

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

der Frau S ...,

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Hiddemann, Dr. Kleine-Cosack u. Koll.,
Maria-Theresia-Straße 2, 79102 Freiburg im Breisgau -

gegen a) den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom
14. März 2011 - 4 S 2734/10 -,

b) den Beschluss des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 22. November
2010 - 3 K 3455/10 -,

c) den Widerspruchsbescheid des Ministeriums für Kultus, Jugend und
Sport Baden-Württemberg vom 27. August 2010,

d) den Bescheid des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 10. August 2010

und Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat die 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Präsidenten Voßkuhle
und die Richter Gerhardt
und Landau

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntma-
chung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 11. Mai 2011 einstimmig be-
schlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Damit erledigt sich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung.

Gründe:

A.

I.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft ein beamtenrechtliches Konkurrentenstreitver-
fahren. Die Beschwerdeführerin wendet sich gegen die Auswahlentscheidung des
Ministeriums für Kultus, Jugend und Sport des Landes Baden-Württemberg zur Be-
setzung der Stelle eines Schulleiters/einer Schulleiterin einschließlich eines in der
Sache ergangenen Widerspruchsbescheids und gegen die Versagung einstweiligen
Rechtsschutzes.

1

Die Beschwerdeführerin ist Studiendirektorin und ständige Vertreterin des Schulleiters am N. Gymnasium in S. (Besoldungsgruppe A 15 mit Amtszulage). In ihrer letzten dienstlichen Beurteilung erhielt sie das Gesamturteil „gut – sehr gut (1,5)“. Im März 2009 bewarb sie sich auf die Stelle des Schulleiters/der Schulleiterin am Gymnasium L. In einer Eignungsbewertung wurde sie als „nicht geeignet“ eingestuft. Die Auswahlentscheidung des Kultusministeriums von September 2009 fiel auf einen als „gut geeignet“ bewerteten Mitbewerber, dessen Gesamturteil in der letzten dienstlichen Beurteilung „sehr gut (1,0)“ lautete. Im Beurteilungszeitraum war er als Abteilungsleiter auf einer in die Besoldungsgruppe A 15 eingruppierten Stelle tätig gewesen. Den Eignungsbewertungen lag unter anderem jeweils eine „Unterrichtsanalyse mit Beratung“ zugrunde. Die Aufgabenstellung bestand dabei in einem beratenden Gespräch mit einem Kollegen über dessen Planung und Durchführung einer vorher besuchten Unterrichtsstunde. Die Unterrichtsanalyse war bei der Beschwerdeführerin mit „3,5 (befriedigend bis ausreichend)“, beim Mitbewerber mit „2,0 (gut)“ bewertet worden.

2

Gegen die Auswahlentscheidung erhob die Beschwerdeführerin Widerspruch. Auf ihren Antrag untersagte das Verwaltungsgericht Stuttgart mit Beschluss vom 30. Dezember 2009 vorläufig die Besetzung der Schulleiterstelle. Die Bewertung der Beschwerdeführerin mit „nicht geeignet“ weiche ohne plausible Begründung von ihrer aktuellen dienstlichen Beurteilung ab. Beim Vergleich der dienstlichen Beurteilungen sei der Laufbahnvorsprung der Beschwerdeführerin nicht berücksichtigt worden. Das Regierungspräsidium Stuttgart änderte daraufhin das Ergebnis der Eignungsbewertung der Beschwerdeführerin in „geeignet“. Am 10. August 2010 entschied das Kultusministerium intern, die Schulleiterstelle mit dem Mitbewerber zu besetzen.

3

Der Widerspruch der Beschwerdeführerin wurde mit Widerspruchsbescheid vom 27. August 2010 zurückgewiesen. Ihr Bewerbungsverfahrensanspruch sei nach der neuen Eignungsbewertung nicht mehr verletzt. Bei der Eignungsfeststellung komme den aktuellen dienstlichen Beurteilungen entscheidende Bedeutung zu. Die Beschwerdeführerin sei aufgrund ihres Statusamtes an höheren Anforderungen gemessen worden als der Mitbewerber. Die Gesamtbetrachtung ergebe, dass die dienstliche Beurteilung der Beschwerdeführerin zwar nicht eine halbe Note, aber dennoch etwas schlechter sei als die des Mitbewerbers, allenfalls aber im Wesentlichen gleich. Die Beschwerdeführerin habe ein höheres Amt als der Mitbewerber inne, der Unterschied belaufe sich aber lediglich auf eine Amtszulage. In den Beurteilungen seien Initiative, Einsatzbereitschaft und Fähigkeit zur Menschenführung als Vorgesetzter beim Mitbewerber besser eingeschätzt worden als bei der Beschwerdeführerin. Der Mitbewerber habe in einer „Unterrichtsanalyse mit Beratung“ besser abgeschnitten als die Beschwerdeführerin und sich daher als geeigneter erwiesen. Die Unterrichtsanalyse stelle kein bloßes Hilfskriterium, sondern eine Ergänzung der dienstlichen Beurteilung dar. Sie prüfe Fähigkeiten der Personalführung mit zentraler Bedeutung für einen Schulleiter.

4

Einen neuen Antrag der Beschwerdeführerin auf einstweiligen Rechtsschutz lehnte das Verwaltungsgericht Stuttgart mit Beschluss vom 22. November 2010 ab. Nach den Erwägungen im Widerspruchsbescheid erhalte der Mitbewerber nunmehr rechtmäßig den Vorzug vor der Beschwerdeführerin. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin wies der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg am 14. März 2011 zurück. Das Verwaltungsgericht habe zu Recht nicht beanstandet, dass der Beschwerdeführerin nur eine im Wesentlichen gleiche Beurteilung zugestanden worden sei. Das zusätzlich zu berücksichtigende Gewicht der in einem höheren Statusamt erzielten Beurteilung sei nicht schematisch zu bewerten, sondern hänge von den Umständen des Einzelfalls ab. Der Dienstherr habe die Differenz einer halben Note und die Tatsache erwogen, dass sich der Unterschied zwischen den Ämtern der Konkurrenten nur auf eine Amtszulage belaufe. Bei einem zugunsten der Beschwerdeführerin angenommenen Gleichstand nach den dienstlichen Beurteilungen habe der Dienstherr sodann entscheidend auf die Unterrichtsanalyse mit Beratung abstellen dürfen. Bei der Unterrichtsanalyse handle es sich um ein unmittelbar leistungsbezogenes Kriterium, das sich als Ergänzung der dienstlichen Beurteilung darstelle.

5

II.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 14. März 2011, den Beschluss des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 22. November 2010, den „Bescheid“ des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 10. August 2010 und den Widerspruchsbescheid vom 27. August 2010. Sie rügt eine Verletzung von Art. 33 Abs. 2 GG. Insbesondere ist sie der Auffassung, ihr hätte aufgrund ihres höheren Statusamtes der Vorzug vor ihrem im maßgeblichen Beurteilungszeitraum nur nach A 14 besoldeten Mitbewerber gegeben werden müssen, da die Anlassbeurteilungen – auch nach Auffassung der Verwaltung – weitgehend gleich seien. Die Eignungsrelevanz des höheren Statusamtes werde nicht durch Einzelpunkte der Beurteilung in Frage gestellt. Die Fachgerichte hätten nicht dargelegt und begründet, in welchen Befähigungsmerkmalen der Mitbewerber für die angestrebte Stelle mindestens gleich geeignet sei wie die Beschwerdeführerin. Obwohl der Mitbewerber keine Führungsarbeit geleistet habe, sei ihm eine besonders stark ausgeprägte Fähigkeit zur Menschenführung attestiert worden. Es dürfe nicht auf Eignungsbewertungen abgestellt werden, denen formal eine Unterrichtsanalyse mit Beratung und ein Bewerbungsgespräch zugrunde gelegen hätten. Wesentliche Grundlage für die Leistungsbeurteilung im Zusammenhang mit der Besetzung von Beförderungsdienstposten bilde die zeitnahe dienstliche Beurteilung des Bewerbers. Der Widerspruch der ursprünglichen Eignungsbewertung zur Anlassbeurteilung der Beschwerdeführerin indiziere Willkür.

6

B.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Annahmenvoraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht erfüllt sind. Ihr kommt

7

weder grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu, noch ist die Annahme zur Durchsetzung der Rechte der Beschwerdeführerin angezeigt.

I.

Soweit sich die Beschwerdeführerin gegen den „Bescheid des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 10. August 2010“ und den Widerspruchsbescheid vom 27. August 2010 wendet, ist die Verfassungsbeschwerde unzulässig. Hinsichtlich des Bescheids vom 10. August 2010 ist schon zweifelhaft, ob ein Rechtsakt mit Außenwirkung existiert. Aus den vorgelegten Unterlagen ersichtlich ist lediglich eine interne Entscheidung des Kultusministeriums dieses Datums. Jedenfalls wäre der Rechtsweg nicht erschöpft. Rechtswegerschöpfung ist auch bezüglich des Widerspruchsbescheids vom 27. August 2010 nicht eingetreten. Das von der Beschwerdeführerin betriebene verwaltungsgerichtliche Eilverfahren hat hinsichtlich der Auswahlentscheidung und des darauf bezogenen Widerspruchsbescheids nicht zu einer Rechtswegerschöpfung geführt. Gegenstand des Eilverfahrens war nicht die Auswahlentscheidung selbst, sondern der Anspruch der Beschwerdeführerin auf vorläufige Sicherung ihres Bewerbungsverfahrensanspruchs (BVerfGK 10, 474 <477>).

8

II.

Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen die Versagung vorläufigen Rechtsschutzes durch die angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen richtet, ist sie jedenfalls unbegründet. Der Bewerbungsverfahrensanspruch der Beschwerdeführerin ist durch die Beschlüsse der Fachgerichte nicht verletzt.

9

1. Gemäß Art. 33 Abs. 2 GG hat jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt. Danach sind öffentliche Ämter nach Maßgabe des Bestenauslesegrundsatzes zu besetzen. Die Geltung dieses Grundsatzes 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 angemessenen 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. BVerfGK 12, 184 <186>; 12, 284 <287>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 26. November 2010 – 2 BvR 2435/10 –, BayVBl 2011, S. 268). Mit den Begriffen „Eignung, Befähigung und fachliche Leistung“ eröffnet Art. 33 Abs. 2 GG bei Entscheidungen über Beförderungen einen Beurteilungsspielraum des Dienstherrn. Dieser unterliegt schon von Verfassung wegen einer nur begrenzten gerichtlichen Kontrolle (vgl. BVerfGE 39, 334 <354>; 108, 282 <296>; zu dienstlichen Beurteilungen BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 29. Mai 2002 – 2 BvR 723/99 –, NVwZ 2002,

10

S. 1368 <1368>). Art. 33 Abs. 2 GG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG verleiht Beamten in diesem Rahmen das Recht, eine dienstrechtliche Auswahlentscheidung dahingehend überprüfen zu lassen, ob der Dienstherr ermessens- und beurteilungsfehlerfrei über ihre Bewerbung entschieden hat (vgl. BVerfGE 39, 334 <354>; BVerfGK 1, 292 <295 f.>; 10, 474 <477>).

Im öffentlichen Dienst sind bei der Bewertung der Eignung vor allem zeitnahe Beurteilungen heranzuziehen (BVerfGE 110, 304 <332>; vgl. auch BVerfGK 12, 106 <109>). Beziehen sich bei konkurrierenden Bewerbern die dienstlichen Beurteilungen auf unterschiedliche Statusämter, so wird in der Rechtsprechung der Fachgerichte vielfach angenommen, dass bei formal gleicher Bewertung die Beurteilung des Beamten im höheren Statusamt regelmäßig besser ist als diejenige des in einem niedrigeren Statusamt befindlichen Konkurrenten. Dem liegt die Überlegung zugrunde, dass an einen Inhaber eines höheren statusrechtlichen Amtes von vornherein höhere Erwartungen zu stellen sind als an den Inhaber eines niedrigeren statusrechtlichen Amtes. Diese Auffassung ist grundsätzlich mit den Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG vereinbar (BVerfGK 10, 474 <478>). Mit einem höheren Amt sind regelmäßig gesteigerte Anforderungen und ein größeres Maß an Verantwortung verbunden. Diese Erwägung kann jedoch nicht schematisch auf jeden Fall der Beförderungskonkurrenz zwischen zwei Beamten unterschiedlicher Statusämter angewendet werden. Vielmehr hängt das zusätzlich zu berücksichtigende Gewicht der in einem höheren Statusamt erteilten Beurteilungen von den Umständen des Einzelfalls ab (BVerfGK 10, 474 <478>). Ein Rechtssatz, dass dem Inhaber des höheren Statusamts auch bei formal schlechterer Beurteilung grundsätzlich der Vorzug gegeben werden muss, lässt sich Art. 33 Abs. 2 GG nicht entnehmen. Die grundsätzliche Höhergewichtung der statushöheren Beurteilung schließt nicht aus, dass ein Statusrückstand durch leistungsbezogene Kriterien kompensiert werden kann.

11

Obwohl sich ein Vergleich aussagekräftiger und hinreichend aktueller dienstlicher Beurteilungen als Grundlage einer Auswahlentscheidung eignet (vgl. BVerfGE 110, 304 <332>; BVerfGK 10, 474 <477 f.>; 12, 106 <109>), ist der Dienstherr verfassungsrechtlich nicht gezwungen, die Auswahlentscheidung allein nach Aktenlage zu treffen. Anhand welcher Mittel die Behörden die Eignung, Befähigung und Leistung der Bewerber feststellen, ist durch Art. 33 Abs. 2 GG nicht im Einzelnen festgelegt. Die Heranziehung weiterer Hilfsmittel neben der dienstlichen Beurteilung ist daher nicht von vornherein ausgeschlossen, soweit diese hinreichend dokumentiert und gerichtlich überprüfbar sind. Somit verbietet es Art. 33 Abs. 2 GG nicht grundsätzlich, prüfungsähnliche Bestandteile in ein Beurteilungsverfahren zu integrieren. Hinsichtlich der Frage, inwieweit der Dienstherr mögliche weitere Beurteilungsgrundlagen, etwa Ergebnisse von Prüfungen und Tests oder Bewerbungsgespräche, ergänzend zur dienstlichen Beurteilung heranzieht und wie er diese gewichtet, kommt ihm ein Beurteilungsspielraum zu.

12

2. Gemessen an diesem Maßstab sind die Entscheidungen der Fachgerichte nicht zu beanstanden. Das Verwaltungsgericht Stuttgart und der Verwaltungsgerichtshof

13

Baden-Württemberg haben die Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG weder außer Acht gelassen noch ihren Inhalt verkannt.

a) Dass der Dienstherr seiner Auswahlentscheidung einen unterstellten Beurteilungsgleichstand zwischen der Beschwerdeführerin und dem Mitbewerber zugrundegelegt und daher ergänzende Eignungserwägungen angestellt hat, hätten die Fachgerichte nicht von Verfassungs wegen beanstanden müssen. Sie haben insbesondere nicht verkannt, dass bei formal gleichen Bewertungen in der Regel diejenige höher zu gewichten ist, die sich auf ein höheres Statusamt bezieht. Sie folgen vielmehr der Auffassung des Dienstherrn, dass im Fall der Beschwerdeführerin und ihres Mitbewerbers keine formal gleichen Beurteilungen vorlägen. Dies ist nicht zu beanstanden, da die Beurteilung der Beschwerdeführerin formal um eine halbe Note unter der des Mitbewerbers liegt. Die Beschwerdeführerin missversteht bei ihrer Argumentation die Einstufung der Verwaltung, die Beurteilungen seien „allenfalls im Wesentlichen gleich“. Diese Einschätzung ergibt sich, wie der Widerspruchsbescheid klar darlegt, erst nach Berücksichtigung des höheren Gewichts des Statusamts der Beschwerdeführerin und sagt daher gerade nicht aus, dass das Gesamturteil als solches formal gleich sei. Die Argumentation der Fachgerichte, der Dienstherr habe davon ausgehen dürfen, dass sich die durch eine Amtszulage verursachte statusbedingte Höherwertigkeit der Beurteilung der Beschwerdeführerin und das um eine halbe Note bessere Gesamturteil des Mitbewerbers in etwa ausgleichen, erweist sich ebenfalls nicht als Verstoß gegen Art. 33 Abs. 2 GG. Die Fachgerichte durften annehmen, dass es sich in den Grenzen des Beurteilungsspielraums des Dienstherrn hält, wenn dieser den Statusvorsprung der Beschwerdeführerin durch die bessere Note des Mitbewerbers kompensiert sah. Dass die zugrunde liegende Annahme des Dienstherrn, der Statusunterschied belaufe sich nur auf eine Amtszulage, nicht beanstandet wurde, verstößt ebenfalls nicht gegen Art. 33 Abs. 2 GG. Nach den – von der Beschwerdeführerin unbestrittenen – Feststellungen der Fachgerichte wurde der Mitbewerber im Rahmen seiner Beurteilung an den Anforderungen eines Amtes nach A 15 gemessen, da die von ihm wahrgenommene Stelle nach A 15 bewertet war. Für den Vergleich der dienstlichen Beurteilungen darauf abzustellen, auf welches Statusamt sich die jeweilige Beurteilung bezieht, stellt keinen von den Gerichten zu beanstandenden Verstoß gegen den Bestenauslesegrundsatz des Art. 33 Abs. 2 GG dar (vgl. BVerfGK 10, 474 <478>).

14

b) Nach dem oben dargelegten Maßstab stellt es weiterhin keinen Verstoß gegen Art. 33 Abs. 2 GG dar, wenn die Fachgerichte nicht beanstandet haben, dass der Dienstherr bei einem zugunsten der Beschwerdeführerin angenommenen Gleichstand der dienstlichen Beurteilungen sodann entscheidend auf das Ergebnis einer „Unterrichtsanalyse mit Beratung“ abgestellt hat. Sie folgen der Einlassung des Dienstherrn, dass die Unterrichtsanalyse bei der Besetzung einer Schulleiterstelle eine relevante Ergänzung der dienstlichen Beurteilung darstelle, da die in der Unterrichtsanalyse geprüften und für einen Schulleiter zentralen Fähigkeiten in dienstlichen Beurteilungen von Bewerbern um eine Schulleiterstelle regelmäßig nicht

15

angemessen erfasst seien. Angesichts des Beurteilungsspielraums des Dienstherrn hinsichtlich der Mittel, derer er sich für die Bewertung der Eignung von Bewerbern bedient, ergibt sich hieraus nicht, dass die Verwaltungsgerichte den Inhalt des Art. 33 Abs. 2 GG verkannt hätten.

c) Soweit die Beschwerdeführerin die Bewertung einzelner Befähigungsmerkmale rügt, verkennt sie die aufgrund des Beurteilungsspielraums des Dienstherrn nur eingeschränkte Prüfungspflicht der Fachgerichte. 16

Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen. 17

Diese Entscheidung ist unanfechtbar. 18

Voßkuhle

Gerhardt

Landau

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom
11. Mai 2011 - 2 BvR 764/11**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom
11. Mai 2011 - 2 BvR 764/11 - Rn. (1 - 18), [http://www.bverfg.de/e/
rk20110511_2bvr076411.html](http://www.bverfg.de/e/rk20110511_2bvr076411.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2011:rk20110511.2bvr076411