Ausfertigung

EINGEGANGEN
- 8. Nov. 2010
RAe Meidert & Kollegen

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

OBERVERWALTUNGSGERICHT BERLIN-BRANDENBURG

BESCHLUSS

OVG 6 S 29.10
VG 7 L 81.10 Berlin

In der Verwaltungsstreitsache
der Frau

Antragstellerin und Beschwerdeführerin,

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Meidert & Kollegen, Bergiusstraße 15, 86199 Augsburg,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Vorstand der
Deutschen Telekom AG, SBR, BRS Rechtsservice Dienstrecht,
Gradestraße 18, 30163 Hannover,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

hat der 6. Senat durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Schultz-Ewert, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Scheerhorn und den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Schreier
am 4. November 2010 beschlossen:

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Berlin vom 22. Juni 2010 wird mit Ausnahme der Streitwertfestsetzung geändert.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 15. Januar 2010 wird wiederhergestellt.

Die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge trägt die Antragsgegnerin.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 2.500 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

Die 1955 geborene Antragstellerin ist Fernmeldehauptsekretärin (Besoldungsgruppe A 8). Der Vorstand der Deutschen Telekom AG wies ihr unter Berufung auf § 4 Abs. 4 Satz 2 und 3 PostPersRG durch für sofort vollziehbar erklärten Bescheid vom 15. Januar 2010 mit Wirkung ab 1. Februar 2010 dauerhaft eine Tätigkeit im Unternehmen Vivento Customer Services GmbH als „Service Center Agentin Backoffice" am Dienstort München mit einer Wochenarbeitszeit von 38 Stunden zu. Der Bescheid enthielt eine umfassende Beschreibung der Tätigkeiten einer Service Center Agentin.

Der hiergegen von der Antragstellerin am 22. Januar 2010 erhobene Widerspruch ist bislang unbeschieden.

Das Verwaltungsgericht hat den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin mit Beschluss vom 22. Juni 2010 zurückgewiesen. Es ist davon ausgegangen, dass im Rahmen der in Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmenden Interessenabwägung das Interesse der Antragsgegnerin, der Antragstellerin sofort eine Tätigkeit als Service Center Agentin Backoffice zuzuweisen, das Interesse der Antragstellerin, von dieser Zuweisung vorläufig verschont zu bleiben, überwiege. Die Zuweisungsentscheidung sei rechtmäßig erfolgt. Insbesondere sei der Antragstellerin durch die Zuweisung ein abstrakt-funktionelles Amt zugewiesen worden. Es spreche viel dafür, dass die

Zuweisung des konkret-funktionellen Amtes, also der Dienstaufgaben, ausreichend präzise in der Zuweisungsverfügung vorgenommen worden sei. Die Antragsgegnerin habe die der Zuweisungsentscheidung zugrunde liegende Stellenbeschreibung für Service Center Agenten inzwischen insoweit präzisiert, als zwischen einem technischen und einem Zweig ohne überwiegend technischen Bezug unterschieden werde. Weiter habe sie die Bandbreite der der Tätigkeit zugeordneten statusrechtlichen Ämter auf die Besoldungsgruppen A7 bis A9 beschränkt. Sie habe den Tätigkeitsumfang näher beschrieben und die Entscheidungskompetenz festgelegt. Dass die beschriebenen Aufgaben nicht ihrem Statusamt angemessen wären, werde von der Antragstellerin nicht ansatzweise begründet. Im Übrigen sei für die Interessenabwägung § 6 PostPersRG von Bedeutung, wonach einem Beamten vorübergehend eine nicht amtsgemäße Beschäftigung zugewiesen werden könne. Daraus ergebe sich, dass eine endgültige Klärung der Amtsangemessenheit der zugewiesenen Tätigkeit dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben könne. Die von der Antragstellerin eingewandten persönlichen Belange stünden der Zuweisung ebenfalls nicht entgegen.

II.

Die Beschwerde hat aus den von der Antragstellerin fristgerecht dargelegten Gründen (vgl. § 146 Abs. 4 Sätze 1 und 6 VwGO) Erfolg. Das Verwaltungsgericht geht im Ansatz zwar zutreffend davon aus, dass in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO die widerstreitenden Interessen an der Aussetzung des Vollzugs der streitigen Maßnahme bzw. an deren sofortiger Vollziehung miteinander abzuwägen sind und dass dabei regelmäßig primär auf die Erfolgsaussichten in der Hauptsache abzustellen ist. Zu Unrecht nimmt es dann aber ein Überwiegen des Vollzugsinteresses der Antragsgegnerin an. Tatsächlich überwiegt das Interesse der Antragstellerin an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen die streitige Zuweisungsverfügung das Vollziehungsinteresse der Antragsgegnerin, denn nach der in Verfahren einstweiligen Rechtsschutzes notwendigen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage bestehen ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Zuweisung.

Rechtsgrundlage für die Zuweisungsverfügung ist § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG. Danach ist eine dauerhafte Zuweisung einer dem Amt entsprechenden Tätigkeit auch ohne Zustimmung des Beamten zulässig bei Unternehmen, deren Anteile ganz oder mehrheitlich der Aktiengesellschaft gehören, bei der der Beamte beschäftigt ist, wenn die Aktiengesellschaft hieran ein dringendes betriebliches oder personalwirtschaftliches Interesse hat und die Zuweisung nach allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen zumutbar ist. Diese Voraussetzungen liegen nach Aktenlage nicht vor.

Es fehlt an der Zuweisung einer „dem Amt entsprechenden Tätigkeit". Mit dieser Formulierung knüpft der Gesetzgeber des PostPersRG an die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Artikels 143b Abs. 3 GG an, wonach die bei der Deutschen Bundespost tätigen Bundesbeamten unter Wahrung ihrer Rechtsstellung und der Verantwortung des Dienstherrn bei den privaten Unternehmen beschäftigt werden (Satz 1). Die Unternehmen üben die Dienstherrenbefugnisse aus (Satz 2). Die danach zu wahrende Rechtsstellung der Beamten ergibt sich namentlich aus Artikel 33 Abs. 5 GG, der uneingeschränkt auch für diejenigen Beamten gilt, die - wie die Antragstellerin - einem der Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost angehören. Diese Nachfolgeunternehmen haben keinen über die Vorgaben des Artikels 33 Abs. 5 GG hinausgehenden Gestaltungsspielraum (BVerwG, Urteil vom 22. Juni 2006 - 2 C 26/05 -, BVerwGE 126, 182 ff., Rn. 15 bei juris). Artikel 33 Abs. 5 GG umfasst die Verpflichtung des Dienstherrn, für eine amtsgemäße Beschäftigung des Beamten zu sorgen (BVerwG, Urteil vom 18. September 2008 - 2 C 126/07 -, BVerwGE 132, 40 ff., Rn. 13 bei juris). Das geschieht, indem der Dienstherr dem Beamten ein abstrakt-funktionelles Amt zuweist. Damit ist der einem statusrechtlichen Amt entsprechende Aufgabenkreis gemeint, der einem Inhaber dieses Statusamtes bei einer bestimmten Behörde auf Dauer zugewiesen ist. Das abstrakt-funktionelle Amt wird dem Beamten durch gesonderte Verfügung des Dienstherrn übertragen (BVerwG, Urteil vom 22. Juni 2006, a.a.O., Rn. 11 bei juris).

Für Zuweisungsentscheidungen nach § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG bedeutet dies, dass die Antragsgegnerin als Dienstherrin sicherstellen muss, dass die Antragstellerin von dem Tochterunternehmen, dem sie zugewiesen wird, ihrem Amt entsprechend beschäftigt wird. Eine amtsgemäße, der Rechtsstellung des Beam-

ten gerecht werdende Beschäftigung sicherstellen lässt sich nur dann, wenn die Zuweisungsverfügung selbst hinreichend bestimmte Angaben enthält, denen sich ein Aufgabenkreis entnehmen lässt, der einem abstrakt-funktionellen Amt gleichkommt. Dabei liegt es im Ermessen des Dienstherrn, den Inhalt des abstrakt-funktionellen Amtes festzulegen (Urteil des Senats vom 27. Januar 2010 - OVG 6 B 4.07 -, Rn. 15 bei juris, in Anknüpfung an BVerwG, Urteil vom 22. Juni 2006, a.a.O., Rn. 12 bei juris). Auch daraus folgt zwingend, dass der Inhalt des Aufgabenkreises vom Dienstherrn selbst festgelegt werden muss (so im Ergebnis überwiegende obergerichtliche Rechtsprechung vgl. u.a. OVG Münster, Beschlüsse vom 16. März 2009 und 31. März 2010 - 1 B 1650/08 und 1 B 1556/09 -, ZTR 2009, S. 608 f. und juris; OVG Lüneburg, Beschlüsse vom 27. Januar 2009 und 28. Januar 2010 - 5 ME 427/08 und 5 ME 191/09 -, ZBR 2009, S. 279 ff. und DVBl. 2010, S 382 ff.; VGH München, Urteil vom 28. Januar 2010 - 15 B 09.2622 -, DVBl. 2010, S. 593 ff.; OVG Magdeburg, Beschluss vom 3. Februar 2009 - 1 L 151/08 -, DVBl. 2009, S. 468).

Die vorliegende Zuweisungsverfügung legt ein abstrakt-funktionelles Amt nicht hinreichend bestimmt fest. Zunächst ist die Bezeichnung als „Service Center Agent" für sich genommen keine Festlegung eines abstrakt-funktionellen Aufgabenkreises. Mit dieser Bezeichnung wird kein hinreichend definiertes Aufgabenfeld umschrieben, das einem statusrechtlichen Amt oder einer einen bestimmten Aufgabenkreis umfassenden Tätigkeit zugeordnet werden könnte. In diesem Zusammenhang weist das Oberverwaltungsgericht Münster (Beschluss vom 16. März 2009, a.a.O., Rn. 20 bei juris) zu Recht darauf hin, dass die Tätigkeit als Service Center Agent einen den speziellen Bedürfnissen der modernen Telekommunikation (insbesondere in sog. Call-Centern) angepassten Kreis von relativ neuen Diensten umfasst, die sich nicht bereits in einer Weise verfestigt haben und objektivieren lassen, wie dies für andere Berufsbilder oder die tradierten Aufgabenfelder der Beamten der Fall ist. Der Begriff „Service Center Agent" ist für sich genommen letztlich so konturenlos, dass keine Rede davon sein kann, dass er eine amtsgemäße Beschäftigung der Antragstellerin sicherstellt (vgl. auch OVG Lüneburg, Beschluss vom 28. Januar 2010, a.a.O., Rn. 8 bei juris). Dass die Bezeichnung „Service Center Agent" hier um den Zusatz „Backoffice" ergänzt wurde, rechtfertigt kein anderes Ergebnis. Dieser Zusatz hat lediglich die Bedeutung, dass die Antragstellerin keinen unmittelbaren Kundenkontakt haben wird (Seite 13

des Schriftsatzes der Antragsgegnerin vom 9. Februar 2010, Bl. 72 der Streitakte), ist aber im Übrigen ohne Einfluss auf ihren Aufgabenbereich.

Nichts anderes gilt, wenn man den in dem Bescheid dargelegten Aufgabenkreis ergänzend heranzieht. Dieser Aufgabenkreis ist wie folgt umschrieben:

„Kundenanfragen und Auskünfte
(z.B. Informationen zu Stammdatenänderungen, Rückfragen zu bestehenden Aufträgen, Anfragen zu Rechnungen und Bestellungen) in telefonischer und/oder schriftlicher Form bearbeiten bzw. erteilen ggf. Folgeaktivitäten einleiten
Kundenaufträge entgegennehmen und nach standardisierten Verfahren abschließend bearbeiten
- Tarifumstellung
- Umzugsservice
- Kündigungen
- Neueinrichtungen von Telefonanschlüssen
- Terminvereinbarungen mit Außendienst oder Vor-Ort-Service
- Erstellen und Versenden von Kundenschreiben
- Recherche zur Herstellung produktionsreifer Aufträge in den Kundensystemen

Technische Anfragen (z.B. elektronische Medien/Internet, Rechnung Online) und Störungsmeldungen aufnehmen, spezifizieren und ggf. abschließend bearbeiten
Reklamationen und Beschwerden telefonisch oder schriftlich entgegennehmen, prüfen und bearbeiten
Fallweise Kulanzentscheidungen in begrenztem Umfang treffen und umsetzen
Verkaufsberatung von Bestand- und Neukunden (z.B. Beratung zu neuen Produkten, Tarifen, Serviceleistungen, Kundenrückgewinnung) durchführen
Dokumentation der Aufträge in der Kundendatenbank pflegen
Nachweise und Fehlerlisten erstellen und bearbeiten."

Schon die bloße Fülle der einzelnen Aufgaben trägt erheblich zur Konturenlosigkeit der Aufgabenbeschreibung bei. Insoweit liegt die Annahme nahe, dass es sich bei dieser Beschreibung um eine Aufzählung (nahezu) sämtlicher Aufgaben handelt, die in einem sog. Call-Center wahrgenommen werden und auch in einem nicht unerheblichen Umfang einfache, dem Statusamt einer Fernmeldehauptsekretärin nicht angemessene Tätigkeiten umfassen. Es bleibt völlig offen, ob die Antragstellerin sämtliche dieser Tätigkeiten ausüben wird, so dass man die Gesamtheit der Aufgaben in den Blick nehmen könnte. Vielmehr liegt die Annahme nahe, dass die Antragstellerin nur mit einem Ausschnitt dieser Tätigkeiten betraut werden wird. Welche Tätigkeiten das sein werden, erschließt sich aus der Zuweisungsentscheidung nicht. Es entzieht sich auch der Kenntnis der Antragsgegnerin, wie sich aus ihren Ausführungen im Schriftsatz vom 9. Februar 2010 (Seite 10

unten) ergibt, wonach „[d]ie VCS [...] zwar, je nach betrieblicher Notwendigkeit, eine oder mehrere Teiltätigkeiten zur Ausführung übertragen bzw. nicht übertragen [mag]". Zwar können einige der im Zuweisungsbescheid aufgeführten Tätigkeiten durchaus anspruchsvoll und auch geeignet sein, dem statusrechtlichen Amt der Antragstellerin gerecht zu werden. Das hat das Verwaltungsgericht München in dem Beschluss vom 23. April 2009 - M 21 S 08.5623 - (DVBl. 2009, S. 1195 f., Rn. 39 ff. bei juris) durchaus nachvollziehbar dargelegt. Damit ist aber nicht hinreichend sicher gestellt, dass die Antragstellerin tatsächlich amtsgemäß beschäftigt werden wird. Ebenso gut denkbar ist es, dass ihr ihrer Art und Zahl nach lediglich solche Aufgabenbereiche zugewiesen werden, die schwerlich als amtsgemäß angesehen werden können. Die Zuweisungsverfügung selbst enthält keinerlei Eingrenzungen oder Angaben, die dies verhindern könnten. Die Festlegung des Aufgabenkreises bleibt - wie die Antragsgegnerin letztlich selbst einräumt - vielmehr der Vivento Customer Services GmbH vorbehalten.

Der Vortrag der Antragsgegnerin (vgl. Seite 11 des Schriftsatzes vom 9. Februar 2010, Bl. 70 der Streitakte), die in der Zuweisungsentscheidung aufgeführten einzelnen Tätigkeiten würden sämtlich den Tätigkeiten entsprechen, die im mittleren Dienst der Deutschen Telekom AG angesiedelt gewesen seien, rechtfertigt keine andere Entscheidung. Selbst wenn man dies als zutreffend unterstellt, wäre damit nicht die Amtsgemäßheit der Beschäftigung der Antragstellerin durch die Zuweisungsverfügung selbst sichergestellt. Für die Amtsgemäßheit der Tätigkeit wird es vielmehr entscheidend auf die Bandbreite der einzelnen Aufgabenbereiche ankommen. Je breiter die Tätigkeit gefächert ist, je mehr Aufgabenbereiche sie abdeckt, desto eher wird man Amtsangemessenheit annehmen können. Umgekehrt gilt, je einseitiger die übertragenen Aufgaben sind, desto weniger wird sich die Amtsgemäßheit bejahen lassen. Entscheidend ist, ob das Berufsbild einer Fernmeldehauptsekretärin (weitgehend) ausgeschöpft und nicht einseitig auf einzelne Tätigkeiten reduziert wird. Dies sicherzustellen, ist Aufgabe der Antragsgegnerin als Dienstherrin.

Auch die vom Verwaltungsgericht weiter angeführten Gründe, denen sich die Antragsgegnerin im Beschwerdeverfahren angeschlossen hat, rechtfertigen keine andere Entscheidung. Darauf, dass im Gegensatz zur bisherigen Handhabung der Aufgabenkreis nicht mehr die Ämter der Besoldungsgruppen A6 bis A9 umfassen

soll, sondern nur noch die der Besoldungsgruppen A7 bis A9, und nunmehr zwischen technischem und nichttechnischem Dienst unterschieden wird, kommt es nicht entscheidend an. Die Antragsgegnerin ist damit nicht ihrer verfassungsrechtlich verankerten Pflicht enthoben, einen Aufgabenkreis hinreichend bestimmt festzulegen, der einem abstrakt-funktionellen Amt entspricht. Darüber hinaus ist das Vorbringen insoweit aber auch inhaltlich nicht nachvollziehbar. Die in der sog. Checkliste „Konzerninterne/Konzernexterne Zuweisung" (Bl. 23 der Streitakte) enthaltene Kurzbeschreibung der Aufgaben für das Anforderungsprofil B betreffend die Besoldungsgruppen A6 und A7 (einfacher Dienst) sowie das Anforderungsprofil B+ betreffend die Besoldungsgruppen A7 bis A9 (mittlerer Dienst), die nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin nicht mehr gelten soll (vgl. Seite 8 des Schriftsatzes vom 9. Februar 2010, Bl. 60 ff. der Streitakte), unterscheidet sich nämlich nicht wesentlich von der in der streitigen Zuweisungsverfügung enthaltenen Aufgabenbeschreibung, die nach dem Bekunden der Antragsgegnerin nur noch für die Besoldungsruppen A7 bis A9 gilt. Es hätte nachvollziehbarer Erläuterung bedurft, weshalb die aufgezählten Tätigkeiten nunmehr für den einfachen Dienst nicht mehr in Frage kommen sollen. Daran fehlt es.

Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts ist auch im Hinblick auf die in § 6 PostPersRG getroffene Regelung kein anderes Ergebnis gerechtfertigt. Nach dieser Vorschrift können der Vorstand oder die von ihm bestimmten Stellen mit Dienstvorgesetztenbefugnissen einen Beamten vorübergehend auf einem anderen Arbeitsposten von geringerer Bewertung unter Belassung seiner Amtsbezeichnung und seiner Dienstbezüge verwenden, wenn betriebliche Gründe es erfordern. Es handelt sich um eine materiell-rechtliche spezialgesetzliche Ermächtigungsgrundlage für Maßnahmen auf dem Gebiet des Beamtenrechts, die selbständig neben der weiteren Ermächtigungsgrundlage des § 4 Abs. 4 Sätze 2 und 3 PostPersRG steht. Ein formal-rechtlicher Regelungsgehalt insbesondere im Hinblick auf den durch die Verwaltungsgerichte zu gewährenden vorläufigen Rechtsschutz kann der Vorschrift nicht entnommen werden. Sie ist offensichtlich nicht einschlägig und taugt nicht für eine sinngemäße Anwendung dergestalt, dass eine unterwertige Beschäftigung vorübergehend generell hinzunehmen wäre. Vielmehr liefe die Heranziehung der Vorschrift in einstweiligen Rechtsschutzverfahren, in denen wie hier eine dauerhafte Zuweisung im Streit ist, auf eine Negierung des einstweiligen Rechtsschutzes hinaus, was schwerlich mit Artikel 19

Abs. 4 Satz 1 GG vereinbar ist, der die Verwaltungsgerichte verpflichtet, effektiven Rechtsschutz zu gewähren.

Keiner Entscheidung bedarf vor dem dargelegten Hintergrund die Frage, ob der Dienstherr mit der Zuweisungsverfügung nicht nur das abstrakt-funktionelle Amt, sondern zugleich auch das konkret-funktionelle Amt - also den einem bestimmten Dienstposten entsprechenden Aufgabenkreis - festlegen muss. Dahinstehen können ferner die weiteren, zwischen den Beteiligten strittigen Fragen, ob der Antragstellerin angesichts ihrer persönlichen Situation der Arbeitsplatzwechsel zumutbar ist und ob die sofortige Vollziehungsanordnung durch die Antragsgegnerin ausreichend begründet worden ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG. Der Senat hat den in einstweiligen Rechtsschutzverfahren üblichen hälftigen Wert des Hauptsacheverfahrens zugrunde gelegt. Anders als in Verfahren, in denen eine vorübergehende Zuweisung in Rede steht, wird bei der hier streitgegenständlichen dauernden Zuweisung die Hauptsache nicht faktisch vorweggenommen.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 in Verbindung mit § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Schultz-Ewert Scheerhorn Dr. Schreier

Dr.Schr./Gr.



Ausgefertigt

Grasse
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle