



Bayer. Staatsministerium des Innern, für Bau und Verkehr  
Oberste Baubehörde im Bayer. Staatsministerium des Innern, für Bau und Verkehr  
Bayer. Staatsministerium der Justiz  
Bayer. Staatsministerium für Bildung und Kultus, Wissenschaft und Kunst  
Bayer. Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat  
Regierungen  
Regierungen als Prozessvertretung, Vertreter des öffentlichen Interesses  
Kommunale Spitzenverbände  
Universitäten  
Fachhochschulen

27.05.2016

## Wichtige neue Entscheidung

Beamtenrecht: Bestenauslese bei Beurteilungsgleichstand; vorrangige Ausschöpfung der aktuellen Beurteilung (Binnendifferenzierung)

Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 94 Abs. 2 BV, § 9 BeamtStG, Art. 16 Abs. 2 LfB

Anhebung der Wertigkeit eines Dienstpostens  
Grundsatz der Bestenauslese  
Rangfolge der leistungsbezogenen Auswahlkriterien  
Beurteilungsspielraum des Dienstherrn

*Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 15.04.2016, Az. 3 BV 14.2101*

### Orientierungssatz der LAB:

Die Grundsätze der Bestenauslese erfordern bei gleichem Gesamturteil vorrangig die umfassende inhaltliche Auswertung der aktuellen Beurteilung (Binnendifferenzierung);  
Anschluss an BVerwG, B.v. 19.12.2014 – 2 VR 1/14 - juris Rn. 35 f.

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite eingestellt.

[www.landesanwaltschaft.bayern.de](http://www.landesanwaltschaft.bayern.de)

Hinweis:

Mit diesem Berufungsurteil schließt sich der 3. Senat des Bayerischen Verwaltungsgesichtshofs der höchstrichterlichen Rechtsprechung an, dass der Dienstherr nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet ist, vor einem Rückgriff auf ältere (nicht unmittelbar den aktuellen Qualifikationsstand widerspiegelnde) Beurteilungen, vorrangig den weiteren Inhalt der maßgeblichen aktuellen Beurteilungen daraufhin zu würdigen, ob sich aus ihm Anhaltspunkte für einen Qualifikationsvorsprung eines der Bewerber gewinnen lassen.

Die Entscheidung ist trotz der mittlerweile erfolgten Kodifizierung der Binnendifferenzierung in Art. 16 Abs. 2 LfB wegen der dort knapp aber lehrbuchartig zusammengeführten Rechtsprechung zum schrittweisen Vorgehen bei der Bestenauswahl lesenswert.

Steiner  
Oberlandesanwältin

3 BV 14.2101  
W 1 K 14.78

*Großes Staats-  
wappen*

## Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \*\* \*\*, \*\*\*\*\*

- \*\*\*\*\* -

\*\*\*\*\*.  
\*\* \*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \* , \*\*\*\*\*

gegen

**Freistaat Bayern,**

vertreten durch:

Landesrechtsanwaltschaft Bayern,  
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Beklagter -

beigefügt:

1. \*\* \*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \*\* \*\*, \*\*\*\*\*
2. \*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \*\* \*\*, \*\*\*\*\*

wegen

Übertragung eines höherwertigen Dienstpostens;

hier: Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts

Würzburg vom 22. Juli 2014,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 3. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Wagner,  
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Vicinus,  
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Dr. Weizendörfer

ohne mündliche Verhandlung am **15. April 2016**  
folgendes

### **Urteil:**

- I. Die Berufung wird zurückgewiesen.
- II. Der Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.
- III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht der Kläger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Der Kläger steht als Polizeibeamter im Dienst des Beklagten und hat bei der Polizeiinspektion B\*\* \*\*\*\*\* (Polizeiinspektion) den Dienstposten eines Dienstgruppenleiters mit der Wertigkeit A 11/00 inne. Zum 1. August 2013 wurden durch den Beklagten bei der Polizeiinspektion zwei der drei vorhandenen Dienstposten als Dienstgruppenleiter mit der Wertigkeit A 11/00 auf die Wertigkeit A 11/12 angehoben. Bei der Auswahlentscheidung hat der Beklagte entsprechend der Vorgaben in der Ziff. 6.4 des 2. Abschlussberichts der Arbeitsgruppe Bestellungsverfahren vom November 2009 die Regeln der Leistungsauswahl für eine Dienstpostenbesetzung angewandt. Danach ist die folgende Prüfungsreihenfolge maßgeblich: Erstes Auswahlkriterium ist die aktuelle dienstliche Beurteilung. Bei einem Gleichstand in den Gesamturteilen wird auf die Vorbeurteilung zurückgegriffen. Ist eine Auswahlentscheidung auch dann nicht möglich, weil die Konkurrenten hier ebenfalls das gleiche Ge-

samturteil haben, werden die doppelt gewichteten Einzelmerkmale für den zu besetzenden Dienstposten inhaltlich ausgeschöpft.

- 2 Ausgewählt und angehoben wurden die Dienstposten der Beigeladenen. Der Beigeladene zu 1) ist mittlerweile befördert worden.
- 3 Mit Schreiben vom 20. September 2013 wandte sich der Kläger an das Polizeipräsidium U\*\*\*\*\* und beantragte, ihm den Dienstposten eines Dienstgruppenleiters (A11/12) bei der Polizeiinspektion B\*\* \*\*\*\*\* zu übertragen.
- 4 Das Bayerische Staatsministerium des Innern (Staatsministerium) lehnte den „Antrag auf Anhebung der Bewertung des Dienstpostens“ mit Bescheid vom 7. Oktober 2013 ab. Nach den angewandten Kriterien sei der Beigeladene zu 1) vorzuziehen gewesen, da er bei gleichem Gesamtergebnis in der aktuellen Beurteilung - beide seien hier im Besoldungsamt A 11 beurteilt worden - in der vorausgegangenen Beurteilung im Besoldungsamt A 11 ein Gesamturteil von 11 Punkten, der Kläger dagegen nur ein Gesamturteil von 10 Punkten im Besoldungsamt A 10 erreicht habe. Seit dem 1. September 2013 gelte zwar für Dienstpostenhebungen nunmehr die Prüfungsreihenfolge: Gesamturteil der aktuellen Beurteilung - besonders wichtige Einzelmerkmale der aktuellen Beurteilung - Gesamturteil der vorletzten Beurteilung. Der Kläger würde nach dieser Prüfungsreihenfolge vor dem Beigeladenen zu 1) liegen. Weder die gesetzlichen Grundlagen noch die Rechtsprechung gäben jedoch vor, in welcher Reihenfolge die verschiedenen Kriterien zu prüfen seien, sodass beide Verfahren rechtmäßig seien. Der Antrag sei daher abzulehnen.
- 5 Mit Schreiben vom 22. Oktober 2013 wies der Kläger darauf hin, dass sich der Bescheid vom 7. Oktober 2013 nicht auf den konkret gestellten Antrag beziehe. Es sei nicht die Anhebung der Bewertung des Dienstpostens beantragt worden, sondern vielmehr die Übertragung eines Dienstpostens mit dieser Wertigkeit. Das Staatsministerium teilte hierauf unter dem 20. Dezember 2013 mit, es ergebe sich auch unter Berücksichtigung des geltend gemachten Antrags kein anderes Ergebnis.
- 6 Der Kläger erhob am 31. Januar 2014 Klage zum Verwaltungsgericht und beantragte,
- 7 den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids vom 20. Dezember 2013 zu verpflichten, dem Kläger einen Dienstposten als Dienstgruppenleiter (A 11/12) bei der Polizeiinspektion B\*\* \*\*\*\*\* zu übertragen, hilfsweise den Beklagten zu verpflichten, über den Antrag des Klägers auf Übertragung eines Dienstpostens als

Dienstgruppenleiter (A 11/12) bei der Polizeiinspektion B\*\* \*\*\*\*\* unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

- 8 Mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. Juli 2014 wurde der Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 20. Dezember 2013 verpflichtet, über den Antrag des Klägers auf Übertragung eines Dienstpostens als Dienstgruppenleiter (A 11/12) bei der Polizeiinspektion B\*\* \*\*\*\*\* unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. Im Übrigen wurde die Klage abgewiesen.
- 9 Das auf der Ziff. 6.4 des 2. Abschlussberichts der Arbeitsgruppe Bestellungsverfahren vom November 2009 beruhende Verfahren (nämlich die Berücksichtigung der Gesamtnote der Vorbeurteilung vor der inneren Ausschöpfung der aktuellen Beurteilung) sei mit dem Leistungsgrundsatz nicht vereinbar. Bei gleicher Gesamtnote bestehe eine Verpflichtung zur sog. Binnendifferenzierung bzw. inhaltlichen Ausschöpfung durch den Vergleich einzelner Beurteilungsmerkmale. Das im 2. Abschlussbericht 2009 festgeschriebene Verfahren stehe im Widerspruch zum Grundsatz, dass in erster Linie die aktuelle Beurteilung maßgeblich zu sein habe. Dieses System werde durchbrochen, wenn nach Heranziehung des Gesamturteils der aktuellen Beurteilung zunächst auf das Gesamturteil der Vorbeurteilung abgestellt werde, um bei einem Gleichstand dann doch wieder auf aktuelle Leistungskriterien zurückzugreifen. Eine solche Vorgehensweise sei aus Sicht des Gerichts nicht tragfähig und stehe im Widerspruch zum verfassungsrechtlichen Leistungsgrundsatz.
- 10 Aus der Tatsache, dass der Beklagte damit eine rechtsfehlerhafte Auswahlentscheidung getroffen habe, folge gleichwohl nicht unmittelbar ein Rechtsanspruch des Klägers auf die Übertragung eines höherwertigen Dienstpostens. Vielmehr sei es ausschließlich Sache des Beklagten, in Ausübung des ihm zustehenden Beurteilungsspielraums und Auswahlermessens eine nach vorstehenden Grundsätzen rechtmäßige Auswahlentscheidung zu treffen. Deren Ergebnis sei nicht etwa im Sinne einer Ermessensreduzierung auf Null dahingehend festgelegt, dass nur die Auswahl des Klägers in Betracht kommen könnte. Eine Bindung des Beklagten an die nunmehr von Gesetzes wegen geltenden differenzierten Grundsätze der Binnendifferenzierung - vgl. Art. 16 Abs. 2 LlbG - bestehe wegen der Übergangsregelung in Art. 70 Abs. 7 LlbG nicht, weil die heranzuziehenden Beurteilungen vom Beurteilungsstichtag her vor dem 1. Januar 2013 lägen. Vor diesem Hintergrund bestehe indes der hilfsweise geltend gemachte Anspruch auf erneute Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts.
- 11 Im Rahmen der am 17. September 2014 eingelegten - vom Verwaltungsgericht zugelassenen - Berufung beantragt der Beklagte mit Schriftsatz vom 20. Oktober 2014,

- 12 das Urteil des Verwaltungsgericht vom 22. Juli 2014 aufzuheben und die Klage insgesamt abzuweisen.
- 13 Die Auswahlentscheidung des Beklagten bei der Anhebung und Besetzung der Dienstposten der Dienstgruppenleiter der Polizeiinspektion B\*\* \*\*\*\*\* sei rechtlich nicht zu beanstanden. Die Auswahl zu Gunsten der Beigeladenen sei formal wie inhaltlich rechtmäßig gewesen.
- 14 Die im Rahmen der Dienstpostenanhebung vorzunehmende Auswahlentscheidung sei nach Eignung, Befähigung und fachlicher Eignung zu treffen. Kämen mehrere Dienstposteninhaber in Betracht, müsse der am besten Geeignete ausfindig gemacht werden. Bei einer wesentlich gleichen Beurteilungslage könne der Dienstherr die Auswahl nach weiteren sachgerechten Merkmalen treffen. Hier sei die vor dem 1. September 2013 geltende Regelung für Dienstpostenbestellungen zur Anwendung gekommen. Die Auswahlentscheidung entsprechend der Ziff. 6.4 des 2. Abschlussberichts der Arbeitsgruppe Bestellungsverfahren 2009 verstoße nicht gegen höherrangiges Recht. Der erkennende Senat habe zuletzt im Beschluss vom 9. Mai 2014 (3 CE 14.286 - juris) festgestellt, dass dieses Auswahlverfahren dem Prinzip der Bestenauslese genüge. Die Entscheidung des Dienstherrn, welche Bedeutung er den einzelnen Gesichtspunkten für das maßgebliche Gesamturteil und für die Auswahl zwischen im Wesentlichen gleich geeigneten Bewerbern beimesse, unterliege nur einer eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung. Der Beklagte habe mit diesen Kriterien für die Dienstpostenhebungen vor dem Stichtag 1. September 2013 eine willkürfreie, sachgerechte Handhabung zur Anwendung gebracht, die keiner weiteren gerichtlichen Prüfung mehr zugänglich sei. Auch wenn mittlerweile ein anderes Auswahlverfahren praktiziert und für rechtmäßig erachtet werde, könne dies nicht dazu führen, dass die Entscheidungen, die auf dem zuvor Praktizierten basierten, rückwirkend rechtswidrig würden. Die Maßstäbe des Art. 16 Abs. 2 LfBzG kämen in Folge der Übergangsregelung des Art. 70 Abs. 7 LfBzG vorliegend nicht zur Anwendung.
- 15 Der Kläger verteidigt das verwaltungsgerichtliche Urteil und beantragt mit Schriftsatz vom 29. Juli 2014,
- 16 die Berufung zurückzuweisen.
- 17 Die Beigeladenen haben sich nicht geäußert.
- 18 Zu den Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten Bezug genommen.

## Entscheidungsgründe:

- 19 Die zulässige Berufung des Beklagten, über die der Senat im Einverständnis mit den Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden kann (§ 125 Abs. 1 i.V.m. § 101 Abs. 2 VwGO), hat in der Sache keinen Erfolg.
- 20 Das Verwaltungsgericht hat den Beklagten zu Recht verpflichtet, über den Antrag des Klägers auf Übertragung eines Dienstpostens als Dienstgruppenleiter (A 11/A 12) unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden. Der Senat teilt die Auffassung des Verwaltungsgerichts, wonach die strittige Vorgehensweise (nämlich die Berücksichtigung der Gesamtnote der Vorbeurteilung vor der inneren Ausschöpfung der aktuellen Beurteilung) mit dem Grundsatz der Bestenauslese nicht vereinbar ist.
- 21 1. Da die Maßstäbe des Art. 16 Abs. 2 LlbG in Folge der Übergangsregelung des Art. 70 Abs. 7 LlbG vorliegend nicht zur Anwendung kommen, ist für die Auswahl der zu hebenden Dienstposten Ziff. 6.4 des 2. Abschlussberichts Bestellungsverfahren 2009 einschlägig. Dieses Verfahren hat den Anspruch, das Prinzip der Bestenauslese zu beachten (vgl. Bl. 5 des Abschlussberichts). Ausgehend von den Grundsätzen des Art. 33 Abs. 2 GG und Art. 94 Abs. 2 BV ist damit gemäß § 9 BeamtStG die Auswahl der zu hebenden Stellen nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung vorzunehmen, zumal auf die Stellenanhebung die Beförderung des betreffenden Stelleninhabers folgt (vgl. BayVGh, B.v. 9.1.2012 - 3 CE 11.1690 - juris Rn. 27). Kommen mehrere Bewerber in Betracht, muss der am besten Geeignete ausfindig gemacht werden. Der Grundsatz der Bestenauslese wird nach Art. 33 Abs. 2 GG unbeschränkt und vorbehaltlos gewährleistet. Die Vorschrift dient zum einen dem öffentlichen Interesse der bestmöglichen Besetzung des öffentlichen Dienstes. Zum anderen trägt Art. 33 Abs. 2 GG dem berechtigten Interesse der Beamten an einem angemessen beruflichen Fortkommen dadurch Rechnung, dass er grundrechtsgleiche Rechte auf ermessens- und beurteilungsfehlerfreie Einbeziehung in die Bewerberauswahl begründet. Die von Art. 33 Abs. 2 GG erfassten Auswahlentscheidungen können grundsätzlich nur auf Gesichtspunkte gestützt werden, die unmittelbar Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Bewerber betreffen (vgl. BVerfG, B.v. 4.2.2016 - 2 BvR 2223/15 - juris Rn. 69).
- 22 Der für die Bewerberauswahl maßgebende Leistungsvergleich ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts anhand aktueller dienstlicher Beurteilungen vorzunehmen (vgl. (BVerwG, B.v. 19.12.2014 - 2 VR 1/14 - IÖD 2015, 38 - juris Rn. 22), was verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist (vgl. BVerfG, B.v.



5.9.2007 - 2 BvR 1855/07 - NVwZ-RR 2008, 433 - juris Rn. 7). Maßgeblich für den Leistungsvergleich ist in erster Linie das abschließende Gesamturteil, das durch eine Würdigung, Gewichtung und Abwägung der einzelnen leistungsbezogenen Gesichtspunkte zu bilden ist (BVerwG, B.v. 19.12.2014 - 2 VR 1/14 - IÖD 2015, 38 - juris Rn. 22).

- 23 Sind - wie hier - die Bewerber mit dem gleichen Gesamturteil beurteilt, ist für die Auswahlentscheidung auf weitere unmittelbar leistungsbezogene Kriterien zurückzugreifen. Das Bundesverwaltungsgericht geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass der Dienstherr bei gleichen Gesamturteil zunächst die Beurteilungen umfassend inhaltlich auswerten muss und Differenzierungen in der Bewertung einzelner Leistungskriterien oder in der verbalen Gesamtwürdigung zur Kenntnis zu nehmen hat (erstmalig: U.v. 30.6.2011 - 2 C 19/10 - BVerwGE 140, 83 - juris Rn. 17; nachfolgend: B.v. 22.11.2012 - 2 VR 5/12 - BVerwGE 145, 112 - juris Rn. 26; B.v. 20.6.2013 - 2 VR 1/13 - juris Rn. 46/48; B.v. 19.12.2014 - 2 VR 1/14 - IÖD 2015, 38 - juris Rn. 35).
- 24 Der Senat hat sich dieser Rechtsprechung in seinen Beschlüssen vom 9. Januar 2012 (3 CE 11.1690 - juris Rn. 34), vom 17. Mai 2013 (3 CE 12.2469 - juris Rn. 32), vom 14. August 2014 (3 CE 14.377 - juris Rn. 37), vom 10. November 2015 (3 CE 15.2044 - juris Rn. 26/29) und vom 25. Januar 2016 (3 CE 15.2012 - juris Rn. 23) angeschlossen. Der Senat hat zwar in früheren Entscheidungen (B.v. 16.3.2012 - 3 CE 11.2381 - juris und B.v. 9.5.2014 - 3 CE 14.286 - juris) das hier strittige Verfahren - beruhend auf Ziff. 6.4 des 2. Abschlussberichts der Arbeitsgruppe Bestellungsverfahren 2009 - nicht ausdrücklich missbilligt. Das hatte aber seinen Grund darin, dass danach wegen des Gleichstands in den Gesamtprädikaten in den aktuellen und den vorangegangenen Beurteilungen in diesen Beschwerdeverfahren nicht gerügt werden konnte, dass vor der Ausschöpfung der aktuellen Beurteilung zunächst die Vorbeurteilung in den Blick genommen wird. Die nunmehr zu entscheidende Frage war mithin bislang nicht entscheidungserheblich.
- 25 Überwiegend haben sich auch die anderen Obergerichte der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts angeschlossen und gehen davon aus, dass der Dienstherr nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet ist, vorrangig vor einem Rückgriff auf ältere (nicht unmittelbar den aktuellen Qualifikationsstand widerspiegelnde) Beurteilungen, den weiteren Inhalt der maßgeblichen aktuellen Beurteilungen daraufhin zu würdigen, ob sich aus ihm Anhaltspunkte für einen Qualifikationsvorsprung eines der Bewerber gewinnen lassen (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, B.v. 23.10.2015 - OVG 7 S 34.15 - juris Rn. 11; OVG Bremen, U.v. 14.10.2015 - 2 B 158/15 - juris

Rn. 43; SächsOVG, B.v. 11.6.2015 - 2 B 277/14 - juris Rn. 41; Hess. VGH, B.v. 6.5.2015 - 1 B 2043/14 - juris Rn. 12; OVG NW., B.v. 2.7.2014 - 1 A 386/14 - juris Rn. 3; VGH BW., B.v. 17.6.2014 - 4 S 494/14 - juris Rn. 13; in diesem Sinne auch Weiss/Niedermaier/Summer/Zängl, *Beamtenrecht in Bayern*, Stand: Nov. 2015, Art. 16 LlbG Rn. 32).

- 26 Eine abweichende Auffassung vertritt das Niedersächsische Obergerverwaltungsgericht (vgl. B.v. 10.10.2012 - 5 ME 235/12 - juris Rn. 19). Es verweist unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 30. Juni 2011 (2 C 19.10 - BVerwGE 140, 83 - juris Rn. 16) darauf, dass die Entscheidung des Dienstherrn, welche Bedeutung er den einzelnen unmittelbar leistungsbezogenen Kriterien beimesse, nur einer eingeschränkten gerichtlichen Nachprüfung unterliege. Der Dienstherr sei nicht gehalten, bei den in Betracht kommenden leistungsbezogenen Kriterien eine bestimmte Rangfolge einzuhalten. Aufgrund seines Beurteilungsspielraums könne der Dienstherr bei gleichem Gesamturteil entweder auf ältere dienstliche Beurteilungen zurückgreifen oder die Beurteilungen umfassend inhaltlich auswerten.
- 27 In der vom Niedersächsischen Obergerverwaltungsgericht in den Blick genommenen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts ist zwar die Rede davon, dass der Dienstherr bei gleichem Gesamturteil der dienstlichen Erfahrung, der Verwendungsbreite oder der Leistungsentwicklung, wie sie sich aus dem Vergleich der aktuellen mit früheren Beurteilungen ergibt, Vorrang einräumen kann. Gleichwohl wird anschließend betont, dass der Dienstherr bei gleichem Gesamturteil zunächst die Beurteilungen umfassend inhaltlich auszuwerten und Differenzierungen in der Bewertung einzelner Leistungskriterien oder in der verbalen Gesamtwürdigung zur Kenntnis zu nehmen hat (vgl. auch BVerwG, B.v. 22.11.2012 - 2 VR 5/12 - BVerwGE 145, 112 - juris Rn. 25). In einer jüngeren Entscheidung (B.v. 19.12.2014 - 2 VR 1/14 - IÖD 2015, 38 - juris Rn. 35 f.) hat sich das Bundesverwaltungsgericht dagegen unmissverständlich positioniert. Danach ist in einem 1. Schritt das abschließende Gesamturteil maßgeblich. Sind Bewerber mit dem gleichen Gesamturteil bewertet worden, müssen in einem 2. Schritt die Beurteilungen ausgeschöpft werden, wobei die Entscheidung des Dienstherrn, welches Gewicht er den einzelnen Gesichtspunkten für das abschließende Gesamturteil und für die Auswahl zwischen im Wesentlichen gleich geeigneten Bewerbern beimisst, nur einer eingeschränkten gerichtlichen Nachprüfung unterliegt. Das Bundesverwaltungsgericht betont in seiner Entscheidung, dass der Dienstherr die dienstlichen Beurteilungen heranziehen muss, um festzustellen, ob und inwieweit die einzelnen Bewerber mit gleichem Gesamturteil diese Anforderungen erfüllen. Weitere Erkenntnisquellen können nur ergänzend herangezogen werden.

- 28 Der Senat hat diese Rechtsprechung insoweit fortgeführt bzw. präzisiert, als dem Dienstherrn für das ergänzende Heranziehen weiterer Erkenntnisquellen (nach den Schritten 1. und 2.) ein Beurteilungsspielraum zusteht (vgl. B.v. 10.11.2015 – 3 CE 15.2044 - juris Rn. 26/29) und er u.a. der Leistungsentwicklung, wie sie sich aus dem Vergleich der aktuellen mit früheren Beurteilungen ergibt, Vorrang einräumen kann.
- 29 Diese Rangfolge (Schritte 1. bis 3.) entspricht auch der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Das Bundesverfassungsgericht verlangt die Heranziehung zeitnaher Beurteilungen (vgl. B.v. 11.5.2011 - 2 BvR 764/11 - juris Rn. 11) und schließt damit von vornherein aus, sich lediglich auf Beurteilungen zu stützen, die keine gegenwartsnahen Qualifikationsaussagen treffen. Davon ausgehend kann der Rückgriff auf eine vorausgehende Beurteilung erst in einem dritten Schritt erfolgen. Dafür spricht auch, dass aus den früheren dienstlichen Beurteilungen nicht etwa eine insgesamt bessere Qualifikation der entsprechenden Person folgt (vgl. von Roetteken, ZBR 2012, 230/236). Die vorausgegangenen periodischen Beurteilungen können grundsätzlich als weitere Erkenntnisquelle berücksichtigt werden, um - mit Blick auf den aktuellen Leistungsvergleich, nicht aber im Hinblick auf die (überholte) Feststellung eines früheren Leistungsstands - die Kontinuität des Leistungsbilds der Bewerber einzuschätzen oder Rückschlüsse über den aktuellen Leistungsstand der Bewerber und deren künftige Entwicklung zu ziehen (vgl. BayVGh, B.v. 10.11.2015 - 3 CE 15.2044 - juris Rn. 42; vgl. auch HessVGh, B.v. 6.5.2015 - 1 B 2043/14 - juris Rn. 12).
- 30 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO.
- 31 Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 167 VwGO, 708 ff. ZPO.
- 32 Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen der §§ 132 Abs. 2 VwGO, 191 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 127 BRRG nicht vorliegen.

### **Rechtsmittelbelehrung**

- 33 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Post-

fachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des anderen Obergerichts (Verwaltungsgerichtshofs), des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die angefochtene Entscheidung abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

34 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfefverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

35 Dr. Wagner Vicinus Dr. Weizendörfer

36 **Beschluss:**

37 Der Streitwert wird auf 5.000 Euro festgesetzt (§ 47 Abs. 3 GKG, § 52 Abs. 2 GKG).

38 Dr. Wagner Vicinus Dr. Weizendörfer