

# AMTSBLATT

## der Evangelischen Kirche in Deutschland

Beilage zu Heft 4 vom 15. April 2008

---

### Rechtsprechungsbeilage 2008

---

#### Rechtsprechung von Kirchengewerichten

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 Kirchengewerichte 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 **KGH der EKD, Senate für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten**, sind 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 ABl. EKD 2008.

Die Rechtsprechungsbeilage kann *gesondert* vom sonstigen Bezug des Amtsblattes beim Verlag des Amtsblattes der EKD, Postfach 21 02 20, 30402 Hannover, zum Preis von 4,00 € – einschließlich Mehrwertsteuer – zuzüglich Versandkosten bestellt werden.

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

### 1.

Kompetenz des Kirchenvorstands,  
Rechte eines Gemeindeglieds

*1. Das Erfordernis der Berührung rechtlicher Interessen im Sinne von § 6 KVVG hat ähnlich wie im staatlichen Prozessrecht die Klagebefugnis die Funktion, die Interessentenklage auszuschließen. Nur derjenige soll ein Begehren an das Gericht herantragen dürfen, bei dem die Möglichkeit der behaupteten Rechtsverletzung besteht.*

*2. Im Hinblick auf die universelle Verantwortung des Kirchenvorstands für das gesamte Gemeindeleben (Art. 6 Abs. 1 KO) bestehen erhebliche Zweifel, ob dem einzelnen Gemeindeglied ein Anspruch auf Anerkennung einer Gruppierung als Gemeindegruppe zustehen kann.*

*3. Die Regelung des § 37 Abs. 2 KGO über die Nichtöffentlichkeit von Kirchenvorstandssitzungen räumt dem einzelnen Gemeindeglied keinerlei subjektive Rechte ein.*

§§ 3, 6 Nr. 3 KG über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) i. d. F. v. 1. 8. 1979 (KABl. HN S. 119); § 25, 37 II Kirchengemeindeordnung (KGO) i. d. F. v. 6. 11. 1979 (KABl. HN S. 181) zul. geänd. 20. 4. 1997 (KABl. HN S. 208); § 5 I Leitlinien für die Gemeindeberatung in der Ev. Kirche in Hessen und Nassau i. d. F. v. 6. 10. 1983 (KABl. S. 215); Abschnitt 1.1 Ordnung des kirchlichen Lebens der Ev. Kirche in Hessen und Nassau (Lebensordnung – LO) i. d. F. v. 6. 12. 1997 (KABl. 1998 S. 189); Art. 6 I Ordnung der Ev. Kirche in Hessen und Nassau (KO) v. 17. 3. 1949 i. d. F. v. 21. 4. 1966 (KABl. S. 89) zul. geänd. 5. 12. 1998 (KABl. 1999 S. 1); § 42 II VwGO.

Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Urteil vom 26. 5. 2000 – II 1/00 –.

Der Kläger (Kl.) begehrt die Anerkennung der Gruppe »Ökumenischer Friedensweg Himmel und Erde« als Gemeindegruppe der Evangelischen Martin-Luther-Gemeinde Dietzenbach-Steinberg. Außerdem erstrebt er die Öffentlichkeit der Kirchenvorstandssitzungen sowie die Inanspruchnahme der Gemeindeberatung.

Aus den Gründen:

Die Klage ist abzuweisen, da sie unzulässig ist. Durch die angegriffenen Beschlüsse des Kirchenvorstands, des Dekanatssynodalvorstands und der Kirchenleitung sind die rechtlich geschützten Interessen des Kl. nicht betroffen.

Gemäß § 6 Nr. 3 KVVG sind in den Fällen des § 3 KVVG antragsberechtigt und parteifähig nur solche Einzelpersonen, deren rechtliche Interessen durch die beanstandete Maßnahme berührt sind. Als Einzelperson gehört der Kl. zwar formell grundsätzlich zu dem Kreis antragsberechtigter Personen, doch fehlt es nach Auffassung der Kammer hier an der Berührung der rechtlich geschützten Interessen des Kl.

Das Merkmal der Berührung der rechtlichen Interessen in § 6 KVVG hat ähnlich wie im staatlichen Prozessrecht die Klagebefugnis gemäß § 42 Abs. 2 VwGO die Funktion, die Interessentenklage auszuschließen. Dem nur nachteilig Betroffenen, der keine Rechtsverletzung, sondern lediglich ein – wie auch immer geartetes: wirtschaftliches, kulturelles, ideelles – Interesse vorzubringen vermag, steht eine gericht-

liche Entscheidung in der Sache nicht zu (vgl. *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schmidt-Abmann/Pietzner, VwGO, Stand: März 1999, § 42 Abs. 2 RdNr. 7 f.). Nur solche Personen sollen ein Begehren an das Gericht herantragen dürfen, bei denen die Möglichkeit der behaupteten Rechtsverletzung besteht. Dies setzt voraus, dass die Anwendung von Rechtssätzen möglich erscheint, die (abstrakt) auch dem Schutz der Interessen von Personen zu dienen bestimmt sind, die sich in der Lage des Kl. befinden. Dabei muss die abstrakte Eignung eines Rechtssatzes zur Begründung von subjektiven Rechten realiter bestehen. Dagegen genügt für die tatsächliche Seite des Begehrens die Möglichkeit des Vorliegens eines unter den Rechtssatz zu subsumierenden Sachverhalts (vgl. *Kopp/Schenke*, VwGO, 11. Aufl. 1998, § 42 RdNr. 66).

Ausgehend hiervon ist die Möglichkeit einer Rechtsverletzung im Fall des Kl. zu verneinen. Es sind keine Rechtsätze ersichtlich, die dem Kläger für sein Begehren subjektive Rechte einräumen.

Was zunächst die Anerkennung des Ökumenischen Friedensweges als Gemeindegruppe betrifft, so kann offen bleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen dem Einzelnen ein derartiger Anspruch auf Anerkennung oder zumindest auf ermessensfehlerfreie Entscheidung hierüber zustehen könnte. Abschnitt 1.1 der Lebensordnung bestimmt insoweit lediglich, dass es innerhalb einer Gemeinde unterschiedliche Möglichkeiten dafür geben soll, dass sich Gemeindeglieder in Gruppen und Kreisen und zu Aktionen treffen. Sofern hieraus überhaupt irgendwelche subjektiven Rechtspositionen ableitbar sein sollten, so stünden sie jedenfalls – wie das Wort Gemeindeglieder zeigt – ausschließlich einem Mitglied der betreffenden Kirchengemeinde zu.

Damit scheidet für den Kl. die Möglichkeit einer Rechtsverletzung schon deshalb aus, weil er nicht Mitglied der Martin-Luther-Gemeinde in Dietzenbach-Steinberg ist. Wie sich aus dem von dem Kl. in der mündlichen Verhandlung überreichten Schreiben der Kirchengemeinde vom ... 1997 ergibt, hat der Beigeladene in seiner Sitzung vom ... 1997 einer Umgeindung des Kl. in eine Kirchengemeinde in Frankfurt zugestimmt. Ausweislich des von dem Beigeladenen überreichten Datenauszugs ist der Kl. damals in die Gemeinde am Hauptbahnhof umgepfarrt worden und gehört dieser formell auch heute noch an. Solange der Kl. formell Mitglied der dortigen Gemeinde ist, scheidet ein Anspruch auf Anerkennung als Gemeindegruppe gegen die Kirchengemeinde Dietzenbach-Steinberg schon wegen der fehlenden Gemeindezugehörigkeit des Kl. aus. Der Umstand, dass sich der Kl. der Martin-Luther-Gemeinde in Dietzenbach-Steinberg zugehörig fühlt, ist demgegenüber ohne rechtliche Bedeutung. Für die Zuerkennung etwaiger Ansprüche ist auf den formellen Status als Gemeindeglied abzustellen.

Im Hinblick auf die fehlende Gemeindegliedschaft des Kl. kann offen bleiben, ob dem Kl. ein entsprechender Anspruch zustehen könnte, wenn er Gemeindeglied wäre. Hieran bestehen im Hinblick auf die universelle Verantwortung des Kirchenvorstandes für das gesamte Gemeindeleben (Art. 6 Abs. 1 KO) erhebliche Zweifel. Mit der Zuerkennung selbst eines Anspruchs auf bloße ermessensfehlerfreie Bescheidung würde nämlich spürbar in die Autonomie des Kirchenvorstandes eingegriffen. Derartige Rechts-

positionen müssten deshalb dem einzelnen Gemeindemitglied von dem kirchlichen Gesetzgeber eingeräumt werden. Zweifel an einem Anspruch des Kl. würden im Übrigen aber auch in tatsächlicher Hinsicht bestehen. Da die Gruppierung des Kl. offenbar lediglich aus zwei Personen besteht, dürfte sie auch von ihrer Größe her die Voraussetzungen für eine Anerkennung schwerlich erfüllen.

Im Übrigen erscheinen die Gründe, die der Kirchenvorstand für seine Ablehnung des klägerischen Begehrens in der mündlichen Verhandlung hat vortragen lassen, nicht sachwidrig. Das Begehren des Kl. hätte deshalb auch bei Zulässigkeit der Klage keinen Erfolg haben können. Es erscheint der Kammer nicht mehr als billig, wenn der Kirchenvorstand von einer Anerkennung der Gruppe Abstand nimmt, bis er diese kennenlernen konnte. Auch erscheinen die Vorbehalte des Kirchenvorstands hinsichtlich der Person des Kl. aufgrund der von diesem angedrohten und auch bereits durchgeführten Handlungen des zivilen Ungehorsams nachvollziehbar und nicht ermessensfehlerhaft. Der Kirchenvorstand ist nicht nur für das Friedensanliegen des Kl. verantwortlich, das er in der Sache sogar weitgehend teilt, sondern für das gesamte Gemeindeleben zuständig. Er muss deshalb auch auf Ängste und Befürchtungen anderer Gemeindeglieder Rücksicht nehmen. Auch hat er seiner Fürsorgepflicht gegenüber den Mitarbeitern nachzukommen. Da die Gruppe des Kl. allenfalls zwei Personen umfasst, kann sie sich zudem problemlos im privaten Kreis treffen.

Auch hinsichtlich der beanspruchten Öffentlichkeit von Kirchenvorstandssitzungen sowie der Anforderung der Gemeindeberatung steht dem Kl. ein subjektives Recht schon deshalb nicht zur Seite, weil er nicht Gemeindemitglied ist. Aber auch als Gemeindemitglied könnte dem Kl. die behauptete Rechtsposition nicht zustehen. Die Regelung des § 37 Abs. 2 KGO über die Nichtöffentlichkeit von Kirchenvorstandssitzungen richtet sich allein an den Kirchenvorstand. Sie räumt dem einzelnen Gemeindeglied keinerlei subjektive Rechte ein. Der Kirchenvorstand entscheidet vielmehr in Wahrnehmung seiner von der Kirchengemeindeordnung eingeräumten Befugnisse autonom über die Zulassung der Öffentlichkeit oder die Einladung der Gemeinde oder eines anderen Personenkreises. Die Empfehlung der 6. Kirchensynode (ABl. EKHN 1985, 82), auf die sich der Kl. beruft, ändert hieran nichts.

Was die Inanspruchnahme der Gemeindeberatung anbelangt, so steht dem Kl. auch insoweit kein Recht zu. Für die Kirchengemeinde entscheidet vielmehr auch hier allein der Kirchenvorstand als das für das gesamte Gemeindeleben verantwortliche Vertretungsorgan der Kirchengemeinde, ob die Gemeindeberatung angefordert werden soll (Art. 6 Abs. 1 KO, § 25 KGO, § 5 Abs. 1 Leitlinien für die Gemeindeberatung).

## 2.

### Kompetenz des Kirchenvorstands, Rechte eines Gemeindeglieds

1. *Bloße Planungen und Absichten des Kirchenvorstands sind nicht anfechtbar. Wegen fehlender konkreter, unmittelbarer Rechtswirkung nach außen stellen sie noch keinen Verwaltungsakt i. S. des § 3 Abs. 2 KVVG dar.*

2. *Durch einen Beschluss des Kirchenvorstands, »unter Aufgabe des Gemeindehauses die Stadtkirche raumbildend*

*zu einem Haus der offenen Kirche umzugestalten«, werden rechtliche Interessen von Einzelpersonen i. S. des § 6 KVVG nicht berührt.*

§§ 3 I Nr. 1, II, 6 KG über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) i. d. F. v. 1. 8. 1979 (KABl. HN S. 119); § 45 Kirchengemeindeordnung (KGO) i. d. F. v. 6. 11. 1979 (KABl. HN S. 181) zul. geänd. 17. 6. 2000 (KABl. HN S. 233); § 42 II VwGO; Art. 2 I GG.

Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Urteil vom 8. 11. 2002 – II 3+4/02 –.

Die Kläger (Kl.), ein Mitglied des Kirchenvorstandes und vier Gemeindeglieder der Kirchengemeinde, wenden sich gegen die Planungen des Kirchenvorstandes, unter Aufgabe des Gemeindehauses die Kirche »raumbildend« zu einem Haus der offenen Kirche umzugestalten.

Durch den angefochtenen Beschluss werde das Gemeindeleben erheblich verändert, da das Gemeindezentrum veräußert und in das Gebäude der eigentlichen Kirche integriert werden solle. Aus Art. 2 Abs. 1 GG leite sich ihr Recht zur weiteren Nutzung des bestehenden Gemeindezentrums ab.

Der Kirchenvorstand habe nach Art. 6 KO und §§ 25 ff. KGO darauf zu achten, dass Gemeindeveranstaltungen zur geistlichen Weiterführung und Zurüstung der Gemeindeglieder gehalten und dafür geeignete Wege gesucht werden. Er müsse darauf achten, dass Verantwortung in der Gemeinde für ökumenische Aufgaben geweckt und das Zusammenleben mit anderen Kirchen, Gemeinden und Gemeinschaften am Ort gefördert werde.

Der Kirchenvorstand sei nach § 27 Abs. 1 + 2 KGO für die Verwaltung des Kirchenvermögens insbesondere der kirchlichen Gebäude und Grundstücke verantwortlich sowie für dessen Erhaltung und Nutzung.

Das Vermögen sei nach § 2 Abs. 2 KHO ungeschmälert zu erhalten. Nach § 4 KHO sei eine Veräußerung kirchlichen Vermögens nur dann erlaubt, wenn es zur Erfüllung der Aufgaben in absehbarer Zeit nicht benötigt wird. Das Gemeindezentrum werde durch die bevorstehende Zusammenführung von drei Gemeinden demnächst aber dringend benötigt.

Aus den Gründen:

Die erhobenen Anfechtungsklagen sind grundsätzlich nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 KVVG statthaft, soweit sie sich gegen einen von der Kirchenverwaltung gebilligten Beschluss eines Kirchenvorstandes richten, der eine Entscheidung eines kirchlichen Leitungsorgans zur Regelung eines Einzelfalles kirchlicher Verwaltung ist. Dies gilt jedenfalls insoweit, als der angefochtene Beschluss konkret besagt, dass das Projekt »Raumbildender Ausbau der Stadtkirche« umgesetzt werden solle. Soweit die Klagen auch eine damit einhergehende »weitere Vorgehensweise« nämlich beabsichtigte und notwendige Vertragsverhandlungen, Vereinbarungen über Verkauf des Gemeindehauses, Nutzungsvereinbarungen bezüglich des Geländes um die Kirche, Weiterarbeit mit Architekten, Kostenfeststellung, Anträge auf Genehmigung durch die Kirchenverwaltung angreifen, sind sie dagegen schon nicht statthaft, weil diese für das beschlossene Projekt möglicherweise nötigen weiteren Schritte jeweils neue konkrete Beschlüsse des Kirchenvorstandes erfordern, die ihrerseits erst anfechtbare kirchliche Verwaltungsakte i. S. von § 3 Abs. 2 KVVG darstellen und vorher als bloße Planungen und Absichten nicht angefochten werden können. Ihnen fehlt bis dahin die konkrete unmittelbare Rechtswirkung nach außen.

Soweit die Klagen statthaft sind und den unmittelbar wirkenden Beschluss angreifen, ein bestimmtes Projekt umzusetzen, fehlt den Kl. jedoch für eine zulässige Klage die nötige Klagebefugnis. Nach der ständigen Rechtsprechung der Kammer (vgl. Urteil v. 26. 5. 2000 in II 1/00) zu § 6 KVVG sind Einzelpersonen in den Fällen des § 3 KVVG antragsberechtigt und parteifähig und damit nur dann klagebefugt, wenn sie durch eine beanstandete Maßnahme in ihren rechtlichen Interessen berührt sind. Als Zulässigkeitsvoraussetzung ist dieses Merkmal weit auszulegen, so dass eine Klagebefugnis schon anzunehmen ist, wenn die Kl. hinreichend substantiiert Umstände vortragen, bei deren Vorliegen ihre rechtlichen Interessen berührt sein würden. Ob diese Umstände wirklich vorliegen, ist dann in der Tat erst eine Frage, ob die solcherart zulässig erhobene Klage auch begründet ist.

Nach Auffassung der Kammer fehlt es hier aber an der Berührung rechtlich geschützter Interessen der Kl. Die Kl. haben zwar vorgetragen, dass und warum sie durch den angefochtenen Beschluss des Kirchenvorstandes in ihren Interessen berührt sind. Es sind das jedoch alles keine, wie § 6 KVVG voraussetzt, rechtlich geschützten Interessen der Kl. Dafür wäre es nämlich erforderlich, dass sie jeweils eine subjektive Rechtsstellung haben, deren Verletzung geltend gemacht ist. Der Auffassung der Kl., dass zwischen sachlicher und rechtlicher Betroffenheit nicht unterschieden werden dürfe, kann nach Wortlaut und Sinn des § 6 KVVG nicht gefolgt werden. Vielmehr hat das Merkmal der rechtlichen Interessen in § 6 KVVG ähnlich der Klagebefugnis im staatlichen Prozessrecht nach § 42 Abs. 2 VwGO die Funktion, die bloße Interessentenklage auszuschließen. Es muss die abstrakte Eignung eines Rechtssatzes zur Begründung von subjektiven Rechten dargetan sein.

Davon ausgehend ist die Möglichkeit einer Rechtsverletzung der Kl. durch den angefochtenen Beschluss des Kirchenvorstandes zu verneinen. Es sind keine Rechtsnormen ersichtlich, die den Kl. für ihr Begehren subjektive Rechte einräumen.

Ein solches rechtlich geschütztes Interesse ist auch da nicht gegeben, wo das klagende Kirchenvorstandsmitglied behauptet, dass er im Kirchenvorstand vor der Beratung und Beschlussfassung über die finanziellen und tatsächlichen Auswirkungen nicht ausreichend informiert gewesen sei. Zwar besteht kein Zweifel, dass der Kirchenvorstand vor und bei der Beratung der Tagesordnungspunkte Anspruch auf ausreichende Information hat. Jedoch ist ein solcher Anspruch weder für den ganzen Kirchenvorstand noch gar für ein einzelnes Mitglied einklagbar. Fühlt sich der Kirchenvorstand oder halten sich einzelne seiner Mitglieder für die Beschlussfassung unzureichend informiert, verbleiben ihnen nur die Möglichkeiten einer Vertagung, einer Ablehnung aller Beschlussalternativen oder die Stimmenthaltung.

Das Gericht vermag den Kl. auch darin nicht zu folgen, dass für sie aus Art. 2 Abs. 1 GG ein Recht zur weiteren Nutzung bestehender Gemeindevorrichtungen fließe, welches der angefochtene Beschluss verletzt. Ob und inwieweit Art. 2 GG im Raum der Kirche unmittelbare oder mittelbare Geltung beanspruchen kann, kann dabei unentschieden bleiben. Keinesfalls lässt sich daraus für einen Einzelnen das Recht zur undifferenzierten Nutzung gemeindeeigener Einrichtungen herleiten. Noch viel weniger lässt sich daraus das Recht herleiten, unerwünschte Änderungen oder Streichungen gemeindeeigener Einrichtungen zu verhindern.

Die Kl. betonen zu Recht, dass der Vorstand einer Kirchengemeinde eine erhebliche Anzahl wichtiger Aufgaben hat, die er verantwortlich wahrzunehmen hat. Dazu sind ihm

auch hinsichtlich der Vermögensverwaltung weitreichende Befugnisse verliehen. Wie ein Kirchenvorstand die ihm nach Kirchenordnung und Kirchengemeindeordnung zufallenden Aufgaben erfüllt, unterliegt aber in erster Linie seiner eigenen Verantwortungsbewussten Entscheidung und in zweiter Linie der Prüfung der ihm übergeordneten Organe. Eine einklagbare Rechtsstellung zu einer Überprüfung hat dagegen weder das einzelne Gemeindeglied noch das einzelne Kirchenvorstandsmitglied. Das zeigt ganz deutlich die Regelung in § 45 KGO, der nur den Vorsitzenden des Kirchenvorstandes befugt und gegebenenfalls verpflichtet, rechtswidrige Beschlüsse des Kirchenvorstandes auszusetzen und der abschließenden Prüfung durch die Kirchenleitung binnen drei Tagen zu unterbreiten.

Ähnliche Überlegungen gelten hinsichtlich etwaiger von den Kl. geltend gemachter Verletzungen von Vorschriften der Kirchlichen Haushaltsordnung. Diese Vorschriften binden zweifellos einen Kirchenvorstand, der ihnen nicht zuwiderhandeln darf. Ob gegen sie verstoßen worden ist, unterliegt aber grundsätzlich allein den aufsichtsführenden Stellen und nicht etwa einzelnen Mitgliedern des Vorstandes oder Gemeindegliedern.

Noch weniger ist ein einzelnes Gemeindeglied oder Mitglied des Kirchenvorstandes berechtigt, im Klageweg Gesichtspunkte der Sachwidrigkeit oder Geeignetheit (räumlich-zeitliche Komplikationen, Parkplatzverlust, Denkmaleigenschaft, Akustik) oder der Kosten gegenüber einem Kirchenvorstandsbeschluss geltend zu machen.

### 3.

#### Kirchenvorstandswahl

*1. Eine gerichtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Kirchenvorstandswahlen ist – nach derzeit geltendem Verfahrensrecht – bereits deshalb unzulässig, weil dem Kirchlichen Verfassungs- und Verwaltungsgericht durch Kirchengesetz keine derartige Zuständigkeit eingeräumt worden ist.*

*2. Nach § 21 der Kirchengemeindevahlordnung (KGWO) ist eine Überprüfung der Wahl nur auf der kirchenbehördlichen Ebene zugelassen worden.*

§ 21 Kirchengemeindevahlordnung (KGWO) v. 21. 4. 2002 (KABl. HN 222, 300, 360); §§ 2, 3, 5 Nr. 6 KG über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) i. d. F. v. 1. 8. 1979 (KABl. HN S. 119); Art. 6 I, 64 Ordnung der Ev. Kirche in Hessen und Nassau (KO) v. 17. 3. 1949 i. d. F. v. 14. 9. 2002 (KABl. S. 499) zul. geänd. 17. 5. 2003 (KABl. S. 327); Art. 19 IV GG; Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV.

Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Beschluss vom 5. 9. 2003 – II 5-7/03 –.

Die Antragsteller begehren im Wege einer einstweiligen Anordnung die Wahl des Kirchenvorstandes in der Kirchengemeinde G für ungültig zu erklären, hilfsweise die vorgesehene Einführung des neuen Kirchenvorstandes vorläufig auszusetzen.

Aus den Gründen:

Alle gestellten Anträge sind bereits deshalb unzulässig, weil dem Kirchlichen Verfassungs- und Verwaltungsgericht durch Kirchengesetz keine Zuständigkeit zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Kirchenvorstandswahlen eingeräumt worden ist.

Der Evangelischen Kirche in Hessen und Nassau (EKHN) ist als Religionsgesellschaft verfassungsrechtlich garantiert, dass sie ihre Angelegenheiten innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes selbständig ordnet und verwaltet (Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 Weimarer Verfassung). Dazu gehört auch, dass die EKHN selbst bestimmen kann, für welche in ihrem kirchlichen Bereich erwachsenden Streitigkeiten sie eine kirchengerichtliche Zuständigkeit einräumen will (so bereits das Urteil der 1. Kammer des KVVG v. 19. 1. 1955 – I 1/53 –). Es gibt auch im Kirchenrecht keine dem Art. 19 Abs. 4 GG entsprechende Generalklausel, wonach jemand, der durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird, der Rechtsweg offen steht. Aus Art. 19 Abs. 4 GG kann auch keine die EKHN bindende Verpflichtung zur umfassenden und effektiven gerichtlichen Rechtsschutzgewährung abgeleitet werden, weil dieser Rechtsschutz nur gegen staatliche Maßnahmen garantiert ist.

Demgemäß durfte sich der Kirchengesetzgeber der EKHN dazu entschließen, die gerichtliche Anfechtung einer Kirchenvorstandswahl auszuschließen. Davon hat er im § 21 der Kirchengemeindevahlordnung (KGWO) auch Gebrauch gemacht, indem er eine Überprüfung der Wahl nur auf der kirchenbehördlichen Ebene zugelassen hat. So entscheidet über Einsprüche gegen die Kirchenvorstandswahl zunächst der Dekanatsynodalvorstand (§ 21 Abs. 2 KGWO), und gegen dessen Entscheidung ist die Beschwerde an die Kirchenleitung zulässig (§ 21 Abs. 4 S. 1 KGWO). § 21 Abs. 4 S. 3 KGWO lautet dann: »Die Kirchenleitung entscheidet endgültig.« Es entspricht auch ständiger Rechtsprechung des Kirchlichen Verfassungs- und Verwaltungsgerichts (KVVG), dass damit eine Anrufung des Gerichts ausgeschlossen worden ist (vgl. Urteile v. 22. 11. 1985 – II 9 + 10/85 – und Bescheid v. 29. 8. 1985 – II 12/85).

Dieser Ausschluss erscheint im Übrigen auch sachgerecht. Im kirchlichen Raum entstandene Streitigkeiten müssen nicht zwingend durch Richterspruch beigelegt werden. Eine außergerichtliche Streitbeilegung durch Verwaltungs- und Leitungsinstanzen der EKHN kann sich vielmehr als die geeignetere Form der endgültigen Streitentscheidung erweisen (vgl. dazu auch Urteil des KVVG v. 22. 11. 1985 – II 9/85). Dies gilt insbesondere für die Entscheidung über die Gültigkeit einer Kirchenvorstandswahl. Der Kirchenvorstand hat eine herausragende Stellung und Bedeutung. Gemäß Art. 6 Abs. 1 KO leitet er nach der Schrift und gemäß dem Bekenntnis die Gemeinde und ist für das gesamte Gemeindeleben verantwortlich. Deshalb ist es sinnvoll und geradezu notwendig, möglichst schnell nach einer Wahl Klarheit über deren Gültigkeit zu schaffen, damit der neugewählte Kirchenvorstand alsbald seine für das Gemeindeleben bedeutsame Tätigkeit aufnehmen kann. Die nach einem behördlichen Instanzenweg noch mögliche gerichtliche Überprüfung der Wahl könnte zu einem langen, für das Gemeindeleben abträglichen Schwebezustand führen.

Auch aus Art. 64 der Kirchenordnung kann keine – kirchenverfassungsrechtliche – Verpflichtung hergeleitet werden, für alle Maßnahmen und Entscheidungen im kirchlichen Bereich eine kirchengerichtliche Überprüfung zu ermöglichen. Art. 64 S. 1 KO bestimmt zwar, dass »zur maßgeblichen Auslegung des geltenden kirchlichen Rechts« das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht eingerichtet wird. Damit wird aber lediglich klargestellt, dass maßgebliche Entscheidungsgrundlage für das KVVG das kirchliche Recht ist. Damit sollte aber kein umfassender und lückenloser kirchengerichtlicher Rechtsschutz garantiert werden. Aus Art. 64 S. 2 KO ergibt sich vielmehr, dass Art und Umfang der gerichtlichen Zuständigkeit der Regelung durch ein Kirchengesetz überlassen bleiben sollte.

Demgemäß ist auch im Kirchengesetz über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) in den §§ 2 und 3 nur eine enumerative Zuständigkeit mit der Maßgabe enthalten, dass das Gericht für sonstige Aufgaben zuständig ist, die ihm durch Kirchengesetz übertragen werden (vgl. § 3 Abs. 3 KVVG). Korrespondierend hierzu enthält § 5 Nr. 6 KVVG die klarstellende Aussage, dass das KVVG nicht zuständig ist für die Anfechtung von Entscheidungen in sonstigen Angelegenheiten, für die eine Zuständigkeit des Gerichts durch Kirchengesetz ausgeschlossen ist. Ein solcher Zuständigkeitsausschluss ist aber gerade, wie festgestellt, durch § 21 Abs. 4 KGWO für die Anfechtung einer Kirchenvorstandswahl erfolgt.

Der Ausschluss der Zuständigkeit für die Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer Kirchenvorstandswahl umfasst auch den vorläufigen Rechtsschutz, weil dieser die gerichtliche Zuständigkeit in der Hauptsache voraussetzt. Deshalb durfte das KVVG auch nicht in eine Sachprüfung darüber eintreten, ob die vorläufige Aussetzung der Einführung des Kirchenvorstands am ... 2003 geboten gewesen wäre. [...]

#### 4.

##### Presbyter, Entlassung

*1. Die Vermischung des Amtes als Presbyter mit der Tätigkeit als Geschäftsführer einer GmbH sowie der Verstoß gegen Kirchenrecht rechtfertigen die Entlassung aus dem Presbyteramt.*

*2. Wenn Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme unter Einschaltung eines Rechtsanwalts bestanden hat, kann dieser von einer mündlichen Anhörung ausgeschlossen werden. (Leitsätze der Redaktion)*

§ 19 III, 46, 71 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); § 1 V KG über Verfahrensvorschriften für die Sitzungen und Tagungen des Presbyteriums, der Kreissynode und ihrer Fachausschüsse, des Kreissynodalvorstandes, der Landessynode sowie der Kirchenleitung (Verfahrensgesetz – VfG) v. 16. 1. 2004 (KABl. S. 109), geändert 14. 1. 2005 (KABl. S. 103); Art. 21, 23, 24, 27 V, 42 II, 44, 48 I Kirchenordnung der Ev. Kirche im Rheinland (KO) v. 10. 1. 2003 (KABl. 2004 S. 86) zul. geändert 13. 1. 2006 (KABl. S. 77); § 113 I VwGO.

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 12. 3. 2007 – VK 4/2006 –.

Der Kläger (Kl.), von Beruf Geschäftsführer der Firma X Immobilien GmbH, ist seit April 2004 als Presbyter der beigeladenen Kirchengemeinde (Beigel.) tätig, die im Gebiet des beklagten Kirchenkreises (Bekl.) liegt.

Die Beigel. beabsichtigte im Jahr 2005 die Ersteuerung einer Eigentumswohnung, die als Wohnung der Küsterin dienen sollte. Einen entsprechenden Antrag auf Genehmigung lehnte der Bekl. durch Beschluss vom ... 9. 2005 ab. Hintergrund für die Ablehnung war, dass bis zu dem Versteigerungstermin die zur Finanzierung nach dem Konzept der Kirchengemeinde erforderliche Darlehensaufnahme, zu der eine staatliche Genehmigung über das Landeskirchenamt hätte eingeholt werden müssen, nicht möglich war.

Am Morgen des Folgetages rief der Kl. ohne Absprache mit anderen Presbyteriumsmitgliedern ein KSV-Mitglied zu Hause an und machte ihm Vorhaltungen, mit dem Beschluss werde der Beigel. Schaden zugefügt, für den der Kirchen-

kreis einzustehen habe. Außerdem kündigte er für denselben Tag seinen sowie den Rücktritt weiterer Presbyter an.

Mit Beschluss vom ... 11. 2005 beanstandete das Presbyterium der Beigel. das Vorgehen des Kl. als »eigenmächtig« und für die Beigel. als schädlich und erteilte ihm ausdrücklich eine Rüge. Darauf erklärte der Kl. in einem Schreiben vom ... 11. 2005, in dem er unter anderem seine Verdienste für das Presbyterium aufzählte, seinen Rücktritt vom Vorsitz des Bauausschusses, als Mitglied des Struktur-, Jugend- und Theologieausschusses und als stellvertretender Finanzkirchmeister. Zum anderen erklärte der Kl. gegenüber der Beigel. mit einem weiteren Schreiben, als Geschäftsführer der Firma X Immobilien GmbH verfüge er über das Urheberrecht an dem Konzept »Alten-WG« und habe nunmehr eine Vereinbarung über die Errichtung einer solchen Anlage an einer anderen Stelle geschlossen; die Beigel. dürfe diese Konzeption nicht mehr benutzen. Das Presbyterium der Beigel. hatte unter maßgeblicher Beteiligung des Kl. ein Konzept für eine Wohngemeinschaft für ältere Menschen im Ev. Zentrum entwickelt.

Der Vorsitzende des Presbyteriums der Beigel. lud den Kl. daraufhin zu einem Gespräch über die zukünftige Mitarbeit des Kl. im Presbyterium ein. Dies beantwortete der Kl. mit einer E-Mail: »Zunächst nimmt das Presbyterium seine unberechtigte Rüge zurück, dann reden wir«.

Daraufhin setzte der Vorsitzende des Presbyteriums der Beigel. den Punkt »Antrag auf Entlassung des Presbyters Kl.« auf die Tagesordnung der Sitzung vom ... 12. 2005. Dem Kl., der zuvor schon seinen Prozessbevollmächtigten eingeschaltet hatte, wurde in der Sitzung Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben, woraufhin er eine schriftliche Erklärung verlas, die zum Protokoll genommen wurde. Sodann wurde der Kl. aufgefordert, die Sitzung im Hinblick auf Art. 27 Abs. 5 KO zu verlassen, weil er am Gegenstand der Beratung persönlich beteiligt sei. Als der Kl. sich weigerte, die Sitzung zu verlassen, wurde diese unterbrochen und nach zwei Wochen fortgesetzt. Wieder erschien der Kl. und weigerte sich – trotz einer entsprechenden Aufforderung –, den Sitzungsraum zu verlassen. Daraufhin wick das Presbyterium in einen Privatraum aus und verhandelte diesen Punkt in Abwesenheit des Kl., dem zuvor Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden war. Das Presbyterium fasste sodann den Beschluss, den Bekl. um Entlassung des Kl. aus dem Presbyteramt nach Art. 48 Abs. 1 KO wegen grober Pflichtwidrigkeit zu bitten.

In der gleichen Sitzung wurde von dem Presbyterium ein weiterer Tagesordnungspunkt verhandelt, der das Verhalten des Kl. in der Sitzung des Jugendausschusses vom ... 10. 2005, an der auch ein außenstehender Gast sowie eine Presbyterin teilgenommen hatten, zum Gegenstand hatte und über den die Vorsitzende des Kinder- und Jugendausschusses an den Vorsitzenden des Presbyteriums berichtete: Danach hatte der Kl. zum TOP »Einstellung eines/einer Jugendmitarbeiters/-mitarbeiterin« sofort erklärt, dass dies nach dem Alleingang bezüglich des Kirchturms wegen der hohen Kosten des Kirchturms nicht mehr möglich sei.

In der Sitzung des Kreissynodalvorstandes (KSV) des Bekl. vom ... 1. 2006 wurde der Antrag der Beigel. zur Kenntnis genommen und die Absicht bekundet, in der Sitzung des KSV am ... 2. 2006 über Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 1 KO zu beschließen. Hierüber wurde der Kl. informiert und ihm Gelegenheit gegeben, sich schriftlich oder gegebenenfalls in der Sitzung am 16. 2. 2006 mündlich zu äußern. Durch Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom ... 1. 2006 und vom ... 2. 2006 nahm der Kl. zu den Vorwürfen Stellung.

Zu der Sitzung des Kreissynodalvorstandes des Bekl. vom 16. 2. 2006 erschien der Kl. mit seinem Rechtsanwalt und erklärte, er werde nur in dessen Beisein an der Anhörung teilnehmen. Als der Superintendent des Bekl. erwiderte, er könne von seinem Anhörungsrecht Gebrauch machen, dies aber ohne Rechtsanwalt, erklärte der Kl., er äußere sich ohne Anwalt nicht, und verließ den Sitzungssaal. Der KSV, der zuvor neun Mitglieder des Presbyteriums angehört hatte, beschloss in der Sitzung, den Kl. wegen grober Pflichtwidrigkeit aus seinem Amt gemäß Art. 48 KO zu entlassen.

Der Kl. begehrt die Aufhebung dieses Beschlusses.

Aus den Gründen:

Die Klage ist ... nicht begründet. Denn der Beschluss des Bekl. vom 16. 2. 2006 ist rechtmäßig und verletzt den Kl. nicht in seinen Rechten (§ 71 VwGG, § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

Nach Art. 48 Abs. 1 KO kann der KSV des zuständigen Kirchenkreises einen Presbyter bei grober Pflichtwidrigkeit aus dem Amt entlassen oder bei sonstiger Pflichtwidrigkeit ihm eine Mahnung oder einen Verweis erteilen. Vor der Entscheidung ist das betreffende Presbyterium ebenso wie das betroffene Mitglied zu hören.

1. Die Anhörung des Kl. ist zum einen schriftlich durch seine Stellungnahmen vom ... 1. 2006 und ... 2. 2006 erfolgt und mündlich in der Sitzung am 16. 2. 2006 möglich gewesen, zu der er ordnungsgemäß eingeladen worden war. Das Verfahren der Anhörung am 16. 2. 2006 ist im Ergebnis nicht deshalb zu beanstanden, weil dem Prozessbevollmächtigten des Kl. der Zugang zum Sitzungsraum verwehrt worden ist. Sinn der Anhörung und des rechtlichen Gehörs ist es, dem Kl. und dem betroffenen Presbyterium umfassend das Einbringen der Argumente und Erklärungen zu ermöglichen. Dies ist einerseits durch die Anhörung des Presbyteriums am 16. 2. 2006, andererseits hinsichtlich des Kl. bereits hinreichend mit den durch seinen Prozessbevollmächtigten übersandten Schreiben vom ... 1. 2006 und ... 2. 2006 ermöglicht worden, die dem Bekl. zur Sitzung am 16. 2. 2006 vorlagen. Dass der KSV des Bekl. in seiner Sitzung vom 16. 2. 2006 dem Kl. nur persönlich Gelegenheit zur erneuten Stellungnahme gegeben hat, führt vor dem Hintergrund der bereits erfolgten mehrfachen ausführlichen Äußerungen des bereits zur damaligen Zeit für den Kl. tätigen Rechtsanwalts und in Anbetracht des Umstandes, dass möglicherweise auch der Verschwiegenheitspflicht unterliegende Interna aus den Presbyteriumssitzungen zur Sprache kommen konnten, nicht zu einer zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung des Bekl. führenden Fehlerhaftigkeit der Anhörung.

2. Auch die Entscheidung des Bekl. in der Sache verletzt keine Rechte des Kl. Der Bekl. hat zu Recht eine grobe Pflichtwidrigkeit im Sinne einer groben Pflichtversäumnis des Kl. bejaht.

Nicht zu Unrecht wird dem Kl. eine Vermischung seines Amtes als Presbyter mit der Tätigkeit als Geschäftsführer der Firma X Immobilien GmbH vorgeworfen. Aus der Tatsache, dass der Kl. selbst anführt, er habe die Konzeption der Alten-WG, die von der Firma X entwickelt worden sei, gleichsam als Privatperson in das Presbyterium eingebracht, zeigt sich, dass er private Möglichkeiten in den Dienst des Presbyteriums gestellt hat. Dies ist für sich genommen noch nicht zu beanstanden. Seine Reaktion – Verbot der Verwendung der Konzeption – auf die Rüge vom ... 11. 2005 durch das Presbyterium allerdings, die einen ganz anderen Sachverhalt zum Gegenstand hatte, zeigt, dass er sehr wohl seine privaten Möglichkeiten auch als Druckmittel gegenüber dem Presbyterium genutzt hat, wenn ihm dessen Entscheidung nicht ge-

fiel. Es liegt nahe, in diesem Verhalten des Kl. eine Vernachlässigung seiner Loyalitätspflicht als Presbyter und eine Verletzung der ihm nach Art. 42 Abs. 2 KO obliegenden Pflicht zur vertrauensvollen Zusammenarbeit zu sehen.

Auch das Verhalten des Kl. in der Sitzung des Kinder- und Jugendausschusses vom ... 10. 2005 dürfte zu beanstanden sein. An dieser Sitzung nahm ein Gast ... und das Mitglied eines anderen Presbyteriums ... teil, so dass von daher eine gewisse Vorsicht bei Äußerungen angebracht war, die die Interna des Presbyteriums der Beigel. betrafen. Aus dem Schreiben der Vorsitzenden des Jugendausschusses ... vom ... 10. 2005 ergibt sich, dass die Frage, ob ein Jugendleiter eingestellt werden könne, sofort von dem Kl. blockiert worden ist mit dem Hinweis, wegen des Alleinganges bezüglich des Kirchturms und der dadurch entstandenen hohen Kosten sei eine Einstellung nicht mehr möglich. Damit dürfte der Kl. einer Entscheidung des Presbyteriums vorgegriffen, auch insoweit illoyal gehandelt und seine ihm gemäß Art. 24 KO obliegende Verschwiegenheitspflicht – eine für die Tätigkeit im Leitungsgremium einer Kirchengemeinde elementare Pflicht, deren strikte Einhaltung unabdingbar notwendig ist – sowie Art. 42 Abs. 2 und Art. 44 KO verletzt haben.

Ob die vorgenannten Verhaltensweisen eine grobe Pflichtwidrigkeit nach Art. 48 Abs. 1 KO darstellen und die Entscheidung des Bekl. tragen, kann allerdings letztlich dahinstehen.

Denn in dem Verhalten des Kl. in den Presbyteriumssitzungen vom ... 12. 2005 und vom ... 12. 2005 ist jedenfalls eine grobe Pflichtwidrigkeit zu sehen, denn dadurch ist von dem Kl. wiederholt zwingendes Kirchenrecht, hier Art. 27 Abs. 5 KO, verletzt worden. Bei diesen Sitzungen ging es auch um die Frage, ob die Entlassung des Kl. aus dem Presbyterium beantragt werden soll. Damit hatte dieser Tagesordnungspunkt einen Sachverhalt zum Gegenstand, an dem der Kl. persönlich beteiligt war, was nach Art. 27 Abs. 5 KO dazu führt, dass er die Sitzung zu diesem Tagesordnungspunkt zu verlassen hatte. Art. 27 Abs. 5 KO soll eine unbeeinflusste Beratung und Beschlussfassung sicherstellen und gilt unabhängig davon, ob eine Entscheidung ansteht, durch die der betroffene Presbyter einen Vorteil erlangen kann. Da der Kl. sich bei dem ihn betreffenden Tagesordnungspunkt nicht entfernt hat, so dass die erste Sitzung vertagt und die zweite an einen anderen Ort verlegt werden musste, hat er deutlich entgegen seiner Pflicht, Kirchengesetze, hier Art. 27 Abs. 5, 21, 23 KO und § 1 Abs. 5 VfG, zu beachten, gehandelt und diese wiederholt verletzt. Dabei kann ihn der unzutreffende Rat seines Prozessbevollmächtigten, dessen Verhalten dem Kl. zuzurechnen ist, nicht entlasten.

Aus der »Kann«-Bestimmung des Art. 48 Abs. 1 S. 1 KO ergibt sich, dass dem Bekl. bei der Entscheidung ein eigener

Ermessensspielraum insoweit zur Verfügung steht, als er unter Abwägung aller Gründe aus dem zur Verfügung stehenden Maßnahmenkatalog des Art. 48 Abs. 1 KO entscheiden kann, ob und welche Maßnahme er für richtig hält.

Gemäß § 46 VwGG sind Ermessensentscheidungen aber nur daraufhin nachprüfbar, ob die Entscheidung oder die Ablehnung rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist, hier also, ob der Begriff der Pflichtwidrigkeit verkannt worden ist, ob bei der Entscheidung von einem falschen Sachverhalt ausgegangen worden ist und ob sachfremde Erwägungen angestellt worden sind. (Vgl. hierzu die ständige Rechtsprechung der staatlichen Verwaltungsgerichte, z.B. Urteile des BVerwG v. 31. 5. 1990, BVerwGE 85, 177/180, und v. 18. 7. 2001, *Schütz/Maiwald*, Beamtenrecht, Entscheidungssammlung All 5.1 Nr. 81).

Der Bekl. hat im Rahmen der Ausübung seines ihm nach Art. 48 Abs. 1 KO zustehenden Ermessens in nicht zu beanstandender Weise geprüft, ob weniger einschneidende Maßnahmen ausreichend sind, etwa eine Ermahnung oder ein Verweis. Aus dem Beschluss ergibt sich, dass dem KSV des Bekl. sehr wohl auch die anderen Möglichkeiten bekannt und bewusst waren. Der KSV des Bekl. hat das Verhalten des Kl. auf das Gesprächsangebot nach der Rüge vom ... 11. 2005 »Erst nimmt das Presbyterium seine unberechtigte Rüge zurück, dann reden wir.«, seine Stellungnahmen zu seinem Verhalten in der Sitzung des Jugendausschusses vom ... 10. 2005 und auch seine sonstigen schriftlichen Äußerungen dahin gewertet, diese ließen nicht den Schluss zu, dass der Kl. Argumenten, die eine abweichende Haltung von seiner eigenen darstellen, zugänglich ist. Es ist nachvollziehbar und nicht zu beanstanden, dass der Bekl. das Verhalten des Kl. so einschätzt, dass dieser dazu neigt, die Schuld für vieles bei den anderen zu suchen, während er hinreichende Selbstkritik vermissen lässt. Dafür spricht auch die Darstellung seines Prozessbevollmächtigten, nach der sich sein Mandant »schwerlich noch verbiegen lassen wird«. Schließlich ist auch nicht zu übersehen, dass sich eine große Zahl von Mitgliedern des Presbyteriums dahin geäußert hat, der Kl. habe durch sein Auftreten, Verhalten und Handeln das Presbyterium faktisch handlungsunfähig gemacht. Es kann dahinstehen, ob der Kl. in vielen Bereichen der Kirchengemeinde gute Dienste geleistet hat, denn zum Dienst des Presbyters gehört über die selbstverständliche Pflicht zur Einhaltung von gesetzlichen Bestimmungen hinaus auch eine gute Kommunikation und eine erhebliche Sensibilität im Umgang mit anderen. In all diesen Bereichen weist der Kl. augenscheinlich Defizite auf. Wenn der Bekl. deshalb die Entlassung des Kl. aus dem Dienst als Presbyter als ultima ratio gesehen hat, so ist dies nicht zu beanstanden.

## **Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Dienststrafrecht**

### 5.

Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis, Rechtsweg

*1. Bei der mit der Klage geltend gemachten Abfindung für ein Ausscheiden der Klägerin aus dem Pfarrdienstverhältnis handelt es sich um einen vermögensrechtlichen Anspruch, für den nach § 30 PFG der Rechtsweg zum staatlichen Verwaltungsgericht ausdrücklich eröffnet ist. Diese Vorschrift ist auf die Klägerin als Pfarrvikarin gemäß § 58 PFG sinngemäß anzuwenden.*

*2. Gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 KVVG kann das Gericht nur zum Erlass eines kirchlichen Verwaltungsaktes verpflichten, nicht aber zum Erlass der Einbringung von Gesetzen oder Rechtsverordnungen.*

§§ 30, 58 KG über die Dienstverhältnisse der Pfarrer (Pfarrergesetz – PFG) v. 1. 11. 1976 (KABl. S. 153) zul. geänd. 25. 4. 1999 (KABl. S. 137); §§ 2, 3, 5 Nr. 6, 6 KG über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) v. 1. 8. 1979 (KABl. S. 119); §§ 135, 126 BRRG; Art. 19 IV, 140 GG; Art. 137 WRV.

Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Urteil vom 18. 5. 2001 – II 1/01 –.

Die Klägerin (Kl.) ist Pfarrvikarin der Beklagten (Bekl.) im Teildienstverhältnis. Sie übt die Nebentätigkeit einer Lebensberaterin aus. Die Parteien streiten darüber, ob die Kl. im Fall ihres Ausscheidens aus dem Dienst der Bekl. einen Anspruch auf Zahlung einer Abfindung hat. Ob die Bekl. eine entsprechende Zusage gemacht hat, ist streitig.

Aus den Gründen:

Die Klage ist abzuweisen, weil sie unzulässig ist.

Bei der mit der Klage geltend gemachten angemessenen Abfindung für ein Ausscheiden der Kl. aus dem Pfarrdienstverhältnis handelt es sich zweifellos um einen vermögensrechtlichen Anspruch, für den nach § 30 PFG der Rechtsweg zum staatlichen Verwaltungsgericht ausdrücklich geöffnet ist. Diese Vorschrift ist auf die Kl. als Pfarrvikarin gemäß § 58 PFG sinngemäß anzuwenden. Sie ist einem auf Lebenszeit ernannten Pfarrer auch insoweit gleichgestellt.

Nach § 30 PFG ist es nicht erforderlich, dass es bei dem vermögensrechtlichen Anspruch um Fragen des kirchlichen Besoldungs- oder Versorgungsrechts geht. Das sind nur in der Vorschrift genannte Regelbeispiele des Gesetzes, die aber im Übrigen der hier von der Kl. begehrten Abfindung zumindest sehr nahe stehen. Der Kl. kann nicht gefolgt werden, wenn sie in dieser Öffnung des Rechtswegs zum staatlichen Verwaltungsgericht einen unzulässigen Verzicht der Kirche auf tragende staatskirchenrechtliche Grundsätze sieht. Zwar ist den Kirchen in Art. 140 GG/137 WRV das Recht auf Selbstordnung und Selbstverwaltung ihrer Angelegenheiten garantiert. Es steht ihr jedoch frei, den Staat, wenn dieser will und rechtlich kann, in einen der Kirche vorbehaltenen Raum einwirken zu lassen (*Maunz*, in: *Maunz/Dürig*, GG, Art. 140/137, Rn. 18). Gegen die Öffnung eines Rechtsweges an staatliche Gerichte könnte der Staat sich angesichts Art. 19 Abs. 4 GG (Rechtsweggarantie) auch kaum wehren. Für einen Sachverhalt wie den vorliegenden hat er die Öffnung des Rechtsweges zudem auch ausdrücklich gebilligt, und zwar den zum Verwaltungsgericht (§§ 135, 126 BRRG). Der Kirche steht dabei auch frei, die Rechtswegöffnung nur teilweise für vermögensrechtliche Streitigkeiten vorzunehmen und z.B. statusrechtliche Fragen ihrer eigenen kirchlichen Gerichtsbarkeit vorzubehalten.

Die organisatorische und rechtliche Trennung kirchlicher von staatlicher Gerichtsbarkeit verhindert eine Verweisung des Rechtsstreits an das Verwaltungsgericht. Dies sieht auch die Seite der Kl. so und hat folgerichtig Klage zum Verwaltungsgericht ... erhoben.

Die Öffnung des Rechtsweges zum staatlichen Verwaltungsgericht führt nach § 5 Nr. 6 KVVG automatisch und zwingend zur Unzuständigkeit des angerufenen kirchlichen Gerichts, weil die Vorschrift das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht immer dann für unzuständig erklärt, wenn ein anderes Gericht zuständig ist. Auf die Frage einer gleichzeitigen oder zeitlich vorhergehenden Anhängigkeit kommt es nicht an. »Anderes Gericht« im Sinne dieser Vorschrift ist auch das staatliche Verwaltungsgericht.

Dagegen ist die Zuständigkeit des angerufenen kirchlichen Gerichts nicht durch eine dem § 30 PFG entsprechende Öffnungsklausel zu Gunsten des staatlichen Verwaltungsgerichts per se ausgeschlossen für den weitergehenden, von der Kl. in der mündlichen Verhandlung gestellten Feststellungsantrag, dass die Bekl. verpflichtet sei, gegebenenfalls die für das Begehren der Kl. erforderlichen gesetzlichen und verwaltungsrechtlichen Regelungen zu schaffen.

Diesem Feststellungsbegehren steht jedoch der beschränkte Aufgabenkatalog entgegen, der die Zuständigkeiten des Kirchlichen Verfassungs- und Verwaltungsgerichtes in §§ 2 und 3 KVVG abschließend auführt. Die in § 3 Abs. 1 Nr. 3 KVVG gegebene Feststellungsklage kann zwar nach § 6 KVVG auch von Einzelpersonen erhoben werden. Sie kann aber nur gerichtet sein auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder auf Feststellung der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes.

Sieht man in dem Antrag, »eine Verpflichtung der Beklagten festzustellen«, was nicht fern liegt, eine Verpflichtungsklage nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 KVVG, so steht ihrer Zulässigkeit entgegen, dass das Gericht nur zum Erlass eines kirchlichen Verwaltungsaktes verpflichtet kann, aber nicht zur Schaffung von gesetzlichen oder verwaltungsrechtlichen Regelungen, also zum Erlass oder zur Einbringung von Gesetzen oder Rechtsverordnungen.

## 6.

### Pfarrdienstverhältnis, Teildienst

*Es besteht – zumindest in Zeiten eines Stellenmangels – kein Anspruch auf Übernahme in ein volles Pfarrdienstverhältnis, wenn auch der Ehepartner eines Pfarrers in einem Pfarrdienstverhältnis steht.* (Leitsatz der Redaktion)

§§ 11 II, 12 I, 94, 121 I, 121a KG zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerinnen in der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands (Pfarrergesetz – PFG) i. d. F. v. 2. 11. 2004 (ABl.VELKD Bd. VII S. 250, 294, 325); §§ 2 I, 6, 17 II, 18 KG über neue Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich des kirchlichen Dienstrechts (Dienstrechtsneugestaltungsgesetz – DNG) v. 25. 4. 1986 (KABl. S. 114), zul. geänd. 6. 12. 2005 (KABl. 2006 S. 18); §§ 2, 54 KG über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Ev.-Luth. Kirche in Bayern (Kirchliches Verwaltungsgerichtsgesetz – KVGG) v. 9. 12. 1992 (KABl. S. 372; 1993 S. 270); Art. 3 I, 6 I, 33 II, V, 140 GG; Art. 137 III, V WRV; Art. 9 I EMRK; Art. 6 II EUV.

Verwaltungsgericht der Ev.-Luth. Kirche in Bayern, Urteil vom 30. 10. 2007 – 20/27-4/1-103 – (nicht rechtskräftig).

Der Kläger (Kl.) wurde zum 1. 9. 2003 befristet bis zum 28. 2. 2006 in das Dienstverhältnis als Vikar der Beklagten (Bekl.), der Ev.-Luth. Kirche in Bayern, aufgenommen. Zum 1. 11. 2005 ist die Ehefrau des Kl. in den Vikariatsdienst bei der Bekl. getreten. Er beantragte bei der Bekl. die Übernahme in das Probendienstverhältnis zum 1. 3. 2006 mit dem Umfang eines vollen Dienstverhältnisses. Mit Schreiben der Bekl. vom 26. 1. 2006 wurde der Kl. gemäß §§ 11 und 12 PFG i. V. m. § 13 DNG mit Wirkung vom 1. 3. 2006 in den Probendienst der Bekl. aufgenommen. Der Umfang des Dienstverhältnisses wurde auf 50 % beschränkt. Gleichzeitig wurde er mit Wirkung vom 1. 3. 2006 ohne Dienstbezüge zur Elternzeit beurlaubt. Der Kl. begehrt die Übernahme in ein volles Pfarrerdienstverhältnis.

Aus den Gründen:

I. Der Kl. hat keinen Anspruch darauf, dass er ab 1. 3. 2006 in ein volles Pfarrerdienstverhältnis auf Probe berufen wird.

Grundsätzlich besteht gemäß § 11 Abs. 2 PFG kein Anspruch auf Berufung in das Pfarrerdienstverhältnis auf Probe. Nach § 12 Abs. 1 PFG kann in das Pfarrerdienstverhältnis auf Probe nur berufen werden, wer im Rahmen der vorhandenen Stellen die in den folgenden Nummern normierten Voraussetzungen erfüllt. Es handelt sich bei der Beru-



fung in das Pfarrerdienstverhältnis auf Probe also grundsätzlich nicht um eine gebundene, sondern um eine Ermessensentscheidung des Dienstherren. Das Gericht kann daher gemäß § 54 KVGG nur nachprüfen, ob der Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung rechtswidrig sind, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer der dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist.

Der Kl. ist aufgrund der gefertigten Urkunde der Regionalbischöfin vom ... 12. 2005 mit Wirkung vom 1. 3. 2006 unter Berufung in das öffentlich-rechtliche Pfarrerdienstverhältnis auf Probe mit dem halben Umfang eines vollen Dienstverhältnisses zum Pfarrer zur Anstellung ernannt worden. Dies geschah gegen den Wunsch des Kl., der in ein Dienstverhältnis im vollen Umfang berufen werden wollte. Rechtsgrundlage für die Berufung in ein sogenanntes Teildienstverhältnis im Umfang von 50 % ist § 17 Abs. 2 DNG.

§ 121 Abs. 1 des PfG sieht beim Vorliegen dringender kirchlicher Belange vor, dass »der Umfang des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerrinnen auf Antrag oder von Amts wegen mit deren Zustimmung eingeschränkt werden kann«. Abs. 2 dieser Vorschrift ermächtigt die einzelnen Gliedkirchen und die Vereinigte Kirche, eigene Regelungen für diesen Bereich zu erlassen. Gemäß Art. 121a PfG ist dies für den Bereich der Ev.-Luth. Kirche in Bayern mit dem Dienstrechtsgesetz (DNG) geschehen.

Die Beschränkung des Umfangs des Dienstes nach § 121 PfG nur mit Zustimmung der Pfarrer und Pfarrerrinnen gilt nach Auffassung des Gerichts nur für bereits bestehende, nicht aber für neu zu begründende Dienstverhältnisse. Das Gericht geht bei der Auslegung des § 121 Abs. 1 PfG davon aus, dass ein Teildienstverhältnis grundsätzlich auch dann begründet werden kann, wenn der anzustellende Pfarrer in den Dienst einer Gliedkirche treten will, sich aber nicht mit dem angebotenen Umfang seines Dienstes einverstanden erklärt. Sinn und Zweck der Regelung ist es, den Gliedkirchen bzw. der Vereinigten Kirche als jeweiliger Dienstherrin ein Instrumentarium an die Hand zu geben, mit dessen Hilfe die eigene Stellenplanung gesteuert werden kann. Mit Hilfe der aufgrund von § 121 Abs. 1 PfG erlassenen Regelungen kann so den Bedürfnissen der jeweiligen Gliedkirche bei der Vergabe von Pfarrstellen Rechnung getragen werden. Schutzzweck der Regelung ist es, den dienstverpflichteten Pfarrer nicht nachträglich gegen seinen Willen im Umfang seines Dienstverhältnisses zu beschränken.

Vorliegend ist dem Kl. von Beginn seines Probendienstes an nur ein auf 50 % reduziertes Dienstverhältnis übertragen worden. Dieses soll nach dem Wunsch des Kl. nun nachträglich auf 100 % Dienstumfang erweitert werden. Die Bereitschaft eines anzustellenden Pfarrers, in den Dienst seiner Gliedkirche zu treten, lässt – unter Umständen ohne Unterzeichnung einer entsprechenden Verpflichtungserklärung – ein Teildienstverhältnis entstehen. Das Zustimmungserfordernis entfällt für die Fälle neu zu begründender Teildienstverhältnisse. Ginge man nach gegenteiliger Auffassung davon aus, dass auch für neu zu begründende Dienstverhältnisse eine Beschränkung von Amts wegen nur mit Zustimmung des betroffenen Antragstellers möglich wäre, so wäre die gesamte Vorschrift als Instrument der Kirche ohne jede Bedeutung und Nutzen. Denn jeder Bewerber für den Pfarrdienst könnte durch seine Weigerung, in ein von vorneherein beschränktes Dienstverhältnis einzutreten, kirchenpolitisch sinnvolle Personal- und Stellenplanung außer Kraft setzen. Diese Konsequenz kann nicht Ziel dieser Vorschrift sein und findet auch keine Entsprechung im allgemeinen Arbeits- und Dienstrecht. Die Begründung eines Teildienst-

verhältnisses mit dem Kl. steht in Übereinstimmung mit § 121 Abs. 1 S. 1 PfG.

II. Die Regelungen des DNG gelten gemäß § 2 Abs. 1 DNG auch für Pfarrer zur Anstellung und damit auch für den Kl. § 6 dieses Gesetzes sieht vor, dass ein Dienstverhältnis auch aus anderen Gründen als in § 94 PfG (Beurlaubung aus familiären Gründen mit entsprechender Teildiensttätigkeit) als Teildienstverhältnis bzw. als Dienstverhältnis mit einem eingeschränkten Auftrag begründet werden kann. Es muss dann aber mindestens die Hälfte eines vollen Dienstverhältnisses umfassen.

Rechtsgrundlage für die Übernahme des Kl. in ein Teildienstverhältnis zu 50 % ist § 17 Abs. 2 DNG. Aus § 17 Abs. 2 S. 1 DNG ergibt sich, dass in Zeiten des Stellenmangels keine zwei vollen Dienstverhältnisse mit einem Ehepaar begründet werden. Ist wie im Fall des Kl. dessen Ehefrau auch als Theologin im Bereich der Bekl. beschäftigt, so kann in Übereinstimmung mit § 17 Abs. 2 S. 1 DNG ein Dienstverhältnis auf Probe zu 50 % begründet werden. Laut Aussage der Bekl. herrscht im Bereich der Bayerischen Ev.-Luth. Kirche nach wie vor ein Stellenmangel. Es ist die übliche Praxis, dass Theologenehepaare nur insgesamt 100 % eines Dienstverhältnisses in Anspruch nehmen können. Dabei kommt es nicht darauf an, welchen Status die Ehefrau des Kl. als Theologin in der Bayerischen Landeskirche innehat. Vom 1. 3. 2006 bis zum 1. 9. 2007 war die Ehefrau des Kl. zunächst als Vikarin, ab 1. 9. 2007 ist sie als Pfarrerin im Anstellungsvertrag in der Landeskirche tätig. Damit sind die Voraussetzungen, die das DNG an ein Theologenehepaar stellt, ohne Zweifel erfüllt.

In Zeiten eines Stellenmangels in der Ev.-Luth. Landeskirche in Bayern wird es aus Solidaritätsgründen einem Theologenehepaar zugemutet, insgesamt nur ein volles Dienstverhältnis zu begründen. Es ist dem Kl. darin zuzustimmen, dass für Theologenehepaare hierin eine Ungleichbehandlung gegenüber Pfarrerrinnen und Pfarrern (auch zur Anstellung), die mit vollverdienenden Ehepartnern verheiratet sind, liegt. Jene können nicht zwingend zum Teildienst veranlasst werden. Weiterhin gilt für den neuen Landesstellenplan der Landeskirche, dass auch in Zukunft nicht auf Teildienststellen verzichtet werden kann. Dies geht aus einem Referat hervor, das Frau Oberkirchenrätin Dr. Greiner auf der Jahrestagung bei der Arbeitsgemeinschaft PiT am 8. 7. 2006 gehalten hat. Danach stellen die Theologenehepaare einen wesentlichen Anteil der Pfarrerrinnen und Pfarrer im Teildienst dar. Im Einzelnen sind von 640 Personen im Teildienst 457 mit einem Pfarrer bzw. mit einer Pfarrerin verheiratet. Das sind immerhin 70,1 % aller Teildienstleistenden. Mit einem Nichttheologen bzw. einer Nichttheologin verheiratet sind 160 Teildienstleistende, das sind 24,5 %. Die restlichen 35 Personen im Teildienstverhältnis sind nicht verheiratet. Gut 40 % der Theologenehepaare sind beide im Teildienst auf der selben Stelle, weitere 40 % sind im Teildienst und mit einer vollen Stelle im Dienst der Ev. Landeskirche beschäftigt. Gut 16 % der Theologenehepaare sind teildienstverpflichtet, aber auf unterschiedlichen Stellen.

Dieses Zahlenmaterial belegt im Zusammenhang mit der Landesstellenplanung aus dem Jahr 2003 zunächst eine Umverteilung der Stellen, nicht eine Stellenreduktion. In Übereinstimmung mit dem Konsolidierungsprozess in der Bayerischen Landeskirche soll aber die kommende Landesstellenplanung, die für die Jahre 2009/2010 geplant ist, weiter zu einer bayernweiten Kürzung von Stellen führen (siehe Referat Oberkirchenrätin Dr. Greiner, S. 3).

Die Übertragung von einem Teildienstverhältnis zu 50 % auf den Kl. steht somit in Übereinstimmung mit der ständi-

gen Übung der Bekl. bei der Besetzung von Pfarrstellen und ist als Ermessensentscheidung der Landeskirche aufgrund der gängigen Praxis vom Gericht nicht zu beanstanden.

III. Die Begründung eines Teildienstverhältnisses zu 50 % mit dem Kl. ohne dessen ausdrücklichen Antrag ist auch – gemessen am Maßstab höherrangigen Rechts – nach Auffassung des Gerichts als rechtmäßig anzusehen.

1. Die Mitglieder des kirchlichen Verwaltungsgerichts sind gem. § 2 KVGG in Bindung an die Heilige Schrift und das Bekenntnis grundsätzlich nur dem in der Ev.-Luth. Kirche in Bayern geltenden Recht unterworfen. Besteht nach Auffassung des Gerichts ein erheblicher Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer Vorschrift, so ist es jedoch nicht mit einer selbständigen Verwerfungskompetenz ausgestattet. Die Funktion des Gerichts ist darauf beschränkt, Recht zu sprechen. Die selbständige Klärung von eventuellen Bekenntnisfragen fällt nicht in den Zuständigkeitsbereich des Verwaltungsgerichts (vgl. *Grethlein/Böttcher/Hofmann/Hübner*, Evangelisches Kirchenrecht in Bayern, S. 405). Sollte für die Entscheidung eines konkreten Falles jedoch die Frage des Verständnisses von Schrift und Bekenntnis von Bedeutung sein, so kann das Gericht als Entscheidungshilfen auf theologische Fachgutachten und ähnliche Schriften zurückgreifen. § 17 Abs. 2 DNG wirft jedoch keine theologischen Fragestellungen auf, die im vorliegenden Rechtsstreit durch ein theologisches Gutachten geklärt werden müssten.

2. Die Tatsache, dass mit dem Kl. nur ein Dienstverhältnis im Umfang von 50 % begründet wurde, stellt eine Benachteiligung gegenüber allen unverheirateten Pfarrern zur Probe und auf Lebenszeit dar. Diese Ungleichbehandlung ist jedoch gerechtfertigt, da aufgrund des Selbstbestimmungsrechts der Kirche kein Widerspruch zu den hergebrachten Grundsätzen des öffentlichen Dienstrechts besteht. Die Bekl. ist im Rahmen ihres Selbstbestimmungsrechts als Religionskörperschaft aus Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 und 5 WRV berechtigt, den Dienst in einer kirchlichen Einrichtung in der vom kirchlichen Auftrag gebotenen Form auszugestalten (vgl. *von Campenhausen/de Wall*, Staatskirchenrecht, 4. Aufl., S. 178). Danach kann die Bekl. kirchliche Beamtenverhältnisse begründen und auch selbständig rechtlich ausgestalten. Diese Befugnis bezeichnet man als »Dienstherrenfähigkeit«. Die Kirchen- und Religionsgemeinschaften können allein entscheiden, ob und welche Kirchenämter bestehen, und welchen Personen diese unter welchen Voraussetzungen verliehen werden. Ausfluss des Selbstbestimmungsrechts der Kirchen im Zusammenhang mit ihrer Dienstherrenfähigkeit ist die Verabschiedung des Dienstrechtsneugestaltungsgesetzes. Die Präambel dieses Gesetzes lautet: »Zweck dieses Kirchengesetzes ist es, im Bereich des kirchlichen Dienstrechts die Voraussetzungen für die Ausgestaltung neuer Dienstverhältnisse für Pfarrer, Diakone und Kirchenbeamte zu schaffen.«

3. Bei dem Bestreben, möglichst viele Bewerber für den Pfarrdienst aufzunehmen, steht der Auftrag der Kirche im Mittelpunkt. Die Kirche war sich der Tragweite dieses Gesetzes bewusst, als sie nach Ablauf des Erprobungsgesetzes diese Regelungen auf Dauer in das Bayerische Kirchenrecht übernommen hat. Das Kirchengesetz zur Änderung des Bayerischen DNG vom 10. 4. 2000 (KABl. 2000 S. 193) hatte sogar eine Verschärfung der Begründung von Teildienstverhältnissen zur Folge. War bis zu diesem Zeitpunkt § 17 Abs. 2 DNG als Ermessensvorschrift ausgestaltet, wurde sie ab diesem Zeitpunkt durch eine bindende Vorschrift (»wird«) ersetzt (vgl. *Sommer*, Teildienstverhältnisse bei Pfarrern in den Gliedkirchen der Evangelischen Kirche in Deutschland, 2007, S. 42). Aufgrund dieser nunmehr gel-

tenden Vorschrift des § 17 Abs. 2 S. 1 DNG war die Bekl. nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet, mit dem Kl. nur ein Dienstverhältnis im Umfang von 50 % zu begründen, da er mit einer Theologin verheiratet ist.

Aus dem Selbstbestimmungsrecht folgt, dass die Kirchen entsprechend ihrem Amtsverständnis die Dienstverhältnisse ihrer Pfarrer und Kirchenbeamten regeln und ihnen dabei besondere Auflagen oder Beschränkungen auferlegen können. Andererseits liegt im kirchlichen Selbstbestimmungsrecht auch die Entwicklung und Erprobung von Gestaltungsformen begründet, die in (bestimmtem) Rahmen auch vom sonstigen öffentlichen Dienstrecht abweichen können. Im vorliegenden Fall erfolgt die Begründung eines sogenannten »unfreiwilligen Teildienstverhältnisses« aufgrund einer rechtsatzförmigen einheitlichen Regelung der kirchlichen Dienstverhältnisse. Die Teilzeittätigkeit des Kl. wird hier nicht durch bloße verwaltungsmäßige Stellenausschreibung erreicht, sondern steht in Übereinstimmung mit den einschlägigen allgemeinen Regelungen des Dienstrechts im Rahmen des DNG.

4. Ein Dienstverhältnis mit eingeschränktem Auftrag muss nach § 6 DNG mindestens die Hälfte eines vollen Dienstverhältnisses umfassen. Damit wird dem Alimentationsgedanken Rechnung getragen, der die ausreichende Versorgung eines Theologenehepaars im Umfang eines insgesamt 100 %-Dienstverhältnisses vorsieht. Weitere Regelungen zum Schutz der Theologenehepaare und grundsätzlich aller Stelleninhaber von Teildienstverhältnissen enthält § 18 DNG. Dieser schreibt ein Benachteiligungsverbot für Pfarrer in Teildienstverhältnissen fest, indem er vorsieht, dass die Ermäßigung des Dienstumfangs das berufliche Fortkommen nicht beeinträchtigen darf, sofern nicht dringende kirchliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung der Pfarrer im Teildienstverhältnis gegenüber Personen mit regelmäßigem Dienstumfang rechtfertigen.

5. Auch die in § 17 Abs. 2 S. 2 DNG vorgesehene 10-Jahresregelung dient dem Nachteilsausgleich der Theologenehepaare. Jedem Ehegatten wird nach längstens 10-jähriger Tätigkeit in einem gemeinsamen Dienst aufgrund einer erfolgreichen Bewerbung ein volles Dienstverhältnis übertragen. Eine Verkürzung ist in § 17 Abs. 2 S. 3 DNG bei Vorliegen eines besonderen kirchlichen Interesses vorgesehen.

6. Die von Theologenehepaaren wie dem Kl. und seiner Frau abverlangte Solidarität mit den Bewerbern, die trotz Bewerberüberhangs Stellen im Bereich der Bekl. ohne Berücksichtigung des Leistungsprinzips übertragen bekommen sollen, steht nicht in Widerspruch zu Art. 6 Abs. 1 GG. Die Kirchen sind nicht an Art. 6 Abs. 1 GG gebunden. Teilzeitregelungen sind das Ergebnis einer durch das Selbstbestimmungsrecht gedeckten eigenen Bewertung des Berufsbildes des Pfarrers und seiner Auswirkungen auf dessen Familie einerseits, sowie der widerstreitenden Interessen der Pfarrerehepaare und derjenigen anderen Bewerber um den Pfarrdienst, die ansonsten keine Pfarrstellen bekommen können, andererseits. Der Schutz von Ehe und Familie hat nicht die rechtliche Unzulässigkeit des unfreiwilligen Teildienstverhältnisses bei Ehepartnern eines Theologenehepaars zur Folge. Es sind keine Gemeinwohlbelange ersichtlich, die die Kirchen an das staatliche Eheverständnis binden. Da das kirchliche Selbstbestimmungsrecht im Rahmen einer Abwägung nach allgemeiner Auffassung stark zu gewichten ist, besteht für die Kirchen insbes. wegen der Bedeutung von Lehre und Bekenntnis für die Ämterverleihung keine Bindung an Art. 6 Abs. 1 GG. (vgl. *Sommer*, a. a. O., S. 206).

7. Das Gericht kann zwar eine Ungleichbehandlung des Kl. als Pfarrer auf Probe, der mit einer Theologin verheiratet ist, im Vergleich zu seinen Kollegen, die mit Nichttheo-

logen verheiratet sind, erkennen. Diese Ungleichbehandlung ist jedoch durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt.

Festzustellen ist, dass ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG bereits aus Gründen der Normenkonkurrenz ausscheidet. Das Leistungsprinzip als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums gemäß Art. 33 Abs. 5 GG, welches in Art. 33 Abs. 2 GG eine besondere Hervorhebung erfährt, verdrängt als der für den Zugang zum Amt speziellere Gleichheitsgrundsatz den allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG (vgl. *Sommer*, a. a. O., S. 199). Darüber hinaus kommt Art. 3 Abs. 1 GG nur dann als Maßstab für die Rechtmäßigkeit des Teildienstverhältnisses zur Anwendung, wenn die Kirchen an diese Norm gebunden sind. Dies ist nach allgemeiner Auffassung im Schrifttum nicht der Fall (vgl. *Sommer*, a. a. O., S. 200 ff.). Die Kirchen sind bei der Verleihung ihrer Ämter nicht unmittelbar an die staatlichen Grundrechte des Grundgesetzes gebunden. Der Kl. ist in den Dienst der Bekl. in Kenntnis dieser grundsätzlichen Auffassung eingetreten. Dem Kl. war bewusst, dass nach seiner Eheschließung mit einer Theologin eine Reduzierung des Dienstverhältnisses auf 50 % die Konsequenz aus den kirchenrechtlichen Regelungen sein würde. Diese mittelbare Ungleichbehandlung ist jedoch sachlich gerechtfertigt, weil sie ein rechtmäßiges Ziel hat. Auch sind die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich. Insoweit ist auf die Ausführung oben Abschnitt 6 zu verweisen. Das durch die Ehepaarregelungen bezweckte Ziel, die in Zeiten des Stellenmangels vorhandene »Arbeit« anstatt auf wenige in jeweils vollen uneingeschränkten Dienstverhältnissen stehende Pfarrer auf viele sich in einem Teildienstverhältnis befindende Pfarrer zu verteilen und auf diese Weise die Einstellung sämtlicher geeigneter Pfarramtskandidaten zu erreichen, stellt ein legitimes Ziel dar (vgl. *Sommer*, a. a. O., S. 216). Auch die Regelungen des § 17 DNG als Mittel zur Erreichung dieses Zwecks sind angemessen und erforderlich, da dem Pfarrerehepaar bzw. der Pfarrerehefamilie jeweils die vollen Bezüge eines Pfarrers erhalten bleiben, und mildere Maßnahmen zur Erreichung des vorgenannten Ziels jedenfalls nicht ohne weiteres ersichtlich sind.

8. Das auf Ehepartner eines Theologenehepaars beschränkte unfreiwillige Teildienstverhältnis ist mit den Vorgaben des Gleichbehandlungsgrundsatzes auch im Rahmen des EG-Rechts vereinbar (vgl. *Sommer*, a. a. O., S. 226 f.). Denn das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen gilt auch im Europäischen Gemeinschaftsrecht. Art. 9 Abs. 1 EMRK (»Jede Person hat das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit; dieses Recht umfasst die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung zu wechseln, und die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung einzeln oder gemeinsam mit anderen öffentlich oder privat durch Gottesdienst, Unterricht oder Praktizieren von Bräuchen und Riten zu bekennen.«) umfasst nach zwischenzeitlich herrschender Meinung nicht nur die individuelle, sondern darüber hinaus auch die korporative Religionsfreiheit. Daneben lässt sich aus Art. 6 Abs. 2 EUV (»Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.«) ableiten, dass diese »gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten« zumindest den Kern eines Grundrechtes auf korporative Religionsfreiheit und damit kirchliche Selbstbestimmung auf der Ebene der Union zugestehen (vgl. *Sommer*, a. a. O., S. 226 f.). Das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen ist auch auf europarechtlicher Ebene anerkannt.

Die Begründung eines Dienstverhältnisses im Umfang von lediglich 50 % steht nach alledem in Einklang mit dem geltenden Recht. Die Klage war auch hinsichtlich des Hilfsantrages abzuweisen.

## 7.

### Erste Theologische Prüfung

*Die Prüfungsfragen zum Grundwissen und zum Schwerpunktwissen dürfen zum selben Stoffgebiet eines Prüfungsbereichs gehören.*

*Auch im kirchlichen Prüfungsrecht hat der Prüfling bei berufsbezogenen Prüfungen einen Anspruch darauf, dass die Bewertungen seiner Prüfungsleistungen in einem verwaltungsinternen Widerspruchs- oder in einem anderen Rechtsbehelfsverfahren unter maßgeblicher Beteiligung der ursprünglichen Prüfer überdacht werden, wenn er substantiierte Einwendungen gegen die Bewertungen erhebt.*

§§ 4 II, 9, 10, 12, 13 III, 20, 23, 37 III Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung der Ev. Kirche im Rheinland (PrüfO) i. d. F. v. 24. 9. 1999 (KABl. 2000, S. 10); Art. 12 I, 19 IV GG.

Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 11. 6. 2007 – VGH 2/06 – .

Der Kläger (Kl.) unterzog sich im Frühjahr 2004 ohne Erfolg der Ersten Theologischen Prüfung durch das Theologische Prüfungsamt der Ev. Kirche im Rheinland (Beklagte – Bekl.). Im Prüfungsbereich (Fach) Altes Testament erzielte er in der mündlichen Prüfung die Note »mangelhaft«, während die Klausur mit »ungenügend« bewertet wurde; im Prüfungsbereich Praktische Theologie erhielt er in der Klausur und in der Examenspredigt jeweils die Note »mangelhaft«. Mit Bescheid vom ... 3. 2004 teilte ihm das Landeskirchenamt der Bekl. mit der Notenübersicht den Notendurchschnitt und die Entscheidung mit, dass in einem halben Jahr eine Nachprüfung in den Fächern Altes Testament und Praktische Theologie jeweils in Form einer mündlichen Prüfung erforderlich sei. In der mündlichen Nachprüfung im Herbst 2004 wurden die Leistungen des Kl. in dem Fach Altes Testament mit der Note »gut« und in dem Fach Praktische Theologie wiederum mit »mangelhaft« bewertet. Die Prüfungskommission stellte daraufhin als Gesamtergebnis der Prüfung fest, dass der Kl. die Prüfung nicht bestanden habe. Das Gesamtergebnis mit der Notenübersicht, dem Notendurchschnitt und der Entscheidung der Prüfungskommission, dass eine Meldung zur Wiederholungsprüfung, auf die die wissenschaftliche Hausarbeit im Fach Systematische Theologie angerechnet werde, frühestens in einem Jahr in Betracht komme, gab das Landeskirchenamt dem Kl. mit Bescheid vom ... 9. 2004 bekannt.

Der Kl. erhob gegen das Gesamtergebnis der Prüfung – nicht bestanden – und gegen die Bewertung seiner Leistungen in der mündlichen Nachprüfung im Fach Praktische Theologie mit »mangelhaft« Widerspruch, den er nach Einsichtnahme in die Prüfungsakten begründete. Er beantragte unter Vorlage von Gedächtnisprotokollen zweier Zuhörerinnen sowie eines eigenen Gedächtnisprotokolls den äußeren Ablauf der Prüfung, die in keiner guten Atmosphäre verlaufen sei, und beantragte, die Bewertung der Prüfungsleistungen unter Berücksichtigung seiner Einwände zu überdenken. Der Begründung für die Note »mangelhaft«, dass große Lücken im Spezialgebiet, kaum Kenntnisse im Grundwissen und keinerlei Reflexion vorhanden gewesen seien, trat er mit einer Transkription des Prüfungsprotokolls

entgegen, die Einwendungen in Bezug auf 21 von 30 Prüfungsfragen enthielt. Darin legte er, vielfach unter Heranziehung von Literaturbelegen, eingehend dar, warum er die Fragen ganz oder zum Teil für richtig beantwortet hielt und worin er eigenständige Reflexionen sah. Unter Hinweis darauf, dass die Mehrheit seiner Antworten in dem Protokoll nicht bewertet und in keinem Fall eine Bewertung begründet worden sei, was die Formulierung seiner Einwendungen erschwert habe, bat er hilfsweise darum, die fehlenden Bewertungen unter Berücksichtigung seiner Einwendungen nachzuholen und zu begründen und ihm dazu gegebenenfalls eine Replik zu ermöglichen. Was das Grundwissen angehe, entbehre die Beurteilung jeder Grundlage, denn Grundwissen sei entgegen der Prüfungsordnung überhaupt nicht geprüft worden. Den Widerspruch wies die Bekl. durch Widerspruchsbescheid zurück.

Aus den Gründen:

Die Revision ist begründet. Sie führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils der Verwaltungskammer sowie des negativen Prüfungsbescheides und des ablehnenden Widerspruchsbescheides zur Verpflichtung der Bekl., dem Kl. die nochmalige Ablegung der mündlichen Nachprüfung im Prüfungsbereich Praktische Theologie zu gestatten und über das Gesamtergebnis der Prüfung sodann neu zu entscheiden. Die Verwaltungskammer hat dadurch, dass sie einen Anspruch des Kl. auf ein »Überdenken« der von ihm beanstandeten Bewertungen seiner Prüfungsleistungen durch die an der Prüfung beteiligten Prüfer verneint hat, den Prüfungsanspruch des Kl. und damit materielles Recht verletzt. [...]

2. Soweit die Revision das angefochtene Urteil in materiellrechtlicher Hinsicht beanstandet, ist die Rüge, die Verwaltungskammer habe die Prüfungsordnung verletzt, indem sie die weitgehende Konzentration der Prüfungsfragen zum Grundwissen auf das Schwerpunktgebiet für rechtmäßig erklärt hat, unbegründet.

Die Frage des inhaltlichen Gegenstands der Prüfung, des Prüfungsstoffs, der im vorliegenden Fall zu prüfen war und geprüft werden durfte, beantwortet die Prüfungsordnung, die der mündlichen Nachprüfung des Kl. im Prüfungsbereich Praktische Theologie zu Grunde zu legen war. Maßgeblich ist danach die Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Ev. Kirche im Rheinland i. d. F. v. 24. 9. 1999 (KABl. 2000, S. 10), die im Zeitpunkt der Nachprüfung des Kl. gegolten hat und deren Neuordnung in Abschnitt II mit dem dazugehörigen Stoffplan (Anlage 1) mit Ausnahme der Zulassungsvoraussetzungen in § 12 nach § 37 Abs. 3 für die Prüfung anzuwenden war. Die Prüfungsordnung schreibt für die mündliche Prüfung im Prüfungsbereich Praktische Theologie vor (§ 20 Abs. 3, Abs. 2 Nr. 5), dass sowohl Schwerpunktwissen als auch Grundwissen geprüft wird. Wie die Verwaltungskammer festgestellt hat, ist dementsprechend verfahren worden. Zur Prüfung des Schwerpunktwissens sind dem Kl. Fragen auf dem Gebiet des von ihm gewählten Schwerpunkts »Liturgie im Gottesdienst« gestellt worden, während Grundwissen durch Fragen aus den Gebieten Liturgik und Homiletik geprüft worden ist. Beides sind Gebiete der Praktischen Theologie, auf denen nach dem Stoffplan für die Erste Theologische Prüfung der Ev. Kirche im Rheinland (Anlage 1 zu § 4 Abs. 2 der PrüfO) Grundwissen verlangt wird.

Die Tatsache, dass der Prüfungsstoff für die Prüfung des Grundwissens des Kl. weitgehend dem Gebiet der Liturgik entnommen war, stellt nicht darum einen Verstoß gegen die Prüfungsordnung dar, weil der Kl. auf dem Gebiet Liturgik bereits »Liturgie im Gottesdienst« als Schwerpunkt für die

Prüfung des Schwerpunktwissens gewählt hatte. Weder war mit dieser Wahl das Gebiet der Liturgik für die Prüfung des Grundwissens »verbraucht«, noch verlangte ein Kompensationsgedanke, im Hinblick auf die Wahl des Schwerpunkts »Liturgie im Gottesdienst« für die Prüfung im Schwerpunktwissen das Grundwissen des Kl. auf anderen Gebieten der Praktischen Theologie zu prüfen. Für eine solche Auslegung bietet die Prüfungsordnung keinen Anhaltspunkt.

Grundwissen und Schwerpunktwissen sind nach der Prüfungsordnung keine Gegenstände, die auf dem gleichen Stoffgebiet zu prüfen dem Zweck der Prüfung zuwiderliefe. Der Zweck und der allgemeine Inhalt der Prüfung sind in § 10 der Prüfungsordnung vorgegeben. Danach wird in der Ersten Theologischen Prüfung festgestellt, ob der Kandidat die Fähigkeit zeigt, selbstständig theologisch zu arbeiten und ob er die hierzu nötigen Kenntnisse in den einzelnen Prüfungsbereichen erworben hat. Diese Feststellung bezieht sich auf Kenntnisse in den theologischen Disziplinen (Prüfungsbereichen) sowie auf methodisches Können und kritisches Verständnis. Daher müssen in der Prüfung Grundwissen und Schwerpunktwissen zur Geltung kommen. Grundwissen ist die Kenntnis von grundlegenden Sachverhalten und Zusammenhängen der einzelnen Prüfungsbereiche als Voraussetzung für eine vertiefende theologische Arbeit. Schwerpunktwissen umfasst Kenntnisse, die im Studium wissenschaftlich vertieft wurden und ein differenziertes selbstständiges Urteil über Schwerpunkte der einzelnen Prüfungsbereiche ermöglichen (§ 10 Abs. 2–4 PrüfO). Schwerpunktwissen setzt also Grundwissen voraus und baut darauf auf. Deshalb ist es nicht zweckwidrig, sondern liegt im Gegenteil besonders nahe, dass ein Prüfer, der im Schwerpunktwissen ein Versagen des Kandidaten festgestellt zu haben meint, ihm Gelegenheit gibt, wenigstens Grundwissen auf diesem Gebiet nachzuweisen, aus dem er seinen Schwerpunkt für die mündliche Prüfung (§§ 13 Abs. 3, 20 Abs. 3 PrüfO) gewählt hat. Denn der Prüfer darf annehmen, dass kaum ein Kandidat seinen Schwerpunkt in einem Prüfungsbereich aus einem Gebiet gewählt haben wird, auf dem er sich schon im Grundwissen nicht sicher fühlt. Den Übergang auf ein anderes Gebiet des Prüfungsbereichs schreibt die Prüfungsordnung nicht vor. Vielmehr heißt es dort lediglich (§ 20 Abs. 5 S. 5 PrüfO), dass ausgehend vom Schwerpunkt die Kenntnis des Grundwissens des entsprechenden Prüfungsbereichs im Prüfungsgespräch nachzuweisen ist.

Auch der Stoffplan für den Prüfungsbereich Praktische Theologie verlangt keinen Wechsel des Wissensgebiets beim Übergang von der Prüfung des Schwerpunktwissens zur Prüfung des Grundwissens. Im Stoffplan werden Beispiele für Schwerpunkte und Anforderungen an das Grundwissen dargestellt (§ 20 Abs. 4 PrüfO). Nach dem Stoffplan umfasst das Grundwissen in der Praktischen Theologie neben der Kenntnis der Gebiete Liturgik und Homiletik, in denen Grundwissen des Kl. geprüft worden ist, weiter die Kenntnis der Gebiete Seelsorge, Kasualien, Religions- und Gemeindepädagogik, Diakonie, Gemeindeaufbau, Pastoraltheologie und geschlechtergerechte Hermeneutik. Der Stoffplan erklärt, anhand welcher Hilfsmittel das Grundwissen erworben werden kann, und er bestimmt, dass Schwerpunktwissen aus einem Gebiet der Praktischen Theologie erwächst, mit dem im Studium eine vertiefte Auseinandersetzung stattfand. Er nennt Anforderungen an das Schwerpunktwissen und er führt Beispiele für in Betracht kommende Themen auf. Vorgaben für den Prüfer zur Auswahl des Prüfungsstoffs in der mündlichen Prüfung des Grundwissens in der Praktischen Theologie über die mit der Gebietsbezeichnung vorgenommene Eingrenzung des zulässigen Prüfungsstoffs hinaus enthält der Stoffplan dagegen nicht.

Schließlich begründet der mit der Revision geltend gemachte Ausgleichsgedanke nicht die Verpflichtung des Prüfers, bei der mündlichen Prüfung im Fach Praktische Theologie das Grundwissen auf einem anderen Gebiet dieses Prüfungsbereichs zu prüfen als auf dem Gebiet, aus dem der Kandidat seinen Schwerpunkt für die Prüfung gewählt hat. Die Prüfungsordnung sieht die Möglichkeit des Ausgleichs schlechter Leistungen durch bessere Leistungen bei der Feststellung des Gesamtergebnisses der Prüfung vor (§ 23 PrüfO). Eine der Regelungen, die diesem Zweck dienen, ist dem Kl. selbst zugute gekommen. Obwohl ihm ausweislich der Notenübersicht in dem Bescheid über das Gesamtergebnis der Prüfung vom ...3. 2004 in vier von zwölf Einzelleistungen jeweils eine Note unter »ausreichend« gegeben worden war (nämlich einmal »ungenügend« und dreimal »mangelhaft«), bot § 23 Abs. 5 S. 1 Buchstabe a) der Prüfungsordnung dem Kl. auf Grund seines ausreichenden Notendurchschnitts die Möglichkeit, eine Nachprüfung in Form von zwei mündlichen Prüfungen (§ 23 Abs. 5 S. 2 PrüfO) abzulegen und durch ausreichende Leistungen in dieser Nachprüfung die Prüfung doch noch zu bestehen (§ 23 Abs. 5 S. 8 PrüfO). Die Prüfungsordnung trifft jedoch nicht darüber hinaus auch noch eine Regelung zum Ausgleich des Versagens auf einzelnen Gebieten in der mündlichen Prüfung des Fachs Praktische Theologie. Das bedeutet nicht, dass nicht auch bei der mündlichen Prüfung in diesem Fach wie bei jeder Prüfung Gewichtungen vorgenommen werden. Wie die Verwaltungskammer zutreffend entschieden hat, liegt die Gewichtung aber im Beurteilungsspielraum der Prüfer. Im vorgegebenen Rahmen der Prüfungsordnung steht es im Ermessen des jeweiligen Prüfers, den Prüfungsstoff auszuwählen, daraus Fragen zu stellen und das Prüfungsgespräch in eine bestimmte Richtung zu lenken. Das entspricht der Rechtslage auch im staatlichen Recht (vgl. dazu *Niehues*, Prüfungsrecht, Bd. 2, 4. Aufl., 2004, Rn. 306 [S. 145]). Wenn die Stoffwahl des Prüfers und der Verlauf des Prüfungsgesprächs dazu führen, dass ein Kandidat sein Grundwissen auf anderen Gebieten der Praktischen Theologie in der auf 20 Minuten begrenzten Prüfungszeit (§ 20 Abs. 8 PrüfO) nicht zur Geltung bringen kann, ist das rechtlich nicht zu beanstanden und deshalb hinzunehmen.

3. Die Revision ist dagegen begründet, soweit sie geltend macht, die Verwaltungskammer habe das Prüfungsrecht dadurch verletzt, dass sie einen Anspruch des Kl. auf ein »Überdenken« der von ihm beanstandeten Bewertungen seiner Prüfungsleistungen durch die an der Prüfung beteiligten Prüfer verneint hat.

Die Prüfungsordnung (§ 9) räumt dem Prüfling das Recht ein, gegen Ergebnisse der Prüfung innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Noten schriftlich bei dem Vorsitzenden des Theologischen Prüfungsamtes Widerspruch zu erheben. Der Widerspruch ist nur zulässig, wenn Rechtsverstöße geltend gemacht werden, die das Gesamtergebnis der Prüfung bestimmen haben (Abs. 1). Über den Widerspruch entscheidet ein Beschwerdeausschuss von fünf Mitgliedern, den die Kirchenleitung für die Dauer von zwei Jahren aus den Mitgliedern des Theologischen Prüfungsamtes beruft (Abs. 2). Gegen die Entscheidung des Beschwerdeausschusses kann die Verwaltungskammer angeufen werden (Abs. 3). Die Beschränkung dieser Regelung auf die Geltendmachung von Rechtsverstößen entspricht der auch im staatlichen Prüfungsrecht begrenzten Kontrollbefugnis einer Widerspruchsbehörde, deren Nachprüfung von Prüfungsentscheidungen gleichfalls auf Rechtsmängel beschränkt ist. Die Regelung lässt indessen unberücksichtigt, dass die staatlichen Gerichte inzwischen zum Ausgleich ergänzend prüfungsrechtliche Grundsätze entwickelt haben,

die über die Nachprüfung auf Rechtsmängel hinaus eine Kontrolle von Prüfungsentscheidungen auch auf Bewertungsmängel ermöglichen sollen. Angelehnt an diese Entwicklung im staatlichen Recht, dem das Prüfungsrecht der Bekl. auch sonst folgt, ist die Prüfungsordnung für die Erste Theologische Prüfung entsprechend fortzubilden.

Im staatlichen Recht müssen berufsbezogene Prüfungsverfahren nach Art. 12 Abs. 1 GG so gestaltet sein, dass das Grundrecht der Berufsfreiheit effektiv geschützt wird. Dabei ist als Kern grundrechtlicher Verfahrensgarantien unverzichtbar, dass die Betroffenen ihren Standpunkt wirksam vertreten können. Das bedeutet, dass sie rechtzeitig über den Verfahrensstand zu informieren sind und dass die Berücksichtigung ihres Vorbringens bei der Entscheidung gewährleistet sein muss. Entscheidend ist, dass der betroffene Bürger auf vermeintliche Irrtümer und Rechtsfehler rechtzeitig und wirkungsvoll hinweisen und damit ein Überdenken anstehender oder bereits getroffener Entscheidungen erreichen kann (BVerfG, Beschluss v. 17. 4. 1991 – 1 BvR 419/81 und 213/83 – [BVerfGE 84, 34, 45 ff.]). Diesen Anforderungen entsprechend hat der Prüfling bei berufsbezogenen Prüfungen nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts einen Anspruch darauf, dass die Bewertungen seiner Prüfungsleistungen in einem verwaltungsinternen Kontrollverfahren unter maßgeblicher Beteiligung der ursprünglichen Prüfer überdacht werden, wenn und soweit er mit substantiierten Einwendungen gegen die Bewertungen deren Überdenken unter Berücksichtigung seiner Einwände verlangt. Das verwaltungsinterne Kontrollverfahren eröffnet dem Prüfling die Möglichkeit, Einwände nicht etwa nur wegen rechtlicher Mängel des Prüfungsverfahrens, sondern speziell auch gegen die Bewertungen seiner Prüfungsleistungen bei der Prüfungsbehörde rechtzeitig und wirkungsvoll vorzubringen. Die Durchführung des Verfahrens des Überdenkens insbesondere der prüfungsspezifischen Wertungen stellt einen unerlässlichen Ausgleich für die nach Art. 19 Abs. 4 GG gebotene, aber nur eingeschränkt mögliche Kontrolle von Prüfungsentscheidungen durch die Verwaltungsgerichte dar und erfüllt damit zugleich – in Ergänzung des gerichtlichen Rechtsschutzes – eine Komplementärfunktion für die Durchsetzung des Grundrechts der Berufsfreiheit (BVerwG, Urteile v. 24. 2. 1993 – 6 C 35/92 – [BVerwGE 92, 132, 136 f. = Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 313 <S. 261 f.> = NVwZ 1993, 681, 683] und v. 30. 6. 1994 – 6 C 4/93 – [Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 334 <S. 34> = DVBl. 1994, 1362]; zusammenfassend *Niehues*, a. a. O., Rn. 759 [S. 330 f.] m. w. N.).

Der Verwaltungsgerichtshof ist der Auffassung, dass diese von den staatlichen Gerichten entwickelten Grundsätze für das verwaltungsinterne Kontrollverfahren des Überdenkens von Prüfungsentscheidungen auch als kirchliches Recht der Bekl. Geltung beanspruchen und in einer Ersten Theologischen Prüfung, wie sie hier zu beurteilen ist, anzuwenden sind. Dementsprechend hatte bereits das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD in seinem Urteil v. 24. 6. 1998 – RVG 1/96 – (RsprB ABl. EKD 1999, 7, 9) in einem vergleichbaren Fall die im staatlichen Recht aus dem Grundrechtsschutz der Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 19 Abs. 4 GG und dem daraus sich ergebenden Informationsrecht des Prüflings hergeleiteten Grundsätze für die Begründung von Prüfungsentscheidungen ohne weiteres auf eine kirchliche mündliche Theologische Prüfung angewandt. Auch haben im Fall des Kl. die Bekl. selbst (im Widerspruchsbescheid und in der Klageerwiderung) und ebenso die Verwaltungskammer für ihre Erwägungen wie selbstverständlich auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts zum

verwaltungsinternen Kontrollverfahren Bezug genommen. Die Verwaltungskammer hatte bereits in dem die mündliche Verhandlung vorbereitenden Verfahren (mit Schreiben des Berichterstatters vom 27. 12. 2004) dem Kl. mitgeteilt, dass sie bei prüfungsrechtlichen Entscheidungen die von staatlichen Gerichten entwickelten Grundsätze berücksichtigt. Sie hat nur nicht die sich daraus ergebenden Folgerungen gezogen.

Gemessen an den von den staatlichen Gerichten entwickelten Grundsätzen für das verwaltungsinterne Kontrollverfahren genügt das von der Bekl. durchgeführte Widerspruchsverfahren nicht den Anforderungen, denen ein solches Verfahren gerecht werden muss. Auf den Widerspruch des Kl. hat über seine Einwendungen gegen die Bewertung seiner Leistungen in der mündlichen Prüfung im Fach Praktische Theologie (Herbst 2004) der aus fünf Mitgliedern des Theologischen Prüfungsamtes der Bekl. berufene Beschwerdeausschuss entschieden, ohne dass die Prüfer, die die Prüfung abgenommen haben, an der Entscheidungsfindung beteiligt waren. Die Verwaltungskammer hat diese Verfahrensweise damit gerechtfertigt, dass nicht jede Art von Einwendungen die Durchführung eines Prüferbeteiligungsverfahrens veranlasse und dass dies hier angesichts der Sachkompetenz des Beschwerdeausschusses in besonderem Maße gelte. Mit dem Beschwerdeausschuss sei ein Gremium geschaffen, dem auf Grund seiner Zusammensetzung eine besondere Sachkunde unterstellt werden und das eine effektive verwaltungsinterne Kontrolle gewährleisten könne. Deshalb gehe die Kammer in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass grundsätzlich das nach kirchlichem Recht vorgesehene Widerspruchsverfahren eine ausreichende verwaltungsinterne Kontrolle darstellt. Auch hier habe sich der Beschwerdeausschuss auf der Grundlage einer Befragung der Prüfer zum äußeren Ablauf der Prüfung und zur Beurteilung des Gesamtergebnisses sowie auf Grund des Akteninhalts im Übrigen in der Lage gesehen, Irrtümer und Rechtsfehler bei der Prüferbewertung auszuschließen und den Widerspruch des Kl. zurückzuweisen. Die diesen Ausführungen zugrundeliegende Rechtsauffassung der Verwaltungskammer, dass die Sachkunde der Mitglieder des Beschwerdeausschusses eine Beteiligung der ursprünglichen Prüfer an der Entscheidung über die Einwände des Kl. gegen die Bewertung seiner Prüfungsleistungen entbehrlich gemacht habe, verkennt den Sinn und Zweck des verwaltungsinternen Kontrollverfahrens und verletzt den prüfungsrechtlich gewährleisteten Überdenkensanspruch des Kl.

Das verwaltungsinterne Kontrollverfahren des Überdenkens der Bewertung einer Prüfungsleistung ist ein Verfahren der Selbstkontrolle der Prüfer in dem Bereich, der wegen ihres prüfungsrechtlichen Bewertungsspielraums nicht nur einer gerichtlichen Überprüfung entzogen ist, sondern in dem die Korrektur einer Leistungsbewertung auch durch eine eingeschaltete Widerspruchsbehörde nicht in Betracht kommt. Das Überdenken der Bewertungen und deren etwa notwendige Korrekturen sind daher nicht von anderen Prüfern vorzunehmen, sondern grundsätzlich von den ursprünglich mit der Bewertung befassten Prüfern. Nur diese sind imstande, ihre eigenen Erwägungen durch Überdenken der dagegen gerichteten Einwendungen in Frage zu stellen (BVerwG, Urteile v. 30. 6. 1994 – 6 C 4/93 – [Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 334 <S. 37> = DVBl. 1994, 1362, 1364] und v. 1. 6. 1995 – 2 C 16.94 – [BVerwGE 98, 324, 331 f. = Buchholz, 232 § 18 BBG Nr. 3 <S. 7> = NVwZ 1997, 73, 75], jeweils m. w. N.; Niehues, a. a. O., Rn. 765 [S. 334]). Die bei berufsbezogenen Prüfungen unerlässliche verwaltungsinterne Kontrolle kann sowohl in einem Widerspruchsverfahren als auch in anders gestalteten Nachprü-

fungsverfahren vorgenommen werden. Entscheidend ist nur, dass die Nachprüfung nicht auf die Rechtmäßigkeit des Prüfungsbescheides beschränkt ist, sondern dass sie die Bewertung der Prüfungsleistungen einschließt. Dafür ist es nötig, dass die Prüfungsbehörde oder die sonst für die Entscheidung über Einwände gegen eine Prüfungsentscheidung zuständige Stelle, die wegen der Unabhängigkeit der Prüfer in ihrer Prüfungstätigkeit und ihres sich daraus ergebenden Bewertungsspielraums deren prüfungsspezifische Wertungen nicht selbst ersetzen kann und darf, substantiierte Einwendungen des Prüflings gegen die Bewertung seiner Prüfungsleistungen den Prüfern zuleitet, gegen deren Bewertung sich die Einwendungen richten. Diese haben auf der Grundlage der Einwendungen eine Nachbewertung der Prüfungsleistungen vorzunehmen, d.h. sie müssen innerhalb des ihnen zustehenden prüfungsrechtlichen Bewertungsspielraums ihre frühere Bewertung überdenken. Die Prüfer haben darüber zu befinden, ob sie an den Gründen der angegriffenen Leistungsbewertung und an deren Ergebnis festhalten, ob sie das Ergebnis trotz Änderung einzelner Wertungen aufrechterhalten oder ob sie in Anbetracht veränderter Wertungen das Ergebnis verbessern. Im letzten Fall ist die Prüfungsbehörde gehalten, auf der Grundlage der abgeänderten Leistungsbewertung einen neuen Prüfungsbescheid zu erlassen, der an die Stelle des ursprünglichen Prüfungsbescheides tritt (BVerwG, Urteil v. 30. 6. 1994 – 6 C 4/93 – [Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 334 <S. 34> = DVBl. 1994, 1362, 1363, m. w. N.]; Niehues, a. a. O., Rn. 764 f. [S. 333 f.] und 818 [S. 359]). Nur auf diese Weise wird der Anspruch auf Überdenken erfüllt, der dem Prüfling als unselbstständiger verfahrensrechtlicher Bestandteil seines materiellen Anspruchs auf eine rechtmäßige Bewertung seiner Prüfungsleistungen zusteht (vgl. BVerwG, Urteil v. 6. 9. 1995 – 6 C 18.93 – [BVerwGE 99, 185, 189 = Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 356 <S. 106 f.> = DVBl. 1996, 436, 437 = NJW 1996, 2670, 2671]).

Der Anspruch des Prüflings auf ein Überdenken der Bewertung seiner Prüfungsleistung besteht allerdings nicht voraussetzungslos. Vielmehr muss der Prüfling den Prüfern wirkungsvolle Hinweise geben, d.h. seine Einwände konkret und nachvollziehbar begründen (BVerwGE 92, 132, 138 f. = Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 313 <S. 263> = NVwZ 1993, 681, 683). Insofern führt die Verwaltungskammer zutreffend aus, dass nicht jede Art von Einwendungen, die der Prüfling gegen die Bewertung seiner Leistungen erhebt, die Durchführung eines Prüferbeteiligungsverfahrens veranlasst. Aber auch dieser Gesichtspunkt, dass nur substantiierte Einwände zum Überdenken der Leistungsbewertung verpflichten, rechtfertigen nicht, den Widerspruch des Kl. ohne Beteiligung der Prüfer zurückzuweisen. Denn an substantiierten Einwänden hat es der Kl. nicht fehlen lassen. Deshalb geht auch der Hinweis der Verwaltungskammer auf das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 30. 7. 2003 – 2 A 10770/03 – [NJW 2003, 3073] fehl. In dem dort entschiedenen Fall sahen die maßgebenden prüfungsrechtlichen Bestimmungen vor, dass über den Widerspruch des Prüflings das Prüfungsamt unter Beteiligung der betreffenden Prüfer entscheidet, der Prüfer aber nur dann Gelegenheit zur Überprüfung der Einwendungen und Abänderung der Bewertung erhält, wenn auf Grund des Widerspruchs nach summarischer Prüfung ein Bewertungsfehler nicht ausgeschlossen ist, sich mit anderen Worten die Möglichkeit eines solchen Fehlers ergibt. Im konkreten Fall hatte das Prüfungsamt auf eine Beteiligung der Prüfer verzichtet, weil es der Auffassung war, dass der Widerspruch des Kl. Bewertungsfehler nicht erkennen lasse. Das Oberverwaltungsgericht hat diese Beurteilung in der Sache nachgeprüft und ist zu dem Ergebnis gelangt, dass das Landesprüfungsamt zu Recht Bewertungs-

fehler in den Prüfervoten zu zwei schriftlichen Aufsichtsarbeiten, deren Beurteilung Gegenstand des Streites waren, ausgeschlossen habe. Mit diesem Fall ist der Fall des Kl. nicht zu vergleichen. Im Fall des Kl. haben weder die Bekl. noch die Verwaltungskammer die Substanz und die Nachvollziehbarkeit der Einwendungen gegen die Bewertungen in Zweifel gezogen. Dass der Verwaltungskammer die Einwendungen des Kl. nicht unsubstantiiert erschienen sind, zeigt bereits der Hinweis des Berichterstatters in dem der mündlichen Verhandlung vorausgegangenem Erörterungstermin, dass der Prüfungsverlauf Fragen aufwerfe, die nur durch eine umfangreiche Beweisaufnahme geklärt werden könnten. (Der Umstand, dass dies zu erheblichen Verzögerungen des Verfahrens geführt hätte, hat daraufhin den Kl. zur Beschränkung seiner Klage auf Rechtsfragen veranlasst.) Für die Bekl. darf das Gleiche nicht zuletzt daraus geschlossen werden, dass sie der im Widerspruch hilfsweise geäußerten Bitte des Kl., fehlende Bewertungen nachzuholen und die Bewertungen zu begründen, nicht nachgekommen ist. Dazu wäre die Bekl. aber spätestens dann verpflichtet gewesen, wenn sie die Einwendungen des Kl. für unsubstantiiert gehalten hätte. Denn der Kl. hatte im Widerspruch beklagt, dass zu vielen Fragen im Protokoll die Bewertung seiner Antworten fehle, in keinem Fall eine Bewertung begründet worden sei; und er hatte darauf hingewiesen, dass dies die Formulierung seiner Einwendungen erschwere, weil er für die Begründung der Bewertungen auf Vermutungen angewiesen sei. Wenn bei mündlichen Prüfungen auch nicht ohne weiteres eine schriftliche oder auch nur mündliche Begründung der Bewertung der Prüfungsleistungen gegeben werden muss, so hat der Prüfling auf Grund seines prüfungsrechtlichen Informationsrechts doch einen Anspruch darauf, dass eine substantielle Begründung nachgeholt wird, wenn und soweit er die Begründung zu Rechtsschutzzwecken spezifiziert verlangt (BVerwG, Urteil v. 6. 9. 1995 – 6 C 18.93 – [BVerwGE 99, 185, 191 f. = Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 356 <S. 109> = DVBl. 1996, 436, 438 = NJW 1996, 2670, 2672]; VuVG der VELKD, Urteil v. 24. 6. 1998 – RVG 1/96 – [RsprB ABl. EKD 1999, 7, 9]). Zur Begründung dieses Anspruchs hätte das hilfsweise gestellte Verlangen des Kl. in seinem Widerspruch ausgereicht. Deshalb wäre, wollte man annehmen, dass die Einwände des Kl. gegen die Bewertung seiner Prüfungsleistung wegen mangelnder Substanz ein Überdenken durch die Prüfer nicht veranlasst haben, der Anspruch des Kl. auf eine rechtmäßige Bewertung seiner Leistungen bereits wegen Nichterfüllung des Anspruchs auf Bekanntgabe der genaueren Gründe für die Bewertung verletzt.

4. Da die Verwaltungskammer in der rechtsfehlerhaften Annahme, der Kl. könne ein Überdenken der von ihm beanstandeten Bewertungen seiner Prüfungsleistungen durch die an der Prüfung beteiligten Prüfer nicht verlangen, die Klage abgewiesen hat und sich diese Entscheidung auch nicht aus anderen Gründen als richtig erweist, ist das angefochtene Urteil aufzuheben.

In der Sache selbst sind der angefochtene Prüfungsbescheid vom ... 9. 2004, soweit dieser Bescheid die Note der Leistung des Kl. in der mündlichen Prüfung im Prüfungsbereich Praktische Theologie und das Gesamtergebnis der Prüfung betrifft, sowie der Widerspruchsbescheid des Landeskirchenamts vom ... 2004 aufzuheben. Diese Bescheide sind rechtswidrig, weil sie unter Verletzung des Anspruchs des Kl. auf eine verwaltungsinterne Kontrolle der Bewertung seiner Prüfungsleistungen in Form des Überdenkens durch die ursprünglichen Prüfer ergangen sind und dieser Mangel sich auch bei Zurückweisung der Sache an die Verwaltungskammer nicht mehr beheben ließe (a). Mit der Aufhebung dieser Bescheide ist der Weg frei für die Wiederho-

lung der Prüfung, die wegen des nicht mehr korrigierbaren Mangels erforderlich ist, um das Prüfungsverfahren ordnungsgemäß zu Ende zu führen (b). Nicht aufgehoben werden müssen die Entscheidung des Prüfungsausschusses vom ... 9. 2004 über das Ergebnis der mündlichen Prüfung im Fach Praktische Theologie und die Entscheidung der Prüfungskommission vom gleichen Tag über das Gesamtergebnis der Prüfung sowie die Entscheidung des Beschwerdeausschusses vom ... 11. 2004 über die Zurückweisung des Widerspruchs des Kl. gegen den Prüfungsbescheid des Landeskirchenamts vom ... 9. 2004. Diese Entscheidungen haben nur verwaltungsinterne Bedeutung; sie sind mit der Aufhebung des Prüfungsbescheides und des Widerspruchsbescheides, die das Prüfungsverhältnis des Kl. zu regeln bestimmt waren, gegenstandslos.

a) Die Bekl. kann den Anspruch des Kl. auf Überdenken der Bewertung seiner Prüfungsleistungen im Fach Praktische Theologie in diesem Rechtsstreit nicht mehr erfüllen, weil ihr dies infolge des inzwischen eingetretenen Zeitablaufs unmöglich geworden ist. Zwar kann das Verfahren des Überdenkens grundsätzlich auch noch während eines Gerichtsverfahrens nachgeholt werden. Das setzt aber voraus, dass eine verlässliche Grundlage für das Überdenken der Leistungsbewertung noch vorhanden ist. Liegt eine schriftliche Prüfungsarbeit mit den Bemerkungen des Prüfers und seinen Bewertungen vor, kann der Prüfer die Bewertungen unter Berücksichtigung der Einwände des Prüflings ohne weiteres auch nach geraumer Zeit noch überdenken. Bei einer mündlichen Prüfung ist dagegen ein zeitnahe Überdenken unerlässlich, auch wenn das Prüfungsgeschehen in groben Zügen greifbar noch in einem Protokoll vorhanden ist. Denn die Prüfer müssen darüber hinaus in der Lage sein, auch die Einzelheiten der mündlichen Prüfung noch nachzuvollziehen, die für die Bewertung der Leistung maßgeblich waren. Dazu gehören nicht nur die in der mündlichen Prüfung gestellten Fragen und die Antworten, sondern im Allgemeinen auch Gesichtspunkte des mehr oder weniger schnellen Erfassens des Wesentlichen, des »Mitgehens« im Prüfungsgespräch und die Sicherheit der Darlegungen des Prüflings. Da subjektive Fehleinschätzungen aus Gründen des materiellen Rechts ausgeschlossen sein müssen, kommt es nicht darauf an, ob die Prüfer sich (subjektiv) noch zum Nachvollzug in der Lage sähen (BVerwG, Beschluss v. 11. 4. 1996 – 6 B 13/96 – [Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 363 <S. 134> = NVwZ 1997, 502, 503]). Jedenfalls nach mehr als zwei Jahren, die seit der mündlichen Prüfung verstrichen sind, ist erfahrungsgemäß davon auszugehen, dass eine am tatsächlichen Prüfungsablauf orientierte Nachkontrolle der Bewertung nicht mehr möglich ist (vgl. BVerwG, Urteil v. 9. 9. 1995 – 6 C 18.93 – [Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 356 <S. 119> = DVBl. 1996, 436, 441 = NJW 1996, 2070, 2075, insoweit in BVerwGE 99, 185 nicht abgedruckt]; ferner BVerwG, Beschluss v. 11. 4. 1996 – 6 B 13/96 – [NVwZ 1997, 502, 503, insoweit in Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 363 nicht abgedruckt]; OVG Münster, Urteil v. 6. 9. 1995 – 22 A 1844/94 – [DVBl. 1996, 446, 447]; VuVG der VELKD, Urteil v. 24. 6. 1998 – RVG 1/96 – [RsprB ABl. EKD 1999, 7, 9 f.]). Die Prüfungsleistung muss in einem solchen Fall neu erbracht werden, und zwar ohne Anrechnung auf die regulären Wiederholungsmöglichkeiten (Niehues, a. a. O., Rn. 699 [S. 300]).

b) Die Verpflichtung der Bekl., dem Kl. die nochmalige Ablegung der Nachprüfung im Prüfungsbereich Praktische Theologie zu gestatten, ergibt sich aus dem allgemeinen Prüfungsanspruch des Kl., der auf die volle Durchführung der Prüfung gerichtet ist. Der Verpflichtungsausspruch beschränkt sich auf die Wiederholung der Nachprüfung im Fach Praktische Theologie, weil das Verfahren zur Beseiti-

gung der Fehlerfolgen so zu gestalten ist, dass der Prüfling den geringstmöglichen Nachteil erleidet. Diesem Gesichtspunkt wird im Allgemeinen – und so auch hier – dadurch entsprochen, dass der Prüfling lediglich denjenigen selbstständig zu bewertenden Prüfungsteil erneut abzulegen hat, dem der rechtserhebliche Mangel anhaftet (BVerwG, Urteil v. 19. 12. 2001 – 6 C 14/01 – [Buchholz, 421.0 Prüfungswesen Nr. 400 <S. 37> = DVBl. 2002, 973, 974 = NVwZ 2002, 1375, 1376]). Die Wiederholung ist nach dem Recht durchzuführen, das zur Zeit des Beginns der Prüfung galt (Niehues, a. a. O., Rn. 92 Fn. 114 [S. 46]). Maßgeblich ist danach die Prüfungsordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. 9. 1999 und nicht die Neufassung der Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Ev. Kirche im Rheinland vom 30. 4. 2004 (KABl. S. 237).

## 8.

### Pfarrerdienstrecht, Besoldung

*1. Ein Verzicht auf einen Teil der Besoldung ist auch dann unwirksam, wenn er in einer Vereinbarung enthalten ist.*

*2. Eine Einschränkung des Dienstumfangs gemäß § 68 Abs. 2 PfdG setzt Gründe in der Person des Pfarrers voraus.*

*3. Der Anspruch des Pfarrers auf Besoldung als solcher kann nicht verirken. Eine Verwirkung kommt nur für in der Vergangenheit fällig gewordene Einzelansprüche in Betracht.*

*4. Eine Verwirkung von Besoldungsrückständen setzt voraus, dass die Landeskirche anknüpfend an das Verhalten des Pfarrers eine besoldungsrechtlich gleichwertige Maßnahme unterlassen hat.*

*5. Das Vertrauen der Landeskirche auf die Wirksamkeit einer von ihr veranlassten Vereinbarung über einen Besoldungsverzicht ist nicht schützenswert.*

§§ 45 I, 67 I 1, 68 I, II, 84 I Nr. 1, 87 I, II 1, III KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrerdienstgesetz – PfdG) v. 15. 6. 1996 (ABl. EKD S. 470); §§ 3 a I, II 1, 5 IV VO über die Besoldung der Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrerbesoldungsordnung – PfBesO) v. 31. 3. 1993 (ABl. EKD S. 285), zul. geänd. 5. 2. 1997 (ABl. EKD 1998 S. 13); § 197 BGB; Art. 229 § 6 IV 2 EGBGB; § 2 III BBesG.

Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 30. 3. 2007 – VGH 6/06 –.

Der Kläger (Kl.) steht seit 1977 als Pfarrer im Dienst der Ev. Kirche der schlesischen Oberlausitz (Bekl.). 1996 wurde der Stellenumfang aller Pfarrstellen anhand eines Punktesystems ermittelt. Für die Pfarrstelle des Kl. ergab sich ein Dienstumfang zwischen 50 % und 75 %. Der Kl. erklärte sich am 2. 8. 1997 schriftlich bereit, mit Wirkung vom 1. 9. 1997 seinen Dienst in der ihm übertragenen Pfarrstelle mit einem Dienstumfang von 75 % bei entsprechender Veränderung seiner Dienstbezüge weiterzuführen. Er nahm ferner das Angebot eines befristeten Dienstauftrags in der Krankenhausseelsorge an. Dieser Auftrag endete mit dem 31. 7. 1998. Ab dem 1. 8. 1998 erhielt der Kl. Dienstbezüge in Höhe von 75 %.

Aus den Gründen:

Die Revision des Kl. ist begründet. Der Kl. hat einen Anspruch darauf, dass die Bekl. ihm für die Zeit vom

1. 8. 1998 bis zum 31. 12. 2004 Dienstbezüge in Höhe der Differenz zwischen den tatsächlich erhaltenen und den ungekürzten Dienstbezügen nachzahlt.

Rechtsgrundlage für den Anspruch des Kl. ist § 45 Abs. 1 PfdG. Danach hat der Pfarrer Anspruch auf angemessenen Lebensunterhalt für sich und seine Familie in der Form des Dienstinkommens nach Maßgabe der besonderen kirchengesetzlichen Bestimmungen, hier nach der Pfarrbesoldungsordnung. Die ihm nach diesen Bestimmungen zustehenden Dienstbezüge sind dem Kl. tatsächlich während der hier in Rede stehenden Zeit nur im Umfang von 75 % ausgezahlt worden. Zu wenig gezahlte Bezüge sind nach § 5 Abs. 4 PfBesO nachzuzahlen.

1. Der gesetzlich begründete Anspruch des Kl. auf volle Dienstbezüge ist durch die von ihm abgegebene Erklärung vom 2. 8. 1997 und deren Bestätigung durch das Konsistorium der Ev. Kirche der schlesischen Oberlausitz vom 11. 8. 1997 nicht teilweise erloschen.

a) Der Kl. hat zwar mit dieser Erklärung auf seine Besoldung teilweise verzichtet. Nach § 3a Abs. 1 PfBesO kann der Pfarrer aber auf die ihm zustehende Besoldung weder ganz noch teilweise verzichten. Nach § 3a Abs. 2 S. 1 PfBesO kann das gliedkirchliche Recht eine hiervon abweichende Regelung treffen, nach der der Pfarrer widerruflich auf einen Teil der Besoldung verzichten kann. Eine solche Regelung hat die Ev. Kirche der schlesischen Oberlausitz nicht getroffen. Danach war im Bereich der Ev. Kirche der schlesischen Oberlausitz ein Verzicht des Pfarrers auf einen Teil seiner Besoldung nicht möglich. Ein gleichwohl ausgesprochener Verzicht ist unwirksam, und zwar auch dann, wenn er nicht einseitig ausgesprochen wird, sondern in einer Vereinbarung mit der Landeskirche als Dienstherrn enthalten ist.

b) Die Vereinbarung zwischen der Landeskirche und dem Kl. ist nicht als einvernehmlich geregelte Veränderung des Dienstverhältnisses im Sinne einer Beschäftigung im eingeschränkten Dienst (§ 67 und § 68 PfdG) wirksam. Die Voraussetzungen für eine Beschäftigung des Kl. im eingeschränkten Dienst lagen nicht vor und konnten deshalb auch nicht durch Vertrag geregelt werden, sollte dies wegen der Formenstrenge des kirchenrechtlichen Dienstrechts überhaupt möglich sein.

Nach § 68 Abs. 2 PfdG kann in Ausnahmefällen der Dienstumfang auch ohne Übertragung einer anderen Pfarrstelle verändert werden, wenn der Pfarrer dies beantragt und keine dienstlichen Interessen entgegenstehen. Um eine Anwendung dieser Vorschrift ging es bei der Absprache zwischen dem Kl. und der Landeskirche nicht. Das ergibt sich sowohl aus dem Wortlaut der Vorschrift als auch ihrem Zusammenhang mit den weiteren Bestimmungen der §§ 67, 68 PfdG. Nach § 67 Abs. 1 S. 1 PfdG kann die Landeskirche Pfarrstellen mit vermindertem Dienstumfang einrichten und einen Pfarrer mit dessen Zustimmung in einer solchen Stelle beschäftigen. Die Entscheidung über eine solche Einschränkung des Dienstumfangs ergeht im Zusammenhang mit der Übertragung der Pfarrstelle (§ 68 Abs. 1 PfdG). Mit der Übertragung der Pfarrstelle werden die Rechte und Pflichten des Pfarrers begründet, die grundsätzlich nur durch den Verlust der Pfarrstelle in den gesetzlich vorgeschriebenen Formen und Voraussetzungen ganz oder teilweise wieder entzogen werden können. Hiervon lässt § 68 Abs. 2 PfdG eine Ausnahme zu. Diese ermöglicht der Landeskirche nicht von sich aus, den Dienstumfang nachträglich einzuschränken. Vielmehr räumt sie nur dem Pfarrer die Möglichkeit ein, eine solche Einschränkung zu beantragen; der Antrag hat nur dann Erfolg, wenn dienstliche Gründe nicht entgegenstehen.



Aus dem Zusammenhang dieser Regelungen folgt, dass § 68 Abs. 2 PFDG nur die Fälle erfasst, in denen in der Person des Pfarrers Gründe für eine Einschränkung des Dienstumfangs bestehen. Der Pfarrer will als Folge seines Antrags tatsächlich weniger Dienst versehen als zuvor. Der Dienstumfang der Pfarrstelle bleibt unverändert, er wird nur nicht mehr von dem Pfarrstelleninhaber allein wahrgenommen. Wenn die Landeskirche die Pfarrstelle als solche etwa in Folge einer neuen Stellenbewertung als zu einer Pfarrstelle mit eingeschränktem Dienstumfang bestimmt, kann dies nur im Zusammenhang mit einer Neubesetzung der Stelle nach § 68 Abs. 1 PFDG umgesetzt werden.

Abgesehen davon hat der Kl. eine Verminderung seines Dienstumfangs nicht beantragt, sondern sich einem Verlangen der Landeskirche gebeugt.

2. Der Verwaltungsgerichtshof kann offen lassen, ob der Anspruch des Kl. teilweise nach § 197 BGB in der bis zum 31. 12. 2001, dem In-Kraft-Treten des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, geltenden Fassung i. V. m. der Übergangsvorschrift des Art. 229 § 6 Abs. 4 S. 2 EGBGB verjährt ist. Die Bekl. hat die Einrede der Verjährung weder außerhalb des Prozesses noch während der Tatsacheninstanz erhoben.

3. Der Kl. hat seinen Anspruch auf rückständige Besoldung nicht verwirkt.

Eine Verwirkung kommt nach allgemeinen Grundsätzen in Betracht, wenn der Berechtigte ein Recht längere Zeit nicht geltend macht, obwohl er dazu in der Lage wäre, und der Verpflichtete sich mit Rücksicht auf das gesamte Verhalten des Berechtigten darauf einrichten durfte und darauf eingerichtet hat, dass dieser sein Recht auch in Zukunft nicht mehr geltend machen werde.

a) Eine Verwirkung scheidet von vornherein aus, soweit es um den kirchengesetzlich festgelegten Anspruch des Pfarrers auf Besoldung als solchen geht, aus dem Monat für Monat Einzelansprüche auf die jeweils fällig werdenden Bezüge erwachsen. Nach dem Zweck des Verbots eines Besoldungsverzichts ist es ausgeschlossen, dass der Pfarrer gewissermaßen das Stammrecht und damit auch erst künftig fällig werdende Einzelansprüche soll verwirken können. Das Verbot eines Verzichts auf Besoldungsleistungen dient nicht nur dem Schutz des Pfarrers, sondern stellt eine Regelung im Allgemeininteresse dar. Sie steht nicht zur Disposition des Pfarrers. Eine Verwirkung kommt deshalb nur bezogen auf die in der Vergangenheit fällig gewordenen, aber über längere Zeit nicht verfolgten Einzelansprüche in Betracht (vgl. zu der vergleichbaren Lage im Unterhaltsrecht: Bundesgerichtshof, Urteil v. 16. 6. 1982 – IV b ZR 709/80 – BGHZ 84, 280).

§ 3a Abs. 1 PfBesO entspricht mit seinem Verbot eines Besoldungsverzichts dem § 2 Abs. 3 BBesG, der für das staatliche Beamtenrecht eine gleiche Regelung trifft. Diese Regelung hängt zum einen mit dem Alimentationsgrundsatz zusammen. Er gilt kraft kirchlichen Rechts als ungeschriebener (kirchenrechtlicher) Grundsatz, den der kirchliche Gesetz- und Ordnungsgeber bei der Regelung der Besoldung zu beachten hat (z.B. VGH Urteil v. 15. 5. 2006 – VGH 19/01 –, RsprB ABl. EKD 2007, 18). Die Besoldung stellt danach kein Entgelt für bestimmte Dienstleistungen dar. Sie ist die Gegenleistung des kirchlichen Dienstherrn dafür, dass der Pfarrer sich ihm mit seiner ganzen Persönlichkeit zur Verfügung stellt und gemäß den jeweiligen Anforderungen seine Dienstpflicht nach Kräften erfüllt. Das Alimentationsprinzip verpflichtet den kirchlichen Dienstherrn, den Lebensunterhalt des Pfarrers und seiner Familie lebenslang in einer Weise zu sichern, die dem jeweils aus-

geübten Amt gerecht wird, nämlich der insoweit geforderten Ausbildung, Leistung und Verantwortung, der Bedeutung des Pfarrdienstes für den Dienst und Auftrag der Kirche, dem Ansehen des Amtes in den Augen der Gesellschaft sowie den allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnissen und dem allgemeinen Lebensstandard. Das Verbot eines Verzichts auf Besoldungsleistungen soll sicherstellen, dass der Pfarrer die volle Besoldung erhält, um seine Lebensführung angemessen gestalten zu können.

Hierin erschöpft sich die Bedeutung des Verbots, auf Besoldungsleistungen zu verzichten, aber nicht. Dieses Verbot bildet zugleich das Gegenstück zu dem Verbot ungerechtfertigter Besoldungsverbesserungen, das sich ebenfalls aus § 45 PFDG und den Bestimmungen der Pfarrbesoldungsordnung herleiten lässt. Danach hat der Pfarrer Anspruch nur auf die gesetzlich festgelegte Besoldung; die Vereinbarung einer höheren Besoldung ist ebenso unwirksam wie der Verzicht auf Besoldungsleistungen. Während das Verbot einer ungerechtfertigten Besoldungsverbesserung ausschließen soll, dass der Dienstherr einen Pfarrer »kauft«, möglicherweise, um ihn für eine bestimmte Funktion zu gewinnen, soll das Verbot des Besoldungsverzichts verhindern, dass sich die Bewerber um ein Amt »unterbieten« oder gar ein Bewerber, dem an einer Verwendung auf einer bestimmten Stelle gelegen ist, dem Dienstherrn die entsprechende Personalentscheidung erleichtert, indem er seine Dienste kostenlos anbietet. Das Verbot eines Verzichts auf Besoldungsleistungen stellt mithin eine Regelung im Allgemeininteresse dar, die eine sachgerechte, am Leistungsgrundsatz orientierte Personalwirtschaft des kirchlichen Dienstherrn zu sichern bestimmt ist.

b) Mit Blick auf die Besoldungsrückstände kommt eine Verwirkung zwar grundsätzlich in Betracht, jedoch liegen die Voraussetzungen einer Verwirkung hier nicht vor.

Für die Verwirkung genügt der bloße Zeitablauf allein nicht. Der Verpflichtete, hier also die Landeskirche als Dienstherrin des Kl., muss auch anknüpfend an das Verhalten des Berechtigten, hier also des Kl., und im dadurch begründeten Vertrauen auf die Erledigung des Anspruchs seinerseits Entscheidungen getroffen haben, die sich nicht mehr korrigieren lassen, wenn der Berechtigte später auf seinen Anspruch zurückkommt.

Das Gemeinsame Verwaltungsgericht hat eine Betätigung des Vertrauens darin gesehen, dass die Landeskirche davon abgesehen hat, den Kl. aus seiner Pfarrstelle abzuberufen. Nach § 84 Abs. 1 Nr. 1 PFDG kann ein Pfarrer im Interesse des Dienstes unter anderem dann aus seiner Pfarrstelle abberufen werden, wenn für die Pfarrstelle ein anderer Dienstumfang festgelegt wird. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Gemeinsamen Verwaltungsgerichts hat die Landeskirche seinerzeit eine Abberufung des Kl. auf der Grundlage dieser Vorschrift zwar erwogen, auf diese Möglichkeit aber wegen der mit dem Kl. vereinbarten einvernehmlichen Regelung verzichtet. Nachdem der Kl. nunmehr seinerseits die vermögensrechtlichen Folgen dieser Vereinbarung nicht mehr gelten lassen und seinen gesetzlich begründeten Anspruch auf Besoldung durchsetzen will, ist die Bekl. als Rechtsnachfolgerin der Ev. Kirche der schlesischen Oberlausitz gehindert, durch eine Abberufung des Kl. aus der Pfarrstelle das Ergebnis herbeizuführen, was ihr bereits seinerzeit vorschwebte. Eine Abberufung für die Vergangenheit ist nicht möglich.

Der Verzicht auf eine Abberufung kann jedoch nicht als eine Entscheidung berücksichtigt werden, welche die Landeskirche anknüpfend an das Verhalten des Kl. in Betätigung ihres Vertrauens getroffen hat.

Die Abberufung des Kl. stellt keine besoldungsrechtlich gleichwertige Maßnahme zu dem ihm angesonnenen und vom ihm schließlich akzeptierten Besoldungsverzicht dar. Rechtsfolge der Abberufung ist nämlich nach § 87 Abs. 1 S. 2 Halbs. 1 PFDG, dass die bisherigen Dienstbezüge fortgezahlt werden. Erst ein Jahr nach dem Wirksamwerden der Abberufung tritt der Pfarrer in den Wartestand und erhält nur noch Wartegeld, wenn ihm nicht zuvor eine neue Pfarrstelle übertragen worden ist (§ 87 Abs. 3 PFDG). Darum hat er sich zwar einerseits unverzüglich zu bemühen (§ 87 Abs. 2 S. 1 PFDG). Andererseits hat er aber die Möglichkeit, gegen seine Abberufung Rechtsmittel einzulegen, um das Vorliegen der Voraussetzungen dieser Maßnahme klären zu lassen. Dadurch wird das Wirksamwerden der Abberufung hinausgeschoben (§ 87 Abs. 1 S. 3 PFDG). Es steht mithin nicht fest, wie die Besoldung des Kl. in dem hier interessierenden Zeitraum sich dargestellt hätte, wenn die Landeskirche den Kl. abberufen hätte, ob sie also tatsächlich dasselbe Ergebnis durch eine Abberufung des Kl. hätte erreichen können.

Für den Verzicht auf eine Abberufung des Kl. war maßgeblich das Vertrauen der Landeskirche auf die Wirksamkeit der Vereinbarung. Dieses Vertrauen ist aber im Verhältnis zum Kl. nicht schützenswert.

Die Landeskirche hat sicherlich nicht bewusst dem Kl. eine unzulässige und im Ergebnis unwirksame Vereinbarung angesonnen. Sie hätte aber wissen müssen, dass die Vereinbarung wegen entgegenstehender besoldungsrechtlicher Vorschriften nicht wirksam sein konnte. Diese Vereinbarung war schon ihrem Gegenstand nach von vornherein unzulässig. Ein Verzicht auf Besoldung stand nicht in der Dispositionsfreiheit des Kl. Tatsächlich hatte die Landeskirche nicht die Wahl, mit dem Kl. einen Besoldungsverzicht zu vereinbaren oder ihn aus seiner Pfarrstelle abzu-berufen. Nach der Rechtslage kam die Abberufung als einzige Möglichkeit in Betracht, auch gegenüber dem Kl. das Konzept einer Anpassung der Besoldung an den neu ermittelten Dienstumfang der Pfarrstellen durchzusetzen. Die Landeskirche musste viel eher als der Kl. diese Zusammenhänge erkennen. Die Initiative ging von ihr aus. Sie verfügt über die im Besoldungsrecht erfahrenen Bediensteten. Die Landeskirche durfte den Kl. nicht vor die unzulässige Alternative eines Besoldungsverzichts stellen, dessen Rechtswidrigkeit und mangelnde Rechtsbeständigkeit ihr hätte bekannt sein müssen. Die Bekl. verhält sich ihrerseits treuwidrig, wenn sie dem Kl. als Verstoß gegen Treu und Glauben vorhält, dass er sich auf ihren rechtswidrigen Vorschlag zunächst eingelassen hat. Er hat auf die Rechtmäßigkeit des Vorschlags der Landeskirche vertraut und im Vertrauen darauf auch seinerseits disponiert, nämlich auf die Möglichkeit verzichtet, die als Alternative in Betracht kommende Abberufung in einem Rechtsbehelfsverfahren auf ihre Rechtmäßigkeit überprüfen zu lassen. Diese Möglichkeit hätte sich für ihn – wie dargelegt – möglicherweise günstiger dargestellt.

9.

#### Pfarrerdienstrecht, Beschäftigungsanspruch

*Bei Pfarrstellenbesetzungen, die nach § 17 PStG auf Vorschlag der Kirchenleitung erfolgen, müssen über die Pfarrer im Sonderdienst hinaus nicht alle anstellungsfähigen Theologen in den Kreis der zu berücksichtigenden Bewerber aufgenommen werden.* (Leitsatz der Redaktion)

§§ 23, 24, 75 I, 87 II KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerrinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz – PFDG) v. 15. 6. 1996 (ABl. EKD S. 470), zul. geänd. 30. 11. 2005 (ABl. EKD S. 574); §§ 2 I, 3 I, 17, 18 I, III, IV KG über die Pfarrstellen in den Kirchengemeinden, Kirchenkreisen und Verbänden in der Ev. Kirche im Rheinland (Pfarrstellengesetz – PStG) v. 11. 1. 2002 (KABl. S. 84); § 5 III 1 KG über die Pastoren im Sonderdienst in der Ev. Kirche im Rheinland (Sonderdienstgesetz – SDG) v. 11. 1. 1985 (KABl. S. 20), zul. geänd. 14. 1. 2000 (KABl. S. 74); §§ 19 II, 71 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); Art. 49–63 Kirchenordnung der Ev. Kirche im Rheinland v. 10. 1. 2003 (KABl. 2004 S. 86), zul. geänd. 14. 1. 2005 (KABl. S. 102); § 113 I 4, V VwGO; Art. 33 V GG.

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 21. 8. 2006 – VK 18/2005 –.

Die Klägerin (Kl.) war bis 2000 Pastorin im Sonderdienst der Beklagten (Bekl.) und schied dann aus deren Diensten aus. Die Ordinationsrechte wurden ihr belassen und sie verfügt über die Anstellungsfähigkeit zur Pfarrerin. Die Kl. bewarb sich bei der Bekl. auf die im Kirchlichen Amtsblatt ausgeschriebene 4. Pfarrstelle der Kirchengemeinde A. Diese Pfarrstelle war auf Vorschlag der Kirchenleitung zu besetzen. Die Bekl. wies die Bewerbung mit der Begründung zurück, die Kl. gehöre nicht zu dem berücksichtigungsfähigen Personenkreis. Ein Widerspruch der Kl. blieb ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Klage ist zulässig.

Die Kl. ist zwar aus dem Dienst der Bekl. ausgeschieden, so dass von daher kein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis mehr besteht und es sich hier deshalb auch nicht um eine Streitigkeit aus einem solchen Dienstverhältnis i. S. d. § 19 Abs. 2 des VwGG handeln kann. Nach § 19 Abs. 2 VwGG ist allerdings der Klageweg auch dann eröffnet, wenn es sich um eine Streitigkeit handelt, die sich auf die Entstehung eines solchen Dienstverhältnisses bezieht. Dies trifft hier im weitesten Sinne zu, weil die Kl. die Schaffung von Voraussetzungen für die Begründung eines solchen Dienstverhältnisses begehrt, indem sie in den Kreis der vorschlagsfähigen Personen für die Stellen aufgenommen werden will, für die die Bekl. ein Vorschlags- und Besetzungsrecht hat.

Das von der Bekl. zitierte Urteil des Verwaltungsgerichtshofes der EKU (heute UEK) vom 16. 9. 1988 (VGH 60/84) steht der Zulässigkeit der Klage nicht entgegen. Dort hatte ein Mitglied des Gemeindegemeinderates erreichen wollen, dass einem abberufenen Pfarrer der Gemeinde die Pfarrstelle wieder übertragen wurde. Der VGH hat die Berufung als unbegründet zurückgewiesen, weil die Klage unzulässig sei. Die Feststellung der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes könne nach § 19 Abs. 2 VwGG nur von demjenigen erhoben werden, der ein berechtigtes Interesse an der alsbaldigen Feststellung hat. Ein solches Interesse könne aber nur in Anspruch nehmen, wer von dem Rechtsschein, den das formale Fortbestehen eines nichtigen Verwaltungsaktes erzeuge, in seinen eigenen Rechten getroffen werden könne. Dies sei beim Kläger nicht der Fall. Hier aber ist die Kl. selbst betroffen.

Auch im Übrigen bestehen Bedenken gegen die Zulässigkeit der Klage nicht. Insbesondere ist im Hinblick auf die von der Kl. geäußerte Absicht, sich auch in Zukunft auf Pfarrstellen bewerben zu wollen, bei denen die Bekl. ein Vorschlagsrecht hat, das erforderliche berechnete Interesse an der begehrten Feststellung gegeben (§ 71 VwGG i. V. m. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO in entsprechender Anwendung).

Die Klage ist jedoch nicht begründet. Die Kl. hat keinen Anspruch auf Berücksichtigung ihrer Person bei der Besetzung von Pfarrstellen, bei denen die Bekl. ein Vorschlags- und Besetzungsrecht hat. Nach § 17 PStG kann die Bekl. in den in a) bis d) aufgezählten Fällen des § 17 Abs. 1 PStG das Vorschlags- und Besetzungsrecht für sich in Anspruch nehmen, was sie hier hinsichtlich der 4. Pfarrstelle der Kirchengemeinde A getan hat.

Die Ausübung dieses Vorschlags- und Besetzungsrechts durch die Bekl. ist im Fall der Kl. nicht zu beanstanden und verletzt diese nicht in ihren Rechten (§ 71 VwGG i. V. m. § 113 Abs. 5 VwGO).

Fräglich war hier, ob bei dem Vorschlags- und Besetzungsrecht durch die Kirchenleitung nur der von der Bekl. genannte Personenkreis – Pfarrerinnen und Pfarrer sowie Pastorinnen und Pastoren im Sonderdienst am Ende ihres Dienstes – Berücksichtigung finden darf oder auch – wie die Kl. – andere Theologen, die die Voraussetzungen für eine Wahl als Pfarrerin oder Pfarrer mitbringen. Während § 17 PStG nichts über den zu berücksichtigenden Personenkreis sagt, erwähnt § 18 Abs. 3 und 4 PStG jeweils nur Pfarrerinnen und Pfarrer. Dies kann als Anhaltspunkt dafür gewertet werden, welcher Personenkreis nach dem Willen des Gesetzgebers durch § 17 PStG erfasst werden soll. Die Berufsbezeichnung der Pfarrerin bzw. des Pfarrers betrifft gemäß Art. 54 Kirchenordnung (KO), §§ 23, 24 PfdG nur die in einem Dienstverhältnis zur jeweiligen Landeskirche stehenden Theologen, denen die besondere Fürsorge der Bekl. gebührt. § 2 Abs. 1 a) PStG bezeichnet hingegen als grundsätzlich wahlfähig von den Kirchengemeinden darüber hinaus auch andere Theologinnen und Theologen. Auch die Kirchenordnung unterscheidet zwischen Pfarrerinnen und Pfarrern und »anderen Ordinierten« (vgl. Überschrift zu Art. 49 bis 63 KO).

Die Bekl. hat durch die Kriterien zur Wahrnehmung des Vorschlagsrechts, die im KABL. Nr. 5 vom 15. 5. 2003 veröffentlicht worden und die nach ihrem Wortlaut strikt einzuhalten sind, den Personenkreis neben den genannten Pfarrerinnen und Pfarrern auch auf Pastorinnen und Pastoren im Sonderdienst am Ende ihres Sonderdienstes erstreckt. Dies ist unter Ermessensgesichtspunkten nicht zu beanstanden. Denn die Bekl. hat gegenüber diesem Personenkreis, der – anders als die Kl. – in einem andauernden öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zu ihr steht, eine besondere Fürsorgepflicht. Zu Recht hat die Bekl. auch auf die Vorschriften des PfdG hingewiesen, wonach die Kirchenleitung in einer Reihe von Fällen bei der Suche nach einer neuen Pfarrstelle behilflich sein muss, so z.B. beim Ende der Amtszeit bei Befristung gemäß § 75 Abs. 1 oder bei Rechtsfolgen im Fall der Abberufung gemäß § 87 Abs. 2 PfdG. Diese Hilfe kann in besonderer Weise über das Instrument des Vorschlags- und Besetzungsrechts geschehen; in den übrigen Fällen wählen allein die Kirchengemeinden die Pfarrerinnen und Pfarrer (§ 3 Abs. 1 PStG). Es begegnet auch keinen Bedenken, dass die Bekl. in Ausübung ihres Vorschlagsrechtes das Anforderungsprofil für die ausgeschriebene Pfarrstelle berücksichtigt, wie dies im Übrigen § 18 Abs. 1 PStG ausdrücklich vorsieht, und eine auf dieses Profil passende Pfarrerin oder einen Pfarrer sucht und vorschlägt. Dies hat ohnehin zur Folge, dass die Bekl. nicht jede Pfarrerin oder jeden Pfarrer in Ausübung des Vorschlagsrechtes berücksichtigen darf und kann, so dass bereits von daher nicht in jedem Fall alle zur Verfügung stehenden Pfarrerinnen und Pfarrer bzw. Pastorinnen und Pastoren im Sonderdienst in die Vorschlagsliste aufgenommen werden können. Dies würde erst recht für alle anderen grundsätzlich wahlfähigen Theologinnen und Theologen gelten, wenn sie berücksichtigungsfähig wären. Die Kriterien selbst sind insbesondere vor dem Hintergrund der der Bekl. dem genannten Personenkreis

gegenüber obliegenden besonderen Fürsorgepflicht nicht zu beanstanden. Dies führt dazu, dass sich auf Stellen, bei denen der Kirchenleitung kein Vorschlags- und Besetzungsrecht zusteht, jede Theologin und jeder Theologe, die bzw. der die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 a) PStG erfüllt, mithin auch die Kl. bewerben kann, dagegen bei den Stellen, bei denen die Kirchenleitung das Vorschlagsrecht hat, nur Pfarrerinnen und Pfarrer sowie Pastorinnen und Pastoren im Sonderdienst in den Kreis der zu berücksichtigenden Bewerberinnen und Bewerber aufgenommen werden. Da die Kl. nicht zu dem in den Kriterien genannten Personenkreis gehört, hat sie auch keinen Anspruch auf Berücksichtigung bei dem Vorschlagsrecht, weder jetzt noch – bei gleicher Rechtslage – in Zukunft.

Die Kl. kann für sich auch nicht in Anspruch nehmen, dass die Kirchenleitung gerade ihr gegenüber eine besondere Sorgfaltspflicht zu beachten hat. Dabei kann sie sich auch nicht auf das Urteil vom 1. 3. 1999 – VK 14/1998 – stützen. Damals war sie Pastorin im Sonderdienst und beehrte amtsangemessene Beschäftigung bis zum ... 2000. Insoweit ist die Bekl. auch verurteilt worden. Mit dem Urteil und mit dem Ausscheiden der Kl. am ... 2000 aus den Diensten der Bekl. war jedoch dieser Dienst und damit auch das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis beendet (vgl. § 5 Abs. 3 S. 1 SDG). Wenn sie damals entgegen dem Urteil nicht beschäftigt worden ist, hätte sie erneut den Klageweg zur Verwaltungskammer beschreiten müssen; eine Fernwirkung des damaligen Verhältnisses der Bekl. – die Darstellung der Kl. als zutreffend unterstellt – auf das Vorschlagsverfahren hier ist nicht gegeben. Im Übrigen ist auch zu berücksichtigen, dass die Kl. inzwischen 47 Jahre alt ist und nach § 23 Nr. 2 PfdG zum Pfarrer auf Lebenszeit nur berufen werden kann, wer das 45. Lebensjahr in der Regel noch nicht vollendet hat.

Entgegen der Auffassung der Kl. kann diese sich nicht auf die für das Recht des öffentlichen Dienstes geltenden hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums i. S. d. Art. 33 Abs. 5 GG berufen, da diese auf das Recht der Bekl. nicht übertragbar sind. (Vgl. dazu Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil v. 28. 11. 2002 – VK 16/01 –, amtlicher Umdruck S. 8 unter Hinweis auf Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Beschluss v. 8. 11. 2002 – 5 A 751/01 –, juris S. 2; vgl. auch OVG NRW, Urteil v. 23. 9. 1997 – 5 A 3031/95 –, juris S. 2/3 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungs- und des Bundesverwaltungsgerichts).

## 10.

### Pfarrerdiensrecht, gedeihliches Wirken

*Wenn ein Leitungsorgan mit der Mehrheit von mindestens 2/3 der Stimmen die Abberufung eines Pfarrers nach § 84 Abs. 2 PfdG beantragt, wird die fehlende Gewährleistung eines gedeihlichen Wirkens gesetzlich vermutet.*

*Um eine rechtsmissbräuchliche Anwendung des § 84 Abs. 2 PfdG auszuschließen, ist zu verlangen, dass bei der Ermessensausübung und deren Darlegung die Störung des Gemeindefriedens anhand konkreter Umstände nachvollziehbar wird. (Leitsätze der Redaktion)*

§§ 84 I Nr. 2, II, 85 KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz – PfdG) v. 15. 6. 1996 (ABl. EKD S. 470), zul. geänd. 30. 11. 2005 (ABl. EKD S. 574); § 46 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 19. 1. 2007 – VK 9/2006 –.

Der Kläger (Kl.) ist seit 2001 Inhaber der 4. Pfarrstelle einer Kirchengemeinde. Aufgrund einer sehr angespannten Finanzlage der Kirchengemeinde und der Feststellung, dass nach den Gemeindepunktezahlen nur noch 2, höchstens 2,5 der 3 besetzten Pfarrstellen weiter vorgehalten werden könnten, schloss das Presbyterium mit der Bezirksregierung einen Gestellungsvertrag über die Erteilung von evangelischer Religionslehre, um so die Refinanzierung einer halben Pfarrstelle zu erreichen. Das Presbyterium vereinbarte mit dem Kl., dass dieser den Religionsunterricht übernehmen sollte. In einer Sitzung vom ... 10. 2003 beschloss das Presbyterium zum Ausgleich für die zusätzliche schulische Tätigkeit, den Kl. in seiner pfarramtlichen Tätigkeit zu entlasten. Die Bezirksregierung kündigte den Gestellungsvertrag zum ... 7. 2004.

In einer außerordentlichen Sitzung am ... 9. 2004 erörterte das Presbyterium im Beisein des Superintendenten die Gemeindesituation nach Beendigung des Schuldienstes des Kl. Zur Behebung des Haushaltsdefizits entschied sich das Presbyterium mehrheitlich für den Wegfall einer Pfarrstelle. Sodann beschloss das Presbyterium in Abwesenheit des Kl. den Antrag, ihn gemäß § 84 Abs. 2 PfdG aus der 4. Pfarrstelle abzurufen. Bei einem ordentlichen Bestand von 17 Mitgliedern ergab die Abstimmung 12 Ja-Stimmen und eine Nein-Stimme. Weiterhin beschloss das Presbyterium mit 11 Ja-Stimmen und 2 Enthaltungen einen Antrag auf Aufhebung der 4. Pfarrstelle und Versetzung des Pfarrstelleninhabers, des Kl., in den Wartestand. Der Kreissynodalvorstand schloss sich den Anträgen am ... 10. 2004 einstimmig an. Mit Bescheid vom ... 9. 2005 lehnte die Beklagte (Bekl.) den Antrag der Kirchengemeinde auf Aufhebung der 4. Pfarrstelle ab.

Mit Schreiben vom ... 10. 2005 teilte die Kirchengemeinde der Bekl. mit, nach Ablehnung des Antrages auf Aufhebung der 4. Pfarrstelle erwarte das Presbyterium, dass nunmehr über den Antrag auf Abberufung gemäß § 84 Abs. 2 und § 84 Abs. 1 Nr. 1 PfdG unverzüglich entschieden werde. Mit weiterem Schreiben vom ... 11. 2005 erläuterte die Kirchengemeinde die Gründe des Abberufungsantrages. Über weitere Abberufungsgründe habe das Presbyterium in seiner Sitzung vom ... 11. 2005 beraten. Vor einer geheimen Abstimmung über die Frage »Sind Sie zur Zusammenarbeit mit Pfarrer Kl. bereit?« hätten 2 Presbyteriumsmitglieder die Sitzung verlassen, so dass das Presbyterium mit nur noch 8 Mitgliedern nicht mehr beschlussfähig gewesen sei. Die gleichwohl durchgeführte Abstimmung habe das Ergebnis von 7 Nein-Stimmen und 1 Enthaltung ergeben. Dem Kl. war schon zuvor mit Schreiben vom ... 11. 2005 die Möglichkeit der Stellungnahme eingeräumt worden. Mit Bescheid vom ... 12. 2005 berief das Landeskirchenamt den Kl. auf Grund des gemäß § 84 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. § 85 Abs. 1 PfdG und § 3 f der Dienstordnung für das Landeskirchenamt mit Wirkung vom 1. 1. 2006 ab. Der Widerspruch des Kl. blieb ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Klage ist unbegründet. Die angefochtene Abberufungsentscheidung in der Fassung des Widerspruchsbescheides ist rechtmäßig und verletzt den Kl. nicht in seinen Rechten. Das für die Abberufung vorgesehene Verfahren, § 85 PfdG, ist eingehalten worden. Es liegt ein Antrag des Presbyteriums und des Kreissynodalvorstandes vor. Der Kl. und die Beigeladenen sind auch angehört worden.

Die vorgenommene Abberufung stützt sich auf § 84 Abs. 2 PfdG. Dies ist in dem maßgeblichen Widerspruchs-

bescheid ausdrücklich klar gestellt. Nach der vorgenannten Vorschrift können Pfarrerinnen und Pfarrer (auch) abberufen werden, wenn das Leitungsorgan ihrer Anstellungskörperschaft, bei Gemeindepfarrerinnen und -pfarrern zusätzlich der Kreissynodalvorstand, mit einer Mehrheit von 2/3 des ordentlichen Mitgliederbestandes dies beantragt hat. Solche Anträge und Mehrheitsverhältnisse liegen vor. Die Beschlussfassung des Presbyteriums vom ... 9. 2004 ergab 12 Ja-Stimmen und 1 Nein-Stimme bei 17 Mitgliedern. Die erforderliche 2/3 Mehrheit ist damit gegeben. Die Beschlussfassung des Kreissynodalvorstandes ergab am ... 10. 2004 sogar eine Einstimmigkeit.

Die Beschlussfassung ist auch nicht nachträglich aufgehoben worden. Mit Schreiben vom ... 4. 2005 hat der Beigeladene zu 1 lediglich die Zurückstellung der Entscheidung über den Abberufungsantrag nach § 84 Abs. 2 PfdG zu Gunsten des gleichzeitig gestellten Antrages auf Aufhebung der Pfarrstelle beantragt. Eine Beschlussfassung des Presbyteriums bzw. des Beigeladenen zu 1, den Abberufungsantrag zurückzunehmen, liegt indes nicht vor.

Der Abberufungsantrag ist auch nicht nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen wegen einer Verspätung unzulässig. Die Verfahrensvorschrift des § 85 PfdG sieht keine Frist zur Antragstellung vor und diese ist, wie § 84 Abs. 2 PfdG verdeutlicht, auch ohne konkreten Anlass möglich.

Die Abberufung des Kl., bei der es sich, wie der Wortlaut des § 84 Abs. 2 PfdG zeigt (»können«), um eine Ermessensentscheidung handelt, hält auch materiell-rechtlich der gerichtlichen Kontrolle stand. Ermessensentscheidungen sind nach § 46 VwGG nur daraufhin zu überprüfen, ob die Entscheidung rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Norm nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist.

Zweifel daran, dass die Kirchenleitung überhaupt ihr Ermessen betätigt hat, bestehen nicht. Die Ausführungen in der Begründung des Abberufungsbescheides und insbesondere des maßgeblichen Widerspruchsbescheides zeigen, dass ein Abwägungsprozess zwischen den Interessen der Kirchengemeinde und denen des Kl. stattgefunden hat.

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 auch die Zwecksetzung der Ermächtigungsnorm nicht verfehlt.

Vorrangiger Zweck des § 84 Abs. 2 PfdG ist es, Störungen des Gemeindefriedens zu begegnen. Eine eingetretene Störung des Gemeindefriedens (Zerrüttung) kommt nach der Struktur der Norm schon dadurch zum Ausdruck, dass mindestens 2/3 des Leitungsorgans der Gemeinde durch ihre Stimmabgabe zu erkennen gegeben haben, keine Basis mehr für eine vertrauensvolle Zusammenarbeit mit dem abzurufenden Pfarrer zu sehen. Die fehlende Gewährleistung eines gedeihlichen Wirkens des Pfarrers in der Pfarrstelle wird in diesem Fall gesetzlich vermutet (vgl. VGH der Ev. Kirche der Union, Urteil v. 12. 11. 1999 – VGH 15/98 –, RsprB ABl. EKD; Beschluss v. 24. 3. 2000 – VGH 1/00).

Bedarf es damit anders als im Falle des § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG keiner vollständigen Nachzeichnung der Gründe, weshalb ein gedeihliches Wirken in der Pfarrstelle nicht mehr gewährleistet erscheint, so ist, um eine rechtsmissbräuchliche Inanspruchnahme der in die Rechtsstellung des betroffenen Pfarrers erheblich eingreifenden Ermächtigung auszuschließen, auch im Rahmen des § 84 Abs. 2 PfdG zu verlangen, dass bei der Ermessensausübung und deren Dar-

legung die Störung des Gemeindefriedens anhand konkreter Umstände nachvollziehbar wird.

Dem ist die Bekl. (durch Kirchenleitung und Landeskirchenamt) in Würdigung des Vorbringens aller Beteiligten nachgekommen.

Die Entscheidung verdeutlicht, dass das Abberufungsverfahren nicht lediglich als Instrument der Personal- und Stellenbewirtschaftung angesehen wurde. Die Kirchenleitung hat vielmehr entsprechend dem Erfordernis des § 84 Abs. 2 PfdDG die Vertretbarkeit der Entscheidung des Presbyteriums und des Beigeladenen zu 1 zur Frage, ob ein gedeihliches Wirken des Kl. in der Pfarrstelle nicht mehr gewährleistet erscheint, überprüft und die dazu gewonnenen Erkenntnisse in ihre Entscheidung eingestellt und unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gewürdigt.

Ausweislich des angefochtenen Bescheides war entscheidend, dass es Aufgabe des Kl. als Inhaber der 4. Pfarrstelle gewesen ist, an der Lösung der finanziellen Probleme der Gemeinde mitzuarbeiten, dass er dem auch nachgekommen ist, indem er die Refinanzierung einer halben Pfarrstelle durch den von ihm übernommenen Schulunterricht ermöglicht hat, er sich sodann jedoch nicht ausreichend um einen qualifizierten Unterricht bemüht hat mit dem Ergebnis des Misserfolges seiner Tätigkeit und er über diese Entwicklung das Presbyterium nicht ausreichend unterrichtet hat.

Der erstgenannte Aspekt der finanziellen Probleme der Gemeinde ist unstreitig. Ihr Haushalt war in der Vergangenheit defizitär und er ist es weiterhin. Lediglich die Höhe des Defizits wurde von den Beteiligten unterschiedlich dargestellt.

Der zweite Aspekt, dass der Kl. als Pfarrer der Gemeinde zur Mitwirkung an der Konsolidierung der Finanzen berufen war und er dem auch durch Übernahme des Schuldienstes entsprochen hat, steht gleichfalls fest. Auch wenn der Schuldienst nach einer Dienstanweisung vom ...4. 2001 nicht zum Aufgabenbereich des Kl. gehörte, so hat er doch diese Aufgabe in der Erkenntnis übernommen, auf diese Weise an einer Konsolidierung der Gemeindefinanzen mitzuwirken. Hatte er aber diese Aufgabe übernommen, so hatte er sich auch um einen Erfolg seiner Tätigkeit, die nicht auf ein Schuljahr beschränkt sein sollte, zu bemühen.

Unstreitig ist weiter, dass der Unterricht des Kl. erhebliche Mängel aufwies und deshalb die Kündigung des Gestellungsvertrages durch die Bezirksregierung nachvollziehbar ist. Soweit der Kl. zu den Gründen seines missratenen Unterrichtes vorträgt, er sei für Schulunterricht nun mal nicht geeignet, ist dies nicht nachvollziehbar. Schon nach der Dienstanweisung vom ...4. 2001 war er verpflichtet, sämtlichen Kindern den Katechumenen- und Konfirmandenunterricht nach der Kirchenordnung zu erteilen. Er war damit bereits nach der Dienstanweisung zu einer unterrichtenden Tätigkeit verpflichtet. Die Gestaltung von Unterrichtsstunden war auch Gegenstand seiner Ausbildung und Prüfung. Bei einem Pfarrer kann deshalb die Fähigkeit, Unterrichtsstunden erteilen zu können, vorausgesetzt werden. Soweit der Religionsunterricht an Schulen weitergehende Voraussetzungen erfordert, hätte der Kl. sich darum kümmern müssen. Dies hat er offensichtlich nicht in ausreichendem Maße getan. Aus einem Vermerk des Schulreferenten vom ... 11. 2004 ergibt sich, dass er Angebote des Schulreferenten zu konkreten Beratungsgesprächen nicht wahrgenommen hat. Auch ein letzter Versuch, ihn im Schulunterricht zu halten, scheiterte, weil der Kl. zu einem Planungsgespräch am ...6. 2004 keine Unterlagen, Stoffverteilungspläne oder Gliederungen der geplanten Unterrichtsthemen vorlegte. Die Vorbereitung des Kl. auf einen

weiteren Termin am ... 6. 2004 wurde von dem Schulreferenten ebenso als unzureichend eingeschätzt. Insgesamt stellte der Schulreferent fest, dass sich der Kl. mit den Vorgaben des Lehrplans und der Thematik nicht ausreichend auseinandergesetzt hatte.

Soweit der Kl. rügt, die aufgetretenen Mängel seien Folge seiner unzureichenden Begleitung durch den Schulreferenten, ausgefallener Fortbildungsveranstaltungen sowie unzureichender Freistellung von der gemeindlichen Tätigkeit, vermag er damit nicht zu überzeugen. Zunächst steht dieser Vortrag in Widerspruch zu den Ausführungen des Schulreferenten über angebotene Hilfen sowie der Tatsache, dass das Presbyterium den Kl. teilweise von seiner gemeindlichen Tätigkeit freigestellt hatte. Ansonsten wäre es aber auch Aufgabe des Kl. gewesen, sollte er nicht ausreichend unterstützt und freigestellt worden sein, solche Hilfsmaßnahmen energisch einzufordern. Ein solches Bestreben gegenüber der Schulleitung, dem Schulreferenten und dem Presbyterium ist indes nicht ersichtlich geworden. Sollte der Schulreferent entsprechend den Ausführungen des Kl. in der mündlichen Verhandlung telefonisch schlecht erreichbar gewesen sein, so hätte der Kl. von ihm auf schriftlichem Wege, auch nach vorheriger Befassung des Presbyteriums, Unterstützung einfordern müssen. Und wenn ausreichende Zeit zur Vorbereitung des Schulunterrichts gefehlt haben sollte, hätte der Kl. auch dieses Problem an das Presbyterium herantragen müssen.

Der Kl. hat das Presbyterium über diese schulischen Probleme nicht frühzeitig in Kenntnis gesetzt. Zwar ist das Presbyterium über das Ergebnis eines Unterrichtsbesuchs vom ... 12. 2003 informiert worden. Aus dem entsprechenden Vermerk ergaben sich indes lediglich verabredete Hilfsmaßnahmen, angebotene Fortbildung sowie die Notwendigkeit einer Entlastung des Kl. von gemeindlicher Tätigkeit. Dieser erste Unterrichtsbesuch stand am Beginn der Lehrtätigkeit des Kl. und der Bericht ließ noch kein Scheitern erkennen. Andererseits müsste dem Kl. selbst die Gefahr eines Scheiterns frühzeitig deutlich geworden sein. Er hat in der mündlichen Verhandlung ausgesagt, immerhin in zwei der neun von ihm unterrichteten Klassen sei es von Anbeginn schlecht gelaufen. Eine Schule kann einen solchen Ausfall jedoch nicht auf Dauer ohne Konsequenzen hinnehmen. Da dem Kl. selbst offensichtlich eine Abhilfe nicht möglich war, hätte er dem Presbyterium die Probleme offiziell zur Kenntnis geben müssen, um so mit Hilfe anderer eine Lösung zu finden. Dem entsprach der Kl. nicht. Soweit er vorträgt, er habe mit einzelnen Presbytern über seine Probleme gesprochen, hat er dies nicht weiter substantiiert. Im Übrigen reichen Einzelgespräche mit Presbytern in diesem Fall nicht aus, da dies allein weder eine ausreichende Unterrichtung des Gremiums darstellt noch, wie deutlich geworden ist, zur Problemlösung geeignet war.

Angesichts dieser Umstände ist es nachvollziehbar, dass das Vertrauensverhältnis der Mehrheit des Presbyteriums zum Kl. zerstört ist. Das Presbyterium hat insgesamt in gemeinsamer Verantwortung mit der Pfarrerin und dem Pfarrer die Gemeinde zu leiten. Wenn in gemeinsamer Verantwortung eine Lösung finanzieller Probleme erarbeitet worden ist, sollte sich das Presbyterium darauf verlassen können, dass diejenigen, die an der Umsetzung nach der Vereinbarung zu arbeiten haben, dies auch mit vollem Einsatz tun und auftretende Probleme alsbald melden. Ist der Eindruck entstanden, dass der zu erwartende Einsatz des Kl. nicht erfolgt ist und er zudem die auftretenden Probleme nicht einmal offiziell angezeigt hat, so ist es nachvollziehbar, dass ein Vertrauensverhältnis zerstört wird. Dass dies hier der Fall ist, wird dadurch deutlich, dass 2/3 des Presbyteriums durch ihre Stimmabgabe zu erkennen gegeben haben, dass sie kei-

ne Basis für eine vertrauensvolle Zusammenarbeit mit dem Kl. mehr sehen. Bekräftigt wird diese Zerrüttung auch durch die im Klageverfahren vorgelegten sechs Erklärungen von Presbyterinnen und Presbytern, die übereinstimmend bekundet haben, das Vertrauensverhältnis zum Kl. sei erheblich gestört und sie würden von ihrem Amt als Presbyter zurücktreten, falls er weiterhin Inhaber der 4. Pfarrstelle bleibe. Auch wenn entsprechend dem Vortrag des Kl. in der mündlichen Verhandlung nicht mehr jeder der sechs Presbyter mit Sicherheit an seiner Rücktrittsabsicht festhalten sollte, offenbart allein die schriftliche Ankündigung eines Rücktritts vor dem Hintergrund des anhängigen gerichtlichen Verfahrens das Ausmaß der Störung. Darüber hinaus konnte es die Bekl. als Ausdruck totaler Konfrontation werten, dass am ... 11. 2005 zwei Mitglieder des Presbyteriums die Sitzung verlassen haben, um eine weitere Beschlussfassung über die künftige Zusammenarbeit mit dem Kl. zu verhindern. Dies deutet auf eine drohende Spaltung des Presbyteriums bei einem Verbleib des Kl. in der Gemeinde. Diese Befürchtung kann auch nicht deshalb vernachlässigt werden, weil, wie der Kl. vorträgt, ansonsten die Zusammenarbeit reibungslos abläuft. Die im gerichtlichen Verfahren vorgelegten Erklärungen der Presbyter zeigen, dass diese zur Zeit, worauf in dem angefochtenen Widerspruchsbescheid verwiesen wird, nur zum Wohle der Gemeinde eine funktionsmäßige Leitung aufrecht erhalten wollen bis zur endgültigen Personalentscheidung, nicht aber darüber hinaus, falls die Abberufung nicht bestätigt werden sollte.

Die bestehende Konfliktsituation hat auch Auswirkungen auf die Gemeinde. Der Konflikt wird bei einem Rücktritt der Presbyter der Gemeinde offensichtlich. Es ist zu erwarten, dass dadurch eine Diskussion in der Gemeinde insgesamt über die Finanzsituation und deren Verursachung einsetzt und insbesondere der Kl. mit der Situation negativ in Zusammenhang gebracht wird, die inzwischen zu weiteren Sparmaßnahmen – auch in Gestalt von Kündigungen von Mitarbeitenden – geführt hat. Dies lässt in einer schwierigen Situation die Spaltung der Gemeinde befürchten.

In die Abwägung sind schließlich auch die persönlichen Belange des Kl. eingestellt worden. Im Widerspruchsbescheid werden die Möglichkeiten angesprochen, die zur Milderung der nachteiligen Konsequenzen der Abberufung für den Kl. bestehen. In der Klageerwiderung ist insoweit eine Konkretisierung durch den Hinweis auf einen möglichen Beschäftigungsauftrag erfolgt. Dass die Bekl. trotz der gleichwohl bestehenden Belastungen des Kl. bei alledem dem Aspekt der Bewahrung des Gemeindefriedens das ausschlaggebende Gewicht beigemessen hat, ist von der Zwecksetzung der Ermächtigungsnorm her nicht zu beanstanden. Es ist auch kein milderes Mittel ersichtlich, mittels dessen den aus der Zerrüttung des Verhältnisses zwischen dem Presbyterium und dem Kl. folgenden Gefahren für die Gemeinde begegnet werden könnte.

## 11.

### Pfarrerdienstrecht, gedeihliches Wirken

1. § 14 Abs. 4 VwVfG gilt in den Kirchen weder unmittelbar noch entsprechend.

2. Im kirchlichen Verwaltungsverfahren gelten jedoch als ungeschriebenes Recht zahlreiche in den Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes enthaltene Rechtsgrundsätze.

3. Der Pfarrer ist im Regelfall zum persönlichen Verkehr mit innerkirchlichen Stellen verpflichtet. In dienstrecht-

lichen Verfahren, insbesondere im Abberufungsverfahren nach § 84 PfdG, kann er sich jedoch grundsätzlich durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen.

4. Vor dem Beschluss des Kreiskirchen- oder Gemeinderats, die Abberufung des Pfarrers zu beantragen, ist der Pfarrer im Regelfall zu hören. Er darf sich dabei von einem Anwalt vertreten und begleiten lassen.

5. Ein Anhörungsfehler bei der Beschlussfassung über den Abberufungsantrag wird durch die abschließende Anhörung nach § 85 Abs. 2 S. 1 PfdG nicht geheilt.

§§ 29 I, 84 I Nr. 2, II, 85 I 1, II 1 KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfardienstgesetz – PfdG) v. 15. 6. 1996 (ABl. EKD S. 470), zul. geänd. 30. 11. 2005 (ABl. EKD S. 574); § 27 S. 2 KG zur Ausführung und Ergänzung des Pfardienstgesetzes der Ev. Kirche der Union (Pfardienstausführungsgesetz – PfdAG) v. 17. 11. 1996 (KABl. Sa[M] S. 149), zul. geänd. 2. 7. 2004 (KABl. Sa[M] S. 112); § 71 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); §§ 14 IV 1, 46 VwVfG; § 3 III BRAO.

Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 22. 2. 2007 – VGH 8/06 –.

Die Klägerin (Kl.) ist Pfarrerin und hat seit 1998 eine Pfarrstelle inne, der vier Kirchengemeinden zugeordnet sind. Im Herbst 2003 traten verschärfte Spannungen zwischen der Kl. und einem der Gemeindegemeinderäte auf. Der Gemeindegemeinderat fasste im November 2003 den Beschluss, »dass wir uns eine weitere Zusammenarbeit mit Pfarrerin ... nicht mehr vorstellen können.« Der zuständige Superintendent wertete diesen Beschluss als Abberufungsantrag. Während des folgenden Verfahrens wurde die Kl. zur Sitzung des Kreiskirchenrats am ... 8. 2004 geladen. Die Kl. war seit Mai 2004 durch einen Rechtsanwalt aus Hannover vertreten. Zur Anhörung am ... 8. 2004 erschien die Kl. ohne ihren Verfahrensbevollmächtigten. Der Kreiskirchenrat beschloss, die Teilnahme eines Anwalts oder einer Person des Vertrauens an der Anhörung der Kl. zu gestatten. Daraufhin beantragte die Kl., den Anhörungstermin zu verschieben, um ihrem Bevollmächtigten Gelegenheit zur Teilnahme zu geben. Diesem Begehren wurde nicht entsprochen. Der Kl. wurde nur gestattet, einen anwesenden Pfarrer als theologischen Beistand beizuziehen. Im Rahmen der Anhörung verlas die Kl. eine vorbereitete Erklärung von erheblicher Länge. Nach einigen Minuten forderte der anwesende Personaldezernent die Kl. auf, sich in Rede und Gegenrede und nicht durch Ablesen ihrer Erklärung zu äußern. Dem kam die Kl. nach. Anschließend wurden die Vertreter der Gemeindegemeinderäte gehört. Am Ende der Sitzung beschloss der Kreiskirchenrat, die Abberufung der Kl. gemäß § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG zu beantragen.

Auf der Grundlage dieses Antrages beschloss das Kollegium des Konsistoriums (jetzt: Kirchenamt) der Beklagten (Bekl.) am ... 9. 2004, ein Abberufungsverfahren nach § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG einzuleiten. Im Rahmen der Anhörung nach § 85 Abs. 2 PfdG wurde auch die Kl. gehört; sie gab mit dem Schriftsatz ihres Bevollmächtigten vom ... 11. 2004 eine Stellungnahme ab. Mit Bescheid vom ... 11. 2004 wurde die Kl. nach § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG mit Wirkung vom 1. 1. 2005 aus ihrer Pfarrstelle abberufen. Denn für eine weitere gedeihliche Zusammenarbeit zwischen einigen Kirchengemeinden des Pfarrbereichs und der Pfarrerin scheinete die Basis nicht mehr gegeben zu sein.

Die Beschwerde der Kl. wurde im März 2005 zurückgewiesen. Der Klage auf Aufhebung des Abberufungsbescheids hat das Verwaltungsgericht stattgegeben.

Aus den Gründen:

Die Revision der Bekl. ist zulässig, aber unbegründet. Zu Recht hat das Verwaltungsgericht den Bescheid der Bekl. vom ... 11. 2004 aufgehoben, durch den die Kl. nach § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfDG aus ihrer Pfarrstelle abberufen worden ist. Denn der Bescheid leidet an einem durchgreifenden Verfahrensfehler. Der Bescheid ist in dem Abberufungsverfahren ergangen, das durch den Beschluss des Kollegiums des Konsistoriums (jetzt: Kirchenamt) vom ... 9. 2004 förmlich eingeleitet worden ist und dessen Grundlage der Antrag des Kreiskirchenrats vom ... 8. 2004 war, die Kl. aus ihrer Pfarrstelle abzurufen, weil ein gedeihliches Wirken in der Pfarrstelle nicht mehr gewährleistet erscheine. Dieser Beschluss ist rechtsfehlerhaft zustande gekommen. Denn der Kl. war es verwehrt, sich bei ihrer Anhörung durch den Kreiskirchenrat, die der Beschlussfassung voranging, von ihrem Rechtsanwalt begleiten und unterstützen zu lassen. Dieser Verfahrensmangel hat sich auf das weitere Verfahren ausgewirkt; er führt zur Rechtswidrigkeit des streitigen Abberufungsbescheids.

1. Zu Recht hat das Verwaltungsgericht angenommen, dass die Kl. einen Anspruch darauf hatte, sich bei ihrer Anhörung durch den Kreiskirchenrat von ihrem Anwalt begleiten zu lassen.

a. Rechtsgrundlage dieses Anspruchs war – erstens – der eigene Beschluss des Kreiskirchenrats, die Teilnahme eines Anwalts an der Anhörung zu gestatten. Mit dem Beschluss des Kreiskirchenrats, dass der Anwalt bei der Anhörung anwesend sein dürfe, hatte die Kl. einen entsprechenden Rechtsanspruch erworben, ohne dass es noch darauf angekommen wäre, ob der Kreiskirchenrat auch in dieser Weise hätte entscheiden müssen. Es genügt, dass er es getan hat. Mit seinem Beschluss hatte sich der Kreiskirchenrat selbst gebunden. Dass eine solche Selbstbindung entstehen kann, entspricht allgemeiner Rechtsauffassung. So beruht beispielsweise das Verbot des »venire contra factum proprium« auf diesem Gedanken.

b. Die Kl. hätte – zweitens – aber auch dann einen Anspruch darauf gehabt, bei der Anhörung vor dem Kreiskirchenrat von ihrem Bevollmächtigten begleitet und unterstützt zu werden, wenn ihr der Kreiskirchenrat dieses Recht nicht durch Beschluss zugestanden hätte.

Rechtsgrundlage für diesen Anspruch ist allerdings nicht § 14 Abs. 4 S. 1 VwVfG, nach dem ein am Verwaltungsverfahren Beteiligter zu Verhandlungen und Besprechungen mit einem Beistand erscheinen darf. Diese Vorschrift des staatlichen Rechts gilt nicht innerhalb der Kirchen. Sie kann auch nicht allgemein im kirchlichen Recht analog angewendet werden. Eine entsprechende Anwendung käme nur in Betracht, wenn nicht Besonderheiten des kirchlichen Rechts dagegen sprächen (vgl. in diesem Sinne § 71 VwGG, zum Verwaltungsprozessrecht). Viele Verwaltungstätigkeiten innerhalb der Kirche unterscheiden sich jedoch strukturell erheblich von denen in der staatlichen Verwaltung.

Der Anspruch der Kl. lässt sich auch nicht auf § 3 Abs. 3 BRAO stützen, nach dem jedermann im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften das Recht hat, sich durch einen Anwalt vertreten zu lassen. Denn zu den »gesetzlichen Vorschriften« gehört hier das kirchliche Pfarrerdienstrecht. Dieses – nicht § 3 Abs. 3 BRAO – entscheidet, ob sich der Pfarrer von einem Anwalt begleiten oder vertreten lassen darf (BVerwG, Beschluss v. 18. 12. 1973 – I C 70/67 –, NJW 1974, 715).

Rechtsgrundlage für den Anspruch der Kl., sich bei der Anhörung von dem Rechtsanwalt ihres Vertrauens begleiten zu lassen, ist aber der auch im Kirchenrecht einschließlich

des Pfarrerdienstrechts geltende Grundsatz des fairen Verfahrens, der einem Pfarrer jedenfalls in einem Abberufungsverfahren grundsätzlich einen Anspruch auf anwaltlichen Beistand vermittelt.

Nach allgemeiner Auffassung gibt es auch im kirchlichen Bereich neben dem gesetzten Recht ergänzend ungeschriebenes Recht. Das trifft insbesondere für das kirchliche Verwaltungsverfahrenrecht zu, das innerhalb der beklagten Kirche nicht (oder nur punktuell) gesetzlich geregelt ist. Die Rechtslage gleicht der im staatlichen Bereich vor dem Inkraft-Treten des Verwaltungsverfahrensgesetzes. Bis zur Kodifizierung des staatlichen Verfahrensrechtes im Jahre 1976 haben sich die staatliche Verwaltung und Rechtsprechung an ungeschriebenen Rechtsgrundsätzen orientiert. Diese Grundsätze gelten auch heute noch im Bereich der Kirche, soweit sie nicht wegen kirchlicher Besonderheiten auf das kirchliche Recht nicht übertragbar sind. Auf dieser Rechtsauffassung beruht die Praxis der kirchlichen Gerichte, zwar nicht die Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes selbst, wohl aber zahlreiche in diesem Gesetz enthaltene Rechtsgrundsätze auf das kirchenverwaltungsrechtliche Verfahren anzuwenden.

Nach ständiger Rechtsprechung der staatlichen Gerichte gehört zu den wesentlichen Grundsätzen eines rechtsstaatlichen Verfahrens das Recht auf ein faires Verfahren; es ist gekennzeichnet durch das Verlangen nach verfahrensrechtlicher Waffen- und Chancengleichheit (BVerfG, Beschluss v. 8. 10. 1974 – 2 BvR 747/73 –, NJW 1975, 103; BVerwG, Beschluss v. 26. 9. 1972 – I WB 42/72 –, BVerwGE 46, 29). Das Gebot der Waffen- und Chancengleichheit kann es erforderlich machen, dem am Verfahren Beteiligten die Möglichkeit einzuräumen, sich der Hilfe einer Person seines Vertrauens, insbesondere eines Rechtsanwalts, zu bedienen (vgl. z.B. BVerwG, Beschluss v. 26. 9. 1972 – I WB 42/72 –, BVerwGE 46, 29; Beschluss v. 18. 12. 1973 – I C 70/67 –, NJW 1974, 715). Diese Grundsätze sind auch und erst recht innerhalb der Kirche anzuwenden.

Aus dem Recht auf ein faires Verfahren folgt allerdings nicht, dass sich der Pfarrer im Umgang mit kirchlichen Stellen jederzeit anwaltlicher Hilfe bedienen darf. Vielmehr ist der Pfarrer im Regelfall zum persönlichen Verkehr mit den zuständigen kirchlichen Stellen verpflichtet; im formlosen Verkehr ist die Vertretung des Pfarrers durch einen Anwalt grundsätzlich nicht zulässig. Mit diesem Inhalt beschreibt das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 18. 12. 1973 (– I C 70/67 –, NJW 1974, 715) die rechtliche Situation innerhalb der Ev. Landeskirche in Baden, wie sie nach deren Selbstverständnis bestehe. Es sind keine Gründe dafür erkennbar, dass die Rechtslage in der Ev. Kirche der Kirchenprovinz Sachsen anders sein könnte.

Das Bundesverwaltungsgericht (a. a. O.) referiert aber weiter, dass in der Badischen Kirche abweichend von dieser Regel in förmlichen kirchlichen Verfahren die anwaltliche Vertretung der Pfarrer gewährleistet sei und dass die Vertretung durch einen Anwalt wegen besonderer Umstände auch außerhalb eines förmlichen Verfahrens nach pflichtgemäßem Ermessen der kirchlichen Stellen zugelassen werden könne. Nach der Überzeugung des Verwaltungsgerichtshofs gilt dies grundsätzlich auch außerhalb der badischen Landeskirche. Vor allem in dienstrechtlichen Verfahren, die für den Pfarrer von besonderer Bedeutung sind, ergibt sich das Recht des Pfarrers, sich anwaltlicher Hilfe zu bedienen, aus rechtsstaatlichen Grundsätzen wie dem Gebot des fairen Verfahrens und dem Willkürverbot. Dabei kann offen bleiben, ob in dienstrechtlichen Verfahren generell ein Rechtsanspruch auf anwaltliche Vertretung besteht oder ob die Zulassung im pflichtgemäßen Ermessen der kirchlichen Stellen

len steht. Denn in den besonders einschneidenden Abberufungsverfahren nach § 84 PfdG wird sich das Ermessen regelmäßig auf Null reduzieren. Jedenfalls im vorliegenden Fall wäre eine ermessensfehlerfreie Zurückweisung des Anwalts der Kl. nicht möglich gewesen.

Die Anhörung der Kl. am ... 8. 2004 durch den Kreiskirchenrat gehörte zum Abberufungsverfahren. Zwar hat das Kollegium des Konsistoriums (jetzt: Kirchenamt) der Bekl. erst am ... 9. 2004 beschlossen, ein Verfahren zur Abberufung der Kl. nach § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG einzuleiten. Das Abberufungsverfahren beginnt aber im Regelfall schon vor dem förmlichen Einleitungsbeschluss, nämlich mit dem Beschluss des Gemeinde- oder des Kreiskirchenrats, die Abberufung des Pfarrers zu beantragen (§ 85 Abs. 1 S. 1 PfdG). Das Abberufungsverfahren der Kl. war sogar schon vor dem Beschluss des Kreiskirchenrats in Gang gesetzt worden, nämlich durch den Beschluss des Gemeindegemeinderats vom ... 11. 2003, »dass wir uns eine weitere Zusammenarbeit mit Pfarrerin A. nicht mehr vorstellen können«. Dieser Beschluss ist als Antrag, die Kl. abzuberaufen, angesehen worden. Dies zeigt sich besonders deutlich darin, dass die Kl. mit Rücksicht auf das Abberufungsverfahren bereits seit Ende April 2004 durch den Superintendenten und das Konsistorium (jetzt: Kirchenamt) gemäß § 29 Abs. 1 PfdG beurlaubt war.

Das Recht der Kl., sich bei der Anhörung durch den Kreiskirchenrat von ihrem Anwalt begleiten zu lassen, lässt sich auch nicht mit dem Argument verneinen, schon die Anhörung selbst sei nicht notwendig gewesen, weil es ausreiche, dass der betroffene Gemeindepfarrer vor der Beschlussfassung über die Abberufung gemäß § 85 Abs. 2 S. 1 PfdG gehört werde. Denn aus dieser Vorschrift lässt sich nicht ableiten, dass der betroffene Pfarrer nur vor der abschließenden Entscheidung des Kirchenamts gehört werden müsse. Schon durch die Antragstellung verschlechtert sich seine Rechtsposition ganz erheblich. Der Verwaltungsgerichtshof hat es deshalb bereits in seinem Urteil vom 12. 11. 1999 – VGH 15/98 – (RsprB ABl. EKD 2001, 18) – allerdings in einem Abberufungsverfahren nach § 84 Abs. 2 PfdG – als naheliegend bezeichnet, dem Pfarrer einen Anspruch auf rechtliches Gehör gegenüber dem Kreiskirchenrat einzuräumen; er hat die Rechtsfrage offen gelassen, weil sie im damaligen Verfahren nicht entscheidungserheblich war. Die Frage ist wegen der Bedeutung der Antragstellung für das Abberufungsverfahren und damit auch für das weitere berufliche Schicksal des Pfarrers zumindest für den Regelfall, wenn nicht besondere Gründe eine Anhörung als überflüssig erscheinen lassen, zu bejahen. Dagegen spricht auch nicht, dass das Kirchenamt gemäß § 85 Abs. 1 S. 2 PfdG i. V. m. § 27 S. 2 PfdAG die Abberufung auch von Amts wegen beschließen kann. Denn in der Praxis geschieht dies nur im Ausnahmefall. Auch im vorliegenden Verfahren hat die Bekl. von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht. Dem Kirchenamt lag offensichtlich daran, zunächst eine Entscheidung des Kreiskirchenrats herbeizuführen.

Dem Argument der Bekl., die Zulassung der Vertretung durch einen Anwalt verletze gerade umgekehrt den Grundsatz der Waffengleichheit, weil Kirchengemeinden und Kirchenkreise mit juristischen Laien besetzt seien, wäre möglicherweise zu folgen, wenn sich der Pfarrer in jedem innerkirchlichen Rechtsstreit anwaltlich vertreten lassen könnte. Das ist jedoch nicht der Fall. Das Recht auf anwaltlichen Beistand ist auf wenige Fallgruppen beschränkt. Im Abberufungsverfahren geht es ferner nicht nur um rechtliche Fragen. Zur Herstellung der Waffen- und Chancengleichheit kann der Pfarrer in der für ihn typischerweise besonders schwierigen Situation neben rechtlicher Unterstützung auch

sonstiger Hilfe eines Beistands bedürfen. Dass ein Gemeindegemeinderat, selbst wenn er nicht juristisch beraten wird, faktisch sehr mächtig sein kann, zeigen die nur gelegentlich, aber nicht immer unbegründeten Vorwürfe, der Pfarrer werde »gemobbt«. Im Übrigen kann den Kirchengemeinden und -kreisen zugemutet werden, sich in einem Abberufungsverfahren ebenfalls fremder Hilfe zu bedienen. Erfahrungsgemäß geschieht dies auch, wie der vorliegende Fall exemplarisch zeigt: Der Superintendent hat hier das Konsistorium (jetzt: Kirchenamt) mit dem Personal- und dem Rechtsdezernenten frühzeitig beteiligt.

2. Dem Verwaltungsgericht ist auch darin zu folgen, dass der Kl. das Recht, sich anwaltlichen Beistands in der Sitzung des Kreiskirchenrats vom ... 8. 2004 zu bedienen, in tatsächlicher Hinsicht verwehrt worden ist. Nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts hat der Kreiskirchenrat zwar dem Antrag auf Zulassung des Anwalts zu Sitzungsbeginn stattgegeben; er hat dann jedoch den weiteren Antrag abgelehnt, die Anhörung zu verschieben, um dem nicht am Sitzungsort anwesenden Anwalt der Kl. die Teilnahme zu ermöglichen. Eine Vertagung wäre jedoch nötig gewesen, weil – wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausführt – nicht hätte erwartet werden können, dass der Bevollmächtigte der Kl. vor der Klärung, ob er an der Sitzung teilnehmen könne, rein vorsorglich anreisen werde. Eine Anreise in den Kirchenkreis C in der bloßen Hoffnung auf eine möglicherweise positive Entscheidung über den Antrag auf Zulassung des Anwalts bei der Anhörung war schon wegen des beträchtlichen Zeitaufwands für den Bevollmächtigten der Kl. unzumutbar.

Es mag zwar zutreffen, dass die Frage der Zumutbarkeit anders zu beurteilen wäre, wenn – wie die Bekl. geltend macht – der Kl. und ihrem Anwalt vorab telefonisch in Aussicht gestellt worden wäre, dass der Kreiskirchenrat die Teilnahme des Anwalts zulassen werde. Mit diesem Vortrag kann die Bekl. im Revisionsverfahren jedoch nicht durchdringen. Denn nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts ist der Kl. und ihrem Anwalt vor der Anhörung am ... 8. 2004 nur eine Beschlussfassung (mit ungewissem Ergebnis), nicht etwa ein positiver Beschluss über die Zulassung des Bevollmächtigten, in Aussicht gestellt worden. An diese Feststellungen ist der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 52 Abs. 3 VwGG gebunden; hinsichtlich der von diesen Feststellungen abweichenden Behauptung der Bekl. enthält die Revisionsbegründung keine Verfahrensrüge.

3. Die Anhörung der Kl. durch den Kreiskirchenrat, ohne ihr faktisch die Möglichkeit zu geben, sich dabei der Hilfe ihres Anwalts zu bedienen, stellt einen Verfahrensfehler dar. Er führt hier zur Rechtswidrigkeit des Abberufungsbescheids, so dass er aufzuheben ist.

Allerdings kann nach dem in § 46 VwVfG enthaltenen Rechtsgrundsatz die Aufhebung eines Verwaltungsaktes grundsätzlich nicht allein wegen eines Verfahrensfehlers beansprucht werden, wenn offensichtlich ist, dass der Verfahrensfehler die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Im vorliegenden Fall lässt sich jedoch nicht ausschließen, dass die Abberufung der Kl. ohne den Verfahrensfehler unterblieben wäre. Wie das Verwaltungsgericht näher ausgeführt hat, neigt die Kl. zu einer gewissen Emotionalität, die sich im Hinblick auf die Meinungsbildung der Mitglieder des Kreiskirchenrats habe nachteilig auswirken können; die Kl. habe professioneller Hilfe bedurft, um ihren Standpunkt angemessen artikulieren zu können und einen möglichst »günstigen Eindruck« vor der Beschlussfassung über den Abberufungsantrag zu erzielen. Diese Beurteilung ist rechtlich nicht angreifbar. Aus ihr folgt, dass der Kreiskirchenrat möglicherweise nicht beschlossen hätte, die Ab-



berufung der Kl. zu beantragen, wenn sie bei der Anhörung von ihrem Anwalt begleitet und unterstützt worden wäre. Und erst recht ist offen, ob das Kirchenamt der Bekl. die Kl. von Amts wegen abberufen hätte, wenn der Kreiskirchenrat ihre Abberufung nicht beantragt hätte.

Soweit die Revision demgegenüber geltend macht, die Abwesenheit des Bevollmächtigten der Kl. bei der Anhörung sei unerheblich gewesen, weil sie von einem theologischen Beistand begleitet worden sei, geht sie davon aus, dass die Unterstützung durch einen theologischen Beistand schon bei abstrakter Betrachtung mit der Hilfe eines Rechtsanwalts gleichwertig sei. Diese Annahme ist unzutreffend. Im Unterschied zum Rechtsanwalt, der »professionelle« Hilfe anbieten kann, bleibt ein noch so sachkundiger theologischer Beistand in rechtlichen Dingen ein Laie. Er hat typischerweise nicht die Kenntnisse und praktischen Erfahrungen, deretwegen der Dienst eines Anwalts in Anspruch genommen wird. Deshalb kann bei einer Anhörung in Abwesenheit des mit der Vertretung beauftragten Rechtsanwalts die Möglichkeit einer anderen Entscheidung nicht schon deshalb verneint werden, weil ein theologischer Beistand zur Verfügung stand.

Dagegen könnte die Erheblichkeit des vorliegenden Verfahrensfehlers möglicherweise verneint werden, wenn der theologische Beistand die Kl. bei der Anhörung in derselben Weise unterstützt hätte, wie dies ihr Anwalt hätte tun können. Das Verwaltungsgericht hat derartige Feststellungen jedoch nicht getroffen. Es geht sogar ausdrücklich vom Gegenteil aus, wenn es ausführt, der theologische Beistand sei ersichtlich keine ausreichende Hilfe gewesen. Und auch die Bekl. selbst behauptet nicht, dass der Beistand tatsächlich eine ausreichende Hilfe gewesen sei; mit ihrer gegen diese Ausführungen gerichteten Aufklärungsrüge trägt sie nur vor, sie hätte auf Nachfrage des Verwaltungsgerichts die Rolle des theologischen Beistands erläutert. Für die mögliche Kausalität des Verfahrensfehlers für die spätere Abberufung der Kl. kann es aber nicht auf die abstrakte Rolle des Beistands, sondern allenfalls darauf ankommen, in welcher Weise er bei der Anhörung zu Gunsten der Kl. tätig geworden ist. Daraus folgt, dass der festgestellte Verfahrensfehler trotz der Teilnahme des theologischen Beistands der Kl. an der Anhörung erheblich bleibt.

Der Verfahrensfehler ist auch nicht deshalb unbeachtlich, weil die Bekl. ein anderes Verfahren hätte wählen können, in dem es auf die Begleitung der Kl. durch ihren Anwalt bei einer Anhörung durch den Kreiskirchenrat nicht angekommen wäre, wie die Bekl. vorträgt. Richtig ist zwar, dass das Abberufungsverfahren auch von Amts wegen oder allein auf der Grundlage eines Antrages einer der vier Kirchengemeinden hätte durchgeführt werden können; in einem solchen Verfahren hätte die Kl. nicht vom Kreiskirchenrat angehört werden müssen. Die Bekl. hat diesen Weg aber nicht gewählt; der Einleitungsbeschluss ist gerade auf den Antrag des Kreiskirchenrats gestützt worden. Dann musste sie aber auch die für das Abberufungsverfahren auf Antrag des Kreiskirchenrats geltenden Regeln beachten.

Der Fehler bei der Anhörung durch den Kreiskirchenrat ist schließlich nicht deshalb unerheblich, weil die Kl. gemäß § 85 Abs. 2 S. 1 PfdG vor der abschließenden Beschlussfassung gehört worden und ein potentieller Verstoß gegen das Gebot des rechtlichen Gehörs dadurch geheilt sei, wie die Bekl. meint. Eine Heilung des Anhörungsfehlers durch die Anhörung nach § 85 Abs. 2 S. 1 PfdG ist ausgeschlossen, weil die Anhörung durch den Kreiskirchenrat dem Pfarrer nicht nur die Gelegenheit gibt, seine Sicht der Dinge für die spätere Entscheidung über seine Abberufung darzustellen; insoweit würde es allerdings genügen, wenn der Pfarrer

erst vor der abschließenden Entscheidung über den Abberufungsantrag gehört wird. Die Anhörung dient vielmehr auch und sogar in erster Linie der Vorbereitung des Beschlusses, ob die Abberufung überhaupt beantragt werden soll. Sie soll dem Pfarrer die Möglichkeit geben, auf die Willensbildung und Beschlussfassung der Mitglieder des Kreiskirchenrats Einfluss zu nehmen. Durch die Anhörung nach § 85 Abs. 2 S. 1 PfdG lässt sich ein fehlerhafter Abberufungsantrag nicht mehr beseitigen. Verhindert werden kann allenfalls noch die Abberufung selbst. Für den Rechtsschutz des Pfarrers macht es aber einen erheblichen Unterschied, ob in einem Abberufungsverfahren schon ein wirksamer Antrag fehlt oder ob nur noch über das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen der Abberufung gestritten wird. Insofern käme eine spätere Gewährung rechtlichen Gehörs gemäß § 85 Abs. 2 S. 1 PfdG zu spät. Der Verfahrensfehler kann nur durch eine Wiederholung der Anhörung der Kl. vor dem Kreiskirchenrat in Begleitung ihres Anwalts geheilt werden.

## 12.

### Pfarrerdiensrecht, gedeihliches Wirken

*Bei der Entscheidung über eine Abberufung nach § 84 Abs. 2 PfdG hat die Kirchenleitung die Vertretbarkeit der Entscheidung des Presbyteriums und des Kreissynodalvorstandes, dass ein gedeihliches Wirken des Pfarrers in der Pfarrstelle nicht mehr gewährleistet ist, anhand konkreter Stichproben zu überprüfen.*

*Vor einer Abberufung ist zu prüfen, ob die entstandene Störung nicht auf andere Weise beendet werden kann. (Leitsätze der Redaktion)*

§§ 72 II, 84 I, II KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz – PfdG) v. 15. 6. 1996 (ABl. EKD S. 470), zul. geänd. 30. 11. 2005 (ABl. EKD S. 574); § 15 II 2 KG zur Ausführung und Ergänzung des KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Ev. Kirche der Union (Ausführungsgesetz zum Pfarrdienstgesetz – AGPfdG) i. d. F. v. 1. 3. 2002 (KABl. S. 88), zul. geänd. 11. 1. 2007 (KABl. S. 63, 65).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 14. 5. 2007 – VK 8/2006 –.

Die 1963 geborene Klägerin (Kl.) ist seit Juli 1993 Inhaberin der 2. Pfarrstelle der Beigeladenen.

In Vorbereitung eines 10-Jahresgesprächs nach § 72 Abs. 1 S. 1 PfdG erstellte die Kl. einen Bericht über ihren 10-jährigen Dienst in der Kirchengemeinde. In dem Bericht äußerte sich die Kl. kritisch über das Presbyterium sowie eine fehlende Perspektive in der Gemeinde.

In einer vom Superintendenten geleiteten Sitzung des Presbyteriums vom ... 9. 2003 wurde dieser Bericht erörtert. Ausweislich eines vom Superintendenten und der Kl. unterzeichneten Ergebnisprotokolls wurde während des Gesprächs deutlich gemacht, dass durch fehlende oder unglücklich verlaufene Kommunikation zwischen dem Presbyterium und der Kl. Missverständnisse und Verletzungen entstanden sind, die erkennbar für alle Beteiligten einen Wechsel sinnvoll und notwendig machen, obwohl einige Mitglieder des Presbyteriums dies bedauerten. Bei 10 Ja- und 1 Neinstimme beschloss das Presbyterium, der Kl. den Rat zum Stellenwechsel zu erteilen. Das Presbyterium und die Kl. erklärten den Wunsch und die Bereitschaft zu einem

konstruktiven Miteinander für die verbleibende gemeinsame Zeit.

Nach Anhörung der Kl. erteilte das Landeskirchenamt der Beklagten (Bekl.) der Kl. sodann mit Bescheid vom ... 1. 2004 gemäß § 72 Abs. 1 PfdG den Rat zum Stellenwechsel. Die Kl. sei damit verpflichtet, innerhalb eines Jahres die Pfarrstelle zu wechseln. Geschehe dies nicht, müsse das Landeskirchenamt von Amts wegen prüfen, ob ein Abberufungstatbestand vorliege. Mit Empfangsschein vom ... 2. 2004 bestätigte die Kl. den Erhalt des Bescheides.

In einer Sitzung vom ... 4. 2005 beschloss das Presbyterium der Beigeladenen »in Konsequenz seines Beschlusses vom ... 9. 2003 (Rat zum Stellenwechsel)«, die Abberufung der Kl. aus der 2. Pfarrstelle der Kirchengemeinde nach § 84 Abs. 2 PfdG zu beantragen. Bei einem ordentlichen Mitgliederbestand des Presbyteriums von 15 Mitgliedern ergab das Abstimmungsergebnis 11 Ja- und 2 Nein-Stimmen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen zu Protokoll gegeben: Bereits im Jahre 2002 habe die Kl. wiederholt zum Ausdruck gebracht, sie wolle die Gemeinde verlassen. Das 10-Jahresgespräch am ... 9. 2003 sowie der dazu erstellte Bericht der Kl. hätten deutlich gemacht, dass das Verhältnis zwischen der Kl. und dem Leitungsorgan zerrütet sei. Im März 2004 habe die Kl. das Presbyterium durch die Erklärung, einen Beschluss des Presbyteriums nicht ausgeführt zu haben, und ein anschließendes Verlassen der Sitzung erbot. Danach sei sie für die stellvertretende Vorsitzende des Presbyteriums nicht erreichbar gewesen. Bei alledem sei die in dem 10-Jahresbericht beschriebene Zerrüttung des Verhältnisses zwischen der Kl. und dem Leitungsorgan in der Folgezeit nicht beseitigt worden, sondern sie habe sich vertieft.

In seiner Sitzung vom ... 4. 2005 stimmte der Kreissynodalvorstand des Kirchenkreises einstimmig dem Antrag des Presbyteriums auf Abberufung der Kl. zu.

Mit Bescheid vom ... 8. 2005 berief das Landeskirchenamt die Kl. aufgrund eines Beschlusses des Kollegiums des Landeskirchenamtes vom ... 7. 2005 aufgrund von § 84 Abs. 2 i. V. m. § 85 Abs. 1 PfdG und § 3 f der Dienstordnung für das Landeskirchenamt aus ihrer Pfarrstelle ab. Zur Begründung verwies es auf den mit Bescheid vom ... 1. 2004 erteilten Rat zum Stellenwechsel, den Umstand, dass die Kl. dem nicht innerhalb einer Jahresfrist nachgekommen sei, und die Beschlüsse des Presbyteriums vom ... 4. 2005 sowie des Kreissynodalvorstandes vom ... 4. 2005. Auch die Anhörung der Kl. zur Abberufung habe die für die Abberufung sprechenden Gründe nicht entkräften können.

Der Widerspruch der Kl. wurde von der Kirchenleitung der Bekl. zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

Die Klage hat Erfolg. Hinsichtlich ihrer Zulässigkeit bestehen keine durchgreifenden Bedenken. Die Klage ist auch begründet.

Zwar besteht für eine Abberufung nach erteiltem Rat zum Stellenwechsel eine gesetzliche Grundlage. Nach § 72 Abs. 2 PfdG kann das gliedkirchliche Recht für Fälle, in denen ein Rat zum Stellenwechsel erteilt und dieser nicht innerhalb eines Jahres vorgenommen worden ist, bestimmen, dass die Pfarrerin oder der Pfarrer aus der Pfarrstelle abberufen werden kann, wenn dem Pfarrer nicht innerhalb von 6 Monaten nach Ablauf der Jahresfrist eine neue Pfarrstelle übertragen worden ist. Diese gesetzgeberische Möglichkeit hat die Bekl. mit § 15 Abs. 2 S. 2 des Ausführungsgesetzes zum PfdG wahrgenommen.

Soweit § 15 Abs. 2 S. 2 AGPfdG eine Abberufung (nur) unter den Voraussetzungen des § 84 Abs. 2 PfdG ermöglicht, führt dies dazu, dass für den Fall des Rates zum Stellenwechsel und des gesetzlichen Fristablaufes kein eigenständiger Abberufungsgrund geschaffen ist. Vielmehr müssen neben dem erteilten Rat zum Stellenwechsel und dem Fristablauf auch die Voraussetzungen des § 84 Abs. 2 PfdG vollständig vorliegen. Davon ist ausweislich der zu den Gerichtsakten gereichten Verwaltungsvorgänge auch die Bekl. ausgegangen.

Bei Anwendung der genannten Normen ist die gegenüber der Kl. ausgesprochene Abberufung nicht rechtmäßig.

Zwar wurde entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen ordnungsgemäß ein 10-Jahresgespräch geführt mit der Folge eines Rates zum Stellenwechsel (Bescheid des Landeskirchenamtes vom ... 1. 2004, zugestellt am ... 2. 2004). Auch die 18-Monatsfrist seit Zustellung des Bescheides ist eingehalten. Der Abberufungsbescheid vom ... 8. 2005 wurde der Kl. mittels Postzustellungsurkunde am ... 8. 2005 zugestellt und an diesem Tage wirksam. Die 18-Monatsfrist war zu diesem Zeitpunkt bereits abgelaufen.

Unschädlich ist bei alledem, dass das Abberufungsverfahren bereits vor Ablauf der Frist eingeleitet worden ist. Die 18-Monatsfrist stellt keine Bewährungsfrist dar, die zur Beobachtung der Situation vor einer Entscheidung voll ausgeschöpft sein muss.

Auch die weitere Voraussetzung, dass die Kl. in der genannten Frist nicht die Pfarrstelle gewechselt hat, liegt vor.

Nicht gegeben sind indes die zusätzlichen Abberufungsvoraussetzungen des § 84 Abs. 2 PfdG.

Die nach § 84 Abs. 2 PfdG erforderlichen Mehrheitsbeschlüsse liegen zwar vor. Insofern sind die gesetzlichen Voraussetzungen des § 84 Abs. 2 PfdG, der einen selbständigen Abberufungstatbestand neben den Voraussetzungen des § 84 Abs. 1 PfdG darstellt, gegeben. Daraus erfolgt indes nicht zwingend die Rechtmäßigkeit einer Abberufung, da diese nach Vorliegen der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen im Ermessen der Kirchenleitung stand. Liegt ein Abberufungsantrag mit erforderlicher Mehrheit vor, so wird die fehlende Gewährleistung eines gedeihlichen Wirkens zwar vermutet. Der Zweck der Vorschrift besteht dabei darin, das Abberufungsverfahren zu erleichtern. Damit wird jedoch zugleich die Missbrauchsgefahr erhöht. Dem muss die Kirchenleitung im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens Rechnung tragen. Zu diesem Zwecke muss sie zwar nicht die Ursachen langwieriger persönlicher Feindschaften und die Einzelheiten einer Zerrüttung der persönlichen Beziehungen in der Pfarrstelle aufklären. Die Voraussetzungen des § 84 Abs. 1 Nr. 2 PfdG sind nach Sinn und Zweck der Regelung nicht vollständig nachzuzeichnen. Jedoch hat die Kirchenleitung die Vertretbarkeit der Entscheidung des Presbyteriums und des Kreissynodalvorstandes, dass ein gedeihliches Wirken des Pfarrers in der Pfarrstelle nicht mehr gewährleistet ist, anhand konkreter Stichproben zu überprüfen (vgl. VGH, Urteil v. 12. 11. 1999 – VGH 15/98 – RsprB ABl. EKD 2001, 18). Ausreichend ist dabei nicht die Feststellung, dass ein Presbyterium mehrheitlich oder gar einhellig eine weitere Zusammenarbeit für unmöglich hält. Spannungen zwischen Pfarrer und Presbyterium können sich auf diesen unmittelbar an der Leitung der Gemeinde beteiligten Personenkreis beschränken und das Wirken des Pfarrers als Seelsorger und als vorrangiger Träger der Wortverkündigung im Verhältnis zu den übrigen Gemeindegliedern gänzlich unberührt lassen. Ein Zerwürfnis zwischen Pfarrer und Presbyterium rechtfertigt die Abberufung je-

doch dann, wenn der Streit über das Presbyterium hinaus in die Gemeinde hinein wirkt und so dazu führt, dass eine nachhaltige, auf andere Weise nicht mehr zu behebende Störung im Verhältnis zwischen Pfarrer und wesentlichen Teilen der Gemeinde oder zu einer nicht unbeträchtlichen Gruppe von Gemeindegliedern eintritt (VGH, Beschluss v. 20. 6. 2006 – VGH 2/03–).

Selbst das Einwirken eines Zerwürfnisses auf die Gemeinde reicht zur Abberufung nicht aus. Vielmehr ist außerdem stets zu prüfen, ob die entstandene Störung im Verhältnis zwischen dem Pfarrer und wesentlichen Teilen der Gemeinde oder zu einer nicht unbeträchtlichen Gruppe von Gemeindegliedern nicht auf andere Weise als durch die Abberufung des Gemeindepfarrers beendet werden kann. Gedacht ist insoweit an Visitationen, an vermittelnde Gespräche, Supervision, Abmahnung und an Mediation. Besonders wichtig ist ferner, dass die persönliche Situation des Pfarrers schon bei der Abberufung berücksichtigt wird. Im Rahmen der Ermessensentscheidung kann es von Bedeutung sein, ob der Pfarrer voraussichtlich eine andere Pfarrstelle finden wird oder ob er mit der Versetzung in den Warte- und Ruhestand rechnen muss. Je schwerer die vorhersehbaren Folgen für den Pfarrer wiegen und je mehr das Verhalten des Pfarrers beispielsweise durch dienstliche Weisungen oder Abmahnungen bzw. die Situation in der Gemeinde durch Beratungsgespräche oder ähnliches beeinflussbar erscheint, desto eher müssen derartige Maßnahmen als ein milderes Mittel in Betracht gezogen und versucht werden (VGH, Urteil v. 12. 11. 1999 a. a. O.).

Unter Berücksichtigung dieser Voraussetzungen ist die Abberufung der Kl. nicht berechtigt.

Die angefochtenen Bescheide, die vorliegenden Protokolle über Sitzungen des Presbyteriums, der weitere Inhalt der Verwaltungsvorgänge sowie die im gerichtlichen Verfahren gewechselten Schriftsätze zeigen zwar ein Zerwürfnis zwischen der Kl. und dem Presbyterium. Auch die schriftliche Stellungnahme der Kl. zum 10-Jahresgespräch zeigt über die Art und Weise der Kritik hinaus, die die Kl. als »harsch« bezeichnet, die tiefe Unzufriedenheit der Kl. mit der Arbeit des Presbyteriums. Andererseits ist dieser Streit offensichtlich bisher nicht in die Gemeinde hineingetragen worden. Dies hat die Kl. stets betont und die vorliegenden Vorgänge und die Erörterungen in der mündlichen Verhandlung rechtfertigen keine gegenteilige Annahme. Bei allen Spannungen zwischen der Kl. und dem Presbyterium kann deshalb in dem vorliegenden Fall nicht davon gesprochen werden, dass zugleich, wie für eine Abberufung erforderlich, auch eine nachhaltige Störung im Verhältnis zu wesentlichen Teilen der Gemeinde oder einer nicht unbeträchtlichen Gruppe von Gemeindegliedern besteht. Soweit die Bekl. hierzu ausführt, auch die Presbyter seien Teil der Gemeinde, reicht dies für eine gegenteilige Begründung angesichts der dargelegten Rechtsprechung des VGH nicht aus.

Gegen eine Rechtmäßigkeit der Abberufung spricht zudem, dass offenbar, wie es die Kl. auch rügt, kein Versuch unternommen worden ist, die entstandene Störung entsprechend den aufgezeigten Erfordernissen auf andere Weise zu beenden. Es ist nicht erkennbar, dass der Versuch unternommen worden ist, die Kritikpunkte der Kl. zu hinterfragen, ihre Begründetheit zu überprüfen, hinsichtlich begründeter Kritikpunkte auf eine Besserung der Situation zu drängen und/oder die Kl. hinsichtlich unberechtigter Kritikpunkte zu einer Rücknahme zu bewegen. Stattdessen hat man offensichtlich auf eine Lösung des Konfliktes verzichtet, weil der Wunsch der Kl. besteht, letztlich die Gemeinde zu verlassen, und das Presbyterium angesichts der geäußerten Kri-

tik keine Notwendigkeit sah, an einer Änderung der Verhältnisse mitzuwirken. Diese Situation mochte den Rat eines Stellenwechsels rechtfertigen, wobei § 72 PfdG wie § 15 AGPfdG davon ausgehen, dass für die bisherige Pfarrstelle eine anderweitige zur Verfügung steht. Soweit dieser Wechsel nicht binnen der gesetzlich vorgesehenen Frist erfolgt und deshalb auch eine Abberufung, d. h. der Verlust einer Pfarrstelle ohne Einführung in eine neue Stelle, erfolgen kann, bedarf es indes, wie ausgeführt, einer intensiveren Auseinandersetzung mit den aufgetretenen Problemen, die hier nicht erkennbar geworden ist.

13.

#### Pfarrerbesoldungs- und -versorgungsrecht

*1. Stellenzulagen, die ein Pfarrer mehr als sechs Jahre lang bezogen hat, gehören nach der Aufhebung der §§ 7 Abs. 3, 8 PfbesG 1985 nicht mehr zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen.*

*2. Auch im Pfarrerbesoldungs- und -versorgungsrecht können Dienstbezüge und Versorgungsleistungen für die Zukunft im Grundsatz immer gekürzt werden.*

*3. Die Zulässigkeit von Änderungen des Pfarrerbesoldungs- und -versorgungsrechts wird durch den Vertrauensgrundsatz begrenzt.*

*4. Bei Kürzungen der Bezüge können aus Gründen des Vertrauensschutzes Übergangsregelungen erforderlich sein.*

§§ 7 III, 8 III KG über die Besoldung und die Versorgung der Geistlichen sowie ihrer Hinterbliebenen (Pfarrerbesoldungsgesetz – PfbesG) i. d. F. v. 15. 2. 1985 (KABl. Pf S. 80); §§ 7 I 2, 8 KG über die Besoldung und die Versorgung der Geistlichen sowie ihrer Hinterbliebenen (Pfarrerbesoldungsgesetz – PfbesG) i. d. F. v. 15. 5. 1998 (KABl. Pf S. 79); §§ 7, 18 KG über die Besoldung und die Versorgung der Geistlichen sowie ihrer Hinterbliebenen (Pfarrerbesoldungsgesetz – PfbesG) i. d. F. v. 1. 11. 2001 (KABl. Pf S. 134); Art. 4 § 2 KG zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften v. 15. 5. 1998 (KABl. Pf S. 79) [BesÄndG 2001]; § 26 I 2 G über das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Pfälzischen Landeskirche v. 17. 10. 1959 (KABl. Pf S. 171) zul. geändert. 15. 11. 2001 (KABl. Pf S. 178); § 17 KG über die Vertretung der Pfarrerinnen und Pfarrer (VPPG) v. 11. 5. 1995 (KABl. Pf S. 72), geändert. 8. 5. 1996 (KABl. Pf S. 171); § 52 III KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); § 81 II BBesG; §§ 3, 5 I 1 BeamtVG; §§ 92, 94 LBG Rh.-Pf.

Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 16. 5. 2007 – VGH 12/04 –.

Der Kläger (Kl.) ist Pfarrer der beklagten Landeskirche (Bekl.). Mit seiner Klage begehrt er die Feststellung, dass eine von ihm in der Vergangenheit bezogene Stellenzulage zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen gehört.

Der Kl. war in den Jahren 1987 bis 1994 als Direktor einer Ev. Akademie Inhaber einer Pfarrstelle für gesamtkirchliche Aufgaben. Auf der Rechtsgrundlage des § 8 Abs. 3 PfbesG 1985 erhielt er neben dem Grundgehalt nach A 14 vom 1. 1. 1987 bis zum 31. 7. 1988 eine Stellenzulage in der vierfachen Höhe der Dienstalterszulage der Besoldungsgruppe A 15 und vom 1. 8. 1988 bis zum 31. 12. 1994 eine Stellenzulage in der fünffachen Höhe der Dienstalterszulage der Besoldungsgruppe A 15. § 7 Abs. 3 PfbesG 1985 be-

stimmt, dass Stellenzulagen nach einer Bezugsdauer von sechs Jahren ruhegehaltfähig werden.

Seit dem 1. 1. 1995 versieht der Kl. das Amt eines Beauftragten. In dieser Funktion erhielt er neben dem Grundgehalt nach A 14 zunächst eine Stellenzulage in der vierfachen Höhe der Dienstalterszulage der Besoldungsgruppe A 14 und ab 1. 7. 1998 bis zum 31. 12. 2001 eine Stellenzulage in Höhe der vierfachen Stufenzulage zwischen den Stufen 11 und 12 der Besoldungsgruppe A 14.

Die letztgenannte Änderung beruhte auf dem Gesetz zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 15. 5. 1998 (ABl. S. 79) – BesÄndG 1998 –, das am 1. 7. 1998 in Kraft trat. Durch dieses Gesetz wurde die Höhe der Stellenzulage für das Amt des Direktors auf die fünffache Stufenzulage zwischen den Stufen 11 und 12 der Besoldungsgruppe A 14 reduziert.

Durch das Gesetz zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 18. 5. 2001 (ABl. S. 58) – BesÄndG 2001 – wurde das Pfarrbesoldungsgesetz mit Wirkung ab 1. 1. 2002 erneut geändert. Nach den Feststellungen des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts waren die Angleichung der Pfarrerbesoldung an das staatliche Besoldungssystem und die Einsparung von Personalkosten in Höhe von 1,24 Millionen DM die Ziele der Novelle. Wesentlicher Inhalt des Änderungsgesetzes und der auf seiner Grundlage erlassenen Rechtsverordnung vom 18. 10. 2001 (ABl. S. 186) ist die Zuordnung aller Pfarrstellen zu einer der Besoldungsgruppen A 14 bis A 16. Dem korrespondiert der Wegfall der bisherigen Vorschriften über Stellenzulagen: § 8 PfbesG 1985/1998, der die Voraussetzungen und die Höhe von Stellenzulagen regelt, wird aufgehoben; und in § 7 des Pfarrbesoldungsgesetzes in der Fassung des Besoldungsänderungsgesetzes – PfbesG 2001 – ist die Regelung des § 7 Abs. 3 PfbesG 1985 nicht mehr enthalten.

Artikel 4 § 2 BesÄndG 2001 enthält Übergangsbestimmungen für den Fall, dass sich die Dienstbezüge (einschließlich Stellenzulagen) aufgrund des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 verringern. Grundsätzlich wird eine ruhegehaltfähige Überleitungszulage in der Höhe des Unterschiedsbetrages geleistet (Abs. 1 S. 1 und 2). Erhöhen sich die Dienstbezüge, so wird die Überleitungszulage »abgeschmolzen« (Abs. 1 S. 4); dies gilt nicht für Versorgungsempfänger (S. 5). Gleich die Überleitungszulage eine Stellenzulage aus, so wird sie allerdings nur in Höhe des Betrages der zweifachen Stufenzulage der Besoldungsgruppe A 14 des Bundesbesoldungsgesetzes nach bisherigem Recht abgeschmolzen; der Restbetrag verbleibt als ruhegehaltfähiger Festbetrag (Art. 4 § 2 Abs. 2 S. 1 BesÄndG).

Der Kl. bezieht seit dem 1. 1. 2002 ein Gehalt nach A 14 mit einer Überleitungszulage; sie enthält einen nicht abschmelzbaren ruhegehaltfähigen Festbetrag in Höhe von 229,60 €. Ferner erhält er eine nicht ruhegehaltfähige Funktionszulage in Höhe von 150 € gemäß § 7 PfbesG 2001.

Aus den Gründen:

Die Revision bleibt erfolglos. Zu Recht hat das Verfassungs- und Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Denn der Kl. hat keinen Anspruch auf die Feststellung, dass die Stellenzulage, die er in der Vergangenheit bezogen hat, gegenwärtig aber nicht mehr erhält, im Versorgungsfall als ruhegehaltfähig zu berücksichtigen ist. Insbesondere gehört nach der gegenwärtigen Rechtslage eine Stellenzulage in der fünffachen Höhe der Stufe 11/12 der Besoldungsgruppe A 15 nicht zu seinen ruhegehaltfähigen Dienstbezügen.

1. Der Kl. macht geltend, er habe bei seinem Ausscheiden aus dem Amt des Direktors zum Ende des Jahres 1994 einen rechtlich gesicherten Anspruch besessen, nach dem die ihm

bisher gewährte Stellenzulage bei der Berechnung seines Ruhegehalts als ruhegehaltfähig zu berücksichtigen sei.

An dieser Rechtsauffassung ist richtig, dass nach der im Jahre 1995 bestehenden Rechtslage im Versorgungsfall auch eine Stellenzulage in der fünffachen Höhe der Dienstalterszulage der Besoldungsgruppe A 15 zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen des Kl. gehört hätte. Diese Stellenzulage war nämlich gemäß § 7 Abs. 3 PfbesG 1985 ruhegehaltfähig geworden, weil sie der Kl. vom 1. 8. 1988 bis zum 31. 12. 1994 und damit mehr als sechs Jahre lang bezogen hatte. Es wäre auch unschädlich gewesen, dass der Kl. die Stellenzulage seit seinem Ausscheiden aus dem Amt des Akademiedirektors nicht mehr erhalten hat. Denn nach der ständigen Praxis der Bkl. ist § 7 Abs. 3 PfbesG 1985 über seinen reinen Wortlaut hinaus dahingehend verstanden worden, dass Stellenzulagen – abweichend vom Grundsatz der amtsgemäßen Versorgung nach § 5 Abs. 1 S. 1 BeamtVG – nach einer Bezugsdauer von sechs Jahren zugleich zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen gehörten, selbst wenn sie der Pfarrer unmittelbar vor seinem Eintritt in den Ruhestand nicht mehr bezogen hatte.

Nicht zu folgen ist dem Kl. jedoch in seiner Rechtsauffassung, es handele sich dabei um »saturiert erworbene Ansprüche«, die ihm im Versorgungsfall eigentümlich zuständen und nicht mehr entzogen werden könnten. Für diese Rechtsauffassung gibt es im kirchlichen Recht keine Rechtsgrundlage. Auch der Kl. legt sie nicht dar; er beruft sich nur darauf, dass die Bkl. früher bei der Berechnung des Ruhegehalts anderer Pfarrer immer auch Stellenzulagen berücksichtigt habe, die sie mehr als sechs Jahre lang bezogen hatten. Diese Praxis beruhte jedoch allein auf der Anwendung des § 7 Abs. 3 PfbesG 1985, nicht etwa auf höherrangigem Recht, das einem Pfarrer schon vor Eintritt des Versorgungsfalls eine Pension in einer bestimmten Höhe garantiert hätte.

Insoweit ist die Rechtslage im kirchlichen Versorgungsrecht mit der des staatlichen Beamtenversorgungsrechts identisch. Während des aktiven Dienstes besteht nur eine Anwartschaft auf amtsangemessene Versorgung nach den zum Zeitpunkt des Versorgungsfalls geltenden verfassungsgemäßen Regelungen (BVerwG, Urteil v. 19. 2. 2004 – 2 C 20.03 – DVBl. 2004, 773 <776>). Bezüge und Versorgungsleistungen können für die Zukunft grundsätzlich immer gekürzt werden. Das Ruhegehalt der Beamten steht von vornherein unter dem Vorbehalt seiner Abänderbarkeit (BVerfG, Urteil v. 27. 9. 2005 – 2 BvR 1387/02 – DVBl. 2005, 1441 <1449>). Bis zu seiner Versetzung in den Ruhestand hat der Pfarrer deshalb keine gefestigte versorgungsrechtliche Position erlangt (vgl. BVerwG, Urteil v. 19. 2. 2004 – 2 C 20.03 – DVBl. 2004, 773 <776>, zum staatlichen Beamtenversorgungsrecht).

Daraus folgt, dass eine abschließende Klärung der Frage, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe Stellenzulagen, die dem Kl. in der Vergangenheit gewährt worden sind, bei der Berechnung seines künftigen Ruhegehalts zu berücksichtigen sind, gegenwärtig – d.h. vor Eintritt des Versorgungsfalls – nicht möglich ist. Geklärt werden kann aber die zwischen den Beteiligten streitige Frage, ob die Stellenzulage, die der Kl. als Direktor erhalten hat, nach der gegenwärtigen Rechtslage bei der Berechnung seines Ruhegehalts zu berücksichtigen wäre. Auf der Grundlage des zur Zeit geltenden kirchlichen Versorgungsrechts ist die Frage zu verneinen. Dies hat das Verfassungs- und Verwaltungsgericht in der angefochtenen Entscheidung zutreffend begründet; darauf wird Bezug genommen. Zusammenfassend und ergänzend ist auszuführen:

2. Unter der Herrschaft des Pfarrbesoldungsgesetzes in der gegenwärtig geltenden Fassung des Gesetzes zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 18.5.2001 (ABl. S. 58) – PfBesG 2001 – kann die vom Kl. in den Jahren 1988 bis 1994 bezogene Stellenzulage bei der Berechnung seines Ruhegehalts nicht berücksichtigt werden, weil das Gesetz hierfür keine Rechtsgrundlage enthält. Ohne gesetzliche oder verordnungsrechtliche Grundlage besteht jedoch kein Versorgungsanspruch. Denn auch im kirchlichen Recht der Bekl. gilt gemäß § 3 BeamtVG (in Verbindung mit § 18 PfBesG und §§ 92, 94 LBG Rh.-Pf.) der Grundsatz der strengen Gesetzesbindung der Beamten- und Pfarrerversorgung (so bereits allgemein zum kirchlichen Besoldungs- und Versorgungsrecht die ständige Rechtsprechung des VGH der EKU, z.B. Urteil v. 7. 9. 2000 – VGH 2/99 – RsprB ABl. EKD 2001, 5; Urteil v. 30. 11. 1981 – VGH 30/79 – RsprB ABl. EKD 1983, 9).

a. Bis zum In-Kraft-Treten des Besoldungsänderungsgesetzes vom 18. 5. 2001 – BesÄndG 2001 – am 1. 1. 2002 bildeten die §§ 7 und 8 PfBesG 1985 im Versorgungsfall die Rechtsgrundlage für die Berücksichtigung der Stellenzulage des Kl. Insbesondere ergab sich aus der Regelung des § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 über die Ruhegehaltfähigkeit einer sechs Jahre lang bezogenen Stellenzulage, dass die Zulage zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen gehörte. Beide Vorschriften sind jedoch durch das Besoldungsänderungsgesetz 2001 aufgehoben worden. Im Hinblick auf § 7 PfBesG 1985 formuliert Art. 1 Nr. 3 BesÄndG 2001 zwar nur, er werde »wie folgt gefasst«; ein Vergleich der beiden Gesetzesfassungen zeigt jedoch, dass auch § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 ersatzlos gestrichen worden ist. Damit ist die Möglichkeit entfallen, die früher gewährte Stellenzulage gemäß § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 1 BeamtVG zu zählen.

Demgegenüber zweifelt die Revision zwar, dass § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 in vollem Umfang aufgehoben worden sei. Sie macht geltend, die Aufhebung gelte nur für Stellenzulagen, die nach altem Recht noch nicht ruhegehaltfähig gewesen seien; für »rechtlich saturiert erworbene Versorgungsansprüche« gelte die Gesetzesänderung dagegen nicht. Diese Rechtsauffassung ist jedoch unzutreffend. Für die Auslegung des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 durch den Kl. gibt es im Gesetz keinen Anhalt. Im Gegenteil ist der Gesetzeswortlaut eindeutig, indem er den alten § 8 PfBesG ausdrücklich aufhebt und § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 durch einen neuen § 7 Abs. 3 mit gänzlich anderem Inhalt ersetzt. Die Rechtsauffassung, § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 sei nur teilweise aufgehoben worden, wird überhaupt nur verständlich, wenn man den rechtlichen Ansatz des Kl. zugrundelegt, ein Pfarrer habe einen »rechtlich saturierten Versorgungsanspruch« erworben, sobald er eine Stellenzulage sechs Jahre lang bezogen habe. Dieser Ansatz ist jedoch rechtlich unzutreffend, wie bereits ausgeführt worden ist.

Im Übrigen entspricht die (vollständige) Aufhebung des § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 auch dem Willen des kirchlichen Gesetzgebers, wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat. Die Überleitungsregelung des Art. 4 § 2 BesÄndG 2001 wäre nämlich weitgehend überflüssig und kaum verständlich, wenn sie nur für die Pfarrer gelten würde, die eine Stellenzulage erst weniger als sechs Jahre lang erhalten haben; dem Text des Art. 4 § 2 BesÄndG 2001 ist eine derartige Beschränkung nicht zu entnehmen. Die Streichung des § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 entspricht ferner dem Zweck des Besoldungsänderungsgesetzes. Denn sie führt – jedenfalls auf längere Sicht – zur Einsparung von Personalkosten. Dies ist eines der beiden Ziele des Änderungsgesetzes. Die gegen die diesbezüglichen Ausführungen des Ver-

waltungsgerichts gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat festgestellt, dass Ziele der Neuregelung die Einsparung von 1,24 Millionen DM und die Annäherung der Struktur der Pfarrbesoldung an die des öffentlichen Dienstes waren. An diese Feststellungen ist der Senat als Revisionsgericht gemäß § 52 Abs. 3 VwGG gebunden; denn der Kl. hat keine Verfahrensrügen erhoben. Im Übrigen sind die Feststellungen auch nicht aktenwidrig.

b. Der geltend gemachte Anspruch lässt sich auch nicht auf § 81 Abs. 2 BBesG in Verbindung mit § 18 PfBesG und §§ 92, 94 LBG Rh.-Pf. stützen. Sehr zweifelhaft ist schon, ob die Anwendung dieser staatlichen Übergangsregelung auf das Besoldungsänderungsgesetz 2001 der Bekl. noch als eine »entsprechende« Anwendung angesehen werden könnte; denn § 81 Abs. 2 BBesG ist speziell für Zulagenänderungen aus Anlass des (staatlichen) Versorgungsreformgesetzes 1998 geschaffen worden; das Besoldungsänderungsgesetz 2001 der Bekl. gilt für zwar ähnliche, aber nicht identische Zulagenänderungen und ist erst drei Jahre später in Kraft getreten. Die Frage kann jedoch offen bleiben. Denn die staatlichen Bestimmungen gelten gemäß § 18 PfBesG nur dann entsprechend, wenn kirchengesetzlich nichts anderes geregelt ist. Eine kirchengesetzliche Regelung enthält jedoch die Übergangsbestimmung des Art. 4 § 2 BesÄndG 2001, und zwar – entgegen der Ansicht des Kl. – auch für die Versorgung; denn geregelt wird auch die Ruhegehaltfähigkeit der Überleitungszulage. Diese Übergangsbestimmung ist nach dem Willen der Bekl. abschließend. Selbst wenn die Übergangsbestimmung im Hinblick auf den Vertrauensschutz des Kl. zu beanstanden wäre, würde sich daraus keine Lücke in der kirchengesetzlichen Regelung ergeben; ein Rückgriff auf das staatliche Recht wäre jedoch nur zulässig, wenn die Übergangsbestimmung eine solche Lücke enthalten würde und deshalb ergänzbar wäre.

3. Der geltend gemachte Rechtsanspruch besteht auch nicht etwa deshalb, weil die Aufhebung des § 7 Abs. 3 und des § 8 PfBesG 1985 unwirksam wäre. Das Revisionsgericht kann nicht feststellen, dass das Besoldungsänderungsgesetz 2001 in vollem Umfang oder zumindest im Hinblick auf die hier maßgeblichen Regelungen zur Ruhegehaltfähigkeit von Stellenzulagen gegen höherrangiges Recht verstößt.

a. Der Verwaltungsgerichtshof ist grundsätzlich berechtigt, die Wirksamkeit des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 inzident zu überprüfen. Zwar ist nach § 26 Abs. 1 S. 2 des Gesetzes über das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Pfälzischen Landeskirche die Revision nicht statthaft, soweit im Einzelfall gerügt wird, Bestimmungen der Verfassung der Ev. Kirche der Pfalz seien verletzt. Dies bedeutet jedoch nur, dass dem Revisionsgericht die Auslegung der Kirchenverfassung der Bekl. verwehrt ist. Die Vorschrift verbietet ihm nicht, einfaches Kirchenrecht am Maßstab anderer übergeordneter Rechtsgrundsätze, die unabhängig von der Kirchenverfassung der Bekl. gelten, zu überprüfen (VGH der EKU, Urteil v. 23. 5. 2003 – VGH 8/01 – RsprB ABl. EKD 2004, 26).

b. Die Revision macht geltend, die Pfarrervertretung sei entgegen § 17 VPPG im Gesetzgebungsverfahren nicht hinreichend beteiligt worden. Der Verwaltungsgerichtshof kann dieser Frage und möglichen rechtlichen Konsequenzen schon deshalb nicht nachgehen, weil das angefochtene Urteil keine tatsächlichen Feststellungen hierzu enthält und das Fehlen derartiger Feststellungen auch nicht mit einer Verfahrensrüge geltend gemacht worden ist.

Die Revision trägt weiter vor, Thema des Gesetzgebungsverfahrens seien Kürzungen der Besoldung, nicht aber Ver-

sorgungsverluste gewesen. Die Streichung von Zulagen pro praeterito sei weder Gegenstand der Information der Pfarrer noch Gegenstand des Gesetzgebungsverfahrens gewesen. Die Auswirkungen des Besoldungsänderungsgesetzes auf die Versorgung seien bis heute nirgends dargestellt oder dokumentiert oder gar im Sinne der Gewährung rechtlichen Gehörs in Aussicht gestellt worden. Mit diesem Vortrag werden keine Verstöße gegen höherrangiges Recht geltend gemacht, die der Verwaltungsgerichtshof berücksichtigen könnte. Insbesondere gibt es im kirchlichen Recht keinen allgemeinen Rechtsgrundsatz mit Verfassungsrang, nach dem die Wirksamkeit von Gesetzen über die Besoldung und Versorgung der Pfarrer von der umfassenden Information über den Inhalt des jeweiligen Gesetzes abhängt. Dass – und in welcher Weise – das Besoldungsänderungsgesetz 2001 auch die Versorgung der Pfarrer betrifft, ergab sich im Übrigen jedenfalls aus dem Entwurf des Gesetzestextes. Ob alle Synodalen oder alle von der Neuregelung betroffenen Pfarrer den Inhalt der Neuregelung in sämtlichen Einzelheiten erkannt haben, ist rechtlich unerheblich.

c. Die Aufhebung des § 7 Abs. 3 und des § 8 PfBesG 1985 ist auch aus materiell-rechtlichen Gründen nicht zu beanstanden.

Wie bereits ausgeführt worden ist, verkennt die Revision mit ihrem rechtlichen Ansatz, der Kl. habe nach Ablauf von sechs Jahren gemäß § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 einen »rechtlich saturierten Versorgungsanspruch« erworben, der ihm nicht mehr oder nur unter außergewöhnlichen Umständen habe entzogen werden können, die Rechtslage, wie sie für das staatliche Recht insbesondere auch in den letzten Jahren durch die höchstrichterliche Rechtsprechung geklärt ist. Für die Zukunft können Bezüge und Versorgungsleistungen im Grundsatz immer gekürzt werden. Dem entsprechend haben die staatlichen Gerichte in jüngster Zeit sowohl die (nachträgliche) Einführung des Versorgungsabschlags (§ 14 Abs. 3 BeamVG) für verfassungsrechtlich unbedenklich angesehen (BVerwG, Urteil v. 19. 2. 2004 – 2 C 20.03 – DVBl. 2004, 773; BVerfG, Beschluss v. 20. 6. 2006 – 2 BvR 361/03 – DVBl. 2006, 1241), als auch die Verminderung der Versorgung durch einen Anpassungsfaktor und die Senkung des Höchstversorgungssatzes von 75 % nicht beanstandet (BVerfG, Urteil v. 27. 9. 2005 – 2 BvR 1387/02 – DVBl. 2005, 1441).

Es ist nicht erkennbar, dass die Rechtslage im kirchlichen Bereich anders sein könnte. Die Revision macht dies substantiiert auch gar nicht geltend. Soweit sie sich auf höher-rangige Grundsätze des staatlichen Rechts stützt, kann ihr nicht gefolgt werden.

Vor allem bewirkt die Aufhebung der Ruhegehaltfähigkeit von Stellenzulagen, die mehr als sechs Jahre lang gewährt worden sind, keine sogenannte »echte Rückwirkung«. Eine »echte Rückwirkung« setzt voraus, dass der Gesetzgeber nachträglich ändernd in bereits abgewickelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift (BVerfG, Beschluss v. 29. 10. 1999 – 1 BvR 1996/97 –, mit weiterem Nachweis); sie läge beispielsweise vor, wenn einem Pfarrer im Ruhestand die Pension für die Vergangenheit gekürzt würde. Das ist hier nicht der Fall. Die Gesetzesänderung greift nicht ändernd in die Rechtslage ein, die vor ihrem In-Kraft-Treten bestanden hat, sondern knüpft lediglich tatbestandlich an einen Zeitpunkt und ein Verhalten in der Vergangenheit an, wirkt aber auf noch nicht abgeschlossene Rechtsbeziehungen (nur) für die Zukunft ein (vgl. BVerfG, Beschluss v. 20. 6. 2006 – 2 BvR 361/03 – DVBl. 2006, 1241, zum Versorgungsabschlag; BVerfG, Beschluss v. 29. 10. 1999 – 1 BvR 1996/97 –). Die Gesetzesänderung wird sich erst in der Zukunft, wenn der Kl. in den Ruhestand

getreten sein wird, und damit nach dem In-Kraft-Treten des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 auswirken. Es handelt sich um einen Fall der »tatbestandlichen Rückknüpfung«, der nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur »unechten Rückwirkung« gehört und regelmäßig auch nachteilige Änderungen zulässt.

Die Zulässigkeit von Änderungen des Besoldungs- und Versorgungsrechts mit unechter Rückwirkung wird allerdings durch den Grundsatz des Vertrauensschutzes begrenzt. Denn die Langfristigkeit gegebenenfalls notwendiger Dispositionen begründet vor allem im Versorgungsrecht ein besonderes Vertrauen auf den Fortbestand gesetzlicher Leistungsregelungen. Andererseits muss auch der Gesetzgeber die Möglichkeit haben, aus Gründen des Allgemeinwohls an früheren Entscheidungen nicht festzuhalten und Neuregelungen zu treffen. Somit ist das Vertrauen des Versorgungsempfängers in den Fortbestand der bisherigen günstigen Regelung nicht generell schutzwürdiger als das öffentliche Interesse an ihrer Änderung (so BVerfG, Beschluss v. 20. 6. 2006 – 2 BvR 361/03 – DVBl. 2006, 1241). Das Interesse der Allgemeinheit und das Vertrauen des Einzelnen sind gegeneinander abzuwägen (BVerfG, Urteil v. 27. 9. 2005 – 2 BvR 1387/02 – DVBl. 2005, 1441 <1449>).

Für die Änderungen des Besoldungs- und Versorgungsrechts durch das Besoldungsänderungsgesetz 2001 bedeutet dies, dass sie im Grundsatz rechtlich unbedenklich sind. Gerade auf dem Gebiet des Besoldungsrechts hat der Gesetzgeber eine verhältnismäßig weite Gestaltungsfreiheit (BVerfG, Beschluss v. 6. 5. 2004 – 2 BvL 16/02 – DVBl. 2004, 1102). Bei der Konkretisierung der aus dem Alimentationsprinzip folgenden Pflicht zur am angemessenen Alimentation hat er einen weiten Entscheidungsspielraum. Er darf die Bezüge auch kürzen, wenn dies aus sachlichen Gründen gerechtfertigt ist (BVerfG, Urteil v. 27. 9. 2005 – 2 BvR 1387/02 – DVBl. 2005, 1441 <1445>). Sachliche Gründe liegen hier vor. Ziel der Gesetzesnovelle war nicht nur die Einsparung von Personalkosten, sondern auch die Angleichung des Besoldungs- und Versorgungsrechts der Pfarrer an die Struktur der staatlichen Beamtenbesoldung und -versorgung. Das sind ausreichende Gründe. Die amts-angemessene Alimentierung der Pfarrer wird durch die Kürzungen der Bezüge nicht in Frage gestellt (vgl. dazu VGH der UEK, Urteil v. 15. 5. 2006 – VGH 19/01 – RsprB ABl.EKD 2007, 18).

4. In Fällen »unechter Rückwirkung« können aber aus Gründen des Vertrauensschutzes Übergangsregelungen erforderlich sein, die den Interessen solcher Betroffener Rechnung tragen, die sich auf die bisherige Rechtslage eingestellt haben und einen besonderen Schutz des Vertrauens auf die Fortgeltung des alten Rechts geltend machen können. Zu denken ist hier vor allem an Pfarrer, deren Bezüge sich nach den allgemeinen Regelungen des Änderungsgesetzes verringern würden. Bei diesem Personenkreis hat das Vertrauen in den Fortbestand der geltenden Rechtslage ein besonderes Gewicht. Das hat auch die Bkl. so gesehen und für die Pfarrer, die durch das Besoldungsänderungsgesetz 2001 negativ betroffen werden, die Übergangsbestimmung des Art. 4 § 2 BesÄndG 2001 geschaffen. Diese Übergangsbestimmung genügt den Anforderungen des besonderen Vertrauensschutzes, den die im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 im aktiven Dienst stehenden Pfarrer einschließlich des Kl. beanspruchen können.

a. Art. 4 § 2 Abs. 1 und 2 BesÄndG 2001 trifft eine Regelung für diejenigen Pfarrer, deren Dienstbezüge sich durch das Änderungsgesetz verringern. Sie erhalten zunächst dasselbe Gehalt wie bisher, weil die Verringerung

durch eine Überleitungszulage in derselben Höhe ausgeglichen wird (Abs. 1 S. 1 und 2). Die Überleitungszulage wird dann zwar später bei Erhöhungen der Bezüge in derselben Höhe oder auch nur zu einem Drittel abgeschmolzen, wobei die Kürzung beim Wegfall einer Stellenzulage sogar auf die Höhe der zweifachen Stufenzulage nach A 14 begrenzt ist (Abs. 1 S. 4, Abs. 2). Der Pfarrer muss aber jedenfalls keine Einkommenseinbußen hinnehmen; sein Besitzstand wird gewahrt. Dasselbe gilt insoweit auch für die künftige Versorgung. Die Überleitungszulage ist ruhegehaltfähig, so dass auch das Ruhegehalt seiner Höhe nach im Regelfall nicht niedriger sein kann, als es vor In-Kraft-Treten des Änderungsgesetzes gewesen wäre. Im Ergebnis führt die Überleitungsregelung dazu, dass das Gehalt der Pfarrer im aktiven Dienst, aber auch die Versorgungsbezüge der nach 2002 in den Ruhestand tretenden Pfarrer nach der neuen Rechtslage lediglich langsamer steigen können, eine Verringerung jedoch nicht eintritt. Die Übergangsbestimmung stellt somit ein – jedenfalls – vertretbares Ergebnis der gebotenen Abwägung des kirchlichen Interesses an einer Neuregelung und der besonders schutzwürdigen Interessen der durch die Neuregelung unmittelbar betroffenen Pfarrer dar.

b. Die Übergangsbestimmung des Art. 4 § 2 Abs. 1 und 2 BesÄndG 2001 enthält keine ausdrückliche Regelung für Pfarrer, die – wie der Kl. – in der Vergangenheit mehr als sechs Jahre lang eine Stellenzulage bezogen haben, die höher war als die Zulage, die sie im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 erhalten haben. Aus der abschließenden Übergangsbestimmung ergibt sich vielmehr, dass die Synode der Bekl. davon abgesehen hat, das Vertrauen in den Fortbestand des bisher geltenden Rechts hinsichtlich dieser Stellenzulage besonders zu honorieren. Auch diese Entscheidung ist verwaltungsgerichtlich nicht zu beanstanden. Denn sie hält sich in dem Rahmen der Gestaltungsfreiheit, die der Synode als Gesetzgeberin zusteht. Sie ist mit dem Grundsatz des Vertrauensschutzes vereinbar und verstößt auch nicht gegen den Gleichheitssatz.

Auch die Gruppe dieser Pfarrer gehört zu den Adressaten der Übergangsregelung des Art. 4 § 2 BesÄndG 2001. Denn auch ihre Dienstbezüge würden sich auf Grund des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 verringern. Dies zeigt sich deutlich am Beispiel des Kl., der für den Verlust einer Stellenzulage in der Höhe der vierfachen Stufenzulage zwischen den Stufen 11 und 12 der Besoldungsgruppe A 14 eine Überleitungszulage in (zunächst) derselben Höhe erhalten hat. Insoweit sind auch die künftigen Versorgungsansprüche des Kl. ausdrücklich und materiell rechtmäßig in der Übergangsbestimmung geregelt. Unberücksichtigt geblieben ist die früher gewährte Stellenzulage nur in dem Umfang, in dem sie die Ende 2001 ausgezahlte Zulage überstiegen hat. Insoweit gehört die Stellenzulage nicht mehr zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen und ist deshalb bei der Berechnung des Ruhegehalts auch nicht mehr zu berücksichtigen. Diese Rechtsänderung ist wirksam.

Allerdings ist auch das Vertrauen in den Fortbestand der bisherigen Rechtslage für diesen Teil der Stellenzulage grundsätzlich schutzwürdig. Die Schutzwürdigkeit ist aber als nur gering einzuschätzen. Denn typischerweise wird durch die Streichung nur ein vergleichsweise kleiner Betrag betroffen, weil der vor dem In-Kraft-Treten des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 eingetretene Verlust der früheren Stellenzulage regelmäßig durch eine andere – wenn auch geringere – Stellenzulage teilweise ausgeglichen worden war; beim Kl. geht es um die Differenz der Stellenzulage in der fünffachen Höhe der Dienstalterszulage der Besoldungsgruppe A 15 zu der ihm später gezahlten Stellenzulage in der Höhe der vierfachen Stufenzulage zwischen den

Stufen 11 und 12 der Besoldungsgruppe A 14. Die angemessene Alimentation des Pfarrers im Ruhestand kann durch die Rechtsänderung nicht einmal berührt werden.

Ferner stellte die auf § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 beruhende Ruhegehaltfähigkeit auch dieses Bestandteils des Gehalts eine ungewöhnliche Vergünstigung dar (vgl. BVerwG, Urteil v. 27. 2. 2001 – 2 C 6.00 –), wie das Verwaltungsgericht bereits ausgeführt hat; denn nach dem Grundsatz der amts-gemäßen Versorgung (§ 5 Abs. 1 S. 1 BeamtVG) ist das Ruhegehalt im Regelfall nur aus dem zuletzt bezogenen Gehalt zu errechnen. Mit einer Verringerung der Versorgung infolge einer Rechtsänderung zur Anpassung an die allgemein übliche Rechtslage mussten die Betroffenen deshalb eher rechnen. Und sie war ihnen auch prinzipiell zumutbar, weil sie keine (zusätzliche) Verkürzung des vor der Versetzung in den Ruhestand bezogenen Gehalts bewirkt, sondern nur die Erwartung enttäuscht, ein erhöhtes Ruhegehalt zu erhalten.

Im Hinblick auf den Kl. kommt hinzu, dass sein Vertrauen auf den Fortbestand der Rechtslage nach § 7 Abs. 3 PfBesG 1985 auch deshalb nur in geringem Maße schutzwürdig ist, weil er nur am Rande zu dem Personenkreis gehört, für den die Vergünstigung dieser Vorschrift bestimmt war. Ebenso wie im staatlichen Recht beruhte auch im kirchlichen Recht die Einbeziehung bestimmter Stellenzulagen in die ruhegehaltfähigen Dienstbezüge auf der Erwägung, dass diese Stellenzulagen, wenn sie über lange Zeit des Berufslebens bezogen worden waren, den Lebensschnitt des Beamten (Pfarrers) und seiner Familie geprägt haben (so BVerwG, Urteil v. 7. 4. 2005 – 2 C 23.04 –). Wenn es aber um die Erhaltung des Lebensschnitts ging, so ist die typische Zielgruppe durch zwei Merkmale geprägt, nämlich zum einen durch den langjährigen Bezug der Stellenzulage (im staatlichen Recht mindestens zehn Jahre lang) und zum anderen durch eine nur kurze Zeitspanne zwischen dem Verlust der Zulage und dem Eintritt in den Ruhestand; denn anderenfalls hätte sich der Betroffene inzwischen schon auf die niedrigeren Dienstbezüge eingestellt oder sich jedenfalls einstellen können. Zu dieser Zielgruppe gehört der Kl. aber gerade nicht. Er hat die fünffache Dienstalterszulage nach A 15 nur sechs Jahre und fünf Monate erhalten und sie bereits mehr als 15 Jahre vor seiner voraussichtlichen Pensionierung (teilweise) verloren. In einer solchen Situation durfte die Synode kleinere nachteilige Veränderungen des Versorgungsrechts auch ohne eine Abpufferung durch eine Übergangsregelung vornehmen. Soweit der Kl. geltend macht, er habe im Jahre 1999 im Vertrauen auf die Ruhegehaltfähigkeit der Stellenzulage erhebliche Vermögensdispositionen getroffen, ist er nicht schutzwürdig; denn eine Prognose über die Höhe der künftigen Pension war zehn bis zwölf Jahre vor Eintritt in den Ruhestand nicht nur aus rechtlichen, sondern auch aus tatsächlichen Gründen nicht möglich.

Der Verwaltungsgerichtshof hat dennoch erwogen, ob dem Vertrauen in den Fortbestand der Ruhegehaltfähigkeit der Bestandteile von Stellenzulagen, die Ende 2001 nicht mehr gewährt worden waren, nicht gleichwohl durch eine spezielle Übergangsvorschrift hätte Rechnung getragen werden müssen, um Härten zu mildern, die etwa dadurch hätten eintreten können, dass ein betroffener Pfarrer kurz nach In-Kraft-Treten des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 dienstunfähig geworden wäre. Der Verwaltungsgerichtshof verneint die Frage schon deshalb, weil die Reduzierung der Anrechenbarkeit ruhegehaltfähiger Stellenzulagen zum Teil bereits auf dem Gesetz zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 15. 5. 1998 (ABl. S. 79) – BesÄndG 1998 – beruht. Denkbare besondere Härten wurden deshalb vermieden, weil sich die Betroffenen auf die geänderte Rechtslage schrittweise einstellen konnten.

Vor dem In-Kraft-Treten des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 war die im Versorgungsfall zu den ruhegehaltfähigen Dienstbezügen des Kl. gehörende Stellenzulage für das Amt des Direktors nämlich bereits auf die fünffache Stufenzulage zwischen den Stufen 11 und 12 der Besoldungsgruppe A 14 reduziert worden. Denn das Besoldungsänderungsgesetz 1998 hatte die Berechnung der Stellenzulage allgemein auf die Stufenzulage zwischen den Stufen 11 und 12 der Besoldungsgruppe A 14 umgestellt und die Stellenzulage für Inhaber von Pfarrstellen mit gesamtkirchlichem Auftrag auf die fünffache Höhe der Stufenzulage der Besoldungsgruppe A 14 begrenzt (§ 7 Abs. 1 S. 2 und § 8 Abs. 3 PfbesG 1998). Bedenken gegen die Wirksamkeit des Besoldungsänderungsgesetzes 1998 sind nicht erkennbar. Das Gesetz diene der notwendigen Anpassung an das (staatliche) Gesetz zur Reform des öffentlichen Dienstrechts vom 24. 2. 1997. Dem Vertrauensschutz der Betroffenen ist im erforderlichen Umfang Rechnung getragen worden; hierzu wird auf die Ausführungen zum Besoldungsänderungsgesetz 2001 Bezug genommen.

Die Bekl. war auch nicht wegen des Gleichheitsgrundsatzes verpflichtet, eine besondere Übergangsbestimmung für die Ruhegehaltfähigkeit nicht mehr bezogener Stellenzulagen zu treffen. Der allgemeine Gleichheitssatz gebietet dem Gesetzgeber nur, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist nicht verletzt, wenn ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonst wie sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung vorhanden ist, so dass die Bestimmung nicht als objektiv willkürlich bezeichnet werden kann (BVerfG, Urteil v. 27. 9. 2005 – 2 BvR 1387/02 – DVBl. 2005, 1441 <1448>). Ein ausreichender Differenzierungsgrund liegt hier in der unterschiedlichen Qualität der Ansprüche der Pfarrer. Mit der Übergangsbestimmung des Besoldungsänderungsgesetzes 2001 soll der Besitzstand der Pfarrer im Hinblick auf aktuelle Gehalts- und Versorgungsansprüche gewahrt werden. Soweit sich die Bezüge durch die Gesetzesänderung verringern würden, wird der Verlust jeweils durch eine Überleitungszulage in derselben Höhe ausgeglichen. Hinsichtlich künftiger Versorgungsansprüche gibt es einen solchen Besitzstand (noch) nicht, weil sich vor dem Eintritt des Versorgungsfalls aus § 7 Abs. 3 PfbesG 1985 weder ein Rechtsanspruch noch auch nur eine Anwartschaft auf ein bestimmtes Ruhegehalt ergibt, wie oben ausgeführt worden ist. Dieser Unterschied rechtfertigt die unterschiedliche Regelung.

#### 14.

##### Pfarrerbesoldung und -versorgung, Lebenspartnerschaft

*1. Nach dem gegenwärtig geltenden Recht der Ev. Kirche im Rheinland haben Pfarrerinnen und Pfarrer, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben, keinen Anspruch auf den Familienzuschlag der Stufe 1 gemäß § 40 Abs. 1 Nr. 1 BBesG.*

*2. Im Falle des Vorversterbens ist dem Lebenspartner des Pfarrers/der Pfarrerin auch keine Hinterbliebenenversorgung zu gewähren.*

*3. Die kirchlichen Verwaltungsgerichte sind berechtigt, im Wege der Inzidentkontrolle die Vereinbarkeit kirchlichen Rechts mit höherrangigem Recht zu prüfen, sofern nicht spezielle Prüfungsbeschränkungen bestehen. Mit diesem Vorbehalt sind sie zur Prüfung der Wirksamkeit kirchlichen Rechts verpflichtet, wenn dafür Anlass besteht.*

§§ 4 II, 10 I, 18 I Ordnung über die Besoldung und Versorgung der Pfarrerinnen und Pfarrer sowie der Vikarinnen und Vikare (Pfarrbesoldungs- und -versorgungsordnung – PfbVO) i. d. F. v. 5. 12. 2000 (KABl.Rh 2001 S. 1); §§ 3 I, 20 Nr. 2 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); § 26 I VfVwG (Pfalz); §§ 1 I, II, 39 I, 40 I BBesG; §§ 19, 28 BeamtVG; § 5 LPartG; Art. 3, 6 I, 125a I, 140 GG; Art. 137 III WRV; RL 2000/78/EG; § 3 II AGG.

Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 7. 9. 2007 – VGH 11/06 –.

Der Kläger (Kl.), der als Pfarrer im Dienst der beklagten Ev. Kirche im Rheinland (Beklagte – Bekl.) steht, begründete am 1. 8. 2001, dem Tag des In-Kraft-Tretens des Lebenspartnerschaftsgesetzes, eine Lebenspartnerschaft. Seine Anträge, ihm den Familienzuschlag der Stufe 1 zu gewähren und ihm zuzusichern, dass im Falle seines Vorversterbens seinem Lebenspartner eine Hinterbliebenenrente im gleichen Umfang wie einem hinterbliebenen Ehepartner gewährt wird, lehnte die Bekl. ab.

Aus den Gründen:

Der Kl. hat keinen Anspruch darauf, dass die Bekl. ihm den Familienzuschlag der Stufe 1 gewährt, wie ihn Verheiratete erhalten, und ihm zusichert, dass im Falle seines Vorversterbens seinem Lebenspartner eine Hinterbliebenenrente im gleichen Umfang wie einem hinterbliebenen Ehepartner gewährt wird. Diese Leistungen sind verheirateten Pfarrerinnen und Pfarrern vorbehalten. Als Pfarrer, der nicht verheiratet ist, sondern eine eingetragene Lebenspartnerschaft begründet hat, kann der Kl. nicht verlangen, wie ein verheirateter Pfarrer behandelt zu werden. Der Gesetzgeber hat die eingetragene Lebenspartnerschaft auf dem Gebiet der Dienst- und Versorgungsbezüge der Pfarrerinnen und Pfarrer bewusst nicht der Ehe gleichgestellt. Der Ausschluss von diesen Leistungen, der sich nicht gerichtlich im Wege der Fortbildung des Rechts beheben lässt, verstößt nicht gegen höherrangiges Recht.

1. Die geltend gemachten Ansprüche ergeben sich nicht aus dem Gesetz. Das Gesetz sieht die erstrebten Leistungen nur für verheiratete Pfarrerinnen und Pfarrer vor.

a) Rechtsgrundlage für den Familienzuschlag und die Hinterbliebenenversorgung ist die Ordnung über die Besoldung und Versorgung der Pfarrerinnen und Pfarrer sowie der Vikarinnen und Vikare (Pfarrbesoldungs- und -versorgungsordnung — PfbVO) der Bekl.

Nach § 10 Abs. 1 S. 1 der PfbVO finden auf den Familienzuschlag die für vergleichbar besoldete Beamtinnen und Beamte des Landes Nordrhein-Westfalen geltenden Bestimmungen entsprechende Anwendung. Maßgeblich ist danach das Bundesbesoldungsgesetz (BBesG), das außer der Besoldung der Bundesbeamten auch die Besoldung der Beamten der Länder regelt (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 BBesG).

Versorgung erhalten Pfarrerinnen und Pfarrer auf Lebenszeit und ihre Hinterbliebenen in entsprechender Anwendung des Gesetzes über die Versorgung der Beamten und Richter in Bund und Ländern (Beamtenversorgungsgesetz – BeamtVG) in der für die Beamtinnen und Beamten des Landes Nordrhein-Westfalen geltenden Fassung, soweit nicht in der Pfarrbesoldungs- und -versorgungsordnung oder durch sonstiges kirchliches Recht etwas anderes bestimmt ist (§ 18 Abs. 1 PfbVO).

Die danach entsprechend anzuwendenden Bestimmungen, die als Bundesrecht erlassen worden sind, aber wegen der Aufhebung des Art. 74a GG im Zuge der sog. Föderalismusreform (Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom



28. 8. 2006 [BGBl. I S. 2034]) nicht mehr als Bundesrecht erlassen werden könnten, gelten als Bundesrecht fort, sind also auch für die Zeit nach dem In-Kraft-Treten des Reformgesetzes hier anzuwenden. Sie können durch Landesrecht ersetzt werden (Art. 125 a Abs. 1 GG). Das ist bisher aber nicht geschehen.

b) Die gesetzlichen Voraussetzungen für die geltend gemachten Ansprüche erfüllt der Kl. nicht.

Der Familienzuschlag, den Beamte und dementsprechend Pfarrerinnen und Pfarrer als Bestandteil der Dienstbezüge erhalten (§ 1 Abs. 2 Nr. 3 BBesG; § 4 Abs. 2 Nr. 1 Buchst. b PfBVO), richtet sich nach der Besoldungsgruppe und der Stufe, die den Familienverhältnissen des Beamten, der Pfarrerin oder des Pfarrers entspricht (§ 39 Abs. 1 S. 2 BBesG; § 10 Abs. 1 S. 3 PfBVO). Zur Stufe 1, die der Kl. beansprucht, gehören verheiratete Beamte (§ 40 Abs. 1 Nr. 1 BBesG) und dementsprechend verheiratete Pfarrerinnen und Pfarrer. Diese Voraussetzung erfüllt der Kl. nicht, weil er kein verheirateter Pfarrer im Sinne dieser Vorschrift ist. Die eingetragene Lebenspartnerschaft, die er begründet hat, ist keine Ehe im Sinne des allgemeinen und des gesetzlichen Sprachgebrauchs, sondern ein eigenständiger, wenn auch in vielerlei Hinsicht der Ehe angenäherter Familienstand (BVerfG, Urteil v. 17. 7. 2002 – 1 BvF 1, 2/01 – [BVerfGE 105, 313, 345]; BVerwG, Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 80 Rz 9]).

Der Kl. erfüllt auch nicht die Voraussetzungen für die vom ihm begehrte Zusicherung, dass im Falle seines Vorversterbens seinem Lebenspartner eine Hinterbliebenenrente im gleichen Umfang wie einem hinterbliebenen Ehepartner gewährt wird. Denn auch die Versorgung des hinterbliebenen Partners setzt voraus, dass der Beamte und dementsprechend die Pfarrerin oder der Pfarrer mit dem hinterbliebenen Partner verheiratet war. Das bringen die §§ 19 und 28 des Beamtenversorgungsgesetzes mit den Begriffen Witwe und Witwer unmissverständlich zum Ausdruck, die als anspruchsberechtigt die Frau und den Mann bezeichnen, deren Ehepartner gestorben ist. Auch diese Vorschriften gelten nicht für Partner einer eingetragenen Lebensgemeinschaft. Kirchliches Recht der Bekl. bestimmt nichts anderes.

2. Die für verheiratete Pfarrerinnen und Pfarrer geltenden Regelungen über den Familienzuschlag der Stufe 1 und über die Versorgung des überlebenden Ehegatten können nicht analog auf Pfarrerinnen und Pfarrer angewendet werden, die eine Lebenspartnerschaft begründet haben.

a) Eine analoge Anwendung besoldungs- und versorgungsrechtlicher Vorschriften widerspricht bereits dem Wesen des Besoldungs- und Versorgungsrechts, die den Kreis der Anspruchsberechtigten und die einzelnen Ansprüche nach Grund und Höhe durch formelle und zwingende Vorschriften kasuistischen Inhalts festlegen. Regelungen dieser Art sind nach dem darin erkennbaren Willen des Gesetzgebers einer ausdehnenden Auslegung und Ergänzung durch allgemeine Grundsätze nicht zugänglich (BVerwG, Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 80 Rz 10]; für das Versorgungsrecht BVerwG, Urteil v. 25. 6. 1992 – 2 C 13.91 – [Buchholz 239.2 § 11 SVG Nr. 6]). Auch im kirchlichen Besoldungs- und Versorgungsrecht gilt der Grundsatz der strengen Gesetzesbindung (VGH der UEK, Urteil v. 16. 5. 2007 – VGH 12/04 – mit weiteren Nachweisen).

b) Zutreffend hat die Verwaltungskammer darüber hinaus keine Gesetzeslücke darin gesehen, dass den Beamten und dementsprechend auch Pfarrerinnen und Pfarrern, die eine Lebenspartnerschaft begründet haben, nicht ebenso wie verheirateten Beamten, Pfarrerinnen und Pfarrern der Fami-

lienzuschlag der Stufe 1 und Hinterbliebenenversorgung gewährt wird.

Dass die eingetragene Lebenspartnerschaft in diese Regelungen nicht einbezogen ist, stellt keine planwidrige Unvollständigkeit des geltenden Rechts dar. Der Gesetzgeber – sowohl der staatliche als auch der kirchliche – hat die Frage der Gleichstellung der gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft mit der Ehe beim Familienzuschlag und bei der Hinterbliebenenversorgung nicht übersehen. Vielmehr ist er bewusst dieser rechtspolitischen Forderung nicht nachgekommen, die von Anfang an mit den Bestrebungen zur Einführung der gesetzlichen Anerkennung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften verbunden war und deshalb nicht übersehen werden konnte. Was den staatlichen Bereich angeht, sind alle Gesetzesinitiativen mit dem Ziel der Einbeziehung der eingetragenen Lebenspartnerschaft in die zu Gunsten von Ehegatten bestehenden besoldungs- und versorgungsrechtlichen Regelungen im Gesetzgebungsverfahren gescheitert, weil dafür die erforderliche Mehrheit fehlte (ausführliche Darstellung bei *Stüber*, in: *Bruns/Kemper, Lebenspartnerschaftsrecht, Handkommentar*, 2. Aufl., 2006, S. 26, 33 f. [Einführung Rn 13–15, 41–44]; BVerwG, Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 81 Rz 11]). Auch im kirchlichen Bereich der Bekl. ist bisher kein Gesetz zustande gekommen, das die eingetragene Lebenspartnerschaft auf dem Gebiet des Familienzuschlags und der Hinterbliebenenversorgung der Ehe gleichstellt. Dass die Bekl. sich indessen durchaus bewusst war, gemäß Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV eine solche, vom staatlichen Recht abweichende Regelung treffen zu können, beweist der Beschluss der Kirchenleitung v. 16. 12. 2006. Darin wird das zuständige Dezernat des Landeskirchenamtes beauftragt, im Benehmen mit der Ev. Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche (mit denen die Bekl. eine gemeinsame Versorgungskasse hat) eine Änderung des Besoldungs- und Versorgungsrechts vorzubereiten, durch das öffentlich-rechtlich Beschäftigte in eingetragenen Lebenspartnerschaften hinsichtlich der Besoldung und Versorgung gleichgestellt werden. Dazu ist es bisher aber nicht gekommen.

Demgegenüber macht die Revision ohne Erfolg geltend, das gescheiterte Gesetzgebungsverfahren im staatlichen Bereich sowie die Tatsache, dass die Bekl. ihr Recht zu einer eigenständigen kirchlichen Regelung bisher nicht zur Gleichstellung der eingetragenen Lebenspartnerschaft genutzt hat, könnten die unbewusste Regelungslücke nicht beseitigen, die bezogen auf den Zeitpunkt des Erlasses der Bestimmungen über den Familienzuschlag und die Hinterbliebenenversorgung im Hinblick auf die Berücksichtigung der später eingeführten eingetragenen Lebenspartnerschaft von Anfang an bestanden habe und die Analogiefähigkeit der Bestimmungen begründet habe. Dieser Ansicht liegt die falsche Vorstellung zugrunde, als sei mit dem In-Kraft-Treten des Lebenspartnerschaftsgesetzes ein gesetzlicher Tatbestand geschaffen worden, dessen sachgerechte Behandlung mit Notwendigkeit die analoge Anwendung der für verheiratete Beamte, Pfarrerinnen und Pfarrer bestimmten besoldungs- und versorgungsrechtlichen Regelungen auf die gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaft zur Folge haben müsse. Dem kann der Senat nicht folgen.

Abgesehen davon, dass die Rechtsfortbildung auf der Grundlage des bestehenden Rechts verlassen wäre, würde auf einen Tatbestand eine Rechtsfolge angewendet werden, die der Gesetzgeber auf diesen Tatbestand erkennbar nicht angewendet wissen will, kommt die analoge Anwendung der zu Gunsten von Ehegatten getroffenen Bestimmungen über den Familienzuschlag und die Hinterbliebenenversorgung auf die eingetragene Lebenspartnerschaft auch darum

nicht in Betracht, weil diese Ausdehnung nicht im objektiven Sinne des Gesetzes läge. Sie würde keinen gleichgelagerten, sondern im Gegenteil einen Tatbestand einbeziehen, auf den die Erwägungen nicht zutreffen, die die Regelung zu Gunsten Verheirateter rechtfertigen. Den Familienzuschlag und die Versorgung des überlebenden Ehegatten sieht das Gesetz in Erfüllung der Alimentationspflicht des Dienstherrn vor. Diese Pflicht erstreckt sich als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums auf den Ehegatten und die Kinder des Beamten, nicht auf Partner anderer Lebensgemeinschaften (BVerwG, Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 83 Rz 15]). Das Alimentationsprinzip gilt kraft kirchlichen Rechts als ungeschriebener kirchenrechtlicher Grundsatz auch im Recht der Bekl. (vgl. VGH der UEK, Urteil v. 15. 5. 2006 – VGH 19/01 – [RsprB ABl. EKD 2007, 18, 19]). Zudem dient die Begünstigung von Verheirateten, wie hier durch den Familienzuschlag und die Versorgung des überlebenden Ehegatten, der Förderung auf Dauer eingegangener heterosexueller Gemeinschaften im Hinblick auf die Fortpflanzung und Erziehung des eigenen Nachwuchses, einem für die Zukunft der Gesellschaft wesentlichen Anliegen, zu dem gleichgeschlechtliche Partnerschaften als solche auch im Hinblick auf die inzwischen bestehende Möglichkeit einer Kindesadoption typischerweise nicht in gleicher Weise beitragen können (vgl. BGH, Urteil v. 14. 2. 2007 – IV ZR 267/04 – [FamRZ 2007, 805, 807 = VersR 2007, 676, 678, jeweils Rz 19], betr. die Hinterbliebenenrente nach der Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder). Bei Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte lässt die bestehende gesetzliche Regelung des Familienzuschlags und der Hinterbliebenenversorgung die fehlende Einbeziehung der eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht vermissen.

3. Es verstößt nicht gegen höherrangiges Recht, dass der Gesetzgeber die eingetragene Lebenspartnerschaft nicht in die ehebezogenen Regelungen des Familienzuschlags und der Hinterbliebenenversorgung einbezogen hat.

a) Der Verwaltungsgerichtshof ist grundsätzlich berechtigt, die Wirksamkeit der für die Gewährung des Familienzuschlags und der Hinterbliebenenversorgung maßgeblichen Bestimmungen der Pfarrbesoldungs- und -versorgungsordnung inzident zu überprüfen. Entgegen der Ansicht der Verwaltungskammer scheidet eine Überprüfung kirchenrechtlicher Bestimmungen auf ihre Verfassungsmäßigkeit oder ihre Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht nicht generell aus. Die Mitglieder der kirchlichen Verwaltungsgerichte sind zwar dem in der Kirche geltenden Recht unterworfen (§ 3 Abs. 1 VwGG). Das bedeutet aber nicht, dass der Richter an ungültige Rechtsnormen gebunden wäre. Allerdings können spezielle Prüfungsbeschränkungen bestehen. So sind zum Beispiel gemäß § 20 Nr. 2 VwGG Entscheidungen der Synoden hinzunehmen (insoweit zutreffend VK, Urteil v. 4. 9. 1991 – VK 7/1991 Nr. 2). Ferner dürfen gemäß § 26 Abs. 1 Nr. 2 VfVwG (Pfalz) Kirchengesetze nicht auf ihre Vereinbarkeit mit der Pfälzer Kirchenverfassung geprüft werden. Fehlt jedoch eine derartige Prüfungsbeschränkung, müssen auch die kirchlichen Verwaltungsgerichte die Wirksamkeit von Kirchengesetzen prüfen, soweit dafür Anlass besteht. Die Überprüfung einfachen Kirchenrechts am Maßstab übergeordneter Rechtsgrundsätze entspricht einer ständigen kirchengerichtlichen Praxis (vgl. VGH der UEK, Urteile v. 11. 6. 2007 – VGH 2/06 – und v. 16. 5. 2007 – VGH 12/04 –; VGH der EKU, Urteil v. 23. 5. 2003 – VGH 8/01 – [RsprB ABl. EKD 2004, 26, 27]; Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD, Urteil v. 4. 5. 2004 – RVG 1/2000 – [RsprB ABl. EKD 2005, 18, 19]). Dieser Praxis ist die Verwaltungskammer im Übrigen zu Recht selbst gefolgt.

b) Der Grundsatz der Gleichbehandlung, den die Revision verletzt sieht, gilt kraft kirchlichen Rechts auch im Bereich der Bekl. (vgl. VGH der EKU, Urteil v. 27. 11. 1992 – VGH 3/91 – [ZevKR 38 <1993>, S. 469, 472 = RsprB ABl. EKD 1994, 16, 18]). Dieser Grundsatz verbietet, eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders zu behandeln, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (BVerfG, Urteil v. 17. 7. 2002 – 1 BvF 1, 2/01 – [BVerfGE 105, 313, 352]). Ein derartiger Unterschied besteht jedoch zwischen der gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft und der Ehe. Die Verwaltungskammer hat zutreffend dem Bundesverwaltungsgericht folgend (Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 82 Rz 14]) in dem besonderen verfassungsrechtlichen Schutz, den nach Art. 6 Abs. 1 GG nur die Ehe genießt, bereits den die Verschiedenheit rechtfertigenden Unterschied und im Bestehen der Ehe einen zureichenden Grund für deren Besserstellung im Vergleich zur eingetragenen Lebenspartnerschaft gesehen. Damit ist die zusätzliche, inhaltliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung, die die Revision vermisst, bereits angedeutet. Wenn Art. 6 Abs. 1 GG die Ehe unter besonderen Schutz stellt, bedeutet das unter anderem auch, dass nur für sie ein verfassungsrechtlicher Auftrag zur Förderung besteht (BVerfG, Urteil v. 17. 7. 2002 – 1 BvF 1, 2/01 – [BVerfGE 105, 313, 348]). Diesem Auftrag entsprechen die in Rede stehenden Regelungen. Nach wie vor ist für verheiratete Arbeitnehmer typisch, dass sie Kinder haben, als Beamte, Pfarrerinnen und Pfarrer ihren Lebensunterhalt und ihre Unterhaltspflichten im Wesentlichen aus ihren Dienstbezügen bestreiten und mit Vorsorgekosten für den Ehegatten und die Kinder belastet sind, die bei gleichgeschlechtlichen Lebenspartnern und Nichteltern gerade nicht anfallen. Das rechtfertigt eine Begünstigung der Verheirateten in der hier von der Bekl. vorgenommenen Weise (vgl. BGH, Urteil v. 14. 2. 2007 – IV ZR 267/04 – [FamRZ 2007, 805, 807 = VersR 2007, 676, 677 f., jeweils Rz 14]). Im Unterschied dazu gibt es keinen solchen gesellschaftlichen Grund, die Lebenspartnerschaft mit einer Person des gleichen Geschlechts durch den Familienzuschlag für Verheiratete und die Versorgung des überlebenden Partners zu fördern (a. A. *Stüber*, in: Bruns/Kemper, Lebenspartnerschaftsrecht, Handkommentar, 2. Aufl., 2006, S. 49 [Einführung Rn 118]).

Allein die Tatsache, dass die Lebenspartner einander verpflichtet sind, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die partnerschaftliche Lebensgemeinschaft angemessen zu unterhalten (§ 5 S. 1 LPartG), führt zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung. Soweit die Unterhaltspflicht mit ein Grund für die Gewährung des Familienzuschlags ist, wird eine unverhältnismäßige Benachteiligung eingetragener Lebenspartner gegenüber Verheirateten durch die Regelung des § 40 Abs. 1 Nr. 4 S. 1 BBesG vermieden. Danach ist der Familienzuschlag der Stufe 1 auch Beamten (und dementsprechend gemäß § 10 Abs. 1 PfBVO auch Pfarrerinnen und Pfarrern) zu gewähren, die eine andere Person nicht nur vorübergehend in ihre Wohnung aufgenommen haben und ihr Unterhalt gewähren, weil sie gesetzlich oder sittlich dazu verpflichtet sind oder aus beruflichen oder gesundheitlichen Gründen ihrer Hilfe bedürfen. Diese Bestimmung gewährleistet hinreichend, dass soziale Härten vermieden werden können (vgl. BVerfG, Beschluss v. 21. 5. 1999 – 1 BvR 726/98 –). Auf dieser Rechtsgrundlage hat auch ein Beamter, der eine eingetragene Lebenspartnerschaft eingegangen ist, Anspruch auf den Familienzuschlag der Stufe 1 (BVerwG, Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 84 f. Rz 18 f.]). Dem Kl. steht dieser Anspruch allerdings nicht zu. Nach § 40 Abs. 1 Nr. 4

S. 2 BBesG ist der Anspruch ausgeschlossen, wenn für den Unterhalt des aufgenommenen Lebenspartners Mittel zur Verfügung stehen, die das Sechsfache des Betrages der Stufe 1 übersteigen. Weil dies im Fall des Kl. zutrifft, hat ihm die Verwaltungskammer einen Anspruch aus § 40 Abs. 1 Nr. 4 S. 1 BBesG abgesprochen. Die Verwaltungskammer hat festgestellt, dass dem Lebenspartner des Kl. eigenes Einkommen in weit mehr als der sechsfachen Höhe des Betrages der Stufe 1 zu seinem Unterhalt zur Verfügung steht. Davon hat auch der Verwaltungsgerichtshof auszugehen. Der Kl. hat diese Feststellung nicht gerügt und den Anspruch auf der Grundlage von § 40 Abs. 1 Nr. 4 S. 1 BBesG im Revisionsverfahren selbst nicht weiterverfolgt.

c) Die Richtlinie 2000/78/EG des Rates (der Europäischen Union) vom 27. 11. 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (ABl. EG 2000 L 303, S. 16) sowie das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG), das diese Richtlinie in deutsches Recht umsetzt, sind durch den Ausschluss eingetragener Lebenspartner von den Ansprüchen auf den Familienzuschlag, wie ihn Verheiratete erhalten, und auf die Versorgung des überlebenden Lebenspartners nicht verletzt.

aa) Die Richtlinie 2000/78/EG dient der Bekämpfung der Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in Beschäftigung und Beruf im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung (Art. 1). Sie bestimmt zu diesem Zweck, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines dieser Gründe geben darf (Art. 2 Abs. 1). Sie gilt im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in Bezug unter anderem auf die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich des Arbeitsentgelts (Art. 3 Abs. 1 Buchst. c). Ob und inwieweit diese Richtlinie auch für den kirchlichen Bereich der Bekl. rechtlich von Bedeutung ist, braucht der Verwaltungsgerichtshof nicht zu entscheiden. Diese Frage kann dahingestellt bleiben, weil die auf Verheiratete und deren überlebende Ehegatten beschränkte Gewährung des Familienzuschlags und der Hinterbliebenenversorgung jedenfalls keine durch die Richtlinie verbotene Diskriminierung von Personen darstellt, die wegen ihrer sexuellen Ausrichtung nicht verheiratet sind, sondern eingetragene Lebenspartnerschaften begründet haben.

(1) Die Richtlinie 2000/78/EG erfasst die umstrittenen Leistungen nicht. Der Familienzuschlag und die Versorgung des überlebenden Ehegatten sind nicht an das Geschlecht oder die sexuelle Ausrichtung gebunden, und sie werden eingetragenen Lebenspartnern und ihren überlebenden Lebenspartnern nicht des Geschlechts oder der sexuellen Ausrichtung wegen versagt, sondern die Gewährung hängt allein vom Familienstand ab. Einzelstaatliche Rechtsvorschriften über den Familienstand und davon abhängige Leistungen aber lässt die Richtlinie nach Nr. 22 der Begründungserwägungen, die der Rat ihr vorangestellt hat, unberührt. Diese Begründungserwägung ist ein wesentlicher Bestandteil der Richtlinie und als solcher mitentscheidend für ihre Auslegung, gleich ob sie in den Text der Richtlinie aufgenommen worden ist oder nicht (BVerwG, Urteil v. 26. 1. 2006 – 2 C 43.04 – [BVerwGE 125, 79, 83 Rz 16];

BGH, Urteil v. 14. 2. 2007 – IV ZR 267/04 – [FamRZ 2007, 805, 807 f. = VersR 2007, 676, 678, jeweils Rz 20]).

(2) Wäre die Richtlinie anzuwenden, würde sie nicht verletzt sein. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie liegt eine mittelbare Diskriminierung, die allein in Betracht käme, dann nicht vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren zwar Personen mit einer bestimmten sexuellen Ausrichtung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, aber (i.) diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Ein solches, für den Fortbestand der Gesellschaft insgesamt wichtiges, rechtlich allgemein anerkanntes Ziel ist die materielle Förderung von auf Dauer angelegten menschlichen Gemeinschaften, in denen typischerweise Kinder geboren, gepflegt und erzogen werden wie in einer Ehe zwischen Mann und Frau. Dazu sind die streitige Begünstigung von verheirateten Beamten, Pfarrern und Pfarrerinnen beim Familienzuschlag und die ihnen vorbehaltene Hinterbliebenenversorgung angemessene und erforderliche Mittel, weil sie deren besondere Belastungen zumindest zu einem Teil ausgleichen (vgl. BGH, Urteil v. 14. 2. 2007 – IV ZR 267/04 – [FamRZ 2007, 805, 808 = VersR 2007, 676, 678, jeweils Rz 22]).

Dass eingetragenen Lebenspartnern der Familienzuschlag der Stufe 1, wie ihn Verheiratete erhalten, und die Versorgung ihrer überlebenden Lebenspartner versagt bleibt, stellt nicht darum eine mittelbare Diskriminierung dar, weil die Versagung nicht geeignet sei, die Ehe zu fördern (so *Bruns*, in: *Bruns/Kemper*, Lebenspartnerschaftsrecht, Handkommentar, 2. Aufl., 2006, S. 454 ff. [9. Beamte, Angestellte und Arbeiter Rn 22 und 27]), oder weil das Maß der Förderung der Ehe nicht dadurch verringert werde, dass Verpartnerten ebenfalls der Familienzuschlag gewährt wird (so *Mahlmann*, in: *Däubler/Bertzbach*, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 1. Aufl., 2007, S. 654 [§ 24 Rn 50]). Art. 2 Abs. 2 Buchst. b i. der Richtlinie 2000/78/EG verlangt bei der finanziellen Förderung einer von zwei Personengruppen für den Ausschluss einer mittelbaren Diskriminierung nicht zusätzlich zu der Rechtfertigung der Förderung selbst noch den Nachweis, dass auch die Nichtförderung derjenigen, die die Voraussetzungen für die Förderung nicht erfüllen, geeignet ist, das Ziel der Förderung zu erreichen, oder dass das Maß der Förderung geringer ausfallen würde, wenn auch die nicht geförderte Personengruppe gefördert werden würde. Vielmehr genügt es, dass einerseits die Gewährung der Leistung durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich ist, und dass andererseits bei der nicht geförderten Personengruppe der Grund für die Förderung fehlt, so dass von einer Ungleichbehandlung oder gar Diskriminierung nicht gesprochen werden kann.

bb) Der Ausschluss eingetragener Lebenspartner vom ehebezogenen Familienzuschlag und von der Hinterbliebenenversorgung ist auch keine Benachteiligung im Sinne des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes. Dieses Gesetz gewährt eingetragenen Lebenspartnern keinen über die Richtlinie 2000/78/EG hinausgehenden Schutz in der Frage des Familienzuschlags und der Hinterbliebenenversorgung. Auch nach § 3 Abs. 2 AGG liegt eine mittelbare Benachteiligung nicht vor, wenn – wie hier – die fraglichen Vorschriften durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

15.

Kirchenbeamtenrecht, Versetzung in den Wartestand

1. Der Begriff des »Dienstrechts« in § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD bedarf einer einschränkenden Auslegung.

2. § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD dürfte mit Art. 7 Abs. 4 S. 4 GG vereinbar sein.

§ 60 III KG über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Ev. Kirche in Deutschland (Kirchenbeamtengesetz der EKD – KBG.EKD) v. 10. 11. 2005 (ABl. EKD S. 551); §§ 5 I, II, 9 III Ausführungsgesetz der Ev. Kirche im Rheinland zum KG über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Ev. Kirche in Deutschland (AG.KBG.EKD) v. 11. 1. 2007 (ABl. EKD S. 156); § 9 I KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); Art. 7 IV 4 GG.

Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Beschluss vom 22. 8. 2007 – VGH 7/07 – .

Der Antragsteller (Ast.) wendet sich mit seinem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen die Durchführung eines Verfahrens auf Versetzung in den Wartestand sowie die diesbezüglichen Beweiserhebungsmaßnahmen. Der Ast. ist Kirchenbeamter und Leiter eines Gymnasiums in Trägerschaft einer kirchlichen Stiftung des öffentlichen Rechts. Die Stiftung hat beim Landeskirchenamt der Ev. Kirche im Rheinland (Antragsgegner – Ag.) beantragt, den Ast. in den Wartestand zu versetzen. Mit einem an den Ast. und den Stiftungsvorstand gerichteten Schreiben gab die Ag. bekannt, dass sie die erforderlichen Beweise erheben müsse und eine Befragung vornehmen werde. Sie bat um eine grundsätzliche Einschätzung durch den Ast. und den Stiftungsvorstand.

Aus den Gründen:

Die zulässige Beschwerde muss erfolglos bleiben. Zu Recht hat die Verwaltungskammer den Erlass der beantragten einstweiligen Anordnung abgelehnt. [...]

Entgegen der Rechtsauffassung der Beschwerde ist nicht offensichtlich, dass für das Verfahren auf Versetzung des Ast. in den Wartestand eine Rechtsgrundlage nicht existiert. In Betracht kommen vielmehr das Kirchenbeamtengesetz der EKD vom 10. 11. 2005 (ABl. EKD 2005, 551) und das Ausführungsgesetz zu diesem Gesetz der Ev. Kirche im Rheinland vom 11. 1. 2007 (ABl. EKD 2007, 156), die beide am 1. 4. 2007 in Kraft getreten sind (vgl. die 2.VO über das In-Kraft-Treten des KBG.EKD vom 23. 2. 2007 [ABl. EKD 2007, 61] und § 10 Abs.1 AG.KBG.EKD). Nach § 60 Abs. 3 KBG.EKD kann (auch) das Recht der Gliedkirchen der EKD vorsehen, dass Kirchenbeamte in den Wartestand versetzt werden können, wenn ein gedeihliches Wirken in dem bisherigen Amt nicht gewährleistet ist (und sie weder weiterverwendet noch versetzt werden können). Das kirchliche Recht der Ev. Kirche im Rheinland enthält eine solche Regelung: Nach § 5 Abs. 1 AG.KBG.EKD können Kirchenbeamte auch dann in den Wartestand versetzt werden, wenn eine gedeihliche Amtsführung nicht gewährleistet (und eine Abordnung, Zuweisung oder Versetzung nicht möglich) ist. Zur Vorbereitung der Entscheidung über die Versetzung in den Wartestand hat das Landeskirchenamt die erforderlichen Ermittlungen durchzuführen, eventuell Beweise zu erheben und die Betroffenen anzuhören (vgl. § 5 Abs. 2 AG.KBG.EKD). Danach ist es grundsätzlich möglich, auch den Ast. – beim Vorliegen der materiellen Voraussetzungen – in den Wartestand zu versetzen, weil er – wie er nicht in Abrede stellt – Kirchenbeamter der Ag. ist.

Bei der im Verfahren der einstweiligen Anordnung gebotenen kursorischen Prüfung ist auch nicht erkennbar,

dass die Versetzung in den Wartestand an § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD scheitern muss. Nach dieser Vorschrift richtet sich zwar das Dienstrecht für Kirchenbeamte als Lehrkräfte nach den Bestimmungen für die vergleichbaren Lehrkräfte des Bundeslandes, in dem die kirchliche Schule liegt. Soweit die Beschwerde daraus den Schluss zieht, auf den Ast. sei allein das staatliche Beamtenrecht des Landes Rheinland-Pfalz anwendbar, kann ihr jedoch nicht gefolgt werden. Eine nur auf den Wortlaut der Vorschrift abstellende Auslegung würde zu dem der allgemeinen Praxis widersprechenden und wenig plausiblen Ergebnis führen, dass selbst die Begründung des Kirchenbeamtenverhältnisses bei kirchlichen Lehrkräften nach den Regeln des staatlichen Rechts erfolgen müsste. Geboten erscheint vielmehr eine einschränkende Auslegung des Begriffs des »Dienstrechts« in § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD unter Berücksichtigung der historischen Entwicklung und des Zwecks der Vorschrift. Die Ag. führt aus, § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD sei aus § 12 des Ausführungsgesetzes (2003) zum Kirchenbeamtengesetz der EKD übernommen worden. Geht man hiervon aus, so wäre allerdings unter »Dienstrecht« in dieser Vorschrift wohl nicht nur das Besoldungs- und Versorgungsrecht zu verstehen, wie die Ag. in der Begründung des Beschlusses des Kollegiums des Landeskirchenamts der Antragsgegnerin vom 15. 5. 2007 (Anlage 2 zum Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 18. 6. 2007) ausführt. Denn aus der Begründung zur Vorlage der Kirchenleitung (LS 2003 Drucksache 25, Bl. 28 ff. <30> der Gerichtsakten VGH 7/07) ergibt sich, dass jedenfalls die Sabbatjahr-Regelungen und die Regelung über den Ruhestand mit Ablauf des Schuljahrs, die nicht zum Besoldungs- und Versorgungsrecht gehören, unter den Dienstrechtsbegriff fallen sollten. Was im Einzelnen noch zum »Dienstrecht« im Sinne des § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD gehört, kann offen bleiben. Statusrechtliche Fragen einschließlich des Wartestands dürften jedoch auch bei beamteten Lehrern im Kirchendienst durch das allgemeine kirchliche Beamtenrecht geregelt sein. Eine abschließende Klärung muss gegebenenfalls dem Verfahren zur Hauptsache vorbehalten bleiben. Das Verfahren der einstweiligen Anordnung ist hierfür wegen seiner Eilbedürftigkeit und wegen der unterschiedlichen Besetzung der Richterbank (vgl. § 9 Abs. 1 S. 1 und 2 VwGG) nicht geeignet.

Es ist gegenwärtig auch nicht erkennbar, dass § 9 Abs. 3 AG.KBG.EKD in einer derart eingeschränkten Interpretation mit Art. 7 Abs. 4 S. 4 GG unvereinbar wäre. Nach dieser Vorschrift ist die Genehmigung einer privaten Schule zu versagen, wenn die wirtschaftliche und rechtliche Stellung der Lehrkräfte nicht genügend gesichert ist. Selbst wenn man unterstellt, dass die wirtschaftliche und rechtliche Stellung der Lehrkräfte nicht mehr im Sinne dieser Vorschrift »genügend gesichert« wäre, wenn diese – im Unterschied zu Lehrern an staatlichen Schulen – in den Wartestand versetzt werden könnten, wäre dies ohne Einfluss auf die Wirksamkeit der kirchenrechtlichen Wartestandsregelung. Vielmehr wäre dann gegebenenfalls die Genehmigung der Schule zu widerrufen. Dagegen bliebe das Kirchenbeamtenverhältnis selbst durch eine (unterstellte) Verletzung des Art. 7 Abs. 4 S. 4 GG unberührt (vgl. dazu auch VGH der EKD, Urteil v. 15. 10. 1993 – VGH 1/92 – RspB ABl. EKD 1995, 9 [12], zu § 123 Abs. 1 BerLHG). Im Übrigen ist sehr zweifelhaft, ob die Zulässigkeit der Versetzung in den Wartestand anstelle der bei kirchlichen Schulen praktisch kaum vorhandenen Möglichkeit der Versetzung an eine andere Schule schon als ungenügende Sicherung der Stellung der Lehrkräfte zu werten wäre; eine völlige Gleichstellung der Lehrer an privaten Schulen mit denen an staatlichen Schulen tätigen Lehrkräften wird von Art. 7 Abs. 4 S. 4 GG nicht verlangt.

Willkürlich könnte die Einleitung eines Verfahrens zur Prüfung, ob der Ast. in den Wartestand zu versetzen sei, ferner dann sein, wenn hierfür in tatsächlicher Hinsicht kein Anlass bestehen würde. Hier liegt jedoch schon ein Versetzungsantrag des Schulträgers vor. Auch bestehen erhebliche Differenzen zwischen Mitgliedern des Stiftungsvorstands und dem Ast., aber anscheinend auch zwischen dem Ast. und zumindest Teilen des Lehrerkollegiums und der Elternschaft. Dies ist aus dem vorangegangenen Verfahren VK

1/2007 = VGH 2/07 gerichtsbekannt und ergibt sich im Übrigen aus dem eigenen Vortrag des Ast. im vorliegenden Verfahren. Ob die Streitigkeiten die Beurteilung rechtfertigen, dass eine gedeihliche Amtsführung durch den Ast. nicht mehr gewährleistet sei, ist dagegen zur Zeit offen. Es ist aber jedenfalls nicht willkürlich, wenn die Ag. diese Frage durch ein Ermittlungsverfahren gemäß § 5 Abs. 2 AG.KBG.EKD zu klären versucht. Das rechtfertigt die Einleitung und Durchführung des streitigen Verfahrens.

## Verschiedenes

16.

Kirchenaufsichtliche Genehmigung von Mobilfunkanlagen

*Bei der Erteilung von Genehmigungen betreffend die Vermögensverwaltung von Kirchengemeinden sind neben der Befugnis der Kirchengemeinde, ihr eigenes Vermögen zu verwalten, übergeordnete gesamtkirchliche rechtliche oder tatsächliche Interessen und Erkenntnisse zu berücksichtigen.*

*Der Genehmigungsstelle ist nicht verwehrt, bei der Genehmigung einer Mobilfunkanlage über die Werte der 26. BImSchV hinausgehende Anforderungen zu stellen. (Leitsätze der Redaktion)*

§§ 2 I, II, 33 I 1, 43 I 1 Nr. 6, II Nr. 4 VO für die Vermögens- und Finanzverwaltung der Kirchengemeinden, Kirchenkreise und deren Verbände in der Ev. Kirche im Rheinland (Verwaltungsordnung – VwO) v. 6. 7. 2001 (KABl. S. 233), zul. geänd. 2. 12. 2005 (KABl. 2006 S. 2); Art. 1 VI 2, 3 IV 1, 7, 15 III, 16 Kirchenordnung der Ev. Kirche im Rheinland (KO) v. 10. 1. 2003 (KABl. 2004 S. 86), zul. geänd. 13. 1. 2006 (KABl. S. 77); §§ 46, 71 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsgesetz – VwGG) i. d. F. v. 15. 2. 2005 (ABl. EKD S. 86); § 114 VwGO, 26. BImSchV.

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 15. 5. 2006 – VK 7/2005 –.

Die Klägerin (Kl.), eine Kirchengemeinde, begehrte von der beklagten Landeskirche (Bekl.) die Genehmigung eines Vertrages, durch den einem Betreiber entgeltlich gestattet werden sollte, im Turm der ...kirche über der Uhrenstube einen von außen nicht sichtbaren Sendemast zu errichten und zu betreiben.

Aus den Gründen:

Die Versagung der Genehmigung zum Abschluss des beabsichtigten Mobilfunkvertrages durch das nach § 43 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 VwO dafür zuständige Landeskirchenamt gemäß Bescheid vom ... 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom ... 2005 war rechtmäßig.

Die Genehmigungsbedürftigkeit eines Beschlusses betreffend den Vertrag über die Errichtung, das Betreiben und die Unterhaltung von Mobilfunkanlagen ergibt sich aus § 43 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 der aufgrund der Ermächtigung des Art. 3 Abs. 4 S. 1 KO – bzw. der Vorgängervorschrift des Art. 216 Abs. 3 KO alter Fassung – ergangenen VwO. Nach dieser richtet sich die in Art. 15 Abs. 3 KO normierte grundsätzliche Verantwortlichkeit des Presbyteriums für eine ordnungsgemäße Verwaltung der Kirchengemeinde, dem damit grundsätzlich die Entscheidungsbefugnis über die Verwaltung des Gemeindevermögens obliegt, zu dem auch Grundstücke und (Kirchen-)Gebäude gehören.

Nach § 43 Abs. 2 Nr. 4 VwO sind mit dem Antrag auf Genehmigung beizufügen neben dem Beschluss über die durchzuführenden Arbeiten, die Höhe der Kosten und deren

Deckung auch ein Lageplan, Grundrisse, Ansichten und Schnitte, Fotomontagen, der Vertragsentwurf und – bei Gebäuden, die unter Denkmalschutz stehen – die Erlaubnis der Denkmalbehörde. Weitere Vorgaben sind nicht ersichtlich. Das LKA der Bekl. hat deshalb bei der Genehmigung von Mobilfunkverträgen die Freiheit, hierüber nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Gemäß § 46 VwGG sind Ermessensentscheidungen nur daraufhin nachzuprüfen, ob die Entscheidung oder die Ablehnung rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist.

Hier hatte das LKA der Bekl. im Rahmen der Ausübung des Ermessens einerseits die weitreichende Befugnis und das Recht der Kl., ihr eigenes Vermögen zu verwalten und damit auch über die Verwendung des Immobilienvermögens zu bestimmen, zu berücksichtigen, andererseits aber auch gegebenenfalls übergeordnete gesamtkirchliche rechtliche oder tatsächliche Interessen und Erkenntnisse zu beachten.

Der Kl. stehen im Rahmen ihrer Aufgaben, die sich aus den Art. 15 und 16 KO ergeben, weitreichende Befugnisse bei der Verwaltung ihres Vermögens und damit auch der Grundstücke und Gebäude zu. Diese Aufgaben nimmt sie nach Art. 7 KO in eigener Verantwortung wahr. Dabei stehen die Ev. Kirche im Rheinland insgesamt und jede Gemeinde und jedes Presbyterium unter dem Gebot des Art. 1 Abs. 6 S. 2 KO, wonach sie unter anderem auch für die Bewahrung der Schöpfung einzutreten haben. § 2 Abs. 1 VwO formuliert, dass das gesamte kirchliche Vermögen der Verkündigung des Wortes Gottes und der Diakonie dient und nur zur rechten Ausrichtung des Auftrags der Kirche verwendet werden darf.

Nach diesen Grundsätzen kann zunächst die Kl. im Rahmen der Vermögens- und Finanzverwaltung über die Verwendung der ihr gehörenden Gebäude selbständig beschließen; nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 VwO ist dafür zu sorgen, dass aus dem kirchlichen Vermögen angemessene Erträge erzielt werden. Von daher ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Kl. einen Vertrag über die Verpachtung eines Teils des Kirchengebäudes abgeschlossen hat, um hieraus einen jährlichen Betrag zur Verbesserung ihrer angespannten finanziellen Lage zu erzielen. Zwar ist der Bekl. zuzugeben, dass der Mobilfunkanlagen-Vertrag nicht allein die Lösung der finanziellen Schwierigkeiten der Kl. sein kann, weil hinsichtlich der Gebäudeverwaltung auch Rücklagen zu bilden sind, aber in Ansehung der von der Kl. dargelegten äußerst angespannten Finanzlage der Gemeinde sind die zu erzielenden Einkünfte ein Teil zur Ausschöpfung der zu Gebote stehenden Ressourcen und damit zur Finanzierung der Gemeinde. Allerdings liegt vor dem Hintergrund eines Haushaltsdefizits der Kl. für 2004 von 159.000,- Euro und einer möglichen Einnahme aus dem Mobilfunkvertrag von jähr-

lich 5.300,- Euro der wirtschaftliche Vorteil für die Kl. bei einer Reduzierung des Defizits um lediglich 3,33 %. Vor dem Hintergrund der von der Bekl. für ihre ablehnende Entscheidung angeführten und gemäß § 71 VwGG in Verbindung mit § 114 S. 2 VwGO im Verfahren vor der Verwaltungskammer in zulässiger Weise ergänzten übergeordneten Ermessensgesichtspunkte konnte dieser Aspekt einer zwar spürbaren, aber letztlich nicht durchgreifenden Verminderung des Defizits der Kl. nicht dazu führen, die Bekl. zu der grundsätzlich in ihrem Ermessen stehenden Entscheidung zu verpflichten, die von der Kl. begehrte Genehmigung zu erteilen.

Im Rahmen der Prüfung, ob der Vertrag über die Errichtung der Mobilfunkanlage genehmigt werden kann, ist zu überprüfen, ob dieser gegen weltliche oder kirchliche Gesetze verstößt. An allgemein gültigen Gesetzen ist dabei das Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG) und im Rahmen dessen die 26. Bundesimmissionsschutzverordnung (26. BImSchV) zu beachten, die allerdings geringere Immissionswerte zugrunde legt, so dass von daher einer Genehmigung des Vertrages der Kl. mit dem Betreiber ... nichts im Wege stünde. Auf dieser Linie sind auch die von der Kl. zitierten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu sehen.

Der Bekl. ist es aber bei der Prüfung der Genehmigungsfähigkeit einer Funkstation nicht verwehrt, schärfere und über die Werte der 26. BImSchV hinausgehende Werte zu fordern und damit über staatliche Anforderungen hinauszugehen. Dies ergibt sich insbesondere aus der Wahrnehmung der Verantwortung gegenüber Mensch und Schöpfung, die zu den dienenden Funktionen kirchlicher Vermögensverwaltung gehört (vgl. auch Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil v. 5. 6. 2002 – VK 17/01 –). Die Bekl. hat die Genehmigung zur Errichtung der Mobilfunkanlage nicht grundsätzlich abgelehnt, sondern durch Beschluss vom 9. 10. 2001 festgelegt, dass die Errichtung solcher Mobilfunkanlagen nur noch dann genehmigt werde, wenn nach dem durch den EKD-Mustervertrag vorgeschriebenen Standortgutachten die niedrigeren Schweizer Grenzwerte nicht überschritten würden. Dies war der Kl. auch bekannt. Die Entscheidung der Bekl. basierte unter anderem auch auf der Erkenntnis, dass die Gefahren von hochfrequenter elektromagnetischer Strahlung und die dadurch verursachte thermische Wirkung, das heißt die Erhöhung der Körpertemperatur, die von Mobilfunkanlagen ausgeht, zu beachten sind. Insoweit hat die 26. BImSchV im Jahr 1996 Grenzwerte für die Exposition elektromagnetischer Felder festgelegt, die nachteilige gesundheitliche Auswirkungen verhindern sollen. Strahlenschutz bedeutet aber immer nicht nur Schutz vor wissenschaftlich bekannten Risiken, wie sie die 26. BImSchV vorsieht, sondern auch Vorsorge hinsichtlich nicht bekannter, aber möglicher, wissenschaftlich noch nicht nachgewiesener Risiken. Zu den Risiken, die von der 26. BImSchV nicht abgedeckt sind, gehören bis heute die Auswirkungen der athermischen Wirkungen auf Mensch und Tier (siehe *Annette Wahlfels*, Mobilfunkanlagen zwischen Rechtsstreit, Vorsorge und Selbstverpflichtung, NVwZ 2003, Heft 6, m. w. N.). Von daher ist es nicht zu beanstanden, dass die Bekl. als Vorsorge die sogenannten Schweizer Grenzwerte zugrunde legt, die so niedrig angesetzt sind, dass eine Schädigung nach menschlichem Ermessen ausgeschlossen erscheint. Die Bekl. hat auch eine Reihe von Verträgen, die diese schärferen Grenzwerte vertraglich vorsahen, genehmigt, woraus folgt, dass es eine Reihe von

Betreibern von solchen Anlagen gibt, die diese technisch offenbar einzuhaltenden Werte verwirklicht haben. Von daher ist nicht zu beanstanden, dass die Bekl. unter Gleichbehandlungsgesichtspunkten bei der Kl. keine Ausnahme von ihrer im Jahr 2001 beschlossenen, an den Schweizer Vorsorgewerten orientierten generellen Genehmigungspraxis gemacht hat.

Den Kirchengemeinden ist im Übrigen über den wissenschaftlichen Stand hinsichtlich der Immissionen durch Mobilfunkanlagen auch eine Entscheidungshilfe gegeben worden durch die Schrift »Mobilfunk auf dem Kirchturm? – Informationen und Entscheidungshilfen« für Kirchengemeinden, herausgegeben von *Dr. Hans Diefenbacher*, Beauftragter des Rates der EKD für Umweltfragen, und *Gotthard Dobmeier*, Beauftragter für Fragen der Kirche und Umwelt des Erzbischöflichen Ordinariats München.

Vor dem Hintergrund, dass es wissenschaftlich nicht als nachgewiesen angesehen wird, dass die Grenzwerte der 26. BImSchV auch als Vorsorge ausreichend sind, hat die Bekl. im Rahmen des Postulats, die Schöpfung zu bewahren, dies, aber auch die Reaktion der Kirchenglieder auf die Errichtung solcher Anlagen in ihre Überlegungen einbeziehen dürfen. Dabei hat die Bekl. dargelegt, dass in vielen Fällen durch Proteste, Unterschriftenaktionen, Demonstrationen, Streit innerhalb von Gemeinden und Kirchengemeinden, Streit innerhalb von Gemeinden und Kirchengemeinden, den es abzuwenden galt. Auch diese, über den räumlichen Bereich einer Kirchengemeinde hinausgehenden negativen Reaktionen durfte die Bekl. in ihre Ermessensentscheidung als Genehmigungsbehörde einfließen lassen. Denn es gehört zum Leitbild der Bekl., aber auch jeder Kirchengemeinde, den einzelnen Menschen, seine Sorgen und Ängste ernst zu nehmen. Dabei spielt auch, wie die Bekl. nachvollziehbar vortragen hat, die Bedeutung von Kirchtürmen eine nicht unerhebliche Rolle als Symbol für eine Haltung, die die Bewahrung der Schöpfung und eine ökologische Verantwortung der Gemeinden – die in § 33 Abs. 1 S. 1 VwO ausdrücklich erwähnt wird – zum Ziel hat und auch auf Menschen Rücksicht nimmt, die Strahlungsgefahren durch solche Anlagen nicht für ausreichend geklärt ansehen.

Unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte begegnet es daher keinen Bedenken, wenn die Bekl. bei der Frage der Genehmigungsfähigkeit von Mobilfunkverträgen über die staatlichen Anforderungen der Bundesrepublik Deutschland hinausgehende Grenzwerte verlangt und bestehenden Ängsten und Besorgnissen von Gemeindegliedern – wenn es diese auch möglicherweise bei der Kl. selbst nicht gibt – vorsorgend Rechnung trägt, um ihrer aus Art. 1 Abs. 6 S. 2 KO folgenden Verantwortung unter anderem für die Bewahrung der Schöpfung gerecht zu werden. Insoweit war die Bekl. bei Ausübung des ihr nach § 43 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 VwO eingeräumten Ermessens nach Auffassung der Verwaltungskammer nicht auf rein finanzielle und Vermögensaspekte beschränkt, sondern konnte unter anderem auch den Gesichtspunkt gesundheitlicher Vorsorge in die Ermessensausübung einfließen lassen.

In Würdigung aller Umstände ist nach Auffassung der Kammer deshalb nicht von einem Ermessensfehlgebrauch der Bekl. auszugehen.

Die Versagung der von der Kl. begehrten Genehmigung war daher rechtmäßig mit der Folge, dass auch der nunmehr geltend gemachte Fortsetzungsfeststellungsanspruch nicht besteht.

### Abkürzungen

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

Weitere Abkürzungen richten sich nach dem Abkürzungsverzeichnis der Rechtsquellennachweise, Heft 8 des ABl. EKD.

## INHALTSVERZEICHNIS

<b>Kirchenordnung (Verfassung), Gemeinden und höhere Verbände, kirchliches Mitgliedschaftsrecht, Patronatsrecht</b>	
<i>Kompetenz des Kirchenvorstands, Rechte eines Gemeindeglieds</i>	
KVVG der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Urteil vom 26. 5. 2000 – II 1/00 – .....	2
KVVG der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Urteil vom 8. 11. 2002 – II 3 + 4/02 – .....	3
<i>Kirchenvorstandswahl</i>	
KVVG der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Beschluss vom 5. 9. 2003 – II 5-7/03 – .....	4
<i>Presbyter, Entlassung</i>	
Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 12. 3. 2007 – VK 4/2006 – .....	5
<b>Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Dienststrafrecht</b>	
<i>Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis, Rechtsweg</i>	
KVVG der Ev. Kirche in Hessen und Nassau, Urteil vom 18. 5. 2001 – II 1/01 – .....	7
<i>Pfarrdienstverhältnis, Teildienst</i>	
Verwaltungsgericht der Ev.-Luth. Kirche in Bayern, Urteil vom 30. 10. 2007 – 20/27-4/1-103 – .....	8
<i>Erste Theologische Prüfung</i>	
Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 11. 6. 2007 – VGH 2/06 – .....	11
<i>Pfarrerdienstrecht, Besoldung</i>	
Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 30. 3. 2007 – VGH 6/06 – .....	16
<i>Pfarrerdienstrecht, Beschäftigungsanspruch</i>	
Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 21. 8. 2006 – VK 18/2005 – .....	18
<i>Pfarrerdienstrecht, gedeihliches Wirken</i>	
Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 19. 1. 2007 – VK 9/2006 – .....	19
Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 22. 2. 2007 – VGH 8/06 – .....	22
Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 14. 5. 2007 – VK 8/2006 – .....	25
<i>Pfarrerbesoldung und -versorgung</i>	
Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 16. 5. 2007 – VGH 12/04 – .....	27
<i>Pfarrerbesoldung und -versorgung, Lebenspartnerschaft</i>	
Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Urteil vom 7. 9. 2007 – VGH 11/06 – .....	32
<i>Kirchenbeamtenrecht, Versetzung in den Wartestand</i>	
Verwaltungsgerichtshof der Union Ev. Kirchen in der EKD, Beschluss vom 22. 8. 2007 – VGH 7/07 – .....	36
<b>Verschiedenes</b>	
<i>Kirchenaufsichtliche Genehmigung von Mobilfunkanlagen</i>	
Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 15. 5. 2006 – VK 7/2005 – .....	37