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

1 B 1623/09
12 L 738/09 Gelsenkirchen

Beschluss

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des Technischen Fernmeldehauptsekretärs,

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigter:

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Vorstand der Deutschen Telekom AG, HRM, PLS, Rechtsservice Dienstrecht, Gradestraße 18, 30163 Hannover, Az.: 09.261-6 PLS,

Antragsgegnerin,

wegen dauerhafter Zuweisung eines Beamten zur Deutsche Telekom Netzproduktion GmbH (DT NP);
hier: Beschwerde im Verfahren der Regelung der Vollziehung

hat der 1. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 27. Mai 2010

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Brauer,

den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Knoke,

die Richterin am Verwaltungsgericht Balkenhol

auf die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gelsenkirchen vom 27. Oktober 2009

beschlossen:

Die Beschwerde wird auf Kosten der Antragsgegnerin zurückgewiesen.

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

Gründe

Die Beschwerde hat keinen Erfolg.

Die von der Antragsgegnerin dargelegten Beschwerdegründe rechtfertigen es unter Beachtung der sich aus § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO ergebenden Bindungen nicht, den angefochtenen Beschluss zu ändern, mit welchem das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid des Vorstandes der Deutschen Telekom AG vom 23. Juni 2009 wiederhergestellt hat.

Mit dem vorgenannten Bescheid wurde dem Antragsteller – unter Anordnung der sofortigen Vollziehung – mit Wirkung vom 1. Juli 2009 dauerhaft eine Tätigkeit bei dem Unternehmen Deutsche Telekom Netzproduktion GmbH (im Folgenden: DT NP) zugewiesen; zugleich war der Bescheid (seinerzeit) mit einem Widerrufsvorbehalt versehen. In dem sich anschließenden Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes hat das Verwaltungsgericht dem Antrag des Antragstellers auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des von diesem erhobenen Widerspruchs im Wesentlichen aus den folgenden Gründen stattgegeben: Bei der von dem Gericht im Rahmen der Entscheidung nach § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmenden Interessenabwägung überwiege hier das Interesse des Betroffenen, von der Vollziehung des Verwaltungsakts vorläufig verschont zu bleiben, das öffentliche Interesse an einer sofortigen Vollziehung. Der streitbefangene Bescheid sei nicht offensichtlich rechtmäßig; im Gegenteil sprächen überwiegende Gründe dafür, dass sich dieser in einem etwaigen Hauptsacheverfahren als rechtswidrig erweisen werde. Rechtlichen Bedenken unterliege der Bescheid bereits unter dem Gesichtspunkt seiner inhaltlichen Bestimmtheit. Einerseits werde die Zuweisung als eine dauerhafte bezeichnet, andererseits stelle aber der beigefügte Widerrufsvorbehalt diese Dauerhaftigkeit in der Sache gerade in Frage. Das lasse die Zielrichtung der Maßnahme letztlich offen. Weiterhin bestünden

Zweifel, ob die Zuweisung den Voraussetzungen des § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG entspreche. Zwar bestehe mit Blick auf die vorherige Beschäftigungslosigkeit des Antragstellers bei gleichzeitigem Anspruch auf Alimentation wohl grundsätzlich ein dringendes betriebswirtschaftliches bzw. personalwirtschaftliches Interesse an der Maßnahme. Darüber hinaus müsse die Zuweisung dem Beamten der vorgenannten Gesetzesvorschrift zufolge aber nach den allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen zumutbar sein. Dazu gehöre insbesondere auch, dass ihm bereits mit der Zuweisung bei dem Tochter- oder Enkelunternehmen sowohl ein abstrakt-funktionelles als auch ein konkret-funktionelles Amt übertragen würden, welche im Regelfall seinem statusrechtlichen Amt entsprächen. Diesem Maßstab genüge der Zuweisungsbescheid voraussichtlich nicht. Es werde schon nicht deutlich, ob die in dem Bescheid ausdrücklich angeführten neun Aufgabenbereiche den "abstrakten Aufgabenbereich" (i.S. eines abstrakt-funktionellen Amtes) oder den konkreten Arbeitsposten (i.S. eines konkret-funktionellen Amtes) bezeichnen sollten. Durch diese Unbestimmtheit könne keine Feststellung erfolgen, ob der Antragsteller bei der DT NP seinem Statusamt entsprechend eingesetzt werde. Da sich die Amtsangemessenheit auf beide funktionellen Ämter erstrecken müsse, reiche der wiederholte pauschale Vortrag der Antragsgegnerin, die vorgesehene Tätigkeit entspreche der Bewertung nach der Besoldungsgruppe A 8, nicht aus. Unter anderem bedürfe es in diesem Zusammenhang (grundsätzlich) eines Funktionsvergleichs mit den Tätigkeitsbereichen bei der früheren Deutschen Bundespost. Weitere Zweifel an der Rechtmäßigkeit der streitbefangenen Zuweisung ergäben sich schließlich noch bei Berücksichtigung der familiären und sozialen Situation des Antragstellers, dabei namentlich seines Gesundheitszustandes mit Blick auf die ärztlich bescheinigten Einschränkungen hinsichtlich des zumutbaren Arbeitsweges. Ein etwaiger Umzug sei dem Antragsteller insoweit schon wegen des dem Zuweisungsbescheid beigefügten Widerrufsvorbehalts unzumutbar. Das Interesse des Antragstellers, von der Vollziehung des Verwaltungsakts vorläufig verschont zu werden, ergebe sich in Ansehung dessen aus den gleichen Gründen, aus denen die Zumutbarkeit der Zuweisung nach allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen im Sinne des § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG hier fraglich erscheine. Dem stünden keine vergleichbar gewichtigen Interessen der Antragsgegnerin gegenüber. Auch das generelle betriebswirtschaftliche bzw. personalwirtschaftliche Interesse an einer Beschäftigung des Antragstellers müsse in diesem Zusammenhang zurücktreten.

Die Beschwerde setzt dem nichts entgegen, was durchgreifend die Annahme rechtfertigen könnte, die im Rahmen des Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO geforderte Interessenabwägung müsse hier letztlich zugunsten der Antragsgegnerin vorgenommen werden. Namentlich ist es der Antragsgegnerin mit ihrem Beschwerdevorbringen nicht gelungen, die Annahme des Verwaltungsgerichts, der angefochtene Zuweisungsbescheid werde sich in einem Hauptsacheverfahren voraussichtlich als rechtswidrig erweisen, im Ergebnis zu erschüttern. Dies zu leisten, hätte schlüssige und in der Sache überzeugende Gegenargumente hinsichtlich aller von dem Gericht erster Instanz angeführten (selbständigen) Begründungsansätze für beachtliche Rechtszweifel vorausgesetzt, an denen es fehlt. Damit hat hier der Abwägungsgesichtspunkt der Erfolgsaussichten in der Hauptsache weiterhin so viel Gewicht, dass er im Rahmen einer Gesamtabwägung der gegenüberstehenden Interessen auch im Rahmen der Beschwerdeentscheidung seine richtungsweisende Bedeutung behält. Das aber schließt es aus, die sofortige Durchsetzung des in Rede stehenden Verwaltungsakts entgegen der Regel des § 80 Abs. 1 VwGO für gerechtfertigt zu halten.

Nach wie vor spricht ganz Überwiegendes dafür, dass die streitige Zuweisung die nach § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG bestehenden Voraussetzungen nicht in vollem Umfang erfüllt. Dies gilt namentlich insoweit, als die Zuweisung dem Beamten nach allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen zumutbar sein muss. Damit ist mehr gemeint als eine Zumutbarkeitsprüfung im engeren Sinne, etwa anhand der sozialen und familiären Situation. Es geht vielmehr vor allem um die durch Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG verfassungsrechtlich abgesicherte (Gesamt-)Wahrung der Rechtsstellung des bei einem Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost beschäftigten Beamten durch den verantwortlichen Dienstherrn. Diese im Beamtenrecht wurzelnde Rechtsstellung bedarf in besonderem Maße einer effektiven Sicherung, wenn es wie hier darum geht, dass der Betroffene – unter Zuhilfenahme des gesetzlich vorgesehenen Rechtsinstruments der Zuweisung – nicht mehr bei dem Nachfolgeunternehmen selbst, sondern bei einem Tochter- oder Enkelunternehmen beschäftigt werden soll.

Demgemäß behält der Beamte für den Fall seiner dauerhaften Zuweisung zu einem Tochter- oder Enkelunternehmen im Sinne des § 4 Abs. 4 Sätze 2 und 3 Post-

PersRG anerkanntermaßen (u.a.) den zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG zählenden Anspruch auf eine seinem Statusamt angemessene Beschäftigung durch Übertragung entsprechender Funktionsämter. Dem zugewiesenen Beamten muss somit – in der Verantwortung des jeweiligen Postnachfolgeunternehmens als Dienstherrn – hinsichtlich der beabsichtigten Verwendung bei dem aufnehmenden Unternehmen sowohl ein "Amt" im abstrakt-funktionellen Sinne als auch ein solches im konkret-funktionellen Sinne übertragen werden. Da es bei den Postnachfolgeunternehmen und erst recht deren Tochter- und Enkelunternehmen genau genommen keine "Ämter" für die dort beschäftigten Beamten gibt, meint dies der Sache nach einen – abgrenzbaren – abstrakten und konkreten Kreis von Aufgaben des Beschäftigungsunternehmens, welcher dem innegehabten beamtenrechtlichen Statusamt jeweils nach seiner Wertigkeit entspricht (vgl. § 8 PostPersRG, § 18 BBesG). Die Übertragung eines abstrakten Tätigkeits- bzw. Aufgabenbereichs erfordert in diesem Zusammenhang die auf Dauer gerichtete Zuweisung eines Kreises von bei dem aufnehmenden Unternehmen eingerichteten Arbeitsposten, und zwar solcher Posten, deren Zuordnung zu dem Statusamt des Beamten nach ihrer Wertigkeit möglich ist. Der konkrete Aufgabenbereich ist identisch mit dem Arbeitsposten, der dem Beamten zur Bearbeitung bzw. Erledigung bestimmter Angelegenheiten seiner Beschäftigungsstelle (Organisationseinheit des aufnehmenden Unternehmens) aktuell übertragen wird; auch dieser Bereich kann gegebenenfalls verschiedene Einzeltätigkeiten bzw. Unterbereiche umfassen. Die Übertragung des abstrakten wie auch des konkreten Aufgabenbereichs muss in den Fällen des § 4 Abs. 4 Sätze 2 und 3 PostPersRG im Übrigen bereits in der Zuweisungsverfügung selbst erfolgen, weil nur auf diese Weise hinreichend gewährleistet werden kann, dass die Ausübung der dienstrechtlichen Befugnisse bei dem Postnachfolgeunternehmen selbst verbleibt und nicht dem aufnehmenden Unternehmen überlassen wird.

Vgl. zum Ganzen insbesondere Senatsbeschluss vom 16. März 2009 – 1 B 1650/08 –, juris Rn. 11 bis 19; siehe auch Senatsbeschlüsse vom 4. Juni 2008 – 1 B 211/08 –, Seite 3 unten des amtl. Umdrucks, und vom 2. April 2009 – 1 B 1281/08 –, Seite 6 des amtl. Umdrucks; ferner im gleichen Sinne Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 27. Januar 2009 – 5 ME 427/08 –, DÖD 2009, 162 f.; grundlegend im Zusammenhang mit der Versetzung zu "Vivento" be-

reits BVerwG, Urteil vom 22. Juni 2006 – 2 C 26.05 –, BVerwGE 126, 182 = juris Rn. 9 ff.

Gemessen an diesen Grundsätzen ist das Verwaltungsgericht in dem angefochtenen Beschluss zu der (nach der Erkenntnislage im Zeitpunkt seiner Entscheidung) gut vertretbaren Auffassung gelangt, es sei vorliegend nicht hinreichend bestimmt (bestimmbar) festgelegt worden, welchen abstrakten und – in Abgrenzung dazu – welchen konkreten Aufgabenbereich der Antragsteller bei der DT NP ausfüllen solle. Insbesondere bietet die (maßgebliche) Zuweisungsverfügung vom 23. Juni 2009 mitsamt ihrer Begründung selbst keine taugliche Grundlage dafür, die den beiden Funktionsämtern entsprechenden Aufgaben-/Arbeitsbereiche auch nur im Ansatz klar voneinander zu unterscheiden. Stattdessen werden in dieser Verfügung (in Gestalt zum Teil nur recht vager bzw. allein die Art der Tätigkeit umschreibender Angaben) neun funktionsumschreibende Einzelaufgaben ohne eine weitere Differenzierung lediglich aufgezählt. Vor diesem Hintergrund lässt sich eine Zuordnung eines Teils dieser Aufgaben zum abstrakt-funktionellen "Amt", eines anderen zum konkret-funktionellen "Amt" in nachvollziehbarer Weise kaum vornehmen. Es spricht vielmehr ganz Überwiegendes für die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass es hier an der Übertragung entweder eines abstrakten oder aber eines konkreten Aufgabenbereichs gänzlich fehlt und schon aus diesem Grunde die Verfügung in einem Hauptsacheverfahren im Ergebnis voraussichtlich keinen Bestand haben kann. Ist eine klare Zuordnung zu den jeweiligen Funktionsämtern/-bereichen aus den genannten Gründen nicht möglich, erscheint aber auch die Annahme einer fehlenden Bestimmtheit der Verfügung durch das Verwaltungsgericht gut vertretbar und letztlich konsequent. Ebenso ist rechtlich nicht anzuzweifeln, dass bei fehlender Eindeutigkeit des zugewiesenen abstrakten und/oder konkreten Aufgabenfeldes die Frage, welche Wertigkeit das Aufgabenfeld gemessen am Statusamt des Beamten hat, bereits nicht sinnvoll gestellt werden kann.

Vgl. Senatsbeschluss vom 16. März 2009 – 1 B 1650/08 -, juris Rn. 22; allgemein zu Bestimmtheitsfragen auch Senatsbeschlüsse vom 29. März 2010 – 1 B 1558/09 u.a. –.

Das insgesamt umfangreiche Beschwerdevorbringen setzt sich mit diesen rechtlichen Fragestellungen nicht überzeugend auseinander. Zwar dürfte die Antragsgeg-

nerin dahin zu verstehen sein, dass die in dem Zuweisungsbescheid enthaltene Auflistung von Einzelaufgaben das konkret-funktionelle "Amt" des Antragstellers bei dem aufnehmenden Unternehmen als "Sachbearbeiter Produktion Technische Infrastruktur" betreffen solle mit der Folge, dass unter diesen Umständen eine Unbestimmtheit des übertragenen konkreten Aufgabenbereichs möglicherweise entfiele. Ob eine derartige nachträgliche Klarstellung (Erläuterung) im gerichtlichen Beschwerdeverfahren des vorläufigen Rechtsschutzes noch berücksichtigungsfähig ist, kann hier dahinstehen. Denn aus dem genannten Vorbringen würden sich jedenfalls keine unmittelbaren Folgerungen in Richtung auf die Annahme fehlender Übertragung eines hinreichend bestimmten abstrakten Aufgabenbereichs ergeben. Ein von der Antragsgegnerin als auf den Antragsteller übertragen angenommenes abstrakt-funktionelles "Amt" mit dem (so formulierten) Inhalt "vergleichbar: Technischer Fernmeldehauptsekretär bei der DT NP" (vgl. Seite 5 der Beschwerdebegründung) würde zwar auf eine mit der Zuweisung beabsichtigte Bindung an die DT NP als ein bestimmtes aufnehmendes Tochter- oder Enkelunternehmen hindeuten. Aus ihm ergäbe sich aber in keiner Weise auch eine (grundsätzlich zudem erforderliche) nähere sachlich-materielle Konkretisierung des von der Zuweisung erfassten abstrakten Aufgabenbereichs. Dies meint einen nach bestimmten abstrakten Kriterien nachvollziehbar eingegrenzten Kreis von bei der DT NP eingerichteten Arbeitsposten, dessen Wertigkeit sich aus dem allgemeinen Gepräge der Tätigkeit/Aufgabe heraus ermitteln und sich einer der beamtenrechtlichen Besoldungsgruppen vergleichend gegenüberstellen lässt. Dass es im Gesamtbereich des Unternehmens DT NP ausschließlich und ohne jede Differenzierung nach der Art und Schwierigkeit der Tätigkeit technisch ausgelegte Arbeitsposten geben würde, welche dem traditionellen Aufgabenfeld eines Technischen Hauptsekretärs der Besoldungsgruppe A 8 bei der früheren Deutschen Bundespost entsprechen, deutet das Beschwerdevorbringen allenfalls vage an, zeigt es aber nicht substanziiert und schlüssig auf. Namentlich die Ausführungen auf Seite 6 unten der Beschwerdebegründung dürften in diesem Zusammenhang (allein) dahin zu verstehen sein, dass das in Rede stehende konkret-funktionelle "Amt", nämlich die Tätigkeit des Sachbearbeiters Produktion Technische Infrastruktur, von der Deutschen Telekom AG (als dort mit der Bandbreite A8/A9 bewertet) unverändert auf die DT NP übergegangen sei. Das besagt indes noch nichts darüber, ob zudem auch bestimmte, an abstrakten Kriterien festzumachende Kreise von Arbeitsposten bei der DT NP auf etwaige seit Längerem tradierte Aufgabenfelder bei der Deutschen Tele-

kom AG und gegebenenfalls auch der früheren Deutschen Bundespost zurückgeführt werden können. Vorliegend kommt aber vor allem hinzu, dass es nach wie vor schlechterdings nicht nachvollziehbar ist, welcher abstrakte Kreis von Arbeitsposten dem Antragsteller im Rahmen seiner Zuweisung zur DT NP zusätzlich zu seinem Sachbearbeiter-Arbeitsposten angeblich übertragen wurde.

Ist nach dem Vorstehenden die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Zuweisungsverfügung schon wegen der nicht feststellbaren Übertragung eines bestimmten Amtes im abstrakt-funktionellen Sinne bzw. eines damit vergleichbaren allgemeinen Aufgabenbereichs bei der DT NP auf den Antragsteller äußerst fraglich, kann bereits aus diesem Grunde ein überwiegendes öffentliches Interesse am sofortigen Vollzug dieser Verfügung nicht angenommen werden. Mit Blick auf eine allgemeine Interessen- und Folgenabwägung kommt allerdings noch hinzu, dass eine sofortige Vollziehung der in Rede stehenden Maßnahme für den Antragsteller mit ins Gewicht fallenden persönlichen/gesundheitlichen Belastungen verbunden wäre. Solche Belastungen ergeben sich insbesondere aus den ärztlich attestierten gesundheitlichen Problemen des Antragstellers, welche sich auf die zumutbare Wegstrecke bzw. Fahrzeit zwischen Wohnung und Arbeitsstelle auswirken, daneben eventuell auch aus den geltend gemachten faktischen Einschränkungen in Bezug auf die bisher von dem Antragsteller geleistete Betreuung seiner Eltern bzw. seines Vaters. Ob diese Belastungen im konkreten Fall – etwa durch einen Umzug – (zumindest zum Teil) in zumutbarer Weise vermieden werden können und ob sie unabhängig davon einen Grad erreichen, der ihre Inkaufnahme durch den Dienstherrn bereits als fürsorgepflichtwidrig erscheinen lässt, betrifft vornehmlich die Frage, ob noch weitere Rechtswidrigkeitsgründe in Bezug auf die streitige Zuweisungsverfügung bestehen.

> Vgl. in diesem Zusammenhang etwa Senatsbeschluss vom 17. Juli 2008 – 1 B 723/08 –.

Letzteres mag im Ergebnis zu bezweifeln sein. Unabhängig davon und auch von inzwischen eingetretenen Änderungen der Sachlage, wie etwa der Aufhebung des Widerrufsvorbehalts, sind die sich hier für den Antragsteller zumindest faktisch ergebenden, in der erstinstanzlichen Entscheidung im Rahmen der Rechtmäßigkeitsüberprüfung mit erörterten Belastungen aber jedenfalls geeignet, die allgemeine Interessen- und Folgenabwägung ergänzend zu seinen Gunsten zu beeinflussen.

Unter Mitberücksichtigung dessen vermag das generelle betriebs-/personalwirtschaftliche Interesse der Antragsgegnerin als hier im Kern zugleich maßgebliches Vollzugsinteresse, auch wenn es prinzipiell als dringlich eingestuft werden kann, das gegenläufige Aufschubinteresse des Antragstellers jedenfalls dann nicht zu überwiegen, wenn – wie im konkreten Fall – zugleich beträchtliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Personalmaßnahme bestehen/verbleiben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung aus § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 und 2, § 47 Abs. 1 GKG.

Dieser Beschluss ist nach § 152 Abs. 1 VwGO und – wegen der Streitwertfestsetzung – nach § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG unanfechtbar.

Brauer Dr. Knoke Balkenhol

Ausgefertigt

Würfel, VG-Beschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle