

Titel:

(fehlende) Vergleichbarkeit von dienstlichen Beurteilungen ohne sich überschneidende Beurteilungszeiträume

Normenketten:

VwGO § 123

BeamStG § 9

GG Art. 33 Abs. 2

LbG Art. 16 Abs. 1 S. 4, S. 5

Leitsätze:

Es stellt eine ins Gewicht fallende Benachteiligung eines Bewerbers dar, wenn seine nach dem Beurteilungsstichtag ausstehende periodische Beurteilung nicht erstellt wird, obwohl für einen Mitbewerber bereits eine aktuellere periodische Beurteilung vorliegt und der Leistungsvergleich in einem Stellenbesetzungsverfahren anhand jener aktuelleren Beurteilung des Mitbewerbers und einer älteren Beurteilung des betroffenen Bewerbers durchgeführt wird. (Rn. 13)

Die dienstliche Beurteilung des Beamten muss bei der Auswahlentscheidung des Dienstherrn maßgeblich berücksichtigt werden und darf nicht durch das Ergebnis eines Auswahlgesprächs marginalisiert werden. (Rn. 5 – 8) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Stellenbesetzung, Unzureichende Berücksichtigung einer dienstlichen Beurteilung, Behandlung eines Bewerbers als ungeeignet aufgrund des Ergebnisses eines Auswahlgesprächs ohne Berücksichtigung seiner dienstlichen Beurteilung, Vergleichbarkeit von dienstlichen Beurteilungen ohne sich überschneidende Beurteilungszeiträume, Auswahlentscheidung, Auswahlverfahren, Beamte, Bestenauslese, Beurteilungszeitraum, dienstliche Beurteilung, Leistungsvergleich, periodische Beurteilung, Aktualität von Beurteilungen, Bewerbungsverfahrensanspruch

Vorinstanz:

VG München, Beschluss vom 25.06.2025 – 5 E 25.1966

Tenor

I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

II. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Die Ziffer III. des Beschlusses des Verwaltungsgerichts München vom 25. Juni 2025 wird abgeändert und der Streitwert für beide Rechtszüge jeweils auf die Wertstufe bis 16.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

1

1. Die Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

2

1.1 Die gegen die gemäß § 123 VwGO erlassene einstweilige Anordnung des Verwaltungsgerichts München statthafte Beschwerde (§ 146 Abs. 1 VwGO) der durch diese Anordnung beschwerten Antragsgegnerin wurde frist- und formgerecht eingelegt und begründet. Die Beschwerde ist bei dem Gericht, dessen Entscheidung angefochten wird, innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung einzulegen (§ 147 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Diese Frist hat die Antragsgegnerin gewahrt. Der angefochtene Beschluss vom 25. Juni 2025 wurde der Antragsgegnerin laut elektronischem Empfangsbekenntnis am 26. Juni 2025 zugestellt. Für eine wirksame Zustellung des Beschlusses als fristauslösendes Ereignis kommt es gemäß § 56 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 173 Abs. 1, 3 Satz 1 und 2 ZPO auf

das elektronische Empfangsbekenntnis und nicht auf die Daten aus dem EGVP-Versandprotokoll an (vgl. BayVGh, B.v. 14.10.2022 – 22 ZB 22.212 – juris Rn. 12). Dementsprechend unzutreffend enthält das Zuleitungsschreiben des Verwaltungsgerichts vom 24. Juli 2025, auf das sich die Beschwerdeerwiderung bezieht, den Hinweis, dass die Entscheidung dem Rechtsmittelführer „am 25.06.2025“ zugestellt worden sei. Die Beschwerde wurde mit Schriftsatz vom 9. Juli 2025 beim Verwaltungsgericht München eingelegt, wo er als elektronisches Dokument (§ 55d Satz 1 VwGO) am selben Tag mit einfacher Signatur auf einem sicheren Übermittlungsweg (§ 55a Abs. 3 und 4 VwGO) aus einem besonderen Behördenpostfach einging. Dadurch wurde die am 10. Juli 2025 endende Zwei-Wochen-Frist gewahrt. Die Antragsgegnerin hat – entgegen der Ansicht des Antragstellers – auch die Frist zur Begründung der Beschwerde gewahrt. Der Antragsteller hat diesbezüglich seiner Fristberechnung irrtümlich eine Frist von vier Wochen zugrunde gelegt. Die Frist von einem Monat (§ 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO) begann für die Antragsgegnerin am 27. Juni 2025 zu laufen (§ 57 Abs. 1 und 2 VwGO, § 222 Abs. 1 ZPO, § 187 Abs. 1 BGB) und endete erst mit Ablauf des 28. Juli 2025 (§ 57 Abs. 2 VwGO, § 222 Abs. 2 ZPO), da das Fristende am 26. Juli 2025 (§ 57 Abs. 2 VwGO, § 222 Abs. 1 ZPO, § 188 Abs. 2 Alt. 1 BGB) auf einen Sonnabend fiel. Die Begründung der Beschwerde erfolgte mit Schriftsatz vom 22. Juli 2025, der gemäß § 146 Abs. 4 Satz 2, § 184 VwGO, Art. 1 Abs. 1 Satz 1 AGVwGO an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof gerichtet war und bei diesem mit einfacher Signatur aus dem Behördenpostfach der Antragsgegnerin am 23. Juli 2025 elektronisch einging. Dass die Antragsgegnerin den gleichen Schriftsatz am selben Tag auch dem Verwaltungsgericht München übermittelt hat und dass dieses den Schriftsatz am nächsten Tag an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof weitergeleitet hat, ist unerheblich.

3

Die Beschwerdebegründung entspricht auch den formalen Anforderungen des § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO. Sie enthält einen bestimmten Antrag und legt die Gründe dar, aus denen die Entscheidung des Verwaltungsgerichts aus Sicht der Antragsgegnerin abzuändern oder aufzuheben ist. Dabei setzt sie sich ausreichend i.S.v. § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO mit der angefochtenen Entscheidung auseinander. Hierfür trägt sie zu den tragenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts, dass durch die Festlegung einer erforderlichen Mindestpunktzahl im Auswahlgespräch als Ausschlusskriterium die dienstliche Beurteilung des Antragstellers völlig ausgeblendet worden sei und dass die dienstlichen Beurteilungen des Antragstellers und des Beigeladenen mangels zeitlicher Überscheidung nicht hinreichend miteinander vergleichbar seien, ihre abweichende Rechtsauffassung vor. Außerdem wendet sich die Antragsgegnerin gegen die Erwägung des Verwaltungsgerichts, dass die Auswahl des Antragstellers in einem erneuten Auswahlverfahren auch ernstlich möglich erscheine. Ihr Vortrag geht dabei in ausreichender Weise auf die Argumentation des Verwaltungsgerichts ein.

4

1.2 Die Beschwerde ist jedoch unbegründet, weil die dargelegten Gründe, auf deren Prüfung sich der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO zu beschränken hat, nicht zur Aufhebung des verwaltungsgerichtlichen Beschlusses und zur Ablehnung des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung führen können.

5

1.2.1 Das Verwaltungsgericht hat zutreffend eine Verletzung des Bewerbungsverfahrensanspruchs des Antragstellers darin erkannt, dass dieser lediglich deshalb als für die Besetzung der streitgegenständlichen Stelle ungeeignet erachtet wurde, weil er im Auswahlgespräch nur 23 von 50 möglichen Punkten erhalten hat. Dem kann die Antragsgegnerin nicht mit Erfolg entgegenhalten, dass gemäß Ziffer 5.2.6 ihrer zum 1. Januar 2020 in Kraft getretenen Ausschreibungsrichtlinien die Gewichtung des Leistungsvergleichs der dienstlichen Beurteilungen der Bewerber und des Ergebnisses des Auswahlgesprächs 50:50 betrage, womit dem Leistungsgrundsatz ausreichend Rechnung getragen sei, weil der dienstlichen Beurteilung hierdurch noch maßgebliches Gewicht zukomme.

6

Die Auswahlentscheidung der Antragsgegnerin widerspricht Art. 16 Abs. 1 Satz 4 und 5 LlbG. Art. 16 Abs. 1 Satz 4 LlbG stellt als Grundlagen für die Entscheidung des Dienstherrn dienstliche Beurteilungen und wissenschaftlich fundierte Auswahlverfahren, wie insbesondere systematisierte Personalauswahlgespräche, strukturierte Interviews oder Assessment-Center, sofern diese von Auswahlkommissionen durchgeführt werden, nebeneinander. Zur Auswahlentscheidung selbst trifft jedoch Art. 16 Abs. 1 Satz 5 LlbG dahingehend eine Abstufung, dass dienstliche Beurteilungen stets verwendet werden müssen und weitere

Auswahlmethoden zusätzlich gestattet sind (BayVGh, B.v. 8.2.2018 – 3 CE 17.2304 – juris Rn. 8; B.v. 5.8.2014 – 3 CE 14.771 – juris Rn. 45).

7

Die in Art. 16 Abs. 1 Satz 5 LbG festgelegte Gewichtungsbefugnis des Dienstherrn ist jedoch nicht grenzenlos, sondern wird durch den rechtlichen Rahmen des vom Bund gesetzten Statusrechts (§ 9 BeamtStG) und des Grundgesetzes (Art. 33 Abs. 2 GG) begrenzt. Die Gewichtung muss zweckgerecht, den Aspekten des Leistungsprinzips entsprechend wahrgenommen werden. Nur dienstliche Beurteilungen decken alle drei Kernelemente (Eignung, Befähigung und fachliche Leistung) ab, darüber hinaus haben sie den Vorteil von Langzeitbeobachtungen, während systematisierte Personalauswahlgespräche nur die augenblickliche Leistung bewerten (BayVGh, B.v. 5.8.2014 a.a.O. Rn. 46).

8

Inwieweit es sich bei dem vor einer Auswahlkommission durchgeführten Auswahlgespräch um ein wissenschaftlich fundiertes Auswahlverfahren handelt, muss in diesem Fall nicht geklärt werden. Denn unabhängig davon wurde der dienstlichen Beurteilung des Antragstellers im Rahmen der Auswahlentscheidung keine signifikante Bedeutung mehr zugemessen, da die Nichtgeeignetheit des Antragstellers für die ausgeschriebene Stelle nur mit dem Ergebnis des Auswahlgesprächs begründet wurde, während die dienstliche Beurteilung – wie die Antragsgegnerin in ihrer Beschwerdebegründung (S. 4) selbst feststellt – nur Maßstab dafür war, wer zu den Auswahlgesprächen zugelassen wurde. Dies wird Art. 33 Abs. 2 GG, § 9 BeamtStG, Art 16 Abs. 1 Satz 4 und 5 LbG nicht gerecht. Die dienstliche Beurteilung spricht für die Eignung des Antragstellers für die ausgeschriebenen Stellen. Denn darin wurde ohne Einschränkungen festgestellt, dass der Antragsteller die Verwendungseignung für Stellen der 2. Qualifikationsebene im technischen, im feuerwehrtechnischen und im sonstigen Dienst sowie für alle aufgezählten Aufgabenbereiche (Sachbearbeitung, Grundsatzsachbearbeitung, Sonderaufgaben und Aufgaben des örtlichen Ausbilders und des Einarbeitungspaten) besitzt und bei ihm Potenzial zur Übernahme einer Führungsaufgabe erkennbar ist. Der dienstlichen Beurteilung ist bei der Auswahlentscheidung insoweit Gewicht beizumessen. Aufgrund des Auswahlgesprächs entschied sich die Auswahlkommission hingegen, dem Antragsteller 23 von 50 möglichen Punkten zu geben und allein deswegen die Verwendungseignung für die streitgegenständlichen Stellen zu verneinen. Damit stehen sich einerseits aus der dienstlichen Beurteilung die Eignung für die Stellen sowie aufgrund des Personalauswahlgesprächs die Nichteignung gegenüber. Hinsichtlich der Verwendungseignung kommt der dienstlichen Beurteilung bei dieser Ausschlussentscheidung keine Bedeutung zu, womit diese insoweit zur Marginalie wird (vgl. BayVGh, B.v. 5.8.2014 a.a.O. Rn. 46). Nach dem Bewertungsschema der Antragsgegnerin kommt der dienstlichen Beurteilung erst wieder Bedeutung für den Leistungsvergleich bei Bewerbern zu, denen mindestens 25 Punkte im Auswahlgespräch zuerkannt wurden.

9

1.2.2 Da diese Auswahlssystematik bereits nicht mit Art. 16 Abs. 1 LbG zu vereinbaren ist, kommt es nicht mehr darauf an, ob die Festlegung der Mindestpunktzahl (25 Punkte) durch die Auswahlkommission rechtzeitig und ausreichend transparent erfolgt ist, was das Verwaltungsgericht in seinem Beschluss (unter Bezugnahme auf BayVGh, B.v. 8.2.2018 – 3 CE 17.2304 – juris Rn. 13) angezweifelt hat (BA Rn. 31- 33).

10

1.2.3 Das Verwaltungsgericht ist zudem im Ergebnis zutreffend davon ausgegangen, dass die erforderliche Vergleichbarkeit der Beurteilungen des Antragstellers und des Beigeladenen nicht vorliegt. Das Verwaltungsgericht hat dabei auf die einschlägigen Maßstäbe der Rechtsprechung (BA Rn. 25 -28) abgestellt.

11

Nach der ständigen Rechtsprechung des 3. und 6. Senats müssen die einzelnen Beurteilungszeiträume zwar im Wesentlichen übereinstimmen, weil nur so eine vergleichbare Aussagekraft zu Eignung, Befähigung und Leistung der Bewerber untereinander gewährleistet ist (BayVGh, B.v. 26.4.2021 – 3 CE 20.3137 – juris Rn. 20; B.v. 28.6.2002 – 3 CE 02.1282 – juris Rn. 35; B.v. 6.3.2025 – 6 CE 24.1888 – juris Rn. 26). Es gibt aber keinen Rechtssatz, dass dienstliche Beurteilungen hinsichtlich Beurteilungszeitraum und Stichtag stets und „absolut“ gleich sein müssen. Die „höchstmögliche“ Vergleichbarkeit ist ein Optimierungsziel, das immer nur soweit wie möglich angestrebt werden kann (BVerwG, U.v. 9.5.2019 – 2 C 1.18 – juris Rn. 58). Unterschiedliche Aktualitätsgrade der einer Auswahlentscheidung zugrunde zu

legenden Beurteilungen sind jedoch in bestimmten Konstellationen zwangsläufig in Kauf zu nehmen. Wird einem Bewerber eine Anlassbeurteilung erteilt, sind nicht allein deshalb für alle Bewerber Anlassbeurteilungen einzuholen (vgl. dazu BVerwG, U.v. 9.5.2019 a.a.O. Rn. 57 f.; BayVGh, B.v. 18.9.2020 – 3 CE 20.1849 – juris Rn. 11). Dabei sind auch größere Zeitdifferenzen zwischen einer Regel- und einer Anlassbeurteilung hinzunehmen, solange ein Qualifikationsvergleich auf der Grundlage beider Beurteilungen ohne ins Gewicht fallende Benachteiligung eines Bewerbers nach dem Grundsatz der Bestenauslese möglich bleibt (BVerwG, U.v. 9.5.2019 a.a.O. Rn. 59). Die Frage, welche Länge der – gemeinsame – Beurteilungszeitraum haben muss, um einen Qualifikationsvergleich nach dem Grundsatz der Bestenauslese ohne ins Gewicht fallende Benachteiligung eines Bewerbers zu ermöglichen, ist unter Betrachtung aller Umstände des Einzelfalles zu entscheiden (vgl. BayVGh, B.v. 16.10.2023 – 3 CE 23.1070 – juris Rn. 25; B.v. 2.9.2020 – 6 CE 20.1351 – juris Rn. 20; ThürOVG, B.v. 28.11.2017 – 2 EO 524/17 – juris Rn. 9; BVerfG, B.v. 9.8.2016 – 2 BvR 1287/16 – juris Rn. 61).

12

Vor diesem Hintergrund kann sich die Antragsgegnerin nicht mit Erfolg auf den Beschluss des 6. Senats vom 25. März 2021 (Az. 6 CE 21.489) berufen. Denn im vorliegend zu entscheidenden Fall ergibt die gebotene Betrachtung aller Umstände des Einzelfalles, dass ein Qualifikationsvergleich nach dem Grundsatz der Bestenauslese auf der Grundlage beider Beurteilungen nicht ohne ins Gewicht fallende Benachteiligung des Antragstellers möglich ist, da im Zeitpunkt der Auswahlentscheidung seine dienstliche Beurteilung nicht mehr ausreichend aktuell war. Im Unterschied zu den Erwägungen des 6. Senats wird der Aktualisierungsbedarf im vorliegenden Fall nicht allein dadurch ausgelöst, dass eine aktuellere dienstliche Beurteilung eines Mitbewerbers vorliegt (vgl. hierzu BayVGh, B.v. 25.3.2021 – 6 CE 21.489 – juris Rn. 15 m.w.N.), sondern dadurch dass zusätzlich die Auswahlentscheidung erst nach dem Beurteilungsstichtag der jüngsten Beurteilungsperiode erfolgte.

13

Die einschlägigen Beurteilungsrichtlinien der Antragsgegnerin vom 16. Dezember 2021 sehen vor, dass die periodische Beurteilung für Beamte (Art. 56 LbG) alle drei Jahre zu erstellen ist (Kap. I Nr. 4.1. Abs. 1 der Beurteilungsrichtlinien). Ein einheitlicher Verwendungsbeginn der nächsten regulären periodischen Beurteilung (Art. 56 Abs. 4 Satz 1 LbG) ist den Beurteilungsrichtlinien nicht zu entnehmen. Der dreijährige Beurteilungszeitraum galt erstmals für den Zeitraum vom 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2021. Auf diesen Zeitraum bezieht sich die Beurteilung des Antragstellers aus dem Beurteilungsjahr 2022. Der nächste Beurteilungszeitraum begann am 1. Januar 2022 und endete am 31. Dezember 2024. D.h. Beurteilungsstichtag war der 31. Dezember 2024. Die Auswahlentscheidung für die streitgegenständlichen Stellen wurde erst danach, nämlich nach den am 11. und am 19. Februar 2025 durchgeführten Auswahlgesprächen getroffen. Zu diesem Zeitpunkt hatte die Antragsgegnerin bereits die Möglichkeit, auf der Grundlage ihrer Beurteilungsrichtlinien eine aktuelle periodische Beurteilung des Antragstellers zu erstellen. Eine unverzügliche Erstellung der periodischen Beurteilung gemäß Kap. I Nr. 4.1 Abs. 6 der Beurteilungsrichtlinien wurde jedoch nicht veranlasst. Aus dieser hätte sich ein aktueller Leistungsstand des Antragstellers ergeben für den Vergleich mit der periodischen dienstlichen Beurteilung des Beigeladenen, die gemäß Kap. I Nr. 4.1.3 der Beurteilungsrichtlinien wegen dessen Beförderung für den Beurteilungszeitraum 1. Januar 2022 bis 30. Juni 2023 erstellt wurde. Trotz dieser Möglichkeit hat die Antragsgegnerin für den Leistungsvergleich die periodische Beurteilung des Antragstellers aus dem Beurteilungsjahr 2022 verwendet. Es stellt eine ins Gewicht fallende Benachteiligung des Antragstellers dar, wenn seine nach dem Beurteilungsstichtag ausstehende dienstliche Beurteilung nicht erstellt wird, obwohl für einen Mitbewerber bereits eine aktuellere periodische Beurteilung vorliegt und der Leistungsvergleich anhand jener aktuelleren Beurteilung des Mitbewerbers und einer älteren dienstlichen Beurteilung des Antragstellers durchgeführt wird.

14

Die Antragsgegnerin verweist diesbezüglich selbst auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, laut der eine Regelbeurteilung als hinreichend aktuell anzusehen ist, soweit sie nicht länger als der Regelbeurteilungszeitraum zurückliegt (BVerwG, U.v. 9.5.2019 – 2 C 1.18 – juris Rn. 61). Letzteres ist hier jedoch nicht der Fall. Die periodische Beurteilung des Antragstellers aus dem Beurteilungsjahr 2022 liegt länger als ein Beurteilungszeitraum zurück.

15

1.2.4 Die Antragsgegnerin kann auch nicht mit Erfolg darauf verweisen, dass der Antragsteller bei einer erneuten Auswahlentscheidung voraussichtlich keine Chance habe, für eine der beiden ausgeschriebenen, streitgegenständlichen Stellen ausgewählt zu werden. Der Antragsteller verweist diesbezüglich zurecht darauf, dass es erstens nicht von vornherein ausgeschlossen ist, dass er in der zu erstellenden Beurteilung ein besseres Gesamturteil erhalten könne als der Beigeladene. Daraus könnte sich nach der Auswahlsystematik der Antragsgegnerin ein Vorsprung des Antragstellers gegenüber dem Beigeladenen ergeben. Zweitens ist die Besetzung von zwei ausgeschriebenen Stellen streitgegenständlich. Nach der Rücknahme der Bewerbung des letzten verbliebenen dritten Bewerbers konkurrieren nur noch der Antragsteller und der Beigeladene um diese beiden Stellen. Da bei der neu vorzunehmenden Auswahlentscheidung nicht ohne Weiteres in rechtmäßiger Weise von der Nichteignung des Antragstellers ausgegangen werden kann, besteht für ihn auch als Zweitplatzierter im Leistungsvergleich mit dem Beigeladenen die Chance, eine der beiden streitgegenständlichen Stellen zu erhalten. Die Antragsgegnerin hat im Beschwerdeverfahren mitgeteilt, dass das Verfahren zur Besetzung der noch vakanten zweiten Stelle bislang nicht abgebrochen wurde.

16

2. Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO. Da der Beigeladene keinen Antrag gestellt hat, entspricht es der Billigkeit, dass er seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt.

17

3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 40, § 47, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 i.V.m. Abs. 6 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 bis 4 GKG und den Empfehlungen in Nr. 1.4 und Nr. 1.5 Satz 2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2025 (BayVGH, B.v. 24.10.2017 – 6 C 17.1429 – juris). Die Änderung des von dem Verwaltungsgericht für das erstinstanzliche Verfahren festgesetzten Streitwerts erfolgt gemäß § 63 Abs. 3 GKG von Amts wegen. Bei der Berechnung des Streitwerts durch das Verwaltungsgericht (BA S. 13) wurde auf den von der Antragsgegnerin im Schriftsatz vom 10. April 2025 mitgeteilten Betrag abgestellt, ohne darauf zu achten, dass gemäß § 52 Abs. 6 Satz 3 GKG Bezügebestandteile, die vom Familienstand oder von Unterhaltsverpflichtungen abhängig sind, außer Betracht bleiben.

18

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 1 bis 3 GKG).