VGH München, Beschluss v. 29.07.2021 – 6 CE 21.1007

Titel:

Erfolgloser Eilantrag auf Freihaltung eines Beförderungsdienstpostens bei der Bundespolizei

Normenketten:

GG Art. 33 Abs. 2
BLV § 46

Leitsätze:

1. Das konstitutive Anforderungsmerkmal einer bestimmten Verwendungsbreit gemäß dem Personalentwicklungskonzept der Bundespolizei ist mit dem in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten Bewerbungsverfahrensanspruch vereinbar (Anschluss an VGH München BeckRS 2017, 124740). (Rn. 10) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die im Personalentwicklungskonzept genannten Voraussetzungen können grundsätzlich von jedem entsprechend qualifizierten Beamten erfüllt werden, weil die für ein Fortkommen erforderlichen Stellen regelmäßig durch Ausschreibungen vergeben werden und daher für jeden entsprechend qualifizierten Beamten die Möglichkeit besteht, die geforderte Verwendungsbreite zu erlangen (Anschluss an BVerwG BeckRS 2011, 55586; OVG Lüneburg BeckRS 2017, 119661). (Rn. 11) (redaktioneller Leitsatz)
3. Da ein Beamter durch das unterschiedliche Spektrum verschiedener Verwendungen in verschiedenen Bereichen ein entsprechend breit gefächertes Führungs- und Organisationswissen erhält, liegt auf der Hand, dass ihn eine entsprechende dienstliche Erfahrung besser befähigt, in neuen oder unvorhergesehenen Situationen rasche und richtige Entscheidungen zu treffen und damit auch das nächsthöhere Statusamt auszufüllen. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Bundesbeamtenrecht, Bundespolizei, Konkurrenz um höherwertigen Dienstposten, konstitutives Anforderungsmerkmal, Verwendungsbreite, Personalentwicklungskonzept, Organisationsermessen, stellvertretender Hundertschaftsführer und Sachbearbeiter Fortbildung

Vorinstanz:

VG Würzburg, Beschluss vom 23.03.2021 – W 1 E 21.351

Tenor

I. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Würzburg vom 23. März 2021 - W 1 E 21.351 - wird zurückgewiesen.

II. Der Antragsteller hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen. Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 17.193,57 ? festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller und der Beigeladene stehen als Polizeihauptkommissare (Besoldungsgruppe A 12) im gehobenen Polizeivollzugsdienst der Antragsgegnerin und konkurrieren um den in der Stellenausschreibung BPOLD BP Nr. 27/2020 am 17. August 2020 ausgeschriebenen Dienstposten eines stellvertretenden Hundertschaftsführers zugleich Sachbearbeiter Fortbildung der Besoldungsgruppe A 11-13g BBesO in einer Einsatzhundertschaft der Bundespolizeiabteilung B. Der Antragsteller besetzt derzeit einen Dienstposten als Fachlehrer, bewertet nach der Besoldungsgruppe A 10-12, der Beigeladene als Sachbearbeiter IKT, ebenfalls bewertet mit der Besoldungsgruppe A 10-12.

2

Als konstitutives Anforderungsmerkmal sieht die Stellenausschreibung (u.a.) unter Buchst. c) mindestens drei Verwendungen in unterschiedlichen Bereichen im gehobenen Polizeivollzugsdienst gem. Nr. 9.1.2.3 des Personalentwicklungskonzepts (PEK) und der dazugehörigen Anlage nach Abschluss der Probezeit vor, davon mindestens eine auf einem Dienstposten der Bewertung nach BesGr. A 10-12 BBesO, oder einen bereits übertragenen Dienstposten mit der Endbewertung nach BesGr. A 13g BBesO. In seiner Regelbeurteilung zum Stichtag 1. Oktober 2019 wurde der Antragsteller auf einer sechsstufigen Notenskala (absteigend: A1, A2, B1, B2, B3, C) mit der Gesamtnote B2 beurteilt. Hiergegen hat der Antragsteller gemäß seiner Beschwerdebegründung Widerspruch erhoben, über den bislang nicht entschieden worden ist. Der Beigeladene wurde in seiner dienstlichen Beurteilung zum Stichtag 1. Oktober 2019 mit der Gesamtnote B1 beurteilt.

3
Nach dem Auswahlentscheidungsvermerk vom 17. November 2020 haben sich neben dem Antragsteller und dem ausgewählten Beigeladenen weitere 14 Beamte auf die Stellenausschreibung beworben. Der Antragsteller habe bisher folgende Verwendungsbereiche gemäß Anlage zu Nr. 9.1.2.3 des PEK wahrgenommen: Verwendungsbereich 2.2 als Dienstgruppenleiter (vom 15.12.2000 bis 27.8.2006) und Verwendungsbereich 8 als Fachlehrer, Fachkoordinator zgl. Fachlehrer, stellvertretender Ausbildungsleiter zgl. Lehrgangsleiter (vom 28.8.2006 bis dato). Da der Antragsteller mit lediglich zwei Verwendungen das konstitutive Anforderungsmerkmal c) nicht erfülle, wurde er aus dem weiteren Auswahlverfahren ausgeschlossen; eine Prüfung der nicht konstitutiven Anforderungsmerkmale sei entbehrlich. Der Beigeladene habe bisher folgende Verwendungsbereiche wahrgenommen: Verwendungsbereich 4.2 als Truppführer (vom 29.6.2007 bis 30.11.2010), Verwendungsbereich 4.1 als stellv. Zugführer und Zugführer (vom 1.12.2010 bis 31.7.2016 und 1.9.2018 bis 31.12.2019), Verwendungsbereich 8 als Polizeifachlehrer (1.8.2016 bis 31.8.2018) und Verwendungsbereich 5.3.2 Sachbearbeiter IKT (vom 1.1.2020 bis dato). Der Beigeladene erfülle damit das Anforderungsmerkmal c). Die Eignungsvorzüge des Beigeladenen zu den im Auswahlverfahren verbliebenen (fünf) Mitbewerbern ergäben sich aus der besseren Beurteilung bzw. der günstigeren Bewertung der nicht konstitutiven Anforderungsmerkmale g) bis i), in denen dieser jeweils die bestmögliche Einstufung erhalten habe.

4
Mit Schreiben vom 20. Januar 2021 teilte die Direktion Bundesbereitschaftspolizei dem Antragsteller mit, dass seine Bewerbung auf die Stellenausschreibung keine Berücksichtigung habe finden können. Der Antragsteller hat hiergegen Widerspruch erheben lassen.

5
Am 5. Februar 2021 hat der Antragsteller beim Verwaltungsgericht beantragt, der Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO zu untersagen, den ausgeschriebenen Dienstposten mit einem Mitbewerber zu besetzen, solange nicht über seine Bewerbung bestandskräftig entschieden ist.

6
Das Verwaltungsgericht hat diesen Antrag mit Beschluss vom 23. März 2021 abgelehnt. Der Antrag sei mangels Rechtsschutzinteresses bereits unzulässig, soweit die zeitliche Erstreckung der Untersagung der Dienstpostenbesetzung über den Zeitpunkt einer erneuten, die Rechtsauffassung des Gerichts beachtenden Auswahlentscheidung hinaus begehrt werde. Durch eine einstweilige Anordnung sicherungsfähig sei allein das etwaige Recht, dass über den geltend gemachten Bewerbungsverfahrensanspruch erneut und rechtsfehlerfrei entschieden werde; nur bis dahin - und nicht bis zur Bestandskraft bzw. Rechtskraft der Auswahlentscheidung - müsse der maßgebliche Dienstposten vorläufig freigehalten werden. Soweit der Antrag zulässig sei, habe der Antragsteller zwar einen Anordnungsgrund, nicht aber einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Ein Anordnungsanspruch scheitere - unabhängig von der Frage der Verletzung des Bewerbungsverfahrensanspruchs - bereits daran, dass eine Auswahl des Antragstellers in einem wiederholten Auswahlverfahren nicht möglich erscheine. Denn der Antragsteller sei in der aktuellen dienstlichen Beurteilung zum Stichtag 1. Oktober 2019 im Amt eines Polizeihauptkommissars A 12 mit der Gesamtnote B2 bewertet worden, während der Beigeladene im gleichen Statusamt an demselben Stichtag die um eine Notenstufe bessere Gesamtnote B1 erhalten habe. Auch im Hinblick auf die als fakultative Anforderungen in der Stellenausschreibung genannten Kriterien g) Eignung oder Befähigung zum Führen von Mitarbeitern, h) organisatorische Fähigkeit und i) Fähigkeit zum konzeptionellen Arbeiten habe der Beigeladene jeweils die beste Ausprägung A (besonders stark

ausgeprägt) von vier Stufen erhalten, während der Antragsteller lediglich die jeweils zweitbeste Bewertung B (stärker ausgeprägt) erzielt habe. Zudem weise der Beigeladene anders als der Antragsteller eine Verwendung im Bereich der Stabsarbeit auf, in der er seit 1. Januar 2020 im Bereich 5.3.2 Stabsbereich Polizeitechnik und Versorgung eingesetzt sei (fakultatives Anforderungsmerkmal j). Soweit der Antragsteller einwende, dass die ihm erteilte Gesamtnote B2 angesichts seiner besseren Vorbeurteilungen nicht nachvollziehbar sei, sei dieser Vortrag pauschal und ohne Substanz geblieben. Überdies stelle eine auf einen späteren Zeitraum bezogene dienstliche Beurteilung nicht die Fortschreibung früherer Beurteilungen dar und könne deshalb selbst bei gleichbleibender Leistung schlechter ausfallen als eine vorangegangene Beurteilung. So könne den Bewertungen in einer neuen Beurteilungsrunde insgesamt ein strengerer Maßstab zugrunde gelegt werden. Außerdem sei das Beurteilungssystem bei der Bundespolizei zwischenzeitlich geändert worden und die früheren Beurteilungen des Antragstellers seien von anderen Beurteilern verfasst worden. Im Hinblick auf das streitige konstitutive Anforderungsmerkmal c) weise das Gericht darauf hin, dass vieles dafür spreche, dass der Antragsteller die Anforderung von mindestens drei Verwendungen in unterschiedlichen Bereichen des gehobenen Polizeivollzugsdienstes bislang nicht erfüllt habe. Insbesondere handele es sich bei seiner Tätigkeit als stellvertretender Ausbildungsleiter zugleich Lehrgangsleiter am Auslagerungsstandort D. wohl um eine Verwendung im Bereich 8 der Anlage zum PEK - Lehrbereich Aus- und Fortbildung bei der Bundespolizeiakademie bzw. einem Bundespolizeiaus- und -fortbildungszentrum.

7
Der Antragsteller hat hiergegen Beschwerde eingelegt, mit der er seinen erstinstanzlichen Antrag weiterverfolgt mit der Maßgabe, der Antragsgegnerin zu untersagen, den ausgeschriebenen Dienstposten mit einem Mitbewerber zu besetzen, bis über seinen geltend gemachten Bewerbungsverfahrensanspruch erneut und rechtsfehlerfrei unter Zugrundelegung der Rechtsauffassung des Gerichts entschieden wird. Die Antragsgegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Der Beigeladene hat sich zum Verfahren nicht geäußert.

II.

8
Die zulässige Beschwerde des Antragstellers bleibt in der Sache ohne Erfolg.

9
Die Gründe, die mit der Beschwerde fristgerecht dargelegt worden sind und auf deren Prüfung das Gericht beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 i.V.m. Satz 1 und 3 VwGO), rechtfertigen es nicht, dem mit dem Rechtsmittel weiterverfolgten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zu entsprechen. Mit dem Verwaltungsgericht geht der Senat vom Vorliegen eines Anordnungsgrundes gemäß § 123 Abs. 1 VwGO aus (vgl. S. 11 bis 13 des Beschlusses des Verwaltungsgerichts). Das Verwaltungsgericht hat im Ergebnis auch zu Recht entschieden, dass der Antragsteller keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht hat. Er kann schon deshalb keine erneute - rechtsfehlerfreie - Entscheidung über seine Bewerbung um den ausgeschriebenen Dienstposten der Besoldungsgruppe A 11-13g BBesO beanspruchen, weil er das konstitutive Anforderungsmerkmal c) nicht erfüllt (zum Prüfungsmaßstab vgl. etwa BVerwG, B.v. 23.3.2021 - 2 VR 5.20 - juris).

10
Der Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers wird durch die Auswahlentscheidung der Antragsgegnerin vom 17. November 2020 nicht verletzt. Das im Ausschreibungstext geforderte konstitutive Anforderungsmerkmal der im Einzelnen unter Buchstabe c) beschriebenen Verwendungsbreite, das der Antragsteller im Gegensatz zum Beigeladenen nicht erfüllt, ist mit dem in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten Bewerbungsverfahrensanspruch vereinbar. Zur grundsätzlichen Zulässigkeit der in dem konstitutiven Anforderungsmerkmal geforderten Verwendungsbreite im Personalentwicklungskonzept der Bundespolizei verweist der Senat auf seinen Beschluss vom 25. August 2017 (- 6 CE 17.1550 - juris) und hält an dieser Rechtsprechung fest.

11
Das obligatorische Anforderungsmerkmal "c", das mindestens drei Verwendungen in unterschiedlichen Bereichen im gehobenen Polizeivollzugsdienst gemäß Nr. 9.1.2.3 PEK und der dazugehörigen Anlage, davon mindestens eine auf einem Dienstposten der Bewertung nach Besoldungsgruppe A 10-12 BBesO, nach Abschluss der laufbahnrechtlichen Probezeit voraussetzt, knüpft nicht an den konkret zu besetzenden

Dienstposten an (dazu etwa BVerwG, B.v. 19.12.2014 - 2 VR 1.14 - juris Rn. 4 ff.; B.v. 20.6.2013 - 2 VR 1.13 - juris Rn. 28 ff.; BayVGH, B.v. 4.2.2015 - 6 CE 14.2477 - juris Rn. 14, 15). Zwar hat die Antragsgegnerin zur Besetzung des streitigen Dienstpostens ein gestuftes Verfahren angewendet. Sie hat dabei in den Leistungsvergleich nur diejenigen Bewerber einbezogen, die die obligatorischen Anforderungsmerkmale erfüllen. Mit dem Merkmal "c" hat die Antragsgegnerin das Bewerberfeld aber nicht aufgrund der Anforderungen des konkreten streitigen Dienstpostens eingeengt, weil es nicht speziell auf diesen Dienstposten bezogen ist. Vielmehr handelt es sich um ein allgemeines Merkmal, das auf Nr. 9.1.2.3 des Personalentwicklungskonzepts der Antragsgegnerin (Personalentwicklung in der Bundespolizei) basiert. Danach werden an alle Funktionen einer Endbewertung des Dienstpostens nach Besoldungsgruppe A 12 BBesO besondere Anforderungen gestellt. Diese sind in der Regel bei mindestens zwei oder - wie im vorliegenden Fall - drei Verwendungen in unterschiedlichen Bereichen nach Abschluss der laufbahnrechtlichen Probezeit erfüllt. Dies steht auch im Einklang mit § 46 Abs. 2 Nr. 7 BLV, wonach ein die "Fähigkeiten und Kenntnisse erweiternder regelmäßiger Wechsel der Verwendung" zu fördern ist. Das Personalentwicklungskonzept der Antragsgegnerin stellt ein im Organisationsermessen des Dienstherrn stehendes Mittel der Personalentwicklung und -planung dar (vgl. § 46 Abs. 1 Satz 1 BLV). Ein derartiges Konzept sorgt für ein transparentes Beförderungssystem, indem den Bediensteten im Voraus die Voraussetzungen und damit auch die eigenen Möglichkeiten aufgezeigt werden, unter denen berufliches Fortkommen gelingen kann. Der Begriff des Wechsels der Verwendung ist hinreichend bestimmt, weil die unterschiedlichen Verwendungsbereiche in Nr. 9.1.2.3 des Personalentwicklungskonzeptes im Einzelnen aufgelistet sind. Das Konzept genügt den Anforderungen des Art. 33 GG und kann zur Grundlage einer späteren Beförderungsentscheidung gemacht werden, weil die im Personalentwicklungskonzept genannten Voraussetzungen grundsätzlich von jedem entsprechend qualifizierten Bediensteten erfüllt werden können, indem die für ein Fortkommen erforderlichen Stellen (Verwendungen) regelmäßig durch Ausschreibungen vergeben werden (vgl. BVerwG, B.v. 25.10.2011 - 2 VR 4.11 - juris Rn. 35; BayVGH, B.v. 25.8.2017 - 6 CE 17.1550 - juris Rn. 14). Es besteht daher für jeden entsprechend qualifizierten Beamten des gehobenen Polizeivollzugsdienstes - auch für den Antragsteller - die Möglichkeit, die geforderte Verwendungsbreite zu erlangen (vgl. auch NdsOVG, B.v. 27.7.2017 - 5 ME 23.17 - juris Rn. 24). Es gibt keine greifbaren Anhaltspunkte dafür, dass dem Antragsteller diese Möglichkeit nicht offenstehen sollte.

12
Außerdem stehen die im Anforderungsmerkmal "c" geforderten Voraussetzungen in einem hinreichenden Zusammenhang mit der ausgeschriebenen Stelle (BVerwG, B.v. 25.10.2011 - 2 VR 4.11 - juris Rn. 35). Die Antragsgegnerin hat hierzu im erstinstanzlichen Verfahren (Schreiben vom 15.2.2021) nachvollziehbar dargelegt, dass Dienstposten in der Bundespolizei ab der Bewertung Besoldungsgruppe A 12 BBesO mit einem hohen Maß an Verantwortung verbunden seien und einen weitreichenden Erfahrungsschatz voraussetzten. Einem stellvertretenden Hundertschaftsführer obliege die Führung einer Einsatzhundertschaft bei Abwesenheit des Hundertschaftsführers sowohl im täglichen Dienst als auch im Einsatz sowie die Gewährleistung der Einsatzbereitschaft der Hundertschaft, die Planung, Vorbereitung, Durchführung und Nachbereitung von polizeilichen Einsätzen im Verantwortungsbereich und die Fortbildung des eigenen Bereichs. Hierzu sei Voraussetzung, sich im Rahmen der dienstlichen Notwendigkeit auf Veränderungen und neue Rahmenbedingungen einzustellen sowie sich schnell mit anderen Aufgabenbereichen, insbesondere in den weiteren Aufgaben der Bundespolizei (z.B. Bahn, Grenze, Luft, Schutz) auseinandersetzen zu können. Gerade Hundertschaften würden in den genannten Bereichen der Bundespolizei lageabhängig eingesetzt. Im Ergebnis biete die Bewährung in mehreren Verwendungen eine bessere Grundlage für eine Tätigkeit als stellvertretender Hundertschaftsführer.

13
Nach der Ausschreibung umfasst das Aufgabengebiet der Funktion eines "stellvertretenden Hundertschaftsführers zgl. Sachbearbeiter Fortbildung" der Besoldungsgruppe A 11-13g BBesO die Führung der Führungsgruppe, Planung, Koordination und Organisation der Fortbildung, Sachbearbeitung herausgehobener Angelegenheiten und Vertretung sowie Beratung des Hundertschaftsführers. Es ist einleuchtend, dass, wie die Antragsgegnerin vorträgt, ein Beamter erst durch das unterschiedliche Spektrum verschiedener Verwendungen in verschiedenen Bereichen ein entsprechend breit gefächertes Führungs- und Organisationswissen erhält, das ihn auch befähigt, in neuen oder unvorhergesehenen Situationen rasche und richtige Entscheidungen zu treffen. Damit liegt auf der Hand, dass das in der Ausschreibung geforderte Merkmal einer Verwendungsbreite und der dienstlichen Erfahrung den Bediensteten besser befähigt, das nächsthöhere Statusamt auszufüllen und geeignet ist, eine

zuverlässigere Beurteilung des Leistungsvermögens und eine besser fundierte Prognose über die voraussichtliche Bewährung in einem höheren Amt zu gewährleisten (vgl. BVerwG, B.v. 25.10.2011 - 2 VR 4.11- juris Rn. 35). Darin ist zugleich ein allgemeines Eignungskriterium im Sinn von Art. 33 Abs. 2 GG zu sehen (BayVGH, B.v. 25.8.2017 - 6 CE 17.1550 - juris Rn. 13 ff.; OVG NW, B.v. 23.5.2016 - 1 A 839.15 - juris Rn. 18; vgl. auch NdsOVG, B.v. 27.7.2017 - 5 ME 23.17 - juris Rn. 29).

14
Nach Aktenlage weist der Antragsteller lediglich zwei und nicht die nach der Ausschreibung erforderlichen drei Verwendungen gemäß Anlage zu Nr. 9.1.2.3 des PEK auf, nämlich den Verwendungsbereich 2.2 als Dienstgruppenleiter (vom 15.12.2000 bis 27.8.2006) und den Verwendungsbereich 8 als Fachlehrer, Fachkoordinator zgl. Fachlehrer, stellvertretender Ausbildungsleiter zgl. Lehrgangsleiter (ab 28.8.2006). Die von ihm im erstinstanzlichen Verfahren hervorgehobene Tätigkeit als stellvertretender Ausbildungsleiter und zugleich Lehrgangsleiter am Auslagerungsstandort D. stellt entgegen der Auffassung des Antragstellers keine dritte Verwendung dar, sondern der Sache nach eine weitere Verwendung im Bereich der Lehrtätigkeit (Nr. 8 der Anlage zum PEK - Lehrbereich Aus- und Fortbildung bei der Bundespolizeiakademie bzw. einem Bundespolizeiaus- und fortbildungszentrum), auch wenn der Antragsteller hierbei neben der logistischen Organisation des erstmaligen Aufbaus der Außenstelle D. den laufenden Betrieb und die Unterrichtung der Anwärter übernommen hat. Da der Antragsteller mit lediglich zwei Verwendungen das konstitutive Anforderungsmerkmal c) nicht erfüllt, wurde er zu Recht aus dem weiteren Auswahlverfahren ausgeschlossen.

15
Deshalb kommt es auf seine mit der Beschwerde vorgebrachten Einwendungen gegen die ihm zum Stichtag 1. Oktober 2019 eröffnete Regelbeurteilung nicht mehr entscheidungserheblich an. Abgesehen davon hätte der Beigeladene gegenüber dem Antragsteller selbst, wenn man zugunsten des Antragstellers einen Gleichstand der Gesamtnote der Beurteilung zum Stichtag 1. Oktober 2019 annähme, einen Eignungsvorsprung hinsichtlich der nicht konstitutiven Anforderungsmerkmale g) (Eignung oder Befähigung zum Führen von Mitarbeitern), h) (organisatorische Fähigkeit) und i) (Fähigkeit zum konzeptionellen Arbeiten), bei denen der Beigeladene im Unterschied zum Antragsteller jeweils die bestmögliche Einstufung erhalten hat, so dass eine Auswahl des Antragstellers auch nicht ernstlich möglich erscheint. Hierzu legt die Beschwerde nichts dar.

16
Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Der Beigeladene trägt nach § 162 Abs. 3 VwGO seine außergerichtlichen Kosten selbst, weil er keinen Antrag gestellt und sich damit keinem Kostenrisiko ausgesetzt hat (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO).

17
Der Streitwert in einem beamtenrechtlichen Konkurrenteneilverfahren, das auf die vorläufige Freihaltung eines höherwertigen Dienstpostens durch Erlass einer einstweiligen Anordnung gerichtet ist, bemisst sich nach neuerer Rechtsprechung des Senats nach § 52 Abs. 6 Satz 4 GKG und beträgt ein Viertel der für ein Kalenderjahr in dem angestrebten Amt zu zahlenden Bezüge nach Maßgabe von § 52 Abs. 6 Sätze 1 bis 3 GKG (BayVGH, B.v. 24.10.2017 - 6 C 17.1429 - juris).

18
Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).