

Sachgebiet:

BVerwGE: ja
Übersetzung: nein

Recht des öffentlichen Dienstes

Rechtsquelle/n:

GG Art. 33 Abs. 2
VwVfG § 43 Abs. 1
BGleiG § 2 Abs. 1, § 3 Nr. 5, § 13 Abs. 2, § 27 Abs. 1
SGB IX § 178 Abs. 2
BPersVG § 68 Abs. 2
BLV § 49 Abs. 1, § 50 Abs. 3

Titelzeile:

Dienstliche Regelbeurteilung und Funktion der Gleichstellungsbeauftragten

Leitsätze:

1. Die Gleichstellungsbeauftragte ist gemäß § 27 Abs. 1 BGleiG nicht an der Erstellung einzelner dienstlicher Beurteilungen zu beteiligen. Ihr Beteiligungsrecht erstreckt sich allein auf die Abfassung von Beurteilungsrichtlinien und die Teilnahme an Besprechungen, die deren einheitliche Anwendung sicherstellen sollen.
2. Der Zweck der Eröffnung der dienstlichen Beurteilung gemäß § 50 Abs. 3 Satz 1 BLV ist auch dann erfüllt, wenn die vom Erstbeurteiler erstellte Beurteilung bereits von diesem mit dem Beamten besprochen wird und sie erst danach vom Zweitbeurteiler unverändert bestätigt wird.

Urteil des 2. Senats vom 9. September 2021 - BVerwG 2 A 3.20



Bundesverwaltungsgericht

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 2 A 3.20

Verkündet
am 9. September 2021

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache



ECLI:DE:BVerwG:2021:090921U2A3.20.0

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 9. September 2021
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen,
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. von der Weiden, Dr. Hartung
und Dollinger sowie die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Hampel

für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Regelbeurteilung.
- 2 Die im Jahr 1963 geborene Klägerin war von April bis September 2016 als Regierungsdirektorin (Besoldungsgruppe A 15 BBesO) Sachgebietsleiterin und Verbindungsreferentin für zwei Bundesländer beim Bundesnachrichtendienst (BND). Sie erhielt für diesen Zeitraum einen Beurteilungsbeitrag von ihrem Referatsleiter, Herrn U. Darin hieß es, die Klägerin sei unter anderem aufgrund ihrer langjährigen Führungserfahrung auch als Leiterin eines größeren Arbeitsbereiches mit umfangreicherer Personalverantwortung gut geeignet.
- 3 Ab Mitte September 2016 war die Klägerin Referatsleiterin. Das erste Referat leitete sie bis zum 1. November 2016, das zweite vom 2. November 2016 bis zum 14. Oktober 2018 und das dritte vom 15. Oktober 2018 bis zum Ende des dreijährigen Beurteilungszeitraums (31. März 2019). Während der Leitung des zweiten Referats ernannte die Beklagte die Klägerin mit Wirkung vom 1. Juli 2017 zur Leitenden Regierungsdirektorin (Besoldungsgruppe A 16 BBesO).
- 4 Für die Zeit von November 2016 bis Oktober 2018 erhielt die Klägerin einen Beurteilungsbeitrag von ihrem damaligen Abteilungsleiter, Herrn G. Darin hieß es

unter anderem, dass die Klägerin besonders durch ihre herausragende Arbeitsauffassung und Pflichterfüllung beeindruckte, die stets zu herausragenden Arbeitsergebnissen führten.

- 5 Die Regelbeurteilung für die Zeit vom 1. April 2016 bis zum 31. März 2019 erstellte der zuständige Abteilungsleiter, Herr S., als Erstbeurteiler. Nach seinen Angaben in der Beurteilung flossen beide Beurteilungsbeiträge in die Beurteilung ein. Die Leistungsbewertung schloss bei einer Notenskala von maximal 9 Punkten mit der Gesamtnote "7" durch den Erstbeurteiler und der gleichen Gesamtnote durch den Zweitbeurteiler. Im Bereich der Befähigungsmerkmale vergab der Erstbeurteiler bei einer Notenskala von "A" bis "D" einmal die Bewertung "D - besonders stark ausgeprägt", zehnmal die Bewertung "C - stärker ausgeprägt" und achtmal die Bewertung "B - normal ausgeprägt". Die Beurteilung wurde vorbesprochen, am 6. September 2019 vom Erstbeurteiler unterzeichnet und der Klägerin auch an diesem Tag von ihm eröffnet. Der Zweitbeurteiler unterzeichnete die Beurteilung am 25. November 2019. Die Klägerin erhielt eine Ausfertigung.
- 6 Zur Begründung ihres gegen die Beurteilung erhobenen Widerspruchs führte die Klägerin aus, die Beurteilung sei ihr rechtsfehlerhaft vor der Zweitbeurteilung eröffnet worden. In materieller Hinsicht sei der Beurteilungsbeitrag für die Zeit von November 2016 bis einschließlich Oktober 2018 nicht hinreichend berücksichtigt worden. Die Beklagte wies den Widerspruch zurück.
- 7 Ihre Klage hat die Klägerin damit begründet, dass die Beurteilung bereits unheilbar rechtswidrig sei, weil die Gleichstellungsbeauftragte unzureichend beteiligt worden sei. Insbesondere hätte eine Maßstabskonferenz einberufen werden müssen, an der die Gleichstellungsbeauftragte zu beteiligen gewesen wäre. Bei der Darstellung der geschlechterbezogenen Verteilung der Noten hätte zudem der hohe Anteil der männlichen Soldaten bei den Referatsleiterposten berücksichtigt werden müssen. Der Beurteiler hätte des Weiteren die Einbeziehung der Beurteilungsbeiträge plausibilisieren müssen. Einer Relativierung des Beurteilungsbeitrags für die Zeit der zweiten Referatsleitung habe es nicht bedurft, weil der Ersteller die Klägerin bereits am Statusamt der Besoldungsgruppe A 16

BBesO gemessen habe. Die Beurteilung sei auch deshalb fehlerhaft, weil der Beurteiler nicht auf die Anforderungen des Statusamts abgestellt habe.

8 Die Klägerin beantragt,

die dienstliche Beurteilung vom 25. November 2019 und den Widerspruchsbescheid vom 16. März 2020 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin für den Beurteilungszeitraum vom 1. April 2016 bis zum 31. März 2019 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut dienstlich zu beurteilen.

9 Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

10 Die Beklagte ist der Ansicht, dass die Klägerin aus den Teilnahme- und Mitwirkungsrechten der Gleichstellungsbeauftragten keine subjektiven Rechte ableiten könne. Die Gleichstellungsbeauftragte sei nicht zu einer Maßstabskonferenz eingeladen worden, weil es eine solche nicht gegeben habe. Bei der Einbeziehung der Beurteilungsbeiträge habe der Erstbeurteiler berücksichtigen dürfen, dass die Klägerin zwischenzeitlich befördert worden sei.

11 Hinsichtlich der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte sowie auf den beigezogenen Verwaltungsvorgang der Beklagten.

II

12 Die zulässige Klage, über die das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO in erster und letzter Instanz zu entscheiden hat, ist unbegründet. Die angegriffene Regelbeurteilung verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten.

13 Für die Erstellung der angegriffenen dienstlichen Beurteilung vom November 2019 und den Widerspruchsbescheid vom März 2020 ist § 21 des Bundesbeamtengesetzes (BBG) in der Fassung des Dienstrechtsneuordnungsgesetzes vom

5. Februar 2009 (BGBl. I S. 160) maßgeblich. § 21 BBG in dieser Fassung bestimmt, dass Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Beamtinnen und Beamten regelmäßig zu beurteilen sind und die Bundesregierung Ausnahmen von der Beurteilungspflicht durch Rechtsverordnung regeln kann. Diese normativen Vorgaben des Bundesbeamtengesetzes für die Erstellung von dienstlichen Beurteilungen sind unzureichend. Dies führt allerdings nicht zur Aufhebung der angegriffenen Beurteilung, weil dieser Zustand für einen Übergangszeitraum hinzunehmen ist (1.). In formeller Hinsicht hat die Beklagte - bei im Übrigen nicht zu beanstandendem Verfahren - zwar eine Verfahrensvorschrift verletzt, weil sie der Klägerin die Beurteilung eröffnet hat, bevor diese vom Zweitbeurteiler unterzeichnet worden ist; Rechte der Klägerin sind dadurch aber nicht beeinträchtigt worden (2.). Materiell-rechtlich ist die Regelbeurteilung rechtmäßig (3.).

- 14 1. Wie der Senat in seinem Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 31 ff. entschieden hat, kommt dienstlichen Beurteilungen für die Verwirklichung des grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 33 Abs. 2 GG maßgebliche Bedeutung zu. Dienstliche Beurteilungen sind - rechtlich wie tatsächlich - das entscheidende Instrument der Personalsteuerung, mit dem über das grundrechtsgleiche Recht des Beamten auf "ein angemessenes berufliches Fortkommen" (vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2015 - 2 BvR 1958/13 - BVerfGE 141, 56 Rn. 31, 36; BVerwG, Beschluss vom 17. März 2021 - 2 B 3.21 - ZBR 2021, 254 <256>) entschieden wird. Angesichts dieser Bedeutung von dienstlichen Beurteilungen für die allein nach Maßgabe des Art. 33 Abs. 2 GG zu treffende Auswahlentscheidung können die Vorgaben für die Erstellung von Beurteilungen nicht allein Verwaltungsvorschriften überlassen bleiben (BVerwG, Urteile vom 17. September 2020 - 2 C 2.20 - BVerwGE 169, 254 Rn. 16 und vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 32 ff.). Die grundlegenden Vorgaben für ihre Erstellung müssen in Rechtsnormen geregelt werden. Rechtsstaatsprinzip und Demokratiegebot verpflichten den Gesetzgeber, die für die Verwirklichung eines Grundrechts oder - wie hier - eines grundrechtsgleichen Rechts maßgeblichen Regelungen im Wesentlichen selbst zu treffen und diese nicht dem Handeln und der Entscheidungsmacht der Exekutive zu überlassen. Wesentlich in diesem Sinne sind alle Regelungen, die für die Verwirklichung dieses Rechts erhebliche Bedeutung haben und sie besonders intensiv betreffen (BVerwG, Urteil vom 17. September 2020

- 2 C 2.20 - BVerwGE 169, 254 Rn. 16; BVerfG, Urteil vom 14. Juli 1998 - 1 BvR 1640/97 - BVerfGE 98, 218 <251> und Beschluss vom 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12 u.a. - BVerfGE 139, 19 Rn. 52). Für eine dienstliche Beurteilung wesentlich in diesem Sinne sind die Entscheidung über das Beurteilungssystem (Regelbeurteilungen oder bloße Anlassbeurteilungen, ggf. Letztere als Ausnahme der Erstgenannten) und die Vorgabe der Bildung des abschließenden Gesamturteils unter Würdigung aller Einzelmerkmale (BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 34).

- 15 Diesen Anforderungen genügt § 21 BBG in der hier maßgeblichen Fassung des Gesetzes vom 5. Februar 2009 nicht. Dieses Defizit führt jedoch nicht zur Aufhebung der streitgegenständlichen dienstlichen Beurteilung, weil die unzureichende Gesetzeslage für einen Übergangszeitraum weiterhin angewendet werden kann, um einen der verfassungsmäßigen Ordnung noch fernerer Zustand zu vermeiden (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 40 m.w.N.).
- 16 Zwischenzeitlich hat der Gesetzgeber § 21 BBG durch das Gesetz zur Regelung des Erscheinungsbildes von Beamtinnen und Beamten sowie zur Änderung weiterer dienstrechtlicher Vorschriften vom 28. Juni 2021 (BGBl. I S. 2250) geändert. Das Gesetz bestimmt, dass Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Beamtinnen und Beamten regelmäßig, mindestens jedoch alle drei Jahre, zu beurteilen sind. Sie sind zusätzlich zu beurteilen, wenn es die dienstlichen oder persönlichen Verhältnisse erfordern. Damit hat der Gesetzgeber das Beurteilungssystem (Regelbeurteilungen) vorgegeben. Defizitär bleibt allerdings, dass sich der Gesetzgeber nicht zur Vorgabe der Bildung des abschließenden Gesamturteils äußert.
- 17 2. Formell fehlerhaft ist, dass die Beurteilung bereits vor ihrer Unterzeichnung durch den Zweitbeurteiler der Klägerin eröffnet und mit ihr besprochen worden ist (a). Eine Maßstabskonferenz ist zu Recht nicht durchgeführt worden (b). Die Gleichstellungsbeauftragte war bei der Erstellung der konkreten Beurteilung der Klägerin nicht zu beteiligen (c). Dass die Gleichstellungsbeauftragte nicht an der "Monierung" der zu guten Noten in einer Abteilungsleiterrunde beteiligt war, ist

ebenfalls nicht zu beanstanden (d). Auch eine etwaige Verletzung des Gleichstellungsplans kann die formelle und materielle Rechtmäßigkeit der dienstlichen Beurteilung der Klägerin nicht in Frage stellen (e).

- 18 a) Eine dienstliche Beurteilung wird gegenüber der beurteilten Person - entsprechend § 43 Abs. 1 Satz 1 VwVfG - in dem Zeitpunkt wirksam, in dem sie ihr eröffnet wird (BVerwG, Beschlüsse vom 27. August 1998 - 1 WB 15.98 - BVerwGE 113, 255 <258> und vom 24. Mai 2011 - 1 WB 59.10 - Buchholz 449 § 3 SG Nr. 60 Rn. 40). Die Eröffnung der dienstlichen Beurteilung ist der Sache nach ihre Bekanntgabe (BVerwG, Beschluss vom 17. Februar 2020 - 2 VR 2.20 - BVerwGE 167, 358 Rn. 30).
- 19 Nach § 50 Abs. 3 Satz 1 BLV ist die dienstliche Beurteilung dem Beamten in ihrem vollen Wortlaut zu eröffnen und mit ihm zu besprechen. Ob dies "uno actu" oder in zwei Schritten geschieht, ist ohne Belang. Die hier noch einschlägigen Beurteilungsbestimmungen des Bundesnachrichtendienstes vom 1. Juli 2009 i.d.F. vom 27. Dezember 2011 (BB BND) enthalten in Nr. 16.8 Satz 1 unter der Überschrift "Eröffnung" die Anforderung, dass die Beurteilung auszuhändigen und zu besprechen ist. Nach Nr. 16.8 Satz 4 soll der "Mitarbeiter" mit seiner Unterschrift bestätigen, "dass die Beurteilung ihm eröffnet und mit ihm besprochen wurde".
- 20 Der Klägerin eröffnet und mit ihr besprochen worden ist am 6. September 2019 allein die vom Erstbeurteiler unterzeichnete Beurteilung. Dies geht aus der Beurteilung selbst hervor, die unter Punkt IX. als Datum für die "Eröffnung" und die "Besprechung" den 6. September 2019 nennt. Der Präsident des BND als Zweitbeurteiler hat die Beurteilung ausweislich Punkt VIII. erst unter dem 25. November 2019 gezeichnet. Insoweit sind Eröffnung und Bekanntmachung der Beurteilung verfahrensrechtlich defizitär.
- 21 Daraus folgt im Streitfall aber nicht, dass die Beurteilung vom Gericht als formell rechtswidrig aufzuheben ist. Im Fall der Klägerin reichte die Besprechung der nur vom Erstbeurteiler unterzeichneten Beurteilung aus, um den Zweck der Besprechung nach § 50 Abs. 3 Satz 1 BLV und Nr. 16.8 BB BND vollständig zu erfüllen.

- 22 Eröffnung und Besprechung einer Beurteilung dienen dem Beurteiler dazu, seine Bewertung des Beamten diesem nachvollziehbar zu machen, und geben dem Beamten Gelegenheit, etwaige Einwände, ergänzende Hinweise und Änderungswünsche als Gegenvorstellungen zunächst formlos vorzutragen und mit dem Beurteiler zu erörtern (BVerwG, Beschluss vom 17. Februar 2020 - 2 VR 2.20 - BVerwGE 167, 358 Rn. 28). In Fällen, in denen der Zweitbeurteiler die vom Erstbeurteiler erstellte Beurteilung lediglich bestätigt, wird dieser Zweck der Besprechung nach § 50 Abs. 3 Satz 1 BLV und Nr. 16.8 BB BND bereits durch die Besprechung der vom Erstbeurteiler erstellten Beurteilung erfüllt. Der Erstbeurteiler kann die von ihm erstellte Beurteilung erläutern und der Beamte kann zum sich nicht mehr ändernden Inhalt Stellung nehmen. Dass noch nicht absehbar ist, ob und inwieweit der Zweitbeurteiler die Beurteilung ändert (vgl. Nr. 16.7 BB BND), steht dem nicht entgegen. In diesem Fall hat er die Beurteilung mit dem Beamten erneut zu besprechen (vgl. Nr. 16.8 Satz 2 BB BND).
- 23 b) Eine Maßstabskonferenz ist - entgegen der Auffassung der Klägerin - verfahrensfehlerfrei nicht einberufen worden. Bei den Regelungen zur Besprechung allgemeiner Maßstäbe für die Erstellung dienstlicher Beurteilungen und für die Abfassung von Beurteilungsrichtlinien handelt es sich um verwaltungsinterne Verfahrensvorschriften, auf deren Einhaltung eine Beurteilung zu überprüfen ist (vgl. VGH Mannheim, Urteil vom 6. Mai 2014 - 4 S 1095/13 - juris Rn. 32; OVG Münster, Urteil vom 17. August 2018 - 1 A 379/17 - juris Rn. 76; VGH Kassel, Beschluss vom 29. Januar 2019 - 1 B 997/18 - juris Rn. 13 f. - Schütz/Maiwald, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, ES/D I 2 Nr. 150 Rn. 14 f.; vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 13. August 2010 - 6 PB 9.10 - Buchholz 250 § 68 BPersVG Nr. 1 Rn. 4). Gemäß Nr. 16.3.3 BB BND beruft der Maßstabshalter bis zum Ablauf des Monats März alle Zweitbeurteiler sowie alle Abteilungs- und Unterabteilungsleiter zu einer Maßstabskonferenz ein. Die Zweitbeurteiler erstellen nach Nr. 16.3.1 BB BND auf der Grundlage der nach Nr. 11.7.2 BB BND bestimmten Vergleichsgruppe für jede Besoldungs-/Entgeltgruppe eine anonymisierte Übersicht über die Gesamtnoten, die sie in ihrem Zuständigkeitsbereich zu vergeben beabsichtigen. In Nr. 16.3.1 BB BND ist am Ende ausdrücklich in Bezug auf die gesamte, in dem vorherigen Absatz enthaltene Regelung bestimmt, dass all dies entfällt, wenn der Präsident Zweitbeurteiler ist. Dass in

diesem Fall keine Notenspiegel und keine Gesamtübersichten erstellt werden, erklärt sich daraus, dass das Referat Personaldienst Arbeitnehmer diese Übersichten nach Nr. 16.3.2 BB BND auswertet und das Ergebnis dem Maßstabhalter vorlegt. Maßstabhalter ist nach Nr. 10 BB BND der Präsident des BND selbst. Ihm obliegt es, dienstweit die Einhaltung eines einheitlichen Beurteilungsmaßstabs und der vorgegebenen Richtwerte sicherzustellen. Er würde also im Ergebnis als Maßstabhalter seinen eigenen Notenspiegel vorgelegt bekommen und müsste diesen dann gegebenenfalls nach Nr. 16.3.4 Abs. 2 BB BND in einer Art "In-sich-Gespräch" selbst genehmigen. Dies wäre offensichtlich sinnwidrig. Der Präsident des BND muss als originärer Maßstabhalter mittels einer Maßstabskonferenz bei anderen Zweitbeurteilern für einen einheitlichen Maßstab sorgen, nicht aber bei sich selbst.

- 24 Danach war hinsichtlich der Beurteilung der Klägerin und der Beurteilungen der anderen Beamten der Besoldungsgruppe A 16 BBesO keine Maßstabskonferenz durchzuführen, weil bei ihr als Referatsleiterin nach Nr. 7.4 BB BND der Präsident des BND selbst der Zweitbeurteiler ist.
- 25 c) Die Nichtbeteiligung der Gleichstellungsbeauftragten bei der Erstellung der Beurteilung über die Klägerin ist nicht zu beanstanden. Nach § 2 Satz 1 Bundesgleichstellungsgesetz (BGleig) in der Fassung vom 24. April 2015 (BGBl. I S. 642) ist das Gesetz auf den BND als Dienststelle i.S.d. § 3 Nr. 5 BGleig anwendbar. Gleichstellungsbeauftragte sind nach § 27 Abs. 1 BGleig jedoch nicht an der Erstellung einzelner Beurteilungen zu beteiligen.
- 26 Die Dienststelle beteiligt die Gleichstellungsbeauftragten frühzeitig, insbesondere bei bestimmten in § 27 Abs. 1 BGleig aufgezählten personellen Angelegenheiten. Wegen der Verwendung des Wortes "insbesondere" ist die Aufzählung der Beteiligungsangelegenheiten in § 27 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 BGleig zwar nicht abschließend (Kugele, BGleig, Onlinekommentar Stand April 2021, § 27 Rn. 4; Hoffmann, in: Schütz/Maiwald, LBG NRW, Band 2, Stand Mai 2021, § 14 Rn. 4). Die Aufzählung der personellen Maßnahmen in § 27 Abs. 1 Nr. 1 a) bis e) BGleig ist indes nach ihrem Wortlaut als abschließend zu verstehen. Unabhängig davon spricht das Gewicht einer solchen Beteiligung gegen die Annahme ei-

nes unbenannten Beteiligungsrechts. Die Beteiligung der Gleichstellungsbeauftragten an einzelnen Beurteilungen hätte ein so großes Gewicht, dass eine Nennung selbst in einer nicht abschließenden Auflistung zu erwarten gewesen wäre (vgl. so bereits OVG Saarlouis, Beschluss vom 9. Februar 1999 - 1 W 2-99 - NVwZ-RR 1999, 457; OVG Münster, Beschluss vom 22. August 2018 - 1 B 1024/18 - juris Rn. 23; vgl. ebenso zur Beteiligung nach dem SGleiG in Disziplinarverfahren: BVerwG, Urteil vom 4. März 2021 - 2 WD 11.20 - NVwZ-RR 2021, 807 Rn. 32).

27 Auch entstehungsgeschichtlich ist für die Annahme, dass der Bundesgesetzgeber die Gleichstellungsbeauftragte bei der Erstellung einzelner Beurteilungen hätte beteiligen wollen, nichts erkennbar. Das Gleichstellungsgesetz i.d.F. der Bekanntmachung vom 4. Dezember 2001 (BGBI. I S. 3234) führte § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BGleiG 2001 ein, der dem heutigen § 27 Abs. 1 Nr. 3 BGleiG 2015 entspricht. Die Vorschrift soll eine Beteiligung der Gleichstellungsbeauftragten bei der Abfassung von Beurteilungsrichtlinien sowie bei Besprechungen gewährleisten, die die einheitliche Anwendung dieser Richtlinien in der Dienststelle sicherstellen sollen. Anlässlich der Einführung dieses Beteiligungsrechts erweiterte der Gesetzgeber aber nicht die Auflistung von personellen Angelegenheiten in § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGleiG 2001 um die Erstellung von Beurteilungen, sondern hielt ausdrücklich fest, die Gleichstellungsbeauftragte sei allein bei der Abfassung von Beurteilungsrichtlinien sowie an Besprechungen, die deren einheitliche Anwendung sicherstellen sollen, zu beteiligen. Dabei darf die Gleichstellungsbeauftragte aber keinen Einfluss auf die den Beurteilerinnen und Beurteilern obliegende fachliche Bewertung der konkret zu Beurteilenden nehmen (BT-Drs. 14/5679, S. 30). § 27 Abs. 1 Nr. 3 BGleiG ist deshalb hinsichtlich der Beteiligung der Gleichstellungsbeauftragten bei Beurteilungen als abschließend zu verstehen (vgl. so bereits OVG Münster, Beschluss vom 22. August 2018 - 1 B 1024/18 - juris Rn. 23).

28 Sinn und Zweck der Gleichstellung werden dadurch weder vereitelt noch beeinträchtigt. Denn die Gleichstellungsbeauftragte ist nicht nur nach § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BGleiG 2001 und § 27 Abs. 1 Nr. 3 BGleiG 2015 an der Bildung und Durchsetzung der Beurteilungsrichtlinien beteiligt und hat diesbezüglich nach

§ 20 Abs. 2 Satz 2 BGleiG 2001 und § 32 Abs. 1 Satz 2 BGleiG 2015 ein Initiativrecht. Darüber hinaus ist sie nach § 27 Abs. 1 Nr. 1 c) BGleiG 2015 bei der Vorbereitung und Entscheidung über den beruflichen Aufstieg von Beschäftigten zu beteiligen, sodass sie dann, wenn die Beurteilungen relevant werden, ohnehin beteiligt wird (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - BVerwGE 165, 305 Rn. 73 f.; OVG Münster, Beschluss vom 12. Juni 2015 - 6 B 287/15 - juris Rn. 6).

- 29 d) Da vorliegend keine Maßstabskonferenz durchzuführen war (vgl. oben II 1. b), hat die Gleichstellungsbeauftragte auch an einer solchen nicht nach § 27 Abs. 1 Nr. 3 BGleiG 2015 beteiligt werden können oder müssen. Bei der von der Klägerin angeführten späteren Abteilungsleiterkonferenz, bei der nach ihrer (zudem eher pauschalen) Darstellung zu gute Noten "moniert" worden seien, ist es schon nach ihrem eigenen Vortrag nur um Beurteilungen mit einer Gesamtnote von 8 oder 9 Punkten gegangen. Die Beurteilung der Klägerin mit der Gesamtnote "7" hat deshalb von vornherein nicht Gegenstand dieser Besprechung sein können. Eine Beteiligung der Gleichstellungsbeauftragten in dieser Frage hätte also allenfalls Einfluss auf die eventuelle Abstufung der zu gut Beurteilten gehabt.
- 30 e) Aus den von der Klägerin weiter in Bezug genommenen Regelungen über den Gleichstellungsplan gemäß § 11 bis § 14 BGleiG 2015 erwachsen der Beamtin schon keine subjektiv öffentlichen Rechte (BT-Drs. 14/5679 S. 24; BT-Drs. 18/3784 S. 90; von Roetteken, BGleiG, Band 1, Stand Juli 2021, § 11 Rn. 27). Aber auch unabhängig davon gilt: Wenn Frauen in Führungspositionen beim BND unterrepräsentiert und Zielvorgaben im Sinne des § 13 Abs. 2 Satz 2 BGleiG 2015 verfehlt sein sollten, gibt es jedenfalls keinen konkreten Bezug zur einzelnen Regelbeurteilung der Klägerin.
- 31 3. Die Beurteilung der Klägerin ist auch materiell rechtmäßig. Den Beurteilungsbeitrag für die Zeit vom 2. November 2016 bis 31. Oktober 2018 hat der Beurteiler in ausreichender Weise berücksichtigt (a). Es liegt auch keine (rechtswidrige) Herabstufung im Vergleich zur vorherigen Beurteilung vor (b). Der Beurteiler hat die Klägerin an den Anforderungen ihres Statusamtes gemessen (c).

Dass ein Zeitraum von 50 Tagen als Leiterin des ersten Referats in der Beurteilung nicht berücksichtigt wurde, ist nicht zu beanstanden (d). Dass die Beurteilung weder eine ausdrückliche Beurteilung der Eignung noch eine zusammenfassende Bewertung der Befähigungsmerkmale enthält, führt nicht zu ihrer Rechtswidrigkeit (e).

- 32 a) Der Beurteiler muss sich die erforderliche Kenntnis zur Bewertung von Eignung, Befähigung und fachlichen Leistungen durch Informationen solcher Beschäftigten des Dienstherrn verschaffen, die die dienstlichen Leistungen unmittelbar beurteilen können, wenn er die dienstlichen Leistungen des Beamten nicht aus eigener Anschauung kennt (stRspr, vgl. nur BVerwG, Urteile vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - BVerwGE 150, 359 Rn. 22, vom 1. März 2018 - 2 A 10.17 - BVerwGE 161, 240 Rn. 22 und vom 17. September 2020 - 2 C 2.20 - BVerwGE 169, 254 Rn. 37). Hierfür kommen vorrangig schriftliche oder mündliche Beurteilungsbeiträge von Personen in Betracht, die die Dienstausbübung des zu beurteilenden Beamten aus unmittelbarer eigener Anschauung kennen. Sie müssen in Umfang und Tiefe so beschaffen sein, dass sie die Erstellung der dienstlichen Beurteilung in der erforderlichen Differenzierung ermöglichen (stRspr, vgl. BVerwG, Urteile vom 2. März 2017 - 2 C 21.16 - BVerwGE 157, 366, Rn. 21 und vom 17. September 2020 - 2 C 2.20 - BVerwGE 169, 254 Rn. 37).
- 33 Der Beurteiler ist einerseits an die Feststellungen und Bewertungen Dritter nicht in der Weise gebunden, dass er sie in seine Beurteilung "fortschreibend" übernehmen muss (stRspr, vgl. BVerwG, Urteile vom 27. November 2014 - 2 A 10.13 - BVerwGE 150, 359 Rn. 24 und vom 2. März 2017 - 2 C 21.16 - BVerwGE 157, 366 Rn. 23). Es ist andererseits aber auch nicht in das Ermessen des Beurteilers gestellt, ob und wie er einen Beurteilungsbeitrag berücksichtigt. Erst auf der Grundlage einer Gesamtwürdigung, die auch die durch den Beurteilungsbeitrag vermittelten Erkenntnisse einzubeziehen hat, trifft der Beurteiler seine Bewertungen in eigener Verantwortung (BVerwG, Urteil vom 5. November 1998 - 2 A 3.97 - BVerwGE 107, 360 <362>). Der Beurteiler kann etwa die tatsächliche Entwicklung - insbesondere bestimmte Vorkommnisse - außerhalb des Zeitraums des Beurteilungsbeitrags besonders gewichten oder zu einer abweichenden Bewertung gelangen (BVerwG, Urteil vom 5. November 1998 - 2 A 3.97 - BVerwGE 107, 360 <362>; OVG Münster, Beschluss vom 27. August 2015 - 6 B

649/15 - NVwZ 2016, 332 Rn. 9). Er übt seinen Beurteilungsspielraum jedoch nur dann rechtmäßig aus, wenn er die Beurteilungsbeiträge in seine Überlegungen einbezieht und Abweichungen nachvollziehbar begründet (stRspr, vgl. BVerwG, Urteile vom 2. März 2017 - 2 C 21.16 - BVerwGE 157, 366 Rn. 23 und vom 1. März 2018 - 2 A 10.17 - BVerwGE 161, 240 Rn. 33).

- 34 Diesen Anforderungen hält die Beurteilung der Klägerin stand. Der Beurteiler hat ausdrücklich berücksichtigt, dass die Klägerin in ihrer Verwendung als Leiterin des zweiten Referats (Zeitraum vom 2. November 2016 bis 14. Oktober 2018) durch ihre herausragende Arbeitsauffassung und Pflichterfüllung mit stets herausragenden Arbeitsergebnissen beeindruckt hat (Beurteilung, Zusatzblatt zu S. 5). Die Einwände der Klägerin gegen die Beurteilung beruhen vor allem auf ihrer zu positiven Interpretation des Beurteilungsbeitrags für diesen Zeitraum. Sie verkennt, dass ihre Arbeitsauffassung, ihre Pflichterfüllung, ihr Verantwortungsbewusstsein und ihre Eigenständigkeit (ebenfalls alle Leistungsmerkmale) auch nach diesem Beurteilungsbeitrag lediglich "herausragend" und nicht "stets herausragend" waren. Auch nach diesem Beurteilungsbeitrag schöpft sie ihren Handlungsspielraum nicht ganz, sondern lediglich "nahezu voll aus". Es trifft deshalb nicht zu, dass der Beurteilungsbeitrag für den Teilzeitraum von November 2016 bis Oktober 2018 der Sache nach allein eine Beurteilung der Leistungen mit 9 Punkten widerspiegelt. Die diesbezügliche Aussage bezieht sich allein auf die Arbeitsergebnisse. Dass der Erstbeurteiler diese "unter Beachtung des gesamten Beurteilungszeitraums" anders und im Schnitt mit 7,33 Punkten (7,7 und 8 Punkten) bewertet hat, verletzt die dargelegten Maßstäbe nicht. Der gesamte "Beurteilungszeitraum" von April 2016 bis März 2019 erfasst nämlich neben der dem Erstbeurteiler unmittelbar bekannten Zeitraum am Ende und dem von der Klägerin betonten Zeitraum in der Mitte auch ihre Zeit als Referentin am Anfang des Gesamtzeitraums. Entgegen der Ansicht der Klägerin hat der Erstbeurteiler die Leistungen der Klägerin als Leiterin des zweiten Referats also nicht allein wegen der Leistungen im dritten Referat relativiert. Dass seine Ausführungen zur Leitung des dritten und damit zeitlich letzten Referats ausführlicher sind, lässt sich damit erklären, dass hierfür kein Beurteilungsbeitrag vorlag und der Beurteiler deshalb seine eigenen Be-

obachtungen unmittelbar in die Beurteilung aufgenommen hat. Ein beurteilungsrechtlich angreifbares Übergewicht der Endphase des Beurteilungszeitraums lässt sich daraus nicht herleiten.

- 35 b) Die Herabstufung des Gesamturteils einer Beurteilung von 9 auf 7 Punkte ist so erheblich, dass sie einer Begründung bedarf (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 2016 - 2 VR 1.16 - BVerwGE 157, 168 Rn. 33). Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall, weil die Klägerin in der Vorbeurteilung nicht mit 9, sondern - wie in der jetzigen Beurteilung - nur mit 7 Punkten bewertet worden ist. Darüber hinaus unterliegen die beiden Beurteilungen unterschiedlichen Maßstäben. Denn es gibt den allgemeinen Erfahrungssatz, dass mit einem höheren Statusamt die Wahrnehmung höherwertiger Aufgaben verbunden ist, die im Allgemeinen gegenüber einem niedrigeren Statusamt gesteigerte Anforderungen beinhalten und mit einem größeren Maß an Verantwortung verbunden sind (vgl. BVerfG, Beschluss vom 4. Oktober 2012 - 2 BvR 1120/12 - BVerfGK 20, 77 <82>; BVerwG, Beschluss vom 20. Juni 2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 52). Die Klägerin ist mit Wirkung vom 1. Juli 2017 - und damit inmitten des maßgeblichen Beurteilungszeitraums (April 2016 bis März 2019) - zur Leitenden Regierungsdirektorin (Besoldungsgruppe A 16 BBesO) befördert worden. Dementsprechend waren bei der nachfolgenden dienstlichen Beurteilung höhere Anforderungen zugrunde zu legen.
- 36 c) Die angegriffene Beurteilung lässt auch noch hinreichend klar erkennen, dass die Beurteiler sich - wie erforderlich - am von der Klägerin innegehabten Statusamt orientiert haben. Maßstab und Bezugspunkt einer dienstlichen Beurteilung ist das innegehabte Statusamt. Die Beurteilung ist gleichwohl auf der Grundlage der auf dem jeweiligen Dienstposten tatsächlich gezeigten Leistungen zu erstellen. Die Art und Weise der Wahrnehmung der Aufgaben des Dienstpostens dient lediglich als sichtbare Erkenntnisquelle der statusamtsbezogenen Beurteilung (BVerwG, Urteil vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - BVerwGE 165, 305 Rn. 52 m.w.N.).
- 37 Danach begegnet die vorliegende Beurteilung keinen durchgreifenden Bedenken. Es trifft zwar zu, dass der Erstbeurteiler insbesondere die Bewertung der Fachkenntnisse (6 Punkte) auch mit den (noch) fehlenden Kenntnissen auf dem

konkreten Dienstposten in einem Referat mit einem fachlich-technischen Schwerpunkt begründet hat, doch ist er damit nicht über das Zulässige hinausgegangen. Er hat die Klägerin auch insoweit statusamtsbezogen als Leitende Regierungsdirektorin beurteilt. In Anbetracht seines Beurteilungsspielraums ist nicht zu beanstanden, dass der Beurteiler an eine Leitende Regierungsdirektorin in einer nicht-technischen Laufbahn die Anforderung stellt, auch Referate mit technischem Schwerpunkten ohne Einschränkung führen zu können, und er diesbezüglich die auf dem konkreten Dienstposten gezeigten Leistungen als Erkenntnisquelle heranzieht. Die Bestimmung der fachlichen und persönlichen Anforderungen des Amtes und der Laufbahn obliegt dem Dienstherrn.

38 d) Nicht zu beanstanden ist, dass die erste in den Beurteilungszeitraum fallende Zeitspanne betreffend die Tätigkeit der Klägerin als Referatsleiterin vom 12. September 2016 bis zum 1. November 2016 für die Erstellung der Beurteilung nicht berücksichtigt wurde.

39 Allerdings gilt grundsätzlich, dass eine Regelbeurteilung wegen des Ziels einer höchstmöglichen Vergleichbarkeit die Leistung des Beurteilten während des gesamten Beurteilungszeitraums zu umfassen hat (BVerwG, Urteile vom 18. Juli 2001 - 2 C 41.00 - Buchholz 232.1 § 40 BLV Nr. 22 S. 3, vom 26. September 2012 - 2 A 2.10 - NVwZ-RR 2013, 54 Rn. 10 und vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - BVerwGE 165, 305 Rn. 33). Einschränkungen dieses Grundsatzes sind allerdings hinzunehmen, soweit sie sich aus zwingenden Gründen ergeben (BVerwG, Urteil vom 26. September 2012 - 2 A 2.10 - NVwZ-RR 2013, 54 Rn. 11).

40 In der obergerichtlichen Rechtsprechung wird für die Prüfung der höchstmöglichen Vergleichbarkeit in der Regel die nicht beurteilte Zeit in Relation zum Gesamtbeurteilungszeitraum betrachtet (vgl. OVG Münster, Beschluss vom 14. März 2016 - 1 B 1512/15 - juris Rn. 15 f. m.w.N.). Danach besteht eine Notwendigkeit zur Einholung eines Beurteilungsbeitrags dann nicht, wenn gemessen am Gesamtbeurteilungszeitraum durch den Beurteilungsbeitrag lediglich ein sehr kurzer Zeitraum abzudecken wäre (vgl. OVG Münster, Beschlüsse vom 18. April 2019 - 1 A 1285/17 - ZBR 2020, 61 <62> und vom 10. September 2020 - 1 B 635/20 - RiA 2020, 281 <281 f.>).

- 41 Auch der Senat hat es schon akzeptiert, dass ein Beurteiler beim BND nach den Bestimmungen der gleichen Beurteilungsrichtlinie wie hier einen Zeitraum von einem Monat und 5 Tagen nicht berücksichtigt hat (BVerwG, Urteil vom 11. Februar 2009 - 2 A 7.06 - juris Rn. 26).
- 42 Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung ist es nicht zu beanstanden, wenn innerhalb eines Regelbeurteilungszeitraums ein kurzer Zeitraum verbleibt, der bei der Erstellung einer dienstlichen Beurteilung unberücksichtigt bleibt. Den Richtliniengebern steht es insoweit in einem engen Rahmen frei, "Bagatellgrenzen" oder "Relevanzschwellen" festzulegen und dabei beispielsweise zu berücksichtigen, dass auch die Erstellung eines Beurteilungsbeitrags einen gewissen Mindestkontakt zwischen Beurteiler oder Beurteilungsbeitragendem und Beurteiltem voraussetzt; hinzu kommt, dass die Tätigkeit auf einem neuen Dienstposten in der Regel zunächst eine Phase der Einarbeitung erfordert und die neue Tätigkeit auch danach erst einmal über einen gewissen Zeitraum ausgeübt werden muss, ehe sie Grundlage einer Bewertung sein kann (BVerwG, Urteil vom 9. Mai 2019 - 2 C 1.18 - BVerwGE 165, 305 Rn. 49).
- 43 Daran gemessen ist es im Streitfall nicht zu beanstanden, dass die Beurteiler einen Zeitraum von sieben Wochen bei einem Gesamtbeurteilungszeitraum von drei Jahren nicht berücksichtigt haben.
- 44 e) Auch das Fehlen einer förmlich eigenständigen Beurteilung der Eignung der Klägerin und einer zusammenfassenden Bewertung ihrer Befähigung (Art. 33 Abs. 2 GG), macht die Regelbeurteilung der Klägerin nicht rechtswidrig.
- 45 Nach Nr. 12.3 Satz 2 BB BND lassen Art und Auswahl der Befähigungsmerkmale in der Regel keine durchgehend gleiche oder ähnliche Bewertung zu. Eine zusammenfassende Bewertung ist nach dem folgenden Satz 3 ausgeschlossen. Eine Beurteilung der "Eignung" eines Beamten sehen Beurteilungsbestimmungen des BND in ihrem Text und auch in den Anlagen nicht vor. Die Nummern 11 bis 15 sehen lediglich eine Beurteilung der Leistung und der Befähigung sowie eine Gesamtnotenbildung aus Leistung und Befähigung vor. Die "Eignung" wird in der Richtlinie aber thematisiert.

- 46 Das Gesamturteil muss alle vom Dienstherrn bewertete Einzelmerkmale der drei Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG umfassen (BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 41 ff.). Der Senat hat auch zuvor schon entschieden, dass sich eine Beurteilung grundsätzlich zu Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung des Beurteilten während des gesamten Beurteilungszeitraums umfassend zu äußern und mit einem Gesamturteil abzuschließen hat (BVerwG, Urteil vom 18. Juli 2001 - 2 C 41.00 - Buchholz 232.1 § 40 BLV Nr. 22 S. 3; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 9. August 2016 - 2 BvR 1287/16 - NVwZ 2017, 46 Rn. 80). Nach § 49 Abs. 1 BLV sind in der dienstlichen Beurteilung die fachliche Leistung der Beamtin nachvollziehbar darzustellen sowie Eignung und Befähigung einzuschätzen. Dabei muss gewährleistet sein, dass alle Einzelmerkmale, die der Normgeber als für Art. 33 Abs. 2 GG relevant ansieht, in das abschließende Gesamturteil einfließen (BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 41 und 43).
- 47 Die Art und Weise, wie das zusammenfassende Gesamturteil als Ergebnis der Würdigung, Gewichtung und Abwägung der einzelnen Merkmale zu bilden ist, ist von Art. 33 Abs. 2 GG aber nicht konkret vorgegeben und unterliegt deshalb der Gestaltung durch den Normgeber, solange dieser nicht Einzelmerkmale der drei Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG völlig unberücksichtigt lässt (BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 47).
- 48 Die Eignung i.S.v. Art. 33 Abs. 2 GG umfasst nach § 2 Abs. 2 BLV insbesondere Persönlichkeit und charakterliche Eigenschaften, die für ein bestimmtes Amt von Bedeutung sind (BVerfG, Beschlüsse vom 20. April 2004 - 1 BvR 838/01 u.a. - BVerfGE 110, 304 <322>, vom 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12 u.a. - BVerfGE 139, 19 Rn. 59 und vom 23. Juni 2015 - 2 BvR 161/15 - NVwZ 2016, 59 Rn. 28). Den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG ist bereits dann genüge getan, wenn das Merkmal der Eignung seinem materiellen Gehalt nach in die dienstliche Beurteilung einfließt und bei der Bildung des Gesamturteils berücksichtigt wird (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2021 - 2 C 2.21 - Rn. 48). Dieses materielle Verständnis reicht aus, um bei Auswahlentscheidungen auf der Grundlage der dienstlichen Beurteilung allen in Art. 33 Abs. 2 GG genannten Kriterien gerecht zu werden. Die von § 49 Abs. 1 BLV geforderte Einschätzung der Eignung liegt dann im Ergebnis vor.

49 An diesem Maßstab orientiert ist die streitgegenständliche Beurteilung rechtmäßig, weil in ihr materiell auch die Eignung der Klägerin in einem ausreichenden Umfang beurteilt wurde. Denn im Befähigungsprofil der Beurteilung sind insbesondere mit den Punkten "Entscheidungsvermögen", "Durchsetzungsvermögen", "Fähigkeit zum Umgang mit Kritik", "Genauigkeit", "Leistungsbereitschaft", "Selbständigkeit des Handelns" sowie "Fähigkeit zum Führen von MA" Merkmale genannt, die zumindest auch eine Aussage über die Eignung der Klägerin beinhalten. Im Übrigen ist dies bislang auch von keinem Beteiligten in Frage gestellt worden.

50 4. Die Entscheidung über die Kostentragung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Domgörgen

Dr. von der Weiden

Dr. Hartung

Dollinger

Hampel

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 5 000 € festgesetzt (§ 52 Abs. 2 GKG).

Domgörgen

Dr. von der Weiden

Dollinger