

§ B 1253/07
2 L 845/07 Düsseldorf

B e s c h l u s s

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des [REDACTED],
[REDACTED],
Antragstellers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED],
[REDACTED],

g e g e n

das Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch das Polizeipräsidium
[REDACTED],
[REDACTED],
Antragsgegner,

Beigeladene: [REDACTED],
[REDACTED],

wegen Stellenbesetzung; Teilnahme am Auswahlverfahren; Antrag auf Erlass
einer einstweiligen Anordnung gem. § 123 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 6. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 26. Oktober 2007.

durch
den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Willems,
den Richter am Oberverwaltungsgericht Klein Altstede,
die Richterin am Verwaltungsgericht Dr. Schröder

auf die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des
Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 23. Juli 2007

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst trägt.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500,00 Euro festgesetzt.

Gründe:

Die Beschwerde ist nicht begründet. Eine gemäß § 146 Abs. 4 Sätze 3 und 6 VwGO auf die dargelegten Beschwerdegründe beschränkte Überprüfung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung führt nicht zum Erfolg des Rechtsmittels.

Aus dem Vorbringen des Antragstellers ergibt sich nicht, dass das Verwaltungsgericht einen Anordnungsanspruch hätte bejahen müssen. Vielmehr ist das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass der Ausschluss des Antragstellers vom Stellenbesetzungsverfahren im Ergebnis nicht zu beanstanden ist. Denn es steht aus laubahnrechtlichen Gründen fest, dass der Antragsteller für eine Beförderung derzeit nicht in Betracht kommt.

Vgl. - in einem ähnlich gelagerten Fall - ÖVG NRW, Beschluss vom 24. Mai 2002 - 1 B 751/02 -, NVwZ-RR 2003, 135.

Nach § 10 Abs. 4 Satz 1 LVO darf ein Beamter nicht vor Feststellung der Eignung für einen höher bewerteten Dienstposten in einer Erprobungszeit befördert werden. Hieran fehlt es dem Antragsteller. Denn er hat nicht - wie erforderlich - in einer Erprobungszeit die Aufgaben eines höher bewerteten Dienstpostens wahrgenommen.

Der Dienstposten des Antragstellers ist in seiner derzeitigen Ausgestaltung für ihn kein höher bewerteter Dienstposten. Mit der neuen Funktionszuordnung für den gehobenen Dienst der Polizei zum 1. Januar 2007 ist ihm das für den Antragsteller nächsthöhere Statusamt A 13 BBesO nicht zugeordnet worden. Die dabei vorgenommene Bewertung seines Dienstpostens hat der Antragsteller mit der Beschwerde nicht durchgreifend in Frage gestellt.

Auch vor dem 1. Januar 2007 verhielt es sich nicht anders. Ob der Dienstposten des Antragstellers damals im Hinblick auf seine Wertigkeit verschiedenen Statusämtern - und dabei auch dem Statusamt A 13 BBesO - zugeordnet war, ist ohne Belang, denn auch bei einer solchen Zuordnung wäre dieser Dienstposten kein höher bewerteter Dienstposten im Sinne des § 10 Abs. 4 Satz 1 LVO gewesen. Ein verschiedenen Statusämtern zugeordneter Dienstposten stellt für Beamte in jedem dieser statusrechtlichen Ämter einen amtsangemessenen und damit keinen höher bewerteten Dienstposten dar. Die Wahrnehmung dieses Dienstpostens ist dann nicht mit erhöhten Anforderungen verbunden; der Beamte kann den Dienstposten auf Dauer besetzen, ohne befördert zu werden. Bei der Wahrnehmung eines sog. gebündelten Dienstpostens durch einen solchen Beamten ist deshalb kein Raum für eine Feststellung, ob sich der Beamte im Sinne des § 10 Abs. 4 Satz 1 LVO bewährt hat.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Januar 2007 - 2 A 2/06 -,
Buchholz 232.1 § 11 BLV Nr. 4, und Beschluss vom
23. Juni 2005 - 2 B 106/04 -, NVwZ-RR 2005, 732.

Vor diesem Hintergrund war dem weiteren Beschwerdevorbringen des Antragstellers nicht nachzugehen.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO. Es entspricht der Billigkeit, dass die Beigeladene ihre außergerichtlichen Kosten selbst trägt, da sie keinen Antrag gestellt und sich daher dem Risiko einer Kostentragung nicht ausgesetzt hat (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO).

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf §§ 53 Abs. 3 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG. Dabei war im Hinblick auf den vorläufigen Charakter der begehrten Entscheidung lediglich der hälftige Regelstreitwert anzusetzen.

B E S C H L U S S

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des

[REDACTED]

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED]
[REDACTED]

g e g e n

das Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch das Polizeipräsidium [REDACTED],
[REDACTED]

Antragsgegner,

Beigeladene:

[REDACTED]
[REDACTED]

w e g e n Stellenbesetzung

hier: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat die 2. Kammer des Verwaltungsgerichts Düsseldorf
am 23. Juli 2007

durch

Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht	Büchel
Richter am Verwaltungsgericht	Dr. Grabosch
Richter am Verwaltungsgericht	Dr. Barden

b e s c h l o s s e n :

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme außergerichtlicher Kosten der Beigeladenen, die diese selbst trägt.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 2.500,- Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

Der Antrag hat keinen Erfolg. Er ist zulässig, aber nicht begründet.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann eine einstweilige Anordnung zur Sicherung eines Rechts des Antragstellers nur getroffen werden, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung dieses Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Hierbei sind gemäß § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit § 920 Abs. 2 ZPO das Bestehen eines zu sichernden Rechts (Anordnungsanspruch) und die besondere Eilbedürftigkeit (Anordnungsgrund) glaubhaft zu machen.

Zwar besteht im Hinblick darauf, dass der Antragsgegner die Absicht hat, die in Streit stehende Stelle alsbald mit der Beigeladenen zu besetzen, ein Anordnungsgrund, da deren Einweisung in eine freie Planstelle der Besoldungsgruppe A 13 BBesO das von dem Antragsteller geltend gemachte Recht auf diese Stelle endgültig vereiteln würde.

Vgl. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Beschluss vom 28. Juni 2006 – 6 B 618/06 –, ZBR 2006, 390.

Der Antragsteller hat aber einen sein Rechtsschutzbegehren rechtfertigenden Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Er hat keinen Anspruch darauf, dass die dem Polizeipräsidium (PP) [REDACTED] zum [REDACTED] zugewiesene Stelle der Besoldungsgruppe A 13 BBesO nicht mit der Beigeladenen besetzt wird. Die Entscheidung des Antragsgegners, den Antragsteller nicht in die engere Auswahlentscheidung einzubeziehen, erweist sich als im Ergebnis zutreffend.

Zwar begegnet die Begründung des Antragsgegners, der Antragsteller scheidet bereits deshalb aus dem Stellenbesetzungsverfahren aus, weil er – anders als die Beigeladene – keinen Dienstposten innehat, der nach der Besoldungsgruppe A 13 BBesO g.D. bewertet sei, rechtlichen Bedenken. Denn eine Beschränkung des Bewerberkreises auf diejenigen Beamten, die bereits eine entsprechend bewertete Funktion bekleiden, ist nur dann mit dem Leistungsgrundsatz vereinbar, wenn bereits die Besetzung des Dienstpostens seinerzeit nach dem Prinzip der Bestenauslese erfolgt war.

Vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 17. August 2005 – 2 C 37/04 –, BVerwGE 124, 99; Urteil vom 16. August 2001 – 2 A 3/00 –, BVerwGE 115, 58; OVG NRW, Beschlüsse vom 30. August 1985 – 1 B 319/85 –, NVwZ 1986, 773, vom 27. Juni 1995 – 6 B 1136/95 – und vom 8. Dezember 1999 – 12 B 1255/99 –, IÖD 2000, 160.

Das war aber bei der Vergabe der A 13-wertigen Dienstposten beim PP [REDACTED], insbesondere bei der Übertragung des Dienstpostens der Sachbearbeiterin [REDACTED] an die Beigeladene im Jahre [REDACTED], nicht der Fall.

Ungeachtet dessen ist die Nichtberücksichtigung des Antragstellers rechtlich nicht zu beanstanden, weil seine Beförderung auch im Falle der fehlerfreien Durchführung des Auswahlverfahrens ausgeschlossen erscheint. Denn die streitige freie Planstelle der

Besoldungsgruppe A 13 BBesO kann derzeit keinem Dienstposten zugewiesen werden, für den der Antragsteller die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen mitbringt. Nach § 18 BBesO müssen sich aber Funktion und Statusamt grundsätzlich entsprechen.

Der Antragsteller gehört der Laufbahn des gehobenen nichttechnischen Dienstes der inneren Verwaltung an. Für Angehörige dieser Laufbahn sind derzeit beim PP [REDACTED] - anders als für die Angehörigen der Laufbahn der Polizeivollzugsbeamten - aber keine freien Beförderungsdienstposten der Besoldungsgruppe A 13 BBesO verfügbar. Es gibt derzeit mit den Dezernentenstellen VL 1, VL 2 und VL 3 lediglich drei A 13-wertige Dienstposten im Bereich der Abteilung Verwaltung und Logistik, die jedoch sämtlich mit Beamten besetzt sind, denen bereits ein Amt der Besoldungsgruppe A 13 BBesO übertragen ist. Der vom Antragsteller besetzte Dienstposten des Sachgebietsleiters VL [REDACTED] ist lediglich nach A 12 BBesO bewertet.

Diese Dienstpostenbewertung ergibt sich aus Folgendem: Im Hinblick auf eine vorgesehene neue Funktionszuordnung der Beamten des gehobenen Dienstes im Bereich der Polizei gemäß Erlass des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen (IM NRW) vom 28. Juni 2006 (43.3-58.25.20) legte das PP [REDACTED] mit Bericht vom 24. Oktober 2006 die Funktionszuordnung der Besoldungsgruppen A 12 und A 13 BBesO vor, welche die oben dargestellten Bewertungen beinhalten. Das IM NRW billigte diese mit Erlass vom 5. Januar 2007 (43.3-58.25.20).

Auf der Grundlage eines Erlasses des IM NRW vom 3. November 2006 (43.3-58.25.20) beantragte das PP [REDACTED] für den Antragsteller Vertrauensschutz: Dieser habe sich im Jahre [REDACTED] erfolgreich auf die Stelle des Sachgebietsleiters VL [REDACTED] beworben. Er sei darauf hingewiesen worden, dass eine Beförderung zum Regierungsoberamtsrat (A 13 BBesO) nicht gesichert sei, sondern dies auf der Grundlage des sog. Bandbreiten-Erlasses zu entscheiden sei. Nach dem Erlass des IM NRW vom 28. Juni 2006 sei eine Funktionszuordnung zur Besoldungsgruppe A 13 BBesO nicht mehr möglich. Der beantragte Vertrauensschutz für den Antragsteller wurde aber durch das IM NRW am 20. Februar 2007 abgelehnt.

Mit Erlass vom 1. Februar 2007 (45.2/43.3-58.25.20) teilte das IM NRW mit, dass Beförderungen nach A 12 und A 13 BBesO nur noch in den Funktionen möglich seien, denen eine entsprechende Planstelle zugeordnet worden sei. Beamte, die sich in den letzten Jahren erfolgreich auf ausgeschriebene Funktionen beworben hätten, in denen in der Ausschreibung die Besoldungsgruppe der Funktion eindeutig (d.h. keine Bandbreite) benannt gewesen sei, könnten unter Beachtung der aktuellen dienstlichen Beurteilung befördert werden, auch wenn diese Funktion im Rahmen der neuen Funktionszuordnung nicht mehr dieser Besoldungsgruppe zugeordnet sei. Entstehende Fehlbesetzungen im Sinne der Funktionszuordnung könnten durch Zurrhesetzungen und Umsetzungen behoben werden.

Auch hiernach kann der Antragsteller auf seinem Dienstposten eine Beförderung nicht mehr erreichen, weil sein Dienstposten seinerzeit gerade nicht als A 13-wertiger Dienstposten ausgeschrieben worden war.

Einwendungen gegen die Bewertung des von dem Antragsteller innegehaltenen Dienstpostens versprechen keinen Erfolg. Die Schaffung und Besetzung von Planstellen des öffentlichen Dienstes dient grundsätzlich allein dem öffentlichen Interesse an einer bestmöglichen Erfüllung der öffentlichen Aufgaben. Sie erfolgt nicht in Wahrnehmung der Fürsorgepflicht des Dienstherrn gegenüber seinen Beamten. Planstellen werden im Haushaltsplan durch den Haushaltsgesetzgeber gemäß dessen organisatorischer Gestaltungsfreiheit entsprechend den Bedürfnissen der staatlichen Verwaltung ausgebracht. Die gleiche Dispositionsfreiheit kommt dem Dienstherrn - soweit das nicht bereits durch den Haushaltsgesetzgeber geschehen ist - im Rahmen der Stellenplanbewirtschaftung zu. Die rechtliche Bewertung von Dienstposten, ihre Zuordnung zu statusrechtlichen Ämtern einer bestimmten Besoldungsgruppe, erfolgt im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben des Besoldungs- und des Haushaltsrechts durch den Dienstherrn gemäß dessen organisatorischer Gestaltungsfreiheit. Der Beamte hat auch in diesem Stadium der Stellenbewirtschaftung grundsätzlich keinen Anspruch auf eine bestimmte Bewertung des ihm übertragenen Dienstpostens oder auf eine Beförderung. Seine Rechte werden grundsätzlich nicht berührt.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 22. Juli 1999 - 2 C 14/98 -, ZBR 2000, 40 m.w.N., vom 25. April 1996 - 2 C 21/95 -, BVerwGE 101, 112, vom 28. November 1991 - 2 C 7/89 -, ZBR 1992, 176, und vom 16. August 2001 - 2 A 3/00 -, BVerwGE 115, 58.

Eine andere rechtliche Beurteilung käme allenfalls dann in Betracht, wenn sich die Bewertung des von dem Antragsteller bekleideten Dienstpostens als Missbrauch der organisatorischen Gestaltungsfreiheit des Dienstherrn und damit als Manipulation zum Nachteil des Antragstellers darstellen würde, d.h. wenn sich der Antragsgegner bei der Bewertung des Dienstpostens nicht von sachbezogenen Erwägungen hätte leiten lassen, sondern solche Erwägungen nur vorgeschoben hätte.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 28. November 1991 - 2 C 7/89 -, ZBR 1992, 176 m.w.N.

Anhaltspunkte hierfür sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1, 162 Abs. 3 VwGO. Da die Beigeladene keinen Antrag gestellt und sich somit einem Kostenrisiko nicht ausgesetzt hat (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO), entspricht es der Billigkeit, dass sie etwaige eigene außergerichtliche Kosten selbst trägt.

Die Festsetzung des Streitwerts auf die Hälfte des Auffangwertes beruht auf § 53 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG.

Das Gericht lässt die Streitwertbeschwerde nicht gemäß § 68 Abs. 1 Satz 2 GKG zu, weil es die gesetzlichen Voraussetzungen nicht für gegeben erachtet.

Rechtsmittelbelehrung:

- (1) Gegen die Entscheidung über den Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz kann innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe bei dem Verwaltungsgericht Düsseldorf (Bastionstraße 39, 40213 Düsseldorf oder Postfach 20 08 60, 40105 Düsseldorf) Beschwerde eingelegt werden, über die das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster entscheidet. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und den Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen (Elektronische Rechtsverkehrsverordnung Verwaltungs- und Finanzgerichte – ERVVO VG/FG) vom 23. November 2005 (GV. NRW. S. 926) bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster oder Postfach 6309, 48033 Münster) eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster oder Postfach 6309, 48033 Münster) schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVO VG/FG einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründungsschrift sind durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt einzureichen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen (§ 67 Abs. 1 Sätze 1 bis 3 VwGO). Auf die besonderen Regelungen in § 67 Abs. 1 Sätze 4 bis 7 VwGO wird hingewiesen.

Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründungsschrift sollen möglichst vierfach eingereicht werden.

- (2) Gegen die Streitwertfestsetzung kann schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bei dem Verwaltungsgericht Düsseldorf (Bastionstraße 39, 40213 Düsseldorf oder Postfach 20 08 60, 40105 Düsseldorf) Beschwerde eingelegt werden, über die das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster entscheidet, falls ihr nicht abgeholfen wird. Insoweit ist die Mitwirkung eines Bevollmächtigten, besonders eines Rechtsanwalts oder eines Rechtslehrers an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt, im Beschwerdeverfahren nicht erforderlich.

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten eingelegt wird, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat; ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Die Beschwerde ist nicht gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,-- Euro nicht übersteigt.

Die Beschwerdeschrift soll möglichst vierfach eingereicht werden.

War der Beschwerdeführer ohne sein Verschulden verhindert, die Frist einzuhalten, ist ihm auf Antrag von dem Gericht, das über die Beschwerde zu entscheiden hat, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn er die Beschwerde binnen zwei Wochen nach der Beseitigung des Hindernisses einlegt und die Tatsachen, welche die Wiedereinsetzung begründen, glaubhaft macht. Nach Ablauf eines Jahres, von dem Ende der versäumten Frist an gerechnet, kann die Wiedereinsetzung nicht mehr beantragt werden.

Büchel

Dr. Grabosch

Dr. Barden

Ausgefertigt:
Geschäftsstelle des Verwaltungsgerichts
Düsseldorf

Braun
Verwaltungsgerichtsangestellte als Urkundsbeamtin



5