

1 A 349/04

VG Lüneburg

Urteil vom 09.11.2004

Zum Dienstpostentausch an der "Tauschbörse" des BGS

Rechtsquellen	Fundstellen	Suchworte
		Dienstpostentausch Dienstpostenübertragung Versetzung

Leitsatz/Leitsätze

Aus dem Entscheidungstext

Tatbestand

Der Kläger erstrebt seine Versetzung im Wege eines Tausches über die Dienstposten-Tauschbörse beim Bundesgrenzschutz.

Er ist als Polizeivollzugsbeamter auf dem Dienstposten einer Techn. Fachkraft im T-Zug bei der Unterstützungseinheit der BGSA-D. beschäftigt, der nach A 7-9 m BBesO bewertet ist. Um seine Versetzung an einen Dienstort in der Nähe seines Wohnortes (mit Eigenheim) zu erreichen, beantragte er mit Schreiben vom 15. März 2004 einen Dienstpostentausch mit PHM im BGS E. als Tauschpartner, der z.Z. als Kontroll- und Streifenbeamter bei einer BGS-Einheit am Flughafen Hannover-Langenhagen eingesetzt und dessen Dienstposten nach A 8-9 m (b) BBesO bewertet ist.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 16. April 2004 wurde dieser Antrag mit der Begründung abgelehnt, die beiden Dienstposten der Tauschpartner seien nicht gleichwertig, was jedoch unerlässliche Voraussetzung für einen Tausch sei.

Zur Begründung seiner nach einem erfolglosen Vorverfahren am 24. September 2004 erhobenen Klage trägt der Kläger vor, er habe einen Anspruch auf die Tauschversetzung, da die Voraussetzungen der maßgeblichen Erlasse des BMI erfüllt seien. Entstehungsgeschichte wie auch der Sinn und Zweck dieser Erlasse sprächen für den Tausch. Denn den Beschäftigten solle die Möglichkeit eröffnet werden, eine Verwendung zu finden, die ihren persönlichen und sozialen Belangen entspreche. Demgemäß sei stets der Einzelfall umfassend zu prüfen und nicht allein darauf abzustellen, dass die Gleichwertigkeit der Dienstposten fehle. Dann wäre ein Tausch zwischen Kontroll- und Streifenbeamten einerseits und Polizeivollzugsbeamten andererseits in keinem Falle mehr möglich, da die entsprechende Dienstpostenbewertung stets entgegenstünde. Sämtliche ergänzenden, den Tausch erleichternden Erlasse, die das „Anwendungsspektrum“ ausgeweitet hätten, wären dann eine „leere Hülle“, da die strengeren Anforderungen des Ausgangserlasses den Tausch vereitelten. Es hätte an sich lediglich geprüft werden dürfen, ob der Tauschpartner des Klägers noch in der Gruppe eingesetzt werden könne, was jedoch unterblieben sei.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 16. April 2004 in Gestalt des

Widerspruchsbescheides vom 25. August 2004 zu verpflichten, über den Antrag des Klägers auf eine

Tauschversetzung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.
Die Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie ist unter Bezug auf die angefochtenen Bescheide und die ergangenen Erlasse der Auffassung, die beiden Dienstposten seien nicht gleichwertig, so dass es an einer Grundvoraussetzung für den Tausch fehle. Schon die Möglichkeit, die Amtszulage zu erreichen, sei einem Statusamt gleichzusetzen, so dass es sich bei den Dienstpostenbewertungen A 7-9 m und A 8-9m (b) nicht mehr um gleichwertige Dienstposten handle. Dem Kläger sei es auf seinem Dienstposten nur möglich, bis zum Polizeihauptmeister befördert, nicht aber noch - wie sein Tauschpartner - in die Amtszulage gem. § 42 BBesG eingewiesen zu werden. Diese Einweisung stelle jedoch eine beförderungsgleiche Maßnahme dar, die den Unterschied zwischen den beiden Dienstposten ausmache.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage, über die im Einverständnis mit den Beteiligten ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden entschieden werden kann, ist begründet.

Die Ablehnung der Tauschversetzung verletzt den Kläger in seinen Rechten. Über seinen Antrag ist unter Beachtung der hier dargelegten Rechtsauffassung erneut zu entscheiden.

1. Aufgrund des Besprechungsprotokolls der Stabsbereichsleiter 4/ AL 2 (Besprechung vom 12.9.2001) vom 17. Oktober 2001 wurde im Bundesgrenzschutz auf der Ebene der Mittelbehörden eine sog. „Dienstposten-Tauschbörse“ eingerichtet, für die das Bundesministerium des Innern mit Erlass vom 13. März 2002 (BGS I 3 -660 215/1 -) verfahrensleitende Hinweise gegeben hat, die in späteren Erlassen näher konkretisiert wurden.

Allerdings war es schon nach den Hinweisen im gen. Erlass v. 13. März 2002 so, dass die allgemeine Möglichkeit eines Dienstpostentausches (Ziff. 3), die grundsätzlich gleichwertige Dienstposten erforderte (Ziff. 3 Spiegelstrich 1), noch ergänzt wurde durch die vorgesehene Möglichkeit eines solchen Tausches „im Einzelfall“ (Ziff. 4), der u.a. zwischen „Partnern mit unterschiedlichen statusrechtlichen Ämtern... innerhalb derselben Mittelbehörde“ möglich sein sollte. Darüber hinausgehend - bei Verlassen der jeweiligen Mittelbehörde - sollte ein Tausch auch dann noch denkbar sein,

„wenn ein Planstellentausch zeitnah im nächstfolgenden Kassenanschlag ausgleichbar ist und die aufnehmende Behörde dem Tausch zustimmt.“

Schon diese verfahrensleitenden Hinweise zeigen, dass die Ziff. 3 und die Ziff. 4 nicht - wie die Beklagte meint - kumulativ anzuwenden sind, sondern alternativ, zwischen ihnen also ein Trennstrich zu ziehen ist: Die einleitende Formulierung der Ziff. 4 belegt, dass - losgelöst von den Voraussetzungen der Ziff. 3 - ein Dienstpostentausch „auch unter folgenden Voraussetzungen denkbar“ sein soll, wobei sich die „Denkbarkeit“ von der im Allgemeinen näher liegenden (Regel-) „Möglichkeit“ eines Tausches der Ziff. 3 abhebt. Sind aber in Ziff. 4 neue (eigene) Voraussetzungen für einen Dienstpostentausch aufgestellt worden, so können die der Ziff. 3 nicht mehr einschränkend - wie die Beklagte das jedoch tut (vgl. Widerspruchsbescheid vom 25. August 2004) - herangezogen werden.

1.2. Auch das Schreiben des GSP West vom 8. August 2003 (Anlage K 8 der Klage) spricht in diesem Sinne von einer „Ausnahmeregelung des Bezugerlasses vom 13.03.2002, Ziff. 4, 1. Anstrich“, derzufolge über die in Ziff. 3 allgemein formulierten Voraussetzungen hinaus „im Einzelfall ein

Dienstpostentausch auch möglich (ist) zwischen einem Kontroll- und Streifenbeamten (Bewertung A 8/9 (b) BBesO und einem PVB in der Gruppe (Bewertung A 7/8 BBesO), falls der Kontroll- und Streifenbeamte noch als PVB in der Gruppe eingesetzt werden kann“.

1.3. Unterstrichen wird das dadurch, dass nach den vereinbarten „Grundlegenden Regelungen“ (Anlage 2 des Schreibens vom 7.10.2002, vgl. Erlass v. 18. Juni 2003) unter Pkt. 3 nur „allgemeine“ Voraussetzungen eines Tausches formuliert worden sind, nach denen nur „grundsätzlich“ das Innehaben gleichwertiger Dienstposten vorausgesetzt wird; „Abweichungen“ jedoch (im Sinne wohl der Ausnahmeregelung, s.o.) sollen danach stets möglich sein.

1.4. Bestätigt wird diese Auslegung sehr deutlich durch den ergänzenden Erlass des Bundesministeriums des Innern vom 27. August 2003, der zunächst klarstellt, dass es bei einem Tausch zwischen zwei Kontroll- und Streifenbeamten gerade nicht auf die jeweilige Bewertung ihrer Dienstposten ankommen soll, ein Tausch vielmehr „auch unabhängig von der jeweiligen Bewertung ihres Dienstpostens im ODP grundsätzlich zulässig“ ist. Damit ist der These der Beklagten, ein Tausch sei stets grundsätzlich nur bei gleichwertigen Dienstposten möglich, der Boden entzogen. Weiterhin belegt dieser Erlass aber auch zu Punkt 2, dass ein Tausch zwischen einem Kontroll- und Streifenbeamten und einem Polizeivollzugsbeamten in der Gruppe (nicht im Verband) eben doch möglich ist. Der Erlass nimmt ausdrücklich auf Ziff. 4, 1. Anstrich des oben gen. Erlasses vom 13. März 2002 - die sog. „Ausnahmeregelung“ - Bezug und verweist darauf, dass für einen solchen denkbaren bzw. möglichen Tausch Voraussetzung ist, dass „der Kontroll- und Streifenbeamte noch als PVB in der Gruppe eingesetzt werden kann“. Hierbei sollen die Verwendungsgrundsätze des mittleren Polizeivollzugsdienstes als Maßstab herangezogen werden (vgl. insoweit auch den Erlass vom 18.6.2003). Dieser erst im August 2003 ergangene Erlass zeigt mit der nötigen Klarheit auf, dass losgelöst von der Gleichwertigkeit der entsprechenden Dienstposten, die nicht als vorrangige und entscheidende „Grundvoraussetzung“ gefordert werden kann (so aber S. 3 des Widerspruchsbescheides vom 25. August 2004), ein Tausch auch dann noch möglich und zulässig ist, wenn es an der Gleichwertigkeit der in Rede stehenden Dienstposten fehlt.

1.5. Das von der Beklagten herangezogene Schreiben vom 27. August 2003 an den Vorsitzenden des BGS-Hauptpersonalrates (Bl. 8 der VerwVorgg.) steht dieser Auslegung nicht entgegen, weil dort vom BMI ausdrücklich ausgeführt ist, dass „ein funktionsgleicher Tausch von Kontroll- und Streifenbeamten unabhängig von der Bewertung der von diesen besetzten Dienstposten ermöglicht werden sollte“. Dort wird auch darüber informiert, dass einem Tauschantrag eines Polizeiobermeisters mit einem Polizeimeister im BGSP West abgeholfen und stattgegeben wurde sowie ein anderer Antrag aufgrund nicht nur der fehlenden Gleichwertigkeit abgelehnt wurde, sondern eben auch der „zusätzlich durchgeführten Einzelfallprüfung“. Das bedeutet, dass gerade nicht bei der Prüfung stehen geblieben werden darf, ob die Tauschpartner gleichwertige Dienstposten haben, sondern - im oben dargelegten Sinne einer Ausnahme - auch noch darüber hinausgehend eine Einzelfallprüfung durchzuführen ist, wie sie hier auch der Kläger zu Recht für erforderlich hält.

1.6. Sämtlichen Erlassen und Regelungen ist zu entnehmen, dass ein Dienstpostentausch bis hin zu einem „Ringtausch“ (Ziff. 4, 3. Anstrich des Erlasses vom 13. März 2002) ohne Rücksicht auf unterschiedliche statusrechtliche Ämter und ohne Rücksicht auf die Gleichwertigkeit von Dienstposten möglichst wohlwollend und großzügig ermöglicht werden sollte und soll, er vielmehr „nur aus wichtigen Gründen abgelehnt“ (Erlass des BMI v. 5.3. 2004) werden sollte. Ziel jedes Tausches soll es sein, den Beamten im BGS im Rahmen der dienstlichen Möglichkeiten eine Verwendung zu eröffnen, die weitgehend ihren persönlichen und sozialen Belangen entspricht und auf diese Weise - unter Einsparung von Kosten - zur Zufriedenheit beiträgt. Bei Bedarf soll sogar die Mittelbehörde selbst einen Tauschpartner für einen Versetzungswilligen „ausfindig“ machen, sofern das - z.B. aus sozialen Gründen - auch dienstlich erforderlich sein sollte (Pkt. 4 der Anlage 2 des Schreiben vom 7.10.2002).

2. Auf der Grundlage dieser Erlasse und der durch sie gesteuerten Verwaltungspraxis ist der

angefochtene Bescheid vom 16. April 2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25. August 2004 aufzuheben und die Beklagte zur Neubescheidung zu verpflichten. Denn die von ihr behauptete Grundvoraussetzung der unbedingten Gleichwertigkeit von Tauschdienstposten kann im hier gegebenen Ausnahme- und Einzelfall (s.o.), bei dem ein nach A 7-9 m BBesO bewerteter Dienstposten des Klägers mit einem nach A 8-9 m (b) BBesO bewerteten Dienstposten seines Tauschpartners in Beziehung zu setzen ist, nicht allein schon zur Grundlage einer ablehnenden Entscheidung gemacht werden. Das Fehlen der Gleichwertigkeit trägt die Ablehnung nicht. Vielmehr ist - weitergehend - eine Einzelfallprüfung unter Berücksichtigung der Erlasslage (s.o.) vorzunehmen. Die Beklagte hat noch zu prüfen und zu entscheiden, ob der Tauschpartner des Klägers in der Gruppe eingesetzt werden kann (vgl. Erlass v. 27. August 2003). Anhaltspunkte dafür, dass das nicht möglich sein soll, fehlen bislang und sind auch nicht vorgetragen.