

Titel:

Anspruch auf Fortsetzung des Stellenbesetzungsverfahrens wegen Abbruch ohne sachlichen Grund

Normenketten:

GG Art. 19 Abs. 4, Art. 33 Abs. 2

VwGO § 123

BeamStG § 54 Abs. 2

BBG § 126 Abs. 2

BayBG Art. 11

Leitsätze:

1. Dem Dienstherrn kommt hinsichtlich der Beendigung eines eingeleiteten Bewerbungs- und Auswahlverfahrens zwar ein weites organisations- und verwaltungspolitisches Ermessen zu; dabei ist allerdings dem aus Art. 33 Abs. 2 GG abgeleiteten Bewerbungsverfahrensanspruch Rechnung zu tragen und der sachliche Grund für den Abbruch eines laufenden Auswahlverfahrens darzulegen (ebenso BVerfG BeckRS 2011, 52626). (Rn. 19) (redaktioneller Leitsatz)

2. Der Dienstherr kann das Auswahlverfahren abbrechen, wenn es fehlerhaft ist und nicht mehr zu einer ordnungsgemäßen Auswahlentscheidung führen kann oder wenn eine erneute Ausschreibung erforderlich wird, um eine hinreichende Anzahl leistungsstarker Bewerber zu erhalten; die für den Abbruch des Auswahlverfahrens wesentlichen Gründe müssen zwecks Möglichkeit einer Überprüfung durch das Gericht oder die Mitbewerber dokumentiert und letzteren auch mitgeteilt werden (ebenso BVerwG BeckRS 2013, 48731). (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die fehlerhafte Einladung von Bewerbern im Rahmen des Stellenbesetzungsverfahrens stellt keinen sachlichen Grund für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens dar, da es sich hierbei nicht um einen nicht behebbaren Mangel handelt, da die Möglichkeit besteht, die fehlerhaft eingeladenen Bewerber auszuladen und im Anschluss daran die Kandidaten zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen, die sämtliche Einstellungsvoraussetzungen erfüllen. (Rn. 34) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens, kein sachlicher Grund gegeben, Einladung nicht geeigneter Bewerber zu einem Vorstellungsgespräch, nach Feststellung des Dienstherrn genügend geeignete Bewerber vorhanden, Bewerbungsverfahrensanspruch, sachlicher Grund, Dokumentation, Auswahlentscheidung, Anordnungsanspruch, Beamter

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 13.11.2020 – 3 CE 20.2213

Fundstelle:

BeckRS 2020, 24143

Tenor

I. Dem Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, das durch Verfügung vom 6. Juli 2020 abgebrochene Stellenbesetzungsverfahren „Lehrkraft für besondere Aufgaben in Fachdidaktik Biologie“ mit dem Antragsteller als Bewerber fortzusetzen.

II. Der Antragsgegner hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe

1

Der Antragsteller begehrt die Fortsetzung eines abgebrochenen Stellenbesetzungsverfahrens.

2

Der Antragsteller steht als Beamter auf Lebenszeit und Akademischer Direktor (Besoldungsgruppe A 15) im Dienst des Antragsgegners. Bis Januar 2018 war der Antragsteller als Sprecher der Fachdidaktik Biologie in Leitungsfunktion eingesetzt. Von Januar 2018 bis April 2019 war er Geschäftsführer der Fachdidaktik Biologie. Mit Wirkung zum 15. April 2019 wurde der Antragsteller an die Professional School of Education an der Universität Würzburg umgesetzt. Hiergegen wurde am 21. Juli 2020 vor dem Bayerischen Verwaltungsgericht Würzburg Klage erhoben (W 1 K 20.939), über die bislang noch nicht entschieden wurde.

3

Der Antragsgegner schrieb im Juni 2020 zum 1. September 2020 eine Stelle als Lehrkraft für besondere Aufgaben im Bereich Fachdidaktik Biologie öffentlich aus. Als Einstellungsvoraussetzungen wurde unter anderen eine mindestens dreijährige Unterrichtstätigkeit an Schulen nach dem Erwerb der Befähigung für ein Lehramt angegeben. Bewerbungsschluss war der 21. Juni 2020. Eine Besetzung der Stelle war zum 1. September 2020 angestrebt.

4

Mit E-Mail vom 21. Juni 2020 bewarb sich der Antragsteller auf diese Ausschreibung. Zugleich bewarben sich zwölf weitere Mitbewerber auf die Ausschreibung. Die Fakultät für Biologie verschickte daraufhin an drei Bewerber Einladungen zu einem Vorstellungsgespräch.

5

Mit E-Mails vom 9. Juli 2020 wurden dem Antragsteller sowie den weiteren Bewerbern durch den Antragsgegner mitgeteilt, dass das Auswahlverfahren für die Stelle einer Lehrkraft für besondere Aufgaben in der Fachdidaktik Biologie aus dienstlichen Gründen beendet worden sei und die Stellenbesetzung nicht weiterverfolgt werde.

6

Mit Schreiben vom 14. Juli 2020 ließ der Antragsteller hiergegen Widerspruch einlegen und die Stellung eines Antrags nach § 123 VwGO ankündigen, für den Fall, dass die Stellenbesetzung nicht fortgeführt werde. Mit Widerspruchsbescheid vom 31. Juli 2020 wurde der Widerspruch zurückgewiesen.

7

Mit Schreiben vom 13. August 2020 hat der Antragsteller einen Antrag nach § 123 VwGO gestellt. Die ausgeschriebene Stelle sei vom Aufgabenprofil her absolut vergleichbar mit derjenigen Stelle, auf die er sich 2008 beworben habe und bis zu seiner Umsetzung im April 2019 innegehabt habe. Der Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens sei rechtswidrig. Der Abbruch leide bereits an einem formellen Mangel, zudem bestünden erhebliche Zweifel an der inhaltlichen Tragfähigkeit des für den Abbruch erforderlichen sachlichen Grundes. Zwar seien die Bewerber per E-Mail über den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens informiert worden, der in der E-Mail angegebene Grund könne jedoch den formellen Anforderungen an die Mitteilung der Bewerber nicht genügen. Der Formulierung „aus dienstlichen Gründen“ könne nicht entnommen werden, welche konkreten Umstände im Einzelnen zu einem Abbruch des Verfahrens geführt hätten. Es handele sich um einen formelhaften Allgemeinplatz, der gerade keine schriftliche Fixierung der wesentlichen Erwägungen darstelle. Die Formulierung „dienstliche Gründe“ erfülle die Anforderungen an eine nachvollziehbare und aus sich heraus verständliche Begründung für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens nicht. In der schriftlichen Dokumentation vom 6. Juli 2020 - und darauf komme es an - mache der Antragsgegner als alleinigen Grund für den Abbruch geltend, dass Bewerber eingeladen worden seien, die nicht die verpflichtenden Einstellungsvoraussetzungen erfüllen würden und keine Dokumentation dieser vorläufigen Auswahlentscheidung erfolgt sei. In diesem Umstand könne kein ausreichender Grund gesehen werden, um das Stellenbesetzungsverfahren in rechtmäßiger Weise abzubrechen. Die Einladung von Bewerbern, die die verpflichtenden Einstellungsvoraussetzungen nicht erfüllen würden, und eine noch nicht erfolgte Dokumentation dieser vorläufigen Auswahlentscheidung würden keinen nichtbehebbarer Mangel darstellen. Auf die im Widerspruchsbescheid nachgeschobenen Gründe komme es nicht an. Eine Nachholung etwaiger weitere Gründe sei nach dem Abbruch nicht möglich. Zudem erscheine fraglich, ob bereits allein die Fehlerhaftigkeit einer Einladung von Bewerbern, die das zwingende Anforderungsprofil nicht erfüllen, stets zum Abbruch eines gesamten Stellenbesetzungsverfahrens führen könne. Es dränge sich der Verdacht auf, dass der eigentliche Grund für den Abbruch darin begründet sei, dass sich mit dem Antragsteller eine persona non grata auf die

ausgeschriebene Stelle beworben habe und der Antragsgegner mit dem Abbruch allein das Ziel verfolge, den Antragsteller nicht auswählen zu müssen.

8

Der Antragsteller beantragt,

Dem Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, das durch Verfügung vom 6. Juli 2020 abgebrochene Stellenbesetzungsverfahren „Lehrkraft für besondere Aufgaben in Fachdidaktik Biologie“ mit dem Antragsteller als Bewerber fortzusetzen.

9

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzuweisen.

10

Es habe ein sachlicher Grund für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens vorgelegen. Die mitgeteilte Abbruchentscheidung aus dienstlichen Gründen genüge den rechtlichen Vorgaben. Eine Konkretisierung der dokumentierten Gründe könne, wie geschehen, über das Akteneinsichtsrecht erfolgen. Der Ausschreibungstext gehe über den gesetzlichen Wortlaut der Einstellungsvoraussetzungen nach den §§ 1 ff. ELbAV hinaus und fordere zwingend eine mindestens dreijährige Unterrichtstätigkeit an Schulen nach dem Erwerb der Befähigung für ein Lehramt. Damit führe bereits die Einladung der nicht die zwingenden Voraussetzungen erfüllenden Kandidaten zu einem nicht heilbaren Rechtsmangel. Nicht nur die fehlende Dokumentation, sondern die bereits erfolgte Einladung der Bewerber, die nicht die erforderlichen Einstellungsvoraussetzungen erfüllen würden, stelle den Sachgrund für den Abbruch dar. Eine bereits erfolgte fehlerhafte Einladung könne nicht durch eine Ausladung geheilt werden, ohne dass das Besetzungsverfahren dem Risiko einer einstweiligen Anordnung der ausgeladenen Bewerber unterliege. Es bestehe kein Anspruch darauf, einzelne Verfahrenshandlungen nachholen zu lassen oder abweichend vom Ausschreibungstext den Bewerberkreis zu öffnen oder diesen im Nachhinein wieder zu verkleinern. Der Dienstherr sei nicht darauf beschränkt, einzelne rechtsfehlerhafte durchgeführte Teilabschnitte zu wiederholen und das Verfahren dann fortzusetzen. Auch dieses Vorgehen hätte im Übrigen den Sachgrund zum Abbruch nicht entfallen lassen und sei unter dem Gesichtspunkt der Bestenauslese nicht zulässig, da aus dem Ausschreibungstext nicht deutlich genug hervorgegangen sei, dass es sich um eine Mitarbeiterstelle im Bereich von Entgeltgruppe E13 /Besoldungsgruppe A13 bis maximal E/A 14 ohne Leitungsfunktion handele. Es stelle darüber hinaus einen sachlichen Grund für den Abbruch dar, wenn der Dienstherr die Stelle mit einem neuen Anforderungsprofil ausschreiben wolle. Zudem könne der Antragsteller als Akademischer Direktor nicht auf eine Stelle, die im Mitarbeiterbereich ohne Leitungsfunktion bzw. ohne komplexere wissenschaftliche Tätigkeiten angesiedelt sei, umgesetzt werden. Dies würde zu einer nicht amtsangemessenen Beschäftigung führen. Die Behauptung, dass es sich bei der ausgeschriebenen Stelle um eine Stelle handele, die vom Aufgabenprofil absolut vergleichbar mit derjenigen Stelle sei, die der Antragsteller bis zu seiner Umsetzung im April 2019 innegehabt habe, sei nicht richtig. Auch wenn der Ausschreibungstext für die 2008 ausgeschriebene Stelle nicht mehr eruiert werden könne, so sei bekannt, dass es sich um die Nachfolge von Herrn K. K. handele, der damals den Bereich der Didaktik der Biologie vertreten habe. Dementsprechend sei der Antragsteller mit Wirkung vom 19. November 2009 zum Akademischen Rat ernannt und als Fachgruppensprecher eingesetzt worden. Diese Verwendung habe ihm erst seine weitere berufliche Entwicklung, die zunehmend durch Leitungsaufgaben geprägt worden seien, ermöglicht. Der Dienstposten, den der Antragsteller als konkret-funktionelles Amt in Didaktik der Biologie innegehabt habe, unterscheide sich somit wesentlich von der jetzt ausgeschriebenen Stelle im Anforderungsprofil. Bei der aktuellen Ausschreibung handele es sich um eine Mitarbeiterstelle in einer bestehenden und funktionierenden Fachgruppe Didaktik. Es seien damit keine Leitungs- und Führungsaufgaben verbunden. Es werde der bislang gewonnene Eindruck bestärkt, dass der Antragsteller lediglich danach strebe, die aufgrund der dienstlichen Spannungen erfolgte Umsetzungsanordnung vom 15. April 2019 rückgängig zu machen. Die Umsetzung sei erforderlich gewesen, um den Dienstbetrieb in der Fachdidaktik sicherzustellen. Darüber hinaus sei das Verhältnis des Antragstellers zur Fakultät für Biologie zerrüttet. Er bringe zum Ausdruck, dass er die Veränderung im Bereich der Fachdidaktik Biologie und Stärkung der Lehramtsausbildung als persönlichen Affront gegen seine Person auffasse. Es sei mehrfach zu Befugnisüberschreitungen gekommen, die einzelfall- und anlassbezogen vom direkten Vorgesetzten angesprochen worden seien. Es lasse sich klar erkennen, dass er sich als künftigen Universitätsprofessor

sehe und sich mit einer Position im „Akademischen Mittelbau“ nicht zufriedengeben werde. Vor diesem Hintergrund erscheine er erst recht nicht geeignet für die ausgeschriebene Mitarbeiterstelle.

11

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte verwiesen.

II.

12

Der zulässige Antrag ist begründet. Für den Antragsteller besteht sowohl ein Anordnungsgrund als auch ein Anordnungsanspruch.

13

1. Ein Anordnungsgrund besteht.

14

Effektiver Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 GG) gegen den unberechtigten Abbruch eines Auswahlverfahrens kann nur im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes erlangt werden. Der Bewerber begehrt die zeitnahe Fortführung des begonnenen Auswahlverfahrens mit dem bestehenden Bewerberkreis. Dies kann selbst im Erfolgsfall durch eine Hauptsacheklage nicht erreicht werden (vgl. BayVGh, B.v. 8.7.2011 - 3 CE 11.859 - juris Rn. 22). Der Anordnungsgrund für einen Antrag nach § 123 VwGO ergibt sich daher aus dem Inhalt des Rechtsschutzbegehrens, das auf eine sofortige Verpflichtung des Dienstherrn gerichtet ist und daher bereits aus strukturellen Gründen nur im Wege des Eilrechtsschutzes verwirklicht werden kann (BVerwG, U.v. 3.12.2014 - 2 A 3/13- juris).

15

Das Erfordernis einer zeitnahen Klärung folgt auch aus dem Gebot der Rechtssicherheit. Sowohl der Dienstherr als auch die Bewerber brauchen Klarheit darüber, in welchem Auswahlverfahren die Stelle vergeben wird. Der zeitliche Parallellauf mehrerer auf dieselbe Planstelle bezogener Verfahren mit unterschiedlichen Bewerbern würde zu schwierigen Vergabe- und Rückabwicklungsproblemen führen. Die Rechtmäßigkeit des Abbruchs muss daher geklärt sein, bevor in einem weiteren Auswahlverfahren eine Entscheidung getroffen und das Amt vergeben wird (BVerwG, U.v. 3.12.2014 - 2 A 3/13 - juris).

16

Stellt ein Bewerber nicht innerhalb eines Monats nach Zugang der Abbruchmitteilung einen Antrag nach § 123 VwGO, darf der Dienstherr grundsätzlich darauf vertrauen, dass der Bewerber den Abbruch des Auswahlverfahrens nicht angreift, sondern sein Begehren im Rahmen einer neuen Ausschreibung weiterverfolgt (vgl. zur Obliegenheit zeitnaher Rechtsverfolgung im besonderen Dienst- und Treueverhältnis auch BVerwG, Beschluss vom 25. Juni 2014 - 2 B 1.13 - IÖD 2014, 220 Rn. 27). Die Monatsfrist ist an dem für Beamte generell geltenden Rechtsmittelsystem orientiert (vgl. § 126 Abs. 2 BBG, § 54 Abs. 2 BeamtStG, § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO) und ausreichend, um eine zeitnahe Klärung darüber herbeiführen zu können, ob der Bewerber eine einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO gegen den Abbruch des Auswahlverfahrens beantragen will. Sie folgt daher anderen Grundsätzen als die dem Dienstherrn vor Aushändigung einer Ernennungsurkunde auferlegte Wartefrist, mit der die Gewährung effektiven Rechtsschutzes für die unterlegenen Bewerber erst ermöglicht werden soll (BVerfG, B.v. 9.7.2007 - 2 BvR 206/07 - BVerfGK 11, 398 <402>). Nach Ablauf der Monatsfrist ist die Möglichkeit, die Rechtmäßigkeit des Abbruchs des Auswahlverfahrens mit einer Hauptsacheklage überprüfen zu lassen, verwirkt (vgl. zur Verwirkung im Dienstrecht zuletzt BVerwG, B.v. 6.6.2014 - 2 B 75.13 - DokBer 2014, 314 Rn. 15 ff.; BVerwG, U.v. 3.12.2014 - 2 A 3/13 -, BVerwGE 151, 14-26, Rn. 22 - 25).

17

Diese Grundsätze können dem Antragsteller indes nicht entgegengehalten werden, weil dieser innerhalb der Monatsfrist Widerspruch gegen die Entscheidung eingelegt hat und bereits in der Widerspruchsbegründung darauf hinwies, dass, im Falle einer Nicht-Weiterführung des Stellenbesetzungsverfahrens, ein Eilverfahren nach § 123 VwGO erhoben werden wird. Insoweit hat der Antragsteller gegenüber dem Antragsgegner ausreichend deutlich gemacht, dass er nicht darauf vertrauen kann, dass er den Abbruch des Auswahlverfahrens nicht angreift.

18

2. Zudem besteht für den Antragsteller auch ein Anordnungsanspruch.

19

Nach der vom Bundesverfassungsgericht gebilligten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kommt dem Dienstherrn hinsichtlich der Beendigung eines eingeleiteten Bewerbungs- und Auswahlverfahrens zwar ein weites organisations- und verwaltungspolitisches Ermessen zu (BVerfG, B.v. 12.7.2011 - 1 BvR 1616/11 - juris Rn. 24). Dabei ist allerdings dem aus Art. 33 Abs. 2 GG abgeleiteten Bewerbungsverfahrensanspruch, auch bei der Entscheidung über den Abbruch eines laufenden Auswahlverfahrens Rechnung zu tragen. Deshalb erfordert der Abbruch, durch den sich maßgeblich die Zusammensetzung des Bewerberkreises steuern lässt, die Darlegung eines sachlichen Grundes. Wird der Abbruch eines Auswahlverfahrens diesen Anforderungen nicht gerecht, so darf von Verfassungs wegen keine Neuausschreibung erfolgen, da andernfalls die Bewerber des ursprünglichen Auswahlverfahrens durch eine Auswahlentscheidung in einem neuen Auswahlverfahren in ihrem Bewerbungsverfahrensanspruch verletzt werden. Beim Abbruch kann deshalb jeder Bewerber eine einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO mit dem Ziel anstreben, den Dienstherrn zur Fortsetzung des Stellenbesetzungsverfahrens zu verpflichten, um so zu verhindern, dass die Stelle ohne tragfähigen Grund nochmals ausgeschrieben wird (BVerfG, B.v. 28.11.2011 - 2 BvR 1181/11 - juris Rn. 22; BayVGh, B.v. 15.2.2016 - 3 CE 15.2405 - juris Rn. 67; BayVGh, B.v. 5.2.2019 - 3 CE 18.2608 -, Rn. 19, juris).

20

Rechtsgrundlage für den von dem Antragsteller geltend gemachten Bewerbungsverfahrensanspruch ist Art. 11 BayBG i.V.m. Art. 33 Abs. 2 GG. Danach dürfen öffentliche Ämter im statusrechtlichen Sinne nur nach Kriterien vergeben werden, die unmittelbar Eignung, Befähigung und fachliche Leistung betreffen. Hierbei handelt es sich um Gesichtspunkte, die darüber Aufschluss geben, in welchem Maße der Beamte oder Richter den Anforderungen seines Statusamtes genügt und sich in einem höheren Statusamt voraussichtlich bewähren wird. Der Grundsatz der Bestenauswahl gilt für Beförderungen unbeschränkt und vorbehaltlos. Jeder Bewerber hat einen Anspruch darauf, dass der Dienstherr seine Bewerbung nur aus Gründen zurückweist, die in Einklang mit Art. 33 Abs. 2 GG stehen (stRspr, vgl. BVerwG, Urteil vom 29. November 2012 - 2 C 6.11 - BVerwGE 145, 185 Rn. 10). Entsprechendes gilt für vorgelagerte Auswahlentscheidungen - etwa zur Besetzung eines höherwertigen Dienstpostens -, durch die eine zwingende Voraussetzung für die nachfolgende Beförderung vermittelt und die Auswahl für diese Ämtervergabe damit vorweggenommen oder vorbestimmt wird (BVerwG, B.v. 20.6.2013 - 2 VR 1.13 - BVerwGE 147, 20 Rn. 14).

21

Der Bewerbungsverfahrensanspruch geht unter, wenn ein Mitbewerber rechtsbeständig ernannt worden und das Auswahlverfahren damit abgeschlossen worden ist (BVerwG, U.v. 4.11.2010 - 2 C 16.09 - BVerwGE 138, 102 Rn. 27). Er erlischt auch, wenn sich das Auswahlverfahren erledigt, weil die Ämtervergabe nicht mehr stattfinden soll. Die in Art. 33 Abs. 2 GG normierten Auswahlgrundsätze sind auf eine Auswahlentscheidung bezogen. Dementsprechend ist der Bewerbungsverfahrensanspruch auf ein konkretes Stellenbesetzungsverfahren gerichtet und besteht grundsätzlich nur, wenn eine Ernennung oder eine diese vorherbestimmende Dienstpostenvergabe vorgenommen werden soll (BVerwG, Urteile vom 25. April 1996 - 2 C 21.95 - BVerwGE 101, 112 <115>, vom 22. Juli 1999 - 2 C 14.98 - Buchholz 237.2 § 12 BlnLBG Nr. 3 S. 5 f. und vom 31. März 2011 - 2 A 2.09 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 48 Rn. 16). Entfällt der Bezugspunkt der Auswahlentscheidung, weil die Planstelle nicht mehr zur Verfügung steht oder weil sich der Dienstherr in Ausübung seiner Organisationsgewalt entschieden hat, das ausgeschriebene Amt so nicht zu vergeben, wird das hierauf bezogene Auswahlverfahren gegenstandslos.

22

Das Bewerbungsverfahren kann schließlich durch einen wirksamen Abbruch beendet werden, wenn der Dienstherr die Stelle zwar weiterhin vergeben will, hierfür aber ein neues Auswahlverfahren für erforderlich hält. Wirksam ist diese Entscheidung indes nur, wenn sie rechtmäßig ist (BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. April 2005 - 1 BvR 2231/02 u.a. - BVerfGK 5, 205 <214 f.>). Prüfungsmaßstab hierfür ist Art. 33 Abs. 2 GG. Der Abbruch betrifft nicht die der Organisationsgewalt des Dienstherrn vorbehaltene Entscheidung darüber, ob und welche Ämter er schaffen und wie er seine Dienstposten zuschneiden will (BVerwG, Urteil vom 13. Dezember 2012 - 2 C 11.11 - BVerwGE 145, 237 Rn. 20). Die Stelle soll vielmehr unverändert bestehen bleiben und auch vergeben werden. Die Entscheidung, das in Gang gesetzte Auswahlverfahren abubrechen und die Stelle erneut auszuschreiben, bezieht sich nicht auf Zuschnitt und Gestaltung des

Amtes, sondern auf dessen Vergabe. Mit der Maßnahme werden organisatorische Fragen des Auswahlverfahrens bestimmt.

23

Auch die Ausgestaltung des Auswahlverfahrens hat aber den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG Rechnung zu tragen (BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. November 2011 - 2 BvR 1181/11 - NVwZ 2012, 366 Rn. 22). Verfahrensrechtliche Anforderungen oder Maßnahmen können wesentliche Weichen stellen, die den materiellen Gehalt der nachfolgenden Auswahlentscheidung beeinflussen oder vorherbestimmen (BVerfG, Kammerbeschluss vom 2. Oktober 2007 - 2 BvR 2457/07 - BVerfGK 12, 265 <270 f.>). Durch die mit einem Abbruch verbundene Veränderung des zeitlichen Bezugspunkts der Auswahlentscheidung etwa kann der Bewerberkreis verändert und ggf. auch gesteuert werden.

24

Der Abbruch eines Auswahlverfahrens bedarf daher eines sachlichen Grundes, der den Vorgaben aus Art. 33 Abs. 2 GG genügt (BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. Februar 2007 - 2 BvR 2494/06 - BVerfGK 10, 355 <358>). Der Dienstherr kann demnach das Auswahlverfahren abbrechen, wenn es fehlerhaft ist und nicht mehr zu einer ordnungsgemäßen Auswahlentscheidung führen kann oder wenn eine erneute Ausschreibung erforderlich wird, um eine hinreichende Anzahl leistungsstarker Bewerber zu erhalten (BVerwG, U.v. 29.11.2012 - 2 C 6.11 - BVerwGE 145, 185 Rn. 17). Genügt die Abbruchentscheidung diesen Vorgaben nicht, ist sie unwirksam und das in Gang gesetzte Auswahlverfahren nach dessen Maßgaben fortzuführen. Eine Neuausschreibung darf dann nicht erfolgen (BVerfG, Kammerbeschlüsse vom 28. April 2005 - 1 BvR 2231/02 u.a. - BVerfGK 5, 205 <216> und vom 28. November 2011 - 2 BvR 1181/11 - NVwZ 2012, 366 Rn. 22).

25

In formeller Hinsicht müssen die Bewerber von dem Abbruch rechtzeitig und in geeigneter Form Kenntnis erlangen. Der Dienstherr muss unmissverständlich zum Ausdruck bringen, dass er das Stellenbesetzungsverfahren ohne Stellenbesetzung endgültig beenden will. Der für den Abbruch maßgebliche Grund muss, sofern er sich nicht evident aus dem Vorgang selbst ergibt, schriftlich dokumentiert werden (BVerfG, B.v. 28.11.2011 a.a.O. juris Rn. 23; BVerwG, U.v. 29.11.2012 a.a.O. juris Rn. 19; BVerwG, Urteile vom 26. Januar 2012 - 2 A 7.09 - BVerwGE 141, 361 Rn. 27 f. und vom 29. November 2012 - 2 C 6.11 - BVerwGE 145, 185 Rn. 19 f.; BVerwG, U.v. 3. Dezember 2014 - 2 A 3/13 -, BVerwGE 151, 14-26, Rn. 15 - 20). Die Bewerber sollen hierdurch in die Lage versetzt werden, etwa auch anhand von Akteneinsicht darüber befinden zu können, ob Rechtsschutz in Anspruch genommen werden soll, weil die Entscheidung des Dienstherrn ihren Bewerbungsverfahrensanspruch berührt. Darüber hinaus verschafft erst die Dokumentation des wesentlichen Grundes für den Abbruch des Auswahlverfahrens auch dem Gericht die Möglichkeit einer Überprüfung (Hofmann in Schütz/Maiwald, Beamtenrecht, 12. UPD 12/2018, § 19 LBG NRW, juris Rn. 32 m. umfänglichen Rspr.-Nachweisen; BayVGh, B.v. 5.2.2019 - 3 CE 18.2608 - juris; Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 05. Februar 2019 - 3 CE 18.2608 -, Rn. 20 - 22, juris). Eine (vorweggenommene) Bezugnahme auf spätere „Konkretisierungen“ im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, scheidet schon deshalb aus, weil die Abbruchgründe bereits im maßgeblichen Zeitpunkt des Abbruchs vorliegen und dargetan sein müssen, denn andernfalls wäre der Bewerber mangels schriftlicher Fixierung der wesentlichen Abbrucherwägungen nicht in der Lage, sachgerecht über die Frage der Inanspruchnahme von Rechtsschutz im Hinblick auf seinen Bewerbungsverfahrensanspruch zu entscheiden (Hofmann in Schütz/Maiwald, a.a.O. Rn. 32; BVerfG, Kammerbeschluss vom 9. Juli 2007 - 2 BvR 206/07 - BVerfGK 11, 398 <403> m.w.N.; BVerwG, Urteil vom 03. Dezember 2014 - 2 A 3/13 -, BVerwGE 151, 14-26, Rn. 34; BayVGh, U.v. 5.2.2019 - 3 CE 18.2608 -, Rn. 30, juris). Selbiges muss für die erstmalige Darlegung der maßgeblichen Erwägungen im Widerspruchsverfahren gelten.

26

Gemessen an diesen Grundsätzen, wurden vorliegend die sachlichen Gründe für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens in formeller Hinsicht ausreichend schriftlich dokumentiert.

27

Mitgeteilt wurde den Bewerbern als Grund für den Abbruch in den E-Mails vom 9. Juli 2020 zunächst lediglich, dass es „dienstliche Gründe“ gewesen seien. Diese E-Mail allein erfüllt die Anforderungen an eine nachvollziehbare, aus sich heraus verständliche Begründung für den Abbruch des Besetzungsverfahrens aber nicht. Sie teilt nur das Ergebnis von Abbruch und Abbruchgrund mit, ohne das Vorliegen eines

sachlichen Abbruchgrundes inhaltlich hinreichend darzulegen (zur Formulierung „aus organisatorischen und personalwirtschaftlichen Gründen“ BVerwG, U.v. 3.12.2014 - 2 A 3/13 -, BVerwGE 151, 14-26, Rn. 35). Der Antragsteller hat jedoch im Rahmen der gewährten Akteneinsicht aufgrund der schriftlichen Dokumentation der Gründe für den Abbruch in der E-Mail vom 6. Juli 2020 ausreichend Kenntnis darüber erlangt, ob er Rechtsschutz in Anspruch nehmen will, was er letztlich auch getan hat. In der E-Mail vom 6. Juli 2020 wurde als Grund angegeben, dass ein formeller Fehler vorliege, da die eingeladenen Kandidaten nicht die verpflichtenden Einstellungsvoraussetzungen erfüllen würden und eine Dokumentation dieser vorläufigen Auswahlentscheidung nicht erfolgt sei. Durch diesen Mangel sei der Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens angezeigt. Der Dienstposten sei nach den tatsächlichen Bedürfnissen der Fachdidaktik neu zuzuschneiden und im Anschluss gegebenenfalls erneut auszuschreiben. Die weiteren Ausführungen in der E-Mail, insbesondere im Hinblick auf die Eignung des Antragstellers, sind hingegen keine Ausführungen zu dem Grund des Abbruchs des Stellenbesetzungsverfahrens, sondern befassen sich dem Wortlaut nach vielmehr bereits mit dem später zu erfolgenden Auswahlverfahren. Dies gilt folglich insbesondere auch im Hinblick darauf, dass der Antragsteller nach den Ausführungen in dieser E-Mail aufgrund seiner Besoldungsgruppe A15 nicht geeignet sei für die ausgeschriebene Stelle. Eine hinreichende schriftliche Dokumentation der Gründe ist somit vorliegend gegeben. Damit ist den formalen Anforderungen an den Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens Rechnung getragen.

28

Jedoch reichen die in der E-Mail vom 6. Juli 2020 geltend gemachten Gründe als sachliche Gründe für den Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens in materieller Hinsicht nicht aus.

29

Sachliche Gründe für die Beendigung des Auswahlverfahrens sind solche, die den Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG genügen. Das ist etwa nicht der Fall, wenn die Gründe das Ziel verfolgen, einen unerwünschten Kandidaten aus leistungsfremden Erwägungen von der weiteren Auswahl für die Stelle auszuschließen (BVerwG, U.v. 26.1.2012 - 2 A 7/09 - juris Rn. 27). Der Dienstherr kann aber aufgrund des ihm zukommenden Beurteilungsspielraums ein Stellenbesetzungsverfahren abbrechen, wenn kein Bewerber seinen Erwartungen entspricht (BVerwG, U.v. 26.1.2012 a.a.O.). Der Abbruch kann aber auch aus der Art. 33 Abs. 2 GG vorgelagerten Organisationsgewalt des Dienstherrn gerechtfertigt sein, die ihm die Entscheidung darüber erlaubt, ob und wann er welche Statusämter zur Besetzung bereithält. Ein sachlicher Grund liegt beispielsweise auch dann vor, wenn sich der Dienstherr entschließt, mit dem Ziel der bestmöglichen Besetzung der Beförderungsstelle einen breiteren Interessentenkreis anzusprechen, weil er den einzigen Bewerber nicht uneingeschränkt für geeignet hält (vgl. BVerwG, U.v. 25.4.1996 - 2 C 21/95 -; U.v. 22.7.1999 - 2 C 14/98 - jew. juris) oder wenn seit der ersten Ausschreibung ein erheblicher Zeitraum verstrichen ist und der Dienstherr den Bewerberkreis aktualisieren und vergrößern will (NdsOVG, B.v. 14.9.2006 - 5 ME 219/06 - juris) oder wenn der Dienstherr sich entschlossen hat, die Stelle neu zuzuschneiden (BVerwG, B.v. 27.2.2014 - 1 WB 7.13 -; BayVGh, B.v. 13.6.2007 - 3 CE 07.807 - jew. juris). Darüber hinaus sind weitere Fallgestaltungen für einen mit personalwirtschaftlichen Argumenten sachlich begründeten Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens denkbar (BayVGh, B.v. 18.2.2011 - 3 CE 10.2443 - juris Rn. 38; zum Ganzen: Hofmann in Schütz/Maiwald, a.a.O. Rn. 32). Der Dienstherr ist für das konkrete Stellenbesetzungsverfahren an das von ihm aufgestellte (rechtlich bedenkenfreie) Anforderungsprofil gebunden, da er ansonsten in Widerspruch zu dem selbst gesteckten Ziel bestmöglicher Aufgabenwahrnehmung geraten würde (Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. August 2001- 2 A 3.00 -, juris, Rn. 32, und VGh Bad.-Württ., Beschluss vom 17. Mai 2011 - 4 S 659/11 -, juris, Rn. 4). Außerdem könnte ein solches Verhalten potentielle Bewerber benachteiligen, die von einer Bewerbung abgesehen haben, weil sie das Anforderungskriterium vor dessen Abschwächung oder Aufgabe im Laufe des Stellenbesetzungsverfahrens nicht erfüllt haben (OVG NRW, B.v. 14.6.2019 - 1 B 346/19 -, Rn. 42 - 44, juris).

30

Der Dienstherr kann das Auswahlverfahren auch dann abbrechen, wenn er zwar den unverändert beschriebenen Dienstposten weiterhin vergeben will, aber das bisherige Verfahren „nach seiner Einschätzung an nicht behebbaren Mängeln mit der Folge leidet, dass eine den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG gerecht werdende Auswahlentscheidung allein in einem weiteren Auswahlverfahren denkbar erscheint“ (BVerwG, B.v. 10.12.2018 - 2 VR 4.18 - juris Rn. 18; BayVGh, B.v. 5.2.2019 - 3 CE 18.2608 -, Rn. 24 - 25, juris).

31

Entsprechend obiger Ausführungen sind dabei jedoch nur die Gründe zu berücksichtigen, die bereits im Vorfeld des Abbruchs schriftlich dokumentiert wurden, nicht hingegen die Gründe, die erstmals im Widerspruchsverfahren oder im Gerichtsverfahren vorgetragen wurde. Somit scheidet bereits der erst im Widerspruchsverfahren geltend gemachte Grund, dass die Stellenausschreibung nicht hinreichend erkennen lasse, dass die Stelle der Besoldungsgruppe A13/14 zuzuordnen sei, als sachlicher Grund für den Abbruch aus. Zwar führen Fehler im Anforderungsprofil grundsätzlich zur Fehlerhaftigkeit des Auswahlverfahrens, weil die Auswahlerwägungen dann auf sachfremden, nicht am Grundsatz der Bestenauslese orientierten Gesichtspunkten beruhen (BVerfG, B.v. 8.10.2007 - 2 BvR 1846/07; BVerwG, B.v. 20.6.2013 - 2 VR 1/13 - jeweils in juris) und stellen bereits für sich allein einen sachlichen Grund für den Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens dar (BayVG, B.v. 15.2.2016 - 3 CE 15.2405 -, Rn. 75 - 77, juris). Allerdings handelt es sich vorliegend bei der Kenntlichmachung der Besoldungsgruppe nicht um einen Fehler im Anforderungsprofil als solchem, der Einfluss auf die Auswahlerwägung aufgrund des Grundsatzes der Bestenauslese hat.

32

Die Ausführungen in der E-Mail vom 6. Juli 2020, es liege ein sachlicher Grund für einen Abbruch darin, dass Bewerber, die nicht das Anforderungsprofil der Stellenausschreibung erfüllten, zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen wurden, diese vorläufige Auswahlentscheidung nicht dokumentiert sei und eine Behebung dieses Mangels nicht möglich sei, bieten keinen ausreichenden sachlichen Grund für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens.

33

Zwar muss das Ergebnis eines Vorstellungsgesprächs selbst hinreichend dokumentiert werden, um einen ausreichenden Anknüpfungspunkt für eine später zu erfolgende endgültige Auswahlentscheidung, seien zu können (zur Dokumentationspflicht vgl. BVerfG, B.v. 11.05.2011 - 2 BvR 764/11 -, NVwZ 2011, 1191; VGH Baden-Württemberg, B.v. 21.12.2011 - 4 S 2543/11 -, Rn. 8, juris), eine Dokumentation allein der Erwägungen, welche Personen jedoch erst zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen werden, muss hingegen nicht erfolgen, sodass in einer solchen fehlenden Dokumentation bereits kein sachlicher Grund gesehen werden kann.

34

Auch stellt die fehlerhafte Einladung von Bewerbern im Rahmen des Stellenbesetzungsverfahrens vorliegend nach oben ausgeführtem keinen sachlichen Grund dar, da es sich hierbei nicht um einen nicht behebbaren Mangel handelt. Insofern besteht weiterhin die Möglichkeit, die fehlerhaft eingeladenen Bewerber auszuladen und im Anschluss daran die Kandidaten zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen, die sämtliche Einstellungsvoraussetzungen erfüllen und das Stellenbesetzungsverfahren sodann fortzuführen. Es ist auch nichts dafür ersichtlich, dass keiner der Bewerber die in der Stellenausschreibung beschriebenen Mindestanforderungen erfüllte und daher eine Fortsetzung des Stellenbesetzungsverfahrens nach Ausladung der Bewerber nicht zielführend wäre. Ausweislich der vorgelegten Akten bewarben sich vielmehr drei Bewerber, die sämtliche Einstellungsvoraussetzungen erfüllten. Dem steht auch nicht entgegen, dass im Falle einer Ausladung von Bewerbern das Risiko der Beantragung von einstweiligen Anordnungen dieser Bewerber besteht. Eine Nichtbehebbarkeit des Mangels wird hierdurch nicht herbeigeführt. Vielmehr ist das Risiko der Beantragung von einstweiligen Anordnungen im Wege des Konkurrentenstreits jedem Stellenbesetzungsverfahren immanent, unabhängig davon, ob eine Ausladung von Bewerbern erfolgte.

35

Es ist somit kein sachlicher Grund für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens gegeben. Somit war dem Antrag des Antragstellers stattzugeben.

36

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 2 GKG; da der Antrag auf eine Vorwegnahme der Hauptsache gerichtet war, war der Regelstreitwert auch nicht für das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu reduzieren.