

# Das Stellenbesetzungsverfahren in der beamtenrechtlichen Praxis

## Teil 1: Die Stellenausschreibung

Jurij Zilsdorf

*Der nachfolgende Beitrag setzt sich mit den Grundzügen der Stellenausschreibung in der beamtenrechtlichen Praxis auseinander und beleuchtet dabei insbesondere die Fragestellung nach einer generellen Ausschreibungspflicht, die möglichen Inhalte einer Stellenausschreibung, das Anforderungsprofil als „Herzstück“ der Stellenausschreibung sowie die Aufhebung einer Stellenausschreibung.*

### I. Einleitung

Der demografische Wandel betrifft alle Bereiche von Staat und Gesellschaft, auch den öffentlichen Dienst. Die Beschäftigten im öffentlichen Dienst werden im Durchschnitt älter und gehen in den nächsten Jahren in größerer Zahl in den Ruhestand. Gleichzeitig steigt die Konkurrenz mit der Privatwirtschaft auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt um qualifizierte Nachwuchskräfte. Aus diesem Grund ist das Thema Personalgewinnung und Arbeitgeberattraktivität schon jetzt wichtiger als je zuvor. Dabei spielt u. a. die Stellenausschreibung als zentrales Element der Personalgewinnung eine wesentliche Rolle.

Eine Stellenausschreibung wird als die allgemeine Aufforderung an den Bewerber<sup>1</sup>, sich um eine freie Stelle zu bewerben, definiert. Dabei stehen die öffentlichen Arbeitgeber bzw. Dienstherrn vor der Herausforderung, auf der einen Seite die Stellenausschreibung attraktiv zu gestalten, um als attraktiver Arbeitgeber auf dem Arbeitsmarkt aufzutreten und mit der Privatwirtschaft konkurrieren zu können, auf der anderen Seite alle rechtlichen Anforderungen an die Stellenausschreibung zu erfüllen und dabei das Stellenbesetzungsverfahren rechtskonform durchzuführen.

In der nachfolgenden Abhandlung werden die rechtlichen Anforderungen an eine beamtenrechtliche Stellenausschreibung exemplarisch anhand des niedersächsischen Landesrechts dargestellt.

### II. Ausschreibungspflicht und die Möglichkeit des Verzichtes auf die Ausschreibung

#### 1. Generelle Ausschreibungspflicht

Die Besetzung von Stellen im öffentlichen Dienst unterliegt dem verfassungsrechtlichen Leistungsprinzip bzw. der Bestenauslese nach Art. 33 Abs. 2 GG. Danach hat jeder Deutsche

nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung den gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt. In Ausführung dieser Vorschrift ist die Ermittlung des am besten geeigneten Bewerbers durch Auslese nach den o. a. Kriterien und ohne Rücksicht auf Geschlecht, Abstammung, Rasse, Glauben, religiöse oder politische Anschauung, Herkunft oder Beziehungen vorgesehen. Zu der Frage, ob bereits aus dem verfassungsrechtlich verankerten Leistungsprinzip auch eine Verpflichtung des Dienstherrn zur generellen Ausschreibung aller Dienstposten abgeleitet werden kann, bestehen in der beamtenrechtlichen Literatur unterschiedliche Auffassungen. In Teilen der Literatur wird die verfassungsrechtliche Verpflichtung zur Ausschreibung aller Stellen bejaht und damit begründet, dass das Leistungsprinzip des Art. 33 Abs. 2 GG und damit das Recht auf Bestenauslese nur verwirklicht werden könnten, wenn ein Bewerber durch eine entsprechende Ausschreibung Kenntnis von der offenen Stelle erhalte und sich bewerben könne. Erst dadurch würde der „Zugang“ im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG ermöglicht.<sup>2</sup> Dabei würde die umfassende Verpflichtung zur Stellenausschreibung als zwingend erforderlich erachtet, um die Transparenz der Auswahlentscheidung im öffentlichen Dienst zu gewährleisten sowie politische und persönliche Erwägungen („Ämterpatronage“) bei Stellenbesetzungen zu vermeiden.<sup>3</sup> Nach dieser Auffassung würde sich eine allgemeine Ausschreibungspflicht unmittelbar aus dem in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten Leistungsprinzip ergeben. Eine Beschränkung dieser Pflicht wäre demnach weder durch einfachgesetzliche Regelungen noch durch das organisatorische Ermessen des Dienstherrn möglich, sondern ausschließlich durch in der Verfassung selbst verankerte Rechtsgüter, die im Wege der praktischen Konkordanz im Einzelfall eine Zurückdrängung der Ausschreibungspflicht rechtfertigen könnten. Danach würden Handlungen eines Dienstherrn oder gar die Regelungen im einfachen Recht, die einen Ausschreibungsverzicht oder dessen Eingrenzung nur auf Teile der Beamten eines Dienstherrn ermöglichten, rechts- bzw. die entsprechenden Gesetze verfassungswidrig sein.<sup>4</sup>

Der dargestellten Auffassung wird jedoch weder in überwiegenden Teilen der Literatur, noch in der Rechtsprechung gefolgt. Denn nach gefestigter verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung lässt sich unmittelbar aus dem verfassungsrechtlich verankerten Leistungsprinzip des Art. 33 Abs. 2 GG keine allgemeine Ausschreibungspflicht herleiten.<sup>5</sup> Der Geltungsbereich des Art. 33 Abs. 2 GG wird in einem Auswahlverfahren erst dann eröffnet, wenn der Dienstherr die Entscheidung getroffen hat, ein Auswahlverfahren durchzuführen. Die Entscheidung darüber, ob und wie eine Stelle besetzt und welcher Personenkreis dafür angesprochen werden soll, liegt allein im Organisationsermessen des Dienstherrn und ist deshalb nicht Gegenstand der Bestenauslese im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG; diese Organisationsentscheidung ist dem Leistungsprinzip quasi vorgeschaltet.<sup>6</sup>

Darüber hinaus lässt Art. 33 Abs. 2 GG das Verfahren offen, mittels dessen der materielle Grundsatz der Bestenauslese umgesetzt wird. Das Grundgesetz überlässt die Bestimmung der für die Auslese geeigneten Mittel dem Gesetzgeber.<sup>7</sup> Hiervon

1) Aus Gründen der Lesbarkeit wird nur die männliche Form verwendet. Alle anderen Geschlechter sind von der Formulierung umfasst.  
 2) Vgl. *Neuhäuser*, NVwZ 2013, S. 176 ff.  
 3) Vgl. *Baßlsperger*, in: Weiß/Niedermaier/Summer/Zängl, BayBeamtR, Art. 20, Rn. 3.  
 4) Vgl. *Neuhäuser*, NVwZ 2013, S. 176 ff.  
 5) S. m. w. N. VGH BY, Beschluss vom 2.2.2021 – 3 ZB 20.615 – BeckRS 2021, 1679.  
 6) Vgl. *Schnellenbach/Bodanowitz*, Beamtenrecht in der Praxis, 11. Aufl. 2024, § 3, Rn. 59-62.  
 7) BVerwGE 49, 232.