OBERVERWALTUNGSGERICHT RHEINLAND-PFALZ

10 B 10611/06.OVG 2 L 206/06.KO

BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit

...

wegen Beamtenrechts hier: amtsangemessener Beschäftigung hier: einstweilige Anordnung

hat der 10. Senat des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz in Koblenz aufgrund der Beratung vom 14. September 2006, an der teilgenommen haben

...

beschlossen:

Unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts Koblenz vom 5. Mai 2006 wird der Antragsgegner verpflichtet, den Antragsteller amtsangemessen zu beschäftigen.

Die Kosten beider Rechtszüge haben der Antragsgegner und die beiden Beigeladenen zu je ein Drittel zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde des Antragstellers ist zulässig und begründet.

Das Verwaltungsgericht hätte dem Antragsteller den begehrten vorläufigen verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz nicht versagen dürfen. Vielmehr ist dem Antraggegner aufzugeben, den Antragsteller vorläufig amtsangemessen zu beschäftigen.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO ist zulässig. Insbesondere fehlt ihm nicht - wie der Antragsgegner und die Beigeladene zu 2) im erstinstanzlichen Verfahren geltend gemacht haben - das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis deshalb, weil der Antragsteller inzwischen unter dem 9. Februar 2006 zur Beigeladenen zu 2) abgeordnet wurde (vgl. hierzu den Beschluss des Senats vom gleichen Tag in dem Verfahren 10 B 10612/06.OVG) sowie deshalb, weil er inzwischen erkrankt ist. Denn nach allgemeiner Auffassung ist einem Rechtsbehelf in derartigen Fällen das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis nur dann abzusprechen, wenn das Begehren des Rechtsbehelfsführers für ihn nur noch theoretische Bedeutung hat, es ihm offensichtlich keinerlei rechtliche oder tatsächliche Vorteile bringen kann (vgl.: Kopp/Schenke, VwGO, 14. Aufl., 2005, Vorb. § 40 Rdnr. 38). So liegt es hier aber nicht. Auch nach der Abordnung des Antragstellers an die Beigeladene zu 2) steht sein Anspruch gegenüber dem Antragsgegner, der sich grundsätzlich aus seinem Beamtenverhältnis ergibt, inmitten. Das zeigt gerade auch das vorliegende Verfahren, in dem der Antragsgegner und die Beigeladenen dem Antragsteller einen solchen generellen Anspruch absprechen bzw. meinen, einen solchen durch die Abordnung an die Beigeladene zu 2) erfüllt zu haben, indessen - wie noch auszuführen sein wird - dem Antragsteller ein solcher Anspruch tatsächlich zusteht und dieser (weiterhin) nicht erfüllt ist. Überdies ist dieser grundsätzlich bestehende Anspruch nicht durch die vor einiger Zeit aufgetretene Erkrankung des Antragstellers eindeutig und in jeder Beziehung zu verneinen. Ersichtlich ist der Antragsteller nur vorübergehend erkrankt und keinesfalls derartig schwerwiegend und endgültig, dass er sofort und ohne jegliche Möglichkeit, zumindest teilweise Dienst zu verrichten, in den vorzeitigen Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit zu versetzen wäre.

Der danach zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist auch begründet. Nach § 123 Abs. 1

Satz 1 VwGO 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. Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts hat der Antragsteller glaubhaft gemacht (vgl. § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO), dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes, d.h. durch die Fortsetzung seiner bisherigen Beschäftigungslosigkeit, die Verwirklichung eines Rechts von ihm vereitelt oder wesentlich erschwert wird (vgl. § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Es ist einhellige Meinung in der Rechtsprechung, dass jeder Beamte grundsätzlich einen Anspruch darauf hat, amtsgemäß beschäftigt zu werden, d. h. entsprechend seinem Amt im statusrechtlichen und im funktionellen Sinne (vgl. etwa: BVerwG, Urteil vom 1. Juni 1996, NVwZ 1997, S. 72 m.w.N. sowie auch die Beschlüsse des beschließenden Senats vom 8. Mai 1995 - 10 B 10900/95.OVG - und vom 14. März 1997 - 10 B 13183/96.OVG -, DöD 1997, S. 162 = NVwZ 1998, S. 538). Diese gefestigte Rechtsprechung hat das Bundesverwaltungsgericht erst kürzlich in dem Urteil vom 22. Juni 2006 (BVerwG 2 C 26.05 - zur Veröffentlichung bestimmt) bestätigt und ergänzt. In diesem Urteil heißt es u.a. (Rdnrn. 9 ff):

Der Inhaber eines statusrechtlichen Amtes kann gemäß Art. 33 Abs. 5 GG beanspruchen, dass ihm ein abstrakt-funktionelles Amt sowie ein amtsangemessenes konkret-funktionelles Amt, d.h. ein entsprechender Dienstposten, übertragen werden (...) Das statusrechtliche Amt wird grundsätzlich durch die Zugehörigkeit zu einer Laufbahn und Laufbahngruppe, durch das Endgrundgehalt der Besoldungsgruppe und durch die dem Beamten verliehene Amtsbezeichnung gekennzeichnet. In abstrakter Weise wird dadurch seine Wertigkeit in Relation zu anderen Ämtern zum Ausdruck gebracht (...) Das Amt im funktionellen Sinne bezieht sich auf die dienstlichen Aufgaben des Beamten. Das konkret-funktionelle Amt, der Dienstposten, bezeichnet die dem Beamten tatsächlich übertragene Funktion, seinen Aufgabenbereich. Das abstrakt-funktionelle Amt knüpft ebenfalls an die Beschäftigung des Beamten an, jedoch im abstrakt verstandenen Sinne. Gemeint ist der einem statusrechtlichen Amt entsprechende Aufgabenkreis, der einem Inhaber dieses Statusamtes bei einer bestimmten Behörde auf Dauer zugewiesen ist (...) Im Rahmen dieser Vorgaben liegt es im Ermessen des Dienstherrn, den Inhalt des abstrakt- und des konkret-funktionellen Amtes festzulegen (...) Das bedeutet aber auch, dass der Dienstherr gehalten ist, dem Beamten solche Funktionsämter zu übertragen, die in ihrer Wertigkeit dem Amt im statusrechtlichen Sinne entsprechen (...) Bei jeder sachlich begründbaren Änderung der dem Beamten übertragenen Funktionsämter muss ihm jedoch stets ein amtsangemessener Tätigkeitsbereich verbleiben (...) Insbesondere darf er nicht aus dem Dienst gedrängt und nicht dadurch, dass ihm Pseudobeschäftigungen zugewiesen werden, zur Untätigkeit in perspektivlosem Zuwarten genötigt werden (Urteil vom 7. September 2004 - BVerwG 1 D 20.03 - Buchholz 232 § 73 BBG Nr. 28 S. 28).

Dieser grundsätzlich jedem Beamten zustehende Rechtsanspruch auf amtsangemessene Beschäftigung gilt auch bei der Weiterbeschäftigung der Beamten der ehemaligen großen Staatsbetriebe Deutsche Bundespost und Deutschen Bundesbahn bei deren privaten Nachfolgeunternehmen grundsätzlich uneingeschränkt. Das hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem bereits zitierten Urteil vom 22. Juni 2006 für den Bereich der privaten Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost festgestellt. Das gilt aber für den hier in Rede stehenden Bereich der Deutschen Bundesbahn gleichermaßen.

Entgegen insbesondere der von der Beigeladenen zu 2) vertretenen Rechtsauffassung lassen sich die Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts in seinem Urteil vom 22. Juni 2006 zu Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost sehr wohl auf die hier in Rede stehenden Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundesbahn übertragen. Hier wie dort sollte die Umwandlung eines Staatsbetriebes in ein Unternehmen privater Rechtsform auf der Grundlage einer Überleitungsvorschrift (Art. 143a GG bzw. Art. 143b GG) erfolgen. Diese Maßnahme sollte die Nachfolgeunternehmen befähigen, in einem zunehmend liberalisierten Markt durch größere Handlungsfreiheit mit anderen privaten Anbietern bestehen zu können. Das Personal sollte mit größerer Flexibilität eingesetzt werden können, ohne die Rechtsstellung der bei den früheren Staatsunternehmen tätig gewesenen Beamten und das Institut des Berufsbeamtentums zu schmälern (vgl. dazu das bereits zitierte Urteil des BVerwG vom 22. Juni 2006 sowie auch die Ausführungen der Beigeladenen zu 1) im Schriftsatz vom 17. Juli 2006).

Hervorhebenswert ist in diesem Zusammenhang insbesondere Art. 143a Abs. 1 Satz 3 GG für die Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundesbahn und Art. 143b Abs. 3 Satz 1 GG für die Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost. Darin ist für die zu den Wirtschaftsunternehmen wechselnden Beamten der bisherigen Staatsbetriebe eine Bestandsgarantie in dem Sinne festgeschrieben, dass ihre Rechtsstellung gewahrt bleibt. Gemeint ist damit jedenfalls der Schutz der individuellen Rechtsstellung des Beamten (vgl. v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 5. Aufl. 2005, Art. 143a Rdnr. 10). Dieser Bestandsschutz gilt - wie das Bundesverwaltungsgericht in dem genannten Urteil vom 22. Juni 2006 überzeugend feststellt - nicht nur für Veränderungen des Statusamtes, sondern erstreckt sich auch auf die Funktionsämter, d.h. auch auf das abstrakt-funktionelle Amt (= den Aufgabenkreis bei einer bestimmten

Behörde) und das konkret-funktionelle Amt (= den dem Beamten konkret übertragenen Dienstposten). Eine darüber hinausgehende Intention ist - wie das Bundesverwaltungsgericht für Art. 143b Abs. 3 Satz 1 GG entschieden hat - der Vorschrift nicht zu entnehmen, insbesondere kein über die Vorgaben des Art. 33 Abs. 5 GG hinausgehender Gestaltungsspielraum der Nachfolgeunternehmen. Diese Feststellung begründet das Bundesverwaltungsgericht damit, Art. 143b Abs. 3 Satz 1 GG solle lediglich klarstellen, dass die Beschäftigung von Beamten bei privaten Unternehmen verfassungsrechtlich zulässig ist, und mit der systematischen Stellung des Art. 143b GG im Abschnitt der Übergangs- und Schlussbestimmungen des Grundgesetzes sowie mit dem Umstand, dass der verfassungsgebende Gesetzgeber Art. 33 Abs. 5 GG weder modifiziert noch ergänzt hat. Diese Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts gelten für die hier maßgebliche Bestimmung des Art. 143a Abs. 1 Satz 3 GG gleichermaßen.

Keine andere Beurteilung ergibt sich dabei aus dem Vorbringen der Beigeladenen zu 2), die verfassungsrechtlichen Vorgaben bei der Umwandlung der früheren Deutschen Bundespost und der früheren Deutschen Bundesbahn in Wirtschaftsunternehmen seien andere. Zwar ist der Beigeladenen zu 2) zuzugeben, dass Art. 143b Abs. 3 Satz 1 GG für die früheren Beamten der Deutschen Bundespost eine verfassungsunmittelbare Weiterbeschäftigungsgarantie enthält, während Art. 143a Abs. 1 Satz 3 GG die Entscheidung über die weitere Verwendung von Bundesbahnbeamten dem einfachen Gesetzgeber überlässt. Indessen ist tatsächlich eine solche weitere Verwendung durch § 12 des Gesetzes über die Gründung einer Deutschen Bahn Aktiengesellschaft (Deutsche Bahn Gründungsgesetz - DBGrG = Art. 2 des Gesetzes zur Neuordnung des Eisenbahnwesens (Eisenbahnneuordnungsgesetz - EneuOG - vom 27. Dezember 1993 [BGBl. I S. 2378 - 2386 -]) erfolgt, so dass im Ergebnis für die Beamten der Bundesbahn die gleiche Weiterbeschäftigungsgarantie besteht. Im Übrigen ist dieses - gleiche - Ergebnis auch zwangsläufig. Denn wenn auch der Verfassungsgesetzgeber den Erlass eines solchen Gesetzes in das Ermessen des Gesetzgebers stellt (können), ist diese Weiterbeschäftigung unumgänglich, hat doch der einzelne Bundesbahnbeamte wie dargestellt einen Rechtsanspruch auf amtsangemessene Beschäftigung. Deshalb kann der Feststellung der Beigeladenen zu 2) in ihrem Schriftsatz vom 14. September 2006, anders als im Bereich der Post ist daher im Bereich der Bahn die Weiterbeschäftigungsgarantie nicht verfassungsrechtlich verankert , nicht gefolgt werden. Denn tatsächlich besteht eine solche Weiterbeschäftigungsgarantie für alle Beamte und zudem ergibt sich diese aus den in Art. 33 Abs. 5 GG verfassungsrechtlich verankerten hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums.

Ebenso wenig verfängt die Argumentation der Beigeladenen zu 2) mit § 12 Abs. 9 Satz 1 DBGrG. Denn wenn es darin heißt, das Bundeseisenbahnvermögen kann die Zuweisung (an die Deutsche Bahn AG, Erg. d. Sen.) im Einzelfall im Einvernehmen mit der Deutsche Bahn Aktiengesellschaft aufheben oder eine anderweitige Verwendung vorsehen , so enthält dies doch nicht die Ermächtigung, Beamte amtsunangemessen zu beschäftigen. Dabei neigt der Senat dazu, hierin eine Befugnis des Bundeseisenbahnvermögens zu sehen, einen Beamten auch anderen privatrechtlich organisierten Unternehmen (als der Deutsche Bahn AG) zuzuweisen - ohne jedoch die Rechtsstellung des Beamten zu verändern. Dies kann jedoch letztlich dahinstehen. Denn selbst dann, wenn man § 12 Ab. 9 Satz 1 DBGrG aufgrund einer Zusammenschau mit anderen Vorschriften des DB-Gründungsgesetzes einen weitergehenden Bedeutungsinhalt zumäße, müsste sich dieser doch an der in Art. 143a Abs. 1 Satz 3 GG festgeschriebenen Bestandsgarantie für die Rechtsstellung der Bundesbahnbeamten und an Art. 33 Abs. 5 GG messen lassen und dementsprechend einschränkend ausgelegt werden.

Die danach von dem Antragsteller zu beanspruchende amtsangemessene Beschäftigung als Bundesbahnhauptsekretär ist indessen nicht gewährleistet. Insoweit unterscheidet sich der vorliegende Fall von dem vom Senat seinerzeit entschiedenen eines Leitenden Bundesbahndirektors (vgl. den Beschluss des Senats vom 14. März 1997, DöD 1997, S. 162 = NVwZ 1998, S. 538). Denn in jenem Verfahren wurde das funktionelle Amt des Beamten durch eine Umstrukturierung des Unternehmens lediglich modifiziert, während hier der Aufgabenkreis des Antragstellers als Bundesbahnhauptsekretär gänzlich weggefallen ist. Das Amt im funktionellen Sinne wurde ihm entzogen. Diese Entziehung geschah zunächst nur faktisch, dann aber mit seiner Abordnung vom 9. Februar 2006 an die Beigeladene zu 2) auch rechtlich.

Im Zuge dieser Entziehung seiner Funktionsämter wurden dem Antragsteller bei der Beigeladenen zu 2) keine amtsangemessenen Funktionsämter - und schon gar nicht auf Dauer - übertragen. Der Antragsteller erhielt keinen abstrakten Aufgabenbereich bei der Beigeladenen zu 2) zugewiesen, vielmehr sollte er sich bereithalten und warten, bis er - so die Vorstellung der Beigeladenen zu 2) - in eine neue Regelbeschäftigung integriert wird. Dies war also nicht das vom Antragsteller zu beanspruchende Amt im funktionellen Sinne, sondern vielmehr das zeitlich nicht begrenzte Warten auf ein solches Amt.

Ein derartiges Amt wurde dem Antragsteller auch nicht durch die weitere Abordnung vom 11. Mai 2006 zur DB JobService GmbH Berlin für eine vorübergehende Beschäftigung im Reisendenerfassungssystem (RES) übertragen. Eine solche Annahme scheitert schon daran, dass er bei der DB Jobservice GmbH in Köln kein derartiges Amt innehatte. Denn nach einem alten, römisch-rechtlichen Grundsatz kann niemand mehr Rechte bzw. Rechtspositionen übertragen als er selbst hat. Abgesehen davon war die Tätigkeit in Berlin nur

vorübergehender Art und deshalb nicht von Dauer. Entsprechendes gilt für die von der Beigeladenen zu 2) in ihrem Schriftsatz vom 14. September 2006 erwähnte vorübergehende Beschäftigung in der Faktura in Karlsruhe.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1, Abs. 3 VwGO.

Die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes beruht auf § 53 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG.

Dieser Beschluss ist gemäß § 152 Abs. 1 VwGO unanfechtbar.