



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

6 V 380/22

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

[REDACTED]

– Antragstellerin –

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Kinder und Bildung,
Rembertiring 8 - 12, 28195 Bremen,

– Antragsgegnerin –

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 6. Kammer - durch die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Korrell, Richter am Verwaltungsgericht Dr. Kiesow und Richter Müller am 04.07.2022 beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

I. Die Antragstellerin möchte im Rahmen des Eilrechtsschutzes die Fortführung des Stellenbesetzungsverfahrens für die Stelle der Jahrgangssleitung [REDACTED] [REDACTED] an die [REDACTED]-Oberschule erreichen.

Aufgrund eines vorausgegangenen Eilverfahrens 6 V 1907/21 und eines darin erteilten Hinweises des Gerichts, dass der Rechtmäßigkeit der Auswahl des dortigen Beigeladenen bezogen auf ein einaktiges Besetzungsverfahren dessen beamtenrechtlicher Status als Probebeamter entgegenstehe und seine dienstliche Beurteilung einen unzulässigen vordienstlichen Zeitraum erfasse, erklärte die Antragsgegnerin in dem vorbenannten gerichtlichen Verfahren mit Schriftsatz vom 31.01.2022, das Besetzungsverfahren werde abgebrochen und die streitbefangene Stelle werde nicht abschließend besetzt. Überdies erklärte sie den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt. Nach Erledigungserklärung auch von Seiten der Antragstellerin wurde das Eilverfahren 6 V 1907/21 eingestellt.

Am 03.03.2022 hat die Antragstellerin den vorliegenden Eilantrag gestellt. Sie wendet gegen den Abbruch ein, dass ihr Gründe für den Abbruch nicht genannt worden seien. Ein sachlicher Grund für den Verfahrensabbruch sei nicht ersichtlich. Er verfolge offensichtlich das Ziel, einen unerwünschten Kandidaten aus leistungsfremden Erwägungen von der weiteren Stellenauswahl auszuschließen. Sie habe in dem vorausgegangenen Eilverfahren eine Erledigungserklärung abgegeben, da ihr die Gründe des beabsichtigten Abbruchs nicht bekannt gewesen seien. Der nunmehr auf Fortführung des Auswahlverfahrens gerichtete Eilantrag sei nicht unzulässig.

Mit Bescheid vom 04.05.2022 verfügte die Antragsgegnerin den Verfahrensabbruch. Der Abbruch erfolge aufgrund eines formalen Fehlers. Die Gründe, welche zum Abbruch geführt hätten, seien ausdrücklich nicht in der Person der Antragstellerin zusehen. Die Stelle werde in Kürze neu ausgeschrieben.

Die Antragsgegnerin, die dem Eilantrag entgegentritt, ist der Auffassung, der auf Fortführung des Auswahlverfahrens gerichtete Eilantrag sei bereits rechtsmissbräuchlich. Die Antragstellerin setze sich in Widerspruch zu ihrer prozessualen Erklärung der Erledigung im vorausgegangenen Verfahren. Mit ihrer Erledigungserklärung habe sich die Antragstellerin ihres auf das betroffene Auswahlverfahren bezogenen Bewerberverfahrensanspruchs begeben. Wenn sie der Auffassung sei, nur sie käme als verbliebene Bewerberin in Betracht, hätte sie eine Erledigungserklärung nicht abgeben

dürfen. Darüber hinaus sei der Abbruch rechtmäßig. Er beruhe auf einem sachlichen Grund, denn aufgrund des Hinweisschreibens des Gerichts im vorausgegangenen Eilverfahren erkenne die Antragsgegnerin erhebliche, bislang in diesem und anderen Verfahren so nicht gesehene Probleme und Rechtsfragen, die der Klärung bedürften. Das begonnene Auswahlverfahren sei nicht mehr als rechtssicher, ordnungsgemäß und fehlerfrei anzusehen gewesen, was seinen Abbruch rechtfertige.

Dem Gericht lagen die behördlichen Vorgänge des Auswahlverfahrens vor.

II. Der Antrag ist zulässig, aber unbegründet.

1. Bedenken gegen die Zulässigkeit des Eilantrags bestehen nicht.

Der Antragstellerin steht ein Rechtsschutzbedürfnis zur Seite. Die Stellung des vorliegenden Eilantrags ist weder rechtsmissbräuchlich noch hat die Antragstellerin die Geltendmachung ihres Bewerbungsverfahrensanspruchs verwirkt.

1.1. Durch die Erledigungserklärung im vorausgegangenen Verfahren hat sich die Antragstellerin nicht ihres Bewerberverfahrensanspruchs begeben. Mit der Abgabe der Erledigungserklärung hat sie prozessual auf den angekündigten Verfahrensabbruch und die vorab abgegebene Erledigungserklärung der Antragsgegnerin reagiert. Die Erledigungserklärung der Antragstellerin mag damit zwar verfrüh abgegeben worden sein, weil zu einem Zeitpunkt, in dem der Rechtsstreit mangels Abbruchs eben noch nicht erledigt war. Angesichts der zu diesem Zeitpunkt nicht mitgeteilten Begründung für den Abbruch und aufgrund der Formulierung im Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 31.01.2022 im Verfahren 6 V 1907/21, dass die Stelle nicht abschließend besetzt werde, war zudem offen, ob die Stelle endgültig nicht mehr besetzt werden soll oder eine Neuaußschreibung beabsichtigt ist. Vor diesem Hintergrund scheint die Abgabe der Erledigungserklärung des auf den Streitgegenstand der Stellenfreihaltung bezogenen Rechtsstreits nachvollziehbar und steht dem vorliegenden Überprüfungsbegehren der Abbruchentscheidung nicht entgegen.

1.2. Auch Eine Umstellung des auf Freihaltung gerichteten ersten Eilbegehrens in ein Fortführungsbegehren war nicht geboten. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist der Fortführungsantrag binnen eines Monats nach der Abbruchentscheidung zu stellen (BVerwG, Urt. v. 03.12.2014 – 2 A 3/13 – juris Rn. 22). Weiteren formalen Verpflichtungen unterliegt er nicht.

1.3. Das Eilbegehr ist auch nicht verwirkt. Stellt ein Bewerber nicht innerhalb eines Monats nach Zugang der Abbruchmitteilung einen Antrag nach § 123 VwGO, darf der Dienstherr darauf vertrauen, dass der Bewerber den Abbruch des Auswahlverfahrens nicht angreift, sondern sein Begehr im Rahmen einer neuen Ausschreibung weiterverfolgt. Dabei ist die Monatsfrist 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 (BVerwG, Urt. v. 3.12.2014 – 2 A 3.13 – BVerwGE 151, 14 ff Rn. 24). 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, Kammerbeschluss vom 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 Dienstrech BVerwG, Beschluss vom 6.6.2014 - 2 B 75.13 - Buchholz 449 § 3 SG Nr. 73 = juris Rn. 15 ff.).

Nach diesen Maßgaben ist keine Verwirkung eingetreten. Dem Fristerfordernis ist die Antragstellerin nachgekommen. Maßgeblich für den Beginn des Laufs der Frist war nicht der Schriftsatz vom 31.01.2022, sondern der Bescheid über den erfolgten Abbruch vom 04.05.2022, aus dem sich erst die Gründe ergaben.

1.4. Die Abbruchgründe sind der Antragstellerin erst mit Bescheid vom 04.05.2022 mitgeteilt worden. Es steht der Zulässigkeit indes nicht entgegen, dass die Antragstellerin bereits am 02.03.2022 ihren auf Fortführung des Auswahlverfahrens gerichteten Eilantrag gestellt hat. Die Antragsgegnerin hat die Antragstellerin im Ungewissen gelassen, ob tatsächlich und aus welchen Gründen abgebrochen wurde. Nach dem Schriftsatz im ersten Eilverfahren vom 31.01.2022 ist nach Aktenlage bis zur Einleitung der Beteiligung der Frauenbeauftragten und des Personalrates am 10.03.2022 nichts geschehen. Zwar ist der Eilantrag zeitlich damit vor dem Abbruch gestellt worden, dies steht aber weder dem Rechtsschutzbedürfnis noch dem Vorliegen eines Anordnungsgrundes entgegen, da die Abbruchentscheidung unmittelbar darauf erfolgte.

2. Der Antrag ist jedoch unbegründet. Der Antragstellerin steht zwar ein Anordnungsgrund zur Seite. Sie hat aber keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht; § 123 Abs. 1, 3 VwGO.

2.1. Die Antragstellerin hat einen Anordnungsgrund gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO für den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung glaubhaft gemacht.

Der rechtswidrige Abbruch eines Auswahlverfahrens verletzt den grundrechtsgleichen Bewerbungsverfahrensanspruch. Die Bewerber können bereits diese Maßnahme, obwohl sie nur vorbereitenden Charakter besitzt, einer gerichtlichen Kontrolle zuführen (vgl. BVerwG, Beschl. v. 10.5.2016 – 2 VR 2/15 – juris Rn. 11). Effektiver Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG) gegen den unberechtigten Abbruch eines Auswahlverfahrens kann nur im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes erlangt werden. Das Begehren auf zeitnahe Fortführung des begonnenen Auswahlverfahrens kann durch eine Hauptsacheklage nicht erreicht werden. Der Anordnungsgrund für einen Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO ergibt sich aus dem Inhalt des Rechtsschutzbegehrens selbst, das auf eine sofortige Verpflichtung des Dienstherrn gerichtet ist und deshalb bereits aus strukturellen Gründen nur im Wege des Eilrechtsschutzes verwirklicht werden kann (BVerwG, Urt. v. 03.12.2014 - 2 A 3/13 – juris Rn. 22; OVG Bremen, Beschl. v. 18.07.2018 – 2 B 87/18 – Juris Rn.14, 15).

2.2. Die Antragstellerin hat jedoch keinen Anordnungsanspruch für den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung glaubhaft gemacht. Sie kann keine Verletzung ihres Bewerbungsverfahrensanspruchs aus Art. 33 Abs. 2 GG geltend machen und nicht die Fortsetzung des Stellenbesetzungsverfahrens verlangen. Die Antragsgegnerin hat die Entscheidung für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens auf Gründe gestützt, die mit den Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG zu vereinbaren sind.

Der Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens kann sowohl aus der Art. 33 Abs. 2 GG vorgelagerten Organisationsgewalt des Dienstherrn gerechtfertigt sein als auch aus Gründen, die aus Art. 33 Abs. 2 GG hergeleitet werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 29.11.2012 - 2 C 6.11 - BVerwGE 145, 185 = juris Rn. 16 ff.). Die rechtlichen Anforderungen, denen der Abbruch eines Stellenbesetzungsverfahrens genügen muss, bestimmen sich danach, ob sich der Dienstherr entschieden hat, die konkrete Stelle nicht mehr zu besetzen, oder ob er die Stelle zwar weiterhin vergeben will, hierfür aber ein neues Verfahren für erforderlich hält. Bei der Entscheidung, eine Stelle nicht mehr besetzen zu wollen, ist der Dienstherr auch dann, wenn er ein Stellenbesetzungsverfahren bereits begonnen hatte, keinen strengereren Bindungen unterworfen, als sie für personalwirtschaftliche Entscheidungen darüber, ob und welche Ämter geschaffen werden und wie Dienstposten zugeschnitten werden sollen, auch ansonsten gelten. Eine solche Entscheidung unterfällt dem weiten,

dem Anwendungsbereich des Art. 33 Abs. 2 GG vorgelagerten Organisationsermessen des Dienstherrn. Die gerichtliche Kontrolle ist insoweit regelmäßig darauf beschränkt zu prüfen, ob die Abbruchentscheidung sich als willkürlich oder rechtsmissbräuchlich darstellt (vgl. BVerwG, Urt. v. 3.12.2014 - 2 A 3.13 - a.a.O., Rn. 26, 37, und v. 22.7.1999 - 2 C 14.98 -, ZBR 2000, 40 = juris Rn. 31; OVG NW, Beschl. v. 26.4.2018 – 6 B 355/18 – juris Rn. 11 ff.). Anders liegt es, wenn der Dienstherr unbeschadet der getroffenen Abbruchentscheidung die Stelle weiterhin vergeben will, hierfür aber ein neues Auswahlverfahren für erforderlich hält. Da die Stelle in diesem Fall unverändert bestehen bleiben und auch besetzt werden soll, ist – und bleibt – in einem solchen Fall Art. 33 Abs. 2 GG Prüfungsmaßstab. Die Entscheidung, das in Gang gesetzte Auswahlverfahren abzubrechen, bezieht sich insofern nicht auf Zuschnitt und Gestaltung des Amtes, sondern auf die organisatorische Ausgestaltung seiner Vergabe, die als wesentliche Weichenstellung für die nachfolgende Auswahlentscheidung bereits selbst den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG Rechnung tragen muss (BVerfG, Kammerbeschluss v. 2.10.2007 - 2 BvR 2457/07 - BVerfGK 12, 265, 270 f.). Deswegen bedarf es in einem solchen Fall für die Abbruchentscheidung eines sachlichen Grundes, der den Vorgaben aus Art. 33 Abs. 2 GG genügt (BVerfG, Kammerbeschluss v. 28.2.2007 - 2 BvR 2494/06 - BVerfGK 10, 355, 358 f.; BVerwG, Beschl. v. 10.5.2016 - 2 VR 2.15 -, BVerwGE 155, 152 = juris Rn. 16 ff.; Urt. v. 3.12.2014 - 2 A 3.13 -, a.a.O. Rn. 17 ff., und v. 29.11.2012 - 2 C 6.11 -, a.a.O., Rn. 16 f., sowie Beschl. v. 27.2.2014 - 1 WB 7.13 -, BVerwGE 149, 153 = juris Rn. 28; OVG NW, Beschl. v. 5.2.2018 - 1 B 1146/17 -, juris Rn. 10). 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 (BVerwG, Urt. v. 29.11.2012 - 2 C 6.11 - BVerwGE 145, 185Rn. 17). Genügt die Abbruchentscheidung diesen Vorgaben nicht, ist sie unwirksam und das in Gang gesetzte Auswahlverfahren nach dessen Maßgaben fortzuführen. Eine Neuauusschreibung darf nicht erfolgen (BVerfG, Kammerbeschluss v. 28.4.2005 - 1 BvR 2231/02 u.a. - BVerfGK 5, 205, 216 und v. 28.11.2011 - 2 BvR 1181/11 - NVwZ 2012, 366Rn. 22; BVerwG, Urt. v. 3.12.2014 - 2 A 3.13 -, a.a.O., Rn. 19).

In formeller Hinsicht setzt die Rechtmäßigkeit einer Abbruchentscheidung voraus, dass die Bewerber hiervon rechtzeitig und in geeigneter Form Kenntnis erlangen und der wesentliche Abbruchgrund schriftlich dokumentiert wird (BVerwG, Beschl. v. 10.5.2016 – 2 VR 2/15 – BVerwGE 155, 152 ff. = juris Rn. 19; Urt. v. 3.12.2014 2 A 3.13 -, a.a.O., Rn. 20 ff.; v. 26.1.2012 - 2 A 7.09 - BVerwGE 141, 361Rn. 27 f. und v. 29.11.2012 - 2 C 6.11 -, a.a.O. Rn. 19 f.; OVG NW, Beschl. v. 20.7.2016 - 1 B 628/16 -, juris, Rn. 7). Nur durch eine schriftliche Fixierung der wesentlichen Erwägungen werden die Bewerber

grundsätzlich in die Lage versetzt, etwa anhand von Akteneinsicht sachgerecht darüber befinden zu können, ob die Entscheidung des Dienstherrn ihren Bewerbungsverfahrensanspruch berührt und ob Rechtsschutz in Anspruch genommen werden soll.

Hiernach ist nach dem Bescheid vom 04.05.2022 eine Neuauusschreibung beabsichtigt. Es ist im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG nicht zu beanstanden, wenn der Dienstherr ein Stellenbesetzungsverfahren abbricht, um im Rahmen einer Neuauusschreibung auf ein breiteres Bewerberfeld zu treffen.

Dass die Antragsgegnerin hierbei möglicherweise wieder den im vorangegangenen Auswahlverfahren ausgewählten Bewerber in Betracht zieht bzw. diesem die Möglichkeit einräumen möchte, sich erneut zu bewerben, ist nicht mehr in derart zeitlicher Entfernung, dass sich hieraus eine Verletzung der Rechte der Antragstellerin ergibt. Vorliegend fehlte es aufgrund des Probebeamtenstatus des ausgewählten Bewerbers an seiner Beförderungsfähigkeit, § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BremBG. Im Hinblick auf den noch ausstehenden Zeitraum bis zu dessen Lebenszeiterennennung (Ernennung zum Beamten auf Probe zum 01.08.2019) und der sich an die Lebenszeiterennennung möglicherweise anschließenden Wartezeit gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BremBG stellt sich der Abbruch nicht als willkürlich dar, zumal sich auch weitere Personen in einem neuen Auswahlverfahren bewerben können.

Anhaltspunkte dafür, dass der Abbruch allein erfolgt ist, um gerade die Antragstellerin aus leistungsfremden Gründen zu benachteiligen, bestehen nach Aktenlage nicht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2, 52 Abs. 2 GKG. Der Streitwert bemisst sich bei Abbruchverfahren grundsätzlich nach dem Auffangwert und nicht im Hinblick auf die im Streit stehende Stelle. Denn hernach könnte, erweist sich der Abbruch als rechtswidrig, noch ein - dann im Streitwert gegebenenfalls nach der im Streit stehenden Stelle zu bemessendes - weiteres Gerichtsverfahren bezüglich der Auswahlentscheidung erfolgen. Erweist sich der Abbruch hingegen als rechtmäßig, stand nur dieser selbst im Streit und ist nach der Regel des § 52 Abs. 2 GKG allgemein zu bewerten (VGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 08.11.2021 – 4 S 1431/21 – juris Rn. 44).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist - abgesehen von der Streitwertfestsetzung - die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe dieses Beschlusses bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzulegen und innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Beschlusses zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch einen Rechtsanwalt oder eine sonst nach § 67 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 Sätze 4 und 7 VwGO zur Vertretung berechtigte Person oder Organisation vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag, durch den ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt oder das Verwaltungsgericht die Beschwerde zugelassen hat. Die Beschwerde ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzulegen.

Korrell

Dr. Kiesow

Müller