

Leistungsgrundsatz und Haushaltskonsolidierung

Anmerkungen zum Ausschluss externer Bewerber aus dem Auswahlverfahren zur Erzielung von Personalkosteneinsparungen

Von Günter Bochmann

Personalauswahlverfahren öffentlicher Verwaltungen sind zunehmend davon gekennzeichnet, dass lediglich interne Bewerber in den Ausleseprozess einbezogen werden. Dies soll der Einsparung von Personalmitteln zum Zweck der Haushaltskonsolidierung dienen. Der Beitrag behandelt die Frage, inwieweit diese Vorgehensweise mit dem Leistungsgrundsatz (Art. 33 Abs. 2 GG), der eine Bestenauslese fordert und vorbehaltlos gewährleistet wird, vereinbar ist. Er kommt zu dem Ergebnis, dass die Notwendigkeit, Geld sparen zu müssen, keine verfassungsimmanente Grenze des Leistungsgrundsatzes darstellt. Der Ausschluss externer Bewerber ist daher rechtswidrig, es sei denn, es wird eine statusgleiche Besetzung des zu vergebenden Dienstpostens angestrebt.

I. Einleitung und Problemstellung

Die Notwendigkeit von Regelungen, welche die Mobilität zwischen einzelnen Dienstherren sicherstellen, wird bei vielen beamtenrechtlichen Reformvorhaben mit Recht betont. Jüngstes Beispiel bietet hierfür das Beamtenstatusgesetz,¹ das schwerpunktmäßig dieser Zielstellung dienen soll. Schaut man sich allerdings die Praxis der Stellenbesetzungsverfahren vor allem in den letzten Jahren näher an, so gewinnt man den Eindruck, dass dienstherrenübergreifende Mobilität in Wirklichkeit nur noch in Ausnahmefällen gewünscht wird. Soweit nicht von vornherein auf eine öffentliche Stellenausschreibung verzichtet wird, werden die Ausschreibungstexte immer öfter mit Zusätzen versehen wie z.B. folgendem: „Die Ausschreibung richtet sich ausschließlich an Dienstkräfte, die bereits beim Land XY beschäftigt sind.“ Ggf. gleichwohl vorhandene externe Bewerber werden unter Hinweis auf diese Passagen nicht in die Auswahlverfahren einbezogen oder nur dann berücksichtigt, wenn keine geeigneten bei dem jeweiligen Land beschäftigten Bewerber vorhanden sind.² Diese Praxis, die in den betroffenen Ländern zumeist auf entsprechende Kabinettsbeschlüsse zurückzuführen ist, wird im Allgemeinen damit begründet, dass der jeweilige Dienstherr über genügend eigenes Personal verfüge und eine weitere Vergrößerung des Personalkörpers als Ergebnis von Stellenbesetzungsverfahren daher fiskalisch nicht zu vertreten sei.³ Im Hinblick auf die Anforderungen und Garantien des Leistungsgrundsatzes (Art. 33 Abs. 2 GG) erscheint diese Praxis fraglich. Die Rechtsprechung hat sie jedoch, soweit ersichtlich, bislang überwiegend recht unkritisch betrachtet und gebilligt.⁴ In der Literatur findet das Problem hingegen kaum Beachtung. Nachfolgend wird die Vereinbarkeit dieser Vorgehensweise mit dem Leistungsgrundsatz näher betrachtet.

II. Begründungsmuster für den Ausschluss externer Bewerber im Einzelnen

Der Ausschluss externer Bewerber wird z.B. von der Hansestadt Hamburg wie folgt begründet: Der öffentliche Arbeitgeber könne in einer haushaltspolitischen Notsitua-

tion Besetzungen freier Stellen dergestalt vornehmen, dass er nur Bewerber berücksichtige, die bereits bei ihm beschäftigt seien und aus seinen Haushaltsmitteln bezahlt würden. Dies entlaste den Haushalt, da es dazu führe, dass eine anderweitige Vakanz im Bereich dieses Arbeitgebers entstehe. Die Kosten für diese Stelle spare dieser bis zu deren Neubesetzung ein. Damit sei zwar eine Benachteiligung externer Bewerber und ein Abweichen vom Prinzip der Bestenauslese verbunden. Dies sei aber gerechtfertigt, wenn der Maßnahme eine haushaltspolitische Krisensituation zugrunde liege und der öffentliche Arbeitgeber – etwa durch eine Befristung der Maßnahme und durch die Möglichkeit für Ausnahmeregelungen in Extremfällen – dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung trage.⁵ Der Grundsatz der sparsamen Haushaltsführung und der Konsolidierung des Landeshaushalts seien gleichrangig mit dem Anspruch der Bewerber aus Art. 33 Abs. 2 GG. In besonders schwierigen Haushaltssituationen müsse dem Gesamtinteresse zumindest für eine befristete Zeit gegenüber dem Einzelinteresse der Vorrang gebühren.⁶ Das Einsparen von finanziellen Ressourcen zur Haushaltskonsolidierung wird damit also praktisch zur Staatszielbestimmung oder zum Verfassungsgrundsatz erhoben.

III. Die Rechtsprechung

Das OVG NRW erachtet die Beschränkung des Bewerberkreises für Beförderungsstellen auf bei dem jeweiligen Dienstherrn bereits beschäftigte Personen generell als zulässige „organisatorische Grundentscheidung“, sofern diese von sachlichen Motiven geprägt wird.⁷ Ähnlich sieht das der VGH Kassel, der fiskalische Motive als sachliche Gründe in diesem Sinne ansieht.⁸ Das OVG Hamburg kommt unter Rekurs auf einen Beschluss des Bundesverfassungs-

¹ BGBI. 2008, I, 19.6.2008, 1010 ff.

² Siehe hierzu etwa die Richtlinie des Landes Brandenburg zur Besetzung von Stellen – StbRL – vom 29.11.2005, Amtsblatt für Brandenburg – Nr. 49 vom 14.12.2005, S. 1082, Ziff. 6 sowie ergänzende Regelungen zu landesweit internen Stellenausschreibungen gemäß Beschluss der Amtschefs vom 19.11.2007; die entsprechenden Hamburger Beschlüsse werden „externen Personen“ gemäß schriftlicher Mitteilung des Hamburger Personalamts vom 21.2.2008 nicht ausgehändigt.

³ Vgl. VGH Kassel, NVwZ-RR 2003, 664.

⁴ Vgl. OVG NRW, IöD 2007, 122; VGH Kassel, NVwZ-RR 2003, 664; OVG Hamburg, ZBR 2006, 256.

⁵ Senat der Freien und Hansestadt Hamburg zur Begründung des am 12. Februar 2002 beschlossenen und durch Beschluss vom 4. Juni 2002 verlängerten Einstellungsstopps für externe Bewerberinnen und Bewerber und ihr folgend das AG Hamburg, AG 28 GA 3/02, zitiert nach LAG Hamburg v. 14.6.02, 3 Sa 37/02, <http://fhh.hamburg.de/stadt/Aktuell/justiz/gerichte/arbeitsgerichte/service/entscheidungen-deslandesarbeitsgerichts/verfassungsrecht/3-sa-3702-pdf,property=source.pdf>, S. 8 f.

⁶ Senat Hamburg (Fn. 5), S. 14.

⁷ OVG NRW, IöD 2007, 122.

⁸ VGH Kassel, NVwZ-RR 2003, 664.