

Titel:

Abordnung bei Polizeidienstunfähigkeit

Normenkette:

BayBG Art. 8, Art. 23 Abs. 1 S. 1, Art. 47 Abs. 1

BeamtStG § 45

LfbG Art. 9 Abs. 3, Art. 17 Abs. 1 S. 1, Art. 16 Abs. 5

SGB IX § 178 Abs. 2

VwGO § 80 Abs. 5, § 146 Abs. 4 S. 6

Leitsätze:

1. Eine gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung einer Klage gegen eine Abordnung ist nur dann gerechtfertigt, wenn ausnahmsweise besondere Umstände vorliegen, aus denen sich ergibt, dass das persönliche Interesse des Beamten am Aufschub das öffentliche Interesse überwiegt. (Rn. 5) (redaktioneller Leitsatz)

2. Ein seit knapp zehn Jahren durchgehend dienstunfähig erkrankter Polizeiobermeister kann zu einer seinem Amt im statusrechtlichen Sinn entsprechenden Tätigkeit in einer anderen Fachlaufbahn (hier: „Verwaltung und Finanzen“) abgeordnet werden, um eine drohende Versetzung in den Ruhestand abzuwenden. (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Abordnung, Polizeidienstunfähigkeit, Laufbahnwechsel, Fachlaufbahn „Verwaltung und Finanzen“, Unterweisung, Ermessensausübung, aufschiebende Wirkung, Asyl, Ermessen, Gesundheitszustand, Regierung, Versetzung

Vorinstanz:

VG München, Beschluss vom 27.04.2020 – M 5 S 20.1134

Fundstelle:

BeckRS 2020, 14670

Tenor

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- III. Der Streitwert wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

Gründe

1

Der im Jahr 1969 geborene Antragsteller verfolgt mit der Beschwerde seinen Antrag weiter, die aufschiebende Wirkung seiner Klage vom 13. März 2020 (M 5 K 20.1133) gegen die Abordnungsverfügung des Antragsgegners vom 2. März 2020 anzuordnen.

2

Der Antragsteller steht seit 1. Juli 2002 im Polizeivollzugsdienst des Beklagten, war zuletzt als Polizeiobermeister (Besoldungsgruppe A 8) eingesetzt und ist seit dem 27. Juli 2010 durchgehend dienstunfähig erkrankt. Die Polizeidienstunfähigkeit des Antragstellers wurde mit bestandskräftigem Bescheid vom 11. Juni 2018 festgestellt; der Bescheid geht von einer fortbestehenden Eignung für den allgemeinen Beamten- und Verwaltungsdienst außerhalb der Bayerischen Polizei aus. Mit Bescheid vom 2. März 2020 wurde er an die Regierung von Oberbayern (Sachgebiet Personal) zum Erwerb der Qualifikation für die Fachlaufbahn „Verwaltung und Finanzen“ in der zweiten Qualifikationsebene (QE) abgeordnet. Seinen hiergegen gerichteten Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO hat das Verwaltungsgericht mit Beschluss

vom 27. April 2020 abgelehnt, weil nach summarischer Überprüfung keine Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der Abordnung bestünden, sie insbesondere ermessensfehlerfrei angeordnet worden sei.

3

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung zu Recht abgelehnt. Die im Beschwerdeverfahren dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen keine andere Entscheidung.

4

1. Der Antragsteller bestreitet nicht das Vorliegen eines dienstlichen Grundes als Tatbestandsvoraussetzung für eine Abordnung, hält aber die Ermessensausübung des Antragsgegners für rechtswidrig, weil dieser unter Verstoß gegen seine Fürsorgepflicht (§ 45 BeamtStG) versäumt habe, der Gesundheit des Antragstellers Rechnung zu tragen. Sein Gesundheitszustand sei sehr fragil, er leide unter anhaltenden Panikattacken, Schlafstörungen und Schmerzen sowie Hautwunden. Der Antragsgegner habe die ärztlichen Atteste des Dr. R. vom 11. April und 27. Mai 2019 unberücksichtigt gelassen. Es sei zwar schwer nachzuvollziehen, dass der Antragsteller für einen Einsatz bei der Regierung von Oberbayern gesundheitlich nicht geeignet sein solle; es müsse aber festgestellt werden, dass ihm in Kenntnis seiner psychischen Erkrankung unzumutbare Arbeitsplatzangebote, so beim Landesamt für Asyl und Rückführung und beim Landesamt für Verfassungsschutz, unterbreitet worden seien, obwohl er berufsbedingt schwerst traumatisiert sei. Der für den 16. März 2020 vorgesehene Dienstantritt bei der Regierung von Oberbayern habe eine weitere maximale Belastung für den Antragsteller dargestellt, sodass er erneut krankgeschrieben worden sei. Eine seiner Qualifikation als Bauingenieur nicht entsprechende Beschäftigung würde aus fachärztlicher Sicht seine Gesundheit weiter deutlich verschlechtern und voraussichtlich zu einer dauerhaften Dienstunfähigkeit führen, wie auch die aktuelle Stellungnahme von Dr. R. vom 14. Mai 2020 bestätige. Nach den Bayerischen Inklusionsrichtlinien könne er als einem Schwerbehinderten gleichgestellte Person nur abgeordnet werden, wenn ihm mindestens gleichwertige Arbeitsbedingungen oder Entwicklungsmöglichkeiten geboten würden. Sein Krankheitsbild lasse eine Beschäftigung im Rahmen einer Erprobung im Bereich des Bauingenieurwesens zu, wodurch sich sein Gesundheitszustand sehr wahrscheinlich verbessern werde. Zahlreiche Dienststellen des Antragsgegners suchten nach Bauingenieuren mit oder ohne Berufserfahrung. In der Gesamtabwägung lägen damit gewichtige, gegen eine Abordnung zur Regierung von Oberbayern sprechende gesundheitliche Gründe vor. Es sei mit hoher Wahrscheinlichkeit vom Eintritt der Dienstunfähigkeit auszugehen. Dem Antragsteller könne auch ein Amt der dritten QE (Besoldungsgruppe A 9) übertragen werden, wenn der Antragsgegner von der Ausnahmegesetzgebung des Art. 16 Abs. 5 LfB Gebrauch mache. Er könne den Antragsteller probeweise im Wege der Abordnung in einer höheren QE einsetzen.

5

2. Aus dem gesetzlich in Art. 8 BayBG festgelegten Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Klage gegen eine Abordnung und dem sich daraus ergebenden Vorrang des öffentlichen Interesses an der sofortigen Vollziehung folgt, dass eine gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung nur dann gerechtfertigt ist, wenn ausnahmsweise besondere Umstände vorliegen, aus denen sich ergibt, dass das persönliche Interesse des Beamten am Aufschub das öffentliche Interesse überwiegt (OVG Bremen, B.v. 2.11.2006 - 2 B 253/06 - juris Rn. 19 f.; Reich, Beamtenstatusgesetz, 3. Aufl. 2018, § 14 Rn. 2; für die Versetzung BayVGH, B. v. 9.12.2002 - 3 CS 02.2788 - juris Rn. 19; B.v. 26.1.2009 - 3 CS 09.46 - juris Rn. 31). Derartige, eine Ausnahme zulassende Umstände hat der Antragsteller im Beschwerdeverfahren nicht dargetan.

6

Nach Art. 47 Abs. 1 BayBG können Beamte vorübergehend ganz oder teilweise zu einer ihrem Amt entsprechenden Tätigkeit an eine andere Dienststelle abgeordnet werden, wenn ein dienstliches Bedürfnis besteht. Der Dienstherr ist hierbei (auf der Rechtsfolgenseite) verpflichtet, dienstliche und persönliche Belange gegeneinander abzuwägen (BayVGH, U.v. 4.8.1993 - 3 B 93.237 - ZBR 1994, 158) und im Hinblick auf die ihm obliegende Fürsorgepflicht (§ 45 BeamtStG) dem persönlichen Wohl und der Gesundheit des betroffenen Beamten ausreichend Rechnung zu tragen (vgl. Reich, Beamtenstatusgesetz, a.a.O.). Dabei steht ihm ein weiter Gestaltungsspielraum zu, der vor allem durch den Umstand begründet ist, dass die Abordnung eine nur vorübergehende, primär organisatorische Maßnahme darstellt (Eck in BeckOK Beamtenrecht Bayern, Stand: 1.3.2020, Art. 47 BayBG Rn. 53, 54). Vor diesem rechtlichen Hintergrund ist

das Beschwerdevorbringen nicht geeignet, der Klage Erfolgsaussichten zuzuerkennen, die eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung rechtfertigen könnten.

7

2.1 Das Verwaltungsgericht hat zu Recht festgestellt, dass der Antragsgegner sein Ermessen im Hinblick auf die Abordnung zur Regierung von Oberbayern rechtsfehlerfrei ausgeübt hat. Die Abordnung lässt die gesundheitliche Situation des Antragstellers gerade nicht - wie beanstandet - außer Acht, sondern nimmt sie zum Anlass für einen Versuch, den seit Jahren dienstunfähig erkrankten Antragsteller wieder in das Berufsleben zurückzuführen. Der Antragsgegner hat dabei sehr wohl die gesundheitliche Situation des Antragstellers in den Blick genommen, der zu einer Tätigkeit bei einer Dienststelle der Bayerischen Polizei gesundheitlich nicht mehr in der Lage ist. Auch eine Beschäftigung bei den zunächst vorgeschlagenen Dienststellen (Landesamt für Asyl und Rückführung sowie Landesamt für Verfassungsschutz) wurde wieder verworfen, nachdem sich herausgestellt hatte, dass eine Tätigkeit des Antragstellers auch dort wegen der großen „Polizeinähe“ und seiner in diesem Zusammenhang bestehenden Traumatisierung nicht in Betracht kommt. Warum aber auch die auf ein Jahr beschränkte Unterweisung für den Wechsel in die Fachlaufbahn „Verwaltung und Finanzen“ bei der Regierung von Oberbayern - Personalabteilung - aus gesundheitlichen Gründen ausscheiden, ja sogar zur dauernden Dienstunfähigkeit führen soll, erklärt die Beschwerdebegründung nicht, sondern erschöpft sich insoweit in der entsprechenden Behauptung. Insbesondere liefert der vorgetragene Wunsch, eine Beschäftigung als Bauingenieur im öffentlichen Dienst in der dritten oder vierten QE ausüben zu wollen, keine Erklärung für die angeblich mit der Abordnung zur Regierung von Oberbayern einhergehenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen. Ein Verstoß gegen die beamtenrechtliche Fürsorgepflicht des Dienstherrn ist somit nicht dargetan.

8

2.2 Zu Recht hat das Verwaltungsgericht die Abordnung auch nicht als unzumutbar für den Antragsteller angesehen, weil ihm ein Anspruch auf Übertragung eines höherwertigen Amtes zustünde. Die Übertragung eines Amtes auf der vierten QE gemäß Art. 16 Abs. 5 LlbG scheidet hier schon deswegen aus, weil der nur über eine Beförderung denkbare Weg ein unzulässiges Überspringen regelmäßig zu durchlaufender Ämter (Art. 17 Abs. 1 LlbG) voraussetzen würde. Auch das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Ausbildungsqualifizierung (vgl. Art. 16 Abs. 5 i.V.m. Art. 37 Abs. 1 LlbG) hat das Verwaltungsgericht in seinem Beschluss (BA S. 9) verneint, ohne dass sich die Beschwerde insoweit mit der Begründung des Beschlusses auseinandersetzt.

9

Im Übrigen erscheint es dem Senat höchst spekulativ zu behaupten, der Gesundheitszustand des Antragstellers werde sich dann, aber auch nur dann verbessern, wenn er als Bauingenieur - nach entsprechender Beförderung - beschäftigt werde. Aus welchen sachlichen Gründen die vollständige Wiedererlangung der Dienstfähigkeit „nur im Falle einer Verwendung auf einer höheren Qualifikationsebene“ (vgl. Antragsbegründung v. 13.3.2020, Anl. 68, S. 1) gelingen sollte, erschließt sich nicht. Zweifel an dieser Aussage sind schon deshalb angebracht, weil der nunmehr 51-jährige Antragsteller offenbar seit der Übernahme in den Polizeidienst im Jahr 2002 nicht mehr als Bauingenieur tätig war und zudem nach mittlerweile fast zehnjähriger Dauer der Krankschreibung den Bezug zu einer geregelten beruflichen Tätigkeit weitgehend verloren haben dürfte (Aussage des ärztlichen Dienstes der Polizei v. 27.4.2018).

10

Soweit sich der Antragsteller zur Begründung seines Wunsches auf die jüngste fachärztliche Bescheinigung von Dr. R. vom 14. Mai 2020 beruft, weist der Antragsgegner zu Recht darauf hin, dass Aussagen zu beamtenrechtlichen Fragen kein tauglicher Gegenstand eines ärztlichen Attests sein können; im Übrigen geht die Behauptung, der Antragsteller werde im Falle einer „seiner Qualifikation nicht entsprechenden, vielleicht auch deutlich unterwertigen Beschäftigung...in einer dauerhaften völligen Arbeitsunfähigkeit enden“, schon deshalb ins Leere, weil er nach beamtenrechtlichen Grundsätzen schon bisher amtsangemessen (2. QE/Besoldungsgruppe A 8) beschäftigt war und ihm dieser Anspruch auch in der ins Auge gefassten neuen Fachlaufbahn „Verwaltung und Finanzen“ erhalten bleibt. Voraussetzung hierfür ist jedoch die im Rahmen der Abordnung zu erlangende Qualifikation für die neue Fachlaufbahn „durch Unterweisung und eine mindestens einjährige Tätigkeit in der neuen Laufbahn“ (Art. 9 Abs. 3 LlbG, Sonderregelung für Polizeivollzugsbeamte, die etwa aus gesundheitlichen Gründen keine Verwendung in ihrer bisherigen Laufbahn mehr finden können; vgl. Zängl in Weiß/Niedermeier/Summer/Zängl,

Beamtenrecht in Bayern, Stand: August 2019, Bd. III, Art. 9 LlbG Rn. 27-31). Nach Abschluss der - entsprechend eines noch vorzulegenden Wiedereingliederungsplans ausgestalteten - Unterweisung kommt auch eine anderweitige Verwendung bei der Regierung von Oberbayern in Betracht. Der Antragsteller wird zu einer seinem Amt im statusrechtlichen Sinn entsprechenden Tätigkeit abgeordnet, ohne dass der neue Arbeitsbereich durch eine unterwertige Beschäftigung geprägt wäre (Schnellenbach/Bodanowitz, Beamtenrecht in der Praxis, 10. Aufl. 2020, § 4 Rn. 50, 51; BVerwG, U.v. 10.5.1984 - 2 C 18.82 - juris Rn. 16 zu § 27 Abs. 1 BBG). Daher ist nicht ersichtlich, dass das mit der Abordnung verbundene „Angebot“ für den Antragsteller unzumutbar ist.

11

Vor diesem Hintergrund vermag der Senat in dem angefochtenen Abordnungsbescheid keine Verletzung der Fürsorgepflicht des Antragsgegners zu erkennen. Im Gegenteil stellt sie einen (vermutlich letzten) Versuch dar, die im Falle eines Fehlschlagens der Abordnung drohende Versetzung in den Ruhestand abzuwenden. Daran ändern auch die - letztlich vor dem Verwaltungsgericht München (vgl. M 5 K 14.4989) gescheiterten - Bemühungen des Antragsgegners nichts, den Antragsteller zum 31. Oktober 2014 gegen seinen Willen in den Ruhestand zu versetzen.

12

2.3 Das Verwaltungsgericht hält eine Einstellung des Antragstellers in ein Amt der dritten oder vierten QE weiterhin deswegen für ausgeschlossen, weil der Antragsteller bereits die allgemeine Altersgrenze von 45 Jahren (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 BayBG) überschritten hat. Es hat angenommen, dass diese Vorschrift auch dann gilt, wenn sich der Beamte bereits im öffentlichen Dienst befindet und in eine höhere QE einer anderen Fachlaufbahn wechseln will, weil es andernfalls zu einer „Umgehung der konkreten Einstellungssituation sowie des Vorbereitungsdienstes (Art. 35 LlbG)“ käme. Auf diesen den angefochtenen Beschluss tragenden Grund geht die Beschwerde nicht ein.

13

2.4 Schließlich vermag der Beschwerde auch nicht die Berufung auf die Bayerischen Inklusionsrichtlinien (BayInklIR), hier insbesondere Ziffer 6.6.1, zum Erfolg zu verhelfen. Der Antragsteller weist in diesem Zusammenhang auf den bei ihm bestehenden Grad der Schwerbehinderung „in Höhe von 40 mit entsprechender Gleichstellung“ (vgl. 2.3 BayInklIR) hin.

14

Diesem Umstand hat der Antragsgegner dadurch Rechnung getragen, dass er die Schwerbehindertenvertretung im Verfahren der Abordnung beteiligt (§ 178 Abs. 2 SGB IX) und deren Stellungnahme bei seiner Entscheidung berücksichtigt hat. Ein darüberhinausgehender Anspruch etwa auf Beibehaltung des bisherigen Arbeitsplatzes, auf Abordnung zu einer bestimmten Dienststelle oder auf einen höherwertigen Dienstposten (hier: Beschäftigung als Bauingenieur) ergibt sich aus den Bayerischen Inklusionsrichtlinien aber nicht, insbesondere nicht aus der angesprochenen Ziffer 6.6.1 Satz 2 BayInklIR (vgl. BayVGH, B.v. 18.12.2019 - 3 CE 19.1884 - juris Rn. 31 zu einer Umsetzung). Danach „sollen“ schwerbehinderte Bedienstete nur abgeordnet werden, wenn ihnen hierbei mindestens gleichwertige oder bessere Arbeitsbedingungen oder Entwicklungsmöglichkeiten geboten werden. Dass die beiden letztgenannten Kriterien mit der Abordnung zur Regierung von Oberbayern (bei fortbestehender Beschäftigung in einem Amt der Besoldungsgruppe A 8) verfehlt werden, behauptet der Antragsteller nicht einmal; vielmehr besteht er auch im vorliegenden Zusammenhang nur auf einer - aus den bereits dargestellten Gründen nicht erreichbaren - Beschäftigung als Bauingenieur.

15

3. Die Beschwerde war daher mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 2 VwGO zurückzuweisen. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1, 2 GKG i.V.m. Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

16

Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).