

AMTSBLATT

der Evangelischen Kirche in Deutschland

Beilage zu Heft 4 vom 15. April 2004

Rechtsprechungsbeilage 2004

Rechtsprechung von Kirchengerichten

Die Rechtsprechungsbeilage wird jährlich einmal vom Kirchenrechtlichen Institut der EKD zusammengestellt und im Amtsblatt der EKD veröffentlicht. In neuer Konzeption setzt sie die Reihe der Rechtsprechungsbeilagen im Amtsblatt der VELKD fort.

In der Rechtsprechungsbeilage kommen nur Erkenntnisse kirchlicher Gerichte und Schlichtungsstellen zum Abdruck. Die Entscheidungen werden in vier Abteilungen veröffentlicht: Teil I: Verfassungs- und Organisationsrecht; Teil II: Dienst- und Arbeitsrecht; Teil III: Finanz- und Vermögensrecht; Teil IV: Verschiedenes. Den Entscheidungen sind Leitsätze vorangestellt, die mit entsprechender Angabe entweder von dem jeweiligen kirchlichen Spruchkörper oder von dem Kirchenrechtlichen Institut der EKD formuliert worden sind. Weiter werden in einem eigenen Absatz die in dem betreffenden Erkenntnis angesprochenen gesetzlichen Bestimmungen angeführt.

Ein **Fundstellennachweis** der in den Jahren 1945–1980 *veröffentlichten* Entscheidungen und Gutachten der evangelischen Kirchengerichte und sonstiger kirchlicher Spruchkörper ist in ZevKR 41 (1996) S. 322 ff., für die Jahre 1981–1990 in ZevKR 35 (1990) S. 427 ff. und für die Jahre 1990–2000 in ZevKR 46 (2000) S. 63 ff. veröffentlicht worden.

Die Entscheidungen des **VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD** sind nunmehr im Volltext im Internet abrufbar unter der Adresse <http://www.ekd.de/mitarbeitervertretungsrecht>.

Das Kirchenrechtliche Institut der EKD, Goßlerstraße 11, 37073 Göttingen, bittet darum, ihm über das Kirchenamt der EKD oder die Amtsstellen der gliedkirchlichen Zusammenschlüsse Abschriften aller einschlägigen Entscheidungen zu übersenden und dabei gegebenenfalls zu vermerken, ob die betr. Entscheidungen rechtskräftig sind.

Es wird empfohlen, die Rechtsprechungsbeilage wie folgt zu zitieren: RsprB ABI. EKD 2004.

Die Rechtsprechungsbeilage kann *gesondert* vom sonstigen Bezug des Amtsblattes beim Verlag des Amtsblattes der EKD, Postfach 21 02 20, 30402 Hannover, zum Preis von 3,00 € – einschließlich Mehrwertsteuer – zuzüglich Versandkosten bestellt werden.

Kirchenordnung (Verfassung), Gemeinden und höhere Verbände, kirchliches Mitgliedschaftsrecht, Patronatsrecht

1.

Kirchenaufsichtliche Genehmigung von Mobilfunkanlagen

1. Die Entscheidung über die Genehmigung eines Presbyteriumsbeschlusses über einen Vertrag über Errichtung, Betreiben und Unterhaltung einer Mobilfunkanlage trifft das Landeskirchenamt nach pflichtgemäßem Ermessen. Die Nachholung der im Ursprungsbescheid unterbliebenen Ermessenserwägung im Widerspruchsbescheid ist zulässig, auch deren Ergänzung (Konkretisierung) im gerichtlichen Verfahren.

2. Die der Abwägung zu Grunde liegenden Abgrenzungen, Daten, Werte und Zahlen müssen alle erreichbaren Fakten betreffen und nach einer wissenschaftlich vertretbaren Methode ausgewertet werden sowie nicht nur auf eine wissenschaftliche Studie beschränkt sein.

3. Das Landeskirchenamt ist nicht gehindert, bei der Prüfung der Genehmigungsfähigkeit einer Funkstation über staatliche Anforderungen hinauszugehen, insbesondere in Wahrnehmung der Verantwortung gegenüber Mensch und Schöpfung, die zu den dienenden Funktionen kirchlicher Vermögensverwaltung gehört.

§§ 2, 33, 43 I S. 1 Nr. 6, II Nr. 4, 46 Verordnung für die Vermögens- und Finanzverwaltung der Kirchengemeinden, der Kirchenkreise und der kirchlichen Verbände in der Ev. Kirche von Westfalen (Verwaltungsordnung – VwO) v. 26. 4. 2001 (KABl. S. 137); §§ 46, 71 VwGG; § 114 S. 2 VwGO.

Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 5. 6. 2002 – VK 17/01 –.

Die Klägerin (Kl.), eine Kirchengemeinde der beklagten Landeskirche (Beklagte – Bekl.), hatte im Jahr 2000 beabsichtigt, mit der Mannesmann Mobilfunk GmbH einen Vertrag über die Errichtung einer Antennenanlage auf einem unbebauten Grundstück, das Eigentum der Kl. ist, zu schließen. Die Anlage sollte 22 Antennen umfassen, davon 21 in herkömmlicher GSM-Technik und eine mit neuer UMTS-Technik. Einen Vertragsentwurf ließ die Kl. nach entsprechender Beschlussfassung des Presbyteriums und des Kreissynodalvorstandes über das Kirchenkreisamt (KKA) dem Landeskirchenamt (LKA) der Bekl. zur Prüfung zukommen. Nach einer internen Mitteilung des Baureferates an ein weiteres Dezernat der Bekl. bestanden zu diesem Zeitpunkt keine Bedenken gegen eine kirchenaufsichtliche Genehmigung.

Wegen Änderung des Preises und der Grundfläche fasste das Presbyterium der Kl. am ... 2001 einen neuen Beschluss zu dem Mietvertrag und beantragte nach Zustimmung des Kreissynodalvorstandes beim LKA die kirchenaufsichtliche Genehmigung.

Das LKA hatte zwischenzeitlich beschlossen, die Nutzungserweiterung bestehender sowie die Errichtung neuer Antennenanlagen nicht zu genehmigen. Außerdem war eine kritische Stellungnahme des Umweltbeauftragten der EKD und der Arbeitsgemeinschaft der Umweltbeauftragten der ev. Kirchen in Deutschland (AGU) zu »Mobilfunkanlagen auf kirchlichen Gebäuden« verbreitet worden. Die Bekl. hatte in einem Rundschreiben vom 30. 1. 2001 darauf hingewiesen und bereits telefonisch vom KKA den Nachweis gefordert, dass UMTS-Technik nicht eingesetzt werde.

Das LKA der Bekl. stellte daher der Kl. die Genehmigung des Beschlusses des Presbyteriums in Verbindung mit dem Mietvertrag nur für den Fall in Aussicht, dass die UMTS-Option gänzlich aus dem Vertrag entnommen werde. Gegen die Ablehnung der vollständigen Genehmigung legte die Kl. Widerspruch ein. Sie begründete diesen u. a. damit, dass der Vertrag dem von der EKD herausgegebenen Vertragsmuster entspreche und weder geltendes Recht noch ethische Grundsätze verletze. Sowohl das landeskirchliche Rundschreiben als auch die AGU-Stellungnahme betrafen nur Mobilfunkanlagen in, an und auf kirchlichen Gebäuden.

Das LKA der Bekl. wies den Widerspruch mit der Begründung zurück, es genüge, dass wissenschaftliche Hinweise dafür vorlägen, dass von geplanten Anlagen ein Gesundheitsrisiko ausginge.

Die Kl. hat hiergegen Klage erhoben und beantragt, die Bekl. zu verpflichten, über die Genehmigung erneut zu entscheiden.

Aus den Gründen:

Die Klage ist begründet.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage durch das Gericht ist bei der vorliegenden Verpflichtungsklage der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung. Dies bedeutet, dass die Verordnung für die Vermögens- und Finanzverwaltung der Kirchengemeinden, der Kirchenkreise und der kirchlichen Verbände in der EKvW ... maßgebend ist, die gemäß § 145 Abs. 1 S. 1 am 1. 7. 2001 in Kraft getreten ist.

In § 43 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 dieser VwO ist ausdrücklich bestimmt, dass ein Presbyteriumsbeschluss über einen Vertrag über Errichtung, Betreiben und Unterhaltung von Mobilfunkanlagen der Genehmigung des LKA bedarf.

Das LKA der Bekl. hat die Freiheit der Entscheidung hierüber nach pflichtgemäßem Ermessen, denn die maßgebende VwO enthält abgesehen von der Vorlage bestimmter Unterlagen (§ 43 Abs. 2 Nr. 4) keine besonderen Vorgaben.

Da es sich bei der ablehnenden Entscheidung vom ... 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom ... 2001 um eine Ermessensentscheidung handelt, unterliegt die gerichtliche Überprüfung den Einschränkungen des § 46 VwO. Insbesondere kann das Gericht die Entscheidung nicht in ihrem materiellen Inhalt überprüfen. Dem Gericht obliegt nur die Prüfung, ob die Ablehnungsentscheidung rechtswidrig war, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer nicht dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist.

In der ursprünglichen Entscheidung des LKA vom ... 2001 fehlt eine Ermessensabwägung überhaupt. Sie enthält lediglich allgemeine Hinweise auf die Problematik von Mobilfunkanlagen in Bezug auf UMTS unter Bezugnahme auf das generelle Rundschreiben des LKA ..., die Stellungnahme des Umweltbeauftragten des Rates der EKD und der AGU ... Die zum Wesen einer Ermessensentscheidung gehörende einzelfallbezogene Abwägung von für oder gegen die Genehmigung sprechenden Gesichtspunkten ist nicht erkennbar.

Dies hat das LKA der Bekl. zulässigerweise in der Widerspruchsentscheidung nachgeholt, indem zwischen vorbeuendem Gesundheitsschutz unter Bezugnahme auf das Gutachten ... einerseits und den wirtschaftlichen Interessen (Steigerung der Mieteinnahmen) abgewogen wird. In dieser Gestalt ist die Entscheidung der Bekl. durch das Gericht zu überprüfen.

Die Überprüfung durch das Gericht anhand der bisher vorliegenden Dokumente ergibt, dass es an Hinweisen auf eine mögliche besondere Gesundheitsgefährdung durch UMTS fehlt, auf die sich die Bekl. im Verwaltungsverfahren berufen hat. Aufgrund eines entsprechenden Hinweises des Kammervorsitzenden vom ... 2002 hat sich die Bekl. inhaltlich dahin geäußert, dass eine Unterscheidung von vermuteten Gesundheitsbeeinträchtigungen durch elektromagnetische Felder von GMS- und UMTS-Antennenanlagen durch die Bekl. nicht (mehr) vorgenommen wird. Eine Erhöhung der Gesundheitsgefährdung ergebe sich vielmehr durch die mit dem UMTS-Ausbau verbundene Anzahl der Antennen (Strahlungsquellen).

Diese Ergänzung (Konkretisierung) der Ermessenserwägungen aus dem Verwaltungsverfahren im gerichtlichen Verfahren ist zulässig. Sie ergibt sich aus § 114 S. 2 der staatlichen Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), der gemäß § 71 VwGG entsprechend anzuwenden ist. Besonderheiten des kirchlichen Rechtsschutzes stehen dem nicht entgegen. Die in § 46 VwGG enthaltene Regelung der Nachprüfung von Ermessensentscheidungen regelt nur den Umfang der Nachprüfung abschließend, schließt aber kirchengesetzlich die Ergänzung (Konkretisierung) der Ermessenserwägung aus dem Verwaltungsverfahren im kirchengewerlichen Verfahren nicht aus.

Die angefochtene Entscheidung ... ist jedoch ermessensfehlerhaft. Wenn die Bekl. ihre ablehnende Entscheidung im Hinblick auf das Vorsorgeprinzip unter Gesundheitsschutzgesichtspunkten nicht mehr auf Hinweise auf eine mögliche Gesundheitsgefährdung durch eine etwaige besondere Strahlenqualität der UMTS-Technik stützt, sondern darauf, dass sich eine Verstärkung möglicher Gesundheitsgefährdungen durch die Vermehrung der Antennen (Strahlungsquellen) ergebe, so ist es gedanklich nicht nachzuvollziehen, dass sie die Antennenanlage auf dem Gelände der Kl. nur wegen der UMTS-Technik-Option bei lediglich einer Antenne ablehnt, die eine wesentliche Vermehrung der Strahlungsquellen beinhaltende Errichtung einer Antennenanlage im Übrigen hinsichtlich 21 Antennen mit GMS-Technik aber genehmigen will, wie in dem Ablehnungsbescheid schriftlich ausdrücklich angekündigt.

Bei erneuter Bescheidung der Kl. wird die Bekl. eine auf den Einzelfall bezogene konkrete Abwägung der für oder gegen eine Genehmigung sprechenden Gesichtspunkte vorzunehmen haben. Bei der Abwägung wird besondere Aufmerksamkeit dem Umstand zu widmen sein, dass es sich bei der streitigen Anlage um eine Funkstation auf un bebautem Gelände abseits vorhandener Bebauung handelt, während der Beschluss des LKA vom ... 2000, das Rundschreiben des LKA vom 30. 1. 2001 und die dort in Bezug genommenen Stellungnahmen von kirchlichen Umweltbeauftragten ausschließlich kirchliche Gebäude betreffen. Die Bekl. wird bei der hier wesentlichen Beurteilung der streitigen Hinweise auf mögliche gesundheitliche Gefährdungen als prognostische Risikoentscheidung nach den allgemein in der staatlichen Verwaltungsrechtsprechung herausgearbeiteten Grundsätzen darzustellen haben, dass die der Entscheidung zugrunde liegenden Abgrenzungen, Daten, Werte und Zahlen alle erreichbaren Fakten betreffen und nach einer wissenschaftlichen Methode ausgewertet sind. Angesichts der

äußerst großen Zahl von Forschungsarbeiten zur Auswertung elektromagnetischer Felder kann durch die Betrachtung einzelner wissenschaftlicher Studien kein konsistentes Bild über die Gefährdungslage erlangt werden. Die Bekl. kann sich aber bei der notwendigen fachübergreifenden Sichtung und Bewertung der umfangreichen Forschungen auf die Ergebnisse der Arbeit von internationalen oder nationalen Fachkommissionen stützen, wie etwa die Expertengruppe beim Bundesamt für Strahlenschutz. Bei einer komplexen Gefährdungslage hat die Bekl. im Übrigen eine weite eigenständige Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungs-kompetenz. Sie mag zwar nicht rechtlich verpflichtet sein, »rein hypothetischen Gefährdungen« – so die Kl. – durch Genehmigungsversagung für Mobilfunkanlagen Rechnung zu tragen (zur fehlenden Verpflichtung eines staatlichen Verordnungsgebers zur Verschärfung geltender Immissionsschutzwerte zum Schutz vor hypothetischen Gefährdungen vgl. den Beschl. des BVerfG vom 28. 2. 2002 – 1 BvR 1676/01 –, NJW 2002, 1638 ff.). Sie ist jedoch aufgrund ihrer Entscheidungsfreiheit nicht gehindert, bei der Prüfung von Genehmigungen für eine Funkfeststation von Anforderungen an die Ungefährlichkeit auszugehen, die über die Anforderungen nach staatlichen Gesetzen hinausgehen, und angesichts bestehender Forschungsdefizite bis zum positiven Nachweis mangelnder Gefährlichkeit jede denkbare Gefährdung zu vermeiden, die von einem kirchlichen Grundstück ausgehen könnte. Zu den in § 2 VwO angesprochenen dienenden Funktionen kirchlicher Vermögensverwaltung gehört mit der Ausrichtung am Auftrag der Kirche auch die Wahrnehmung der Verantwortung gegenüber Mensch und Schöpfung, speziell gemäß § 33 Abs. 1 bei der Pflege des Grundbesitzes die Beachtung ökologischer Gesichtspunkte.

2.

Beschlussunfähigkeit des Presbyteriums

Das Presbyterium ist dauernd beschlussunfähig i. S. v. Art. 134 S. 1 KO-EKiR, wenn mehr als die Hälfte seiner gesetzlichen Mitglieder endgültig ausgeschieden sind. Der Kreissynodalausschuss hat in diesem Fall zwingend die Beschlussunfähigkeit gemäß Art. 134 S. 2 KO-EKiR festzustellen, ohne dass weitere Voraussetzungen vorliegen müssen (Leitsätze der Redaktion).

§§ 104 I, 107, 117 I, 134 S. 1, 2, 3 Kirchenordnung der Ev. Kirche im Rheinland (KO) i. d. F. der Bkm. vom 20. 3. 1998 (KABl. S. 77).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 15. 11. 2002 – VK 15/2002 –.

Die Kläger (Kl.) sind drei von ursprünglich sieben Mitgliedern des Presbyteriums der Kirchengemeinde B, dem auch der Pfarrer der Kirchengemeinde angehört hatte. Im November 1999 beschloss das Kollegium des Landeskirchenamtes (LKA), den Pfarrer gemäß § 29 Abs. 1 S. 1 PfdG vom Dienst zu beurlauben sowie das Verfahren gemäß Art. 133 der KO im Rheinland gegen das Presbyterium zu eröffnen, dem Presbyterium vorläufig die Ausübung seines Amtes zu untersagen und den Kreissynodalvorstand des beklagten Kirchenkreises (Beklagter – Bekl.) zu bitten, für die Gemeinde Bevollmächtigte zu bestellen, die die Befugnisse des Presbyteriums wahrnehmen.

Die drei weiteren Mitglieder des Presbyteriums legten daraufhin im Dezember 1999 ihre Ämter nieder und traten nachfolgend aus der Kirche aus. Die Kirchenleitung bean-

trage im Mai 2000 bei der Verwaltungskammer die Auflösung des Presbyteriums nach Art. 133 Abs. 2 KO (VK 04/2000). Diesen Antrag nahm sie jedoch im August 2002 zurück, nachdem die Verwaltungskammer die gegen die Abberufung aus der Pfarrstelle gerichtete Klage des Pfarrers abgewiesen hatte.

Im August 2002 stellte der Kreissynodalvorstand der Bekl. durch Beschluss die dauernde Beschluss- und Arbeitsunfähigkeit des Presbyteriums der Kirchengemeinde B nach Art. 134 KO fest. Das Kollegium des LKA bestätigte diesen Beschluss. Der Bekl. teilte den Beschluss sowie die Bestätigung dem Kl. zu 1. als stellvertretendem Vorsitzenden des Presbyteriums mit.

Hiergegen haben die Kl. bei der Verwaltungskammer Klage erhoben mit der Begründung, Art. 134 KO regele die Beschluss- oder Arbeitsunfähigkeit unter der Voraussetzung, dass kein Vorwurf der Pflichtverletzung bestehe. Ein solcher Vorwurf sei jedoch in dem Verfahren VK 04/2000 erhoben und nicht ausgeräumt worden.

Die Klage ist ohne Erfolg geblieben.

Aus den Gründen:

Die Klage, gegen die Zulässigkeitsbedenken nicht bestehen, ist unbegründet. Der Beschluss des Kreissynodalvorstandes des Bekl. vom 9. 8. 2002 ist in der vom LKA am 20. 8. 2002 bestätigten Form rechtmäßig und verletzt die Kl. nicht in eigenen Rechten.

Ist ein Presbyterium dauernd beschlussunfähig oder erweist es sich als arbeitsunfähig, ohne dass es als solches seine Pflicht verletzt hat, so ist durch den Kreissynodalvorstand die Beschluss- oder Arbeitsunfähigkeit festzustellen, Art. 134 S. 1 KO. Zur Wirksamkeit bedarf der Beschluss der Bestätigung durch die Kirchenleitung, Art. 134 S. 2 KO. Gegen den beständigen Beschluss kann nach Maßgabe des Art. 134 S. 3 KO die Verwaltungskammer angerufen werden.

Gegenstand des Verfahrens ist hier der Beschluss des Kreissynodalvorstandes des Bekl. über die »dauerhafte Beschluss- und Arbeitsunfähigkeit« des Presbyteriums nur insoweit, als er die dauernde Beschlussunfähigkeit feststellt. Das Kollegium des LKA hat in seiner Sitzung vom 20. 8. 2002 (nur) den auf die Feststellung der dauernden Beschlussunfähigkeit gerichteten Teil bestätigt, wie sich aus der entsprechenden Mitteilung des LKA an den Kreissynodalausschuss vom selben Tage ergibt.

Die Voraussetzungen für die Feststellung der dauernden Beschlussunfähigkeit lagen vor. Die Formulierung »dauernd beschlussunfähig« bedeutet, dass ein Presbyterium etwa nach Rücktritt, Umzug, Tod oder sonstigem Ausscheiden einzelner Mitglieder nicht mehr die erforderliche Zahl von Mitgliedern aufweist, um nach Art. 117 Abs. 1 KO noch beschlussfähig zu sein. Gemeint sind nicht die Fälle vorübergehender Abwesenheit, sondern des endgültigen Ausscheidens von mehr als der Hälfte der Mitglieder.

Ein solcher Fall lag im Zeitpunkt des angefochtenen Beschlusses vor. Das ursprünglich aus sieben Mitgliedern (Art. 104 Abs. 1, 107 KO) bestehende Presbyterium bestand nach Rücktritt der Presbyter X, Y und Z im Dezember 1999 sowie nach rechtskräftiger Abberufung des Pfarrers A – VK 09/2000 – nur noch aus den drei Kl., mithin aus weniger als der Hälfte seines ordentlichen Mitgliederbestandes.

Die Feststellung der dauernden Beschlussunfähigkeit konnte erfolgen, obwohl der Kreissynodalvorstand bereits mit Beschluss vom 9. 8. 2002, vorbehaltlich der Bestätigung der Beschlussunfähigkeit durch die Kirchenleitung, zur Verwaltung der Pfarrstelle während der Urlaubs- und Ferienzeit als Pfarrverweser Pfarrer B bis zum 12. 9. 2002 und danach bei Berufung eines Bevollmächtigtenausschusses nach Art. 134 S. 4 KO eine andere Pfarrerin als »Vakanzvertreterin« bestellt hat. Die Bestellungen erfolgten vorbehaltlich der Bestätigung der Feststellung der Beschlussunfähigkeit bzw. danach. Das zeigt, dass die Vertreter nicht mit der vollen Verwaltung der Pfarrstelle unter Einschluss der Mitgliedschaft im bisherigen Presbyterium beauftragt werden sollten. Die vorübergehende Vertretungsbestellung während der Ferienzeit einerseits und die bloße Vakanzvertretung bei Berufung eines neuen Bevollmächtigtenausschusses andererseits zeigen vielmehr, dass lediglich eine insoweit eingeschränkte Verwaltung gemeint war, die die Feststellungen zur Beschlussunfähigkeit des Presbyteriums unberührt ließen.

Die Kl. können dem angefochtenen Beschluss nicht mit Erfolg entgegenhalten, er beruhe auf unrechtmäßigen Absprachen zwischen dem Kreissynodalvorstand und dem LKA. Ist eine dauerhafte Beschlussunfähigkeit des Presbyteriums gegeben, »ist« dies nach Art. 134 S. 1 KO zwingend durch den Kreissynodalausschuss festzustellen, ohne dass die Ursachen der Beschlussunfähigkeit von Bedeutung sind oder weitere Voraussetzungen vorliegen müssen. Insbesondere erfordert die Feststellung der dauernden Beschlussunfähigkeit entgegen der Ansicht der Kl. nicht, dass zuvor ein gegenüber dem bisherigen Presbyterium bestehender Vorwurf der Pflichtverletzung ausgeräumt worden ist. Soweit Art. 134 S. 1 KO eine Einschränkung enthält (»ohne dass es als solches eine Pflicht verletzt hat«), bezieht sich dies nur auf die in Art. 134 S.1 KO enthaltene zweite Alternative einer Feststellung der Arbeitsunfähigkeit (vgl. *Becker*, Die Kirchenordnung der Ev. Kirche im Rheinland, Art. 134 Rd. 2).

Die Feststellung der dauernden Beschlussunfähigkeit führt auch nicht zu einer Einschränkung der erneuten Wählbarkeit der bisherigen Presbyter, wie dies im Falle der Auflösung des Presbyteriums nach Art. 133 Abs. 2 KO der Fall sein kann. Soweit die Kl. befürchten, im Verfahren VK 04/2000 erhobene, letztlich dort wegen der Antragsrücknahme nicht abschließend geklärte Vorwürfe könnten sie künftig benachteiligen, kann dies nach den o. a. Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 134 S. 1 KO bei der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Feststellung der dauernden Beschlussunfähigkeit keine Bedeutung haben. ...

Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Dienststrafrecht

3.

Nichtzulassung zur Ersten Theologischen Prüfung

1. Die Zulassung eines Kandidaten zur Ersten Theologischen Prüfung steht gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 PFAusbG-EKU bei Vorliegen der erforderlichen Unterlagen im Ermessen der Landeskirche.

2. Bei überlanger Studiendauer und mehrfachem Abbruch der Ersten Theologischen Prüfung liegt kein ordnungsgemäßes Studium i. S. d. § 3 Abs. 1 PFAusbG-EKU vor (Leitsätze der Redaktion).

§§ 2, 3 I 1, 12 Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Ev. Kirche im Rheinland (PO) i. d. F. der Bkm. v. 24. 9. 1999 (KABl. 2000 S. 10); § 3 KG über die Ausbildung der Pfarrer in der EKU (Pfarrerausbildungsgesetz – PFAusbG) v. 15. 2. 1983 (ABl. EKD S. 82).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 24. 2. 2003 – VK 10/2002 –.

Der 1956 geborene Kläger (Kl.) ist seit dem Wintersemester 1977/78 Theologiestudent. Bei einem Autounfall im Jahre 1970, bei dem sein Vater verstarb, wurde der Kl. schwer verletzt. Während des Studiums arbeitete der Kl. mehrfach als Pflegekraft und betrieb zeitweilig eine eigene kleine Firma. Der Kl. hat erhebliche Gesundheitsprobleme psychischer und körperlicher Art und befindet sich seit 1984 in psychologischer Behandlung.

Der Kl. meldete sich mehrfach zur Ersten Theologischen Prüfung an, erstmals 1995 und zum zweiten Mal 1998, trat allerdings jeweils vor den Klausuren von der Prüfung zurück. Beim ersten Mal legte er ein ärztliches Attest vor, dass ihm eine psychoreaktive Störung der Arbeits- und Studienfähigkeit bescheinigte, beim zweiten Mal trat er unentschuldig zurück. Im Jahre 1998 beantragte der Kl. erneut die Zulassung zur Ersten Theologischen Prüfung. Nach der Ladung zu den Klausuren meldete er sich wiederum ohne Vorlage eines ärztlichen Attestes ab, woraufhin das Landeskirchenamt der Beklagten (Bekl.) ihm mitteilte, dass er nach zweimaligem unentschuldigtem Rücktritt nach der Prüfungsordnung die Prüfung nicht bestanden habe. Im Jahre 2000 fertigte der Kl. nach erneuter Meldung zur Prüfung die Wissenschaftliche Arbeit, die Predigt und die Abhandlung an, teilte jedoch vor den Klausuren mit, diese krankheitsbedingt nicht mitschreiben zu können. Hierfür legte er zwei Atteste vor, die die Prüfungsunfähigkeit bescheinigten. Das Landeskirchenamt erkannte die Abmeldung an und teilte dem Kl. mit, dass die bereits abgelieferten schriftlichen Arbeiten bei einer erneuten Meldung angerechnet würden. Nach der Meldung und Ladung zur Prüfung im Herbst 2001 meldete sich der Kl. wieder mit einem ärztlichen Attest für die Klausuren ab. Beim darauf folgenden Klausurtermin schrieb der Kl. die erste Klausur mit, gab allerdings nur zwei Seiten ab und meldete sich erneut prüfungsunfähig. Das Landeskirchenamt erkannte beide Abmeldungen an, behielt sich aber vor, über die Anrechnung der erbrachten schriftlichen Arbeiten später zu entscheiden.

Der Kl. erhielt Gelegenheit, in einem Gespräch mit dem zuständigen Landespfarrer seine Situation und Erkrankung zu erläutern.

Die Prüfungskommission des Prüfungsamtes der Bekl. entschied im Frühjahr 2002, die schriftlichen Arbeiten bei einem erneuten Prüfungsversuch nicht mehr anzurechnen

und empfahl, den Kl. nicht nochmals zur Ersten Theologischen Prüfung zuzulassen. Ein entsprechender Beschluss des Landeskirchenamtes wurde dem Kl. mitgeteilt.

Der Widerspruch des Kl. hiergegen wurde vom Beschwerdeausschuss der Bekl. zurückgewiesen. Der Kl. erhob Klage bei der Verwaltungskammer mit dem Antrag, die Beklagte zu verpflichten, ihn für einen weiteren Versuch zur Ersten Theologischen Prüfung zuzulassen.

Aus den Gründen:

Die Klage ist zulässig. ...

Der Kl. begehrt ... die Aufhebung der Entscheidung des Landeskirchenamtes, wonach er nicht mehr zur Prüfung zugelassen wird, und gleichzeitig die Verpflichtung der Bekl., ihn erneut zur Prüfung zuzulassen.

Die Prüfungsordnung (PO) ... sieht in § 2 Abs. 3 bei einer Nichtzulassung zur Ersten Theologischen Prüfung durch das zuständige Landeskirchenamt nur eine Beschwerde beim Landeskirchenamt vor und, wenn dieses der Beschwerde nicht abhilft, die weitere Beschwerde an die Kirchenleitung. Hilft auch die Kirchenleitung der Beschwerde nicht ab, dann ist – anders als bei der Anfechtung von Prüfungsergebnissen – von einer Klagemöglichkeit nicht die Rede. Zu berücksichtigen ist, dass die Erste Theologische Prüfung notwendige Voraussetzung für den weiteren Dienst in der Kirche ist, wie z. B. für das Vikariat, durch das ein Dienstverhältnis zwischen dem Kl. einerseits und der Bekl. andererseits entsteht. Damit aber ist auch der Rechtsweg nach § 19 Abs. 2 VwGG eröffnet, weil es sich bei der Frage, ob der Kl. zur Ersten Theologischen Prüfung zuzulassen ist, um eine Streitigkeit handelt, die sich auf die Entstehung eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses bezieht. Der Zulässigkeit der Klage steht ferner nicht entgegen, dass der Kl. keinen neuen Antrag auf Zulassung zur Ersten Theologischen Prüfung gestellt hat. Denn in dem Schreiben des Landeskirchenamtes vom ... ist dem Kl. mitgeteilt worden, dass er – künftig – nicht mehr zur Ersten Theologischen Prüfung zugelassen werde, ein entsprechender Antrag somit in keinen Fall positiv beschieden werden würde.

Die Klage ist jedoch nicht begründet.

Nach derzeit gültiger Rechtslage entscheidet das Landeskirchenamt »auf Grund der eingereichten Unterlagen über die Zulassung zur Ersten und Zweiten Theologischen Prüfung« (§ 2 Abs. 1 PO). Die Prüfungsordnung sagt selbst – abgesehen von den einzureichenden »Unterlagen« – nicht, welche Zulassungsvoraussetzungen sonst gegeben sein müssen. Denn § 12 PO gilt erst für die Prüfung, die im Frühjahr 2006 abschließt. Allerdings sagt auch dieser neue § 12 PO nichts Genaueres, sondern nur, dass zugelassen werden »kann«, wer Mitglied einer Gliedkirche der Ev. Kirche ist, in die Liste der Theologiestudierenden der Ev. Kirche im Rheinland (EKiR) eingetragen ist, ein ordnungsgemäßes Studium der ev. Theologie gemäß § 3 des Pfarrerausbildungsgesetzes nachweist und an einer Fakultät immatrikuliert ist. Nach § 3 Pfarrerausbildungsgesetz ... kann zugelassen werden, wer u. a. ein ordnungsgemäßes Studium der ev. Theologie ... nachweist. Das Kirchengesetz der EKiR zur Ausführung des Pfarrerausbildungsgesetzes v. 11. 1. 1984 (KABl. S. 22) macht in § 4 hierzu nähere Ausführungen, wobei es sich allerdings nur auf Regelungen beschränkt, welche Hochschulen für ein entsprechendes Studium anerkannt werden und welche Sprachkenntnisse erforderlich sind, entgegen der Auffassung des Kl. demgegenüber nichts

zur inhaltlichen Füllung der Ermessensbetätigung und -ausübung nach Maßgabe des § 3 Abs. 1 S. 1 PfAusbG beiträgt. Anhand der Unterlagen bestehen keine Bedenken anzunehmen, dass der Kl. alle Voraussetzungen für die Zulassung zur Prüfung erfüllt, soweit diese das Studium, die Pflichtfächer und Praktika voraussetzen.

Gleichwohl steht dem Landeskirchenamt, wie das Wort »kann« in § 3 Abs. 1 S. 1 des PfAusbG deutlich macht, ein darüber hinaus gehendes Ermessen bei der Frage zu, ob der Kl. zur Prüfung zuzulassen ist, das die Verwaltungskammer gemäß § 46 VwGG nur eingeschränkt daraufhin überprüfen kann, ob die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist. Ein Ermessensfehlgebrauch durch das Landeskirchenamt ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich.

Die Begründung der Bekl. für die Nichtzulassung des Kl. zur Prüfung stützt sich im Wesentlichen auf die überlange Studiendauer und das vielfache Abbrechen der Prüfungen.

Über die Dauer eines Studiums ist in § 3 PfAusbG nur insoweit etwas gesagt, als die Mindeststudiendauer mit 8 Semestern (oder 6 Semester nach der letzten Sprachprüfung) festgelegt wird. Der Kl. hat von 1977 bis 2002 insgesamt 25 Jahre studiert. Die Dauer eines Studiums, das die Regelstudienzeit um ein Vielfaches überschreitet, kann dazu führen, dass nicht mehr von einem »ordnungsgemäßen Studium« auszugehen ist. Bereits bei der ersten Zulassung zur Prüfung 1995 befand sich der Kl. im 36. Semester und hatte damit mehr als dreimal so lange studiert, wie dies im Regelfall geschieht. Diese Tatsache hat die Bekl. zwar nicht dazu bewogen, dem Kl. die Zulassung zur Prüfung nicht zu erteilen. Die Zeit danach ist jedoch gekennzeichnet durch Anmeldungen zur Prüfung, Abbruch und Neuanmeldungen. Auch insoweit hat die Bekl. durch das Landeskirchenamt die neuerlichen Anmeldungen akzeptiert und den Kl. immer wieder zur Prüfung zugelassen. Dies kann aber nicht zwangsläufig dazu führen, dass der Kl. diesen Rhythmus beibehält und auch in den kommenden Jahren sich immer wieder anmeldet und dann aus gesundheitlichen Gründen, mögen sie auch noch so begründet sein, aus der Prüfung aussteigt. Denn Ziel des Examens ist ein geregelter, zeitnaher Abschluss des Studiums durch eine Prüfung. Dieses Ziel hat der Kl. in der Vergangenheit nicht erreicht, wie die lange Studienzeit und die zahlreichen Prüfungsabbrüche zeigen, und es bestehen zumindest Bedenken, ob der Kl. dieses Ziel in absehbarer Zeit erreichen kann. Denn hier ergibt sich aus den Abläufen, dass der Kl. immer dann gesundheitliche Probleme bekommen hat, wenn ihm die Klausurtermine mitgeteilt wurden oder diese unmittelbar bevorstanden. Dies steht im Einklang mit den sonstigen psychischen Schwierigkeiten, unter denen er litt, und die seit Jahren eine psychiatrische bzw. psychologische Betreuung erforderlich machten. Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass der Kl. nur eingeschränkt belastbar ist. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang auch, dass der Kl. nach seinem eigenen Vortrag erst ab 1996 ein geregeltes Studium absolvieren konnte, weil erst in jenem Jahr die Ursache seiner gesundheitlichen Schwierigkeiten erkannt worden sei. Die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit den Prüfungsversuchen liegen jedoch alle nach diesem Zeitpunkt. Daraus ergibt sich, dass der Kl. auch nach dem Erkennen der Ursache und der Behandlung seiner gesundheitlichen Schwierigkeiten nicht in der Lage war, sein Studium zügig und zeitnah durch eine Prüfung zu beenden. Zudem hat sich der Kl. durch die inzwischen verstrichene Prüfungszeit immer weiter vom inhaltlich Erlernten entfernt. Es ist des-

halb nicht zu beanstanden, dass die Bekl. diese Punkte bei der Ausübung ihres Ermessens berücksichtigt hat, so dass die Entscheidung, ihn nicht mehr zur Prüfung zuzulassen, unter Ermessensgesichtspunkten keinen Bedenken begegnet. Dem steht nicht entgegen, dass der Kl. gesundheitliche Probleme hat, die angemessen zu berücksichtigen waren; eine solche Berücksichtigung ist – wie der Ablauf des Studiums und die bisherigen Prüfungen zeigen – seitens der Bekl. erfolgt. ...

4.

Aufnahme ins Vikariat

1. Der Bischof entscheidet nach Ermessen über die Aufnahme eines Kandidaten, der die Erste Theologische Prüfung abgelegt hat, in den Ausbildungsdienst der EKKW. Ein Anspruch auf Aufnahme besteht gemäß § 3 Abs. 3 S. 1 VikarAusb-VO-EKKW nicht.

2. Für den Fall, dass die Anzahl der Kandidaten, die in den Ausbildungsdienst aufgenommen werden sollen, die Anzahl der Ausbildungsplätze übersteigt, bestimmt § 3 Abs. 2 S. 2 Vikar-AusbVO-EKKW, dass der Bischof über die Auswahl nach zuvor veröffentlichten Grundsätzen entscheidet. Die Anwendung dieser Vorschrift setzt die Auswahlscheidung des Bischofs, welche Kandidaten in den Ausbildungsdienst aufgenommen werden sollen, voraus (Leitsätze der Redaktion).

§§ 2 I, 3 I 1, II 2, III 1, 3 VO über die Rechtsstellung und Ausbildung der Vikare in der Ev. Kirche von Kurhessen-Waldeck (EKKW) – VikarAusbild-VO – v. 17. 5. 1971 (KABl. S. 63), zul. geänd. d. VO v. 18. 3. 1996 (KABl. S. 52); Grundsätze für die Aufnahme der Kandidaten in den Ausbildungsdienst der EKKW – Aufnahme-Grundsätze – vom 17. 8. 1982 (KABl. S. 76); § 10 I Buchst. b) KG über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der EKKW – KiVwGG – v. 28. 3. 1968 (KABl. S. 82), zul. geänd. d. G. v. 8. 11. 1973 (KABl. S. 143).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der EKU, Urteil vom 25. 9. 2003 – VGH 8/02 –.

Der Kläger (Kl.) studierte von 1989 bis 1999 Evangelische Theologie. Nachdem er sowohl von der schriftlichen als auch von der mündlichen Prüfung zur Ersten Theologischen Prüfung jeweils ein Mal zurückgetreten war, bestand er die Prüfung im Dezember 1999 mit der Durchschnittsnote 3,42 (befriedigend). Bereits zu Beginn des Studiums war anlässlich der Aufnahme des Kl. in die Liste der Theologiestudierenden der Landeskirche ein Vorstellungsgespräch im Ausbildungsreferat des Landeskirchenamts geführt worden. Hier waren Schwierigkeiten des Kl. mit sozialen Kontakten und ein zwanghaftes Verhalten in Sprache, Gestik und Habitus festgestellt worden. Bei einem weiteren ausführlichen Gespräch infolge seiner überwiegend mangelhaften Klausurleistungen und des Rücktritts von der mündlichen Prüfung wurden mit dem Kl. seine mangelnden Fähigkeiten im sprachlichen und sozialen Bereich erörtert. Da der Kl. auf jeden Fall das Erste Examen abschließen wollte, wurde ihm nahegelegt, angesichts großer Schwierigkeiten, ihn ins Vikariat zu übernehmen, über alternative Berufsmöglichkeiten zum Pfarrdienst nachzudenken.

Nach Abschluss der mündlichen Prüfung, die erneut die kommunikativen Auffälligkeiten des Kl. deutlich werden ließ, erläuterte das Landeskirchenamt dem Kl. noch einmal die bestehenden Zweifel an seiner Eignung für das Vikariat.

Auf einen ersten Antrag des Kl. auf Aufnahme in den Ausbildungsdienst wurde ihm die Möglichkeit gegeben, vor einem Beratungsausschuss in einem kurzen Vortrag und anschließendem Gespräch seine Motivation zum Pfarrerberuf zu entwickeln. Aufgrund der kommunikativen Probleme und theologischen Schwächen des Kl. empfahl der Beratungsausschuss im Anschluss dem Bischof (Beklagter – Bekl.), die Aufnahme abzulehnen, was kurz darauf geschah.

Im Juni 2001 beantragte der Kl. nach erfolglosen Versuchen, in anderen Berufswegen Fuß zu fassen, zum zweiten Mal die Aufnahme in das Vikariat. Trotz eines positiven Votums des Pfarrers der Heimatkirchengemeinde des Kl. kam der Beratungsausschuss nach einem erneuten Gespräch mit dem Kl. zu der einstimmigen Empfehlung der Ablehnung des Antrags. Im August 2001 lehnte der Bekl. den Aufnahmeantrag unter anderem mit der Begründung ab, dass nicht erwartet werden könne, dass der Kl. den Dienst eines Pfarrers auf zufrieden stellende Weise ausüben könne. Gegen den Ablehnungsbescheid legte der Kl. Beschwerde ein, die der Rat der Landeskirche zurückwies.

Der Kl. hat daraufhin Verpflichtungsklage beim Landeskirchengericht erhoben. Das Gericht hat mit Urteil vom ... 2002 die angefochtene Ablehnung aufgehoben und den Bekl. verpflichtet, den Kl. unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden.

Gegen dieses Urteil hat der Bekl. Berufung und der Kl. Anschlussberufung eingelegt.

Aus den Gründen:

Die Anschlussberufung des Kl. ist unbegründet. Die Berufung des Bekl. hat dagegen Erfolg. Sie führt zur Änderung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Klage.

Das Landeskirchengericht hat die Klage zu Recht als zulässig angesehen. In der Sache hat es zutreffend den geltend gemachten Anspruch des Kl. auf positive Bescheidung seines Antrags auf Aufnahme in den Ausbildungsdienst der Landeskirche verneint. Zu Unrecht hat es dagegen den Bekl. für verpflichtet erklärt, den Antrag des Kl. auf Aufnahme in den Ausbildungsdienst unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden. Der Kl. hat keinen Rechtsanspruch auf eine erneute Bescheidung seiner Bewerbung. Die angefochtene Ablehnung seines Aufnahmeantrags weist keine Rechtsfehler auf.

Der Zulässigkeit der Klage steht nicht entgegen, dass § 3 Abs. 3 S. 3 der ... VikarAusb-VO die Entscheidung des Rates der Landeskirche über die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Antrags auf Aufnahme in den Ausbildungsdienst als endgültig bezeichnet. Die Ausbildungsverordnung, die der Rat der Landeskirche erlassen hat, tritt als Rechtsverordnung niedriger Geltungsstufe im Rang zurück gegenüber dem von der Landessynode beschlossenen ... KiVwGG. Dieses Kirchengesetz, das vorrangig anzuwenden ist, eröffnet den kirchlichen Verwaltungsrechtsweg bei Streitigkeiten über Rechtsverstöße in Verwaltungsakten kirchlicher Leitungsorgane, wie dies in Art. 145 Abs. 1 Nr. 1 der Grundordnung der Ev. Kirche von Kurhessen-Waldeck – GO – vorgesehen ist. Nach § 10 des KiVwGG kann das Landeskirchengericht in Streitigkeiten über die Verpflichtung eines kirchlichen Leitungsorgans zum Erlass eines Verwaltungsaktes (Verpflichtungsklage) angerufen werden. Eine solche Verpflichtungsklage hat der Kl. gegen die Ablehnung seiner Bewerbung erhoben. Zwar kann die Anrufung des Landeskirchengerichts auf Grund eines Kirchengesetzes ausgeschlossen werden (§ 11 Nr. 1 KiVwGG). Das ist in Bezug auf die Ablehnung des

Antrags auf Aufnahme in den Ausbildungsdienst der Landeskirche aber nicht geschehen. Wie das Landeskirchengericht zutreffend entschieden hat, ist die Ausbildungsverordnung kein Kirchengesetz. Daran ändert nichts, dass die Landessynode die aufgrund von Art. 132 Buchst. a) in Verbindung mit Art. 43 Abs. 1 GO erlassene Ausbildungsverordnung (einschließlich der von Anfang an darin enthaltenen Bestimmung des § 3 Abs. 3 S. 3) gemäß Art. 104 Abs. 3 GO bestätigt hat (KABl. EKKW 1971 S. 101).

In der Sache ist die Klage unbegründet. Der Kl. hat zunächst keinen Rechtsanspruch darauf, in den Ausbildungsdienst der Landeskirche aufgenommen zu werden, wie das Landeskirchengericht richtig entschieden hat. Diesen Anspruch verfolgt die Anschlussberufung vergeblich weiter. Rechtsgrundlage für die Aufnahme in den Ausbildungsdienst der Landeskirche ist die (schon früher angeführte) Ausbildungsverordnung. Nach § 2 Abs. 1 der Ausbildungsverordnung kann in den Ausbildungsdienst aufgenommen werden, wer – wie der Kl. – die rechtsatzmäßigen Voraussetzungen dieser Vorschrift erfüllt, insbesondere die Erste Theologische Prüfung beim Prüfungsamt der Landeskirche abgelegt hat. Über den Antrag eines Kandidaten auf Aufnahme in den Ausbildungsdienst entscheidet der Bischof (§ 3 Abs. 1 S. 1 VikarAusbild-VO). Der Bischof hat dabei nach seinem Ermessen zu entscheiden, ob ein Kandidat in den Ausbildungsdienst aufgenommen wird. Ein Rechtsanspruch auf Aufnahme besteht ausdrücklich nicht (§ 3 Abs. 3 S. 1 VikarAusbild-VO).

Demgegenüber sucht die Anschlussberufung ohne Erfolg den geltend gemachten Anspruch auf positive Bescheidung der Bewerbung des Kl. aus den ... Aufnahme-Grundsätzen herzuleiten, die der Bischof gemäß § 3 Abs. 2 der Ausbildungsverordnung erlassen und im Kirchlichen Amtsblatt (KABl. EKKW 1982 S. 76) veröffentlicht hat. Diese Aufnahme-Grundsätze sind auf den Kl. nicht anwendbar. Sie haben eine andere Bedeutung, als ihnen die Anschlussberufung beimisst.

§ 3 Abs. 2 S. 2 der Ausbildungsverordnung regelt den Fall, dass für die Anzahl der Kandidaten, die in den Ausbildungsdienst der Landeskirche aufgenommen werden sollen, die Anzahl der Ausbildungsplätze nicht ausreicht. Für diesen Fall bestimmt die Vorschrift, dass der Bischof über die Aufnahme der Kandidaten nach Grundsätzen entscheidet, die er im Kirchlichen Amtsblatt veröffentlicht. Die Regelung bezweckt nicht – wie die Anschlussberufung meint –, die »Auswahlentscheidung« des Bischofs dergestalt an klare Kriterien zu binden, dass ihm kein Ermessensspielraum mehr in der Frage verbleibt, auf welche derjenigen Bewerber, die alle Aufnahmevoraussetzungen nach § 2 Abs. 1 der Ausbildungsverordnung erfüllen, die »Auswahlgrundsätze« angewandt werden sollen. Die Auswahlentscheidung, d. h. die Entscheidung des Bischofs darüber, welche Kandidaten in den Ausbildungsdienst aufgenommen werden sollen, wird von § 3 Abs. 2 S. 2 der Ausbildungsverordnung nicht berührt. Die Vorschrift bestimmt nicht, wer in den Ausbildungsdienst aufgenommen werden soll; ihre Anwendung setzt vielmehr diese Entscheidung voraus. ...

Der Kl. hat – entgegen der Ansicht des Landeskirchengerichts – auch keinen Anspruch darauf, dass der Bekl. ihn nach Maßgabe des angefochtenen Urteils erneut bescheidet. Den Anspruch des Kl. auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung über seinen Aufnahmeantrag hat der Bekl. erfüllt. Der Bischof und der Rat der Landeskirche haben den Antrag des Kl. auf Aufnahme in den Vorbereitungsdienst der Lan-

deskirche ermessensfehlerfrei abgelehnt. Damit ist der Anspruch des Kl. erloschen. ...

Die neue Prüfung des Streitfalls im Berufungsverfahren ergibt, dass die Ablehnung der Bewerbung des Kl. nicht deshalb rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten wären oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht wäre. Der Bekl. hat die Aufnahme des Kl. in den Ausbildungsdienst der Landeskirche abgelehnt, weil er unter Berücksichtigung des bisherigen Ausbildungs- und Examenverlaufs des Kl., seiner persönlichen Vorstellung und der von ihm vorgelegten Unterlagen zu der Überzeugung gelangt ist, dass der Kl. das Ausbildungsziel, die Eignung zur Ausübung einer pfarramtlichen Tätigkeit, nicht erreichen werde und damit die Voraussetzungen für die Aufnahme in den Ausbildungsdienst nicht erfülle. ... Der Bischof ist ermächtigt, nach seinem Ermessen zu handeln, weil die Landeskirche nicht dazu verpflichtet sein soll, alle Kandidaten, die die Erste Theologische Prüfung beim Prüfungsamt der Landeskirche abgelegt haben, ohne Rücksicht auf die Frage ihrer Eignung für den Pfarrdienst in das Ausbildungsverhältnis der Landeskirche aufzunehmen. ...

Entgegen der Ansicht des Landeskirchengerichts liegt kein Rechtsfehler darin, dass der Bekl. seine negative Beurteilung der Eignung des Kl. inhaltlich nicht in der Weise begründet hat, wie das angefochtene Urteil dies für erforderlich hält. ... Diese Ansprüche an die Begründung finden im geltenden Recht keine Stütze. Sie sind auch in der Sache nicht gerechtfertigt. Die dem Bekl. nach den Zielen der Ermessensermächtigung übertragene Eignungsbeurteilung ist nicht nachprüfbar wie eine normale Gesetzesanwendung.

Die der Ablehnungsentscheidung des Bekl. zugrunde liegende Beurteilung, der Kl. werde ... das Ausbildungsziel, die Eignung zur Ausübung einer pfarramtlichen Tätigkeit, nicht erreichen, ist keine in vollem Umfang nachprüfbare Prognoseentscheidung, wie der Kl. und das Landeskirchengericht meinen, sondern nicht anders als die Beurteilung der Eignung eines Beamtenbewerbers im staatlichen Recht ein Akt wertender Erkenntnis. Dabei hat der Bischof ein persönlichkeitsbedingtes Werturteil darüber abzugeben, ob nach den von ihm in eigener Verantwortung zu bestimmenden Anforderungen und Wertmaßstäben der Bewerber um die Aufnahme in den Ausbildungsdienst geeignet erscheint, später den Dienst eines Pfarrers in einer zufrieden stellenden ... Weise ausüben zu können. Berechtigte Zweifel genügen bereits, um die Eignung zu verneinen. Gegenüber einer solchen Beurteilungsermächtigung hat sich im staatlichen Recht nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die verwaltungsgerichtliche Rechtmäßigkeitskontrolle darauf zu beschränken, ob die rechtlichen Grenzen des Beurteilungsspielraums verkannt worden sind, ob der Beurteilung ein unrichtiger Sachverhalt zugrunde liegt und ob allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt worden sind (vgl. BVerwGE 68, 109, 110; 85, 177, 180). Die verwaltungsgerichtliche Nachprüfung kann dagegen nicht dazu führen, dass das Gericht die Eignungsbeurteilung durch den Dienstherren in vollem Umfang nachvollzieht oder diese gar durch eine eigene Beurteilung ersetzt (vgl. BVerwGE 60, 245 ff.). Das muss entsprechend auch im vorliegenden Fall für die Rechtmäßigkeitskontrolle der Eignungsbeurteilung durch den Bischof gelten

Die Art und Weise, wie der Bischof die negative Eignungsbeurteilung des Bewerbers in der Begründung der Ablehnungsentscheidung abfasst und gestaltet, ist grundsätzlich seinem pflichtgemäßen Ermessen überlassen. Weder muss der Bischof ein Anforderungsprofil abstrakt formulieren noch ist er gehalten, tatsächliche Grundlagen, auf denen die Beurteilung beruht, in die Begründung aufzunehmen. Vielmehr kann er sich wie bei der dienstlichen Beurteilung im staatlichen Recht auf die Angabe einer zusammenfassenden Beurteilung aufgrund einer unbestimmten Vielzahl nicht benannter Einzelbeobachtungen und Einzeleindrücke beschränken, die er selbst und die von ihm mit der Sammlung der Entscheidungsgrundlagen Beauftragten von den Fähigkeiten und dem Verhalten des Bewerbers gewonnen haben und die notwendigerweise subjektiv und von außenstehenden Dritten so nicht nachvollziehbar sind (BVerwGE 60, 245, 249).

... Der Bischof muss seine Ablehnungsentscheidung begründen, so wie jeder schriftliche Verwaltungsakt zu begründen ist, soweit nicht dem Betroffenen die Auffassung der Behörde über die Sach- und Rechtslage bereits bekannt oder auch ohne Begründung für ihn ohne weiteres erkennbar ist (§ 39 Abs. 1 u. Abs. 2 Nr. 2 VwVfG). Demgemäß hat der Bewerber Anspruch darauf, dass er die Gründe und Argumente des Bischofs erfährt und für ihn der Weg, der zu der negativen Beurteilung geführt hat, sichtbar wird. Erforderlichenfalls hat der Bischof allgemein und pauschal formulierte Werturteile durch weitere nähere Darlegungen zu erläutern, zu konkretisieren und dadurch plausibel zu machen, so dass auf der Grundlage solcher Erläuterungen und Konkretisierungen die Beurteilung einsichtig wird und nachprüfbar ist, ob der Bischof von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen ist oder allgemein gültige Wertmaßstäbe verletzt hat. ... Erforderliche Erläuterungen kann der Bischof auch im Verwaltungsstreitverfahren nachholen. Gemäß § 114 S. 2 VwGO, deren Vorschriften im kirchlichen Verwaltungsstreitverfahren ergänzend in entsprechender Anwendung gelten (§ 20 Abs. 1 VGH-VO in Verbindung mit § 72 KiVwGG; ebenso § 71 VwGG), kann die Verwaltungsbehörde ihre Ermessenserwägungen hinsichtlich des Verwaltungsaktes auch noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergänzen.

Danach brauchte der Bekl. im vorliegenden Fall entgegen der Ansicht des Landeskirchengerichts und des Kl. nicht seine Erwartungshaltung an die Persönlichkeitsstruktur und die Fähigkeiten eines angehenden Vikars darzustellen und anhand dieses Maßstabes darzulegen, weshalb konkret der Kl. dieser Erwartungshaltung nicht genügt und auf welchen Erkenntnissen diese Beurteilung beruht. Es genügt, dass der Bekl. dem Kl. die ihm aus zahlreichen vorangegangenen Gesprächen im Landeskirchenamt sowie aus dem ersten erfolglos beendeten Aufnahmeverfahren bereits bekannten Gründe für die negative Beurteilung seiner Eignung mit dem Hinweis auf seinen bisherigen Ausbildungs- und Examenverlauf, seine persönlichen Vorstellungen und die von ihm vorgelegten Unterlagen nur noch einmal kurz zusammenfassend nannte und es dem Kl. überließ, sich dieses Urteil und seine Grundlagen erforderlichenfalls erneut erläutern zu lassen

An dem Maßstab dieser Grundsätze gemessen sind keine Rechtsfehler des Bekl. in Bezug auf die negative Beurteilung der Eignung des Kl. für den Ausbildungsdienst in der Landeskirche ersichtlich. ...

5.

Pfarrerdienstrecht; Gedeihliches Wirken

Zur vorläufigen Aufhebung der Übertragung einer Pfarrstelle mangels gedeihlichen Wirkens während der Erhebung des Sachverhalts (Leitsatz der Redaktion).

§§ 86 I, II, 87 I, II KG zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerinnen in der VELKD (Pfarrergesetz – PFG) v. 17. 10. 1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274), zul. geänd. d. KG v. 17. 11. 2000 (ABl. VELKD Bd. VII S. 128).

Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Urteil vom 25. 3. 2003 – KonfR 17/02 –.

Die Klägerin (Kl.) wehrt sich gegen die vorläufige Untersagung der Ausübung ihres Dienstes im Zusammenhang mit der Aufhebung der Übertragung einer Pfarrstelle ohne ihre Zustimmung mangels gedeihlichen Wirkens. Sie hat vergeblich versucht, eine aufschiebende Wirkung der Klage zu erreichen; ein entsprechender Antrag ist durch Beschluss des Rechtshofs zurückgewiesen worden*.

Der Kl. wurde im Mai 2002 die Pfarrstelle in der Gemeinde A übertragen, nachdem sie bereits zuvor zweieinhalb Jahre den erkrankten Pfarrer vertreten hatte. Kurz darauf stellte der Kirchenvorstand der Kirchengemeinde mit Beschluss vom ... nach geheimer Abstimmung mit 6 : 2 Stimmen fest, dass ein »gedeihliches Miteinander« mit der Kl. nicht mehr möglich sei. Die Landeskirche (Beklagte – Bekl.) leitete Erhebungen gemäß § 87 Abs. 2 PFG ein, um die Notwendigkeit einer Amtsenthebung festzustellen. In deren Rahmen wurden die Kl., Mitglieder des Kirchenvorstandes sowie weitere Gemeindeglieder und Mitarbeiter der Kirchengemeinde sowie des gemeindlichen Kindergartens angehört. In einer Gemeindeversammlung im August 2002 sprach sich die überwiegende Mehrzahl der Teilnehmer für den Verbleib der Kl. in der Gemeinde aus. Die Situation in der Kirchengemeinde wurde in der örtlichen Presse auch im Rahmen von Leserbriefen kontrovers erörtert. Mit Bescheid vom ... 2002 untersagte die Bekl. der Kl. vorläufig die Ausübung ihres Dienstes in der Kirchengemeinde und beauftragte sie zugleich mit der Mithilfe im Kirchenkreis B. Die Kl. begründet ihre Entscheidung damit, dass die bisherigen Erhebungen deutliche Zweifel an der Gedeihlichkeit des Wirkens in der Kirchengemeinde A ergeben hätten. Das Vertrauensverhältnis zum Kirchenvorstand sei zerstört und auch zu den Mitarbeiterinnen des Kindergartens beständen im Verhältnis zur Kl. Spannungen. Die Kl. nehme diese Störungen allerdings nur eingeschränkt wahr.

Die Kl. rügt formale Mängel bei der Beschlussfassung des Kirchenvorstandes sowie im Erhebungsverfahren. Im Übrigen ist sie der Ansicht, dass die sachlichen Voraussetzungen für eine Untersagung der Dienstausübung nicht vorliegen. Insofern ermangele es dem Bescheid an konkreten Darlegungen der Bekl., auf welchen Tatsachen ihre Einschätzung beruhe. Die bestehenden Spannungen seien lösbar und im Bezug auf die Mitarbeiterinnen des Kindergartens beigelegt.

Der Rechtshof der Konföderation hat auch die Klage abgewiesen.

Aus den Gründen:

II.

Der zulässige Antrag ist nicht begründet und daher abzulehnen.

1. Die formellen Bedenken der Kl. gegen die Gültigkeit der streitgegenständlichen Verfügung ... sind nicht begründet.

a) Das von der Bekl. gemäß § 87 Abs. 1 S. 1 PFG eingeleitete Erhebungsverfahren ist nicht deswegen fehlerhaft mit der Folge, dass die nach § 87 Abs. 2 S. 1 PFG getroffene Regelung nicht hätte ergehen dürfen, weil – den entsprechenden Vortrag der Kl. ohne Nachprüfung als richtig unterstellt – an der Beschlussfassung des Kirchenvorstandes der Kirchengemeinde A am ... 2002 eine Person mitgewirkt hat, die zwar zur Kirchenvorsteherin bestellt, aber noch nicht in das Amt eingeführt worden war. Zum einen war dieser Beschluss weder formale Voraussetzung für die Einleitung des Erhebungsverfahrens noch für die hier gegenständliche Anordnung. Zum anderen ist er auch nicht ohne weiteres deswegen unwirksam, weil eine – nach dem Vorbringen der Kl. – nicht mitwirkungsbefugte, weil noch nicht gemäß § 1 Abs. 4 KVBG in das Amt einer Kirchenvorsteherin eingeführte Person an ihm mitgewirkt hat. Denn die Stimmabgabe war für das Stimmergebnis nicht entscheidend, gleichviel ob sie sich für oder gegen die Abberufung der Kl. aus ihrer Pfarrstelle ausgesprochen hat. Im Übrigen hat das Pfarramt gegen den Beschluss des Kirchenvorstandes vom ... 2002 auch keinen Einspruch gemäß § 48 KGO eingelegt.

b) Die streitige Anordnung beruht auch nicht deshalb auf einem Verfahrensmangel, weil der Kl. nicht bereits bei der Einladung mitgeteilt worden ist, dass das Gespräch im Landeskirchenamt am ... ihrer Anhörung im Rahmen des Erhebungsverfahrens diene. Weder das PFG noch das Ergänzungsgesetz zum PFG sehen eine förmliche Ladung des Pfarrers zur Anhörung in diesem Verfahren vor. Zudem war der Kl. durch die Mitteilung des Landeskirchenamtes vom ... bekannt, dass Erhebungen mit dem Ziel durchgeführt würden, festzustellen, ob die Übertragung der Pfarrstelle an sie mangels gedeihlichen Wirkens aufgehoben werden solle. Bei der Kl. konnte deswegen kein vernünftiger Zweifel daran bestehen, dass das Gespräch ihrer Anhörung im Rahmen dieses Verfahrens diene. Dass sie solche Zweifel auch nicht hatte, zeigt die Tatsache, dass sie sich von einem Mitglied des Pastorenausschusses zu dem Gespräch begleiten ließ.

Die Bekl. hat weder das ihr in § 87 Abs. 1 S. 1 PFG eingeräumte Regelungsermessen fehlerhaft gebraucht, noch den unbestimmten Rechtsbegriff des »gedeihlichen Wirkens« im Blick auf die Umstände des Falls unzutreffend ausgefüllt, als sie die streitige Anordnung traf. Auch ihre Feststellung, diese vorläufige Maßnahme sei dringend geboten, ist beim gegenwärtigen Sachstand nicht zu beanstanden.

Die Befugnis, einem Pfarrer die Ausübung des Dienstes während eines Erhebungsverfahrens vorläufig ganz oder teilweise zu versagen, dient unter anderem dazu, bei Bedarf sicherzustellen, dass die Arbeit der betroffenen Kirchengemeinde bis zu der das Erhebungsverfahren abschließenden Entscheidung über den Verbleib des Pfarrers in seiner Pfarrstelle in den Grenzen des Möglichen unbeeinträchtigt fortgeführt werden kann. Die Erfüllung der Aufgaben, die einer Kirchengemeinde obliegen, ist nach der an das Urteil des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD vom 20. 7. 1984 – RGV 4/83 – (RsprB ABl. EKD 1988, S. 16) anknüpfenden Rechtsprechung der kirchlichen Verwaltungsgerichte dann nicht möglich, wenn zwischen dem Kirchenvorstand und dem Pfarrer ein tiefgreifendes Zerwürfnis besteht, das einer sachgerechten Zusammenarbeit beider entgegensteht. Denn Kirchenvorstand und Pfarrer sind zur Erfüllung ihrer Aufgaben aufeinander angewiesen. Fehlt es zwischen ihnen aber an den Voraussetzungen für eine

* KonfR 18/02 – RsprB ABl. EKD 2003, S. 12.

fruchtbare Zusammenarbeit, dann bedeutet das zwangsläufig eine Störung des gesamten Gemeindelebens, die ein gedeihliches Wirken des Pfarrers ausschließt.

Wird das Zerwürfnis offenbar – wie im Mai 2002 –, ist die Untersagung der Ausübung des Dienstes in aller Regel dringend geboten, weil dem Widerstreit anders nicht zu begegnen ist. Der Beschluss des Kirchenvorstandes und seine Bitte an den Landessuperintendenten, die Kl. abzulösen, indizieren mithin die Dringlichkeit des Eingreifens der Bekl.

Das beschriebene Spannungsverhältnis besteht fort. Die Mehrheit der im Amt befindlichen Kirchenvorsteher lehnt eine Zusammenarbeit mit ihr nachdrücklich ab. Ursächlich dafür sind offenbar Missstimmungen, zu denen Verhaltensweisen, Interventionen und Reaktionen der Kl. in einer Vielzahl von alltäglichen Begegnungen mit Mitgliedern des Kirchenvorstandes einerseits und die Empfindungen der betroffenen Mitglieder des Kirchenvorstandes andererseits geführt haben. Dies verkennt das Verlangen der Kl., die Bekl. möge konkrete, einzelfallbezogene Fakten benennen, auf die sich die Haltung des Kirchenvorstandes gründe, und Einzelvorkommnisse beschreiben, in deren Zusammenhang die Kl. fehlerhaft gehandelt habe. Die Kl. übersieht, dass die – am Ende des Erhebungsverfahrens mögliche – Feststellung, sie sei wegen nicht gedeihlichen Wirkens von ihrer Pfarrstelle abzuberufen, keinen Schuldvorwurf enthalten muss und wohl auch kaum enthalten wird. Die Aufhebung der Übertragung der Pfarrstelle ist bereits dann geboten, wenn sich feststellen lässt, dass ein einvernehmliches Zusammenwirken zwischen Kirchenvorstand und Kl. nicht mehr zu erwarten ist. Da sie dies bisher offenbar unzureichend erkennt, fällt es der Kl. schwer, die von der Bekl. beispielhaft angeführten Vorkommnisse als für die getroffene Maßnahme ausreichend anzuerkennen. So verständlich das aus ihrer persönlichen Sicht – und der Sicht der sie unterstützenden Gemeindeglieder – ist, stellt es jedoch die aus dem bisherigen Ergebnis der Erhebungen abzuleitende Feststellung objektiv nicht in Frage, dass es der Kl. derzeit nicht möglich ist, die Aufgaben der Kirchengemeinde A gemeinsam mit dem Kirchenvorstand einvernehmlich und in gedeihlicher Weise zu erfüllen. Dies ist im Übrigen auch die Einschätzung derjenigen Mitglieder des Kirchenvorstandes, die am ... 2002 gegen den Beschluss des Kirchenvorstandes gestimmt haben.

Deswegen lässt sich weder feststellen, dass die Bekl. Inhalt und Tragweite des unbestimmten Rechtsbegriffs »gedeihliches Wirken« im vorliegenden Fall verkannt hat. Noch kann dem Interesse der Kl. daran, ihren Dienst in der Kirchengemeinde A bis zur endgültigen Entscheidung der Bekl. weiter versehen zu dürfen, ein größeres Gewicht beigemessen werden als dem Bestreben der Bekl., den abträglichen Spannungen in der Kirchengemeinde durch die getroffene Maßnahme schon jetzt zu begegnen. Insbesondere findet ihrer Einschätzung, eine gedeihliche Zusammenarbeit zwischen der Kl. und dem Kirchenvorstand der Kirchengemeinde A sei in der Zukunft nicht zu erwarten, in dem bisherigen Erhebungsergebnis eine tragfähige Grundlage.

Aus Rechtsgründen ist daher nicht zu beanstanden, dass die Bekl. der Kl. vorläufig die Ausübung ihres Dienstes in der Kirchengemeinde A untersagt hat. Die Klage musste deshalb ohne Erfolg bleiben.

6.

Gedeihliches Wirken

1. Eine gedeihliche Führung des Pfarramtes ist der Pfarrerin oder dem Pfarrer unter anderem dann unmöglich, wenn sich eine Gemeinde derart entzweit hat, dass sie in gegnerische Gruppen zerfallen ist, deren eine sich außer Stande sieht, den Dienst der Pfarrerin oder des Pfarrers anzunehmen.

2. Ein pflichtwidriges Verhalten der Pfarrerin oder des Pfarrers ist nicht Voraussetzung für die Abberufung mangels gedeihlichen Wirkens (Leitsätze der Redaktion).

§ 46 I Buchst. b) KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerrinnen und Pfarrer in der EKU (Pfarrdienstgesetz – PfdG) i. d. F. der Bkm. v. 31. 5. 1991 (ABl. EKD S. 237), zul. geänd. d. G. v. 14. 6. 1992 (ABl. EKD S. 373).

Verwaltungsgerichtshof der Ev. Kirche der Union, Urteil vom 10. 2. 2003 – VGH 2/00 –.

Der Kläger (Kl.), ein Pfarrer im Dienste der Beklagten (Bekl.), wendet sich gegen die Abberufung aus seiner Pfarrstelle. Der Kl. hatte eine von fünf Pfarrstellen in der ev. Kirchengemeinde A inne. Das Presbyterium der Kirchengemeinde stellte durch Beschluss vom ... 1996 fest, dass eine gedeihliche Zusammenarbeit mit dem Kl. nicht mehr möglich ist. Es beantragte daher, den Kl. nach § 49 Abs. 1 Buchst. b) des PfdG abzuberufen und begründete dies u. a. mit dem inkorrekten Umgang des Kl. mit Geldern der Gemeinde, mangelhaftem Arbeitseinsatz, ständigen Konflikten in verschiedenen Ausschüssen und im Gospelchor, selbstherrlichem Verhalten des Kl. und seiner Unfähigkeit zu Kompromissen. Der Kreissynodalvorstand stimmte dem Antrag zu. Das Landeskirchenamt (LKA) der Bekl. leitete ein Abberufungsverfahren ein. Mit Bescheid vom ... 1996 gab das LKA dem Kl. den Beschluss der Kirchenleitung bekannt, ihn gemäß § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG aus seiner Pfarrstelle abzuberufen.

Die Klage des Kl. gegen die Abberufung bei der Verwaltungskammer der Bekl. blieb erfolglos. Mit seiner Berufung beim Verwaltungsgerichtshof hat der Kl. u. a. geltend gemacht, die Bekl. habe das ihr zustehende Ermessen fehlerhaft ausgeübt. Die Abberufung sei im Übrigen unverhältnismäßig.

Aus den Gründen:

Die Berufung des Kl. ist unbegründet. Die Verwaltungskammer hat seine Klage zu Recht abgewiesen. Die angefochtene Entscheidung der Kirchenleitung der Bekl., den Kl. aus seiner Pfarrstelle abzuberufen, ist rechtmäßig und verletzt den Kl. nicht in seinen Rechten.

Rechtsgrundlage für die angefochtene Entscheidung ist § 49 Abs. 1 Buchst. b) PfdG in der bis zum 31. 12. 1996 geltenden Fassung ... Nach § 49 Abs. 1 Buchst. b) PfdG kann ein Pfarrer im Interesse des Dienstes aus seiner Pfarrstelle abberufen werden, wenn ein Tatbestand vorliegt, der dem Pfarrer die gedeihliche Führung seines Pfarramtes unmöglich macht.

Eine gedeihliche Führung seines Pfarramtes ist dem Pfarrer unter anderem dann unmöglich gemacht, wenn sich eine Gemeinde in sich derart entzweit hat, dass sie in gegnerische Gruppen zerfallen ist, deren eine sich außer Stande sieht, den Dienst des Pfarrers anzunehmen, und die sich so seinem Wirken entzieht. Denn dann ist der Pfarrer außerstande, seinen Auftrag in der Gemeinde gegenüber allen Gemeindegliedern zu erfüllen, die sonst generell bereit sind, Seelsorge und Wortverkündung anzunehmen. Ein Pfarrer kann und muss es nicht allen Gemeindegliedern

recht machen. Auch in einer christlichen Kirche sind sachliche Auseinandersetzungen und Meinungsunterschiede nicht zu vermeiden. Wenn sie gelegentlich zu persönlichen Spannungen führen, ist das nur natürlich. Die Grenzen, innerhalb deren eine gedeihliche Führung des Pfarramtes noch möglich ist, werden jedoch überschritten, wenn eine nachhaltige, auf andere Weise nicht mehr zu behebende Störung im Verhältnis des Pfarrers nicht nur zu einzelnen Gemeindemitgliedern, sondern zu wesentlichen Teilen der Gemeinde oder zu einer nicht unbeträchtlichen Gruppe von Gemeindemitgliedern eingetreten ist (VGH der EKU, Urteil v. 16. 11. 1990 – VGH 13/89 – RsprB ABl. EKD 1992, 12, 15).

Ein pflichtwidriges Verhalten des Pfarrers ist hingegen nicht Voraussetzung seiner Abberufung. Es kommt ebenfalls nicht ausschlaggebend darauf an, ob er die Umstände zu vertreten hat, die ihm die weitere gedeihliche Führung seines Pfarramtes unmöglich machen. Seine Abberufung ist nicht erst dann gerechtfertigt, wenn ihm die Schuld für eine Entzweiung zuzuweisen ist. Es reicht aus, wenn die objektiven Umstände ein gedeihliches Wirken in der Gemeinde nicht mehr zulassen. Deshalb ist ohne Belang, welche Gruppe oder welches Gemeindeglied – möglicherweise auch ein Pfarrer – die Parteilung ausgelöst hat. Ebenso wenig ist entscheidend, wem der größere Anteil an der Entstehung dieser Lage zuzuschreiben ist (VGH der EKU, Urteil vom 16. 11. 1990 – VGH 13/89 – RsprB ABl. EKD 1992, 12, 14).

Ausgehend von diesen Grundsätzen hat die Verwaltungskammer gestützt auf das Ergebnis der Beweisaufnahme zu Recht angenommen, dem Kl. sei eine gedeihliche Führung seines Pfarramtes unmöglich geworden.

In dem maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung über die Abberufung des Kl. bestanden tief greifende Auseinandersetzungen, in die der Kl. einbezogen war. Diese Auseinandersetzungen haben zu einer nicht mehr behebbaren Störung im Verhältnis des Kl. zu einer nicht unbeträchtlichen Gruppe der Gemeindeglieder geführt. Diese haben eine weitere Zusammenarbeit mit dem Kl. verweigert, weil sie glaubten, die ständigen Auseinandersetzungen mit ihm nicht mehr ertragen zu können. Dabei hat die Verwaltungskammer zu Recht auf die Kirchengemeinde A und deren Gemeindeglieder abgestellt und nicht nur auf den Pfarrbezirk, dem die Pfarrstelle des Kl. zuzuordnen ist. Der Kl. hat sein Pfarramt in der Kirchengemeinde A wahrzunehmen; ob er dies noch gedeihlich kann, beurteilt sich nach den Verhältnissen in dieser Kirchengemeinde.

Die Auseinandersetzungen stellten sich insbesondere als ein Streit um die Person des Kl. und um die Art seiner Amtsführung dar. Sie beschränkten sich nicht auf einzelne Themen, sondern entzündeten sich immer wieder an der Art, in welcher der Kl. mit dem Presbyterium und dessen Mitgliedern sowie Mitarbeitern der Gemeinde umging. Ein nicht unerheblicher Teil des Presbyteriums hat das Verhalten des Kl. als selbstherrlich empfunden. Er hat bei dem Kl. die Bereitschaft zum Kompromiss vermisst, die für ein gedeihliches Zusammenwirken in der Gemeinde erforderlich ist. Einzelne Vorgänge beleuchten dabei nur beispielhaft den Konflikt, der sich im Laufe der Jahre aufbaute.

...

Insgesamt hat sich bei einem erheblichen Teil des Presbyteriums der Eindruck verfestigt, dass der Kl. von der Richtigkeit seiner Auffassung unerrückbar überzeugt ist, deshalb nicht bereit ist, von ihm getroffene oder gewünschte Maßnahmen in Frage zu stellen, sondern seine Auffassung kompromisslos durchzusetzen sucht. Aus ihrer Sicht hat diese Kompromisslosigkeit des Kl. die Arbeit des Pres-

byteriums bis zur Unerträglichkeit erschwert. So hat der Kl. sich nicht mit den Ergebnissen von Dienstbesprechungen der Pfarrer oder Beratungen in den Ausschüssen des Presbyteriums abgefunden, wenn sie nicht seine Zustimmung fanden. Er hat vielmehr im Presbyterium seine abweichende Auffassung vorgebracht und durchzusetzen versucht, mit der Folge, dass die erreichten Vorklärunge n letztlich nutzlos blieben. Bereits erledigte Punkte hat er immer wieder zur Sprache gebracht, wenn er das Ergebnis nicht billigte. Gefielen ihm sich abzeichnende Entscheidungen nicht, hat er Sitzungen des Presbyteriums verlassen, dabei teilweise Vertreter ihm nicht genehmer Auffassungen beschimpft.

Die dadurch entstandene Gegnerschaft zwischen dem Kl. und einem erheblichen Teil des Presbyteriums hat sich zunehmend verhärtet. Dies hat seinen Niederschlag insbesondere darin gefunden, dass eine Presbyterin ... wegen der von ihr als unerträglich empfundenen Auseinandersetzungen mit dem Kl. von ihrem Amt zurückgetreten ist. Eine andere Presbyterin hat sich aus eben diesen Gründen nach Ablauf ihrer Amtszeit nicht mehr für eine weitere Amtszeit zur Verfügung gestellt. Wegen dieser Verhärtung sind die Versuche gescheitert, im Gespräch zu einer Versöhnung zu kommen. ...

Dass dem Pfarrer die gedeihliche Führung seines Pfarramtes nicht mehr möglich ist, ist allerdings nicht stets schon dann anzunehmen, wenn die Presbyter mehrheitlich oder gar einhellig eine weitere Zusammenarbeit für unmöglich halten. Anderenfalls könnte eine Mehrheit des Presbyteriums einen ihm missliebigen Pfarrer gleichsam »abwählen«. Spannungen zwischen Pfarrer und Presbyterium können sich auf diesen Personenkreis beschränken, der unmittelbar an der Leitung der Kirchengemeinde beteiligt ist. Sie lassen dann das Wirken des Pfarrers als Seelsorger und als vorrangigen Träger der Wortverkündigung im Verhältnis zu den übrigen Gemeindemitgliedern gänzlich unberührt. Das Presbyterium verkörpert aber andererseits einen nicht unwesentlichen Teil der Gemeinde. Nicht behebbare Spannungen zwischen dem Pfarrer und dem Presbyterium oder einem Teil des Presbyteriums sind regelmäßig ein gewichtiges Indiz dafür, dass zumindest unterschwellig solche Spannungen über den engen Kreis der direkt Betroffenen hinaus die Gemeinde erfassen. Unerheblich ist nur eine Verweigerungshaltung des Presbyteriums, die sich als rechtsmissbräuchlich erweist (VGH der EKU, Urteil v. 27. 11. 1992 – VGH 4/92 – RsprB ABl. EKD 1994, 13, 14).

Von einer solchen rechtsmissbräuchlichen Verweigerungshaltung kann hier nicht die Rede sein. Die Spannungen zwischen dem Kl. und zumindest Teilen des Presbyteriums haben konkrete Vorgänge zum Hintergrund, ohne dass – wie erwähnt – festgestellt werden müsste, wer dafür verantwortlich ist, dass sich diese Vorfälle zu nicht mehr behebbaren Konflikten verfestigt haben. Die Spannungen zwischen dem Kl. und einem wesentlichen Teil des Presbyteriums bestanden zudem unabhängig von dessen jeweiligen Mitgliedern, die im Laufe der Jahre gewechselt hatten, ohne dass sich an den Auseinandersetzungen etwas änderte.

Darüber hinaus ist es nicht nur zwischen erheblichen Teilen des Presbyteriums und dem Kl. zu tief greifenden Auseinandersetzungen gekommen. Der Kl. war auch in Auseinandersetzungen mit Mitarbeitern der Gemeinde verwickelt.

...

Engagierte Gemeindeglieder haben sich schließlich teilweise von der aktiven Mitarbeit in der Gemeinde abgewandt, weil sie sich durch den Kl. vor den Kopf gestoßen fühlten. Der Anlass zum Streit war letztlich banal, der Streit schaukelte sich dennoch in durchaus bezeichnender Weise bis zum Bruch auf. ...

Die Bekl. hat das Ermessen fehlerfrei ausgeübt, das ihr bei der Abberufung eines Pfarrers zusteht. Die Bekl. hat zwar in dem Bescheid, mit dem sie dem Kl. dessen Abberufung mitgeteilt hat, nicht ausdrücklich dessen Belange gegen die Notwendigkeit seiner Abberufung abgewogen. Das lässt aber nicht darauf schließen, die Bekl. habe von ihrem Ermessen keinen Gebrauch gemacht. Sie hat namentlich gesehen, welche Belastungen ihre Entscheidung für den Kl. nach sich zieht. Seine persönlichen Verhältnisse waren der Kirchenleitung bekannt. Sie hat aber auch in Würdigung dieser Umstände die Abberufung für erforderlich angesehen. Das ist in der Vorlage im Einzelnen dargestellt, die dem Beschluss der Kirchenleitung zugrunde lag. Jedenfalls unter dieser Voraussetzung konnte die Bekl. noch durch ihren Vortrag im Prozess den Bescheid um die bisher nicht mitgeteilten Ermessenserwägungen ergänzen.

Die Kirchenleitung durfte die Abberufung des Kl. auch in Ansehung der für ihn daraus erwachsenden Schwierigkeiten für nicht vermeidbar halten, nachdem zuletzt der Versuch gescheitert war, unter Hinzuziehung eines Pfarrers aus einer Nachbargemeinde im Gespräch zu einer Versöhnung und einem Neuanfang zu kommen. Auch insoweit ist wiederum unerheblich, ob dieser Versuch an dem Kl. oder anderen Teilnehmern dieses Gesprächs gescheitert ist. Maßgeblich ist nur, dass dieses Scheitern Ausdruck der inzwischen erreichten und offensichtlich nicht mehr auflösbaren Verhärtung war, die der Kirchenleitung aus ihrer Sicht keine andere Wahl ließ, als den Konflikt durch eine Abberufung des Kl. zu beheben.

7.

Gedeihliches Wirken

Bei rechtskräftiger Untersagung der Dienstausbübung mangels gedeihlichen Wirkens gemäß § 87 Abs. 2 PfG-VELKD besteht für die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit der Versetzung in den Wartestand (§ 87 Abs. 3 PfG-VELKD) kein besonderes Interesse (Leitsatz der Redaktion).

§ 87 II, III, IV KG zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerninnen in der VELKD (Pfarrergesetz – PfG) v. 17. 10. 1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274), zul. geänd. d. G v. 17. 11. 2000 (ABl. VELKD Bd. VII S. 128); § 59 II Nr. 3, III KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen über den Rechtshof (Rechtshofordnung – ReHO) v. 20. 11. 1973 (KABl. Hannover S. 217) zul. geänd. d. G v. 15. 10. 2002 (KABl. Hannover S. 240).

Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Beschluss vom 4. 12. 2003 – Konf VR 10/03 –.

Die Antragstellerin (Ast.) war Inhaberin einer Pfarrstelle in der Kirchengemeinde A. Mit Beschluss vom ... 2002 stellte der Kirchenvorstand der Gemeinde mit 6 : 2 Stimmen bei einer Enthaltung fest, dass ein »gedeihliches Miteinander« mit der Ast. nicht mehr möglich sei. Auf Bitten des Kirchenvorstandes leitete die Antragsgegnerin (Ag.), die Landeskirche, in deren Dienst die Ast. steht, Erhebungen nach § 87 Abs. 1 PfG ein, in deren Rahmen u. a. die Ast. gehört wurde. In einer Gemeindeversammlung und durch eine Unterschriftensammlung sprach sich eine große Zahl von Gemeindegliedern für den Verbleib der Ast. in ihrer Pfarrstelle aus.

Im September 2002 untersagte die Ag. der Ast. mit Zustimmung der Landesbischöfin vorläufig die Ausübung ihres Dienstes in der Kirchengemeinde und beauftragte

sie zugleich mit der Mithilfe im Kirchenkreis B. Die dagegen gerichteten Rechtsbehelfe der Ast. blieben erfolglos. Die Ag. führte die Erhebungen im Folgenden fort. Im September 2003 hob die Ag. die Übertragung der Pfarrstelle in der Kirchengemeinde A an die Ast. auf und versetzte sie in den Wartestand. Zugleich ordnete sie die sofortige Vollziehbarkeit dieser Maßnahme an und begründete dies damit, dass die Neuregelung der pfarramtlichen Versorgung der Gemeinde wegen der anhaltenden Spannungen mit der Ast. keinen Aufschub dulde. Gegen den Bescheid hat die Ast. Klage beim Rechtshof erhoben und zugleich beantragt, die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid wiederherzustellen. Der Antrag hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

II.

Der Antrag ist begründet.

Der Rechtshof hat zwar beim derzeitigen Verfahrensstand keinen Zweifel daran, dass ein gedeihliches Wirken der Ast. in der Kirchengemeinde A nicht mehr möglich und die Aufhebung der Übertragung der dortigen Pfarrstelle an sie deswegen mit der gesetzlichen Folge ihrer Versetzung in den Wartestand (§ 87 Abs. 3 S. 1 PfG) geboten ist. Es fehlt jedoch an den formellen und sachlichen Voraussetzungen für die Anordnung der sofortigen Vollziehung dieser Maßnahme (§ 59 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 3 ReHO).

Anders als die Ag. in ihrer Begründung zur Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit ihres Bescheides vom ... 2003 ausgeführt hat, »folgt« diese Maßnahme nicht ohne weiteres »der Untersagung der Ausübung des Dienstes«. Diese – inzwischen rechtskräftige – Untersagung hat sich mit dem Abschluss der Erhebungen nicht erledigt, wie die Ag. anzunehmen scheint, sondern besteht bis zum Abschluss des Verfahrens nach § 87 PfG fort. Der Ast. ist damit jedes pfarramtliche Tätigwerden in der Kirchengemeinde A weiterhin untersagt.

Ein über die Verhinderung der Dienstausbübung der Ast. in A hinausgehendes kirchliches Interesse am Sofortvollzug der im Bescheid der Ag. vom ... 2003 getroffenen Maßnahmen im Sinne des § 59 Abs. 2 Nr. 3 ReHO, das zudem ausreichend schriftlich begründet worden wäre (§ 59 Abs. 3 ReHO), ist nicht zu erkennen.

Das in der schriftlichen Begründung der Vollziehungsanordnung angeführte Argument, die »Neuregelung der Pfarramtsversorgung der ev.-luth. Kirchengemeinde A dulde unter den gegebenen Umständen ... keinen Aufschub mehr«, ist nicht geeignet, ein solches Interesse zu belegen. Denn eine Neubesetzung der Pfarrstelle vor Bestandskraft des angefochtenen Bescheides schließt § 87 Abs. 4 PfG aus. Für die vertretungsweise pfarramtliche Versorgung der Kirchengemeinde, die auch schon vor Erlass des angefochtenen Bescheides geregelt war, aber ist es unerheblich, ob über die Untersagung der Dienstausbübung der Ast. in dieser Kirchengemeinde hinaus auch ihre Abberufung von der Pfarrstelle sofort vollziehbar ist; der Sofortvollzug der letztgenannten Maßnahme schützt die Interessen der Kirchengemeinde nicht wirksamer als die rechtskräftige Untersagung der Dienstausbübung durch die Ast. dies schon für sich genommen tut.

Ein kirchliches Interesse am Sofortvollzug des Bescheides vom ... 2003 mit dem Ziel, die besoldungsmäßigen Folgen der Versetzung der Ast. in den Wartestand schon vor Abschluss des Klageverfahrens eintreten zu lassen, schließt die schriftliche Begründung der Maßnahme selbst aus, indem dort ausgeführt wird, diese Folgen sollten erst »von

der Bestandskraft dieser Entscheidung an«, d. h. beginnend mit einem der Ag. günstigen Abschluss des Klageverfahrens, eintreten.

Ein kirchliches Interesse daran, die Pfarrdienstwohnung in A schon vor Abschluss des Klageverfahrens anderweit nutzen zu können, hat die Ag. nicht dargetan. Dafür ist auch nichts ersichtlich. Vielmehr muss es die Ast. hinnehmen, bis zum Abschluss des Klageverfahrens finanziell als Inhaberin dieser – von ihr offenbar gar nicht bewohnten – Pfarrdienstwohnung behandelt zu werden.

8.

Entlassung aus dem Probedienst

Die Feststellung der Nichteignung eines Pfarrers und Pfarrerin auf Probe (§ 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG-VELKD) kann auch auf solche Handlungen und Verhaltensweisen gestützt werden, die bereits durch eine Disziplinarverfügung (§ 18 DiszG-VELKD) gerügt worden sind.

§§ 16 I, 18 II Nr. 1, 19, 22 KG der VELKD zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerrinnen in der VELKD (Pfarrer-gesetz – PfG) v. 17. 10. 1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274; ber. ABl. VELKD Bd. VII S. 12 u. 47); § 15 Sächs. KG zur Ergänzung des PfG der VELKD (PfarrerergänzungsG – PfG ErgG) v. 16. 4. 1997 (KABl. 1997 S. A 89); §§ 17, 140 III KG der VELKD über das Verfahren und die Rechtsfolgen bei Amtspflichtverletzungen (Disziplinar-gesetz – DiszG) i. d. F. v. 22. 4. 1994 (ABl. VELKD Bd. VI S. 222).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands, Urteil vom 25. 3. 2003 – RVG 2/2000 –.

Die Klägerin (Kl.) wurde mit Wirkung vom ... 1996 als Pfarrerin zur Anstellung in den dreijährigen Probedienst der Ev.-Luth. Landeskirche Sachsens übernommen und zunächst für ein Jahr an den Deutschen Evangelischen Kirchentag abgeordnet. Danach wurde sie in die Kirchengemeinde X abgeordnet und im Dienstverhältnis mit eingeschränkter Aufgabe zu 75 v. H. mit der selbständigen Verwaltung der zweiten Pfarrstelle beauftragt.

Entgegen ihrer Ankündigung, sich um eine Interimswohnung zu bemühen, richtete sich die Kl. in der Dienstwohnung zwei Zimmer für dienstliche Zwecke ein und gab diese Räume als Hauptwohnsitz aus. Tatsächlich bewohnte die Kl. mit ihrem Lebensgefährten eine gemeinsame Wohnung in D. und nutzte die Dienstwohnung nur wenige Stunden in der Woche. Eine Dienstwohnungsvergütung einschließlich der Nebenkosten zahlte die Kl. bis zu ihrem Ausscheiden in X nicht.

Der Aufforderung durch den Superintendenten vom September 1998, den Konfirmandenunterricht in der Nachbarkirchengemeinde zu übernehmen, kam die Kl. nicht nach und griff in einem Schreiben u. a. den Superintendenten persönlich an. Das beklagte Landeskirchenamt (Bekl.) erteilte der Kl. wegen dieses Verhaltens mit Disziplinarverfügung vom ... 1998 einen Verweis wegen Verletzung von Bestimmungen über das Verhalten des Pfarrers und der Pfarrerin gem. § 17 DiszG und stellte zugleich fest, dass sich nunmehr Zweifel an der Eignung der Kl. für den pfarramtlichen Dienst ergäben. Die Probezeit der Kl. wurde bis zum ... 1999 verlängert und die Kl. in die Kirchengemeinde Y abgeordnet. In einer Sitzung des Kirchenvorstandes der Kirchengemeinde Y verlas die Kl. im März 1999 ein 16-seitiges Schreiben.

Durch Bescheid vom ... 1999 verfügte der Bekl. die Entlassung der Kl. aus dem Pfarrdienstverhältnis auf Probe wegen Nichteignung mit Wirkung zum ... 1999 und begründete dies insbesondere mit der Verletzung der Dienstpflicht zur Zahlung der Dienstwohnungsvergütung in X. Die Kl. habe mit dem Inhalt des verlesenen Schreibens ihre Loyalitätspflicht gegenüber ihrem Dienstvorgesetzten verletzt und Persönlichkeitsrechte Dritter durch ehrverletzende Behauptungen in der kirchlichen Öffentlichkeit grob mißachtet.

Die Schlichtungsstelle der Ev.-Luth. Landeskirche Sachsens wies den Antrag der Kl. auf Überprüfung der Entscheidung als unbegründet zurück. Hiergegen richtet sich die Revision der Kl., mit der sie die Verletzung des § 140 Abs. 3 DiszG rügt.

Aus den Gründen:

Die zulässige Revision ist unbegründet.

Gem. § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG sind Pfarrer und Pfarrerrinnen auf Probe u. a. dann zu entlassen, wenn nach mindestens dreijährigem Probedienst ihre Nichteignung festgestellt wird. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind im Streitfall erfüllt.

1. Die angegriffenen Entscheidungen sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht frei von Rechtsfehlern. Die Anforderungen des § 22 PfG i. V. m. § 15 PfErgG sind erfüllt. Vor der Entlassung der Kl. sind der Kirchenvorstand ..., der Superintendent des Kirchenbezirks ..., der Pfarrkonvent ... sowie die Pfarrervertretung der Ev.-Luth. Landeskirche Sachsens gehört worden.

Der mit der Revision gerügte Verstoß der Entlassungsverfügung und der Entscheidung der Schlichtungsstelle gegen § 140 Abs. 3 DiszG ist nicht gegeben. Stützt das Landeskirchenamt die Entlassung eines Pfarrers oder einer Pfarrerin auf den Tatbestand des § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG, so kann es sich zur Begründung der Nichteignung auch auf solche Handlungen und Verhaltensweisen des Pfarrers oder der Pfarrerin auf Probe berufen, die bereits durch eine Disziplinarverfügung (§ 17 DiszG) gerügt worden sind. In diesem Fall sind – entgegen der Revision – nicht zwingend die in § 140 Abs. 2 S. 4 DiszG aufgeführten Vorschriften des DiszG anzuwenden. Dies ergibt sich aus den folgenden Erwägungen:

§ 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG enthält nach Wortlaut und Gesetzssystematik einen im Verhältnis zu § 18 Abs. 2 Nr. 2 bis 6 PfG und § 19 PfG selbständigen Entlassungsgrund für Pfarrer und Pfarrerrinnen auf Probe. Mit der Anknüpfung an die Nichteignung zielt § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG darauf ab, das Dienstverhältnis mit solchen Pfarrern und Pfarrerrinnen auf Probe zu beenden, denen die Eignung für den pfarramtlichen Dienst (vgl. § 16 Abs. 1 PfG) fehlt. Vor diesem Hintergrund ist der Begriff der Nichteignung in einem umfassenden Sinne zu verstehen. Er umschließt die Gesamtheit der an den pfarramtlichen Dienst zu stellenden Anforderungen in fachlicher und persönlicher (insbesondere auch in charakterlicher) Hinsicht. Soweit diese Fähigkeiten fehlen und dies die Feststellung der Nichteignung rechtfertigt, kommt es hinsichtlich der Ursachen der Nichteignung auf ein etwaiges Verschulden des Pfarrers oder der Pfarrerin auf Probe nicht an. Dies schließt es jedoch nicht aus, dass die Nichteignung auch auf schuldhaft begangenen Amtspflichtverletzungen beruhen kann. Eine Differenzierung der die Nichteignung begründenden Tatsachen und Umstände je nach dem Vorliegen unverschuldeter Mängel oder schuldhaften Verhaltens widerspricht deshalb dem Sinn des § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG. Insoweit entspricht die Rechtslage für die Entlassung aus einem Probedienstverhältnis derjenigen im

staatlichen Beamtenrecht (vgl. dazu BVerwGE Bd. 21, 50 und Bd. 61, 200; Plog/Wiedow/Beck/Lemhöfer, Loseblatt-Kommentar zum BBG § 31 Rz. 3; Schnellenbach, Beamtenrecht in der Praxis, 4. Aufl. München 1998 Rz. 171). Aufgrund der vorstehenden Rechtslage kann sich der Dienstgeber zur Begründung der Nichteignung auch auf solche Handlungen und Verhaltensweisen des Pfarrers oder der Pfarrerin auf Probe berufen, die bereits durch eine Disziplinarverfügung (§ 17 DiszG) gerügt worden sind.

Die vorstehende Auslegung des § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG entspricht der Systematik der in §§ 18 und 19 PfG normierten Entlassungsgründe. Denn der in § 19 PfG normierte Entlassungsgrund beschränkt sich auf den Fall einer von einem Pfarrer oder einer Pfarrerin auf Probe begangenen Handlung, für die eine Maßnahme unzureichend ist, auf die durch Disziplinarverfügung erkannt werden kann. Ausschließlich für diesen Fall – d. h. den in § 19 PfG angeführten Entlassungsgrund – hat die einleitende Stelle gem. § 140 Abs. 3 S. 3 DiszG eine Untersuchung anzuordnen und dabei die in § 140 Abs. 3 S. 4 DiszG angeführten Vorschriften entsprechend anzuwenden. Für eine Erstreckung des § 140 Abs. 3 DiszG auch auf eine Entlassung nach Maßgabe des § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG ist somit weder nach der gesetzlichen Systematik noch aufgrund eines besonderen Schutzbedürfnisses des Pfarrers oder der Pfarrerin auf Probe Raum; es kommt im Streitfall hinzu, dass für die von der Kl. begangenen Handlungen keine Untersuchung i. S. d. § 140 Abs. 3 S. 3 DiszG angeordnet worden ist.

2. Die angegriffenen Entscheidungen sind auch in materiellrechtlicher Hinsicht frei von Rechtsfehlern. Die hinsichtlich der Nichteignung der Kl. festgestellten Tatsachen rechtfertigen die Entlassung der Kl. gem. § 18 Abs. 2 Nr. 1 PfG. Der Bekl. konnte insbesondere – wie auch unter 1. dargelegt – die Feststellung der Nichteignung der Kl. für den pfarramtlichen Dienst auch auf Tatsachen stützen, die bereits durch den Verweis vom ... 1998 Gegenstand einer disziplinarrechtlichen Ahndung gewesen waren. Anderweitige Rechtsmängel der angegriffenen Entscheidungen sind nicht ersichtlich; sie ergeben sich auch nicht aus dem Revisionsvorbringen.

9.

Wartestand, Einschränkung des Beschäftigungsauftrages

1. Ein Pfarrer im Wartestand hat keinen Rechtsanspruch auf Erteilung eines Beschäftigungsauftrages.

2. Bei Verlängerung eines abgelaufenen uneingeschränkten Beschäftigungsauftrages bedarf die Einschränkung keiner besonderen gesetzlichen Grundlage.

3. Ein Pfarrer im Wartestand kann einer (unfreiwilligen) Reduzierung seines Beschäftigungsauftrages nicht mit Erfolg unter Berufung auf die für das Recht des öffentlichen Dienstes geltenden hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums entgegenreten.

§ 90 II 1, 2, III KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerrinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz – PFDG) v. 15. 6. 1996 (KABl. Westfalen S. 269).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 5. 6. 2002 – VK 14/01 –.

Der Kläger (Kl.) ist Pfarrer im Wartestand. Nach Differenzen in seiner Kirchengemeinde wurde er auf seinen Antrag hin zum 1. 10. 1993 von den Dienstgeschäften

beurlaubt. Gleichzeitig wurde ihm ein pfarramtlicher Beschäftigungsauftrag zur Unterstützung des Wehrbereichsdekans übertragen. Das Landeskirchenamt (LKA) der Beklagten (Bekl.) ging davon aus, dass in einem Zeitraum von eineinhalb Jahren eine Übernahme als Militärseelsorger erfolgen würde. Für den Fall, dass dies nicht gelänge, sagte die Bekl. dem Kl. zu, ihm „durch die Erteilung eines zeitlich im mittleren Rahmen bemessenen Beschäftigungsauftrages wieder bei der Eingliederung in den Dienst der Ev. Kirche von Westfalen behilflich zu sein“.

Nachdem eine Übernahme nicht in Betracht kam, erteilte das LKA dem Kl. einen zunächst auf drei Jahre befristeten Beschäftigungsauftrag im Kirchenkreis X mit dem Arbeitsinhalt »Mitarbeit im Schulreferat und Vertretungsaufgaben im Kirchenkreis« mit einem Dienstumfang von 100 %. Der Beschäftigungsauftrag wurde in der Folgezeit jeweils um ein halbes Jahr verlängert, letztmalig bis zum 31. 5. 2001. Für die Zeit bis zum Ruhestand eines Kollegen des Kl. spätestens im Jahre 2004 stellte die Bekl. eine Verlängerung mit dem Dienstumfang von 75 % in Aussicht. Einen dahingehenden Beschluss teilte die Bekl. dem Kl. im Februar 2001 mit. Gleichzeitig kündigte sie eine entsprechende Verringerung der Dienstbezüge am 1. 6. 2001 an.

Mit seinem Widerspruch wandte sich der Kl. gegen die Reduzierung seines Beschäftigungsauftrages und der Vergütung auf 75 %. Diesen wies die Bekl. mit ausführlicher Begründung unter Hinweis auf den Ermessensspielraum der Landeskirche bei der Übertragung von Beschäftigungsaufträgen an Pfarrer im Wartestand zurück. Daraufhin hat der Kl. bei der Verwaltungskammer der Ev. Kirche in Westfalen Klage erhoben.

Aus den Gründen:

Mit dem in der mündlichen Verhandlung ... gestellten Verpflichtungsantrag ist die Klage zulässig. ...

Die Klage ist aber nicht begründet.

Der Kl. hat keinen Anspruch auf eine Verlängerung seines Beschäftigungsauftrages ohne Einschränkung des Dienstumfangs. Die angegriffenen Bescheide sind rechtmäßig und verletzen den Kl. nicht in seinen Rechten.

Der Kl. hat nach den maßgeblichen kirchenrechtlichen Bestimmungen keinen Rechtsanspruch auf Erteilung eines Beschäftigungsauftrages; dementsprechend bedarf auch eine Einschränkung eines Beschäftigungsauftrages entgegen der Auffassung des Kl. keiner besonderen gesetzlichen Grundlage.

Nach § 90 Abs. 2 S. 1 PFDG kann das LKA Pfarrern im Wartestand – in diesem Status befindet sich der Kl. – widerrechtlich eine andere kirchliche Tätigkeit übertragen. Die Befugnis zur Übertragung einer anderen kirchlichen Tätigkeit (Erteilung eines Beschäftigungsauftrages) impliziert die Entscheidungsbefugnis über Umfang und Inhalt des Beschäftigungsauftrages.

Derartige Entscheidungen hat das LKA der Bekl. in Bezug auf den Kl. wiederholt – zuletzt mit den hier angegriffenen Bescheiden – getroffen. Denn die Verlängerung eines auslaufenden Beschäftigungsauftrages stellt sich rechtlich nicht anders als die (Erst-)Erteilung eines Beschäftigungsauftrages dar. Insoweit bestehen keine unterschiedlichen gesetzlichen Vorgaben; insbesondere normiert das Pfarrdienstgesetz weder eine Verpflichtung zur Verlängerung eines Beschäftigungsauftrages noch zur Fortschreibung seines Umfangs oder seiner inhaltlichen Ausgestaltung.

Die ... Entscheidung des LKA der Bekl., den Beschäftigungsauftrag des Kl. im Kirchenkreis X mit (nur) drei

Viertel Dienstumfang über den 31. 5. 2001 hinaus bis zum 31. 8. 2004 zu verlängern, hält auch in materiellrechtlicher Hinsicht der gerichtlichen Kontrolle stand. Ermessensentscheidungen – um eine solche handelt es sich nach dem Wortlaut der Norm («kann») bei der Entscheidung gemäß § 90 Abs. 2 S. 1 PfdG – sind gemäß § 46 des KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) nur daraufhin zu überprüfen, ob die Entscheidungen rechtswidrig sind, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Zweck der Ermächtigung in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist. Es kann kein Zweifel daran bestehen, dass – wie jedenfalls die Ausführungen im Widerspruchsbescheid zeigen – seitens der Bekl. überhaupt Ermessen ausgeübt worden ist. Es liegen auch keine Anhaltspunkte für eine Ermessensüberschreitung oder einen Ermessensfehlgebrauch vor. Die Bekl. hat sich im Rahmen der ihr vom Gesetz gegebenen Ermächtigung gehalten und bei der Entscheidung die Zwecksetzung der Ermächtigungsnorm nicht verkannt.

§ 90 Abs. 2 S. 1 PfdG dient vorrangig dem Interesse des Dienstgebers, einen – trotz Verlust der Pfarrstelle weiter zu alimentierenden – Pfarrer im Wartestand anderweitig für kirchliche Aufgaben zu verwenden. Dies kommt darin zum Ausdruck, dass gemäß § 90 Abs. 2 S. 2 PfdG der Betroffene bei Zusicherung einer mindestens sechsmonatigen Dauer des Auftrages verpflichtet ist, die Tätigkeit zu übernehmen, und nach § 90 Abs. 2 S. 1 PfdG die Verletzung dieser Verpflichtung zum Verlust des Anspruchs auf Wartegeld für die Zeit der Weigerung führt. Das mit der Erteilung eines Beschäftigungsauftrages bewirkte Verbleiben des Betroffenen im tätigen kirchlichen Dienst erhöht erfahrungsgemäß zugleich die Chancen bei Bewerbungen um die Übertragung einer (neuen) Pfarrstelle gegenüber der Bewerbungssituation eines »Arbeitslosen«. Hierin ist ebenfalls ein dringendes personal- und haushaltswirtschaftliches Anliegen des Dienstgebers zu sehen. Auch wenn dieser letztgenannte Aspekt im Regelfall mit der Interessenlage des Pfarrers im Wartestand korrespondiert, dient die Norm allenfalls mittelbar dessen wirtschaftlichen Interessen. Deren Absicherung ist vielmehr Gegenstand des § 89 Abs. 2 PfdG, wonach Pfarrer im Wartestand ein Wartegeld erhalten Dies schließt indes nicht aus, dass § 90 Abs. 2 S. 1 PfdG nach seiner Zwecksetzung Fürsorgeelemente beinhaltet.

Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, dass die Bekl. nunmehr, nachdem sie dem Kl. auch aus »psychologischen Gründen« über mehr als fünf Jahre hinweg Beschäftigungsaufträge mit unbeschränktem Dienstumfang erteilt hatte, aus personal- und finanzpolitischen Gründen, d. h. also im Rahmen der Zwecksetzung des § 90 Abs. 2 S. 2 PfdG, nur noch einen Beschäftigungsauftrag mit einem drei Viertel Dienstumfang (bei entsprechend abgesenkten Dienstbezügen) erteilt hat. Denn die Reduzierung des Beschäftigungsauftrages im Zuge der Neuerteilung – zur Rechtmäßigkeit der Reduzierung eines laufenden (unbefristeten) vollen Beschäftigungsauftrages auf 75 v. H. vgl. Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urt. v. 17. 6. 1996 – VK 18/95 –, in: RsprB ABl. EKD 2000, S. 13 – auf 75 v. H. trägt dazu bei, die mit dem Wartestand verbundenen Folgekosten zu senken, führt zur kostengünstigen Kongruenz von Wartegeldanspruch und Besoldungsanspruch (vgl. §§ 26 Abs. 3 S. 1, 39 PfvBO) und gibt dem Betroffenen zugleich Anlass, seine Bemühungen bei der Bewerbung um eine neue Pfarrstelle zu forcieren. Bei der insoweit getroffenen Entscheidung sind auch die Interessen des Kl., insbesondere Fürsorgegesichtspunkte, nicht unbe-

rücksichtigt geblieben. Es ist nämlich, wie die Ausführungen im Widerspruchsbescheid belegen, geprüft worden, ob auf Seiten des Kl. Umstände vorliegen, die, wie etwa die Verpflichtung zur Erfüllung von Unterhaltspflichten, gegen ein Absenken des Beschäftigungsumfanges sprechen könnten.

Die Erteilung eines im Dienstumfang auf 75 v. H. reduzierten Beschäftigungsauftrages steht auch nicht – was einen Ermessensfehler begründen würde – im Widerspruch zu der dem Kl. am 31. 8. 1993 vom LKA gegebenen Zusage, ihm im Falle des Scheiterns der Übernahme in ein Dienstverhältnis als Militärseelsorger durch die Erteilung eines zeitlich im mittleren Rahmen bemessenen Beschäftigungsauftrages wieder bei der Eingliederung in den Dienst der Bekl. behilflich zu sein. Abgesehen davon, dass mit den bereits erteilten Beschäftigungsaufträgen von insgesamt mehr als fünf Jahren die Zusage eines »zeitlich im mittleren Rahmen bemessenen Beschäftigungsauftrages« bereits erfüllt sein dürfte, enthält die Zusicherung keine verbindliche Festlegung hinsichtlich des Umfangs und Inhalts des Beschäftigungsauftrages. Insbesondere liegt es fern, aus dem Motiv, dem Kl. bei der Wiedereingliederung behilflich zu sein, Rückschlüsse auf den Umfang eines zugesicherten Beschäftigungsauftrages zu ziehen. Was unter dem Aspekt der Wiedereingliederungshilfe zählt, ist, dass sich der Kl. aus einem tätigen Beschäftigungsverhältnis heraus um eine Pfarrstelle bewerben kann. Die Kammer vermag des Weiteren nicht zu erkennen, dass die Bekl. über die Zusicherung hinaus einen Vertrauenstatbestand dahingehend geschaffen haben könnte, dass der Kl. auf Dauer mit einem vollen Beschäftigungsauftrag rechnen könne. Dass sich seine bei dem Ausscheiden aus der Pfarrstelle gehegten Erwartungen sowohl hinsichtlich des Fußfassens in der Militärseelsorge als auch hinsichtlich der eventuellen Rückkehr in eine Pfarrstelle im Bereich der Landeskirche nicht erfüllt haben, hat nicht die Bekl. zu verantworten. Dass ihm, wie der Kl. in der mündlichen Verhandlung behauptet hat, seitens der Bekl. zugesichert worden sei, er werde in eine Stelle der Militärseelsorge fest übernommen werden, liegt mangels Entscheidungskompetenz der Bekl. in dieser Frage gänzlich fern. ...

Zu Unrecht meint der Kl., einer (unfreiwilligen) Reduzierung seines Beschäftigungsauftrages unter Berufung auf die für das Recht des öffentlichen Dienstes geltenden hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums entgegenzutreten zu können, die auch für den Pfardienst entsprechend anzuwenden seien. Zwar bildet nach der Rechtsprechung der staatlichen Gerichte die Vollzeitbeschäftigung auf Lebenszeit seit jeher das Leitbild und den wesentlichen Strukturinhalt, der das Beamtenverhältnis kennzeichnet (vgl. BVerwG, Urteil v. 2. 3. 2000 – 2 C 1.99 –, ZBR 2000, 209, 210). Danach greift eine Teilzeitbeschäftigung von Beamten gegen ihren auf volle Beschäftigung gerichteten Willen unvertretbar sowohl in die Verpflichtung des Beamten zum Einsatz seiner gesamten Persönlichkeit, Arbeitskraft und Lebensleistung für den Dienstherrn als auch in seinen Anspruch auf Gewährleistung des vollen amtsangemessenen Lebensunterhaltes durch den Dienstherrn ein (vgl. BVerwG, Urteil v. 6. 7. 1989 –, BVerwGE 82, 196, 203). Jedoch kann sich der Kl. unbeschadet der Frage der generellen Anwendbarkeit dieser Grundsätze im kirchlichen Dienstrecht schon deshalb hierauf nicht berufen, weil er sich infolge der Versetzung in den Wartestand nicht in einer Stellung befindet, die der eines im aktiven Dienst stehenden Beamten vergleichbar ist. Der Status des Wartestandes entspricht gerade nicht dem im Vorstehenden angesprochenen Leitbild des Beamtenverhältnisses. Er ist vielmehr dadurch gekennzeichnet, dass die Leistung des pfarramtlichen

Dienstes von der Erteilung eines Beschäftigungsauftrages abhängig ist, auf die, wie ausgeführt, kein Rechtsanspruch besteht. Ohne die fristhemmende Wirkung einer auftragsweisen Beschäftigung führt der Wartestand zwangsläufig zur Versetzung in den Ruhestand, wenn dem betroffenen Pfarrer nicht vor Ablauf von drei Jahren nach dem Beginn des Wartestandes erneut eine Pfarrstelle übertragen worden ist.

10.

Versetzung in den Wartestand

1. Die Versetzung eines Pfarrers in den Wartestand setzt voraus, dass zunächst die Möglichkeiten seiner Versetzung auf eine andere Pfarrstelle in der gesetzlich geforderten Weise geprüft werden.

2. Aus der Begründung des Bescheids über die Versetzung des Pfarrers in den Wartestand muss erkennbar werden, warum die Versetzung des Pfarrers auf eine andere Pfarrstelle unterblieben ist und welche Ermessensermäßigungen für die dienstrechtliche Maßnahme maßgeblich waren.

§§ 1 I 2, 3 I, 45 I 1, 83 IV, V, 84 I, II, IV, 99 KG zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerinnen in der VELKD (Pfarrergesetz – PfG) v. 17. 10. 1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274, ber. ABl. VELKD Bd. VII S. 12 u. 47); § 83 Buchst. b) Nr. 2 Ergänzungsgesetz der Ev.-Luth. Kirche in Thüringen zum PfG (PfErgG) v. 15. 11. 1997 (KABl. S. 289) i. d. F. v. 4. 4. 1998 (KABl. S. 62).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands, Urteil vom 4. 6. 2003 – RVG 6/2002 –.

Die 1946 geborene Klägerin (Kl.) war vom 1. 12. 1990 bis zum 31. 1. 2001 als Pastorin mit einer vollen Pfarrstelle in X tätig. Im Mai 1993 zog sie mit ihrer Familie ohne Zustimmung der Beklagten (Bekl.), bei der sie beschäftigt ist, aus dem Pfarrhaus in ein Eigenheim. Im Jahre 1998 beschloss die zuständige Kreissynode, die Pfarrstelle in X auf eine Pfarrstelle mit halbem Dienstauftrag zu reduzieren. Beschwerden der Kl. und anderer gegen die Bestätigung dieses Beschlusses durch die Bekl. blieben ohne Erfolg.

Die Bekl. teilte der Kl. im Juni 2000 mit, dass sie nunmehr verpflichtet sei, aus der Verringerung des Dienstauftrages der Pfarrstelle Konsequenzen zu ziehen. Wenn sie ihre bisherige Pfarrstelle behalten wolle, könne sie bis zum 30. 11. 2000 beantragen, ihr Dienstverhältnis entsprechend einzuschränken. Falls sie ihr Pfarrerdienstverhältnis im vollen Umfang beibehalten wolle, habe sie sich bis zum 30. 11. 2000 um eine andere Pfarrstelle zu bewerben. Falls sie sich für keine der genannten Möglichkeiten entscheide, habe der Landeskirchenrat das Recht, sie ab dem 1. 12. 2000 auf eine andere ihrem Dienstauftrag entsprechende Pfarrstelle zu versetzen. Wenn eine Versetzung aus Gründen, die die Kl. nicht zu vertreten habe, nicht durchführbar sei, könne sie zum 1. 2. 2001 in den Wartestand versetzt werden.

Die Kl. teilte daraufhin mit, dass sie an ihrem vollen Dienstauftrag bis zum Eintritt in den Ruhestand festhalten wolle. Ein Wohnortwechsel sei jedoch wegen des schlechten Gesundheitszustandes ihres Ehemannes und ihrer Mutter nicht möglich. Sie sei zur Übernahme zusätzlicher Aufgaben in realistischer Entfernung bereit.

Der Landeskirchenrat beschloss im Januar 2001, die Kl. mit Wirkung vom 1. 2. 2001 in den Wartestand zu versetzen und sie für die Zeit ihres Wartestandes mit der Verse-

hung der Pfarrstelle X zu beauftragen. Ein entsprechender Bescheid und die Wartestandsurkunde wurden der Kl. erteilt. Den Widerspruch der Kl. gegen ihre Versetzung in den Wartestand wies die Bekl. als unbegründet zurück. Die Kl. beantragte die Nachprüfung dieser Entscheidung und Feststellung der Rechtswidrigkeit der Maßnahme durch die Schlichtungsstelle der Ev.-Luth. Kirche in Thüringen. Die Schlichtungsstelle lehnte den Antrag ab. Mit ihrer Revision rügt die Kl. neben der Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften die Verletzung des Rechts der VELKD, da die Voraussetzungen für eine Versetzung in den Wartestand nicht gegeben seien.

Das Gericht hat den Versetzungsbeschluss in Gestalt des Widerspruchsbescheides und den Beschluss der Schlichtungsstelle aufgehoben.

Aus den Gründen:

Die zulässige Revision ist begründet.

...

Die Entscheidung der Schlichtungsstelle und die angefochtenen Bescheide sind aufzuheben, weil sie unter Verletzung der §§ 83, 84 PfG ergangen sind und die Kl. in ihren Rechten verletzt.

Die Kl. kann sich allerdings nicht mit Erfolg auf die Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften berufen. (*wird ausgeführt*)

Die von der Kl. angefochtene Versetzung in den Wartestand ist jedoch rechtswidrig und verletzt die Kl. in ihren Rechten, weil die in § 84 Abs. 3 PfG geregelten rechtlichen Voraussetzungen für die angefochtenen Maßnahmen nicht gegeben sind.

Gemäß § 3 Abs. 1 PfG ist das Pfarrerdienstverhältnis ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis, das gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 PfG auf Lebenszeit ausgestaltet ist. Die Versetzung eines Pfarrers oder einer Pfarrerin in den Wartestand ist gemäß § 99 PfG nur in den kirchengesetzlich vorgesehenen Fällen und unter Beachtung des kirchengesetzlich dafür vorgesehenen Verfahrens möglich. Gemäß § 84 Abs. 3 PfG kann ein Pfarrer oder eine Pfarrerin in den Wartestand versetzt werden, wenn eine Versetzung aus Gründen, die er oder sie nicht zu vertreten hat, binnen Jahresfrist nicht durchführbar ist. Gemäß § 83 b) Nr. 2 PfErgG können der Inhaber oder die Inhaberin einer Pfarrstelle ohne Bewerbung und ohne ihre Zustimmung vorbehaltlich weiterer kirchengesetzlicher Regelungen versetzt werden, wenn sich der Umfang des Dienstauftrages nach Übertragung der Pfarrstelle verringert hat. Gemäß § 84 Abs. 1 PfG soll die Versetzung nur durchgeführt werden, wenn dem Pfarrer oder der Pfarrerin Gelegenheit gegeben worden ist, sich innerhalb einer angemessenen Frist um eine andere Pfarrstelle oder um eine allgemeinkirchliche Aufgabe zu bewerben. Unterläßt der Pfarrer oder die Pfarrerin die Bewerbung oder führt sie in der gesetzlichen Frist nicht zum Erfolg, so ist er oder sie gemäß § 84 Abs. 2 PfG auf eine andere Pfarrstelle zu versetzen; es kann auch eine allgemeinkirchliche Aufgabe übertragen werden. Gemäß § 83 Abs. 4 PfG sind vor der Versetzung der Pfarrer oder die Pfarrerin, der Kirchenvorstand, eine Vertretung der Pfarrerschaft und der Visitator oder die Visitatorin zu hören. Gemäß § 83 Abs. 5 PfG sollen bei der Versetzung im Rahmen der dienstlichen Möglichkeiten die persönlichen Verhältnisse des Pfarrers oder der Pfarrerin berücksichtigt werden. Weigert sich der Pfarrer oder die Pfarrerin, der Versetzung Folge zu leisten, so kann er oder sie gemäß § 84 Abs. 4 PfG in den Ruhestand versetzt werden.

Die hier streitbefangene Versetzung der Kl. in den Wartestand setzt nach den genannten Regelungen voraus, dass die im Pfarrergesetz dafür vorgesehenen Voraussetzungen erfüllt sind. Das bedeutet, dass eine Versetzung auch gegen den Willen des Amtsinhabers möglich sein muss, dass die vorrangig durchzuführenden Maßnahmen wie die Bewerbung auf eine andere Pfarrstelle oder die zwingend vorgesehene Versetzung auf eine andere Pfarrstelle nicht zum Erfolg geführt haben und dass die Versetzung aus Gründen, die der Pfarrer oder die Pfarrerin nicht zu vertreten hat, nicht durchführbar gewesen ist. Weil die Versetzung in den Wartestand nach § 84 Abs. 3 PFG eine Ermessensentscheidung ist, die gemäß § 23 VerfahrensO i. V. m. § 114 VwGO nur einer beschränkten gerichtlichen Kontrolle unterliegt, beschränkt sich die Überprüfung darauf, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Versetzung in den Wartestand erfüllt sind und ob das Ermessen ohne Ermessensfehler ausgeübt worden ist. Die das Pfarrrecht beherrschende Fürsorgepflicht des Dienstherrn und die dem Pfarrer oder der Pfarrerin einzuräumende Möglichkeit, die Begründung für die gegen ihn oder sie verfügte Maßnahme zu erhalten und einer gerichtlichen Kontrolle zuzuführen, erfordern es, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Versetzung in den Wartestand und die Ermessenserwägungen aus dem Versetzungsbescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheides selbst ersichtlich sein müssen (vgl. zuletzt Urt. des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD v. 28. 2. 2002 – RVG 2a/99*).

Die angefochtenen Bescheide genügen nicht diesen gesetzlichen Anforderungen. Die Bekl. ist zwar ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, dass nach der Reduzierung des Dienstauftrages der von der Kl. versehenen Pfarrstelle die Voraussetzungen für eine Versetzung auch gegen ihren Willen gegeben sind. Weder aus dem Bescheid der Bekl. vom 26. 1. 2001 noch aus ihrem Widerspruchsbescheid vom 22. 3. 2001 ist jedoch einmal zu erkennen, dass und mit welchem Ergebnis die Bekl. die gemäß § 84 Abs. 2 PFG nach der unterlassenen Bewerbung der Kl. auf eine anderer Pfarrstelle zwingend vorgeschriebene Versetzung auf eine andere Pfarrstelle geprüft hat und aus welchen Gründen die Versetzung binnen Jahresfrist nicht durchführbar gewesen sein soll. Deshalb ist es weder für die Kl. noch für das Revisionsgericht nachvollziehbar, ob und welche Gründe gegen die Versetzung vorliegen, die die Kl. nicht zu vertreten hat, und ob damit die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 84 Abs. 3 PFG für die von der Kl. angefochtene Versetzung in den Wartestand vorliegen. Darüber hinaus fehlt es in den angefochtenen Bescheiden an jeglichen Erwägungen zu dem gem. § 84 Abs. 3 PFG pflichtgemäß auszuübenden Ermessen mit der Folge, dass weder ersichtlich ist, dass die Bekl. überhaupt das ihr zustehende Ermessen ausgeübt hat noch erkennbar ist, welche Erwägungen im Einzelnen die Bekl. veranlasst haben, die Versetzung in den Wartestand auszusprechen.

Der Bescheid vom 26. 1. 2001, mit dem die Kl. in den Wartestand versetzt worden ist, enthält lediglich die Wiedergabe des Beschlusses des Landeskirchenrates vom 23. 1. 2001, mit dem dieser die Versetzung der Kl. in den Wartestand beschlossen hat. Gründe für diese Entscheidung werden nicht genannt. Auch der Widerspruchsbescheid der Bekl. enthält keine Begründung für die hier streitbefangene Entscheidung der Bekl. In diesem Bescheid heißt es lediglich, dass der Landeskirchenrat »von der in § 84 Abs. 2 PFG vorgesehenen Möglichkeit der Ver-

setzung in eine andere Stelle für den Fall der Unterlassung der Bewerbung« keinen Gebrauch gemacht habe. »Der Landeskirchenrat hatte somit gemäß § 84 Abs. 3 die Möglichkeit, Sie binnen Jahresfrist seit der Einschränkung Ihrer Pfarrstelle in den Wartestand zu versetzen«. Damit hat die Bekl. lediglich ihre dienstrechtliche Maßnahme als solche dargestellt. Gründe für die getroffene Maßnahme, insbesondere warum die gemäß § 84 Abs. 2 PFG gesetzlich zwingend vorgesehene Versetzung der Kl. auf eine andere Pfarrstelle nicht möglich gewesen sein soll, sind in dem Bescheid nicht enthalten. Insbesondere fehlt jeder Hinweis darauf, welche freien Stellen im Bereich der Bekl. vorhanden waren, welche davon für eine Versetzung der Kl. in Betracht gekommen wären, welche dienstlichen Gründe der Versetzung der Kl. auf eine dieser Stellen entgegenstanden, welche beachtlichen persönlichen Gründe letztendlich die Bekl. bewogen haben, von einer Versetzung der Kl. in eine der in ihrem Bereich freien Pfarrstellen abzusehen.

Es fehlt weiter die Darlegung der gemäß § 84 Abs. 3 PFG für die Versetzung in den Wartestand geforderten tatbestandlichen Voraussetzungen, dass die Versetzung aus Gründen, die die Kl. nicht zu vertreten hat, nicht durchführbar gewesen sein soll. Die Gründe dafür sind auch weder offenkundig noch waren sie ohne weiteres für die Kl. erkennbar. Die Kl. hatte wiederholt ihre – wenn auch eingeschränkte – Versetzungsbereitschaft erklärt. Zudem ist bisher nicht verlässlich geprüft worden, ob die von der Kl. angeführten persönlichen Gründe tatsächlich die Versetzung in eine auch von ihrem Wohnort weiter entfernt gelegene Pfarrstelle unter Beachtung des § 45 PFG rechtlich ausschließen.

Die Bekl. hat in ihren Bescheiden weiter verkannt, dass es für die Versetzung in den Wartestand erforderlich ist, dass die Versetzung auf eine andere Pfarrstelle »binnen Jahresfrist« nicht durchführbar war. Der Kl. war bis zum 30. 11. 2000 die Gelegenheit gegeben worden, sich auf eine andere Pfarrstelle zu bewerben. Die Jahresfrist zur Überprüfung der Möglichkeit zur Versetzung der Kl. nach § 84 Abs. 2 PFG begann somit am 1. 12. 2000 und endete am 30. 11. 2001. Mit der Versetzung der Kl. in den Wartestand mit Bescheid vom 26. 1. 2001 hat die Bekl. folglich auch nicht ansatzweise die gesetzlich dafür vorgesehene Jahresfrist zur Prüfung und Entscheidung der Versetzungsmöglichkeiten genutzt, sondern unter Verletzung der Jahresfrist vorzeitig und damit rechtswidrig die Wartestandsversetzung verfügt. Schließlich fehlt es an jeglichen Erwägungen zur Ausübung des in § 84 Abs. 3 PFG vorgesehenen Ermessens, was ebenfalls zur Rechtswidrigkeit der Bescheide führt.

Diese vielfältigen rechtlichen Mängel der angefochtenen Bescheide ergeben sich daraus, dass sich die Bekl. ausweislich der von ihr vorgelegten Verwaltungsvorgänge im Verwaltungsverfahren mit den genannten Fragen gar nicht oder nicht in der gesetzlich geforderten Weise auseinandergesetzt hat. Im Verwaltungsverfahren ist der Landeskirchenrat zwar in der Sitzung am 19. 12. 2000 von OKR ... um eine Beratung »im Hinblick auf eine evtl. Alternative zur Wartestandsversetzung« der Kl. ab dem 1. 2. 2001 gebeten worden. Ohne dass erkennbar Versetzungsmöglichkeiten ernsthaft geprüft und erwogen wurden, hat daraufhin der Landeskirchenrat bereits am 23. 1. 2001 und damit auch unter Verletzung der gesetzlichen Jahresfrist und ohne erkennbare Ermessenserwägungen die Versetzung der Kl. in den Wartestand beschlossen.

Die genannten Mängel sind, soweit überhaupt möglich, weder im Schlichtungsverfahren geheilt worden noch hat

* RsprB EKD 2003 S. 5.

sich der erstinstanzliche Beschluss der Schlichtungsstelle mit diesen Mängeln sachlich auseinandergesetzt. Ohne weitere Begründung wird lediglich ausgeführt, dass die Bekl. »wohl noch vertretbar« davon ausgegangen sei, dass die Kl. aus von ihr nicht zu vertretenden Gründen binnen Jahresfrist nicht versetzt werden könne. Die Bekl. hat jedoch weder substantiiert vorgetragen noch wird dies in dem erstinstanzlichen Beschluss geprüft, welche konkreten Versetzungsmöglichkeiten innerhalb der Jahresfrist im Bereich der beklagten Landeskirche bestanden haben, welche dienstlichen Gründe für oder gegen diese Versetzungsmöglichkeiten sprachen und ob persönliche Gründe der Kl. letztendlich die Versetzung in eine andere Pfarrstelle verhindern konnten. Dass die Kl. ohne Zustimmung der Bekl. in X ein Eigenheim bezogen hat, steht, worauf die Schlichtungsstelle zu Recht hingewiesen hat, gemäß § 45 Abs. 1 S. 1 PfG der Versetzung nicht entgegen. Deshalb konnte nicht offen bleiben und zu Gunsten der Kl. unterstellt werden, dass aus gesundheitlichen Probleme ihres Ehemannes und die Pflegebedürftigkeit der Mutter der Kl. einer eventuellen Versetzung mit Wohnortwechsel entgegen standen. Vielmehr kommt es für die Rechtmäßigkeit der Versetzung in den Wartestand auch darauf an, ob die gemäß § 83 Abs. 5 PfG zu berücksichtigenden gesundheitlichen Einschränkungen des Ehemannes der Kl. so erheblich sind, dass aus diesen Gründen die Versetzung der Kl. ausnahmsweise nicht möglich ist. Da auch diese Fragen nur unter Berücksichtigung der konkreten Versetzungsmöglichkeiten geprüft werden können, ist dies bislang noch ungeklärt und konnte nicht zur Begründung des angefochtenen Bescheides angeführt werden. Die Ausführungen der Schlichtungsstelle in dem angefochtenen Beschluss zur Ermessensausübung der Bekl. führen ebenfalls nicht weiter, weil entgegen den Feststellungen im Beschluss nicht erkennbar ist, welche Ermessenserwägungen »ausführlich dargelegt« worden sein sollen. Aus den Schriftsätzen der Bekl. und aus dem Protokoll der mündlichen Anhörung sind sie jedenfalls nicht erkennbar. Schließlich hat die Schlichtungsstelle in ihrem Beschluss auch die Erforderlichkeit zur Einhaltung der Jahresfrist des § 84 Abs. 3 PfG verkannt.

Weil das erkennende Gericht im Revisionsverfahren gemäß § 23 VerfahrensO i. V. m. § 137 Abs. 2 VwGO an die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Beschluss gebunden und eine Heilung der genannten Mängel im Revisionsverfahren nicht möglich ist, sind schon aus den genannten Gründen die angefochtenen Bescheide und der Beschluss der Schlichtungsstelle aufzuheben. Es kommt deshalb für die Entscheidung nicht mehr darauf an, ob entsprechend der Auffassung der Kl. und der Vereinigten Kirche auch die der Kl. eingeräumte Frist, sich gemäß § 84 Abs. 1 PfG um eine andere Pfarrstelle oder um eine andere allgemeinkirchliche Aufgabe zu bewerben, zu knapp bemessen war. Auch der Senat hat allerdings Bedenken, ob die der Kl. dafür eingeräumte Frist von fünf Monaten, von denen sechs bis acht Wochen in die Sommerferien fielen, noch als »angemessene Frist« anzusehen ist, weil in dieser Zeit kaum ein Bewerbungsverfahren, wie in § 84 Abs. 2 PfG vorgesehen, bis zur abschließenden Entscheidung durchgeführt werden konnte.

...

11.

Vollbeschäftigung

1. Eine Pastorin oder ein Pastor der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche hat bei einer bevorstehenden Versetzung in den Wartestand nach Ablauf der Besetzungszeit der bisherigen Pfarrstelle gem. § 24 Abs. 4 PfarrstellenG NEK aus dem allgemeinen in § 3 Abs. 1 PfG VELKD geregelten Dienst- und Treueverhältnis lediglich einen Anspruch auf Übertragung einer Aufgabe mit angemessener Vergütung im Rahmen der Möglichkeiten ihres bzw. seines Dienstherrn und muss ihrerseits bzw. seinerseits alles in ihren bzw. seinen Kräften Stehende zur Lösung des Beschäftigungsproblems beitragen. Eine darüber hinaus gehende Fürsorgepflicht des Dienstherrn besteht nicht.

2. Ist die Unterbringung auf einer Pfarrstelle nur im eingeschränkten Dienstverhältnis möglich, besteht aus der Fürsorgepflicht des Dienstherrn gem. § 3 Abs. 2 PfG VELKD kein Anspruch auf Übertragung einer weiteren Pfarrstelle mit eingeschränktem Dienstverhältnis oder eines Dienstauftrages im Umfang der Differenz zur Vollzeitbeschäftigung.

3. Das für das staatliche Berufsbeamtentum geltende Prinzip der Vollbeschäftigung ist wegen der verfassungsrechtlich gewährleisteten Autonomie der Kirchen auf die Dienstverhältnisse von Pfarrern nicht übertragbar.

§ 24 I, IV KG der Nordelbischen Ev. Kirche (NEK) über die Errichtung, Aufhebung, Änderung und Besetzung von Pfarrstellen (Pfarrstellengesetz) v. 28. 5. 1978 (GVOBl. S. 199) und v. 24. 9. 1994 (GVOBl. S. 278) i. d. F. v. 22. 11. 1997 (GVOBl. S. 186); §§ 3 I, II, 92 II, III, VI, 99 KG der VELKD zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerrinnen in der VELKD (Pfarrergesetz – PfG) v. 17. 10. 1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274; ber. ABl. VELKD Bd. VII S. 12 u. 47); §§ 65 I, II, 64, 68, 69 Kirchenggerichtsordnung des Kirchenggerichts der ev.-luth. Kirchen in Schleswig-Holstein u. Hamburg v. 10. 11. 1972 i. V. m. § 47 Nr. 5 Einführungsgesetz zur Verfassung der NEK v. 12. 6. 1976 (GVOBl. S. 179) i. d. F. v. 1. 2. 1986 (GVOBl. S. 61); Art. 33 V, 140 GG i. V. m. Art. 137 III, V WRV.

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands, Beschluss vom 11. 2. 2003 – RVG 2/2001 –.

Die Parteien streiten darüber, ob der im Pfarrerdienstverhältnis zur Beklagten (Bekl.) stehende Kläger (Kl.) einen Anspruch auf Übertragung einer zu 100 % dotierten Pfarrstelle hat. Der Kl. ist Pastor im Dienst der Bekl. Nachdem er zunächst als Gefängnisseelsorger gearbeitet hatte, betreute er fünf Jahre lang als Beamter auf Widerruf des Landes Schleswig-Holstein die Justizvollzugsanstalt N. Danach wurde ihm befristet auf zehn Jahre eine Kirchenkreispfarrstelle für Religionsgespräche an Berufsschulen im Kirchenkreis N übertragen. Sämtliche dieser Stellen nahm der Kl. in Vollzeit wahr. Nach Beendigung der letzten Tätigkeit wurde er von der Bekl. zum 1. 11. 1996 in den Wartestand versetzt. Während des Wartestandes erhielt er für zwei Jahre einen Dienstleistungsauftrag für eine Kirchengemeinde und eine Kurklinik. Mit Wirkung vom 1. 7. 1999 wurde der Kl. auf die Kirchenkreispfarrstelle Klinikseelsorge im Kirchenkreis R berufen, die zu 75 % dotiert war. In verschiedenen Gesprächen und Schriftwechseln hatte der Kl. zuvor wieder eine Vollzeitstelle begehrt. Mit der Annahme der Stelle machte der Kl. gegenüber der Bekl. deutlich, dass er damit nicht auf eine volle Stelle verzichte. Diesen Anspruch machte er auch nach Dienstantritt weiter geltend. Er begründete dies mit seinem Alimentsanspruch und dem bereits erworbenen Besitzstand. Gleichzeitig bat er, seine

Besoldung zum 1. 7. 1999 rückwirkend auf 100 % festzusetzen. Die Bekl. wies den geltend gemachten Anspruch mangels Rechtsgrundlage zurück und verwies den Kl. auf Bewerbungen auf ausgeschriebene Pfarrstellen in Vollzeit. Hiergegen legte der Kl. Widerspruch bei der Bekl. ein. Gegen den ablehnenden Widerspruchsbescheid der Bekl., die sich ausführlich mit den Fragen einer entsprechenden Anwendung der im staatlichen Beamtenrecht geltenden Grundsätze auseinandersetzte, erhob der Kl. beim Kirchengericht der NEK Klage. Er ist unter anderem der Ansicht, die Bekl. unterliege in der Gestaltung des Pfarrerdienstverhältnisses dem sogenannten Typenzwang des Beamtenverhältnisses, wozu der Anspruch auf Vollbeschäftigung, das Alimentationsprinzip, die Wahrung des Besitzstandes und die Fürsorgepflicht des Dienstherrn gehöre. Daher hat er beantragt, ihm mit sofortiger Wirkung eine Vollzeitstelle zu übertragen, hilfsweise seine Stelle zu einer solchen aufzustooken. Die Bekl. ist der Ansicht, eine völlige Übernahme staatlicher beamtenrechtlicher Grundsätze finde nicht statt, weil den Kirchen insoweit innerhalb der Grenzen der für alle geltenden Gesetze eine eigene Regelungskompetenz zukomme.

Das Kirchengericht hat die Klage abgewiesen und die Revision nicht zugelassen, da ein gesetzlicher Anspruch auf Übertragung einer Vollzeitstelle nicht bestehe. Der Kl. hat sich mit seiner Nichtzulassungsbeschwerde an das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD gewandt.

Aus den Gründen:

II.

Die Beschwerde des Kl. gegen die Nichtzulassung der Revision ist nach § 65 Abs. 2 ... KGO, die gemäß § 47 Nr. 5 des Einführungsgesetzes zur Verfassung der NEK ... im Bereich der NEK weiterhin anzuwenden ist, zwar zulässig, jedoch nicht begründet.

...

Nach § 65 Abs. 1 S. 1, 2. Alt. KGO ist in Verwaltungs-sachen die (Zulassungs-)Revision gegeben, wenn sie vom Kirchengericht zugelassen ist. Sie muss nach § 65 Abs. 1 S. 1 KGO zugelassen werden, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung über den Bereich der Landeskirche hinaus hat (Buchst. a) oder wenn das Urteil von einer Entscheidung des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD abweicht und auf der Abweichung beruhen kann (Buchst. b). Diese Voraussetzungen für eine zwingend vorgeschriebene Zulassung der Revision sind im vorliegenden Fall nicht dargetan worden.

Die Beteiligten gehen übereinstimmend davon aus, dass eine Entscheidung des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD zu dem hier streitigen Fragenkomplex noch nicht ergangen ist. Auch für den erkennenden Senat ist eine solche Entscheidung nicht ersichtlich. Mithin kann es keine Abweichung geben.

Mit dem Vorbringen des Kl. ist aber auch keine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache über den Bereich der NEK im Sinne des § 65 Abs. 1 S. 2 Buchst. a) KGO dargetan worden. Das Kirchengericht hatte allein über die Frage zu entscheiden, ob das Verhalten der Bekl. im Zusammenhang mit den in der NEK geltenden Rechtsbestimmungen im Einklang steht und ob diese wiederum mit höherrangigen Rechtsvorschriften der VELKD und des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vereinbar sind. Die Entscheidung dieser Fragen reicht in ihrer Wirkung nicht über den Bereich der NEK hinaus.

Die Versetzung eines Pastors in den Wartestand nach Auslaufen einer befristeten Stellenbesetzung gem. § 24

Pfarrstellengesetz und ebenso die Übertragung einer Pfarrstelle im eingeschränkten Dienstverhältnis gem. § 2 Abs. 1 des nordelbischen Kirchengesetzes zur Regelung von eingeschränkten Dienstverhältnissen für Pastorinnen und Pastoren v. 22. 1. 1983 (TBG) sind Gegenstand spezieller Vorschriften der NEK. Diese haben keine Parallele im Pfarrergesetz der VELKD. Der Kl. hat auch nicht dargetan, dass Gliedkirchen der VELKD inhaltsgleiche Regelungen getroffen haben. Mithin ist die Wirkung der hier anzuwendenden Gesetze grundsätzlich auf den Bereich der NEK beschränkt und nicht von überregionalem Interesse.

Auch durch verfassungskonforme Auslegung erlangen die vorgenannten Gesetze keine Akzentuierung, die für das Pfarrerdienstrecht der gesamten VELKD von Bedeutung sein könnte. Das Grundgesetz zwingt die Kirchen nicht, für ihre Pfarrer die Prinzipien der hergebrachten Grundsätze des staatlichen Berufsbeamtenrechts, Art. 33 Abs. 5 GG, und damit auch das der Vollbeschäftigung zu übernehmen (BVerwGE Bd. 28, 345, 351).

Nach Art. 140 GG, der auf Art. 137 der Weimarer Verfassung (WV) verweist, ordnet und verwaltet jede Religionsgesellschaft ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes (Art. 137 Abs. 3 S. 1 WV). Den Kirchen wird also eine weit gehende Autonomie zugestanden, die nur durch das für alle geltende Gesetz eingeschränkt ist. Als ein für alle geltendes und die Autonomie begrenzendes Gesetz ist ein solches Gesetz zu verstehen, das für ein friedliches Zusammenleben von Staat und Kirche in einem religiös und weltanschaulich neutralen politischen Gemeinwesen zwingend erforderlich ist (vgl. v. Mangoldt/Klein/v. Campenhausen, Das Bonner GG, Art. 140, Rdnr. 125). Staat und Kirche sollen damit in der Unabhängigkeit voneinander in ein Verhältnis des schonenden Ausgleichs gebracht werden (v. Campenhausen, a. a. O., Rdnr. 123); eine Kollision der Rechtsgüter soll verhindert werden.

Spannungen zwischen Staat und Kirche sind vornehmlich bei Maßnahmen mit Außenwirkung zu erwarten, beispielsweise in dem Verstoß gegen ein staatliches Demonstrationsverbot durch die Kirchen. Hier ist deshalb die Begrenzung der Autonomie geboten. Rein innerkirchliche Maßnahmen kollidieren dagegen kaum mit den Rechten der Allgemeinheit und können deshalb grundsätzlich autonom gestaltet werden. Dazu gehören auch das Dienstrecht der Pfarrer, das keine externe Wirkung entfaltet. Die staatlichen Beamten-gesetze sind mithin keine für alle geltenden Gesetze im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WV (BVerwGE Bd. 28, 345, 349).

Auch aus der Tatsache, dass die Kirchen gem. Art. 137 Abs. 5 WV Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, kann nicht entnommen werden, dass damit die Bediensteten der Kirchen dem öffentlichen Dienst des Staates gleichgestellt werden müssen. Zu Recht hebt zwar v. Campenhausen (a. a. O., Rdnr. 160) hervor, dass der kirchliche Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des kirchlichen Dienstrechts einem »Typenzwang« unterliege, welcher der öffentlich-rechtlichen Struktur des Verhältnisses zwischen Dienstherrn und Bediensteten gerecht werden müsse. Indes ist ein Typenzwang mehr ein strukturelles als ein inhaltliches Kriterium. Es besagt lediglich, das Grundlage des Dienstverhältnisses, soweit es von der körperschaftlichen Aufgabe der Kirchen geprägt ist, nicht das privatrechtliche Arbeitsverhältnis ist, sondern die öffentlich-rechtliche Zuordnung von Rechten und Pflichten. Wie diese im Einzelnen auszugestalten sind, ist Sache der kirchlichen Autonomie. Dabei ist zwar eine Anpassung an staatliche Regelungen durchaus

wünschenswert, aber aus den oben genannten Gründen zum Schrankenvorbehalt des Art. 137 Abs. 3 WV nicht zwingend.

Ist aber die Zulassung der Revision im vorliegenden Fall nicht gesetzlich vorgeschrieben, steht eine unabhängig davon ausgesprochene Zulassung, etwa wegen eines Interesses an der Klärung der Rechtsfragen durch die nächsthöhere Instanz, im Ermessen des Kirchengerichts. Ermessensfehler sind insoweit nicht dargetan worden und auch für den erkennenden Senat nicht ersichtlich.

Die Entscheidung des Kirchengerichts, die Revision nicht zuzulassen, begegnet danach keinen rechtlichen Bedenken.

III.

Die ... Revision des Kl. gegen das Urteil des Kirchengerichts ... ist zulässig, jedoch nicht begründet.

Nach § 64 KGO ist die Revision – unabhängig von ihrer Zulassung durch das Kirchengericht – zulässig, wenn Verletzung des von der VELKD gesetzten Rechts oder des Verfassungsrechts der betreffenden Landeskirche gerügt wird. Sie ist ferner in Verwaltungssachen nach § 65 Abs. 1 S. 1 KGO gegeben, wenn wesentliche Mängel des Verfahrens gerügt werden. Die Revision ist gemäß § 68 Abs. 1 KGO binnen Monatsfrist nach Zustellung des mit Gründen versehenen Urteils bei der Geschäftsstelle des Kirchengerichts schriftlich einzulegen und innerhalb einer weiteren Frist von einem Monat nach Ablauf der Einlegungsfrist zu begründen. Nach diesen Bestimmungen ist die vom Kl. ... eingelegte und ... begründete Revision zulässig. Auch die Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 69 KGO sind erfüllt worden. ...

Die danach vom Kl. zulässig eingelegte Revision ist indessen nicht begründet. Das Urteil verletzt keine Rechtsbestimmungen im Sinne des in der KGO geregelten Revisionsrechts.

Verfahrensmängel im Sinne von § 65 Abs. 1 S. 1 KGO oder eine Verletzung des nordelbischen Verfassungsrechts im Sinne des § 64 KGO sind vom Kl. nicht gerügt worden und auch für den erkennenden Senat nicht ersichtlich.

Aber auch die vom Kl. gerügte Verletzung des von der VELKD gesetzten Rechts im Sinne von § 64 KGO durch das angefochtene Urteil kann im vorliegenden Fall nicht festgestellt werden.

Der Kl. rügt ohne Erfolg eine Verletzung der §§ 3 Abs. 1, 92 Abs. 3, 93 Abs. 2, 3 und 6 des Pfarrergesetzes der VELKD sowie eine Unvereinbarkeit des § 24 Abs. 4 des Pfarrstellengesetzes der NEK mit dem übergeordneten Pfarrrecht der VELKD.

Nach § 3 Abs. 2 ... PfG ... haben Pfarrer und Pfarrerinnen ein Recht auf Schutz in ihrem Dienst und in ihrer Stellung als Pfarrer oder Pfarrerinnen sowie ein Recht auf Fürsorge für sich und ihre Familie. In Betracht kommt hier allein eine Verletzung der in dieser Bestimmung geregelten Fürsorgepflicht des Dienstherrn infolge der Anwendung der Wartestandsregelung und die damit verbundene Verweisung des Kl. auf eine (erfolglose) Bewerbung auf eine Vollzeitstelle bzw. die unterbliebene Übertragung eines Dienstauftrages im Umfang von 25 % der Arbeitskraft des Kl.

Eine Verletzung der der Bekl. gemäß § 3 Abs. 2 PfG obliegenden Fürsorgepflicht ist durch das angefochtene Urteil zu Recht verneint worden. Der Umfang der Fürsorgepflicht des Dienstherrn ergibt sich für Pastorinnen und Pastoren aus § 3 Abs. 1 PfG. Nach dieser Bestimmung stehen Pfarrerinnen und Pfarrer in einem kirchengesetzlich geregelten

öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis zur Vereinigten Kirche oder einer ihrer Gliedkirchen; aus diesem ergeben sich die gegenseitigen Rechte und Pflichten. Dabei sind die gegenseitigen Rechte und Pflichten aus dem Dienst- und Treueverhältnis zwar denen im staatlichen Bereich ähnlich, weichen aber insoweit von diesen ab, als die Kirchen im Rahmen ihres in Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WV gewährleisteten Selbstbestimmungsrechts nach ihren Möglichkeiten und konkreten Verhältnissen im Einzelnen das Verhältnis der Rechte und Pflichten verändern können. Für die Frage einer vom Kl. in Anspruch genommenen Unterbringungsspflicht für Pastorinnen und Pastoren in einem Dienstverhältnis auf Lebenszeit bedeutet dies, dass eine Wartestandsregelung, die einen Teil des Risikos der Weiterbeschäftigung dann auf den Betroffenen verlagert, wenn er sich freiwillig in diese rechtliche Situation begeben hat, sich dann im Rahmen des »geltenden Gesetzes« im Sinn des Art. 137 Abs. 3 WV hält, wenn sie durch die konkreten Verhältnisse und Möglichkeiten begründet ist. Das ist für die hier anzuwendende Wartestandsregelung in der NEK anzunehmen, zumal sie dem in dieser Landeskirche geltenden besonderen Umstand Rechnung trägt, dass dem Anstellungsträger NEK lediglich die landeskirchlichen Pfarrstellen für eine Wiederbesetzung uneingeschränkt zur Verfügung stehen, während die Kirchenkreis- und Gemeindepfarrstellen nur unter Beteiligung der Kirchenkreise und Gemeinden wiederbesetzt werden können. Eine Verletzung der Fürsorgepflicht könnte in einem solchen Fall allenfalls dann angenommen werden, wenn dem Betroffenen die von ihm begehrte Übertragung einer vollen Pfarrstelle bzw. eines ergänzenden Dienstauftrages unter Verletzung der maßgeblichen kirchengesetzlichen Regelung verweigert wurde. Davon kann nicht ausgegangen werden, denn der vom Kirchengericht festgestellte Sachverhalt, an den das Revisionsgericht gebunden ist, lässt nicht erkennen, dass eine Vollbeschäftigung des Kl. bei gehörigem Bemühen hätte erreicht werden können.

Die Wartestandsregelungen sind auch nicht rechtsfehlerhaft angewandt worden. Die gesetzliche Voraussetzung für die Versetzung des Kl. in den Wartestand nach der Beendigung seiner befristeten Tätigkeit auf der Pfarrstelle des Kirchenkreises N für Religionsgespräche in Berufsschulen ... ist in § 24 Abs. 4 ... Pfarrstellengesetz ... geregelt. Nach dieser Bestimmung wird die Pastorin oder der Pastor in den Wartestand versetzt, wenn ein zeitgleicher Übergang in eine andere Pfarrstelle nicht erfolgt. Die Regelung ist im Zusammenhang mit § 24 Abs. 1 Buchst. a) Pfarrstellengesetz zu sehen, wonach Pastoren und Pastorinnen aus ihrer (bisherigen) Pfarrstelle ausscheiden, wenn die Besetzungszeit abgelaufen ist. Die in § 24 Abs. 4 Pfarrstellengesetz geregelte Versetzung in den Wartestand ist ohne einen Ermessensspielraum des Dienstherrn und unabhängig von den Gründen, aus denen ein zeitgleicher Übergang nicht erfolgt, auszusprechen. Die Bekl. hat ohne Rechtsfehler festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des § 24 Abs. 4 Pfarrstellengesetz zum damaligen Zeitpunkt vorlagen und den Kl. in den Wartestand versetzt.

Die Bestimmungen im nordelbischen Pfarrstellengesetz über den Eintritt in den Wartestand verstoßen nicht gegen übergeordnetes (Pfarrerdienst-)Recht der VELKD. Sie halten sich vielmehr im Rahmen des insoweit anzuwendenden § 99 PfG, wonach Pfarrer und Pfarrerinnen nur in kirchengesetzlich vorgesehenen Fällen in den Wartestand versetzt werden können. Eine Bestimmung, die die Voraussetzungen für die Versetzung in den Wartestand abweichend von § 24 Abs. 4 Pfarrstellengesetz regeln könnte, besteht im Pfarrerdienstrecht der VELKD nicht. Aber auch hinsichtlich der gesetzlichen Folgen einer Versetzung in den Wartestand

besteht in den landeskirchlichen Regelungen kein Widerspruch zu dem übergeordneten Recht der VELKD. Soweit der Kl. sich in diesem Zusammenhang auf die §§ 92 Abs. 3, 93 Abs. 2, 3 und 6 beruft, ist zunächst festzustellen, dass eine direkte Anwendung dieser Bestimmung im vorliegenden Fall bereits deshalb ausscheidet, weil sie nicht Fälle des Wartestandes, sondern der Beurlaubung (§ 92 PFG) bzw. der Freistellung vom Dienst aus familiären Gründen (§ 93 PFG) regeln. Für beide Bereiche gelten aber im Hinblick auf die Fürsorgepflichten des Dienstherrn grundsätzlich andere Überlegungen als bei dem Wartestand, in dem sich der Kl. bereits seit der Beendigung seiner Tätigkeit im Kirchenkreis N befand. Gleichwohl ist festzuhalten, dass auch in diesen Fällen die Fürsorgepflicht des Dienstherrn endet, wenn eine Unterbringung des Pfarrers nach Maßgabe seiner früheren Tätigkeit nach Beendigung seiner Beurlaubung bzw. Freistellung vom Dienst nach Maßgabe der näheren Regelung nicht möglich ist. Die nordelbischen Wartestandsregelungen halten sich in dem so beschriebenen gesetzlichen Rahmen des Pfarrerdienstrechts der VELKD.

Der danach ohne Rechtsfehler in den Wartestand versetzte Kl. hat aus dem allgemeinen in § 3 Abs. 1 PFG geregelten Dienst- und Treueverhältnis zu der Bekl. lediglich einen Anspruch auf Übertragung einer Aufgabe mit angemessener Vergütung im Rahmen der Möglichkeiten der Bekl. und muss auch seinerseits alles in seinen Kräften Stehende zur Lösung des Beschäftigungsproblems beitragen. Eine darüber hinaus gehende Fürsorgepflicht der Bekl. besteht nicht. Die so in ihren Grenzen bestimmte Fürsorgepflicht ist von der Bekl. nicht verletzt worden. Sie hat unwiderlegt vorgebracht, dass sie dem Kl. nach der Beendigung des befristeten Dienstauftrages ... mehrere Pfarrstellen benannt habe, auf die er sich habe bewerben können. Insoweit endet die Fürsorgepflicht, soweit der Pastor im Wartestand sich auf die ihm angebotenen Pfarrstellen nicht bewirbt oder wenn seine Bewerbung erfolglos bleibt. Soweit der Kl. sich in diesem Zusammenhang darauf beruft, die Bekl. habe nicht nachgewiesen, dass sie alle Möglichkeiten der Wiederverwendung ausgeschöpft habe, ist ihm entgegenzuhalten, dass auch er nicht im Einzelnen dargelegt hat, auf welche Art und Weise er seiner Mitwirkungspflicht nachgekommen ist. Entgegen der Auffassung des Kl. besteht in solcher Situation keine Rechtspflicht der Bekl., ihm ersatzweise einen Dienstauftrag zu erteilen, für den er zu 100 % vergütet wird. Vielmehr trifft den in den Wartestand versetzten Pastor die gesetzliche Folge in § 24 Abs. 5 Pfarrstellengesetz, wonach die Pastorin oder der Pastor in den Ruhestand versetzt wird, wenn eine Wiederverwendung in einer Pfarrstelle nach Ablauf von drei Jahren nicht erfolgt ist, wobei auch hier die Gründe unerheblich sind. Zwar kann nach § 24 Abs. 5, 2. Hs. Pfarrstellengesetz eine gesamtkirchliche Pfarrstelle (z. B. V.) übertragen werden. Ein Anspruch auf eine solche Übertragung besteht dagegen nicht. Ebenso wenig ist der Dienstherr zu dem vom Kl. begehrten finanziellen Ausgleich verpflichtet, sofern die Übertragung einer zu 100 % vergüteten Stelle nicht möglich ist.

Die Bekl. hat auch – entgegen der Auffassung des Kl. – ihre Fürsorgepflicht nicht etwa dadurch verletzt, dass sie den Kl. nicht ausdrücklich auf die gesetzlichen Folgen der befristeten Übertragung der Pfarrstelle des Kirchenkreises N hingewiesen hat. Eines besonderen Hinweises auf die Risiken einer befristeten Übertragung einer übergemeindlichen Aufgabe bedarf es – entgegen der Auffassung des Kl. – im Rahmen der Fürsorgepflicht nicht. Vielmehr ist der Kl. gehalten, sich im Rahmen seines allgemeinen Dienst- und Treueverhältnisses zu seinem Dienstherrn – erforderlichenfalls durch Nachfrage – selbst über den rechtlichen Rahmen und mögliche Konsequenzen bei der Übernahme einer befristeten übergemeindlichen Aufgabe zu informieren.

12.

Berufung auf Lebenszeit

Zur Frage der Ausnahmesituation gegenüber dem Regelfall des § 24 Abs. 3 PFDG (Verknüpfung der Begründung des Pfarrdienstverhältnisses auf Lebenszeit mit der erstmaligen Übertragung einer Pfarrstelle) bei langjährigem Entsendungsdienst.

§§ 21 IV, 23, 24 III KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz – PFDG) v. 15. 6. 1996 (KABl. Westfalen S. 269); Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III 1 WRV.

Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28. 11. 2002 – VK 16/01 –.

Der im Jahre 1956 geborene Kläger (Kl.) stand nach Ablegung der ersten und zweiten Predigerprüfung von 1984 bis 1997 als Prediger im Hilfsdienstverhältnis der Beklagten (Bekl.). Ab 1987 war er als Landesjugendreferent bei der Johanniter-Unfallhilfe tätig. Nach Bestehen der besonderen Prüfung für Prediger und Zuerkennung der Anstellungsfähigkeit als Pfarrer im Juni 1996 ist er seit dem 1. 10. 1997 Pfarrer im Entsendungsdienst der Bekl. Im Dezember 1996 beantragte der Kl. mit Unterstützung des Presbyteriums seiner Kirchengemeinde seine Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit. Das Landeskirchenamt der Bekl. lehnte den Antrag u. a. mit der Begründung ab, der Kl. könne das angestrebte Ziel in der beklagten Landeskirche nur mittels Bewerbung auf eine freie Pfarrstelle und die Wahl in eine freie Pfarrstelle erreichen.

Den Widerspruch des Kl. wies die Bekl. zurück, da der Kl. keinen Anspruch auf Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit habe. Der Kl. hat daraufhin vor der Verwaltungskammer der Ev. Kirche in Westfalen Klage erhoben.

Aus den Gründen:

Die Klage ist weder mit dem Haupt- noch mit dem Hilfsantrag begründet. Die Ablehnung des Antrags auf Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit durch die angefochtenen Bescheide ist rechtmäßig und verletzt den Kl. nicht in seinen Rechten.

Der Kl. hat keinen Anspruch auf Berufung zum Pfarrer auf Lebenszeit. Die insoweit maßgebliche Norm des § 23 PFDG begründet keinen Rechtsanspruch auf Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit. Die hierüber zu treffende Entscheidung steht vielmehr im pflichtgemäßen Ermessen. Die von der Bekl. getroffene Ermessensentscheidung hält der gerichtlichen Kontrolle stand. Eine Ermessensreduzierung auf Null besteht nicht.

Ermessensentscheidungen sind gemäß § 46 des Kirchengesetzes über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit ... nur daraufhin zu überprüfen, ob die Entscheidungen rechtswidrig sind, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Zweck der Ermächtigung in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist. Es kann kein Zweifel daran bestehen, dass – wie jedenfalls die Ausführungen im Widerspruchsbescheid zeigen – seitens der Bekl. überhaupt Ermessen ausgeübt worden ist. Es liegen auch keine Anhaltspunkte für eine Ermessensüberschreitung oder einen Ermessens Fehlgebrauch vor. Die Bekl. hat sich im Rahmen der ihr vom Gesetz gegebenen Ermächtigung gehalten und bei der Entscheidung die Zwecksetzung der Ermächtigungsnorm nicht verkannt.

Bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 23 PFDG, wovon hier auszugehen ist, intendiert das Pfarr-

dienstgesetz die Ausübung des Ermessens dahingehend, dass es, wie die Regelung des § 24 Abs. 3 PfdG ausdrücklich vorsieht, die Begründung des Pfarrdienstverhältnisses auf Lebenszeit in der Regel an die erstmalige Übertragung einer Pfarrstelle knüpft. An diese gesetzliche Vorgabe hat sich die Bekl. bei ihrer Entscheidung gehalten. Eine Ausnahmesituation, die zu einer Abweichung von der vorgesehenen Regelung führen könnte, liegt nicht vor. Der Auffassung des Kl., dass in seiner langjährigen Tätigkeit im Entsendungsdienst ein atypischer Fall zu sehen ist, kann bereits aus gesetzessystematischen Erwägungen nicht gefolgt werden. Denn die Länge des Entsendungsdienstes ist vielmehr ein Umstand, aus dem nach den Vorstellungen des kirchlichen Gesetzgebers sogar nachteilige Rechtsfolgen erwachsen können. Dies zeigt die Regelung des § 21 Abs. 4 PfdG, nach der das gliedkirchliche Recht bestimmen kann, dass das Dienstverhältnis endet oder durch Entlassung beendet werden kann, wenn nach Zuerkennung der Anstellungsfähigkeit bis zum Ablauf von längstens vier Jahren ein Dienstverhältnis auf Lebenszeit nicht begründet worden ist. Der Regelungszusammenhang lässt im Übrigen erkennen, dass es keine zwingenden zeitlichen Grenzen für die Dauer des Entsendungsdienstes gibt, sofern die Gliedkirchen nicht von der Ermächtigung des § 21 Abs. 4 PfdG Gebrauch machen. Dass nach der Vorstellung des kirchlichen Gesetzgebers der Entsendungsdienst sogar länger als zehn Jahre dauern kann, zeigt die an diesem Zeitraum anknüpfende Regelung des § 21 Abs. 8 PfdG.

Anhaltspunkte dafür, dass die Bekl. gleichwohl die langjährige Tätigkeit im Entsendungsdienst zum Anlass genommen hat, vom Junktim des § 24 Abs. 3 PfdG ausnahmsweise abzuweichen, liegen nicht vor, so dass insoweit auch keine unter dem Aspekt der Gleichbehandlung zu berücksichtigende Selbstbindung der Verwaltung, die zu einer Ermessensreduzierung auf Null führen könnte, festzustellen ist. Die Beklagte hat dargelegt, dass sie sich in ihrer bisherigen Praxis darauf beschränkt hat, vom Regelfall der Bindung an die erstmalige Übertragung einer Pfarrstelle nur dann abzuweichen, wenn mit der Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit beabsichtigt ist, den betreffenden Pfarrer gleichzeitig für einen Dienst in einer anderen Gliedkirche oder der EKU oder EKD freizustellen, um diesen Dienst zu ermöglichen.

Soweit der Kl. geltend macht, aus Gründen der Fürsorge habe die Bekl. im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung besonders berücksichtigen müssen, dass er mit 20 Jahren im Entsendungsdienst bei weitem der Dienstälteste sei, verkennt er, dass er – nach Bestehen der besonderen Prüfung für Prediger und Zuerkennung der Anstellungsfähigkeit als Pfarrer im Juni 1996 – erst seit dem 1. 10. 1997 Pfarrer im Entsendungsdienst ist.

Dass der Kl. trotz intensiver Bemühungen aus möglicherweise in seiner Person liegenden Gründen bei Bewerbungen um eine Pfarrstelle keinen Erfolg hatte, gebietet ebenfalls nicht die Annahme eines Ausnahmefalls. Derartige Risiken hat der Gesetzgeber gesehen und den Gliedkirchen sogar die Option eröffnet, für diesen Fall (im gliedkirchlichen Recht) die Beendigung des Dienstverhältnisses im Entsendungsdienst vorzusehen. Bei lediglich fünf Bewerbungen des Kl. auf Pfarrstellen seit Erlangung der Anstellungsfähigkeit im Juni 1996 liegt es im Übrigen auch fern, Überlegungen anzustellen, ob die »Vielzahl« fruchtloser Bewerbungen die Annahme eines Ausnahmefalls rechtfertigen könnte. Ein Ermessensdefizit liegt insofern nicht vor. ...

Von einem Ausnahmefall auszugehen ist auch nicht aus Gründen der Verhältnismäßigkeit geboten. Die Ablehnung der Berufung des Kl. zum Pfarrer auf Lebenszeit bedeutet

für diesen keine übermäßige Belastung, hinter der die von der Bekl. verfolgten kirchlichen Interessen zurückstehen müssten.

Der Kl. muss nicht gewärtigen, aus dem Pfarrdienstverhältnis entlassen zu werden. Zwar hat die Bekl. in § 3 a des Ausführungsgesetzes zum Pfarrdienstgesetz der Ev. Kirche der Union vom 14. 11. 1995 (KABl. S. 291) von der Ermächtigung des § 21 Abs. 4 PfdG Gebrauch gemacht, jedoch gilt nach der Übergangsvorschrift – § 2 der Notverordnung vom 11. 12. 1997 (KABl. S. 215) – diese Regelung nicht für Pfarrer, deren Probendienst (Entsendungsdienst) – wie im Falle des Kl. – vor dem 1. 1. 1998 begonnen hat. Damit ist der Kl. sozial abgesichert und behält zugleich seine beruflichen Perspektiven im Dienste der Bekl. Die funktionellen Einbußen gegenüber dem Status eines Pfarrers auf Lebenszeit sind demgegenüber nicht so gewichtig, dass die personal- und finanzpolitischen Zielvorstellungen der Bekl., denen nach dem Regel-Ausnahmeverhältnis des § 24 Abs. 3 PfdG grundsätzlich Vorrang zukommt, zurücktreten müssten. ...

Einen Vertrauenstatbestand, der zu einer Ermessensbindung oder Ermessensreduzierung auf Null führen könnte, hat die Bekl. nicht geschaffen. Aus den vom Kl. eingereichten Unterlagen ist nichts ersichtlich, was die Erwartung rechtfertigen könnte, die Bekl. werde den Kl. auch ohne Übertragung einer Pfarrstelle zum Pfarrer auf Lebenszeit berufen.

Zu Unrecht beruft sich der Kl. für seinen geltend gemachten Anspruch auf die für das Recht des öffentlichen Dienstes geltenden hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums. Mit der Möglichkeit, dass das Pfarrdienstverhältnis im Entsendungsdienst ggfls. bis zum Eintritt in den Ruhestand dauern kann, hebt sich das kirchliche Recht zwar deutlich vom staatlichen Recht ab (vgl. § 6 Abs. 2 des Beamtenrechtsrahmengesetzes, § 9 Abs. 2 des Bundesbeamtengesetzes). Derartige Regelungen des staatlichen Dienstrechts aufzugreifen ist indes Sache des kirchlichen Gesetzgebers und nicht des Gerichts. Andernfalls liefe es nämlich darauf hinaus, die Religionsgemeinschaften auf die Grundmuster staatlich geregelter Beschäftigungsverhältnisse festzulegen, was mit der durch Art. 140 des Grundgesetzes i. V. m. Art. 137 Abs. 3 S. 1 der Weimarer Verfassung gewährleisteten kirchlichen Ämterautonomie unvereinbar wäre – vgl. hierzu auch Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 8. 11. 2002 – 5 A 751/01 –.

Im Übrigen wird das Lebenszeitprinzip in den §§ 23 ff. PfdG auch grundsätzlich verwirklicht. Dass die Bekl. in Konstellationen wie der des Kl. den kirchenrechtlich prinzipiell möglichen Beendigungstatbestand nicht eingreifen lässt, kann nicht dazu führen, dass über den status quo hinaus eine weiterreichende Rechtsstellung beansprucht werden kann.

13.

Berufung auf Lebenszeit

1. Ein Pfarrer, der nach der Verleihung der Bewerbungsfähigkeit die ihm übertragenen Aufgaben im Wesentlichen unbeanstandet erfüllt, erwirbt damit noch kein subjektives Recht auf Überleitung eines Pfarrdienstverhältnisses auf Probe in ein solches auf Lebenszeit. Dies setzt vielmehr nach dem PfdG VELKD die Übertragung einer Pfarrstelle oder einer allgemeinkirchlichen Aufgabe voraus.

2. Dies ist jedenfalls auch dann von Verfassungen wegen bedenkenfrei, wenn die Übertragung eines bestimmten Amtes an Gründen gescheitert ist, die nicht in der Sphäre der Kirchenleitung liegen und auf die sie keinen Einfluss hat.

3. Zu den Anforderungen an die Begründung eines Entlassungsbescheids.

§§ 12 III, 13 II, 14 II, 18, 19, 22 I, 23 KG zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerinnen in der VELKD (Pfarrergesetz – PfG) v. 17. 10. 1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274, ber. ABl. VELKD Bd. VII S. 12 u. 47); § 12 KG der Nordelbischen Kirche (NEK) zur Ergänzung des Pfarrergesetzes der VELKD (PfGErgG NEK) v. 5. 2. 1994 (GVOBl. S. 31); §§ 7 ff. KG der Nordelbischen Kirche über die Errichtung, Aufhebung, Änderung und Besetzung von Pfarrstellen (PfarrstellenG) v. 28. 5. 1978 i. d. F. v. 22. 11. 1997 (GVOBl. S. 186); Art. 33 V GG; Art. 15 Abs. 1 Buchst. b) Verfassung der NEK v. 12. 6. 1976 (GVOBl. Schl.-H. S. 159).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands, Urteil vom 30. 6. 2003 – RVG 7/2002 –.

Der Kläger (Kl.) wendet sich gegen seine Entlassung aus dem Dienst als Pastor zur Anstellung bei der beklagten Landeskirche (Bekl.) mit dem Ziel der Berufung als Pastor auf Lebenszeit.

Im Jahre 1994 wurde der Kl. nach dem Abschluss der Zweiten Theologischen Prüfung als Pastor in ein Dienstverhältnis auf Probe übernommen und ordiniert. Trotz kritischer Berichte und Stellungnahmen der Pröbste der beiden Kirchenkreise, in denen der Kl. in den folgenden zwei Jahren tätig war, erfolgte am 1. 9. 1997 die Verleihung der Bewerbungsfähigkeit an den Kl. Auch in der Folgezeit ergaben sich in den Gemeinden, in denen der Kl. zum Einsatz kam, Schwierigkeiten. Die Bekl. erteilte dem Kl. im November 1998 eine schriftliche Warnung im Hinblick auf den Ablauf seiner Bewerbungszeit. Auch danach kam es noch zu mehreren Beanstandungen sowohl im dienstlichen als auch im persönlichen Bereich. Sämtliche Bewerbungen des Kl. um eine Pfarrstelle, auch außerhalb des Bereiches der Bekl., blieben ohne Erfolg.

Auf Empfehlung der Pastorenvertretung entließ die Bekl. im November 1999 den Kl. aus dem Pfarrdienstverhältnis bei Verlust der besoldungs- und versorgungsrechtlichen Ansprüche und Anwartschaften und begründete dies mit dem erfolglosen Ablauf der Bewerbungszeit.

Die Beschwerde des Kl. gegen den Entlassungsbescheid wies die Bekl. zurück. Seine Klage beim Kirchengericht der NEK begründete der Kl. u. a. damit, dass das PfG der VELKD keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für den im Recht der Bekl. verankerten Entlassungsgrund des Fristablaufs darstelle. Das Kirchengericht hat die Klage als teilweise unzulässig und im Übrigen jedenfalls unbegründet abgewiesen und die Revision nicht zugelassen.

Gegen dieses Urteil hat sich der Kl. mit Nichtzulassungsbeschwerde und Revision gewendet. Er ist der Ansicht, es sei die Grundsatzfrage zu klären, ob die Verleihung eines Amtes im statusrechtlichen Sinne vom Erfolg bzw. Misserfolg der Bewerbung um bestimmte Ämter im funktionellen Sinne abhängig sei. Weiterhin rügt er die Verletzung von Verfahrensrecht und materiellem Recht.

Aus den Gründen:

I.

1. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist zulässig, § 65 Abs. 2 KGO, hat aber in der Sache keinen Erfolg. Das Kirchengericht hat die Revision mit Recht nicht zugelassen.

Eine Abweichung von einer höchstrichterlichen Rechtsprechung rügt der Kl. nicht. Sie ist auch nicht ersichtlich. Aber auch der Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung liegt nicht vor. Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache nur zu, wenn sie eine klärungsbedürftige Rechtsfrage aufwirft, die sich nicht nur in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen – auch außerhalb der NEK – stellen kann, sondern für die die Entscheidung des konkreten Falles auch erheblich ist (vgl. Senatsbeschluss v. 11. 2. 2003 – RVG 2/2001* – S. 8 f.; ferner BGH NJW 2002, 3029; BGH Beschl. v. 19. 12. 2002 – VII ZR 1001/02 – zitiert nach JURIS).

a) Die Frage, ob die Umwandlung eines Probendienstverhältnisses in ein solches auf Lebenszeit von der Übertragung eines bestimmten Amtes im konkret-funktionellen Sinn abhängt oder nicht, ist nicht klärungsbedürftig. Ihre Beantwortung ergibt sich bereits unmittelbar aus Wortlaut und Systematik der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen.

Zunächst begründet § 18 Abs. 1 PfG VELKD keinen »Automatismus« für die Überleitung in das Lebenszeit-Verhältnis. Vielmehr sieht er die Umwandlung ausdrücklich nur »in der Regel« vor.

Abweichungen hiervon sind nach dem Regel-Ausnahmeprinzip alsdann in den Absätzen 2 und 3 sowie in § 19 PfG VELKD – enumerativ – aufgeführt. Wenn es in dem hier maßgeblichen Abs. 3 sodann heißt, dass der Pfarrer zu entlassen ist, dessen Bewerbungen nicht »zur Berufung zum Pfarrer« geführt haben, steht dies nur in scheinbarem Widerspruch zur Regelumwandlung des Abs. 1, die ihrerseits durch »Berufung zum Pfarrer« zu erfolgen hat. Die Bekl. weist zu Recht darauf hin, dass der Schlüssel hierfür in der in § 23 PfG VELKD begründeten Verknüpfung zwischen Amt im konkret-funktionellen und Amt im statusrechtlichen Sinn zu finden ist. Danach ist die Berufung in das Dienstverhältnis auf Lebenszeit zwangsläufig mit der Übertragung einer Pfarrstelle oder einer allgemeinkirchlichen Aufgabe »verbunden«, § 23 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 und 2 PfG VELKD. Das bedeutet aber, dass die Verleihung des Lebenszeit-Status »durch Berufung« von der Übertragung eines bestimmten Amtes abhängig ist (vgl. Blaschke, Pfarrergesetz der VELKD, 1994, S. 55), m. a. W.: Das eine ist ohne das andere nicht denkbar; die Umwandlung durch Berufung kommt nur bei Erfolg einer Bewerbung um ein bestimmtes Amt in Betracht. ...

b) Klärungsbedürftig ist des Weiteren nicht, ob § 18 Abs. 1 PfG VELKD, wie der Kl. geltend macht, eine anspruchsbegründende Vorschrift darstellt. Hierauf kommt es für die Entscheidung des vorliegenden Falles nicht an. Die Frage kann nur von Relevanz sein, wenn keiner der Ausnahmetatbestände des § 18 Abs. 2 und 3 oder des § 19 PfG VELKD vorliegt und damit der Unterschied zu den für den Erwerb der Bewerbungsfähigkeit und die Berufung in das Pfarrerdienstverhältnis auf Probe, §§ 13 Abs. 2, 14 Abs. 2 PfG VELKD, die jeweils einen ausdrücklichen Hinweis auf das Fehlen eines Anspruchs enthalten, interpretationsbedürftig wird. Ist hingegen eine der – zur Entlassung zwingenden – Ausnahmenvorschriften erfüllt, kann die Frage dahinstehen, ob § 18 Abs. 1 PfG VELKD im Unterschied zu den §§ 13 Abs. 2, 14 Abs. 2 PfG VELKD prinzipiell anspruchsbegründend ist.

* In diesem Heft S. 18.

Allerdings verpflichtet das Beamtenrecht den Dienstherrn zur Überleitung von Probe- auf Lebenszeitverhältnis unabhängig davon, ob er eine »Planstelle« im haushaltsrechtlichen Sinne, § 49 Abs. 1 BHO, bzw. eine dem zu verleihenden Status entsprechende Aufgabe zur Verfügung hat, §§ 9 Abs. 2 BBG, 6 Abs. 2 BRRG. Dem Beamten auf Probe steht also nach Ablauf einer bestimmten Dienstzeit – in der Regel fünf Jahre – ein subjektiv-öffentliches Recht auf Umwandlung zu (vgl. OVG Koblenz NVwZ 1985, 926; *Battis* BBG 2. Aufl. § 9 Rd. 7).

Darum geht es hier aber nicht. Die Bekl. lehnt die Ernennung des Kl. nicht aus haushaltswirtschaftlichen Erwägungen ab. Maßgebend ist vielmehr das Fehlen der subjektiven Voraussetzungen in der Person des Kl., das auch nach dem Beamtenrecht ein das subjektiv-öffentliches Recht des Bediensteten hindernder Entlassungsgrund ist (*Battis* a. a. O. Rd. 9 m. w. N.).

Dass hier nicht in erster Linie die Sphäre der NEK berührt ist, sondern die persönlichen Voraussetzungen des Kl. im Vordergrund stehen, folgt auch aus der Abhängigkeit der Bekl. vom Votum der Kirchenvorstände. Das PFG VELKD enthält selbst keine Regelungen über das Besetzungs-, Wahl- und Ernennungsverfahren. Dies ergibt sich allein aus dem Recht der Gliedkirchen. Gem. § 12 PFGergG der NEK trifft die Entscheidung über die Umwandlung das Bischofskollegium im Einvernehmen mit dem Kirchenamt, während die §§ 7 ff. PfarrstellenG NEK, sofern keine übergemeindliche Pfarrstelle in Rede steht, die Mitglieder der Kirchenvorstände zu autonomen Entscheidungsträgern erheben (s. auch Art. 15 Abs. 1 b Verfassung der NEK). Die Ergebnisse der Wahlen durch die Kirchenvorstände, auf die die Bekl. keinen Einfluss hat, beruhen aber maßgeblich auf den den persönlichen Bereich des Bewerbers betreffenden Umständen, wozu insbesondere seine Akzeptanz innerhalb der konkreten Gemeinde gehört.

Soweit hierin eine Abweichung vom Beamtenrecht zu sehen ist, bestehen – auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten – dagegen keine Bedenken. Das Grundgesetz zwingt die Kirchen nicht, die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, Art. 33 Abs. 5 GG, die sie freilich im Wesentlichen nachzeichnen, vollständig zu übernehmen (vgl. BVerwGE 28, 345, 351; Senatsbeschluss vom 11. 2. 2003 – RVG 2/2001 – *). Sachlicher Hintergrund für die Abweichung ist im Übrigen das Amtsverständnis, dem der Pfarrer unterliegt und das in der Ordination seinen Ausdruck findet, §§ 4 ff. PFG VELKD. Danach ist die Akzeptanz, die der Pfarrer als Seelsorger und Wortverkünder in einer konkreten Gemeinde findet, ausschlaggebend für die Führung des Amtes (vgl. hierzu eingehend *Blaschke*, a. a. O., S. 14 ff., insbesondere der Kommentar zu Art. 14 der Verfassung der NEK, S. 14 f., und zum PFG VELKD und seinen späteren Novellierungen, S. 15–19).

c) Schließlich hängt die Entscheidung vorliegend nicht von der Frage nach dem Maß des Begründungszwangs ab, dem die Kirche bei einer Entlassung unterliegt, § 22 Abs. 1 PFG VELKD.

Der angefochtene Bescheid enthält nämlich mit dem Hinweis auf § 18 Abs. 3 PFG VELKD in Verbindung mit § 12 Abs. 3 PFGergG NEK die einzig maßgebliche und damit ohne weiteres ausreichende Begründung. Wenn, wovon auszugehen ist, der fruchtlose Ablauf der Bewerbungszeit zwingend zur Entlassung führt, besteht kein Ermessensspielraum, der die Darlegung von der Entlassung

zu Grunde liegenden Erwägungen erfordern würde. ... Abgesehen davon hat die Bekl. zu den Gründen der Miss-erfolge bei den Bewerbungen im Einzelnen im Widerspruchsbeseid Stellung genommen, wodurch der etwaige Begründungsmangel nachträglich geheilt worden ist. ... Eine Aufklärungsrüge hat der Kl. nicht erhoben. Überdies ist der Vortrag sachlich ungeeignet, die inhaltlichen Erfordernisse der Begründung einer Überprüfung zu unterziehen. Zum einen bedürfen Umstände, die für den Bediensteten erkennbar sind, keiner näheren Ausführungen (vgl. BVerwGE 66, 19, 25; 82, 356, 358 f.; *Schnellenbach*, Beamtenrecht in der Praxis, S. 100). Dass dem Kl. die »wahren« Gründe nicht erkennbar waren, lässt sich seinem Schriftsatz nicht entnehmen. Es bestehen hierfür auch sonst keine Anhaltspunkte, nachdem diverse Vertreter der Bekl. mit dem Kl. immer wieder »klärende« Gespräche geführt haben.

Zum anderen dürfte der Dienstherr im Rahmen der Begründungspflicht nicht gehalten sein, die Motive für die getroffene Entscheidung lückenlos mitzuteilen. Die Begründungspflicht dient allein dem Rechtsschutzbedürfnis des betroffenen Bediensteten, der u. U. eine gerichtliche Klärung des Verwaltungshandelns herbeiführen will (vgl. hierzu *Schmidt* in *Eyermann*, VwGO, § 113 Rn. 22). Die Rechtmäßigkeit ist zu verneinen, wenn die mitgeteilten Gründe für sich genommen die Entscheidung nicht tragen. Die angefochtene Entscheidung ist dann, sofern der Dienstherr nichts Weiteres anführt, vom Gericht aufzuheben, wodurch dem Rechtsschutzbedürfnis des Betroffenen Genüge getan ist. Ist dies indessen der Fall und stützen die mitgeteilten Gründe für sich genommen den Negativbescheid bereits, bedarf es aus Rechtsschutzgründen zugunsten des Betroffenen keiner zusätzlichen Erklärung über weitere den Bescheid stützende Faktoren.

II.

Die Revision ist ... als zulässig anzusehen. ... Die Revision hat jedoch ebenfalls keinen sachlichen Erfolg.

1. Die Revision kann nicht auf Verfahrensmängel gestützt werden, § 65 Abs. 1, 1. Alt. KGO (*wird ausgeführt*).

2. Das Urteil verletzt nicht das materielle Recht der VELKD, § 64 KGO.

a) Wie im Rahmen der Nichtzulassungsbeschwerde bereits ausgeführt, begründet § 18 Abs. 1 PFG VELKD für den Fall des Kl. keinen Anspruch auf Umwandlung. Seine Rüge, das Kirchengericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, die Bekl. dürfe sich darauf berufen, für ihn – den Kl. – keine Pfarrstelle zur Verfügung zu haben, greift, wie dargelegt, nicht. § 18 Abs. 4 PFG VELKD ermächtigt die Gliedkirchen generell nur zu von § 18 Abs. 3 abweichenden Regelungen. Die Verkürzung der Frist auf zwei Jahre nach Verleihung der Bewerbungsfähigkeit, § 12 Abs. 3 PFGergG NEK, ist deshalb unbedenklich.

Eine Kollision liegt nicht vor; einer konkreteren Ermächtigungsgrundlage bedarf es nicht. Der Zusammenschluss der Gliedkirchen der VELKD ist mit dem Verhältnis zwischen Legislative und Exekutive, für das Art. 20 Abs. 3 GG zu beachten wäre, nicht vergleichbar. Zudem stellt die bloße Fristverkürzung keine Abweichung von der wesentlichen Zielrichtung des § 18 Abs. 3 PFG VELKD dar. ...

* In diesem Heft S. 18.

14.

Dienstwohnungsvergütung

1. *Haben Pastorinnen und Pastoren, die eine Dienstwohnung bewohnen, eine Dienstwohnungsvergütung zu zahlen, so ist diese ein negativer Bestandteil der Besoldung, weil sie die Dienstbezüge mindert; die Dienstwohnungsvergütung ist deshalb so zu gestalten, dass nicht nur die allgemeinen Grundsätze der wirtschaftlichen Haushaltsführung und der Finanzverwaltung, sondern auch der Alimentation und der Fürsorge beachtet werden.*

2. *Es ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn der Höchstbetrag der Dienstwohnungsvergütung auch für Pastoren und Pastorinnen in einem Dienstverhältnis mit eingeschränkter Aufgabe (hier: 75 % einer vollen Pfarrstelle) vom kirchlichen Verordnungsgeber pauschal als Prozentsatz der jeweiligen vollen Bruttodienstbezüge eines Pastors oder einer Pastorin festgelegt werden.*

§ 5 III 1, IV Verordnung über die Dienstwohnung in der Ev.-Luth. Landeskirche Mecklenburgs (Dienstwohnungsverordnung – DWVO) v. 6. 1. 2001 (KABl. S. 9); §§ 4, 6 KG über Dienstverhältnisse mit eingeschränkter Aufgabe für Pastorinnen und Pastoren (TeildienstG) v. 23. 3. 1997 (KABl. Mecklenburg S. 59); § 3 Nr. 2, 12 II, III KG über die Besoldung und Versorgung in der Ev.-Luth. Landeskirche Mecklenburgs – KBesG – v. 4. 11. 1979 i. d. F. der Bkm. v. 13. 9. 1993 (KABl. S. 129), zul. geänd. d. G. v. 15. 11. 1998 (KABl. S. 99).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands, Urteil vom 5. 6. 2003 – RVG 2/2002 –.

Die Klägerin (Kl.) und Revisionsbeklagte steht als Pastorin in einem Dienstverhältnis mit eingeschränkter Aufgabe mit 75 % bei der Beklagten (Bekl.) und Revisionsklägerin. Sie erhält dementsprechend 75 % der Dienstbezüge einer vollen Pfarrstelle. Die Kl. bewohnt eine Dienstwohnung. Entsprechend der Dienstwohnungsverordnung der Bekl. vom 3. 7. 1999 (KABl. S. 47) hatte die Bekl. bis zum 31. 12. 2000 eine Dienstwohnungsvergütung von 20 % der verringerten Bruttodienstbezüge einbehalten. Von Pastoren mit vollem Dienstumfang wurden ebenfalls 20 % ihrer vollen Bezüge einbehalten. Durch VO vom 6. 1. 2001 verringerte die Bekl. mit Wirkung vom 1. 4. 2001 die als Höchstbetrag ausgestalteten 20 % auf 15 % und legte zugleich fest, dass auch bei Pastoren im Teildienst die jeweilige vergleichbare volle Pastorenbesoldung für die Festsetzung der Dienstwohnungsvergütung zu Grunde gelegt werde. Gem. § 5 Abs. 4 der neuen VO werden die reduzierten Bezüge nur noch dann herangezogen, wenn nachgewiesen wird, dass das gesamte Einkommen einschließlich Nebeneinkünften oder bei Ehepaaren das gemeinsame Einkommen nicht die jeweilige vergleichbare volle Pastorenbesoldung erreicht.

Nachdem die Kl. einen derartigen Nachweis trotz eines Hinweises der Bekl. nicht erbracht hatte, setzte die Bekl. die Dienstwohnungsvergütung der Kl. mit Bescheid vom 3. 4. 2001 auf 15 % der damaligen Bruttovergütung eines Pastors mit vollem Dienstumfang fest.

Nach erfolgloser Durchführung eines Widerspruchsverfahrens hat die Kl. beim Rechtshof der Bekl. Klage erhoben. Sie hat im Wesentlichen die Verletzung ihrer besoldungsrechtlichen Rechte sowie einen Verstoß gegen Art. 3 und Art. 33 Abs. 5 GG gerügt. Der Rechtshof hat der Klage stattgegeben und die Dienstwohnungsvergütung der Kl. auf 15 % der Teildienstbezüge der Kl. festgesetzt sowie die abweichende Regelung der DWVO für nichtig erklärt.

Die Bekl. hat gegen dieses Urteil erfolgreich Revision beim Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD eingelegt. Das Gericht hat die Entscheidung des Rechtshofs aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Aus den Gründen:

Die zulässige Revision ist begründet, weil der angegriffene Bescheid die Kl. nicht in ihren Rechten verletzt. Die richtigerweise als Anfechtungsklage anzusehende Klage ist abzuweisen. Denn die auf der Grundlage des § 5 Abs. 4 der Verordnung beruhende Neufestsetzung der Dienstwohnungsvergütung der Kl. bezogen auf eine Pfarrstelle mit vollem Dienstumfang hat keine rechtswidrige Beeinträchtigung der Besoldung und insbesondere der Dienstbezüge der Kl. zur Folge.

1. Zwar ist die Dienstwohnung gem. § 3 Nr. 2 KBesG Bestandteil der Besoldung, und zwar in Form des Sachbezuges. Das Bereitstellen der Dienstwohnung und damit der Sachbezug wird durch die Festsetzung der Dienstwohnungsvergütung aber nicht berührt; gegen die frühere Festsetzung einer solchen Vergütung und deren Anrechnung auf die Dienstbezüge auf der Grundlage der §§ 12 Abs. 2 und 3 KBesG und 5 Abs. 1, 2 und 3 der Dienstwohnungsverordnung vom 3. 7. 1999 hatte sich die Kl. auch nicht gewandt.

Durch die Anrechnung auf die Besoldung wird die Dienstwohnungsvergütung allerdings zu einem sog. negativen Bestandteil der Besoldung, weil sie die Dienstbezüge als einen anderen Teil der Besoldung mindert. Die durch den Bescheid der Bekl. vom 3. 4. 2001 festgesetzte Dienstwohnungsvergütung mindert die Dienstbezüge der Kl. aber nicht weitergehend als nach altem Recht, denn der Anrechnungsbetrag ist gleich geblieben.

Für die Kl. mit ihrem eingeschränkten Dienstverhältnis hätte sich zwar allein durch die Einführung einer einheitlichen Bezugsgröße eine möglicherweise rechtlich relevante verschlechterte Besoldungssituation ergeben. Allerdings ist die Einführung einer von den konkreten Dienstbezügen eines Dienstverhältnisses mit eingeschränkter Aufgabe unabhängigen Bezugsgröße mit einer Absenkung der Anrechnungshöchstgrenze von 20 % auf 15 % verknüpft worden, die dazu führt, dass die Dienstbezüge der Kl. sich tatsächlich nicht verringert haben: Bezogen auf ein 75%-iges Bruttogehalt von 3.710,92 DM im Jahre 2001 ist ein Abzug von 20 % genau so viel wie ein Abzug von 15 % auf ein volles Bruttogehalt von damals 4.947,90 DM (mit den Worten der Bekl.: 15 % auf 100 = 20 % auf 75).

2. Die § 4 TeildienstG i. V. m. § 3 Nr. 2 KBesG sowie § 5 Abs. 3 S. 1 der Dienstwohnungsverordnung sind durch die für die Festsetzung gegenüber der Kl. neu geregelte Bemessungsgrundlage der höchsten Dienstwohnungsvergütung in § 5 Abs. 4 nicht verletzt.

a) § 4 TeildienstG als solcher regelt zur Dienstwohnung nichts. § 6 TeildienstG enthält lediglich die Verpflichtung, eine zugewiesene Dienstwohnung zu bewohnen. § 3 Nr. 2 KBesG definiert die Dienstwohnung als Besoldung; damit wird klargestellt, dass es sich um Besoldung in Form eines Sachbezugs handelt. Keine dieser Vorschriften enthält Aussagen zu Ob und Wie einer Vergütung für den Sachbezug. Erst § 12 Abs. 2 KBesG legt – allerdings unabhängig vom Umfang des Dienstverhältnisses – fest, dass bei Gewährung einer Dienstwohnung auf die Dienstbezüge eine Dienstwohnungsvergütung angerechnet wird, deren Höhe ebenso wie die weiteren Dienstwohnungsregelungen gem. Abs. 3 die Kirchenleitung durch Verordnung bestimmt.

Damit ist dem kirchlichen Verordnungsgeber in der einschlägigen Ermächtigungsgrundlage des § 12 Abs. 3 KBesG

nicht aufgetragen, ob und wie er unterschiedlichen Dienstverhältnissen der Pastorinnen und Pastoren Rechnung zu tragen hat. Er hat im Rahmen seines Ermessens allerdings das zu beachten, was die allgemeinen Grundsätze der wirtschaftlichen Haushaltsführung und der Finanzverwaltung einerseits und der Alimentation und Fürsorge andererseits gebieten und deshalb eine unter Berücksichtigung sämtlicher Interessen angemessene Regelung zu finden (vgl. VG Göttingen, NVwZ 99, 794, 795).

Dem hat der landeskirchliche Verordnungsgeber auch mit der Änderung Rechnung getragen.

Die auf der Grundlage des § 12 Abs. 3 KBesG erlassene Dienstwohnungsverordnung vom 3. 7. 1999 bemisst die Dienstwohnungsvergütung nach dem örtlichen Mietwert (§ 5 Abs. 2) und bestimmte in § 5 Abs. 3 S. 1 alter Fassung eine Staffelung in der Weise, dass die Dienstwohnungsvergütung 20 % des (konkreten) Bruttodienstbezuges des Pastors nicht übersteigen dürfe. Damit hatte sich der Verordnungsgeber an beamtenrechtliche Regelungen angelehnt. Im Beamtenrecht hat die Anrechnung einer Dienstwohnungsvergütung einerseits zwar unter Berücksichtigung des wirtschaftlichen Wertes der Dienstwohnung zu erfolgen; anrechnungsfähig ist andererseits nur ein »angemessener« Betrag. Angemessen ist im öffentlichen Dienst ein Betrag, den der Dienstwohnungsinhaber von seiner Besoldung für den gleichen Zweck auf dem privaten Markt aufbringen müsste und den er durch den Sachbezug erspart (subjektiver Wert; vgl. BVerwGE 67, 66, 72; BVerwG Buchholz 235 § 10 BBesG Nr. 2, S. 8, 9; BVerwG, ZBR 2001, 134, 137). Das bedeutet, dass das Äquivalent für den Sachbezug grundsätzlich auf den wirtschaftlichen Vorteil für den Bediensteten abzustellen hat; dabei darf der Verkehrswert jedoch nicht aus den Augen verloren werden. Der insoweit notwendige Interessenausgleich wird für die Anrechnung des Wertes einer Dienstwohnung im Beamtenrecht in der Weise vorgenommen, dass zwar der objektive Mietwert der Wohnung Grundlage der Anrechnung ist, andererseits aber Höchstsätze die Inanspruchnahme des Beamten nach oben begrenzen. Damit wird die soziale Situation des Beamten sowie der Umstand berücksichtigt, dass er zum Bezug der Wohnung verpflichtet ist und diese möglicherweise weder von der Größe noch von der Lage her seinen Vorstellungen entspricht (vgl. *Clemens/Millack/Engelking/Lautermann/Henkel*, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Loseblattausgabe, Stand: Okt. 2002, Anm. 4.3 f. zu § 10 BBesG sowie die Allg. Verwaltungsvorschrift zu § 10 BBesG über die Festsetzung der höchsten Dienstwohnungsvergütung, die eine Staffelung nach der Besoldung vornimmt).

b) Das jetzt erfolgte Absehen von einer Staffelung und die Orientierung an den vollen Dienstbezügen eines Pastors für die Obergrenze der Dienstwohnungsvergütung auch bei Teildienst Leistenden berührt die nach den oben genannten Kriterien zu beurteilende Angemessenheit nicht.

Zwar beträgt die der Höhe nach unveränderte Dienstwohnungsvergütung bezogen auf die reduzierten Dienstbezüge der Kl. unverändert 20 % ihrer Bruttodienstbezüge und nicht 15 %. Die Neuregelung ist aber unter Fürsorge- und Alimentationsgesichtspunkten gleichwohl nicht zu beanstanden. Denn die Dienstwohnungsvergütung ist entgegen der Auffassung der Kl. nicht zwingend nach dem Umfang des Dienstes zu berechnen.

Die Angemessenheit hat sich wie ausgeführt zwar unter Fürsorgegesichtspunkten auch an den Dienstbezügen zu orientieren, ohne dass allerdings zwingend schematisch auf den Umfang des Dienstes abzustellen ist; eine Abstufung des anzurechnenden Betrages innerhalb des Rahmens des

objektiven Wertes nach der Höhe der Besoldung, die dem jeweils Betroffenen zusteht, ist nicht unbedingt gerechtfertigt (für das Beamtenrecht offen gelassen in BVerwGE 67, 66, 73). Jedenfalls ist der kirchliche Verordnungsgeber nicht gehalten, die höchste Dienstwohnungsvergütung genauso einzuschätzen und festzulegen wie es der staatliche Verordnungsgeber für seinen Bereich getan hat (VG Göttingen, a. a. O.). Wesentlicher Maßstab muss der wirtschaftliche Vorteil des Pastors sein, der der Kl. gegenüber beachtet ist. Es ist daher rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Bekl. den wirtschaftlichen Vorteil der Dienstwohnung unabhängig vom Dienstumfang beurteilt, für den Höchstbetrag der Anrechnung auf die vollen Dienstbezüge abstellt und damit dem für die Bemessung heranzuziehenden örtlichen Mietwert ein höheres Gewicht verleiht, ohne dass dabei die Besoldungssituation der Kl. unter Fürsorgegesichtspunkten völlig aus dem Blick gerät.

3. Eine Überprüfung der zugleich eingeführten »Härteklausele« des § 5 Abs. 4 S. 2 der Änderungsverordnung verbietet sich in diesem Verfahren. ... Der angefochtene Bescheid enthält keine Ausführungen zu zusätzlichem Einkommen; insbesondere ist kein auf die Härteklausele oder deren Unzulässigkeit gestützter Antrag der Kl. abgelehnt worden.

4. Auch der Gleichheitsgrundsatz ist nicht verletzt. Die Pastoren mit einer vollen Besoldung werden zwar im Verhältnis besser gestellt als die Kl., da sie nur 15 % ihrer Bruttodienstbezüge und damit weniger als die Kl. und weniger als nach der alten Höchstbetragsregelung angerechnet erhalten. Die aufgrund der einheitlich am Mietwert orientierten Dienstwohnungsvergütung verursachte Besserstellung der Vollzeitpastoren ist aber nicht willkürlich, ohne dass es darauf ankommt, ob die in dem angefochtenen Bescheid dargestellten Gründe für die gesamte Neuregelung einschließlich des § 5 Abs. 4 S. 2 sachgerecht sind.

15.

Pfarrerbesoldung und -versorgung, Zuwendungsrecht

1. *Die Landessynode kann die Kirchenleitung ermächtigen, durch Rechtsverordnung die Sonderzuwendung für einen von der Kirchenleitung zu bestimmenden Personenkreis zu kürzen. Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG gilt für die Kirchen nicht.*

2. *Die Ermächtigung, »entsprechend der Haushaltslage des laufenden Haushaltsjahres« die Zuwendung zu kürzen, erfordert keine notstandsähnliche Lage bei dem Erlass einer entsprechenden Rechtsverordnung. Die Kirchenleitung hat bei der Beurteilung der Haushaltslage einen Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum.*

3. *Die Kirchenleitung kann die Kürzung auf Pfarrer, Kirchenbeamte sowie Versorgungsempfänger und Hinterbliebene beschränken, die nach den geltenden Landesbestimmungen Beamten im höheren Dienst in Laufbahnen vergleichbar sind, die dem Eingangsamt der Besoldungsgruppe A 13 zugeordnet sind (Leitsätze der Redaktion).*

§§ 1, 3 KG zur Kürzung der Sonderzuwendung der Ev. Kirche der Pfalz (SZKG) v. 15. 5. 1998 (KABl. S. 77); § 1 Rechtsverordnung über die Kürzung der Sonderzuwendung für das Jahr 1999 (SZKV) v. 19. 8. 1999 (KABl. S. 155); § 26 I KG über das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Pfälzischen Landeskirche v. 17. 10. 1959 (KABl. S. 171), zul. geänd. d. G. v. 15. 11. 2001 (KABl. S. 178).

Verwaltungsgerichtshof der Ev. Kirche der Union, Urteil vom 23. 5. 2003 – VGH 8/01 –.

Der Kläger (Kl.) zu 1 erhält als Pfarrer im Ruhestand Versorgung von der beklagten Landeskirche (Bekl.), der Kl. zu 3 erhält als Pfarrer im aktiven Dienst der Bekl. Besoldung. Beide Kl. erhalten als Bestandteil der Besoldung bzw. Versorgung eine jährliche Sonderzuwendung, die in entsprechender Anwendung der einschlägigen Bestimmungen des staatlichen Rechts gewährt wird.

Durch das SZKG wurde die Kirchenregierung ermächtigt, die Sonderzuwendung im Wege der Rechtsverordnung entsprechend der Haushaltslage des laufenden Haushaltsjahres zu kürzen, jedoch nicht unter 50 % des Grundbetrages, sowie den betroffenen Personenkreis festzulegen. Durch die SZKV kürzte die Kirchenregierung die Sonderzuwendung für das Jahr 1999 um 25 % bei Kirchenbeamten, Pfarrern sowie Versorgungsempfängern und Hinterbliebenen, die nach den geltenden Bestimmungen des Landes Rheinland-Pfalz Beamten im höheren Dienst in Laufbahnen vergleichbar waren, die dem Eingangssamt der Besoldungsgruppe A 13 zugeordnet sind.

Nachdem die Beschwerde der Kl. vom Landeskirchenrat zurückgewiesen worden ist, haben die Kl. Klage beim Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Bekl. erhoben und u. a. formal gerügt, die Landessynode könne von Verfassungen wegen die Kirchenregierung nicht zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigen, zumal diese nach Inhalt, Gegenstand, Zweck und Ausmaß nicht hinreichend bestimmt sei. Das Gericht wies den Antrag, die Bekl. zu verpflichten, den Kl. die Sonderzuwendungen ungekürzt nach den Bestimmungen des staatlichen Besoldungsrechts zu zahlen, zurück.

In der Berufung haben die Kl. ergänzend vorgetragen, die Haushaltslage des Jahres 1999 habe eine Kürzung der Zuwendungen nicht erfordert. Die Haushaltsentwicklung künftiger Jahre habe nicht berücksichtigt werden dürfen.

Die Berufung blieb ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

II.

Die Berufung der Kl. zu 1 und zu 3 ist unbegründet. Das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche der Pfalz hat ihre Klage zu Recht abgewiesen. Die Kl. haben keinen Anspruch darauf, dass die Bekl. ihnen für das Jahr 1999 eine Sonderzuwendung in der Höhe gewährt, die sich für sie aus den Bestimmungen des staatlichen Besoldungs- und Versorgungsrechts ergäbe. § 1 der SZKV hat die Sonderzuwendung um 25 v. H. gekürzt. § 1 SZKV war wirksam. Dies hat das Verfassungs- und Verwaltungsgericht zutreffend dargelegt. ...

§ 1 SZKV beruhte auf einer ihrerseits wirksamen Ermächtigungsgrundlage, nämlich auf § 1 und § 3 SZKG. Diese Vorschriften waren mit höherrangigem Recht vereinbar.

Der VGH kann nicht nachprüfen, ob § 1 S. 1 SZKG mit der Verfassung der Ev. Kirche der Pfalz in deren Auslegung durch das Verfassungs- und Verwaltungsgericht vereinbar war. § 26 Abs. 1 des Gesetzes über das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Pfälzischen Landeskirche beschränkt die möglichen Berufungsgründe. Die Berufung kann nicht darauf gestützt werden, Bestimmungen der Verfassung der Pfälzischen Landeskirche seien verletzt. Die Kl. haben ihre Berufungsbegründung hierauf abgestellt.

§ 3 SZKG verstößt nicht gegen andere übergeordnete Rechtsgrundsätze, die unabhängig von der Verfassung der bekl. Landeskirche gelten und deren Einhaltung der VGH deshalb nachprüfen kann.

Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG enthält einen solchen Grundsatz nicht. Nach dieser Vorschrift müssen in einem Gesetz, das zum Erlass einer Rechtsverordnung ermächtigt, Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung bestimmt werden. Die Regelung ist Ausdruck des rechtsstaatlichen und demokratischen Verfassungssystems des Grundgesetzes. Die dort zum Ausdruck gebrachten Grundsätze lassen sich nicht auf die Religionsgesellschaften anwenden (BVerfG Beschluss v. 23. 10. 1986 – 2 BvL 8/84 – BVerfGE 73, 388, 400). Ihnen steht das Recht zu, ihre Angelegenheiten selbstständig innerhalb der für alle geltenden Gesetze zu ordnen und zu verwalten. Sie bestimmen gemäß ihrem eigenen Selbstverständnis, welches ihrer Organe unter welchen Voraussetzungen zur Rechtssetzung berufen ist oder berufen werden darf.

Abgesehen davon waren in § 3 SZKG Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung ausreichend bestimmt.

...

Die Rechtsverordnung hielt sich im Rahmen der erteilten Ermächtigung. Diese erlaubte es, die Sonderzuwendung »entsprechend der Haushaltslage des laufenden Haushaltsjahres« zu kürzen. Die Kirchenregierung durfte die Haushaltslage des Jahres 1999 zum Anlass nehmen, die Sonderzuwendung zu kürzen. Ihre Entscheidung kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden.

Die Kürzung war nicht erst in einer notstandsähnlichen Lage zulässig. Die Kirchenregierung hatte die Haushaltslage insgesamt zu würdigen. Sie hatte den Stand der Einnahmen und Ausgaben sowie deren voraussichtliche weitere Entwicklung zu berücksichtigen. Dabei kam es nicht allein auf die Einnahmen aus der Kirchensteuer an, auch wenn ihr als der wichtigsten Einnahmequelle eine besondere Bedeutung zukam. Der Kirchenregierung stand ein eigener Beurteilungsspielraum bei der Frage zu, ob diese Gesamtwürdigung eine Kürzung der Sonderzuwendung erforderte. Ebenso hatte die Kirchenregierung eine eigene Gestaltungsfreiheit bei der Frage, mit welchen Mitteln sie einer nachteiligen Entwicklung des Haushalts wehren wollte. Die Grenzen des Beurteilungs- und Gestaltungsspielraumes wären überschritten, wenn die Kirchenregierung ihrer Entscheidung Tatsachen zugrunde gelegt hätte, die in wesentlicher, nämlich für das Ergebnis relevanter Weise falsch oder unvollständig waren, wenn sie andere sich aufdrängende Möglichkeiten einer Verbesserung der Haushaltslage nicht erwogen oder aus erkennbar sachwidrigen Gründen verworfen hätte, oder wenn ihre haushalts- und besoldungspolitischen Erwägungen sonst offensichtlich durch Sachgründe nicht getragen und in diesem Sinne willkürlich gewesen wären. Nur in diesem Rahmen kann das Gericht die Entscheidung der Kirchenregierung überprüfen. Gegen diesen zutreffenden rechtlichen Ansatz der Vorinstanz wenden die Kl. sich nicht.

Die Kirchenregierung hat ihren Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum nicht überschritten.

Sie hat ihrer Entscheidung keine unzutreffenden Annahmen über die Entwicklung der Einnahmen und Ausgaben zugrundegelegt. ...

Demnach war zu befürchten, dass sich Einnahmen und Ausgaben nur unter Inanspruchnahme nicht zweckgebundener Rücklagen würden ausgleichen lassen. Dieser Befürchtung lagen zum Teil Prognosen zugrunde. Das ist bei der Aufstellung jeden Haushalts notwendig und deshalb für sich

nicht zu beanstanden. Der Haushalt beruht zu einem erheblichen Teil auf zunächst nur erwarteten Einnahmen und voraussichtlich notwendig werdenden Ausgaben. Es ist unerheblich, wenn einzelne Haushaltslücken sich später nicht realisiert haben. Ob die Bekl. die Sonderzuwendung zur Deckung befürchteter Haushaltslücken kürzen durfte, hängt maßgeblich von der Sachlage im Zeitpunkt dieser Entscheidung ab. Wenn die seinerzeit prognostizierten Einnahmeausfälle später nicht eingetreten oder befürchtete Mehrausgaben ausgeblieben sind, wird die Entscheidung dadurch nicht rechtswidrig, es sei denn, die Prognose der Bekl. sei von vornherein unhaltbar gewesen. Unhaltbar ist die Prognose nicht schon dann, wenn auch eine andere Einschätzung möglich gewesen wäre. Drohen zunächst nicht veranschlagte Ausgaben oder ein Rückgang erwarteter Einnahmen, ist es Sache der Bekl., wie sie auf ein sich damit abzeichnendes Haushaltsrisiko reagieren will. Sie kann gar nichts tun in der Hoffnung, die Ausgaben würden sich vermeiden lassen oder die erwarteten Einnahmen auch tatsächlich eingehen. Sie kann aber auch Vorsicht walten lassen und die befürchtete Haushaltslücke abdecken. Das Gericht kann nicht die Bekl. auf eine optimistische Sicht festlegen und sie damit zu einem Verzicht auf rechtzeitige Gegenmaßnahmen zwingen.

...

Die Entlastung des Haushalts war nach ihrem Umfang ... nicht im Stande, die sich abzeichnenden Belastungen aufzufangen. Diese Einschätzung der Bekl. ist nachvollziehbar.

Die Bekl. hat erwogen, die sich danach abzeichnende Haushaltslücke durch andere Möglichkeiten abzudecken. Zu diesen Möglichkeiten gehörte eine Inanspruchnahme der nicht zweckgebundenen Rücklagen. Die Bekl. hat sie nicht aus sachwidrigen Gründen verworfen. Eine solche Inanspruchnahme der Rücklagen mag isoliert betrachtet möglich gewesen sein. Die Bekl. hat aber bei ihrer Entscheidung auch Haushaltsrisiken in den Blick genommen, die sich nicht schon im Haushaltsjahr 1999, sondern erst in kommenden Haushaltsjahren verwirklichen konnten. Sie hat damit nicht die Ermächtigungsgrundlage verlassen, welche die Kürzung der Sonderzuwendung allein von der Haushaltslage »im laufenden Haushaltsjahr« abhängig machte. Die gegenwärtige Haushaltslage wird nämlich auch durch eine Entwicklung der Einnahmen und Ausgaben geprägt, die sich für die nächste Zukunft abzeichnet. Die Bekl. rechnete aufgrund von Änderungen im Steuerrecht für die Folgejahre mit einem erheblichen Rückgang der Einnahmen aus der Kirchensteuer. Dies warf aus ihrer Sicht bereits für das laufende Haushaltsjahr die Frage auf, ob die sich für dieses Haushaltsjahr abzeichnenden Risiken durch einen Rückgriff auf vorhandene Rücklagen gedeckt werden sollten oder ob nicht umgekehrt die Rücklagen erhöht werden mussten, um sich für Einnahmeausfälle zu wappnen, die für die nahe Zukunft drohten. Die Bekl. hatte die nicht zweckgebundenen Rücklagen in den vorangegangenen Haushaltsjahren in erheblichem Umfang angreifen müssen, um unvorhergesehene Ausgaben decken zu können. Es hielt sich ohne weiteres im Rahmen des haushaltspolitischen Gestaltungsspielraums, wenn sie mit Blick auf Haushaltsrisiken, die für die Folgejahre drohten, bereits jetzt Einsparungen für geboten hielt.

Die Kürzung der Sonderzuwendung war danach durch Sachgründe getragen. Die Kirchenregierung hat von der ihr eingeräumten Ermächtigung nicht willkürlich Gebrauch gemacht.

Die Rechtsvorschrift war schließlich mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen vereinbar, an die eine Rechtssetzung der Kirche im Bereich des Besoldungsrechts ihrer Bediensteten gebunden ist.

Das Alimentationsprinzip war nicht verletzt. Trotz der Kürzung behielt die Besoldung und Versorgung der Pfarrer ein Niveau, das ihren amtsangemessenen Lebensunterhalt sicherstellte. Das haben die Kl. in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich eingeräumt. Neben dem Alimentationsprinzip hat der Grundsatz der Fürsorge des Dienstherrn für seine Beamten keine eigenständige Bedeutung. Die allgemeine Fürsorgepflicht begründet keinen Anspruch auf eine Besoldung, die über die gesetzlich geregelte Besoldung hinausgeht. Mit den insoweit erlassenen Vorschriften konkretisiert der Dienstherr seine Fürsorgepflicht auf dem Gebiet der Besoldung und Versorgung. Genügen diese Vorschriften dem Alimentationsprinzip, ist damit zugleich die Fürsorgepflicht erfüllt.

Die Rechtsverordnung verstieß nicht gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Schon mit Erlass des Gesetzes über die Kürzung der Sonderzuwendung mussten sich die betroffenen Pfarrer darauf einstellen, dass die Sonderzuwendung nur noch nach Maßgabe der jeweiligen Haushaltslage gewährt wurde. Eine Zahlung in ihrer bisherigen Höhe stand seither unter dem Vorbehalt der haushaltspolitischen Möglichkeiten. Vertrauen auf ihre ungeschmälerete Zahlung konnte sich nicht mehr bilden. Mit der Veröffentlichung der Rechtsverordnung im Amtsblatt war die Grundlage möglichen Vertrauens endgültig entfallen.

Unerheblich ist, wann den einzelnen Pfarrer und Pfarrer im Ruhestand die Mitteilung erreicht hat, mit der die Bekl. ihre Bediensteten zusätzlich über die Kürzung unterrichtet hat. Der Verlust möglichen Vertrauens in die ungeschmälerete Zahlung hing nicht vom Zugang einer solchen Mitteilung ab. Die Sonderzuwendung wird nicht durch Verwaltungsakt gewährt, der den Bediensteten individuell bekannt zu geben ist. Grundlage ihrer Zahlung sind unmittelbar die einschlägigen Rechtsvorschriften. Dann ist auch umgekehrt keine individuelle Bekanntgabe erforderlich, um das Vertrauen in den Fortbestand der bisher gezahlten Leistungen zu beseitigen.

Zu Unrecht leiten die Kl. ein schutzwürdiges Vertrauen aus dem arbeitsrechtlichen Grundsatz ab, dass mit der Sonderzuwendung Leistungen in der Vergangenheit abgegolten werden, die Sonderzuwendung als 13. Monatsgehalt also gleichsam Monat für Monat stückweise erdient wird. Diese arbeitsrechtliche Sicht lässt sich auf ein Beamtenverhältnis, dem das Pfarrerdienstverhältnis besoldungsrechtlich entspricht, nicht übertragen. In ihm ist die Besoldung kein Entgelt für geleistete Dienste. Sie stellt die angemessene Alimentation des Beamten sicher. Den Kl. hilft § 6 Abs. 3 SZuWG nicht weiter, auf den sie im Zusammenhang der Sache ebenfalls hinweisen. Nach dieser (staatlichen) Vorschrift kann die Sonderzuwendung anteilig für die Monate gekürzt werden, in denen der Beamte keine Bezüge aus einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis erhalten hat. Die Vorschrift verbietet dem Gesetzgeber nicht, andere (zusätzliche) Gründe zu schaffen, aus denen die Sonderzuwendung gekürzt werden darf. Das (staatliche) Gesetz über die Gewährung einer jährlichen Sonderzuwendung gilt zudem nicht für die Kirchen und ihre Bedienstete. Es ist hier durch das Pfarrbesoldungsgesetz inhaltlich in Bezug genommen. Aufgrund dieser Bezugnahme findet es nicht als staatliches Recht, sondern als kirchliches Recht Anwendung. Der kirchliche Gesetzgeber kann die Gewährung einer Sonderzuwendung von anderen Voraussetzungen abhän-

gig machen, als sie in dem staatlichen Gesetz genannt sind. Er kann die Sonderzuwendung – wie hier – in anderer Höhe gewähren.

Die Rechtsverordnung genügt dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Er gilt auch im kirchlichen Bereich (VGH der EKU, Urteil vom 27. 11. 1992 – VGH 3/91 – RsprB ABl. EKD 1994, 16, 18). Wesentlicher Inhalt des Gleichheitssatzes ist das Verbot willkürlichen Handelns.

Die Pfarrer wurden nicht im Vergleich zu anderen Beschäftigten der Bekl. willkürlich ungleich behandelt. Differenzierungen waren vielmehr durch sachliche Gründe gerechtfertigt.

Anders als die Pfarrer in einem beamtenähnlichen Dienstverhältnis waren Pfarrer im Angestelltenverhältnis von der Kürzung nicht betroffen. Dasselbe galt für alle anderen Bediensteten, die bei der bekl. Landeskirche in einem Angestellten- oder Arbeitsverhältnis beschäftigt waren. Die Leistungen an Arbeiter und Angestellte waren jedoch vertraglich festgelegt, sei es in Tarifverträgen oder in den jeweils abgeschlossenen Arbeitsverträgen. Die Beklagte konnte die dort festgelegten Leistungen nicht einseitig ändern. Sind aus haushaltspolitischen Gründen Einsparungen auch bei den Personalausgaben erforderlich, ist es nicht willkürlich, mit derartigen Bemühungen dort anzusetzen, wo sie am ehesten durchzusetzen sind (VGH der EKU, Beschluss vom 18. 1. 2000 – VGH 3/98 – RsprB ABl. EKD 2001, 6, 8).

Die Bekl. durfte von der Kürzung die Kirchenbeamten des einfachen, mittleren und gehobenen Dienstes ausnehmen, letztere auch insoweit, als sie als Aufstiegsbeamte ein Amt der Besoldungsgruppe A 13 erreicht hatten. Die getroffene Unterscheidung war nicht willkürlich. Für sie waren soziale Gründe maßgeblich. Sie rechtfertigen die vorgenommene Differenzierung. Der Gesichtspunkt der Dienstgemeinschaft im kirchlichen Bereich hat zwar Gewicht, zwingt aber nicht dazu, auf eine Differenzierung aus sozialen Gründen zu verzichten. ...

16.

Pfarrerbesoldung und -versorgung, Ausgleichszulage

1. Zur Zuständigkeit des Rechtshofs der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen: Der Rechtshof ist zur Entscheidung über die Anwendung und Auslegung einer Vorschrift berufen, die einen vermögensrechtlichen Anspruch begründet und konkretisiert. § 14 ReHO steht dem nicht entgegen.

2. Zur Gewährung einer Ausgleichszulage gem. § 5 Abs. 1 PfbVG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen: Es entspricht einer zulässigen Ermessensausübung, eine dynamische ruhegehaltsfähige Ausgleichszulage nach dieser Vorschrift nur Pfarrern und Pfarrerinnen zu gewähren, die bei Übernahme des höher besoldeten Amtes nach Lage der Dinge davon ausgehen konnten, das Amt bis zum Eintritt in den Ruhestand innezuhaben bzw. nicht in ein geringer besoldetes Amt wechseln zu müssen. Eine während der Beurlaubung eines Pfarrers oder einer Pfarrerin vorgenommene Besoldungskürzung ist bei der Berechnung des für die Ermittlung der Ausgleichszulage relevanten Grundgehalts zu berücksichtigen (Leitsätze der Redaktion).

§§ 5 I 1, 2, 20 S. 5 KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen über die Besoldung und Versorgung der Pfarrer und Pfarrerinnen (Pfarrerbesoldungs- und -versorgungsgesetz – PfbVG) i. d. F. v. 29. 8. 2001 (KABl. S. 162); § 14 KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen über den Rechtshof (Rechtshofordnung – ReHO) v. 20. 11. 1973 (KABl. Hannover S. 217) zul. geänd. d. KG v. 15. 10. 2002 (KABl. Hannover S. 240).

Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Urteil vom 28. 11. 2003 – KonfR 10/02 – (nicht rechtskräftig).

Der Kläger (Kl.), Pfarrer der beklagten Landeskirche (Beklagte – Bekl.), trat mit Zustimmung der Bekl. im Rahmen der evangelischen Militärseelsorge in den Dienst des Bundesministers der Verteidigung. Während dieser Verwendung wurde er zunächst als wissenschaftlicher Oberrat in das Beamtenverhältnis auf Zeit übernommen, später zum Wissenschaftlichen Direktor ernannt und in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 15 eingewiesen, die er bis zum Ablauf seiner Verwendung in der Militärseelsorge inne hatte. Nach dem Ausscheiden aus diesem Dienst bezog der Kl. zunächst Übergangsgebühren nach der Besoldungsgruppe A 15. Seit dem ... erhält er von der Bekl. Dienstbezüge nach der Besoldungsgruppe A 14. Zugleich gewährt ihm die Bekl. ab dem ... eine Ausgleichszulage in Höhe des Unterschiedes zwischen seinen jetzigen Dienstbezügen und den Dienstbezügen der Besoldungsgruppe A 15 als nicht ruhegehaltsfähige aufzehrbare Ausgleichszulage, bei deren Berechnung ein »Solidarbeitrag« als mindernd berücksichtigt worden ist.

Der Kl. meint, ihm stehe eine dynamische ruhegehaltsfähige Zulage nach § 5 Abs. 1 S. 2 und S. 3 PfbVG in Höhe des jeweiligen Unterschiedes zwischen seinen Dienstbezügen und den jeweiligen Dienstbezügen zu, die ihm in seinem früheren Amt als Wissenschaftlicher Direktor zugestanden hätten. Jedenfalls hätte er Anspruch auf eine ruhegehaltsfähige aufzehrbare Ausgleichszulage in Höhe des Unterschiedes zwischen den Besoldungsgruppen A 14 und A 15, die nicht um fiktive Abschläge nach kirchlichem Recht gekürzt sind.

Die Bekl. ist der Auffassung, die Gewährung der Ausgleichszulage stehe im Ermessen der Landeskirche. Sie habe sich im Interesse einer gleichmäßigen Handhabung des Ermessens entschlossen, zurückkehrenden Militärgestellten keine dynamische Ausgleichszulage zu gewähren. Wegen der Befristung der Positionen in der Militärseelsorge könnten diese Pfarrer kein schutzwürdiges Vertrauen auf den Fortbestand der in dieser Zeit gewährten Besoldung bilden.

Der Rechtshof hat die Verpflichtungsklage des Kl. abgewiesen.

Aus den Gründen:

II.

Die Klage ist als Verpflichtungsklage zulässig ...

Der Rechtshof ist zur Entscheidung berufen, denn Gegenstand des Rechtsstreits ist keine vermögensrechtliche Streitigkeit im Sinne des § 14 ReHO, in der über einen konkreten Geldanspruch zu entscheiden ist, sondern die Auslegung und Anwendung der einen solchen gegebenenfalls noch zu konkretisierenden Anspruch begründenden §§ 5, 20 PfbVG. ...

Die Klage ist jedoch unbegründet. Nach § 20 PfbVG behalten Pfarrer, die sich als Militärseelsorger in einem Beamtenverhältnis auf Zeit befinden oder befunden haben, den Anspruch auf Besoldung nach kirchlichem Recht, für

deren Berechnung das Grundgehalt maßgeblich ist, das zu Grunde zu legen wäre, wenn der Pfarrer in dem Amt verblieben wäre, das er vor der Beurlaubung innegehabt hat. Nach § 20 S. 5 PFBVG ist § 5 des Gesetzes entsprechend anwendbar, der die Wahrung des Besitzstandes für den Fall regelt, dass der Pfarrer im kirchlichen Interesse ein Amt, für das niedrigere Dienstbezüge vorgesehen sind, als sie ihm in seinem bisherigen Amt zustanden, regelt. Nach dieser Vorschrift kann dem Pfarrer eine Ausgleichszulage bis zur Höhe des Unterschiedes zwischen seinen jeweiligen Dienstbezügen und den Dienstbezügen, die ihm im bisherigen Amt zuletzt zustanden, gewährt werden. Hat der Pfarrer das bisherige Amt mindestens 6 Jahre innegehabt, so kann ihm auch eine Ausgleichszulage bis zur Höhe des Unterschiedes zwischen seinen jeweiligen Dienstbezügen und den jeweiligen Dienstbezügen, die ihm im bisherigen Amt zugestanden hätten, gewährt werden. Die Ausgleichszulage kann insoweit für ruhegehaltstauglich erklärt werden, als sie auf ruhegehaltstaugliche Bestandteile der höheren Dienstbezüge zurückgeht.

Die Bekl. hat § 5 Abs. 1 S. 1 PFBVG auf den Kl. angewendet. Dabei ist sie davon ausgegangen, dass der Kl. sein jetziges kirchliches Amt im kirchlichen Interesse übernommen und dafür auf sein höher besoldetes Amt im Bereich des Bundesministers der Verteidigung verzichtet hat. Der Rechtshof sieht keinen Anlass, diese Handhabung des § 5 Abs. 1 S. 1 PFBVG zu beanstanden, obwohl es an einer Willensentscheidung des Kl., in den Dienst der Bekl. zurückzukehren und seine jetzige – im Vergleich zu der im Bereich des Bundesministers der Verteidigung zuletzt von ihm bekleideten Amt minderbesoldete – Funktion zu übernehmen, fehlt. Dies ist vielmehr die von § 20 PFBVG gebotene Folge des Endens seiner Beurlaubung. Die von der Bekl. vorgenommene Auslegung und Anwendung des § 5 Abs. 1 S. 1 PFBVG trägt der Tatsache Rechnung, dass ein Pfarrer, der während seiner Beurlaubung aus dem kirchlichen Dienst über längere Zeit ein höher besoldetes Amt bei einem anderen Dienstherrn versehen hat, seine Lebensführung auf den damit erlangten Besitzstand eingerichtet haben wird. Sie versteht § 5 Abs. 1 S. 1 PFBVG dahin, dass von einem solchen Pfarrer unabhängig davon, ob er selbst seine Rückkehr in den kirchlichen Dienst veranlasst hat oder ob sie die Folge rechtlicher Regelungen (Höchstdauer des Dienstes als Militärpfarrer) ist, nicht erwartet werden soll, dass er seine Lebensführung einschränkt. Dieses rechtliche Verständnis des § 5 Abs. 1 S. 1 PFBVG erscheint vertretbar. Von ihm ausgehend stellt die Bekl. den Kl. durch die ihm gewährte Ausgleichszulage so, als hätte er noch die Bezüge, die ihm bei seinem Ausscheiden aus dem höher besoldeten Amt zustanden.

Dieser durch die Zulage nach § 5 Abs. 1 S. 1 PFBVG erbrachte Ausgleich zehrt sich in dem Maße auf, in dem sich die Besoldung aus dem nunmehr bekleideten Amt betragsmäßig aus dem früheren Amt zustehenden Bezügen annähert. So wird sichergestellt, dass die Zulage zusammen mit den nunmehrigen Bezügen des Pfarrers die Bezüge betragsmäßig nicht übersteigt, die ihm zustanden, als er das höher besoldete Amt verließ. Von diesem Grundsatz lässt § 5 Abs. 1 S. 2 PFBVG eine Ausnahme dergestalt zu, dass einem Pfarrer, der das höher besoldete Amt mindestens 6 Jahre lang innegehabt hat, eine Ausgleichszulage gewährt werden kann, die den Unterschied zwischen seinen jeweiligen Dienstbezügen im nunmehrigen Amt und den jeweiligen Dienstbezügen, die ihm zustanden, wenn er das frühere Amt noch inne hätte, ausgleicht. Die nach dieser Regelung gewährte Zulage verhält sich mithin dynamisch, das heißt sie zehrt sich nicht auf, sondern gleicht den jeweiligen Besoldungsabstand zwischen dem früheren und dem jetzi-

gen Amt des Pfarrers aus. Damit wird erreicht, dass der Pfarrer seine Lebensführung der besoldungsmäßigen Entwicklung seines früheren Amtes unabhängig davon anpassen kann, ob und wie sich die Besoldung des nunmehr von ihm bekleideten Amtes verändert. Eine solche Zulage begehrt der Kl. Er hat jedoch keinen Anspruch darauf, sie zu erhalten.

Der Wortlaut des § 5 Abs. 1 S. 2 PFBVG macht deutlich, dass es im Ermessen der Bekl. steht, eine Ausgleichszulage nach dieser Vorschrift zu gewähren. Die Bekl. hat glaubwürdig dargelegt, dass sie sich bereits im Jahre 1994 in der Ausübung dieses Ermessens dahin gebunden hat, eine Zulage nach dieser Vorschrift nur Pfarrern zu gewähren, die bei Übernahme des höher besoldeten Amtes nach Lage der Dinge davon ausgehen konnten, das Amt bis zum Eintritt in den Ruhestand innezuhaben, jedenfalls nicht in ein geringer besoldetes Amt wechseln zu müssen. Hingegen wird diese Zulage Pfarrern, die bei Übernahme des höher besoldeten Amtes absehen konnten, dass sie dieses Amt nur auf Zeit bekleiden würden, nicht gewährt. Für die Zweifel des Kl. daran, dass in jedem Einzelfall tatsächlich so verfahren wurde, fehlt es an jedem Anhalt. Das Ansinnen des Kl., der Rechtshof möge erforschen, ob die Darstellung der Bekl. insoweit zutrefte oder seine Zweifel daran begründet seien, verkennt Sinn und Zweck des das verwaltungsgerichtliche Verfahren beherrschenden Untersuchungsgrundsatzes. Dieser besagt, dass das Gericht die für seine Entscheidungsfindung erforderlichen Tatsachen zu ermitteln hat. Das ist vorliegend geschehen, denn der Rechtshof hat keinen Anhalt dafür, dass das Vorbringen der Bekl. unrichtig oder unvollständig ist, sondern erachtet es als glaubwürdig. Auch der Kl. hat seine Zweifel in diesem Punkt nicht auf Fakten stützen können. Es besteht deswegen kein Anlass zu einer weitergehenden Sachverhaltserforschung. Vielmehr sieht der Rechtshof den seiner Entscheidungsfindung zugrunde liegenden Sachverhalt als ausreichend geklärt an.

Diese Ermessenshandhabung ist frei von Rechtsfehlern. Die Erwägungen, auf denen sie beruht, verkennen Sinn und Zweck der Ermessensregelung nicht, insbesondere verstößt sie nicht gegen den Gleichheitssatz. Es ist offenkundig, dass sich die Sachverhalte, nach denen die Bekl. differenziert, unterscheiden. Maßgebend ist, ob ein begründetes Vertrauen darauf bestand, das innegehabte höher besoldete Amt bis zum Ruhestand zu behalten oder nicht. Nur im ersten Fall soll der Pfarrer bis in die Versorgung hinein so gestellt werden, als wäre ihm das höher besoldete Amt nicht wieder genommen worden. Musste er hingegen damit rechnen oder war gar – wie bei auf Zeit verwendeten Militärpfarrern – eindeutig abzusehen, dass er das höher besoldete Amt wieder abgeben müsste, wird ihm zugemutet, seine Lebensführung weiterhin auf die in dem früheren Amt zuletzt erreichten Dienstbezüge einzurichten, an der weiteren besoldungsmäßigen Entwicklung dieses Amtes jedoch nicht teilzunehmen. Es wird mithin Ungleiches sachgerecht unterschieden und der Zweck der Zulagegewährung sinnvoll verdeutlicht.

Diese seit 1994 bestehende Ermessensbindung, die das Kolleg der Bekl. im ... 2002 bekräftigt hat, muss der Kl. gegen sich gelten lassen. Denn die Bekl. hatte ihm bei Beginn seiner Beurlaubung für den Militärpfarrdienst nicht zugesichert, ihn bei Rückkehr in ihren Dienst bleibend aus einem während der Beurlaubung erreichten höherwertigen Amt zu besolden und zu versorgen. Eine solche Zusage wäre auch rechtswidrig gewesen. Zudem ist der Kl. bei seinem Eintritt in die Militärseelsorge vom Evangelischen Kirchenamt für die Bundeswehr ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass er bei Rückkehr in die Landeskirche keinen Anspruch auf Wahrung seines nach staatlichem

Recht erlangten Besitzstandes habe. Er muss sich deswegen nach den Regeln behandeln lassen, die die Bekl. im Jahre 1994 für die Handhabung des ihr in § 5 Abs. 1 S. 2 PfbVG eingeräumten Ermessens entwickelt und seither unwiderlegt angewendet hat. Deswegen bleibt der Hauptantrag ohne Erfolg.

Die Klage ist auch mit dem Hilfsantrag unbegründet. Wie bereits ausgeführt, richtet sich die Besoldung des Kl. gemäß § 20 PfbVG nach dem Grundgehalt, das ihm in dem Amt zustünde – und nunmehr wieder zusteht – das er vor der Beurlaubung innegehabt hat. Das bedeutet, dass sämtliche besoldungswirksamen Regelungen, die während der Beurlaubung des Kl. getroffen wurden, bei der Bemessung seiner Dienstbezüge zu berücksichtigen sind. Deswegen war bei der Ermittlung des Betrages der Ausgleichszulage zu berücksichtigen, dass die Dienstbezüge der Pfarrer gemäß § 34 a PfbVG vom 1. 1. 1996 an für die Dauer von 10 Jahren um 1,3 v. H. gekürzt worden sind. Wäre das unterblieben, erhielte der Kl. eine Ausgleichszulage, welche die Besoldungskürzung aufgehoben hätte, weil sie die Differenz zwischen den (gekürzten) Dienstbezügen aus seinem jetzigen Amt und den Bezügen aus dem früheren höher besoldeten Amt ungekürzt ausgeglichen hätte. Das hätte zwar dem oben erörterten Ziel entsprochen, dem aus einem höher besoldeten Amt in ein niedriger besoldetes Amt übergewechselten Pfarrer weiterhin die seiner bisherigen Besoldung entsprechende Lebensführung zu ermöglichen. Dem steht jedoch entgegen, dass die Besoldungskürzung nach § 34 a Abs. 2 PfbVG die Pfarrer sämtlich und deren Dienstbezüge insgesamt, das heißt nicht nur das Grundgehalt, sondern auch zu gewährende Zulagen erfasst und damit verhindert, dass die Besoldungskürzung in Sonderfällen wie dem vorliegenden wirkungslos bleibt. Die vom Kl. vermisste Rechtsgrundlage für die Kürzung der ihm gewährten Ausgleichszulage findet sich mithin in § 34 a Abs. 2 S. 1 PfbVG, der § 5 Abs. 1 S. 1 PfbVG als die speziellere und jüngere Norm überlagert.

17.

Kirchenbeamte, Zuwendungsrecht

1. Die Landessynode kann die Kirchenleitung ermächtigen, durch Rechtsverordnung die Sonderzuwendung für Pfarrer, Kirchenbeamte sowie Versorgungsempfänger und Hinterbliebene zu kürzen.

2. Das Alimentationsprinzip gilt auch für Kirchenbeamte. Die jährliche Sonderzuwendung ist nicht Bestandteil der Besoldung, welche die amtsangemessene Alimentation darstellt.

3. Die Kirchenleitung kann unter dem Gesichtspunkt der Dienstgemeinschaft die Sonderzuwendung auch für Lehrer an kirchlichen Schulen kürzen, obwohl das Land die Kosten für die Besoldung einschließlich der ungekürzten Zuwendung der Kirche voll erstattet. Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist nicht verletzt (Leitsätze der Redaktion).

§ 1 Rechtsverordnung über die Kürzung der Sonderzuwendung für das Jahr 1999 der Ev. Kirche der Pfalz (SZKV) v. 19. 8. 1999 (KABl. S. 155); § 29 Gesetz des Landes Rheinland-Pfalz über die Errichtung und Finanzierung von Schulen in freier Trägerschaft (Privatschulgesetz – PrivSchG –) i. d. F. v. 6. 11. 1974 (GVBl. S. 487), zul. geänd. d. G. v. 8. 4. 1991 (GVBl. S. 126).

Verwaltungsgerichtshof der Ev. Kirche der Union, Urteil vom 23. 5. 2003 – VGH 14/01 –.

Der Kläger (Kl.) ist als Studiendirektor im Dienst der beklagten Landeskirche (Bekl.) an einer Privatschule tätig, deren Trägerin die Bekl. ist. Er erhält als Bestandteil seiner Besoldung eine jährliche Sonderzuwendung. Diese wird in entsprechender Anwendung der einschlägigen staatlichen Bestimmungen gewährt.

Durch das Gesetz zur Kürzung der Sonderzuwendung – SZKG – wurde die Kirchenregierung ermächtigt, Sonderzuwendungen im Wege der Rechtsverordnung entsprechend der Haushaltslage des laufenden Haushaltsjahres zu kürzen, jedoch nicht unter 50 % des Grundbetrages, sowie den betroffenen Personenkreis festzulegen. Durch die SZKV kürzte die Kirchenregierung die Sonderzuwendungen für das Jahr 1999 um 25 % bei Kirchenbeamten, Pfarrern sowie Versorgungsempfängern und Hinterbliebenen, die nach den geltenden Bestimmungen des Landes Rheinland-Pfalz Beamten im höheren Dienst in Laufbahnen vergleichbar waren, die dem Eingangssamt der Besoldungsgruppe A 13 zugeordnet sind.

Das Land Rheinland-Pfalz gewährt nach dem Landesprivatschulgesetz den staatlich anerkannten Ersatzschulen als öffentliche Finanzhilfe Beiträge zu den Personal- und Sachkosten. Dabei wird für jeden Lehrer ein Beitrag in Höhe des Durchschnittsgehalts eines vergleichbaren Lehrers an einer entsprechenden öffentlichen Schule geleistet. Im Januar 2001 erklärte sich das zuständige Ministerium bereit, die öffentliche Finanzhilfe für das Schuljahr 1999/2000 trotz Kürzung der Sonderzuwendung in unverminderter Höhe zu leisten.

Die Beschwerde des Kl. gegen die Kürzung wies die Kirchenleitung der Bekl. zurück. Das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in der Pfalz wies die Klage ebenfalls ab. Die Berufung hiergegen hat der Kl. u. a. damit ergänzend begründet, dass sich durch die volle Erstattung der Besoldung durch das Land die Kürzung der Sonderzuwendung für die Bekl. nicht auswirke.

Die Berufung ist ohne Erfolg geblieben.

Aus den Gründen:

II.

Die Berufung des Kl. ist unbegründet. Das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche der Pfalz hat seine Klage zu Recht abgewiesen. Der Kl. hat keinen Anspruch darauf, dass die Bekl. ihm für das Jahr 1999 eine Sonderzuwendung in der Höhe gewährt, die sich für ihn aus den Bestimmungen des staatlichen Besoldungs- und Versorgungsrechts ergäbe. § 1 der SZKV hat die Sonderzuwendung um 25 v. H. gekürzt. § 1 SZVK war wirksam. ... *

Die Rechtsverordnung war schließlich mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen vereinbar, an die eine Kirche im Bereich des Besoldungsrechts ihrer Bediensteten gebunden ist.

Das Alimentationsprinzip war nicht verletzt. Der Dienstherr ist verpflichtet, den Lebensunterhalt des Beamten und seiner Familie lebenslang in einer Weise zu sichern, die dem jeweils ausgeübten Amt, nämlich der insoweit geforderten Ausbildung, Leistung und Verantwortung sowie den allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnissen und dem allgemeinen Lebensstandard gerecht wird. Dieses Alimentationsprinzip gilt auch im kirchlichen Recht für die Besoldung der Kirchenbeamten (VGH der EKU, Urteil v. 27. 11. 1992 – VGH 3/91 – RsprB ABI. EKD 1994, 16, 18).

* Mit weitgehend identischer Begründung VGH 8/01, in diesem Heft S. 26.

Das Bundesverfassungsgericht rechnet die Sonderzuwendungen nicht zu den Bestandteilen der Besoldung, welche die amtsangemessene Alimentation sicherstellen. Sie gehört zu den sonstigen freiwilligen Leistungen des Dienstherrn, die jederzeit geändert werden können, ohne dass dem der Grundsatz amtsangemessener Alimentation entgegensteht (Beschluss v. 30. 3. 1977 – 2 BvR 1039, 1045/75 – BVerfGE 44, 249, 263). Selbst wenn sich der Schutz des Alimentationsprinzips auch auf die Sonderzuwendung bezöge, wäre sie damit nicht jeder Kürzung entzogen. Einen verfassungsrechtlich gesicherten Anspruch auf Erhaltung des Besitzstandes in Bezug auf ein einmal erreichtes Einkommen gibt es nicht (BVerfGE 44, 249, 263). Trotz der Kürzung behielt die Besoldung der Kirchenbeamten ein Niveau, das einen amtsangemessenen Lebensunterhalt sicherstellte. Die maßvolle Kürzung betraf eine zusätzliche Leistung und fiel deshalb bezogen auf das Einkommen, das den betreffenden Kirchenbeamten insgesamt zur Verfügung stand, nicht erheblich ins Gewicht.

Die Rechtsverordnung genügt dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Er gilt auch im kirchlichen Bereich (VGH der EKU, Urteil v. 27. 11. 1992 – VGH 3/91 – RsprB ABl. EKD 1994, 16, 18). Wesentlicher Inhalt des Gleichheitssatzes ist das Verbot willkürlichen Handelns. Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist dabei auch verletzt, wenn in eine Regelung Personengruppen einbezogen werden, die sich von anderen Personengruppen wesentlich unterscheiden. Der Gleichheitssatz verbietet auch, wesentlich Ungleiches willkürlich gleich zu behandeln.

Die Bekl. durfte in die Kürzung die Lehrer einbeziehen, die an einer von ihr getragenen Privatschule beschäftigt sind. Willkür kann ihr insoweit nicht vorgeworfen werden.

Zwar konnten zwischen diesen Lehrern und anderen Kirchenbeamten der Bekl. Unterschiede bestehen, die mit Blick auf die getroffene Regelung von Bedeutung waren. Das Land gewährte den Privatschulen eine öffentliche Finanzhilfe und erstattet dabei in allerdings pauschalierter Form die Personalkosten der Bekl. Die Kürzung konnte deshalb den Haushalt nicht entlasten, wenn das Land die Kürzung der Sonderzuwendung zum Anlass nahm, seinerseits die öffentliche Finanzhilfe in entsprechendem Umfang zu vermindern. Davon hat das Land nach längeren Verhandlungen mit der Bekl. abgesehen. Im Ergebnis hat die Kürzung der Sonderzuwendung sich mithin positiv auf den Haushalt ausgewirkt. Der VGH kann offenlassen, ob die Bekl. von vornherein mit einer ungeminderten öffentlichen Finanzhilfe rechnen durfte, weil diese in der Höhe des Durchschnittsgehalts eines vergleichbaren Lehrers an einer entsprechenden öffentlichen Schule gezahlt wird (§ 29 Abs. 1 und Abs. 2 PrivSchG) und deshalb nicht an die tatsächliche Besoldung des konkret beschäftigten Lehrers anknüpft. Selbst wenn das Land die Kürzung der Sonderzuwendung hätte zum Anlass nehmen dürfen, die öffentliche Finanzhilfe zu senken, war es durch sachliche Gründe gerechtfertigt, auch die Lehrer an Privatschulen in die Regelung einzubeziehen. Wegen der staatlichen Refinanzierung der Personalkosten hätte die Bekl. zwar davon absehen dürfen, ihnen die Sonderzuwendung zu kürzen. Das wäre keine sachwidrige Ungleichbehandlung im Verhältnis zu solchen Bediensteten gewesen, deren Personalkosten die Bekl. endgültig selbst zu tragen hat. Die Kirche darf aber auch umgekehrt den Gesichtspunkt der Dienstgemeinschaft im kirchlichen Bereich heranziehen. Sie darf der Solidarität aller kirchlichen Mitarbeiter im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis den Vorrang einräumen und auch die Mitarbeiter in eine Kürzung einbeziehen, bei denen aufgrund staatlicher Erstattung der Personalkosten

ein Einspareffekt nicht erreicht wird (VGH der EKU, Beschluss vom 18. 1. 2000 – VGH 3/98 – RsprB ABl. EKD 2001, 6, 7). Welcher Überlegung ausschlaggebendes Gewicht zukommen soll, entscheidet die Kirche nach ihrem Ermessen. Beide Überlegungen sind in gleicher Weise sachgerecht.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist aus denselben Gründen nicht verletzt. Die Bekl. hat den Lehrern an Privatschulen kein finanzielles Opfer abverlangt, das außer Verhältnis zu dem angestrebten Zweck steht, Personalkosten einzusparen. Das gilt wiederum auch dann, wenn die Bekl. zunächst mit einer verminderten öffentlichen Finanzhilfe als Folge der gekürzten Sonderzuwendung hätte rechnen müssen. Der Eingriff in die Besoldung auch der Lehrer war als Mittel zu dem angestrebten Zweck geeignet und erforderlich, mag die Kürzung der Sonderzuwendung bei ihnen selbst nicht unmittelbar Personalkosten eingespart haben. Um überhaupt Personalkosten einsparen zu können, war es nach der nicht zu beanstandenden Überlegung der Bekl. aus Gründen der Dienstgemeinschaft erforderlich, alle vergleichbaren Bediensteten in die Regelung einzubeziehen. Unter dem Gesichtspunkt der Dienstgemeinschaft war den Lehrern das ihnen abverlangte Opfer zumutbar.

18.

Mitarbeitervertretungsrecht

Das Diakonische Werk der Evangelischen Kirche im Rheinland kann seiner Mitgliedseinrichtung gestatten, § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD – ACK-Zugehörigkeit als Wählbarkeitsvoraussetzung – anzuwenden, auch wenn § 4 MVG.EKiR diese Bestimmung ausdrücklich nicht übernommen hat.

§§ 10 I Buchst. b), 14, 63 I Buchst. f) KG über die Mitarbeitervertretungen in den Dienststellen der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.EKD) i. d. F. der Neubekanntmachung v. 23. 12. 1985 (ABl. EKD 1986 S. 1); §§ 4, 6 KG über die Bildung von Mitarbeitervertretungen in kirchlichen Dienststellen in der Ev. Kirche im Rheinland (MVG.EKiR) v. 12. 1. 1994 (KABl. S. 7), zul. geänd. d. G. v. 14. 1. 2000 (KABl. S. 72).

Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 24. 2. 2003 – I-0124/G21-02 –.

Die drei Antragsteller (Ast.) sind wahlberechtigte Mitarbeiter im von der beteiligten Dienststellenleitung (D) geleiteten Krankenhaus, dessen Träger Mitglied im Diakonischen Werk der Ev. Kirche im Rheinland (EKiR) ist.

Die Geschäftsführung dieses Diakonischen Werkes hat am 27. 1. 1995 beschlossen:

»Der Dienststelle D wird auf ihren Antrag gemäß § 5 Abs. 1 d der Satzung des Werkes die Genehmigung erteilt, den § 10 Abs. 1 b MVG in der von der Synode der EKD beschlossenen Fassung anzuwenden. Dies bedeutet, dass Voraussetzung für die Wählbarkeit der Mitarbeiter in die Mitarbeitervertretung die Zugehörigkeit zu einer Kirche ist, welche der Arbeitsgemeinschaft Christlicher Kirchen in Deutschland (ACK) angeschlossen ist.«

Die Mitarbeitervertretung der Dienststelle D regte 1997 gegenüber dem Einrichtungsträger an, auf die Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD »zunächst nur für zwei Wahlperioden« zu verzichten. Die D hatte dem

nicht zugestimmt. Bei der Wahl zur Mitarbeitervertretung 1998 wurden aufgrund einer Absprache mit der Dienststellenleitung gleichwohl Kandidaten gewählt, die die Voraussetzungen der ACK-Klausel nicht erfüllten. Im Oktober 2001 beschloss der Einrichtungsträger, dass nur wählbar sei, wer die Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD erfülle.

Bei der Wahl 2002 bewarben sich zwei der hiesigen Ast., Frau A und Frau B, die unstreitig keiner ACK-Kirche angehören, um die Kandidatur. Der Wahlvorstand wies ihre Kandidatur zurück, woraufhin die Ast. die am 5. 2. 2002 durchgeführte Wahl anfochten. Die gemeinsame Schlichtungsstelle der EKiR und des Diakonischen Werkes der EKiR hat den Wahlanfechtungsantrag zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Ast. Sie sind der Ansicht, die Ausnahmegenehmigung des Diakonischen Werkes zur Anwendung des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD sei unwirksam.

Aus den Gründen:

III.

Die nach § 63 Abs. 1 Buchst. f) MVG.EKD statthafte und auch sonst zulässig Beschwerde ist unbegründet. Die Schlichtungsstelle hat den Antrag zu Recht abgewiesen. Die Wahlanfechtung ist nicht begründet.

1. Die Wahlanfechtung richtet sich nach § 14 Abs. 1 MVG.EKD in der Fassung, die diese Bestimmung für die Evangelische Kirche im Rheinland durch § 6 MVG.EKiR erhalten hat.

a) Die förmlichen Voraussetzungen für das Wahlanfechtungsverfahren sind erfüllt. Die ehemals vier Ast. haben die Wahl innerhalb von zwei Wochen durch einen Schriftsatz mit grundsätzlich geeigneter Begründung angefochten. Die notwendige Zahl der wahlfechtenden Mitarbeiter muss auch im zweiten Rechtszug gewahrt sein (vgl. VerwG.EKD 10. 4. 1997 – 0124/B1-97 – ZMV 1997, 188¹). Das ist hier der Fall; drei der ehemals vier Ast. haben die Beschwerde eingeleitet und begründet.

b) Die gewählte Mitarbeitervertretung war notwendigerweise als Betroffene zu beteiligen (vgl. VerwG.EKD 13. 1. 2000 – 0124/D34-99 – ZMV 200, 134²), allerdings nicht als Institution, sondern mangels Konstituierung in der Weise, dass ihre Mitglieder einzeln aufgeführt werden müssen. Ihr steht es mangels Rechtsschutzinteresses nicht zu, die Ast. mit einem eigenen Sachantrag zu unterstützen. Denn ihr steht keine eigene Wahlanfechtungsbefugnis zu (vgl. *Fey/Rehren*, § 14 MVG.EKD Rn. 3). Wenn sie bzw. ihre gewählten Mitglieder die Wahl für anfechtbar halten, können sie dem durch Rücktritt aller Gewählten (einschließlich eventueller Ersatzmitglieder) nachkommen. Dies schließt nicht aus, dass der jeweils als Mitglied der Mitarbeitervertretung Gewählte von seinem Recht Gebrauch macht, die Wahl als anfechtungsberechtigter Mitarbeiter anzufechten.

...

2. Die Wahl ist nicht anfechtbar. Der innerhalb der Wahlanfechtungsfrist angeführte Anfechtungsgrund liegt nicht vor. Vielmehr hat der Wahlvorstand die Wahlbewerbungen von Frau A und Frau B (Ast. zu 1a und b) zu Recht deshalb zurückgewiesen, weil sie die Voraussetzungen des § 10

Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD (»ACK-Klausel«) nicht erfüllen. Andere Wahlanfechtungsgründe sind nicht ersichtlich.

a) Die Geschäftsführung des Diakonischen Werkes war befugt, der Dienststelle die Anwendung dieser Bestimmung durch Beschluss vom 27. 1. 1995 zu erlauben. Die Geschäftsführung konnte gemäß der damals gültigen Satzung allein über den entsprechenden Antrag der Dienststelle entscheiden. Im angefochtenen Beschluss ist eine unzutreffende Fassung der Satzung des Diakonischen Werkes (S.DW.EKiR) verwendet worden. Am 27. 1. 1995 galt eine frühere Fassung der Satzung, nämlich die vom 10. 2. 1988/30. 11. 1988 (KABl. EKIR 1988, S. 287, 288 ff. – S.DW.EKiR <1988>). Sie bestimmte:

»§ 5 (1) d) Die Mitglieder gemäß § 4 Abs. 1 Buchstabe b sind verpflichtet, Mitarbeitervertretungen nach Maßgabe des Kirchengesetzes über die Bildung von Mitarbeitervertretungen in kirchlichen Dienststellen der Evangelischen Kirche im Rheinland in seiner jeweils vom Hauptausschuss übernommenen Fassung zu bilden.

...

Von den Verpflichtungen nach Buchstaben b bis e kann die Geschäftsführung des Werkes (§ 18 Abs. 3) auf Antrag des Mitgliedes Ausnahmen zulassen. ...«

Hiernach bedurfte es keiner Beteiligung des – damals noch nicht vorgesehenen – Personalausschusses. Der von den Ast. im ersten Rechtszug geforderten Beteiligung der Schlichtungsstelle an dieser oder einer derartigen Entscheidung bedurfte es nicht; sie war weder in einem Kirchengesetz noch in der S.DW.EKiR <1988> vorgesehen.

b) Die Dienststellenleitung und der Wahlvorstand waren auch nicht durch eine Dienstvereinbarung gehindert, § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD anzuwenden. Eine die angefochtene Wahl betreffende Dienstvereinbarung ist nicht zustande gekommen. Das Schreiben der Mitarbeitervertretung vom 24. 9. 1997 an den Träger der Einrichtung hat nicht zu einer Dienstvereinbarung diesen Inhalts geführt. Dies hat die Schlichtungsstelle erkannt. Die bloße Nichtanfechtung der vorangegangenen Wahl hat für die vorliegende Wahl keine rechtliche Bedeutung. Hiergegen wendet sich die Beschwerde auch nicht. Ob und welche rechtliche Wirkung die Entscheidung des Trägers der Einrichtung zur Wählbarkeit bzw. zur Anwendbarkeit des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD hat, ist für das vorliegende Wahlanfechtungsverfahren unerheblich.

3. Die Genehmigung des Diakonischen Werkes zur Anwendung des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD ist auch materiell wirksam. Sie verstößt entgegen der Ansicht der Mitarbeitervertretung nicht gegen höherrangiges Recht. § 4 MVG.EKiR bestimmt zwar, dass die in § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD festgelegte Voraussetzung für die Wählbarkeit entfällt. Gleichwohl durfte das Diakonische Werk die Anwendbarkeit eben dieser Bestimmung des MVG.EKD genehmigen. Dies hat die Schlichtungsstelle richtig erkannt.

a) Auf diesen rechtlichen Gesichtspunkt haben die Ast. selbst nicht abgehoben, sondern nur die – nicht zur Anfechtung befugte – Mitarbeitervertretung. Gleichwohl war dieser Umstand von Gerichts wegen zu berücksichtigen.

Die Anfechtung der Wahl kann nach § 14 Abs. 1 MVG.EKD/§ 6 MVG.EKiR auf solche Umstände gestützt werden, die innerhalb der Wahlanfechtungsfrist gerichtlich geltend gemacht worden sind. Ob bei einer zulässigen Wahlanfechtung indessen auch solche tatsächlichen Umstände zu berücksichtigen sind, die dem Gericht erst

¹ RsprB ABl. EKD 2000 S. 40.

² RsprB ABl. EKD 2001 S. 32.

nach Ablauf der Anfechtungsfrist des § 14 Abs. 1 S. 1 MVG bekannt werden (vgl. zu Wahlanfechtungsregelung des § 19 BetrVG: *Fitting/Kaiser/Heither/Engels/Schmidt*, § 19 BetrVG Rz 36 und 52 m. w. N.), bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Denn hier handelt es sich nicht um das nachträgliche Bekanntwerden anderer Tatsachen, sondern lediglich um das Hervorheben eines rechtlichen Gesichtspunktes, von dem die materielle Wirksamkeit der erteilten Genehmigung und damit die Anwendbarkeit des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD abhängt.

b) Das Diakonische Werk durfte ihrem Mitglied gemäß § 5 Abs. 1 letzter Unterabsatz seiner S.DW.EKiR <1988> eine Ausnahme von der Verpflichtung nach § 5 Abs. 1 Buchst. d) erteilen, Mitarbeitervertretungen nach Maßgabe des Kirchengesetzes über die Bildung von Mitarbeitervertretungen in kirchlichen Dienststellen der Ev. Kirche im Rheinland in seiner jeweils vom Hauptausschuss des Werkes übernommenen Fassung zu bilden. Dies hat die Schlichtungsstelle unter Hinweis auf die in das vorliegende Verfahren eingeführte gutachterliche Stellungnahme des Kirchenrechtlichen Instituts der EKD vom 20. 7. 1994 – Prof. Dr. A. Frhr. v. Campenhausen – (N. Becker/D. Dehnen u. a., *Dienen Ordnen Planen*, FS E. Krause, Neukirchener Verlag 1997 S. 95, 114) richtig erkannt. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf den angefochtenen Beschluss Bezug genommen. Ergänzend ist zu bemerken:

aa) Gegen die in § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD als Wählbarkeitsvoraussetzung normierte ACK-Klausel ist staatskirchenrechtlich nichts einzuwenden (VerwG.EKD 10. 7. 1997 – 0124/A16-96 – ZMV 1997, 287³). Die Voraussetzung ist vom kirchlichen Selbstbestimmungsrecht (Art. 140 GG, Art. 137 Abs. 3 WRV) getragen. Ob andererseits gegen den Verzicht auf diese Wählbarkeitsvoraussetzung in § 4 MVG.EKiR mit Rücksicht auf Art. 90 der Kirchenordnung der EKiR (KO.EKiR) kirchenrechtlich Bedenken zu erheben sind (vgl. dazu A. v. Campenhausen, a. a. O. S. 110), kann dahinstehen. Nach Art. 90 KO.EKiR dürfen grundsätzlich nur Kirchenglieder als kirchliche Mitarbeiter eingestellt werden. In der Praxis wird hiervon jedoch nicht selten abgewichen.

bb) Weder das MVG.EKD noch das MVG.EKiR haben normative Wirkung für das Diakonische Werk oder für dessen Mitglieder nach § 4 Abs. 1 Buchst. b) S.DW.EKiR. Zu solchen Mitgliedern zählt auch der Träger des ... Krankenhauses. Zwar kommt den Einrichtungen der Diakonie infolge ihrer Zuordnung zur verfassten Kirche der Schutz des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts zugute (BVerfGE 46, 75, 85 ff. – Goch; BVerfGE 53, 366, 391 – Volmarstein; BVerfGE 70, 138, 162 – Settele). Insbesondere hat § 1 MVG.EKiR, wonach das MVG.EKD auch für das privatrechtlich organisierte Diakonische Werk gilt, nicht diese Folge für das Diakonische Werk selbst, geschweige denn für die privatrechtlich verfassten Mitglieder (§ 4 Abs. 1 Buchst. b) S.DW.EKiR) des Diakonischen Werkes. Denn insoweit bedarf es der Zustimmung dieser privatrechtlich verfassten Einrichtungen zur Anwendung des Kirchenrechts (A. v. Campenhausen, a. a. O. S. 98 m.w.N.). Dieses Erfordernis folgt schon daraus, dass privatrechtlich organisierte Vereinigungen, juristische Personen, Anstalten oder Einrichtungen nicht Kirchenglieder sein können.

cc) Für das Diakonische Werk der Ev. Kirche im Rheinland setzt die »Geltung« des MVG.EKiR eine entsprechende Übernahmeregelung in der Satzung voraus. Diese

Übernahmeregelung ist hinsichtlich des Mitarbeitervertretungsrechts der Ev. Kirche im Rheinland in § 5 Abs. 1 Buchst. d) S.DW.EKiR <1988> enthalten, allerdings zugleich mit dem Zusatz, seinen Mitgliedern hiervon – wie auch von anderen Pflichten nach § 5 Abs. 1 Buchst. b) bis e) – Ausnahmen erteilen zu können (§ 5 Abs. 1 letzter Unterabsatz S.DW.EKiR <1988>). Damit hat das Diakonische Werk das MVG.EKiR nicht derart vollständig übernommen, dass es seine Mitglieder an alle Bestimmungen des MVG in der Fassung gleichermaßen zu binden hätte. Das Regelungsmodell der S.DW.EKiR erlegt den privatrechtlich verfassten Mitgliedern des Diakonischen Werkes die kirchenrechtlichen Normen der Mitarbeitervertretungsrechts der Ev. Kirche im Rheinland zwar als eigene, privatrechtliche Mitgliederpflicht auf, erlaubt aber zugleich dem Mitglied, auf Antrag hiervon Ausnahmen zu bewilligen.

c) Die Erwägung, das kirchengesetzliche Mitarbeitervertretungsrecht der verfassten Kirche müsse trotz formalrechtlicher Nichtgeltung gleichwohl materiell in der privatrechtlich verfassten Diakonie Geltung haben, da diese sonst nicht mehr als Teil der verfassten Kirche angesehen werden könne, trifft rechtlich nicht zu.

aa) Im Kirchenrecht der Ev. Kirche im Rheinland ist nicht nur formell, sondern auch materiell das Gegenteil geregelt. Die Satzung des Diakonischen Werkes der Ev. Kirche im Rheinland bzw. die Änderung dieser Satzung stehen nach näherer Maßgabe des § 25 S.DW.EKiR unter dem Vorbehalt der kirchlichen Zustimmung. Dies betrifft auch die hier in Rede stehenden Regelungen. Die am 10. 2. 1988 vorgenommene Änderung bzw. Ergänzung der Satzung betraf auch die hier in Rede stehenden Bestimmungen und dient nach dem dazu ergangenen Auslegungsbeschluss ausdrücklich »der notwendigen Ausfüllung der durch Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV eingeräumten Selbstbestimmung« (Änderung der Satzung des DW.EKiR vom 30. 11. 1988 – KABL.EKiR 1988, 287, 288).

bb) Der Gedanke, das Mitarbeitervertretungsrecht der verfassten Kirche müsse materiell auch in der privatrechtlich verfassten Diakonie gelten, weil sie sonst nicht mehr der verfassten Kirche zugeordnet werden könne, trifft unbeschadet der vorliegenden formalrechtlichen Gestaltung auch nur insoweit zu, als die privatrechtlich verfasste Diakonie an die konfessionelle Bindung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen an eine christliche Kirche keine (wesentlich) geringeren Anforderungen stellen darf als die verfasste Kirche. Darum geht es vorliegend jedoch nicht. Im Gegenteil, durch die Genehmigung zur Anwendung des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD werden an die kirchliche Bindung der Wahlbewerber höhere Anforderungen gestellt, nämlich eben die, die im MVG.EKD vorgesehen sind. Dagegen stellt § 4 MVG.EKiR insoweit überhaupt keine Anforderungen an die Wahlbewerber.

Die vorliegende Ausnahmebestimmung bewirkt damit keine Schwächung, sondern eine Stärkung der Zuordnung der hier betroffenen diakonischen Einrichtung zur verfassten Kirche. Es dient dem christlich-kirchlichen Proprium, wenn der kirchlich-diakonische Auftrag dadurch gestärkt wird, dass auch diejenigen, die ihn mitarbeitend zu erfüllen haben, Kirchenglieder sind. Dadurch wird der kirchliche Charakter der Einrichtung vor dem Hintergrund des Art. 90 KO.EKiR nochmals hervorgehoben. Die Anforderung des § 10 Abs. 1 Buchst. b) MVG.EKD verdeutlicht, dass an die Mitglieder der Mitarbeitervertretung die Anforderung der Kirchengliedschaft gestellt wird, weil die Mitarbeitervertretung nach § 35 Abs. 1 S. 2 MVG.EKD »in ihrer Mitverantwortung für die Aufgaben der Dienststelle das

³ RsprB ABL.EKD 1998 S. 24 und ZevKR 43 (1998) S. 264.

Verständnis für den Auftrag der Kirche zu stärken und für eine gute Zusammenarbeit einzutreten hat«. § 35 MVG.EKD ist durch das MVG.EKiR unverändert übernommen worden.

19.

1. Das MVG.K ermöglicht mit seinem § 6 Abs. 1 S. 2 die Bildung einer Gesamtmitarbeitervertretung über mehrere Rechtsträger hinweg, wenn bestimmte, in den Ziffern 1 bis 3 des § 6 Abs. 1 S. 2 angesprochene Voraussetzungen vorliegen.

2. Eine Mitarbeitervertretung kann aber nicht wirksam sowohl an einer nach § 5 Abs. 5 a i. V. m. § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K zwingend zu bildenden Gesamtmitarbeitervertretung als auch an einer weiteren in Anwendung des § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K gebildeten Gesamtmitarbeitervertretung beteiligt sein. Das Nebeneinander von zwei Gesamtmitarbeitervertretungen, die beide für dienststellenübergreifende Angelegenheiten einer Dienststelle zuständig sind, ist im MVG.K nicht angelegt.

3. Ob § 5 Abs. 5 a i. V. m. § 6 Abs. 1 S. 1 MVG.K auch die Bildung einer einzigen rechtsträgerübergreifenden Gesamtmitarbeitervertretung in Anwendung des § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K ermöglicht, bleibt offen.

§§ 5 V a, 6 I KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen über Mitarbeitervertretungen (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.K) i. d. F. der Bkm. v. 6. 3. 1996 (KABl. Hannover S. 87), zul. geänd. d. G v. 11. 3. 2000 (KABl. Hannover S. 100).

Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 24. 3. 2003 – II-0124/G30-02 –.

Die Beteiligten streiten darüber, ob die am Verfahren beteiligten Mitarbeitervertretungen rechtswirksam die beteiligte Gesamtmitarbeitervertretung D gebildet haben. Die Antragsteller (Ast.) sind die Mitarbeitervertretung (MAV) der Ev.-luth. Dienststelle A und die MAV der Diakoniestationen B gGmbH sowie die Gesamtmitarbeitervertretung D. Die MAV der Ev.-luth. Dienststelle A vertritt auch Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen, die bei der Ev.-luth. Dienststelle A im Arbeitsverhältnis stehen, aber bei den Diakoniestationen B gGmbH tätig sind.

Die Ev.-luth. Dienststelle A war bis Ende 1998 alleiniger Träger der Diakoniestationen B. Sie gründete zum 1. 1. 1999 die Diakoniestationen B gGmbH. Sie ist nach wie vor ihr alleiniger Gesellschafter. Bereits seit März 1999 erfolgt der Betrieb der Diakoniestationen gemeinschaftlich. Neues Personal wird nur noch bei der gGmbH eingestellt. Bei der Ev.-luth. Dienststelle A bestehen auf Grund der gesetzlichen Sonderregelung in § 5 Abs. 5 a MVG.K infolge der Auflösung der Kirchenkreise gemeinsame Mitarbeitervertretungen jeweils für die Kirchengemeinden eines Amtsbereichs sowie eine Mitarbeitervertretung für die bei der Ev.-luth. Dienststelle A beschäftigten Mitarbeiter. Die gemeinsamen Mitarbeitervertretungen bei der Ev.-luth. Dienststelle A und bei den Kirchengemeinden bilden gem. § 5 Abs. 5 a S. 2 i. V. m. § 6 Abs. 1 S. 1 MVG.K eine Gesamtmitarbeitervertretung. Nachdem bei der Diakoniestationen B gGmbH eine MAV gewählt worden war, bildeten die MAV der Ev.-luth. Dienststelle A und die MAV der Diakoniestationen B gGmbH eine Gesamtmitarbeitervertretung (D). Die Ev.-luth. Dienststelle A und die Diakoniestationen B gGmbH lehnten eine Zusammen-

arbeit mit dieser Gesamtmitarbeitervertretung ab mit dem Hinweis, die Voraussetzungen für ihre Bildung seien nicht gegeben.

Daraufhin wandte sich die MAV der Ev.-luth. Dienststelle A an die Schiedsstelle der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen und beantragte festzustellen, dass die Gesamtmitarbeitervertretung D rechtsgültig errichtet worden ist. Die Schiedsstelle hat dem Antrag entsprochen. Hiergegen haben die Ev.-luth. Dienststelle A und die Diakoniestation B gGmbH Beschwerde eingelegt.

Aus den Gründen:

II.

Die Beschwerde ist nach § 65 Abs. 1 Nr. 3 MVG.K statthaft. Sie ist auch im Übrigen zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt worden. ... Die Gesamtmitarbeitervertretung D ist nicht wirksam gebildet worden. Hierfür fehlt die erforderliche Rechtsgrundlage.

1. Die Vorschrift des § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K scheidet für den vorliegenden Fall als Rechtsgrundlage aus. Danach können mehrere Mitarbeitervertretungen von Dienststellen unterschiedlicher Rechtsträger in sinngemäßer Anwendung des Satzes 1 des § 6 Abs. 1 MVG.K eine Gesamtmitarbeitervertretung in drei im Einzelnen beschriebenen Fällen bilden. Das setzt aber nach der Gesamtstruktur voraus, dass die beteiligten Mitarbeitervertretungen oder eine der beteiligten Mitarbeitervertretungen nicht ihrerseits bereits anderweitig einer Gesamtmitarbeitervertretung angehören bzw. in eine solche zur Bildung einer solchen ein Mitglied entsandt haben bzw. haben entsenden müssen. So liegt es hier. Denn die Mitarbeitervertretung für die Ev.-luth. Dienststelle A musste mit den jeweils für die Kirchengemeinden eines Amtsbereichs gebildeten Mitarbeitervertretungen nach § 5 Abs. 5 a MVG.K i. V. m. § 6 Abs. 1 S. 1 MVG.K eine Gesamtmitarbeitervertretung bilden, was auch geschehen ist. Dann aber kann die Mitarbeitervertretung der Ev.-luth. Dienststelle A nicht mehr übergreifend in Anwendung des § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K mit der Mitarbeitervertretung eines anderen Rechtsträgers eine weitere Gesamtmitarbeitervertretung bilden. Dies deswegen nicht, weil sich die Zuständigkeiten beider Gesamtmitarbeitervertretungen überschneiden (können), da sie beide anstelle der Mitarbeitervertretung der Ev.-luth. Dienststelle A zuständig wären und die Grenzen der jeweiligen Zuständigkeit nicht genau gezogen werden könn(t)en. Die Schnittstellen liegen nicht genau fest. Die Kreise überschneiden sich. Eine solche Konstellation ist im MVG.K gerade nicht angelegt. Ausgangspunkt ist § 6 Abs. 1 S. 1 MVG.K. Danach ist eine Gesamtmitarbeitervertretung zu bilden, wenn es unter dem Dach einer juristischen Person mindestens zwei organisatorisch eigenständige oder räumlich getrennte Teildienststellen i. S. d. § 3 Abs. 2 MVG.K gibt (vgl. *Fey/Rehren*, MVG.Kon, Stand Januar 2001, § 6 Rn. 2). § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K ermöglicht abweichend vom Grundsatz in § 6 Abs. 1 S. 1 MVG.K auch die Bildung von Gesamtmitarbeitervertretungen aus Mitarbeitervertretungen unterschiedlicher Rechtsträger. Das bedeutet für den vorliegenden Fall allenfalls, dass die in Anwendung des § 5 Abs. 5 a S. 2 MVG.K zu bildende Gesamtmitarbeitervertretung in Anwendung des § 6 Abs. 1 S. 2 MVG.K auch insoweit rechtsträgerübergreifend gebildet werden kann, als unter Einbeziehung einer Mitarbeitervertretung eines anderen Rechtsträgers, hier der gGmbH, eine Gesamtmitarbeitervertretung gebildet wird, wenn die Voraussetzungen vorliegen, aber eben nur eine und nicht zwei.

2. Der Beschluss der Ersten Kammer des VerwG.EKD vom 7. 3. 2002 – I-0124/F33-01 –* vermag zu einer anderen Bewertung nicht zu führen. Die beteiligten Mitarbeitervertretungen leiten aus ihm ab, das VerwG.EKD sei von der Zulässigkeit der Bildung einer Gesamtmitarbeitervertretung D ausgegangen, da es das Feststellungsinteresse der Mitarbeitervertretung der Ev.-luth. Dienststelle A mit der Begründung verneint habe, dass die Mitarbeitervertretung der Ev.-luth. Dienststelle A durch die Bildung einer Gesamtmitarbeitervertretung zum Ausdruck gebracht habe, für die Einstellung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in den Gemeinschaftsbetrieb nicht mehr zuständig zu sein. Wäre die Bildung der Gesamtmitarbeitervertretung D nicht zulässig gewesen, wäre das Feststellungsinteresse auch nicht weggefallen. Dem ist nicht zu folgen. Es wird diesem Beschluss mehr entnommen, als in ihm enthalten ist. Denn in ihm ist lediglich formal darauf abgestellt, dass dann, wenn die antragstellende Mitarbeitervertretung an der Bildung einer Gesamtmitarbeitervertretung D beteiligt war, davon auszugehen ist, dass sie nicht mehr beansprucht, für die Einstellung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern für die Diakoniestationen D zuständig zu sein, weil diese den Gemeinschaftsbetrieb betreffen. Ob die Gesamtmitarbeitervertretung D wirksam gebildet worden ist, war nicht Streitgegenstand und wurde auch nicht als Vorfrage mit entschieden.

20.

Zur Frage der Mitbestimmung bei der Personalplanung nach § 46 Buchst. f MVG.EKD bei haushaltsrechtlich nicht gebundenen Dienststellen (Leitsatz der Redaktion).

§ 46 Buchst. f KG über die Mitarbeitervertretungen in den Dienststellen der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.EKD) i. d. F. der Neubekanntmachung v. 23. 12. 1985 (ABl. EKD 1986 S. 1).

Schlichtungsstelle der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 27. 5. 2003 – II-2708/G26-02 –.

Die Beteiligten streiten über Rechte und Pflichten aus der Mitberatung im Zusammenhang mit der Personalplanung. Anlässlich der Beteiligung zur beabsichtigten Kündigung eines Dienstverhältnisses erhielt die Antragstellerin, die Mitarbeitervertretung A (Ast.) mit Schreiben der Dienststellenleitung A (Antragsgegnerin – Ag.) vom 12. 8. 2002 auch zur Kenntnis:

»1. Die Dienststellenleitung A hat am 19. 07. 2002 folgenden Beschluss gefasst:

(1) Die Tätigkeit der Einrichtung im Bereich der Familienbetreuung wird mit sofortiger Wirkung eingestellt.

(2) Damit einhergehend werden sämtliche Stellen in diesem Bereich abgebaut. U. a. gerät auch die Stelle »Teamleitung« mit sofortiger Wirkung in Wegfall.

(3) Begründung: Im Projekt Familienbetreuung erfolgt schon seit Monaten keine Belegung mehr mit zu betreuenden Personen durch den Landkreis. Damit einhergehend können in diesem Bereich auch keine Personalstellen refinanziert werden (was zum einen angesichts der allgemeinen Mittelkürzung im Jugendhilfebereich zu erwarten ist und zum anderen aufgrund der Nichtbelegung auch nicht erforderlich ist).

Auf der Stelle der Teamleitung wurde bis dato angesichts der fehlenden Belegung nur noch konzeptionelle Arbeit verrichtet. Diese Arbeit wird über die Kostenträger aber nicht refinanziert. Die Schließung des Bereichs und der damit verbundene Stellenabbau erfolgt somit im Interesse der Sicherung der Wirtschaftlichkeit und Existenz unserer Einrichtung.«

Die Einrichtung finanziert sich durch entgeltliche Finanzierungssysteme und Budgetierung. Für die konzipierten Maßnahmen werden mit dem jeweiligen Kostenträger Entgeltvereinbarungen über Personal-, Sach- und Betreuungskosten getroffen. Erst daraufhin erfolgt die tatsächliche – auch personelle – Umsetzung. Weder die Institution in seiner Gesamtheit noch die Einrichtung A ist eine haushaltsrechtlich gebundene Dienststelle. Die Ag. ist deshalb nicht verpflichtet, Stellenplanentwürfe Beschlussgremien zur Genehmigung oder Verabschiedung vorzulegen.

Die Ast. ist der Ansicht, der beschlossene Stellenabbau stelle eine Änderung des Stellenplanentwurfes dar und unterliege deshalb der gesetzlichen Mitberatung. Sie hat beantragt, die Unwirksamkeit des Beschlusses vom 19. 7. 2002 festzustellen.

Aus den Gründen:

II.

1. Der Feststellungsantrag ist zulässig. Das Feststellungsinteresse folgt aus der gesetzlichen Bestimmung in § 60 Abs. 3 MVG.EKD.

2. Der Antrag ist hingegen nicht begründet.

Gemäß § 46 Buchst. f hat die Mitarbeitervertretung in den Fällen der Aufstellung und Änderung des Stellenplanentwurfes ein Mitberatungsrecht. Eine derartige Fallgestaltung ist vorliegend aber gerade nicht gegeben.

Die Dienststelle finanziert sich – nach ihren unbestrittenen Ausführungen – mittels Kostenträger und unterliegt deshalb nicht haushaltsrechtlichen Vorgaben über die Aufstellung von Stellenplänen und die anschließende Genehmigung durch übergeordnete Stellen. Unter dieser Voraussetzung steht jedoch das der Mitarbeitervertretung in § 46 Buchst. f MVG.EKD eingeräumte Mitberatungsrecht.

Der hier verwandte Begriff des Stellenplanes entstammt dem Haushaltsrecht. Der Stellenplan ist als Anlage zum Haushaltsplan der Teil des öffentlichen Haushalts, der die bewilligten Planstellen enthält. Die Stellenpläne der öffentlichen Verwaltung bilden die haushaltsrechtliche Ermächtigung für die Beschäftigung des Personals. Die Bestimmung über den Umfang des Stellenplanes obliegt also nicht der Exekutive, sondern dem »Parlament« selbst als dem Gesetzgebungsorgan, das den Haushalt in der Form eines Haushaltsgesetzes oder einer -satzung aufstellt und verabschiedet (*Detlef Fey/Olaf Rehren*, Kirchengesetz über Mitarbeitervertretungen in der Evangelischen Kirche in Deutschland, Praxiskommentar in der Fassung der 14. Ergänzungslieferung, Stand: Januar 2003, Stuttgart, § 46 Rn. 24).

Nur bei einer solchen Fallgestaltung ist es der Dienststelle und ihrer Mitarbeitervertretung überhaupt möglich, Stellenpläne zu entwerfen. Die Dienststelle ist durch das Haushaltsrecht verpflichtet, langfristige Planungen zu betreiben und zur Genehmigung und damit anschließenden Ermächtigung vorzulegen. In diese vorbereitenden Planungsarbeiten ist die Mitarbeitervertretung mit einzu-

* RsprB ABl. EKD 2002 S. 22.

beziehen, damit die Belange der Beschäftigten auch Berücksichtigung finden. Die Entscheidung über den Entwurf unterliegt jedoch nicht dem Mitberatungsrecht, sondern ist durch den Gesetzgeber allein und unabhängig unter Berücksichtigung haushaltsrechtlicher Vorgaben zu treffen.

Anders verhält es sich bei der Dienststelle des vorliegenden Verfahrens. Hier sind allein wirtschaftliche Gesichtspunkte für die Finanzierung ausschlaggebend. Planungen sind nicht an das Haushaltsjahr gebunden, sondern jeweils abhängig von der Entscheidung der Kostenträger. In diesem Rahmen können auch nur Entscheidungen über die Besetzung oder den Abbau von Stellen getroffen werden, ohne das übergeordnete Organe durch Genehmigungen die Grundlage für die Bewirtschaftung und damit auch die Finanzierung der Stellen zu treffen haben.

Eine entsprechende Anwendung der Vorschrift des § 46 Buchst. f MVG.EKD ist nicht geboten. Voraussetzung hierfür ist nämlich eine ausreichende Ähnlichkeit beider Tatbestände. Davon kann aber nach den oben getroffenen Feststellungen gerade nicht ausgegangen werden.

21.

1. Die Verschmelzung eines Rechtsträgers, der Mitglied in einem gliedkirchlichen diakonischen Werk war, auf einen anderen Rechtsträger führt grundsätzlich zur Beendigung dieser Mitgliedschaft mit dem Erlöschen des übertragenden Rechtsträgers.

2. Aus der sich aus der Satzung ergebenden Verpflichtung des aufnehmenden Rechtsträgers, Mitglied in dem jeweiligen landeskirchlichen diakonischen Werk zu werden, in dessen Bereich er Einrichtungen betreibt, ergeben sich für die Mitarbeitervertretung bei einer solchen Einrichtung des Rechtsträgers keine Rechte.

§ 36 a KG zur Ordnung der Mitarbeitervertretung in der Evang. Landeskirche in Württemberg (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.Württemberg) v. 30. 11. 2000 (KABl. Bd. 59 S. 159); § 38 S. 1 BGB.

Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 23. 6. 2003 – II-0124/G22-02 –.

Die Antragstellerin (Ast.) ist die Mitarbeitervertretung in der Einrichtung A. Die Einrichtung A war eine von sieben Einrichtungen des früheren Trägers in Württemberg. Der frühere Träger war Mitglied im Diakonischen Werk der ev. Kirche in Württemberg e.V. Die Ast. hielt den früheren Träger nach der Satzung des Diakonischen Werkes für verpflichtet, das MVG.Württemberg und nicht das MVG.EKD anzuwenden, so dass nach § 36 a MVG.Württemberg durch Dienstvereinbarung festzulegen sei, welche nach den Beschlüssen der Arbeitsrechtlichen Kommission (ARK) zulässige Vertragsgrundlage für die Einzelarbeitsverhältnisse der Dienststelle gelte. Die zuständige Schiedsstelle folgte mit Beschluss vom 15. 7. 2002 der Ansicht der Ast.

Der damalige Trägerverein wurde mit Wirkung vom 11. 9. 2002 mit einem neuen Träger verschmolzen. Dessen Satzung sieht in § 4 Ziff. 6 vor:

»Der Verein ist Mitglied des als Spitzenverband der freien Wohlfahrtspflege anerkannten Diakonischen Werkes der Ev. Kirche im Rheinland sowie in glied-

kirchlichen Werken der Ev. Kirche, in denen der Verein Einrichtungen betreibt und damit zugleich dem Diakonischen Werk der EKD angeschlossen.«

Der jetzige (aufnehmende) Träger wendet das MVG.EKD und die AVR.EKD an. Er hat gegen den Beschluss der Schiedsstelle Beschwerde eingelegt.

Aus den Gründen:

II.

Die nach § 63 Abs. 1 Buchst. h MVG.EKD statthafte Beschwerde ist zulässig und begründet.

1. Der jetzige Träger ist beschwerdebefugt. Auf ihn wurde u. a. der damalige Träger, der ursprüngliche Dienstgeber, bei dem bzw. bei dessen Einrichtung die antragstellende Mitarbeitervertretung gebildet worden war, verschmolzen mit der Folge, dass er als aufnehmender Rechtsträger Beteiligter des mitarbeitervertretungsrechtlichen Verfahrens ist. Denn bei Verschmelzung durch Aufnahme erfolgt die Übertragung des Vermögens – Aktiva und Passiva – eines oder mehrerer Rechtsträger als Ganzes auf einen anderen Rechtsträger.

Mit der Verschmelzung des damaligen Trägers auf den jetzigen Träger ist aber die Voraussetzung des Begehrens der Mitarbeitervertretung entfallen, nämlich die Mitgliedschaft des Dienstgebers in dem Diakonischen Werk der evangelischen Kirche in Württemberg e. V., was dazu führt, dass die Anträge der Mitarbeitervertretung jedenfalls zurzeit unbegründet sind.

Sowohl der jetzige Träger als auch das Diakonische Werk der evangelischen Kirche in Württemberg e. V. haben einstimmend mitgeteilt, dass nur der damalige Träger Mitglied im Diakonischen Werk der evangelischen Kirche in Württemberg e. V. war und dass diese Mitgliedschaft mit der Verschmelzung erloschen ist.

Das entspricht auch der Rechtslage. Denn die Verschmelzung führte vereinsrechtlich wegen § 38 S. 1 BGB dazu, dass die Mitgliedschaft mit dem Erlöschen des übertragenden Rechtsträgers endete. Die Verschmelzung eines Rechtsträgers als Hauptanwendungsbeispiel für eine Gesamtrechtsnachfolge hat vereinsrechtlich wegen § 38 Abs. 1 BGB zur Folge, dass die Mitgliedschaft in dem Verein mit dem Erlöschen des übertragenden Rechtsträgers endet (vgl. *Wiedemann/Oetker/Wank*, TVG 6. Aufl., § 3 Rn. 162; *B. Gaul*, NZA 1995, 717, 719).

Der jetzige Träger ist bislang nicht Mitglied des Diakonischen Werkes der evangelischen Kirche in Württemberg e. V. geworden. Selbst wenn er nach seiner Satzung dazu verpflichtet ist beizutreten, ist dies bislang nicht erfolgt. Auf einen etwaigen Satzungsverstoß kann sich die Mitarbeitervertretung nicht mit Erfolg berufen. Die Satzung regelt die Interna des Vereins, schafft aber keine Rechte zugunsten der Mitarbeitervertretung.

Nachdem die Satzung des Diakonischen Werkes der ev. Kirche in Württemberg e. V. einen Übergang der Mitgliedschaft auf einen Rechtsnachfolger nicht vorsieht, braucht auf die Frage der vereinsrechtlichen Zulässigkeit einer solchen Satzungsregelung nicht eingegangen zu werden.

Fehlt es sonach an der Mitgliedschaft des Dienstgebers im Diakonischen Werk der ev. Kirche in Württemberg e. V. sind die Anträge der Mitarbeitervertretung schon deswegen unbegründet, und zwar jedenfalls im Hinblick auf den möglichen Beitritt des Dienstgebers nur zurzeit. Auf die weiteren Fragen braucht die Kammer nicht einzugehen.

22.

1. Nach Erledigung des Streits um die Mitbestimmung bei einem bestimmten Vorgang durch Zeitablauf kann der streitfallbezogene Antrag auf eine Feststellung zu einer verallgemeinerungsfähigen Rechtsfrage umgestellt werden.

2. Das Rechtsschutzbedürfnis für eine solche Feststellung ist jedenfalls dann gegeben, wenn sich die abstrakte Rechtsfrage mit einiger Wahrscheinlichkeit wieder stellen kann und die angestrebte Klärung als Richtschnur für künftiges Verhalten von Bedeutung ist.

§§ 40 Buchst. d, h und i, 42 Buchst. d KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.EKD) i. d. F. der Bkm. v. 20. 12. 1996 (ABl. EKD 1997 S. 41, ber. S. 226) i. d. F. v. 5. 11. 1998 (ABl. EKD S. 478).

Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 23. 6. 2003 – II-0124/H2-03 –.

Die Beteiligten hatten ursprünglich darüber gestritten, ob der Mitarbeitervertretung (Beschwerdeführerin – Bf.) bei der Veränderung in der Leitung der Pflegeorganisation des Diakoniekrankenhauses durch Aufteilung auf vier verschiedene Posten ein Mitbestimmungsrecht nach § 40 MVG.EKD zustand. In der Beschwerdeinstanz ging es um die Verpflichtung der Dienststellenleitung (Beschwerdegegnerin – Bg.), die Umverteilung von Pflegeleitungsaufgaben ohne vorherige Zustimmung der Mitarbeitervertretung zu unterlassen, hilfsweise um die Feststellung, dass die betreffende Maßnahme eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit ist.

Die Bg. hatte die Bf. Mitte April 2002 über die geplanten Veränderungen informiert und Ende April 2002 den Stationsleitungen, Chefarzten, Geschäftsbereichsleitern u. a., nicht jedoch der Bf., den Vollzug der Umorganisation ab 1. 5. 2002 bis Ende 2002 mitgeteilt. Die Bf. hat daraufhin die Schlichtungsstelle angerufen mit dem Antrag, die Unwirksamkeit der vollzogenen Maßnahme wegen fehlender Beteiligung der Mitarbeitervertretung festzustellen.

Die Schlichtungsstelle wies den Antrag zurück mit der Begründung, es handele sich nur um eine vorübergehende Maßnahme bis Ende 2002. Erst die endgültige Strukturveränderung sei mitbestimmungspflichtig.

Die Bf. hat gegen den Beschluss Beschwerde beim Verwaltungsgericht eingelegt.

Aus den Gründen:

II.

Die Beschwerde ist zulässig und in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang auch begründet.

1. Die Mitarbeitervertretung durfte ihren Antrag in der Beschwerdeinstanz umstellen, um die hinter dem anlassgebenden Fall stehende abstrakte Rechtsfrage zur Prüfung zu stellen. Die ursprünglichen von der Mitarbeitervertretung gestellten Anträge auf Feststellung, dass die Maßnahmen der Dienststellenleitung, eine Stellenbesetzung im Bereich der Pflegedienstleitung und Funktionsbereiche durchzuführen, unwirksam sind und dass die genannten Maßnahmen ohne Zustimmung bzw. ohne Beteiligung der Mitarbeitervertretung getätigt worden sind, und der Antrag auf Unterlassung weiterer diesbezüglicher Maßnahmen sind durch die Entscheidung, die bisherige Struktur eines Leiters des Geschäftsbereiches Pflege beizubehalten, die mit der Besetzung dieser Stelle umgesetzt wurde, gegenstandslos geworden. Das ist zwischen den Beteiligten auch unstrittig. Die

ursprünglichen Anträge werden von der Mitarbeitervertretung auch nicht weiter verfolgt.

Haupt- und Hilfsantrag in der Beschwerdeinstanz bedürfen indes der Auslegung.

In mitarbeitervertretungsrechtlichen Beschlussverfahren kann auch nach Erledigung des Streitfalles die dem Vorgang zugrunde liegende mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeit noch der Klärung durch eine gerichtliche Feststellung zugeführt werden. Das gilt dann, wenn Antrag und Sachvortrag in diese Richtung weisen und wenn es mit einiger – mehr als geringfügiger – Wahrscheinlichkeit wiederum Streit darüber geben wird. Daher muss die Mitarbeitervertretung, die eine Entscheidung nicht mehr über einen bestimmten konkreten Vorgang wegen Erledigung des konkreten Streitfalls durch Zeitablauf mit Erfolg verlangen kann, sondern über die dahinter stehende mitarbeitervertretungsrechtliche Frage eine Entscheidung begehrt, das mit einem darauf gerichteten Feststellungsantrag geltend machen. Ein solcher Antrag und ein auf eine Einzelmaßnahme bezogener Antrag betreffen unterschiedliche Verfahrensgegenstände.

Der zwischen den Beteiligten zugrunde liegende Streit ist durch das Ende der Einsetzung des sogenannten Pflegekonvents, bestehend aus vier Stationsleitungen und dem Geschäftsführer, durch Zeitablauf nicht erledigt. Die Beteiligten sind der Sache nach nach wie vor unterschiedlicher Auffassung, ob Maßnahmen »als vorübergehendes Konstrukt« der Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung unterliegen.

Dieses allgemeine Interesse an der Klärung einer umstrittenen Frage genügt. Das Rechtsschutzbedürfnis ist gegeben, wenn sich die streitige Frage jederzeit, d. h. mit einiger – mehr als nur geringfügiger – Wahrscheinlichkeit zwischen denselben Verfahrensbeteiligten erneut als strittig herausstellen kann. Eine solche Wahrscheinlichkeit ist gegeben. Das ergibt sich aus dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag der Beschwerde, die Dienststelle befinde sich in einem Umstrukturierungsprozess, dessen Ende noch lange nicht abzusehen sei. Im Zusammenhang damit würden auch immer wieder mitbestimmungsrelevante Maßnahmen zu treffen sein. Es bestehe daher eine Wiederholungsgefahr, aber auch aus den obiter dicta des angegriffenen Beschlusses zu III. Die der Sache nach von der Beschwerde angestrebte Erklärung ist als Richtschnur für künftiges Verhalten von Bedeutung (vgl. BayVGH 8. 11. 1982 Nr. 21 B 81 ff. A. 325 BayVBl. 1983, 434; OVG Lüneburg 16. 12. 1992 – 7 L 3734/91 – NVwZ-RR 1993, 405).

Haupt- und Hilfsantrag der Beschwerde sind daher dahingehend auszulegen, dass festgestellt werden soll, dass auch Maßnahmen vorübergehender Natur der in § 40 Buchst. d, h und i MVG.EKD geregelten Art mitbestimmungspflichtig sind.

2. Der so zulässige Beschwerdeantrag ist auch begründet.

Für die Fälle der Mitbestimmung des § 40 Buchst. d, h und i MVG.EKD kommt es nicht darauf an, ob es sich bei der Maßnahme um »ein vorübergehendes Konstrukt« handelt oder ob die Angelegenheit auf Dauer einer Lösung zugeführt werden soll.

Das MVG.EKD kennt im § 40 in den Fällen der Buchst. d, h und i eine solche Einschränkung nicht. Was den in erster Instanz nicht geltend gemachten § 42 Buchst. d MVG.EKD anbelangt, ergibt sich die zeitliche Dimension aus dem Gesetzestext selbst.

Dem entspricht es, dass für den Bereich der Betriebsverfassung anerkannt ist, dass eine Maßnahme i. S. d. § 87

BetrVG »nicht auf Dauer angelegt zu sein« braucht (*Däubler/Kittner/Klebe*, BetrVG 8. Aufl., § 87 Rn. 16). Auf das Zeitmoment kommt es nicht an. Es ist gleichgültig, ob eine Angelegenheit für einen längeren oder kürzeren Zeitraum von bestimmter oder unbestimmter Dauer oder als allgemeines Ereignis – z. B. einmalige Arbeitszeitverlängerung – geregelt werden muss (GK-*Wiese*, 7. Aufl., § 87 Rn. 15; vgl. auch *Fitting/Kaiser/Heither/Engels* BetrVG 2. Aufl. § 87 Rn. 16; BAG 25. 10. 1957 – 1 AZR 397/56 – AP BetrVG 1952 § 56 Nr. 6 Bl. 2).

Sonach war auf die Beschwerde festzustellen, dass auch Maßnahmen vorübergehender Natur der in § 40 Buchst. d, h und i MVG.EKD geregelten Art mitbestimmungspflichtig sind.

...

23.

1. *Hat sich eine Dienststelle dafür entschieden, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD zuzustimmen, so ist diese Entscheidung nicht auf die Dauer einer Amtszeit der darauf gebildeten Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beschränkt. Vielmehr wirkt die Zustimmung solange für künftige Amtszeiten der aufgrund dieser Zustimmung gebildeten Gemeinsamen Mitarbeitervertretungen, bis sie durch eine gegenteilige Entscheidung aufgehoben wird.*

2. *Eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung (§ 5 Abs. 2 MVG.EKD) kann, soweit nicht die Sonderregelungen des § 5 a MVG.Bayern eingreifen, nur für mitarbeiterführende Dienststellen i. S. des § 3 Abs. 1 MVG.EKD gebildet werden, nicht aber für Dienststellenteile.*

§§ 1 I, 3 I, II, 5 II KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.EKD) i. d. F. der Bkm. v. 20. 12. 1996 (ABl. EKD 1997 S. 41, ber. S. 226) i. d. F. v. 5. 11. 1998 (ABl. EKD S. 478); § 5 a Ergänzungsbestimmungen für die Ev.-Luth. Kirche in Bayern zum MVG.EKD, zul. geändert durch Art. 2 des Übernahme- und Ergänzungsgesetzes zum MVG v. 5. 5. 1997 (KABl. Bayern S. 202).

Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 23. 6. 2003 – I-0124/H3-03 –.

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Antragstellerin (Ast.) aus der bisherigen Wahlgemeinschaft zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung (§ 5 Abs. 2 MVG.EKD) ausgeschieden ist. Wie zuvor wurde auch in der Wahlperiode, die bis zum 30. 4. 2003 gedauert hat, eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung (Beteiligte zu 2) gebildet. Beteiligt waren daran der Evang.-Luth. Dekanatsbezirk E, das Kirchengemeindeamt A, bzw. die Evang.-Luth. Gesamtkirchengemeinde F, das Evang. Werk G und der Verein H.

Nach vorheriger Korrespondenz mit der Gemeinsamen Mitarbeitervertretung und einer Befragung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kirchengemeindeamtes – 18 sprachen sich dabei für, 30 gegen eine eigene Mitarbeitervertretung aus – teilte die Dienststellenleitung des Kirchengemeindeamtes A der Mitarbeitervertretung im Schreiben vom 5. 11. 2002 unter Hinweis auf § 5 Abs. 2 MVG.EKD mit, einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nicht zuzustimmen. Dem widersprach die Mitarbeitervertretung.

Die Ast. hat darauf das vorliegende Beschlussverfahren eingeleitet und beantragt festzustellen, dass das Kirchengemeindeamt A aus der bisher bestehenden Wahlgemeinschaft für eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung ausschei-

det. Sie macht geltend, »wichtige Gründe« dafür zu haben, einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nicht zustimmen zu können; vor allem werde die Betreuung der Mitarbeiter im Kirchengemeindeamt dadurch erleichtert.

Nachdem die Schlichtungsstelle den Antrag zurückgewiesen hatte, hat die Ast. Beschwerde beim Verwaltungsgericht eingelegt.

Aus den Gründen:

II.

... Die statthafte (§ 63 Abs. 1 Buchst. h MVG.EKD) und auch sonst zulässige Beschwerde ist nicht begründet.

1. ...

2. Die Schlichtungsstelle hat im Ergebnis richtig entschieden.

a) Die Entscheidung einer mitarbeitervertretungsfähigen (§ 5 Abs. 1 MVG.EKD) Dienststelle, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD zuzustimmen oder die Zustimmung hierfür zu verweigern, wird von der Dienststelle autonom getroffen. Im Gegensatz zur Regelung des § 3 Abs. 2 MVG.EKD setzt § 5 Abs. 2 MVG.EKD für die Entscheidung der Dienststelle, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung zuzustimmen, dies abzulehnen oder eine früher erteilte Zustimmung zu widerrufen oder nicht erneut zu erteilen, nicht die Ausübung billigen Ermessens voraus, schon gar nicht mit der Folge, dass die Zustimmung nur verweigert werden dürfe, wenn die Gründe der Dienststelle für eine Ablehnung eines entsprechenden Antrags der Mitarbeiter deutlich überwiegen (so aber *Fey/Rehren*, MVG.EKD, Stand: Januar 2003, § 5 Rn. 9; *Baumann-Czichon* MVG.EKD Stand: 1997, § 5 Rn. 8). Im Gegensatz zu § 3 Abs. 2 MVG.EKD sieht § 5 Abs. 2 MVG.EKD auch nicht vor, dass die Berechtigung derartiger Entscheidungen einer gerichtlichen Prüfung unterzogen wird oder dass die fehlende Zustimmung durch eine gerichtliche, der Rechtskraft fähige Entscheidung ersetzt wird (VerwG.EKD, Beschluss vom 5. 8. 2002 – II-0124/G2-02*).

b) Hat sich eine Dienststelle ohne ausdrückliche Begrenzung auf die einzelne Wahlperiode dafür entschieden, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD zuzustimmen, so ist diese Entscheidung nicht auf die Dauer einer Amtszeit der darauf gebildeten Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beschränkt. Vielmehr wirkt die Zustimmung so lange für künftige Amtszeiten der aufgrund dieser Zustimmung gebildeten Gemeinsamen Mitarbeitervertretungen, bis sie durch eine gegenteilige Entscheidung aufgehoben wird (vgl. zur entsprechenden Wirkung eines Beschlusses nach § 3 Abs. 2 MVG.EKD in der bis zum 30. 6. 1997 gültigen Fassung: VerwG.EKD, Beschluss v. 31. 1. 2002 – I-0124/F37-01 – ZMV 2002, 242). Entgegen der Annahme der Beteiligten zu 2 kommt einer Zustimmung der Dienststelle nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD dagegen nicht die Wirkung zu, dass diese Zustimmung niemals mehr beendet werden könnte. Diese Ansicht findet im Gesetz keine Stütze. Unwirksam ist lediglich eine Rücknahme der Zustimmung, wenn sie in der laufenden Amtszeit der aufgrund der Zustimmung gebildeten Gemeinsamen Mitarbeitervertretung wirken soll (vgl. zur entsprechenden Wirkung eines Beschlusses nach § 3 Abs. 2 MVG.EKD in der bis zum 30. 6. 1997 gültigen Fassung: VerwG.EKD, Beschluss v. 31. 1. 2002 – I-0124/F37-01 – aaO).

* RsprB ABl. EKD 2003 S. 29.

c) Gleichwohl konnte das Kirchengemeindeamt A für sich allein nicht wirksam entsprechend § 5 Abs. 2 MVG.EKD beschließen, aus der Wahlgemeinschaft zur Wahl der (bisherigen) Gemeinsamen Mitarbeitervertretung auszuscheiden, weil ihm keine Dienststelleneigenschaft i. S. des § 3 Abs. 1 MVG.EKD zukommt.

aa) Nach § 1 Abs. 1 MVG.EKD sind für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der »Dienststellen kirchlicher Körperschaften, Anstalten und Stiftungen« der EKD, der Gliedkirchen sowie ihrer Zusammenschlüsse nach Maßgabe dieses Kirchengesetzes Mitarbeitervertretungen zu bilden. § 3 Abs. 1 MVG.EKD definiert als »Dienststelle im Sinne dieses Kirchengesetzes« die »rechtlich selbständigen« Körperschaften. Nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD kann im Wege der Wahlgemeinschaft für mehrere benachbarte Dienststellen eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung gebildet werden, wenn dies im Einvernehmen zwischen allen beteiligten Dienststellenleitungen und den jeweiligen Mehrheiten der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auf Antrag eines der Beteiligten schriftlich festgelegt worden ist. In der Ev.-Luth. Kirche in Bayern gilt zusätzlich der

»§ 5 a MVG Gemeinsame Mitarbeitervertretung kraft Gesetzes

(1) In Gesamtkirchengemeinden wird für alle Kirchengemeinden nur eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung gebildet. In den Dekanatsbezirken E und I (§ 46 Dekanatsbezirksordnung) wird in Abweichung von Satz 1 für jeden Prodekanatsbezirk eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung gebildet.

(2) Alle Dienststellen im Sinne von § 3 Abs. 1, bei denen keine eigene Mitarbeitervertretung besteht, bilden zusammen mit dem Dekanatsbezirk, in E und I zusammen mit dem jeweiligen Prodekanatsbezirk, eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung.«

Hiervon ausgehend kann eine Wahlgemeinschaft bzw. eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung – soweit nicht die Sonderregelungen des § 5 a MVG.Bayern eingreifen – nur für mitarbeiterführende und mitarbeitervertretungsfähige (§ 5 Abs. 1 MVG.EKD) Dienststellen i. S. des § 3 Abs. 1 MVG.EKD gebildet werden, nicht aber für Dienststellenteile.

bb) Die bisherige Wahlgemeinschaft beruht auf § 5 Abs. 2 i. V. m. § 3 Abs. 1 MVG.EKD, nicht aber auf § 5 Abs. 3 MVG.EKD i. V. m. § 5a MVG.Bayern. Hiervon hat das VerwG.EKD angesichts des insoweit übereinstimmenden Vortrags der Beteiligten auszugehen, auch wenn eine an sich erforderliche »schriftliche Festlegung« (§ 5 Abs. 2, Hs. 2 MVG.EKD) nicht (mehr) zutage gefördert worden ist. Der Wahlgemeinschaft gehörten unstreitig die Beteiligten 3, 5 und 6 an. Umstritten ist unter den Beteiligten, ob der Wahlgemeinschaft das »Kirchengemeindeamt« – so die Ast. – oder die »Evang.-Luth. Gesamtkirchengemeinde« – so die Mitarbeitervertretung – als Dienststelle angehört. Dabei ist wiederum unstreitig, dass es um dieselben 58 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in denselben Funktionen geht.

cc) Die Evang.-Luth. Gesamtkirchengemeinde F hat zwar insoweit die Eigenschaft einer Dienststelle i. S. des § 3 Abs. 1 MVG.EKD, weil es sich bei ihr um eine rechtlich selbständige Körperschaft handelt, denn sie besitzt »Rechtspersönlichkeit« und ist eine »Körperschaft des öffentlichen Rechts«, wie § 1 Abs. 3 der Satzung des Dekanatsbezirks beschreibt. Gleichwohl kann die Evang.-Luth. Gesamtkirchengemeinde F der Wahlgemeinschaft (§ 5 Abs. 2 MVG.EKD) mit Rücksicht auf § 5 Abs. 1 MVG.EKD nicht angehören, weil sie keine Mitarbeiter hat. Die 58 Mitar-

beiterinnen und Mitarbeiter, um die es insoweit geht, sind vielmehr – so die Ast. selbst – dem Kirchengemeindeamt zugeordnet. Mangels Zuordnung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern fällt die Evang.-Luth. Gesamtkirchengemeinde F auch nicht unter § 5 a MVG.

Das Wort »Dienststelle« hat je nach Zusammenhang verschiedene rechtliche Bedeutung. Es kann ein »Amt« im Sinne einer organisatorischen relativen Selbständigkeit bezeichnen, aber auch eine sonstige Untergliederung einer Verwaltungsorganisation, zum Beispiel nach räumlichen oder sachlichen Gesichtspunkten. Unter personalvertretungsrechtlichen Gesichtspunkten können aber auch noch kleinere Untergliederungen gemeint sein. So bestimmt z. B. § 6 Abs. 1 BPersVG: »Dienststellen im Sinne dieses Gesetzes sind die einzelnen Behörden, Verwaltungsstellen und Betriebe der in § 1 genannten Verwaltungen sowie die Gerichte«.

Dienststellen im Sinne des MVG.EKD sind »rechtlich selbständige« Körperschaften pp. (§ 3 Abs. 1 MVG.EKD). Damit hat das MVG.EKD für seinen Geltungsbereich einen eigenen Dienststellenbegriff festgelegt. Die Anforderung der rechtlichen Selbständigkeit schließt es aus, Untergliederungen einer solchen Körperschaft ihrerseits, mögen ihnen auch Aufgaben zur selbständigen Erledigung übertragen worden sein, als Dienststellen mit der Folge einzuordnen, dass dort eine eigene Mitarbeitervertretung gebildet werden muss. Soll für eine Untergliederung eine eigene Mitarbeitervertretung gebildet werden, so kann dies nur im Rahmen des § 3 Abs. 2 MVG.EKD geschehen. Umgekehrt können aber mehrere Dienststellen nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD eine Wahlgemeinschaft zwecks Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung bilden.

dd) Das Kirchengemeindeamt A ist keine Dienststelle i. S. des § 3 Abs. 1 MVG.EKD. Der Umstand, dass dem Kirchengemeindeamt Dienststelleneigenschaft nach § 1 der Anlage A zur Satzung des Dekanatsbezirks – Rechtsstellung und Aufgaben des Kirchengemeindeamtes – zukommt, ist rechtlich unerheblich. In der genannten Bestimmung heißt es: »Das Kirchengemeindeamt ist als Einrichtung der Evang.-Luth. Gesamtkirchengemeinde F eine Dienststelle des Dekanatsbezirks und eine Dienststelle der Prodekanatsbezirke«. Der Status einer rechtlich selbständigen Körperschaft wird dem Kirchengemeindeamt damit gerade nicht zugesprochen. Vielmehr ist es eine rechtlich unselbständige Funktionsuntergliederung, nämlich eine (gemeinsame) Dienststelle des Rechtspersönlichkeit und den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts besitzenden Dekanatsbezirks E und der dortigen Prodekanatsbezirke (§ 1 Abs. 2 u. § 46 ff. Dekanatsbezirksordnung Bayern).

24.

Die Einführung einer Dienstkleidung unterfällt dem Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung nach § 40 Buchst. k MVG.EKD, wenn das Tragen der Dienstkleidung zwar nicht zur Pflicht gemacht wird, aber die Benutzung der Dienstkleidung an Verpflichtungen der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen geknüpft wird.

§§ 40 Buchst. k, 63 I Buchst. a KG über die Mitarbeitervertretungen in den Dienststellen der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG.EKD) i. d. F. der Neubekanntmachung v. 23. 12. 1985 (ABI. EKD 1986 S. 1).

Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Ev. Kirche in Deutschland, Beschluss vom 18. 11. 2003 – II-0124/H26-03 –.

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Einführung von Dienstkleidung für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in Pflege- und Hauswirtschaft auch dann der Mitbestimmung durch die Mitarbeitervertretung unterliegt, wenn die Mitarbeitenden die Dienstkleidung freiwillig nutzen können, aber nicht nutzen müssen.

Nachdem die Mitarbeitervertretung die Mitbestimmung zur Einführung von Dienstkleidung unter Hinweis auf § 40 Buchst. k MVG.EKD eingefordert und die Aufstellung einer gemeinsamen Regelung zum Umgang mit Dienstkleidung für wünschenswert erachtet hatte, beharrte die Dienststellenleitung auf ihre Auffassung, die Zurverfügungstellung von Dienstkleidung sei nicht mitbestimmungspflichtig. Die Mitarbeitenden könnten die Dienstkleidung freiwillig nutzen. Für die Reinigung der Dienstkleidung sollten die Mitarbeitenden selber Sorge tragen. Dies sei die einzige Verpflichtung, die mit der Nutzung der Dienstkleidung verbunden sei.

Die Schlichtungsstelle hat auf Antrag der Mitarbeitervertretung festgestellt, dass die Einführung der Dienstkleidung mitbestimmungspflichtig sei. Hiergegen hat die Dienststellenleitung Beschwerde eingelegt.

Aus den Gründen:

II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Die Einführung einer Dienstkleidung unterfällt auch dann dem Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung nach § 40 Buchst. k MVG.EKD, wenn das Tragen der Dienstkleidung nicht zur Pflicht gemacht wird.

1. Die Beschwerde ist an sich statthaft, § 63 Abs. 1 Buchst. a MVG.EKD. Sie ist auch fristgerecht eingelegt und begründet worden und auch im Übrigen zulässig. Der Antrag ist dahin zu verstehen, dass in Abänderung des angegriffenen Beschlusses die Abweisung des Antrages der Mitarbeitervertretung begehrt wird.

2. Die Beschwerde ist indes unbegründet. Die Schlichtungsstelle hat dem Antrag der Mitarbeitervertretung zu Recht stattgegeben.

Die Mitarbeitervertretung hat auch bei der Einführung einer Dienstkleidung, deren Tragen den einzelnen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern überlassen bleibt, mitzubestimmen. Dies hat die Schlichtungsstelle richtig erkannt. Die Beschwerde gibt keinen Anlass, den Beschluss der Schlichtungsstelle abzuändern. Ausgangspunkt ist der Wortlaut des Gesetzes. § 40 MVG.EKD regelt »Fälle der Mitbestimmung in organisatorischen und sozialen Angelegenheiten«. Buchstabe k nennt als Fall die »Regelung der Ordnung in der Dienststelle (Haus- und Betriebsordnungen) und des Verhaltens der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen im Dienst«. Der Kirchengesetzgeber unterscheidet in Buchst. k des § 40 MVG.EKD zwei Fallgestaltungen: Regelung der Ordnung in der Dienststelle (Haus- und Betriebsordnungen) sowie die Regelung des Verhaltens der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen im Dienst.

Gegenstand des Mitbestimmungsrechts ist sonach nicht nur die Ordnung in der Dienststelle, was in der Tat nur normativen Charakter hat, also verbindlich ist, sondern eben auch das Verhalten der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen im Dienst. Das spricht dafür, dass durch die Maßnahme oder Anordnung des Dienstgebers den Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen nicht eine bestimmte Verhaltensweise zur Pflicht gemacht werden muss, um das Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung auszulösen, jedenfalls dann, wenn, wie hier, das Tragen der Dienstkleidung mit Bedingungen verknüpft ist wie das Inordnunghalten der Dienstkleidung.

Richtig ist, wenn die Beschwerde darauf abstellt, eine Regelung der Ordnung in der Dienststelle habe die Beschwerdeführerin nicht aufgestellt. Eine Dienstkleidungs-»Ordnung«, Kleider-»Ordnung« hat die Beschwerdeführerin nicht aufgestellt und will sie auch nicht aufstellen. Sie will aber eine Dienstkleidung auf freiwilliger Basis einführen mit »Nutzungsbedingungen«. Das reicht aus. Es handelt sich um eine Regelung des Verhaltens der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im Dienst. Denn dabei geht es um bestimmte angestrebte Verhaltensweisen der Arbeitnehmer – Tragen von Dienstkleidung –, auch wenn diese Verhaltensweise nicht zur Pflicht gemacht wird, aber mit bestimmten Verpflichtungen verbunden ist, wenn Dienstkleidung getragen wird. Diesen Aspekt übersieht die Beschwerde. Hinzu kommt, dass nach dem Zweck der Vorschrift – Beschränkung des Direktionsrechts des Arbeitgebers – das Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung unabhängig davon bestehen soll, ob es sich um verbindliche Ordnungen oder es sich um sonstige, auf das Verhalten der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im Dienst bezogene Maßnahmen ohne verpflichtenden Charakter handelt, jedenfalls dann, wenn die Wahrnehmung der Möglichkeit, Dienstkleidung zu tragen, Pflichten des Mitarbeiters oder der Mitarbeiterin auslöst.

Vorstehendem entspricht die herrschende Meinung für den Bereich der Betriebsverfassung, wenngleich nicht zu übersehen ist, dass § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG anders formuliert ist. Bei allem Streit um die Auslegung dieser Norm ist anerkannt, dass jedenfalls unter Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb auch Maßnahmen fallen, die nicht verbindliche Anordnungen des Arbeitgebers enthalten (BAG 24. 3. 1981 – 1 ABR 32/78 – EzA § 87 BetrVG 1972 betriebliche Ordnung Nr. 6 zu II 1 a, b der Gründe; BAG 8. 8. 1989 – 1 ABR 65/88 – EzA § 87 BetrVG 1972 betriebliche Ordnung Nr. 13 zu B I 2 der Gründe; BAG 11. 6. 2002 – 1 ABR 46/01 – AP BetrVG 1972 § 87 Ordnung des Betriebes Nr. 38 zu B I der Gründe; vgl. aus der Literatur *Hess/Schlochauer/Glock/Worzalla*, BetrVG, 6. Aufl. 2003, § 87 RdNr. 100; *Däubler/Kittner/Klebe*, BetrVG, 8. Aufl. 2002, § 87 RdNr. 42; *Wiese*, Anm. zum BAG v. 8. 8. 1989, a. a. O. S. 11; *Pfarr*, Anm. zu BAG 9. 12. 1980 – 1 ABR 1/78 – AP BetrVG 1972 § 87 Ordnung des Betriebes Nr. 2 zu 2; *GK-Wiese*, BetrVG, 7. Aufl., § 87 RdNr. 178, 210 f.; a. A. *Stegel/Weinspach/Schiefer*, BetrVG, 9. Aufl. 2002 § 87 RdNr. 44).

Abkürzungen

ABl.	=	Amtsblatt	LAG	=	Landesarbeitsgericht
AG	=	Amtsgericht	VELKD	=	Vereinigte Evangelisch-Lutherische Kirche Deutschlands
ArbG	=	Arbeitsgericht	VG	=	Verwaltungsgericht
BVerfG	=	Bundesverfassungsgericht	VGH	=	Verwaltungsgerichtshof
BVerwG	=	Bundesverwaltungsgericht	VK	=	Verwaltungskammer
EKD	=	Evangelische Kirche in Deutschland	VuVG	=	Verfassungs- und Verwaltungsgericht
EKU	=	Evangelische Kirche der Union	ZevKR	=	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
G	=	Gesetz			
KABl.	=	Landeskirchliches Amtsblatt			
KG	=	Kirchengesetz			
KirchE	=	Entscheidungen in Kirchensachen			

INHALTSVERZEICHNIS

Kirchenordnung (Verfassung), Gemeinden und höhere Verbände, kirchliches Mitgliedschaftsrecht, Patronatsrecht

Kirchenaufsichtliche Genehmigung von Mobilfunkanlagen

- VK der Ev. Kirche von Westfalen,
Urteil vom 5. 6. 2002 – VK 17/01 – 2

Beschlussunfähigkeit des Presbyteriums

- VK der Ev. Kirche im Rheinland,
Urteil vom 15. 11. 2002 – VK 15/2002 – 3

Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Dienststrafrecht

Nichtzulassung zur Ersten Theologischen Prüfung

- VK der Ev. Kirche im Rheinland,
Urteil vom 24. 2. 2003 – VK 10/2002 – 5

Aufnahme in das Vikariat

- VGH der EKU,
Urteil vom 25. 9. 2003 – VGH 8/02 – 6

Gedeihliches Wirken

- Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen,
Urteil vom 23. 3. 2002 – KonfR 17/02 – 9

- VGH der EKU,
Urteil vom 10. 2. 2003 – VGH 2/00 – 10

- Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen,
Beschluss vom 4. 12. 2003 – KonfR 10/03 – 12

Entlassung aus dem Probendienst

- VuVG der VELKD,
Urteil vom 25. 3. 2003 – RVG 2/2000 – 13

Wartestand, Einschränkung des Beschäftigungsauftrages

- VK der Ev. Kirche von Westfalen,
Urteil vom 5. 6. 2002 – VK 14/01 – 14

Versetzung in den Wartestand

- VuVG der VELKD,
Urteil vom 4. 6. 2003 – RVG 6/2002 – 16

Vollbeschäftigung

- VuVG der VELKD,
Urteil vom 11. 2. 2003 – RVG 2/2001 – 18

Berufung auf Lebenszeit

- VK der Ev. Kirche von Westfalen,
Urteil vom 28. 11. 2002 – VK 16/01 – 21

- VuVG der VELKD,
Urteil vom 30. 6. 2003 – RVG 7/2002 – 22

Dienstwohnungsvergütung

- VuVG der VELKD,
Urteil vom 5. 6. 2003 – RVG 2/2002 – 25

Pfarrerbesoldung und -versorgung, Zuwendungsrecht

- VGH der EKU,
Urteil vom 23. 5. 2003 – VGH 8/01 – 26

Pfarrerbesoldung und -versorgung, Ausgleichszulagen

- Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen,
Urteil vom 28. 11. 2003 – KonfR 10/02 – (nicht rechtskräftig) 29

Kirchenbeamte, Zuwendungsrecht

- VGH der EKU,
Urteil vom 23. 5. 2003 – VGH 14/01 – 31

INHALTSVERZEICHNIS

Mitarbeitervertretungsrecht

VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluss vom 24. 2. 2003 – I-0124/G21-02 –	32
VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluss vom 24. 3. 2003 – II-0124/G30-02 –	35
Schlichtungsstelle der EKD, Beschluss vom 27. 5. 2003 – II-2708/G26-02 –	36
VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluss vom 23. 6. 2003 – II-0124/G22-02 –	37
VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluss vom 23. 6. 2003 – I-0124/H2-03 –	38
VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluss vom 23. 6. 2003 – I-0124/H3-03 –	39
VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluss vom 18. 11. 2003 – II-0124/H26-03 –	40