

Einstweiliger Rechtsschutz gegen Dienstpostenvergabe an Konkurrenten

von Rechtsanwalt G. Brüggem

Ein Anordnungsgrund, der für die Erwirkung einer einstweiligen Anordnung gegen die Besetzung eines Dienstpostens durch einen Konkurrenten erforderlich ist, ist nicht deswegen ausgeschlossen, weil Gegenstand der Personalentscheidung nicht die Vergabe eines statusrechtlichen Amtes, sondern lediglich die Übertragung eines Beförderungsdienstpostens ist. Zwar kann in diesem Fall die Auswahlentscheidung grundsätzlich ersetzt und die Übertragung eines Dienstpostens auf einen Mitbewerber rückgängig gemacht werden¹. Anders liegt der Fall jedoch, wenn nachfolgend eine Auswahlentscheidung zur Beförderung nicht mehr stattfindet, weil die Beförderung unmittelbar aufgrund der auf dem Beförderungsdienstposten erfolgten Bewährung erfolgt bzw. nur der erfolgreich Erprobte die Chance auf Beförderung hat. Die Auslese für Beförderungsdienstposten wird hierdurch vorverlagert auf die Auswahl unter den Bewerbern um den Beförderungsdienstposten². Aufgrund der vorliegend durch den Antragsgegner gewählten Vorgehensweise spricht alles dafür, dass mit der Besetzung des Dienstpostens des Leiters der Abteilung die Entscheidung hinsichtlich der Beförderung vorverlagert werden und ein nachfolgender (weiterer) Auswahlvorgang betreffend die Beförderung gerade nicht mehr stattfinden sollte. Effektiver Rechtsschutz zur Sicherung der Bestenauslesegrundsätze des Art. 33 Abs. 2 GG gebietet es deshalb in diesem Fall, bereits gegen die Auswahlentscheidung hinsichtlich der Dienstpostenvergabe vorläufigen Rechtsschutz im Wege der einstweiligen Anordnung zuzulassen³.

¹ BVerwG, Urt. v. 16.8.2001, NVwZ-RR 2002, 47; vgl. auch - einen Anordnungsgrund verneinend - SächsOVG, Beschl. v. 15.8.2006 - 2 BS 56/06 - m. w. N.

² BVerwG, Urt. v. 16.8.2001 a. a. O.

³ OVG Bautzen, Beschl. v. 16.12.2008, Az.: 2 B 254/08 Rdnr. 5, zitiert nach Juris (eingesehen am 24.02.2009) unter Berufung auf BVerfG, Kammerbeschl. v. 8.10.2007 - 2 BvR 1846/07 -, BayVBl. 2008, 628.