

Oberverwaltungsgericht NRW, 1 B 1329/04

Datum: 27.10.2004
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 1. Senat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 1 B 1329/04
Vorinstanz: Verwaltungsgericht Köln, 15 L 408/04
Tenor: Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.000,00 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller ist als Beamter der Antragsgegnerin bei der Deutschen Telekom AG beschäftigt. 1982 wurde ihm das Amt eines Oberamtsrates beim Bundesministerium für das Post- und Fernmeldewesen (Besoldungsgruppe A 13) verliehen.

Nach der im Rahmen der Poststrukturreform 1990 erfolgten Personalabfrageaktion entschied sich der Antragsteller mit Blick auf seine technische Ausbildung für eine Beschäftigung bei der Generaldirektion Telekom und wurde mit Wirkung vom 1. Januar 1990 mit seinem Einverständnis dorthin versetzt.

Mit der Eintragung der Deutschen Telekom AG in das Handelsregister zum 2. Januar 1995 wurde der Antragsteller Beschäftigter der Deutschen Telekom AG (im Folgenden: Telekom) und erhielt die Amtsbezeichnung "Technischer Fernmeldeoberamtsrat". 1997 wurde der Antragsteller aufgrund der Neuorganisation des Geschäftsbereichs, in dem er bis dahin tätig gewesen war, auf den Arbeitsposten U. -1 bei der Zentrale der Telekom in C. umgesetzt. Zum 1. Januar 1999 wurde ihm im Rahmen der Bildung des Konzernservicecenters IIM (Informations- und Innovationsmanagement) das Aufgabengebiet U1. -Z-IIM23e zugeteilt; die Maßnahme wurde als "Versetzung/Umsetzung" bezeichnet. Mit Wirkung vom 1. August 2001 wurde der Antragsteller wiederum der Zentrale der Telekom in C. zugeordnet (Personalposten INM A-4); die Maßnahme wurde als Umsetzung, ein anderes Mal als Versetzung bezeichnet. Aufgabe des Bereichs INM A (Informations- und Innovationsmanagement) war es, als Vorstufe zur Produktentwicklung in Zusammenarbeit mit anderen Firmen Technologiestrategien zu entwickeln. Im Rahmen der durchgeführten Technikprüfungen nahm der Arbeitsbereich Einfluss auf die Produktentwicklung. Der Antragsteller gehörte im Bereich A einer Gruppe von neun Sachbearbeitern und Experten als Sachbearbeiter an.

Nach Veränderungen in der Unternehmensspitze der Telekom im Jahre 2002 setzte eine Reihe organisatorischer Neustrukturierungen in den verschiedenen Vorstandsbereichen und ihren angegliederten Einheiten ein, in deren Zuge es zu erheblichem Personalabbau kam. Unter anderem trat am 31. Juli 2002 der sogenannte Tarifvertrag Rationalisierungsschutz und Beschäftigungssicherung (TV Ratio) in Kraft, nach dessen Regelungen Arbeitnehmer im Falle des Wegfalls oder der Verlegung ihres Arbeitsplatzes zu einer Vermittlungs- und Qualifizierungseinheit (VQE) versetzt werden sollten. Die hieraus hervorgegangene Personalserviceagentur (PSA) erhielt später den jetzigen Namen Vivento. Die Regelungen des TV Ratio wurden durch die sogenannten Regelungen zum Rationalisierungsschutz für Beamte, eine Anweisung des Vorstandes, auf die bei der Telekom beschäftigten Beamten übertragen und ebenfalls zum 31. Juli 2002 in Kraft gesetzt.

Die Personalserviceagentur Vivento (im Folgenden: Vivento) wurde im Dezember 2002 gegründet und gehört zu den der Konzernzentrale zugeordneten "Shared Services". Ihre Aufgabe ist es, die zu ihr versetzten Arbeiter, Angestellten und Beamten (sogenannte "Transfermitarbeiter") auf Dauerarbeitsplätze oder zumindest in zeitlich begrenzte Projekteinsätze konzernintern oder -extern weiterzuvermitteln. Zu diesem Zweck ist für jeden Transfermitarbeiter ein Betreuer zuständig, der sich um die Weiterqualifikation sowie die Vermittlung des Betroffenen kümmert. Gleichzeitig können sich die Transfermitarbeiter selbst im Rahmen der konzerninternen Jobbörse auf neue Arbeitsposten bewerben. Nach einem Bewerbungstraining treffen sich die Transfermitarbeiter etwa einmal pro Monat mit ihrem Vermittler und besprechen die Vermittlungsmöglichkeiten. Bis April 2004 wurden der Vivento ca. 22.000 Transfermitarbeiter zugewiesen; davon konnten etwa 1.800 Mitarbeiter auf einen Dauerarbeitsplatz vermittelt werden. Derzeit ist über die Vermittlungstätigkeit hinaus noch ein von Vivento betriebenes Callcenter im Aufbau, in dem Transfermitarbeiter bei der Telefonauskunft oder Hotlines beschäftigt werden.

Im Rahmen der genannten Umstrukturierung wurde des weiteren beschlossen, den Bereich der Konzernzentrale auf strategische Aufgaben zu beschränken und das operative Geschäft dort aufzugeben bzw. zu verlagern. Der bisherige Zentralbereich Informations- und Innovationsmanagement (INM), dem der Antragsteller angehörte, hatte dem dann aufgelösten Vorstandsbereich Produktion und Technik unterstanden. Der neu gegründete Zentralbereich Innovation (ZB I) wurde einem anderen Vorstandsbereich zugeordnet und umfasste statt der bisherigen 32 nur noch 16 Arbeitsposten. Zur Durchführung der mit der Umorganisation verbundenen Arbeitsplatzveränderungen wurde ein Umsetzungsteam eingerichtet, das in seiner Sitzung am 3. Juni 2003 beschloss, sämtliche Arbeitsposten in den mit INM bezeichneten Bereichen mit Ausnahme der Sekretariatsarbeitsplätze zum 1. September 2003 zurückzuziehen. Für die betroffenen

Beschäftigten wurde die sogenannte Vollbetroffenheit im Sinne des TV Ratio festgestellt. Sofern jene Beschäftigten bis zu diesem Zeitpunkt keinen anderen Arbeitsplatz gefunden hätten, sollten sie zur Personalserviceagentur versetzt werden. Die mit den nunmehr wahrzunehmenden Aufgaben betrauten Arbeitsplätze des Zentralbereichs wurden konzernweit ausgeschrieben. Das Anforderungsprofil umfasste unter anderem ein ingenieur- oder wirtschaftswissenschaftliches Studium mit Prädikatsexamen, verhandlungssichere Englischkenntnisse sowie Berufserfahrung in der wissenschaftlichen Aufbereitung technischer und/oder wirtschaftlicher Themen. Als Aufgabenbereich war u.a. die Entwicklung divisionsübergreifender Strategieprojekte sowie die Durchführung von Umfeldanalysen für Markt, Wettbewerb und Technologie im Ausschreibungstext angegeben.

Unter dem 18. Juli 2003 wurde der Antragsteller zur beabsichtigten Versetzung zur PSA (jetzt: Vivento) angehört.

Unter dem 31. Juli 2003 widersprach er sodann der beabsichtigten Versetzung mit der Begründung, unter Beibehaltung der bisherigen Aufgaben würden lediglich Umbenennungen der Organisationseinheiten sowie Personalkürzungen aufgrund nicht nachvollziehbarer Sozialkriterien stattfinden. Er habe sich bereits selbst - bislang vergeblich durch Bewerbungen auf die ausgeschriebenen Stellen im Bereich Innovation - bemüht, eine seinem Amt A 13z angemessene Beschäftigung zu finden. Es sei allerdings auch Diensttherenaufgabe, für einen Beamten mit seiner Ausbildung, Qualifikation und Erfahrung eine amtsangemessene Beschäftigung bereitzustellen.

Der Betriebsrat der Zentrale und der Übergangsbetriebsrat der Vivento stimmten der Versetzung des Antragstellers zu.

Mit Bescheid vom 28. Oktober 2003 verfügte der Vorstand der Deutschen Telekom AG die Zuordnung des Antragstellers zu Vivento mit Wirkung zum 1. November 2003; die Maßnahme war als "Umsetzung" bezeichnet. Zur Begründung wurde umstrukturierungsbedingter Personalüberschuss angeführt. Bei den neu geschaffenen Arbeitsposten im Zentralbereich I habe der Antragsteller nicht berücksichtigt werden können. Die Personalserviceagentur werde weiterhin versuchen, einen neuen Arbeitsplatz für ihn zu finden. Den hiergegen eingelegten Widerspruch des Antragstellers wies die Deutsche Telekom AG mit Widerspruchsbescheid vom 8. Januar 2004 als unbegründet zurück. Unter Hinweis darauf, dass es sich bei der angegriffenen Maßnahme um eine Umsetzung handele, weil dem Vorstand sowohl in der Zentrale als auch in der Vivento die Befugnisse des Dienstvorgesetzten übertragen worden seien, war im Weiteren ausgeführt, dass die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 BBG erfüllt seien. Die Umsetzung zu Vivento erfolge unter Beibehaltung sowohl des abstrakt-funktionellen als auch des statusrechtlichen Amtes; die Zustimmung des Antragstellers sei daher nicht erforderlich gewesen. Ein Clearing-Verfahren habe nicht durchgeführt werden müssen, weil die Gesamtheit der Arbeitsplätze in der Einheit betroffen sei und deshalb die Voraussetzungen der Vollbetroffenheit nach Punkt 3 Absatz 2 der Regelungen zum Rationalisierungsschutz vorlägen: Sämtliche betroffene Beschäftigte seien zu Vivento zu versetzen bzw. umzusetzen. Die Arbeitsplätze im Zentralbereich Innovationsmanagement seien auch tatsächlich weggefallen, weil der neue Zentralbereich Innovation sich auf strategische Aufgaben konzentriere, während der vormalige Zentralbereich im operativen Geschäft tätig gewesen sei. Daraus resultiere das dienstliche Bedürfnis für die Umsetzung. Vivento werde für den Antragsteller eine neue Einsatzmöglichkeit suchen. Die Entscheidung der Versetzung zu Vivento sei sachgerecht und ermessensfehlerfrei.

Der Antragsteller hat gegen den Bescheid vom 28. Oktober 2003 und den Widerspruchsbescheid vom 8. Januar 2004 am 5. Februar 2004 Klage erhoben und am 11. Februar 2004 einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt. Zur Begründung hat er im Wesentlichen Folgendes geltend gemacht: Sein Arbeitsplatz sei nicht weggefallen, sondern lediglich in einen anderen Bereich verlagert worden. Der neu geschaffene Zentralbereich Innovation nehme überwiegend dieselben Aufgaben wahr wie das bisherige Innovationsmanagement. Darauf weise auch die ähnliche Bezeichnung des neuen Bereiches hin sowie ein Vergleich der neuen und alten Aufgabenbeschreibung. Allenfalls ein Teil der Arbeitsplätze sei tatsächlich entfallen. Deshalb habe ein Clearing-Verfahren durchgeführt werden müssen, bei dem seine Sozialdaten hätten berücksichtigt werden müssen. Er habe einen Anspruch auf Übertragung eines seinem Amt im statusrechtlichen und abstrakt-funktionellen Sinne entsprechenden Aufgabenkreises, der durch die Versetzung zu Vivento verletzt werde. Dem stehe die Beschäftigung bei einem Privatunternehmen nicht entgegen, auch wenn sich dieses in einem Umstrukturierungsprozess befinde. Abgesehen von der Möglichkeit des § 6 PostPersRG sei es nicht zulässig, einen Beamten dauerhaft unterwertig zu beschäftigen oder ihn gänzlich ohne Beschäftigung zu lassen. Die Antragsgegnerin habe es unterlassen zu prüfen, ob sie den Antragsteller in der Konzernzentrale auf andere Weise amtsangemessen beschäftigen könne oder ob für die angestrebten Umstrukturierungen vorrangig auf Angestellte zurückgegriffen werden müsse.

Der Antragsteller hat sinngemäß beantragt,

die aufschiebende Wirkung der am 05. Februar 2004 erhobenen Klage mit dem Aktenzeichen 15 K 970/04 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 28. Oktober 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. Januar 2004 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin hat sinngemäß beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie hat ausgeführt, der neue Zentralbereich Innovation sei auf Forschungs- und Entwicklungsvorhaben ausgerichtet; die Übernahme neuer Aufgaben habe zu einer Höherbewertung der ausgeschriebenen Stellen, etwa A 15 vergleichbar, geführt. Der Antragsteller sei unter Beibehaltung seines Amtes im statusrechtlichen Sinne und seines abstrakt-funktionellen Amtes zu Vivento versetzt worden. Die Versetzung sei notwendig gewesen, weil seine bisherigen Aufgaben entfallen seien und Sinn der Versetzung zu Vivento gerade die Vermittlung des Antragstellers in eine neue amtsangemessene Tätigkeit sei. Eine Beschäftigungsmöglichkeit in der Konzernzentrale bestehe für den Antragsteller nicht, da dort hochspezialisierte Aufgaben wahrzunehmen seien, die nicht im Wege des bereichsübergreifenden Einsatzes von Kräften ohne erforderliche Fachkenntnisse wahrgenommen werden könnten.

Das Verwaltungsgericht hat dem Antrag des Antragstellers nach Durchführung einer Beweisaufnahme stattgegeben. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die angefochtene Versetzung sei mit überwiegender Wahrscheinlichkeit rechtswidrig, weil dem Antragsteller bei Vivento kein neues abstrakt-funktionelles Amt übertragen werde. Dadurch werde sein Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung verletzt. Dieser sei zwar grundsätzlich nicht Gegenstand der rechtlichen Überprüfung einer Versetzung; in diesem Fall aber zeichne sich bereits im Zeitpunkt der Versetzung ab, dass

der genannte Anspruch nicht gewahrt werden könne, weil der Beamte gleichsam in die Untätigkeit versetzt werde. Dies könne nur hingenommen werden, wenn es sich lediglich um einen eng begrenzten Übergangszeitraum handele. Davon könne aber im Falle der Vivento keine Rede sein. Der Verbleib bei Vivento sei zeitlich nicht begrenzt; die vorgelegten Vermittlungszahlen belegten, dass für den Antragsteller höchstens noch eine - mit Blick auf sein Alter wenig aussichtsreiche - Beschäftigungschance bestehe.

Mit ihrer Beschwerde macht die Antragsgegnerin geltend: Das Verwaltungsgericht habe überhöhte Anforderungen an eine Versetzung gestellt. Fielen Arbeitsplätze aufgrund von Umstrukturierungsmaßnahmen weg, sei es notwendig, die betroffenen Beamten zu versetzen. Eine sofortige Vermittlung auf einen amtsangemessenen Dauerarbeitsplatz sei nicht Voraussetzung einer rechtmäßigen Versetzung. Ziel der Vivento sei es, den betroffenen Beamten so bald wie möglich einen Dauerarbeitsplatz zu verschaffen und sie für die Übergangszeit temporär zu beschäftigen. Die Zahl der Vermittlungen sei steigend; aufgrund der Einführung der 34-Stunden-Woche bei der Deutschen Telekom AG sei mit einem weiteren Anstieg der Vermittlungszahlen zu rechnen. Das Verwaltungsgericht habe auch die große Zahl der Abordnungen unberücksichtigt gelassen ebenso wie die zahlreichen Projekteinsätze von Transfermitarbeitern.

Die Antragsgegnerin beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss zu ändern und den Antrag abzulehnen.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er trägt vor, der Wettbewerb, dem die Deutsche Telekom AG ausgesetzt sei, könne nicht dazu führen, dass das Beamtenrecht außer Kraft gesetzt werde. Der Entzug des Rechtes auf amtsangemessene Beschäftigung verstoße gegen seine verfassungsrechtlich garantierten Rechte. Der Status der Transfermitarbeiter werde auch durch kurzfristige Projekteinsätze nicht verbessert. Letztlich würden nur diejenigen Beamten auf einen Dauerarbeitsplatz vermittelt, die bereit seien, sich beurlauben zu lassen oder von ihrem Beamtenstatus abzurücken. Er sei auch nicht ohne weiteres bereit, an kurzfristigen Projekteinsätzen mitzuwirken, weil die Vivento in einem solchen Fall ihre Bemühungen um die Vermittlung auf einen Dauerarbeitsplatz umgehend einstelle.

II.

Die zulässige, insbesondere rechtzeitig eingelegte und fristgemäß begründete sowie den Anforderungen des § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO genügende Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

Die vorgebrachten Beschwerdegründe der Antragsgegnerin, auf deren Prüfung das beschließende Gericht nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen die beantragte Änderung des angefochtenen Beschlusses des Verwaltungsgerichts nicht. Sie vermögen nämlich die tragende Begründung jener Entscheidung, die im Streit stehende Versetzungsverfügung stelle sich auf der Grundlage der nach Aktenlage erkennbaren Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als rechtswidrig dar, nicht hinreichend zu entkräften.

Der Antrag ist zulässig.

Dies gilt unabhängig von der Frage, ob einstweiliger Rechtsschutz im vorliegenden Fall in direkter Anwendung von § 80 Abs. 5 VwGO oder nur in entsprechender Anwendung dieser Norm zu gewähren ist. Der Antrag auf Regelung der Vollziehung setzt grundsätzlich voraus, dass Streitgegenstand ein Verwaltungsakt ist, der aufgrund Gesetzes oder behördlicher Anordnung sofort vollziehbar ist. Diese gesetzliche Vorgabe kann die im Streit stehende Verfügung vom 28. Oktober 2003 nur erfüllen, wenn es sich dabei um eine Versetzung oder Abordnung handelt. Denn nur in diesem Fall greifen die Vorschriften der §§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO, 126 Abs. 3 Nr. 3 BRRG, wonach Widerspruch und Anfechtungsklage gegen solche Maßnahmen keine aufschiebende Wirkung entfalten. Anderenfalls - wenn es sich also nicht um eine Versetzung oder Abordnung handeln würde - verbliebe es an sich bei der Rechtsfolge des § 80 Abs. 1 VwGO, weil die in Rede stehende Maßnahme jedenfalls Regelungscharakter hat und damit einen Verwaltungsakt darstellt. In diesem Falle würde sich die Antragsgegnerin über die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfes faktisch hinwegsetzen. Dies hätte zur Folge, dass ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO zumindest auch analog als statthaft in Betracht gezogen werden müsste.

Ob es sich bei der angegriffenen Maßnahme ihrer Rechtsnatur nach um eine Versetzung im beamtenrechtlichen Sinne handelt oder ob ein den Antragsteller belastender Verwaltungsakt eigener Art, der § 126 Abs. 3 Nr. 3 BRRG jedenfalls nach dessen Wortlaut nicht unterfiele, Gegenstand der gerichtlichen Überprüfung ist, kann der Senat aber für die Frage der statthaften Rechtsschutzform offen lassen. In beiden Fällen können nämlich subjektive Rechte des Antragstellers verletzt sein; vorläufiger Rechtsschutz ist auch im zuletzt genannten Fall im Aussetzungsverfahren zu gewähren, wie bereits aus § 123 Abs. 5 VwGO folgt.

Vgl. Schoch, in: Schoch/Schmidt- Aßmann/Pietzner, Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung, Stand: September 2003, § 80 Rn. 240.

Der Senat lässt dementsprechend in diesem Zusammenhang ferner offen, ob hier ein Fall der sog. faktischen Vollziehung vorliegt. Vorläufiger Rechtsschutz wird in einem solchen Fall der Missachtung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs durch die Behörde zwar grundsätzlich allein aus diesem Grund und unabhängig von der Feststellung voraussichtlicher Rechtswidrigkeit des angegriffenen Verwaltungsakts gewährt. Bei wie hier bestehender Unklarheit zu der Frage, ob die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs von Gesetzes wegen greift, steht aber der direkten Anwendung von § 80 Abs. 5 VwGO nichts im Wege.

Es unterliegt keinen durchgreifenden Zweifeln, dass es sich bei der streitgegenständlichen Maßnahme der Antragsgegnerin jedenfalls um einen Verwaltungsakt handelt. Insbesondere ist die Maßnahme auf die nach § 35 Satz 1 VwVfG erforderliche - rechtliche - Außenwirkung gerichtet. Dem steht nicht entgegen, dass die Antragsgegnerin die getroffene Maßnahme in dem Bescheid vom 28. Oktober 2003 als "Umsetzung" bezeichnet hat. Aus dem Gesamtzusammenhang, in dem die getroffene Maßnahme steht, und mit Blick auf die Gestalt, die sie durch den Widerspruchsbescheid vom 8. Januar 2004 erhalten hat, folgt, dass keine Umsetzung gewollt und durchgeführt worden ist. Hierauf deutet bereits die von der Antragsgegnerin im Widerspruchsbescheid auch verwendete Bezeichnung für die Maßnahme hin. Insoweit wird dort auf § 26 BBG als in Bezug genomme Rechtsgrundlage zurückgegriffen und die

Wendung gebraucht: "die Entscheidung, Sie zu Vivento zu versetzen". Zum anderen wurde die Maßnahme auch im Anhörungsschreiben vom 18. Juli 2003 als "Versetzung" bezeichnet.

Entscheidend für die rechtliche Einordnung der Maßnahme ist aber letztlich nicht ihre Bezeichnung, sondern deren maßgeblicher Inhalt. Nach ihm spricht durchschlagend für das Vorliegen eines Verwaltungsakts, dass die "Umsetzung"/"Versetzung" nach ihrem objektiven Gehalt die Rechtsstellung des Antragstellers in Bezug auf das von ihm wahrgenommene Amt im abstrakt-funktionellen Sinne schon dadurch verändert hat, dass ihm sein bisheriges abstrakt-funktionelles Amt, also der nach abstrakten Kriterien umschriebene und seiner statusrechtlichen Rechtsstellung entsprechende Aufgabenkreis innerhalb einer bestimmten Behörde,

vgl. zum Begriff des Amtes im abstrakt-funktionellen Sinne: BVerwG, Urteil vom 4. Mai 1972 - II C 13.71 -, BVerwGE 40, 104 ff. (107), u. st. Rspr.,

durch die Zuordnung zu einer neuen organisatorischen Einheit entzogen wird. Die Verfügung ist damit auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet und erfüllt auch im Übrigen die Voraussetzungen des § 35 Satz 1 VwVfG.

Der Antrag auf Regelung der Vollziehung ist auch begründet.

Die in Bezug auf einen Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO erforderliche eigenständige Interessenabwägung, die der Senat auf der Grundlage der im Zeitpunkt seiner Entscheidung erkennbaren Umstände vorzunehmen hat, fällt zu Lasten des Vollzugsinteresses der Antragsgegnerin aus. Zwar geht die - hier zugunsten der Antragsgegnerin als gegeben unterstellte - gesetzgeberische Wertung in § 126 Abs. 3 Nr. 3 BRRG davon aus, dass es einem Beamten in der Regel zumutbar ist, einer Personalmaßnahme des Dienstherrn, die eine Veränderung seines Amtes im abstrakt-funktionellen Sinne mit sich bringt, vorerst nachzukommen, bis über die Rechtmäßigkeit der Maßnahme rechtskräftig entschieden ist. Der gesetzlich vorausgesetzte Vorrang des öffentlichen Vollzugsinteresses greift indes nicht, wenn die Maßnahme erkennbar rechtswidrig ist. So liegt es hier.

Die im Streit stehende Verfügung zur "Umsetzung"/"Versetzung" des Antragstellers ist rechtswidrig. Zu dieser Überzeugung gelangt der Senat nach vertiefter Prüfung der Sach- und Rechtslage. Diese nicht nur summarische Prüfung ist nicht zuletzt durch die Beobachtung der bundesweiten verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zu einschlägigen Fällen veranlasst und ermöglicht worden. Sie fußt vor allem auch auf dem Ergebnis der von dem Verwaltungsgericht durchgeführten Beweisaufnahme und auf weiteren in den übrigen anhängigen Verfahren gewonnenen Tatsachenerkenntnissen des Senats über die faktischen Arbeitsabläufe und Tätigkeitsschwerpunkte bei der Personalserviceagentur Vivento. Die bisher der Rechtsprechung des Senats zugrunde gelegte Rechtsauffassung, wonach Rechtmäßigkeit und Regelungswirkung der sogenannten Versetzungsverfügungen noch nicht vollständig geklärt seien,

vgl. insbesondere OVG NRW, Beschluss vom 24. Juli 2003 - 1 B 635/03 - und Beschluss vom 01. September 2003 - 1 B 1347/03 -, wonach die zunächst unbefristete, aber auch nicht auf Dauer beabsichtigte Zuweisung eines Beamten zur Personalserviceagentur "im Allgemeinen als rechtlich vertretbar" anzusehen sei,

kann vor diesem Hintergrund keinen Bestand haben und wird deswegen aufgegeben.

Für die im Streit stehende Verfügung der Antragsgegnerin vom 28. Oktober 2003 fehlt es an der erforderlichen gesetzlichen Grundlage.

1. Das Postpersonalrechtsgesetz vom 14. September 1994, BGBl. I, 2325, (PostPersRG), erlassen als Artikel 4 des Postneuordnungsgesetzes,

Gesetz zur Neuordnung des Postwesens und der Telekommunikation (Postneuordnungsgesetz - PtNeuOG) vom 14. September 1994, BGBl. I, 2325 ff.,

bietet für die praktizierte Arbeitsfreistellung von Beamten und deren Zuweisung zu einer betriebseigenen Arbeitsvermittlung keine spezielle Rechtsgrundlage. Es enthält Sonderregelungen allein für die Beurlaubung von Beamten zur Wahrnehmung einer Tätigkeit bei einer der in § 1 des Postumwandlungsgesetzes genannten Aktiengesellschaften (§ 4 Abs. 3 PostPersRG); es erweitert auch die Möglichkeiten des Einsatzes eines Beamten auf unterwertigen Arbeitsplätzen (§ 6 PostPersRG). Die Entbindung von der Arbeitspflicht im Falle eines Personalüberhangs oder einer organisatorischen Umstrukturierung einzelner Tätigkeitsbereiche ist demgegenüber nicht vorgesehen. Auch lassen sich weder Ziffer 5 Abs. 1 noch Ziffer 3 Abs. 3 der "Regelungen zum Rationalisierungsschutz für Beamte" vom 31. Juli 2002 als Rechtsgrundlage heranziehen. Ziffer 5 Abs. 1, wonach die im Falle eines Personalüberhangs nach Ziffer 3 und 4 der Regelungen als überzählig ausgewählten Beamten unter Mitnahme der Bewertung eines statusrechtlichen Amtes zur VQE (Vermittlungs- und Qualifizierungseinheit) versetzt werden, betrifft nur den Fall des teilweisen Wegfalls der Arbeitsplätze; hierzu zählt der Fall des Antragstellers nicht. Ziffer 3.3 des Regelwerks erfasst zwar die Versetzung im Falle der sogenannten "Vollbetroffenheit"; die Regelungen sind als bloße Anweisungen des Vorstandes jedoch allenfalls Verwaltungsvorschriften in der staatlichen Verwaltung vergleichbar und setzen deshalb eine bestehende gesetzliche Ermächtigung für die streitige Maßnahme voraus.

Vgl. Senatsbeschlüsse vom 24. Juli 2003 - 1 B 635/03 - und vom 27. Oktober 2003 - 1 B 1794/03 -; OVG Hamburg, Beschluss vom 11. Dezember 2003 - 1 Bs 536/03 -; VG Frankfurt, Urteil vom 22. März 2004 - 9 E 4456/03-, PersR 2004, 234 ff.

2. Eine Rechtsgrundlage für die streitige Verfügung kann sich dementsprechend nur aus dem allgemeinen Beamtenrecht ergeben, das nach § 2 Abs. 3 Satz 2 PostPersRG auf die bei den Aktiengesellschaften beschäftigten Beamten Anwendung findet, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Bei der im Streit stehenden Maßnahme handelt es sich nicht um eine Abordnung - hierfür fehlt es an dem organisationsrechtlichen Verbleib des Antragstellers bei seiner früheren Dienststelle (§ 27 BBG) -, ferner nicht um eine Zwangsbeurlaubung - die Verfügung hat keinen Verbotscharakter (§ 60 BBG) - oder Umsetzung - der Antragsteller verbleibt auch tatsächlich nicht bei seiner früheren Dienststelle. Es könnte daher in Verbindung mit der zuvor genannten Vorschrift des Postpersonalrechtsgesetzes einzig § 26 BBG als in Betracht kommende Ermächtigungsgrundlage zur Verfügung stehen.

In diesem Zusammenhang ist zunächst die durch § 2 Abs. 3 Satz 2 PostPersRG angeordnete Geltung der allgemeinen beamtenrechtlichen Vorschriften und die sogenannte "Dienstfiktion" des § 4 Abs. 1 PostPersRG zu beachten. Durch sie

ist die Tätigkeit der ehemaligen Postbeamten auch nach ihrer Weiterbeschäftigung bei der Deutschen Telekom AG als Dienst anzusehen und der Wahrnehmung eines Amtes jedenfalls gleichzusetzen. Der Einordnung der streitgegenständlichen Maßnahme als Versetzung steht deshalb nicht schon entgegen, dass der Antragsteller als Beschäftigter einer juristischen Person des Privatrechts, die nach Art. 87 f Abs. 2 Satz 1 GG privatwirtschaftliche Dienstleistungen erbringt, (wohl) nicht mehr - unmittelbar - zur Erfüllung staatlicher (Gemeinwohl-)Aufgaben beiträgt und daher keine herkömmliche Amtswaltertätigkeit mehr versieht.

Vgl. dazu Senatsbeschluss vom 27. Oktober 2003 - 1 B 1793/03 -; Ossenbühl/Ritgen, a.a.O., S. 41; Battis, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 3. Auflage 2003, Art. 143 a, Rn. 9. Zu den Einschränkungen der Aufgabenprivatisierung bei den Nachfolgeunternehmen der Bundespost vgl. Lerche, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Stand: Juni 2004, Art. 87 f, Rn. 19, 32 und 62; Windthorst, Zur Grundrechtsfähigkeit der Deutschen Telekom AG, VerwArch 2004, 377 ff. (378 f.).

Nach § 26 Abs. 1 Satz 1 BBG kann der Beamte, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, innerhalb des Dienstbereiches seines Dienstherrn versetzt werden, wenn er es beantragt oder ein dienstliches Bedürfnis besteht. Nach Satz 2 Halbs. 1 der genannten Vorschrift bedarf eine Versetzung nicht der Zustimmung des Beamten, wenn das neue Amt zum Bereich desselben Dienstherrn gehört, es derselben Laufbahn angehört wie das bisherige Amt und mit mindestens demselben Endgrundgehalt verbunden ist.

Die Vorschrift enthält - wie auch die übrigen Vorschriften des Beamtenrechts - keine Definition für das Rechtsinstitut der Versetzung. Es werden lediglich bestimmte Voraussetzungen normiert, bei deren Vorliegen als Rechtsfolge eine Versetzung des Beamten erfolgen kann.

Für die Frage, ob die streitige Verfügung der Antragsgegnerin rechtmäßigerweise auf § 26 BBG als rechtliche Grundlage gestützt werden kann, kommt es also entscheidungserheblich darauf an, ob sich der Verwaltungsakt seinem objektiven Sinngehalt nach als Versetzung darstellt.

a) Das Verständnis der beamtenrechtlichen Versetzung im herkömmlichen Sinne knüpft an die Vorschriften des § 18 Abs. 1 Satz 1 BRRG und des § 26 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 BBG an, die generell regeln, unter welchen Voraussetzungen ein Beamter versetzt werden kann. Danach muss eine Versetzung im Sinne der genannten Vorschrift allgemein das Ausscheiden aus dem bisherigen Amt und die Übertragung eines neuen Amtes zum Gegenstand haben.

Vgl. statt aller nur Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer, Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, Stand: September 2004, § 26 BBG Rn. 2.

Ergänzend dazu wird die Versetzung als auf Dauer angelegte Übertragung eines anderen Amtes im funktionellen Sinne bei einer anderen Behörde desselben oder eines anderen Dienstherrn beschrieben und diese Art der Maßnahme als "organisationsrechtliche Versetzung" bezeichnet.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 22. Mai 1980 - 2 C 30.78 -, BVerwGE 60, 144; Urteil vom 29. April 1982 - 2 C 41.80 -, BVerwGE 65, 270 ff. (276); Urteil vom 7. Juni 1984 - 2 C 84.81 -, BVerwGE 69, 303 ff. (307).

Dies zugrundegelegt, ergeben sich durchgreifende Zweifel daran, dass die von der Antragsgegnerin als "Versetzung"/"Umsetzung" bezeichnete Maßnahme ihrem objektiven Sinngehalt nach - dieser ist für die Bestimmung der Rechtsnatur einer beamtenrechtlichen Maßnahme maßgeblich -

vgl. BVerwG, Urteil vom 22. Mai 1980 - 2 C 30.78 -, a.a.O., S. 147,

tatsächlich eine Versetzung darstellt. Als hinreichend organisatorisch verselbstständigte Einheit innerhalb der Deutschen Telekom AG dürfte dabei die Personalserviceagentur Vivento einer "anderen Behörde" gleichstehen. Denn die Vivento nimmt zwar keine unmittelbaren Unternehmensaufgaben wahr, sondern führt einen Teil des Personals - nämlich die überzählig gewordenen Arbeitnehmer und Beamten- innerhalb der allgemeinen Aufgabenstellung der Deutschen Telekom AG einer Weiterqualifikation oder neuen Beschäftigungsfeldern zu.

Vgl. dazu OVG NRW, Beschlüsse vom 24. Juli 2003 - 1 B 635/03 -, vom 01. September 2003 - 1 B 1347/03 -, vom 27. Oktober 2003 - 1 B 1794/03 - und vom 03. Februar 2004 - 1 B 1823/03 -.

Für die Annahme behördlicher Tätigkeit und Struktur reicht es allerdings aus, wenn die aufnehmende Stelle derart hinreichend organisatorisch verselbstständigt ist, dass sie mit (wechselndem) Personalbestand und Sachmitteln ausgerüstet und in einem abgegrenzten Bereich im Rahmen der zu erfüllenden Aufgaben selbstständig tätig ist.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 24. Januar 1991 - 2 C 16.88 -, BVerwGE 87, 310 ff. (312 f.).

Dass die von der Stelle wahrgenommenen Aufgaben überdies im Rahmen staatlicher Verwaltung erfolgen und der Förderung oder Erreichung staatlicher Zwecke dienen muss,

so BVerwG, Urteil vom 24. Januar 1991 - 2 C 16.88 -, a.a.O., S. 312; Plog/Wiedow/ Lemhöfer/Bayer, a.a.O., § 26 BBG, Rn. 2b,

wird mit Blick darauf, dass die Deutsche Telekom AG gemäß Art. 87 f Abs. 2 Satz 1 GG privatwirtschaftliche Dienstleistungen erbringt, einschränkend in der Weise zu verstehen sein, dass die Aufgabe der aufnehmenden Stelle zumindest der Förderung des Unternehmenszwecks dienen muss. Hieran zu zweifeln, sieht der Senat keine Veranlassung.

Des weiteren soll der Antragsteller durch die streitgegenständliche Verfügung nicht lediglich innerhalb der organisatorischen Einheit, der er bislang angehörte (dies war der Bereich Informations- und Innovationsmanagement INM in der Zentrale der Telekom), von seiner dort zuletzt ausgeübten Tätigkeit entbunden, sondern darüber hinaus der Personalserviceagentur Vivento, die zu den Shared Services der Konzernzentrale gehört, zugeordnet werden. Die Maßnahme greift insofern in ihrer Wirkung über den innerbehördlichen Bereich hinaus und stellt sich - wie oben bereits angedeutet - nicht lediglich als Umsetzung dar, deren Rechtmäßigkeit als Maßnahme mit nur innerorganisatorischer Wirkung geringeren rechtlichen Anforderungen unterliegt.

Zu dieser Abgrenzung zwischen der Umsetzung als einer von vielen nicht normativ erfassten Maßnahmen mit lediglich innerorganisatorischer Wirkung einerseits und der Versetzung bzw. Abordnung andererseits vgl. BVerwG, Urteil vom 22. Mai 1980 - 2 C 30.78 -, BVerwGE 60, 144 ff. (146 f.).

Für die Annahme einer organisationsrechtlichen Versetzung fehlt es aber an der auf Dauer angelegten Übertragung eines anderen Amtes bei der neuen Dienststelle Vivento. Die Erforderlichkeit der Übertragung eines neuen Amtes im abstrakt- funktionellen Sinne bei der aufnehmenden Stelle entspringt dem zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) gehörenden Grundsatz der Verknüpfung von Statusamt und Funktion.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 3. Juli 1985 - 2 BvL 16/82 -, BVerfGE 70, 251 ff. = DÖV 1985, 1058 ff.

So ist das statusrechtliche Amt des Beamten, das im Wesentlichen durch die Zugehörigkeit zu einer Laufbahn und Laufbahngruppe, durch das Endgrundgehalt der Besoldungsgruppe und durch die dem Beamten verliehene Amtsbezeichnung gekennzeichnet ist und dessen Schutz die persönliche Rechtsstellung des Beamten zuvörderst markiert, dergestalt mit der Übertragung von Funktionen bestimmter Art und Wertigkeit an den Beamten verknüpft, dass eine dauerhafte Trennung von Status und Funktion nicht mit Art. 33 Abs. 5 GG zu vereinbaren ist.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 3. Juli 1985 - 2 BvL 16/92 -, a.a.O., S. 1059; Battis, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 3. Auflage 2003, Art. 33 Rn. 73; Ossenbühl/Ritgen, Beamte in privaten Unternehmen, 1999, S. 55 und 60.

Dem Beamten steht daher ein Recht auf Führung seines (abstrakt-funktionellen) Amtes zu; er ist seinem statusrechtlichen Amt entsprechend (amts-)angemessen zu beschäftigen.

Das BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 1985 - 2 BvL 18/83 -, BVerfGE 71, 255 ff., 275, verwendet den Begriff "Recht auf Amtsführung" im o.g. Sinne; das BVerwG, Urteile vom 29. April 1982 - 2 C 41.80 -, BVerwGE 65, 270 ff. (273), und vom 1. Juni 1995 - 2 C 20/94 - in: NVwZ 1997, 72 und st. Rspr.- bezeichnet das Recht als "Anspruch auf Übertragung eines "amtsgemäßen" Aufgabenbereichs"; ebenso VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 7. März 1996 - 4 S 2546/95 -, juris; Battis, Kommentar zum BBG, 4. Auflage 2004, § 26, Rn. 2. Im Übrigen ist auch die Bezeichnung "Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung" gebräuchlich, wobei nicht immer deutlich zwischen dem Anspruch auf Übertragung eines Amtes im abstrakt- funktionellen Sinne und der Zuweisung eines konkreten Dienstpostens differenziert wird, vgl. OVG Koblenz, Beschluss vom 14. März 1997 - 10 B 13183/96 -, NVwZ 1998, 538; VGH Kassel, Beschluss vom 27. Mai 1988 - 1 TH 684/88 -, in: NVwZ-RR 1989, 258; VG Braunschweig, Beschluss vom 26. April 2004 - 7 B 791/03 -; VG Berlin, Beschluss vom 23. März 2004 - 28 A 333.03 - juris; VG Köln, Urteil vom 7. November 2002 - 15 K 5588/99 -, in: PersR 2004, 39; VG Ansbach, Beschluss vom 20. August 1999 - 17E 99.00911 -, in: NVwZ-RR 2000, 178; Ossenbühl/Ritgen, a.a.O., S. 60; Böhm/Schneider, Statusgarantie als Hindernis für flexiblen Personaleinsatz?, ZBR 2004, 73 ff. (77).

Die Übertragung eines neuen Amtes im so beschriebenen Sinne ist nicht Inhalt der Verfügung der Antragsgegnerin vom 28. Oktober 2003.

Dem Antragsteller wird bei der Personalserviceagentur Vivento ein abstrakter Aufgabenkreis nicht zugewiesen, erst recht kein solcher, welcher der Wertigkeit seines statusrechtlichen Amtes entspräche. Der Antragsteller war bis zu seiner Zuordnung zu Vivento zuletzt in der Zentrale der Telekom im Bereich Innovationsmanagement A tätig. Er ist Diplomingenieur und wird nach A 13 mit Zulage besoldet. Diesem statusrechtlichen Amt entsprach im Zentralbereich INM ein abstrakter Aufgabenkreis, nämlich der Bereich A, in dem - der Produktentwicklung vorgeschaltet - Technologiestrategien in Gestalt von Technikuntersuchungen entwickelt wurden. Im Rahmen dieses abstrakten Aufgabenkreises nahm der Antragsteller konkret-funktionell den Dienstposten INM A-4 wahr. Mit einem (seinem statusrechtlichen Amt entsprechenden) neuen abstrakten Aufgabenkreis - der konkret-funktionell auch andere als die bisher ausgeübten Tätigkeiten umfassen darf - soll er bei der Personalagentur Vivento aber nicht betraut werden. Denn der Vivento obliegen weder Beschäftigungen im operativen Bereich der Telekom, noch zielt die Eingliederung des Antragstellers in die Abläufe der Vivento auf eine Beschäftigung als deren Mitarbeiter in den von ihr bearbeiteten Geschäftsfeldern "Erschließung interner und externer Beschäftigungsfelder", "Qualifikation der Transfermitarbeiter" sowie neuestens "Betrieb eines Callcenters". Der dem Antragsteller in Aussicht gestellten und zugewiesenen Position als sogenannter "Transfermitarbeiter" entspricht kein erkennbares Amt im abstrakt-funktionellen Sinne und auch keine erkennbare Tätigkeit im konkret-funktionellen Sinne. Dies erhellt schon daraus, dass die Vivento neben dem bei ihr beschäftigten Vermittlungspersonal nicht über einen abgegrenzten Bestand an Stellen (Planstellen und/oder Arbeitsstellen) verfügt, der etwa eine Personalbedarfsberechnung gemessen an den vorhandenen Aufgaben ermöglichen würde; stattdessen kann ihr je nach Umstrukturierungs- und Rationalisierungsbedarf eine unbegrenzte Anzahl von Transfermitarbeitern zugeordnet werden. Bestimmte abstrakte Aufgabenkreise, denen eine ebenfalls bestimmbare Anzahl von Mitarbeitern oder Beamten zugeordnet werden könnte, existieren nämlich - abgesehen von der Vermittlungstätigkeit selbst und dem im Aufbau befindlichen Callcenter - nicht.

Eine abweichende Beurteilung gebietet letztlich auch nicht die Tatsache, dass die Vivento in bestimmter Weise einer Leiharbeitsfirma vergleichbar auftritt. So besteht eine der Aufgaben der Vivento darin, kurzfristig und in erster Linie Transfermitarbeiter an konzerninterne oder auch externe Unternehmen für die Durchführung zeitlich begrenzter Projekte "auszuleihen". Die für solche Tätigkeiten von kürzerer Dauer ausgewählten Mitarbeiter werden aber nicht auf speziell dafür vorgesehenen Stellen oder in besonderen Aufgabenbereichen geführt, sodass absehbar wäre, dass etwa ein Beamter wie der Antragsteller in einen solchen Aufgabenkreis - etwa als Spezialist für kurzfristige Projekte bestimmter Art - eingegliedert würde. Stattdessen filtert die Vivento auch für derartige Projekteinsätze aus dem gesamten Pool ihrer Transfermitarbeiter stets erneut geeignete "Leiharbeiter" heraus.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass die Zuweisungen der Beamten zum Betrieb Vivento in der Regel unter Mitnahme der jeweiligen Planstelle erfolgen. Der Begriff der Planstelle ist von dem des Amtes zu unterscheiden und vornehmlich von haushaltsrechtlicher Bedeutung. Für das von dem Beamten wahrgenommene Amt ist das Vorhandensein einer Planstelle zum einen deshalb bedeutsam, weil dem Beamten ohne Einweisung in eine Planstelle ein Amt im statusrechtlichen Sinne nicht verliehen werden darf (vgl. § 49 BHO); zum anderen kann das verliehene (Status-)Amt seine besoldungsrechtliche Bewertung durch Ausbringung der Planstelle im Haushalt erhalten.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 24. Januar 1991 -2 C 16.88 -, BVerwGE 87, 310 ff. (314); Plog/Wiedow/ Lemhöfer/Bayer, a.a.O., § 6, Rn.18.

Die Existenz einer Planstelle besagt daher nichts Zwingendes für die Frage, ob dem statusrechtlichen Amt ein amtsentsprechender abstrakter Aufgabenkreis bei einer Behörde entspricht.

Schließlich spricht auch die Tatsache, dass die Zuweisung des Antragstellers zur Personalserviceagentur Vivento zwar unbefristet, jedoch nicht auf Dauer beabsichtigt ist, gegen die Annahme einer dem Versetzungsbegriff des § 26 BBG unterfallenden Maßnahme. Die von Beginn an als vorübergehend beabsichtigte Zuweisung eines Beamten zu einer anderen (Dienst-)Stelle, einem anderen Dienstherrn oder einer sonstigen Einrichtung mit oder ohne Dienstherrneigenschaft berührt das zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gehörige Lebenszeitprinzip und unterliegt daher dem Gesetzesvorbehalt. Der Gesetzgeber hat den Kreis der Möglichkeiten vorübergehender Tätigkeitszuweisung für Lebenszeitbeamte mit der Abordnung, der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand bei Behördenauflösung, der Zwangsbeurlaubung sowie mit den in § 123a BRRG genannten Maßnahmen und der vorübergehenden unterwertigen Beschäftigung in § 6 PostPersRG einer jeweils spezifischen rechtlichen Ausgestaltung unterzogen. Hiervon unterscheidet sich die Versetzung unter anderem gerade dadurch, dass ihr die auf Dauer angelegte Übertragung eines anderen Amtes zugrunde liegen muss.

Zwar mag es unter besonderen Umständen rechtlich unbedenklich sein, Beamte im Zuge anstehenden Stellenabbaus oder einer sich über einen längeren Zeitraum erstreckenden Verlagerung von Aufgaben (etwa durch Einrichtung neuer Behörden) in einem ersten Teilakt freizusetzen, um sie dann, wenn die organisatorischen Voraussetzungen geschaffen sind, in einem weiteren Teilakt der neuen Dienststelle zuzusetzen. Eine solche Aufspaltung der Versetzung unter zeitlicher Abkoppelung der Zu- von der Wegversetzung wird man allerdings nur dann als eine Versetzung im beamtenrechtlichen Sinne ansehen können, wenn mit der Wegversetzung zugleich feststeht, dass die Zuversetzung erstens überhaupt und zweitens in überschaubarer Zeit erfolgen wird, mit anderen Worten, wenn sich die aus zwei Teilakten bestehende Maßnahme insgesamt als rechtliche (Versetzungs-)Einheit darstellt.

Vgl. zu einem ähnlich gelagerten Fall eines aus mehreren Teilen bestehenden Organisationsaktes BayVGH, Beschluss vom 24. Juli 2002 - 3 CE 02.1659 -, in: Schütz/Maiwald, Beamtenrecht, ES/E IV Nr. 28.

In dieser Konstellation unterliegt es auch keinen durchgreifenden Bedenken, wenn der Beamte für die sich ergebende, eng begrenzte Übergangszeit einer zwischengeschalteten Stelle zugeteilt wird, bis sich der weitere Teilakt der Versetzung realisieren lässt.

Eine solche Fallgestaltung liegt allerdings in bezug auf die Zuordnung von Beamten zur Personalserviceagentur Vivento nicht vor. Die Vivento ist nicht lediglich eine zwischengeschaltete Stelle auf dem Weg des Beamten von seiner früheren in eine neue Amtstätigkeit. Denn im Zeitpunkt der Wegversetzung fehlt jeglicher Anhalt für eine spätere dauerhafte Zuversetzung zu einer anderen Dienststelle. Es spricht vielmehr alles dafür, dass die wegversetzende Stelle die betroffenen Beamten ohne konkrete Vorstellung von ihrer späteren dauerhaften Weiterverwendung auf unbestimmte Zeit "freisetzt" und auch in Kauf nimmt, dass eine Weiterbeschäftigung des Beamten nur noch unter Aufgabe des Beamtenverhältnisses möglich sein wird.

Fehlt es damit schon an der auf Dauer ausgerichteten Übertragung eines Amtes im abstrakt-funktionellen Sinne, so kommt es für die Frage der Annahme einer Versetzung nicht (mehr) darauf an, dass dem Antragsteller bei der Vivento auch kein konkret-funktioneller Arbeits- oder Dienstposten zugewiesen worden ist, er mit anderen Worten zumindest vorübergehend ohne Beschäftigung ist. Daher bedarf es im vorliegenden Fall auch keiner vertieften Betrachtung, unter welchen Voraussetzungen ein fehlender Dienstposten bei der aufnehmenden Stelle auf die Rechtmäßigkeit der Versetzungsverfügung durchschlagen kann.

Vgl. zu diesem Erfordernis, das bei einer Versetzung nach § 26 Abs. 2 BBG im Zusammenhang mit dem dienstlichen Bedürfnis für die Weg- oder Zuversetzung von Bedeutung sein kann, Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer, a.a.O., § 26 Rn. 23 a.

Diese Frage stellt sich nach den vorstehenden Ausführungen erst und nur dann, wenn die zuvor genannten Voraussetzungen einer auf Dauer beabsichtigten Übertragung eines abstrakt-funktionellen Amtes erfüllt sind.

Die streitgegenständliche Verfügung erfüllt damit eine wesentliche Voraussetzung für eine beamtenrechtliche Versetzung nicht.

b) Das Beamtenverhältnis der ehemaligen Postbediensteten ist mit der Privatisierung der Deutschen Bundespost nicht dergestalt umgeformt worden, dass der Vorschrift des § 26 BBG nunmehr neben dem herkömmlichen beamtenrechtlichen Versetzungsbegriff für diese Bediensteten ein spezieller "postbeamtenrechtlicher Versetzungsbegriff" zugrunde zu legen wäre, der die angegriffene Maßnahme aus diesem Grund als Versetzung oder versetzungsähnliche Maßnahme erscheinen ließe. Weder gebietet/erlaubt das Verfassungsrecht - unmittelbar - eine solche erweiternde Auslegung des § 26 BBG, noch folgt dies aus den speziellen einfachgesetzlichen Vorschriften zur Neuordnung des Postwesens.

aa) § 26 BBG sind auch unter Beachtung der Bedeutung des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen möglicherweise modifizierten postbeamtenrechtlichen Versetzungsbegriff zu entnehmen, der von dem herkömmlichen Versetzungsbegriff zu unterscheiden wäre.

Nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG werden die bei der Deutschen Bundespost tätigen Bundesbeamten unter Wahrung ihrer Rechtsstellung und der Verantwortung des Dienstherrn bei den privaten Unternehmen beschäftigt. Die Vorschrift zielt erkennbar in zwei Richtungen: Zum einen ermöglicht sie die Beschäftigung von Beamten bei einem der privatisierten Postnachfolgeunternehmen, zum anderen koppelt sie diese Beschäftigung an die Wahrung der Rechtsstellung der Beamten und an die weiter bestehende Dienstherrneigenschaft des Bundes.

Eine Interpretation der Verfassungsvorschrift hat das sich in den entgegengesetzten Zielrichtungen zeigende Spannungsfeld zwischen Öffnungsklausel (Beschäftigung des Beamten in der Privatwirtschaft) und Schutzklausel (unter Wahrung ihrer Rechtsstellung) zu berücksichtigen.

Vgl. Wolff, Die Wahrung der Rechtsstellung von Beamten, die bei den privatisierten Unternehmen von Bahn und Post beschäftigt sind, in: AÖR, Band 127 (2002), S. 72 ff. (74).

Dabei legt der Senat allerdings zu Grunde, dass Art. 143 Abs. 3 Satz 1 GG einen einheitlichen widerspruchsfreien Bedeutungsgehalt aufweist. Das hat zur Folge, dass Schutz- und Öffnungsklausel in ihrer jeweils spezifischen Bedeutung nicht getrennt interpretiert, also nicht gewissermaßen "gegeneinander ausgespielt" werden können.

Gleichzeitig ist davon auszugehen, dass die Bedeutung der Vorschrift, namentlich der Schutzklausel im Gefüge der sonstigen verfassungsrechtlichen Normen bislang nicht vollständig geklärt ist.

Vgl. etwa die Übersicht bei Ossenbühl/Ritgen, a.a.O., S. 78; Lerche, in: Maunz/Dürig, a.a.O., Art. 143 b Rn. 26; Gersdorf, in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner Grundgesetz, 4. Auflage 2001, Art. 143 b Abs.3 Rn. 20.

Die Ausstrahlungswirkung der Verfassungsnorm kann daher nur unter Berücksichtigung des vorläufigen Charakters der vorzunehmenden Norminterpretation beurteilt werden; dies gilt umso mehr, als es auch an einer bundesverfassungsgerichtlichen Äußerung zur Bedeutung des Art. 143 b Abs. 3 GG bislang fehlt.

Vgl. zur Bedeutung von Entscheidungen des BVerfG für die Interpretation von Verfassungsrecht Stern, Staatsrecht, Band I, 1977, § 4 III 6.

(1) Der Wortlaut der Wendung "unter Wahrung ihrer Rechtsstellung" lässt für jeden der dabei verwendeten Begriffe mehrere Bedeutungsvarianten zu. So wohnt dem umgangssprachlichen Wortsinn des Begriffs der "Wahrung" zwar unzweifelhaft ein konservierendes Element inne, das Schutz vor Veränderungen zum Gegenstand hat.

Vgl. in diesem Sinne Wolff, a.a.O., S. 81, der insgesamt fünf mögliche Bedeutungsvarianten des Wortlautes der Wendung "Wahrung ihrer Rechtsstellung" feststellt.

Umfang und Reichweite der mit der Wahrung intendierten Änderungsfestigkeit bleiben jedoch offen. In einem punktuell verstandenen Sinne kann "Wahrung" im textlichen Zusammenhang der Vorschrift bedeuten, dass der Begriff zeitgenau an den Übergang des Beschäftigungsverhältnisses anknüpft; die im Zeitpunkt des Eintritts der Weiterbeschäftigung bei einem Postnachfolgeunternehmen bestehende Rechtsstellung des Beamten soll (nur) in der juristischen Sekunde des Übertritts aufrecht erhalten bleiben, also nicht zugleich mit dem Übertritt einer Veränderung unterworfen werden können. In diesem Sinne wäre die grundgesetzliche Formulierung für die Zukunft veränderungssoffen, ihr käme jedoch über den Zeitpunkt des Übertritts hinaus keine Ausstrahlungswirkung mehr zu. Im Sinne einer Dauerhaftigkeit könnte der Rechtsbegriff der "Wahrung" andererseits so zu verstehen sein, dass die Rechtsstellung der ehemaligen Postbeamten auch nach ihrer Weiterbeschäftigung bei den Postnachfolgeunternehmen in der gleichen Weise wie zuvor gewährleistet bleiben soll. Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG schliesse damit Veränderungen in der Rechtsstellung der ehemaligen Postbeamten auch für die Zukunft aus, wobei offen bliebe, ob die Bestimmung jegliche oder nur bestimmte Veränderungen ausschließen will. Schon die vorstehenden Erwägungen zeigen, dass es dem Begriff der "Wahrung" an einem bestimmten oder eindeutig bestimmbar Wortinhalt fehlt. Eben solches gilt für die dem Begriff der Wahrung folgende Wendung "ihrer Rechtsstellung", die aufgrund der Verwendung des Possessivpronomens "ihrer" zwar einen subjektiv-rechtlichen Einschlag erhält, bei der jedoch der Wortsinn letztlich keinen Aufschluss darüber gibt, ob sich der mit der "Wahrung" vermittelte Änderungsschutz nur auf verfassungsrechtliche Gewährleistungen (im Sinne von Art. 33 Abs. 5 GG), auf den allgemeinen beamtenrechtlichen Status,

vgl. in diesem Sinne Lerche, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Stand: Juni 2004, Art. 143 b, Rn. 31; Böhm/Schneider, a.a.O., S. 77; Blanke/Sterzel, "Privatbeamte" der Postnachfolgeunternehmen und Disziplinarrecht, PersR 1998, 265 ff. (272); Benz, Postreform II und Bahnreform - Ein Elastizitätstest für die Verfassung, DÖV 1995, 679 ff. (682).

oder - weitergehend - auch auf sonstige einfachgesetzliche Rechtspositionen aus dem Beamtenverhältnis erstreckt. Erfasst die gemeinte Rechtsstellung nur Statusrechte, kann der Bedeutungsgehalt des § 26 BBG von der in Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG normierten Schutzklausel jedenfalls nicht unmittelbar berührt sein, weil Versetzungen keinen unmittelbaren Statusbezug aufweisen. Der Wortlaut der Öffnungsklausel, der sich auf die Zuweisung zur Dienstleistung beschränkt, gibt erst recht keinen Anhalt dafür, dass bestehenden beamtenrechtlichen Rechtspositionen ohne Weiteres ein modifizierter Inhalt beigelegt werden könnte.

(2) Sind die Grenzen der Wortlautinterpretation damit bereits erreicht, so ergibt auch die genetische Interpretation des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG - für eine historische Auslegung ist mangels früherer verfassungsrechtlicher Leitbilder in Form von größeren Privatisierungsmaßnahmen in der öffentlichen Verwaltung vorliegend kein Raum - keine eindeutigen Hinweise für die Beantwortung der Frage, ob im Lichte der genannten Verfassungsnorm herkömmliche beamtenrechtliche Institute für den Bereich der ehemaligen Postbeamten eine andere Ausprägung erfahren können.

Art. 143 b Abs. 3 GG ist aus der sogenannten Postreform II im Jahre 1994, mit der die Umbildung des Sondervermögens der Deutschen Bundespost im Wesentlichen vollzogen worden ist, hervorgegangen. Der bis dahin gültige Art. 87 Abs. 1 GG regelte den Betrieb der Bundespost als bundeseigene Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau. Mit der Verfassungsänderung erfolgte zugleich die Änderung dieser Bestimmung, ergänzt wurde sie um Art. 87 f GG und Art. 143 b GG, um den Weg zu einer weitgehenden Privatisierung von Post und Telekommunikation zu ebnet.

Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 30. August 1994, BGBl. I, 2245.

Im Vordergrund der Überlegungen des Gesetzgebers stand dabei die Neuordnung des Postwesens und der Telekommunikation, wonach die bislang in Behördenform geführten Unternehmen der Deutschen Bundespost in Aktiengesellschaften umgewandelt werden sollten. Zur Erreichung dieses Ziels war eine Änderung des Grundgesetzes erforderlich. Vorrangig war insofern die Änderung bzw. Ergänzung des Art. 87 GG, um einerseits dem Unternehmen Telekom durch Beseitigung der verfassungsrechtlichen Restriktionen internationale Handlungsfähigkeit und Chancengleichheit im Verhältnis zu anderen privaten Wettbewerbern zu vermitteln und um andererseits die Voraussetzungen für inländischen privaten Wettbewerb bei Post- und Telekommunikationsdienstleistungen zu schaffen.

Vgl. die Begründung des Fraktionsentwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes, BT-Drs. 12/6717, S. 3; Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Post und Telekommunikation, BT- Drs. 12/8060, S. 174 ff.

Flankierend dazu kam Art. 143 b Abs. 3 GG die Aufgabe zu, das in Aussicht genommene "Beleihungsmodell", wonach die Beamten der Deutschen Bundespost unter Beibehaltung ihres Status als Bundesbeamte bei den in privatrechtlicher Form geführten Unternehmen weiterbeschäftigt werden sollten, übergangsweise verfassungsrechtlich abzusichern; der Gesetzgeber ging offenbar davon aus, dass eine solche verfassungsrechtliche Sicherungsklausel erforderlich sei.

Vgl. BT-Drs. 12/6717, S. 4; Begründung des Regierungsentwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes, BT-Drs. 12/7269, S. 5; BT-Drs. 12/8060, S. 176.

Dabei betont der zitierte Regierungsentwurf, dass die Formulierung "unter Wahrung ihrer Rechtsstellung" sicherstellen sollte, dass die Rechtsstellung der Beamten unverändert blieb.

In eine andere Richtung deutet eine frühere Stellungnahme der Bundesregierung zu einer Kleinen Anfrage von Oppositionsabgeordneten: Dort wurde auf die Frage, ob es Entwürfe für ein einheitliches öffentliches Dienstrecht gebe, das u.a. den besonderen Erfordernissen der Betriebsverwaltung der Post angemessen sei, als Ziel der Postreform II die Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen der Deutschen Bundespost angesichts des verschärften Konkurrenzdrucks herausgestellt und im Weiteren betont: "Ein Mittel zur Erreichung dieses Ziels ist die Schaffung der notwendigen Flexibilität auf dem Personalsektor".

Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Dr. Penner u.a., BT-Drs. 12/2457, S. 5.

Auch die Beschlussempfehlungen des Ausschusses für Post und Telekommunikation lassen darauf schließen, dass die mit der (Weiter-)Existenz der Postbeamten verbundene Geltung dienstrechtlicher Grundsätze als Hemmnisse für flexibles unternehmerisches Handeln angesehen wurden.

Vgl. BT-Drs. 12/8060, S. 174 und insbesondere S. 176, wonach die Beleihung der Aktiengesellschaften mit Dienstherrenbefugnissen die für Wirtschaftsunternehmen auch im personellen Bereich erforderliche Flexibilität gewährleisten sollte.

In dieselbe Richtung bewegten sich offensichtlich auch die Vorstellungen der Bundesregierung in bezug auf die vormaligen Bundesbahnbeamten. So ist der Begründung des Regierungsentwurfs zur Einführung des Art. 143 a GG betreffend die Privatisierung der Bundesbahn - die Vorschrift enthält in bezug auf die zugewiesenen Bahnbeamten ebenfalls die Formulierung "unter Wahrung ihrer Rechtsstellung" - folgende Position zu entnehmen:

"Die Zuweisung durch Gesetz auch gegen den Willen der Betroffenen soll deren Rechtsstellung nicht schmälern. Beamte behalten ihren Status. (...) Hinsichtlich des übertragenen Amtes und der wahrgenommenen Tätigkeit sind allerdings Veränderungen für die betroffenen Beamten nicht ausgeschlossen, wie dies auch für die Fälle tiefgreifender Organisationsänderungen von Behörden oder öffentlich-rechtlichen Körperschaften in den Beamtenengesetzen vorgesehen ist." BT-Drs. 12/5015, S. 8-

Aus der Entstehungsgeschichte des Art. 143 b GG (und derjenigen der Parallelvorschrift des Art. 143 a GG) folgt nach alledem zweifelsfrei nur, dass mit der Formulierung "unter Wahrung ihrer Rechtsstellung" in Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG jedenfalls das Statusverhältnis der Postbeamten unangetastet bleiben sollte. Dagegen liefert die Normgenese keinen hinreichenden Aufschluss darüber, ob und inwieweit Änderungen des Amtes im abstrakt-funktionellen oder auch konkret-funktionellen Sinne von dem Begriff der "Wahrung ihrer Rechtsstellung" erfasst werden oder aber - unabhängig davon - unmittelbar eine inhaltliche Modifizierung erfahren sollten. Nach den zeitlich früher liegenden Äußerungen der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten wurde offensichtlich die Notwendigkeit gesehen, das beamtenrechtliche Instrumentarium zur Flexibilisierung des Personaleinsatzes zu erweitern. Mit der Tatsache allerdings, dass der Gesetzgeber im (einfachgesetzlichen) Postneuordnungsgesetz, als dessen Bestandteil unter Artikel 4 das Postpersonalrechtsgesetz erlassen wurde, beamtenrechtliche Sonderregelungen getroffen hat, die das Amt im abstrakt-funktionellen Sinne berühren (vgl. nur § 6 PostPersRG), spricht Einiges dafür, dass auch der verfassungsändernde Gesetzgeber jedenfalls bei der Abfassung der Schutzklausel des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG vornehmlich das Amt im statusrechtlichen Sinne vor Augen hatte und nur insoweit ein gewisses Maß an Änderungsfestigkeit - auch gegenüber dem einfachen Gesetzgeber - gewährleisten wollte.

Vgl. im Ergebnis ebenso Wolff, a.a.O., S. 89.

Für die Frage, ob die organisationsrechtliche Versetzung im Sinne des § 26 BBG durch Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG modifiziert wird, gibt die Entstehungsgeschichte der Verfassungsnorm nur insoweit expliziten Aufschluss, als einer Gegenäußerung der Bundesregierung zu einem Hinweis des Bundesrates zu entnehmen ist, dass die Möglichkeiten des Beamtenrechtsrahmengesetzes und des Bundesbeamtengesetzes bei der Formulierung der Gesetzesbegründung (i.e. Art. 143 a GG) keine Rolle gespielt hätten.

Vgl. BT-Drs. 12/5015, S. 17.

Dieser Befund verstärkt die Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber allein mit der Änderung der Verfassung nicht auf bestehende einfachgesetzliche Vorschriften einwirken wollte.

(3) Die systematische Auslegung der Schutzklausel des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG, also die Ermittlung ihrer Bedeutung im Gefüge der übrigen Verfassungsnormen, unterstützt die Annahme, dass die Bestimmung den herkömmlichen Begriff der organisationsrechtlichen Versetzung nicht modifiziert.

Das Verhältnis von Art. 143 b Abs. 3 zum Gesamtkomplex der Verfassung wird in der Literatur nicht einheitlich gesehen. Insbesondere ist unklar, welche Bedeutung der Schutzklausel des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG im Gefüge mit Art. 33 Abs. 5 GG zukommt. Für die hier zu entscheidende Frage der Ausstrahlungsfunktion des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG auf das beamtenrechtliche Institut der Versetzung ist das Verhältnis von Art. 33 Abs. 5 GG und Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG insofern von Bedeutung, als die Versetzung zwar als solche nicht statusberührend ist, sie jedoch über die Verknüpfung von Statusamt und abstrakt-funktionellem Amt als hergebrachtem Grundsatz des Berufsbeamtentums von der Schutzrichtung des Art. 33 Abs. 5 GG zumindest profitieren dürfte.

Für die Bestimmung des Verhältnisses von Art. 33 Abs. 5 GG zur Schutzklausel des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG dient als Ausgangspunkt die Überlegung, dass keine Bedeutungsidentität vorliegt. Wäre der Begriff der "Wahrung ihrer Rechtsstellung" gleichbedeutend mit den nach Art. 33 Abs. 5 GG zu berücksichtigenden hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums, so hätte es der verfassungsändernden Regelung in Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG schon nicht bedurft, bzw. hätte die Vorschrift möglicherweise lediglich klarstellenden Charakter.

Vgl. in diesem Sinne einer Klarstellung Uerpman, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz- Kommentar, 3. Auflage 1996, Art. 143 a, Rdnr. 5; Ossenbühl/Ritgen, a.a.O., S. 44 ff.

Zu berücksichtigen ist zunächst, dass der Passus "unter Wahrung ihrer Rechtsstellung" im Zusammenhang des vollständigen Satzes 1 des Art. 143 b Abs. 3 GG gelesen werden muss. Inhalt der Regelung ist, dass die bisherigen Postbeamten mit Gründung der Aktiengesellschaften bei diesen beschäftigt werden. Aufgrund dieser Tätigkeit in der

Privatwirtschaft und der fortan fehlenden Ausübung von Staatsgewalt, die speziell den Beamten aufgrund des Funktionsvorbehalts in Art. 33 Abs. 4 GG ansonsten obliegt, wird ihnen, wie bereits ausgeführt, die Amtswaltertätigkeit - im Sinne einer hoheitlichen Kompetenz - entzogen. Insofern wird den Beamten mit der Loslösung ihrer Tätigkeit von der Amtswaltertätigkeit zumindest das Recht auf Amtsführung genommen, das nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zählt.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 1985 - 2 BvL 18/83 -, BVerfGE 71, 255 ff. (275); hiervon zu trennen ist das "Recht am Amt", verstanden als Recht auf (unveränderte) Ausübung der Amtsgeschäfte, das nach der Rechtsprechung des BVerfG nicht zu den von Art. 33 Abs. 5 GG geschützten Grundsätzen zählt, vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. Dezember 1958 - 1 BvL 27/55 -, BVerfGE 8, 332 ff. (344 ff.); vgl. auch Battis, in: Sachs, a.a.O., Art. 33, Rn. 72.

Hieraus ergibt sich bereits, dass der Passus "unter Wahrung ihrer Rechtsstellung" erforderlich war, um im Sinne einer klarstellenden Anordnung zu verdeutlichen, dass die Postbeamten trotz Amtsverlustes auch für die Zeit ihrer Weiterbeschäftigung bei den Postnachfolgeunternehmen weiterhin Träger von speziell Beamten zustehenden subjektiv-öffentlichen Rechten sind. Weiterhin deutet auch der Begriff der "Wahrung" darauf hin, dass der nachfolgende Begriff der "Rechtsstellung" nicht kongruent mit den "hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums" ist. Denn die hergebrachten Grundsätze sind nach Art. 33 Abs. 5 GG "zu berücksichtigen", also einer (Grenzen unterworfenen) Veränderung zugänglich, wogegen die Rechtsstellung der Beamten nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG (in einem strengeren Wortsinne) zu (be-)wahren ist.

Es mag in Betracht kommen, dass die normative Zuweisung zur Dienstleistung in Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG eine Modifizierung der Regelungen des Art. 33 Abs. 5 GG dort eröffnet, wo sich aufgrund der privatwirtschaftlichen Tätigkeit der Beamten zwingend ergibt, dass ein anerkannter hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums auf die Art der Tätigkeit keine unmittelbare Anwendung mehr finden kann.

Vgl. in diesem Sinne Wolff, a.a.O., S. 88 ("zuweisungsbedingte Modifizierung").

Dies könnte zum Beispiel für das "Gebot gleichwertiger Beschäftigung" gelten, bei dem das Bundesverfassungsgericht sich allerdings in einer früheren Entscheidung nicht festgelegt hat, ob es zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zählt.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 7. November 1979 - 2 BvR 513 und 558/74 -, BVerfGE 52, 303 ff. (354 f.).

Die Frage kann im vorliegenden Fall jedoch letztlich offen gelassen werden. Denn jedenfalls setzt in diesem Zusammenhang Art. 143 b Abs. 3 Satz 3 GG einer unmittelbaren Ausstrahlungswirkung der in Rede stehenden Verfassungsnorm auf das geltende Recht - hier letztlich maßgebliche - Schranken. Der verfassungsändernde Gesetzgeber hat dem einfachen Gesetzgeber die Aufgabe zugeordnet, "das Nähere" durch ein Bundesgesetz zu regeln. Diese Formulierung erstreckt sich nach ihrer systematischen Stellung auf den Gesamtinhalt des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 und 2 GG und damit auch auf den Passus der "Wahrung der Rechtsstellung". In denjenigen Bereichen also, in denen Veränderungen der Rechtsstellung des Beamten denkbar sind, bliebe es Aufgabe des (einfachen) Gesetzgebers, diese Veränderungen zu normieren. Ein "Strukturwandel des Beamtenrechts" dagegen, wie er teilweise allein unter Berufung auf die erfolgten Änderungen der Verfassung und der einfachgesetzlichen Regelungen der Post- und Bahngesetze angenommen und einer veränderten rechtlichen Betrachtung beamtenrechtlicher Ansprüche zugrundegelegt wird, vgl. z. B. VG Ansbach, Beschluss vom 20. August 1999 - 17 E 99.00911 -, NVwZ-RR 2000, 178 ff. (179),

erhellte aus dieser Verfassungsbestimmung gerade nicht. Sie ermöglicht allenfalls die Einleitung eines solchen Wandels durch modifizierende Gesetzesvorschriften, ebenso wie auch Art. 33 Abs. 5 GG der Fortentwicklung des Beamtenrechts durch Anpassung an veränderte Lebensverhältnisse nicht entgegensteht. Der Eingriff in subjektive Rechte bedarf aber auch weiterhin - nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 3 GG ebenso wie nach den in Beamtenrecht geltenden Grundsätzen zum Vorbehalt des Gesetzes - der gesetzlichen Grundlage.

Zusammenfassend lässt sich daher im Rahmen der systematischen Auslegung Folgendes festhalten: Die von Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG geschützte Rechtsstellung umfasst sowohl die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in statusrechtlicher Hinsicht wie auch (zumindest) sonstige statusberührende Rechte des Beamten. Soweit die zum sachlichen Geltungsbereich der Norm gehörigen Rechte zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zählen, ist zwar denkbar, dass sie durch Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG modifiziert werden können, wenn einer unmittelbaren Anwendung des Art. 33 Abs. 5 GG die Tatsache der Beschäftigung des Beamten bei einem privatnützlich handelnden Privatrechtssubjekt entgegensteht. Ein solcher Eingriff in die Rechtsstellung bedarf aber stets der Regelung durch Gesetz.

Der systematische Zusammenhang zwischen Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG einerseits und Satz 3 der Bestimmung andererseits spricht damit deutlich gegen eine Einwirkungsmöglichkeit der Verfassungsnorm auf bestehende beamtenrechtliche Regelungen ohne gesetzliche Sonderregelung, spricht mithin für eine Kompetenz zur Modifizierung gerade auch grundsätzlicher Rechtspositionen, wie sie in der Verknüpfung von statusrechtlichem Amt und Amt im abstrakt-funktionellen Sinne bestehen, nur nach Maßgabe eines - einfachen - Gesetzes.

(4) Eine Interpretation des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG unter teleologischen Gesichtspunkten führt zu folgendem Befund: Es spricht zunächst alles dafür, dass der Einfügung der Schutzklausel die Vorstellung zugrunde lag, für die ehemaligen Postbeamten solle sich bei ihrem Übergang in das private Beschäftigungsverhältnis möglichst wenig ändern. Dies zeigt bereits die allgemeine Erfahrung mit gesetzgeberischen Reformvorhaben - politisch durchsetzbar ist angesichts zumeist divergierender beteiligter Interessen in aller Regel nur der Minimalkonsens.

Vgl. zu diesem Ansatz auch Wolff, a.a.O., S. 83 f.; Uerpmann, a.a.O., Art. 143 a, Rn. 5.

Diese Zielrichtung der Vorschrift ergibt sich aber auch aus den Motiven des Gesetzgebers. In den entsprechenden Äußerungen der Bundesregierung wird, wie schon gezeigt, zumeist sinngemäß betont, dass die Rechtsstellung der Beamten (im Grundsatz) nicht geschmälert werden solle.

Vgl. etwa BT-Drs. 12/6717, S. 4.

Auf der anderen Seite hat sich im Rahmen der genetischen Interpretation auch erwiesen, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber in erster Linie bemüht war, den Status der Beamten zu schützen. Für den Zeitpunkt ihres Übergangs in

private Beschäftigungsverhältnisse sollte Klarheit darüber bestehen, dass die Beamten trotz Amtsverlustes die Rechte (und Pflichten) behalten, die ihnen aufgrund des nicht beendeten Dienstverhältnisses zum Bund zustehen.

Ossenbühl/Ritgen, a.a.O., S. 44.

Dieser Auffassung ist - jedenfalls für den Bereich des Disziplinarrechts - auch das Bundesverwaltungsgericht, das in mehreren Entscheidungen die Weitergeltung der disziplinarrechtlichen (Pflichten-)Stellung der ehemaligen Post- und Bahnbeamten mit der Begründung bejaht hat, mit der verfassungsrechtlich abgesicherten Fiktionsregelung in § 4 Abs. 1 PostPersRG habe

"der Gesetzgeber an den Fortbestand des beamtenrechtlichen Status angeknüpft und klargestellt, dass hinsichtlich der beruflichen Tätigkeit der Beamten bei der Aktiengesellschaft - unabhängig vom tatsächlichen Aufgabenkreis im Einzelfall - die Regeln über den beamtenrechtlichen Dienst Anwendung finden". BVerwG, Urteil vom 20. August 1996 - 1 D 80.95 - , BVerwGE 103, 375 ff. (377); ähnlich für § 2 Abs. 3 Satz 2 PostPersRG Urteil vom 19. Februar 2002 - 1 D 10/01 - juris.

Die in den Gesetzgebungsmotiven enthaltenen Äußerungen in Richtung einer Veränderbarkeit des Amtes im funktionellen Sinne bestätigen diese Absicht der Statuswahrung. Sie streiten im Übrigen auch unabhängig davon nicht für einen automatisch eintretenden Wandel des Verständnisses beamtenrechtlicher Institutionen. Vorrangiges Ziel des Gesetzgebers war die Umsetzung der Privatisierung der Post und Telekommunikation als bisheriges Sondervermögen des Bundes. Die entsprechenden grundgesetzlichen Änderungen standen im Dienste der Postreform, hatten also hauptsächlich den Zweck, diese zu ermöglichen und die einfachgesetzlich auszuförmende Privatisierung auch funktionsfähig und effektiv gestalten zu können. Dabei war es aus den oben genannten Gründen erforderlich, den Status der Beamten zu schützen; eine vollständige Besitzstandswahrung im Sinne einer auch in der Zukunft andauernden Gleichstellung der Postbeamten mit den sonstigen Bundesbeamten wird jedoch aufgrund der gegenläufigen Interessen der zu gründenden Wirtschaftsunternehmen nicht Ziel der Verfassungsänderung gewesen sein. Dies bedeutet zwar zugleich, dass Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG nach seinem Sinn und Zweck nicht auf den Schutz der organisationsrechtlichen Stellung des Beamten ausgerichtet ist; es lassen sich beachtliche Gründe dafür finden, dass die Vorschrift hierüber - jenseits der Geltung des Art. 33 Abs. 5 GG - womöglich gar keine gesonderte Aussage treffen wollte. Jedoch ist aufgrund der eindeutigen Zielgewichtung des Gesetzgebers die Annahme gerechtfertigt, dass das Amt im abstrakt-funktionellen Sinne vom sachlichen Geltungsbereich der Norm jedenfalls insoweit erfasst wird, als auch in diesem Bereich die (vorübergehende) Fortgeltung der allgemeinen beamtenrechtlichen Regelungen über den Zeitpunkt des Beschäftigungsübergangs hinaus erreicht werden sollte und künftige Änderungen allein dem Gesetzgeber obliegen sollten.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 19. Februar 2002 - 1 D 10/01-, a.a.O.; und vom 11. Februar 1999 -2 C 29.98 -, BVerwGE 108, 274 ff. (276) zu Art. 143 a Abs. 1 Satz 2 GG.

Die gesetzliche Ausgestaltung der Weitergeltung und ggf. Modifizierung beamtenrechtlicher Rechtspositionen ist nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 3 GG sonach Aufgabe und Pflicht des einfachen Gesetzgebers.

Vgl. zum Rechtscharakter des Art. 143 b Abs. 3 Satz 3 als Anordnung und nicht nur Ermächtigung Lerche, in: Maunz/Dürig, a.a.O., Art. 143 b, Rn. 34.

Ob die Rechtsstellung der Beamten in diesem organisatorisch-funktionalen Bereich ebenso "gewahrt" bleiben sollte wie ihre statusrechtliche Stellung, kann für die hier zu entscheidende Fragestellung offen bleiben. Denn jedenfalls verdeutlicht das zuvor gefundene Auslegungsergebnis, dass es nicht Zweck des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG ist, ausschließlich kraft verfassungsrechtlicher Ausstrahlungswirkung ohne einfachgesetzliche Ausgestaltung in lockernder Weise auf bestehende beamtenrechtliche Institute Einfluss zu nehmen.

(5) Als Gesamtergebnis der Auslegung lässt sich zusammenfassend festhalten, dass der offene Wortlaut des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG im Wege der entstehungsgeschichtlichen, systematischen und teleologischen Interpretation mit Blick auf die hier zu beantwortende Fragestellung schärfer konturiert werden kann. Jenseits der geschützten statusrechtlichen Stellung der ehemaligen Postbeamten und unabhängig davon, ob die Vorschrift die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in tätigkeitsbezogenen Bereichen zu modifizieren imstande ist, zeigen die Entstehungsgeschichte der Norm, ihre Stellung im Gefüge der Verfassung und die ratio legis, dass Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG nicht per se modifizierend auf die für Bundesbeamte allgemein geltenden Vorschriften einwirkt. Eine erweiternde Auslegung des von § 26 BBG vorausgesetzten Versetzungsbegriffs im Lichte des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG ist daher rechtlich nicht geboten und ohne Konkretisierung durch Gesetz auch nicht erlaubt.

bb) Aus dem PostPersRG ergeben sich schließlich ebenfalls keine Anhaltspunkte dafür, dass § 26 BBG nur noch modifiziert Anwendung finden könnte. Die Regelungen des PostPersRG verändern das Beamtenverhältnis der ehemaligen Postbeamten durch spezielle dienstrechtliche Vorschriften. Darüber hinaus ordnet § 2 Abs. 3 Satz 2 PostPersRG die Anwendung der für Bundesbeamte allgemein geltenden Vorschriften an, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Eine Modifizierung bestehender beamtenrechtlicher Vorschriften ohne weitere gesetzliche Regelung - etwa dergestalt, dass beamtenrechtliche Vorschriften lediglich unter Berücksichtigung der besonderen postrechtlichen Belange anzuwenden seien - sieht wie die Verfassung selbst auch das PostPersRG nicht vor. Dies entsprach dem legislativen Willen bei der Einführung des PostPersRG. Der Gesetzgeber hat im PostPersRG ein spezifisches "dienst"rechtliches Instrumentarium bereitgestellt, das den Belangen der Aktiengesellschaften mit Blick auf den sich verschärfenden Wettbewerb am Markt gerecht werden sollte.

Vgl. die Begründung des Gesetzesentwurfs der Fraktionen der CDU/CSE, SPD und F.D.P für das PTNeuOG, Art. 4 (PostPersRG), BT-Drs. 12/6718, S. 91 ff. (93); gleichlautend in Text und Begründung der Regierungsentwurf, BT-Drs. 12/7270, S. 6.

Der Erreichung dieses Zwecks dienen unter anderem die Regelungen in § 2 Abs. 3 (Geltung des Beamtenrechts), § 3 Abs. 4 Nr. 1 (selbstständige Gestaltung der Laufbahnen mit der Möglichkeit von Ausnahmeregelungen), § 4 Abs. 1 (Dienstfiktion), § 4 Abs. 2 (Versetzung zwischen den Aktiengesellschaften), § 4 Abs. 3 (In-sich-Beurlaubung), § 4 Abs. 6 (erweiterte Möglichkeiten des Eintritts in den vorzeitigen Ruhestand entsprechend § 9 ENeuOG), § 5 (Wahrung der Expektanzen) und § 6 PostPersRG (vorübergehende Verwendung auf einem unterwertigen Arbeitsposten). Dabei hat der Gesetzgeber gerade auch das Problem des Wegfalls eines Verwendungsbereiches gesehen und offensichtlich die

getroffenen rechtlichen Regelungen zum damaligen Zeitpunkt für ausreichend erachtet.

Vgl. die Begründung des Fraktionsentwurfs zu § 3 Abs. 4 Nr. 1 PostPersRG, BT-Drs. 12/6718, S. 93.

Abgesehen davon, dass der Amtsbegriff als solcher durch den Begriff des "Tätigkeitsfeldes" zu ersetzen ist, hat es mithin bei der unmittelbaren und uneingeschränkten Anwendung des allgemeinen Beamtenrechts zu verbleiben, soweit keine abweichenden gesetzlichen Regelungen getroffen werden.

Im Ergebnis steht daher § 26 BBG für die streitgegenständliche Maßnahme als Ermächtigungsgrundlage weder unmittelbar noch in entsprechender Anwendung zur Verfügung. Weitere Rechtsgrundlagen sind nicht ersichtlich. Die - wenn auch in ihrer Zielrichtung vorübergehende - Freisetzung des Antragstellers ist nach derzeitiger Rechtslage unzulässig. Dabei besteht aber voraussichtlich für den Gesetzgeber die Möglichkeit, in weiterer Ausgestaltung des durch Art. 143 b Abs. 3 Satz 3 GG vermittelten Regelungsauftrages Vorschriften über eine vorübergehende Freisetzung von Beamten in Gestalt der Zuordnung zu einer konzernerigenen Vermittlungsagentur zu erlassen. Eine solche Regelung wäre - ebenso wie z. B. die durch das Dienstrechtsreformgesetz von 1997 erweiterte Möglichkeit einer Versetzung - am Maßstab des Art. 33 Abs. 5 GG und zusätzlich an den Vorgaben des Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG auszurichten.

Wegen der schon fehlenden Ermächtigungsgrundlage kommt es auf die Ermessenserwägungen der Antragsgegnerin, auf das von ihr gewählte Verfahren zur Ermittlung der Vollbetroffenheit des Antragstellers und auf mögliche Verstöße gegen das Leistungsprinzip bei der Auswahl der zu versetzenden Beamten nicht an.

Vgl. zu den Ermessenserwägungen bei der Versetzung zu Vivento VG Münster, Beschluss vom 21. Mai 2004 - 4 L 479/04 -; VG Frankfurt, Urteil vom 22. März 2004 - 9 E 4456/03 -, PersR 2004, 234 ff.; von Roetteken, Entzug einer konkreten Beschäftigung als Mittel des Personalabbaus, juris.

Die Vollziehung der angefochtenen rechtswidrigen Verfügung, mit welcher der Antragsteller der Vivento zugeordnet worden ist, ist rückgängig zu machen. Dabei steht es im organisatorischen Ermessen der Antragsgegnerin, auf welche Weise eine solche "Rückversetzung" erfolgen kann. Ist wie hier der organisatorische Aufgabenbereich, dem der Beamte zugeordnet war, weggefallen, kann die Maßnahme zwar nicht mehr vollumfänglich rückgängig gemacht werden. Dem Anspruch des Antragstellers auf alsbaldige und dauerhafte Übertragung eines seinem statusrechtlichen Amt entsprechenden Aufgabenkreises wird aber letztlich auch entsprochen, sofern er an anderer Stelle im Konzern bedarfsgerecht und unter Wahrung dieses Anspruchs eingesetzt wird.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 1. Juni 1995 - 2 C 20.94 -, BVerwGE 98, 334 ff. (338); Kathke, Versetzung, Umsetzung, Abordnung und Zuweisung, ZBR 1999, 325 ff. (328).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Höhe des Streitwertes folgt aus §§ 13 Abs. 1, 14 Abs. 1 und 20 Abs. 3 GKG in der bis zum 30. Juni 2004 geltenden Fassung.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.