



proT-in  
Bundesvorstand  
Kellerbergstr. 16  
57319 Bad Berleburg  
eMail bundesvorstand@proT-in.de  
Tel. (0 27 51) 95 91 96  
23 JUN 2008

**Bayerisches Verwaltungsgericht Regensburg**

In der Verwaltungsstreitsache

- Antragsteller -

gegen

**Bundesrepublik Deutschland**  
vertreten durch die Deutsche Telekom AG  
Personal Management Telekom  
Rechtsservice Dienstrecht  
Gradestr. 18, 30163 Hannover

- Antragsgegnerin -

wegen

Weisung  
hier: Antrag nach § 123 VwGO

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht Regensburg, 1. Kammer, ohne mündliche Verhandlung am 30. Mai 2008 folgenden

**Beschluss:**

- I. Die Weisung der Deutschen Telekom AG, Personal-Service Osnabrück, vom 15.5.2008 wird im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig außer Vollzug gesetzt und die Antragsgegnerin verpflichtet, den Antragsteller sowohl von der Teilnahme an der Einführungsveranstaltung vom 2. bis 6.6.2008 im Maritim Hotel Magdeburg als auch an einer voraussichtlich drei Monate dauernden Orientierungsphase am VCS Standort Regensburg ab 9.6.2008 vorläufig freizustellen, längstens bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über den gegen die Weisung eingelegten Widerspruch des Antragstellers.
- II. Der Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

**Gründe:**

I.

Im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit der Sache wird wegen des Sachverhalts auf die Antragschrift vom 28.5.2008 und die Antragsrwiderrung vom 30.5.2008 verwiesen.

II.

Da es sich bei der streitgegenständlichen Weisung vom 15.5.2008 um eine dienstliche Weisung im Rahmen der der Antragsgegnerin zustehenden Organisationsgewalt, welche die Dienstleistungspflicht des Antragstellers für einen bestimmten Zeitraum konkretisiert (§ 55 Abs. 2 BGB), d.h. eine Umsetzung, handelt, kommt Rechtsschutz nach § 123 VwGO in Betracht. Einer derartigen Weisung kommt in aller Regel der Charakter eines Verwaltungsakts nicht zu.

Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 VwGO i.V.m. §§ 920 Abs. 2, 294 Abs. 1 ZPO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Hierzu muss der Antragsteller die Dringlichkeit des Erlasses der begehrten einstweiligen Anordnung (Anordnungsgrund) und den Rechtsanspruch, um dessen Verwirklichung es geht (Anordnungsanspruch), glaubhaft machen.

Vorliegend erfüllt der Antragsteller diese Anforderungen.

Eine Vorwegnahme der Hauptsache - wie hier - ist regelmäßig nur wegen unzumutbarer Nachteile, die der Antragsteller bei deren Abwarten hinnehmen müsste, ausnahmsweise zulässig. Nach Auffassung der Kammer ist dies in Fallgestaltungen wie der vorliegenden der Fall, weil aufgrund der Kürze der jeweils vorgenommenen Befristungen in der Regel nur noch ein nachgängiger Rechtsschutz zu erhalten wäre und der Antragsteller die Umsetzungsmaßnahme damit regelmäßig zunächst zu erdulden hätte. Hiergegen bestehen hinsichtlich der Effektivität des Rechtsschutzes erhebliche Bedenken. Im konkreten Fall tritt die weitere Voraussetzung hinzu, dass ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg auch in der Hauptsache spricht, d.h., dass die Weisung mit hoher Wahrscheinlichkeit rechtswidrig und deshalb aufzuheben ist (ebenso zum Anordnungsgrund: VG München, Beschl. v. 4.9.2007 Az. M 8 E 07.3133).

Ein Beamter hat keinen Rechtsanspruch auf unveränderte und ungeschmälerte Ausübung des ihm übertragenen konkret-funktionellen Amtes (Dienstposten); er muss vielmehr eine Änderung seines dienstlichen Aufgabenbereichs durch Umsetzung oder andere organisatorische Maßnahmen nach Maßgabe seines Amtes im statusrechtlichen Sinne hinnehmen, weshalb der Dienstherr aus jedem sachlichen Grund den Aufgabenbereich des Beamten nach Ermessen verändern kann, so lange diesem ein amtsangemessener Aufgabenbereich zugewiesen wird (BVerwG, Urt. v. 22.5.1980 – 2 C 30/78 –, BVerwGE 80, 144).

Hierzu gehört jedoch, dass neben der Übertragung eines konkret-funktionellen Amtes (Dienstpostens) ein abstrakt-funktionelles Amt bei der Stammbehörde vorhanden sein muss, das im übrigen dem Beamten aus Gründen der Rechtssicherheit in ausdrücklicher und unmissverständlicher Form zu *übertragen* ist (vgl. BVerwG v. 23.9.2004 NVwZ 2005, 458; v. 22.6.2006 ZBR 2006, 344). Die Umsetzung ist nämlich dadurch charakterisiert, dass dem Beamten unter Beibehaltung seines abstrakt-funktionellen Amtes die Wahrnehmung eines anderen Aufgabenkreises im Sinne eines konkret-funktionellen Amtes übertragen wird (vgl. Fürst, GKÖD Bd. I § 26 BBG Rdnr. 8). Dies betrifft im vorliegenden Fall nicht nur die voraussichtlich drei Monate dauernde "Vorbereitungs- und Orientierungsphase", sondern auch – unabhängig davon, ob es sich dabei um Fortbildung handelt – die "Einführungsveranstaltung", weil diese in einem untrennbaren Sachzusammenhang stehen.

Nach diesen Grundsätzen erscheint die streitgegenständliche Weisung schon allein deshalb als rechtswidrig, weil bei deren Erlass der Antragsteller kein Amt im abstrakt-funktionellen Sinn inne hatte und ihm ein solches nicht vorher oder zumindest gleichzeitig, ebenso wenig später, übertragen wurde. Mit der bestandskräftigen Versetzung zu Vivento hatte der Antragsteller nämlich sein früheres abstrakt-funktionelles Amt nicht nur vorübergehend verloren; ein solches ist ihm nach Aktenlage und eigenem Vorbringen der Antragsgegnerin anschließend auch nicht übertragen worden. Eine dauerhafte Zuweisung ist auch jetzt nicht erfolgt.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof führt hierzu im Beschluss vom 27.3.2007 (Az. 15 CE 07.287) aus:

„Die vom Verwaltungsgericht als Umsetzung qualifizierte organisatorische Maßnahme des Vorstands der Deutschen Telekom AG vom 29. November 2006 verletzt den Antragsteller nach dem bisherigen Sach- und Streitstand in seinen Rechten. Der Antragsteller hat als Inhaber eines beamtenrechtlichen Statusamtes - von hier nicht einschlägigen Ausnahmen

abgesehen - auch im Bereich der Postnachfolgeunternehmen stets einen Anspruch darauf, dass ihm auf Dauer ein amtsangemessenes abstraktes sowie ein konkretes Funktionsamt übertragen wird. Die für die amtsgemäße Besoldung gemäß § 18 BBesG notwendige Zusammenschau von Amt im statusrechtlichen und im funktionellen Sinn steht einer dauernden Trennung von Amt und Funktion im Grundsatz entgegen (vgl. BVerwG vom 22.6.2006 NVwZ 2007, 101/102 f. und vom 23.9.2004 NVwZ 2005, 458/459). Dem genügt die mit Schreiben vom 29. November 2006 ausgesprochene Zuweisung eines Arbeitsplatzes (Projektmanagers P06028-24) im Ressort CC BP der Vivento nicht. Der Antragsteller hatte mit der Zuordnung zur Vivento zum 1. November 2003 sein abstraktes und konkretes Funktionsamt und damit seinen amtsgemäßen Aufgabenbereich auf unbestimmte Zeit sowie nicht nur vorübergehend verloren, ohne dass ihm die Deutsche Telekom AG seitdem andere amtsgemäße Funktionssämter auf Dauer übertragen hat (vgl. Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 6.12.2006 Bl. 27 der VG-Akte). Die angegriffene „Umsetzung“ war vom 28. November 2006 bis zum 28. Februar 2007 befristet und deshalb nicht geeignet, die bestehende Trennung von Amt und Funktion zu beseitigen. Sie verletzte damit den Anspruch des Antragstellers auf eine amtsgemäße Beschäftigung.“

Die Kammer folgt diesen Ausführungen in vollem Umfang (vgl. auch Beschl. v. 17.10.2007 Az. RO 1 E 07.1674). Ihre Aussagekraft wird nicht dadurch geschmälert, dass sie im Rahmen eines „Kostenbeschlusses“ gemäß § 161 Abs. 2 VwGO erfolgten. Auf dieser Grundlage hat auch das Verwaltungsgericht Ansbach mit Beschluss vom 10.9.2007 (Az. AN 11 E 07.2239) einem Eilantrag in einem ähnlich gelagerten Fall stattgegeben. Zum selben Ergebnis kommt das Verwaltungsgericht München in seinem Beschluss vom 4.9.2007 (Az. M 8 E 07.3133). Die Kammer schließt sich im übrigen der hierin auf Seite 11 vertretenen Auffassung an, den von der Antragsgegnerin zitierten Entscheidungen des VGH Baden-Württemberg und des OVG Nordrhein-Westfalen nicht zu folgen:

„Dem diesen Entscheidungen oftmals zugrunde liegenden Argument, dass ein kurzzeitig übertragener Dienstposten eher den Anforderungen des Art. 33 Abs. 5 des Grundgesetzes entspreche als die vollständige Nichtbeschäftigung eines Beamten, kann die Kammer nicht folgen. Die Antragsgegnerin verhält sich dem Antragsteller gegenüber dauerhaft rechtswidrig. Es kann nicht angehen, dieses rechtswidrige Verhalten ständig zu perpetuieren und sich auf den Standpunkt zu stellen, dass ein etwas weniger rechtswidriger Zustand (in Form einer kurzfristigen Umsetzung) vom Antragsteller doch eher hinzunehmen sei, als die noch größere Rechtswidrigkeit der Nichtbeschäftigung - ohne an dem rechtswidrigen Zustand an sich etwas zu ändern.“

Nach alledem musste der Antrag bereits deswegen zum Erfolg führen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf §§ 53 Abs. 3, 52 Abs. 2 GKG.

### Rechtsmittelbelehrung

**Rechtsmittel:** Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die Beschwerde an den Bayerischen Verwaltungsgeschichtshof zu. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg schriftlich (Haidplatz 1, 93047 Regensburg oder Postfach 110165, 93014 Regensburg) oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Die Frist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Bayerischen Verwaltungsgeschichtshof eingeht (Ludwigstraße 23, 80539 München oder Postfach 340148, 80098 München).

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, beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof 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. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, ist die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen.

Der Beschwerdeschrift sollen jeweils 4 Abschriften beigelegt werden.

**Vertretungszwang:** (1) Wer Beschwerde einlegt, muss sich bereits bei der Einlegung der Beschwerde und im Beschwerdeverfahren vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplom-Juristen 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 angehören, vertreten lassen. Dieser Vertretungszwang im Beschwerdeverfahren gilt auch für alle übrigen Beteiligten, soweit sie einen Antrag stellen.

(2) In Angelegenheiten, die Rechtsverhältnisse im Sinne des § 52 Nr. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind als Prozessbevollmächtigte auch Mitglieder und Angestellte von Gewerkschaften zugelassen, sofern sie kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind.

(3) Absatz (2) gilt entsprechend für Bevollmächtigte, die als Angestellte juristischer Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der dort genannten Organisationen stehen, handeln, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung der Mitglieder der Organisation entsprechend deren Satzung durchführt und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

**Streitwertbeschwerde:** Gegen die Festsetzung des Streitwerts steht den Beteiligten die Beschwerde an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,- EUR übersteigt, oder wenn die Beschwerde zugelassen wurde.

Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg (Haidplatz 1, 93047 Regensburg oder Postfach 110165, 93014 Regensburg) schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde auch noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Der Beschwerdeschrift sollen 4 Abschriften beigelegt werden.

Schindler  
Vorsitzender Richter  
am Verwaltungsgericht

Käser  
Richter am Ver-  
waltungsgericht

Pfleger  
RichterIn am Ver-  
waltungsgericht