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

VERWALTUNGSGERICHT FRANKFURT AM MAIN
Geschäftsnummer: 9 L 4428/11.F

RechtsAnwälte & Notare
EBNER · BERGHÄUSER · LANDZETTEL
FALK · ALBACH · WIELAND · BERG

Dr. Thomas Berg
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Rheinstraße 7-9 (Merck
64283 Darmstadt
Telefon 0 61 51-99 44 -
Telefax 0 61 51-29 42 8
berg@anwaelte-da.de
www.anwaelte-DA.de

BESCHLUSS

RechtsAnwälte & Notare
EBNER BERGHÄUSER LANDZETTEL
FALK ALBACH WIELAND BERG
29. März 2012
Rheinstraße 7-9 (Merckhaus)
64283 Darmstadt

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Postamtsrats [redacted]

Antragstellers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Dr. Ebner, Falk und Kollegen,
Rheinstraße 7 - 9, 64283 Darmstadt,
Az.: BE (BO) - 11/02034

gegen

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch die Deutsche Telekom AG HRM, PLS Rechtsservice Dienstrecht,
Gradestraße 18, 30163 Hannover,
Az.: 11.493-17BRS

Antragsgegnerin,

wegen Zuweisung

hat das Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, 9. Kammer, durch

Vors. Richter am VG Dr. von Roetteken als Vorsitzenden,
Richter am VG Dr. Rachor,
Richter am VG Dr. Burkholz,

am 23. März 2012 beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 21. November 2011 und der nachfolgend erhobenen Klage, gerichtet gegen den Bescheid der Deutschen Telekom AG vom 14. November 2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheid der Deutschen Telekom AG vom 3. Februar 2012 wird wiederhergestellt.

Die Kosten des Verfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstands wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

GRÜNDE

Der – nach § 80 Abs. 5 VwGO statthafte und auch im Übrigen zulässige – Antrag ist begründet.

Das Interesse des Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs und der nachfolgend erhobenen Klage, gerichtet gegen den Bescheid vom 14. November 2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 3. Februar 2012, überwiegt das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung dieser Bescheide (§§ 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4, Abs. 5 VwGO). Die angegriffenen Bescheids, mit denen dem Antragsteller, einem der Deutschen Telekom AG zugewiesenen und dort beschäftigten Postamtsrat (Besoldungsgruppe A 12 BBesO), eine Tätigkeit als „Referent Managementsupport" bei der Vivento Customer Service GmbH zugewiesen wird, erweisen sich auf Grund der im Eilverfahren nur möglichen summarischen Prüfung aus materiellen Gründen als rechtswidrig. An der sofortigen Vollziehung eines rechtswidrigen Bescheids besteht aber kein überwiegendes öffentliches Interesse.

Der Zuweisungsbescheid vom 14. November 2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheides verletzt aller Wahrscheinlichkeit nach den Antragsteller in seinem aus Art.33 Abs. 5 GG abgeleiteten und gemäß Art. 143 b GG auch für Beamte und Beamtinnen der ehemaligen Deutschen Bundespost fortgeltenden, in § 4 Abs. 4 S. 2 PostPersRG einfach-

gesetzlich normierten Anspruch des Antragstellers auf amtsangemessene Beschäftigung. Danach darf einem Beamten, einer Beamtin nur eine dem jeweiligen statusrechtlichen Amt entsprechende Tätigkeit zugewiesen werden. Von der durch § 6 PostPersRG eröffneten Ausnahmeermächtigung der Zuweisung einer unterwertigen Tätigkeit hat die Deutsche Telekom AG hier ersichtlich keinen Gebrauch machen wollen, sodass es auf die Vereinbarkeit der streitigen Zuweisung mit dieser Regelung nicht ankommt. Dem Antragsteller sollte durch die Zuweisung eine seinem Amt entsprechende Tätigkeit zugewiesen werden. Es ist jedoch nach derzeitiger Sachlage sehr unwahrscheinlich, dass dies tatsächlich erfolgt ist.

Maßstab für die Amtsangemessenheit ist § 18 BBesG, der gemäß § 8 PostPersRG auch auf Beamte und Beamtinnen Anwendung findet, die, wie hier, im Bereich der Deutschen Telekom AG beschäftigt sind. Nach § 18 S. 1 BBesG muss eine Ämterbewertung stattfinden. Kriterium für diese Bewertung ist die "Wertigkeit" der Ämter. Das heißt, dass zunächst das typische Aufgabenprofil der Ämter im konkret-funktionellen Sinn, der sogenannten Dienstposten, ermittelt werden muss. Anschließend müssen die Ämter im konkret-funktionellen Sinn nach ihrer Wertigkeit den Ämtern im statusrechtlichen Sinn und damit Besoldungsgruppen zugeordnet werden. Das bedeutet, dass die Anforderungen, die sich aus dem Aufgabenprofil einer Funktion ergeben, mit den Anforderungen anderer Funktionen zu vergleichen sind. Je höher die Anforderungen gewichtet werden, desto höher muss die Besoldungsgruppe sein, der die Funktion zuzuordnen ist. Gleiches folgt aus der § 18 BBesG ergänzenden Regelung in § 25 BBesG. Auf diese Weise trägt die Ämterbewertung entsprechend § 18 BBesG nach Auffassung des BVerwG den hergebrachten Grundsätzen des Leistungsprinzips, des Alimentationsprinzips und vor allem dem hergebrachten Grundsatz der amtsangemessenen Beschäftigung Rechnung. Ein Beamter bzw. eine Beamtin hat einen in Art. 33 Abs. 5 GG verankerten Anspruch darauf, dass ihm/ihr ein Aufgabenbereich übertragen wird, dessen Wertigkeit seinem/ihrem Amt im statusrechtlichen Sinn entspricht (BVerwG, U. v. 30.06.2011, Az. 2 C 19/10).

Diese Grundsätze gelten uneingeschränkt auch für diejenigen Beamten und Beamtinnen, die, wie hier der Antragsteller, einem Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost zur Dienstleistung zugewiesen sind. Ihnen darf kein Funktionsamt entzogen werden, ohne

ihnen eine andere, ihrem Status entsprechende Ämterstellung zu übertragen (HessVGH, B. v. 02.03.2011, Az. 1 B 2282/10).

Die erheblichen Zweifel an der Angemessenheit einer Tätigkeit als „Referent Managementsupport" in Bezug auf das statusrechtliche Amt eines nach A 12 BBesO besoldeten Postamtsrats beruhen darauf, dass der als „Referent Managementsupport" bezeichneten Funktionsstelle – nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin korrespondiert sie mit der Entgeltgruppe T7 des Entgeltrahmentarifvertrags der Deutsche Telekom AG - nicht nur die Besoldungsgruppe A 12 zugeordnet ist, sondern mit den Besoldungsgruppen A 9, A 10 und A 11 drei weitere, niedrigere Besoldungsgruppen, und dass nach der neueren Praxis der Antragsgegnerin dieser Funktion lediglich ein Aufgabenprofil zugeordnet wird, nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin nämlich das „mit der höchsten Wertigkeit". Konkret bedeutet dies, dass einem einzigen Dienstposten, – vgl. die stichwortartige Umschreibung des Tätigkeitsbilds auf Bl. 2 des angefochtenen Bescheids (dazu unten) - vier unterschiedliche Statusämter des gehobenen Dienstes zugeordnet werden. Aus der Rechtsprechung ist bekannt, dass die Praxis der Antragsgegnerin dahin geht, neben Beamten der hier entscheidungsrelevanten Besoldungsgruppe A 12 (vgl. HambOVG, B. v. 07.04.2011, Az. 1 Bs 37/11) jedenfalls auch Beamten der Besoldungsgruppe A 11 (vgl. BayVGH, B. v. 29.03.2011, Az. 6 CS 11.266; VG Augsburg, B. v. 23.05.2011, Az. Au 2 S 10.1878; OVG NW, B. v. 17.06.2011, Az. 1 B 277/11; VG Neustadt, B. v. 26.10.2011, Az. 3 L 882/11; NdsOVG, B. v. 22.12.2011, Az. 5 ME 35 9/11) und der Besoldungsgruppe A 10 (vgl. BayVGH, B. v. 29.03.2011, Az. 6 CS 11.273; BayVGH, B. v. 07.04.2011, Az. 6 CS 11.255) als „Referent Managementsupport" bezeichnete Stellen bei der Vivento Customer Services GmbH zuzuweisen.

Nach Auffassung der Kammer und entgegen der Rechtsprechung verschiedener Oberverwaltungsgerichte (BayVGH, a.a.O.; OVG NW, a.a.O.; NdsOVG, a.a.O.) dürfte im Hauptsacheverfahren dahin zu erkennen sein, dass diese Praxis der Bündelung unterschiedlich bewerteter Ämter im statusrechtlichen Sinn auf einem einzigen Dienstposten gegen §§ 8 PostPersRG, 18 BBesG und damit zugleich gegen den Anspruch des Antragstellers auf amtsangemessene Beschäftigung verstößt (ähnlich wie hier HambOVG, a.a.O.; OVG Berlin-Brandenburg, B. v. 04.07.2011, OVG 6 S 17.11). Die Kammer verkennt dabei nicht den

weiten, gerichtlich nur in Grenzen überprüfbaren Spielraum, der dem Dienstherrn bei der Gestaltung der innerbetrieblichen Organisation zusteht (vgl. BVerwG, U. v. 22.06.2006, Az. 2 C 26/05; BVerfG, B. v. 25.11.2011, Az. 2 BvR 2305/11), und auch nicht, dass ein Beamter - worauf das Vorbringen des Antragstellers in weiten Teilen allerdings hinausläuft - keinen Anspruch darauf hat, dass ihm seine bisherigen konkreten Tätigkeitsbereiche belassen werden (vgl. zur notwendigen Fortentwicklung des Inhalts eines Amts im abstrakt-funktionalen Sinn in Bezug auf Beamte der früheren Deutschen Bundespost HessVGH, B. v. 02.03.2011, Az. 1 B 2282/10 – juris Rdn. 10). Weder auf den einen noch auf den anderen Gesichtspunkt kommt es im vorliegenden Fall aber an.

Der die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Zuweisungsbescheids begründende Fehler liegt bereits darin, dass seitens der Antragsgegnerin ein Funktionenvergleich, der erst eine sachgerechte Eingruppierung anhand der unterschiedlichen Statusämter ermöglicht, nicht (mehr) vorgenommen wird. Es fehlt mit anderen Worten die sich aus §§ 8 PostPersRG, 18 BBesG ergebende Pflicht der Abgrenzung der einzelnen Tätigkeitsprofile „nach unten" und „nach oben". Der Dienstherr hat zwar ein weites Organisationsermessen im Hinblick auf Anwendung der maßstabsbildenden Kriterien für eine solche Ausdifferenzierung. Er darf aber nicht auf eine solche Ausdifferenzierung überhaupt verzichten. Insbesondere darf, was auf Grund summarischer Prüfung hier aber der Fall zu sein scheint, ein Unternehmen mit Dienstherrenbefugnissen sich dieser Pflicht zur Ausdifferenzierung der Tätigkeitsprofile vor dem Hintergrund der unterschiedlichen Statusämter nicht dadurch entledigen, dass es eine Tätigkeit, die nach seinem Ermessen auch von den Inhabern niedrigerer Statusämter verrichtet werden kann, kurzerhand als höherwertig deklariert. Eine solche Verfahrensweise gibt Anlass zu der Vermutung, dass der begrifflichen Hochzonung einer Tätigkeit keine tatsächliche entspricht, und dass damit in affirmativer Art und Weise – vgl. Seite 2 des angefochtenen Bescheids: „Dieser amtsangemessene Arbeitsposten beinhaltet folgende Aufgaben" - lediglich dem Einwand nicht amtsangemessener Beschäftigung vorgebeugt bzw. entgegengewirkt werden soll.

Der - achtzehn Punkte umfassende - Aufgabenkatalog eines Referenten Managementsupport widerlegt diese Vermutung nicht, sondern bestätigt sie. „Aktivitäten an den Schnittstellen zu den Zentralbereichen Fachtraining, Qualitätsmanagement sowie dem Bereich IP

wahrnehmen", „Qualitätssicherungsmaßnahmen durchführen", „Unterweisungen von Mitarbeitern sicherstellen", „Dienst- und Betriebsgüte sicherstellen, Abweichungen analysieren und erforderliche Maßnahmen einleiten", „Auftragsabwicklung und Ressourceneinsatz priorisieren und koordinieren", „Prozessunterlagen, Richtlinien und Leitfäden in den Wirkbetrieb einführen", „Optimierungsmaßnahmen identifizieren und umsetzen", „Wissensbasis/Know-how sichern", „Fachtraining und Infomanagement bezüglich zu kommunizierender Regelungen informieren", „Führungskräfte bei der Durchführung des Zielemanagements unterstützen", „Managementdaten termingerecht ermitteln, bereitstellen und aufbereiten", „Führungskräfte bei der Steigerung der Mitarbeiterzufriedenheit und der Gesundheitsquote unterstützen" sind prima facie - ungeachtet der begrifflichen Unschärfen und inhaltlichen Redundanzen von Umschreibungen dieser Art (vgl. auch VG Würzburg, B. v. 10.01.2011, Az. W 1 S 10.1262) - keine Tätigkeiten, die ihrer Natur nach der zweithöchsten Besoldungsstufe des gehobenen Dienstes vorbehalten bleiben müssten.

Die Ausführungen der Antragsgegnerin im Prozess, die als Plädoyer für eine „praxisgerechtere(n) Judikatur" verstanden werden wollen, welche die Bedürfnisse privater Unternehmen nach einer Flexibilisierung des Direktionsrechts berücksichtigt (vgl. insoweit auch die von der Antragsgegnerin in Bezug genommene Entscheidung des OVG NW, B. v. 17.06.2011, Az. 1 B 258/11), vermögen die Annahme, dass in Fällen der vorliegenden Art mit dem Posten „Referent Managementsupport" ein dem statusrechtlichen Amt eines nach A 12 BBesO besoldeten Postamtsrats entsprechendes konkret-funktionales Amt ohne rechtfertigenden Grund lediglich fingiert wird, ebenfalls nicht in Zweifel zu ziehen. Weder das Bedürfnis einer flexiblen Handhabung des Direktionsrechts noch sonstige vergleichbare Erwägungen betriebspraktischer Natur können es rechtfertigen, dass Postnachfolgeunternehmen unterschiedliche Ämter im statusrechtlichen Sinn auf einem konkreten Posten bündeln (vgl. allgemein zu möglichen Ausnahmen vom Verbot der sog. Topfwirtschaft *v. Roetteken* ZBR 2012, 25, 29 f.), um sie auf der Grundlage einer nivellierenden Umschreibung des Tätigkeitsbilds einem einzigen – hier: dem innerhalb des durch die „Freiwillige Konzernbetriebsvereinbarung Beamtenbewertung" gesetzten Rahmen höchstmöglichen - statusrechtlichen Amt zuordnen zu können.

Sonstige Gründe, die eine Bündelung verschiedener Statusämter auf dem Posten „Referent Managementsupport" rechtfertigen könnten, werden von der Antragsgegnerin, die im Wesentlichen die für sie günstigen Gerichtsentscheidungen referiert, nicht vorgetragen. Sie sind auch sonst nicht ersichtlich. Der Verfassungsgeber hat sich bei der Postreform im Jahr 1994 dafür entschieden, die Rechtsstellung der Beamten der Deutschen Bundespost durch Art. 143 b Abs. 3 GG auf Dauer abzusichern (*Wieland* in Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, 2. Aufl. 2008, Art. 143 b Rdn.12). Die Umsetzung dieser Entscheidung ist in verfassungskonformer Weise durch das PostPersRG erfolgt (BVerwG, U. v. 22.06.2006, Az. 2 C 26/05; BVerwG, B. v. 18.09.2008, Az. 2 C 126/07). Dass bei der Ausführung dieses Gesetzes die überkommene Rechtsstellung der Beamten einerseits und das Bedürfnis der Postnachfolgeunternehmen nach Flexibilisierung des Einsatzes von Arbeitskräften andererseits im Einzelfall in ein Spannungsverhältnis geraten würden, kann nicht überraschen. Dieses Spannungsverhältnis darf aber nicht dadurch aufgelöst werden, dass die Postnachfolgeunternehmen mit gerichtlicher Billigung von denjenigen Bindungen befreit werden, deren Fortbestand nach wie vor zur Grundlage der Postrechtsreform gehören. Die seit 2006 bestehende Befugnis des Art. 33 Abs. 5 GG, das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nicht nur zu regeln, sondern auch fortzuentwickeln, steht nur dem Gesetzgeber zu. Nur er könnte auf dieser Grundlage eine als „praxisfern" erkannte Rechtslage reformieren. Solange er aber etwa von der Dynamisierungsklausel des Art. 33 Abs. 5 GG keinen Gebrauch macht, sind Fälle der vorliegenden Art allein nach Maßgabe der hier zur Anwendung kommenden Regelungen der § 4 Abs.4 S. 2 PostPersRG, § 8 PostPersRG i. V. m. 18 BBesG, zu entscheiden. Wie oben ausgeführt enthalten sie ein grundsätzliches Verbot, mehrere Statusämter auf einem Dienstposten zu bündeln. Die Aktenlage bietet, wie oben ausgeführt, hinreichenden Anlass für die Annahme, dass die Antragsgegnerin gegen dieses Verbot verstoßen hat.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen, weil sie unterlegen ist (§ 154 Abs. 1 VwGO).

Die Streitwertentscheidung beruht auf §§ 52 Abs. 2, 53 Abs. 3 GKG. Ihr liegt der Auffangstreitwert zu Grunde, der wegen der Vorläufigkeit des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens halbiert wurde.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Die Beteiligten können Beschwerde gegen diesen Beschluss einlegen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses bei dem Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, Adalbertstraße 18, 60486 Frankfurt am Main einzulegen und innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof, Brüder-Grimm-Platz 1-3, 34117 Kassel einzureichen.

Gegen die Streitwertfestsetzung steht den Beteiligten die Beschwerde zu. Sie ist nur innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt, zulässig. Die Streitwertbeschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, Adalbertstraße 18, 60489 Frankfurt am Main einzulegen.

Dr. von Roetteken	Dr. Burkholz	Dr. Rachor

VERWALTUNGSGERICHT FRANKFURT AM MAIN

Ausgefertigt
Frankfurt am Main, den 26.03.2012

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle