Az. RO 1 K 11.498

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

Bayerisches Verwaltungsgericht Regensburg
Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

- Kläger -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Roth & Roth
Marienstr. 27, 90402 Nürnberg

gegen

Bundesrepublik Deutschland
vertreten durch die Deutsche Telekom AG
vertreten durch den Vorstand

- Beklagte -

bevollmächtigt:

wegen

Zuweisung

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht Regensburg, 1. Kammer, unter Mitwirkung von

Vorsitzendem Richter am Verwaltungsgericht Schindler
Richter am Verwaltungsgericht Seign
Richterin Landsmann
ehrenamtlicher Richterin Blatnik
ehrenamtlicher Richterin Brieller

aufgrund mündlicher Verhandlung vom 2. November 2011

am 2. November 2011

folgendes

Urteil:

I. Die Zuweisungsverfügung des Vorstands der Deutschen Telekom AG vom in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom wird aufgehoben.

II. Die Beklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
Die Zuziehung des Bevollmächtigten des Klägers im Vorverfahren war notwendig.

III. Das Urteil ist in Ziffer II. vorläufig vollstreckbar.
Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

IV. Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand :

Der Kläger ist Technischer Fernmeldeamtsrat (BesGr. A 12) und wendet sich gegen die mit Bescheid vom ausgesprochene dauerhafte Zuweisung von der Organisationseinheit Vivento zur Deutschen Telekom Netzproduktion GmbH, Dienstort ab

Von 1989 bis 2000 war der Kläger nach Abschluss seines Studiums der Elektrotechnik bei der Beklagten im Fernmeldeamt 2 in Nürnberg als Teamleiter tätig. In den Jahren 2000 bis 2003 war er als Teamleiter im Ressort „Qualitäts- und Netzwerkmanagement Netzkonfiguration" bei der Technikniederlassung Bayreuth beschäftigt.
Im Jahr 2004 wurde er zur Organisationseinheit Vivento versetzt. Nach einer Klage auf amtsangemessene Beschäftigung wurde der Kläger sodann von November 2008 bis Dezember 2008 ins Zentrum Technik Netzmanagement versetzt. Als dieser Standort aufgelöst wurde, wurde dem Kläger zunächst mit Weisung vom 24.11.2008 mit Wirkung zum 1.12.2008 eine Tätigkeit in der Deutschen Telekom Netzproduktion GmbH, Dienstort Nürnberg, als vorläufige Maßnahme zugewiesen; diese Zuweisung wurde durch Verfügung vom 27.2.2009 aufgrund der zuvor fehlenden Zustimmung des Betriebsrates erneut ausgesprochen.
Gegen diese Verfügung legte der Kläger am 26.3.2009 Widerspruch ein. Den Rechtsbehelf wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 20.1.2010 zurück. Auf die daraufhin am 6.8.2009 erhobene Klage hob das Verwaltungsgericht Regensburg mit rechtskräftigem Urteil vom 21.4.2010 (Az. RO 1 K 09.1405) die angefochtenen Bescheide wegen Rechtswidrigkeit einer nur vorübergehenden Zuweisung auf.

Nach einer Anhörung wies der Vorstand der Deutschen Telekom AG den Kläger mit Wirkung vom dauerhaft eine Tätigkeit im Unternehmen Deutsche Telekom Netzproduktion GmbH als zu; er werde am Dienstort mit einer Wochenarbeitszeit von 38 Stunden in Vollzeit eingesetzt. Bei den im Bescheid im Einzelnen angeführten Aufgaben handle es sich um eine amtsentsprechende Tätigkeit. Die Beklagte habe an der dauerhaften Zuweisung ein dringendes betriebliches und personalwirtschaftliches Interesse; dieses bestehe darin, reibungslose Arbeitsprozesse sicherzustellen und die Wettbewerbsfähigkeit zu steigern, was nur unter Nutzung des Know-Hows und des Erfahrungspotenzials der bisherigen Kräfte möglich sei. Rechtsgrundlage für die Zuweisung sei § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG; auf die Einzelheiten der weiteren Bescheidsbegründung wird Bezug genommen.

Der Kläger ließ dagegen mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom Widerspruch einlegen. Den Rechtsbehelf wies der Vorstand der Deutschen Telekom AG mit Widerspruchsbescheid vom zurück. Auf die Begründung des Widerspruchs und die Gründe des Widerspruchsbescheids wird verwiesen.

Am 21.3.2011 hat der Kläger Klage zum Verwaltungsgericht Regensburg gegen die Bundesrepublik Deutschland erheben lassen.

Die Zuweisung stelle dem Kläger kein abstraktes Funktionsamt zur Verfügung; die Übertragung eines abstrakten Aufgabenkreises verstoße gegen den Vorrang des Gesetzes. Die Übertragung eines abstrakt-funktionellen Aufgabenkreises analog einer Versetzung bei einem Tochter- oder Enkelunternehmen der Telekom AG sei nicht möglich.
Im Beamtenrecht herrsche Formenstrenge. Die Übertragung eines abstrakten Aufgabenkreises sei im Beamtenrecht nicht geregelt. § 4 Abs. 4 PostPersRG spreche von „einer Tätigkeit" und gerade nicht von der Übertragung eines abstrakten Aufgabenkreises. Auch die ministeriellen Ausführungshinweise als ermessensbindende Vorschriften ermöglichten keine Auslegung dahingehend, dass ein abstrakter Aufgabenkreis übertragen werden könne. Es könne dahinstehen, ob die Zuweisung eines abstrakten Aufgabenkreises eine „Fortentwicklung" des Beamtenrechts darstelle. Diese Fortentwicklung sei dann Aufgabe des Gesetzgebers und im Übrigen nicht der Rechtsprechung insbesondere des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs. Alt und hergebracht sei hingegen das abstrakte Funktionsamt; ein solches möchte der Kläger übertragen bekommen, dann könne ihm auch eine Tätigkeit zugewiesen werden. Das eigentliche Problem der Zuweisung sei kein rechtliches, sondern ein tatsächliches, weil die Deutsche Telekom AG im Mutterkonzern keine abstrakten Funktionsämter haben wolle, obwohl die Beleihung sie dazu verpflichte. Die Tochter- und Enkelunternehmen der Deutschen Telekom AG seien keine Behörden. Zudem seien ihnen keine Dienstherrnbefugnisse per

Gesetz überwiesen. Allein aus diesem Grunde scheide die Übertragung eines abstrakt-funktionellen Amtes durch die Zuweisung an ein Tochter- oder Enkelunternehmen aus.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bezüglich zweier strichbewerteter Dienstposten sei klar, dass die Tätigkeit auf einem derartig strichbewerteten Dienstposten für den Beamten mit dem niedrigeren Statusamt keine höherwertige Tätigkeit i.S.d. Beförderungsrechts darstelle. Vorliegend habe die übertragene Aufgabe sogar die Bewertung A 9 bis A 13. Allein diese große Bandbreite verstoße gemäß § 18 BBesG gegen den Grundsatz der funktionsgemäßen Besoldung. Wie das Bundesverwaltungsgericht erst jüngst mit Urteil vom 30.6.2011 (Az. 2 C 19/10) bekräftigt habe, bedürften gebündelte Dienstposten einer nach den erfassten Besoldungsgruppen differenzierenden Bewertung; hieran fehle es schon allgemein und ebenso im konkreten Fall.
Die Rechtsmeinung der Beklagten, dass die Tätigkeit höherwertig sei, weil auch ein A 13-Beamter diese ausüben könne, verfange gegenüber der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht. Zudem unterscheide sich die Situation bei der Deutschen Telekom AG deutlich von anderen beamtenrechtlichen Situationen. Demnach übe ein A 11-Beamter, der auf einem strichbewerteten A 11/12-Dienstposten sitze, keine höherwertige Tätigkeit aus, sehr wohl aber ein A 11-Beamter, der in einen A 12-Dienstposten eingewiesen worden sei. Dem Kläger als einem zugewiesenen Beamten werde dadurch die Beförderungsmöglichkeit genommen.

Schließlich sei ausgerechnet der Dienstvorgesetzte des Klägers kein Beamter. Rechtsanwalt Nokiel seien auch nicht dienstliche Befugnisse vom Vorstand der Deutschen Telekom AG übertragen worden, sondern aufgrund einer Anordnung vom Bundesfinanzministerium. Es verstoße gegen Art. 33 Abs. 4 GG, wenn wesentliche staatliche Befugnisse auf nicht verbeamtete Personen übertragen würden. Nur ausnahmsweise könne ein Angestellter Dienstvorgesetzter sein. Die Voraussetzungen für eine derartige Ausnahme seien bisher jedoch nicht dargelegt worden und müssten darüber hinaus auch formell gesetzlich angeordnet werden. Es könne nicht angehen, dass ausgerechnet der Dienstvorgesetzte des Klägers weder Beamtenpflichten unterliege noch an die Verfassung gebunden sei. Auch sei nicht davon auszugehen, dass Herr Nokiel Bezüge oder Honorare beziehe, die sich im Rahmen der Besoldungsgesetze bewegten.

Der Kläger beantragt:

> Die Zuweisungsverfügung der Beklagten vom (dauerhafte Zuweisung einer Tätigkeit im Unternehmen der Deutschen Telekom Netzproduktion GmbH als ,

*) in Form des Widerspruchsbescheids vom , zugegangen am wird aufgehoben.

Die Beklagte beantragt unter Bezugnahme auf die angefochtenen Bescheide,

die Klage abzuweisen.

Ergänzend wird ausgeführt, Gegenstand einer Zuweisung nach § 4 Abs. 4 Satz 2 oder Satz 3 PostPersRG sei nicht eine abstrakt- und konkret-funktionelle Amtsstellung, sondern eine Tätigkeit. Daher sei entgegen der Auffassung des Klägers nicht erforderlich, dass ihm erst ein abstrakt-funktionelles Amt bei einer Behörde übertragen werden müsse und sodann eine Zuweisung ausgesprochen werden könne. Vielmehr sei er durch die dauerhafte Zuweisung dauerhaft in dem Betrieb DTNP eingegliedert – was dem abstrakt-funktionellen Wirkungskreis entspreche – und übe dort eine Tätigkeit als aus, was dem konkret-funktionellen Wirkungskreis entspreche. So habe der Bayer. Verwaltungsgerichtshof wiederholt festgestellt, dass durch die dauerhafte Eingliederung in eine Organisationseinheit und durch den Vergleich der Tätigkeit mit dem Tätigkeitsbild eines früheren oder fortgeschriebenen Dienstpostens der Anspruch auf amtsangemessene Tätigkeit erfüllt werde.

Es liege eine besondere sachliche Rechtfertigung für die Einrichtung gebündelter Dienstposten im Sinne der neuesten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vor, weil es sich bei der Deutschen Telekom AG um einen Konzern und nicht um eine Behörde handle und wegen der besonderen Organisationsstruktur das nach der Konzernbetriebsvereinbarung geltende System der Entgeltgruppen auf das der beamtenrechtlichen Besoldungsgruppen nicht übertragen werden könne. Die dem Kläger zugewiesene Tätigkeit nach T 8 beinhalte auch die BesGr. A 13, was für ihn zur Folge habe, in die Beförderungsliste nach A 13 aufgenommen zu werden.

Auch der weiter erhobene Vorwurf eines Verstoßes gegen den Funktionsvorbehalt des Art. 33 Abs. 4 GG sei in der Sache unbegründet. Abgesehen davon, dass diese Norm kein subjektives Recht enthalte, sondern eine objektiv-rechtliche Verfassungsregelung darstelle, beanspruche der sog. Funktionsvorbehalt für Beamte ausdrücklich nur in der Regel Geltung, lasse also Ausnahmen zu. Eine solche Ausnahme sei – ebenfalls mit Verfassungsrang – in Art. 143 b Abs. 3 Satz 2 GG angelegt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Behörden- und die Gerichtsakte verwiesen (§ 113 Abs. 2 Satz 3 VwGO). Die Akte des Verfahrens RO 1 K 09.1405 wurde beigezogen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Anfechtungsklage ist begründet. Die Verfügung vom ... in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom ... ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 VwGO).

Formelle Fehler sind weder vom Kläger vorgetragen noch sonst ersichtlich. Die angefochtene Zuweisung ist jedoch materiell rechtswidrig.

Durch das Instrument der Zuweisung gem. § 4 Abs. 4 Postpersonalrechtsgesetz (PostPersRG) werden die beamtenrechtlichen Einsatzmöglichkeiten erweitert. Der Personaleinsatz der Beamten und Beamtinnen kann durch die Zuweisung an die sich kontinuierlich ändernden Strukturen im Konzern der Deutschen Telekom AG angepasst werden. Während die beamtenrechtlichen Maßnahmen der Versetzung, Abordnung und Umsetzung einen Personalwechsel innerhalb von Behörden gestatten, ermöglicht die Zuweisung Tätigkeiten eines Beamten bei Unternehmen, Vereinen und anderen privatwirtschaftlichen Organisationen. Während einer Zuweisung bleibt die Rechtstellung als Beamter oder Beamtin unberührt, die von einer Zuweisung betroffenen Personen bleiben weiterhin in einem aktiven Beamtenverhältnis. Außerdem werden die Ansprüche auf Besoldung, Beihilfe und Versorgungsanwartschaften nicht berührt.

Während § 4 Abs. 4 Satz 1 PostPersRG die Zuweisung mit Einverständnis des Beamten regelt, ist gemäß § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG eine dauerhafte Zuweisung von Beamten zu Unternehmen, deren Anteile ganz oder mehrheitlich der Aktiengesellschaft gehören, bei welcher der Beamte beschäftigt ist, auch *ohne Zustimmung des Beamten* – wie hier – möglich, wenn die Aktiengesellschaft hieran ein dringendes betriebliches oder personalwirtschaftliches Interesse hat, die Tätigkeit im Inland ausgeübt wird, sie amtsentsprechend ist und die Zuweisung nach allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen zumutbar ist. Gleiches gilt nach Satz 3 für die Zuweisung einer Tätigkeit bei Unternehmen, deren Anteile ganz oder mehrheitlich Unternehmen nach Satz 2 gehören.
Bei der DTNP handelt es sich um eine 100%ige Tochtergesellschaft der Deutschen Telekom AG.
Durch eine dauerhafte Zuweisung gemäß § 4 Abs. 4 Sätze 2 und 3 PostPersRG kann der Anspruch des Beamten auf Wahrung seines Status grundsätzlich erfüllt werden. Mit der Zuweisung nach § 4 Abs. 4 PostPersRG hat der Gesetzgeber eine Möglichkeit neben der Versetzung geschaffen, den Beamten unter Wahrung seines Statusamtes bei Tochter- oder Enkelunternehmen der Postnachfolgeunternehmen zu beschäftigen. Verfassungsrechtliche Bedenken hieran bestehen für das Gericht nicht.

Die Beklagte hat plausibel dargelegt, dass für sie an der Zuweisung des Klägers ein dringendes personalwirtschaftliches und betriebswirtschaftliches Interesse besteht. So sollen die Beschäftigen amtsentsprechend und anhand ihres Tätigkeitsprofils effektiv eingesetzt werden. Soweit wie möglich wird auch versucht – wie hier – einen wohnortnahen Einsatz zu bewerkstelligen. Darüber hinaus besteht ein Interesse auch insoweit, bereits vorhandenes Personal einzusetzen anstatt zusätzliches einzustellen.

Nach allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG hat der Beamte einen Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung. Aus diesem Grundsatz resultiert, dass der Beamte vom Dienstherrn verlangen kann, dass ihm Funktionsämter, d.h. ein abstrakt-funktionelles und ein konkret-funktionelles Amt übertragen werden und deren Wertigkeiten dem Amt im statusrechtlichen Sinne entsprechen.
Diese hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums gelten uneingeschränkt auch für solche Beamten, die einem Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost zur Dienstleistung zugewiesen sind. Nach Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG müssen diese Unternehmen bei Ausübung ihrer Dienstherrenbefugnisse die Rechtsstellung der Beamten, die sich aus ihrem Status ergibt, beachten und wahren (BVerwG, Urt. v. 20.8.1996, BVerwGE 103, 375/377, und v. 22.6.2006, BVerwGE 126, 182/183 f.). Ihnen darf im Rahmen einer Zuweisung kein Statusamt entzogen werden, ohne ihnen eine andere, ihrem Status entsprechende Ämterstellung zu übertragen (BVerwG, Urt. v. 18.9.2008 Az. 2 C 126.07; NVwZ 2009, 187 = BVerwGE 132,40/44; Schönrock, ZBR 2010, 222/228 zu § 29 BBG).

Zwar greifen die Einwendungen des Klägers nicht durch, soweit er an der Rechtmäßigkeit der Zuweisungsentscheidung zweifelt, weil es an der Festlegung der abstrakten und konkreten Beschäftigung fehle und die „Töchter- und Enkelunternehmen" nicht mit einer Dienstherrneigenschaft ausgestattet seien.

Bei der dauerhaften Zuweisung einer Tätigkeit bei einem Tochterunternehmen i.S.d. § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG handelt es sich um eine in ihren Auswirkungen einer Versetzung gemäß § 28 BBG vergleichbaren Maßnahme. Wenn der Gesetzgeber eine solche dauerhafte Zuweisung vorsieht, dann folgt schon daraus, dass die Zugehörigkeit zu diesem Unternehmen der Übertragung eines abstrakt-funktionellen Amtes und die Beauftragung mit einer bestimmten Tätigkeit in diesem Unternehmen der Übertragung eines konkreten Dienstpostens entsprechen (vgl. hierzu BVerwG, Urt. v. 18.9.2008 a.a.O.). Auch wenn Gegenstand einer Zuweisung nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut eine „Tätigkeit" ist, bedeutet dies daher nicht, dass dem Kläger gleichsam als Vorstufe ein abstrakt-funktionelles Amt bei einer Behörde übertragen werden muss und dann erst eine Zuweisung ausgesprochen werden

darf. Vielmehr soll der Kläger, worauf die Beklagte zutreffend hinweist, durch die dauerhafte Zuweisung auch dauerhaft in den Betrieb DTNP eingegliedert werden - was dem abstrakt-funktionellen Wirkungskreis entspricht -- und dort eine Tätigkeit als ausüben, was dem konkret-funktionellen Wirkungskreis entspricht. Der Bayer. Verwaltungsgerichtshof hat wiederholt festgestellt, dass durch die dauerhafte Eingliederung in eine Organisationseinheit und durch den Vergleich der Tätigkeit mit dem Tätigkeitsbild eines früheren oder fortgeschriebenen Dienstpostens grundsätzlich der Anspruch auf amtsangemessene Tätigkeit erfüllt werden kann (z.B. Beschl. v. 12.10.2010 Az. 6 CS 10.1850 - juris). Dieses Vorgehen hält sich im Rahmen des Art. 143 b Abs. 3 GG.

Zur Frage, ob ein Verstoß gegen den Funktionsvorbehalt des Art. 33 Abs. 4 GG vorliegt, weil hier Dienstvorgesetztenbefugnisse auf einen nicht beamteten Angestellten der Telekom übertragen wurden, der zugleich als Rechtsanwalt zugelassen ist, hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof im Beschluss vom 30.3.2011 (Az. 6 CS 11.23) ausgeführt (Rd.Nr. 10):

„Abgesehen davon, dass Art. 33 Abs. 4 GG kein subjektives Recht, sondern eine objektivrechtliche Verfassungsregelung enthält (BVerfG, B.v. 18.2.1988 – 2 BvR 1324.87 – BayVBl 1988, 268/269), beansprucht der „Funktionsvorbehalt" für Beamte ausdrücklich nur in der Regel Geltung, lässt also Ausnahmen zu. Eine solche Ausnahme ist – ebenfalls mit Verfassungsrang – in Art. 143 b Abs. 3 Satz 2 GG angelegt. Danach werden den in private Rechtsform umgewandelten Postnachfolgeunternehmen im Wege der Beleihung Dienstherrenbefugnisse zur Ausübung übertragen; das umfasst – zwangsläufig – auch *die Übertragung hoheitlicher Befugnisse auf Nichtbeamte*. Vor diesem Hintergrund begegnet es keinen Bedenken, dass die aufgrund der Ermächtigung in § 3 Abs. 1 Satz 1 PostPersRG erlassene Anordnung des Bundesministeriums der Finanzen über dienstrechtliche Befugnisse für den Bereich der Deutschen Telekom AG vom 21. Juli 2010 (BGBl I S. 1044) bestimmt, dass die Befugnisse einer Dienstbehörde unterhalb des Vorstands der DTAG (u.a.) von dem – hier tätig gewordenen – Betrieb Sozialstrategie, Beamten- und Dienstrecht und die Befugnisse des Dienstvorgesetzten von der Sprecherin oder dem Sprecher der Leitung dieses Betriebs wahrgenommen werden, ohne insoweit einen „Funktionsvorbehalt" für Beamte vorzuschreiben."

Dies kann jedoch letztlich offen bleiben; denn die streitgegenständliche Zuweisung leidet an einem anderen materiell-rechtlichen Fehler und ist deshalb rechtswidrig.

Wie der Bayer. Verwaltungsgerichtshof auf der Grundlage der höchstrichterlichen Rechtsprechung zuletzt in seinem Beschluss vom 9.8.2011 (Az. 6 CS 11.1405 - juris) ausführt, ergibt sich der Inhalt des statusrechtlichen Amtes zum einen aus § 18 BBesG. Danach sind

die Funktionen der Beamten nach den mit ihnen verbundenen Anforderungen sachgerecht zu bewerten und den Ämtern zuzuordnen; die Ämter sind nach ihrer Wertigkeit unter Berücksichtigung der gemeinsamen Belange aller Dienstherrn den Besoldungsgruppen zuzuordnen. Zum anderen ergibt er sich aus den einschlägigen Fachgesetzen, den Laufbahnordnungen sowie ergänzend aus dem Haushaltsrecht durch die Einrichtung von Planstellen; auch traditionelle Leitbilder können zur inhaltlichen Konkretisierung beitragen. Die rechtliche Bewertung der Dienstposten liegt im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben in der organisatorischen Gestaltungsfreiheit des Dienstherrn. Der einem Beamten übertragene Aufgabenkreis muss dem verliehenen statusrechtlichen Amt entsprechen. Zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gemäß Art. 33 Abs. 5 GG gehört jedoch nicht das Recht des Beamten auf unveränderte und ungeschmälerte Ausübung des ihm übertragenen konkret-funktionellen Amtes; der Beamte muss vielmehr eine Änderung seines dienstlichen Aufgabenbereichs nach Maßgabe seines Amtes im statusrechtlichen Sinn hinnehmen (BVerwG vom 3.3.2005 Az. 2 C 11.04 BVerwGE 123, 107/110).

Wie bereits oben angeführt, gelten diese Grundsätze gem. Art. 143 b Abs. 3 Satz 1 GG uneingeschränkt auch für diejenigen Beamten, die einem Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost zur Dienstleistung zugewiesen sind. Allerdings gibt es bei den privatrechtlich organisierten Unternehmen der Deutschen Telekom AG keine Ämterstruktur, wie sie § 18 BBesG für Behörden vorsieht. Daher müssen die in § 18 BBesG verwendeten Begriffe der Ämter und ihrer Wertigkeit an die organisatorischen Gegebenheiten der Deutschen Telekom AG angepasst werden (vgl. BVerwG vom 26.3.2009 Az. 2 C 73.08 BVerwGE 133, 297 ff.). Diese Aufgabe leistet § 8 PostPersRG. Danach findet § 18 BBesG mit der Maßgabe Anwendung, dass *gleichwertige* Tätigkeiten bei der Aktiengesellschaft als amtsgemäße Funktionen gelten. Der Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung umfasst daher die auf Dauer angelegte Übertragung einer gleichwertigen Tätigkeit i.S. von § 8 PostPersRG bei einer Organisationseinheit der Deutschen Telekom AG oder – unter den Voraussetzungen des § 4 Abs. 4 Satz 2 und Satz 3 PostPersRG – bei einem Tochter- oder Enkelunternehmen oder einer Beteiligungsgesellschaft. Die Gleichwertigkeit der einem Beamten übertragenen Tätigkeit bei einem Postnachfolgeunternehmen ist aufgrund eines Funktionsvergleichs mit den Tätigkeitsbereichen bei der früheren Deutschen Bundespost zu beurteilen. Nur eine nach diesem Maßstab gleichwertige Tätigkeit ist eine amtsangemessene Beschäftigung i.S. von Art. 33 Abs. 5 GG (BVerwG vom 18.9.2008 a.a.O., vom 26.3.2009 a.a.O.; BayVGH vom 5.4.2011 Az. 6 ZB 10.435 <juris> RdNrn. 13, 14; vom 29.3.2011 Az. 6 CS 11.266 <juris> RdNr. 15).

Vor diesem Hintergrund ist der Beschäftigungsanspruch eines bei der Deutschen Telekom AG beschäftigten Beamten bei einer Zuweisung nach § 4 Abs. 4 Satz 2 und Satz 3

PostPersRG erfüllt, wenn ihm eine nach diesem Maßstab gleichwertige Tätigkeit zugewiesen wird, also eine Tätigkeit, die dem Amt entspricht, auch wenn es kein Amt im Sinn öffentlich-rechtlicher Organisation von Amtsaufgaben ist (BayVGH vom 5.4.2011, a.a.O., RdNr. 15). Die Zuweisung muss sich sowohl auf das dem Statusamt entsprechende abstrakte Tätigkeitsfeld des Beamten als auch auf die dem Statusamt und dem abstrakten Tätigkeitsfeld entsprechende konkrete Tätigkeit (Arbeitsposten) beziehen (VGH BW vom 16.12.2010 Az. 4 S 2403.10 <juris> RdNr. 3 m.w.N.) Denn nur so können die sich aus dem Status des Beamten ergebenden Rechte bei der Beschäftigung bei einem Tochter- oder Enkelunternehmen der Deutschen Telekom AG gewahrt werden; d h die Verwendung des Beamten auf einem amtsangemessenen Arbeitsposten muss durch die Zuweisung selbst sichergestellt werden.

Unter dieser Voraussetzung wird der Anspruch des Beamten auf amtsangemessene Beschäftigung jedenfalls bei einer – wie hier nunmehr - auf Dauer angelegten Eingliederung in eine Organisationseinheit eines der in § 4 Abs. 4 Sätze 2 und 3 PostPersRG genannten Unternehmen und *bei Übertragung einer seinem Statusamt gleichwertigen Tätigkeit im Sinn von § 8 PostPersRG i.V.m. § 18 BBesG* erfüllt (BVerwG vom. 18.9.2008, a.a.O., 44 f.; BayVGH vom 28.1.2010 Az. 15 B 09.2622 BayVBl 2010, 605).

Der streitige Zuweisungsbescheid genügt diesen Anforderungen nicht.

Die Kammer geht davon aus, dass die Frage der Amtsgemäßheit der Beschäftigung des Klägers auf Grund eines Funktionsvergleichs der früheren (hoheitlichen) Tätigkeit des Beamten und seiner jetzigen Tätigkeit zu beantworten ist (so auch ausdrücklich zu Beamten der Deutschen Telekom AG: BVerwG Urt. v. 18.9.2008, a.a.O.) und dass in der streitgegenständlichen Praxis der Bewertung der den ihr zugeordneten Beamten zugewiesenen Tätigkeiten durch die Deutsche Telekom AG ein solcher Funktionsvergleich nicht hinreichend nachvollziehbar und abgrenzbar erfolgt ist. Wie sich auch im vorliegenden Fall zeigt, enthalten die einschlägigen laufbahnrechtlichen Regelungen keine Aufgaben- oder Funktionsbeschreibungen und ermöglichen den erforderlichen Funktionsvergleich hierauf gestützt nicht. Dies verdeutlicht eine Gesamtschau der Regelungen im Entgeltrahmentarifvertrag und in der Konzernvertriebsvereinbarung, aus denen sich ergibt, dass allein die Art und der Inhalt der bei der Deutschen Telekom AG oder ihren Tochtergesellschaften zugewiesenen Tätigkeiten berücksichtigt, jedoch keinerlei Bezug auf zuvor vorhanden gewesene Funktionen genommen wird. Dem gegenüber genügt die Bezeichnung des (abstrakten) Tätigkeitsfeldes des Klägers als „Referent" bzw. „Senior Referent" nicht. Der Beklagtenvertreter hat hierzu in der mündlichen Verhandlung zwar erläutert, dass mit einer „Referenten"-Tätigkeit im Vergleich zur früheren Tätigkeit als Sachbearbeiter der Wirkungskreis des gehobenen (fernmeldetechnischen) Dienstes beschrieben werde, dem die Besoldungsgruppen A 9 (Eingangsamt) bis

A 13 (Spitzenamt) zugeordnet sind. Die Bezeichnung als „Junior" (Eingangsamt) entspreche den Entgeltgruppen T 6 bis T 7, die als „Senior" den Entgeltgruppen T 7 bis T 8. Damit allein ist aber eine genaue Zuordnung zu einem dieser Ämter (noch) nicht möglich. Auch die Beschreibung des konkreten Arbeitspostens als ' sagt für sich betrachtet zu wenig aus. Gleiches gilt nach Auffassung der Kammer für den in den Bescheidsgründen enthaltenen Aufgabenkatalog, in dem das Tätigkeitsfeld des Klägers zwar „detailreich" beschrieben wird, dem in Bezug auf die Quantität und Qualität der einzelnen Aufgaben und ihr Gewicht im Rahmen des gesamten Tätigkeitsbereichs aber nicht hinreichend entnommen werden kann, welcher Art sie entsprechen (a.A. BayVGH, Beschl. vom 9.8.2011 Az. 6 CS 11.1405 Rd.Nr. 17; OVG Münster, Beschluss vom 27.10.2011 Az. 1 B 639/11; vgl. zur Problematik derartiger Einschätzungen exemplarisch: OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 14.3.2011 Az. 6 S 44/10, ZBR S. 307/308).
Insoweit darf der Beamte aber nicht darauf verwiesen werden, zunächst der Zuweisung Folge zu leisten, da ihm im Fall einer tatsächlich nicht amtsangemessenen Beschäftigung der Rechtsweg offenstehe, wobei freilich nicht auf einzelne Arbeitsaufgaben, sondern auf das Gesamtbild des konkret wahrgenommenen Arbeitspostens abzustellen wäre (BayVGH a.a.O.); die verwaltungsgerichtliche Kontrolle habe sich wegen der umfassenden organisatorischen Dispositionsbefugnis des Dienstherrn auf die Prüfung zu beschränken, ob die Gestaltung des zugewiesenen Dienstpostens missbräuchlich sei (OVG Münster vom 27.10.2011; kritisch zu dieser Einengung: Schweiger, ZBR 2011, 245/248). Ein derartiger Nachweis ist vom Beamten kaum zu erbringen und verkürzt seinen Rechtsschutz über Gebühr; vielmehr muss die Amtsangemessenheit schon in der Zuweisungsverfügung hinreichend bestimmt sein.

Durchgreifende rechtliche Bedenken an der Rechtmäßigkeit der Zuweisungsverfügung bestehen für die Kammer außerdem im Hinblick auf die von der Beklagten bei der Bewertung vorgenommenen Ämterbündelung. Nach der „Freiwilligen Konzernbetriebsvereinbarung Beamtenbewertung" hat die Beklagte für den Kläger eine Einschätzung in die Entgeltgruppe T 8 vorgenommen, der insgesamt drei beamtenrechtlichen Besoldungsgruppen (A 11, A 12, A 13 g sowie A 13 h) zugeordnet sind. Im Hinblick auf die nach § 18 BBesG erforderlichen, nach der Wertigkeit der den beamtenrechtlichen Besoldungsgruppen entsprechenden abzugrenzenden Funktionen bestehen im vorliegenden Fall durchgreifende Bedenken bezüglich der Rechtmäßigkeit der Zuweisung des Klägers. Dabei folgt die Kammer - wie auch das OVG Berlin-Brandenburg im Beschluss vom 2.9.2011 (Az. OVG 6 S 28.11 – juris) - dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 24.11.2005 (BVerwGE 124,356), in dem dieses ausdrücklich die rechtliche Zweifelhaftigkeit der sog. Topfwirtschaft, der ebenfalls eine Ämterbündelung zu Grunde liegt, im Hinblick auf §§ 18 ff BBesG anmerkt, ohne die Frage jedoch zu entscheiden (a.A. BayVGH, zuletzt Beschl. v. 9.8.2011 a.a.O.). Soweit das Bundes-

verwaltungsgericht in seinem Urteil vom 25.1.2007 (Buchholz 232.1 § 11 BLV Nr. 4) für unbedenklich gehalten hat, einen Dienstposten seiner Wertigkeit nach zwei Statusämtern zuzuordnen, kann hieraus nicht entnommen werden, dass es ebenso unbedenklich ist, einen Dienstposten bis zu vier, im vorliegenden Falle drei Statusämtern zuzuordnen, ohne die Anforderungen nach § 18 BBesG zu vernachlässigen.

Die praktizierte „Zuordnungmatrix" erscheint umso bedenklicher, als die Beklagte, wie sich aus ebenfalls anhängigen gleichgelagerten Fällen von Fernmeldeamtsräten (BesGr A 12) ergibt, diese in die Entgeltgruppe T 6 einstuft, die den Besoldungsgruppen A 9 m, A 9 g, A 10, A 11 und A 12 entsprechen soll. Jeder Fernmeldeamtsrat muss deshalb damit rechnen, in eine Bündelung von BesGr A 9 bis BesGr A 12 zu fallen, obwohl die zugeordneten Entgeltgruppen von T 6 bis T 8 für sich genommen unterschiedliche Wertigkeiten beinhalten Die sich hieraus ergebende übergroße „Bandbreite" und gleichsam „doppelte Bündelung" lässt nach Ansicht der Kammer eine klare Zuordnung nicht zu und schließt für den Kläger nicht aus, nur nach BesGr A 11 und damit unterwertig und nicht amtsangemessen beschäftigt zu werden. Eine derartig undifferenzierte und nivellierende, nahezu sämtliche Ämter einer Laufbahn gleichsetzende Betrachtung wird daher dem in den zitierten Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 3.3.2005 und 18.9.2008 geforderten Funktionsvergleich nicht gerecht.

Das Gericht sieht sich durch die jüngste Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zu den sog. gebündelten Dienstposten (vom 30.6.2011 Az. 2 C 19/10 – juris) in seiner Auffassung bestätigt. Auch wenn Ausgangspunkt für die Entscheidung ein Beförderungsranglistensystem war, stellt das Bundesverwaltungsgericht dabei grundsätzlich fest, dass ein derartiges System *gegen § 18 BBesG verstößt, wenn es auf sog. gebündelten Dienstposten beruht, ohne dass eine Ämterbewertung stattgefunden hat* (amtl. Leitsatz Nr. 2) und fordert für die Zuordnung von Dienstposten zu mehreren Besoldungsgruppen (sog. gebündelte Dienstposten) eine sachliche Rechtfertigung, die sich nur aus den Besonderheiten der jeweiligen Verwaltung ergeben kann (amtl. Leitsatz Nr. 3). Selbst wenn man der Beklagten einräumt, dass für den Bereich der Zuweisung eine besondere sachliche Rechtfertigung vorliege, weil es sich bei der Deutschen Telekom Netzproduktion GmbH um eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, also um ein privatrechtlich ausgestaltetes nicht-öffentliches Unternehmen handle und die dortigen Tätigkeiten/Arbeitsplätze (im Sinne von Funktionen) auf der Grundlage der „Freiwilligen Konzernbetriebsvereinbarung Beamtenbewertung" mittels Anwendung der Entgeltgruppen des Neuen Bewertungs- und Bezahlungssystems nach den Kriterien eines Tarifvertrags bewertet seien und daher die Eingruppierung der Funktionen in die einzelnen Entgeltgruppen den Ausgangspunkt für die funktionsgerechte Ämterbewertung i.S.d. § 18 BBesG zu bilden hätten, ändert dies nichts an der von der Kammer aufgezeigten

Problematik. Es stehen sich insgesamt 10 Entgeltgruppen (von T 1 bis T 10) und 12 Besoldungsgruppen (von A 4 bis A 15) gegenüber. Die Beklagte trägt hierzu vor, dass die Schrittweite der einzelnen tarifrechtlichen Bewertungsstufen nicht 1:1 in Einklang zu bringen seien. Tatsächlich stehen aber insgesamt zehn Entgeltgruppen 30 Zuordnungen zu unterschiedlichen Besoldungsgruppen gegenüber, wird also ein Durchschnittsverhältnis von 1 : 3 angelegt. In bestimmten Fällen führt dieses System zu einer bis zu fünf Besoldungsgruppen zusammenfassenden Einstufung. So werden für Beamte im Range eines Fernmeldeamtsrats (BBesG A 12) nach Entgeltgruppe T 8 drei Ämter, für die Entgeltgruppen T 7 und T 6 sogar jeweils vier Besoldungsgruppen zugeordnet. Verkörpern die Entgeltgruppen untereinander auch noch unterschiedliche Wertigkeiten, lässt dies, wie bereits ausgeführt, mit der dadurch gegebenen Dehnungsbreite eine hinreichend klare, den Anforderungen der §§ 18, 25 BBesG entsprechende Zuordnung nicht zu und schließt für die Zuweisung des Klägers eine seinem Amt als Fernmeldeamtsrat unangemessene Beschäftigung nur nach BesGr. A 11 nicht aus (vgl. zum Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung: BVerwG, Urt. v. 18.9.2008, a.a.O.)

Die Klage musste deshalb zum Erfolg führen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 162 VwGO.
Die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren war notwendig, da aufgrund der Komplexität und Schwierigkeit des Streitgegenstandes eine Wahrung der Interessen des Klägers gegenüber der Verwaltung hinreichend nur durch die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes sichergestellt werden konnte.

Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung mit Abwendungsbefugnis beruht auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Berufung war wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen, §§ 124 Abs. 2 Nr. 3, 124 a Abs. 1 Satz 1 VwGO.

Rechtsmittelbelehrung

Rechtsmittel: Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die **Berufung** an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu. Die Berufung ist innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des vollständigen Urteils **beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg** schriftlich einzulegen (Haidplatz 1, 93047 Regensburg oder Postfach 110165, 93014 Regensburg). Sie muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Der Berufungsschrift sollen 4 Abschriften beigefügt werden.

Die Berufung ist **innerhalb von zwei Monaten** nach Zustellung des vollständigen Urteils **zu begründen**. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, **beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof** einzureichen (Ludwigstraße 23, 80539 München oder Postfach 340148, 80098 München). § 124 a Abs. 3 VwGO ist zu beachten.

Hinweis auf Vertretungszwang: Vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof müssen sich alle Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfeverfahren, durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten

lassen. Dies gilt bereits für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird, die aber noch beim Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder die anderen in § 67 Absatz 2 Satz 1 und Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO sowie in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts können sich auch durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; Einzelheiten ergeben sich aus § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO.

Schindler Seign Landsmann

Beschluss:

Der Streitwert wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Gründe:

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 2 GKG.

Rechtsmittelbelehrung

Rechtsmittel: Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die **Beschwerde** an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,-- EUR übersteigt, oder wenn die Beschwerde zugelassen wurde.

Die Beschwerde ist innerhalb von **sechs Monaten**, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, **beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg** (Haidplatz 1, 93047 Regensburg oder Postfach 110165, 93014 Regensburg) einzulegen. Anträge und Erklärungen können ohne Mitwirkung eines Bevollmächtigten schriftlich eingereicht oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle abgegeben werden.

Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde auch noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Der Beschwerdeschrift sollen 4 Abschriften beigefügt werden.

Schindler Seign Landsmann