

Az.: 2 B 208/15
11 L 181/15

Beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Sächsische Staatsministerium der Justiz

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

beigeladen:
Herr

wegen

Konkurrentenstreits; Antrag nach § 123 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Henke

am 14. Januar 2016

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 18. Juni 2015 - 11 L 181/15 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen, die dieser selbst trägt.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde des Antragstellers ist nicht begründet.

- 2 1. Der.... geborene Antragsteller wurde zum August 20xx zum Leitenden Oberstaatsanwalt (Besoldungsgruppe R 3) ernannt und ist seither im Wesentlichen bei der Generalstaatsanwaltschaft als Abteilungsleiter tätig. Vom 1. bis 31. Juli 20xx war er Vertreter des Generalstaatsanwalts. Der.... geborene Beigeladene ist seit dem August 20xx Leitender Oberstaatsanwalt (Besoldungsgruppe R 3); seit dem August 20xx ist er Behördenleiter der Staatsanwaltschaft. Beide bewarben sich neben zwei anderen Bewerbern auf die im Sächsischen Justizministerialblatt vom 28. Februar 2013 ausgeschriebene Stelle der Leitenden Oberstaatsanwältin/des Leitenden Oberstaatsanwalts der Staatsanwaltschaft (R 4). Nachdem ein erstes Auswahlverfahren abgebrochen worden war, wurden neue Anlassbeurteilungen eingeholt. Der Generalstaatsanwalt schlug in seinem Besetzungsvorschlag vom 3. November 2014 den Beigeladenen vor. Auch der Antragsgegner entschied sich im Auswahlvermerk vom 14. Januar 2015 für den Beigeladenen. Sämtlichen Bewerbern sei in den aktuellen Anlassbeurteilungen bescheinigt worden, die Einzelmerkmale des Anforderungsprofils der ausgeschriebenen Stelle zu erfüllen. Sie hätten sich alle in verschiedenen Funktionen bewährt. Die im Anforderungsprofil vorgesehene erfolgreiche Verwaltungstätigkeit in herausgehobener Funktion bei einer obersten Landes- oder Bundesbehörde könne keiner der Bewerber vorweisen. Gleichwohl könne beim Beigeladenen davon abgesehen werden, weil er be-

reits als Behördenleiter und auch in herausgehobener Funktion über mehrere Jahre hinweg seine Befähigung für Verwaltungstätigkeiten und Personalführung erfolgreich unter Beweis gestellt hätte. Ob die vom Antragsteller gesammelte Verwaltungserfahrung es rechtfertige, von dem genannten Regelerfordernis einer erfolgreichen Verwaltungstätigkeit in herausgehobener Funktion abzusehen, könne dahinstehen; selbst wenn er in den Leistungsvergleich einzubeziehen wäre, wäre er nicht der am besten geeignete Bewerber. Unter diesen hebe sich der Beigeladene unter dem Gesichtspunkt der Eignung, Leistung und Befähigung ab. Er sei ein brillanter Jurist und exzellenter Kenner des prozessualen und materiellen Strafrechts, dessen Wissensstand sich von dem von Kollegen in vergleichbarer Stellung abhebe und der im gesamten Wirtschaftsstrafrecht - auch im bundesweiten Vergleich - absolut herausragend sei. Im gesamten Bereich des Personalrechts habe er sich in seinen verschiedenen Funktionen sehr gute Kenntnisse erarbeitet. In beispielhafter Weise fülle er das Amt eines Leitenden Oberstaatsanwalts in aus. In seiner letzten Regelbeurteilung zum Stichtag Dezember 20xx habe er wie der Antragsteller das Prädikat „übertrifft die Anforderungen erheblich“ erzielt (Statusamt jeweils R 2 + Z). Unter Berücksichtigung der seither ergangenen Anlassbeurteilungen sei beim Beigeladenen eine stetige Leistungssteigerung auf höchstem Niveau zu verzeichnen, die anhalte. Der Antragsteller trete hinter den Beigeladenen zurück, weil dieser über ein noch besseres Gesamtleistungsbild verfüge. Außerdem gebühre dem Beigeladenen auch aufgrund seiner deutlich größeren Erfahrung in der eigenständigen Leitung einer Behörde, seiner noch größeren Führungskompetenz, seiner Verwendungsbreite und seines noch größeren Organisationsgeschicks der Vorrang. Der Hauptstaatsanwaltschaftsrat billigte in seiner Sitzung vom 10. Februar 2015 den Besetzungsvorschlag.

- 3 Der gegen die Besetzung der Stelle mit dem Beigeladenen gerichtete Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz blieb vor dem Verwaltungsgericht ohne Erfolg. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts sei kein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht worden. Die Auswahlentscheidung zugunsten des Beigeladenen sei rechtmäßig. Der Antragsgegner habe seiner Auswahl ein zulässiges Anforderungsprofil zugrunde gelegt. Die der Auswahlentscheidung zugrunde gelegten Beurteilungen begegneten keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Der Beurteiler sei dem Antragsteller gegenüber nicht voreingenommen gewesen. Die auf Grundlage der Anlassbeurteilungen erfolgte Auswahlentscheidung unterliege keinen rechtlichen Bedenken.

4 Hiergegen wendet der Antragsteller mit der Beschwerdebegründung ein, das Verwaltungsgericht sei rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, der Beurteiler sei ihm gegenüber weder voreingenommen noch befangen gewesen, weshalb die Anlassbeurteilung vom 3. Juli 2014 und die darauf beruhende Auswahlentscheidung des Antragsgegners rechtmäßig seien. Das Verwaltungsgericht habe den Sachverhalt nur lückenhaft in seine Entscheidung einbezogen und sei nicht seiner Verpflichtung nachgekommen, weiteren Beweis zu erheben. Es habe nicht im ausreichenden Maße die von ihm vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen berücksichtigt. Im vorliegenden Verfahren habe der Antragsgegner keine eidesstattliche Versicherung des Beurteilers zu dem Gespräch zwischen diesem und ihm selbst am 3. August 2012 vorgelegt. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts habe der Beurteiler nicht spontan auf seine Bewerbung auf die ausgeschriebene Stelle reagiert. Die Beweisaufnahme in dem abgeschlossenen Verfahren beim Verwaltungsgericht - 11 L 379/13 - hätte einbezogen werden müssen; diese erbringe Beweis für die Unredlichkeit des Beurteilers. Es werde beantragt, sowohl den Berichterstatter als auch den Sitzungsvertreter des Antraggegners als Zeugen zu befragen. Der Beurteiler habe ihm, dem Antragsteller, den „Vogel gezeitigt“ und ihn damit vorsätzlich beleidigt. Der Beurteiler habe vor Erstellung der Beurteilungen eine Personalplanung festgelegt und ein „Ranking“ erstellt. Es seien der Entscheidung alleine die Aussagen des Beurteilers zugrunde gelegt worden. Seine Anlassbeurteilung sei fehlerhaft und nicht aussagekräftig. Ein Vorsprung des Beigeladenen im Gesamtleistungsbild sei schon deshalb nicht festzustellen, weil seine eigenen Anlassbeurteilungen keine lückenlose Kette seit der letzten Regelbeurteilung aufweisen würden. Das Verwaltungsgericht habe bei der Verwendungsbreite nicht geprüft, ob die vom Beigeladenen wahrgenommenen Funktionen sich inhaltlich unterschieden. Er selbst habe bei seinen verschiedenen Tätigkeiten Erfahrungen in der Personalführung sammeln können und sei auch - wie in den Anforderungsmerkmalen verlangt - zum sachgerechten Einsatz, zur Anleitung und zur Entwicklung von Personal in der Lage.

5 Der Antragsgegner verteidigt die angefochtene Entscheidung. Der Beigeladene hat sich nicht geäußert.

6 2. Die im Beschwerdeverfahren dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen nicht zu einer Änderung des angegriffenen Beschlusses. Der Antragsteller rügt zum einen, dass das Ver-

waltungsgericht zu Unrecht von der Rechtmäßigkeit seiner Anlassbeurteilung ausgegangen sei (dazu a.). Zum anderen hält er die getroffene Auswahlentscheidung für falsch (dazu b.).

- 7 a. Das Verwaltungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die der Auswahlentscheidung zugrunde gelegten Anlassbeurteilungen keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken unterliegen.
- 8 Dienstliche Beurteilungen sind von den Verwaltungsgerichten nur beschränkt überprüfbar, weil dem Dienstherrn grundsätzlich bei Beurteilungen ein Beurteilungsspielraum zukommt. Die gerichtliche Kontrolle hat sich deshalb darauf zu beschränken, ob die Verwaltung gegen Verfahrensvorschriften verstoßen, den gesetzlichen Rahmen oder anzuwendende Begriffe verkannt, einen unrichtigen Sachverhalt zugrunde gelegt, allgemein gültige Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt hat (vgl. u. a. BVerwG, Urt. v. 24. November 2005 - 2 C 34.04 -, juris; Senatsurt. v. 22. September 2008 - 2 B 557/07 -, juris; Senatsbeschl. v. 16. August 2012 - 2 A 169/10 -, juris, st. Rspr.). Hat der Dienstherr Richtlinien über die Erstellung dienstlicher Beurteilungen erlassen, sind die Beurteiler auf Grund des Gleichheitssatzes hinsichtlich des anzuwendenden Verfahrens und der anzulegenden Maßstäbe an diese Richtlinien gebunden. Das Gericht kann folglich kontrollieren, ob die Richtlinien eingehalten sind, ob sie im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung verbleiben und ob sie auch sonst mit den gesetzlichen Vorschriften in Einklang stehen (vgl. BVerwG, Urt. v. 24. November 2005 a. a. O.).
- 9 aa. Ein Verfahrensfehler oder die Einstellung von sachfremden Erwägungen ist nicht ersichtlich. Es ist nicht davon auszugehen, dass der Beurteiler bei der Erstellung der maßgeblichen Anlassbeurteilungen voreingenommen war. Der Senat legt dabei zugunsten des Antragstellers den Sachverhalt zugrunde, wie er ihn in seiner eidesstattlichen Versicherung vom 15. März 2015 (AS 40) geschildert hat.
- 10 Wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, unterscheidet sich der Begriff der tatsächlichen Voreingenommenheit eines Beurteilers von dem der Besorgnis der Befangenheit dadurch, dass eine mangelnde Objektivität und Unvoreingenommenheit gegenüber dem zu beurteilenden Beamten nicht aus dessen subjektiver Sicht, sondern

aus der Sicht eines objektiven Dritten festzustellen sind (vgl. BVerwG, Urt. v. 23. April 1998 - 2 C 16.97 -, juris Rn. 13; vgl. auch Senatsurt. v. 7. Februar 2012 - 2 A 735/11 -, Senatsbeschl. v. 28. Januar 2015 - 2 B 180/14 -, juris; VGH BW, Beschl. v. 27. Oktober 2015 - 4 S 1733/15 - juris Rn. 67). Die Feststellung einer tatsächlichen Voreingenommenheit des Beurteilers kann sich aus der Beurteilung, aber auch aus seinem Verhalten in Angelegenheiten des zu beurteilenden Beamten oder diesem gegenüber während des Beurteilungszeitraums und des Beurteilungsverfahrens ergeben (vgl. BVerwG, Urt. v. 23. April 1998 a. a. O. Rn. 14). Das Bundesverwaltungsgericht führt hierzu im Einzelnen weiter aus (Urt. v. 23. April 1998 a. a. O. Rn. 16):

„Tatsächliche Voreingenommenheit liegt vor, wenn der Beurteiler nicht willens oder nicht in der Lage ist, den Beamten sachlich und gerecht zu beurteilen. Dabei hat das Tatsachengericht die von ihm getroffenen tatsächlichen Feststellungen im Zusammenhang unter Berücksichtigung der Besonderheiten dienstlicher Beurteilungen zu würdigen. Dienstliche Beurteilungen werden nach ihrem Sinn und Zweck anders als Entscheidungen im Verwaltungsverfahren und im Verwaltungsprozess grundsätzlich durch Vorgesetzte und/oder Dienstvorgesetzte des Beamten erstellt, mithin in aller Regel aufgrund unmittelbarer dienstlicher Zusammenarbeit. ... Ständige dienstliche Zusammenarbeit und die Führungsaufgaben eines Vorgesetzten bringen naturgemäß auch die Möglichkeit von Konflikten mit sich. Entsprechend können grundsätzlich weder eine kritische Einschätzung der Arbeitsweise und des sonstigen dienstlichen Verhaltens des beurteilten Beamten durch den beurteilenden Vorgesetzten noch das Bestehen dienstlich veranlasster Spannungen bereits Anlass geben, eine Voreingenommenheit des Vorgesetzten anzunehmen. Dadurch und auch durch gelegentlich erregte oder sonst emotional gefärbte Reaktionen wird grundsätzlich noch nicht die Erwartung in Frage gestellt, der Vorgesetzte wolle und könne seine Pflichten einschließlich derjenigen zur sachlichen und gerechten dienstlichen Beurteilung erfüllen. Dies gilt auch für einzelne unangemessene, saloppe, ungeschickte oder missglückte Formulierungen in der streitigen Beurteilung.“

- 11 Nach diesem Maßstab ist aus Sicht eines objektiven Beobachters nicht von einer Voreingenommenheit deshalb auszugehen, dass der Beurteiler dem Antragsteller bei der Übergabe der Bewerbungen für die streitgegenständliche und eine weitere Stelle am 1. August 2012 mehrfach den Vogel gezeigt hat. Zunächst geht der Senat mit dem Antragsteller davon aus, dass eine solche Geste einen beleidigenden Inhalt haben kann; mit ihr wird dem Adressaten letztlich mitgeteilt, dass er nicht recht bei Verstand sei und dies sich im konkreten Handeln ausdrücke. Deshalb kann eine solche Geste auch dem Straftatbestand des § 185 StGB unterfallen; sie muss es aber nicht (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 18. März 1996 - 1 Ws 118/96 - und Urt. v. 22. Juli 1971 - 1 Ss 338/71 -, jeweils juris Orientierungssatz; grds. zweifelnd: Fischer, StGB, 60. Aufl.,

§ 185 Rn. 9 und Amelung, Der Begriff der Ehre in: Rudolphi-FS, 2004, S. 373, 377). Es kommt auf die Umstände des Einzelfalls an, auf das Verhältnis der Personen zueinander, auf das vorangegangene Geschehen, auch auf das Naturell dessen, der „an die Stirn tippt“ (vgl. Schönke/Schröder, StGB 24. Aufl., § 185 Rn. 8; LG Regensburg, Beschl. v. 2. Januar 2008 - 6 Kls 153 Js 12773/05). Von einer Voreingenommenheit, die zum Ausschluss des Dienstvorgesetzten vom Beurteilungsverfahren führen würde, dürfte jedenfalls dann ausgegangen werden, wenn eine Äußerung als Beleidigung im strafrechtlichen Sinne aufgefasst werden muss.

- 12 Unter Anwendung dieses Maßstabs teilt der Senat die Bewertung des Verwaltungsgerichts, dass die mehrfach vorgenommene Handlung jedenfalls aus Sicht eines objektiven Beobachters nicht als Geste einer personenbezogenen Missachtung oder Nichtachtung, sondern als Ausdruck der Überraschung und Erstaunens verstanden werden kann. Der Senat schließt sich den Ausführungen des Verwaltungsgerichts (BA S. 10f.) an und macht sie sich zu eigen, § 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO. Zwar ist nicht zu verkennen, dass der Antragsteller sich durch diese Geste erheblich verletzt gefühlt hat; das wird schon durch die vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen seiner Ehefrau (vom 7. September 2015 - AS 157) und eines Kollegen (vom 8. September 2015/30. Juli 2013 - AS 158 f.) unterlegt. Da die beiden Personen bei dem Gespräch nicht anwesend waren, können sich ihre eidesstattlichen Versicherungen naturgemäß ausschließlich dazu verhalten, was der Antragsteller wahrgenommen und empfunden und sodann mitgeteilt hat. Maßstab ist indes die Sicht eines objektiven Beobachters, der nicht - wie der Antragsteller - zusätzlich durch die ablehnende Aufnahme der Bewerbungen durch den Dienstvorgesetzten/Beurteiler enttäuscht ist. Besonders das dienstliche Näheverhältnis zwischen Antragsteller und Beurteiler, die beide als Führungskräfte in herausgehobener Funktion in der sächsischen Justiz und in derselben Behörde tätig sind, und die Tatsache, dass die Gesten im Vier-Augen-Gespräch gezeigt wurden, stützen die schon vom Verwaltungsgericht getroffene Bewertung. Vor diesem Hintergrund kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Beurteiler mit seinen Gesten vorsätzlich den Antragsteller kränken wollte. Das zugrunde legend ist auch nicht zu unterstellen, dass der Beurteiler im Anschluss und zeitlichen Abstand nicht in der Lage gewesen sein soll, den Antragsteller unvoreingenommen zu beurteilen. Das zeigt sich auch daran, dass der Beurteiler ausdrücklich für sein Verhalten vom 1. August 2012 beim Antragsteller um Entschuldigung gebeten hat.

- 13 Der Senat geht auch zugunsten des Antragstellers davon aus, dass der Beurteiler ihn in einem weiteren Gespräch am 3. August 20xx, bei dem es erneut um die Bewerbungen des Antragstellers ging, gefragt hat, „Haben Sie rohes Fleisch gegessen?“. Diese Frage soll jener gestellt haben, nachdem der Antragsteller angegeben hatte, er wisse zumindest einen, der eine Besetzung der streitgegenständlichen Stelle durch den Beigeladenen verhindern könne. Der Senat kann den Bedeutungsgehalt dieser Frage/Äußerung nicht eindeutig feststellen; eine feststehende Redewendung ist sie jedenfalls nicht. Unter Anwendung der schon oben dargelegten Maßstäbe führt sie jedoch nicht zu der Feststellung, dass der Beurteiler voreingenommen ist.
- 14 Der Senat kommt zu dieser Bewertung der Gesten und der Äußerung selbstständig tragend auch deshalb, weil nach der oben eingerückten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts auch einzelne „erregte oder emotional gefärbte Reaktionen“, ja selbst „unangemessene, saloppe, ungeschickte oder missglückte Formulierungen in der ... Beurteilung“ keinen Anlass für die Vermutung geben, der Beurteiler sei außerstande, eine ordnungsmäÙe, sachliche Beurteilung zu erstellen. Daraus lässt sich ableiten, dass einzelne „Fehlhandlungen“ oder Missgriffe eines Dienstvorgesetzten gegenüber einem Mitarbeiter nicht dazu führen, ihn vom Beurteilungsverfahren auszuschließen. Für die Richtigkeit dieses Ansatzes spricht insbesondere, dass damit eine mögliche gleichmäßige Beurteilungspraxis gesichert und grundsätzlich verhindert wird, dass einzelne Beamte aus der Gruppe der zu Beurteilenden von einer anderen Person beurteilt werden als das Gros der Gruppe. Das Zeigen des Vogels und das Verwenden einer unklaren, jedoch negativ verstehbaren Formulierung in einem Personalgespräch sind unangemessen und stellen Missgriffe dar; als singuläre Ereignisse, die sich auf einen einzelnen, bestimmten Sachverhalt beziehen, führen sie nach dem obigen Maßstab nicht dazu, einen Beurteiler wegen Voreingenommenheit vom Beurteilungsverfahren auszuschließen.
- 15 Eine Voreingenommenheit ergibt sich auch nicht daraus, dass der Beurteiler vor Erstellung der Beurteilungen ein „Ranking“ der Bewerber erstellt haben soll. Zum einen erscheint es lebensfremd, dass ein Beurteiler vor Abfassung konkreter Anlassbeurteilungen für Bewerber, die in seiner Zuständigkeit als Dienstvorgesetzter (Ziffer IX. 1 b) der Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über die dienstliche Beurteilung der Richter und Staatsanwälte einschließlich der

Anforderungsprofile für Eingangs- und Beförderungsjämter (VwV Beurteilung Richter und Staatsanwälte) i. d. F. v. 9. April 2013 (SächsJMBI. S. 30, - im Folgenden: VwV Beurteilung -) in herausgehobener Führungsfunktion tätig sind, keinen Eindruck von der Eignung, Leistung und Befähigung und von den Unterschieden der Bewerber haben soll. Zum anderen ist grundsätzlich der Beamte nach den Aufgaben und Anforderungen zu beurteilen, die sein Amt ihm stellt. Dabei ist nicht das Amt im abstrakt- oder konkret-funktionellen Sinne, sondern das statusrechtliche Amt maßgeblich (Schnellenbach, Die dienstliche Beurteilung der Beamten und der Richter, Rn. 292 m. w. N.). Die dienstliche Beurteilung darf sich danach nicht darin erschöpfen, wie der Beamte seinen konkreten Dienstposten bewältigt hat; die Aufgabenerfüllung muss vielmehr zu den Anforderungen des statusrechtlichen Amtes und zu den Leistungen aller Beamten derselben Laufbahn und Besoldungsgruppe in Beziehung gesetzt werden (st. Rspr. des Senats, vgl. Urt. v. 7. Februar 2012 - 2 A 288/11 -, juris Rn. 25; zuletzt Beschl. v. 1. Dezember 2015 - 2 A 276/12 -). Damit ist eine vergleichende Betrachtung der Staatsanwälte in derselben Besoldungsgruppe gerade vorgegeben und kann nicht zu einer Voreingenommenheit führen.

- 16 bb. Die Anlassbeurteilung des Antragstellers ist auch inhaltlich rechtmäßig.
- 17 Der Antragsteller rügt mit seiner Beschwerdebegründung insoweit (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), dass die Beurteilung auf Grundlage der Bewertung von Einzelfällen erstellt worden sei. Einzelfälle seien aber kaum geeignet, ein verlässliches Bild über die Eignung, Leistung und Befähigung zu geben. Auch sei nicht die Präferenz des Beurteilers für die Handhabung von Problemen für die Einschätzung der Leistung maßgeblich. Außerdem sei es nicht aussagekräftig, wenn die strafrechtlichen und -prozessualen Kenntnisse und die Fachkompetenz als „ausgeprägt“ bezeichnet werden. Das Verwaltungsgericht habe es ihm zu Unrecht abgesprochen, sich als „sehr guter Beamter“ zu bezeichnen. Die Beurteilung erschöpfe sich in einigen Punkten in der Wiedergabe des in der VwV Beurteilung enthaltenen Anforderungsprofils und sei auch deshalb nicht aussagekräftig.
- 18 Die Anlassbeurteilung vom Juli 20xx steht im Einklang mit den Vorgaben in Ziffer IV Nr. 1a, Ziffer VII Nr. 2 und VIII Nr. 2 VwV Beurteilung (vgl. hierzu grundlegend Senatsbeschl. v. 11. Juni 2015 - 2 B 277/14 -, juris Rn. 20 ff.). Der Beurteiler ist hiernach

gehalten, in die Anlassbeurteilung die Merkmale einzubeziehen, die Gegenstand des einschlägigen Anforderungsprofils (hier: Leiter einer Staatsanwaltschaft oder eines Gerichts) sind. Die VwV Beurteilung geht im Grundsatz davon aus, dass der Beurteiler selbst darüber entscheidet, zu welchen Beurteilungsmerkmalen er sich äußert und welche Form der Darstellung er wählt (sog. freie Beurteilung, vgl. Schnelllenbach, Die dienstliche Beurteilung der Beamten und Richter, Stand: September 2014, Rn. 262 f.; zur Rechtslage im Freistaat Sachsen Rn. 613 a. E.). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz sieht Ziffer VII Nr. 2 Satz 6 VwV Beurteilung vor, wonach in der Anlassbeurteilung konkrete Aussagen zu den Merkmalen des jeweiligen Anforderungsprofils enthalten sein sollen. Nach Auffassung des Senats kommt es hierbei darauf an, dass aus der Anlassbeurteilung deutlich wird, dass der Beurteiler sich mit den Anforderungsmerkmalen auseinandergesetzt hat. Da die VwV Beurteilung eine freie Beurteilung vorsieht (vgl. Senatsbeschl. v. 11. Juni 2015 a. a. O. Rn. 22f.), reicht es für die vorzunehmende Auseinandersetzung mit den Merkmalen des Anforderungsprofils aus, dass aus der Beurteilung klar hervorgeht, dass Fähigkeiten des zu Beurteilenden mit Bezug auf das Merkmal angesprochen und bewertet werden. Es ist daher nicht notwendig, wenn auch hilfreich, dass die Merkmale wörtlich im Beurteilungstext auftauchen oder gleich einer juristischen Subsumtion unterlegt werden. Es reicht vielmehr aus, dass sich aus der Anlassbeurteilung klar ergibt, dass die hier angesprochenen Fähigkeiten bewertet wurden (st. Rspr. des Senats, vgl. Beschl. v. 11. Juni 2015 a. a. O.; zuletzt Beschl. v. 6. Januar 2016 - 2 B 306/15 - zur Veröffentlichung in juris vorgesehen).

- 19 Diesen Vorgaben entspricht die Anlassbeurteilung des Antragstellers vom Juli 20xx. Das Anforderungsprofil und die in ihm genannten Merkmale werden ausdrücklich in der Anlassbeurteilung angesprochen.
- 20 Der Beurteiler kann nach pflichtgemäßem Ermessen darüber befinden, ob er in der dienstlichen Beurteilung einzelne Sachverhalte aufgreift und aus ihnen wertende Schlussfolgerungen zieht, nur Werturteile ausspricht oder beide Möglichkeiten verbindet (vgl. Schnelllenbach, a. a. O., Rn. 348 m. w. N.). Daher bestehen entgegen dem Vortrag des Antragstellers keine durchgreifenden Bedenken, wenn der Beurteiler auf Einzelfälle, die in den Beurteilungszeitraum fallen, abstellt. Es ist dabei Sache des Beurteilenden, Maßstäbe für die Beurteilung der Leistungen zu entwickeln. Soweit der An-

tragsteller die Bewertung mit dem Adjektiv „ausgeprägt“ für nicht aussagekräftig hält, schließt sich der Senat den Ausführungen des Verwaltungsgerichts hierzu (BA S. 17/18) an und macht sie sich zu eigen, § 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO. Diese Argumentation wird dadurch gestützt, dass sich in der Anlassbeurteilung die Bewertungen „hat ausgeprägte strafrechtliche und strafprozessuale Kenntnisse“, „Sein besonders gut ausgeprägtes logisch-analytisches Denkvermögen“, „seine ausgeprägte Kreativität“ und „sehr ausgeprägtes Organisationsgeschick“ finden. Das Adjektiv „ausgeprägt“ wird somit durch die Hinzufügung weiterer Worte präzisiert, so dass der vom Verwaltungsgericht herausgearbeitete Aussagewert nicht zweifelhaft sein kann.

- 21 Soweit der Antragsteller vorträgt, dass Anlassbeurteilungen eine lückenlose Kette zur letzten Regelbeurteilung bilden müssten und die Anlassbeurteilung vom 28. November 2012 nach dem Beschluss des Senats vom 27. März 2014 - 2 B 518/13 - (juris Rn. 23 ff.) rechtswidrig war und daher die Kette unterbrochen sei, entspricht dies nicht Ziffer IV. 2. der VwV Beurteilung. Danach knüpft eine Anlassbeurteilung nicht etwa an die vorangehende Anlassbeurteilung an, sondern an die letzte Regelbeurteilung. Dies ist hier der Fall, weil die letzte Regelbeurteilung (16. Februar 2006) den Beurteilungszeitraum bis Dezember 20xx, die maßgebliche Anlassbeurteilung des Antragstellers (vom Juli 20xx) den Zeitraum ab dem 1. Januar 2006 umfasst.
- 22 Schließlich bestehen entgegen dem Vortrag des Antragstellers keine durchgreifenden Zweifel daran, dass der Beurteiler die Kenntnisse und Fähigkeiten des Beigeladenen beurteilen kann. Selbst wenn der Maßstab eines „bundesweiten Vergleichs“ problematisch sein könnte, so ist doch die getroffene Bewertung dieser Merkmale für sich genommen klar und unbedenklich.
- 23 b. Auch die vom Antragsgegner getroffene Auswahlentscheidung unterliegt keinen rechtlichen Bedenken.
- 24 Das Verwaltungsgericht hat unter Rückgriff auf die bestehende Rechtsprechung zutreffend darauf abgestellt (BA S. 6), dass die Entscheidung des Dienstherrn, welcher der Bewerber der Geeignetste für das konkret zu besetzende Amt ist, als Akt wertender Erkenntnis nur einer eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung unterliegt (vgl. BVerwG, Urt. v. 19. März 1998, BVerwGE 106, 263, 266 ff.; Urt. v. 16. August 2001,

BVerwGE 115, 58, 60 m. w. N.). Die Auswahl hat auf der Bewertung der durch Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 91 Abs. 2 SächsVerf, § 3 SächsRiG i. V. m. § 9 BeamtStG vorgegebenen persönlichen Merkmale, die in Bezug zu dem Anforderungsprofil der jeweiligen Stelle gesetzt werden, zu beruhen. Welchen der zu den Kriterien der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung zu rechnenden Umständen der Dienstherr das größere Gewicht beimisst, bleibt dabei seiner Entscheidung überlassen. Aus der Befugnis des Dienstherrn, die Funktion eines Dienstpostens nach Art und Umfang sowie nach den an dessen Inhaber zu stellenden Anforderungen festzulegen, folgt auch das Recht, bestimmte Befähigungen oder Merkmale der Bewerber im Rahmen der Auswahl in den Vordergrund zu rücken, soweit diese für den Dienstposten Bedeutung besitzen und außerdem objektivierbar und nachvollziehbar sind (vgl. Senatsbeschl. v. 15. August 2011 - 2 B 93/11 - und v. 7. Februar 2013 - 2 B 391/12 -, beide juris; BayVGH, Beschl. v. 19. Januar 2000, DVBl. 2000, 1140, 1142). Auskunft über die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung geben in erster Linie die aktuellen dienstlichen Beurteilungen, auf die daher vorrangig zur Ermittlung des Leistungsstandards zurückzugreifen ist.

- 25 Unter Anwendung dieses Maßstabs hat das Verwaltungsgericht rechtsfehlerfrei die für das Auswahlverfahren eingeholten Anlassbeurteilungen seiner Entscheidung zugrunde gelegt. Bedenken an der Rechtmäßigkeit der Beurteilungen bestehen nicht (s. o.). Das Verwaltungsgericht ist auch zutreffend davon ausgegangen, dass die gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbare Auswahlentscheidung rechtlich nicht zu beanstanden ist, weil das vom Antragsgegner selbstständig tragend herangezogene Kriterium des besseren Gesamtleistungsbildes einen Vorsprung des Beigeladenen ergibt.
- 26 Der Antragsteller rügt, die Auswahlentscheidung sei fehlerhaft, weil ein Vorsprung des Beigeladenen nicht festgestellt werden könne. Inwieweit er selbst dem Beigeladenen unter Anwendung von Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 91 Abs. 2 SächsVerf vorgeht, wird nicht dargelegt. Inhaltlich wiederholt er hier im Wesentlichen sein erstinstanzliches Vorbringen, ohne sich vertieft mit den Ausführungen des Verwaltungsgerichts auseinanderzusetzen, und setzt seine eigene Bewertung an die Stelle der vom Gericht im Ergebnis gebilligten Auswahlentscheidung des Antragsgegners. Dieses Vorbringen verkennt das dem Dienstherrn im Rahmen der Dienstpostenbesetzung zukommende Recht, bestimmte Befähigungen oder Merkmale der Bewerber im Rahmen der Aus-

wahl in den Vordergrund zu rücken, soweit diese für den Dienstposten Bedeutung besitzen und außerdem objektivierbar und nachvollziehbar sind (vgl. Senatsbeschl. v. 15. August 2011 - 2 B 93/11 - und v. 7. Februar 2013 - 2 B 391/12 -, beide juris; BayVGH, Beschl. v. 19. Januar 2000, DVBl. 2000, 1140, 1142).

- 27 Der Senat teilt - selbstständig tragend - die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass der Beigeladene im Gesamtleistungsbild dem Antragsteller vorgeht; das ergibt sich aus den maßgeblichen Anlassbeurteilungen. Während dem Beigeladenen bescheinigt wird, dass er „seine ohnehin sehr guten Leistungen weiter gesteigert“ habe und ein Anhalten dieser besonderen Leistungsentwicklung zu erwarten sei, wird beim Antragsteller zurückhaltender ausgeführt, er habe „die hohen Anforderungen an seine Tätigkeit als Leiter der Abteilung II ... nahezu erfüllen“ können. Dies wird auch in den Anlassbeurteilungen weiter unterlegt. Zum Beigeladenen wird ausgeführt, er erfülle „die im Anforderungsprofil genannten Grundanforderungen in herausragender Weise“, zum Antragsteller „er erfüllt damit die im Anforderungsprofil genannten Grundanforderungen in insgesamt überdurchschnittlicher Weise“, es sei zu erwarten, dass er den Anforderungen gut genügen werde. Der Beigeladene bekommt in sämtlichen Merkmalen Spitzenleistungen bescheinigt; ihm wird attestiert ein sehr guter, brillanter Jurist zu sein. Allein die Tatsache, dass sämtliche Merkmale im Spitzenbereich bewertet werden, trägt schon die Feststellung, der Beigeladene habe seine Leistungen weiter gesteigert. Beim Antragsteller wird die Leitung seiner Abteilung zurückhaltender und ohne die Vergabe eines überdurchschnittlichen Prädikats beurteilt (S. 7 und 9), andere Merkmale werden als überdurchschnittlich, gut oder besonders gut eingeschätzt (Verständnis für fachübergreifende Zusammenhänge, logisch-analytisches Denkvermögen, Fähigkeit und Bereitschaft binnen angemessener Zeit fundierte Entscheidungen zu treffen, Fähigkeit sich auszudrücken). Wieder andere Merkmale wie etwa Organisationsgeschick, Repräsentation, Bewährung im Basisprofil, die Erfüllung von Vorgaben und Zielsetzungen, Vorbereitung der GenStA/LOStA-Tagungen, Wissen über Struktur, Arbeitsabläufe und Arbeitswesen der Staatsanwaltschaften, Beschränkung der Ausführungen auf das Erforderliche, Erfolg der Abteilung III - INES) werden im Bereich sehr gut beurteilt. Ihm wird attestiert, ein guter Jurist zu sein. Der vorstehende Vergleich zeigt deutlich auf, dass das in den maßgeblichen Beurteilungen enthaltene Gesamtleistungsbild des Beigeladenen besser als das des Antragstellers ist.

- 28 Da der Antragsgegner seine Auswahlentscheidung (Auswahlvermerk S. 12) selbstständig tragend und rechtlich zulässig auf das Gesamtleistungsbild gestützt hat, kann offen bleiben, ob die zusätzlichen Erwägungen die Auswahlentscheidung rechtfertigen.
- 29 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO. Die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig, weil dieser keinen Antrag gestellt und sich damit auch keinem Kostenrisiko ausgesetzt hat (§ 154 Abs. 3, § 162 Abs. 3 VwGO).
- 30 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 2 GKG. Da sich der Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers betragsmäßig nicht beziffern lässt, geht der Senat in ständiger Rechtsprechung vom Auffangwert aus (vgl. Beschl. v. 6. Oktober 2009 - 2 B 414/09 -, juris). Eine Halbierung des Wertes ist nicht angezeigt, da in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bei Konkurrentenstreitigkeiten regelmäßig mit Wirkung einer Vorwegnahme der Hauptsache entschieden wird.
- 31 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

*Die Übereinstimmung der Abschrift
mit der Urschrift wird beglaubigt.*

Bautzen, den

Sächsisches Oberverwaltungsgericht

Winter

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle