

AMTSBLATT

der Evangelischen Kirche in Deutschland



1

Beilage zu Heft Nr. 4, Jahrgang 2013

Hannover, den 15. April 2013

Inhalt

Rechtsprechungsbeilage 2013

Rechtsprechung von Kirchengewichten

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 der betreffenden Erkenntnis angesprochenen gesetzlichen Bestimmungen angeführt.

Ein **Fundstellennachweis** der in den Jahren 1945–1980 *veröffentlichten* Entscheidungen und Gutachten der evangelischen Kirchengewichte 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 1991–2000 in ZevKR 46 (2001) 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>. Weitere Entscheidungen kirchlicher Gerichte sind über das Fachinformationssystem Kirchenrecht (FIS) zugänglich unter der Adresse <http://www.fis-kirchenrecht.de>.

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

Es wird empfohlen, die Rechtsprechungsbeilage wie folgt zu zitieren: RsprB ABI. EKD 2013.

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. Kirchengemeinde; Umgliederung und Selbstbestimmungsrecht.....	2
Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands, Beschluss vom 5.3.2012 – RVG 5/2011 –.....	3
2. Normenkontrolle; kirchenkreisbezogene Gebietsreform.....	5
Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands, Urteil vom 18.4.2012 – RVG 3/2009 –.....	5
3. Anspruch eines Kirchenkreises auf Erteilung kirchenaufsichtsrechtlicher Genehmigungen.....	13
Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 2.12.2011 – 1 VG 25/2009 –.....	14
Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Disziplinarrecht	
4. Schlichtungsstelle, Zustimmungssersetzung.....	16
Kirchengerichtliche Schlichtungsstelle der Evangelischen Landeskirche in Baden, Beschluss vom 22.6.2012 – Az: 1 Sch 7/2012 –.....	16
5. Aufhebung besetzter Pfarrstellen; Einschätzungsbefugnis Kirchenleitung.....	19
Verwaltungskammer der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 22.2.2011 – VK 15/2009 –.....	19
6. Pfarrstellenübertragung; 10-Jahres-Gespräch; Klagebefugnis.....	24
Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 26.6.2012 – 1 VG 32/2009 –.....	24
7. Pfarrdienstrecht; Teildienstverhältnisse im Probendienst.....	25
Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands, Beschluss vom 10.1.2013 – RVG 1/2011 –.....	26
8. Versorgungsrecht.....	30
Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 8.9.2011 – 2 VG 33/2009 –.....	30
9. Kirchenbeamtenrecht; Kirchenaufsichtsrechtliche Genehmigungsvorbehalte.....	33
Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 16.12.2011 – 2 VG 35/2009 –.....	34
10. Prüfungsrecht; Nachprüfung.....	37
Verwaltungskammer der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 28.5.2010 – VK 31/2008 –.....	37
Abkürzungen.....	39

**Kirchenordnung (Verfassung), Gemeinden und höhere Verbände,
kirchliches Mitgliedschaftsrecht, Patronatsrecht****1.
Kirchengemeinde; Umgliederung und
Selbstbestimmungsrecht**

1. *Die Kirchengemeinde ist in ihren Rechten an den durch die Verfassung und die Kirchengesetze vorgegebenen Rechtsrahmen gebunden.*

2. *Ihr kommt insofern kein Selbstverwaltungs- oder Selbstbestimmungsrecht nach der Verfassung und nach den Gesetzen der Landeskirche zu. (Leitsätze der Redaktion)*

§§ 23, 62, 66, 66a, 68 KG der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen über den Rechtshof (Rechtshofordnung - ReHO) v. 20.11.1973 (GVBl. 18. Bd, S. 23), zul. geänd.

13.3.2010 (GVBl. Bd. 27 S. 34); § 2 I Nr. 3a KG über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD (Errichtungsge-
setz - ERRG) v. 1.11.1978 (ABl. Bd. V S. 142);
Art. 31, 51 Verfassung der Evangelisch-lutherischen
Landeskirche Hannovers (KVerf) v.
1.7.1971 (KABl. 1971 S. 189), zul. geänd.
13.12.2012 (KABl. 2012 S. 327); § 2 Kirchen-
kreisordnung (KKO) v. 14.3.2000 (KABl. S. 47;
ber. S. 102), zul. geänd. 13.12.2012 (KABl. 2012
S. 328); §§ 3, 4 Kirchengemeindeordnung der
Ev.- luth. Landeskirche Hannover (KGO) v.
28.4.2006 (KABl. Hannover 2006 S. 62), zul. ge-
änd. 13.12.2012 (KABl. Hannover 2012 S. 327).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands, Beschluss vom 5.3.2012 – RVG 5/2011 –

Die Klägerin (Kl.) begehrt die Umgliederung vom
Kirchenkreis B in den Kirchenkreis C. Den entspre-
chenden Antrag lehnte die Beklagte (Bekl.) mit Be-
scheid vom 30.9.2008 in Gestalt des Widerspruchs-
bescheides vom 18.2.2009 ab. Die dagegen erhobene
Klage beim Gerichtshof der Konföderation evangeli-
scher Kirchen in Niedersachsen blieb erfolglos. Mit
Urteil vom 1.10.2010 wurde die Klage abgewiesen, im
Wesentlichen mit der Begründung, dass die Entschei-
dung der Bekl., die Umgliederung der Kl. nicht vor-
zunehmen, rechtmäßig sei, weil ein Ermessensfehlge-
brauch nicht vorliege. Die Bekl. habe im Rahmen ihres
Organisationsermessens das Für und Wider einer Um-
gliederung unter Zugrundelegung sachlicher Erwä-
gungen betrachtet und vollständig mit den Argumen-
ten der Kl. abgewogen.

Gegen die Nichtzulassung der Revision durch den Ge-
richtshof hat die Kl. am 3.1.2011 Beschwerde erho-
ben. Der Rechtshof hat mit Beschluss vom 18.2.2011
der Beschwerde nicht abgeholfen.

Aus den Gründen:

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Die Be-
schwerde ist insbesondere fristgemäß erhoben wor-
den. Gem. § 66a Abs. 2 Rechtshofordnung (ReHO) ist
die Beschwerde schriftlich bei dem Rechtshof inner-
halb eines Monats nach Zustellung des vollständigen
Urteils einzulegen. Gem. § 66a Abs. 3 ReHO ist die
Beschwerde innerhalb von zwei Monaten nach Zu-
stellung des vollständigen Urteils zu begründen. Nach
Aktenlage ist das Urteil am 24.11.2010 vollständig an
die damalige Prozessbevollmächtigte der Kl. abge-
sandt worden. Die damalige Prozessbevollmächtigte
war urlaubsbedingt daran gehindert, den Eingang des
Urteils nach dessen Absendung zu bestätigen. Sie
sandte das am 8.12.2010 von ihr gem. § 23 ReHO aus-
gefertigte Empfangsbekanntnis zurück. Da es keine
anderen Zustellungsnachweise gibt, ist davon auszu-
gehen, dass die Frist für die Einlegung der Beschwerde
am 8.1.2011 ablief. Damit ist jedenfalls rechtzeitig am
3.1.2011 die Nichtzulassungsbeschwerde erhoben und
begründet worden.

Der Begründung des Revisionszulassungsantrages
lässt sich entnehmen, dass die Revisionszulassungs-
gründe der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache
gem. § 66 Abs. 2 Nr. 1 ReHO, der Divergenz i.S.v.
§ 66 Abs. 2 Nr. 2 ReHO sowie eines wesentlichen
Verfahrensmangels gem. § 66 Abs. 2 Nr. 4 ReHO in
Verbindung mit § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a Errichtungsge-
setz (Kirchengesetz über die Errichtung eines Verfas-
sungs- und Verwaltungsgerichts der Vereinigten
Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands) gel-
tend gemacht werden sollen.

Die so verstandene Beschwerde hat keinen Erfolg.
Grundsätzliche Bedeutung nach § 66 Abs. 2 Nr. 1 Re-
HO kommt einer Rechtssache zu, wenn in dem ange-
strebten Revisionsverfahren die Klärung einer bisher
nicht entschiedenen Rechtsfrage, die in ihrer Bedeu-
tung über den der Beschwerde zu Grunde liegenden
Einzelfall hinausgeht, zu erwarten ist. Die Klärung der
Rechtsfrage muss für die Entscheidung der Sache er-
heblich sein (vgl. z. B. Verfassungs- und Verwal-
tungsgericht der VELKD, Beschluss vom 24.9.2011 -
RVG 8/2009). Das Darlegungserfordernis des § 68
Abs. 3 S. 2 ReHO verlangt die Bezeichnung einer
konkreten Rechtsfrage, die für die Revisionsentschei-
dung erheblich sein wird, und einen Hinweis auf den
Grund, der ihre Anerkennung als grundsätzlich be-
deutsam rechtfertigen soll. Dabei muss in der Be-
schwerdebegründung erläutert werden, dass und in-
wiefern die Revisionsentscheidung zur Klärung einer
bisher revisionsgerichtlich nicht beantworteten
Rechtsfrage mit einer über den Einzelfall hinauswei-
senden Bedeutung führen kann.

Den Darlegungen der Kl. lässt sich nicht entnehmen,
dass diese Voraussetzungen im vorliegenden Fall er-
füllt sind. Soweit die grundsätzliche Bedeutung der
Rechtssache unter Hinweis auf Entscheidungen mit
dem Selbstbestimmungsrecht der Kirchengemeinde
begründet wird, kommt dieser Rechtsfrage keine
grundsätzliche Bedeutung zu. Die Rechtsfragen einer
Umgliederung einer Kirchengemeinde sind durch die
Verfassung der Evangelisch-lutherischen Landeskir-
che Hannovers (KVerf) in Verbindung mit der Kir-
chengemeindeordnung (KGO) und der Kirchenkreis-
ordnung (KKO) geklärt. Nach Art. 51 KVerf kann das
Landeskirchenamt nach Anhörung der beteiligten Kir-
chenvorstände und Kirchenkreisvorstände Kirchen-
kreise verändern. Widerspricht ein beteiligter Kir-
chenvorstand oder Kirchenkreisvorstand dieser Maß-
nahme, so bedarf es der Zustimmung des Kirchense-
nates.

Diese Regelungen werden in § 2 KKO umgesetzt. Da-
bei hat der Rechtshof zu Recht darauf abgestellt, dass
die Entscheidungen des Kirchensenats nach § 2
Abs. 3 KKO allein dann herbeigeführt werden müssen,
wenn das Landeskirchenamt - anders als hier - die
Entscheidung für eine Umgliederung gegen das Vo-
tum eines Kirchenkreisvorstandes treffen will.

Der Kl. als Kirchengemeinde steht nach diesen Rege-
lungen kein Selbstbestimmungsrecht dahin gehend zu,
dass sie ihre Zugehörigkeit zu einem Kirchenkreis be-

stimmen könnte. Die Kirchengemeinde ist nach Art. 31 KVerf in ihren Rechten an die Regelung der Kirchengemeindeordnung und andere Kirchengesetze gebunden. Ihr kommt insofern kein Selbstverwaltungs- oder Selbstbestimmungsrecht nach der Verfassung und nach den Gesetzen der Landeskirche zu.

Aus den Regelungen der §§ 3 und 4 KGO folgt nichts anderes. Diese setzen die verfassungsrechtlichen Vorgaben um, beinhalten aber keine Kompetenzerweiterung im Sinne eines Selbstbestimmungsrechtes über die Zugehörigkeit zu einem Kirchenkreis. Während § 3 KGO die Aufgaben einer Kirchengemeinde beschreibt, wird in § 4 KGO die rechtliche Stellung der Kirchengemeinde konkretisiert. Insbesondere aus § 4 Abs. 2 KGO, wonach die Kirchengemeinde ihre Angelegenheiten im Rahmen des geltenden Rechts selbstständig regelt und verwaltet, wird deutlich, dass sich die Kirchengemeinde an den durch die Verfassung und die Kirchengesetze vorgegebenen Rechtsrahmen zu halten hat.

In diesem Zusammenhang ist bereits darauf hinzuweisen, dass sich der Beschwerdebeurteilung auch nicht die Merkmale einer Revision gem. § 66 Abs. 3 Nr. 2 ReHO eröffnenden Divergenz entnehmen lassen. Das Urteil des Rechtshofs weicht nicht von einer Entscheidung des Revisionsgerichts ab. Die von der Kl. genannten Entscheidungen betreffen andere Sachverhalte und Rechtsfragen als die hier zu entscheidenden Fragen. Das Verhältnis von Selbstbestimmungsrecht und Umgliederung einer Kirchengemeinde ist dort nicht behandelt worden. In der Rechtssache RVG 1/2003 - Beschluss des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD vom 10.6.2004 - wird in Anknüpfung an die Entscheidung des Gerichts vom 19.7.1983 - RVG 1/1981 - über das Verhältnis des Rechts der Kirchengemeinden auf Wahrung der Eigenverantwortlichkeit und aufsichtsrechtlicher Genehmigungsvorbehalte entschieden. Dabei stellt der Senat heraus, dass das Recht der Gemeinden auf Wahrung der Eigenverantwortlichkeit sowie die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und Gleichbehandlung zu beachten sind, ohne dass der Entscheidung ein für dieses Verfahren maßgeblicher Rechtssatz zu entnehmen wäre. Bei den Entscheidungen in den Rechtssachen RVG 4/2010 und RVG 5/2010 - Beschluss des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD vom 22.12.2010 - geht es um kirchengemeindliche Vermögensverwaltung und die Einschränkung der Selbstverwaltungskompetenz einer Kirchengemeinde durch das Prinzip der innerkirchlichen Solidarität. Auch insofern ist keine Abweichung des Urteils des Rechtshofes zur Umgliederung einer Kirchengemeinde feststellbar.

Die Beschwerde wendet sich im Übrigen der Sache nach gegen die Rechtsanwendung durch den Rechtshof im Einzelfall, ohne aufzuzeigen, worin die allgemeine, über den Einzelfall hinausgehende Grundsatzbedeutung bestehen soll. So setzt sich die Beschwerdebeurteilung im Wesentlichen mit der von der Bekl. getroffenen Ermessensentscheidung und ihre Überprüfung und Abwägung durch den Rechtshof ausei-

inander. Dabei legt die Beschwerdebeurteilung im Einzelnen dar, wonach aus Sicht der Kl. Ermessensfehler durch die Bekl. und bei der Überprüfung der Ermessensentscheidung durch den Rechtshof zutage getreten sein sollen. So wird insbesondere auf die örtliche Ausrichtung der Kl. in ihren lebensweltlichen Bezügen durch die Änderungen der örtlichen Verhältnisse in der Kirchengemeinde abgestellt. Dabei wird darauf verwiesen, dass die Rolle junger Menschen wie Konfirmanden und Jugendlichen, aber auch die Rolle der ehrenamtlich Tätigen heute anders gesehen werden müsse, als dies vor Jahren der Fall gewesen sei. Die Ansprache und Mitwirkung von Ehrenamtlichen sei umso schwieriger, je weniger auf die persönlichen Bedürfnisse eingegangen werde. So gebe es zum Beispiel einen gemeinsamen Posaunenchor der Kirchengemeinden F und G mit der katholischen Kirchengemeinde in H, die Chormitglieder seien überwiegend im Kirchenkreis C ansässig. Weiter wird gerügt, dass nur wirtschaftliche Argumente tatsächlich abgewogen worden seien und es wird dargelegt, dass die im Beschluss des Beigeladenen vom 19.8.2008 zur Ablehnung eines Wechsels des Kirchenkreises angeführten Gesichtspunkte im Einzelnen nicht stichhaltig seien.

Aus dieser Beschwerdebeurteilung wird deutlich, dass es tatsächlich nur um eine Einzelfallentscheidung und die Ermessensanwendung durch die Bekl. geht, dass damit aber keine rechtsgrundsätzlichen Fragen verbunden sind. Die Überprüfung der Ermessensentscheidung durch den Rechtshof ist nicht zu beanstanden. Nach § 62 ReHO hat der Rechtshof zu prüfen, ob der Verwaltungsakt oder seine Ablehnung rechtswidrig sind, 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. Das Gericht hat keine eigene Ermessensentscheidung zu treffen. Der Rechtshof hat sich im Einzelnen mit den Argumenten der Kl. gegen die getroffene Ermessensentscheidung auseinandergesetzt. Er hat zutreffend darauf hingewiesen, dass § 2 Abs. 1 KKO keine Voraussetzungen nennt, bei deren Vorliegen Kirchenkreise verändert werden können, so dass eine reine Ermessensentscheidung durch die Bekl. zu treffen war. Dabei hat der Rechtshof insbesondere darauf abgestellt, dass die Bekl. bei ihrer Entscheidung berücksichtigen durfte, dass der Kirchenkreis B ab dem 1.1.1999 gebildet worden ist, die kommunalpolitischen Gegebenheiten bei der Entscheidungsfindung berücksichtigt worden sind und sich die Kirchengemeinde gleichwohl für die Zugehörigkeit zum beigeladenen Kirchenkreis entschieden hat. Der Rechtshof hat es im Ergebnis als sachlich gerechtfertigt angesehen, einem erst zehn Jahre bestehenden neuen Kirchenkreis auch über diesen Zeitraum hinaus die Chance zu geben, sich zu finden und strukturell zu festigen. Der Rechtshof hat die Würdigung der strukturellen Veränderungen durch die Bekl. nicht beanstandet. Er ist im Einzelnen der Abwägung durch die Bekl. nachgegangen und hat vor dem Hintergrund der Berücksichtigung des Vorbringens der Beteiligten die Ermessensentscheidung nach

den von ihm zu prüfenden Maßstäben zu Recht als rechtmäßig erachtet.

Auch soweit die Beschwerde einen Verfahrensmangel i.S.d. § 66 Abs. 2 Nr. 4 ReHO rügen mag, indem das Votum der Landessuperintendentin des Sprengels J nicht berücksichtigt worden sei, sondern nur das des Landessuperintendenten des Sprengels K, rechtfertigt dies nicht die Zulassung der Revision. Die Kl. hat damit keinen Verfahrensmangel im Sinne der Vorschrift bezeichnet. Die gesetzliche Regelung betrifft nur Verstöße des Gerichts gegen die Vorschriften des gerichtlichen Verfahrens. Sie erfasst also Fehler, die das Gericht bei der Handhabung seines Verfahrens begeht und die den Weg zur abschließenden Sachentscheidung und die Art und Weise ihres Erlasses, nicht aber deren Inhalt betreffen. Mängel des vorausgegangenen Verwaltungsverfahrens sind Gegenstand der materiell-rechtlichen Beurteilung des Gerichts. Der Rechtshof hat danach keinen Verfahrensfehler begangen.

Tatsächlich gibt es auch keine genügenden Anhaltspunkte dafür, dass die Stellungnahme nicht in die Abwägung einbezogen worden ist. In dem Bescheid vom 30.9.2008 und in dem Widerspruchsbescheid vom 18.2.2009 wird das Votum der Landessuperintendentin erwähnt. Bei der Ermessensentscheidung und ihrer Überprüfung ist es nicht erforderlich, sich mit jeder einzelnen Stellungnahme explizit auseinanderzusetzen. Dabei ist es unbeachtlich, dass nach Auffassung der Kl. diesem Votum ein anderes Gewicht hätte beigemessen werden müssen. Maßgeblich ist insoweit nicht die Würdigung der Kl., sondern die Ermessensausübung durch die Bekl. und die Überprüfung dieser Entscheidung durch den Rechtshof.

2. Normenkontrolle; kirchenkreisbezogene Gebietsreform

1. *Auch eine Normenkontrollsache kann ein kontradiktorisches Verfahren sein. Antragsgegner ist die Körperschaft (bei Geltung des Rechtsträgerprinzips) oder ihr Organ, das die angegriffene Norm erlassen hat.*
2. *Eine in einer Normenkontrollsache antragsberechtigzte Kirchenkreissynode ist auch dann beteiligtenfähig, wenn sich ihr Antrag gegen ein Kirchengesetz richtet, das die Auflösung des Kirchenkreises regelt.*
3. *Bei der gerichtlichen Prüfung einer kirchenkreisbezogenen Gebietsreform ist ein dreistufiger Maßstab anzuwenden. Die erste Stufe betrifft den gesetzgeberischen Entschluss, überhaupt eine grundlegende Umgestaltung der Kirchenkreise vorzunehmen, die zweite Stufe die Leitbilder und Leitlinien der Neuordnung und die dritte Stufe deren Umsetzung im konkreten Neugliederungsfall.*
4. *Verfassungsdurchbrechende Gesetze sind mit der Verfassung der Nordelbischen Evangelisch-Lutherischen Kirche nicht vereinbar.*

§§ 2 I Nr.1 und 3a KG über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD (Errichtungsgesetz - ErrG) v. 1.11.1978 (ABl. Bd. V S. 142); §§ 13 I, 45, 45a, 63 I, 64 Kirchengerechtsordnung des Kirchengerechts der evangelisch-lutherischen Kirchen in Schleswig-Holstein und Hamburg (KGO) v. 2.4.1974 (KGVOBl. S. 65), zul. geänd. 12.6.1976 (KGVOBl. S. 179); §§ 47 Nr. 5, 68 V 2, 75 I 1 Einführungsgesetz zur Verfassung der Nordelbischen Evangelisch-Lutherischen Kirche (VerfEG) v. 12.6.1976 (GVOBl. S. 179), zul. geänd. 30.3.2009 (GVOBl. S. 108); § 2 III, IV KG über die Wahrnehmung des pröpstlichen Amtes im Rahmen der Neugliederung des Kirchengebietes (Erstes Strukturreformgesetz - 1. StrRefG) v. 29.11.2005 (GVOBl. 2006 S. 2), zul. geänd. 9.10.2007 (GVOBl. S. 266); §§ 9, 12 I, 14, 16, 18, 19 I 2 KG über die Neugliederung des Kirchengebietes (Zweites Strukturreformgesetz - 2. StrRefG) v. 10.10.2006 (GVOBl. S. 170), zul. geänd. 7.10.2008 (GVOBl. S. 278); § 2 I, III KG über ein Kirchengerechts der evangelisch-lutherischen Kirchen in Schleswig-Holstein und Hamburg (KGG) v. 10.11.1972 (GVOBl. 1974 S. 63); Art. 25, 27, 31, 46 a.F., 49 II a.F. [= Art. 45 I 2, II 2 n.F.], 51 I 1 Var. 2, 69 III, 79 II 1 Verfassung der Nordelbischen Evangelisch-Lutherischen Kirche (VerfNEK) v. 12.6.1976 (GVOBl. S. 159), zul. geänd. 21.9.2009 (GVOBl. S. 374); §§ 15, 18 Rechtsverordnung zur Ausführung des Kirchengesetzes über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichtes der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands (Verfahrensordnung) v. 17.11.2006 (ABl. VELKD Bd. VII S. 340), zul. geänd. 16.12.2010 (ABl. VELKD Bd. VII S. 450); Art. 79 I 1 GG.

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands, Urteil vom 18.4.2012 – RVG 3/2009 –

Die Antragstellerin (Ast.) - die Kirchenkreissynode des Ev.-Luth. Kirchenkreises A - begehrt im Wege der Normenkontrolle die Feststellung der Verfassungswidrigkeit und Nichtigkeit des Kirchengesetzes über die Neugliederung des Kirchengebietes (Zweites Strukturreformgesetz) der Antragsgegnerin (Ag.), einer Ev.-Luth. Landeskirche. Die Gliederung der Kirchenkreise im Gebiet der Ag. ist Gegenstand einer umfassenden Neugestaltung, die im Wesentlichen durch das Erste und das Zweite Strukturreformgesetz der Ag. vorgenommen wird. Das Erste Strukturreformgesetz (1. StrRefG) vom 29.11.2005 (GVOBl. 2006 S. 2) wurde unter Bezugnahme auf Art. 69 Abs. 3 der Verfassung der Ag. (VerfNEK) mit einer für Verfassungsänderungen ausreichenden Mehrheit beschlossen und trat mit seinen hier maßgeblichen §§ 1 bis 15 „am Tage nach der Verkündung des Kirchengesetzes über die Neugliederung des Kirchengebietes (Zweites Strukturreformgesetz)“ in Kraft.

Das Zweite Strukturreformgesetz (2. StrRefG) vom 10.10.2006 (GVOBl. S. 170) trat mit § 1 Abs. 2, § 13 Abs. 2 bis 4 sowie den §§ 14 bis 25 am 02.11.2006 und im Übrigen mit Ablauf des 30.4.2009 in Kraft. Durch Gesetz vom 07.10.2008 (GVOBl. S. 278) wurde mit Wirkung vom 04.11.2008 unter anderem Art. 31 VerfNEK in der Fassung vom 8.2.1994 (GVOBl. S. 81 = VerfNEK a.F.) hinsichtlich der Zusammensetzung der Kirchenkreissynoden geändert und § 19 Abs. 1 Satz 2 des 2. StrRefG aufgehoben.

Am 19.12.2007 hat die Ast. beim Kirchengericht der Ag. einen Normenkontrollantrag gestellt. Sie hält das Zweite Strukturreformgesetz für mit der Verfassung der Ag. unvereinbar und insgesamt für nichtig. Das Kirchengericht hat mit Urteil vom 19.1.2009 die Nichtigkeit und Unvereinbarkeit von § 16 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4 des 2. StrRefG mit § 2 Abs. 3 und 4 des 1. StrRefG festgestellt, soweit danach die Gliederung des neuen Kirchenkreises in Kirchenkreisbezirke durch Überleitungsvereinbarung der bisherigen Kirchenkreise ohne Zustimmung des Bischofs und im Fall des Scheiterns der Vereinbarung durch Bestimmung der Kirchenleitung erfolgen könne. Im Übrigen hat es den Antrag abgelehnt.

Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass der Antrag hinsichtlich der in § 16 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4 des 2. StrRefG getroffenen verfahrensrechtlichen Regelungen über die Gliederung des neuen Kirchenkreises in Kirchenkreisbezirke begründet sei. Diese seien jedoch nicht an Art. 46 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK a.F., sondern am Ersten Strukturreformgesetz zu messen, das mit verfassungsändernder Mehrheit beschlossen worden sei und selbst Verfassungsrang bekleide. § 16 Abs. 1 Satz 2 des 2. StrRefG lasse die Gliederung des neuen Kirchenkreises in Kirchenkreisbezirke ohne die von § 2 Abs. 3 des 1. StrRefG geforderte Zustimmung des Bischofs zu und sei daher mit jener Vorschrift unvereinbar. § 16 Abs. 4 des 2. StrRefG begründe bei einem Scheitern einer Überleitungsvereinbarung der bisherigen Kirchenkreise ein Recht der Kirchenleitung zum Erlass der notwendigen Bestimmungen und verstoße damit gegen § 2 Abs. 4 des 1. StrRefG, der für diesen Fall vielmehr eine Regelungsbefugnis des Nordelbischen Kirchenamtes im Einvernehmen mit dem Bischof normiere. Das Zweite Strukturreformgesetz dürfe von dem Ersten Strukturreformgesetz nicht abweichen, weil es nicht seinerseits mit Verfassungsrang gelte. Dabei könne offen bleiben, ob die Verfassung der Ag. überhaupt verfassungsdurchbrechende Gesetze zulasse und ob - was im Gegensatz zum Ersten Strukturreformgesetz im Zweiten Strukturreformgesetz nicht der Fall sei - die Verfassungsdurchbrechung in dem jeweiligen Gesetz kenntlich zu machen sei. Es fehle jedenfalls an der von Art. 69 Abs. 3 VerfNEK geforderten Zweidrittelmehrheit. Im Verhandlungsbericht der Synode sei nur vermerkt, dass das Zweite Strukturreformgesetz mit großer Mehrheit angenommen worden sei. In Bezug auf das am selben Tag beschlossene 18. verfassungsändernde Gesetz sei im Verhandlungsbericht demgegenüber ausdrücklich die Annahme mit dem nötigen ver-

fassungsrechtlichen Quorum vermerkt.

Die Nichtigkeit der genannten Vorschriften berühre nicht die Wirksamkeit der weiteren Bestimmungen des § 16 des 2. StrRefG und erst recht nicht die Wirksamkeit des Zweiten Strukturreformgesetzes insgesamt. Die betroffenen Regelungen seien materiell von den übrigen Regelungen des Gesetzes teilbar; das Zweite Strukturreformgesetz sei durch Rückgriff auf die vorrangigen Normen des Ersten Strukturreformgesetzes noch sinnvollerweise anwendbar. § 16 des 2. StrRefG verstoße im Übrigen nicht gegen Verfassungsrecht. Der in Kirchenbezirke gegliederte Kirchenkreis sei zwar nicht der verfassungsrechtlich gewollte Regelfall, wohl aber verfassungsrechtlich zulässig. Der in Art. 46 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK a.F. verankerte Grundsatz der Freiwilligkeit der Gliederung werde nicht verletzt, weil die Kirchenkreise zu einer Gliederung, möge sie angesichts der Größe der Kirchenkreise auch naheliegen, nicht gesetzlich verpflichtet seien.

Hinsichtlich der Rüge der Verfassungswidrigkeit des § 19 Abs. 1 Satz 2 des 2. StrRefG fehle der Ast. ein Rechtsschutzbedürfnis, weil die Norm zwar gegen Art. 39 Abs. 1 Buchst. b VerfNEK verstoßen habe, der Normwiderspruch aber durch spätere Aufhebung der angegriffenen Vorschrift beseitigt worden sei.

Die Regelung in § 14 des 2. StrRefG über den Kirchenkreisverband B verstoße nicht gegen Art. 51 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 VerfNEK. Zwar würden durch den Vollzug dieser Vorschrift Änderungen in der Mitgliederstruktur eintreten. Selbst wenn aber die Annahme der Ast. zutreffe, dass der Kirchenkreisverband für eine logische Sekunde zu existieren aufhöre, sei in § 14 des 2. StrRefG keine Neugründungsvorschrift zu sehen. Die Norm setze den Kirchenkreisverband vielmehr als existierend voraus.

Die Regelung in § 12 Abs. 1 des 2. StrRefG über die Bildung des Kirchenkreises B sei zwar im Zeitpunkt der Verkündung, nicht mehr jedoch im Zeitpunkt ihres erstmaligen Inkrafttretens am 1.5.2009 mit Art. 31 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK unvereinbar gewesen. Art. 31 Abs. 2 VerfNEK sei durch das 24. Gesetz zur Änderung der Verfassung der Ag. hinsichtlich der Zusammensetzung der Kirchenkreissynoden mit Wirkung vom 4.11.2008 dahin gehend geändert worden, dass bei Entstehung des Kirchenkreises B am 1.5.2009 dessen Synode die maximale Mitgliederzahl von 154 nicht überschreite. Es bedürfe daher keiner Nichtigerklärung.

Die Neuordnung der Kirchenkreise genüge den verfassungsrechtlichen Anforderungen an raum- und situationsgerechte Einheiten. Art. 27 VerfNEK erlaube eine Neuordnung nicht erst bei einer erwarteten Verbesserung der Aufgabenwahrnehmung, sondern auch dann, wenn nur die sachgemäße Wahrnehmung der Aufgaben sichergestellt werde. Das Kirchengericht habe keinen Anlass zu Zweifeln, dass die künftigen Kirchenkreise ihren Aufgaben gerecht würden. Die geistliche Leitung werde dadurch sichergestellt, dass große Kirchenkreise in Bezirke mit jeweils einem

Propst gegliedert werden könnten. Auswirkungen auf das ehrenamtliche Engagement seien nicht in einem erheblichen Ausmaß zu befürchten; die Identifikation der Kirchenmitglieder mit der Kirchengemeinde werde nicht tangiert.

Die Neuordnung der Kirchenkreise sei auch nicht unverhältnismäßig. Die Kirchenkreise seien zwar bei substantiellen Veränderungen ihrer Grenzen oder ihrer Existenz insgesamt anzuhören und mit ihren Belangen zu berücksichtigen; dies schließe eine Neuordnung der Kirchenkreise auch gegen deren Willen jedoch nicht gänzlich aus. Die Kirchenkreise seien im Laufe des mehrjährigen Reformprozesses hinreichend einbezogen gewesen und mit ihren Bedenken gehört worden. Auf Grundlage dieser Beteiligung habe der Kirchengesetzgeber bei der Gestaltung einer solchen Neuordnung einen weiten Beurteilungsspielraum, den er nicht ersichtlich überschritten habe. Die finanziellen Erwägungen, die der Kirchengesetzgeber seiner Reform zugrunde gelegt habe, seien tragfähig. Die Strukturreform ermögliche jedenfalls mittel- und langfristig die Einsparung von Personal und Gremien. Ob bei der Zusammenlegung von Verwaltungen Kosten für bauliche Maßnahmen entstünden, habe der Kirchengesetzgeber nicht zu prüfen gehabt, denn derartige Entscheidungen lägen im Einfluss- und Entscheidungsbereich der Kirchenkreise. Nicht zu beanstanden sei, dass der Kirchengesetzgeber von seinem ursprünglichen - nicht mehrheitsfähigen - Neuordnungsmodell Abstand genommen und im Interesse einer zügigen, gleichmäßigen Neuordnung abweichende Modelle für die vier Kirchenkreise, die sich gegen die Reform ausgesprochen hätten, nicht zugelassen habe. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf das kirchengerichtliche Urteil Bezug genommen. Das Urteil wurde am 14.4.2009 zugestellt.

Am 30.4.2009 hat die Ast. Revision eingelegt. Sie hält das Zweite Strukturreformgesetz insgesamt für nichtig und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen mit dem Ziel, unter Änderung des Urteils des Kirchengerichts vom 19.1.2009 festzustellen, dass das Zweite Strukturreformgesetz vom 10.10.2006 (GVOBl. S. 170) über die bereits festgestellte Nichtigkeit des § 16 Abs. 1 Satz 2 und des § 16 Abs. 4 hinaus insgesamt nichtig ist.

Die Ag. beantragt sinngemäß, die Revision der Ast. zu verwerfen, hilfsweise zurückzuweisen und legte am 31.07.2009 Anschlussrevision ein.

Aus den Gründen:

Das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands (VELKD) entscheidet aufgrund von § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a des Kirchengesetzes über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD (Errichtungsgesetz – ErrG) in der Fassung vom 1.11.1978 (ABl. Bd. V S. 142) in Verbindung mit § 63 Abs. 1 der Kirchengerichtsordnung des Kirchengerichts der evangelisch-lutherischen Kirchen in Schleswig-Holstein und Hamburg - KGO - vom 2.4.1974 (GVOBl. S. 65) und § 47 Nr. 5 des Einfüh-

rungsgesetzes zur Verfassung der Ag. - VerfEG - vom 12.6.1976 (GVOBl. S. 179), zul. geänd. durch Gesetz vom 30.3.2009 (GVOBl. S. 108), über die Revision der Ast.

Die Revision ist zulässig. Ihre Erhebung beruht ebenso wie die entsprechende Prozessvollmacht für den bisherigen Prozessbevollmächtigten auf einem Beschluss der Ast. vom 28.4.2009. Der Hinweis der Ag. auf den Abschluss der Überleitungsvereinbarung zwischen den bisherigen Kirchenkreisen A und H geht fehl; die betreffende Zustimmung der Ast. vom 25.2.2009 stand ausweislich der Verhandlungsniederschrift gerade unter dem Vorbehalt der Klärung der Verfassungsmäßigkeit des Zweiten Strukturreformgesetzes im Revisionsverfahren. Die Ast. ist auch beteiligtenfähig. Dass nach der am 30.4.2009 erfolgten Einlegung der Revision § 9 des 2. StrRefG über die Zusammenlegung des Kirchenkreises A, dessen Kirchenkreissynode die Ast. ist, mit dem Kirchenkreis H am 1.5.2009 in Kraft trat, steht dem nicht entgegen. Da die gesetzliche Auflösung des Kirchenkreises A den Streitgegenstand der Normenkontrollsache bildet, ist dieser ebenso wie die Ast. als eines seiner Organe im vorliegenden Verfahren als fortbestehend zu fingieren, weil ansonsten die Rechtsschutzgewährung für Normenkontrollanträge von Kirchenkreissynoden in § 2 Abs. 1 Buchst. b und Abs. 3 Buchst. a des Kirchengesetzes über ein Kirchengericht der evangelisch-lutherischen Kirchen in Schleswig-Holstein und Hamburg - KGO - vom 10.11.1972 (GVOBl. 1974 S. 63) und § 45 Buchst. a KGO, die sich auch und erst recht auf Normen über die Aufhebung der eigenen Existenz bezieht, ad absurdum geführt würde. Außerdem wäre bei einem Erfolg des Normenkontrollantrags das Gesetz nichtig, so dass der Kirchenkreis und die Ast. dann wirklich fortbeständen. Insoweit gelten dieselben Grundsätze wie in kommunalen Verfassungsbeschwerdeverfahren vor staatlichen Verfassungsgerichten, welche die gesetzliche Auflösung kommunaler Gebietskörperschaften betreffen (vgl. BVerfG, Urt. v. 24.2.1954; BVerfGE 3, 267 [279 f.]; SächsVerfGH, Urt. v. 13.12.1996, SächsVBl. 1997, 79; Schaffarzik, Handbuch der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung, 2002, § 25 RdNr. 15). Im Übrigen rügt die Revision die Verletzung von Verfassungsrecht der Ag. und stützt sich damit auf einen nach § 64 KGO zulässigen Revisionsgrund.

Die Revision ist unbegründet.

1. Die Revision ist zunächst unbegründet, soweit der Normenkontrollantrag unzulässig ist. Unzulässig ist der Antrag, soweit die Ast. Feststellungen begehrt, für die ihr ein objektives Klarstellungsinteresse nicht mehr zur Seite steht. Wie im abstrakten Normenkontrollverfahren vor den staatlichen Verfassungsgerichten muss der Normenkontrollantrag auch im kirchengerichtlichen Verfassungsprozess zwar nicht von einer subjektiv-rechtlichen Position des Antragstellers, wohl aber von einem besonderen objektiven Interesse an der Klarstellung der Nichtigkeit der betreffenden Norm getragen sein (vgl. BVerfG, Urt. v. 23.1.1957, BVerfGE 6, 104 [110]; Beschl. v. 24.6.1997, BVerf-

GE 96, 133 [137]). Ein solches objektives Klarstellungsinteresse ist im Falle einer gesetzlichen Ermächtigung der Exekutive zum Erlass von Regelungen selbst dann zu bejahen, wenn von der Ermächtigung (noch) nicht Gebrauch gemacht wurde (vgl. BVerfG, Beschl. v. 2.3.1999, BVerfGE 100, 249 [257 f.]). Hat die Exekutive jedoch von einer Regelungsermächtigung endgültig keinen Gebrauch gemacht und kann sie in Zukunft hiervon auch keinen Gebrauch mehr machen, dann gehen von der als verfassungswidrig gerügten Norm unter keinem denkbaren Gesichtspunkt Rechtswirkungen aus. In einem solchen Fall ist das objektive Klarstellungsinteresse zu verneinen. Dabei ist auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts abzustellen (vgl. BVerfG, Urt. v. 28.05.1993, BVerfGE 88, 203 [334 f.]).

Vor diesem Hintergrund besteht kein objektives Klarstellungsinteresse hinsichtlich § 19 Abs. 1 Satz 2 des 2. StrRefG, weil jene Norm über die mögliche Beschränkung der Amtsperiode des Kirchenkreisvorstands auf ein Jahr aufgehoben worden ist, bevor sie praktische Wirksamkeit erlangen konnte.

Gleiches gilt in Bezug auf § 14 des 2. StrRefG, soweit die Ast. rügt, dass diese Norm die Kirchenleitung unter verfassungswidriger Verletzung der Satzungshehoheit des Kirchenkreisverbands B ermächtige, die notwendigen Maßnahmen zur Anpassung von dessen Verbandssatzung an die neue Sach- und Rechtslage durch Rechtsverordnung zu treffen. Nachdem der Kirchenkreisverband seine Satzung dem Zweiten Strukturreformgesetz angepasst hat, kann diese Norm nicht mehr zur Anwendung kommen. Ebenso fehlt ein objektives Klarstellungsinteresse hinsichtlich der Verpflichtung des Kirchenkreisverbands als solche, seine Satzung an höherrangiges Recht anzupassen. Eine solche Pflicht folgt bereits aus der Stellung der Satzung des Kirchenkreisverbands innerhalb der kirchenrechtlichen Normenhierarchie. Es gibt auch keinen Bestandschutz für Satzungen, die infolge von Änderungen höherrangigen Rechts gegen dieses verstoßen und dadurch rechtswidrig werden. § 14 des 2. StrRefG hat insofern keinen eigenen Regelungsgehalt, sondern gibt deklaratorisch die Rechtslage wieder. Im Übrigen besteht kein Klarstellungsbedarf hinsichtlich des Einwands der Ast., durch die Regelung werde ein Kirchenkreisverband geschaffen, der nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 VerfNEK nur durch Vereinbarung zwischen Kirchenkreisen geschaffen werden könnte. § 14 des 2. StrRefG spricht ausdrücklich von einer Anpassung der Satzung an die geänderten tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse vor dem Wirksamwerden der Neugliederung und betrifft deshalb offensichtlich noch den bisherigen Kirchenkreisverband.

Ein objektives Klarstellungsinteresse fehlt dem Antrag weiterhin, soweit die Ast. einen Verstoß von § 12 Abs. 1 des 2. StrRefG gegen Art. 31 VerfNEK in dessen bei Verkündung von § 12 Abs. 1 des 2. StrRefG geltender Fassung rügt. Entgegen der Feststellung des Kirchengerichts scheidet ein Verfassungsverstoß hier von vornherein aus. § 12 Abs. 1 des 2. StrRefG kann nicht dadurch verfassungswidrig sein, dass er einen

Kirchenkreis bildet, dessen Synode die Obergrenze von 154 Synodalen überschreitet. Die Bildung des Kirchenkreises als solche trifft keinerlei Aussage über die Besetzung seiner Synode. Solche Regelungen enthält vielmehr § 18 des 2. StrRefG. Danach sollten die Kirchenkreissynoden der neuen Kirchenkreise nach den Bestimmungen der Verfassung und des Wahlgesetzes gebildet werden, wie sie am 1.1.2009 in Kraft waren (Abs. 1); falls eine Anpassung des Wahlrechts an die Strukturreform noch nicht erfolgt wäre, sollte ein Übergangswahlrecht durch Rechtsverordnung einschließlich einer Neufestlegung der Anzahl der Mitglieder der Kirchenkreissynode geschaffen werden (Abs. 3 Nr. 1). Daraus ergibt sich indes, dass der Fall, auf den das Kirchengericht mit seiner Unvereinbarkeitsfeststellung Bezug nahm, dass die Kirchenkreissynode B nach dem bei Verkündung des Zweiten Strukturreformgesetzes geltenden, bisherigen Verfassungsrecht gewählt werden würde, gar nicht eintreten konnte.

Verfassungsrechtlich problematisch war zwar möglicherweise § 18 Abs. 1 des 2. StrRefG durch den Verweis auf zukünftiges Verfassungsrecht. Auch für eine derartige Feststellung fehlt es allerdings wiederum an einem objektiven Klarstellungsinteresse. Denn § 18 Abs. 1 des 2. StrRefG betraf ausschließlich die Wahl zu den ersten Kirchenkreissynoden der neuen Kirchenkreise. Diese konnte nicht vor dem 1.1.2009 erfolgen, weil das an diesem Tag geltende Wahlrecht als maßgeblich bestimmt wurde. Damit verwies § 18 Abs. 1 des 2. StrRefG für einen in der Zukunft liegenden Zeitpunkt auf eine dann gültige Rechtslage. Der normative Geltungsanspruch des dann geltenden Wahlrechts bedurfte aber einer solchen Klarstellung nicht; die Vorschrift war insofern deklaratorisch.

Ein rechtlich geschütztes Klarstellungsinteresse lebt auch nicht mit dem Einwand der Ast. wieder auf, diese Normen seien mit dem Zweiten Strukturreformgesetz derartig verbunden, dass infolge ihrer Verfassungswidrigkeit auch das Gesetz in Gänze nichtig sei. Ein derartiger Zusammenhang mag aus der Sicht der Ast. ein subjektives Prüfungsinteresse begründen, nicht aber das geforderte objektive Klarstellungsinteresse. Gegenstand von dessen Prüfung sind die einzelnen Vorschriften in ihrem konkreten Regelungsgehalt. Besteht angesichts des mangelnden oder weggefallenen Regelungsgehalts kein objektives Klarstellungsinteresse, ist es unbeachtlich, welches Gewicht die Ast. den einzelnen Vorschriften über ihren tatsächlichen Regelungsgehalt hinaus beimisst.

2. Unbegründet ist die Revision auch, soweit der Normenkontrollantrag zulässig ist und das Kirchengericht ihn als unbegründet erachtet hat.

a) Das Zweite Strukturreformgesetz ist nicht aus formellen Gründen verfassungswidrig. Es ist mit der erforderlichen einfachen Mehrheit zustande gekommen.
b) Auch die materiell-verfassungsrechtlichen Rügen der Ast. greifen nicht durch. Die in den §§ 1 bis 12 des 2. StrRefG geregelte Neugliederung der Kirchenkreise verstößt nicht gegen Art. 27 VerfNEK.

aa) Art. 27 VerfNEK gewährleistet den Bestand von Kirchenkreisen als solchen, nicht jedoch im Sinne eines individuellen Fortbestandsanspruchs. Dies ergibt sich aus Art. 27 Abs. 2 Satz 1 VerfNEK, der die Aufhebung und Zusammenlegung von Kirchenkreisen durch Kirchengesetz ausdrücklich erlaubt. Gleichwohl ist ein Kirchenkreis gegenüber Eingriffen des Kirchengesetzgebers in seinen Gebietsbestand bis hin zu seiner Auflösung rechtlich nicht völlig schutzlos gestellt. Art. 27 VerfNEK verleiht den Kirchenkreisen - ähnlich wie Art. 28 Abs. 2 GG und die Landesverfassungen den Gemeinden und Landkreisen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 12.5.1992, BVerfGE 86, 90 [107 ff.]) - immerhin dergestalt subjektive Rechte, dass Veränderungen ihres Gebietszuschnittes nur aus gewichtigen Gründen, unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und nach Anhörung der betroffenen Kirchenkreise zulässig sind.

Dabei geht der Senat in Anlehnung an die Rechtsprechung der staatlichen Verfassungsgerichte zu kommunalen Gebietsreformen (vgl. z. B. StGH Bad.-Württ., Urt. v. 8.9.1972, ESVGH 23, 1 [8 ff.]; SächsVerfGH, Urt. v. 13.12.1996, SächsVBl. 1997, 79 [80]) für die verfassungsrechtliche Kontrolle von einem dreistufigen Prüfungsmaßstab aus, dessen erste Stufe den gesetzgeberischen Entschluss betrifft, überhaupt eine grundlegende Umgestaltung der Kirchenkreise vorzunehmen. Auf der zweiten Stufe werden die Leitbilder und Leitlinien der Neuordnung betrachtet, die die künftige Struktur der Kirchenkreise bestimmen und die Umgestaltung dirigieren sollen. Auf der dritten Stufe erfolgt die Umsetzung der allgemeinen Leitbilder und Leitlinien im konkreten Neugliederungsfall.

bb) Der gesetzgeberische Entschluss der Synode der Ag., die Kirchenkreisgebiete neu festzulegen, verfolgt ein Ziel von übergeordnetem Interesse, das grundsätzlich Eingriffe in die Rechtsstellung der Kirchenkreise durch eine Neuordnung des Gebietszuschnittes erlaubt. Er soll dem Umstand Rechnung tragen, dass sich die Ag. einem erheblichen Rückgang der Mitgliederzahl und der zur Verfügung stehenden Mittel gegenüber sieht, der eine Wahrnehmung des Verkündigungsauftrags, die Präsenz in der Fläche und die organisatorischen Aufgaben der Landeskirche zunehmend erschwert. Dieser Entwicklung auch im Hinblick auf den Gebietszuschnitt der Kirchenkreise zu begegnen, ist von Verfassung wegen nicht zu beanstanden. Unzutreffend ist in diesem Zusammenhang der Einwand der Ast., dass ein Eingriff in den Gebietsbestand von Kirchenkreisen nur zulässig sei, wenn hierdurch der kirchliche Verkündigungsauftrag besser wahrgenommen werden könne. Dieser Einwand wäre nur beachtlich, solange die äußeren Bedingungen - zu denen auch die Mitgliederzahl und damit mittelbar das Kirchensteueraufkommen und die Ausstattung mit Personal- und Sachmitteln gehören - gleich blieben. Verändern sich dagegen die Rahmenbedingungen zum Schlechteren, ist bereits die Erhaltung der kirchlichen Arbeit auf dem bisherigen Niveau ein zulässiges Ziel für Reformvorhaben. Diese Erwägung hat in den Leitsätzen

zum Kirchenbild (Buch 1 der Beschlussvorlage zur 5. Tagung der VI. Synode vom 18. bis 20.11.2004, S. 12 ff.) ausdrücklich Eingang gefunden.

cc) Auch das Leitbild und die Leitlinien, die die Synode der Ag. der Neugliederung zugrunde gelegt hat, sind von Verfassung wegen nicht zu beanstanden. Den verfassungsrechtlichen Rahmen wie auch den Maßstab für die Beurteilung der Neugliederung bildet Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK. Danach sollen die Kirchenkreise raum- und situationsgerechte Einheiten bilden. Die Begriffe der Raum- und Situationsgerechtigkeit sind unbestimmte Rechtsbegriffe, deren Festlegung dem Gesetzgeber aufgegeben ist. Es obliegt damit der Synode der Ag., die für sie maßgeblichen Kriterien einer Neugliederung der Kirchenkreise im Rahmen der verfassungsrechtlichen Vorgaben zu bestimmen und an ihnen die konkrete Gestaltung der Neugliederung auszurichten. Sie kann hierzu ein Leitbild und Leitlinien aufstellen; dabei gehören zum Leitbild die grundlegenden Aussagen zur Struktur der Kirchenkreise (Leistungsfähigkeit, Größe, Gebietszuschnitt u.ä.), während die Leitlinien dazu dienen, dem Leitbild gerecht werdende Kirchenkreise zu bilden.

Hinsichtlich dieser Kriterien prüft der Senat nur, ob das Leitbild und die Leitlinien mit der Verfassung vereinbar sind, ob die Synode bei der Bestimmung des Leitbildes und der Leitlinien keine sich aufdrängenden Aspekte übersehen hat, ob die dem Leitbild und den Leitlinien zugrunde liegenden Erkenntnisse nicht unzutreffend und die Leitlinien nicht offensichtlich ungeeignet sind und ob sie der Verwirklichung des gesetzgeberischen Reformzieles dienen.

(1) Gegen das von der Synode aufgestellte Leitbild, das in Buch 1 der vorgenannten Beschlussvorlage enthalten ist, ist von Verfassung wegen nichts zu erinnern. Der Begriff „raum- und situationsgerechte Einheit“ steht weder der Entscheidung, die Kirchenkreise durch Fusionen neu zu ordnen, noch einer bestimmten Zahl von Kirchenkreisen als Zielvorstellung entgegen.

Art. 27 VerfNEK enthält zunächst kein verfassungsrechtliches Gebot, bei einer Umstrukturierung der Kirchenkreise diese vollkommen neu zu gestalten. Vielmehr verlangt das auch von der Ast. angeführte Prinzip der Verhältnismäßigkeit, als mildestes Mittel einer Neuordnung, vorhandene Strukturen soweit irgend möglich zu übernehmen und die Feinsteuerung im Rahmen der Leitlinien zu regeln. Mit der Entscheidung für Fusionen vorhandener Kirchenkreise ist eine Entscheidung über deren jeweiligen Zuschnitt und Größe sowie mögliche Anpassungen im Zuschnitt noch nicht getroffen.

Das Leitbild verstößt auch nicht gegen Art. 27 VerfNEK, soweit darin festgehalten ist, dass sich die Ag. zukünftig in maximal zwölf Kirchenkreise gliedert. Soweit die Ast. unter Bezugnahme auf die staatsverfassungsrechtliche Rechtsprechung zu Kreisgebietsreformen rügt, dass das Konzept des Zweiten Strukturreformgesetzes keine Alternative zulasse, verkennt sie sowohl den Gang des Reformprozesses als auch die Unterschiede zwischen der Synode und einem Lan-

desgesetzgeber. Bereits das Leitbild wurde nicht verwaltungsmäßig von der Kirchenleitung entwickelt und stand auch nicht apodiktisch am Anfang des Reformprozesses, sondern am Ende der mehr als ein Jahr währenden Arbeit einer aus Laien und Hauptamtlichen aller Ebenen zusammengesetzten Reformkommission, die nach Anhörung aller Beteiligten die von ihr entwickelten Vorschläge - und damit das Leitbild der Kirchenkreisreform - zur Abstimmung durch die Synode gestellt hat. Die Zusammensetzung der Synode gewährte dabei - anders als es bei einem Landesgesetzgeber der Fall ist -, dass auch die Kirchenkreise durch die von ihnen gewählten Synodalen unmittelbar auf die Beschlussfassung einwirken konnten.

Das Leitbild ist auch in sachlicher Hinsicht verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Einwände der Ast., dass die Kirchenkreise so groß würden, dass ein einzelner Propst seine Visitationsaufgabe nicht mehr zufriedenstellend wahrnehmen könne und durch die erforderliche Untergliederung sogar mehr Gremien geschaffen würden, die infolge ihrer Größe zudem schlechter arbeiten würden, und dass die Einsparpotenziale lediglich hochgerechnet seien, greifen nicht durch. Die räumliche Größe der Kirchenkreise lässt sich durch Untergliederungen und die Zuweisung mehrerer Präpste kompensieren. Dass hierdurch weitere Gremien wie Kirchenbezirkskonvente (Art. 49 Abs. 2 VerfNEK a.F. und Art. 45 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Satz 2 VerfNEK n.F.) entstehen, entkräftet die Schlüssigkeit des Leitbildes nicht, denn eine Untergliederung muss nur soweit erfolgen, wie dies (etwa hinsichtlich der geistlichen Leitung und der Vertretung der Gemeindeglieder) nötig ist, während andere Aufgaben (etwa der Betrieb eines Kirchenkreisamts) möglicherweise zentral erfüllt werden können. Die Fusion zweier Kirchenkreise erscheint deshalb nicht als offensichtlich ungeeignet. Demgegenüber ist die von der Ast. bevorzugte Bildung von Kirchenkreisverbänden nicht in einem Maße besser geeignet, dass sich jenes Mittel als einzig vertretbare Alternative aufdrängen würde. Dass die beabsichtigten Einsparpotenziale nicht konkret bezifferbar sind und bekannte Zahlen hochgerechnet werden müssen, liegt in der Natur der Sache. Auch aus dem - insoweit allgemein gehaltenen - Vorbringen der Ast. ergeben sich für den Senat keine konkreten Zweifel an den Berechnungen.

(2) Die Leitlinien des Reformkonzepts sind namentlich im Kriterienkatalog der Reformkommission niedergelegt. Die dort aufgeführten Kriterien halten sich sämtlich im verfassungsrechtlich vorgegebenen Rahmen der Raum- und Situationsgerechtigkeit. Durchgreifende Einwände gegen die Geeignetheit der einzelnen Kriterien hat auch die Ast. nicht erhoben. Entgegen ihrer Ansicht sind die Leitlinien insgesamt nicht schon deshalb fehlerhaft, weil einzelne Kriterien einander möglicherweise widersprechen. Die Leitlinien dienen dazu, die durchaus gegenläufigen Ziele und Interessen bei der Neuordnung zu benennen und sachgerechte von sachwidrigen Kriterien zu trennen. Erst auf der dritten Stufe der Neuordnung, bei der konkreten Umsetzung der Leitlinien, sind die einzelnen Kri-

terien bei jeder einzelnen Neuordnungsentscheidung in eine bestmögliche Beziehung zueinander zu bringen.

dd) Die nach diesen Maßstäben erfolgte Abwägung der Synode bei der Umsetzung der Leitlinien ist von Verfassung wegen nicht zu beanstanden. Die Abwägung ist nicht schon dadurch defizitär, dass die Kriterien nicht in der von der Ast. geforderten Konsequenz angewandt wurden. Soweit sie hierzu für jedes Kriterium eine oder mehrere Fusionsentscheidungen anführt, in dem dieses Kriterium sich in der Abwägung nicht durchgesetzt hat, geht sie offenbar irrig von der Prämisse aus, dass jede einzelne Neuordnungsentscheidung alle Kriterien der Leitlinien vollständig berücksichtigen müsse. Das ist schon wegen der - wie oben erörtert zulässigen - Gegenläufigkeit der Kriterien nicht möglich, vor allem aber gerade nicht das Merkmal einer sorgsam Abwägungsentscheidung. Die Abwägung soll sicherstellen, dass jedes Kriterium im Verhältnis zu widerstreitenden Kriterien zu bestmöglicher Geltung gelangt und dabei den Umständen des Einzelfalls Rechnung trägt. Die zahlreichen von der Ast. angeführten Beispiele für die vermeintlich fehlerhafte Umsetzung der Leitlinien tragen diesem Umstand nicht Rechnung, weil die Ag. stets nur die zurücktretenden Kriterien benennt, ohne sich vertieft mit der jeweiligen Abwägungsentscheidung und der Gewichtung der als vorrangig erachteten Kriterien auseinanderzusetzen.

Dass die Reformkommission für das Reformkonzept ein Leitbild und zu dessen Umsetzung Leitlinien aufgestellt hat, bedeutet im Übrigen nicht, dass sie an die einmal gewählten Grundsätze in jedem Einzelfall starr gebunden ist. Zum einen bilden die allgemeinen Leitbilder und Leitlinien einen für jede einzelne Maßnahme konkretisierungsbedürftigen Rahmen, wobei sie ein gewisses Maß an Elastizität aufweisen. Zum anderen darf der Gesetzgeber aus entsprechenden Sachgründen, insbesondere bei einer besonderen Sachverhaltsgestaltung, den Rahmen der leitenden Gesichtspunkte verlassen. Diese Flexibilität dient im Übrigen auch den Interessen der betroffenen Kirchenkreise und Kirchengemeinden, deren Sonderwünsche, wenn sie dem Zweck des Reformkonzepts im Übrigen nicht zuwiderlaufen, berücksichtigt werden können. Andererseits steht die mangelnde Berücksichtigung spezieller Anliegen einer Fusionsentscheidung nicht entgegen, soweit diese sich im Rahmen der Leitlinien hält.

Diese Grundsätze gelten auch für die Fusion der Kirchenkreise A und H. Weder die Größe noch die Finanzkraft des Kirchenkreises A gebieten von Verfassung wegen, diesen bei der Fusion unangetastet zu lassen. Die Synode der Ag. hat vielmehr bei der Umsetzung eines schlüssigen Reformkonzepts auch die Situation des anderen Kirchenkreises und dessen mögliche Fusionsalternativen zu berücksichtigen. Die Einwände der Ast. gegen die Geeignetheit und Erforderlichkeit der Fusion ihres Kirchenkreises wiederholen lediglich die gegen das Leitbild und die Leitlinien vorgebrachten Argumente. Weder den Hinweis auf unterschiedliche Frömmigkeitstraditionen noch die Fol-

gerung, dass diese Traditionen mit Vorrang vor allen anderen Kriterien eine Fusion unzumutbar machen würden, hat die Ast. auch nur annähernd substantiiert.

3. Die Anschlussrevision der Ag. ist nach § 18 Satz 1 der Rechtsverordnung zur Ausführung des Kirchengesetzes über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD (Verfahrensordnung - VerfO) v. 17.11.2006 (ABl. Bd. VII S. 340), zul. geänd. durch Beschluss der Kirchenleitung v. 16.12.2010 (ABl. Bd. VII S. 450), zulässig. Die Ag. ist auch kraft ihres prozessrechtlichen Status ohne Weiteres zur Erhebung der Anschlussrevision berechtigt; ihr kommt entgegen der Charakterisierung durch das Kirchengeschicht nicht die Rolle einer „Beteiligten“ sui generis mit möglicherweise eingeschränkten verfahrensrechtlichen Befugnissen zu. Nach § 13 Abs. 1 Buchst. a und b KGO, der ausweislich seiner systematischen Stellung im II. Abschnitt als allgemeine Verfahrensvorschrift auch für die im III. Abschnitt normativ weiter ausgestalteten Verfassungssachen einschließlich der Normenkontrollsachen gilt, werden vor dem Kirchengeschicht ausschließlich kontradiktorische Verfahren mit einem Kläger und einem Beklagten durchgeführt; letztere tragen in Normenkontrollsachen im Hinblick auf die in § 2 Abs. 1 Buchst. b und Abs. 3 KGG und § 45 KGO gewählte Terminologie die Bezeichnungen „Antragsteller“ und „Antragsgegner“.

4. Die Anschlussrevision der Ag. ist auch begründet, weil der Normenkontrollantrag der Ast. nicht teilweise begründet ist. Auch § 16 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 4 und Abs. 4 des 2. StrRefG ist mit der Verfassung der Ag. vereinbar und damit gültig (dazu unter B.III.2 b) bis d)). Dass diese kirchengesetzliche Vorschrift die Gliederung des neuen Kirchenkreises in Kirchenkreisbezirke durch Überleitungsvereinbarung der bisherigen Kirchenkreise ohne Zustimmung des Bischofs und im Fall des Scheiterns der Vereinbarung durch Bestimmung der Kirchenleitung ermöglicht und insoweit von § 2 Abs. 3 und 4 des 1. StrRefG abweicht, ist unerheblich, weil das Erste Strukturreformgesetz keinen tauglichen Maßstab der Normenkontrolle bildet. Den gegenteiligen Ausführungen des Kirchengeschichts, das andererseits - von seinem Standpunkt aus nicht folgerichtig - die Verfassungsmäßigkeit verfassungsdurchbrechender Gesetze allgemein offengelassen hat, kann der Senat nicht folgen.

a) Dem Ersten Strukturreformgesetz kommt nicht im Hinblick darauf, dass es mit der von Art. 69 Abs. 3 VerfNEK für Verfassungsänderungen geforderten Zweidrittelmehrheit bei einer Anwesenheit von drei Vierteln der Synodenmitglieder beschlossen wurde, ein verfassungsdurchbrechender Charakter zu, denn die Verfassung der Ag. lässt verfassungsdurchbrechende Gesetze nicht zu.

Dies gilt im Ergebnis unabhängig davon, ob ein verfassungsdurchbrechendes, d.h. von einer Vorschrift der Verfassung für bestimmte Fälle inhaltlich abweichendes, diese aber im Übrigen nicht infrage stellendes Gesetz selbst Verfassungsrang bekleidet - wovon

das Kirchengeschicht ausgeht - oder ob es unterhalb der verfassungsrechtlichen Ebene zu platzieren ist (so offenbar für die staatliche Rechtsordnung in Hamburg David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 1994, Art. 51 RdNr. 15). Im letzteren Fall sind verfassungsdurchbrechende Gesetze verfassungswidrig, weil sie den Vorrang der Verfassung missachten. Indem die Verfassung der Ag. Vorgaben für den Erlass von Kirchengesetzen durch die Synode trifft (Art. 68 ff. VerfNEK), begründet sie eine Normenhierarchie, in der die Verfassung den „einfachen“ Kirchengesetzen vorgeht.

Dieser Rangfolge tragen auch die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 Buchst. b und Abs. 3 Buchst. a KGG sowie der §§ 45 f. KGO Rechnung, wonach das Kirchengeschicht im Normenkontrollverfahren über die Vereinbarkeit von Kirchengesetzen mit der Verfassung erkennt. Die in § 2 Abs. 1 Buchst. b und Abs. 3 Buchst. a KGG als Prüfungsmaßstab angegebene „Rechtsordnung“ meint (hinsichtlich der früheren in der Ag. aufgegangenen Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Schleswig-Holsteins) nichts anderes als die Verfassung. Auch § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a und Abs. 2 Buchst. b ErrG sowie § 15 VerfO spiegeln das angegebene Rangverhältnis zwischen Kirchenverfassung und Kirchengesetzen wider.

Ein Kirchengesetz, das inhaltlich nicht mit der Verfassung der Ag. vereinbar ist, selbst aber keinen Verfassungsrang einnehmen soll, verstößt ohne Weiteres gegen die höherrangige Verfassungsnorm. Daran ändert sich auch nichts, wenn es mit einer für eine Verfassungsänderung ausreichenden qualifizierten Mehrheit beschlossen wurde. Aufgrund seiner schwächeren Rangposition vermag es die Verfassung schlechterdings nicht zu durchbrechen. Vielmehr setzt sich im Konfliktfall stets die höherrangige gegen die niederrangige Vorschrift durch. Eine Normdurchbrechung ist in der Blickrichtung von unten nach oben nicht denkbar; es kann sie nur im Verhältnis zu nachgeordneten (lex superior derogat legi inferiori) oder gleichgeordneten Regelungen (lex posterior derogat legi priori bzw. lex specialis derogat legi generali) geben. Ein Kirchengesetz darf sich von den inhaltlichen Postulaten der Verfassung der Ag. allenfalls dann lösen, wenn die Verfassung dazu ausdrücklich ermächtigt. Dann liegt allerdings von vornherein keine Normenkollision vor.

Verfassungsdurchbrechende Gesetze, die nicht auf Verfassungshöhe gelten sollen, scheiden als Maßstäbe der kirchengeschichtlichen Normenkontrolle aber nicht nur aufgrund ihrer Verfassungswidrigkeit, sondern auch deshalb aus, weil die Prüfung nach den vorgenannten Bestimmungen die Frage der Vereinbarkeit von Kirchengesetzen, Verordnungen und Satzungen allein mit der Verfassung zum Gegenstand hat.

Billigt man verfassungsdurchbrechenden Gesetzen hingegen in der Erkenntnis, dass die betreffende Verfassungsbestimmung, soweit die Durchbrechung reicht, in ihrem Geltungsanspruch relativiert und derart geändert werden soll, selbst Verfassungsrang zu,

verstoßen sie gegen die Verfassung, weil Verfassungsänderungen nicht außerhalb des Verfassungstextes erfolgen dürfen. Modifizierungen von Verfassungsvorschriften können nach Art. 69 Abs. 3 VerfNEK nur durch Änderungen „der Verfassung“ vorgenommen werden. Da in einem einheitlichen Normenkomplex dieselben Begriffe grundsätzlich inhaltlich identisch sind, ist mit der Verfassung i.S.d. Art. 69 Abs. 3 VerfNEK konkret die Verfassung der Ag. vom 12.06.1976 im Wortlaut der Verfassungsurkunde gemeint. Soll der Anwendungsbereich von Verfassungsnormen Änderungen erfahren, müssen diese mithin am Verfassungstext selbst ansetzen (so auch Göldner/Blaschke, Verfassung der NEK, 1978, S. 229). Änderungen „der“ Verfassung nach Art. 69 Abs. 3 VerfNEK sind stets Änderungen „in der“ Verfassung. Extrakonstitutionelles Verfassungsrecht kennt die Verfassung der Ag. nicht. Das schließt die Kreation von Normen mit Verfassungsrang in besonderen, von der Verfassung inhaltlich abweichenden Gesetzen aus. Solche Nebenverfassungen wären mit Art. 69 Abs. 3 VerfNEK nicht vereinbar, weil dieser den Begriff der Verfassung im Singular verwendet und damit einzig die Verfassung der Ag. in Bezug nimmt.

Die Bestimmung ist Ausdruck der Integrität der Verfassung und entspricht somit Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG, nach dem das Grundgesetz nur durch ein Gesetz geändert werden kann, das den Wortlaut des Grundgesetzes ausdrücklich ändert oder ergänzt. Die in den Worten „Änderungen der Verfassung“ konzentrierte Aussage des Art. 69 Abs. 3 VerfNEK ist nicht weniger eindeutig. Sie verzichtet sogar - im Gegensatz zu Art. 76 Abs. 1 Satz 1 der Reichsverfassung vom 11.8.1919 (auf jener Basis seinerzeit für die Zulässigkeit verfassungsdurchbrechender Gesetze: Reichsgericht, Ur. v. 25.3.1927, JW 1927, 2198 [2199]; Schmitt, Verfassungslehre, 1928, S. 99 f. und 106 ff.; Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, 14. Aufl. 1933, Art. 76 Anm. 2; dagegen Preuß, DJZ 1924, Sp. 649 [Sp. 653 f.]; kritisch aus heutiger Sicht Unruh, Der Verfassungsbegriff des Grundgesetzes, 2002, S. 280) - gänzlich auf die Erwähnung der Regelungsform des (verfassungsändernden) Gesetzes und lässt folglich erst recht keinen Zweifel daran, dass Verfassungsnormen ausschließlich durch Verfassungsnormen geändert werden können. Ein Umkehrschluss aus Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG verbietet sich entgegen der Auffassung der Ag. im Übrigen deshalb, weil jene Vorschrift von einem anderen - zudem staatlichen - Verfassungsgeber stammt; Umkehrschlüsse sind prinzipiell nur innerhalb desselben äußeren Regelungskontextes denkbar.

Der in Art. 69 Abs. 3 VerfNEK verankerte Grundsatz der Integrität der Verfassung gewährleistet, dass sich der Bestand des geltenden Verfassungsrechts aus einem abgeschlossenen Normenwerk ergibt, und steht in engstem Zusammenhang mit dem Gebot der Verfassungsklarheit. Auch vor diesem Hintergrund erweisen sich verfassungsdurchbrechende Gesetze mit Verfassungsrang als verfassungswidrig, weil sie zu einem Konglomerat von Schattenverfassungen und daher zu einer intransparenten Situation führen würden

(vgl. auch Göldner/Blaschke, a.a.O.). Will die Synode Ausnahmen zu Verfassungsvorgaben zulassen, ist sie gehalten, dies unmittelbar in der Verfassung zu regeln, zumal ein praktisches Bedürfnis für separate, von den generell einzuhaltenden verfassungsrechtlichen Vorschriften entrückte sondergesetzliche Normierungen ohnehin nicht erkennbar ist.

Rein ästhetische Aspekte wie die Vermeidung einer Überladung der Verfassung mit Ausnahmebestimmungen treten hinter die vorgenannten zwingenden Gründe zurück. Die Synode sollte etwaige Überlegungen in dieser Richtung vielmehr zum Anlass für eine kritische Reflexion nehmen, ob die jeweils angestrebten Ausnahmezulassungen wirklich benötigt werden oder ob umgekehrt an den verfassungsrechtlichen Vorgaben, auf die sie sich beziehen, überhaupt noch festgehalten werden soll. Verfassungsdurchbrechende Gesetze bilden insoweit jedenfalls keinen tauglichen Lösungsansatz.

Dass das Einführungsgesetz zur Verfassung der Ag. für einzelne Gesetze - u.a. auch für Änderungen des Einführungsgesetzes selbst - einen qualifizierten Mehrheitsbeschluss i.S.d. Art. 69 Abs. 3 VerfNEK vorsieht (vgl. § 68 Abs. 5 Satz 2 und § 75 Abs. 1 Satz 1 VerfEG), gibt für die hier erörterte Frage nichts her. Denn derartige außerhalb der Verfassung der Ag. stehende Bestimmungen sollen nicht ihrerseits Verfassungsrang erlangen. Sie sind thematisch gerade nicht auf Änderungen der Verfassung ausgerichtet. Das Verfassungseinführungsgesetz bildet nach seiner Bezeichnung und Funktion auch nicht etwa einen Bestandteil der Verfassung als solcher, zumal die vorzitierten Regelungen neben Art. 69 Abs. 3 VerfNEK sonst überflüssig wären.

Schließlich sei Folgendes angemerkt: Selbst wenn eine Kirchenverfassung verfassungsdurchbrechende Gesetze (notwendigerweise explizit) erlauben würde - was trotz der in § 2 Abs. 1 Nr. 1 ErrG gewählten Formulierung („Verfassung oder andere[n] Normen mit Verfassungsrang“) im Hinblick auf einen womöglich auch den Grundsatz der Verfassungsintegrität einbeziehenden unantastbaren Verfassungskern problematisch erscheint -, müssten diese Gesetze ein Mindestmaß an Transparenz wahren.

Dazu gehören der ausdrückliche Hinweis, dass sie mit der für Verfassungsänderungen erforderlichen Mehrheit beschlossen wurden, sowie die Klarstellung, welche exakt zu bezeichnende Verfassungsvorschrift durch welche gesetzliche Regelung durchbrochen wird (vgl. dazu David, a.a.O., Rdnr. 18 und 20), weil die Feststellung möglicher Divergenzen und damit die Ermittlung einschlägiger Maßstabnormen nicht dem Ordnungsgeber, Satzungsgeber oder Rechtsanwender im Einzelfall überlassen bleiben kann. Das Erste Strukturreformgesetz würde dem letzteren, normgenauen Zitiergebot nicht genügen (vgl. § 1). Außerdem hat die Ag. darauf, dass die Synode das Gesetz mit der qualifizierten Mehrheit i.S.d. Art. 69 Abs. 3 VerfNEK beschlossen hat, nur im Gesetz- und Verordnungsblatt (GVOBl. 2006 S. 2) hingewiesen.

In der Loseblattsammlung und der elektronischen Wiedergabe der Rechtsvorschriften der Ag. fehlt demgegenüber ein solcher Hinweis. Wenn diesen flüchtigen Medien auch keine rechtlich geschützte Publizitätswirkung zukommt (vgl. Art. 79 Abs. 2 Satz 1 VerfNEK), illustriert dies doch die vielfältigen Defizite eines mit der Figur verfassungsdurchbrechender Gesetze operierenden Verfassungsmodells.

b) § 16 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 4 und Abs. 4 des 2. StrRefG ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Vorschrift ist auch mit Art. 46 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK a.F. vereinbar, weil das dort geregelte Verfahren der Gliederung eines Kirchenkreises in Kirchenkreisbezirke auf Antrag des Kirchenkreises mit Bestätigung durch Kirchengesetz nur für den Regelfall eines bereits bestehenden Kirchenkreises gilt. Die Verfassungsnorm schließt im Sonderfall der Fusion von Kirchenkreisen zusätzliche gesetzlich eröffnete Möglichkeiten der Schaffung von Kirchenkreisbezirken wie das in § 16 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 4 des 2. StrRefG beschriebene Verfahren der Bezirksuntergliederung durch Überleitungsvereinbarung der bisherigen Kirchenkreise nicht aus. Die verfassungsrechtliche Grundlage dafür stellt Art. 27 Abs. 2 Satz 1 VerfNEK dar, der den Kirchengesetzgeber zur Zusammenlegung von Kirchenkreisen und damit auch zu begleitenden Regelungen zur Umsetzung der Zusammenlegung berechtigt. Das bezieht die Option der Gliederung des neuen Kirchenkreises durch Vereinbarung der bisherigen Kirchenkreise ein, zumal das von diesen jeweils mit eigener Profilierung und Akzentsetzung gestaltete kirchliche Leben somit in gewissem Umfang auf Bezirksebene fortgeführt und der Verlust ihrer rechtlichen Selbstständigkeit zumindest teilweise kompensiert werden kann. Das Normprogramm von Art. 46 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK a.F. wird derart durch Art. 27 Abs. 2 Satz 1 VerfNEK verfassungsimmanent erweitert. Insoweit ist Art. 46 Abs. 1 Satz 1 VerfNEK a.F. entgegen der Auffassung der Ast. nicht als abschließende Ausnahmebestimmung zu qualifizieren.

c) Es liegt auch kein Verstoß gegen das in Art. 25 Abs. 1 und 3 VerfNEK geschützte Selbstverwaltungsrecht des neuen Kirchenkreises vor, weil diese Verfassungsbestimmung ebenfalls im Zusammenhang mit Art. 27 Abs. 2 Satz 1 VerfNEK zu sehen ist. Der neue Kirchenkreis, der seine Existenz überhaupt erst dem Zweiten Strukturreformgesetz verdankt, entsteht bei einer Bezirksuntergliederung durch Überleitungsvereinbarung der bisherigen Kirchenkreise vielmehr von vornherein als gegliederter Kirchenkreis und kann darum nicht in seinem Selbstverwaltungsrecht verletzt sein.

d) Auch § 16 Abs. 4 des 2. StrRefG hält einer verfassungsrechtlichen Überprüfung stand. Die Befugnis der Kirchenleitung zum Erlass der notwendigen Bestimmungen für den Fall, dass den bisherigen Kirchenkreisen keine Einigung über die in der Überleitungsvereinbarung zu regelnden Gegenstände gelingt, kann nur die obligatorischen, nicht aber die fakultativen Regelungsobjekte wie die Gliederung des neuen

Kirchenkreises in Kirchenkreisbezirke betreffen. Nach § 16 Abs. 3 Nr. 4 des 2. StrRefG sind in der Überleitungsvereinbarung nur Festlegungen „über“ die Gliederung zu treffen; danach können die bisherigen Kirchenkreise auch übereinkommen, dass keine Gliederung erfolgt. Mangels einer Pflicht zur Gliederung hat die Kirchenleitung auch dann keine Entscheidungsbefugnis, wenn die bisherigen Kirchenkreise in diesem Punkt keinen Konsens erzielen. Es ist dann Sache des neuen Kirchenkreises, wie er sich insoweit positioniert.

3. Anspruch eines Kirchenkreises auf Erteilung kirchenaufsichtsrechtlicher Genehmigungen

1. *Kirchengemeinden und Kirchenkreise haben gegenüber der Landeskirche keinen dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht gem. Art. 28 Abs. 2 GG entsprechenden Status. Ihre Rechtsstellung zur Landeskirche folgt allein aus dem kirchlichen Verfassungsrecht und den übrigen kirchenrechtlichen Regelungen, die im kirchenaufsichtsrechtlichen Bereich durch eine Zielsetzung auf Schutz, Unterstützung und Wahrung der kirchlichen Ordnung und Gewährleistung gegenüber dem staatlichen Recht geprägt sind.*
2. *Die kirchengesetzlichen Regelungen bezüglich kirchenaufsichtsrechtlicher Genehmigungsvorbehalte sind Ausdruck der presbyterial-synodalen Ordnung in der Evangelischen Kirche im Rheinland, wonach durch die Verschränkung der einzelnen Ebenen die Gemeinden, Kirchenkreise und die Landeskirche zu einer geistlich verstandenen Einheit zusammengefügt werden, die in arbeitsteiliger Gemeinschaft und gegenseitiger Verantwortung für den jeweiligen Aufgabenbereich handelt.*
3. *Bei der Entscheidung über die Erteilung einer notwendigen kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung findet grundsätzlich nicht nur eine bloße Überprüfung der Rechtmäßigkeit statt, sondern es besteht zudem ein umfassendes Beurteilungs- und Auswahlermessen im Hinblick auf die Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung des gesamtkirchlichen Interesses. Eine generelle Beschränkung der Überprüfungscompetenz im Rahmen des Genehmigungsvorbehalts auf eine Rechtskontrolle sieht das kirchliche Verfassungsrecht nicht vor.*

§§ 19 I 1, 22 II, 26, 46 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit der Union Evangelischer Kirchen in der Evangelischen Kirche in Deutschland (VwGG) v. 15.2.2005 (ABl. EKD S. 86), zul. geänd. 16.5.2008 (ABl. EKD 2008 S. 189); Art. 67 II 2, 95 II, 128 I, 129 I, 130, 167 II 1 HS 2 Kirchenordnung der Evangelischen Kirche im Rheinland (KO) v. 10.1.2003 (KABl. 2004 S. 86) zul. geänd. 13.1.2012 (KABl. S. 54); §§ 7 I 1 Nr. 4, 13, 93 KG über die Kirchenbeam-

tinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Kirchenbeamtengesetz der EKD KBG.EKD) v. 25.1.2010 (ABl. EKD 2010 S. 31), zul. geänd. 10.11.2010 (ABl. EKD 2010 S. 342); § 8 INr. 1 Ausführungsgesetz zum Kirchengesetz über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Ausführungsgesetz zum KBG.EKD - AG.KBG.EKD) v. 11.1.2007 (KABl. S. 65), zul. geänd. 15.1.2009 (KABl. S. 91); Art. 28 II GG; Art. 7 IV, V KG zur Neuordnung des Besoldungs- und Versorgungsniveaus in der Evangelischen Kirche im Rheinland v. 14.1.2011 (KABl. 2011 S. 156).

Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 2.12.2011 – 1 VG 25/2009 –

Die Parteien streiten um die Frage, ob es einen Anspruch eines Kirchenkreises auf Erlass kirchenaufsichtsrechtlicher Genehmigungen gibt.

Der Beigeladene (geb. 1970) steht seit dem 1.8.1988 im Dienst der Evangelischen Kirche. Nach Abschluss der Ausbildung zum kirchlichen Verwaltungsfachangestellten wurde er als Verwaltungsfachangestellter beim Evangelischen Verwaltungsamt V. übernommen. Zum 1.4.2000 wurde er unter Berufung in ein Kirchenbeamtenverhältnis auf Lebenszeit zum Kirchenverwaltungsinspektor ernannt und mit Wirkung zum 1.9.2001 zum Kirchenverwaltungsoberspektor befördert. Mit Wirkung vom 1.9.2002 ist der Beigeladene dann zum Kirchenverwaltungsamtmann befördert worden. Zum 1.7.2004 wurde er in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A11+ eingewiesen, auch wurde ihm mit Wirkung vom 1.7.2004 eine Amtszulage in Höhe von 35% des Unterschiedsbetrages zwischen den Grundgehältern der Besoldungsgruppe A11 und A12 gewährt. Nachdem der Beigeladene mit Wirkung zum 1.1.2007 in den Dienst des klagenden Kirchenkreises übernommen wurde, beschloss der Verwaltungsausschuss des Klägers (Kl.) am 30.10.2008, den Beigeladenen mit Wirkung ab dem 1.12.2008 zum Kirchenverwaltungsamtsrat zu befördern und ihn in ein Amt der Besoldungsgruppe A12 BBesO des gehobenen Dienstes einzuweisen. Hierfür beantragte der Kl. mit Schreiben vom 4.11.2008 die kirchenaufsichtsrechtliche Genehmigung, die seitens der Beklagten (Bekl.) am 20.11.2008 abgelehnt wurde. Statt der beantragten kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung bewilligte die Beklagte (Bekl.) dem Beigeladenen eine nicht ruhegehaltfähige Zulage in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der bisherigen Besoldungsgruppe A11 und der angestrebten höheren Besoldungsgruppe A12 BBesO. Dies erfolgte zunächst befristet bis zum 28.2.2009, zwischenzeitlich ist die Gewährung der Zulage verlängert worden. Gegen die Versagung der kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung legte der Kl. mit Schreiben vom 4.12.2008, eingegangen bei der Bekl. am 11.12.2008, Widerspruch ein, den die Bekl. mit Bescheid vom 11.8.2009 zurückwies. Der Widerspruchsbescheid ging dem Kl. am

19.8.2009 zu. Hiergegen hat der Kl. mit Schreiben vom 11.9.2009, eingegangen beim angerufenen Gericht am 14.9.2009, Klage erhoben. Mit seiner Klage verfolgt der Kl. sein im Jahre 2008 gestelltes Genehmigungsbegehren hinsichtlich der kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung einer Beförderung des Beigeladenen unverändert weiter mit dem Ziel, die Bekl. unter Aufhebung der Verfügung des Landeskirchenamtes der Bekl. vom 20.11.2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 11.8.2009 zu verpflichten, dem Kl. die unter dem 4.11.2008 beantragte Genehmigung zur Beförderung des Beigeladenen zum Kirchenverwaltungsamtsrat zu erteilen.

Aus den Gründen:

Die Klage ist zulässig. Das kirchliche Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland ist gem. § 19 Abs. 1 Satz 1 des - wegen der Klageerhebung vor dem 1.4.2011 noch anwendbaren - Kirchengesetzes über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit der Union Evangelischer Kirchen in der Evangelischen Kirche in Deutschland - zur Entscheidung berufen. Auch können keine Bedenken gegen die erhobene Klage im Hinblick auf die Klagebefugnis des Kl. erhoben werden, da durch die Entscheidung der Bekl., die Genehmigung zur Beförderung des Beigeladenen abzulehnen, die Personalautonomie des Kl. betroffen ist, worauf sich der Kl. ausdrücklich beruft. Damit kann, wie sich aus § 19 Abs. 1 Satz 1 VwGG ergibt, das Verwaltungsgericht zur Überprüfung von Aufsichtsmaßnahmen angerufen werden. Das gem. § 22 Abs. 2 VwGG notwendige Widerspruchsverfahren wurde durchgeführt. Auch ist die Klage fristgerecht gem. § 26 VwGG erhoben worden.

Die Klage ist jedoch unbegründet, da in der Versagung der kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung seitens der Bekl. eine Verletzung der Personalautonomie des Kl. nicht gegeben ist. Der Kl. hat keinen Anspruch auf Erlass einer positiven kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung. Die Notwendigkeit, bei der Bekl. vor der Beförderung des Beigeladenen die kirchenaufsichtsrechtliche Genehmigung einzuholen, folgt aus Art. 67 Abs. 2 KO i.V.m. §§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, 13 Abs. 1, 93 Abs. 1, Abs. 2 KBG.EKD i.V.m. § 8 Abs. 1 Nr. 1 AG.KBG.EKD. Danach ist für die von dem Kl. erstrebte Beförderung des Beigeladenen, die - ebenso wie die Begründung des Kirchenbeamtenverhältnisses - einer Ernennung bedarf, nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 AG.KBG.EKD die Bestätigung durch das Landeskirchenamt der Bekl. erforderlich. Die gesetzlichen Regelungen sind Ausdruck der presbyterial-synodalen Ordnung in der Evangelischen Kirche im Rheinland, wonach durch die Verschränkung der einzelnen Ebenen die Gemeinden, Kirchenkreise und die Landeskirche zu einer geistlich verstandenen Einheit zusammengefügt werden. Dabei geschieht dies in arbeitsteiliger Gemeinschaft und gegenseitiger Verantwortung für den jeweiligen Aufgabenbereich, vgl. insoweit beispielsweise Schilberg, ZevKR 55 (2010), 92 [96 f.] wobei allerdings Kirchengemeinden oder Kirchenkreise keinen dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht gem. Art. 28 Abs. 2 GG entsprechenden Status

haben. Vielmehr folgt die Rechtsstellung der Beteiligten zueinander allein aus dem kirchlichen Verfassungsrecht und den übrigen kirchenrechtlichen Regelungen, die im kirchenaufsichtsrechtlichen Bereich durch eine Zielsetzung auf Schutz, Unterstützung und Wahrung der kirchlichen Ordnung und Gewährleistung gegenüber dem staatlichen Recht geprägt sind, vgl. Munsonius, ZevKR 52 (2007), 666 [667 ff.]. Durch die gesetzliche Anordnung, dass das Landeskirchenamt die von dem Kl. beabsichtigte Beförderung genehmigen muss, wird die Entscheidung für oder gegen eine Beförderung aufgrund des gesetzgeberischen Willens, der in § 8 Abs. 1 AG.KBG.EKD zum Ausdruck kommt, in das - gem. § 46 VwGG von der Kammer nur eingeschränkt überprüfbare - Ermessen des Landeskirchenamtes als Aufsichtsbehörde gestellt. Auf diese Weise stellen die kirchengesetzlichen Regelungen sicher, dass durch die Mitwirkung des Landeskirchenamtes neben der Sachnähe und der Kenntnis der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung des zu befördernden Beamten seitens des Anstellungsträgers auch gesamtkirchliche Belange einbezogen werden können. Da sich aus den gesetzlichen Regelungen keine Einschränkung des Umfangs der Überprüfungscompetenz ergibt, handelt es sich bei der erforderlichen kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung nicht allein um eine im Rahmen einer bloßen Rechtmäßigkeitsprüfung vorzunehmende Aufsichtsmaßnahme. Vielmehr ist die kirchliche Aufsichtsbehörde auch berechtigt und verpflichtet, die Zweckmäßigkeit dieser Maßnahme zu überprüfen und nach eigenem pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden vgl. so wörtlich Dittrich, ZevKR 12 (1966/1967), 100 [112]; Kapischke, ZevKR 54 (2009), 205 [211] unter Hinweis auf VuVG der VELKD, Urt. v. 19.7.1983 - RVG 1/1981 -, ZevKR 29 (1984), 473 ff; Knüllig, ZevKR 12 (1966/1967), 116 [124]. Hieraus folgt, dass es eine Beschränkung der Überprüfungscompetenz im Rahmen des Genehmigungsvorbehalts auf eine Rechtskontrolle im kirchlichen Verfassungsrecht nicht gibt, vgl. so wörtlich Blaschke, ZevKR 29 (1984), 478 [479]. Dies entspricht auch der Systematik der Kirchenordnung. Die Bekl. ist gem. Art. 167 Abs. 2 Satz 1 2. Halbsatz KO zur Aufsicht über das Handeln der Kirchenkreise berechtigt. Da demgemäß die Entscheidung der Bekl., ob eine kirchenaufsichtsrechtliche Genehmigung erteilt werden soll, nicht auf die bloße Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Kl. beschränkt ist, sondern der Bekl. vielmehr darüber hinaus ein Beurteilungs- und Auswahlermessen dahingehend zusteht, ob die Entscheidung, für die die kirchenaufsichtsrechtliche Genehmigung beantragt wird, auch im Interesse der Gesamtkirche zweckmäßig ist, vgl. so auch zu Art. 103 KO a.F. Becker, Die Kirchenordnung der Ev. Kirche im Rheinland, Art. 103 Rn. 10 ff m.w.N., und inwieweit diese Entscheidung unter Berücksichtigung der Interessen der Gemeinden, Kirchenkreise und der Landeskirche als sachgerecht anzusehen ist, vgl. Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland (Urt. v. 15.5.2006 VK 7/2005), Rechtsprechungsbeilage 2008 des Amtsblatts der Ev. Kirche in Deutschland 2008, 37 f., ist die

von dem Kl. geltend gemachte Einschränkung der Überprüfungscompetenz der Bekl. nicht gegeben. Die Bekl. hat zwar bei ihrer Entscheidung den eigenverantwortlichen Entscheidungs- und Beurteilungsspielraum des Kl. zu respektieren und zu beachten, was allerdings nicht bedeutet, dass die Bekl. nicht den Beschluss der 58. Landessynode (2008) Nr. 27 zu berücksichtigen hätte. Immerhin ist die Landessynode, wie sich aus Art. 128 Abs. 1 KO ergibt, das Leitungsgremium der Bekl., sodass dessen Entscheidungen für die Bekl. bindend und zu beachten sind, vgl. Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland (Urt. v. 21.12.1983 VK 7/83). Dies gilt umso mehr, als es auch im Rahmen der ordnungsgemäßen Verwaltung des Vermögens der Kirche und des Haushalts ureigenste Aufgabe der Landessynode ist, Sorge für die Sicherstellung der finanziellen Mittel zur Erfüllung zukünftiger Aufgaben zu tragen; insoweit sei auf Art. 129 Abs. 1 c) und f) KO verwiesen. Auch ist im Hinblick auf die großen finanziellen Verwerfungen, die sowohl wegen der demographischen als auch der kirchenmitgliedschaftlichen Entwicklung zu erwarten stehen, der Wunsch, ein einheitliches Besoldungssystem neu zu gestalten, eine sachgerechte Überlegung, wie auch die seit längerer Zeit in der Ev. Kirche geführte Prioritätendiskussion belegt. So hatte schon die 55. Landessynode (2005) die Kirchenleitung mit der Ausarbeitung eines neuen Vorschlages im Hinblick auf die Neuregelung der arbeitsrechtlichen Bedingungen beauftragt. Darüber hinaus erteilte die 57. Landessynode (2007) der Kirchenleitung den Auftrag, Vorschläge zur Neubewertung der Kirchenbeamtenstellen zu erarbeiten. Folge dieser Diskussion und Auftragserteilung war dann der Beschluss der 58. Landessynode (2008), nach dem unter anderem eine Neubewertung der Kirchenbeamtenstellen zu erfolgen hat und ein vorläufiger Beförderungsstopp beschlossen wurde. Diesen Beschluss hat die 59. Landessynode (2009) nochmals ausdrücklich wiederholt. Insoweit sei auch auf den Beschluss der 61. Landessynode (2011) verwiesen, mit dem das Kirchengesetz zur Neuordnung des Besoldungs- und Versorgungsniveaus in der Ev. Kirche im Rheinland beschlossen wurde. Dort finden sich in Art. 7 Abs. 4 und 5 Bestimmungen zum weiteren Umgang mit dem Beförderungsstopp. Entgegen der Auffassung des Kl. entspricht der Beschluss 27/2008 auch den formalen Vorgaben der Kirchenordnung, in der in Art. 130 e) KO geregelt ist, dass die Ordnung der dienstrechtlichen Verhältnisse der Mitarbeitenden durch Kirchengesetz zu regeln ist, was vorliegend durch das KBG.EKD und das dazu ergangene AG.KBG.EKD erfolgt ist. Es handelt sich bei dem Beschluss 27/2008 nicht um einen Beschluss zur Frage der Normierung einer gesetzlichen Regelung, sondern um einen Beschluss zur Anwendung geltenden Rechts. Dies hat nicht selbst in der Form eines Kirchengesetzes zu erfolgen. Dies gilt jedenfalls umso mehr, seitdem eine Regelbeförderung nicht mehr gesetzlich vorgesehen ist und einem Beamten auch kein Anspruch auf Beförderung zukommt (vgl. § 13 Abs. 6 KBG.EKD). Dementsprechend bedeutet der beschlossene Beförderungsstopp auch keinen Eingriff

in die Rechte des Beamten. Vielmehr hat ein solcher Beschluss - wie auch der seinerzeitige Beschluss in der Vergangenheit bezüglich eines Einstellungsstopps - nur den Charakter einer ermessensbindenden Richtlinie, die die gesetzlichen Regelungen - und somit die Ordnung der dienstrechtlichen Verhältnisse der Mitarbeiter - nicht ändert, sondern ausschöpft und deshalb keiner Gesetzesform bedarf. Die Umsetzung der Beschlüsse der Landessynoden bezüglich des Beförderungsstops stellt auch keinen unzulässigen Eingriff in die Personalautonomie des Kl. (vgl. Art. 95 Abs. 2 KO) dar. Die eigenverantwortliche Aufgabenwahrnehmung des Kl. in seinem Bereich besteht nach Art. 95 Abs. 2 Satz 1 KO nur im Rahmen der kirchlichen Ordnung, zu der auch das KBG.EKD und das AG.KBG.EKD gehören, die - wie dargelegt - die Entscheidung der Bekl. tragen. Auch aus dem Gesichtspunkt der Fürsorgeverpflichtung für den Beigeladenen, die sowohl dem Kl. als auch der Bekl. obliegt, folgt nichts anderes. Abgesehen davon, dass ein Rechtsanspruch eines Kirchenbeamten auf Beförderung gem. § 13 Abs. 6 KBG.EKD nicht gegeben ist, entspricht es im Übrigen auch dem staatlichen Recht, wonach ein Beamter, selbst wenn er mehrere Jahre einen höherwertigen Dienstposten bekleidete, keinen Beförderungsanspruch geltend machen kann, vgl. BVerwG, Beschluss vom 24.9.2008, 2 B 117.07; 28.4.2011, 2 C 30.09; 2 C 27.10 und 2 C 48.10. Der Fürsorgeverpflichtung ist - wie dargelegt - dadurch ausreichend Genüge getan, dass dem Beigeladenen seitens der Bekl. eine Zulage in Höhe der Differenz zwischen der Vergütung nach A12 BBesO und A11 BBesO gewährt wurde.

Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Disziplinarrecht

4. Schlichtungsstelle, Zustimmungsersetzung

1. *Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretung bei der Einrichtung einer Facebook-Seite durch die Dienststellenleitung bestehen nicht.*
2. *Gleichwohl sind die Beteiligten verpflichtet, bei dem Betrieb der Facebook-Seite vertrauensvoll und partnerschaftlich zusammen zu arbeiten.* (Leitsätze der Redaktion)

§§ 33, 40 j, 61 I Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Landeskirche in Baden (MVG) v. 1.7.1997 (GVBl. S. 74), zul. geänd. 27.10.2011 (GVBl. Nr. 2012 S.4).

Kirchengerichtliche Schlichtungsstelle der Evangelischen Landeskirche in Baden, Beschluss vom 22.6.2012 – Az: 1 Sch 7/2012 –

Die Beteiligten streiten über das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts der Mitarbeitervertretung bei der Einrichtung einer Facebook-Seite durch die Dienststellenleitung.

Die Antragsgegnerin (Ag.) betreibt mehrere Kindertagesstätten (im Folgenden: Kitas) in M. Im Februar 2012 richtete sie die Facebook-Seite „www.facebook.de/KitasinM.“ ein. Auf dieser Seite sind Fotos der Gebäude und der Spielplätze aller Kitas der Ag. zu sehen. Zusätzlich finden sich auf der Seite Artikel, zum Teil mit Fotos, über Themen zu den Kitas, z.B. über das Fortbildungsprogramm oder ein Malprojekt in einer Kita. Unter jedem Inhalt sind die drei Funktions-Kнопfe von Facebook „gefällt mir“, „kommentieren“ und „teilen“ angebracht. Die Administrationsrechte für diese Seite liegen bei der Ag.; sie werden von dem Leiter der Personalabteilung und zwei seiner

Mitarbeiterinnen ausgeübt. Im Rahmen ihrer Administrationsrechte sperrte die Ag. verschiedene Funktionen. So ist es etwa für einen anderen Facebook-Nutzer nicht möglich, Fotos und Videos zu der Seite hinzuzufügen. Zudem entscheidet die Ag. als Administratorin, ob ein Beitrag oder ein Kommentar eines anderen Facebook-Nutzers auf die Seite aufgenommen wird.

Nachdem die Ag. in einem Gespräch am 28.2.2012 ein Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung abgelehnt hatte, hat die Antragstellerin (Ast.) am 23.3.2012 die Kirchengerichtliche Schlichtungsstelle angerufen. Die Ast. vertritt die Auffassung, dass es sich bei der Facebook-Seite um eine Maßnahme oder technische Einrichtung i.S.d. § 40 j MVG handele, die geeignet sei, das Verhalten oder die Leistung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen zu überwachen. Zudem verstoße die Ag. mit der Eröffnung dieser Facebook-Seite gegen die zwischen den Beteiligten im Jahr 2006 geschlossene Dienstvereinbarung. Diese enthält unter anderem die folgenden Regelungen:

„Dienstvereinbarung

über die Regelung der Anwendung der elektronischen Datenverarbeitung, Email- und Internetnutzung und über die Arbeitsbedingungen von Mitarbeiter/innen auf Arbeitsplätzen mit Geräten der Informations- und Kommunikationstechnik

Präambel

Diese Dienstvereinbarung legt den Rahmen zur Anwendung von EDV-Systemen (Hard- und Software) sowie zur Nutzung des Internets in der Evang. Kirche in M. und dem Diakonieverein im Diakonischen Werk M. e.V. fest. Gleichrangige Zwecke des Einsatzes der EDV sind die Optimierung und Stärkung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit, die Steigerung der

Dienstleistungsqualität und die Verbesserung der Arbeitsbedingungen der Beschäftigten.

Mit dem Abschluss dieser Vereinbarung wird der Zweck verfolgt:

- die Mitarbeiter/innen bei der Nutzung von Geräten der elektronischen Datenverarbeitung, E-Mail und Internet zu schützen
- den Schutz der persönlichen Daten der Mitarbeiter/innen zu gewährleisten
- die Mitarbeiter/innen bei der Informationsbereitstellung, der Informationsbeschaffung und deren elektronischen Austausch von Daten in ihrer Arbeit zu unterstützen
- die Rechte der MAV bei der Anwendung dieser Dienstvereinbarung zu regeln.

§ 7

Leistungs- und Verhaltenskontrolle

(1) Die mit der EDV und dem Internet zusammenhängenden Hard- und Softwaresysteme werden grundsätzlich nicht zum Zwecke der Leistungs- und Verhaltenskontrolle der Mitarbeiter/innen genutzt. Ausnahmen davon, wie z.B. die Auswertung personenbezogener bzw. personenbeziehbarer Daten bedürfen der Zustimmung der MAV. Die bei der Nutzung erfassten Benutzerdaten dürfen ausschließlich von den zugriffsberechtigten Personen (s. § 9) zur Sicherstellung der Systemsicherheit und der Systemintegrität verwendet werden.

(2) Arbeitsrechtliche Maßnahmen, die auf eine nach dieser Vereinbarung rechtswidrigen Datenerfassung oder -nutzung basieren, sind unzulässig. Jede Information, die bei Nichtbeachtung der in dieser Dienstvereinbarung enthaltenen Bestimmungen gewonnen wurde, darf nicht als Grundlage, Rechtfertigung oder Beweismittel für eine personelle Einzelmaßnahme herangezogen werden.

§ 10

Zugriff auf personenbezogene Daten

(1) Personenbezogene Daten werden nur von Personen bearbeitet, die von der Dienststelle damit beauftragt sind.

(2) Der Zugriff auf sämtliche personenbezogene Daten der Beschäftigten ist ausschließlich auf Datenverarbeitungsgeräten innerhalb der Dienststellen der Evang. Kirche M. zulässig. Ausgenommen davon ist die Lohn- und Gehaltsabrechnung durch die Zentrale Gehaltsabrechnungsstelle (ZGASSt)...“.

Die Ast. beantragt,

1. Die Kirchengerechtliche Schlichtungsstelle stellt fest, dass die Nutzung der offiziellen Facebook-Seite für Ev. Kindertagesstätten in M. durch die Ev. Kirchenverwaltung in M. der Mitbestimmung durch die MAV gem. § 40 j MVG unterliegt.

2. Die Kirchengerechtliche Schlichtungsstelle stellt fest, dass die Nutzung der offiziellen Facebook-Seite für Ev. Kindertagesstätten in M. durch die Ev. Kirchenverwaltung in M. gegen den § 7 Abs. 1 Satz 1 und

2 und den § 10 Abs. 2 der „Dienstvereinbarung über die Anwendung der elektronischen Datenverarbeitung, E-Mail und Internetnutzung“ verstößt.

3. Die Kirchengerechtliche Schlichtungsstelle untersagt die weitere Nutzung der offiziellen Facebook-Seite für Ev. Kindertagesstätten in M. durch die Ev. Kirchenverwaltung in M.

Die Ag. beantragt, die Anträge zurückzuweisen. Sie trägt vor, dass schon seit Jahren die homepages „www.ekma.de“ und „www.kitas-m.de“ von ihr betrieben würden. Für die Eröffnung der Facebook-Seite habe sie sich entschieden, um aufgrund des Erzieherinnenmangels gezielt Werbung von Personal zu betreiben. Für die Facebook-Seite habe man so bei über 10.000 Facebook-Nutzern zielgerichtet Werbung machen können; 90 Personen hätten die Seite daraufhin bewusst angeklickt. Die Ag. vertritt die Auffassung, dass durch die Facebook-Seite keine Verhaltens- und Leistungskontrolle möglich sei.

Zur Sachverhaltsermittlung hat sich die Kammer die Facebook-Seite der Ag. in der mündlichen Verhandlung online vorführen lassen.

Aus den Gründen:

Die innerhalb der Frist des § 61 Abs. 1 Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Landeskirche in Baden (MVG) erhobenen zulässigen Anträge sind unbegründet.

1. Die Ast. hat kein Mitbestimmungsrecht bei der Einrichtung oder dem Betrieb der streitgegenständlichen Facebook-Seite der Ag. Es liegt kein Fall des hier allein in Betracht kommenden Mitbestimmungsstatbestandes des § 40 j MVG vor. Nach § 40 j MVG hat die Mitarbeitervertretung ein Mitbestimmungsrecht bei der Einführung und Anwendung von Maßnahmen oder technischen Einrichtungen, die dazu geeignet sind, das Verhalten oder die Leistung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen zu überwachen. Sinn und Zweck des § 40 j MVG ist der Schutz des Persönlichkeitsrechts der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Fällen, in denen für diese nicht erkennbar durch eine technische Einrichtung die Möglichkeit des Eingriffs in ihre Persönlichkeitssphäre geschaffen wird (vgl. dazu auch die ständige Rechtsprechung des BAG zu § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, z.B. zur Videoüberwachung, Urt. v. 29.6.2004, 1 ABR 21/03). Bei der Facebook-Seite der Ag. handelt es sich um eine technische Einrichtung. Facebook ist eine internetbasierte kommerzielle soziale Software, die der Kommunikation der bei ihr registrierten Nutzer dient. Indem die Ag. bei der Firma Facebook Inc. für sich die Firmenseite „www.facebook.de/KitasinM.“ registriert hat, hat sie eine technische Einrichtung i.S.d. § 40 j MVG eingeführt und wendet diese an.

Diese Facebook-Seite ist jedoch nicht geeignet für eine Verhaltens- oder Leitungskontrolle der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen. Die Kammer stellt in diesem Zusammenhang klar, dass sie mit diesem Beschluss die ihr im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung präsentierte Seite mit dem zu diesem Zeitpunkt dort befindlichen Inhalt beurteilt hat. Diese konkrete Face-

book-Seite ist der von den auf Feststellung und Unterlassung gerichteten Anträgen umfasste Streitgegenstand (vgl. Thomas/Putzo, ZPO, § 256 Rn. 5; siehe dazu auch unten 4.). Auf der Facebook-Seite der Antragsgegnerin sind keine persönlichen Daten von Mitarbeitern oder Mitarbeiterinnen enthalten. Der die Seite besuchende Facebook-Nutzer wird also nicht aufgefordert, z.B. über eine Erzieherin einer Kita der Antragsgegnerin einen Kommentar oder ein „gefällt-mir“-Abzugeben. Er kann über die „gefällt-mir“-Funktion nur seine Einstellung gegenüber der durch die Fotos dargestellten Einrichtung, nicht gegenüber konkreten Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen zum Ausdruck bringen. Rückschlüsse auf einzelne Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen sind dadurch nicht möglich.

Zwar ist es denkbar, dass Nutzer auf der Facebook-Seite der Ag. über die „kommentieren“-Funktion Kommentare z.B. über eine Erzieherin einer auf dem Foto abgebildeten Kita abgeben. Durch diese Möglichkeit des Kommentierens wird die Facebook-Seite aber keine technische Einrichtung i.S.d. § 40 j MVG. Auf der Facebook-Seite selbst fehlt ein Bezug zu den persönlichen Daten der Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern; dieser würde erst durch einen solchen von außen kommenden Kommentar hergestellt werden. Die Facebook-Seite fordert durch ihre Inhalte auch nicht zu einem Kommentar zu einzelnen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern auf. Dies unterscheidet die Facebook-Seite von einer Kundenbefragung, die in der Literatur als ein Beispielfall für § 40 j MVG genannt wird (vgl. Fey/Rehren, MVG.EKD Praxiskommentar, § 40 Rn. 53). Ein über die „kommentieren“-Funktion auf der Facebook-Seite verfasster Kommentar über eine Mitarbeiterin unterscheidet sich letztlich nicht von einer E-Mail gleichen Inhalts an die Dienststellenleitung, die über ein normales E-Mail-Programm versandt wird. Dieser Kommentar über die Mitarbeiterin ist dann jedoch nicht der technischen Einrichtung „Facebook-Seite“ sondern ganz allgemein der Tatsache zuzuschreiben, dass sich die Ag. am E-Mail-Verkehr über das Internet beteiligt. Dies geschieht offenbar seit vielen Jahren und ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Im Übrigen bestätigten sich, wie die Ag. auf Nachfrage mitteilte, die Befürchtungen der Ast. in der Praxis nicht, dass - vermittelt über die Facebook-Seite - reihenweise Bewertungen der Eltern über Erzieherinnen in den Kitas der Ag. bei dieser eingehen.

2. Mit der Eröffnung und dem Betrieb der Facebook-Seite hat die Ag. auch nicht gegen die „Dienstvereinbarung über die Regelung der Anwendung der elektronischen Datenverarbeitung, E-Mail- und Internetnutzung und über die Arbeitsbedingungen von Mitarbeiter/innen auf Arbeitsplätzen mit Geräten der Informations- und Kommunikationstechnik“ verstoßen. Die Kammer hat bereits Zweifel daran, ob der Anwendungsbereich der Dienstvereinbarung im vorliegenden Fall eröffnet ist. Die Bezeichnung der Dienstvereinbarung könnte dafür sprechen, dass diese die Nutzung des Internets „von Mitarbeiter/innen an deren Arbeitsplätzen“ regelt. Der in der Präambel der

Dienstvereinbarung formulierte Zweck, „Mitarbeiter/innen bei der Nutzung von Geräten der elektronischen Datenverarbeitung, E-Mail und Internet zu schützen“, spricht ebenfalls für eine solche Auslegung. Ob der Anwendungsbereich bei diesem Verständnis der Dienstvereinbarung dadurch eröffnet sein könnte, dass man auf die Internet- bzw. Facebook-Nutzung durch die Ag. als Administratorin der Seite abstellt, ist fraglich. Letztlich kann dies dahingestellt bleiben, da jedenfalls keine personenbezogenen Daten der Beschäftigten auf der streitgegenständlichen Facebook-Seite bearbeitet bzw. ein Zugriff auf solchen Daten eröffnet wird. Auch findet keine in § 7 der Dienstvereinbarung geregelte Verhaltens- und Leistungskontrolle der Beschäftigten mit der Facebook-Seite statt. Auf die oben zu 1. gemachten Ausführungen wird verwiesen.

3. Der von der Ast. gestellte Unterlassungsantrag war zurückzuweisen, da die Ag. mit der Eröffnung der Facebook-Seite keine Mitbestimmungsrechte der Ast. aus § 40 j MVG oder aus der Dienstvereinbarung verletzt hat.

4. Die Kammer weist ergänzend darauf hin, dass sie mit dieser Entscheidung entsprechend dem Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens über die konkrete Facebook-Seite der Ag. und nicht über den Einsatz von Facebook im Allgemeinen zu entscheiden hatte. Auch wenn es sich - wie oben ausgeführt - nicht um einen Mitbestimmungstatbestand handelt, so sind die Beteiligten gleichwohl nach § 33 MVG verpflichtet, auch bei dem Betrieb der Facebook-Seite vertrauensvoll und partnerschaftlich zusammen zu arbeiten. Dazu regt die Kammer bei den Beteiligten an, eine gemeinsame Lösung zu erarbeiten, insbesondere für eine Beteiligung der Mitarbeitervertretung bei der Administration der Facebook-Seite. Dies erscheint auch im Hinblick auf den veränderbaren und fortlaufend zu aktualisierenden Inhalt der Facebook-Seite sinnvoll zu sein, um weitere Konflikte zu vermeiden. Dabei sollten beide Beteiligte gemeinsam darauf achten, dass der Facebook-Auftritt mit den Aufgaben und dem Selbstverständnis der Dienststelle sowie den Persönlichkeitsrechten ihrer Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen vereinbar ist. Sofern man von der Anwendbarkeit der oben genannten Dienstvereinbarung ausgeht, würde auch deren § 17 Abs. 5 für eine Verpflichtung zur Zusammenarbeit der Beteiligten bei der Administration der Facebook-Seite sprechen. Dort ist geregelt: „Sollten Sachverhalte, die in der praktischen Anwendung dieser Vereinbarung bzw. durch Nutzung von E-Mail und Internet oder durch die technische Entwicklungsregelungsbedürftig werden, durch diese Vereinbarung nicht geregelt sein, so verpflichten sich die Vertragsparteien, schnellstmöglich eine Regelung ergänzend zu vereinbaren, die den Grundsätzen dieser Vereinbarung entspricht.“

Im Übrigen hält es die Kammer für bedenkenswert, sich über den Umgang mit Facebook im Allgemeinen auf Ebene der Landeskirche Gedanken zu machen. Allgemeine Regelungen dazu, etwa in Gestalt eines Social-Media-Leitfadens, könnten den Beteiligten in

den einzelnen Dienststellen helfen, Konflikte wie den vorliegenden zu vermeiden.

5.

Aufhebung besetzter Pfarrstellen; Einschätzungsbefugnis Kirchenleitung

1. *Der Kirchenleitung steht bei Entscheidungen nach § 1 Abs. 2 Pfarrstellengesetz (PStG) eine eigene Einschätzungsbefugnis zu.*
2. *Eine Abberufungsentscheidung der Kirchenleitung unterliegt hinsichtlich der Ausübung der Beurteilungsbefugnis und der Ermessensbefugnis einer eingeschränkten Rechtskontrolle entsprechend den Maßstäben des § 46 Verwaltungsgerichtsgesetz (VwGG). Sie ist nur dahingehend zu überprüfen, ob die gesetzlichen Grenzen der Befugnis und des Ermessens eingehalten und von der Befugnis in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht wurde.*
3. *Die Richtlinien für die Aufhebung besetzter Pfarrstellen vom 8.6.2006 geben sachgerechte Prüfungskriterien vor.*
4. *Die Versetzung in den Warte- oder Ruhestand tangiert nicht den Grundsatz, dass das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit begründet wird, denn das Dienstverhältnis bleibt auch nach einer Abberufung und Versetzung in den Wartestand bestehen.*
5. *Die Abberufung ist ein rechtsgestaltender Akt, der den Status einer Pfarrerin oder eines Pfarrers ändert und der sich unbeschadet der daraus folgenden künftigen Konsequenzen in einer einmaligen Umgestaltung der Rechtslage erschöpft. Sie ist nicht als Dauerverwaltungsakt anzusehen.*

§§ 1 II, 17, 18 KG über die Pfarrstellen in den Kirchengemeinden, Kirchenkreisen und Verbänden in der Evangelischen Kirche im Rheinland (Pfarrstellengesetz – PStG) v. 11.1.2002 (KABl. S. 84), zul. geänd. 13.1.2012 (KABl. S. 56); §§ 84 I Nr. 1, 85 I KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz - PfdG) v. 15.6.1996 (ABl. EKD 1996 S. 470, KABl. 1996 S. 269), zul. geänd. 2.12.2009 (ABl. EKD 2010 S. 83; KABl. 2011 S. 67); § 46 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (VwGG) v. 15.2.2005 (ABl. EKD S.86), zul. geänd. 16.5.2008 (ABl. EKD S. 189); Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 III WRV; Richtlinien über die Aufhebung von besetzten Pfarrstellen v. vom 8.6.2006 (KABl. S. 159).

Verwaltungskammer der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 22.2.2011 – VK 15/2009 –

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung besetzter Pfarrstellen. Der 1958 geborene Kläger (Kl.) ist verheiratet und Vater zweier Söhne

(geboren 1987 und 1991). Er wurde 1989 mit einem Dienstumfang von 100% zum Inhaber der 3. Pfarrstelle der beigeladenen Kirchengemeinde (Beigeladene zu 2) berufen. Die ursprünglich acht Pfarrstellen der Gemeinde waren wie folgt besetzt (Stand März 2008):

1. Pfarrstelle: Pfarrerin S.
2. Pfarrstelle: aufgehoben
3. Pfarrstelle: Pfarrer T. (Kl.)
4. Pfarrstelle: Pfarrerin U. und Pfarrer V.
5. Pfarrstelle: Pfarrer W.
6. Pfarrstelle: Pfarrer X. und Pfarrerin Y.
7. Pfarrstelle: aufgehoben
8. Pfarrstelle: Pfarrer Z.

Die Zahl der Gemeindeglieder ist seit Jahren rückläufig (1973 = 22.010, 2007 = 11.920). Bei 1973 sieben besetzten Pfarrstellen (Gemeindeglieder je Pfarrstelle 3.144) sank die Zahl der Gemeindeglieder je Pfarrstelle 2007 bei sechs besetzten Pfarrstellen auf 1.987. Angesichts zunehmender finanzieller Probleme der Gemeinde beschloss das Presbyterium am 30.5.2006 sieben Leitsätze für die Neustrukturierung der Gemeinde. Zu dem Punkt „Pfarrstellen“ wurde ausgeführt: „Die Belastung der Gemeinde mit Kosten für Pfarrstellen muss drastisch reduziert werden. Um dennoch möglichst viele der derzeitigen Pfarrstelleninhaberinnen bzw. Pfarrstelleninhaber in der Gemeinde halten zu können, müssen unter den jetzigen Bedingungen (ca. 12.130 Gemeindeglieder) alle denkbaren Möglichkeiten der Refinanzierung ermittelt und genutzt werden, um die finanzielle Belastung der Gemeinde auf die Kosten von maximal vier bis fünf Pfarrstellen zu begrenzen. Somit sind kurzfristig die Kosten für eine Pfarrstelle zu refinanzieren. Die Refinanzierungsbemühungen blieben erfolglos. Das Presbyterium erörterte nachfolgend die Möglichkeit der Aufhebung einer Pfarrstelle. Eine Arbeitsgruppe „Pfarrdienst“ des Presbyteriums erstellte einen Bewertungsbogen für die Entscheidung, welche Pfarrstelle aufgehoben und welcher Pfarrstelleninhaber entsprechend abberufen werden könnte. In einer Sondersitzung vom 3.9.2007 stimmte das Presbyterium in Abwesenheit der Pfarrstelleninhaber einstimmig der Verwendung des von der Arbeitsgruppe vorgelegten Bewertungsbogens zu, der sodann von jedem Mitglied des Presbyteriums ausgefüllt wurde. Vor der nachfolgenden Auswertung wurde noch eine Korrektur der Ansätze für die „persönlichen Belange“ vorgenommen. In seiner Sitzung vom 19.9.2007 erörterte das Presbyterium das Ergebnis der ausgewerteten Bewertungsbögen. Danach hatte der Kl. bei Summierung der möglichen Punktzahlen für „gemeindliche Belange“ bzw. „persönliche Belange“ mit 283,07 Punkten die geringste Punktzahl der Pfarrstelleninhaber/innen erreicht. Das Presbyterium beschloss in Abwesenheit der Pfarrstelleninhaber, diesen die Möglichkeit zur Stellungnahme zum Ergebnis der Auswahl zu geben. Es beschloss bei zwei Enthaltungen, den Kreissynodalvorstand zu bitten, bei der Landeskirche die Aufhebung der 3. Pfarrstelle des Kl. zu beantragen. Die Pfarrstelleninhaber nahmen die Möglichkeit zur Stellungnahme wahr. Mit Schreiben vom 27.12.2007 teilte

der Superintendent dem Presbyterium mit, seine bisherigen Gespräche mit Vertretern des Presbyteriums hätten deutlich gemacht, dass angesichts der finanziellen Situation der Beigeladenen zu 2 und angesichts der Entwicklung der Gemeindegliederzahlen in absehbarer Zeit die Aufhebung einer zweiten Pfarrstelle nötig werde. Der Kreissynodalvorstand halte die finanzielle Lage der Gemeinde für besorgniserregend. Er sei deshalb übereingekommen, dass er die gleichzeitige Aufhebung von zwei Pfarrstellen im Jahr 2008 anstreben wird, da es der Gemeinde, dem Presbyterium und den Pfarrern nicht zuzumuten sei, innerhalb von kurzer Zeit zweimal ein solches Verfahren durchstehen zu müssen. Er bitte das Presbyterium, sich dazu in der kommenden Sitzung beschlussmäßig zu verhalten. Das Presbyterium beschloss in seiner Sitzung vom 22.1.2008 unter Berücksichtigung des Schreibens des Superintendenten vom 27.12.2007 mit 17 Ja-Stimmen und 4 Gegenstimmen, den Kreissynodalvorstand zu bitten, bei der Landeskirche auch die Aufhebung einer zweiten Pfarrstelle zu beantragen. Auf der Grundlage des zuvor durchgeführten Auswahlverfahrens solle neben der Aufhebung der 3. Pfarrstelle des Kl. auch die 1. Pfarrstelle der Pfarrerin S. vorgesehen werden. Diese Auswahl erfolgte bei 13 Ja-Stimmen, 7 Gegenstimmen und einer ungültigen Stimmabgabe. Der Kreissynodalvorstand hörte die Pfarrstelleninhaber der Beigeladenen zu 2 am 18.1.2008 bzw. 26.1.2008 zu den möglichen Stellenaufhebungen und Abberufungen an. In seiner Sitzung vom 20.2.2008 beschloss er, bei der Kirchenleitung den Antrag auf Aufhebung der 3. Pfarrstelle (zwei Enthaltungen) und die Aufhebung der 1. Pfarrstelle (eine Gegenstimme) zu beantragen. Am 18.3.2008 (Eingang beim Landeskirchenamt am 27.3.2008) stellte der Kreissynodalvorstand des beigeladenen Kirchenkreises (Beigeladener zu 1) beim Landeskirchenamt den entsprechenden Antrag. Das Kollegium des Landeskirchenamtes beschloss am 22.4.2008, die 1. und 3. Pfarrstelle der Beigeladenen zu 2 mit Wirkung vom 1.7.2008 aufzuheben und den Kl. und Pfarrerin S. mit Wirkung vom selben Tage abzurufen. Am 29.4.2008 beschloss das Kollegium, den Beschluss wieder aufzuheben und u.a. den Kl. zunächst anzuhören. Der Kl. stellte mit Schreiben vom 7.5.2008 und 8.8.2008 seine Sicht der Dinge dar. Der Beigeladene zu 1 nahm dazu mit Schreiben vom 23.8.2008 Stellung. Am 17.9.2008 wurde der Kl. im Beisein seines Prozessbevollmächtigten persönlich angehört. Mit Schreiben vom 14.10.2008 nahm er Stellung zum Schreiben des Beigeladenen zu 1 vom 23.8.2008. Mit Bescheid vom 25.11.2008 hob das Landeskirchenamt aufgrund Beschlusses des Kollegiums des Landeskirchenamtes vom gleichen Tage die 3. Pfarrstelle der Beigeladenen zu 2 mit Wirkung vom 1.1.2009 auf und es berief den Kl. gem. § 84 Abs. 1 Nr. 1 des Pfarrdienstgesetzes mit Wirkung vom selben Tage ab.

Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus: Aufgrund der finanziellen Situation der Beigeladenen zu 2 sei die Aufhebung der Pfarrstelle notwendig. Andere Möglichkeiten der Kosteneinsparung seien ausge-

schöpft. Aufgrund des Bewertungsverfahrens des Presbyteriums sowie einer eigenständigen Prüfung durch den Kreissynodalvorstand habe sich ergeben, dass unter Berücksichtigung der Belange der Gemeinde und der für sie tätigen Pfarrer die Aufhebung der Pfarrstelle des Kl. und dessen Abberufung gerechtfertigt sei. Dabei habe das zuständige Dezernat des Landeskirchenamtes auf der Grundlage aller Unterlagen eine eigene Prüfung der Umsetzung der Richtlinien der Kirchenleitung zur Aufhebung von besetzten Pfarrstellen vorgenommen.

Mit seinem Widerspruch wiederholte und vertiefte der Kl. sein früheres Vorbringen. Aufgrund Beschlusses der Kirchenleitung vom 2.4.2009 wies das Landeskirchenamt mit Bescheid vom 3.4.2009 den Widerspruch zurück, worauf der Kl. am 30.4.2009 Klage erhob mit dem Ziel, den Aufhebungsbescheid der Beklagten in Gestalt des Widerspruchsbescheides aufzuheben.

Aus den Gründen:

Die Klage ist unbegründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig und verletzen den Kl. nicht in seinen Rechten. Nach § 1 Abs. 2 Pfarrstellengesetz - PStG - entscheidet über die Aufhebung von Gemeindepfarrstellen die Kirchenleitung auf Antrag des Kreissynodalvorstandes und im Einvernehmen mit ihm. Das zuständige Presbyterium muss gehört werden. Es können auch besetzte Pfarrstellen aufgehoben werden, wie sich aus dem Kontext mit § 84 Abs. 1 Nr. 1 Pfarrdienstgesetz - PfdG - ergibt. Danach können im Interesse des Dienstes Pfarrern und Pfarrer aus ihrer Pfarrstelle unter anderem abberufen werden, wenn ihre Pfarrstelle aufgehoben wird. Über die Abberufung beschließt gem. § 85 Abs. 1 PfdG die Kirchenleitung auf Antrag des Leitungsorgans der Anstellungskörperschaft, bei Gemeindepfarrern und -pfarrern auch des Kreiskirchenrates (Kreissynodalvorstandes). Wird der Kirchenleitung nach § 1 Abs. 2 PStG die Entscheidung zugestanden, so hat sie auch eine eigene Einschätzungsbefugnis. Dies folgt aus den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts. Eine Entscheidungsbefugnis ohne eigene Beurteilungsbefugnis wäre reiner Formalismus, vgl. Urt. der Verwaltungskammer v. 19.1.2007 –VK 5/2006–. Die Kirchenleitung hat im Rahmen ihrer Entscheidungs- und Beurteilungsbefugnis mit Beschluss vom 8.6.2006 Richtlinien über die Aufhebung von besetzten Pfarrstellen vorgegeben (KABl. S. 159), anhand derer Stellenaufhebungs- und damit verbundene Abberufungsverfahren durchzuführen sind. Soweit der Kirchenleitung eine Beurteilungsbefugnis und hinsichtlich der Abberufungsentscheidung („können ... abberufen werden“) eine Ermessensbefugnis zusteht, kann die Entscheidung von der Verwaltungskammer nur beschränkt entsprechend den Maßstäben des § 46 Verwaltungsgerichtsgesetz - VwGG - dahingehend überprüft werden, ob die gesetzlichen Grenzen der Befugnis bzw. des Ermessens eingehalten worden sind und von der Befugnis in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist. Gegen die rechtliche Möglichkeit, einen Pfarrer - auch bei einer Stellenaufhebung - aus seiner Ge-

meinde abuberufen und ihn in den Warte- und gegebenenfalls in den Ruhestand zu versetzen, bestehen aus höherrangigem Recht keine grundsätzlichen Bedenken. Dies gilt zunächst hinsichtlich staatlichen Rechts. Die Kirche ist nach Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV in der Ausgestaltung ihres Dienstrechts unabhängig. Daraus folgt, dass sie generell weder durch die Grundrechte noch durch hergebrachte Grundsätze des staatlichen Berufsbeamtentums gebunden ist. Soweit davon ausgegangen werden kann, dass dem kirchlichen Dienstrecht durch das staatliche Rechtssystem eine Art Typenzwang vorgegeben sein mag, geht dieser nicht soweit, dass das kirchliche Recht bei der Bestimmung der Dienstrechtstypen im Einzelnen an die entsprechenden Regeln und Festlegungen des staatlichen Rechts gebunden wäre. Dies würde auf eine Übernahmeverpflichtung in Bezug auf staatliches Beamtenrecht hinauslaufen, die mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht zu vereinbaren ist. Folglich muss die Kirche zwar in ihrem Dienstrecht an die Leitfigur eines Dienstrechtsverhältnisses auf Lebenszeit anknüpfen, bei der Bestimmung der Einzelheiten für die Beendigung eines solchen Rechtsverhältnisses ist sie jedoch nicht an die Tatbestände des staatlichen Rechts gebunden, vgl. Verwaltungsgerichtshof der Evangelischen Kirche der Union, Urt. v. 1.3.2002 –VGH 6/99–. Deshalb steht nach der Rechtsprechung des VGH staatliches Verfassungsrecht nicht der Regelung entgegen, nach der ein Pfarrer ohne Verschuldensvorwurf aus seiner Gemeinde abberufen werden kann. Auch höherrangiges Kirchenrecht steht dieser Abberufungsregelung nicht entgegen. Der Grundsatz der Unversetzbarkeit des Pfarrers gehört zum einfachen kirchlichen Recht; und er steht von vornherein unter dem Vorbehalt gesetzlicher Ausnahmen. Dagegen wird der Grundsatz, dass das Pfarrdienstverhältnis auf Lebenszeit begründet wird, durch die Versetzung in den Warte- oder Ruhestand nicht tangiert; denn das Dienstverhältnis bleibt auch nach einer Abberufung und Versetzung in den Wartestand bestehen. Auch die am 8.6.2006 beschlossenen Richtlinien sind nicht zu beanstanden. Sie gehen zutreffend davon aus, dass nach den gesetzlichen Regelungen der §§ 1 Abs. 2 PStG, 84 Abs. 1 Nr. 1 PFDG die Aufhebung einer besetzten Pfarrstelle möglich ist. Sie betonen zugleich den Ausnahmecharakter dieser Fälle und geben die Prüfung vor, ob mildere Mittel möglich sind. Sie enthalten des Weiteren Vorgaben für die Ausübung eines Auswahlmessens, wenn bei einer Kirchengemeinde mehrere Pfarrstellen bestehen. Im Rahmen des Auswahlmessens sind gemeindliche Belange, landeskirchliche Belange und auch persönliche Belange des Pfarrers/der Pfarrerin zu berücksichtigen. Zum Verfahren wird dargelegt, dass die Ausschöpfung milderer Mittel sowie die gemeindlichen und die persönlichen Belange des Pfarrers/der Pfarrerin in der Regel durch den Kreissynodalvorstand und das Presbyterium zu ermitteln und nachzuweisen sind. Damit werden sachgerechte Prüfungskriterien vorgegeben. Der angefochtene Bescheid vom 25.11.2008 sowie der Widerspruchsbescheid vom 3.4.2009 sind bei alledem nicht zu beanstanden. Für die Prüfung entscheidend ist

die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung, mithin des Widerspruchsbescheides vom 3.4.2009. Für alle Klagearten entscheiden die materiell-rechtlichen Rechtsvorschriften im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung darüber, welche Sach- und Rechtslage für die Beurteilung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes maßgeblich sein soll. Bei einer Änderung der Sachlage entscheidet ebenfalls das materielle Recht darüber, ob diese Änderung auf die Rechtmäßigkeitsprüfung eines vor der Sachänderung erlassenen Verwaltungsaktes einwirken soll oder nicht. Für Anfechtungsklagen gilt die Regel, dass aus der Natur des Verwaltungsaktes, die Rechtslage für einen Einzelfall zu konkretisieren, der immer durch die Umstände des jeweiligen Zeitpunktes geprägt ist, zu folgern ist, dass für die Rechtmäßigkeit von eingreifenden Verwaltungsakten grundsätzlich der Zeitpunkt der (letzten) Behördenentscheidung maßgeblich ist und spätere Änderungen nicht zu beachten sind. Dies gilt insbesondere bei Ermessensentscheidungen oder Entscheidungen mit Beurteilungsspielraum, vgl. Sodan/Ziekow, Kommentar zur VwGO, 3. Auflage, § 113 Rn. 92 ff. Diese Grundsätze gelten auch bei beamtenrechtlichen Versetzungs- oder Entlassungsentscheidungen, vgl. Schnellenbach, Beamtenrecht in der Praxis, 6. Auflage, Rn. 118 und 184. Auch die von der Beklagten zitierte Entscheidung des VGH, Urt. v. 10.2.2003 –VGH 2/00– geht davon aus, dass der Zeitpunkt der Behördenentscheidung maßgeblich ist. Dem kann nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, bei einer Abberufung handele es sich um einen Dauerverwaltungsakt, für dessen Beurteilung der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung maßgeblich sei. Verwaltungsakte mit Dauerwirkung sind Bescheide, welche sich nicht in einem einmaligen Ge- oder Verbot oder in einer einmaligen Gestaltung der Rechtslage erschöpfen, sondern ein auf Dauer berechnetes oder in seinem Bestand vom Verwaltungsakt abhängiges Rechtsverhältnis begründen oder inhaltlich ändern, die sich also quasi „ständig neu aktualisieren“, vgl. Günther, Maßgebender Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit von Versetzungen und Abordnung? DÖD 1993 Seite 14; Schnellenbach, a.a.O., Rn. 118.

Dieser Charakter kommt einer Abberufungsentscheidung nicht zu. Die Abberufung ist ein rechtsgestaltender Akt, der den Status eines Pfarrers ändert und der sich unbeschadet der daraus folgenden künftigen Konsequenzen in einer einmaligen Umgestaltung der Rechtslage erschöpft. Der Umstand, dass die 8. Pfarrstelle der Beigeladenen zu 2, die vormals Pfarrer Z. inne hatte, zum 1.10.2010 frei geworden ist, ist mithin schon deshalb für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Entscheidung über die Pfarrstellenaufhebung/der Abberufungsentscheidung ohne Bedeutung. Die Aufhebung von bis zu zwei Pfarrstellen ist rechtlich nicht zu beanstanden. Sie findet, wie ausgeführt, ihre gesetzliche Ermächtigung in § 1 Abs. 2 PStG. Sie ist zudem entsprechend den von der Kirchenleitung am 8.6.2006 beschlossenen Richtlinien ergangen. Die Aufhebungsentscheidung ist durch die finanzielle Lage der Beigeladenen zu 2. veranlasst. Unterlagen des

Rechnungsprüfers des Beigeladenen zu 1 vom 10.3.2008 zeigen aufgrund der Finanzdaten der Beigeladenen zu 2. per 31.12.2007/29.2.2008 für die mittelfristige Finanzplanung der Gemeinde für 2008 ein Defizit von 205.921 Euro auf. Die Defizite für 2009 bis 2012 wurden mit 74.501 Euro, 84.223 Euro, 109.454 Euro und 134.953 Euro angegeben. Der Rechnungsprüfer attestierte unter dem 10.3.2008, dass die mittelfristige Finanzplanung mit ab 2009 steigenden Defiziten bis 2012 plausibel erscheint. Die ab 2009 geltenden Bestimmungen zum Substanzerhalt seien dabei allerdings noch nicht berücksichtigt. Die erstellte Schuldenübersicht (Stand 31.12.2007) wies einen Schuldenstand in Höhe von 3.086.115,32 Euro bei einem jährlichen Schuldendienst in Höhe von 164.148,69 Euro auf. Auch bei, wie der Kl. vorträgt, zeitweilig steigenden Kirchensteuereinnahmen zeigen die genannten Zahlen eine deutliche Einsparnotwendigkeit für die Beigeladene zu 2 auf. Der Aufhebungsantrag des Beigeladenen zu 1 vom 18.3.2008 weist von der Gemeinde bereits vorgenommene Ausgabenkürzungen aus (Abbau einer Pfarrstelle durch Wechsel des Pfarrstelleninhabers auf eine Krankenhauspfarrstelle 1997; Reduzierung der Zahl der Küsterstellen von 5 auf 3 Stellen, zuletzt 2003; Reduzierung der Zahl der Gemeindegewerbestellen von 5,8 auf 1,5 Stellen, zuletzt 2006; Reduzierung der Kosten der Kirchenmusikerkapelle durch Besetzung mit einer B-Musikerin; Reduzierung der Zahl der hauptamtlichen Jugendleiterstellen von 4,3 auf 3 Stellen, zuletzt 2003; Reduzierung der Zahl der Stellen in der Verwaltung von 8,9 auf 3,95 Stellen bei gleichzeitiger Kooperation mit der Verwaltung des Kirchenkreises; Schließung einer 3-gruppigen Kindertagesstätte 2004/2005; Schließung einer 3-gruppigen Kindertagesstätte zum 1.8.2008; Schließung jeweils einer Kindergartengruppe zum 1.8.1999, 1.8.2007, 1.8.2009; Personalreduzierung im Bereich der Reinigungskräfte und der Wirtschaftskräfte in den Tageseinrichtungen). Diese Ausgabenkürzungen führten jedoch nicht, wie die mittelfristige Finanzplanung zeigt, zu einer Reduzierung der jährlichen Fehlbeträge und sind mithin nicht ausreichend. Soweit der Kl. vorschlägt, die Finanzlage der Gemeinde durch den Verkauf von Immobilien zu verbessern, ist dies für eine langfristige Konsolidierung des Haushaltes nicht geeignet. Unabhängig davon, dass entsprechend dem Vortrag der Beklagten nach der gegenwärtigen Rechtslage Verkaufserlöse aus Grundstücksverkäufen nicht zum Ausgleich eines Haushaltsdefizits verwandt werden dürfen, sondern dem jeweiligen Vermögen zuzuführen sind, ist es sachgerecht, einen ausgeglichenen Haushalt durch eine langfristige Angleichung der laufenden Ausgaben an die laufenden Einnahmen herzustellen. Hinsichtlich der Personalkosten der Gemeinde konnte weiter berücksichtigt werden, dass 2007 bei noch 11.920 Gemeindegliedern und sechs Pfarrstellen in der Gemeinde (Verhältnis von 1:1987) eine pfarramtliche Versorgung bestand, die deutlich überdurchschnittlich war. Die Beklagte hat unwidersprochen dargelegt, dass durchschnittlich 2557 bis 2715 Gemeindeglieder durch eine Gemeindepfarrerin oder einen Gemeinde-

pfarrer betreut werden. Dieser Durchschnitt würde auch bei Aufhebung nur einer Pfarrstelle der Beigeladenen zu 2 mit dann 1:2384 unterschritten. Bei Aufhebung von zwei Pfarrstellen träte mit 1:2957 zwar eine leichte Überschreitung ein, gleichwohl läge diese Verteilung nach dem unbestrittenen Vortrag der Beklagten noch im Bereich der Verhältnisse einer Vielzahl von Großstadt-Kirchengemeinden. Für die pfarramtliche Versorgung der Gemeinde ist damit nicht der Verbleib von sechs Pfarrstellen notwendig.

Der Kl. kann dem nicht mit Erfolg entgegenhalten, noch im Jahre 2000 sei in Kenntnis der finanziellen Situation der Gemeinde eine Pfarrstelle nachbesetzt worden. Zum einen erfolgte dies mit Zustimmung auch des Kl. Zudem ändert die im Jahre 2000 vorgenommene - möglicher Weise leichtfertige - Neubesetzung einer damals freien Pfarrstelle nichts an der aufgezeigten Sparnotwendigkeit im Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidungen. Der Hinweis des Kl., dass sich die Finanzlage über die letzten Jahre deutlich besser entwickelt habe, als dies mit der ursprünglichen Finanzplanung angenommen worden sei, kann nicht zu einer Rechtswidrigkeit der Entscheidung führen. Eine mittelfristige Finanzplanung ist stets, wie ein Vergleich mit der Situation im staatlichen Bereich zeigt, mit Unwägbarkeiten verbunden. Weicht die tatsächliche Entwicklung von der prognostizierten ab, rechtfertigt dies nicht die nachträgliche Annahme, die Prognose hätte nicht Grundlage einer personalplanerischen Entscheidung sein können. Im Übrigen ist in der mündlichen Verhandlung deutlich geworden, dass die gegenüber der ursprünglichen Annahme positivere Haushaltslage der Beigeladenen zu 2 in den zurückliegenden Jahren vor allem auch auf temporäre Ereignisse, etwa ein zeitweilig stark gestiegenes Spendenaufkommen und Schwankungen im Finanzausgleich, zurückzuführen waren, gleichwohl aber für die Beigeladene zu 2 die Notwendigkeit weiterer Einsparungen besteht. Eine sachgerechte Personalplanung hat sich aber an der Notwendigkeit der Planstellen und deren gesicherter Finanzierung langfristig auszurichten und nicht an vorübergehenden Erscheinungen. Eine anderweitige Finanzierung der Pfarrstellen ist nicht ersichtlich. Soweit der Kl. rügt, bei einer von dem Superintendenten und dem Kreissynodalvorstand forcierten kooperativen Personalpolitik bei der Besetzung von Pfarrstellen in den zehn evangelischen Gemeinden des Kirchenkreises und bei der Neubesetzung von Stellen im Rahmen refinanzierter Beauftragungen in den vergangenen Jahren wäre die Abberufung zweier Pfarrkollegen aus wirtschaftlichen Gründen im Kirchenkreis ohne Weiteres zu vermeiden gewesen, ist dem der Beigeladene zu 1 mit Schriftsatz vom 23.8.2008 mit Hinweis auf das Wahlrecht der jeweiligen Presbyterien überzeugend entgegengetreten. Auch hinsichtlich anderer Stellen etwa im Schul- oder Krankenhausbereich ist letztlich die Entscheidung der betroffenen Anstellungskörperschaft von Bedeutung. Der Beigeladene zu 1 hat in seinem Schreiben vom 23.8.2008 detailliert dargelegt, weshalb entsprechende Übernahme- bzw. Refinanzierungsbemühungen erfolglos geblieben sind. Die Entscheidung, ein bis zwei

Pfarrstellen der Beigeladenen zu 2 aufzuheben, ist bei alledem nicht zu beanstanden.

Auch die getroffene Auswahlentscheidung kann nicht beanstandet werden. Das Presbyterium der Beigeladenen zu 2 hat in seiner Sitzung vom 19.9.2007 in Abwesenheit der Pfarrstelleninhaber mit zwei Enthaltungen beschlossen, den Kreissynodalvorstand zu bitten, bei der Landeskirche die Aufhebung der Pfarrstelle des Kl. zu beantragen. Es liegt mithin ein eindeutiges Votum vor. Dieses ist nach Vorstellung und Beratung der Ergebnisse der Auswahlbögen erfolgt. Die Fragestellungen der Auswahlbögen, zu denen Punkte zu vergeben waren, waren sachgerecht und zur Bewertung der Tätigkeit des Kl. in der Gemeinde geeignet. Wie die Presbyter im Einzelnen den Bewertungsbogen ausgefüllt haben und wodurch sie sich haben leiten lassen, den Kl. deutlich schlechter als die übrigen Pfarrstelleninhaber zu bewerten, ist nicht von streitentscheidender Bedeutung. Entscheidend ist das für den Kl. ungünstige Gesamtbild, wonach er von 700 möglichen Punkten lediglich 283,07 Punkte erreicht hat (Pfarrerin S.: 376,50 Punkte, Pfarrer Z.: 425,68 Punkte, Pfarrerehepaar X./Y.: 427,61 Punkte, Pfarrer W.: 438,25 Punkte, Pfarrerehepaar U./V.: 537,04 Punkte). Unerheblich ist auch, ob das Gesamtergebnis dadurch beeinflusst worden ist, dass bereits im Vorfeld der Bewertung das Presbyterium eine vorgezogene Schließung des Gemeindezentrums im Bezirk des Kl. sowie die Schließung einer Kindertagesstätte seines Gemeindebezirks beschlossen und damit seine pfarramtliche Tätigkeit erschwert hat. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, im vorliegenden Verfahren die entsprechenden Beschlüsse des Presbyteriums zu überprüfen und ihren Einfluss auf das Bewertungsverfahren des Presbyteriums aufzuklären. Entscheidend ist, dass im Zeitpunkt der Bewertung das Presbyterium offensichtlich deutlich der Ansicht war, dass bei der gegebenen Situation am ehesten die Pfarrstelle des Kl. aufgehoben werden könne. Bei alledem ist zudem darauf hinzuweisen, dass die Abberufungsstatbestände des § 84 PfdG - ebenso wie die Aufhebungsentscheidung sowie die dabei zu berücksichtigenden Richtlinien - grundsätzlich verschuldensunabhängig sind. Deshalb ist es für die Überprüfung nachrangig, aus welchem Grunde sich in der Gemeinde eine Situation entwickelt hat, die die Aufhebung einer bestimmten Stelle oder die Abberufung eines bestimmten Pfarrers rechtfertigt.

Nicht von streitentscheidender Bedeutung ist weiter, dass das Presbyterium bei der Erstellung der Bewertungsbögen und der Darstellung der Ergebnisse den Kl. und die übrigen Pfarrstelleninhaber nicht angehört hat. Eine solche Anhörung ist durch den Kreissynodalvorstand nachgeholt worden. Der Kl. hatte Gelegenheit, sich schriftlich wie mündlich zu äußern und seine Persönlichkeit sowie seine besonderen Aktivitäten für die Gemeinde umfassend darzustellen. Der Kreissynodalvorstand wurde aufgrund dieses Vorbringens in die Lage versetzt, sich ein eigenes Bild über die Persönlichkeit des Kl., die Bedeutung der Bewertungsbögen und die für die Antragstellung not-

wendigen Belange zu machen. Seine Entscheidung, den Antrag auf Aufhebung der 3. Pfarrstelle und Abberufung des Kl. zu stellen, hat der Beigeladene zu 1 mit seiner Antragschrift vom 18.3.2008 umfangreich und nachvollziehbar begründet. Unter Vorlage ihm dazu zur Verfügung stehender Unterlagen hat er zur finanziellen Situation der Gemeinde, den bereits vorgenommenen Ausgabenkürzungen, zur pfarramtlichen Versorgung, zur Möglichkeit einer Vermeidung der Pfarrstellenaufhebung durch Einsatz milderer Mittel und zur Auswahlentscheidung, welche Pfarrstelle aufzuheben ist, unter Berücksichtigung gemeindlicher, landeskirchlicher und persönlicher Belange der Pfarrstelleninhaber und Pfarrstelleninhaberinnen vorgebracht und die tragenden Erwägungen für seine Entscheidung dargelegt. Dass der Beigeladene zu 1 nicht sogleich das vom Kl. vermisste Protokoll der Sitzung des Kreissynodalvorstandes vorgelegt hat, in der der Aufhebungsbeschluss getroffen worden ist, ist demgegenüber unerheblich. Entscheidend ist, dass schon zuvor die Beweggründe sowie die Auseinandersetzung mit den wechselseitigen Belangen der Antragschrift entnommen werden konnten.

Die Behandlung des Antrages durch das Kollegium des Landeskirchenamtes ist gleichfalls nicht in rechts-erheblicher Weise zu beanstanden. Das Kollegium hatte zwar zunächst am 22.4.2008 ohne eigene Anhörung der Beteiligten die Aufhebung der 1. und 3. Pfarrstelle der Beigeladenen zu 2 sowie die Abberufung des Kl. und der Pfarrerin S. beschlossen. Diesen Beschluss hat es jedoch am 29.4.2008 zur Nachholung der Anhörung wieder aufgehoben. Der Kl. erhielt sodann Gelegenheit zur ausführlichen schriftlichen Stellungnahme und er wurde am 17.9.2008 persönlich angehört. Der danach in der Sitzung des Kollegiums des Landeskirchenamtes vom 25.11.2008 gefasste Beschluss zur Aufhebung der 3. Pfarrstelle sowie der Abberufung des Kl. berücksichtigt das Ergebnis der Anhörung. Dass der Beschluss und seine Begründung einer durch die Abteilung II des Landeskirchenamtes unter dem 17.11.2008 erstellten Vorlage entspricht, ändert nichts daran, dass der Aufhebungs- und Abberufungsbeschluss vom 25.11.2008 eine Entscheidung des Kollegiums des Landeskirchenamtes darstellt. Diesem stand es frei, die Vorlage vom 17.11.2008 zu übernehmen und sich die Begründung zu Eigen zu machen. Zur gerichtlichen Überprüfung sind die in dem Bescheid dargestellten Gründe gestellt. Der Vorlage eines Protokolls über die beschlussfassende Sitzung bedarf es auch insoweit nicht. Die Aufhebungs- und Abberufungsentscheidung des Kollegiums des Landeskirchenamtes hat auch die Vorgaben der Richtlinien vom 8.6.2006 ausreichend und nachvollziehbar berücksichtigt. Die maßgeblichen Umstände wurden eingestellt. Auf der Grundlage der vorliegenden Erkenntnisse und der wechselseitigen Stellungnahmen hat das Dezernat II des Landeskirchenamtes eine Prüfung der Umsetzung der Richtlinien der Kirchenleitung zur Aufhebung von besetzten Pfarrstellen vorgenommen. Es hat sich insbesondere mit der finanziellen Situation der Gemeinde, der Auffassung des Kl. hierzu, seiner Beanstandung des Auswahlverfahrens und

der Darlegung seiner persönlichen Belange auseinander gesetzt. Im Widerspruchsverfahren wurde auch das weitere Vorbringen des Kl. zur Kenntnis genommen. Schloss sich das Kollegium den umfassenden Darlegungen des Dezernates an, machte es sich die Begründung zu Eigen und folgte es den Entscheidungsvorschlägen, so ist dies nicht zu beanstanden. Soweit der Kl. rügt, die Beklagte hätte das Abberufungsverfahren vermeiden können, wenn die Kirchenleitung sein Bemühen um eine andere Pfarrstelle durch Ausübung des ihr nach § 17 PStG zustehenden Besetzungsrechtes zu seinen Gunsten unterstützt hätte, führt dies nicht zur Rechtswidrigkeit der Bescheide. Die das Vorschlags- und Besetzungsrecht der Kirchenleitung regelnden §§ 17 und 18 PStG räumen der Kirchenleitung ein Ermessen ein. Dass dieses Ermessen zu Lasten des Kl. fehlerhaft ausgeübt worden ist, ist nicht ersichtlich. Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 20.4.2010 und in der mündlichen Verhandlung die einheitliche Praxis bei der Ausübung des Vorschlags- und Besetzungsrechtes in Abberufungsfällen dargelegt. Hat sich die Kirchenleitung entschieden, vorrangig nur das Vorschlagsrecht auszuüben, hingegen auf eine Einweisung einer Pfarrerin oder eines Pfarrers in eine Stelle entgegen dem Willen des Leitungsorgans der Gemeinde wegen des Grundsatzes der freien Pfarrwahl zu verzichten, kann dies zwar rechtlich zweifelhaft sein, wenn dieses „Zurückbleiben“ der tatsächlichen Praxis gegenüber der gesetzlichen Möglichkeit zu einer von dem Gesetzgeber offensichtlich nicht beabsichtigten Härte führen würde. Dies braucht aus Anlass des vorliegenden Falles jedoch nicht abschließend entschieden zu werden, da die Beklagte hier ihrer Fürsorgeverpflichtung dadurch in ausreichendem Umfang nachkommt und eine unbillige Härte vermeidet, dass sie dem aus strukturellen Gründen abberufenen Kl. einen Anspruch auf eine mbA-Stelle zugesteht.

6.

Pfarrstellenübertragung; 10-Jahres-Gespräch; Klagebefugnis

1. *Das 10-Jahres-Gespräch ist zwischen den an der Pfarrstellenübertragung Beteiligten und dem jeweiligen Pfarrstelleninhaber zu führen und dient der Überprüfung der bisherigen und der Ausrichtung einer künftigen Zusammenarbeit.*
2. *Bei Personen, die in keiner rechtlichen Beziehung zu der betreffenden Kirchengemeinde stehen, fehlt es an der Möglichkeit der Verletzung in eigenen Rechten, die ein Interesse hinsichtlich der Feststellung von Verfahrensfehlern bei Durchführung eines 10-Jahres-Gesprächs begründen könnte.*

§ 5 I KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Evangelischen Kirche im Rheinland (VwGG.EKiR) v. 14.1.2011 (KABl. S. 173); § 36 II KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit der Union Evangelischer Kirchen in der Evangelischen Kirche in Deutschland (VwGG) v. 15.2.2005 (ABl. EKD S. 86),

zul. geänd. 16.5.2008 (ABl. EKD 2008 S. 189) [=§ 32 II KG über die Verwaltungsgerichtsbarkeit der Evangelischen Kirche in Deutschland (VwGG.EKD) v. 10.11.2010 (ABl. EKD 2010 S. 330)]; § 72 KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche der Union (Pfarrdienstgesetz - PfdG) v. 15.6.1996 (ABl. EKD 1996 S. 470, KABl. 1996 S. 269), zul. geänd. 2.12.2009 (ABl.EKD 2010 S. 83; 268, KABl. 2011 S. 67).

Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 26.6.2012 – 1 VG 32/2009 –

Die Parteien streiten um die rechtmäßige Durchführung eines 10-Jahres-Gesprächs.

Der Kläger zu 1 (Kl. 1) hat mit einem auf den 15.11.2009 datierten Schreiben, Eingang bei Gericht am 12.11.2009, Klage gegen die Landeskirche und Beklagte zu 1 (Bekl. 1) mit dem Begehren auf Feststellung von Verfahrensmängeln im Rahmen des Vorgangs „10-Jahres-Gespräch Pfarrerin P.“ erhoben (VK 32/2009, jetzt 1 VG 32/2009). Er trägt vor: Auf dem Wege der Bescheidung einer Dienstaufsichtsbeschwerde habe die Bekl. 1 behauptet, es seien hinsichtlich der Durchführung des 10-Jahres-Gesprächs der Pfarrerin P. keine Fehler festzustellen. Diese Feststellung lasse eine pflichtgemäße Ermittlung des tatsächlichen Sachverhalts vermissen. Bei der Durchführung des Gesprächs sei das Presbyterium von Vorgaben der Vizepräsidentin der Bekl. 1 (Schreiben vom 4.6.2008) abgewichen. Es sei keine ordnungsgemäße Durchführung des Gesprächs veranlasst worden. Frau P. habe sich selbst das Gespräch gestaltet und die Teilnehmer ausgesucht. Die Angelegenheit sei fehlerhaft und unzureichend durch den Kreissynodalvorstand und die Kirchenleitung überprüft worden. Aus Gründen der innerbehördlichen Hygiene sei es problematisch, dass die Dienstaufsichtsbeschwerden im Landeskirchenamt durch die Abteilung I/Personal, Oberkirchenrat P., bearbeitet und beschieden würden. Die Klagebefugnis des Kl. 1 folge daraus, dass er Mitglied der Synode des Kirchenkreises K. sei. Mit Schreiben vom 5.12.2009 hat sich die Ehefrau des Kl. 1 (Kl. 2) als frühere Inhaberin der zweiten Pfarrstelle der beklagten Kirchengemeinde (Bekl. 2) der Klage unter Benennung des Kl. 1 als Prozessbevollmächtigten angeschlossen. Zu ihrem Vortrag haben beide Kläger zahlreiche Beweisanträge gestellt. Die Kläger haben ihr Begehren einer Mängelfeststellung zum 10-Jahres-Gespräch der Pfarrerin P. auch mit einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, gerichtet gegen die Beklagten, verfolgt. Das Gericht hat diesen Antrag mit Beschluss vom 28.5.2010 abgelehnt (VK 08/2010). Die gegen den Beschluss gerichtete Beschwerde der Kläger ist erfolglos geblieben (VGh, Beschluss vom 18.8.2010, VGh 19/10). Nach dem Beschluss des VGh haben die Kläger zum Verfahren VK 08/2010 mitgeteilt, sie wollten das Verfahren als Hauptsacheverfahren weiter betreiben. Das daraufhin neu angelegte Klageverfahren VK 33/2010 - später 1 VG 33/2010 - hat das Gericht in der mündlichen Ver-

handlung zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung mit dem Verfahren 1 VG 32/2009 unter dem letztgenannten Aktenzeichen verbunden. Gegen Richterinnen am VG R. und Vorsitzenden Richter am VG V. gerichtete Befangenheitsanträge sind erfolglos geblieben. Terminaufhebungsanträgen des Kl. 1 zum Termin der mündlichen Verhandlung hat das Gericht nicht entsprochen. An der mündlichen Verhandlung haben die Kläger nicht teilgenommen und beantragen schriftsätzlich, Verfahrensfehler im Rahmen des Vorgangs „10-Jahres-Gespräch Pfarrerin P.“ festzustellen.

Aus den Gründen:

Die Kammer, die gem. § 5 Abs. 1 des am 1.4.2011 in Kraft getretenen Kirchengesetzes über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Evangelischen Kirche im Rheinland - VwGG.EKiR - besetzt ist mit einem rechtskundigen Vorsitzenden sowie einem weiteren rechtskundigen und einem beisitzenden ordinierten Mitglied, konnte aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26.6.2012 entscheiden, obwohl die Kläger nicht zur mündlichen Verhandlung erschienen sind. Die Kläger sind mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung entsprechend § 36 Abs. 2 des wegen der Klageerhebung vor dem 1.4.2011 noch anwendbaren Kirchengesetzes über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit der Union Evangelischer Kirchen in der Evangelischen Kirche in Deutschland - VwGG a.F., § 32 Abs. 2 VwGG.EKD n.F. - darauf hingewiesen worden, dass bei ihrem Ausbleiben auch ohne sie verhandelt und entschieden werden kann. Den Terminaufhebungsanträgen konnte nicht entsprochen werden, da die Kläger ihre Verhinderung nicht substantiiert dargelegt haben. Auch aus dem letzten Schreiben vom 25.6.2012 wurde nicht erkennbar, dass sie aus konkreten, dringenden und nicht verschiebbaren Gründen an einer Sitzungsteilnahme gehindert waren.

Die Klage hat keinen Erfolg. Soweit sie auf eine ordnungsgemäße Ausübung der Dienstaufsicht gerichtet ist, könnte sie sich allenfalls gegen die Bekl. 1 richten, nicht aber gegen die Bekl. 2, der im gegebenen Zusammenhang keine Dienstaufsicht zusteht. Im Übrigen hat die für die Dienstaufsicht über die damalige Superintendentin P. zuständige Bekl. 1 die im Zusammenhang mit dem 10-Jahres-Gespräch erhobene Dienstaufsichtsbeschwerde beschieden. Ein Anspruch auf eine bestimmte - andere - Bescheidung einer Dienstaufsichtsbeschwerde besteht nicht (vgl. VGH, Beschluss vom 12.8.2010 –VGH 20/10–). Soweit die Klage auf eine Wiederholung des 10-Jahres-Gesprächs gerichtet sein sollte, ist sie unzulässig, weil die Kläger nicht die Verletzung eigener Rechte mit Erfolg geltend machen können. Das 10-Jahres-Gespräch (§ 72 PfdG) ist zwischen den an der Pfarrstellenübertragung Beteiligten und dem jeweiligen Pfarrstelleninhaber zu führen und dient der Überprüfung der bisherigen und der Ausrichtung einer künftigen Zusammenarbeit. Eigene Rechte des Kl. 1, der nicht Gemeindeglied der Ev. Kirchengemeinde G. ist, sind dabei nicht ersichtlich. Ob sich die Kl. 2 als früheres Mitglied des Presbyteriums auf die Verletzung eigener

Rechte berufen kann, ist zweifelhaft. Das Presbyterium insgesamt, nicht einzelne Presbyter, leitet eine Kirchengemeinde und trägt für die ordnungsgemäße Verwaltung die Verantwortung, Art. 15 der Kirchenordnung. Dies spricht dafür, dass nur das Presbyterium in seiner Gesamtheit durch Mehrheitsbeschluss Rechte aus § 72 PfdG herleiten kann. Letztlich kann die Frage, ob auch einzelnen Presbytern aus § 72 PfdG eigene Rechte zustehen, aber offen bleiben, da die Klage der Kl. 2 jedenfalls aus den nachfolgenden Gründen unzulässig ist:

Die Kl. 2 war bereits im Zeitpunkt der Klageerhebung des Kl. 1, zu dem Zeitpunkt, zu dem sie sich seiner Klage anschloss, und als sie das vorläufige Rechtsschutzverfahren VK 08/2010 betrieb, nach ihrer Freistellung (1.8.2009) und dem Verlust ihrer Pfarrstelle nicht mehr Mitglied des Presbyteriums der Bekl. 2. Auch nachfolgend ist sie dies nicht wieder geworden. Sie stand mithin zu keinem Zeitpunkt des Klageverfahrens in einer Rechtsposition, aus der heraus sie Verantwortung für die Bekl. 2 trug und sie Rechte aus § 72 PfdG hätte herleiten können. Ihr fehlt insoweit das erforderliche Feststellungsinteresse.

7.

Pfarrdienstrecht; Teildienstverhältnisse im Probendienst

1. *Die Berufung in ein Pfarrdienstverhältnis auf Probe wird mit der Aushändigung der Berufungsurkunde oder zu einem in der Urkunde bezeichneten und in der Zukunft liegenden Tag wirksam.*
2. *Nachdem der Senat durch Urteil vom 7.7.2009 (RVG 1/2008) die Vorschrift des § 17 DNG für nichtig erklärt hat, hat der Kläger nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Anstellung mit einer ganzen Pfarrstelle.*

§ 2 I Nr. 3 a KG über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD (Errichtungsgesetz - ErrG) v. 1.11.1978 (ABl. Bd. V S. 142); §§ 39, 45 I, 53 IV, 58 II, 59 II KG über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern (KVGG) v. 9.12.1992 (KABl. S. 379); § 23 Rechtsverordnung zur Ausführung des Kirchengesetzes über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD (Verfahrensordnung) v. 17.11.2006 (ABl. VELKD Bd. VII S. 340), zul. geänd. 16.12.2010 (ABl. VELKD Bd. VII S. 450); §§ 133 III 3, 144 VI VwGO; §§ 11, 12 I, 25 I KG zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerinnen in der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands (Pfarrergesetz - PfG) v. 17.10.1995 (ABl. VELKD Bd. VI S. 274), zul. geänd. 15.11.2007 (ABl. VELKD Bd. VII S. 376) [Für die VELKD außer Kraft seit 1.7.2012]; §§ 10 II, 118 V 2 KG zur Regelung der Dienstverhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche in Deutschland

(Pfarrdienstgesetz der EKD - PfdG.EKD) v. 10.11.2010 (ABl. EKD 2010, S. 307), Berichtigung v. 4.7.2011 (ABl. EKD 2011 S. 149); Art. 3 KG der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands zur Neuordnung des Pfarrdienstrechts (Pfarrdienstrechtsneuordnungsgesetz VELKD - PfdRNOG.VELKD) v. 8.11.2011 (ABl. VELKD Bd. VII S. 470); § 17 II KG über neue Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich des kirchlichen Dienstes (Dienstrechtsneugestaltungsgesetz - DNG) v. 25.4.1986 (KABl S. 114), zul. geänd. 5.12.2011 (KABl 2012 S. 7).

Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands, Beschluss vom 10.1.2013 – RVG 1/2011 –

Die Beteiligten haben um die Frage gestritten, ob die Begründung eines Teildienstverhältnisses mit einem verheirateten Pfarrer auf Probe, dessen Ehefrau ebenfalls im Dienst der Beklagten steht, rechtmäßig ist. Nachdem der Senat auf Unrechtmäßigkeit erkannt, das Verfahren zur weiteren Sachaufklärung hinsichtlich der vom Kläger daraus abgeleiteten Ansprüche an das Verwaltungsgericht zurückverwiesen hatte und das Verwaltungsgericht ein Bescheidungsurteil verkündet hat, begehrt der Kläger (Kl.) nunmehr die Zulassung der Revision gegen dieses Urteil.

Der Kl. hatte als Vikar im Oktober 2004 seine Übernahme in das Probendienstverhältnis zum 1.3.2006 „in vollem Umfang (100%)“ beantragt. Am 2.12.2004 wurde sein Sohn geboren. Im Juli 2005 heiratete er die Kindesmutter, die am 1.11.2005 Vikarin im Dienst der Beklagten (Bekl.) wurde.

Die Bekl. berief den Kl. mit Wirkung vom 1.3.2006 in das öffentlich-rechtliche Pfarrdienstverhältnis auf Probe mit dem halben Umfang eines vollen Dienstverhältnisses und ernannte ihn gemäß Urkunde vom 08.12.2005 zum Pfarrer z. A.

Die Beschränkung stützte sie im Wesentlichen auf ihr Kirchengesetz über neue Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich des kirchlichen Dienstrechts vom 25.4.1986 (Dienstrechtsneugestaltungsgesetz - DNG). Mit Bescheid vom 22.2.2006 wurde dem Kl. - teilweise einen früheren Bescheid konkretisierend - vom 1.11.2005 bis zum 28.2.2007 Elternzeit bewilligt. Die dagegen erhobenen Widersprüche wies die Bekl. zurück.

Mit seiner Klage hat der Kl. u.a. geltend gemacht, § 17 DNG verstoße gegen übergeordnetes Recht der Vereinigten Kirche.

Der Kl. hat zunächst beantragt,

1. den Bescheid vom 26.1.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8.8.2006 und in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.8.2006 betreffend die Ablehnung der Begründung eines vollen Pfarrdienstverhältnisses auf Probe aufzuheben;
2. die Bekl. zu verpflichten, den Kl. ab 1.3.2006 in ein volles Pfarrdienstverhältnis auf Probe zu berufen und ihm hierüber eine Urkunde auszuhändigen; hilfsweise

die Bekl. zu verpflichten, den Kl. in ein volles Pfarrdienstverhältnis auf Probe zu berufen und ihm hierüber eine Urkunde auszuhändigen sowie den Kl. dienst-, besoldungs- und versorgungsrechtlich so zu stellen, als ob er ab dem 1.3.2006 in ein Pfarrdienstverhältnis auf Probe berufen worden wäre;

3. den Bescheid vom 26.1.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 08.08.2006 und in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.8.2006 betreffend die Beurlaubung aufzuheben;

4. die Bekl. zu verpflichten, dem Kl. Elternzeit in Bezug auf seinen Sohn X ab 1.11.2005 bis 30.9.2006 zu gewähren und den Kl. ab 1.11.2006 für die Dauer von zunächst zwei Jahren zum Zweck der Promotion zu beurlauben, hilfsweise die Bekl. zu verpflichten, dem Kl. Elternzeit in Bezug auf seinen Sohn X ab 1.11.2005 bis 28.2.2007 zu gewähren.

Die Beteiligten haben das Verfahren hinsichtlich der Anträge zu 3. und 4. für erledigt erklärt, nachdem die Bekl. dem Kl. am 14.8.2007 vom 1.3.2006 bis 28.2.2007 Elternzeit und für die Zeit vom 1.3.2007 bis zum 31.8.2008 Urlaub zum Zweck der Promotion bewilligt hatte.

Das Verwaltungsgericht hat durch Urteil vom 30.10.2007 die Klage im Übrigen mit der Begründung abgewiesen, dass § 121 Abs. 1 S. 1 des Kirchengesetzes zur Regelung des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerrinnen in der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands (Pfarrergesetz - PfdG), wonach der Umfang des Dienstes der Pfarrer und Pfarrerrinnen auf Antrag oder von Amts wegen mit deren Zustimmung eingeschränkt werden könne, wenn dringende kirchliche Belange es erfordern, nur für bereits bestehende, nicht aber für neu zu begründende Dienstverhältnisse mit der Folge gelte, dass die Bekl. § 17 DNG auf Grund der Ermächtigungsgrundlage des § 121 Abs. 2 PfdG für ihren Bereich rechtmäßig erlassen habe. Das Verwaltungsgericht hat die Revision zugelassen.

Der Kl. hat mit seiner form- und fristgerecht eingelegten Revision die Klageanträge zu 1. und 2. weiter verfolgt und hilfsweise beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Verwaltungsgericht zurück zu verweisen.

Diesem Hilfsantrag hat der Senat durch Urteil vom 7.7.2009 (RVG 1/2008, RsprB ABl. EKD 2010, S. 7 ff.) entsprochen und dazu u.a. ausgeführt, dass der für die Begründung des Teildienstverhältnisses allein maßgebliche § 17 Abs. 2 S. 1 DNG mit der höherrangigen Vorschrift des § 121 Abs. 1 S. 1 PfdG nicht vereinbar und deshalb gem. Art. 6 Abs. 1 der Verfassung der VELKD i.d.F. v. 3.3.2007 als nachrangige Vorschrift unwirksam sei, soweit sie auch gegen den Willen der Bewerber die Einschränkung des Dienstumfangs festsetze.

Die Sache sei hinsichtlich der vom Kl. erhobenen Ansprüche allerdings nicht entscheidungsreif, da die Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Probe gem. § 12 PfdG im Rahmen der vorhandenen Stellen erfolge,

die die Bekl. im Rahmen ihrer gesetzlichen und finanziellen Möglichkeiten vorhalte. Der Kl. könne deshalb nur dann in ein volles Pfarrdienstverhältnis berufen werden und sei nur dann so zu stellen, als ob er ab dem 1.3.2006 in ein volles Pfarrdienstverhältnis auf Probe berufen worden wäre, wenn er eine entsprechende Stelle ohne Berücksichtigung des § 17 Abs. 2 S. 1 DNG nach der von der Bekl. zu treffenden ermessensfehlerfreien Einstellungsentscheidung am 1.3.2006 erhalten hätte oder diese in der Folgezeit hätte erhalten können. Weder seien im Zeitpunkt der Bewerbersituation für den Vorbereitungsdienst der Bekl. sowie zu den zur Verfügung stehenden Stellen für den Probedienst für den 1.3.2006 noch für die Folgezeit vom Verwaltungsgericht gerichtsverwertbare Feststellungen getroffen worden. Es sei daher offen und könne ohne weitere Sachaufklärung nicht beantwortet werden, ob die Bekl. dem auf Übertragung einer vollen Stelle gerichteten Antrag des Kl. hätte entsprechen müssen oder ob sie ihn sachlich begründet seinerzeit hätte zurückweisen können.

Die Sache ist daher zur Klärung der tatsächlichen Voraussetzungen für einen vollen Beschäftigungsanspruch des Kl. unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zurückverwiesen worden.

Der Kl., der bis zum 31.3.2010 weiterhin beurlaubt und dem ab 1.4.2010 eine volle Probedienststelle übertragen worden ist, hat sodann vorgetragen, dass die Bekl. seinerzeit keine Bewerberauswahl getroffen, sondern - bis in das Jahr 2010 hinein - alle geeigneten Bewerber eingestellt habe. Die Zahl der Probedienststellen sei nicht selbstbindend festgelegt gewesen. Das ergebe sich auch nicht aus den von der Bekl. übermittelten Unterlagen. Deshalb habe er ohne ein Ermessen der Bekl. einen Anspruch auf Begründung eines vollen Dienstverhältnisses ab 1.3.2006. Einen sachlichen berücksichtigungsfähigen Grund für die Ablehnung eines vollen Dienstverhältnisses gebe es nicht. Ein Nachteil daraus, dass die Berufungen der Mitbewerber in ein Dienstverhältnis zum 1.3.2006 alle bestandskräftig seien, dürfe ihm nicht entstehen.

Soweit die Beteiligten nunmehr u.a. auch über den Grund der Beurlaubung des Kl. vom 1.9.2009 bis 31.3.2010 (Urlaub im persönlichen oder im kirchlichen Interesse) streiten und der Kl. insoweit seine Klage erweitert hat, hat das Verwaltungsgericht das Verfahren durch Beschluss vom 10.09.2010 abgetrennt und gesondert fortgeführt.

Die Bekl. hat auf Auflagen des Verwaltungsgerichts vom 29.3.2010 (Bl. 85 f. d.A.) zur Stellen- und Bewerbersituation vorgetragen und Unterlagen vorgelegt. Daraus ergibt sich im Wesentlichen, dass zum 1.3.2006 33 Personen in das Pfarrverhältnis auf Probe übernommen worden sind, davon vier im Angestelltenverhältnis. Mit den übrigen 29 Personen sind 25 volle und acht Teildienstverhältnisse zu je ½ begründet worden. Auf 20 im Haushaltsplan ausgewiesenen Stellen (Haushaltsstelle 0511) sind 24 Personen geführt worden. Die übrigen fünf Personen sind aus unterschiedlichen Gründen nicht auf einer dieser Haus-

haltsstellen geführt worden, darunter der ohne Dienstbezüge beurlaubt gewesene Kl. (Bl. 92-98 d.A.).

Das Verwaltungsgericht hat durch Urteil vom 14.9.2010 auf den Klagantrag zu 1. den Bescheid der Bekl. vom 26.1.2006 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 8.8.2006 und 31.8.2006 aufgehoben, soweit die Begründung eines vollen Pfarrdienstverhältnisses auf Probe abgelehnt worden ist. Unter Abweisung des Klagantrags zu 2. hat es auf den Hilfsantrag des Kl. zu 2. unter dessen Abweisung im Übrigen die Bekl. verpflichtet, den Kl. unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu verbescheiden. Die Revision ist nicht zugelassen worden.

Zur Begründung hat das Verwaltungsgericht im Wesentlichen ausgeführt, dass eine rückwirkende Ernennung des Kl. zum 1.3.2006 unzulässig sei. Wie im Beamtenrecht gelte trotz Fehlens eines ausdrücklichen gesetzlichen Verbots der Ernennung auf einen zurückliegenden Zeitpunkt im kirchlichen Dienstrecht der Grundsatz der Rechtssicherheit.

Die Bekl. könne im Rahmen der vorhandenen Stellen gem. § 12 Abs. 1 S. 1 PfG nur dann zur nachträglichen Übernahme des Kl. in ein ungekürztes Probedienstverhältnis verpflichtet werden, wenn insoweit Spruchreife gegeben sei. Nach den konkreten Umständen des Falles komme aber nicht nur eine einzige, bestimmte Entscheidung der Bekl. in Betracht, die ermessensfehlerfrei sei. Ausgehend von dem von der Bekl. vorgelegten Datenmaterial könne grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass zu den fraglichen Einstellungsterminen die Zahl der Bewerber die Zahl der vorhandenen Stellen für Probedienstpfarrer überstiegen habe. Es sei im Nachhinein nicht zu ermitteln, ob eine Übernahme des Kl. - mit oder ohne Beurlaubungsanträge - von der Bekl. erfolgt wäre. Eine Spruchreife lasse sich insoweit nicht mehr herbeiführen. Dass auf alle Fälle der Kl. hätte übernommen werden müssen, lasse sich nicht feststellen. Andererseits sei zu beachten, dass die Bekl. zum damaligen Zeitpunkt eine Auswahl unter den als geeignet erscheinenden Bewerbern unter Einbeziehung des Kl. hätte treffen müssen.

Die Tatsache, dass alle anderen Konkurrenten/innen in der Zwischenzeit bestandskräftige Probedienstverhältnisse mit der Bekl. begründet hätten und eine Rücknahme der Ernennungen nicht möglich sei, könne nicht dazu führen, dass allein der Kl. auf Grund seiner Klage als Einziger ausgesondert werden müsse. Die Bekl. sei bei Kenntnis der Nichtigkeit des § 17 Abs. 2 S. 1 DNG in ihrem Ermessen nicht derart reduziert gewesen, dass allein der Kl. kein volles Probedienstverhältnis erhalten hätte. Es sei jedoch nicht eindeutig festzustellen, dass gerade der Kl. nicht in ein volles Probedienstverhältnis hätte übernommen werden können. Obwohl er keinen rückwirkenden Anspruch auf die Übernahme in ein volles Dienstverhältnis habe, sei er jedoch so zu stellen, als ob er zum damaligen Zeitpunkt übernommen worden wäre. Entsprechende Ansprüche auf Grund versorgungsrechtlicher Bestimmungen seien von der Bekl. zu prüfen und

unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts festzusetzen. Bei der Berechnung der Besoldung und der versorgungsrechtlichen Konsequenzen sei zu beachten, ob eine Beurlaubung des Kl. im kirchlichen Interesse nach § 92 PfG oder im familiären Interesse gem. § 93 PfG bewilligt worden sei. Die Bekl. habe für die Zeiten der Beurlaubung im kirchlichen Interesse die vorgesehenen Nachzahlungen in Höhe von weiteren 0,5 eines vollen Dienstverhältnisses bezüglich der fiktiven Aktivbezüge in den Versorgungsfonds der Landeskirche zu leisten.

Gegen die Nichtzulassung der Revision wendet sich der Kl. mit seiner Beschwerde.

Aus den Gründen:

Die zulässige Beschwerde des Kl. ist nicht begründet.

1. Gem. § 2 Abs. 1 Nr. 3 a des Kirchengesetzes über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands in der Fassung vom 1.11.1978 (ABl. VELKD Bd. V S. 142) - ErrichtungsG - i.V.m. § 59 Abs. 2 des Kirchengesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern vom 9.12.1992 (KABl. S. 370) - KVGG - kann die im Urteil des Verwaltungsgerichts vom 14.9.2010 ausgesprochene Nichtzulassung der Revision innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils durch Beschwerde angefochten werden. Der Kl. hat die Nichtzulassungsbeschwerde form- und fristgerecht eingelegt, sodass sie zulässig ist.

2. Die Beschwerde des Kl. gegen die Nichtzulassung der Revision ist jedoch unbegründet.

Gem. § 58 Abs. 2 KVGG ist die Revision nur zuzulassen, wenn die Verletzung des von der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands - VELKD - gesetzten Rechts gerügt wird, die Rechtsache grundsätzliche Bedeutung hat, das Urteil von einer Entscheidung des Revisionsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann. Die Prüfung des Senats ist gem. § 23 der Rechtsverordnung zur Ausführung des Kirchengesetzes über die Errichtung eines Verfassungs- und Verwaltungsgerichtes der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands vom 17.11.2006 (ABl. VELKD Bd. VII S. 340) in der Fassung vom 16.12.2010 (ABl. VELKD Bd. VII S. 450) - VerFO - i.V.m. § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO auf die fristgerecht vorgetragenen Beschwerdegründe i.S.d. § 58 Abs. 2 KVGG beschränkt.

Der Kl. begründet seine Beschwerde damit, dass eine Verletzung des von der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands gesetzten Rechts vorliege, dass die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung habe und Verfahrensmängel vorlägen, auf denen die Entscheidung beruhen könne. Die genannten Gründe für die Zulassung der Revision liegen jedoch nicht vor.

a) Der Kl. kann für die Zulassung der Revision keine Verletzung des Rechts der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands geltend machen.

Soweit der Kl. nach wie vor meint, er habe entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts einen Anspruch gegen die Bekl., ihn ab dem 1.3.2006 in ein volles Pfarrdienstverhältnis auf Probe zu berufen und ihm hierüber eine Urkunde auszuhändigen, ist nicht dargelegt, aus welcher Rechtsnorm dieser Anspruch folgt.

Soweit der Kl. in seinen Ausführungen zur grundsätzlichen Bedeutung der Sache meint, die §§ 11, 25 Abs. 1 PfG ermöglichten nach ihrem Wortlaut eine Berufung auf einen zurückliegenden, vor Aushändigung der Urkunde liegenden Zeitpunkt und dass in der anderweitigen Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts eine Verletzung jener Vorschriften liege, ist das nicht ersichtlich. Gem. § 10 Abs. 2 des Kirchengesetzes zur Regelung der Dienstverhältnisse der Pfarrerrinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Pfarrdienstgesetz der EKD - PfDG. EKD) vom 10.11.2010 erfolgt die Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Probe „durch Aushändigung einer Berufungsurkunde. Die Berufung wird mit Aushändigung der Berufungsurkunde wirksam, wenn nicht in der Urkunde ausdrücklich ein späterer Zeitpunkt bestimmt ist. Eine Berufung auf einen zurückliegenden Zeitpunkt ist unzulässig und insoweit unwirksam“. In der VELKD gilt dieses Gesetz auf Grund seines § 120 Abs. 2 S. 2 i.V.m. Art. 3 des Kirchengesetzes zur Neuordnung des Pfarrdienstrechts (Pfarrdienstrechtsneuordnungsgesetz VELKD - PfDRNOG. VELKD) vom 8.11.2011 (ABl. VELKD Bd. VII S. 470). Dass für die Berufung in das Pfarrdienstverhältnis auf Probe gem. § 11 Abs. 3 i.V.m. § 25 Abs. 1 PfG etwas anderes hat gelten sollen, ist weder erkennbar noch dargelegt. Die in § 25 Abs. 1 PfG enthaltene Bestimmung, dass die Berufung mit der Aushändigung der Berufungsurkunde zu dem in ihr bestimmten Tag wirksam wird, lässt im Hinblick auf die zutreffenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur statusbegründenden Wirkung nicht den Schluss zu, dass der in der Urkunde bezeichnete Tag in der Vergangenheit liegen darf.

b) Die Rechtssache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung i.S.d. § 58 Abs. 2 Nr. 2 KVGG. Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache nur zu, wenn in dem angestrebten Revisionsverfahren die Klärung einer bisher höchstrichterlich ungeklärten, in ihrer Bedeutung über den der Beschwerde zugrunde liegenden Einzelfall hinausgehenden Rechtsfrage des revisiblen Rechts zu erwarten ist (VuVG, Beschl. v. 14.12.2005, RVG 37/04). Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

aa) Die aus dem Umstand, dass der Senat § 17 Abs. 2 DNG für nicht mit dem Recht der VELKD vereinbar erklärt hat, vom Kl. aufgeworfenen Fragen bezüglich seiner Rechtsstellung ab dem 1.3.2006 haben keine grundsätzliche Bedeutung, weil mit der Zulassung der Revision keine für die Zukunft richtungsweisende Klärung erreicht werden kann. Das vom Kl. betriebene Verfahren betrifft einen Einzelfall. Etwas anderes ist für die Zeit seit Inkrafttreten der beanstandeten Vorschrift bis heute nicht dargelegt worden oder ersichtlich.

bb) Entgegen der Auffassung des Kl. ergibt sich die grundsätzliche Bedeutung auch nicht daraus, dass die zwischenzeitlich eingeführte Übergangsvorschrift des § 118 Abs. 5 S. 2 PfdG.EKD vom 10.11.2010, in der VELKD in Kraft gesetzt durch Art. 3 PfdRNOG. VELKD vom 8.11.2011 (s.o.), die Gliedkirchen ermächtigt, aus dringenden kirchlichen Gründen vorzusehen, dass Pfarrerrinnen und Pfarrer vor Begründung eines Pfarrdienstverhältnisses auf Lebenszeit ohne Antrag im Teildienst beschäftigt werden können. Das von der EKD gesetzte Recht unterliegt nicht der Prüfung durch das Verfassungs- und Verwaltungsgericht (vgl. Senatsbeschluss vom 30.4.2010 - RVG 5/2009). Im Übrigen ist nicht dargelegt und nicht ersichtlich, ob, inwieweit und mit welchen rechtlichen Auswirkungen entsprechende gliedkirchenrechtliche Regelungen vorhanden sind, so dass offen ist, inwieweit die vom Kl. aufgeworfenen Fragen sich über seinen Fall hinaus stellen.

c) Der Kl. kann sich auch nicht mit Erfolg auf Verfahrensfehler i.S.d. § 58 Abs. 2 Nr. 4 KVGG berufen, auf denen die Entscheidung des Gerichts beruhen kann.

aa) Der Kl. hat nicht dargelegt, dass das Verwaltungsgericht gegen § 144 Abs. 6 VwGO verstoßen hat (zu § 144 Abs. 6 VwGO als Verfahrensvorschrift vgl. BVerwG, NJW 1985, 393, 394 m.w.N.), indem es entgegen der Senatsentscheidung vom 7.7.2009 die Begründung eines Teildienstverhältnisses für möglich hält.

Die vom Kl. angenommene Divergenzentscheidung gem. § 58 Abs. 2 Nr. 3 KVGG ist ohnehin nicht gegeben, da das Senatsurteil, von dem abgewichen worden sein soll, das in diesem Verfahren ergangene, die Zurückverweisung enthaltende ist.

Gem. § 144 Abs. 6 VwGO hat das Gericht, an das die Sache zur anderweitigen Ver-handlung und Entscheidung zurückverwiesen wird, seiner Entscheidung die rechtliche Beurteilung des Revisionsgerichts zugrunde zu legen. Der Senat hat die Vorschrift des § 17 Abs. 2 DNG für unwirksam erklärt und im Übrigen ausgeführt, dass es für die vom Kl. geltend gemachten Ansprüche darauf ankomme, ob er zum 1.3.2006 ohne Berücksichtigung des § 17 Abs. 2 S. 1 DNG (Unterstreichung durch den Senat) nach der von der Bekl. zu treffenden ermessensfehlerfreien Einstellungsentscheidung eine volle Pfarrstelle erhalten hätte oder diese in der Folgezeit hätte erhalten können. Damit ist verbindlich festgestellt worden, dass dem Anspruch des Kl. auf Berufung in ein volles Pfarrdienstverhältnis auf Probe „im Rahmen der vorhandenen Stellen“ gem. § 12 Abs. 1 PfdG eine seinerzeit unter Berücksichtigung des § 17 Abs. 2 S. 1 DNG zustande gekommene Stellensituation nicht entgegengehalten werden kann. Das Verwaltungsgericht hat das nicht in Zweifel gezogen, wie sich aus dem Gesamtzusammenhang seines Urteils ergibt. Seine Auffassung, es sei im Nachhinein nicht mehr zu ermitteln, ob einer Übernahme des Kl. von der Bekl. zugestimmt worden wäre, gründet ersichtlich auf der tatsächlichen Annah-

me des Verwaltungsgerichts, die Zahl der Bewerber habe die Zahl der vorhandenen Stellen überstiegen, was eine Auswahlentscheidung der Bekl. erforderlich gemacht hätte (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 18. Aufl., Rn. 208 zu § 113). Wenn das Verwaltungsgericht ferner ausführt, die Bestandskraft aller anderen Probe-dienstverhältnisse der Mitbewerber des Kl. könne nicht dazu führen, dass allein der Kl. auf Grund seiner Klage ausgesondert werden müsse, will es offenbar einen Anspruch des Kl. auf eine „gerechte Verteilung“ der Stellen sehen, den es nicht selbst ausfüllen zu können meint, sondern der Bekl. überlässt, die wegen der Einstellung aller gem. § 12 Abs. 1 Nr. 1-7 PfdG geeigneten Bewerber seinerzeit keine Auswahlkriterien festzulegen und anzuwenden hatte.

bb) Soweit das Verwaltungsgericht mit seinem Bescheidungsurteil wegen der vom Kl. angenommenen Spruchreife gegen § 53 Abs. 4 KVGG verstoßen hat, wonach die Verpflichtung der kirchlichen Dienststelle auszusprechen ist, den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen, wenn die Sache spruchreif ist, liegt darin wegen der soeben angeführten Tatsachenwürdigung kein Verfahrensfehler, sondern allenfalls ein Fehler bei der Anwendung materiellen Rechts, der für sich genommen nicht zur Zulassung der Revision führen kann. Im Übrigen erscheint die Verpflichtung zur Bescheidung jedenfalls im Ergebnis vertretbar, weil die dienst-, besoldungs- und versorgungsrechtliche Stellung des Kl. vom 1.3.2006 bis zur Übertragung einer vollen Stelle durch Urlaub „überlagert“ wird, dessen Auswirkungen jedenfalls für die Zeit vom 1.9.2009 bis zum 31.3.2010 zwischen den Beteiligten im Streit sind (Urlaub im persönlichen oder im kirchlichen Interesse); das Verwaltungsgericht hat die diesbezügliche Klage – insoweit vom Kl. nicht beanstandet – abgetrennt.

cc) Entgegen der Auffassung des Kl. hat das Verwaltungsgericht bei der Ermittlung des Sachverhalts auch nicht den Amtsermittlungs- bzw. Untersuchungsgrundsatz des § 39 KVGG und den Erörterungsgrundsatz des § 45 Abs. 1 KVGG verletzt.

Danach ist das Gericht verpflichtet, den für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln. Der Umfang der für die Entscheidung des Gerichts maßgeblichen Ermittlungen liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts. Im gerichtlichen Verfahren sind die Maßnahmen erforderlich, die zur Aufklärung des für die Entscheidungsfindung des Gerichts maßgeblichen Sachverhalts notwendig sind. Unter Zugrundelegung der für die Entscheidung des Verwaltungsgerichts maßgeblichen Gründe hat sich das Verwaltungsgericht nach diesen Grundsätzen entgegen der Auffassung des Kl. die gesamte Bewerbungs- und Einstellungssituation zum 1.3.2006 von der Bekl. darlegen lassen, aus der der Kl. nur andere Schlüsse zieht als das Gericht.

Da der Kl. die Gelegenheit erhalten und wahrgenommen hat, sich zu den im schriftlichen Verfahren eingegangenen Schriftstücken zu erklären, liegt kein Verstoß gegen die Erörterungspflicht vor. Das Verwaltungsgericht war nicht gehalten, vor seiner Entschei-

dung seinen Rechtsstandpunkt mitzuteilen. Der Kl. führt auch nicht aus, dass und warum die im Urteil enthaltene Rechtsauffassung von Erörterungen in der mündlichen Verhandlung abweicht. Eine verfahrensfehlerhafte Behandlung der Rechtssache ist darin nicht zu erkennen.

8. Versorgungsrecht

1. *Auch im kirchlichen Recht ist über die gesetzlich ausdrücklich geregelten Fälle hinaus ein Vorverfahren ausnahmsweise dann entbehrlich, wenn dem Zweck des Vorverfahrens bereits Rechnung getragen ist oder der Zweck des Vorverfahrens ohnehin nicht mehr erreicht werden kann (Anschluss an st. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts).*
2. *Die Ruhegehaltfähigkeit von Zeiten, in denen Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamte vor der Übernahme in das Beamtenverhältnis im Angestelltenverhältnis tätig waren, richtet sich nach § 10 Satz 1 Nr. 1 und § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG. Der zeitliche Mindestumfang der grundsätzlich allen Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten eröffneten Teildienstbeschäftigung stellt die zeitliche Untergrenze für die Hauptberuflichkeit i.S.v. § 10 Satz 1 Nr. 1, § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG dar (Anschluss an Bundesverwaltungsgericht, Urteil v. 25.5.2005, Az. 2 C 20.04).*
3. *Die regelmäßige Arbeitszeit bestimmt sich für den Bereich der Küsterinnen und Küster allein nach der Küsterordnung (KüsterO). Gem. § 3 Abs. 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 KüsterO gilt als regelmäßige Arbeitszeit der Küsterinnen und Küster die Arbeitszeit des § 6 BAT-KF. Sie ist daher mit "durchschnittlich 39 Stunden wöchentlich" anzusetzen.*
4. *Nach der zum staatlichen Versorgungsrecht ergangenen Rechtsprechung, die auch dem kirchlichen Gesetzgeber bekannt ist, ist für die vergleichsweise Betrachtung anerkanntermaßen auf den Zeitpunkt der Versetzung in den Ruhestand abzustellen. Dass der kirchliche Gesetzgeber hier etwas anderes habe regeln wollen, ist nicht ersichtlich.*

§ 14 V Satzung der Gemeinsamen Versorgungskasse für Pfarrer und Kirchenbeamte der Evangelischen Kirche im Rheinland, der Evangelischen Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche v. 26.8./7.10./10.10.1971 (KABl. R. 1972 S. 10/KABl. W. 1972 S. 3/Ges.u.VoBl. L. Bd. 6, S. 26); § 1 I 1 Ordnung über die Besoldung und Versorgung der Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten (Kirchenbeamtenbesoldungs- und -versorgungsordnung - KBVO) v. 5.12.2000 (KABl. 2001 S. 14), zul. geänd. durch Gesetzesvertretende Verordnung zur Änderung der Pfarrbesoldungs- und -versorgungsordnung

sowie der Kirchenbeamtenbesoldungs- und -versorgungsordnung vom 6.3.2009 (KABl. S. 129); §§ 4 III, 6 I, 10, 11 Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter des Bundes (Beamtenversorgungsgesetz - BeamtVG) v. 24.8.1976, zul. geänd. 15.8.2012 (BGBl. I S. 1670); §§ 3, 4 Ordnung für den Dienst der Küster in Rheinland, Westfalen und Lippe (Küsterordnung - KüsterO) v. 10.10.1986 (KABl. 1987 S. 2), zul. geänd. 24.9.2009 (KABl. S. 287); §§ 28, 49 II KG über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Kirchenbeamtengesetz der EKD - KBG.EKD) v. 25.1.2010 (ABl. EKD 2010 S. 31), zul. geänd. 10.11.2010 (ABl. EKD 2010 S. 342); §§ 2, 3 Nr. 2 Saarländisches Beamtenversorgungsgesetz (SBeamtVG) v. 14.5.2008, zul. geänd. 1.7.2009 (Amtsbl. S. 1138); § 71 (a.F.) KG über die Verwaltungsgerichtsbarkeit der Evangelischen Kirche in Deutschland (VwGG.EKD) v. 10.11.2010 (ABl. EKD 2010 S. 330).

Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 8.9.2011 – 2 VG 33/2009 –

Die Beteiligten streiten um die Neufestsetzung des Ruhegehalts des Klägers (Kl.). Der am 13.11.1946 geborene Kl. stand zuletzt als Kirchenverwaltungs-Oberamtsrat im Dienst der beklagten Landeskirche. Er war zum 1.1.1983 erstmalig in ein Kirchenbeamtenverhältnis berufen worden. Auf eigenen Antrag wurde ihm ab dem 1.12.2004 Altersteildienst bewilligt. Mit Ablauf des Monats der Vollendung des 63. Lebensjahres, d.h. zum 1.12.2009, wurde der Kl. in den Ruhestand versetzt. Er erhält seither Versorgungsbezüge. Mit Schreiben vom 8.7.2009 bat der Kl. um vorherige Berechnung seiner Versorgungsbezüge. Er legte hierzu eine vorläufige Festsetzung seiner ruhegehaltfähigen Dienstzeit aus dem Jahr 1982 vor und wies darauf hin, dass darin seine Vordienstzeit vom 1.8.1980 bis 31.12.1982 als Küster der Kirchengemeinde C. nicht berücksichtigt sei. Mit Schreiben vom 23.7.2009 teilte das Landeskirchenamt dem Kl. mit, seine Tätigkeit als Küster könne nicht auf die ruhegehaltfähige Dienstzeit angerechnet werden, da es an dem erforderlichen Merkmal der Hauptberuflichkeit gem. § 10 BeamtVG fehle. Darüber hinaus liege zwischen der Beendigung seiner zuletzt vor der Berufung in das Kirchenbeamtenverhältnis am 1.1.1983 ausgeübten Tätigkeit bei der Diakonie D. (Beendigung zum 31.12.1980) eine sogenannte „schädliche Unterbrechung“ im Rechtssinne. Der Bescheid des Landeskirchenamtes war mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen. Gem. Belehrung hat der Kl. zunächst unter dem 14.8.2009 eigenständig Widerspruch eingelegt. Das Kollegium des Landeskirchenamtes hat dem Widerspruch nicht abgeholfen. Mit Schreiben vom 27.10.2009 erging ein Widerspruchsbescheid, mit dem die Landeskirche ihre vorherige Darstellung wiederholt. Der Kl. hat Klage erhoben mit dem Ziel, die Bekl. auch unter Abänderung des Bescheides vom 10.11.2009 zu verpflichten, bei der Berechnung der

ruhegehaltsfähigen Dienstzeit die gesamte Zeit seit dem 1.4.1966 bis zum Ablauf des Tages vor Eintritt in den Ruhestand am 1.12.2009 als ruhegehaltsfähig zu berücksichtigen.

Aus den Gründen:

Hinsichtlich der Zulässigkeit der Klage bestehen keine Bedenken. Zwar ist die Landeskirche intern davon ausgegangen, dass eine endgültige Berechnung der Ruhestandsbezüge des Kl. erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen werde, sodass womöglich Zweifel an der Regelungswirkung des Schreibens vom 23.7.2009 bestanden haben könnten. Gleichwohl hat die Bekl. die Form eines Verwaltungsaktes gewählt und dies auch durch die Rechtsmittelbelehrung zu erkennen gegeben. Zwischenzeitlich ist auch durch die Gemeinsame Versorgungskasse für Pfarrer und Kirchenbeamte unter dem 10.11.2009 eine Festsetzung des Ruhegehalts ergangen. Hiergegen hat der Kl. vorsorglich ebenfalls Widerspruch eingelegt. Das Widerspruchsverfahren wurde einvernehmlich bis zur Beendigung des vorliegenden Klageverfahrens ausgesetzt. Der Klageantrag wurde daher in der mündlichen Verhandlung dahingehend klargestellt, dass er sich auch gegen die Festsetzung vom 10.11.2009 wendet. Eines weiteren abgeschlossenen Widerspruchsverfahrens bedurfte es nicht, da das Vorverfahren ausnahmsweise entbehrlich ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Vorverfahren im staatlichen Recht ist über die gesetzlich ausdrücklich geregelten Fälle hinaus ein Vorverfahren ausnahmsweise dann entbehrlich, wenn dem Zweck des Vorverfahrens bereits Rechnung getragen ist oder der Zweck des Vorverfahrens ohnehin nicht mehr erreicht werden kann (vgl. dazu u.a. Urt. v. 27.2.1963 - BVerwG 5 C 105.61 - BVerwGE 15, 306 <310> = Buchholz 310 § 68 VwGO Nr. 2, v. 9.6.1967 - BVerwG 7 C 18.66 - BVerwGE 27, 181 <185> = Buchholz 442.15 § 4 StVO Nr. 4, v. 23.10.1980 - BVerwG 2 A 4.78 - Buchholz 232 § 42 BBG Nr. 14, v. 15.1.1982 - BVerwG 4 C 26.78 - BVerwGE 64, 325 <330> = Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 47, v. 27.9.1988 - BVerwG 1 C 3.85 - Buchholz 130 § 9 RuStAG Nr. 10 und v. 4.8.1993 - BVerwG 11 C 15.92 - Buchholz 436.36 § 46 BAföG Nr. 16). Diese Rechtsprechung ist in der Literatur zwar umstritten, vom Bundesverwaltungsgericht aber ausdrücklich mit Urt. v. 15.9.2010 für den Fall aufrechterhalten worden, wenn dem Zweck des Vorverfahrens „bereits Rechnung getragen ist“ (vgl. BVerwG, Urt. v. 15.9.2010, Az. 8 C 21/09). Diese Rechtsprechung ist auch auf den vorliegenden Fall anwendbar, da Besonderheiten des kirchlichen Rechts nicht entgegenstehen. Vielmehr wäre gem. § 14 Abs. 5 der Satzung der Gemeinsamen Versorgungskasse für Pfarrer und Kirchenbeamte der Evangelischen Kirche im Rheinland, der Evangelischen Kirche von Westfalen und der Lip-pischen Landeskirche der Rechtsbehelf im Falle der Nichtabhilfe durch die Versorgungskasse erneut der Bekl. zur Entscheidung vorzulegen. Die Bekl. hat aber wiederholt an ihrer Rechtsauffassung festgehalten, sodass in diesem erneuten Vorverfahren nicht mit einer Änderung zugunsten des Kl. zu rechnen wäre. Die Klage ist daher vollumfänglich zulässig.

Sie ist auch hinsichtlich einer Neubescheidung des Kl. begründet. Nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Meinung der Literatur ist der Antrag auf Neubescheidung als „Minus“ im Verpflichtungsantrag enthalten, da Inhalt und Begründung der Anträge im Wesentlichen deckungsgleich sind. So verhält es sich auch vorliegend. Die Klage war daher nur hinsichtlich der konkreten Verpflichtung auf vollständiger Anerkennung abzuweisen, nicht aber hinsichtlich der Verpflichtung zur Neubescheidung. Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig und verletzen den Kl. in seinen Rechten. Nach § 1 Abs. 1 S. 2 der Ordnung über die Besoldung und Versorgung der Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten (KBVO) findet das staatliche Beamtenversorgungsgesetz (BeamtVG) Anwendung, soweit das kirchliche Recht nichts anderes bestimmt (§ 1 Abs. 1 S. 1 KBVO). Gem. § 4 Abs. 3 BeamtVG wird das Ruhegehalt auf der Grundlage der ruhegehaltfähigen Dienstbezüge und der ruhegehaltfähigen Dienstzeit berechnet. Ruhegehaltfähig sind Zeiten, die im Dienst eines öffentlich-rechtlichen Dienstherrn im Beamtenverhältnis zurückgelegt worden sind. Der Anspruch auf Versorgung im Ruhestand besteht entsprechend der Dauer des Beamtenverhältnisses (§ 6 Abs. 1 Satz 1 BeamtVG). Unter Durchbrechung dieses Grundsatzes ermöglichen §§ 10 und 11 BeamtVG die Berücksichtigung von Zeiten, in denen der Beamte außerhalb des Beamtenverhältnisses tätig war. Die Ruhegehaltfähigkeit von Vordienstzeiten hat Ausnahmecharakter. Die Berücksichtigung der von §§ 10, 11 BeamtVG erfassten Tätigkeiten ist aufgrund ihres inhaltlichen Bezugs zum (kirchlichen) Beamten-dienst, insbesondere des Erwerbs hierfür notwendiger oder förderlicher Qualifikationen, sachlich gerechtfertigt. Dadurch soll den Beamten annähernd diejenige Versorgung ermöglicht werden, die sie erhalten hätten, wenn sie sich während der vordienstlichen Tätigkeit bereits im Beamtenverhältnis befunden hätten. Es sollen unbillige Benachteiligungen gegenüber „Nur-Beamten“ vermieden werden (vgl. zum staatlichen Recht BVerwG, Urt. v. 24.6.2008, Az. 2 C 5/07, mit Verweis auf Urt. v. 28.10.2004 - BVerwG 2 C 38.03 - Buchholz 239.1 § 11 BeamtVG Nr. 9; st. Rsprg.). Die Ruhegehaltfähigkeit von Zeiten, in denen Kirchenbeamte vor der Übernahme in das Beamtenverhältnis im Angestelltenverhältnis tätig waren, richtet sich nach § 10 Satz 1 Nr. 1 und § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG. Beide Vorschriften machen die Anrechnung von der Hauptberuflichkeit der vordienstlichen Tätigkeit abhängig: Nach § 10 Satz 1 Nr. 1 BeamtVG sollen als ruhegehaltfähig auch Zeiten einer hauptberuflichen, in der Regel einem Beamten obliegenden entgeltlichen Beschäftigung berücksichtigt werden, in denen ein Beamter vor der Berufung in das Beamtenverhältnis im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis im Dienst eines öffentlich-rechtlichen Dienstherrn ohne von ihm zu vertretende Unterbrechung tätig war, sofern diese Tätigkeit zu seiner Ernennung geführt hat. Die Vorschrift fordert einen zeitlichen und funktionellen Zusammenhang der vordienstlichen Tätigkeit zu der späteren Beamtentätigkeit; sie muss für die Übernahme in das Beamtenverhältnis ursächlich gewesen sein (für das

staatliche Recht BVerwG, Urt. v. 24.6.2008, Az. 2 C 5/07, mit Verweis auf Urt. v. 19.2.1998 - BVerwG 2 C 12.97 - Buchholz 239.1 § 10 BeamtVG Nr. 12). Nach § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG kann die Zeit, während der ein Beamter vor der Berufung in das (Kirchen-)Beamtenverhältnis hauptberuflich im Dienst öffentlich-rechtlicher Religionsgesellschaften oder ihrer Verbände tätig gewesen ist, als ruhegehaltfähige Dienstzeit berücksichtigt werden. Die Vorschrift lässt die Gleichwertigkeit der ausgeübten Tätigkeiten genügen (für das staatliche Recht BVerwG, Urt. v. 24.6.2008, Az. 2 C 5/07, mit Verweis auf Urt. v. 28.9.1967 - BVerwG 2 C 115.64 - Buchholz 232 § 116 BBG Nr. 11; Beschl. v. 17.1.1991 - BVerwG 2 B 91.90 - Buchholz 239.1 § 11 BeamtVG Nr. 4). Beide Regelungen sind nebeneinander anwendbar, wobei § 10 Satz 1 Nr. 1 BeamtVG vorrangig zu prüfen ist. Denn diese Vorschrift vermittelt im Regelfall einen Anspruch auf Berücksichtigung von Vordienstzeiten, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen der Norm erfüllt sind, während die Berücksichtigung gem. § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG in diesem Fall im Ermessen der Versorgungsbehörde steht (für das staatliche Recht BVerwG, Urt. v. 24.6.2008, Az. 2 C 5/07, mit Verweis auf Urt. v. 28.1.2004 - BVerwG 2 C 6.03 - Buchholz 239.1 § 12 BeamtVG Nr. 14 S. 8 und v. 25.5.2005 - BVerwG 2 C 20.04 - Buchholz 239.1 § 6 BeamtVG Nr. 4). Ein Anspruch nach § 10 BeamtVG ist indes für den Kl. nicht zu erkennen. Es fehlt bezogen auf die Tätigkeit als Küster an einer „in der Regel einem Beamten obliegenden“ Beschäftigung. Weder die gesetzliche Vorgabe der Küsterordnung noch eine Betrachtung der tatsächlichen Küsterbeschäftigungsverhältnisse gibt zu erkennen, dass ein Küster „in der Regel“ im Beamtenverhältnis beschäftigt würde. Vielmehr ist der kirchliche Gesetzgeber insbesondere in § 3 KüsterO davon ausgegangen, dass ein Angestelltenverhältnis vorliegt. Nur ausnahmsweise verweist die Küsterordnung auf das Kirchenbeamtenrecht. Auf die weiteren Tatbestandsmerkmale des § 10 BeamtVG kommt es daher vorliegend nicht an, auch wenn diese - soweit mit § 11 BeamtVG deckungsgleich - hier gegeben sind. Die geringeren Voraussetzungen des § 11 BeamtVG sind erfüllt, sodass der Kl. die Anerkennung beantragen konnte und die Bekl. hierüber ermessensfehlerfrei zu entscheiden hatte. Die Bekl. hat in den angefochtenen Bescheiden ihr Ermessen bereits deswegen nicht rechtsfehlerfrei ausüben können, weil sie das wesentliche Merkmal der Hauptberuflichkeit in seiner Bedeutung verkannt hat. Wie der Prozessbevollmächtigte zutreffend unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dargelegt hat, setzt die Hauptberuflichkeit einer vordienstlichen Tätigkeit i.S.v. § 10 Satz 1 Nr. 1, § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG voraus, dass sie nach ihrem zeitlichen Umfang auch von Beamten im Hauptamt ausgeübt und demzufolge ruhegehaltfähig sein kann. Dies folgt aus dem Zweck der Anrechnungsvorschriften, Beamte mit qualifizierten Vordienstzeiten versorgungsrechtlich „Nur-Beamten“ möglichst gleichzustellen. Danach kann eine vordienstliche Tätigkeit nicht hauptberuflich sein, wenn sie die Arbeitskraft eines Beamten nur

nebenbei beansprucht (vgl. § 6 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BeamtVG) oder von diesem neben einer hauptberuflichen Tätigkeit nur als Nebentätigkeit, Nebenamt oder Nebenbeschäftigung wahrgenommen werden kann (vgl. §§ 44 ff. KGB.EKD). Aufgrund dessen hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urt. v. 25.5.2005 (Az. 2 C 20.04) entschieden, dass der zeitliche Mindestumfang der grundsätzlich allen Beamten eröffneten Teilzeitbeschäftigung (im kirchlichen Recht: Teildienstbeschäftigung) die zeitliche Untergrenze für die Hauptberuflichkeit i.S.v. § 10 Satz 1 Nr. 1, § 11 Nr. 1 Buchst. b BeamtVG darstellt. Der gesetzliche Begriff der Hauptberuflichkeit knüpft an die Entwicklung des Arbeitszeitrechts für Beamte an. Je niedriger der Gesetzgeber den zeitlichen Umfang der Teildienstbeschäftigung festlegt, desto geringer sind die zeitlichen Anforderungen an die Hauptberuflichkeit vordienstlicher Tätigkeiten. Daher wirken sich Änderungen des Mindestumfangs der Teildienstbeschäftigung auf die Beurteilung vordienstlicher Tätigkeiten als hauptberuflich aus. Daraus folgt, dass die Frage der Hauptberuflichkeit nach derjenigen Rechtslage zu beantworten ist, die zum Zeitpunkt des Eintritts in den Ruhestand gilt. Anders als von der Bekl. vertreten, kommt es sowohl auf die Bezeichnung der Tätigkeit des Kl. im Arbeitsvertrag vom 16.8.1980 („als nebenberuflicher Küster“) als auch auf die seinerzeitige (1980) „durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit eines vollbeschäftigten Küsters [... von ...] 52 Stunden“ (vgl. Bescheinigung des Verwaltungsamts des Ev. Kirchenkreises E. vom 20.7.2009) nicht an. Maßgebend ist die gesetzlich festgelegte Untergrenze für die Teildienstbeschäftigung von Beamten. Die Tätigkeit ist hauptberuflich, wenn der sich daraus ergebende Anteil höher ist als der Anteil des zeitlichen Mindestumfangs der Teildienstbeschäftigung im Verhältnis zur Regelarbeitszeit. Abzustellen ist hierbei aber nicht auf die staatliche Teilzeitbeschäftigung, sondern auf das speziellere kirchliche Recht des Teildienstes. Dieser Vorrang ergibt sich bereits aus § 1 Abs. 1 S. 1 KBVO, weil insofern das kirchliche Recht etwas anderes bestimmt. Gem. § 28 KBG.EKD“ regeln die Evangelische Kirche in Deutschland, die Gliedkirchen und die gliedkirchlichen Zusammenschlüsse je für ihren Bereich“. Gem. § 49 Abs. 2 KBG.EKD kann den Beamten auf Antrag „die Arbeitszeit bis zur Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit ermäßigt werden (Teildienst).“ Allerdings ist weder dem KBG.EKD selbst, noch dem Ausführungsgesetz zum Kirchengesetz über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Ausführungsgesetz zum KBG.EKD AG.KBG.EKD) vom 11.1.2007 eine Bestimmung der Regelarbeitszeit zu entnehmen. Diese bestimmt sich für den Bereich der Küster allein nach der Küsterordnung (KüsterO). Gem. § 3 Abs. 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 KüsterO gilt als regelmäßige Arbeitszeit der Küster die Arbeitszeit des § 6 BAT-KF. Sie ist daher mit „durchschnittlich 39 Stunden wöchentlich“ anzusetzen. Regelmäßige Arbeitszeit eines Küsters im Sinne des Versorgungsrechts ist nicht die Arbeitszeit des § 4 Abs. 2 KüsterO von 51 Wochenstunden. Dem steht

bereits der Wortlaut der Küsterordnung entgegen, wonach die über 39 Wochenstunden hinausgehenden Zeiten als Bereitschafts- oder Verfügungszeit zu qualifizieren sind und „innerhalb eines Kalenderjahres im Durchschnitt 39 Wochenstunden Arbeitsleistung“ zu erbringen sind. Ist die regelmäßige Arbeitszeit eines Küsters daher mit 39 Stunden zum Zeitpunkt der Versetzung des Kl. in den Ruhestand anzusetzen, wäre eine Teildienstbeschäftigung auch mit einer Stundenzahl von 19,5 Stunden gesetzlich zulässig und als „hauptberuflich“ zu qualifizieren. Die seinerzeit vom Kl. ausgeübte Tätigkeit umfasste unstreitig 25 Wochenstunden. Somit ist eine hauptberufliche Tätigkeit im versorgungsrechtlichen Sinne gegeben. Nach der zum staatlichen Versorgungsrecht ergangenen Rechtsprechung, die auch dem kirchlichen Gesetzgeber bekannt ist, ist für die vergleichsweise Betrachtung anerkanntermaßen auf den Zeitpunkt der Versetzung in den Ruhestand abzustellen. Dass der kirchliche Gesetzgeber hier etwas anderes habe regeln wollen, ist nicht ersichtlich. Hierzu hätte es einer ausdrücklichen gesetzlichen Vorgabe bedurft, wie sie beispielsweise das staatliche Landesrecht vereinzelt kennt. So ist z.B. für Beamte nach saarländischem Versorgungsrecht maßgebend für die Entscheidung über die Anerkennung der streitgegenständlichen Vordienstzeiten nicht die Vorschrift des § 10 BeamtVG (Bund), sondern die Regelung in der Fassung, wie sie in saarländisches Beamtenversorgungsrecht übergeleitet worden ist. Während § 10 Satz 1 Nr. 1 BeamtVG (Bund) als ruhegehaltfähige Vordienstzeiten unbeschadet der sonstigen Voraussetzungen die Zeiten einer hauptberuflichen in der Regel einem Beamten obliegenden oder später einem Beamten übertragenen entgeltlichen Beschäftigung aufführt, ohne den tatbestandlichen Begriff der Hauptberuflichkeit näher zu definieren, hat der saarländische Gesetzgeber im Zuge der Föderalismusreform von seiner Gesetzgebungskompetenz mit Wirkung ab dem 1.4.2008 durch ein eigenes Saarländisches Beamtenversorgungsgesetz SBeamtVG Gebrauch gemacht. In § 2 („Überleitung von Bundesrecht in Landesrecht“) des SBeamtVG vom 14.5.2008 ist bestimmt, dass für die Versorgung die am 31.8.2006 bestehenden versorgungsrechtlichen Vorschriften des Bundes als Landesrecht fortgelten, soweit sich aus diesem Gesetz also dem SBeamtVG oder aufgrund sonstiger landesrechtlicher Bestimmungen nichts anderes ergibt. In Bezug auf den hier einschlägigen § 10 BeamtVG heißt es in § 3 Nr. 2 SBeamtVG, dass nach Satz 1 ein weiterer Satz eingefügt wird. Nur mit diesem weiteren ergänzenden Satz ist § 10 BeamtVG (Bund) gem. §§ 2 und 3 Nr. 2 SBeamtVG somit in Landesrecht übergeleitet worden. § 10 Satz 2 SBeamtVG lautet wie folgt:

„Hauptberuflich im Sinne dieses Gesetzes ist eine Tätigkeit, die entgeltlich erbracht wird, den Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit darstellt, in der Regel den überwiegenden Teil der Arbeitskraft beansprucht sowie dem durch Ausbildung und Berufswahl geprägten Berufsbild entspricht und im gleichen Zeitraum in einem Beamtenverhältnis mit dem gleichen Beschäftigungsumfang zulässig gewesen wäre.“

Mit dieser Regelung ist der saarländische Landesgesetzgeber ausdrücklich, eindeutig und bewusst einer Auslegung des Begriffes der Hauptberuflichkeit einer Tätigkeit in Bezug auf deren zeitlichen Umfang und den maßgeblichen Zeitpunkt für die Beurteilung der Frage ihrer Zulässigkeit in einem Beamtenverhältnis, wie sie das Bundesverwaltungsgericht seinen beiden Urteilen v. 25.5.2005 2 C 20.04 und v. 24.6.2008 2 C 5.07 zugrunde gelegt hat, entgegengetreten, indem es für das saarländische Beamtenversorgungsrecht bestimmt hat, dass die in Betracht kommende Tätigkeit, um ruhegehaltfähig sein zu können, in ihrem Beschäftigungsumfang „im gleichen Zeitraum“ in einem Beamtenverhältnis zulässig gewesen sein muss, also in dem Zeitraum, in dem die vordienstliche Tätigkeit verrichtet wurde (vgl. hierzu ausführlich Verwaltungsgericht des Saarlandes, Urt. v. 24.08.2010, Az. 3 K 17/10, Rn. 33 ff.). Diese Möglichkeit stand dem kirchlichen Gesetzgeber seit jeher offen, ohne dass er hiervon Gebrauch gemacht hat. Damit ist die unmittelbar der Berufung in das Beamtenverhältnis vorgelegte Tätigkeit als Vordienst anerkenungsfähig. Auch die weiteren Tätigkeiten des Kl. sind, dies hat auch die Bekl. nicht bestritten, grundsätzlich anerkenungsfähig. Die Anerkennung war ihnen bislang nur verweigert worden, da die Bekl. nach den obigen Ausführungen zu Unrecht eine schädliche Unterbrechung angenommen hatte. Die unter falscher Auslegung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 11 BeamtVG abgelehnte Anerkennung der ruhegehaltfähigen Dienstzeiten führt allerdings nicht zur Spruchreife, da der Bekl. ein Ermessen zusteht. Daher hat hier nur der als „Minus“ enthaltene Bescheidungsantrag Erfolg, § 71 VwGG.EKD a.F. i.V.m. § 113 Abs. 5 S. 2 VwGO. Die Entscheidung über die Anerkennung liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Bekl.

9. Kirchenbeamtenrecht; Kirchenaufsichtsrechtliche Genehmigungsvorbehalte

1. *Kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigungsvorbehalten kommt Außenwirkung zu. Rechtshandlungen, die ohne erforderliche Genehmigung vorgenommen werden, sind schwebend unwirksam.*
2. *Gem. § 13 Abs. 1 Satz 1 KBG.EKD ist auch eine Beförderung einer Kirchenbeamtin oder eines Kirchenbeamten eine Ernennung im Sinne des KBG.EKD. Die Ernennung einer Kirchenbeamtin oder eines Kirchenbeamten bedarf gem. § 93 Abs. 2 KBG.EKD i.V.m. § 8 Abs. 1 Nr. 1 AG.KBG.EKD u.a. zwingend der Genehmigung durch das Landeskirchenamt. Solange die kirchenaufsichtliche Genehmigung nicht vorliegt, ist die Rechtshandlung nach dem Sinn und Zweck kirchlicher Genehmigungsvorbehalte schwebend unwirksam.*
3. *Im Rahmen der kirchlichen Aufsicht kann auch einzelnen rechtswidrigen und daher nicht genehmigungsfähigen Beschlussbestandteilen die Ge-*

nehmigung versagt werden, wenn sie selbstständig sind und die genehmigende Stelle davon ausgehen darf, dass der zu genehmigende Beschluss auch mit dem dann noch verbleibenden Regelungsumfang gefasst worden wäre. Damit wird auch nicht der Kompetenzbereich der aufsichtführenden Stelle unzulässig überschritten oder unverhältnismäßig in Rechtspositionen der Beklagten eingegriffen, denn Kirchengemeinden haben keinen dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht nach Art. 28 Abs. 2 GG entsprechenden Status.

4. *Eine Regelung, wonach ein Bestandteil eines Presbyteriumsbeschlusses, der gegen kirchliches Recht verstößt, geltungserhaltend auf ein gerade noch rechtmäßiges Maß reduziert wird, ist nicht ersichtlich.*

§§ 19 II (a.F.), 22 II (a.F.), 26, 37 II (a.F.) KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (VwGG) v. 15.2.2005 (ABl. EKD S.86), zul. geänd. 16.5.2008 (ABl. EKD S. 189); §§ 13 I 1, 93 II KG über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Kirchenbeamtenengesetz der EKD - KBG. EKD) v. 10.11.2005 (ABl. EKD 2005 S. 551), Neubekanntmachung 4.4.2012 (ABl. EKD 2012 S. 110); § 8 I Nr. 1 Ausführungsgesetz zum Kirchengesetz über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Ausführungsgesetz zum KBG. EKD - AG.KBG.EKD) v. 11.1.2007 (KABl. S. 65), zul. geänd. 15.1.2009 (KABl. S. 91); Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 III, V WRV; Art. 28 II GG; § 10 Verordnung über die Laufbahnen der Beamten im Lande Nordrhein-Westfalen (Laufbahnverordnung - LVO), zul. geänd. 28.3.1995 (GV. NW. S. 290).

Verwaltungsgericht der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 16.12.2011 – 2 VG 35/2009 –

Die Parteien streiten um die rückwirkende Gewährung einer Amtszulage.

Der Kläger (Kl.) war bei der Beklagten (Bekl.) bis zum 30.4.2007 beschäftigt, zuletzt als Kirchengemeindeoberamtsrat. Am 12.11.2002 beschloss das Presbyterium der Bekl. den Kl., damals Kirchengemeindeamtsrat, mit Wirkung zum 1.1.2003 zum Kirchengemeinde-Oberamtsrat zu befördern und in eine nach A13 BBesO mit Amtszulage bewertete Stelle einzuweisen. Der Wortlaut des Beschlusses des Presbyteriums lautete wie folgt:

„Herr Kirchengemeindeamtsrat A. wird vorbehaltlich der kirchenaufsichtsrechtlichen Genehmigung zum 1.1.2003 in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A13 BBesO eingewiesen. Es wird eine Amtszulage entsprechend der Verordnung über Zulagen an Kirchenbeamte und Kirchenbeamtinnen im Verwaltungsdienst gewährt. Hiermit verbunden ist die Ernennung zum Kirchengemeindeoberamtsrat.“

Am 25.11.2002 erfolgte die von der Bekl. beantragte Genehmigung durch das Landeskirchenamt dahingehend, dass die Ernennung des Kl. zum Kirchengemeinde-Oberamtsrat genehmigt, die entsprechende Ernennungsurkunde zum 1.1.2003 bestätigt und der Einweisung in Besoldungsgruppe A13 BBesO zugestimmt wurde. Hinsichtlich der ebenfalls im Beschluss des Presbyteriums der Bekl. vom 12.11.2002 enthaltenen Gewährung einer Amtszulage an den Kl. gem. § 1 Verordnung über Zulagen an Kirchenbeamte und Kirchenbeamtinnen im Verwaltungsdienst wies das Landeskirchenamt jedoch darauf hin, dass gemäß der kirchlichen Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung NRW eine Amtszulage nicht vor Ablauf eines Jahres nach der Einweisung in eine Stelle gewährt werden könne. Die Bekl. informierte den Kl. über den Inhalt des Schreibens des Landeskirchenamtes. In der Folgezeit erhielt der Kl. lediglich eine Besoldung nach Besoldungsgruppe A13 BBesO ohne Amtszulage. Der Kl. erhielt auch nach Ablauf eines Jahres in der Stelle als Kirchengemeinde-Oberamtsrat keine Amtszulage. Im November 2003 hielt die Bekl. Rücksprache mit dem Landeskirchenamt der Evangelischen Kirche im Rheinland und gelangte zu der Überzeugung, es sei ein erneuter Beschluss über die Gewährung der Amtszulage an den Kl. notwendig, da der Beschluss vom 25.11.2002 hinsichtlich der Gewährung der Amtszulage unwirksam sei und insoweit weiterhin nicht genehmigt werden könne. Das Presbyterium der Bekl. beriet am 2.12.2003 über die Gewährung der Amtszulage an den Kl. Ergebnis dieser Beratungen war die Entscheidung des Presbyteriums der Bekl., einen Beschluss über die Gewährung einer Amtszulage an den Kl. auf unbestimmte Zeit zurückzustellen. Mit anwaltlichem Schreiben vom 27.12.2007 forderte der Kl. die Bekl. zur Zahlung der Amtszulage für den Zeitraum vom 1.1.2004 bis 31.12.2007 auf. Daraufhin fasste das Presbyterium der Bekl. am 12.8.2008 den Beschluss, dass es keine Veranlassung zu einer rückwirkenden Zahlung einer Amtszulage an den Kl. gebe. Gegen den Beschluss des Presbyteriums der Bekl. vom 12.8.2008 legte der Kl. am 16.9.2008 Widerspruch ein. Das Presbyterium der Bekl. beschloss am 23.9.2008 an dem Beschluss vom 12.8.2008 festzuhalten und dem Widerspruch des Kl. nicht abzuwehren. Mit Widerspruchsbescheid des Evangelischen Kirchenkreises B. vom 30.10.2009 schloss sich der Evangelische Kirchenkreis B. vollumfänglich der Ansicht der Bekl. an und wies den Widerspruch des Kl. zurück. Mit der Klage vom 17.11.2009, bei der Verwaltungskammer eingegangen am 27.11.2009, begehrt der Kl. weiterhin die Zahlung der Amtszulage für den Zeitraum 1.1.2004 bis 30.04.2007.

Aus den Gründen:

Das Verwaltungsgericht konnte mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden, § 37 Abs. 2 VwGG a.F.

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Der Kl. hat keinen Anspruch auf Gewährung der begehrten Amtszulage für den Zeitraum 1.1.2004 bis 30.04.2007. Mit

dem Beschluss des Presbyteriums der Bekl. vom 12.11.2002 wurde kein Anspruch des Kl. auf Gewährung der Amtszulage begründet, da die notwendige kirchenaufsichtliche Genehmigung der Gewährung einer Amtszulage nicht erfolgt ist. Der ausgebliebenen Genehmigung kommt jedoch bereits aufgrund Kirchengesetzes generell konstitutive Bedeutung zu. Darüber hinaus ist die Genehmigung vorliegend zudem aufgrund des in dem Beschluss als aufschiebende Bedingung enthaltenen Genehmigungserfordernisses für die Begründung eines Anspruches des Kl. auf die begehrte Amtszulage ebenfalls beachtlich. Gem. § 13 Abs. 1 Satz 1 Kirchengesetz über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (KBG.EKD) ist auch eine Beförderung einer Kirchenbeamtin oder eines Kirchenbeamten eine Ernennung im Sinne des KBG.EKD. Die Ernennung einer Kirchenbeamtin oder eines Kirchenbeamten bedarf gem. § 93 Abs. 2 KBG.EKD i.V.m. § 8 Abs. 1 Nr. 1 Ausführungsgesetz zum Kirchengesetz über die Kirchenbeamtinnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland (AG.KBG.EKD) u.a. zwingend der Genehmigung durch das Landeskirchenamt. Solange die kirchenaufsichtliche Genehmigung nicht vorliegt, ist die Rechtsbehandlung nach dem Sinn und Zweck kirchlicher Genehmigungsvorbehalte schwebend unwirksam (vgl. Kapischke, Kirchenaufsichtliche Genehmigungsvorbehalte im Arbeitsrecht, ZevKR 54 (2009), S. 205 ff.). Dass die kirchenrechtlichen Regelungen zu Genehmigungsvorbehalten auch über den Bereich von rein innerkirchlichen Angelegenheiten hinaus Bindungswirkung in weltlichen Angelegenheiten haben, folgt aus der verfassungsrechtlich in Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 und 5 WRV geschützten eigenen Kirchenverwaltung und ist für das Land Nordrhein-Westfalen hinsichtlich der katholischen Kirche in § 21 Preußisches Gesetz über die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens, das als Landesrecht weitergilt, näher geregelt (vgl. LAG Düsseldorf, Urt. v. 12.6.2003, 5 Sa 1324/02; Kapischke, Kirchenaufsichtliche Genehmigungsvorbehalte im Arbeitsrecht, ZevKR 54 (2009), S. 205 ff.). Diese Einordnung kirchlicher Genehmigungsvorbehalte ist auch auf den Bereich der evangelischen Kirche übertragbar. Somit ist rechtlich anerkannt, dass kirchenrechtlichen Genehmigungsvorbehalten Außenwirkung zukommt (vgl. Kapischke, Kirchenaufsichtliche Genehmigungsvorbehalte im Arbeitsrecht, ZevKR 54 (2009), S. 205 ff.). Gem. § 93 Abs. 2 KBG.EKD i.V.m. § 8 Abs. 1 Nr. 1 AG.KBG.EKD ist zudem bereits der Beschluss an sich und nicht erst die verwaltungstechnische Umsetzung des Beschlusses genehmigungsbedürftig. Die Genehmigung braucht sich dabei jedoch nicht auf den gesamten Beschluss zu erstrecken. Im Rahmen der kirchlichen Aufsicht kann auch einzelnen rechtswidrigen und daher nicht genehmigungsfähigen Beschlussbestandteilen die Genehmigung versagt werden, wenn sie selbstständig sind und die genehmigende Stelle davon ausgehen darf, dass der zu genehmigende Beschluss auch mit dem dann noch verbleibenden Regelungsumfang gefasst worden wäre. Damit wird auch nicht

der Kompetenzbereich der aufsichtführenden Stelle unzulässig überschritten oder unverhältnismäßig in Rechtspositionen der Bekl. eingegriffen, denn Kirchengemeinden haben keinen dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht nach Art. 28 Abs. 2 GG entsprechenden Status (vgl. Munsonius, Kriterien kirchenaufsichtlicher Genehmigungen, ZevKR 52 (2007), S. 666, 667 f.). Die Rechtsstellung der Beteiligten zueinander folgt alleine aus dem kirchlichen Verfassungsrecht und den übrigen kirchenrechtlichen Regelungen und ist im kirchenaufsichtsrechtlichen Bereich durch die Zielsetzungen Schutz und Unterstützung, Wahrung der kirchlichen Ordnung und Gewährleistung gegenüber dem staatlichen Recht geprägt (vgl. Munsonius, Kriterien kirchenaufsichtlicher Genehmigungen, ZevKR 52 (2007), S. 666, 667 ff.). Vorliegend enthält der Beschluss die selbstständigen Anordnungen, dass der Kl. (1) zum Kirchengemeinde-Oberamtsrat befördert wird, dass er (2) in eine Stelle nach A13 BBesO eingewiesen wird, die als Zulagenstelle ausgewiesen ist und dass (3) von der grundsätzlichen Möglichkeit der Zulagengewährung unmittelbar mit Beförderung und Einweisung Gebrauch gemacht werden soll. Auch ohne die versagte Genehmigung der Zulagengewährung bilden die verbleibenden und genehmigten Bestandteile (1) und (2) des Beschlusses des Presbyteriums der Bekl. eine rechtliche Grundlage für die Beförderung und Stelleneinweisung des Kl., die die Bekl. unter verständiger Würdigung der Umstände so auch vorgenommen hätte, wenn sie sich der Regelung in der Kirchlichen Laufbahnverordnung bewusst gewesen wäre, die der sofortigen Gewährung der Amtszulage entgegensteht. Es ist dem Kl. zuzugeben, dass das Genehmigungsschreiben des Landeskirchenamtes sprachlich noch deutlicher hätte gefasst werden können. Die Gliederung des Schreibens zeigt aber, dass sich die drei oben genannten Elemente des Presbyteriumsbeschlusses widerspiegeln und der Reihe nach genehmigt (Teil 1 und 2) und nicht genehmigt (Teil 3) wurden.

Aufgrund der kirchenrechtlichen Vorgaben in der Kirchlichen Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung NRW konnte dem Kl. vor Ablauf eines Jahres keine Amtszulage gewährt werden und der insoweit wegen Verstoßes gegen die Kirchliche Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung NRW rechtswidrige Beschluss des Presbyteriums der Bekl. vom 12.11.2002 wurde folgerichtig vom Landeskirchenamt im Hinblick auf die Gewährung der Amtszulage nicht genehmigt. Damit wurde der Beschluss vom 12.11.2002 hinsichtlich der Amtszulage abschließend behandelt. Eine Regelung, wonach ein Bestandteil eines Presbyteriumsbeschlusses, der gegen kirchliches Recht verstößt, geltungserhaltend auf ein gerade noch rechtmäßiges Maß reduziert wird, ist nicht ersichtlich, so dass sich aus dem Presbyteriumsbeschluss vom 12.11.2002 auch nicht folgern lässt, die Bekl. müsse die Amtszulage automatisch gewähren, wenn aufgrund Zeitablaufs ab dem 1.1.2004 grundsätzlich die kirchenrechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung einer Amtszulage dieser nicht mehr entgegenständen. Der Presbyteriumsbeschluss vom 12.11.2002

konnte auch später nicht durch das Landeskirchenamt genehmigt werden, da der Zeitablauf alleine nichts daran ändert, dass der Beschluss darauf lautete, dem Kl. die Amtszulage bereits ab der Einweisung in die Stelle zu gewähren und daher nicht genehmigungsfähig, da rechtswidrig, war. Entgegen der Ansicht des Kl. lässt sich auch weder den Ausführungen des Landeskirchenamtes im Schreiben vom 25.11.2002 noch aus dem weiteren Verhalten der Bekl. entnehmen, dass der Kl. nach Ablauf eines Jahres seit Einweisung in die Stelle als Kirchengemeinde-Oberamtsrat die Amtszulage ohne weiteren Beschluss durch das Presbyterium und eine entsprechende Genehmigung des Landeskirchenamtes erhalten sollte. Das Landeskirchenamt weist in seinem Schreiben vom 25.11.2002 lediglich darauf hin, dass die Amtszulage der Besoldungsgruppe A13 BBesO gem. der Kirchlichen Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung NRW erst nach Ablauf eines Jahres nach Ernennung und Einweisung gewährt werden kann. Im Zusammenhang mit der ausdrücklichen Genehmigung der Ernennung des Kl. zum Kirchengemeinde-Oberamtsrat und der ausdrücklichen Zustimmung zu der Einweisung in die Besoldungsgruppe A13 BBesO zeigt der bloße Hinweis auf die Kirchliche Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung NRW in dem Schreiben des Landeskirchenamtes vom 25.11.2002, dass der Inhalt dieses Schreibens insoweit dahingehend auszulegen ist, dass es seitens des Landeskirchenamtes aufgrund der eindeutigen und klaren Rechtslage keiner weiteren Ausführungen zur Rechtswidrigkeit und fehlenden Genehmigungsfähigkeit des Presbyteriumsbeschlusses bezüglich der Gewährung der Amtszulage ab Ernennung und Einweisung bedurfte. Eine Zustimmung zur Gewährung der Amtszulage nach Ablauf eines Jahres ist diesem Hinweis nicht zu entnehmen. Der Bekl. kann nicht unterstellt werden, dass sie beabsichtigte einen rechtswidrigen Beschluss zu fassen oder beabsichtigte durch die unmittelbare Zahlung der Amtszulage nach Ablauf eines Jahres an dem rechtswidrigen Beschluss festzuhalten, ohne durch eine erneute Beschlussfassung eine rechtmäßige Grundlage für die Gewährung der Amtszulage zu schaffen. Hierfür spricht auch die ausdrückliche Aufnahme des Vorbehaltes der kirchenaufsichtlichen Genehmigung in den Beschlusstext, die verdeutlicht, dass das Presbyterium der Bekl. in Übereinstimmung mit dem kirchlichen Recht handeln und sein Handeln kirchenaufsichtlich auf die Rechtmäßigkeit hin überprüfen lassen wollte. Daher konnte der Kl. lediglich davon ausgehen und erwarten, dass das Presbyterium unter Berücksichtigung der Vorgaben in der Kirchlichen Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung zu gegebener Zeit erneut über die Gewährung der Amtszulage entscheiden würde. Diese Erwartung hat das Presbyterium der Bekl. am 2.12.2003 durch die erneute Befassung mit der Sache erfüllt, auch wenn es zu dem Schluss kam, zunächst eine erneute Beschlussfassung zur Amtszulage für den Kl. auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und durch Beschluss vom 12.8.2008 schließlich die Gewährung der Amtszulage endgültig ablehnte.

Es ist zwischen den Parteien unstrittig, dass die Bekl. die Zulagengewährung an den Kl. zunächst und zeitlich unmittelbar wollte. Da dieser Beschluss aber aufgrund der fehlenden Genehmigung keine Rechtswirksamkeit erlangte, konnte die Bekl. schließlich ihren Entschluss wie dargelegt ändern. Selbst wenn dem Anspruch des Kl. auf die Amtszulage nicht bereits aus den oben dargestellten Gründen das Fehlen einer ausdrücklichen Genehmigung des Beschlusses zur Gewährung der Amtszulage entgegenstünde, würde der Anspruch daran scheitern, dass der Beschluss des Presbyteriums der Bekl. vom 12.11.2002 ausdrücklich mit dem Vorbehalt der kirchenaufsichtlichen Genehmigung versehen war, der nach dem mutmaßlichen Willen der Bekl. rechtlich als aufschiebende Bedingung für das Wirksamwerden der in dem Beschluss enthaltenen Punkte anzusehen ist. In Bezug auf die Amtszulage ist diese Bedingung zu keinem Zeitpunkt eingetreten, denn hierzu wäre eine eindeutige Zustimmungsbekundung seitens des Landeskirchenamtes notwendig gewesen, wie diese auch hinsichtlich der Beförderung zum Kirchengemeinde-Oberamtsrat und der Einweisung in eine nach A13 BBesO bewerteten Stelle im Schreiben des Landeskirchenamt vom 25.11.2002 erfolgt ist. Hinsichtlich der Amtszulage ist eine eindeutige Zustimmung des Landeskirchenamtes gerade nicht zu sehen. Insbesondere hat das Landeskirchenamt in seinem Schreiben vom 25.11.2002 lediglich darauf hingewiesen unter welchen Voraussetzungen die Gewährung einer Amtszulage beschlossen werden kann. Es hat sich jedoch nicht geäußert, dass es der Gewährung der Amtszulage an den Kl. nach Ablauf eines Jahres zustimmt. Dass dem Kl. im Ergebnis ein Anspruch auf Gewährung der Amtszulage ab dem 1.1.2004 aus dem Beschluss des Presbyteriums der Bekl. vom 12.11.2002 nicht erwachsen kann, folgt letztlich auch aus dem Sinn und Zweck der Regelung in der Kirchlichen Laufbahnverordnung zu § 10 Laufbahnverordnung NRW. Die Kirchliche Laufbahnverordnung ist unter Berücksichtigung dessen, dass die Einhaltung einer Beförderungsfrist bei einem späteren Stellenwechsel in ein Amt mit höherem Endgrundgehalt entbehrlich ist, wenn die Gewährung einer Amtszulage beschlossen wurde, hinsichtlich der Fristregelung zur Gewährung der Amtszulage dahingehend auszulegen, dass ein Beschluss über die Gewährung der Amtszulage erst gefasst werden kann, wenn eine Zeit der Bewährung in dem neuen Amt vergangen ist. Diesem Sinn und Zweck der Regelung würde eine Beschlussfassung bereits vor Beförderung in das Amt jedoch entgegenlaufen. Bei dem Kl. konnte auch zu keinem Zeitpunkt ein möglicherweise schützenswertes Vertrauen auf den Erhalt der Amtszulage entstehen. Der Entstehung eines solchen Vertrauens steht bereits die in den Beschluss vom 12.11.2002 aufgenommene aufschiebende Bedingung entgegen, die dem Kl. aufzeigte, dass die Anspruchsentstehung auch nach dem Beschluss noch von einer entsprechenden Genehmigung abhing. Im Übrigen genießen kirchenrechtliche Genehmigungsvorbehalte, die der ordnungsgemäßen Verwaltung von Kirchenvermögen dienen, grundsätzlich einen Vorrang vor dem Vertrauensschutz Dritter

(vgl. KG Berlin, Urt. v. 14.11.2000, 15 U 9368/99). Soweit sich die Bekl. im Rahmen des Erörterungstermins auch ihrerseits vorsorglich auf ein schützenswertes Vertrauen berufen hat, da die Beratungsvorlage für den ursprünglichen Beschluss vom 12.11.2002 vom Kl. selbst vorbereitet und formuliert worden sei, kommt es hierauf nach der Rechtslage nicht mehr an. Ein derartiges Vertrauen wäre aber auch nicht festzustellen gewesen, denn es ist gerichtsbekannt, dass gerade in gemeindlichen Personalangelegenheiten auch die betroffenen Mitarbeitenden und Beamten an der Vorbereitung einer Beratungsvorlage mitwirken. Das beschließende Gremium, hier das Presbyterium der Bekl., macht sich aber durch Beratung und Beschluss die Gedanken und Ausführungen der Beratungsvorlage vollständig zu Eigen. Es ist gerade Aufgabe und Verantwortung des beschließenden Gremiums eine eigenständige Würdigung des Sachverhalts vorzunehmen. Insofern ist es rechtlich unbeachtlich, wer den Beschluss vorbereitet hat. Es ist nicht rechtsmissbräuchlich, dass der Kl. anschließend Rechtsschutz im Zusammenhang mit dem selbst vorbereiteten Beschluss sucht.

10. Prüfungsrecht; Nachprüfung

Die Erste Theologische Prüfung ist nicht erst mit einer ggf. erforderlichen Nachprüfung i.S.d. § 23 Abs. 3 Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Evangelischen Kirche im Rheinland vom 30.4.2004 als beendet anzusehen. Die „Nachprüfung“ ist nicht ein unselbstständiger Teil der Ersten Theologischen Prüfung, sondern eines von drei möglichen Ergebnissen der Prüfung.

§§ 22, 71 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (VwGG) v. 15.2.2005 (ABl. EKD S.86), zul. geänd. 16.5.2008 (ABl. EKD S. 189); §§ 9, 23 Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Evangelischen Kirche im Rheinland v. 30.4.2004 (KABl. S. 237).

Verwaltungskammer der Evangelischen Kirche im Rheinland, Urteil vom 28.5.2010 – VK 31/2008 –

Die Parteien streiten über die Stellung der Nachprüfung im Normgefüge des Prüfungsrechts sowie um deren Nachholbarkeit. Die Klägerin (Kl.) legte die Erste Theologische Prüfung am 11.9.2007 mit dem Gesamtergebnis von 5,3 Punkten = „Nachprüfung“ ab. Im Einzelnen erzielte sie folgende Noten:

1. Bei der schriftlichen Prüfung:
 - a) Wissenschaftliche Hausarbeit: ausreichend (6 Punkte)
 - b) Examenspredigt: befriedigend (9 Punkte)
 - c) Klausuren:
 - a) Altes Testament: mangelhaft (3 Punkte)

- b) Kirchen- und Theologiegeschichte: befriedigend (7 Punkte)
- c) Praktische Theologie: ausreichend (4 Punkte)

2. Bei der mündlichen Prüfung:

- a) Altes Testament: ungenügend (0 Punkte)
- b) Neues Testament: mangelhaft (2 Punkte)
- c) Kirchen- und Theologiegeschichte: gut (11 Punkte)
- d) Systematische Theologie: ausreichend (4 Punkte)
- e) Praktische Theologie: ausreichend (6 Punkte)
- f) Psychologie: gut (12 Punkte).
- g) Bei der mündlichen Prüfung wurde die Bibelkundeprüfung an der Ruprecht-Karls- Universität Heidelberg, Wissenschaftliches Theologisches Seminar vom 2.8.2002 angerechnet. Die Notenübersicht dieser Ersten Theologischen Prüfung, die die mündliche Nachprüfung in einem halben Jahr in den Fächern Altes und Neues Testament vorsah, wurde der Kl. am Prüfungstag zusammen mit dem Bescheid über das Gesamtergebnis ausgehändigt und der Erhalt von ihr schriftlich am 11.9.2007 bestätigt. Der Bescheid enthielt folgende Rechtsbehelfsbelehrung:

„Gegen die Ergebnisse der Prüfung können Sie innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich beim Vorsitzenden des Theologischen Prüfungsamtes, Herrn Präses Nikolaus Schneider, Hans-Böckler-Str. 7, 40476 Düsseldorf, Widerspruch gem. § 9 Absatz 1 der Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Evangelischen Kirche im Rheinland vom 30.4.2004 erheben.“

Am 11.3.2008 legte die Kl. die Nachprüfung mit dem Ergebnis 5,7 Punkte = „nicht bestanden“ ab. In dem Fach Altes Testament erreichte die Kl. die Note „ausreichend“ (4 Punkte), in dem Fach Neues Testament die Note „mangelhaft“ (2 Punkte). Eine Meldung zur Wiederholungsprüfung konnte nach dieser Übersicht frühestens in einem Jahr erfolgen, wobei die Predigt und die Klausur in dem Fach Kirchen- und Theologiegeschichte angerechnet werden sollten.

Mit Bescheid vom 11.3.2008, dem die Notenübersicht beigelegt war, wurde der Kl. das Gesamtergebnis der Prüfung mitgeteilt. Der Bescheid enthielt folgende Rechtsbehelfsbelehrung:

„Gegen die Ergebnisse der Prüfung können Sie innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Note schriftlich beim Vorsitzenden des Theologischen Prüfungsamtes, Herrn Präses Nikolaus Schneider, Hans-Böckler-Str. 7, 40476 Düsseldorf, Widerspruch gem. § 9 der Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Evangelischen Kirche im Rheinland vom 30.4.2004 erheben.“

Die Kl. bestätigte den Empfang des Bescheides über die Ergebnisse ihrer Ersten Theologischen Prüfung im Frühjahr 2008 am 11.3.2008. Mit Schreiben ihres Prozessbevollmächtigten vom 28.03.2008 legte die Kl. Widerspruch gegen die Bescheide vom 11.9.2007 und vom 11.3.2008 ein. Zur Zulässigkeit des Widerspruchs führte sie aus, die Rechtsbehelfsbelehrung vom 11.9.2007 sei fehlerhaft gewesen und wegen dieser Fehlerhaftigkeit sei gegen die Prüfung vom

11.9.2007 eine Widerspruchsfrist von einem Jahr gegeben. Die Beklagte (Bekl.) wies mit Widerspruchsbescheid vom 30.9.2008, zugestellt am 9.10.2008, den Widerspruch zurück, da er verfristet sei. Mit der Klage vom 05.11.2008, eingegangen bei der Verwaltungskammer am 6.11.2008, wendet sich die Kl. gegen die Prüfungsbescheide vom 11.9.2007 und 11.3.2008 mit dem Ziel der Neubescheidung durch die Bekl.

Aus den Gründen:

1. Die Klage hat keinen Erfolg.

Hinsichtlich der Anfechtung des Bescheides über die Ergebnisse der 1. Theologischen Prüfung vom 11.9.2007 folgt dies daraus, dass dieser Bescheid bestandskräftig ist. Die Anfechtungsklage setzt nach § 22 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsgesetz (VwGG) voraus, dass der Betroffene von den nach dem kirchlichen Recht vorgesehenen besonderen Rechtsbehelfen erfolglos Gebrauch gemacht hat. Wenn kein besonderer Rechtsbehelf gegeben ist, greift § 22 Abs. 2 VwGG, der eine Widerspruchsfrist von einem Monat vorsieht. Nach § 9 der Prüfungsordnung für die Erste und Zweite Theologische Prüfung in der Evangelischen Kirche im Rheinland in der Fassung der Bekanntmachung vom 30.4.2004 (Kirchliches Amtsblatt - KABL. - S. 237) ist eine Widerspruchsfrist von zwei Wochen vorgesehen:

Die Prüfungsordnung (PO) ist durch Beschluss der Kirchenleitung der Evangelischen Kirche im Rheinland vom 2.10.2007 unter anderem in § 9 PO geändert worden; nunmehr ist eine Widerspruchsfrist von einem Monat nach Bekanntgabe der Noten vorgesehen. Diese Änderung ist verkündet worden im Kirchlichen Amtsblatt vom 14.12.2007 (KABL. Nr. 12), trat einen Tag nach Verkündung in Kraft und gilt somit erst ab 15.12.2007. Hieran vermag eine offensichtlich irrtümliche Bezeichnung in der Rechtssammlung nichts zu ändern. Eine Rückwirkung der Änderung zum 30.4.2004 ist nicht ersichtlich. Damit ist zunächst festzustellen, dass für die Prüfung am 11.9.2007 noch eine Widerspruchsfrist von zwei Wochen galt, somit ein besonderer Rechtsbehelf i.S.d. § 22 Abs. 1 VwGG vorliegt, die Kl. jedoch bis zum Ablauf der Zweiwochenfrist keinen Widerspruch eingelegt hat. Auch die Rechtsbehelfsbelehrung in dem Bescheid vom 11.9.2007 ist nicht zu beanstanden. Zwar entspricht sie insoweit nicht dem Wortlaut des § 9 der Prüfungsordnung, als in der Rechtsbehelfsbelehrung von „Zustellung“ die Rede ist, während die Prüfungsordnung nur von „Bekanntgabe“ spricht. Eine Bekanntgabe kann allerdings durch einfachen Brief, durch zugestellten Brief, Brief gegen Empfangsbekanntnis oder durch persönliche Übergabe stattfinden. Die Zustellung ist eine Unterart der Bekanntgabe, so dass das Erfordernis der Zustellung, die hier durch Übergabe des Prüfungsergebnisses gegen Empfangsbekanntnis erfolgt ist, keinen Bedenken begegnet. Die Prüfung ist entgegen der Ansicht der Kl. auch nicht erst mit der Nachprüfung am 11.3.2008 als beendet anzusehen, so dass auch erst dann - gleichsam einheitlich - Widerspruch eingelegt werden könnte mit der Folge, dass der Widerspruch vom 28.3.2008, der fristgerecht erhoben

worden ist, auch die Prüfung vom 11.9.2007 umfassen würde. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil v. 16.3.1994 - 6 C 5/93 – entschieden, dass die Bewertung einzelner schriftlicher Prüfungsarbeiten im Allgemeinen keine selbstständige rechtliche Bedeutung hat, sondern erst der Bescheid der Prüfungsbehörde mit der darin enthaltenen Feststellung des Prüfungsergebnisses. Werde durch einen solchen Bescheid das Prüfungsverfahren etwa noch vor der mündlichen Prüfung vorzeitig beendet, so sei im Verwaltungsstreitverfahren die Aufhebung dieses Bescheides insgesamt und die Fortsetzung des Prüfungsverfahrens zu beantragen. Der Fall bezog sich auf einen Bescheid der Prüfungsbehörde in einem Ersten juristischen Staatsexamen, durch den der Kandidatin mitgeteilt worden war, sie habe die Staatsprüfung nicht bestanden, weil sie bereits in den schriftlichen Arbeiten 1 bis 8 nur eine Gesamtnote von 3,43 (mangelhaft) erreicht habe. Die Kandidatin hatte die Bewertung einer Aufsichtsarbeit angefochten. Das zitierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts betrifft eine andere Fallkonstellation und ist deshalb hier nicht einschlägig: Dort ist ohne mündliche Prüfung und bereits nach dem Ergebnis der schriftlichen Aufsichtsarbeiten ein negativer Bescheid ergangen mit der Konsequenz, dass der gesamte Bescheid und nicht eine einzelne Arbeit anzufechten ist.

Hier hat im September 2007 eine komplette Prüfung stattgefunden. Nach § 23 der Prüfungsordnung vom 30.4.2004 ist als Ergebnis der Ersten Theologischen Prüfung möglich:

- a) Prüfung ist bestanden
- b) Prüfung ist nicht bestanden (§ 23 Abs.2 PO)
- c) Nachprüfung (§ 23 Abs. 3 PO)

Die „Nachprüfung“ ist somit nicht ein unselbstständiger Teil der Prüfung vom 11.9.2007, sondern eines von drei möglichen Ergebnissen der Prüfung. Damit aber ist die Prüfung vom 11.9.2007 nicht erst mit dem Bescheid über die Nachprüfung anfechtbar, sondern - wie es § 9 der PO vorsieht - innerhalb der gesetzten Widerspruchsfrist. Denn die Prüfung am 11.9.2007 war an diesem Tag beendet. Da die Kl. den Bescheid vom 11.9.2007 nicht fristgem. angefochten hat, ist dieser bestandskräftig geworden mit der Folge, dass die Klage bezüglich des Klageantrags zu 1. bereits aus diesem Grund keinen Erfolg haben kann.

2. Der Widerspruch gegen das Prüfungsergebnis vom 11.3.2008 ist demgegenüber rechtzeitig erfolgt.

Hinsichtlich der Begründetheit der Klage ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass der Bescheid vom 11.3.2008 rechtswidrig ist und die Kl. in ihren Rechten verletzt (§ 71 VwGG in Verbindung mit § 113 Abs. 1 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO -).

Das Bundesverwaltungsgericht hat in der zitierten Entscheidung darauf hingewiesen, dass bei der Anfechtung von Prüfungsentscheidungen das Gericht die Bewertung einzelner Prüfungsarbeiten nur insoweit auf Rechtsfehler zu überprüfen hat, als dazu insbesondere im Hinblick auf das Parteivorbringen ein konkreter Anlass besteht. Ist - wie hier - nichts Konkretes

vorgetragen, besteht auch kein Anlass zur Überprüfung. Die Verwaltungskammer hat das Ergebnis der Nachprüfung jedoch in formeller Hinsicht überprüft und dabei keine Anhaltspunkte für eine Beanstandung zu erkennen vermocht. Die beiden mündlichen Nachprüfungen endeten ausweislich der Protokolle in dem Fach „Altes Testament“ mit dem Ergebnis „ausreichend (4 Punkte)“ und im Fach „Neues Testament“ mit dem Ergebnis „mangelhaft (2 Punkte)“. Nach § 23 Abs. 3 Satz 6 der PO ist die Nachprüfung nicht bestanden, wenn die in der Nachprüfung geforderten Leistungen nicht jeweils mit mindestens 4 Punkten bewertet werden. Da die Kl. im Fach „Neues Testament“ nur zwei Punkte erreicht hat, ist die Nachprüfung zu Recht als nicht bestanden zu bewerten gewesen. Das Protokoll der mündlichen Nachprüfung weist aus, dass der Kl. im Fach „Neues Testament“ insgesamt 34 Fragen gestellt worden sind. Ihre Antworten sind wie folgt bewertet worden:

Fb = falsch beantwortet: 2

Nb = nicht beantwortet: 6

zT/nb = zum Teil bzw. nicht beantwortet: 3

zT = zum Teil beantwortet: 9

b/zT = zum Teil beantwortet: 5

zT/unbegründet: 1

b/knapp = knapp beantwortet: 3

mH = mit Hilfe beantwortet: 2

b/Stichwort = auf Stichwort beantwortet: 1

b = beantwortet: 2

Nur zwei Fragen wurden somit uneingeschränkt als richtig beantwortet bewertet, 14 Fragen wurden nur zum Teil beantwortet, sieben Antworten als knapp, zum Teil unbegründet oder auf Stichwort bzw. mit Hilfe beantwortet eingeschätzt und elf als falsch oder nicht bzw. teilweise nicht beantwortet gewertet. Indem die Zusammenfassung der Leistungen der Kl. in der mündlichen Prüfung im Fach „Neues Testament“ am 11. März 2008 lautet: „Lediglich Stichwortwissen, keine Zusammenhänge, nicht durchdrungen, schlechte Übersetzungen, nicht reflektiert“, spiegelt diese Bewertung das anhand des dargelegten Verhaltens der Kl. bezüglich der gestellten Fragen zum Ausdruck kommende Leistungsbild wider. Das Protokoll der angefochtenen mündlichen Prüfung trägt mithin das Prüfungsergebnis.

Die Klage war daher insgesamt abzuweisen.

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	= Kirchengenrichtshof		
KirchE	= Entscheidungen in Kirchensachen		

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

Postvertriebsstück H 1204
Entgelt bezahlt
DEUTSCHE POST AG

EKD Verlag
Postfach 21 02 20 - 30402 Hannover

Herausgegeben vom Kirchenamt der Evangelischen Kirche in Deutschland in Hannover.

Verantwortl. für die Schriftführung: Oberkirchenrätin Elfriede Abram, Herrenhäuser Straße 12, 30419 Hannover (Herrenhausen), Tel. (05 11) 27 96-2 42, Fax: (05 11) 27 96-2 77 • E-Mail: amtsblatt@ekd.de • Internet: <http://www.kirchenrecht-ekd.de/>

Das »Amtsblatt der Evangelischen Kirche in Deutschland« erscheint monatlich einmal. Bezug durch die Post. Bestellungen direkt beim Kirchenamt. Preise: Jahresabonnement 24,- €; Einzelheft 2,20 €; Rechtsprechungsbeilage 4,- € – einschließlich Mehrwertsteuer.

Bankkonto: Evangelische Kreditgenossenschaft Hannover, Konto-Nr. 660 000 (BLZ 520 604 10)

Satz und Druck: Kirchenamt der EKD, Herrenhäuser Str. 12, 30419 Hannover