist, und drittens ein Fortbildungsportfolio nach Nr. 3 und 4 der KMBek vom 19.12.2006 verlangt werden. Insofern erfolgte die Dokumentation der Festlegung des Anforderungsprofils, um einen späteren Vergleich der Leistungsprofile der Bewerber zu ermöglichen und ein nachträgliches Nachschieben von Anforderungen zu verhindern, bereits rechtzeitig mit der Stellenausschreibung vom …2022 (vgl. BVerwG, U.v. 03.03.2011 – 5 C 16/10 – juris Rn. 23).

25
Entgegen der Ansicht des Antragstellerbevollmächtigten war eine Beteiligung des Personalrats wegen Art. 78 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Bayerisches Personalvertretungsgesetz (BayPVG) nicht notwendig, da es sich bei der Auswahlentscheidung um die Besetzung einer Beamtenstelle der Besoldungsgruppe A16 handelt.

26
bb. Die Auswahlentscheidung ist auch materiell-rechtlich nicht zu beanstanden.

27
(1.) Der an erster Stelle des Leistungsvergleichs stehende Vergleich der Gesamtbeurteilungsprädikate zwischen dem Antragsteller und dem Beigeladenen ergab einen Leistungsgleichstand. Sowohl der Antragsteller als auch der Beigeladene erzielten im gleichen Statusamt der Besoldungsgruppe A15+AZ jeweils im Gesamturteil das Prädikat BG. Der Leistungsvergleich erfolgte im selben Beurteilungssystem im selben Statusamt und aufgrund aktueller und zeitlich vergleichbarer Leistungsberichte, da bei beiden Bewerber die aktuelle periodische Beurteilung für den Zeitraum 01.01.2019 bis 31.12.2022 herangezogen wurde.

28
(2.) Nachdem die Beurteilungen für die beiden streitgegenständlichen Konkurrenten im Gesamtergebnis ein gleiches Leistungsniveau belegen, waren die Beurteilungen inhaltlich anhand der Einzelbewertungen einer vergleichenden Betrachtung („Binnendifferenzierung“) zu unterziehen (vgl. BayVGH, B.v. 17.05.2013 – 3 CE 12.2469 – juris Rn. 32; BVerwG, B.v. 20.06.2013 – 2 VR 1/13 – juris Rn. 46 ff.). Diese

Binnendifferenzierung erfolgte in rechtlich nicht zu beanstandender Weise und führte zu einem erneuten Gleichstand zwischen dem Antragsteller und dem Beigeladenen.

29
Art. 16 Abs. 1 LlbG konkretisiert die oben dargestellten Prinzipien im Hinblick auf die Übertragung von höherwertigen Dienstposten. Danach ist bei der Übertragung höherwertiger Dienstposten ausschließlich nach dem Leistungsgrundsatz zu verfahren, wobei zu erwarten sein muss, dass der Beamte den Anforderungen des höherwertigen Dienstpostens nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung gewachsen ist. Entsprechend Art. 16 Abs. 1 Satz 4, Abs. 2 Satz 1 LlbG sind zunächst die Gesamturteile der dienstlichen Beurteilungen der Bewerber zugrunde zu legen. Ergibt sich daraus ein Gleichstand, sieht Art. 16 Abs. 2 Sätze 1 und 2 LlbG in einem solchen Fall eine Binnendifferenzierung der dienstlichen Beurteilungen dahingehend vor, dass die in den Beurteilungen enthaltenen wesentlichen Einzelkriterien gegenüber zu stellen sind (vgl. BayVGH, B.v. 22.03.2018 – 3 CE 18.398 – juris Rn. 4). Hinsichtlich der Frage, welche Einzelkriterien wesentlich sind, hat der Antragsgegner von der Ermächtigung nach Art. 64 Satz 1 LlbG Gebrauch gemacht und eigene Richtlinien für die Beurteilung der staatlichen Lehrkräfte erlassen (Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021), welche von Art. 58 Abs. 3 LlbG abweichende Beurteilungskriterien vorsehen (vgl. BayVGH, B.v. 09.08.2019 – 3 CE 19.895 – juris Rn. 8; VG Ansbach, B.v. 08.06.2020 – AN 1 E 19.01521 – juris Rn. 139; VG Bayreuth, B.v. 08.06.2016 – B 5 E 16.131 – juris Rn. 32). Aus diesen Kriterien hat der Antragsgegner die in der Anlage zu dem KMS vom 03.06.2022 aufgeführten Superkriterien als wesentliche Kriterien i.S.d. Art. 16 Abs. 2 Satz 2 LlbG bestimmt. Für die Funktion des Schulleiters maßgebliche Superkriterien sind die Einzelmerkmale „Zusammenarbeit“, „Führungsverhalten“, „Entscheidungsvermögen“, „Einsatzbereitschaft“ und „Berufskenntnisse und ihre Erweiterung“. Im KMS vom 03.06.2022 wird auf S. 2 festgelegt, dass das Einzelmerkmal „Führungsverhalten“ bei der Besetzung der Stellen von Schulleitern/Schulleiterinnen das entscheidende Kriterium ist. Auch aus der Stellenausschreibung vom …2022 ergibt sich auf S. 4, dass diesem Einzelkriterium „besonderes Gewicht“ beigemessen wird. Insofern wird deutlich, dass der Antragsgegner diesem Superkriterium mehr Gewicht als den übrigen Superkriterien zuerkennt; es handelt sich um ein doppelt bzw. entscheidend gewichtetes Superkriterium. Diese Vorgehensweise begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Bei der „Ausschärfung“ der dienstlichen Beurteilungen hat der Dienstherr darüber zu entscheiden, welchen der zur Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung zählenden Umständen er bei der Auswahlentscheidung entscheidendes Gewicht beimisst. Denn es ist Sache des Dienstherrn, bei der gebotenen inhaltlichen Ausschöpfung der Beurteilungen einer etwaigen nicht gerechtfertigten Überbewertung nur geringfügiger Unterschiede insbesondere dadurch zu begegnen, dass er die Einzelfeststellungen mit Blick auf das Beförderungsamt in ihrer Wertigkeit gewichtet (vgl. BayVGH, B.v. 10.01.2022 – 3 CE 21.2716 – juris Rn. 16; B.v. 05.10.2020 – 3 CE 20.1582 – juris Rn. 18; B.v. 05.09.2019 – 6 CE 19.1508 – juris Rn. 13). Ob der Dienstherr dabei einem Superkriterium ein doppeltes Gewicht gegenüber den weiteren Superkriterien beimisst, oder zunächst einen separaten Vergleich des entscheidend gewichteten Superkriteriums und erst anschließend der übrigen Superkriterien vornimmt, bewegt sich im Rahmen seines Gestaltungsspielraums betreffend die Binnendifferenzierung. Dagegen würde die Nichtberücksichtigung des Führungsverhaltens als entscheidendes Kriterium zu einer fehlerhaften Auswahlentscheidung führen, weil diesem sowohl in der Stellenausschreibung selbst als auch in dem KMS vom 03.06.2022 ein besonderer Stellenwert beigemessen wird. Hat sich der Dienstherr, wie vorliegend, vorab in der Stellenausschreibung durch die Vorgabe der beim künftigen Dienstposteninhaber erwünschten Kenntnisse und Fähigkeiten festgelegt, ist diese Entscheidung für das weitere Auswahlverfahren bindend (vgl. BVerwG, B.v. 19.12.2014 – 2 VR 1/14 – juris Rn. 37). Ob ein Vergleich lediglich des entscheidend gewichteten Superkriteriums ohne einen Vergleich der übrigen Superkriterien zu einer fehlerhaften Auswahlentscheidung führen würde, ist vorliegend nicht entscheidungserheblich. Im streitgegenständlichen Auswahlvermerk vom 17.11.2023 hat der Antragsgegner folgerichtig zunächst auf das entscheidend gewichtete Superkriterium „Führungsverhalten“ abgestellt und auch in Bezug darauf einen Gleichstand der beiden Bewerber, da bei beiden in der zugrunde gelegten periodischen Beurteilung mit BG bewertet, festgestellt. In dem sich daran anschließenden Vergleich der übrigen, jeweils gleich gewichteten Superkriterien „Zusammenarbeit“, „Entscheidungsvermögen“, „Einsatzbereitschaft“ und „Berufskenntnisse und ihre Erweiterung“ erhielten beide Bewerber jeweils dreimal BG und einmal HQ, was erneut zu einem Gleichstand führte.

30

(3.) Aufgrund der im Wesentlichen gleichen Eignung sowohl im Gesamtprädikat als auch den Superkriterien erfolgte eine weitere inhaltliche Ausschöpfung der beiden aktuellen periodischen Beurteilungen hinsichtlich der übrigen Einzelmerkmale. Gegen den sich dabei aus Sicht des Antragsgegners ergebenden Leistungsvorsprung des Beigeladenen ist rechtlich nichts zu erinnern.

31
Nach erfolgter Binnendifferenzierung sind weitere leistungsbezogene Merkmale zu berücksichtigen, wenn die Binnendifferenzierung zu keiner Auflösung des Gleichstands geführt haben sollte (LT-Drs. 16/15832, S.10). Zunächst ist der Grundsatz einzuhalten, dass maßgeblich in erster Linie auf die jeweils aktuellen dienstlichen Beurteilungen abzustellen ist. Der Dienstherr ist nach der Rechtsprechung der Obergerichte und des Bundesverwaltungsgerichts verpflichtet, vorrangig vor einem Rückgriff auf ältere (nicht unmittelbar den aktuellen Qualifikationsstand widerspiegelnde) Beurteilungen, den weiteren Inhalt der maßgeblichen aktuellen Beurteilungen daraufhin zu würdigen, ob sich aus ihm Anhaltspunkte für einen Qualifikationsvorsprung eines der Bewerber gewinnen lassen (vgl. BayVGH, U.v. 15.04.2016 – 3 BV 14.2101 – juris Rn. 25 m.w.N.). Die Entscheidung des Dienstherrn, welche Bedeutung er den einzelnen Gesichtspunkten für das abschließende Gesamturteil und für die Auswahl zwischen im Wesentlichen gleich geeigneten Bewerbern beimisst, unterliegt nur einer eingeschränkten gerichtlichen Nachprüfung (vgl. BVerwG, U.v. 30.06.2011 – 2 C 19/10 – juris Rn. 16).

32
Gegen die vom Antragsgegner vorgenommene Methodik und Bewertung der (weiteren) „inhaltlichen Ausschöpfung“ der Beurteilungen der Bewerber anhand der verbleibenden leistungsbezogenen, wohl teilweise nicht amtsprägenden, Merkmale ist rechtlich nichts einzuwenden (vgl. VG München, B.v. 16.12.2021 – M 5 E 21.4174 – juris Rn. 48 ff.). Der Dienstherr hat nach dem Vergleich der sog. „Superkriterien“ auf weitere aktuelle Leistungskriterien abgestellt und die Gesamtheit der Einzelprädikate gegenübergestellt. Hier ergab sich ein Leistungsvorsprung zu Gunsten des Beigeladenen, da dieser insgesamt viermal BG und einmal HQ im Vergleich zu dreimal BG und zweimal UB des Antragstellers aufweist. Zwar beziehen sich die UB auf die nicht amtsprägenden Kriterien „Unterrichtsplanung“ und „Unterrichtserfolg“. Dennoch ist der Leistungsunterschied so deutlich, dass von einem klaren Leistungsvorsprung des Beigeladenen ausgegangen werden muss.

33
Entgegen der Auffassung des Antragstellers blieb die Verwendungseignung weder unberücksichtigt, noch verfügt der Antragsteller über eine qualifiziertere Verwendungseignung als der Beigeladene. Aus der Verwendungseignung des Antragstellers kann weder ein Eignungsvorsprung noch eine Kompensation des Leistungsvorsprungs des Beigeladenen resultieren.

34
Das Vorhandensein der entsprechenden Verwendungseignung als Schulleiter wurde vom Antragsgegner bereits dem Leistungsvergleich vorgelagert geprüft. Das konstitutive Anforderungsprofil i.S.v. Nr. 2.5.2.2 der FubSch vom 30.05.2016 verlangt die Feststellung der grundsätzlichen Eignung für die Funktion als Schulleiter in der letzten periodischen Beurteilung bzw. Anlassbeurteilung. Deshalb wurde die Verwendungseignung nicht in den Leistungsvergleich einbezogen und daher konsequent vom Antragsgegner auch nicht im Auswahlvermerk vom 17.11.2023 aufgeführt. Vielmehr hat der Antragsgegner als nächste Stufe des Leistungsvergleichs (nach Gesamtbeurteilungsprädikat und Superkriterien) die nicht als Superkriterien ausgewiesenen, also verbleibenden Beurteilungsmerkmale der beiden Bewerber gegenübergestellt. Zu diesen übrigen Beurteilungsmerkmalen in diesem Sinne zählt die Verwendungseignung nicht. Ausweislich der Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021 werden in Abschnitt A Nr. 2.2 die Beurteilungsmerkmale i.S.v. Art. 58 Abs. 3 LlbG aufgeführt. Sowohl aus Art. 58 Abs. 4 LlbG als auch aus Abschnitt A Nr. 3 der Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021 ist ersichtlich, dass die Aussage zur Verwendungseignung kein Unterfall dieser Beurteilungsmerkmale ist, sondern eine auf der dienstlichen Beurteilung beruhende Prognose, ob und gegebenenfalls für welche neuen, insbesondere auch höherwertigen Aufgaben der Beamte in Betracht kommt (vgl. Conrad in Weiß/Niedermaier/Summer, Beamtenrecht in Bayern, Stand: Februar 2024, Art. 58 LlbG Rn. 32; BayVGH, B.v. 03.07.2019 – 3 CE 19.1118 – juris Rn. 10).

35

Weiterhin resultiert aus der Aussage zur Verwendungseignung des Antragstellers, wonach er die fachlichen und persönlichen Voraussetzungen für den Leiter einer beruflichen Schule und für eine Tätigkeit in der Schulaufsicht „in hervorragender Weise“ erfülle, schon kein Leistungsvorsprung. Denn der Verwendungseignung als solcher ist eine Binnendifferenzierung fremd (vgl. VG Bayreuth, B.v. 12.12.2023 – B 5 E 23.800 [noch nicht veröffentlicht]; VG Regensburg, B.v. 14.11.2003 – RO 1 E 03.1968 – juris Rn. 31). Im Übrigen wäre eine etwaige Binnendifferenzierung im Abschnitt Verwendungseignung der dienstlichen Beurteilung auch rechtlich nicht beachtlich. Nach Abschnitt 3 Nr. 8.1.1 der Verwaltungsvorschriften zum Beamtenrecht (VV-BeamtR) vom 13.07.2009, Az. 21-P 1003/1-023-19 952/09 (FMBl. S. 190), die hier entsprechend heranzuziehen sind, soll im Rahmen der Verwendungseignung die Aussage über die Führungsqualifikation darauf beschränkt werden, inwieweit die Qualifikation für die nächste Führungsebene vorhanden ist. Zwar verpflichtet Abschnitt A Nr. 3.2 der Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021 bei einer Verwendung in Führungspositionen (z.B. Schulleiterin, Schulleiter) zu einer differenzierten Aussage zur Führungsqualifikation (Führungspotenzial), bietet gleichwohl aber keine hinreichende Grundlage für eine derartige Binnendifferenzierung. Weder sind bestimmte Kategorien durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift vorgegeben, noch hat eine etwaige langjährige Verwaltungsübung derartige Begriffe aussagefähig gemacht. Damit ist der Zusatz „in hervorragender Weise“ ohne Aussagekraft. Verbale Binnendifferenzierungen, deren Verwendung und abstufende Bedeutung nicht allgemein bekannt sind, führen die Beurteilten in die Irre. Sie sind rechtswidrig und unbeachtlich. Sie verstoßen insoweit auch gegen den Grundsatz der Chancengleichheit, wenn andere Beurteiler hiervon nichts wissen und deshalb von derartigen Steigerungen in der Beschreibung der Verwendungseignung keinen Gebrauch machen (vgl. BVerwG, U.v. 27.02.2003 – 2 C 16/02 – juris Rn. 13).

36
Eine Kompensation des Leistungsvorsprungs eines Bewerbers anhand einer „besseren“ Verwendungseignung des konkurrierenden Bewerbers ist zwar grundsätzlich denkbar, war im streitgegenständlichen Auswahlverfahren jedoch vom Antragsgegner mangels Anknüpfungspunkt in dem der Stellenausschreibung zugrundeliegenden Anforderungsprofil nicht in den Leistungsvergleich einzubeziehen und mangels besserer Verwendungseignung des Antragstellers gegenüber dem Beigeladenen auch nicht gegeben. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat offengelassen, ob ein im Rahmen der Binnendifferenzierung festgestellter Vorsprung beim Merkmal der Verwendungseignung, der sich auf einen außerhalb des ausgeschriebenen Amtes liegenden Bereich bezieht, im Rahmen der Auswahlentscheidung einbezogen werden darf. Zwar spricht einiges dafür, dass bei der erforderlichen inhaltlichen „Ausschöpfung“ der Beurteilungen der Konkurrenten um das ausgeschriebene Amt durchaus Beachtung verdient, wer von beiden eine „weitergehende Perspektive für eine mögliche Personalentwicklung“ über das ausgeschriebene Amt hinaus besitzt (vgl. BayVGH, B.v. 05.10.2020 – 3 CE 20.1582 – juris Rn. 30). Ein solcher, ggf. berücksichtigungsfähiger Leistungsvorsprung im Rahmen der Verwendungseignung ist vorliegend jedoch nicht gegeben. Weder aus der Formulierung „in hervorragender Weise“ noch aus der Verwendungseignung für eine „Tätigkeit in der Schulaufsicht“, weil damit nicht automatisch eine „höherwertige“ Tätigkeit als die eines Schulleiters verbunden ist, kann eine bessere oder qualifiziertere Verwendungseignung hergeleitet werden. Eine breitere und somit bessere Verwendungseignung wurde beispielsweise in einem Fall in den Leistungsvergleich einbezogen, in dem das Anforderungsprofil der Stellenausschreibung dem Merkmal „Führungsqualitäten“ besonderes Gewicht beigemessen hat und dieses Merkmal unter anderem durch die Verwendungseignung, neben anderen Einzelmerkmalen, als umschrieben angesehen wurde (vgl. VG München, B.v. 18.10.2021 – M 5 E 21.4569 – juris Rn. 42 ff.). In der streitgegenständlichen Stellenausschreibung und dem zugrundeliegenden Anforderungsprofil findet sich ein solcher Anknüpfungspunkt jedoch nicht. Vielmehr legt die Stellenausschreibung selbst sowie das KMS vom 03.06.2022 das Einzelmerkmal „Führungsverhalten“ als das entscheidende Kriterium fest. Dabei wird ausschließlich das Beurteilungsmerkmal im Sinne von Abschnitt A Nr. 2.2.1.7 der Beurteilungsrichtlinien vom 27.04.2021 in Bezug genommen. Sollte auch die Aussage innerhalb der Verwendungseignung zur Führungsqualifikation einbezogen werden, hätte eine andere (weitere) Formulierung gewählt werden müssen. Der Antragsteller hat jedenfalls keinen Anspruch darauf, den Leistungsvergleich in einer bestimmten Art und Weise vorzunehmen, die zu dem für ihn am günstigsten erscheinenden Ergebnis führt.

37
Nach alledem besteht keine Verletzung des Bewerbungsverfahrensanspruchs des Antragstellers. Der Antrag war deshalb abzulehnen.

38
2. Der Antragsteller hat als unterlegener Beteiligter die Kosten des Verfahrens nach § 154 Abs. 1 VwGO zu tragen. Es entspricht der Billigkeit, dass der Beigeladene, der sich mangels eigener Antragstellung keinem Kostenrisiko ausgesetzt hat (§ 154 Abs. 3 Satz 1 VwGO), seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt (§ 162 Abs. 3 VwGO).

39
3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 und § 52 Abs. 6 Sätze 1 bis 4 des Gerichtskostengesetzes (GKG). Der Streitwert in einem beamtenrechtlichen Konkurrenteneilverfahren, das auf die vorläufige Freihaltung der zu besetzenden Beförderungsstelle durch Erlass einer einstweiligen Anordnung gerichtet ist, beträgt – wie bei einer auf Neuverbescheidung des Beförderungsbegehrens gerichteten Hauptsacheklage – ein Viertel der für ein Kalenderjahr in dem angestrebten Amt nach Maßgabe von § 52 Abs. 6 Sätze 1 bis 3 GKG zu zahlenden Bezüge. Auszugehen ist von den Bezügen der Besoldungsgruppe A16, Stufe 11 (3 x 7.862,47 Euro = 23.587,41 Euro).