BEGL. ABSCHRIFT

**Az.: 12 L 694/19**

**Beschluss**

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

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

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Wieland Rechtsanwälte GbR,
Rheinweg 23, 53113 Bonn,
Gz.: 00045/19 fw/dh,

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Vorstand der Deutschen Telekom AG, Leitung des Betriebes Civil Servant Services/Social Matters/Health & Safety (CSH), Langer Grabenweg 33-43, 53175 Bonn,

Antragsgegnerin,

Prozessbevollmächtigter:

wegen Umsetzung
hier: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat die 12. Kammer des

**VERWALTUNGSGERICHTS GELSENKIRCHEN**

**am 29. Juli 2019**

durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Dr. Weisel,
die Richterin am Verwaltungsgericht Vollenberg,
die Richterin Dr. Frantzen

b e s c h l o s s e n :

1. Der Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung untersagt, vom Antragsteller zu verlangen, auf der Grundlage der dienstlichen Weisung vom 14. Januar 2019 (Umsetzung) seine dienstliche Tätigkeit bei der TPS-BPR am Standort Scheidtweilerstr. 4, 50933 Köln, aufzunehmen.

   Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

2. Der Streitwert wird auf 5.000 € festgesetzt.

**Gründe:**

Der dem Beschlussausspruch bei sachgemäßer Auslegung des Antragsbegehrens sinngemäß entsprechende Antrag ist zulässig und begründet.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) kann eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis getroffen werden, um wesentliche Nachteile abzuwenden, drohende Gewalt zu verhindern oder wenn diese Regelung aus anderen Gründen nötig erscheint. Voraussetzung hierfür ist gem. § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit §§ 920 Abs. 2, 294 der Zivilprozessordnung (ZPO), dass der Antragsteller einen Anspruch auf eine bestimmte Leistung (Anordnungsanspruch) sowie die Notwendigkeit einer vorläufigen Regelung in Bezug auf diesen Anspruch zur Abwendung wesentlicher Nachteile (Anordnungsgrund) glaubhaft macht.

Einschränkungen ergeben sich aus der Vorläufigkeit des begehrten Rechtsschutzes. Das Gericht darf im Wege der einstweiligen Anordnung nicht schon das gewähren, was erst im Hauptsacheverfahren erreicht werden kann. Da § 123 Abs. 1 VwGO vorschreibt, dass das Gericht eine „einstweilige" Anordnung zur Regelung eines „vorläufigen" Zustands treffen kann, verbietet sich regelmäßig eine Vorwegnahme der Hauptsache. Ausnahmsweise ist zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes, Art. 19 Abs. 4 GG, eine Vorwegname der Hauptsache im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes aber zulässig, wenn das Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache für

den Antragsteller unzumutbare und nachträglich nicht mehr zu beseitigende Nachteile zur Folge hätte und ein Erfolg in der Hauptsache überwiegend wahrscheinlich ist.

> Ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BVerwG, Urteil vom 18. April 2013 – 10 C 9.12 –, juris, Rdnr. 22; OVG NRW, Beschluss vom 2. Dezember 2016 – 1 B 1194/16 –, juris, Rdnr. 9.

An diesem Maßstab ist das Antragsbegehren zu messen. Mit der – wenn auch nur vorläufigen – Untersagung der dienstlichen Verwendung des Antragstellers bei der TPS am Standort Köln wird auch der in der Hauptsache verfolgte Anspruch zeitweise erfüllt. Die im Wege der einstweiligen Anordnung ergangene vorläufige Regelung stellt sich aufgrund des weiteren Zeitablaufs sukzessive als endgültige Regelung dar.

Der Antragsteller hat auch in Würdigung der vorstehenden Maßgaben einen ausnahmsweise die Vorwegnahme der Hauptsache rechtfertigenden Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

I. Der Antragsteller hat einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.
Es erscheint als überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragsteller sich mit einem Rechtsmittel in der Hauptsache durchsetzen wird, denn seine Umsetzung zur TPS am Standort Köln erweist sich aus zwei – die Entscheidung jeweils selbständig tragenden – Gründen als rechtswidrig.

1. Die beabsichtigte dienstliche Verwendung des Antragstellers bei der TPS am Standort Köln bedarf einer Versetzung (dazu zu a.). Die Antragsgegnerin hat mit Schreiben vom 14. Januar 2019 keine Versetzung, sondern eine Umsetzung verfügt und sich somit eines unzutreffenden Rechtsinstruments bedient (dazu zu b.). Folge der fehlerhaften Formenwahl ist die Rechtswidrigkeit dieser Personalmaßnahme.

a. Die beabsichtigte dienstliche Verwendung des Antragstellers am Standort der TPS in Köln bedarf einer Versetzung i.S.d. § 28 Bundesbeamtengesetz (BBG).

Gem. § 28 Abs. 1 BBG ist eine Versetzung die auf Dauer angelegte Übertragung eines anderen Amtes bei einer anderen Dienststelle bei demselben oder einem

anderen Dienstherrn. „Amt" im Sinne dieser Vorschrift ist das Amt im abstrakt-funktionellen Sinne. Eine Umsetzung stellt demgegenüber eine innerbehördliche Maßnahme dar, durch die in Form einer Weisung der Aufgabenbereich eines Beamten geändert wird. Die Ämter im statusrechtlichen und im abstrakt-funktionellen Sinn bleiben davon unberührt. Dem Beamten wird ein anderer, bei seiner Beschäftigungsbehörde eingerichteter Dienstposten (Amt im konkret-funktionellen Sinn) übertragen, der nach seiner Wertigkeit seinem Statusamt entspricht.

> Vgl. BVerwG, Beschluss vom 21. Juni 2012 – 2 B 23/12 –, juris, Rdnr. 7.

Diese personalrechtlichen Instrumente sind gem. § 2 Abs. 2 Satz 2 PostPersRG auch für Bundesbeamte anwendbar, die – wie der Antragsteller – bei den als Aktiengesellschaften verfassten Postnachfolgeunternehmen beschäftigt sind (vgl. Art. 143b Abs. 3 Satz 1 GG, § 2 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 PostPersRG). Aufgrund der privatrechtlichen Organisationsform der Postnachfolgeunternehmen sind aber – im Vergleich zu einer dienstlichen Verwendung bei einem öffentlich-rechtlichen Dienstherrn – Besonderheiten zu berücksichtigen:

Bei den Postnachfolgeunternehmen gibt es aufgrund ihrer von Behörden üblicher Art abweichenden Organisationsstruktur grundsätzlich keine Dienststellen, sondern – als verselbstständigte Organisationseinheiten – Betriebe. Deswegen lässt sich der Begriff der Dienststelle im Sinne einer üblichen Behördenstruktur nicht „Eins zu Eins" auf die Organisationsstruktur der Postnachfolgeunternehmen übertragen. Dem entspricht es, dass für diese Unternehmen grundsätzlich das Betriebsverfassungsgesetz Anwendung findet (§ 24 Abs. 1 PostPersRG), das – im Unterschied zum Bundespersonalvertretungsgesetz – für die Einrichtung und Wahl von Betriebsräten an den Begriff des Betriebs (und nicht wie bei Personalräten an den Begriff der Dienststelle) anknüpft. Hinzu kommt, dass bei den Beamten der Postnachfolgeunternehmen die berufliche Tätigkeit gemäß § 4 Abs. 1 PostPersRG (lediglich) als Dienst „gilt". Dem abstrakt-funktionellen Amt entspricht bei ihnen der (abstrakt zu verstehende) Aufgabenbereich. Wird dieser in der Weise verändert, dass der Beamte zugleich in eine andere verselbstständigte Organisationseinheit übertritt, so entspricht dies der Personalmaßnahme der Versetzung. An die Stelle des Dienststellenwechsels tritt der Betriebswechsel.

Soweit die Antragsgegnerin in einem parallelen Verfahren auf der Grundlage der Anordnung zur Übertragung dienstrechtlicher Befugnisse im Bereich der Deutschen Telekom AG (DTAGBefugAnO) vom 2. November 2016 eingewandt hat, Versetzungen könne es nur zwischen den drei Dienstbehörden im Telekom-Konzern geben, zu denen der Betrieb TPS nicht gehöre, kann dem nicht gefolgt werden. Die Bestimmung der Dienstbehörde und des Dienstvorgesetzten nach der DTAGBefugAnO hat unter Berücksichtigung der vorstehenden Maßgaben keine Bedeutung dafür, wie der Begriff der „Dienststelle" im Sinne des § 28 Abs. 1 BBG für den hier interessierenden Bereich der Postnachfolgeunternehmen auszulegen ist.

> OVG NRW, Beschluss vom 25. März 2019 – 1 B 1048/18 –, juris, Rdnr. 5.

Maßgeblich für die Bewertung, ob die beabsichtigte Personalmaßnahme eine Versetzung oder eine Umsetzung erfordert, ist die Frage, ob mit dieser ein Betriebswechsel verbunden ist. Das bestimmt sich danach, ob die bisherige Organisationseinheit, der der Beamte oder die Beamtin angehörte, einen (selbstständigen) Betrieb oder einen (unselbstständigen) Betriebsteil darstellt.

Das Postpersonalrechtsgesetz selbst enthält keine Legaldefinition des Begriffs „Betrieb". Verwendung findet dieser Begriff überwiegend im Zusammenhang mit der betrieblichen Interessenvertretung (so Abschnitt 8, § 26 Nr. 1 PostPersRG, wonach die in den Betrieben der Postnachfolgeunternehmen beschäftigten Beamten bei der Wahl zum Betriebsrat eine eigene Gruppe bilden bzw. § 24 Abs. 1 PostPersRG, wonach in den Postnachfolgeunternehmen das Betriebsverfassungsgesetz Anwendung findet, soweit im Postpersonalrechtsgesetz nichts anderes bestimmt ist). Somit ist auch für die Beantwortung der Frage, ob eine Organisationseinheit eines Postnachfolgeunternehmens als „Betrieb" anzusehen ist, gemäß § 24 Abs. 1 PostPersRG auf den Betriebsbegriff des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) abzustellen. Zwar enthält das Betriebsverfassungsgesetz keine Legaldefinition des Begriffs „Betrieb", es bietet jedoch nähere Bestimmungen, die in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts konkretisiert worden sind.
Ein (selbstständiger) Betrieb i.S.d. des § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrVG ist danach eine organisatorische Einheit, innerhalb derer der Arbeitgeber zusammen mit den von ihm beschäftigten Arbeitnehmern bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt. Ein (unselbstständiger) Betriebsteil ist dagegen auf den Zweck des Haupt-

betriebs ausgerichtet und in dessen Organisation eingegliedert, ihm gegenüber aber organisatorisch abgrenzbar und relativ verselbständigt.

Vgl. z.B. BAG, Beschluss vom 17. Mai 2017 – 7 ABR 21/15 –, juris, Rdrn. 17.

Unter den Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gilt aber auch ein Betriebsteil als eigenständiger Betrieb, nämlich dann, wenn dort in der Regel mindestens fünf ständige wahlberechtigte Arbeitnehmer, von denen drei wählbar sind, beschäftigt sind und der Betriebsteil räumlich weit vom Hauptbetrieb entfernt ist (Nr. 1) oder durch Aufgabenbereich und Organisation eigenständig ist (Nr. 2).

Es kann vorliegend dahinstehen, ob es sich bei dem aufgegebenen Standort der TPS in Gelsenkirchen, dem der Antragsteller bislang organisatorisch zugeordnet war, um einen eigenständigen Betrieb i. S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrVG oder um einen Betriebsteil des Hauptbetriebs in Köln handelte. Für den Fall eines eigenständigen Betriebes liegt die Bewertung der streitgegenständlichen Personalmaßnahme als Versetzung auf der Hand. Aber auch bei Bewertung als Betriebsteil erfüllt der Standort jedenfalls die Voraussetzungen, unter denen ein Betriebsteil gem. § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BetrVG als eigenständiger Betrieb anzusehen ist:

Nach den Angaben der Antragsgegnerin (Schriftsatz vom 14. Juni 2019 im Verfahren 12 L 400/19 mit einer vergleichbaren Fallgestaltung) handelte es sich bei der TPS Gelsenkirchen um einen von – vormals – drei Standorten der TPS mit identischem Geschäftsauftrag (Projektdienstleitungen für den Konzern) und einer Mitarbeiterzahl zwischen 20 und 30 Personen, so dass das erforderliche Maß an organisatorischer Selbstständigkeit nicht in Zweifel zu ziehen ist.
Der Standort Gelsenkirchen ist auch räumlich weit vom Hauptbetrieb der TPS in Köln entfernt.
Bei der Bewertung der räumlichen Entfernung als „weit" ist nicht nur auf die räumliche Distanz abzustellen. Maßgeblich für diese Frage ist – dem Zweck der Norm entsprechend –, ob der Betriebsrat des Hauptbetriebs für die Beschäftigten der jeweiligen kleineren Betriebseinheit „leicht" zu erreichen ist. Das bedarf einer

Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls durch die Tatsachengerichte, die nach der Rechtsprechung des

BAG, a.a.O. Rdnr. 21,

nur eingeschränkt überprüfbar ist. Dem entsprechend haben sich in der Rechtsprechung keine absoluten Werte herausgebildet. Erkennbar ist aber, dass es weniger auf die absolute Entfernung als vielmehr auf den mit der Wegstrecke verbundenen Zeitaufwand ankommt. So kann ein 60 bis 70 km entfernter Betriebsteil bei optimalen Verkehrsverbindungen noch als nicht weit entfernt angesehen werden. Bei schlechten Verkehrsverbindungen kann schon eine deutlich geringere räumliche Entfernung „weit" im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BetrVG sein.

Vgl. Fittig, BetrVG, 29. Auflage, München 2018, § 4 Rdnr. 20, m.w.N.

Nach der Rechtsprechung des

BAG, Beschluss vom 7. Mai 2008 – 7 ABR 15/07 –, juris, Rdnr. 29,

ist eine räumlich weite Entfernung jedenfalls dann gegeben, wenn die Hin- und Rückfahrt zum Hauptbetrieb mit öffentlichen Verkehrsmitteln einen mehr als zweistündigen Zeitaufwand erfordert.

Gemessen daran ist der vormalige Standort der TPS in Gelsenkirchen räumlich weit vom Hauptsitz in Köln entfernt. Nach dem von der Kammer hinzugezogenen Routenplaner (google maps) beträgt die einfache Entfernung für eine Fahrt mit dem PKW rund 83 km und erfordert einen Zeitaufwand von 1 Stunde und 7 Minuten, der sich aber aufgrund der üblichen Verkehrsstörungen im Großraum Köln gerade an Werktagen häufig deutlich erhöht. Die ebenfalls zu berücksichtigende Fahrzeit mit öffentlichen Verkehrsmitteln beträgt – je nach Verbindung – 1 Stunde und 37 Minuten oder mehr. Bei Berücksichtigung des Aufwands für die Hin- und Rückfahrt ergibt sich damit ein zeitlicher Aufwand für die Bewältigung der Wegstrecke von erheblich mehr als zwei Stunden, der die Bewertung des vormaligen Standortes der TPS in Gelsen-

kirchen als weit entfernt vom Hauptsitz i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BetrVG rechtfertigt.

b. Die Antragsgegnerin hat mit Schreiben vom 14. Januar 2019 keine Versetzung, sondern eine Umsetzung verfügt und sich damit des falschen personalrechtlichen Instruments bedient.

Nach dem Wortlaut des vorgenannten Schreibens wird der Antragsteller aus dienstlichen Gründen zum Beschäftigungsort der TPS in Köln umgesetzt. Es sind keine Umstände dafür ersichtlich, dass die Antragsgegnerin diese Maßnahme nur versehentlich falsch bezeichnet hat und tatsächlich eine Versetzung vornehmen wollte. In der Antragserwiderung vom 20. Mai 2019 hat sie nochmals bestätigt, dass der Antragsteller mit vorgenannter Verfügung umgesetzt worden sei. Damit wird deutlich, dass sie sich in Kenntnis der Verschiedenheit der personellen Instrumente bewusst für eine Umsetzung entschieden hat. Angesichts dessen bleibt weder für eine abweichende Auslegung der streitgegenständlichen Maßnahme noch für eine Umdeutung der Umsetzungs- in eine Versetzungsverfügung Raum. (Vgl. § 47 Abs. 2 VwVfG, wonach eine Umdeutung ausscheidet, wenn diese der erkennbaren Absicht der Behörde widerspricht.)

> Zur fehlenden Möglichkeit einer Umdeutung wegen der Verschiedenartigkeit der beiden Maßnahmen vgl. auch VG Köln, Beschluss vom 21. März 2006 – 1 L 25/06 –, juris, Rdnr. 8.

2. Die Umsetzung erweist sich darüber hinaus auch als ermessensfehlerhaft.

Bei der Umsetzung handelt es sich um eine dienstliche Anordnung, der die betroffenen Beamten aufgrund ihrer Weisungsgebundenheit Folge zu leisten haben. Umsetzungen müssen von einem dienstlichen Grund getragen sein. Davon ausgehend hat der Dienstherr nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Die tatsächlichen Auswirkungen der Umsetzung auf den beruflichen Werdegang des Betroffenen oder dessen private Lebensführung sind aus Fürsorgegründen bei den Ermessenserwägungen zu berücksichtigen. Der Dienstherr muss sowohl das dienstliche Interesse an der Umsetzung als auch die entgegenstehenden Belange des Betroffenen mit der ihnen objektiv zukommenden Bedeutung in die Abwägung einstellen und gewichten. Umsetzungen sind nach § 114 Satz 1 VwGO von den Ver-

waltungsgerichten daraufhin zu überprüfen, ob der Dienstherr die das Ermessen einschränkenden Rechtsgrundsätze beachtet hat.
Grundsätzlich gilt, dass die dienstlichen Belange, die der Umsetzung zugrunde liegen, umso gewichtiger sein müssen, je schwerer die Folgen einer Umsetzung für den Beamten sind. Zu den nachteiligen Folgen für die private Lebensgestaltung kann insbesondere gehören, dass die Umsetzung mit einem Wechsel des Dienstortes verbunden ist und der neue Dienstort wesentlich weiter von der Wohnung des Beamten entfernt liegt oder wesentlich schwerer erreichbar ist als der alte Dienstort.

> Ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BVerwG, Beschluss vom 21. Juni 2012 – 2 B 23/12 -, juris, Rdnr. 8.

Die Antragsgegnerin hat den persönlichen Umständen des Antragstellers im Rahmen ihrer Abwägung zur Zumutbarkeit der räumlichen Veränderung zwar bei Einleitung des Verfahrens zutreffend Rechnung getragen (dazu zu a.). Die Umsetzung des Antragstellers zum Standort der TPS in Köln erweist sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt aber als ermessenfehlerhaft, weil die Antragsgegnerin die Auswirkungen der zum 1. Oktober 2019 zu erwartenden Betriebsverlegung an den neuen Standort in Brühl auf die persönlichen Belange des Antragstellers nicht ausreichend berücksichtigt hat (dazu zu b.).

a. Die Antragsgegnerin hat die persönliche, insbesondere gesundheitliche Situation des Antragstellers im Rahmen der Umsetzung zunächst ausreichend in ihre Ermessenserwägungen einbezogen.
Nach dem Ergebnis der von der Antragsgegnerin veranlassten betriebsärztlichen Untersuchung durch die B.A.D. Gesundheitsvorsorge und Sicherheitstechnik GmbH ist der Antragsteller in seiner Mobilität eingeschränkt. In der ärztlichen Bescheinigung der Frau Dr. Biborka Zs. Barkoczi, Ärztin in Weiterbildung für Arbeitsmedizin, vom 12. Juli 2018 (Blatt 23 ff der Beiakte, Heft 1) wird die dem Antragsteller zumutbare Fahrzeit bei Fahrten mit dem PKW und dem ÖPNV für tägliche Fahrten zwischen dem Wohnort und der Arbeitsstelle auf maximal 90 Minuten pro Strecke inclusive Warte- und Umsteigezeiten begrenzt. Für die Fahrten im Rahmen von „Wöchentliches Pendeln mit auswärtiger Übernachtung" dürfte aufgrund der Vergleichbarkeit der Sachverhalte nichts Anderes geltend, was im Ergebnis aber

offen bleiben kann. Ein Umzug sei aus medizinischer Sicht möglich. Hierzu ist weiter ausgeführt: „Soziale und organisatorische Einschränkungen zusätzlich sollen im Rahmen des Unternehmens geklärt werden". Als Gestaltung der Wochenarbeitszeit von 34 Stunden wird eine 4-Tage-Woche als sinnvoll erachtet.

Ein tägliches Pendeln des Antragstellers von seinem Wohnort zum neuen Dienstort in Köln scheidet danach aus, denn die als zumutbar erachteten Fahrzeiten würden überschritten. Nach den Berechnungen der Antragsgegnerin (vgl. zusammenfassend Blatt 8 der Beiakte, Heft 1) beträgt die Fahrzeit für die einfache Wegstrecke vom Wohnort des Antragstellers in Brilon zum Standort der TPS in Köln mit öffentlichen Verkehrsmitteln einschließlich der Umsteige- und Wartezeiten 3 Stunden 23 Minuten und mit dem PKW (175 km) 2 Stunden und 47 Minuten.

Diese Situation hat die Antragsgegnerin jedenfalls im Ergebnis zutreffend dahingehend gewürdigt, dass für den Antragsteller mit der Option eines Umzugs eine zumutbare Möglichkeit besteht, dem anstehenden Wechsel des Dienstortes Rechnung zu tragen. Damit hat sie den gesundheitlichen Belangen des Antragstellers im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung insoweit ausreichend Rechnung getragen. Die Anmerkung in der Ärztlichen Bewertung vom 12. Juli 2018 („Soziale und organisatorische Einschränkungen zusätzlich sollen im Rahmen des Unternehmens geklärt werden") steht der grundsätzlichen Umzugsmöglichkeit letztlich nicht entgegen.

In ihrer Antragserwiderung hat die Antragsgegnerin nochmals bekräftigt, dass der Antragsteller jedenfalls auf die Möglichkeit eines Umzugs verwiesen werden kann, um dem Wechsel des Dienstortes zu begegnen.

Ergänzend weist die Kammer darauf hin, dass auch die Würdigung der weiteren, vom Antragsteller gegen die Umsetzung vorgebrachten persönlichen Umstände – die Pflegebedürftigkeit seines Sohnes – im Grundsatz Ermessensfehler nicht erkennen lässt. Die Antragsgegnerin weist insoweit darauf hin, dass Bundesbeamte wie der Antragsteller hinsichtlich ihrer örtlichen Verwendung grundsätzlich flexibel sein müssen. Es obliegt der Gestaltung des Beamten, die mit einer Veränderung des Einsatzortes verbundenen Belastungen organisatorisch – sei es durch die Begründung eines Zweitwohnsitzes oder durch einen Umzug der Kernfamilie – zu bewältigen. Etwas anderes folgt in der Regel auch nicht aus den Bindungen am bisherigen Wohnort durch die Betreuung naher Angehöriger und den damit einhergehenden Verpflichtungen.

b. Die Umsetzung des Antragstellers zum Standort der TPS in Köln erweist sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt aber als ermessenfehlerhaft, weil die Antragsgegnerin die Auswirkungen der zum 1. Oktober 2019 zu erwartenden Betriebsverlegung an den neuen Standort in Brühl auf die persönlichen Belange des Antragstellers nicht ausreichend berücksichtigt hat.

(1.) Die für die Bewertung der Zumutbarkeit maßgeblichen Umstände haben sich entscheidend geändert. Die Antragsgegnerin hat im vorliegenden Verfahren erst mit Schreiben vom 4. Juli 2019 mitgeteilt, dass der Standort der TPS in Köln zum 30. September 2019 vollständig aufgegeben wird und in die Sürtherstr. 168 in 50321 Brühl umzieht. Zugleich hat sie ihre Absicht mitgeteilt, den Antragsteller ab 1. Oktober 2019 am Standort Brühl einzusetzen und mit der schon am Standort Köln vorgesehenen Projettätigkeit zu befassen. Im – mit einer vergleichbaren Situation befassten – Eilverfahren 12 L 400/19 erfolgte die entsprechende Information mit Schriftsatz vom 14. Juni 2019 und damit nur unwesentlich früher.

(2.) Die Antragsgegnerin hat die sich daraus für den Antragsteller ergebenden persönlichen Konsequenzen bislang nicht hinreichend in ihre Ermessenserwägungen einbezogen.
Wie vorstehend bereits ausgeführt, kann der Antragsteller einer Tätigkeit in Köln nur nachkommen, wenn er ortsnah über eine Unterkunft verfügt. Aufgrund der zwischenzeitlichen Entwicklung ist ihm die dauerhafte Anmietung von Wohnraum in Köln jetzt nicht mehr zumutbar. Mehrfache Umzüge innerhalb kurzer Zeit sind einem Beamten aufgrund des damit verbundenen finanziellen und persönlichen Aufwands auch angesichts der grundsätzlich einzufordernden Flexibilität nicht zumutbar,

> vgl. schon VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 27. Oktober 2009 – 12 L 738/09 –, juris Rdnr.29.

Das gilt sowohl für die Anmietung einer Zweitwohnung als auch – erst Recht – für den hier im Vordergrund stehenden Umzug der Familie zum künftigen Beschäftigungsort des Antragstellers. Der Antragsteller kann danach nicht darauf verwiesen werden, zunächst in Köln eine Unterkunft zu suchen und ab 1. Oktober

2019 erneut nach Brühl umzuziehen. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin ist es für den Antragsteller auch keine naheliegende Option, jetzt (noch) eine Unterkunft in Köln anzumieten und diese für die spätere Tätigkeit in Brühl beizubehalten. Angesichts der zeitnah zum 1. Oktober 2019 anstehenden Verlegung des Standorts nach Brühl liegt es auf der Hand, zur Vermeidung weiterer Fahrzeiten eine möglichst nah am neuen Beschäftigungsort in Brühl gelegene Unterkunft zu wählen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass die Antragsgegnerin auf eine Entfernung von nur 16 km zwischen dem alten Standort der TPS in Köln und den neuen Betriebsräumen in Brühl verweist, denn die damit verbundene Fahrzeit (mindestens 29 Minuten nach dem Routenplaner goolge maps) erweist sich als nicht unerheblich.
Die gegenteilige Option – die Anmietung einer Unterkunft in Brühl, von der aus für die Überganszeit bis zum 30. September 2019 die Tätigkeit in Köln ausgeübt werden könnte – hat die Antragsgegnerin bislang nicht in ihre Erwägungen aufgenommen. Sie würde gegenwärtig auch nicht durchgreifen. Aus der Fürsorgepflicht des Dienstherrn folgt, dass einem Beamten, der sich gegen seinen Willen einer räumlichen Veränderung ausgesetzt sieht, eine gewisse Vorbereitungszeit zuzubilligen ist, innerhalb derer er die Folgen der anstehenden Veränderung für seine persönliche Lebensführung bewältigen kann. Angesichts der besonderen familiären Situation des Antragstellers gilt dies in besonderem Maße und entspricht auch der Praxis der Antragsgegnerin, wie sie sich aus dem bisherigen Verfahrensverlauf ergibt. Denn die mit Schreiben vom 14. Januar 2019 verfügte Umsetzung des Antragstellers erfolgte erst zum 1. Mai 2019, so dass er über einen Zeitraum von dreieinhalb Monaten die Möglichkeit hatte, sich entsprechend vorzubereiten. Daran fehlt es aber in Bezug auf den neuen Standort der TPS in Brühl. Die künftige dienstliche Verwendung des Antragstellers in Brühl hat die Antragsgegnerin gegenüber dem Gericht erst mit Schriftsatz vom 4. Juli 2019 bekannt gegeben. Ausreichende Vorbereitungszeit für eine Unterkunftssuche bleibt ihm so nicht.

Selbst wenn dem Antragsteller ein „wöchentlichen Pendeln" möglich wäre, ergäbe sich daraus nichts anderes. Es ist nicht ersichtlich, wie er sich für eine Übergangszeit eine geeignete Unterkunft verschaffen könnte, insbesondere reichen die von der Antragsgegnerin zur Verfügung gestellten Mittel (nach den Angaben des Antragstellers im Verfahren 12 L 400/19 750 €/mtl.) angesichts der in Köln üblichen

Hotelpreise nicht aus, die Kosten für die erforderlichen drei Übernachtungen pro Woche abzudecken.

II. Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

Soll die Umsetzung eines Beamten auf einen anderen Dienstposten durch eine einstweilige Anordnung vorläufig rückgängig gemacht werden, so ist ein Anordnungsgrund für eine solche Regelung nur im besonderen Einzelfall gegeben. Grundsätzlich können Betroffene insoweit auf den Rechtsschutz im Hauptsacheverfahren verwiesen werden, weil sie in der Zwischenzeit keinen endgültigen Rechtsnachteil erleiden. Denn eine Umsetzung kann im Grundsatz jederzeit wieder rückgängig gemacht werden. Zudem wird mit der gerichtlichen Anordnung die Hauptsache zumindest teilweise vorweggenommen. Ein Anordnungsgrund besteht deswegen in Fällen solcher Art nur, wenn dem betroffenen Beamten in sonstiger Weise ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere, (schlechthin) unzumutbare Nachteile drohen, die sich auch bei einem späteren Erfolg im Hauptsacheverfahren nicht mehr ausgleichen lassen.

OVG NRW, z.B. Beschluss vom 21. März 2019 – 6 B 1459/18 –, juris Rdnr. 18.

Ein solcher, die Annahme eines Anordnungsgrundes ausnahmsweise rechtfertigender besonderer Einzelfall ist vorliegend gegeben. Die Besonderheiten ergeben sich aus der aus gesundheitlichen Gründen eingeschränkten Mobilität des Antragstellers sowie seiner besonderen familiären Situation (Pflegebedürftigkeit des im Haushalt des Antragstellers lebenden Sohnes) im Zusammenwirken mit der sehr kurzfristig bekannt gewordenen künftigen Änderung seines Einsatzortes. Es stellt sich als mit der Fürsorgepflicht der Antragsgegnerin nicht vereinbar dar, von dem Antragsteller die Aufnahme des Dienstes in Köln zu verlangen, obwohl die Frage nach einer geeigneten Unterkunft noch ungeklärt ist. Sie darf auch ungeklärt sein, weil die kurzfristige Änderung der tatsächlichen Umstände der Antragsgegnerin zuzurechnen ist und der Antragsteller sich auf diese noch nicht einstellen konnte. Wie vorstehend ausgeführt, ist ihm gegenwärtig weder ein tägliches Pendeln nach Köln möglich noch ist ihm eine zumutbare Alternative hierzu eröffnet. Der nachträgliche Rechtsschutz in einem Hauptsacheverfahren wäre nicht geeignet, der

sich aus dieser Situation für den Antragsteller ergebenden Belastung ausreichend Rechnung zu tragen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes folgt aus §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 2 GKG. Von der in Eilverfahren sonst üblichen Reduzierung des Streitwerts ist abzusehen, denn die im Wege der einstweiligen Anordnung ergangene vorläufige Regelung stellt sich aufgrund des weiteren Zeitablaufs sukzessive als endgültige Regelung dar.

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen den Beschluss zu 1. steht den Beteiligten die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster zu.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich oder als elektronisches Dokument, letzteres nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV), bei dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, Bahnhofsvorplatz 3, 45879 Gelsenkirchen, einzulegen. Sie ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, schriftlich oder als elektronisches Dokument, letzteres nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Im Beschwerdeverfahren gegen den Beschluss zu 1. muss sich jeder Beteiligte durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Der Kreis der als Prozessbevollmächtigte zugelassenen Personen und Organisationen bestimmt sich nach § 67 Abs. 4 VwGO.

Gegen den Beschluss zu 2. findet innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, Beschwerde statt, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt.

Die Beschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder als elektronisches Dokument, letzteres nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV, bei dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen einzulegen. Über sie entscheidet das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, falls das beschließende Gericht ihr nicht abhilft.

**Dr. Weisel** **Vollenberg** **Dr. Frantzen**

VERWALTUNGSGERICHT ★ GELSENKIRCHEN ★

Beglaubigt
als Urkundsbeamter/in
der Geschäftsstelle des
Verwaltungsgerichts Gelsenkirchen