

1 B 41/16
15 L 1740/15 Köln

Beglaubigte Abschrift

B e s c h l u s s

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

der Fernmeldebetriebsinspektorin

Antragstellerin,

Prozessbevollmächtigte: Wieland Rechtsanwälte GbR, Rheinweg 23,
53113 Bonn, Az.: 00196/15 fw/dh,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Vorstand der Deutschen Telekom AG, dieser vertreten durch die Leitung des Betriebes Civil Servant Services/Social Matters/Health & Safety (CSH), Langer Grabenweg 33 - 43, 53175 Bonn,

Antragsgegnerin,

Prozessbevollmächtigter: Arbeitgeberverband für Telekommunikation und IT e. V. (agv:comunity e. V.), Gradestraße 18, 30163 Hannover, Az.: 15.211-20 BRS,

Beigeladene: 1.
2.

Prozessbevollmächtigte zu 1.:

wegen vorläufiger Untersagung der Besetzung von Beförderungsstellen;
hier: Beschwerde im Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat der 1. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 28. April 2016

durch

den Richter am Oberverwaltungsgericht

Dr. K n o k e

- 2 -

im Einverständnis der Beteiligten als Berichterstatter (§§ 125 Abs. 1 Satz 1, 87a Abs. 2 und 3 VwGO) auf die sinngemäß auf den Ausspruch zu 1. beschränkte Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Köln vom 21. Dezember 2015

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, welche diese selbst tragen.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 10.379,24 Euro festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde der Antragsgegnerin hat keinen Erfolg.

Es kann offen bleiben, ob sich die Antragsgegnerin – was die Antragstellerin gerügt hat – wirksam durch den Arbeitgeberverband für Telekommunikation und IT vertreten lassen kann und sie vor diesem Hintergrund ihre Beschwerde wirksam erhoben und begründet hat. Denn die Beschwerde ist jedenfalls in der Sache nicht begründet.

Der Senat ist bei der durch die Beschwerde veranlassten Überprüfung der erstinstanzlichen Entscheidung, soweit es um deren Abänderung geht, auf die Prüfung der vom Rechtsmittelführer fristgerecht dargelegten Gründe beschränkt (§ 146 Abs. 4 Satz 6 i. V. m. Satz 1 und 3 VwGO). Diese Gründe rechtfertigen nicht die Annahme, das Verwaltungsgericht hätte den Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ablehnen müssen. Mit ihrem Beschwerdevorbringen hat die Antragsgegnerin keine solchen Gesichtspunkte vorgetragen, die zu einer Abänderung des angegriffenen Beschlusses führen müssten, nach welchem die Antragstellerin das Vorliegen sowohl eines Anordnungsanspruchs als auch eines Anordnungsgrundes glaubhaft gemacht hat. Das Verwaltungsgericht ist vielmehr insbesondere zu Recht vom

- 3 -

– allein streitigen – Vorliegen eines Anordnungsanspruchs für den hier erstrebten Eilrechtsschutz ausgegangen.

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Verwaltungsgericht dem Antrag der Antragstellerin entsprochen, nämlich der Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung untersagt,

die Beigeladenen im Rahmen der Beförderungsrunde auf der Beförderungsliste „8188_GBS“ nach Besoldungsgruppe A 9_vz + Z BBesO zu befördern, solange nicht über die Beförderung der Antragstellerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut entschieden worden ist.

Zur Begründung des Anordnungsanspruchs hat das Verwaltungsgericht sich im Kern darauf gestützt, dass die in die Auswahlentscheidung einbezogene Beurteilung der Antragstellerin allgemein gültige Wertmaßstäbe verletze und es sich auch nicht ausschließen lasse, dass im Falle einer ordnungsgemäßen Beurteilung die Antragstellerin bei der Auswahlentscheidung berücksichtigt worden wäre. Die Beurteilung sei rechtsfehlerhaft, weil sich die Beurteiler nicht konkret und hinreichend ausführlich mit dem Umstand auseinandergesetzt hätten, dass die Antragstellerin während des Beurteilungszeitraums auf einem mit „T 9“ bewerteten Arbeitsposten eingesetzt gewesen sei, also einem Posten, der einer deutlich höheren Besoldungsgruppe (hier: laufbahnübergreifend vier Gruppen) zugeordnet sei, als es ihrem Statusamt entspreche. Jedenfalls das „Wie“ einer Berücksichtigung dieses Umstandes lasse sich weder dem Text der Beurteilung entnehmen noch erschließe es sich bei der gebotenen Einbeziehung der Stellungnahmen der unmittelbaren Fachvorgesetzten aus den vergebenen Noten. Es sei deshalb überwiegend wahrscheinlich, dass die Beurteilung der Antragstellerin mit der Gesamtnote „Sehr gut Basis“ nicht plausibel und damit fehlerhaft sei. Hinzu komme, dass auch die Beurteilung der Beigeladenen zu 1. vor dem Hintergrund der Stellungnahmen der Fachvorgesetzten zu dieser Beurteilung und eines gemessen am Statusamt dieser Beigeladenen nur bekleideten unterwertigen Arbeitspostens nicht schlüssig sei.

Das hiergegen gerichtete Beschwerdevorbringen rechtfertigt nicht die Abänderung des angefochtenen Beschlusses.

- 4 -

Die Antragsgegnerin macht geltend, dass sie die Höherwertigkeit der von der Antragstellerin ausgeübten Tätigkeit ausreichend berücksichtigt habe. Soweit sie dies zunächst darauf stützt, dass der Text der Beurteilung der Antragstellerin eine entsprechende „ausdrückliche Feststellung“ enthalte, dringt sie damit nicht durch. Wie der Senat schon mehrfach entschieden hat, entbehrt eine derartige Pauschalfeststellung den in dem betreffenden Sachzusammenhang bestehenden Begründungsanforderungen. Denn sie macht es für die zu beurteilende Person und zugleich für das Gericht nicht einmal im Ansatz nachvollziehbar, in welcher Weise die behauptete Berücksichtigung stattgefunden hat.

Vgl. etwa die Senatsbeschlüsse vom 22. März 2016
– 1 B 1459/15 –, juris, Rn. 20 f., und vom 5. April
2016 – 1 B 1513/15 – (n.v.), BA Seite 7 oben.

Die Antragsgegnerin argumentiert weiter wie folgt: Allein aufgrund der Bewertungen der Antragstellerin in den drei jeweils Teilzeiträume des Beurteilungszeitraums betreffenden Stellungnahmen ihrer Fachvorgesetzten sei eine Bewertung mit „Sehr gut Basis“ ersichtlich ausgeschlossen gewesen. Das verdeutliche, dass ihr in der Gesamtnote erreichtes Beurteilungsergebnis eine Aufwertung erfahren habe, welche sich auf die Höherwertigkeit der Tätigkeit bezogen habe. Diese Aufwertung habe mehr als eine ganze Benotungsstufe betragen.

Das überzeugt namentlich mit Blick auf den angenommenen Umfang der Aufwertung nicht. Denn die Antragsgegnerin hat in diesem Zusammenhang keine nachvollziehbare, in der Sache einleuchtende Gewichtung der Bewertung der Leistungen der Antragstellerin in den einzelnen Teilzeiträumen vorgenommen. Schon deswegen lässt sich das oben angesprochene Begründungsdefizit zur Berücksichtigung der höherwertigen Tätigkeit nicht durch etwaige eindeutige Schlüsse, welche sich schon anhand des Notenbildes bzw. der Einstufungen in den fachlichen Stellungnahmen ziehen ließen, kompensieren. Das Verwaltungsgericht hat in den Gründen des angefochtenen Beschlusses (BA Seite 5 unten) konkret darauf hingewiesen, dass für den größten Teil des Beurteilungszeitraums (1. Juni 2011 bis 31. März 2013) die Beurteilung gerade einmal in einer Einzelnote („Soziale Kompetenz“) ein um einen Punkt besseres Ergebnis ausgeworfen habe als die Stellungnahme zur Beurteilung. Damit

- 5 -

setzt sich das Beschwerdevorbringen nicht auseinander. Darüber hinaus bemisst es die Länge des vorgenannten Zeitraums fehlerhaft. Statt – wie angegeben – zehn Monate (Seite 3 oben der Beschwerdebegründungsschrift vom 26. Januar 2016) beträgt die Länge dieses Zeitraums, in welchem die Antragstellerin den fachlichen Stellungnahmen zufolge besser als in der übrigen Zeit bewertet wurde, in Wirklichkeit 22 Monate. Damit ist dieser Zeitraum bei weitem länger als die beiden übrigen in Rede stehenden Teilzeiträume (vier Monate und drei Monate) zusammen.

Anders als die Antragsgegnerin meint, hat das Verwaltungsgericht in diesem Zusammenhang auch nicht ausschließlich auf eine der drei Stellungnahmen abgestellt. Es ist vielmehr auch auf die anderen Stellungnahmen ausdrücklich und bewertend eingegangen (BA Seite 6 oben). Es hat dabei näher ausgeführt, warum es zu der Auffassung gelangt ist, dass die diesbezüglichen Notenverbesserungen zwischen den Stellungnahmen und den Einzelbewertungen der Beurteilung auch andere Gründe haben können als die Berücksichtigung der höher bewerteten Funktion. Mit jenen Argumenten setzt sich die Beschwerde nicht auseinander.

Soweit die Antragsgegnerin darauf abhebt, dass die Annahme eines pauschalen und festen Bewertungsaufschlags für Inhaber eines höherwertigen Dienstpostens mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht vereinbar sei, vermögen die betreffenden Ausführungen ihr Ziel schon deshalb nicht zu erreichen, weil nicht schlüssig dargetan wird, dass das Verwaltungsgericht in seiner Entscheidung einen solchen „pauschalen und festen“ Bewertungsaufschlag verlangt hätte. Das ist auch objektiv nicht ersichtlich. Vielmehr stellt der angefochtene Beschluss tragend darauf ab, dass die Beurteiler schon nicht hinreichend verdeutlicht haben, dass und ggf. in welcher Weise die Einzel- und Gesamtbewertung der Antragstellerin auf der Berücksichtigung ihrer höherwertigen Tätigkeit beruht. Davon abgesehen geht es im vorliegenden Zusammenhang auch der Sache nach nicht um einen rechnerisch nach fixen Größen von vornherein festgelegten „Leistungszuschlag“ für die Tätigkeit auf einem im Verhältnis zum Statusamt höherwertigen Dienstposten,

vgl. dazu (die Rechtmäßigkeit verneinend) den in der Beschwerdebegründung angeführten Beschluss des BVerwG vom 25. September 2012 – 1 WB 41.11 –, juris, Rn. 35 ff.,

- 6 -

sondern schlicht darum, dass die im Allgemeinen höheren Leistungsanforderungen, die ein solcher Dienstposten gemessen an den Leistungsanforderungen des innegehabten Statusamtes stellt, bei der Ermittlung der Einzel- und Gesamtbewertung in einer notwendig auf das Statusamt zu beziehenden dienstlichen Beurteilung eines Beamten angemessen berücksichtigt werden und dies auch nach außen in ausreichender Weise kenntlich gemacht wird. Dies steht nicht im Widerspruch zu der von der Antragsgegnerin in Bezug genommenen höchstrichterlichen Rechtsprechung.

Die Antragsgegnerin führt weiter an, die Antragstellerin habe keinen Anspruch auf eine „ausführliche“ Darlegung der Berücksichtigung der höherwertigen Tätigkeit. Darum geht es aber jedenfalls nicht in erster Linie. Entscheidend ist vielmehr, ob die vorhandene Begründung und Erläuterung hinreichend ihren Zweck erfüllt, für den Adressaten der Beurteilung und im Streitfall auch für das Gericht nachvollziehbar zu machen, wie die Beurteiler unter gleichzeitiger Berücksichtigung der hier von der Antragstellerin ausgeübten deutlich höherwertigen Tätigkeit zu ihren Bewertungsergebnissen gelangt sind. Dass solches hier gelungen sei, hat das Verwaltungsgericht rechtsfehlerfrei verneint. Soweit die Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang eine Mitberücksichtigung ihres Vorbringens im gerichtlichen Verfahren vermisst, genügt dies bereits nicht den Darlegungsanforderungen. Denn das Beschwerdevorbringen zeigt nicht auf, durch welches konkrete gerichtliche Vorbringen sie wenigstens nachträglich eine ausreichende Plausibilisierung der in Rede stehenden Beurteilung geleistet haben will.

Bezogen auf die Beurteilung der Beigeladenen zu 1. verkennt die Antragsgegnerin zunächst, dass der Bewerbungsverfahrensanspruch der Antragstellerin auch dadurch verletzt sein kann, dass eine Mitbewerberin rechtswidrig, nämlich zu gut oder jedenfalls mit einem nicht plausiblen Ergebnis, beurteilt wurde. Außerdem trifft es nicht zu, dass das Verwaltungsgericht keine konkreten Gründe für die von ihm angenommene (und nicht nur vermutete) Unschlüssigkeit der Beurteilung der Beigeladenen zu 1. angeführt hätte; diese Gründe sind auch nachvollziehbar. Abgesehen davon handelt es sich hierbei um einen vom Verwaltungsgericht angenommenen weiteren, selbständigen Rechtsfehler des Bewerberauswahlverfahrens, so dass eine Erschütterung allein dieser „Doppelbegründung“ der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen kann.

- 7 -

Schließlich macht die Beschwerde geltend, das Verwaltungsgericht habe seiner Verpflichtung zur vollständigen Aufklärung des entscheidungserheblichen Sachverhalts nicht genügt, vielmehr auf der Grundlage nur von „Indizien“ die Feststellung getroffen, dass die Höherwertigkeit der Tätigkeit nicht ausreichend berücksichtigt worden sei. Auch das greift schon aus Gründen unzureichender Darlegung nicht durch. Denn die Antragsgegnerin hat sich in diesem Zusammenhang fast ausschließlich auf abstrakte Rechtsausführungen beschränkt. Es ist ihr damit nicht gelungen schlüssig aufzuzeigen, warum in dem konkreten Fall notwendigerweise ein weiterer Aufklärungsbedarf bestanden hat. Auch berücksichtigt sie nicht, dass eine ausreichende Begründung und prinzipiell auch die ggf. eröffnete nachträgliche Plausibilisierung dienstlicher Beurteilungen (zuvörderst) in die Sphäre des Dienstherrn bzw. der Beurteiler fällt. Eine solche erstmals herbeizuführen, ist grundsätzlich nicht Aufgabe des Gerichts im Rahmen der diesem obliegenden Amtsermittlung.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO. Es entspricht nicht der Billigkeit, etwaige außergerichtliche Kosten der Beigeladenen für erstattungsfähig zu erklären. Denn die Beigeladenen sind im Beschwerdeverfahren mangels Antragstellung kein Kostenrisiko eingegangen (§ 154 Abs. 3 VwGO).

Die Festsetzung des Streitwerts erfolgt gemäß §§ 40, 47 Abs. 1 Satz 1, 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG sowie § 52 Abs. 1 GKG i. V. m. Abs. 6 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 bis 4 GKG. Anzusetzen ist danach im Ergebnis ein Viertel (Reduzierung des Jahresbetrages i. S. v. § 52 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1 GKG wegen § 52 Abs. 6 Satz 4 GKG und wegen des im Eilverfahren lediglich verfolgten Sicherungszwecks) der dem Antragsteller nach Maßgabe des im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung (6. Januar 2016) geltenden Besoldungsrechts fiktiv für das angestrebte Amt der Besoldungsgruppe (hier: A 9 BBesO mit Amtszulage) unter Berücksichtigung der Erfahrungsstufe (hier: Stufe 8) im Kalenderjahr 2016 (soweit im Januar dieses Jahres absehbar) an Beamte der Postnachfolgeunternehmen zu zahlenden Bezüge mit Ausnahme nicht ruhegehaltfähiger Zulagen und ohne Bezügebestandteile, die vom Familienstand oder von Unterhaltsverpflichtungen abhängig sind. Daraus ergibt sich unter Mitberücksichtigung der für die Amtszulage geltenden Regelungen der im Tenor festgesetzte Betrag. Dieser

- 8 -

entspricht dem Streitwert erster Instanz, dessen Berechnungsparameter auch für das Jahr 2016 zunächst noch maßgeblich bleiben.

Dieser Beschluss ist hinsichtlich der Streitwertfestsetzung nach den §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG und im Übrigen gemäß § 152 Abs. 1 VwGO unanfechtbar.

Dr. Knoke



Beglaubigt
Würfel, VG-Beschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle