

Az.: 2 B 265/22
3 L 227/22



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Landkreis Erzgebirgskreis
vertreten durch den Landrat
Paulus-Jenisius-Straße 24, 09456 Annaberg-Buchholz

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

beigeladen:
Herr

wegen

Stellenbesetzung; 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 2. November 2022

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 2. September 2022 - 3 L 227/22 - 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 hat keinen Erfolg.

- 2 1. Im Januar 2022 schrieb der Antragsgegner innerbetrieblich eine unbefristete Stelle als Mitarbeiter Katasterberichtigung aus mit „Vergütung nach dem TVöD, EGO-VKA Teil B, Besonderer Teil, XXX. Vermessungstechnikerinnen und -techniker sowie Geomatikerinnen und Geomatiker, Entgeltgruppe 9a“. Hierauf bewarben sich u. a. der 1969 geborene Antragsteller, der als beamteter Vermessungshauptsekretär (A 8) im Dienst des Antragsgegners steht, sowie fünf weitere Bewerber im Angestelltenverhältnis, darunter der Beigeladene, der nachfolgend ausgewählt und mit Wirkung vom 1. April 2022 mit der Stelle betraut wurde. Mit Schreiben vom 16. Mai 2022 wurde der Antragsteller von der anderweitigen Besetzung in Kenntnis gesetzt. Der Antragsteller legte am 31. Mai 2022 Widerspruch ein und beantragte vorläufigen Rechtsschutz beim Verwaltungsgericht.

- 3 Mit Beschluss vom 2. September 2022 lehnte das Verwaltungsgericht den Eilantrag ab. Dem Antragsteller stehe der geltend gemachte Bewerbungsverfahrensanspruch nicht zu. Eine Verletzung seines aus Art. 33 Abs. 2 GG abgeleiteten Rechts scheide von vornherein aus, weil die streitbefangene Stelle ausweislich der Stellenausschreibung auf der Grundlage eines tarifvertraglichen Beschäftigungsverhältnisses besetzt werden solle, der Antragsteller sich indes im Beamtenverhältnis befinde und diesen Status auch nicht aufgeben wolle. Es sei Sache des Dienstherrn, in Ausübung des ihm zustehenden Organisationsrechts über Anzahl

und Art der Stellen im öffentlichen Dienst zu bestimmen. Maßstab im Rahmen der Stellenbewirtschaftung sei allein das öffentliche Interesse an einer bestmöglichen Aufgabenerfüllung, nicht aber eine Fürsorgepflicht des Dienstherrn gegenüber seinen Beamten oder Beschäftigten. Für eine missbräuchliche oder willkürliche Ausübung des Organisationsermessens zum Nachteil des Antragstellers lägen keine Anhaltspunkte vor. Der Antragsteller komme damit grundsätzlich nicht für die ausgeschriebene Stelle in Betracht; er könne sich deshalb auch nicht auf einen Verstoß gegen § 8 SächsPersVO oder eine unterbliebene ordnungsgemäße Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung berufen. Aus seiner faktischen Einbeziehung in das Auswahlverfahren könne er ebenfalls nichts herleiten.

- 4 Hiergegen wendet der Antragsteller mit der Beschwerdebegründung ein, die Ausschreibung enthalte keine ausdrückliche Festlegung, dass sich keine Beamten bewerben könnten. Er sei deshalb auch zum Vorstellungsgespräch eingeladen worden. Aus dem Absageschreiben ergebe sich, dass der Antragsteller im Ergebnis einer „Bestenauslese“ nicht zum Zug gekommen sei. Der Antragsgegner berufe sich auf eine Organisationsentscheidung, die weder in schriftlich dokumentierter Form begründet worden sei noch sich als sachgerecht erweise. Dies ergebe sich auch aus der Stellenbesetzungsliste des Sachgebiets Katasterfortführung zum 1. Januar 2021. Der Antragsteller habe ein Recht auf ein angemessenes berufliches Fortkommen aus Art. 33 Abs. 2 GG. Er dürfe als Personalrat nach § 8 SächsPersVG nicht in seiner beruflichen Entwicklung benachteiligt werden; er habe im Wege der Nachzeichnung seiner Laufbahn das Beförderungsniveau nach Besoldungsgruppe A 9 bereits erreicht. Es fehle an einer schriftlichen Dokumentation der Auswahlentscheidung. Die Auswahlkriterien seien unklar, Beurteilungen seien nicht herangezogen worden. Die Schwerbehindertenvertretung sei nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Der Antragsteller sei unzulässiger Weise im Vorstellungsgespräch auf seine Tätigkeit als freigestelltes Personalratsmitglied angesprochen worden. Er habe Anspruch auf Rückgängigmachung der Stellenbesetzung, weil sein Bewerbungsverfahrensanspruch durch die verspätete Mitteilung der Nichtberücksichtigung vereitelt worden sei.
- 5 Der Antragsgegner ist der Beschwerde unter Auseinandersetzung mit dem Beschwerdevorbringen entgegengetreten. Der Beigeladene hat sich nicht geäußert.
- 6 2. Die mit der Beschwerde vorgetragenen Einwendungen, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen nicht zur Änderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung.

- 7 Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Der geltend gemachte Anspruch (Anordnungsanspruch) und die Notwendigkeit der vorläufigen Regelung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen (§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO).
- 8 Der Antragsteller hat keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Eine Verletzung des aus Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 91 Abs. 2 SächsVerf resultierenden Bewerbungsverfahrensanspruchs kommt nicht in Betracht, weil die streitbefangene Stelle auf der Grundlage eines tarifvertraglichen Beschäftigungsverhältnisses besetzt werden soll, der Antragsteller auf seinen Status als Beamter indes nicht verzichten will. Der Senat verweist auf die zutreffenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts (BA S. 6 bis 8) und macht sie sich zu eigen (§ 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO). Das Beschwerdevorbringen gibt keinen Anlass zu einer abweichenden Bewertung.
- 9 Zwar ist dem Antragsteller zuzugeben, dass der Ausschreibungstext sich zunächst nicht ausschließlich an Tarifbeschäftigte - unter Ausschluss von Beamten - als potentielle Bewerber richtet. So findet sich in den in der Ausschreibung genannten Voraussetzungen, die die Bewerber erfüllen sollen, keine derartige Einschränkung. Indes ergibt sich diese ausdrücklich aus der im Ausschreibungstext unter „unser Angebot“ genannten Vergütung, die eindeutig auf den Tarifvertrag öffentlicher Dienst und die Entgeltgruppe 9a verweist. Diese Angabe korrespondiert mit der Stellenbesetzungsliste des Sachgebiets Katasterfortführung zum 1. Januar 2021: In dieser Übersicht ist der streitbefangene Dienstposten mit der Stellenplannummer 0.61100.0038.1 mit „E 9a“ (Entgeltgruppe 9a) bewertet.
- 10 Die vom Antragsgegner getroffene Organisationsentscheidung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Ein Beamter hat im Grundsatz keinen Anspruch auf eine rechtsfehlerfreie (ermessensfehlerfreie) Ausübung des Organisationsermessens, weil es insoweit an der dafür notwendigen subjektiv-rechtlichen Rechtsgrundlage fehlt (vgl. BVerwG, Urt. v. 10. Dezember 2020 - 2 A 2.20 -, juris Rn. 17 m. w. N.). Die Schaffung und Bewirtschaftung von Planstellen dienen allein dem öffentlichen Interesse an der bestmöglichen Erfüllung der öffentlichen Aufgaben. Derartige vor der eigentlichen Bewerberauswahl vorgenommene Maßnahmen müssen sich nicht an den Maßstäben des Art. 33 Abs. 2 GG messen lassen (vgl. BVerwG, Urt. v. 10. Dezember 2020 - 2 A

2.20 -, a. a. O. Rn. 15). Um indes einen Bewerber für den Fall nicht rechtsschutzlos zu stellen, dass ihm aufgrund einer - nicht an den Maßstäben des Art. 33 Abs. 2 GG zu messenden - Organisationsentscheidung des Dienstherrn die Berücksichtigung in einer Auswahlentscheidung, die den Maßstäben des Art. 33 Abs. 2 GG verpflichtet ist, möglicherweise zu Unrecht verschlossen bleibt, unterliegt die Frage, ob der Dienstherr die im Rahmen seines grundsätzlich sehr weiten personalwirtschaftlichen Ermessens erfolgte Begrenzung des Bewerberkreises etwa aus unsachlichen, unvernünftigen oder willkürlichen Beweggründen getroffen hat, in diesen großzügig gesteckten Grenzen dennoch der gerichtlichen Nachprüfung (vgl. BayVGh, Beschl. v. 12. Januar 2022 - 6 CE 21.2833 -, juris Rn. 19 m. w. N.). Diese ergibt, dass die Organisationsentscheidung, die streitbefangene Stelle mit einem Tarifbeschäftigten zu besetzen, nicht zu beanstanden ist.

- 11 Eine Organisationsentscheidung unterliegt nicht unmittelbar der Dokumentationspflicht, wie sie nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für beamtenrechtliche Konkurrentenstreitigkeiten aus Art. 33 Abs. 2 GG i. V. m. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG hergeleitet wird (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9. Juli 2007 - 2 BvR 206/07). Die Anforderungen an den im Interesse zukünftiger Bewerber gleichwohl zu fordernden Nachweis dürfen deshalb nicht überspannt werden und sind grundsätzlich an keine besondere Form gebunden (vgl. BVerwG, Beschl. v. 25. März 2010 - 1 WB 37.09 -, juris Rn. 31 ff; BayVGh, Beschl. v. 12. Januar 2022 - 6 CE 21.2833 -, a. a. O. Rn. 23 m. w. N.).
- 12 Hiervon ausgehend bedurfte die Organisationsentscheidung des Antragsgegners, den in der Stellenbesetzungsliste 2021 unter der Nr. 0.61100.0038.1 mit „E 9a“ (Entgeltgruppe 9a) bezeichneten freigewordenen Dienstposten wie zuvor mit einem Tarifbeschäftigten zu besetzen, keiner weiteren Begründung. Aus der genannten Aufstellung ergibt sich eindeutig, dass der streitbefangene Dienstposten mittels Arbeitsvertrag an einen Arbeitnehmer vergeben werden soll. Hieran knüpft - wie dargelegt - auch der Ausschreibungstext an.
- 13 Ein Verstoß gegen das Willkürverbot ist ebenfalls nicht ersichtlich. Die Entscheidung über die Bewirtschaftung der laut Haushaltsplan zugewiesenen Stellen obliegt dem Antragsgegner als Dienstherrn. Dass dieser ausweislich der genannten Stellenbesetzungsliste im Sachgebiet Katasterfortführung neben sieben Beamtenstellen 15 Stellen für tariflich Beschäftigte vorgesehen hat, lässt weder eine Benachteiligung der Gruppe der Beamten noch des Antragstellers erkennen.

- 14 Nachdem der Antragsteller nicht zu dem von der Ausschreibung betroffenen Personenkreis gehörte, kann schließlich offen bleiben, ob die Durchführung des Auswahlverfahrens im Übrigen und die sich anschließende Entscheidung zugunsten des Beigeladenen aus den vom Antragsteller im Einzelnen benannten Gründen rechtlichen Bedenken begegnen.
- 15 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig, weil er keinen Antrag gestellt und sich damit auch keinem Kostenrisiko ausgesetzt hat (§ 154 Abs. 3, § 162 Abs. 3 VwGO).
- 16 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 (Beschl. v. 6. Oktober 2009 - 2 B 414/09 -, juris). Eine Halbierung dieses Wertes ist nicht angezeigt, weil im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bei Konkurrentenstreitigkeiten regelmäßig mit Wirkung einer Vorwegnahme der Hauptsache entschieden wird.
- 17 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