

Titel:

Freihaltung von Planstellen im Beförderungsverfahren bei Planstellenüberkapazität und rechtmäßigem Abbruch des Auswahlverfahrens

Normenketten:

GG Art. 33 Abs. 2

VwGO § 80 Abs. 7 S. 2, § 123

Leitsätze:

1. Ein Anordnungsgrund für die Freihaltung einer Planstelle im Beförderungsverfahren besteht nicht, wenn eine deutliche Planstellenüberkapazität vorliegt und diese wegen eines ausgesprochenen Beförderungsstopps sich noch erhöhen wird, da damit nicht ersichtlich ist, dass es dem Dienstherrn nicht möglich wäre, den Soldaten auch unabhängig von der Freihaltung einer Planstelle zu befördern, sollte sich die Ablehnung seiner Beförderung in einem zukünftig durchzuführenden Hauptsacheverfahren als fehlerhaft erweisen. (Rn. 19 – 25) (redaktioneller Leitsatz)

2. Ein Anordnungsanspruch für die Freihaltung einer Planstelle im Beförderungsverfahren besteht nicht, wenn der Dienstherr durch Aussetzung der streitigen Besetzungsentscheidungen das Beförderungsverfahren abbricht, weil er zu der Einschätzung gelangt ist, der konkrete Dienstposten solle mit dem ursprünglich festgelegten Zuschnitt oder der ursprünglichen besoldungsrechtlichen Einstufung nicht mehr besetzt und er damit von dem ihm zustehenden Organisationsermessen rechtmäßig Gebrauch gemacht hat (ebenso VGH München BeckRS 2026, 14545; OVG Münster BeckRS 2026, 14065). (Rn. 27 – 30) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Konkurrentenstreit, Beförderung zum Stabsfeldwebel, Freihaltung einer Planstelle begehrt, Kein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht, da eine Gefahr fehlender Planstelle nicht besteht, auch unter Berücksichtigung, dass die Antragsgegnerin, Beförderungen zum Stabsfeldwebel zwischenzeitlich ausgesetzt hat, Kein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht, da der zu sichernde Bewerbungsverfahrenanspruch aufgrund des rechtmäßigen Abbruchs des Beförderungsauswahlverfahrens untergegangen ist, Beförderungsstopp, Planstellenüberkapazität, Bewerbungsverfahrenanspruch, Auswahlverfahrenabbruch, Organisationsermessen, Einstweilige Anordnung, Anordnungsgrund, Auswahlverfahrensabbruch, einstweilige Anordnung, Beförderungsstopp, Stabsfeldwebel

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.

III. Der Streitwert wird auf 12.849,90 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Antragsteller begehrt von der Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung, für ihn eine Planstelle eines Stabsfeldwebels (BesGr. A9 BBesO) freizuhalten.

2

Der Antragsteller steht als Berufssoldat mit dem Dienstgrad Hauptfeldwebel, BesGr. A8Z, (hierzu befördert mit Wirkung vom 9. April 2020) im Dienst der Antragsgegnerin.

3

Mit Schreiben vom 19. September 2025 beantragte der Antragsteller seine Beförderung zum Stabsfeldwebel sowie die Zusicherung, für ihn eine Planstelle der Besoldungsgruppe A9 freizuhalten. Mit Bescheid vom 23. Oktober 2025 wurde dem Antrag nicht entsprochen, da der Antragsteller die zeitlichen Mindestvoraussetzungen für eine Beförderung erst ab dem 8. Dezember 2032 erfülle.

4

Hiergegen legte der Antragsteller mit Schreiben vom 22. November 2025 Beschwerde ein.

5

Mit Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts Würzburg vom 17. Dezember 2025 (W 1 E 25.1999) wurde der Antrag des Antragstellers, für ihn eine Planstelle eines Stabsfeldwebels bis zur Entscheidung über das Klageverfahren beziehungsweise bis zur bestandskräftigen Entscheidung über den Antrag auf Beförderung freizuhalten, abgelehnt. Auf die Gründe des Beschlusses wird verwiesen.

6

Nachdem über seine Beschwerde noch nicht entschieden worden war, erhob der Antragsteller am 18. Mai 2026 beim Bayerischen Verwaltungsgericht Würzburg Untätigkeitsklage (W 1 K 26.1156).

7

Mit Tagesbefehl vom 18. Mai 2026 erklärte die Antragsgegnerin, ab dem 1. Juli 2026 zunächst alle förderlichen Besetzungsentscheidungen zum Stabsfeldwebel bzw. Stabsbootsmann auszusetzen. Seit vielen Jahren und zuletzt mit einem Urteil aus dem Jahr 2025 hätte die Rechtsprechung klargemacht, dass die Beförderungsbedingung von mindestens 16 Dienstjahren rechtswidrig sei. Bis zum 1. Quartal 2027 – dann mit zusätzlichen Planstellen – würden die betroffenen Dienstposten neu strukturiert und Voraussetzungen für eine gesetzeskonforme und leistungsgerechte Beförderungspraxis geschaffen werden.

8

Am 29. Mai 2026 hat der Antragsteller beim Bayerischen Verwaltungsgericht Würzburg durch seine Bevollmächtigte erneut den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragen lassen.

9

Der Antragsteller beantragt,

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, für den Antragsteller eine Haushaltsstelle eines Stabsfeldwebels (A9 BBesO) ab sofort aus dem Monat Mai 2026, hilfsweise Juni 2026, freizuhalten, solange nicht über den Antrag des Antragstellers auf Beförderung zum Stabsfeldwebel bestandskräftig entschieden ist.

10

Der Antragsteller trägt unter Verweis auf entsprechende Rechtsprechung im Wesentlichen vor, durch den sog. Ordnungshalt der Bundeswehr habe sich die Situation geändert. Es bestehe ein Anordnungsgrund, da aufgrund des Tagesbefehls der Bundeswehr kurzfristig mit einer Verknappung der Haushaltsstellen zu rechnen sei. Eine Freihaltung entsprechender Haushaltsstellen sei aber weiterhin möglich, da – wie auch in allen vorherigen Monaten – Überkapazitäten an Haushaltsstellen für die Beförderung zum Stabsfeldwebel bestünden. Eine Erledigung sei auch für die Monate Mai und Juni 2026 nicht eingetreten.

11

Es bestünde auch ein Anordnungsanspruch, da der Antragsteller sämtliche Voraussetzungen erfülle, die für eine positive Beförderungsentscheidung erforderlich seien. Die maßgebliche Stehzeit von 16 Jahren als Mindestvoraussetzung sei mit Art. 33 Abs. 2 GG nicht vereinbar.

12

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

13

Unter Verweis auf entsprechende Rechtsprechung trägt die Antragsgegnerin im Wesentlichen vor, der Antragsteller habe keinen Anspruch auf die Freihaltung einer Planstelle eines Stabsfeldwebels. Die diesbezüglich beantragte Zusicherung werde nicht erteilt. Es sei kein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht worden. Der Antragsteller führe vielmehr selbst an, dass monatliche Beförderungen stattfänden.

Ausweislich des Haushaltsplanentwurfs für 2026 stünden insgesamt 18.643 Planstellen für die BesGr. „A9 (StFw)“ zur Verfügung. Von 14.599,0 Planstellen der BesGr. „A9 (StFw)“ seien mit Stand vom 1. Oktober 2025 12.716,0 Stellen besetzt. Es bestehe rückwirkend und weiterhin eine Planstellenüberkapazität. Diese werde derzeit für eine „unterwertige“ Nutzung in niedrigeren BesGr. verwendet oder bleibe unbenutzt und könnte verwendet werden. Mit Stand von Juni 2026 wäre es möglich, zusätzlich in der BesGr. A9 ca. 6.000 Planstellen in Nutzung zu bringen. Aufgrund des Beförderungstopps würden die freien Planstellen jedenfalls bis Dezember 2026 nicht verwendet werden. Diesen stünden derzeit ca. 2.200 Anträge auf Beförderung zum Stabsfeldwebel gegenüber. Da aufgrund des Tagesbefehls derzeit, bis die neu gebündelten Dienstposten ausgebracht und die aktualisierten Kriterien für das neue Beförderungssystem feststehen, keine Beförderungen mehr durchgeführt würden, sofern sie nicht bis zum 30. Juni 2026 realisiert werden können, bestünde kein Bewerbungsverfahrensanspruch mehr. Künftig würden Förderungsdienstposten für die Ebene A9 (Stabsfeldwebel bzw. Stabsbootsmann) ausgebracht werden (wie es bereits heute für die Ebene A9Z praktiziert würde), für die sich alle Betroffenen – so auch der Antragsteller – bewerben könnten. Eine Entscheidung über die individuelle Förderung erfolge sodann unter umfassender Berücksichtigung des Leistungsgrundsatzes.

14

Da aufgrund des Tagesbefehls alle Beförderungen sowie alle Einstellungen, Wiedereinstellungen oder Wiederverwendungen im Dienstgrad Stabsfeldwebel derzeit ausgesetzt seien, sofern sie nicht bis zum 30. Juni 2026 hätten realisiert werden können, bestünde derzeit kein Bewerbungsverfahrensanspruch mehr.

15

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Behördenakte in diesem Verfahren sowie in den Verfahren W 1 K 26.1156 und W 1 E 25.1999 verwiesen.

II.

16

Der Antrag ist bei sach- und interessengerechter Auslegung (§§ 88, 122 Abs. 1 VwGO) als Antrag auf Abänderung des Beschlusses des Gerichts vom 17. Dezember 2025 (W 1 E 25.1999) analog § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO (vgl. hierzu BVerfG, B.v. 10.4.2025 – 2 BvR 487/25 – juris Rn. 4; BayVGh, B.v. 17.12.2024 – 10 CE 24.2134 – juris Rn. 8) auszulegen, da der Antragsteller mit der durch den Tagesbefehl vom 18. Mai 2026 erklärten Aussetzung aller förderlichen Besetzungsentscheidungen zum Stabsfeldwebel bzw. Stabsbootsmann veränderte Umstände geltend macht.

17

Analog § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO kann jeder Beteiligte die Änderung oder Aufhebung eines nach § 123 Abs. 1 VwGO erlassenen Beschlusses wegen veränderter oder im ursprünglichen Verfahren ohne Verschulden nicht geltend gemachter Umstände beantragen. Das Änderungsverfahren ist kein Rechtsmittelverfahren zur Kontrolle der formellen und materiellen Richtigkeit der vorangegangenen Entscheidung, sondern ein eigenständiges Verfahren, in dem geprüft wird, ob nach der jetzigen Sach- und Rechtslage die gerichtliche Entscheidung aufrechterhalten werden kann oder der Erlass einer einstweiligen Anordnung nunmehr geboten ist (vgl. hierzu etwa BayVGh, B.v. 27.1.2023 – 8 CS 22.2500 – juris Rn. 23 m.w.N.).

18

Der so zu verstehende Antrag hat jedoch keinen Erfolg. Denn der Antrag ist jedenfalls unbegründet, da der Antragsteller auch unter Berücksichtigung des Tagesbefehls vom 18. Mai 2026 weder einen Anordnungsgrund (dazu 1.) noch einen Anordnungsanspruch (dazu 2.) glaubhaft gemacht hat, vgl. §§ 123 Abs. 3 VwGO, 920 Abs. 2, 294 ZPO.

19

1. Der Antragsteller hat keinen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

20

Ein Anordnungsgrund besteht nur, wenn es dem Antragsteller unter Berücksichtigung seiner Interessen, aber auch der öffentlichen Interessen und der Interessen anderer Personen unzumutbar ist, den Abschluss des Hauptsacheverfahrens abzuwarten (vgl. hierzu etwa Kopp/Schenke, VwGO, 31. Auflage 2025, § 123 Rn. 26; Schoch in ders./Schneider, VwGO, Stand: 48 EL Juli 2025, § 123 Rn. 76 ff.).

21

In mit dem vorliegenden Rechtsstreit vergleichbaren Konstellationen der monatlichen Beförderungslösungen zum Stabsfeldwebel geht die Kammer davon aus, dass kein Anordnungsgrund besteht (VG Würzburg, B.v. 17.12.2025 – W 1 E 25.1999; B.v. 12.12.2025 – W 1 E 25.1935; B.v. 3.12.2025 – W 1 E 25.1861; diese Rechtsauffassung bestätigend BayVGH, B.v. 2.2.2026 – 3 CE 25.2453 – juris; so auch bspw. VG Weimar, B.v. 15.6.2026 – 1 E 976/26 We; VG Ansbach, B.v. 13.5.2026 – AN 16 E 26.728 – juris; VG Köln, B.v. 5.1.2026 – 23v L 3387/25; B.v. 18.12.2025 – 23 L 3253/25; VG Münster, B.v. 18.11.2025 – 5 L 1186/25; B.v. 3.9.2025 – 5 L 641/25; a.A. bspw. OVG RhL.-Pf., B.v. 26.3.2026 – 10 B 10219/26.OVG). An dieser Auffassung hält die Kammer auch unter Berücksichtigung, dass die Antragsgegnerin zwischenzeitlich entschieden hat, ab 1. Juli 2026 bis zum 1. Quartal 2027 alle förderlichen Besetzungsentscheidungen zum Stabsfeldwebel auszusetzen, fest (VG Würzburg, B.v. 26.6.2026 – W 1 E 26.1009; vgl. auch OVG Schleswig, B.v. 29.6.2026 – MB 7/26 – BA S. 9 ff.).

22

Es ist zum Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts nicht ersichtlich, dass für den Antragsteller die Gefahr besteht, dass bis zum Abschluss eines noch zu erhebenden Hauptsacheverfahrens die Verwirklichung seines Rechts in Form des Bewerbungsverfahrensanspruchs nach Art. 33 Abs. 2 GG vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte, weil dem Antragsteller wie in „klassischen“ Konkurrentenstreitigkeiten im Falle des erfolgreichen Abschlusses des Hauptsacheverfahrens und einer anschließenden erneuten Entscheidung über seinen Antrag auf Beförderung keine Planstelle für seine Beförderung zum Stabsfeldwebel von der Antragsgegnerin zur Verfügung gestellt werden könnte (so auch VG Weimar, B.v. 15.6.2026 – 1 E 976/26 We unter Berücksichtigung des Tagesbefehls; a.A. insoweit VG Münster, B.v. 17.6.2026 – Az. unbekannt; vgl. zur Rechtslage vor dem Tagesbefehl wie hier: VG Köln, B.v. 21.10.2025 – 23 L 2631/25 – juris; B.v. 30.10.2024 – 23 L 1599/24 – juris; VG Münster, B.v. 18.11.2025 – 5 L 1186/25; B.v. 3.9.2025 – 5 L 641/25; VG Potsdam, B.v. 17.7.2024 – VG 2 L 976/23).

23

Die Antragsgegnerin hat insoweit insbesondere ausgeführt, nach dem Bundeshaushaltsplan 2026 stünden für die Besoldungs- und Entgeltgruppe A9 (StFw) 18.643 Planstellen zur Verfügung. Gemäß dem „Entwurf zum Bundeshaushaltsplan 2026 Einzelplan 14“ seien von 14.599,0 Planstellen der Besoldungs- bzw. Entgeltgruppe „A9 (StFw)“ mit Stand 1. Oktober 2025 12.716,0 Stellen besetzt. Es bestehe damit weiterhin eine Planstellenüberkapazität. Diese werde derzeit entweder für eine bedarfsgerechte „unterwertige Nutzung“ in niedrigeren Besoldungsgruppen verwendet oder bleibe ungenutzt und könne verwendet werden. Vor diesem Hintergrund sei es aktuell möglich, zusätzlich in der Besoldungsgruppe A9 rund 6.000 Planstellen für Beförderungen in Nutzung zu bringen. Diesen ca. 6.000 Planstellen stünden mit Stand April 2026 derzeit ca. 2.200 Anträge auf Beförderung zum „Stabsfeldwebel (StFw)“ bzw. „Stabsbootsmann (StBtsm)“ gegenüber. Diese Ausführungen werden durch den jeweils vorgelegten Bundeshaushaltsplan 2026 (S. 93, Bl. 496 d. Gerichtsakte) und den Entwurf zum Bundeshaushaltsplan 2026 Einzelplan 14 – Bundesministerium der Verteidigung (S. 172, Bl. 402 d. Gerichtsakte) gestützt. Dieser Haushaltsansatz wurde, soweit ersichtlich, am 28. November 2025 unverändert vom Bundestag beschlossen (vgl. <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2025/kw48-dehaushaltsgesetz-2026-zweitelesung-1126156>). Bereits hier ist eine deutliche Planstellenüberkapazität zu erkennen.

24

Wegen des Beförderungsstopps durch den Tagesbefehl vom 18. Mai 2026 werden nach dem überzeugenden Vortrag der Antragsgegnerin absehbar sogar noch mehr Planstellen zur Verfügung stehen (vgl. auch Tagesbefehl v. 18.5.2026; VG Weimar, B.v. 1 E 976/26 – BA S. 4). Zudem hätten die seit Oktober 2025 vollzogenen Beförderungen ausschließlich über die Umlaufmasse gespeist werden können, also über Stellen, die durch Entlassungen, Zurruesetzungen, Tod, Dienstgradherabsetzungen etc. zur Verfügung gestanden hätten.

25

Hieraus ergibt sich eine deutliche Planstellenüberkapazität. Hiervon ausgehend ist für die Kammer nicht ersichtlich, dass sich die Planstellen auch durch den Beförderungsstopp kurz- oder langfristig verknappen könnten (so aber ohne nachvollziehbare Begründung VG Münster, B.v. 17.6.2026 – Az. unbekannt – BA S.4) und es der Antragsgegnerin nicht möglich wäre, den Antragsteller auch unabhängig von der Freihaltung einer Planstelle zu befördern, sollte sich die Ablehnung seiner Beförderung in einem zukünftig

durchzuführenden Hauptsacheverfahren als fehlerhaft erweisen. Ob ausreichend Planstellen zur Verfügung stehen, ist unabhängig davon zu sehen, unter welchen Voraussetzungen diese (zukünftig) zugänglich sind.

26

Im Übrigen wird hinsichtlich des fehlenden Anordnungsgrundes auf die Gründe des Beschlusses der Kammer vom 17. Dezember 2025 (W 1 E 25.1999) verwiesen.

27

2. Der Antragsteller hat darüber hinaus auch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.

28

Denn der Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers nach Art. 33 Abs. 2 GG, dessen Sicherung er begehrt, ist erloschen. Die mit Tagesbefehl vom 18. Mai 2026 bekanntgemachte Entscheidung, ab 1. Juli 2026 alle förderlichen Besetzungsentscheidungen zum Stabsfeldwebel bzw. Stabsbootsmann auszusetzen, stellt einen Abbruch des Beförderungsauswahlverfahrens dar (BayVGh, B.v. 25.6.2026 – 3 CE 26.1026; OVG NRW, B.v. 29.6.2026 – Az. unbekannt).

29

Nach der vom Bundesverfassungsgericht gebilligten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kommt dem Dienstherrn hinsichtlich der Beendigung eines eingeleiteten Bewerbungs- und Auswahlverfahrens ein weites organisations- und verwaltungspolitisches Ermessen zu. So kann er das Auswahlverfahren abbrechen, wenn er zu der Einschätzung gelangt, der konkrete Dienstposten solle mit dem ursprünglich festgelegten Zuschnitt oder der ursprünglichen besoldungsrechtlichen Einstufung nicht mehr besetzt werden. Die Entscheidung über den Zuschnitt von Dienstposten unterfällt dem weiten, dem Anwendungsbereich des Art. 33 Abs. 2 GG vorgelagerten Organisationsermessen des Dienstherrn. Subjektive Rechte des Beamten gegen den neuen Zuschnitt eines Dienstpostens bestehen nicht. Das Organisationsermessen des Dienstherrn wird durch den bloßen Umstand der Eröffnung eines Auswahlverfahrens nicht eingeschränkt. Da es sich um eine personalwirtschaftliche Entscheidung handelt, ob und welche Ämter geschaffen und wie Dienstposten zugeschnitten werden sollen, ist die gerichtliche Kontrolle insoweit auf die Prüfung beschränkt, ob sich die Entscheidung zum Abbruch als willkürlich oder rechtsmissbräuchlich erweist (BayVGh, B.v. 25.6.2026 – 3 CE 26.1026 – BA Rn. 11 ff. m.w.N.).

30

Dies zugrunde gelegt, durfte die Antragsgegnerin das streitbefangene Auswahlverfahren abbrechen, weil sie die Neustrukturierung des Beförderungssystems zurecht für erforderlich gehalten hat, um einerseits die bislang rechtswidrige Praxis (vgl. OVG NW, B.v. 25.7.2025 – 1 A 842/23 – juris Rn. 13 ff.) auf eine leistungsbezogene Förderung umzustellen und andererseits die Dienstpostenorganisation der Ebene Stabsfeldwebel bzw. Stabsbootsmann im Lichte der Verteidigungsfähigkeit der Streitkräfte neu zu justieren (BayVGh, B.v. 25.6.2026 – 3 CE 26.1026 – BA Rn. 14; OVG NRW, B.v. 29.6.2026 – Az. unbekannt – BA S. 3). Durch den Tagesbefehl vom 18. Mai 2026 haben die Bewerber von dem Abbruch auch rechtzeitig und in geeigneter Form Kenntnis erlangt und der wesentliche Abbruchgrund wurde schriftlich dokumentiert (BayVGh, B.v. 25.6.2026 – 3 CE 26.1026 – BA Rn. 15).

31

Mit dem rechtmäßigen Abbruch ist der Bewerbungsverfahrensanspruch des Antragstellers untergegangen (BVerwG, U.v. 10.12.2020 – 2 C 12.20 – juris Rn. 32; BayVGh, B.v. 25.6.2026 – 3 CE 26.1026 – BA Rn. 16).

32

3. Der Antrag war daher mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO abzulehnen.

33

Da der Antragsteller im Dienstverhältnis eines Berufssoldaten steht, beträgt der Streitwert nach § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 und Abs. 6 Satz 4 i.V.m. Abs. 6 Sätze 1 Nr. 1 bis Satz 3 GKG i.V.m. Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (vgl. BayVGh, B.v. 28.5.2025 – 6 C 25.197 – juris Rn. 5; B.v. 24.10.2017 – 6 C 17.1429 – juris Rn. 9 f.) ein Viertel der für ein Kalenderjahr zu zahlenden Bezüge der Endstufe der angestrebten Besoldungsgruppe (vgl. BayVGh, B.v. 2.2.2026 – 3 CE 25.2453 – juris Rn. 17); demnach 12.849,90 € (drei Monatsgehälter à 4.283,30 €). Dies gilt auch für das selbstständige Verfahren analog § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO, dessen Streitgegenstand derselbe ist wie im Ausgangsverfahren (vgl. BayVGh, B.v. 3.8.2012 – 15 C 12.870 – juris Rn. 4).