



VERWALTUNGSGERICHT KARLSRUHE

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

[Redacted]

- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:
Wieland Rechtsanwälte GbR,
Rheinweg 23, 53113 Bonn, Az: 00174/23 fw/dh

gegen

Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch den Vorstand der Deutschen Telekom AG,
ds. vertr. dch. d. Leitung der Abteilung Sovereign Civil Servants Services
Innere Kanalstr. 98, 50672 Köln

- Antragsgegnerin -

prozessbevollmächtigt:
agv comunity, Arbeitgeberverband für Telekommunikation und IT e.V.,
Am Tüv 5, 30519 Hannover, Az: 22.188XBRS

beigeladen:

1. [Redacted]
2. [Redacted]
3. [Redacted]

prozessbevollmächtigt:
[Redacted]

a) Der Antragsteller hat einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist notwendig, um die zu besetzende Stelle bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache „freizuhalten“, da die geplante Besetzung mit den ausgewählten Beigeladenen das Stellenbesetzungsverfahren abschließen würde und dieses auch wegen des Grundsatzes der Ämterstabilität nicht mehr rückgängig zu machen wäre (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 15. Februar 2021 - 4 S 3347/20 - juris, Rn. 22 unter Hinweis auf BVerwG, Urteil vom 4. November 2010 - 2 C 16.09 - juris, Rn. 30). Die Eilbedürftigkeit resultiert in Konkurrentenstreitverfahren daher aus der grundsätzlich nicht revidierbaren, drohenden Besetzung der streitbefangenen Stelle mit einem Konkurrenten (ständige Rechtsprechung, vgl. BVerwG, Urteil vom 21. August 2003 - 2 C 14.02 - juris, Rn. 16 m. w. N.).

b) Der Antragsteller hat auch das Bestehen eines Anordnungsanspruchs glaubhaft gemacht.

aa) Auswahlentscheidungen unterliegen als Akt wertender Erkenntnis lediglich einer eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung. Die verwaltungsgerichtliche Kontrolle beschränkt sich darauf, ob die Verwaltung den anzuwendenden Begriff oder den gesetzlichen Rahmen, in dem sie sich frei bewegen kann, verkannt hat, ob sie von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen ist, allgemeingültige Wertmaßstäbe nicht beachtet, sachfremde Erwägungen angestellt oder gegen Verfahrensvorschriften oder mit höherrangigem Recht vereinbare Richtlinien (Verwaltungsvorschriften) verstoßen hat (vgl. BVerwG, Urteil vom 12. Oktober 2023 - 2 A 7.22 - juris, Rn. 12; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 15. November 2010 - 5 ME 244/10 - juris, Rn. 20). Ein abgelehnter Bewerber, dessen subjektives Recht aus Art. 33 Abs. 2 GG durch eine fehlerhafte Auswahlentscheidung des Dienstherrn verletzt worden ist, kann eine Neubescheidung seiner Bewerbung dann beanspruchen, wenn seine Erfolgsaussichten bei der erneuten Auswahl offen sind, das heißt seine Auswahl also ernstlich möglich erscheint (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 24. September 2002 - 2 BvR 857/02 - juris, Rn. 11 ff.; BVerwG, Beschluss vom 22. November 2012 - 2 VR 5.12 - juris, Rn. 22 m. w. N.). Hierbei darf das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach Prüfungsmaßstab, -umfang und -tiefe nicht hinter einem Hauptsacheverfahren zurückbleiben (vgl. BVerwG, Urteil vom 4. November 2010 - 2 C 16.09 - juris, Rn. 32).

schränken, ob der Dienstherr den rechtlichen Rahmen und die anzuwendenden Begriffe zutreffend gewürdigt, ob er richtige Sachverhaltsannahmen zugrunde gelegt und ob er allgemein gültige Wertmaßstäbe beachtet und sachfremde Erwägungen unterlassen hat. Soweit der Dienstherr Richtlinien für die Abgabe dienstlicher Beurteilungen erlassen hat, ist vom Gericht auch zu prüfen, ob die Richtlinien eingehalten sind und ob sie mit den gesetzlichen Regelungen in Einklang stehen (stRspr., vgl. nur BVerwG, Urteil vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - juris, Rn. 14, m. w. N.).

bb) Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe begegnet die dem Antragsteller erteilte dienstliche Beurteilung rechtlichen Bedenken (dazu unter (1) und (2)) und seine Erfolgsaussichten sind bei einer erneuten Auswahlentscheidung als offen anzusehen (dazu unter (3)), so dass sein Antrag Erfolg hat.

(1) Der von der Kammer bereits in dem Beschluss vom 20. Januar 2023 (Az.: 4 K 3912/22) gerügte Plausibilitätsmangel des Gesamturteils in der dienstlichen Beurteilung vom 22./28. Juni 2022 bezüglich der Herabstufung gegenüber der vorangegangenen Beurteilung des Antragstellers besteht auch bei der neu erstellten Beurteilung vom 26./29. September 2023.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bedarf es einer gesonderten Begründung bei einer erheblichen Verschlechterung des Gesamturteils der dienstlichen Beurteilung im Vergleich zum Gesamturteil der vorangegangenen dienstlichen Beurteilung.

Regelmäßig kommt der in einer vorangegangenen Beurteilung enthaltenen Aussage zum seinerzeit bestehenden Leistungs- und Befähigungsstand eine längere Aktualität in dem Sinne zu, dass – insbesondere bei gleichbleibendem Dienstposten und Statusamt – ein deutlicher Leistungssprung oder Leistungsabfall die Ausnahme ist und einer umso mehr in die Tiefe gehenden Begründung sowie gegebenenfalls Plausibilisierung bedarf, je kürzer der Beurteilungszeitraum und je größer der Notensprung ist (vgl. BVerwG, Beschluss vom 7. Januar 2021 - 2 VR 4.20 - juris, Rn. 40 und Urteil vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - juris, Rn. 41). Ein Leistungsabfall ist denkbar, wenn entweder die vorangegangene dienstliche Beurteilung fehlerhaft war, die im aktuellen Beurtei-

Des Weiteren dürfte diese Begründung, die offensichtlich pauschal in sämtlichen dieser Fälle angeführt wird, nur dazu dienen, eine Herabstufung der Einzelkriterien und in der Folge des Gesamturteils zu rechtfertigen. Insoweit hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg bereits in seinem Beschluss vom 13. Juni 2023 (Az.: 4 S 189/23, dort auf S. 7 f.) im Hinblick auf die ursprüngliche Fassung der Beurteilung des Antragstellers gerügt,

„dass sich in der Beurteilungspraxis der Deutschen Telekom AG die vergleichsweise Höherwertigkeit der ausgeübten Tätigkeit in aller Regel sowohl bei der Beurteilung der Einzelkriterien als auch bei der Feststellung des Gesamtergebnisses, also „doppelt positiv“, zugunsten der betroffenen Beamten auswirkt (vgl. die Formulierung „Berücksichtigung der Höherwertigkeit der Funktion sowohl in den Einzelkriterien als auch im Gesamturteil“), hingegen die vergleichsweise „lediglich“ amtsangemessene Beschäftigung, jedenfalls bei einer - wohl regelmäßig gegebenen - Konkurrenz mit höherwertig eingesetzten Beamten „doppelt negativ“. Folge einer solchen Beurteilungspraxis wäre, dass der vergleichsweise „lediglich“ amtsangemessen beschäftigte Beamte praktisch keine Beförderungschance hat. Dies wäre möglicherweise nur dann gerechtfertigt, wenn bereits auf der vorgelagerten, die Beförderungsentscheidungen im Wesentlichen vorwegnehmenden Stufe der Zuweisung der konkreten Tätigkeit ein Leistungsvergleich erfolgen würde und effektiver Konkurrentenschutz gewährleistet wäre, was allerdings in der Praxis der Deutschen Telekom AG nicht der Fall sein dürfte. Die Möglichkeit einer Beförderung eines Beamten hänge dann davon ab, auf welchem Dienst-/Arbeitsposten er zum Einsatz kommt, und damit von einem seinem Einfluss wohl entzogenen Umstand, den er unabhängig von seinen Leistungen nicht kompensieren könnte.“

Dieser Eindruck des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg wurde durch die neu erstellte Beurteilung des Antragstellers nicht ausgeräumt, sondern hat sich vielmehr bestätigt. Nach wie vor wird die Herabstufung des Antragstellers allein mit dem Vergleich zu höherwertig eingesetzten Beamten der Beurteilungsliste begründet und nunmehr sogar ausgeführt, dass das Beurteilungsergebnis „sehr gut“ Beamte erhalten hätten, die „eine schlechtere Leistungseinschätzung der Führungskräfte erhalten haben, allerdings dabei deutlich höherwertig eingesetzt sind“. Hier hätte die höherwertige Beschäftigung mit der schlechteren Note der Führungskraft in Relation gesetzt und nachvollziehbar begründet werden müssen, warum trotz schlechterer Bewertung durch die Führungskraft eine gegenüber der des Antragstellers bessere Gesamtnote vergeben wurde. Letztlich bestehen nach wie vor erhebliche Zweifel, ob der Antragsteller unabhängig von möglichen Bestleistungen überhaupt eine Chance hätte, eine bessere Notenstufe zu erreichen, weil die besseren Prädikate nur höherwertig einge-

Dieses Beurteilungssystem ist unter Berücksichtigung der besonderen Beschäftigungsstrukturen bei der Telekom als Postnachfolgeunternehmen rechtlich nicht zu beanstanden (vgl. Bayerischer VGH, Beschluss vom 24. September 2019 - 6 CE 19.1749 - juris, Rn. 11). Um eine dienstliche Beurteilung erstellen zu können, ist es nicht zwingend erforderlich, dass der Beurteiler die dienstlichen Leistungen des zu Beurteilenden aus eigener Anschauung kennt. In einem solchen Fall muss dieser, um eine aussagekräftige Tatsachengrundlage für seine Bewertung zu erhalten, Beurteilungsbeiträge sachkundiger Personen einholen. Hierfür kommen insbesondere auch die unmittelbaren Führungskräfte in Betracht, die die Dienstausübung der zu beurteilenden Person aus eigener Anschauung kennen. Solche Beurteilungsbeiträge müssen die Informationen enthalten, die es dem Beurteiler erlauben, diejenigen in der Beurteilung zu bewertenden Elemente der Eignung, Befähigung und Leistung (Art. 33 Abs. 2 GG) zutreffend zu erfassen, über die er keine aus eigener Anschauung gewonnenen Erkenntnis besitzt. Beurteilungsbeiträge müssen bei der Ausübung des Beurteilungsspielraums berücksichtigt, d.h. zur Kenntnis genommen und bedacht werden. Sie sind ebenso wie eigene Beobachtungen des Beurteilers unverzichtbare Grundlage der Beurteilung. Der Beurteiler ist zwar an die Feststellungen und Bewertungen Dritter nicht in der Weise gebunden, dass er sie in seine Beurteilung „fortschreibend“ übernehmen müsste, sondern er kann zu abweichenden Erkenntnissen gelangen. Er übt seinen Beurteilungsspielraum jedoch nur dann rechtmäßig aus, wenn er die Beurteilungsbeiträge in seine Überlegungen einbezieht und Abweichungen nachvollziehbar begründet (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - juris, Rn. 24; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 23. Juni 2022 - 5 ME 43/22 - juris, Rn. 40; Bayerischer VGH, Beschluss vom 17. Januar 2019 - 6 CE 18.2236 - juris, Rn. 17).

Diesen Anforderungen ist in der dienstlichen Beurteilung des Antragstellers nicht ausreichend Rechnung getragen worden. Die Beurteilung beruht auf der hinreichend aussagekräftigen Stellungnahme der unmittelbaren Führungskraft vom 19. Januar 2022 und gibt den Sinngehalt der textlichen Erläuterungen zu den Einzelmerkmalen aus der Stellungnahme der unmittelbaren Führungskraft wieder. Soweit die Beurteiler bei der Bewertung der Einzelmerkmale der Einschätzung der unmittelbaren Führungskraft nicht gefolgt sind und bei den Einzelmerkmalen „Allgemeine Befähigung“, „Soziale Kompetenzen“ und „Wirtschaftliches Handeln“ eine Herabstufung von „Sehr gut“ auf „Gut“ vorgenommen haben, ist dies jedoch nicht ausreichend begründet worden.

27. Februar 2018 - 1 B 809/17 - juris, Rn. 10). Der Kammer war es vor diesem Hintergrund im vorliegenden Fall nicht möglich, ohne Eingriff in den allein dem Dienstherrn bei Auswahlentscheidungen zustehenden Beurteilungs- und Ermessensspielraum (vgl. BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 24. September 2002 - 2 BvR 857/02 - juris, Rn. 16), festzustellen, dass der Antragsteller im Beurteilungszeitraum keine derartig über dem Durchschnitt der zu vergleichenden Beamten liegenden Spitzenleistungen erbracht hat, die die Annahme rechtfertigen würden, er könne sich im Falle einer rechtsfehlerfreien Neubeurteilung gegenüber den deutlich höherwertig verwendeten Beigeladenen nicht durchsetzen, nachdem seine Führungskraft ihn, ebenso wie die Führungskräfte der Beigeladenen es bei diesen getan haben, in sämtlichen Einzelkriterien mit der Note „sehr gut“ bewertet hat (vgl. ausführlich zu den Erfolgchancen in einer vergleichbaren Konstellation: OVG Niedersachsen, Beschluss vom 23. Juni 2022 - 5 ME 43/22 - juris, Rn. 74 ff.).

2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1, § 162 Abs. 3 VwGO. Da die Beigeladenen keine Anträge gestellt haben und damit kein Kostenrisiko eingegangen sind, entspricht es nicht der Billigkeit, ihre etwaigen außergerichtliche Kosten für erstattungsfähig zu erklären (§ 162 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 154 Abs. 3 VwGO).

3. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 i. V. m. Abs. 6 Satz 1 Nr. 1, Satz 4, § 40 GKG (sechs ruhegehaltstfähige Monatsgehälter im Zeitpunkt der Antragstellung, hier: $6 \times 5.696,59 \text{ Euro} = 34.179,54 \text{ Euro}$). Da das Eilverfahren hier die Funktion des Hauptsacheverfahrens übernimmt, ist eine Halbierung des Streitwerts nicht angezeigt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 13. Dezember 2022 - 4 S 1776/22 - juris, Rn. 22 und vom 17. März 2020 - 4 S 54/20 - juris, Rn. 30).

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung beim Verwaltungsgericht **Karlsruhe** **B e s c h w e r d e** eingelegt werden. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in Mannheim eingeht.

Innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses ist die Beschwerde zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Beschwerde erfolgt ist, beim Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in Mannheim einzureichen. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die Gründe darlegen, aus denen die