

proT-in
Bundesvorstand
Kellerbergstr. 16
57319 Bad Berleburg
eMail bundesvorstand@proT-in.de
Tel. (0 27 51) 95 91 96

1 B 1513/15
12 L 1459/15 Gelsenkirchen

Beglaubigte Abschrift

U. Breitreutz, Dr. U. Wiese, H. Legarth
Rechtsanwälte ·

J. Dieker

Rechtsanwalt und Notar

Reitzensteinstraße 4

45657 Recklinghausen

Telefon 02361 / 92 72 0

Telefax 02361 / 138 32

B e s c h l u s s

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des Fernmeldehauptsekretärs

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Kupferschläger und Kollegen,
Reitzensteinstraße 4, 45657 Recklinghausen,
Az.: I

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:community e. V.), Gradenstraße 18, 30163 Hannover,
Az.: 15.186-5BRS,

- Beigeladene: 1.
2.
3.
4.
5.

6.
7.
8.
9.
10.
11.
12.
13.
14.
15.

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

- 2 -

hat der 1. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 5. April 2016

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht **H o l t b r ü g g e**,

den Richter am Oberverwaltungsgericht **Dr. K n o k e**,

den Richter am Verwaltungsgericht **Dr. O t t**

auf die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gelsenkirchen vom 18. 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 für das Beschwerdeverfahren auf 9.523,02 Euro festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde hat keinen Erfolg.

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 der Antragsteller das Vorliegen so-

- 3 -

wohl eines Anordnungsanspruchs als auch eines Anordnungsgrundes glaubhaft gemacht hat. Das Verwaltungsgericht ist vielmehr insbesondere zu Recht vom – allein streitigen – Vorliegen eines Anordnungsanspruchs für den hier erstrebten Eilrechtsschutz ausgegangen.

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

die in der Beförderungsliste „Vivento_Zuw_öD“ nach A 9_vz im Rahmen der Beförderungsrunde 2015 ausgewiesenen und zu besetzenden Planstellen der Besoldungsgruppe A 9 BBesO mit den Beigeladenen zu 1. bis 15. zu besetzen, bis über das diesbezügliche Beförderungsbegehren des Antragstellers unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut entschieden worden ist.

Zur Begründung hat es ausgeführt: Die streitige Auswahlentscheidung genüge nicht den Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG. Dahinstehen könne, ob die Antragsgegnerin bei sowohl in Bezug auf den Antragsteller als auch die Beigeladenen einander entsprechenden Gesamtergebnissen der aktuellen dienstlichen Beurteilungen (Note „gut“ mit der Ausprägung „Basis“) wegen der erfolgten Auswahl anhand des Hilfskriteriums „Zeitpunkt der letzten Beförderung“ gegen den Grundsatz des Vorrangs unmittelbar leistungsbezogener Erkenntnisquellen verstoßen habe. Denn jedenfalls sei die der Auswahlentscheidung zugrunde gelegte dienstliche Beurteilung des Antragstellers vom 9. März 2015 fehlerhaft, und es sei auch nicht auszuschließen, dass der Antragsteller bei einer rechtmäßigen Beurteilung befördert würde. Abgesehen davon, dass Zweifel an der Rechtmäßigkeit dieser Beurteilung auch noch unter anderen (in der Begründung des Beschlusses benannten) Gesichtspunkten bestünden, folge deren Rechtswidrigkeit jedenfalls daraus, dass sie allgemein gültige Wertmaßstäbe nicht beachte. Wichen das Statusamt und die Bewertung des in dem Beurteilungszeitraum tatsächlich innegehabten Dienst- oder Arbeitspostens in der Weise (erheblich) voneinander ab, dass der Beamte gemessen an seinem Statusamt (hier: A 8) höherwertige Aufgaben (hier: A 10) erfüllt habe, sei grundsätzlich die Annahme gerechtfertigt, dass der Beamte die Anforderungen seines Statusamtes besser erfüllt

- 4 -

habe, als es eine rein an den Anforderungen der konkret wahrgenommenen Funktion ausgerichtete Bewertung der Leistungsstärke nach der dafür vorgesehenen Notenskala zum Ausdruck bringe. Mit dieser Annahme müsse sich der Beurteiler, auch was etwa eine Ausnahme rechtfertigende besondere Einzelfallumstände betreffe, konkret und hinreichend ausführlich auseinandersetzen. Dem habe die Antragsgegnerin bislang nicht genügt. Bei Einbeziehung der unterschiedlichen Benotungssysteme in den Bereichen einerseits der Bundesagentur für Arbeit (dorthin ist der Antragsteller während des gesamten Beurteilungszeitraums abgeordnet gewesen) und andererseits der Deutschen Telekom AG erschließe sich hier nicht, wieso die vom Antragsteller auf dem ihm zugewiesenen höherwertigen Dienstposten erbrachten Leistungen nicht zu einer besseren als der erteilten Gesamtnote geführt hätten. Dabei sei schon nicht klar erkennbar, inwieweit die Vergabe der Note „gut“ bei einigen Einzelkriterien auf dem Umstand der höherwertigen Tätigkeit beruhe. Der allgemein gehaltene Hinweis in der textlichen Begründung des Gesamturteils darauf, dass die höherwertige Tätigkeit berücksichtigt worden sei, vermöge die hier gebotene erläuternde Begründung der Notenfindung und Ausdifferenzierung nach Ausprägungsgraden nicht zu ersetzen.

Das hiergegen gerichtete Beschwerdevorbringen rechtfertigt nicht die Abänderung des angefochtenen Beschlusses. Soweit es sich (zum Teil) nicht auf tragende Bestandteile der Begründung dieser Entscheidung bezieht, ist es schon deswegen nicht berücksichtigungsfähig.

Das Vorbringen der Antragsgegnerin knüpft zunächst (Seite 3 unten der Begründungsschrift vom 18. Januar 2016) daran an, das Verwaltungsgericht habe in seinen Entscheidungsgründen ausgeführt, es sei nicht ersichtlich, wie die Beurteiler der Antragsgegnerin aus der nur wenige textliche Verlautbarungen enthaltenden Stellungnahme der Bundesagentur für Arbeit zu den umfangreichen textlichen Begründungen der Einzelkriterien in der dienstlichen Beurteilung des Antragstellers gelangen könnten. Dieses Vorbringen und die darauf bezogenen erläuternden Ausführungen auf den Seiten 4 und 5 der Beschwerdebegründung mitsamt Anlagen (u.a.) zur „Übersetzung“ der bewertenden Angaben in dem bei der Bundesagentur verwendeten Leistungs- und Entwicklungsdialog in das bei der Antragsgegnerin zur Anwendung gelangende Beurteilungssystem zielen an der tragenden Argumentation

- 5 -

des Verwaltungsgerichts in der vorliegenden Streitsache vorbei. Eine Aussage, wie sie die Antragsgegnerin nach dem oben Ausgeführten wiedergegeben bzw. inhaltlich umschrieben hat, findet sich in der Begründung des angefochtenen Beschlusses weder ausdrücklich noch sinngemäß. Möglicherweise hat die Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang Inhalte der erstinstanzlichen Entscheidung zu dem nicht vollständig parallel gelagerten Verfahren 1 B 1514/15 im Blick gehabt.

Die Antragsgegnerin wendet gegen den Beschluss weiter ein (Seite 5 unten der Beschwerdebegründung), die Verwendung des von der Bundesagentur für Arbeit genutzten Vordrucks habe entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht zu einer fehlenden Vergleichbarkeit mit solchen Stellungnahmen geführt, die im Bereich der Deutschen Telekom AG von den unmittelbaren Führungskräften für Beurteilungszwecke erstellt würden. Dieses Vorbringen vermag in dem vorliegenden Beschwerdeverfahren schon deswegen nicht zum Erfolg zu führen, weil es an solche Ausführungen des Verwaltungsgerichts (BA Seite 6, letzter Absatz) anknüpft, die für das Ergebnis des angegriffenen Beschlusses nicht tragend sind. Letzteres folgt aus der in dem betreffenden Zusammenhang (nur) gewählten Formulierung des Gerichts, dass „die Rechtmäßigkeit der dienstlichen Beurteilung bereits deswegen zweifelhaft“ sei. Demgegenüber findet sich später auf Seite 7 Mitte des Beschlussabdrucks die Formulierung, dass die Rechtmäßigkeit der dienstlichen Beurteilung hier „jedenfalls“ daraus folge, dass sie die dort nachfolgend wiedergegebenen allgemeinen Wertmaßstäbe nicht beachte.

Aus entsprechenden Gründen kommt es auch nicht auf das Vorbringen der Antragsgegnerin an, das Verwaltungsgericht sei fälschlich davon ausgegangen, dass die Bewertung der dienstlichen Leistung des Antragstellers durch die Bundesagentur für Arbeit auf das Statusamt bezogen gewesen sei (Seite 6 oben der Beschwerdebegründung). Auch das bezieht sich nämlich nicht auf solche Ausführungen, die zur tragenden Begründung des angefochtenen Beschlusses zählen („deutet einiges darauf hin, dass ...“; BA Seite 7 oben).

Schließlich wendet sich das Beschwerdevorbringen auf den Seiten 6 und 7 gegen die tragende Begründung des angefochtenen Beschlusses, die Beurteilung des Antragstellers habe wegen unzureichender Berücksichtigung der höherwertigen

- 6 -

Tätigkeit des Antragstellers allgemein gültige Wertmaßstäbe nicht berücksichtigt. Auch damit vermag sie aber nicht durchzudringen.

Die Antragsgegnerin stellt mit ihrer Beschwerde nicht die – der Rechtsprechung des beschließenden Senats entsprechende – Annahme des Verwaltungsgerichts in Frage, dass mit einem höheren Statusamt die Wahrnehmung höherwertiger Aufgaben verbunden ist, die im Allgemeinen gegenüber einem niedrigeren Statusamt gesteigerte Anforderungen stellen und mit einem höheren Maß an Verantwortung verbunden sind.

Vgl. dazu (grundlegend) den Beschluss des Senats vom 18. Juni 2015 – 1 B 384/15 –, Schütz/Maiwald, BeamtR, ES/D I 2 Nr. 126 = juris, Rn. 4 ff.

Die Antragsgegnerin meint allerdings zu Unrecht, dieser Annahme sei vorliegend in ausreichendem Maße Rechnung getragen worden. Die dazu angebrachten Argumente überzeugen allesamt nicht.

Soweit die Antragsgegnerin darauf hinweist, dass die höherwertige Tätigkeit des Antragstellers im Beurteilungszeitraum sein Statusamt „lediglich“ um zwei Besoldungsstufen überstiegen hat, fehlt es schon an erläuternden Ausführungen, welche Folgerungen sich aus diesem Umstand konkret ergeben sollen. Unabhängig davon hat der Senat bereits entschieden, dass sich die Begründungsanforderungen, welche sich aus der in Rede stehenden Annahme in Bezug auf die Bewertung von Einzelkriterien und für das Gesamtergebnis einer dienstlichen Beurteilung im Falle der Wahrnehmung einer höherwertigen Tätigkeit ergeben, nicht für alle denkbaren Fallgestaltungen generalisierend vorgeben lassen und es namentlich keine fixe Grenze für das Begründungserfordernis in Gestalt einer bestimmten Zahl von Stufen des Auseinanderfallens von Dienstpostenbewertung und Statusamt gibt.

Vgl. den Beschluss des Senats vom 22. März 2016 – 1 B 1459/15 –, juris, Rn. 11.

Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin vermag es diesen Begründungsanforderungen auch nicht zu entsprechen, wenn – wie hier – im Rahmen der Begründung des Gesamtergebnisses der dienstlichen Beurteilung ohne weitere Erläuterun-

- 7 -

gen zum konkreten Zustandekommen der festgelegten Einzelnoten und – auf deren Grundlage – der Gesamtbewertung schlicht mitgeteilt wird, dass in dem Beurteilungszeitraum (in bestimmter Weise) ein höherwertiger dienstlicher Einsatz erfolgt sei und dass die höherwertige Tätigkeit bei der Bildung des Gesamturteils „Berücksichtigung“ gefunden habe. Denn diese Angabe lässt völlig offen, mit welchem Gewicht und überhaupt in welcher Weise diese Berücksichtigung im konkreten Fall bei der Zuordnung bestimmter Einzelnoten und/oder des Gesamturteils stattgefunden hat.

Vgl. in diesem Zusammenhang bereits den Beschluss des Senats vom 22. März 2016 – 1 B 1459/15 –, juris, Rn. 20 f., sowie insbesondere zur Bedeutung der Höherwertigkeit der Tätigkeit für die Bewertung der Einzelmerkmale auch den Beschluss vom 29. März 2016 – 1 B 1491/15 –, demnächst in juris.

Das Argument der Antragsgegnerin, es müsse der gerichtlichen Kontrolle entzogen sein, in welchem Maße der Dienstherr wegen einer im Beurteilungszeitraum wahrgenommenen höherwertigen Tätigkeit eine „Aufwertung“ vornehme und auf welche Einzelkriterien dies zu beziehen sei, greift jedenfalls in dieser Allgemeinheit zu kurz. Es verfehlt zu einem wesentlichen Teil bereits die tragende Begründung des angefochtenen Beschlusses, welche nicht auf eine sachlich-materielle Einengung des Beurteilungsspielraums der zuständigen Beurteiler zielt, sondern mit den in Rede stehenden Begründungs- und Erläuterungserfordernissen (lediglich) erreichen will, dass bezogen auf den auch in den Fällen eines bestehenden Beurteilungsspielraums anerkanntermaßen einer gerichtlichen Überprüfung zugänglichen Bereich – also etwa bezüglich der Einhaltung allgemein gültiger Wertmaßstäbe – eine wirksame Kontrolle durch die Gerichte überhaupt ermöglicht wird. Dazu gehört es, dass die Beurteiler die Gründe dafür, warum die Beurteilung eines bestimmten Beamten im Ergebnis in dieser oder jener Weise ausgefallen ist, nicht nur ganz pauschal, sondern mit einem Mindestmaß an Konkretisierung mitteilen. Das gilt umso mehr, wenn die erfolgte Bewertung nicht schon (zu einem großen Teil) aus sich heraus verständlich ist. Letzteres kann insbesondere dann häufig der Fall sein, wenn die Bewertungsskalen für die Einzelmerkmale und für das Gesamtergebnis – wie in dem hier zugrunde liegenden Beurteilungssystem für den Bereich der Deutschen Telekom AG – eine unterschiedliche Anzahl möglicher Einstufungen aufweisen oder wenn – wie in dem hier zur Entscheidung stehenden Verfahren – (zusätzliche) Besonderheiten etwa in Gestalt einer

- 8 -

gemessen am Statusamt höherwertigen Tätigkeit vorliegen. Bilden derartige Besonderheiten wie hier allgemein gültige Wertmaßstäbe ab, so müssen sie (jedenfalls außerhalb etwaiger begründeter Ausnahmefälle) auch in der Sache gewichtend in die von den Beurteilern vorzunehmende Zuordnung der dienstlichen Leistung zu den vorgesehenen Notenstufen und ggf. Zwischennoten (Ausprägungsgraden) einbezogen werden, ohne dass hinsichtlich des „Ob“ dieser Einbeziehung noch ein Spielraum bestünde. Das erfordert es beispielsweise auch, bei einer höherwertigen Tätigkeit und daraus regelmäßig abzuleitender besserer Erfüllung der Anforderungen des Statusamtes grundsätzlich alle Einzelmerkmale der dienstlichen Beurteilung in den Blick zu nehmen und sie jedenfalls daraufhin zu prüfen, ob sich die höhere Wertigkeit auch auf sie ausgewirkt hat bzw. ausgewirkt haben kann. Es verletzt daher allgemein gültige Wertmaßstäbe, wenn der Dienstherr von vornherein etwa nur ein einziges Einzelkriterium in die Überlegungen zur Berücksichtigung der Höherwertigkeit der ausgeübten Funktion einstellt.

Vgl. den Beschluss des Senats vom 29. März 2016
– 1 B 1491/15 –, demnächst in juris.

Das „Wie“ der Einbeziehung, also beispielsweise das Maß der Gewichtung einer höherwertigen Tätigkeit in dem jeweiligen Einzelfall, unterfällt demgegenüber grundsätzlich dem Beurteilungsspielraum der zuständigen Beurteiler. Ein bestimmtes Ergebnis ist insoweit rechtlich nicht strikt vorgegeben, es ist aber gleichwohl zumindest in Grundzügen erläuternd zu begründen. Die Betroffenen und im Streitfall die Gerichte müssen nämlich etwa auch erkennen können, ob das Ergebnis gegebenenfalls auf sachwidrigen Erwägungen beruht.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Auffassung greift schließlich auch nicht das letzte Argument der Antragsgegnerin, die Zulassung einer gerichtlichen Kontrolle der konkreten Handhabung der „Aufwertung“ der Beurteilung in den Fällen der höherwertigen Tätigkeit würde einzelne Beamte ungerechtfertigt bevorzugen und auf diese Weise zu einer Verzerrung des von den Beurteilern in diesem Zusammenhang angelegten einheitlichen Maßstabs führen.

Zum einen hat die Zulassung einer gerichtlichen Kontrolle in Fällen der vorliegenden Art nicht unmittelbar zur Folge, dass es am Ende in Bezug auf bestimmte Beamte zu

- 9 -

einer weiteren „Aufwertung“ ihrer Note wegen der Ausübung einer höherwertigen Tätigkeit und insofern zu möglichen Verschiebungen innerhalb des bisher angelegten Beurteilungsmaßstabs kommt. Dem Gericht ist es auch in dem hier in Rede stehenden Sachzusammenhang grundsätzlich verwehrt, ein bestimmtes Beurteilungsergebnis selbst festzulegen bzw. vorzugeben. Solches ist in dem vorliegenden Verfahren auch nicht geschehen. Im Kern beanstandet hat das Verwaltungsgericht im Zusammenhang mit der höherwertigen Tätigkeit des Antragstellers vielmehr ein Begründungsdefizit hinsichtlich des Zustandekommens der konkreten Beurteilungsergebnisse. Das ist nicht ohne Weiteres gleichbedeutend mit einer Notenverbesserung.

Zum anderen stellt das betreffende Vorbringen der Antragsgegnerin nicht durchgreifend in Frage, dass bei der Beurteilung des Antragstellers allgemein gültige Wertmaßstäbe verletzt worden sind. Es läuft vielmehr darauf hinaus, dem einzelnen rechtswidrig beurteilten Beamten eine rechtmäßige dienstliche Beurteilung mit der Begründung vorzuenthalten, er würde ansonsten gegenüber seinen Kollegen bevorzugt, die selbst ihre (ggf. rechtswidrige) dienstliche Beurteilung hingenommen haben. Damit würde sich der Rechtsschutz gerade gegen denjenigen wenden, der seiner bedarf und ihn einfordert. Sollten andere, ebenfalls höherwertig eingesetzte Beamte im Bereich der Deutschen Telekom AG ebenso wie der Antragsteller beurteilt worden sein, läge insoweit möglicherweise ein flächendeckender Verstoß gegen allgemein gültige Wertmaßstäbe vor. Der Umstand, dass es wegen der Auswirkungen auf andere Beurteilungen sehr aufwändig sein kann, einen solchen Verstoß bei der Beurteilung des Antragstellers zu beheben, rechtfertigt es jedoch nicht, deren Rechtswidrigkeit hinzunehmen.

Vgl. insoweit schon den Senatsbeschluss vom
19. November 2015 – 1 B 980/15 –, juris, Rn. 23.

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

- 10 -

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 geltenden Besoldungsrechts fiktiv für das angestrebte Amt der Besoldungsgruppe (hier: A 9 BBesO) angesichts der maßgeblichen Erfahrungsstufe (hier: Stufe 8) im Kalenderjahr 2015 an Beamte der Postnachfolgeunternehmen zu zahlenden Bezüge mit Ausnahme nicht ruhegehaltfähiger Zulagen und ohne Bezügebestandteile, die vom Familienstand oder von Unterhaltsverpflichtungen abhängig sind. Zu berücksichtigen ist, dass sich die Besoldung ab dem 1. März 2015 erhöht hat. Daraus ergibt sich der im Tenor festgesetzte Streitwert (Januar und Februar 2015: 3.117,19 Euro x 2 = 6.234,38 Euro; März bis Dezember 2015: 3.185,77 Euro x 10 = 31.857,70 Euro; Jahressumme i. H. v. 38.092,08 Euro dividiert durch den Faktor 4).

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.

Holtbrügge

Dr. Knoke

Dr. Ott



Beglaubigt
Würfel, VG-Beschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle