

---

**Deutsche Telekom-AG; erneute Berufung in das  
Beamtenverhältnis; Reaktivierung; zwingende dienstliche  
Gründe; personalwirtschaftliche Gründe; Stellenabbau;  
Rehabilitierung und Wiederverwendung;  
amtsangemessene Beschäftigung**

**Vorbemerkung:**

Am 25.06.2009 entschied der 2. Senat des BVerwG über zwei Anträge auf erneute Berufung in das Beamtenverhältnis nach zuvor verfügter vorzeitiger Versetzung in den Ruhestand, die ein Technischer Fernmeldeamtsrat und eine Fernmeldeobersekretärin gestellt hatten.

Die durch uns vertretene Klägerin unterlag vor dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen und obsiegte vor dem Oberverwaltungsgericht Münster. Die zugelassene Revision hat das BVerwG zurückgewiesen (AZ: 2 C 74.08).

Der Kläger obsiegte vor dem Verwaltungsgericht, welches die Sprungrevision zuließ.

In der IÖD ist die Entscheidung mit dem niedrigeren Aktenzeichen veröffentlicht.

**Amtliche Leitsätze:**

1.

Auch den zuletzt bei der Deutschen Telekom AG beschäftigten Ruhestandsbeamten steht ein Anspruch auf erneute Berufung in das Beamtenverhältnis zu, wenn zwingende dienstliche Gründe nicht entgegenstehen.

2.

Ein „Personalüberhang“ bei der Deutschen Telekom AG ist kein zwingender dienstlicher Grund, der die Reaktivierung eines Ruhestandsbeamten ausschließt.

...2

...2

BVerwG, Urt. v. 25.06.2009 – 2 C 68.08

### **Zu den Entscheidungsgründen:**

1.

Der im April 1947 geborene Kläger ist Technischer Fernmeldeamtsrat (BesGr A 12). Ende 2001 wurde er von der Beklagten wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt, nachdem er von Januar 1997 bis Dezember 2001 beurlaubt gewesen war.

Im September 2006 beantragte der wieder dienstfähige Kläger seine erneute Berufung in das Beamtenverhältnis. Im Januar 2007 lehnte die Deutsche Telekom AG den Antrag ab. Zwar bestünden gegen die erneute Berufung des Klägers aus gesundheitlichen Gründen keine Bedenken; im Bereich der Deutschen Telekom AG stünden für ihn jedoch keine freien Dienstposten zur Verfügung, auf denen er amtsangemessen beschäftigt werden könne. Zwingende dienstliche Gründe stünden seiner erneuten Berufung somit entgegen.

Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren hat das VG der Klage stattgegeben,

2.

Die Sprungrevision der Beklagten ist unbegründet. Das Urteil des VG ist im Ergebnis mit Bundesrecht vereinbar.

Der Kläger hat Anspruch auf erneute Berufung in das Beamtenverhältnis. Dies folgt aus § 46 Abs. 5 BBG in der ab dem 12.12.2009 maßgeblichen Fassung (Art. 1, 17 Abs. 11 Satz 1 des Gesetzes zur Neuordnung und Modernisierung des Bundesdienstrechts – Dienstrechtsneuordnungsgesetz – DNeuG – vom 05.02.2009, BGBl I S. 160 –). Diese Norm ist anzuwenden, weil bei Klagen auf Wiederberufung in das Beamtenverhältnis die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung maßgeblich ist. Dabei hat das Revisionsgericht die Rechtslage zugrunde zu legen, die bei einer erneuten Entscheidung des Tatsachengerichts maßgeblich wäre (BVerwGE 66, 178 – 179 –; Kopp/Schenke, VwGO, Kommentar, 15. Aufl. 2007, § 137 Rn. 2, 39).

...3

...3

**Beantragen Beamte, die wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt worden sind, gemäß § 46 Abs. 5 BBG nach Wiederherstellung ihrer Dienstfähigkeit die erneute Berufung in das Beamtenverhältnis, ist diesem Antrag zu entsprechen, falls nicht zwingende dienstliche Gründe entgegenstehen.** Die Bestimmung entspricht – mit Ausnahme der nicht übernommenen, hier gewährten Ausschlussfrist von fünf Jahren - § 45 Abs. 2 BBG a. F. (BTDrucks 16/7076 S. 112), auf den das angefochtene Urteil gestützt ist.

**Die nach § 46 Abs. 5 BBG zu treffende Entscheidung ist eine gebundene. Sie steht nicht im Ermessen des Dienstherrn.** Der Dienstherr muss dem Antrag entsprechen, es sei denn, er kann ihm zwingende dienstliche Gründe entgegenhalten, für deren Vorliegen ihn die Darlegungs- und Beweislast trifft (vgl. zu § 42 Abs. 3 BBG a. F.: Urteil vom 26.03.2009 – BVerwG 2 C 73.08 – juris Rn. 30, zur Veröffentlichung in BVerwGE bestimmt). Während § 45 Abs. 1 Satz 4 und Abs. 2 BBG a. F. noch vorsah, dass sowohl der wieder dienstfähig gewordene Beamte als auch der Dienstherr ihren jeweiligen Reaktivierungsanspruch innerhalb einer Frist von fünf Jahren geltend machen mussten und nach deren Ablauf die erneute Berufung nur mit Zustimmung des Beamten zulässig war bzw. im Ermessen des Dienstherrn stand, sieht die Neufassung der Bestimmung diese Frist nicht mehr vor. Die Neufassung verschärft den Grundsatz, dass dienstfähige Beamte nicht in den Genuss sachlich nicht berechtigter Versorgungsbezüge kommen sollen (BTDrucks 16/7076 S. 2, 94, 112; Urteil vom 26.03.2009 a. a. O. Rn. 20). **Durch die Streichung der Antragsfrist ist das personalwirtschaftliche Interesse des Dienstherrn an Klarheit über den Kreis der für eine Reaktivierung in Betracht kommenden Ruhestandsbeamten nicht mehr gesetzlich anerkannt, während der gesetzliche Grundsatz der Weiterverwendung vor Versorgung eine weitere Verstärkung erfahren hat** (vgl. Urt. v. 26.03.2009 a. a. O. m. w. N.; BTDrucks 16/7076 S. 112). Diese gesetzliche Wertung ist bei der Auslegung des § 46 Abs. 5 BBG zu beachten.

**Der Anwendung des § 46 Abs. 5 BBG steht nicht entgegen, dass der wieder dienstfähige Kläger während seiner letzten Dienstjahre bei der Deutschen Telekom AG und nicht in der Bundesverwaltung tätig war.** Gemäß § 2 Abs. 3 Satz 2 PostPersRG finden auf die bei den Aktiengesellschaften tätigen Bundes-

...4

...4

beamten die für Bundesbeamte allgemein geltenden Vorschriften Anwendung, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist. Anders als von der Beklagten angenommen, fehlt es für die bei der Deutschen Telekom AG beschäftigten Bundesbeamten an einer von § 46 Abs. 5 BBG abweichenden Regelung.

Der Kläger war Bundesbeamter und blieb auch nach der Umwandlung der früheren Bundespost in Unternehmen privater Rechtsform, darunter die Deutsche Telekom AG, unmittelbarer Bundesbeamter. Nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG ändert die Beschäftigung der Bundesbeamten der früheren Bundespost bei einem Postnachfolgeunternehmen nichts an der Rechtsstellung dieser Beamten, d. h. an ihren Rechten und Pflichten, und an der Verantwortung der Bundesrepublik Deutschland (Bund) als Dienstherr. Der Bund bleibt Träger der Rechte und Pflichten, die durch das Beamtenverhältnis begründet werden. Die sich daraus ergebenden Ansprüche des Beamten richten sich unmittelbar gegen den Bund. Nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 2 GG üben die Postnachfolgeunternehmen die Dienstherrnbefugnisse aus. Sie werden insoweit als Beliehene im Auftrag des Bundes tätig. Demzufolge können sie die verfassungsrechtlich gewährleistete Rechtsstellung der Beamten nicht unter Berufung auf Grundrechte, etwa Art. 12 Abs. 1 GG, schmälern. Die hoheitlich für den Dienstherrn Bund auftretenden Postnachfolgeunternehmen können im Verhältnis zu den bei ihnen beschäftigten Beamten nicht Grundrechtsträger sein. Sie sind insoweit Teil des Staates, der sie mit hoheitlichen, einem Privaten ansonsten nicht zustehenden Befugnissen beliehen hat. Für eine verfassungskonforme Auslegung des § 46 Abs. 5 BBG, die eine erneute Ernennung des Beamten zusätzlich von einem entsprechenden betriebswirtschaftlichen Bedürfnis der Deutschen Telekom AG abhängig machte, ist kein Raum. Entsprechendes gilt für die Annahme der Beklagten, bei der Auslegung dieser Norm verlange der Grundsatz praktischer Konkordanz Beachtung.

Einfachrechtlich bestimmt denn auch § 2 Abs. 3 Satz 1 PostPersRG ausdrücklich, dass der Bund Dienstherr der Beamten bleibt und bei den Aktiengesellschaften beschäftigten Beamten weiterhin als Bundesbeamte im Dienste des Bundes stehen. Hierauf und auf die sich daraus ergebenden Konsequenzen hat das BVerwG

...5

...5

wiederholt hingewiesen (vgl. BVerwGE 103, 375 – 376 ff. –; BVerwGE 126, 182 – 185 ff. –; BVerwGE 132, 40 sowie Vorlagebeschluss v. 11.02.2008 – BVerwG 2 C 121.07 – Buchholz 11 Art. 143 b GG Nr. 5; zur Deutschen Bahn und ihren Tochtergesellschaften vgl. BVerwGE 108, 274 – 276 f. –).

**Das PostPersRG enthält keine speziellen Regelungen für die erneute Berufung von Ruhestandsbeamten.** Insbesondere kann die Deutsche Telekom AG nicht unter Hinweis auf ihre private Rechtsform in Anspruch nehmen, die erneute Berufung in das Beamtenverhältnis aus anderen als zwingenden dienstlichen Gründen im Sinne des § 46 Abs. 5 BBG abzulehnen. Der privatrechtlichen Struktur der Postnachfolgeunternehmen trägt § 3 Abs. 2 Satz 3 Halbs. 1 PostPersRG lediglich insoweit Rechnung, als diesen Unternehmen keine Beamten mehr zugewiesen werden können. Diese Einschränkung gilt ausdrücklich nicht für die erneute Berufung in das Beamtenverhältnis nach § 46 BBG, dessen Voraussetzungen auch in diesem Fall nicht geändert sind.

**Zwingende dienstliche Gründe im Sinne des § 46 Abs. 5 BBG, die einer erneuten Berufung des Klägers entgegen stehen, liegen nicht vor. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats erschließt sich der Bedeutungsgehalt unbestimmter Rechtsbegriffe wie etwa „dienstlicher Belang“, „öffentliches Interesse“ oder „dienstlicher Grund“ aus der Zweckbestimmung und Zielsetzung der jeweiligen gesetzlichen Regelung sowie aus dem systematischen Zusammenhang, in den der Begriff hineingestellt ist.** Auch wenn dabei die organisatorischen und personalwirtschaftlichen Entscheidungen, die der Dienstherr in Ausübung des ihm zustehenden Organisationsrechts getroffen hat, regelmäßig zugrunde zu legen sind, handelt es sich um Rechtsbegriffe, die **der vollen gerichtlichen Überprüfung** unterliegen. **Zu den dienstlichen Belangen zählt dabei das engere öffentlich, d. h. das dienstliche Interesse an der sachgemäßen und reibungslosen Aufgabenerfüllung der Verwaltung. Solche Gründe können bei der Deutschen Telekom AG, die als privatrechtlich organisiertes Unternehmen im Wettbewerb steht, naturgemäß nicht auftreten.** Dienstliche Gründe im Sinne des § 46 Abs. 5 BBG können hier nur betriebswirtschaftliche Gründe sein, die sich aus den organisatorischen und

...6

...6

**personellen Strukturen des Unternehmens und deren beabsichtigter Weiterentwicklung ergeben.** Dies folgt auch aus § 4 Abs. 1 PostPersRG.

**Verlangt die maßgebliche Regelung als Versagungsgrund das Vorliegen dienstlicher Gründe dringenden Charakters, stellen die mit der Maßnahme regelmäßig und generell verbundenen Auswirkungen grundsätzlich keine Gründe dar, die eine Versagung rechtfertigen. Dies gilt erst recht dann, wenn – wie hier – dem Anspruch nur „zwingende“ Gründe entgegengehalten werden können. Dienstliche Gründe dieser höchsten Prioritätsstufe müssen von solchem Gewicht sein, dass ihre Berücksichtigung unerlässlich ist, um die sachgerechte Wahrnehmung der dienstlichen Aufgaben sicherzustellen.** Es müssen mit großer Wahrscheinlichkeit schwerwiegende Beeinträchtigungen der Funktionsfähigkeit drohen (BVerwGE 120, 382 – 383 ff. –; Urt. v. 30.03.2006 – BVerwG 2 C 23.05 – Buchholz 236.2 § 76 c DRiG Nr. 1 und vom 13.08.2008 – BVerwG 2 C 41.07 – Buchholz 237.7 § 48 NWLBG Nr. 2). Dies gilt auch für die einer Reaktivierung entgegenstehenden zwingenden dienstlichen Gründe, wie der Senat für die mit § 46 Abs. 5 BBG inhaltsgleiche Regelung des § 48 Abs. 3 Satz 1 LBG NW entschieden hat.

**Die Versetzung in den Ruhestand lockert zwar das rechtliche Band zwischen Dienstherrn und Beamten; es zerschneidet es jedoch nicht vollständig,** wie die zahlreichen beamtenrechtlichen Vorschriften belegen, die sich an den Ruhestandsbeamten richten. Mit diesem Pflichtenkanon korrespondiert eine **Fürsorgepflicht des Dienstherrn,** die – wenn auch abgeschwächt – über die Zeit des aktiven Beamtenverhältnisses fortwirkt. **Das Bemühen des Dienstherrn, etwa durch eine Einstellungssperre die Personalkosten zu reduzieren und dadurch seinen Haushalt zu entlasten, um künftig wieder zur Erfüllung seiner Aufgaben dauerhaft in der Lage zu sein, ist demnach nicht deshalb ein zwingender dienstlicher Grund, weil mit der Wiederberufung erhöhte Personalkosten und personalwirtschaftliche Anpassungsmaßnahmen typischerweise verbunden sind.** Der Gesetzgeber hat das Interesse des Beamten an einer erneuten Berufung einerseits und das Interesse des Dienstherrn an Personalplanungs- sowie Personalkostensicherheit andererseits in einer Weise austariert, dass eine

...7

...7

Ablehnung ausnahmsweise nur noch dann in Betracht kommt, wenn durch die Wiederernennung mit großer Wahrscheinlichkeit schwerwiegende, vernünftigerweise nicht hinnehmbare Beeinträchtigungen des Dienstbetriebes zu besorgen sind. Das begründet für den Dienstherrn die Notwendigkeit, für den Fall eines Antrags auf Wiederberufung Vorsorge zu treffen, etwa durch das Ausweisen einer Leerstelle. Hat er dies versäumt, kann er auch zur Einrichtung einer entsprechenden Planstelle unter Zuweisung eines amtsangemessenen Aufgabenbereichs an den Beamten verpflichtet sein (Urt. v. 13.08.2008 a. a. O.).

**Weder die mit einer erneuten Berufung des Klägers möglicherweise verbundene Erhöhung des Personalüberhangs der Deutschen Telekom AG und ihrer Personalkosten noch der Umstand, dass bei ihr für den Kläger zum Zeitpunkt der erstinstanzlichen Entscheidung kein amtsangemessener Arbeitsposten zur Verfügung gestanden haben soll, sind als Gründe anzusehen, die seiner Reaktivierung zwingend entgegenstehen.**

**Die Beklagte kann sich nicht auf den Personalüberhang an Beamten als dienstlichen Grund im Sinne von § 46 Abs. 5 BBG berufen. Denn dieser Personalüberhang steht nicht in Einklang mit der Rechtsordnung.** Die sich aus Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG ergebende verfassungsrechtliche Pflicht, die Rechtsstellung der Beamten der früheren Bundespost zu wahren, verbietet es, sie entgegen Art. 33 Abs. 5 GG einem Personalüberhang zuzuweisen. Denn dadurch werden die Beamten auf unabsehbare Zeit in den Zustand der Beschäftigungslosigkeit versetzt. Macht ein betroffener Beamter den sich unmittelbar aus Art. 33 Abs. 5 GG ergebenden Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung geltend, muss ihm zeitnah eine auf Dauer angelegte amtsangemessene Tätigkeit übertragen werden. Aus diesem Grund kann der Personalüberhang der Reaktivierung eines wieder dienstfähigen Ruhestandsbeamten ebenso wenig entgegengehalten werden, wie er die Deutsche Telekom AG davon entbinden kann, eine anderweitige Verwendung für dienstunfähige Beamte zu suchen, um deren vorzeitige Versetzung in den Ruhestand zu vermeiden (Urt. v. 26.03.2009 – BVerwG 2 C 73.08 – juris Rn. 41, zur Veröffentlichung in BVerwGE vorgesehen; stRspr.).

...8

...8

**Schwerwiegende Beeinträchtigungen, die den Grad zwingender dienstlicher Gründe im Sinne von § 46 Abs. 5 BBG erreichen, liegen nicht schon dann vor, wenn für zu reaktivierende Ruhestandsbeamte nach den vorhandenen organisatorischen Strukturen kein amtsangemessener Arbeitsposten zur Verfügung steht. Vielmehr kommt es darauf an, ob es den Dienstherrn vor nicht mehr hinnehmbare Schwierigkeiten stellt, durch organisatorische Änderungen einen geeigneten Dienstposten zu schaffen.** Dies wird in aller Regel nur bei Dienstherrn mit einem geringen Personalbestand in Betracht kommen (Urteil vom 13.08.2008 a. a. O. Rn. 13 und vom 30.10.2008 – BVerwG 2 C 48.07 – Buchholz 237.8 § 80 a RhPLBG Nr. 2 Rn. 15). An die Stelle des Dienstpostens tritt bei der Deutschen Telekom AG ein angemessener Arbeitsposten (Urteil vom 18. September 2008 a. a. O. Rn 12).

IÖD 2009, S. 230 ff.