

# AMTSBLATT

## der Evangelischen Kirche in Deutschland

Beilage zu Heft 4 vom 15. April 1996

---

### Rechtsprechungsbeilage 1996

---

### Rechtsprechung von Kirchengerichten

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

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

Ein Fundstellennachweis der in den Jahren 1981 – 1990 *veröffentlichten* Entscheidungen und Gutachten der evangelischen Kirchengerichte und sonstiger kirchlicher Spruchkörper ist in der Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht 35 (1990) S. 427 ff. publiziert worden.

Das Kirchenrechtliche Institut der EKD, Göttingerstraße 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 1996.

Die Rechtsprechungsbeilage kann *gesondert* vom sonstigen Bezug des Amtsblattes beim Verlag des Amtsblattes der EKD, Postfach 21 02 20, 30402 Hannover, zum Preis von 3,50 DM – einschließlich Mehrwertsteuer – zuzüglich Versandkosten bestellt werden.

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

## 1.

Handlungen der Kirchenleitung,  
Informationsanspruch des Kirchengliedes

1. Das Kirchliche Verwaltungsgericht kann anhand objektiver Kriterien überprüfen, ob es sich bei gemeinsamen Äußerungen des Bischofskollegiums gem. Art. 88 Verfassung NEK um »Kundgebungen an die Öffentlichkeit« oder um an die geistliche Leistungsfunktion anknüpfende »Stellungnahmen zu gesamtkirchlichen und ökumenischen Fragen« handelt.

2. Eine Stellungnahme des Bischofskollegiums zu ausschließlich politischen Fragen ist nicht »Seelsorge«. Ob seelsorgerliche Gesichtspunkte für die Stellungnahme ausschlaggebend waren, ist rechtlich ohne Bedeutung.

3. Die Klagebefugnis ist zu verneinen, wenn es ein subjektives Recht der vom jeweiligen Kläger behaupteten Art in abstracto nicht gibt, eine Rechtsverletzung von vornherein also undenkbar ist.

4. Aus Art. 6 Verfassung NEK kann ein subjektives Recht des einzelnen Kirchenmitgliedes für beliebige Einwirkungs-, Mitgestaltungs- und Entscheidungsrechte nicht hergeleitet werden. Es ergibt sich daraus auch kein allgemeines oder besonderes unmittelbares Auskunftsrecht des einzelnen Kirchengliedes gegen das Bischofskollegium.

5. Weder aus Art. 6 Verfassung NEK noch aus dem kirchlichen Mitgliedschaftsrecht läßt sich ein Kontrollrecht des einzelnen Kirchengliedes gegenüber dem Bischofskollegium herleiten (Leitsätze der Redaktion).

Art. 6, 67 II, 72 II, 78 I, 88 I und II S. 2 Verfassung der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche (Verfassung NEK) i. d. F. d. Bkm. vom 1.4.1994 (KABl. S. 81) und vom 24.9.1994 (KABl. S. 210); §§ 2, 3, 6 KG über ein Kirchenggericht der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche vom 10.11.1972 (KABl. 1974, S. 63) i. d. F. von § 47 Einführungsgesetz zur Verfassung NEK (KiGG); §§ 47, 58 KirchenggerichtsO des Kirchenggerichts der ev.-luth. Kirchen in Schleswig-Holstein und Hamburg, in Anwendung für das Kirchenggericht der NEK gem. § 47 Art. 5 Einführungsgesetz Verfassung NEK (KiGO); Art. 2 I, 5 I S. 2 GG; Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV; §§ 42 II, 43 VwGO; § 35 S. 1 VwVfG.

Kirchenggericht der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche, Urteil vom 30. Juni 1995 – KG-NELK 2/94 – (nicht rechtskräftig)

Das Bischofskollegium der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche (Beklagter – Bekl. –) wandte sich 1994 in einem vertraulichen Brief an die Landtagspräsidentin und die Fraktionsvorsitzenden im schleswig-holsteinischen Landtag, um mit diesen in ein Gespräch über die sog. »Schubladenaffäre« zu kommen, mit der zu jener Zeit ein parlamentarischer Untersuchungsausschuß befaßt war. Dem Brief war ein Entwurf »Appell an die Vernunft« beigefügt. Vermutlich durch Indiskretion wurde das Schreiben bekannt und auch in Auszügen in der Presse veröffentlicht.

Der Kläger (Kl.) ist Mitglied der NEK. In dem Vorgang sah er einen »Eingriff« des Bischofskollegiums »in die Schubladenaffäre« und damit ein »Politikum ersten Ranges«. Er war der Ansicht, die Kirchenleitung habe die ihr nach der Verfassung der NEK zustehenden Kompeten-

zen überschritten. Er bat die Pressestelle der Kirchenleitung um Zusendung des vollen Textes des Briefes und der beigefügten Erklärung sowie um Auskunft darüber, mit welchen kirchlichen Gremien die Aktion zuvor abgestimmt worden sei. Als Glied der NEK sei er nach der Verfassung mitverantwortlich für die Erfüllung des Auftrags der Kirche. Darum müsse er kontrollieren können, ob durch das Vorgehen des Bischofskollegiums sein subjektives Recht auf Wahrnehmung des kirchlichen Auftrags verletzt sei. Er habe deshalb einen entsprechenden Informationsanspruch.

Die Kirchenleitung kam der Bitte des Kl. auf Herausgabe der Texte nicht nach. Das Vorgehen des Bekl. sei »unter seelsorgerlichen Gesichtspunkten« und »in alleiniger Verantwortung des Kollegiums« erfolgt. Ein Informationsanspruch lasse sich schon deshalb aus der Verfassung nicht herleiten, da das einzelne Kirchenglied keinen einklagbaren Rechtsanspruch auf auftragsgemäße Wortverkündigung und einsetzungsgemäße Sakramentsverwaltung habe. Auch aus dem Demokratieprinzip ergebe sich kein Informationsanspruch des Kl.

Die vom Kl. erhobene allgemeine Leistungsklage auf Herausgabe der Texte wurde mangels Klagebefugnis als unzulässig abgewiesen.

Aus den Gründen:

Die Klage ist unzulässig.

Die vom Kl. erhobene allgemeine Leistungsklage ist zwar als solche statthaft. Ihr steht insbesondere nicht § 6 KiGG entgegen (dazu 1.). Es fehlt jedoch an der Klagebefugnis im Sinne von § 3 II KiGG sowie § 47 KiGO (dazu 2.).

1. Statthaftigkeit der Leistungsklage

a) Die vom Kl. erhobene Klage ist entsprechend der verwaltungsprozessualen Terminologie als allgemeine Leistungsklage anzusehen. Denn die vom Kl. begehrte Verpflichtung des Bekl. zur Vorlage eines Briefes nebst Anlage ist – ohne daß dies noch weiterer Ausführungen bedürfte – nicht der Erlaß eines Verwaltungsaktes (vgl. zum Begriff des Verwaltungsaktes § 35 S. 1 VwVfG vom 25.5.1976 – BGBl. I S. 1253), sondern eine Leistung. Grundsätzlich ist diese Klageart auch im kirchlichen Verwaltungsstreitverfahren zulässig, wie sich aus § 58 II KiGO ergibt.

b) Der somit statthaften Leistungsklage des Kl. steht auch nicht § 6 KiGG entgegen.

aa) Nach dieser Vorschrift unterliegen die Verwaltung der Sakramente und die Gewährung oder Verweigerung von sonstigen geistlichen Amtshandlungen nicht der Nachprüfung durch das Kirchenggericht. Hierbei handelt es sich um eine negative Kompetenznorm, die bestimmt, daß – allgemein gesprochen – geistliche Angelegenheiten schlechthin der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle entzogen sind. Sie stellt zugleich klar, daß der Nachprüfung durch das kirchliche Verwaltungsgericht – abgesehen von den in § 2 KiGG genannten Verfassungssachen – nur kirchliche Verwaltungssachen unterliegen. Die Regelung des § 6 KiGG entspricht

einer schon früh in der kirchenrechtlichen Literatur vertretenen Auffassung zu den Grenzen der kirchlichen Gerichtsbarkeit im innerkirchlichen Bereich (vgl. *Ulrich Scheuner*, Grundfragen einer kirchlichen Verwaltungsgerichtsbarkeit, in *ZevKR* 6 [1957/58] S. 337 [346, 360f.]; *Hartmut Maurer*, Grundprobleme der kirchlichen Gerichtsbarkeit, in *ZevKR* 17 [1972] S. 48 [66f.]).

bb) Im vorliegenden Falle kommt nur die Tatbestandsalternative »sonstige geistliche Amtshandlungen« des § 6 KiGG in Betracht.

(1) Eine nähere Definition dieses Begriffes fehlt im Gesetz. Nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift sind unter einer »geistlichen Amtshandlung« die Handlungen eines ordinierten Geistlichen zu verstehen, die er in Ausübung der Wortverkündung und Sakramentsverwaltung kraft seines geistlichen Auftrages vollzieht (ebenso: *Hartmut Maurer*, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit der Evangelischen Kirche, 1958, S. 107). Darunter fallen z.B. Taufe, Konfirmation, Trauung, Ausschließung vom Abendmahl, Verweigerung der kirchlichen Beerdigung (vgl. *Maurer a.a.O.*; ders., Grundprobleme der kirchlichen Gerichtsbarkeit a.a.O. S. 64).

(2) Es spricht viel dafür, daß zu den sonstigen geistlichen Amtshandlungen auch die geistlichen Entscheidungen kirchenleitender Organe gehören (vgl. *Maurer*, Grundprobleme der kirchlichen Gerichtsbarkeit a.a.O. S. 66; *Scheuner a.a.O.* S. 346). Dies bedarf aus Anlaß des vorliegenden Falles jedoch keiner abschließenden Entscheidung.

Abgesehen davon, daß es vorliegend um eine bestimmte Leistung des Bischofskollegiums der NEK geht, fehlt es an konkreten Anhaltspunkten dafür, daß es sich bei dem in Rede stehenden Brief nebst Anlage um eine »geistliche Entscheidung eines kirchenleitenden Organs« handelt. Denn nach den Veröffentlichungen in der Presse zum Inhalt dieses Briefes und des »Appell an die Vernunft« äußern sich die Bischöfe der NEK zum Sinn und Nutzen eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses des Schleswig-Holsteinischen Landtages. Sie nehmen somit Stellung zu – außerkirchlichen – politischen Fragen. Allein der Umstand, daß sie dies gemeinsam getan haben, macht ihr Handeln nicht gleichsam automatisch zu einer »geistlichen Amtshandlung«. Für die rechtliche Qualifizierung des in Rede stehenden Schreibens nebst Anlage kommt es vielmehr auf den objektiven Sinngehalt ihrer Äußerungen an. Der aber ist – wie bereits festgestellt wurde – politischer Natur.

Nichts anderes ergibt sich im übrigen aus Art. 88 II S. 2 Verfassung NEK. Nach dieser Verfassungsbestimmung können die nordelbischen Bischöfe »für die Nordelbische Kirche« Kundgebungen an die Öffentlichkeit und Stellungnahmen zu gesamtkirchlichen und ökumenischen Fragen nur gemeinsam abgeben. In dieser Verfassungsbestimmung wird also zwischen gemeinsamen »Kundgebungen an die Öffentlichkeit« und Stellungnahmen des Bischofskollegiums zu »gesamtkirchlichen und ökumenischen Fragen« unterschieden. Dabei knüpft die zweite Alternative an die geistliche Leitungsfunktion der Bischöfe an, wie sie in Art. 88 I Verfassung NEK niedergelegt ist. Hieraus folgt, daß (gemeinsame) Kundgebungen der Bischöfe an die Öffentlichkeit nicht in Ausübung der ihnen allein obliegenden geistlichen Leitungsfunktion innerhalb der Nordelbischen Kirche geschieht.

Auch bei Art. 88 II S. 2 Verfassung NEK hat die Zuordnung zur ersten oder zweiten Alternative allein nach objektiven Kriterien durch das kirchliche Verwaltungsgericht zu erfolgen; sie ist nicht etwa den Bischöfen vorbehalten.

cc) Nach der Überzeugung des Gerichts läßt sich nicht feststellen, daß es sich bei dem in Rede stehenden Brief nebst Anlage um ein seelsorgerliches Handeln der Bischöfe handelt. Denn wie bereits oben festgestellt, nehmen die Bischöfe in ihrem Brief sowie in dem Entwurf eines »Appell an die Vernunft« – soweit sich dies den Presseveröffentlichungen entnehmen läßt – ausschließlich zu politischen Fragen Stellung. Dies aber ist nicht »Seelsorge«. Denn das Tatbestandsmerkmal »seelsorgerliche Handlung« in § 6 KiGG ist allein nach objektiven Kriterien vorzunehmen. Es ist deshalb rechtlich ohne Bedeutung, ob für die Bischöfe seelsorgerliche Gesichtspunkte ausschlaggebend für ihren Brief an die Landtagspräsidentin und die Fraktionsvorsitzenden im Schleswig-Holsteinischen Landtag maßgeblich wären, wie im Brief des Referenten der Kirchenleitung an den Kl. vom ... 1994 betont wird. Ob in einem schwierigen »Abgrenzungsfall« der subjektiven Meinung eines/einer Pastors/Pastorin, er/sie habe in Wahrnehmung ihrer seelsorgerlichen Aufgabe gehandelt, maßgebliche Bedeutung zukommen kann, bedarf aus Anlaß des vorliegenden Falles keiner Entscheidung. Denn um einen solchen schwierigen Abgrenzungsfall handelt es sich hier nicht.

2. Dem Kl. fehlt für die von ihm erhobene allgemeine Leistungsklage jedoch die erforderliche Klagebefugnis im Sinne von § 3 II KiGG und § 47 KiGO.

a) Nach den vorgenannten – inhaltsgleichen – Normen sind Anfechtungs- und Verpflichtungsklage nur zulässig, wenn der Kläger geltend macht, durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung in seinen eigenen (öffentlichen) Rechten verletzt zu sein. Diese Zulässigkeitsvoraussetzung – auch Sachurteilsvoraussetzung genannt – wird allgemein als Klagebefugnis bezeichnet (vgl. *Kopp*, *VwGO*, 10. Aufl. 1994, § 42 Rn. 37; *Hufen*, *Verwaltungsprozessrecht*, 1994, § 14 II, Rn. 69 [S. 274]).

Die grundsätzliche Ausrichtung des KiGG und der KiGO auf das System des subjektiven Rechtsschutzes ist nicht auf die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage beschränkt, sondern gilt auch für die allgemeine Leistungsklage. Dementsprechend sind die §§ 3 II KiGG, 47 KiGO analog auf die allgemeine Verpflichtungsklage anzuwenden. Das Gericht folgt damit der herrschenden Meinung zum staatlichen Verwaltungsprozeß, die die analoge Anwendung von § 42 II *VwGO*, der inhaltsgleich mit den §§ 3 II KiGG, 47 KiGO ist, auf die allgemeine Leistungsklage fordert (vgl. *Kopp a.a.O.* § 42 Rn. 38 m. w. N.; *Hufen a.a.O.* § 17 II, Rn. 13 [S. 346]; *Ehlers*, Die Klagebefugnis nach deutschem, europäischem Gemeinschafts- und U.S.-amerikanischem Recht, in *Verwaltungs-Archiv [VerwA]* 1993, S. 139 [142f.]; *BVerwGE* 36, S. 192 [199]; 60, S. 144 [150]; *VGH Mannheim*, Beschluß vom 6.8.1990 – 9 S 1725/89 – *NVwZ* 1991, S. 184 [185]).

Die Klagebefugnis, also die Geltendmachung der Verletzung eigener (öffentlicher) Rechte, erfordert grundsätzlich ein substantiiertes Vorbringen des Kl. sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht; die bloße Formalbehauptung der Verletzung eigener Rechte reicht nicht aus (vgl. *Kopp a.a.O.* § 42 Rn. 98; *Redeker/von Oertzen*, *VwGO*, 11. Aufl. 1994, § 42 Rn. 15, 20; *Ehlers a.a.O.* S. 145 ff.; *BVerwGE* 61, S. 256 [261 f.]; 75 S. 285 [290 f.]; 88 S. 286 [288]; *BVerwG*, Urteil vom 23.3.1982 – 1 C 157.79 –, *DVBl.* 1982, S. 692; *BVerwG*, Beschlüsse vom 22.8.1991 – 7 B 153.90 –, *NVwZ* 1993, S. 175 [176] und vom 5.8.1993 – 7 B 112.93 –, *DVBl.* 1993, S. 1152/1153). Der Substantiierungspflicht ist im allgemeinen Genüge getan, wenn nach dem Vorbringen des Kl. eine konkrete Verletzung eigener Rechte möglich erscheint; dabei sind jedoch keine

strengen Anforderungen zu stellen (vgl. *Kopp* a.a.O. Rn. 98; *Pietzner/Ronellenfisch*, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht 8. Aufl. 1993, § 14 II Rn. 10 [S. 142]; BVerwGE 75, S. 285 [291]; BVerwG, Beschluß vom 5.8. 1993, DVBl. 1993, S. 1152 [1154]).

Nach überwiegend in Rechtsprechung und Schrifttum vertretener Auffassung zum staatlichen Verwaltungsprozeßrecht fehlt es jedoch an der Klagebefugnis, wenn »offensichtlich und eindeutig nach keiner Betrachtungsweise die vom Kl. behaupteten Rechte bestehen oder ihm zustehen können« (vgl. *Kopp* a.a.O. § 42 Rn. 39; *Redeker/von Oertzen* a.a.O., § 42 Rn. 15; *Pietzner/Ronellenfisch* a.a.O. § 14 II Rn. 10 [S. 142]; BVerwG, Urteil vom 30.10. 1963 – 5 C 219.62 –, Buchholz 310 § 42 VwGO Nr. 11; BVerwGE 36, S. 192 [199f.]; 44, S. 1 [3]; BVerwG, DVBl. 1982, S. 692; BVerwG, Urteil vom 26.7.1989 – 4 C 35.88 –, DVBl. 1989, S. 1097). Dieser Meinung schließt sich das erkennende Gericht an. Danach ist die Klagebefugnis zu verneinen, wenn es ein subjektives Recht der vom (jeweiligen) Kl. behaupteten Art in abstracto nicht gibt, eine Rechtsverletzung von vornherein also undenkbar ist (ebenso: *Ehlers* a.a.O. S. 147. In diesem Sinne ebenfalls: BVerwGE 61, S. 256 [262]; BVerwG, Urteil vom 9.7.1992 – 7 C 32.91 –, NVwZ 1993, S. 174f.).

b) So liegt es im Falle des Kl. Er hat offensichtlich und eindeutig nach keiner Betrachtungsweise ein subjektives öffentliches (kirchliches) Recht gegen den Bekl. auf Herausgabe einer Kopie des in Rede stehenden Briefes an die Präsidentin des Schleswig-Holsteinischen Landtages und die Vorsitzenden der dort vertretenen Landtagsfraktionen nebst der dem Brief beigefügten Anlage eines Entwurfs »Appell an die Vernunft«.

aa) Entgegen der Meinung des Kl. läßt sich das von ihm behauptete Recht nicht aus Art. 6 Verfassung NEK herleiten.

Diese Verfassungsnorm hat folgenden Wortlaut:

(1) Die Glieder der Kirche haben ein Recht darauf, daß das Wort Gottes auftragsgemäß verkündigt und die Sakramente einsetzungsgemäß verwaltet werden.

(2) Alle Glieder sind für die Erfüllung des Auftrags der Kirche mitverantwortlich. Sie sollen nach ihren Gaben und Kräften Aufgaben übernehmen und die Lasten der Kirche mittragen.

Art. 6 Verfassung NEK gehört zu den sechs Grundartikeln des I. Abschnitts der Verfassung der NEK, der in allgemeiner (grundlegender) Weise Aussagen über den Auftrag der Nordelbischen Kirche, ihre Zusammenarbeit mit anderen Kirchen, ihre Autonomie zur Regelung ihrer eigenen Ordnungen, die Dienste und Werke, die Mitgliedschaft der evangelischen Christen sowie deren Verantwortung in der Kirche enthalten. Entsprechend diesem grundsätzlichen Charakter der Bestimmungen des I. Abschnitts ist Art. 6 Ausdruck von der Lehre vom allgemeinen Priestertum aller Gläubigen, wie sie evangelisch-reformatorischem Verständnis entspricht (vgl. *Göldner/Blaschke*, Verfassung der Nordelbischen Evangelisch-Lutherischen Kirche, 1978, Art. 6 [S. 95]). Zur Lehre vom Priestertum aller Gläubigen gehört, daß nicht nur die geistlichen Amtsträger, also Pastoren und Pastorinnen, Pröpste und Pröpstinnen, Bischöfe und Bischöfinnen zur Erfüllung des Auftrags der Kirche berufen sind, sondern daß alle Glieder der Kirche – entsprechend ihren jeweiligen Gaben und Kräften – hieran teilhaben. Unmittelbare Rechte und Pflichten lassen sich entgegen der Meinung des Kl. aber nicht aus Art. 6 herleiten (vgl. *Göldner/Blaschke* a.a.O.). Derartige Rechte und Pflichten ergeben sich vielmehr erst aus den nachfolgenden Verfas-

sungsbestimmungen, insbesondere des II. Abschnitts Die Kirchengemeinde (Art. 7 bis 24), und den darauf beruhenden Kirchengesetzen.

Der Hinweis des Kl. auf das Wort »mitverantwortlich« in Art. 6 II S. 1 Verfassung NEK führt daher nicht weiter.

Das Gericht teilt danach die Auffassung des Bekl., daß aus der in Rede stehenden Verfassungsbestimmung kein subjektives Recht des einzelnen Kirchenmitglieds für beliebige Einwirkungs-, Mitgestaltungs- und Entscheidungsrechte hergeleitet werden kann. Ebensowenig ergibt sich aus dieser Verfassungsbestimmung ein allgemeines oder besonderes unmittelbares Auskunftsrecht des einzelnen Kirchengliedes gegen das Bischofskollegium.

Fehlt es aber bereits an dem vom Kl. behaupteten Auskunftsanspruch gegen das Bischofskollegium, so läßt sich aus einem nicht bestehenden Auskunftsrecht auch nicht der Anspruch auf Herausgabe der Kopie eines bestimmten Briefes des Bischofskollegiums herleiten.

bb) Entgegen der Meinung des Kl. läßt sich der von ihm behauptete Rechtsanspruch auf Herausgabe einer Kopie des in Rede stehenden Briefes des Bischofskollegiums auch nicht aus seinem allgemeinen Mitgliedschaftsrecht in der Nordelbischen Kirche herleiten. Denn es fehlt auch insoweit an dem von ihm behaupteten allgemeinen Auskunftsrecht des einzelnen Kirchenmitglieds gegen ein kirchenleitendes Organ wie das Bischofskollegium der NEK. Die vom Kl. in diesem Zusammenhang gemachten Hinweise auf ein – angebliches – allgemeines Auskunftsrecht im (staatlichen) Vereins- und Gesellschaftsrecht führen nicht weiter. Der Kl. verkennt, daß die Nordelbische Evangelisch-Lutherische Kirche nach den maßgeblichen staatskirchenrechtlichen Verfassungsbestimmungen (Art. 140 GG i. V.m. Art. 137 III WRV) ihre inneren Angelegenheiten selbständig regelt und dabei gerade nicht an die Bestimmungen des staatlichen Vereins- und Gesellschaftsrechts gebunden ist (vgl. *Göldner/Blaschke* a.a.O. Art. 3 Bemerkung II zu Art. 3 I). Es unterliegt daher allein ihrer Autonomie, in welcher Weise sie das Auskunftsrecht des einzelnen Kirchenmitglieds gegenüber kirchenleitenden Organen wie dem Bischofskollegium regelt.

Unabhängig davon vermögen die Hinweise des Kl. auf das staatliche Vereins- und Gesellschaftsrecht aber auch deshalb nicht zu überzeugen, weil die Nordelbische Kirche nach Aufbau und Struktur auch nicht ansatzweise mit einem Verein, einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder einer Aktiengesellschaft vergleichbar ist. Sie ist als Körperschaft des öffentlichen Rechts vergleichbar den großen Gebietskörperschaften wie den Bundesländern. Für den Bereich derartiger Gebietskörperschaften fehlt es aber – soweit sich dies übersehen läßt – an einem subjektiven öffentlichen Auskunftsrecht des einzelnen Mitglieds der Gebietskörperschaft gegenüber einem obersten Leitungsorgan, wie z.B. der Landesregierung oder dem Ministerpräsidenten. Ein solches Auskunfts- oder Fragerecht haben vielmehr nur die Mitglieder der jeweiligen Landesparlamente. Eine vergleichbare Regelung enthält Art. 72 II S. 2 Verfassung NEK. Danach sind die Bischöfe zur Auskunftserteilung gegenüber der Nordelbischen Synode – während der jeweiligen Synodentagung – verpflichtet. In welcher Weise sie die Auskunft zu geben haben, bedarf aus Anlaß des vorliegenden Falles keiner abschließenden Entscheidung. Auf keinen Fall ergibt sich jedoch aus der den Bischöfen obliegenden Auskunftspflicht eine Pflicht zur Herausgabe der Kopie eines bestimmten Schriftstücks.

cc) Des weiteren ist festzustellen, daß der Kl. einen entsprechenden Informationsanspruch auch nicht aus Art. 5 I S. 2 Grundgesetz herleiten kann. Denn bei dem in Rede ste-

henden Brief des Bischofskollegiums handelt es sich gerade nicht um eine allgemein zugängliche Informationsquelle. Dies sind vielmehr nur solche Informationsquellen, die technisch geeignet und bestimmt sind, der Allgemeinheit, d.h. einem individuell nicht bestimmbar Personenkreis, Informationen zu verschaffen (vgl. BVerfG, Beschluß vom 3.10.1969 – 1 BvR 46/65 – BVerfGE 27, S. 71 [83]; BVerfG, Beschluß vom 9.2.1994 – 1 BvR 1687/92 – BVerfGE 90, S. 27 [32] = NJW 1994, S. 1147; *Wendt*, Rn. 23, 25 zu Art. 5, in *von Münch/Kunig*, Grundgesetz, 4. Aufl. 1992; *Degenhardt*, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 251, 253, 266, in *Bonner Kommentar zum GG*, 53. Lieferung [Zweitbearbeitung September 1987]; *Jarass*, Art. 5 Rn. 13, in *Jarass/Pieroth*, Grundgesetz, 3. Aufl. 1995; v. *Mangoldt/Klein/Starck*, GG, 3. Aufl. 1985, Art. 5 Rn. 33; *Bleckmann*, Staatsrecht II – Die Grundrechte, 3. Aufl. 1994, § 6 IV. 3 [S. 683 f.]). Da der Bekl. den Brief gerade nicht für die Öffentlichkeit bestimmt hat, sondern nur für einen begrenzten Adressatenkreis, hat der Kl. keinen Informationsanspruch gemäß Art. 5 I S. 2 Grundgesetz gegen sie auf Herausgabe einer Kopie des in Rede stehenden Briefes nebst Anlage.

dd) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, daß die Bischöfin X »mehr Transparenz in der Kirche« fordert. Abgesehen davon, daß auch sie nicht von »völliger« Transparenz gesprochen hat, sondern nur von »mehr« Transparenz, kann der Kl. hieraus keinen Rechtsanspruch auf Herausgabe der von ihm geforderten Kopien herleiten.

c) Die notwendige Klagebefugnis des Kl. ergibt sich schließlich auch nicht daraus, daß die vorliegende Leistungsklage lediglich der Vorbereitung einer von ihm beabsichtigten Feststellungsklage diene, mit der gerichtlich festgestellt werden solle, daß das Bischofskollegium mit dem in Rede stehenden Brief nebst Anlage seine Kompetenzen nach Art. 88 II S. 2 Verfassung NEK überschritten habe. Denn für eine derartige Feststellungsklage im Sinne von §§ 3 I Buchst. c, III KiGG, § 58 KiGO fehlte dem Kl. ebenfalls die notwendige Klagebefugnis. Dies ergibt sich aus Folgendem:

aa) Nach den vorgenannten Bestimmungen steht die Feststellungsklage nur demjenigen zu, der ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses hat.

Die Vorschriften entsprechen somit inhaltlich § 43 I VwGO, so daß zur Auslegung der kirchenprozessualen Vorschriften über die Feststellungsklage Rechtsprechung und Literatur zu § 43 VwGO herangezogen werden können.

Als Rechtsverhältnis i. S. von § 43 I VwGO werden gemeinhin die rechtlichen Beziehungen angesehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer diesen Sachverhalt betreffenden öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis mehrerer Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben (vgl. BVerwG, Urteil vom 13.1.1969 – 1 C 86.64 – Buchholz 310 § 43 Nr. 31; Beschluß vom 9.10.1984 – 7 B 187.84 – Buchholz 421.2 Nr. 106; Urteil vom 23.1.1992 – 3 C 50.89 – Buchholz 418.711 Nr. 30; *Redeker/von Oertzen*, VwGO, 11. Aufl. 1995, § 43 Rn. 3; *Kopp*, VwGO, 10. Aufl. 1994, § 43 Rn. 11; *Hufen*, Verwaltungsprozeßrecht, 1994, § 18 Rn. 7 [S. 350]). Rechtliche Beziehungen eines Beteiligten zu einem anderen haben sich mithin erst dann zu einem bestimmten konkretisierten Rechtsverhältnis verdichtet, wenn die Anwendung einer bestimmten Norm des öffentlichen Rechts auf einen bereits überschaubaren Sachverhalt streitig

ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 23.1.1992 a. a. O.; BVerwGE 77, S. 207 [211]; *Kopp* a. a. O. § 43 Rn. 17).

bb) In Anwendung der vorgenannten Grundsätze ist es äußerst zweifelhaft, ob zwischen dem Kl. und dem Bischofskollegium in Hinblick auf den von diesem verfaßten und an die Landtagspräsidentin und die Fraktionsvorsitzenden des Schleswig-Holsteinischen Landtages geschickten Brief nebst Anlage überhaupt ein »Rechtsverhältnis« entstanden ist. Dies wäre nämlich nur dann anzunehmen, wenn der Kl. hierdurch in einem bestimmten, ihm zustehenden subjektiv-öffentlichen (kirchlichen) Recht zumindest berührt wäre. Denn nach der einschlägigen Rechtsprechung des BVerwG, der sich das erkennende Gericht anschließt, muß der Kl. einer Feststellungsklage neben dem besonderen Feststellungsinteresse auch – wie bei einer Anfechtungs- und Verpflichtungsklage nach § 42 II VwGO erforderlich – die allgemeine Klagebefugnis besitzen, d.h. geltend machen, daß er durch das Verhalten des Beklagten in der konkreten Rechtsbeziehung in seiner eigenen subjektiv-öffentlichen Rechtsstellung zumindest berührt wird (BVerwGE 74, S. 1 [4]; BVerwG, Beschluß vom 30.7.1990 – 7 B 71.89 – Buchholz 310 § 43 VwGO Nr. 109 [S. 24] = NVwZ 1991, S. 470 [471] m. w. N.; BVerwG, Urteil vom 23.1.1992 – 3 C 50.89 – Buchholz 418.711 LMWG Nr. 30 S. 87 f. Ebenso: *Ehlers*, Die Klagearten und besonderen Sachentscheidungsvoraussetzungen im Kommunalverfassungsstreitverfahren, NVwZ 1990, S. 105 [111]; ders. VerWA 1993, S. 139 [149]; *Knuth*, Konkurrentenklage gegen einen öffentlich-rechtlichen Subventionsvertrag – OVG Münster, NVwZ 1984, 522, in JuS 1986, S. 523 [525 ff.]. – Kritisch: *Laubinger*, Feststellungsklage und Klagebefugnis [§ 42 II VwGO] in VerWA 1991, S. 459 ff., insbes. 478 ff.).

(1) Der Kl. behauptet zwar, ein Kontrollrecht gegenüber dem Bischofskollegium dahin zu haben, ob es das ihm gemäß Art. 88 II S. 2 Verfassung NEK zustehende Recht zu öffentlichen Kundgebungen mißbraucht habe, indem es sich in einseitiger Weise zugunsten einer politischen Partei öffentlich zu Wort gemeldet hätte und zugleich in unzulässiger Weise auf ein Verfassungsorgan des Landes Schleswig-Holstein eingewirkt hätte. Ein solches Kontrollrecht steht dem Kl. indessen nicht zu. Es läßt sich weder aus Art. 6 Verfassung NEK noch aus seinem kirchlichen Mitgliedschaftsrecht herleiten. Insoweit gelten die bereits oben getroffenen Feststellungen des Gerichts zu dem vom Kl. behaupteten Auskunftsanspruch gegenüber dem Bischofskollegium und dem hieraus sich seiner Meinung nach ergebenden Anspruch auf Herausgabe einer Kopie des in Rede stehenden Briefes nebst Anlage des Bischofskollegiums.

(2) Soweit der Kl. in diesem Zusammenhang außerdem geltend macht, daß das Bischofskollegium mit seinem Verhalten möglicherweise die Rechte anderer kirchenleitender Organe verletzt haben könnte – gemeint ist hiermit offensichtlich das Recht der Nordelbischen Synode, sich mit Kundgebungen an die Öffentlichkeit zu wenden (Art. 67 II Verfassung NEK) und das Recht der Kirchenleitung, zu kirchlichen und allgemeinen Fragen öffentlich Stellung zu nehmen (Art. 78 I S. 2 Verfassung NEK) – macht er gerade nicht die Verletzung eigener Rechte geltend, sondern die Rechte anderer, nämlich von Synode und Kirchenleitung. Dies aber ist der klassische Fall der unzulässigen Popularklage.

In diesem Zusammenhang sei lediglich angemerkt, daß die vorgenannten kirchenleitenden Organe grundsätzlich nach § 2 I Buchst. a, II KiGG in einem verfassungsgerichtlichen Verfahren durch das Nordelbische Kirchengericht bei

etwaigen Meinungsverschiedenheiten den (jeweiligen) Umfang ihre Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit öffentlichen Kundgebungen klären lassen können (vgl. hierzu auch *Göldner/Blaschke* a.a.O. Art. 67 Bem. II [S. 219]).

(3) Schließlich führen die Hinweise des Kl. auf die staatliche Rechtsprechung zum allgemeinen politischen Mandat von sog. Zwangsverbänden (z.B. Studentenschaften, Steuerberaterkammern, Rechtsanwaltskammern, Ärztekammern), derzufolge ein allgemeines politisches Mandat von Körperschaften des öffentlichen Rechts als Zwangszusammenschlüsse ihrer Mitglieder mit deren »Hauptfreiheitsrecht« nach Art. 2 I GG unvereinbar und daher keine legitime öffentliche Aufgabe sei (vgl. BVerwGE 59, S. 231 [238 f.]; 64, S. 298 [301 f.]; BGH, Beschluß vom 13.5.1985 – AnwZ [B] 49/84 – NJW 1986, S. 902 [904]) ebenfalls nicht weiter. Denn die Nordelbische Kirche beruht gerade nicht auf der Zwangsmitgliedschaft ihrer Kirchenglieder. Sie ist deshalb bei der Gestaltung ihrer inneren Ordnung und bei ihrer Aufgabenwahrnehmung autonom, wie bereits an anderer Stelle festgestellt wurde.

## 2.

### Kirchenaustritt

1. *Die Feststellung der Mitgliedschaft oder Nichtmitgliedschaft in der Kirche ist nicht dem VG der Ev. Kirche der Kirchenprovinz Sachsen zugewiesen, sondern der staatlichen Verwaltungsgerichtsbarkeit.*

2. *Die nach staatlichem Recht zulässige Austrittserklärung aus der Kirche ist auch nach kirchlichem Recht wirksam (Leitsätze der Redaktion).*

§ 8 KG über die kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit (VerwaltungsgerichtsO) vom 11.5.1974 (MBI. BEKDDR S. 63), § 10 Nr. 3 KG über die Kirchenmitgliedschaft, das kirchliche Meldewesen und den Schutz der Daten der Kirchenmitglieder vom 10.11.1976 (ABl. EKD S. 389); §§ 40, 43 VwGO.

VG der Ev. Kirche der Kirchenprovinz Sachsen, Urteil vom 27.4.1995 – VG 3/94 – (rechtskräftig)

Der Kläger (Kl.) hatte als Mitglied seiner Landeskirche verschiedene kirchliche Ämter auf der Ebene der Gemeinde, des Kirchenkreises und der Landeskirche inne. Als Gegner der Einführung des staatlichen Kirchensteuereinzugs in seiner Landeskirche trat er gegenüber dem Standesamt seiner politischen Gemeinde aus der Kirche aus, leistete jedoch freiwillige Spenden in Höhe seiner vormaligen Kirchensteuerverpflichtung und engagierte sich weiterhin in der Kirchengemeinde. Als es im Hinblick auf seine kirchlichen Wahlämter zu einer Kontroverse mit dem Konsistorium seiner Landeskirche (Beklagter – Bekl. –) kam, das darauf verwies, er sei nicht mehr Mitglied der Kirche, wandte sich der Kl. an das kirchliche VG mit der Bitte, festzustellen, daß er weiterhin Mitglied seiner Landeskirche wäre.

Die Klage wurde abgewiesen.

Aus den Gründen:

Die Klage ist unzulässig. Denn nach § 8 I VerwaltungsgerichtsO vom 11.5.1974 entscheidet das VG in den durch die kirchliche Ordnung bestimmten Fällen sowie über ver-

mögensrechtliche Ansprüche aus dem Dienstverhältnis der Pfarrer und Kirchenbeamten. Die zweite Fallgruppe liegt hier sichtlich nicht vor. Darüber hinaus ist nicht ersichtlich, daß durch die kirchliche Ordnung geregelt ist, daß auch die Feststellung der Mitgliedschaft oder Nichtmitgliedschaft in der Kirche dem VG zugewiesen ist.

Anders als nach der staatlichen Verwaltungsgerichtsordnung gibt es für die Kirchenprovinz Sachsen keine sogenannte Generalklausel, wie sie § 40 VwGO im staatlichen Bereich für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten bereitstellt.

Damit steht der Kl. aber nicht rechtsschutzlos da. Nach Auffassung des Gerichts könnte er den Rechtsstreit nach §§ 40, 43 der VwGO in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. März 1991 (BGBl. I S. 686) einem staatlichen VG durch Klage zur Entscheidung vorlegen. Denn vorliegend geht es um die Feststellung der Mitgliedschaft in einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, welche die Evangelische Kirche der Kirchenprovinz Sachsen darstellt. Da diese Streitigkeit – wie ausgeführt – nicht einem besonderen Gericht, hier dem kirchlichen VG, ausdrücklich zugewiesen ist, verbliebe es bei der Generalklausel des § 40 VwGO für den staatlichen Bereich.

Für den Fall, daß die Klage unter irgendeinem rechtlichen Gesichtspunkt aber vor dem kirchlichen VG gleichwohl zulässig sein sollte, wäre die Klage aber auch unbegründet. Denn der Kl. ist seit dem ... 1993 nicht mehr Mitglied der Evangelischen Kirche. Er ist an diesem Tag nach staatlichem Recht wirksam aus der Kirche ausgetreten. Dieser Austritt ist auch nach kirchlichem Recht wirksam. Nach § 10 Nr. 3 des KG über die Kirchenmitgliedschaft, das kirchliche Meldewesen und den Schutz der Daten der Kirchenmitglieder vom 10. November 1976 endet die Kirchenmitgliedschaft mit dem Wirksamwerden der nach staatlichem Recht zulässigen Austrittserklärung. Der Kl. irrt, wenn er meint, seine Austrittserklärung vom ... 1993 habe nach kirchlichem Recht keine Bedeutung. Das Gegenteil ist der Fall.

Im übrigen ist die Argumentation des Kl. keine rechtliche, sondern eine kirchenpolitische. Der Kl. möchte nämlich erreichen, daß die betreffenden Kirchengesetze über die Kirchensteuerverpflichtung und die Beteiligung am staatlichen Kirchensteuereinzugsverfahren geändert werden. Dies kann er lediglich auf dem nach der Kirchenverfassung zulässigen Weg erreichen, nämlich über entsprechende Entscheidungen der zuständigen Synode, nicht auf dem Rechtsweg. Denn nicht das VG setzt das Recht der Kirche, sondern die Synode. Daran ist das Gericht gebunden. Der Kl. ist gehalten, für seine Überzeugungen innerhalb der Kirche zu werben und über die entsprechenden Wahlen zu erreichen, daß die zuständigen Gremien Entscheidungen treffen, die seiner Auffassung entsprechen. Dies wird er nur über eine Mitgliedschaft in der Kirche erreichen können, die derzeit nicht besteht. Allerdings erkennt das Gericht ausdrücklich an, daß der Kl. aus moralisch nachvollziehbaren Motiven sein Verfahren betreibt. Es geht ihm darum, daß Kirchenmitglieder, die aus Gewissensgründen das staatliche Kirchensteuereinzugsverfahren ablehnen, eine Ausnahmeregelung erhalten. Dafür hat das Gericht im Hinblick auf besondere Ausnahmefälle Verständnis. Es empfiehlt daher der Evangelischen Kirche der Kirchenprovinz Sachsen, die Bemühungen um Ausnahmeregelungen für in ihrem Gewissen beschwerte Gemeindeglieder voranzutreiben. Dabei darf es sich selbstverständlich nicht um Wünsche für eine spezielle Verwendung von Kirchensteuermitteln handeln, sondern nur um einen Sonderweg für die Zahlung der »Steuer«.

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

3.

#### Versetzung, Kirchenbeamter

1. Der VK obliegt in vollem Umfang die kirchengerichtliche Nachprüfung des unbestimmten Rechtsbegriffs »dienstliches Bedürfnis« in § 42 KBG.

2. Durch die Versetzung eines Oberstudienrats i. K. von einer von der Landeskirche getragenen Schule zu einer anderen wird sein Rechtsverhältnis als Kirchenbeamter der Landeskirche nicht berührt.

3. Bereits Spannungen unter Beamten einer Dienststelle vermögen das Tatbestandsmerkmal »dienstliches Bedürfnis« zu erfüllen. Eine daraufhin erfolgende Versetzung ist keine Disziplinarstrafe und setzt kein Dienstvergehen voraus (Leitsätze der Redaktion).

§§ 12, 24, 42 KG über die Rechtsverhältnisse der Kirchenbeamten (Kirchenbeamtengesetz – KGB –) i. d. F. d. Bkm. vom 16.3.1981 (KABl. S. 218), zul. geänd. durch VO vom 31.3.1987 (KABl. S. 224); § 32 KG über die Bildung von Mitarbeitervertretungen in kirchlichen Dienststellen (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG –) i. d. F. vom 1.4.1982 (KABl. S. 57); § 5 KG betr. die Ordnung des Disziplinarrechts (Ausführungsgesetz zum Disziplinarrecht – AG DiszG –) i. d. F. vom 21.4.1986 (KABl. S. 43); §§ 2, 10 III, 31 KG über die Ordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Ev. Kirche von Westfalen (VerwaltungsgerichtsbarkeitsG – VwGG –) vom 18.10.1974 (KABl. S. 194), zul. geänd. durch KG vom 11.11.1983 (KABl. S. 214); § 114 VwGO.

VK der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28.2.1994 – VK 6/1993 – (rechtskräftig)

Der Kläger (Kl.) war als Oberstudienrat i. K. an der von der beklagten Landeskirche (Bekl.) getragenen Schule in X tätig. Seit 1988 traten im Verhältnis des Kl. zu einem großen Teil der übrigen Kollegiumsmitglieder und zur Schulleitung erhebliche Differenzen auf, die auch ausschließlicher Gegenstand einer Lehrerkonferenz waren. Ferner gingen wiederholt mündliche und schriftliche Beschwerden von Schülereltern über den Umgang des Kl. mit Schülerinnen und Schülern und über seinen Unterrichtsstil ein. Wiederholte Gespräche mit dem Kl. führten nicht zur Lösung der Probleme.

Der Bekl. sprach durch das Landeskirchenamt mit Bescheid vom ...1993 die Versetzung des Kl. aus dienstlichen Gründen an eine Schule in Y zum ...1993 aus, nachdem sich der Kl. zuvor innerhalb einer eingeräumten Frist nicht geäußert hatte. Ein dagegen eingelegter Widerspruch des Kl. wurde von der Kirchenleitung der Bekl. durch Bescheid vom ...1993 zurückgewiesen.

Der Kl. erhob am ... 1993 Klage und verwies darauf, daß der Oberstudiendirektor Z., mit dem ein Konflikt bestanden habe, inzwischen nicht mehr Schulleiter sei. Die Bekl. wendete ein, die Versetzung sei notwendig gewesen und habe zu einer nachhaltigen Beruhigung der Verhältnisse an der alten Schule geführt.

Die Klage war erfolglos.

Aus den Gründen:

Die zulässige Klage ist unbegründet.

1. Rechtsgrundlage für die von der Bekl. erlassenen und von dem Kl. mit seiner Klage form- und fristgerecht angefochtenen Bescheide ist § 42 KBG. Nach dieser Vorschrift

kann ein Kirchenbeamter in eine andere Dienststelle desselben Dienstgebers versetzt werden, »wenn ein dienstliches Bedürfnis hierfür vorliegt. Er ist vorher zu hören, wenn er die Versetzung nicht selbst beantragt hat«. Dabei obliegt der VK als dem nach § 12 KBG i. V. m. §§ 2 und 10 III VwGG zuständigen Kirchengericht in vollem Umfang die kirchengerichtliche Nachprüfung des in der vorgenannten Bestimmung enthaltenen Tatbestandsmerkmals »dienstliches Bedürfnis« als unbestimmtem Rechtsbegriff unter Übernahme der herrschenden Rechtsauffassung der staatlichen Verwaltungsgerichte für die auch im Wortlaut gleiche Regelung in den Beamtenengesetzen des Bundes und der Länder.

2. Die von dem Kl. gegen die Versetzung vorgebrachten Verfahrensverstöße greifen nicht durch.

Der Kl. kann sich nicht darauf berufen, daß er vor dem Erlaß der Versetzung nicht ordnungsgemäß gehört worden sei. Wenn er die ihm eingeräumte und auf seine besondere Bitte verlängerte Frist verstreichen läßt, ohne sich zur geplanten Maßnahme zu äußern, so ist die Bekl. der ihr vom Gesetz insoweit vorgeschriebenen Pflicht nachgekommen. Für die Erfüllung der gesetzlichen Forderung genügt es, daß dem Beamten die Gelegenheit eingeräumt wird, binnen dieser Frist zur geplanten Versetzung Stellung zu nehmen. Nach der stattgegebenen Verlängerung war die Frist unter Berücksichtigung der gegebenen Verhältnisse auch angemessen. Daß ein Beamter sich auch tatsächlich äußert, wird nicht verlangt.

Auch haben das Landeskirchenamt und die Kirchenleitung als die für die Bekl. handelnden Leitungsorgane bei ihren Entscheidungen nicht das MVG verletzt. Eine Mitwirkung der Mitarbeitervertretung der Schule in X war nach § 32 II Buchst. a) MVG deshalb ausgeschlossen, weil der Kl. dies nicht gewünscht hatte. Eine Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung der Schule in Y ist nach § 32 I Buchst. a) MVG deshalb nicht notwendig, weil es sich bei der Versetzung des Kl. an die Schule in Y nicht um eine Einstellung an diese Schule handelt. Durch die Versetzung des Kl. wird sein Rechtsverhältnis als Kirchenbeamter der Bekl. nicht berührt.

3. Auch ist entgegen der Auffassung des Kl. materiellrechtlich das Tatbestandsmerkmal »dienstliches Bedürfnis« erfüllt. Insoweit haben, wie in dem rechtskräftigen Beschluß des Vorsitzenden der VK vom ... 1993 ausgeführt wurde, auch im kirchlichen Beamtenrecht die Grundsätze zu gelten, die nach der Rechtsprechung der staatlichen Verwaltungsgerichte und auch nach der Rechtslehre unbestritten sind. Danach ist generell anerkannt, daß schon Spannungen unter Beamten einer Dienststelle das Tatbestandsmerkmal »dienstliches Bedürfnis« zu erfüllen vermögen. (Vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, u. a. Beschl. vom 7. Mai 1985 – 6 B 2631/84 – und vom 18. Juni 1986 – 6 B 662/85 – unter Hinweis auf die st. Rechtspr. des BVerwG in BVerwGE 26, 65 ff. und Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR) 1978, 200, und *Schütz*, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, 5. Aufl., Rd. Nr. 14 zu § 28 LBG, mit weiteren Nachweisen.) Daß in seinem Falle sogar erhebliche Spannungen bestanden haben, machen nicht nur die an die Bekl. gesandten und zu seinen Personalakten genommenen Schreiben des Kl. vom ... und ... und ... 1993, sondern gerade das sowohl an die Bekl. als auch an die Schulleitung



für unzulässig, soweit Fragen der Ordination Streitgegenstand waren, im übrigen für unbegründet. Die VK wies die Klage ab. Die Parteien wiederholten ihre Ansichten im Berufungsverfahren.

Die Berufung des Kl. war erfolglos.

Aus den Gründen:

Die Berufung des Kl. hat keinen Erfolg. Die Hauptanträge, mit denen er begehrt, (1.) die Bekl. zu verpflichten, ihm die Ordinationsurkunde zu seiner vermeintlich bereits am ... 1973 erfolgten Ordination auszuhändigen, und (2.) gerichtlich festzustellen, daß er seit dem genannten Zeitpunkt das Amt des Pastors innegehabt habe, sind aus den zutreffenden Erwägungen des erstinstanzlichen Urteils zwar zulässig, jedoch nicht begründet. Die VK hat insoweit die Klage zu Recht als unbegründet abgewiesen. Mit Recht hat die VK auch die Zulässigkeit des Hilfsantrags verneint und die Klage insoweit als unzulässig abgewiesen. Die Berufung des Kl. ist daher insgesamt als unbegründet zurückzuweisen.

1. Die Hauptanträge des Kl. sind zulässig. Gemäß Art. 152 II KO und § 2 I VwGG ist die VK zuständig für die Entscheidung von Streitigkeiten aus dem Bereich der kirchlichen Ordnung und Verwaltung in den durch die Kirchenordnung oder durch Kirchengesetze bestimmten Fällen. Hiernach gilt für die Verwaltungsgerichtsbarkeit der Bekl. das sog. Enumerationsprinzip. Das bedeutet, daß der Rechtsweg nicht generalklauselartig für alle kirchenrechtlichen Streitigkeiten verwaltungsrechtlicher Natur, sondern nur in den Fällen einer ausdrücklichen kirchengesetzlichen Zuweisung gegeben ist. Die in der KO selbst bestimmten Fälle sind dabei für das vorliegende Verfahren nicht von Bedeutung. Jedoch enthält das VwGG für dienstrechtliche Streitigkeiten eine Rechtswegzuweisung. Nach § 2 II VwGG ist nämlich die VK zuständig für die Entscheidung von Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen zur Kirche. Gleichzeitig ist jedoch die Einschränkung in § 2 V VwGG zu beachten. Danach unterliegen dem Verfahren vor der VK nicht die Entscheidungen aus dem Bereich des Dienstes an Wort und Sakrament (Zweiter Teil der KO).

Zu den vom Verwaltungsrechtsweg ausgenommenen Entscheidungen aus dem Bereich des Dienstes an Wort und Sakrament im Sinne von § 2 V VwGG zählt zwar auch diejenige über die Ordination. Diese ist in Art. 215 bis 221 KO und mithin im Zweiten Teil der KO geregelt. Gleichwohl sind die Hauptanträge des Kl., auch wenn sie die Ordination betreffen, nicht gem. § 2 V VwGG vom Rechtsweg ausgenommen. Die VK hat zutreffend ausgeführt, daß hinsichtlich der Ordination drei verschiedene Akte, mögen sie auch zeitlich zusammenfallen und sachlich eng miteinander verbunden sein, rechtlich voneinander unterschieden müssen. Während (1.) die eigentliche Ordination primär ein geistlicher Akt und ein theologischer Begriff ist, betreffen (2.) die Berufung in das Pfarrerdienstverhältnis und als letzter (3.) Akt die (erstmalige) Übertragung einer Pfarrstelle in erster Linie die rechtliche Seite des Gesamtvorgangs. Wie die VK weiterhin zutreffend ausgeführt hat, ist wegen des aufgezeigten Zusammenhangs die notwendige Abgrenzung in der Weise vorzunehmen, daß auch Streitigkeiten darüber, nach welchen äußeren Kriterien überhaupt das Vorliegen einer stattgefundenen oder nur vermeintlich stattgefundenen Ordination zu beurteilen ist, und darüber, ob diese und die weiteren Voraussetzungen für die anderen beiden mit einer Ordination einhergehenden Rechtsakte erfüllt sind, in die Zuständigkeit des KG fallen. Nicht darunter fällt hingegen

die inhaltliche Nachprüfung des geistlichen Vorgangs als solchen.

Hiervon ausgehend bestehen gegen die Zulässigkeit der Hauptanträge des Kl. keine durchgreifenden Bedenken. Er will festgestellt wissen, daß er seit dem ... 1973, also seit der im Rahmen eines Gottesdienstes stattgefundenen Amtseinführung in seiner Gemeinde, das Amt eines Pastors innehat. Mithin will er geklärt wissen, daß er bereits ordiniert worden sei. Zwar verlangt er außerdem die Aushändigung einer entsprechenden Ordinationsurkunde. Auf diesem Wege will er aber nicht erst die Ordination erlangen. Vielmehr begehrt er, wie sich aus der Formulierung der Anträge ohne weiteres ergibt, die Aushändigung der Urkunde nur im Nachgang zu einer vermeintlich bereits stattgefundenen »Ordination vom ... 1973«. Nach allem geht es ihm bei beiden Hauptanträgen nicht um die Erlangung eines neuen oder die Änderung eines bestehenden Rechtsstatus, sondern um die Klärung seines derzeit bestehenden dienstlichen Rechtsstandes. Er will klargestellt wissen, ob ihm, wenn auch ohne Aushändigung einer Urkunde, bereits eine förmliche Ordination erteilt worden ist. Dazu, nicht als Akt der Rechtsbegründung, begehrt er die Ausstellung und Aushändigung einer Urkunde. Die Urkunde soll ihm also nur einen nachträglichen Nachweis ermöglichen. Der Inhalt einer geistlichen Entscheidung steht insoweit nicht inmitten.

2. Die mithin zulässigen Hauptanträge sind jedoch nicht begründet. Der Kl. ist weder am ... 1973 noch zu einem späteren Zeitpunkt ordiniert worden.

a) Die Kirchenbediensteten mit der Amtsbezeichnung »Pastor« sind in Art. 30 KO und im PredG angesprochen. Art. 30 KO betrifft jedoch nur die ordinierten Pfarramtskandidaten; sie können vom Landeskirchenamt mit pfarramtlichen Diensten beauftragt werden. Zu ihnen zählt der Kl. nicht. Der Kl. war weder am ... 1973 noch zu einem späteren Zeitpunkt ordiniert. Nach § 1 des genannten Kirchengesetzes kann das Landeskirchenamt außerdem in besonderen Fällen im hauptamtlichen kirchlichen Dienst stehende Männer für den Dienst eines Predigers zurüsten und ihre Ordination anordnen. Voraussetzung ist, daß sich die Vorgeschlagenen 10 Jahre hauptamtlich in kirchlicher Arbeit bewährt haben (§ 2 PredG), sie entsprechend zugerüstet worden sind (§ 3 S. 1 PredG) und die Zurüstung mit einer Prüfung abgeschlossen haben (§ 3 S. 2 PredG). Erfolgt nach bestandener Prüfung eine Berufung, z. B. in den Dienst einer Kirchengemeinde, so wird der Berufene ordiniert (§ 4 S. 1 PredG). Er führt die Amtsbezeichnung Pastor (§ 4 S. 2 PredG). Soweit in dem Kirchengesetz nichts anderes bestimmt ist, finden die Vorschriften des Pfarrerdienstgesetzes auf die Prediger sinngemäße Anwendung (§ 13 PredG).

b) Den in diesem Gesetz aufgezeigten Ausbildungsweg hat der Kl. versucht einzuschlagen. Er ist dabei jedoch gescheitert. Damit fehlt es in seinem Falle schon an den Vorbildungsvoraussetzungen für die Berufung in das Amt des Pastors (Predigers) und die damit verbundene Ordination. Gleichwohl steht der Kl. auf dem Standpunkt, seit dem ... 1973 ordiniert zu sein und dieses Amt innezuhaben. Im Ergebnis wäre dies allenfalls denkbar im Anschluß an eine sich über diese Voraussetzungen rechtswidrig hinwegsetzende Berufung in das Amt und eine Ordination, der die entsprechenden Grundlagen fehlten. Der rechtswidrige Vorgang dürfte jedoch andererseits auch nicht unter einem Fehler leiden, der so schwer oder offenkundig wäre, daß er gegebenenfalls die Nichtigkeit des Kirchenverwaltungsakts nach sich zöge. Es müßten also zumindest im wesentlichen die formellen Anforderungen und das Verfahren für die Berufung und die Ordination eingehalten worden sein.

werden

aa) Für den Verfahrensgang von Berufung und Ordination enthält das PredG kaum Regelungen. In § 1 PredG ist lediglich bestimmt, daß die Anordnung der Ordination durch das Landeskirchenamt zu erfolgen hat. Diese Zuständigkeitsregelung ist allerdings von zentraler Bedeutung. Das Landeskirchenamt ist die Kirchenbehörde, die ausschließlich über die Aufnahme in den Dienst der Landeskirche zu entscheiden hat. Im übrigen sind nach § 13 PredG die Bestimmungen des Pfarrerdienstgesetzes sinngemäß anzuwenden. Insoweit maßgeblich war im Zeitpunkt des hier zu beurteilenden Vorgangs das PfdG 1973. Danach gilt hier folgendes:

Gemäß § 9 I PfdG 1973 beginnt das Dienstverhältnis des Pfarrers, wenn dem Berufenen bei der gottesdienstlichen Einführung in das Amt die Berufungs-(Bestätigungs-)urkunde ausgehändigt worden ist (Satz 1). Fallen Amtseinführung und Aushändigung der Urkunde ausnahmsweise zeitlich auseinander, so ist der frühere Akt für die Begründung des Dienstverhältnisses maßgebend und ausreichend (Satz 2). Die Vorschrift ist redaktionell mißlungen. Während in Satz 1 für den zeitlichen »Beginn« zwei – freilich zusammenfallende – Akte genannt werden, läßt Satz 2 für die »Begründung« des Dienstverhältnisses einen dieser beiden Akte genügen, jedoch nur, wenn diese beiden Akte zeitlich auseinanderfallen. Fallen aber beide Akte der Begründung des Dienstverhältnisses zusammen, besteht an sich überhaupt kein Bedürfnis für eine Klarstellung des zeitlichen Beginns, wie sie in Satz 1 nur scheinbar angesprochen wird. Ein zeitliches Auseinanderfallen wiederum setzt in jedem Falle voraus, daß – wann auch immer – zwei verschiedene Akte vorliegen. Auch der Regelung einer Sonderform für das »Ob« der Begründung des Dienstverhältnisses, wie man sie in Satz 2 sehen könnte, bedürfte es daher eigentlich nicht. Die beiden Regelungen in Satz 1 und Satz 2 sind also, wenn man starr am vordergründigen Wortsinne haftet, vollkommen unnötig und laufen ins Leere.

Nach Sinn und Zweck sollte jedoch mit den Regelungen in § 9 I S. 1 und 2 PfdG 1973 etwas anderes bewirkt werden: In ihrer Gesamtheit lassen sie erkennen, daß zur Begründung des Dienstverhältnisses wenigstens zwei Akte erforderlich sind, die freilich zeitlich auseinanderfallen können. Dabei soll es sich offensichtlich auch um in ihrer Kumulation notwendige Voraussetzungen für die Begründung des Dienstverhältnisses handeln. § 9 I PfdG 1973 ist demgemäß dahin auszulegen, daß Satz 1 die Begründung des Dienstverhältnisses und Satz 2 für den Sonderfall des zeitlichen Auseinanderfallens der dafür notwendigen Akte den Beginn des Dienstverhältnisses regeln sollte. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Wegen des möglichen Auseinanderfallens läßt sich die Einhaltung der Zuständigkeit des Landeskirchenamtes für Berufung und Ordination nur dann gewährleisten, wenn für die Begründung des Dienstverhältnisses sämtliche Akte als unverzichtbar angesehen werden. Allein die Ausstellung der auszuhändigenden Urkunden (diejenige über die Ordination und diejenige über die Berufung in das Dienstverhältnis) stellt sich jedenfalls als unmittelbar eigenes Handeln des zuständigen Landeskirchenamtes dar. Denn über die Ordination entscheidet zwar nach Art. 218 II S. 1 KO das Landeskirchenamt, das sie auch anordnet. Nach Art. 218 II S. 2 KO beauftragt es aber in der Regel mit ihrem Vollzug den Superintendenten des Kirchenkreises, in dem der Ordinand seinen Dienst tut. Die Ordination wird sodann gemäß Art. 220 KO durch den Superintendenten in einem Gemeindegottesdienst nach der Agende vollzogen. Dieser Vollzug wiederum fällt regelmäßig mit der Amtseinführung zusammen. Bei dieser Verfahrensweise vermag allein das Anknüpfen an die Ausstellung der Urkunden durch die dazu bestimmte Stelle und

an die Aushändigung gerade dieser Urkunde die Einhaltung der Zuständigkeiten sicherzustellen. Dabei wiederum handelt es sich um ein überragendes Anliegen der hier in Rede stehenden kirchenrechtlichen Regelungen. Welche Bedeutung sie der Gewähr für die Einhaltung der Zuständigkeit beimessen, läßt sich an § 11 I Buchst. a) PfdG ablesen. Dort ist nämlich unmißverständlich klargestellt, daß die Berufung nichtig ist, wenn im Falle einer Berufung durch das Landeskirchenamt, wie sie nach § 1 PredG vorgesehen ist, die Berufung von einer unzuständigen Stelle ausgesprochen worden ist.

Diese Erwägungen lassen sich um ein systematisches Argument ergänzen: Nur wenn es sich um wenigstens zwei für die Begründung des Dienstverhältnisses notwendige Akte handelt, die zeitlich auseinanderfallen können, stellt sich überhaupt die Frage danach, welcher von diesen Akten für den zeitlichen Beginn des Dienstverhältnisses maßgeblich ist. Gerade diese Frage aber ist es, die durch § 9 I S. 2 PfdG schon in der Fassung von 1973 entschieden werden sollte. Also muß das Gesetz schon damals stillschweigend wenigstens zwei Akte als für die Begründung des Dienstverhältnisses notwendig vorausgesetzt haben.

Für diese Auslegung spricht letztlich auch, daß § 9 I PfdG später in diesem Sinne geändert worden ist (vgl. etwa die derzeitige Fassung der Bekanntmachung vom 31. Mai 1991, ABl. EKD S. 237; so aber auch schon die Fassung der Bekanntmachung vom 16. März 1981, ABl. EKD S. 176). Bei dieser späteren Änderung handelt es sich nur um eine redaktionelle Klarstellung. Nach Satz 1 wird nunmehr das Dienstverhältnis dadurch begründet, daß der Berufene in einem Gottesdienst in das Amt eingeführt und ihm die Berufungsurkunde ausgehändigt wird. Fallen Amtseinführung und Aushändigung der Urkunde ausnahmsweise zeitlich auseinander, so ist nach Satz 2 der zeitlich frühere Akt für den Beginn des Dienstverhältnisses maßgebend. Diese Neuregelung ist nunmehr unmißverständlich. Nach Satz 1 müssen für die Begründung des Dienstverhältnisses zwei formale Voraussetzungen erfüllt sein: Die Amtseinführung in einem Gottesdienst und die Aushändigung einer Urkunde. Keine der beiden Voraussetzungen ist entbehrlich. Lediglich soweit es um die Bestimmung des Zeitpunktes für den Beginn des Dienstverhältnisses geht, kann nach Satz 2 einem von beiden Akten für sich allein die ausschlaggebende Bedeutung zukommen. Schon § 9 I PfdG 1973 aber war und ist in diesem Sinne auszulegen.

bb) Hier fehlte es im Jahre 1973 zunächst an der Aushändigung einer Urkunde über die Berufung in das Amt eines Pastors. Der Kl. hat auch nicht etwa eine Ordinationsurkunde erhalten, sondern ihm ist entsprechend der Entscheidung des Landeskirchenamtes und entsprechend der Rechtslage lediglich eine Vokationsurkunde ausgehändigt worden.

Wie sich aus dem zwischen ihm und der Evangelischen Kirchengemeinde X abgeschlossenen »Arbeitsvertrag« vom ... 1973 ergibt, den der Kl. eigenhändig unterschrieben hat, wurde er als Gemeindegewerksangehöriger angestellt. In dieser Eigenschaft wurde ihm nach der Weisung der Bekl. die vom Landeskirchenamt ausgestellte Vokationsurkunde vom ... 1973 im Gottesdienst in X am ... 1973 überreicht. Diese Urkunde hatte folgenden Wortlaut:

»Hiermit wird Herr (Kl.), X, gemäß der Ordnung für den Predigt-dienst von Diakonen, Gemeindegewerksangehörigen, Katecheten, Volksmissionaren, Jugendsekretären vom 23. August 1956 widerruflich mit der regelmäßigen Ausübung des Predigtamtes beauftragt und zu diesem Dienst berufen. Ferner wird ihm das Recht zur Verwaltung der Sakramente zuerkannt.«

Zwar hat der Kl. im erstinstanzlichen Verfahren vorge-tragen, daß ihm am ... 1973 weder eine Ordinationsurkunde noch eine Vokationsurkunde ausgehändigt worden sei. Dabei handelt es sich jedoch lediglich um eine Schutzbehauptung, die durch den Akteninhalt widerlegt wird. In den Verwaltungsvorgängen befindet sich eine Durchschrift dieser Urkunde. Außerdem hat die Bekl. einen Bericht des zuständigen Superintendenten des Kirchenkreises X vom ... 1973 vorgelegt, der folgenden Wortlaut hat:

»Dem Gemeindeglied (Kl.) wurde am Sonntag, dem ... 1973, im Gemeindegottesdienst in der Y-Kirche in X die Vokationsurkunde überreicht. Er wurde zugleich nach der Ordnung für die Einführung eines Katecheten usw. (Agende II, S. 207 ff.) von mir als Gemeindeglied der Kirchengemeinde X eingeführt.

Herr (Kl.) predigte in dem Gottesdienst über Mt. 28, 16 – 20. Die von ihm unterzeichnete Verpflichtungserklärung füge ich bei.«

Nur die Aushändigung einer Vokationsurkunde läßt sich auch damit in Einklang bringen, daß der Kl. – wie er selbst nicht bestreitet – einen Arbeitsvertrag mit der Kirchengemeinde abgeschlossen hat. Andernfalls, als ordinierter Pastor, hätte er im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses in den Dienst der Landeskirche berufen werden müssen. Das hätte ein bürgerlich-rechtliches Rechtsverhältnis mit der Kirchengemeinde nicht erübrigt, sondern sogar ausgeschlossen. Nicht zuletzt hat der Kl. selbst noch im Widerspruchsverfahren durch seinen Anwalt mit Schriftsatz vom ... 1987 vortragen lassen:

»Die Ordination wurde ebenfalls ordnungsgemäß durchgeführt, nachdem eine Vokationsurkunde des Landeskirchenamtes zur regelmäßigen Ausübung des Predigtamtes und der Verwaltung der Sakramente vorlag.«

Damit hat er den Erhalt einer Urkunde, und zwar den einer Vokationsurkunde, seinerzeit noch eingeräumt. Erst später hat er dies bestritten.

Schließlich spricht gegen das Vorbringen des Kl. sein eigenes jahrelanges Verhalten. Denn wenn er sich selbst bereits als Pastor ordiniert angesehen hätte, würde er sich schwerlich über Jahre hinweg um den Zugang zu einer auf dieses Amt erst hinführenden Ausbildung bemüht haben.

c) Selbst wenn aber dem Kl. entsprechend seinem eigenen Vortrag überhaupt keine Urkunde ausgehändigt worden wäre und der Superintendent ihn seinerzeit weisungswidrig zum Pastor ordiniert hätte, würde er sich damit ein entsprechendes Amt nicht innehaben. Ein derart eigenmächtiges, sich über die Entscheidung des – wie dargelegt – allein dazu berufenen Landeskirchenamtes hinwegsetzendes Handeln des Superintendenten wäre gemäß § 13 PredG i. V. m. § 11 I Buchst. a) PfDG 1973 nichtig. Auch einen Anspruch auf Aushändigung einer Ordinationsurkunde könnte es daher nicht begründen. Dem Umstand, daß der Kl. – aus welchen Gründen auch immer – vom Superintendenten in der Öffentlichkeit und auch in der dienstlichen Korrespondenz als »Pastor« angesprochen worden ist, kann angesichts dieser Rechtslage erst recht keine Bedeutung zukommen.

3. Der mit der Berufung erneut zur Entscheidung gestellte erstinstanzliche Hilfsantrag des Kl. ist unzulässig. Der Antrag, die Bekl. unter Aufhebung ihrer ablehnenden Bescheide vom ... 1988 und ... 1990 zu verpflichten, ihn zu ordinieren und in ein pfarramtliches Dienstverhältnis zu übernehmen, ist vom Verwaltungsrechtsweg durch § 2 V VwGG ausgeschlossen. Auch insoweit ist dem Verwaltungsgericht zu folgen.

5.

Versetzung mangels gedeihlichen Wirkens,  
einstweiliger Rechtsschutz

1. Über einen Antrag auf Aussetzung der sofortigen Vollziehung gem. § 20 II S. 1 KVVG kann ohne mündliche Verhandlung entschieden werden.

2. § 39 PFG i. d. F. des KG zur Änderung des PFG vom 24. April 1994 (ABl. EKHN S. 98 ff.) ist auf nach dem 1. Juli 1994 ausgesprochene Wartestandsversetzungen auch dann anzuwenden, wenn das vorausgehende Ungedeihlichkeitsverfahren nach altem Recht durchgeführt worden ist. Die allgemeinen Grundsätze des intertemporalen Rechts gebieten nicht die Heranziehung des bisherigen Rechts.

3. § 39 PFG weist die Entscheidung über die Wartestandsversetzung eines Pfarrers allein der Kirchenleitung zu. Sie hat deshalb das Vorliegen aller gesetzlichen Voraussetzungen selbst festzustellen und darf dies nicht der Kirchenverwaltung überlassen.

4. Zum Rechtscharakter der Feststellung der Versetzungsnotwendigkeit gem. § 38 I PFG n. F. (Leitsätze des Berichterstatters).

§§ 35 a I, 39 KG über die Dienstverhältnisse der Pfarrer (Pfarrer-gesetz – PFG –), i. d. a. F. d. Bkm. vom 1.11.1976 (KABl. S. 153); §§ 35 I, 35 a I, 36 b IV, 36 c, 38 I, 39 I Nr. 3, 40 III PFG n. F. vom 24.4.1994 (KABl. S. 98 ff.); § 1 I KG über die Kirchenverwaltung (Kirchenverwaltungsgesetz – KVG –) vom 3.11.1977 (KABl. S. 240); §§ 3, 17 I, 18, 20, 21 I, 22 I, 30 II, 31, 38 KG über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) i. d. F. d. Bkm. vom 1.8.1979 (KABl. S. 119); §§ 44 a, 80 VII, 101 III VwGO; § 36 I VwVfG.

Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau – Zweite Kammer –, Beschluß vom 15.9.1994 – II 7/94 –

Mitgeteilt von RiVGH Dr. Schneider

Der Antragsteller (Ast.) ist Pfarrer. Auf Antrag des Kirchenvorstands seiner Gemeinde leitete die Kirchenleitung (Antragsgegnerin – Ag. –) ein Versetzungsverfahren ein. Im Verlauf des Verfahrens änderte die Landessynode einschlägige Bestimmungen des Pfarrergesetzes. Noch vor Inkraft-treten der neuen Bestimmungen am 1. Juli 1994 stellte die Ag. im Mai 1994 die Notwendigkeit der Versetzung des Ast. fest und forderte ihn auf, sich anderweitig zu bewerben. Bewerbungen des Ast. führten zunächst zu keinem Ergebnis. Im Juli 1994 beschloß die Ag., den Ast. in den Wartestand zu versetzen, falls nicht bis zum August 1994 eine andere Ver-wendung zustande käme. Als dies nicht geschah, erging von der Kirchenverwaltung im August 1994 ein Bescheid zur Versetzung in den Wartestand und, unter Bezugnahme auf den Beschluß der Ag. vom Juli 1994, die Anordnung der so-fortigen Vollziehung.

Der Ast. hat am ... 1994 wegen des angeordneten Sofort-vollzuges um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht. Sein Antrag war erfolgreich.

Aus den Gründen:

II

Das Gericht kann über den Antrag auf Aussetzung der sofortigen Vollziehung ohne mündliche Verhandlung ent-scheiden. Da die Entscheidung des Gerichts durch Beschluß erfolgt (§§ 38 KVVG, 80 VII S. 1 VwGO), ist eine münd-liche Verhandlung nicht zwingend (§§ 38 KVVG, 101 III VwGO). Das KVVG bestimmt nichts anderes. Zwar ist dort eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ausdrück-lich nur für den Fall vorgesehen, daß der Vorsitzende einen

rechtlich unzulässigen oder offensichtlich unbegründeten Antrag durch einen mit Gründen versehenen Bescheid zurückweist (§ 17 I KVVG) oder die Beteiligten ihr Einverständnis zu einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt haben (§ 31 KVVG). Im übrigen geht das Gesetz davon aus, daß der Vorsitzende nach Zustellung der Antragschrift und Eingang der Gegenerklärung oder nach fruchtlosem Ablauf der hierfür gesetzten Frist den Termin der mündlichen Verhandlung bestimmt (§§ 21 I, 22 I KVVG).

Hieraus ist indes eine Verpflichtung zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch im Aussetzungsverfahren nicht zu entnehmen. Zwar scheint der Begriff Antragschrift eine Erstreckung auf andere als Klageverfahren nahelegen. Doch ist nach den Regelungen des KVVG mit Antrag in erster Linie das Klageverfahren gemeint (vgl. §§ 3 I, 18, 30 II KVVG). Eine Erstreckung auf das Aussetzungsverfahren verbietet sich zudem im Hinblick auf die Zwecksetzung dieses Rechtsbehelfs, in einem auf effektive Rechtsschutzgewährung ausgerichteten Verfahren auch vorläufige Rechtsnachteile einer gerichtlichen Überprüfung zuzuführen, um zu verhindern, daß vor Unanfechtbarkeit kirchenbehördlicher Maßnahmen ohne rechtliche Kontrollmöglichkeit vollendete Tatsachen geschaffen werden. Mit dieser Zweckrichtung des Aussetzungsverfahrens ist das schwerfällige Verfahren der mündlichen Verhandlung in der Regel nicht zu vereinbaren. Zwar kann in dringenden Aussetzungsfällen der Vorsitzende allein entscheiden (§ 20 III KVVG). Hiermit soll indes nur dem Fall vorgebeugt werden, daß die Rechtsschutzgewährung derart eilbedürftig ist, daß ein Zusammentreten der Kammer zur Beschlußfassung nicht in Betracht kommt; keinesfalls soll diese Möglichkeit im Hinblick auf die meist mit einer mündlichen Verhandlung verbundene Zeitverzögerung die regelmäßige Entscheidungsform im Aussetzungsverfahren darstellen. Vielmehr ist im kirchlichen Aussetzungsverfahren ebenso wie im staatlichen Verfahrensrecht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung dem Ermessen des Gerichts überlassen.

Der statthafte und auch im übrigen zulässige Antrag ist begründet. Die sofortige Vollziehung der mit Bescheid der Kirchenverwaltung vom August 1994 ausgesprochenen Versetzung des Ast. in den Wartestand ist auszusetzen (§ 20 II S. 1 KVVG), da der Bescheid offensichtlich rechtswidrig ist und an seiner sofortigen Vollziehung deshalb kein besonderes kirchliches Interesse bestehen kann (vgl. KVVG, Beschluß vom 1.2.1991 – II 12/1990 –, Amtl. Sammlg. Nr. 82).

Die Rechtmäßigkeit der Wartestandsversetzung beurteilt sich nach § 39 I Nr. 3 PFG in der Fassung des KG zur Änderung des PFG vom 24.4.1994 (KABl. S. 98 ff.). Nach dieser Vorschrift versetzt die Kirchenleitung den Pfarrer in den Wartestand, wenn er es ablehnt, einer Aufforderung nach § 38 I S. 1 PFG n.F. nachzukommen, oder eine anderweitige Verwendung innerhalb von drei Monaten nicht zustande kommt.

Die Neufassung der Bestimmung ist auf die mit Beschluß der Kirchenleitung vom Juli 1994 bedingt angeordnete und mit Bescheid der Kirchenverwaltung vom August 1994 ausgesprochene Wartestandsversetzung des Ast. anwendbar. Sie ist gemäß Art. IV des Änderungsgesetzes am 1.7.1994 in Kraft getreten und gilt mangels entgegenstehender Übergangsregelungen auch für das vorliegende, bereits vor Verabschiedung des Gesetzes eingeleitete Ungedeihlichkeitsverfahren. Eine Wartestandsversetzung nach § 39 PFG a.F. ist seit dem 1.7.1994 nicht mehr möglich.

Etwas anderes folgt nicht aus den allgemeinen Grundsätzen des intertemporalen Rechts. Danach ist bei Eingriffen in wesentliche Rechtspositionen, die nach den Regeln über die echte oder unechte Rückwirkung von Gesetzen ohne angemessene Übergangsbestimmung nicht zulässig wären, im Zweifel anzunehmen, daß kraft ungeschriebenen Überleitungsrechts das bisherige Recht anwendbar bleibt (vgl. dazu *Kopp*, VwGO, 9. Auflage 1992, § 113 RdNr. 98 f.). Ein derartiger Eingriff in wesentliche Rechtspositionen des Pfarrers ist mit der Neufassung der Bestimmungen über die Unversetzbarkeit und Versetzung nämlich nicht verbunden. Sie hat im Gegenteil bei einer Gesamtbetrachtung zu einer nicht unerheblichen Stärkung der verfahrensrechtlichen Stellung des Pfarrers und materiellrechtlich zu keiner wesentlichen Änderung geführt. Eine Stärkung der verfahrensrechtlichen Position des Pfarrers ist in zweifacher Hinsicht vorgenommen worden. Zum einen ist das vom Gericht in seinem Grundsatzurteil vom 9.8.1991 (– II 13/1990 –, Amtl. Sammlg. Nr. 83<sup>1</sup>) aufgestellte Erfordernis, daß eine Beschlußfassung des Kirchenvorstandes über die ungedeihliche Amtsführung eines Pfarrers erst nach Konsultation aller zuständigen Stellen erfolgen darf, im einzelnen ausgestaltet, in einen geregelten Verfahrensgang gebracht und um ein Schlichtungsverfahren erweitert worden. Zum anderen ist die in § 35 a I Buchst. c PFG a.F. enthaltene Versetzungsmöglichkeit in ein anderes Amt ohne Antrag oder Einwilligung des Pfarrers (vgl. dazu KVVG, Urteil vom 9.8.1991 – II 13/1990 –, Amtl. Sammlg. Nr. 83<sup>2</sup>; Beschluß vom 14.1.1991 – I 9/90 –, Amtl. Sammlg. Nr. 80<sup>3</sup>; Urteil vom 26.1.1990 – II 7/1989 –, Amtl. Sammlg. Nr. 73) entfallen. Daß die Wartestandsversetzung gemäß § 39 I PFG n.F. im Unterschied zu § 39 S. 1 PFG a.F. nicht als Ermessensentscheidung, sondern als strikte Regelung ausgestaltet ist, beinhaltet demgegenüber keine rechtliche Schlechterstellung. Auch § 39 S. 1 PFG a.F. intendierte bei Vorliegen seiner tatbestandlichen Voraussetzungen grundsätzlich die dort genannten Rechtsfolgen (KVVG, Urteil vom 9.8.1991 – II 13/1990 –, Amtl. Sammlg. Nr. 83<sup>3</sup>).

Die zeitliche Begrenzung für die Prüfung einer anderweitigen Verwendungsmöglichkeit (§ 39 I Nr. 3 PFG n.F.) ist zwar bei isolierter Betrachtung als Verschlechterung der Rechtsposition des Pfarrers anzusehen, da die Prüfung der Durchführbarkeit einer Versetzung nach § 39 S. 1 PFG a.F. zeitlich nicht beschränkt war. Im Gesamtzusammenhang der Regelung stellt sie indessen nur einen Ausgleich für den Umstand dar, daß die Möglichkeit einer Versetzung ohne Antrag oder Zustimmung des Pfarrers entfallen ist.

Die Wartestandsversetzung des Ast. gemäß § 39 I Nr. 3 PFG n.F. ist offensichtlich rechtswidrig, da es an einer ordnungsgemäßen Beschlußfassung der Kirchenleitung über die Wartestandsversetzung fehlt. Dem Bescheid der Kirchenverwaltung vom August 1994 ermangelt es an einem korrespondierenden Beschluß der Kirchenleitung. Der Beschluß der Kirchenleitung vom Juli 1994 ist hierfür nicht ausreichend.

Das Gericht geht allerdings mit der Ag. davon aus, daß es sich bei dem Beschluß vom Juli 1994 nicht um eine bloße Absichtserklärung, sondern um eine verbindliche Willensäußerung der Kirchenleitung handelt. Die insoweit von dem Ast. vorgebrachten Zweifel macht sich die Kammer nicht zu eigen. Unerheblich ist auch, daß der Beschluß der Kirchenleitung dahin geht, den Ast. zum ... 1994 in den Wartestand zu versetzen, die Kirchenverwaltung aber die Versetzung

<sup>1</sup> RsprB ABi. EKD 1993, S. 11.

<sup>2</sup> RsprB ABi. EKD 1993, S. 11.

<sup>3</sup> RsprB ABi. EKD 1993, S. 18.

zum ... 1994 ausgesprochen hat, da der Ast. durch die im Hinblick auf § 40 III S. 1 PfG erfolgte Korrektur nicht beschwert ist.

Der Beschluß vom Juli 1994 stellt aber deshalb keine hinreichend Grundlage für die Wartestandsversetzung des Ast. dar, da er entgegen dem Wortlaut der Regelung des § 39 I Nr. 3 PfG n. F., der die Entscheidung über die Wartestandsversetzung eines Pfarrers allein der Kirchenleitung zuweist, die Feststellung materieller Voraussetzungen dieser Maßnahme der Kirchenverwaltung überlassen hat. Indem die Kirchenleitung in ihrem Beschluß vom Juli 1994 die Wartestandsversetzung des Ast. unter der Bedingung ausgesprochen hat, daß eine anderweitige Verwendung des Ast. bis zum ... 1994 nicht zustande kommt, hat sie zwar gerade dafür Sorge tragen wollen, daß die gesetzlichen Voraussetzungen der Wartestandsversetzung vorliegen (vgl. dazu § 36 I VwVfG für bestimmte Verwaltungsakte des staatlichen Rechts). Sie hat das Vorliegen dieser gesetzlichen Voraussetzungen aber nicht – wie dies erforderlich gewesen wäre – selbst festgestellt, sondern der Kirchenverwaltung überlassen.

Dies war nicht zulässig. Auch wenn der Eintritt der in § 39 I Nr. 3 PfG n. F. angeführten Tatbestandsmerkmale regelmäßig zweifelsfrei wird festgestellt werden können, so entbindet dies die Kirchenleitung nicht, dies selbst zu tun. Die in § 39 I Nr. 3 PfG n. F. genannten Tatbestandsvoraussetzungen haben nämlich nicht lediglich formellen oder verfahrensrechtlichen Charakter; sie enthalten vielmehr auch materielle Feststellungselemente. Es ist keineswegs ausgeschlossen, daß über ihr Vorliegen Zweifel auftreten. Zu deren Klärung ist im Verwaltungsverfahren allein die Kirchenleitung berufen, die deshalb die Feststellung sämtlicher Tatbestandsvoraussetzungen des § 39 I Nr. 3 PfG n. F. vorzunehmen hat. Eine Wartestandsversetzung »auf Vorrat«, ohne daß die Kirchenleitung nach Ablauf der Frist des § 39 I Nr. 3 PfG n. F. erneut eingeschaltet wird, ist nicht zulässig. Die Kirchenverwaltung ist zwar helfendes und ausführendes Organ der Kirchenleitung und unterstützt diese bei der Vorbereitung und Durchführung ihrer Beschlüsse (§ 1 I S. 1 und 2 KVG). Die Beschlußfassung über die Wartestandsversetzung und damit über das Vorliegen ihrer tatbestandlichen Voraussetzungen ist jedoch allein der Kirchenleitung vorbehalten.

Das Gericht hat zwar eine Wartestandsversetzung unter dem Vorbehalt, daß der Pfarrer die geforderte unwiderrufliche Erklärung seiner Bewerbungsbereitschaft nicht abgibt, unbeanstandet gelassen (KVVG, Urteil vom 26.1.1990 – II 7/89 –, Amtl. Sammlg. Nr. 73). Doch handelte es sich bei der erwähnten Erklärung nicht um ein gesetzliches Tatbestandsmerkmal der damals anzuwendenden Fassung des Pfarrergesetzes. Vielmehr wäre die Versetzung in den Wartestand auch ohne diesen Zusatz zulässig gewesen. Die vorgenommene Modifikation konnte sie deshalb nicht unzulässig machen.

Da es bislang an einer Entscheidung der Kirchenleitung über das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen der Wartestandsversetzung nach § 39 I Nr. 3 PfG n. F. fehlt, ist die mit Bescheid der Kirchenverwaltung vom August 1994 ausgesprochene Wartestandsversetzung des Ast. rechtswidrig. Ihre sofortige Vollziehung ist deshalb aussetzen.

Für das weitere Verfahren weist das Gericht darauf hin, daß erhebliche Bedenken bestehen, ob die Notwendigkeit der Versetzung des Ast. hinreichend begründet ist. Weder in dem Schreiben vom Mai 1994, in dem diese Feststellung und die Aufforderung zur Bewerbung enthalten ist, noch in dem Bescheid vom August 1994 finden sich Feststellungen

zu der Frage, welche Beanstandungen des Kirchenvorstandes die Kirchenleitung für nachvollziehbar und einsichtig hält. Dies wäre nicht nur im Hinblick auf die Schwere des Eingriffs, sondern auch im Hinblick auf den Umstand angebracht gewesen, daß die Beschlußfassung im Kirchenvorstand über die Ungedeihlichkeit der Amtsführung des Ast. keineswegs einmütig erfolgt ist. Zwar hat das Gericht Einstimmigkeit nicht gefordert; sie ist auch in § 36 b IV S. 2 PfG n. F. nicht vorgesehen. Auch braucht die Kirchenleitung nicht im einzelnen darzutun, ob die gegen den Pfarrer erhobenen Vorwürfe sämtlich zutreffend sind; doch bedeutet dies – wie die Kammer in ihrer Entscheidung vom 9.8.1991 (– II 13/90 –, Amtl. Sammlg. Nr. 83\*) ausgeführt hat – nicht, daß es überhaupt nicht darauf ankommt, ob die Auffassung des Kirchenvorstandes durch Tatsachen belegt ist. Die Ungedeihlichkeit darf vom Kirchenvorstand nämlich nicht treuwidrig herbeigeführt oder festgestellt worden sein. Insoweit hat nicht nur das Gericht, sondern auch die Kirchenleitung bei ihrer Entscheidung die Meinungsbildung des Kirchenvorstandes inzident einer Kontrolle zu unterziehen; das Ergebnis dieser Prüfung muß sich in der Begründung der dienstrechtlichen Maßnahme niederschlagen.

Diesen Anforderungen dürfte vorliegend weder das Schreiben vom Mai 1994 noch der Bescheid vom August 1994 gerecht werden. Das Schreiben vom Mai 1994 nennt keinerlei überprüfbare Tatsachen. Der Bescheid vom August 1994 führt zwar die Beanstandungen des Kirchenvorstandes auf, enthält aber keine Ausführungen zu der Frage, welche dieser Beanstandungen die Kirchenleitung für nachvollziehbar und einsichtig hält. Die Ag. trägt allerdings in der Antragserwiderung vom ... 1994 vor, Anhaltspunkte für willkürliches und damit rechtsmißbräuchliches Handeln des Kirchenvorstandes bestünden nicht. Dies mag auch so sein. Doch wird dies nicht im einzelnen dargetan.

Die Rechtmäßigkeit der Feststellung über die Notwendigkeit der Versetzung des Ast. ist auch unter einem anderen Gesichtspunkt zweifelhaft. Zum Zeitpunkt der Beschlußfassung der Kirchenleitung im Mai 1994 war nämlich die hierfür erforderliche Ermächtigunggrundlage noch nicht in Kraft getreten, so daß Bedenken bestehen, ob die Drei-Monats-Frist des § 39 I Nr. 3 PfG n. F. in Lauf gesetzt wurde.

Die Feststellung der Notwendigkeit der Versetzung dürfte sich nämlich entgegen der von der Ag. im Verwaltungsverfahren offenbar vertretenen Meinung – anders als etwa die Beschlußfassung des Kirchenvorstandes nach § 36 b PfG n. F. oder die Verfahrenseinleitung durch die Kirchenleitung nach § 36 c PfG n. F. – nicht als bloße Verfahrenshandlung darstellen, die nur zusammen mit der Sachentscheidung angegriffen werden kann (vgl. §§ 38 KVVG, 44 a S. 1 VwGO); vielmehr dürfte es sich hierbei um einen selbständigen kirchlichen Verwaltungsakt im Sinne von § 3 II KVVG handeln. Zwar wird durch die Feststellung der Versetzungsnotwendigkeit und die Aufforderung zur Bewerbung der Gesamtstatus des Pfarrers noch nicht berührt. Doch wird hierdurch für den Einzelfall verbindlich festgestellt, daß die grundsätzliche Unversetzbarkeit des Pfarrers (§ 35 I PfG n. F.) für die innegehabte Stelle nicht mehr gegeben ist (§ 35 a I Buchst. b PfG n. F.). Als feststellender Verwaltungsakt dürfte es dem Beschluß vom Mai 1994 zum Zeitpunkt der Beschlußfassung an der notwendigen Ermächtigunggrundlage (vgl. dazu für das staatliche Recht BVerwGE 72, 265 [266]) gefehlt haben. § 38 I PfG n. F. ist ebenso wie die übrigen Vorschriften des Änderungsgesetzes erst am 1.7.1994 in Kraft getreten (Art. IV). Das Änderungsgesetz ist zum Zeitpunkt der Beschlußfassung der

\* RsprB ABI. EKD 1993, S. 11.

Kirchenleitung zwar bereits verabschiedet gewesen, doch hatte es förmliche Geltung noch nicht erlangt.

Im Hinblick darauf, daß somit nicht nur die Wartestandsversetzung selbst rechtswidrig ist, sondern auch die Feststellung der Versetzungsnotwendigkeit als Voraussetzung einer Versetzung in den Wartestand gemäß § 39 I Nr. 3 PfG n.F. erheblichen rechtlichen Bedenken ausgesetzt ist, regt die Kammer an, die Beschlüsse der Kirchenleitung vom Mai 1994 und Juli 1994 und die auf ihnen beruhenden Bescheide der Kirchenverwaltung aufzuheben und dem Verfahren mit einer erneuten Entscheidung nach § 38 PfG n.F. Fortgang zu geben. Unter Berücksichtigung der noch unter der Geltung der alten Fassung des Pfarrergesetzes ausgeschöpften Beratungs- und Gesprächsmöglichkeiten hält die Kammer die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens demgegenüber nicht für geboten.

## 6.

## Pfarrvikarin, Entlassung mangels hinreichender Geeignetheit

*1. Auch im Geltungsbereich des Kirchengesetzes zur Erprobung neuer dienstrechtlicher Regelungen für Pfarrer findet für Pfarrvikare der Entlassungstatbestand der nicht hinreichenden Geeignetheit (§ 61 II Buchst. b PfG) Anwendung.*

*2. Bei der Würdigung der Geeignetheit eines Pfarrvikars für den Dienst als Pfarrer steht der Kirchenleitung ein gerichtlich nicht nachprüfbarer Beurteilungsspielraum zu.*

*3. Die Entscheidung der Kirchenleitung kann vom Gericht nur daraufhin überprüft werden,*

*– ob der Begriff der nicht hinreichenden Geeignetheit und die gesetzlichen Grenzen des Beurteilungsspielraums verkannt worden sind,*

*– ob der Beurteilung ein unrichtiger Sachverhalt zugrunde liegt und*

*– ob allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachwidrige Erwägungen angestellt worden sind.*

*4. Es ist Sache der Kirchenleitung, welcher Personen sie sich bei der Ermittlung des für die Eignungsfeststellung maßgeblichen Sachverhalts bedient und wie sie die verschiedenen Stellungnahmen würdigt und gewichtet.*

*5. Da die dienstliche Tätigkeit des Pfarrers untrennbar mit seiner persönlichen Lebensführung verknüpft ist, darf der Dienstherr auch im privaten Bereich ein Verhalten verlangen, das die Glaubwürdigkeit der Kirche nicht tangiert.*

*6. Es bleibt unentschieden, ob Art. 2 I GG Wirkung auch im Kernbereich kirchlicher Tätigkeit entfaltet. Die Berücksichtigung des persönlichen Verhaltens eines Pfarrvikars im Rahmen der Eignungsfeststellung beeinträchtigt jedenfalls nicht den Wesensgehalt dieses Grundrechts (Leitsätze des Gerichts).*

§§ 37, 38 a, 58, 61 KG über die Dienstverhältnisse der Pfarrer (Pfarrergesetz – PfG –) i. d. F. d. Bkm. vom 1.11.1976 (KABl. S. 153); §§ 5, 6, 24, 25 II KG zur Erprobung neuer dienstrechtlicher Regelungen für Pfarrer (Erprobungsgesetz – EG –) vom 15.3.1985 (KABl. S. 59); § 18 I KG über das Kirchliche Verfassungs- und Verwaltungsgericht (KVVG) i. d. F. d. Bkm. vom 1.8.1979 (KABl. S. 119); Art. 2 I GG; Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV.

Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau – Zweite Kammer –, Urteil vom 26.1.1991 – II 5/89 –

Mitgeteilt von RiVGH Dr. Schneider

Die Klägerin wurde in ihrer Landeskirche während der Probezeit von der beklagten Kirchenleitung auf verschiedenen Pfarrvikarstellen oder als Verwalterin von Pfarrstellen eingesetzt. Zwischendurch war sie vom Dienst beurlaubt. Der wechselnde Einsatz wurde erforderlich, da es jeweils innerhalb kurzer Zeit zu Zerwürfnissen mit den Kirchenvorständen kam. Sowohl ihr dienstliches als auch ihr persönliches Verhalten wurden der Klägerin vorgehalten. Einerseits kam es regelmäßig zu Konflikten bei der Zusammenarbeit mit Mitarbeitern. Die Klägerin erwies sich darüber hinaus als besonders unpünktlich und war selten in der jeweiligen Gemeinde präsent bzw. nur schwer erreichbar. Andererseits unterhielt die Klägerin eine Beziehung zu einem Herrn X, der als sog. »Generaldekan« eines von ihm gegründeten Vereins »Protestantische Kirche Deutschlands« vor Jahren wegen Betruges rechtskräftig verurteilt worden war. Die Klägerin setzte sich während der Probezeit mit X für einen Grundstückserwerb im Interesse dieses Vereins ein und festigte ihre Bindung durch den gemeinsamen privaten Kauf eines anderen Grundstücks. Dafür ging sie erhebliche finanzielle Verpflichtungen ein.

Am ... 1989 leitete die Beklagte nach mehreren Gesprächen mit der Klägerin das Entlassungsverfahren ein. Klägerin und Pfarrerausschuß wurden angehört. Mit Bescheid vom ... 1989 wurde der Klägerin der Entlassungsbescheid der Beklagten mitgeteilt.

Die durch Schriftsatz vom ... 1989 von der Klägerin erhobene Klage mit dem Ziel, den Entlassungsbescheid aufzuheben, war erfolglos.

Aus den Gründen:

Die zulässige Klage ist nicht begründet. Der mit Bescheid der Kirchenverwaltung vom ... 1989 mitgeteilte Bescheid der Kirchenleitung vom ... 1989 ist nicht rechtswidrig und verletzt die Klägerin (Kl.) nicht in ihren Rechten. Die Beklagte (Bekl.) hat weder das geltende Kirchenrecht unzutreffend angewandt noch die Grenzen ihres pflichtgemäßen Ermessens nicht eingehalten noch ist sie von irrigen tatsächlichen Voraussetzungen ausgegangen (§ 18 I KVVG).

Gemäß § 61 II Buchst. b PfG kann ein Pfarrvikar entlassen werden, wenn er nach seinem dienstlichen oder persönlichen Verhalten für den Dienst als Pfarrer nicht hinreichend geeignet erscheint. Die Voraussetzungen dieser Bestimmungen hat die Bekl. ohne Rechtsfehler bejaht.

§ 61 PfG ist auf das Dienstverhältnis der Kl. anwendbar. Zwar sind für dieses die Vorschriften des Erprobungsgesetzes maßgebend, da sich die Kl. zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Erprobungsgesetzes noch nicht im Dienstverhältnis auf Probe befand (§ 24 EG). Damit finden für die Geltungsdauer des Erprobungsgesetzes entgegenstehende Vorschriften keine Anwendung (§ 25 II EG). Der Entlassungstatbestand der nicht hinreichenden Geeignetheit (§ 61 II Buchst. b PfG) stellt indes eine den Vorschriften des Erprobungsgesetzes entgegenstehende Regelung nicht dar.

Allerdings finden sich auch im Erprobungsgesetz Bestimmungen zur Entlassung eines Pfarrvikars. Die Vorschrift des § 6 III EG steht jedoch nicht im Widerspruch zu § 61 PfG. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut der Regelung, wonach sie sich Geltung nur für die Zeit nach Beendigung der Bewährungsprobezeit beimißt. Da nach dem Erpro-

bungsgesetz die Zeitspanne zwischen dem Ablauf der Bewährungsprobezeit und dem Zeitpunkt, zu dem ein Ernennungsanspruch begründet wird, bis zu fünf Jahren betragen kann (§§ 5 I, 6 II EG), hielt es der kirchliche Gesetzgeber offenbar für angezeigt, durch eine ausdrückliche Regelung klarzustellen, daß in dieser Zeitspanne eine Entlassung nur aus den in § 6 III EG genannten Gründen in Betracht kommt. Die Kammer kann offen lassen, ob und inwieweit dieses Ergebnis nicht bereits aus § 61 II PFG folgt, da vorliegend nur maßgebend ist, daß § 6 EG eine Entlassung während der Bewährungsprobezeit wegen nicht hinreichender Geeignetheit nicht ausschließen will.

Die Bewährungsprobezeit der Kl. dauerte zum Zeitpunkt der Beschlußfassung der Bekl. noch an. Da die Kl. mit Wirkung vom ... 1986 zur Pfarrvikarin ernannt worden war, war ihre Bewährungsprobezeit von drei Jahren (§ 5 I EG) am ... 1989 unbeschadet der Berücksichtigung ihrer Beurlaubung noch nicht abgelaufen.

Die formellen Voraussetzungen für die Entlassungsverfügung sind gegeben.

Der Kl. ist vor Erlaß der Maßnahme ordnungsgemäß rechtliches Gehör gewährt worden. Sie ist auf ihr Verlangen gemäß § 61 IV S. 3 PFG mündlich von der Kirchenleitung angehört worden. Das Gericht vermag auf Grund des Vorbringens der Kl. keine Anhaltspunkte dafür zu erkennen, daß sie hierbei keine hinreichende Möglichkeit zur Äußerung gehabt hätte. Wie die Kl. selbst vorträgt, hatte sie Gelegenheit, über ihre Tätigkeit in den verschiedenen Gemeinden zu berichten. Konkrete Hinweise darauf, daß sie an Ausführungen zu bestimmten Punkten gehindert worden wäre, hat die Kl. nicht gegeben. Da die Umstände, aus denen die Bekl. die mangelnde Eignung der Kl. herleitet, in verschiedenen ausführlichen Gesprächen mit der Kl. erörtert worden und mit Schreiben der Kirchenverwaltung vom ... 1989 der Kl. nochmals zusammengefaßt zur Kenntnis gebracht worden waren, bestand für die Kirchenleitung kein Anlaß, von sich aus erneut die zwischen den Beteiligten mehrfach diskutierten Punkte einzeln anzusprechen.

Auch der Pfarrerausschuß ist ordnungsgemäß beteiligt worden (§ 61 IV S. 1 PFG). Die Kl. hatte auch dort Gelegenheit, sich persönlich zu äußern (§ 61 IV S. 3 PFG).

Die Entlassungsfrist von sechs Wochen zum Schluß des Kalendervierteljahres (§ 61 III PFG) ist eingehalten.

Auch in materieller Hinsicht ist die Entlassungsentscheidung der Bekl. rechtmäßig. Die Bekl. hat rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Kl. nach ihrem dienstlichen und persönlichen Verhalten für den Dienst als Pfarrer nicht hinreichend geeignet ist.

Bei der Würdigung der Geeignetheit eines Pfarrvikars für den Dienst als Pfarrer steht dem Dienstherrn ein gerichtlich nicht überprüfbarer Beurteilungsspielraum zu (KVVG, Urteil vom 12. Mai 1989 – II 1/89<sup>1</sup> –, zu § 6 EG; VuVG VELKD, Urteil vom 7. September 1984 – RVG 3/83<sup>2</sup> –, AP Art. 140 GG Nr. 23). Ebenso wie im staatlichen Beamtenrecht hängt das dem Dienstherrn zukommende Urteil über die Bewährung eines Pfarrvikars von zahlreichen – fachlichen wie persönlichen – Anforderungen des angestrebten Amtes ab. Diese Anforderungen im Einzelfall zu bestimmen, kommt allein dem Dienstherrn zu. Nur er soll nach dem Pfarrergesetz ein Werturteil darüber abgeben, ob und inwieweit der Pfarrvikar den Anforderungen genügt. Es handelt sich dabei um einen Akt wertender Erkenntnis, der

nicht allgemeinen und objektiven Kriterien folgt, sondern von den vom Dienstherrn gesetzten Wertmaßstäben abhängig ist (vgl. für das staatlichen Beamtenrecht: Hess. VGH, Urteil vom 19. April 1989 – UE 1467/86 –, HessVGRspr. 1989, 65 [68]).

Die Entscheidung der Bekl. kann vom Gericht deshalb nur daraufhin überprüft werden,

– ob der Begriff der nicht hinreichenden Geeignetheit und die gesetzlichen Grenzen des Beurteilungsspielraums verkannt worden sind,

– ob der Beurteilung ein unrichtiger Sachverhalt zu Grunde liegt und

– ob allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachwidrige Erwägungen angestellt worden sind.

Einer Überprüfung an Hand dieser Maßstäbe hält der angefochtene Beschluß der Bekl. stand.

Die Bekl. hat den Begriff der nicht hinreichenden Geeignetheit und die Grenzen des ihr eingeräumten Beurteilungsspielraums nicht verkannt.

Was zunächst das dienstliche Verhalten der Kl. anbelangt, so hält es das Gericht für sachgerecht, wenn die Bekl. erwartet und verlangt, daß der Pfarrvikar zur zeitlichen und organisatorischen Strukturierung des pfarramtlichen Dienstes in der Lage ist, über die Fähigkeit zur Kooperation und Kommunikation verfügt sowie eigene Konfliktanteile beim Zusammenwirken mit anderen kritisch wahrnehmen kann. Die Forderung dieser Eigenschaften bewegt sich ersichtlich innerhalb des Bereichs, in dem es der Bekl. überlassen ist, den Begriff der Geeignetheit bzw. der nicht hinreichenden Geeignetheit auszufüllen.

Ebenso hält sich die Feststellung, daß die Kl. über diese Eigenschaften nicht in dem von der Bekl. für erforderlich gehaltenen Umfang verfügt, innerhalb des der Bekl. zustehenden Beurteilungsspielraums. Die Bekl. hat in nachvollziehbarer Weise aus den von den Kirchenvorständen in H und F vorgebrachten Beanstandungen an der Pünktlichkeit, Präsenz und Erreichbarkeit der Kl. den Schluß gezogen, daß bei dieser Arbeitsstörungen vorliegen, die ihre Eignung für den Pfarrdienst ausschließen. Wenn die Kl. demgegenüber anführt, ihre Verspätungen resultierten aus der großen räumlichen Entfernung zum Dienstort, so macht dieser Einwand die Einschätzung der Bekl. nicht ermessensfehlerhaft. Es wäre in diesem Fall Sache der Kl. gewesen, durch geeignete organisatorische Vorkehrungen (Umzug, gelegentliche Übernachtung am Dienstort, frühzeitige Abfahrt) sicherzustellen, daß sie ihren dienstlichen Verpflichtungen pünktlich nachkommen kann.

Auch gegen die Feststellung, der Kl. fehle es an der notwendigen Kooperations- und Kommunikationsbereitschaft sowie der Fähigkeit zur kritischen Wahrnehmung eigener Konfliktanteile, ist nichts zu erinnern. Die Bekl. hat dies in nicht zu beanstandender Weise aus konkreten Verhaltensweisen der Kl. gegenüber Mitarbeitern und Kirchenvorstehern sowie bei den Gesprächen der Kl. in der Kirchenverwaltung gefolgert.

Ebenso ist die Würdigung der Beziehung der Kl. zu Herrn X frei von Rechtsfehlern. Die Feststellung der Bekl., daß die Beziehung dem Dienst als Pfarrer abträglich sei und deshalb die nicht hinreichende Eignung der Kl. (mit-)begründe, hält sich im Rahmen des der Bekl. eingeräumten Beurteilungsspielraums. Nach § 61 II Buchst. b PFG kann auch das persönliche Verhalten des Pfarrvikars zur Feststellung der nicht hinreichenden Eignung führen.

<sup>1</sup> RsprB ABI. EKD 1990, S. 8.

<sup>2</sup> RsprB ABI. EKD 1985, S. 11.

Ob allein die Tatsache einer Lebensgemeinschaft mit Herrn X im Hinblick auf den kirchlichen Bezug der Tatumsstände, die 1983 zu seiner Verurteilung wegen Betrugs führten, eine derartige Feststellung tragen könnte, kann dabei dahinstehen. Die Bekl. hat nämlich auch berücksichtigt, daß die Beziehung der Kl. zu Herrn X nicht auf die persönliche Ebene beschränkt war. Obwohl die »Protestantische Kirche Deutschlands« der Kl. zumindest wegen der Straftaten, die Herr X in seiner Eigenschaft als deren Leiter begangen hatte, hätte fragwürdig erscheinen müssen, ist die Kl. – wie der Versuch eines Grundstückserwerbs in K für Einrichtungen der »Kirche« zeigt – sogar aktiv für die von Herrn X gegründete Vereinigung eingetreten und hat ihre Bindung darüber hinaus durch den gemeinsamen Kauf eines Grundstücks in S verstärkt. Daß die Bekl. unter diesen Umständen das in der Beziehung der Kl. zu Herrn X zum Ausdruck kommende persönliche Verhalten mit der Eignung als Pfarrer unvereinbar angesehen hat, begegnet keinen Bedenken.

Wenn die Bekl. demgegenüber den von der Kl. vorgelegten positiven Stellungnahmen über ihre Tätigkeit in U und E keine durchgreifende Bedeutung beigemessen hat, so hält sich auch dies ersichtlich im Rahmen ihrer Beurteilungsermächtigung. Ob die Dienstwahrnehmung während bestimmter Abschnitte der Bewährungsprobezeit für das Gesamtbild des Pfarrvikars charakteristisch oder nur von untergeordneter Bedeutung ist, etwa weil es sich um eine relativ kurze Zeit einer Vakanzvertretung handelt oder weil sie gegenüber Mängeln im persönlichen Verhalten zurücktritt, obliegt der Einschätzung des Dienstherrn und entzieht sich einer Überprüfung durch das Gericht. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob die Kl. die für sie günstigen Äußerungen – wie die Bekl. meint – selbst veranlaßt hat.

Die Bekl. ist bei der Feststellung der nicht hinreichenden Geeignetheit der Kl. nicht von einem unvollständigen oder sonst unrichtigen Sachverhalt ausgegangen. Sie hat die zur Entlassung führenden Umstände im dienstlichen und persönlichen Bereich der Kl. vielmehr in einer Vielzahl von Gesprächen mit der Kl. sowie den beteiligten Kirchenvorständen ausweislich der Behördenakten umfassend aufgeklärt und erörtert. Wenn die Kl. demgegenüber mit ihrem Schriftsatz vom ... 1990 offenbar eine Beweiserhebung über ihre Geeignetheit bzw. die Schwierigkeiten ihrer Arbeit anregen will, verkennt sie die eingeschränkte Überprüfungsbefugnis des Gerichts. Es ist Sache der Bekl., welcher Personen sie sich bei der Ermittlung des für die Beurteilung der Kl. maßgeblichen Sachverhalts bedient und wie sie die verschiedenen Aussagen gewichtet und würdigt. Welche entscheidungserheblichen Umstände die Bekl. hierbei übersehen haben soll, hat die Kl. weder dargetan noch ist dies sonst ersichtlich.

Soweit nähere Einzelheiten hinsichtlich des von Herrn X gegründeten Vereins nicht ermittelt worden sind, stellt dies einen Rechtsverstoß nicht dar. Die Amtsermittlungspflicht der Behörde wird nämlich begrenzt durch die Mitwirkungsverpflichtung der Beteiligten (vgl. für das staatliche Verwaltungsverfahren *Kopp*, VwVfG, 4. Aufl. 1986, § [?] Rdnrn. 17 ff.). Da die Kl. der ausweislich des Gesprächsvermerks vom ... 1987 ausgesprochenen Bitte der Bekl. um nähere Informationen über die von Herrn X geleitete »Kirche«, insbesondere um Überlassung von Bekenntnis und Satzung, nicht nachgekommen ist, obwohl ihr dies auf Grund ihrer Beziehung zu Herrn X unschwer möglich gewesen wäre, bestand für die Bekl. keine Verpflichtung zur Durchführung weiterer Ermittlungen. Sie durfte vielmehr von der Einschätzung ausgehen, die sich nach dem Tatbestand des Urteils des Landgerichts M vom ... 1987 auf-

drängt. Im übrigen sind auch bis heute keine Umstände dargetan, die geeignet wären, den fragwürdigen Charakter der Vereinigung zu widerlegen.

Die finanziellen Verhältnisse der Kl. bedurften ebenfalls keiner weiteren Aufklärung durch die Bekl. Es wäre Aufgabe der Kl. gewesen, ggf. bei dem Gespräch am ... 1988 auf weitere Einkünfte bzw. vorhandenes Vermögen hinzuweisen. Auch insoweit sind bis heute keine Tatsachen vorgebracht, die eine weitere Sachaufklärung angezeigt erscheinen ließen.

Die Bekl. hat bei der Feststellung der nicht hinreichenden Geeignetheit der Kl. auch keine sachfremden Erwägungen angestellt.

Es kann dahinstehen, ob und ggf. in welchen Fällen die finanziellen Verhältnisse des Pfarrvikars, wenn sie nach außen nicht negativ in Erscheinung treten, Eingang in die Eignungsfeststellung des Dienstherrn finden können. Zwar hat die Bekl. die langfristige und überaus hohe finanzielle Belastung der Kl. aus dem Grundstückserwerb in S in dem angegriffenen Bescheid erwähnt. Sie hat dabei aber nicht allein auf die Verschuldung als solche, sondern – wie sich aus den Ausführungen auf Seite 4 unten des angefochtenen Bescheids ergibt – auf die damit verbundene Konsequenz der Verstärkung und Intensivierung der Beziehung der Kl. zu Herrn X abgestellt. Angesichts dieses Zusammenhangs sind die Erwägungen der Bekl. nicht sachfremd.

Ebensowenig hat die Bekl. allgemeingültige Wertmaßstäbe dadurch mißachtet, daß sie die der Kl. zum Vorwurf gemachten Verhaltensweisen als offensichtlich auch durch die Persönlichkeitsstruktur der Kl. bedingt angesehen und nicht als auf mangelnder Erfahrung beruhende Verhaltensfehler eines Berufsanfängers angesehen hat. Wie sich nämlich bei der Dienstleistung der Kl. in F gezeigt hat, sind dort die gleichen Beanstandungen vorgebracht worden wie in H, obwohl die Kl. auf Grund der Vorgänge in H Anlaß zu besonders sorgfältiger Pflichterfüllung hätte haben sollen und zudem nicht mehr am Beginn ihrer Bewährungszeit stand.

Entgegen der von der Kl. in der mündlichen Verhandlung vertretenen Auffassung verletzt die Berücksichtigung des persönlichen Verhaltens der Kl. vorliegend auch nicht Art. 2 I GG. Das Gericht braucht die bereits früher offen gelassene Frage, ob und inwieweit Art. 2 I GG als eine primär gegen den Staat als Hoheitsträger gerichtete Norm Geltung auch im Kernbereich kirchlicher Tätigkeit entfaltet (vgl. KVVG Urteil vom 17. Februar 1970 – II 2/69 –, Entscheidungssammlung Nr. 21 – Personalakten – S. 8) nicht zu entscheiden, da die Maßnahme der Bekl. Art. 2 I GG jedenfalls nicht verletzt. Das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit ist nicht schrankenlos gewährt, sondern nur im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung. Zu dieser gehört die Eigenständigkeits- und Freiheitsgarantie der Kirchen (Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV) ebenso wie der Grundrechtskatalog des Grundgesetzes. Es können deshalb für Amtsträger der Kirchen im staatlichen Bereich geltende Grundrechte ausgeschlossen oder eingeschränkt sein, wenn dies aus der Bindung an den kirchlichen Auftrag folgt (VuVG VELKD, Urteil vom 7. September 1984 – RVG 3/83<sup>3</sup> –, AP Art. 140 GG Nr. 23).

Da die dienstliche Tätigkeit des Pfarrers untrennbar mit seiner persönlichen Lebensführung verknüpft ist, darf die Bekl. auch im privaten Bereich ein Verhalten verlangen, das

<sup>3</sup> RspB ABL EKD 1985, S. 11.

die Glaubwürdigkeit der Kirche nicht tangiert. Die nach § 61 II Buchst. b PFG im Rahmen der Eignungsfeststellung mögliche Berücksichtigung des persönlichen Verhaltens des Pfarrvikars beeinträchtigt deshalb den Wesensgehalt des Grundrechts nicht. Auch ist die konkrete Würdigung des Verhaltens der Kl. durch die Bekl. nicht unverhältnismäßig. Da durch die Beziehung der Kl. zu dem Vorsitzenden einer sich »Kirche« nennenden Vereinigung, der unter Verwendung des Kirchennähe suggerierenden Titels »Generaldekan« umfangreiche Betrügereien begangen hat, die Glaubwürdigkeit der Evangelischen Kirche in Hessen und Nassau gefährdet wird, durfte die Bekl. ein derartiges Verhalten bei der Kl. als einer hervorgehobenen Funktionsträgerin beanstanden und, da Anhaltspunkte für eine Änderung nicht ersichtlich waren, die Entlassung der Kl. auch hierauf stützen.

Von der somit nach § 61 II Buchst. b PFG gegebenen Möglichkeit, die Kl. zu entlassen, hat die Bekl. ermessensfehlerfrei Gebrauch gemacht.

Die Bekl. brauchte der Kl. keine weitere Bewährungsmöglichkeit einzuräumen. Da auch in der Kirchengemeinde D in F schon nach kurzer Zeit hinsichtlich der Amtsführung der Kl. die gleichen Kritikpunkte wie bei ihrer ersten Verwendung laut wurden, die Kl. aber gleichwohl keine Perspektive für eine Veränderung der beanstandeten Verhaltensweisen aufzuzeigen vermochte, war die Bekl. nicht gehalten, der Kl. nach den verschiedenen Verwendungen eine erneute Bewährungschance anzubieten. Die Prognose der Bekl., eine grundlegende Änderung im Verhalten der Kl. sei nicht zu erwarten, ist deshalb nicht zu beanstanden.

Dies gilt auch unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Kl. für mehr als ein Jahr – und damit für die überwiegende Zeit ohne gesetzliche Grundlage (vgl. §§ 58 S. 1, 38 a II, 37 S. 3 und 4 PFG) – vom Dienst suspendiert worden ist. Dies sowie die auf Grund einer zumindest fragwürdigen ärztlichen Stellungnahme erfolgte Aufforderung, sich einer psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen, hat die dienstliche Situation der Kl. zunächst sicher erschwert. Auf der anderen Seite hat die Kl. im Anschluß an diese Phase ein ganzes Jahr Gelegenheit gehabt, sich in verschiedenen Verwendungen zu bewähren. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit sie diesen Dienst unter erheblich ungünstigeren Umständen als andere Pfarrvikare hätte ableisten müssen.

Der Umstand, daß der Kirchenvorstand der Kirchengemeinde D in F verärgert darüber war, daß er bei der Entscheidung über die Verwaltung der Pfarrvikarsstelle entgegen § 27 III PStG nicht angehört worden ist, hat nach dem eigenen Bekunden des Kirchenvorstandes für seine Bitte um Abberufung der Kl. keine Rolle gespielt. Es ist im übrigen auch nicht erkennbar, inwiefern eine derartige Haltung mitursächlich für das der Kl. zur Last gelegte Verhalten hätte werden können. Darum geht auch die Stellungnahme des Pfarrerausschusses vom ... 1989 ins Leere.

Daß die Bekl. von Anfang an die Intention gehabt hätte, die Kl. zu entlassen, vermag das Gericht nicht nachzuvollziehen. Diese Behauptung der Kl. wird durch die zahlreichen Gespräche der Bekl. mit der Kl., bei denen die Beanstandungen im dienstlichen und persönlichen Verhalten erörtert wurden, widerlegt. Es hätte jederzeit in der Macht der Kl. gestanden, dem durch Veränderungen des dienstlichen und privaten Verhaltens Rechnung zu tragen.

Da die Bekl. nach alledem die nicht hinreichende Geeignetheit der Kl. ohne Rechtsfehler festgestellt hat, ist die Klage abzuweisen.

7.

## Versorgungsbezüge, Rechtsweg

*Streiten die Parteien bei der Berechnung des Versorgungsanspruchs eines kirchlichen Beamten oder Pfarrers über einen reinen Zahlungsanspruch und nicht über eine Grundlage des Dienstverhältnisses, so handelt es sich ausschließlich um ein vermögensrechtliches Begehren, für das der Rechtsweg zu den staatlichen Gerichten gegeben ist (Leitsatz der Redaktion).*

§ 78 KG zur Regelung des Dienstes von Pfarrerinnen und Pfarrern in der VELKD (Pfarrergesetz – PFG –) i. d. F. vom 4.4.1989 (ABl. VELKD Bd. VI S. 82), zul. geänd. durch das KG der VELKD vom 6.11.1993 (ABl. VELKD Bd. VI S. 212); § 14 KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen über den Rechtshof (Rechtshofordnung – ReHO –) vom 20.11.1973 (KABl. S. 217), zul. geänd. durch das KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen zur Änderung der Rechtshofordnung vom 21.11.1988 (KABl. S. 164); §§ 126, 127, 135 S. 2 BRRG.

Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Urteil vom 20.10.1994 – KonfR 5/93 – (rechtskräftig)

Mitgeteilt von OLKR Dr. von Tiling

Der Kläger (Kl.) wurde als Pastor für zunächst fünf Jahre ohne Bezüge für eine Tätigkeit bei einem kirchlichen Verein beurlaubt. Während dieser Zeit begründete er Versorgungsansprüchen zuletzt nach Besoldungsgruppe A 14, wobei der Verein zur Sicherstellung der gesetzlichen Versorgung die Beiträge entrichtete. Nach einer Weile erhielt der Kl. Bezüge, die auf der Grundlage der Besoldungsgruppe A 15 berechnet waren. Die Höherdotierung war jedoch als nicht ruhegehaltstauglich eingestuft worden. Später war der Kl. für eine Tätigkeit bei einem anderen kirchlichen Verein erneut ohne Bezüge beurlaubt und wurde dort entsprechend Besoldungsgruppe A 16 vergütet. Der Verein zahlte Beiträge zur Sicherstellung der gesetzlichen Versorgung auch hier auf der Grundlage der Besoldungsgruppe A 14.

Anträge an die Landeskirche auf Zubilligung von Versorgungsbezügen nach A 15 wurden vom Landeskirchenamt (Beklagter – Bekl. –) abgelehnt.

Eine Verpflichtungsklage des Kl. zum Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen wurde als unzulässig abgewiesen.

Aus den Gründen:

Die Klage ist unzulässig; der Rechtsweg zum Rechtshof ist nicht eröffnet.

Gemäß § 14 ReHO entscheidet der Rechtshof unbeschadet seiner Zuständigkeit für Entscheidungen auf dem Gebiete des kirchlichen Dienstrechtes nicht über vermögensrechtliche Ansprüche aus dem Dienstverhältnis der Inhaber kirchlicher Amts- und Dienststellungen.

Nach § 135 S. 2 BRRG ist es den öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften überlassen, nicht nur die Rechtsverhältnisse ihrer Beamten und Seelsorger dem BRRG entsprechend zu regeln, sondern auch die Vorschrift dieses Gesetzes über den Verwaltungsrechtsweg für Klagen aus dem Beamtenverhältnis (§§ 126, 127 BRRG) für anwendbar zu erklären. Eine solche Rechtswegzuweisung an die staatlichen Gerichte ist durch § 78 I PFG getroffen worden, wonach für die Klärung vermögensrechtlicher Ansprüche aus dem Dienstverhältnis der Rechtsweg zu den staatlichen Verwaltungsgerichten gegeben ist. Mit dieser Vorschrift

korrespondiert § 14 ReHO. Diese Regelung begegnet keinen rechtlichen Bedenken (BVerwGE 66, 241 ff., 245<sup>1</sup>).

Mit seiner Klage macht der Kl. einen vermögensrechtlichen Anspruch geltend, indem er das beklagte Amt verpflichtet wissen will, seine Versorgungsbezüge neu zu berechnen. Zwischen den Parteien besteht kein Streit über das Besoldungsdienstalter, die Dienstaltersstufe und den Status des Klägers als Pastor im Ruhestand sowie die Tatsache, daß er bei seiner Beurlaubung im Jahre 1980 einen Versorgungsanspruch nach der Besoldungsgruppe A 14 hatte. Der Versorgungsstatus des Kl. ist damit unstrittig.

Mit seiner Klage verlangt der Kl. zwar im Ergebnis Leistungen in Höhe der jeweiligen Differenz zwischen der ihm nach seinem Versorgungsstatus zustehenden Versorgungsbezüge und denjenigen, die ihm bei einem Versorgungsanspruch auf der Grundlage der Besoldungsgruppe A 15 zustünden. Die von ihm begehrte Verpflichtung des beklagten Amtes zur entsprechenden Neuberechnung der Versorgungsbezüge begründete jedoch einen vermögensrechtlichen Anspruch eigener Art, der rechtlich von dem Versorgungsstatus des Kl. unabhängig wäre und neben seinen Versorgungsanspruch träte. Damit wird deutlich, daß die Parteien über einen reinen Zahlungsanspruch und nicht über eine Grundlage des Dienstverhältnisses streiten, es sich also ausschließlich um ein vermögensrechtliches Begehren handelt, das mit der Klage verfolgt wird (so schon Urteil des Rechtshofs der ev.-luth. Landeskirche Hannovers und der Braunschweigischen ev.-luth. Landeskirche vom 13.2.1969 – 34 R/67<sup>-2</sup>).

Die Klage war daher ... abzuweisen.

## 8.

### Beurteilung

1. Bei offensichtlich unbegründeten Befangenheitsanträgen kann das Gericht in alter Besetzung entscheiden. Dies gilt insbesondere, wenn die Ablehnung nur verschleppen soll oder sonst mißbräuchlich ist oder wenn ein schon abgelehntes Gesuch ohne neue Gründe wiederholt angebracht wird.

2. Aus der Fürsorgepflicht der Kirche für ihre Pfarrerschaft folgt nicht, daß den Betroffenen generell Äußerungen und Mitteilungen bekanntgegeben werden, die andere dem Landeskirchenamt über sie abgegeben haben. Es kommt vielmehr darauf an, in welcher Weise die Betroffenen dadurch in ihren Rechten verletzt worden sind (Leitsätze der Redaktion).

§§ 1 IV, 57 I und II KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrer in der EKV (Pfarrerdienstgesetz – PfdG –) i. d. F. d. Bkm. vom 31.5.1991 (ABl. EKD S. 237), geändert durch KG vom 14.6.1992 (ABl. EKD S. 373); §§ 2 II, 10 III, 14 I KG über die Ordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Ev. Kirche von Westfalen (Verwaltungsgerichtsbarkeitsgesetz – VwGG –) vom 18.10.1974 (KABl. S. 194), zul. geändert durch KG vom 11.11.1983 (KABl. S. 214).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28.2.1994 – VK 1/1991 – (rechtskräftig)

Dem als Pfarrer im Wartestand befindlichen Kläger (Kl.) hat das Landeskirchenamt der beklagten Landeskirche (Bekl.) seit 1989 mehrere aneinander anschließende, befristete Beschäftigungsaufträge in der Einrichtung X erteilt.

Seit 1991 übertrug die Bekl. dem Kl. mehrere pfarramtliche Beschäftigungsaufträge im Kirchenkreis Y.

Mit Schreiben vom ... 1991 suchte der Kl. um eine Beurteilung für die Zeit seiner Beschäftigung in der Einrichtung X nach. Dies wurde vom Landeskirchenamt der Bekl. abschlägig beschieden. Einen Widerspruch des Kl. wies die Kirchenleitung der Bekl. durch Bescheid vom ... 1991 zurück.

Mit Klage vom ... 1991 begehrte der Kl. die Verpflichtung der Bekl. zur Erteilung einer Beurteilung. Er war der Ansicht, er habe einen entsprechenden Anspruch aus Gründen der Fürsorgepflicht der Bekl. gegenüber ihm als Pfarrer im Wartestand, auch wenn das Pfarrerdienstgesetz die Erteilung einer Beurteilung nicht ausdrücklich vorsehe. Insbesondere sei die Bekl. verpflichtet, ihm die Gründe mitzuteilen, warum sein Auftrag in der Einrichtung X nicht verlängert worden ist.

Die Klage war erfolglos.

Aus den Gründen:

1. Die von dem Kl. erhobene Klage ist zulässig.

Der bis zum Erlaß des Widerspruchsbescheides bestehende Mangel, daß in Fällen des Zuständigkeitsbereiches der VK nach § 2 II VwGG (»Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen zur Kirche«) die VK nach § 10 III S. 1 VwGG erst angerufen werden kann, nachdem der Betroffene innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung ohne Erfolg Widerspruch eingelegt hat, ist durch den Widerspruchsbescheid der Kirchenleitung vom ... 1991 geheilt worden.

Durch den vom Kl. erneut gestellten Befangenheitsantrag, der sich dieses Mal nicht nur gegen die Mitwirkung der Beisitzerin A, sondern auch gegen die von seinem Prozeßbevollmächtigten im Schriftsatz vom ... 1994 genannten Personen richtet, ist die VK nicht gehindert, über die Klage des Kl. zu entscheiden. In Rechtslehre und Rechtsprechung ist unbestritten anerkannt, daß bei offensichtlich unbegründetem Ablehnungsgesuch das Gericht in alter Besetzung entscheiden kann. Dies gilt besonders dann, wenn feststeht, »daß die Ablehnung nur verschleppen soll oder sonst mißbräuchlich ist oder wenn ein schon abgelehntes Gesuch ohne neue Gründe wiederholt angebracht wird«. (Eyer-mann/Fröhler, Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), Kommentar, 9. Aufl., RdNr. 18 zu § 54 VwGO, mit weiteren Nachweisen). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Abgesehen davon, daß der Kl. ... ohne Angabe von neuen Gründen ein zweites Mal ablehnt, sind die von ihm angeführten Gesichtspunkte der zeitlichen Verzögerung in der Entscheidung seines Verfahrens allein auf sein Verhalten zurückzuführen. Über seine Klage hätte die Kammer schon in der Sitzung am ... 1992 entschieden, wenn er damals nicht das erste Ablehnungsgesuch gegen A gestellt hätte. Darüber hinaus wäre eine Entscheidung der VK noch in der alten Besetzung der Kammer vor der Neuwahl der Mitglieder der Kammer durch die Landessynode ... möglich gewesen, wenn sich der Kl. ebenso wie die Bekl. mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt hätte. Einer Entscheidung nach Aktenlage gemäß § 14 I VwGG hat der Kl. auf Anfrage gerade nicht zugestimmt, wie sich aus seinem Schreiben vom ... 1992 unmißverständlich ergibt.

2. Die Klage ist aber unbegründet.

Mit seiner Klage möchte der Kl. nicht nur ein einfaches Dienstzeugnis ausgestellt bekommen, in dem ihm bestätigt wird, von wann bis wann er als Pfarrer in welcher Kirche

<sup>1</sup> Abgedruckt in ZevKR 30 (1985) S. 409 ff. = KirchE 20, 208 ff.

<sup>2</sup> Nicht veröffentlicht.

oder Institution der Kirche eingesetzt worden war. Auch möchte er in einem gewissen Gegensatz zu dem Wortlaut seines in der mündlichen Verhandlung erneut gestellten Antrages keine Beurteilung im üblichen Sinne. Vielmehr geht sein Begehren, wie seine Ausführungen in seinen Schreiben und Schriftsätzen des Vorverfahrens und des Klageverfahrens deutlich machen, (dahin,<sup>1</sup>) die Gründe (zu<sup>1</sup>) erfahren, die zur Ablehnung eines weiteren Beschäftigungsauftrages und somit zu einer Verlängerung bei der Einrichtung X geführt haben.

Für ein derartiges Begehren des Kl., wie er es haben will, fehlt die notwendige Rechtsgrundlage.

Selbst wenn Pfarrer B als Direktor der X, bei der es sich mit ihren vier Einrichtungen (Jugendhilfe, Behinderten-, Pflege- und Männerheim) um eine rechtsfähige evangelische Stiftung des privaten Rechts handelt und durch ihre Einbindung in das Diakonische Werk der Beklagten – Landesverband der Inneren Mission – e. V. und dadurch dem Diakonischen Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland als anerkanntem Spitzenverband der freien Wohlfahrtspflege angeschlossen ist, Vizepräsident C gesagt haben sollte, daß er die Gründe dem Landeskirchenamt mitgeteilt habe, so kommt dieser Darstellung für das von dem Kl. angestrebte Verfahren keine rechtliche Bedeutung zu. Unabhängig davon, daß nach dem weiteren Vorbringen des Kl., Vizepräsident C die Gründe, weshalb die X der Weiterbeschäftigung des Kl. nicht zugestimmt hat, nicht bekannt gewesen seien, brauchte dieser Widerspruch nicht geklärt zu werden. Selbst wenn das Landeskirchenamt die Gründe gewußt hätte, wäre es aus der dem Kl. als Pfarrer im Wartestand (gegenüber<sup>1</sup>) obliegenden Fürsorgepflicht nicht gehalten, ihm die Gründe mitzuteilen. Zwar bestimmt § 1 IV PfdG, daß die Kirche dem Pfarrer Schutz und Fürsorge in seinem Dienst und in seiner Stellung als Pfarrer zu gewähren hat. Aus dieser Verpflichtung folgt jedoch nicht, daß darunter auch generell die Bekanntgabe von Äußerungen und Mitteilungen fallen, die andere dem Landeskirchenamt über den Pfarrer abgegeben haben. Vielmehr wird es in diesem Zusammenhang entscheidend darauf ankommen, in welcher Weise der Pfarrer damit in seinen Rechten beeinträchtigt worden ist. Aus der Sicht des Pfarrers und seiner Stellung wird dabei maßgebend sein, was er mit der Bekanntgabe der ihm vorenthaltenen Information bezwecken will.

Unter Berücksichtigung dieser Ausgangslage läßt sich nicht feststellen, daß die Situation über das rein menschliche, wohl verständliche Interesse des Kl. hinaus, ein bisheriges »Geheimnis« zu erfahren, mit der Bekanntgabe entscheidend verändert würde. Als Pfarrer im Wartestand war er von Anfang an nicht gehindert, sich nach § 57 I PfdG um die Wiederverwendung in einer freien Pfarrstelle zu bewerben. Selbst wenn die Gründe, die nicht zu einer Verlängerung seines damaligen Beschäftigungsauftrages geführt haben, sehr positiv für den Kl. wären, so kann diese Annahme bei realistischer Betrachtung der tatsächlichen Verhältnisse bei der Frage, ob er dadurch seine Wiederverwendung in einer freien Pfarrstelle maßgeblich hätte beeinflussen können, schon allein wegen des Alters des Kl. nach aller Erfahrung nur eine nachgeordnete Rolle spielen. Denn welche Gemeinde im Bereich der Bekl. ist bereit, einen Pfarrer einzustellen, der nur noch wenige Jahre Dienst versehen kann.

3. Daß die Bekl. dem nunmehr im ... Lebensjahr stehenden Kl. nach § 57 II PfdG wiederholt einen Beschäfti-

gungsauftrag im Kirchenkreis Y übertragen hat, ist der Beweis dafür, daß sie der ihr obliegenden Fürsorge für den Kl. nachgekommen ist.

Nach alledem ist die Klage ... abzuweisen.

## 9.

## Fortbildung, landeskirchlicher Zuschuß

1. *Es besteht kein Rechtsanspruch eines Pfarrers auf Zuschuß zu einer Fortbildungsmaßnahme.*

2. *Für Fälle, in denen ein Pfarrer sich wegen eines Fortbildungszuschusses nicht mehr an eine Kirchengemeinde oder einen Kirchenkreis wenden kann, muß die Landeskirche Grundsätze entwickeln, anhand derer sie dennoch über einen landeskirchlichen Zuschuß entscheiden kann.*

3. *Es ist ein allgemeiner Grundsatz, daß Zuschüsse zu Fortbildungsmaßnahmen nicht bewilligt werden können, wenn der Antragsteller mit der Maßnahme begonnen hat, bevor über seinen Antrag entschieden ist (Leitsätze der Redaktion).*

§§ 2 II, 3, 10 KG über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Ev. Kirche im Rheinland (Verwaltungskammergesetz – VwKG –) vom 16.1.1976 (KABl. S. 23), zul. geänd. durch KG vom 12.1.1993 (KABl. S. 46); § 1 II, IV KG über die dienstrechtlichen Verhältnisse der Pfarrer in der EKV (Pfarrerdienstgesetz – PFDG –) i. d. F. d. Bkm. vom 31.5.1991 (ABl. EKD S. 238), geänd. durch KG vom 14.6.1992 (ABl. EKD S. 373).

Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 6.2.1995 – VK 12/1994 –

Der Antragsteller (Ast.), ein Pfarrer, wurde durch das Landeskirchenamt seiner Landeskirche (Antragsgegnerin – Ag. –) durch Bescheid vom ... 1992 zum ... 1993 im Interesse des Dienstes von seiner Pfarrstelle abberufen.

Noch vor Rechtskraft des Abberufungsbescheides begann der Ast. im April 1993 eine Fortbildungsmaßnahme am X-Institut, die er zur Erlangung eines abschließenden Zertifikats im Jahr 1994 fortsetzte.

Im Juni 1993 bat der Ast. erstmals das Landeskirchenamt, seine ehemalige Kirchengemeinde und den Kirchenkreis um Zuschüsse zur Fortbildungsmaßnahme. Kirchengemeinde und Kirchenkreis lehnten ab. Mit Schreiben vom ... 1994 lehnte auch die Ag. einen Zuschuß ab, da sich Gemeinde und Kreis nicht an den Kosten beteiligten, was Voraussetzung für eine Bewilligung sei.

Auf nochmaligen Antrag des Ast. vom ... 1994 wiederholte die Ag. ihre Ablehnung und verwies darüber hinaus darauf, daß sie grundsätzlich keine Fortbildungsmaßnahme fördere, die schon vor Stellung des Antrags begonnen worden sei.

Eine hiergegen eingelegte Beschwerde des Ast. wies die Kirchenleitung der Ag. am ... 1994 zurück. Der Antrag an die VK, die Ag. zur Neubescheidung zu verpflichten, war zulässig, aber unbegründet.

Aus den Gründen:

Der Antrag ist zulässig (§§ 2 II, 10 VwKG). Es liegt eine Streitigkeit aus einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Kirche vor (§ 2 II VwKG). Der Ast. ist Pfarrer, auch

<sup>1</sup> Klammerergänzungen durch die Red.

wenn er aus seiner Pfarrstelle ... abberufen worden ist. Das durch seine Berufung in ein Pfarramt begründete öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis zur Ag. ist lebenslänglich (§ 1 II S. 2 PFDG). Aus diesem Tatbestand leitet der Ast. seinen Antrag auf Bezuschussung der beim X-Institut durchgeführten Fortbildungsmaßnahmen ab. Der Antrag ist jedoch unbegründet.

Einen Rechtsanspruch auf einen Zuschuß zu einer Fortbildungsmaßnahme hat ein Pfarrer nicht. Er läßt sich auch nicht aus der Fürsorgepflicht der Ag. für ihre Pfarrer (§ 1 III PFDG<sup>1</sup>) ableiten. Diese Fürsorgepflicht gebietet es jedoch, daß die Ag. im Rahmen ihrer Verwaltungspraxis über den Antrag eines Pfarrers auf einen solchen Zuschuß ermessensfehlerfrei und ohne Willkür entscheidet. Nur insoweit sind ihre Entscheidungen von der Verwaltungskammer zu überprüfen (§ 3 VwKG).

Die Ag. hat ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt.

Die Ag. konnte eine Bezuschussung der Fortbildungsmaßnahme nicht deswegen ablehnen, weil Kirchengemeinde und Kirchenkreis keine gleich hohe Beteiligung an den Kosten zugesagt hatten. Der Ast. hatte keine Kirchengemeinde und keinen Kirchenkreis mehr, bei denen er sich mit Aussicht auf Erfolg um einen Zuschuß hätte bemühen können. Dies gilt auch schon für den Zeitpunkt der ersten Entscheidung des Landeskirchenamtes (... 1994). Damals war der Abberufungsbescheid vom ... 1992 zwar noch nicht rechtskräftig. Die Ag. verfolgte damals aber schon, wie dieser Abberufungsbescheid zur Genüge zeigt, daß der Ast. keinen Dienst mehr in der Kirchengemeinde Y versehen sollte. Dieser Zustand war auch schon tatsächlich eingetreten, denn der Ast. war seit dem ... 1992 von seinen Dienstgeschäften beurlaubt. Es ist nun aber einer Kirchengemeinde und auch einem Kirchenkreis nicht zuzumuten, die Fortbildungsmaßnahmen eines Pfarrers zu bezuschussen, der nicht in seinem Pfarramt verbleiben soll.

Eine Kirchengemeinde und ein Kirchenkreis, die einen Zuschuß hätten gewähren können, gab es auf keinen Fall mehr, als das Landeskirchenamt am ... 1994 seine Entscheidung vom ... 1994 bestätigte und die Kirchenleitung die Beschwerde des Ast. am ... 1994 zurückwies; denn inzwischen war das Urteil der VK ... ergangen, durch das die VK den Abberufungsbescheid vom ... 1992 bestätigt hat. Dies haben Landeskirchenamt und Kirchenleitung übersehen.

Für die Fälle, in denen sich ein Pfarrer wegen eines Zuschusses für eine Fortbildungsmaßnahme aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht mehr an eine Kirchengemeinde oder einen Kirchenkreis wenden kann, müssen daher andere, eventuell von der Ag. noch zu entwickelnde Grundsätze angewandt werden. Dies verhilft dem Antrag jedoch nicht zum Erfolg. Die Ag. beruft sich nämlich zu Recht auch auf einen anderen Ablehnungsgrund.

Der Ast. hat es versäumt, den Zuschuß der Ag. zu den Kosten der Fortbildung beim X-Institut rechtzeitig zu beantragen. Er hätte diesen Antrag stellen müssen, bevor er mit der Fortbildung begann. Es ist ein allgemeiner Grundsatz, daß Zuschüsse zu irgendwelchen Maßnahmen nicht bewilligt werden sollen oder gar können, wenn der Ast. mit der Maßnahme begonnen hat, bevor über seinen Antrag entschieden ist. Die Ag. handelt nicht willkürlich, wenn sie sich bei der Bewilligung von Zuschüssen für Fortbildungsmaßnahmen auf diesen Grundsatz beruft. Sie muß die Möglichkeit haben, vor Durchführung einer Fortbildungsmaß-

nahme prüfen zu können, ob diese im allgemeinen und gerade auch für den antragstellenden Pfarrer geeignet erscheint. Ihre Meinungsbildung darf nicht dadurch beeinflusst sein, daß ein Pfarrer schon vorher eine erhebliche Kosten verursachende Fortbildung begonnen hat. Die Ausgangslage muß vielmehr im Interesse einer objektiven Entscheidung für alle einen Zuschuß zu einer Fortbildungsmaßnahme beglehrenden Pfarrer die gleiche sein: Der Antrag muß vorher gestellt werden. Es ist daher keine Willkür, daß sich die Ag. auch gegenüber dem Ast. auf diesen allgemeinen Grundsatz beruft.

Da der Ast. die Fortbildung bereits im April 1993 begonnen hat, eine erste Anfrage, ob und in welchem Umfang ein Zuschuß hierzu möglich sei, aber erst im Juni 1993 an das Landeskirchenamt gerichtet hat, muß es bei den angefochtenen Entscheidungen verbleiben.

10.

#### Amtspflichtverletzung, Disziplinarrecht

1. *Die Nichtbeachtung der generellen und jedem Pfarrer bekannten Anordnung, jeden Kontaktversuch des MfS sofort dem Vorgesetzten zu melden, und die Durchführung jahrelanger Gesprächskontakte zum MfS stellen eine Verletzung der Dienstpflicht dar.*

2. *Die Pflicht zur umfassenden Verschwiegenheit gegenüber jedermann ist auch dann verletzt, wenn der Beschuldigte nicht von sich aus Informationen lieferte, sondern lediglich ihm vorgelegte Angaben des MfS bestätigte oder korrigierte.*

3. *Die Motivation des Beschuldigten, durch die bewußt und willentlich geführten Gespräche mit dem MfS vielleicht eine Verbesserung des Verhältnisses von Staat und Kirche zu bewirken, ist unbeachtlich (Leitsätze der Redaktion).*

§§ 3 II, 78 III, 79 I, 86 IV, 141 KG der VELKD über das Verfahren und die Rechtsfolgen bei der Verletzung der Amtspflicht (Amtspflichtverletzungsg - AVerG) i. d. F. v. 6.12.1989 (KABl. 1992, S. A 13); § 141 II KG über die Amtszucht (AmtszuchtG - AZG) vom 7.7.1965 (KABl. 1966, S. A 67); §§ 42, 43, 66 II Pfarrergesetz der VELKD (PfG) vom 14.6.1963 (KABl. 1964, S. A 27); §§ 18 IV, 24, 47 I PfarrerdienstG des BEKDDR (Pfarrerdienstgesetz - PFDG) vom 28.9.1982 (KABl. 1984, S. A 13).

Kammer für Amtszucht der Ev.-Luth. Landeskirche Sachsens, Urteil vom 22.11.1994 - o. Az. - (rechtskräftig)

Der Beschuldigte (Besch.), Mitglied einer Block-Partei in der DDR, war über lange Jahre als Pfarrer tätig. 1992 wurde er wegen Spannungen mit dem Kirchenvorstand seiner Gemeinde mangels gedeihlichen Wirkens in den Wartestand versetzt.

Von 1981 bis Ende 1989 unterhielt der Besch. als »IMS« regelmäßige und zahlreiche konspirative Gesprächskontakte zu verschiedenen Offizieren des Ministeriums für Staatssicherheit (MfS). Wie bei Pfarrern üblich, hatte das MfS ausdrücklich auf eine förmliche Werbung oder Verpflichtung des Besch. verzichtet.

Im Verlauf der Gespräche gab der Besch. Auskunft über vielfältige Fragen zu Kollegen, den Verhältnissen von Kirchengemeinden etc. Während dieser Zeit erhielt er zum Geburtstag oder zu Weihnachten Präsente, deren Erhalt er zumindest in einem Fall quittierte. Zu keiner Zeit informierte der Besch. seinen Vorgesetzten über diese Kontakte.

<sup>1</sup> Gemeint wohl § 1 IV PFDG.

Der Besch. hat den objektiven Tatbestand eingeräumt. Er suchte während der Verhandlung das Gespräch mit seinem Vorgesetzten und entschuldigte sich. Er behauptete, nicht gewußt zu haben, daß seine Gesprächspartner vom MfS waren. Bei den Gesprächen sei es ihm um eine Verbesserung des Verhältnisses von Staat und Kirche gegangen. Im übrigen habe er den Gesprächspartnern nicht selbst berichtet, sondern habe zu ihm vorgelegten Berichten nur Stellung genommen im Bestreben, Unrichtiges zurecht zu rücken.

Der Besch. wurde in den Ruhestand versetzt. Die öffentliche Wortverkündung und die Sakramentsverwaltung sowie die Vornahme von Amtshandlungen wurden ihm für die Dauer von fünf Jahren untersagt. Die Ruhestandsbezüge wurden bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres auf die Hälfte des derzeitigen Wartegeldes gekürzt.

Aus den Gründen:

### III

Nach dem festgestellten Sachverhalt hat sich der Besch., fortgesetzt handelnd, der Verletzung der Dienstpflicht nach § 3 II S. 1 AVerG i. V. m. §§ 47 I, 18 IV, 24 PfdG, 66 II, 43, 42 PfdG schuldig gemacht. Er hat schuldhaft gegen die ihm aus seinem Dienst erwachsende Pflicht zur Befolgung einer generellen und einer einzelnen dienstlichen Anordnung sowie seiner Pflicht zur Dienstverschwiegenheit gegenüber jedermann über alle Angelegenheiten, die ihm in Ausübung seines Dienstes als Pfarrer bekannt geworden sind und die ihrer Natur nach vertraulich waren, verstoßen.

Vor der politischen »Wende« gab es in der ... Landeskirche die generelle Anordnung an alle Pfarrer, jeden Kontaktversuch des MfS sofort dem Vorgesetzten zu melden. Diese Anordnung bezog sich nicht nur auf Gespräche unter vier Augen mit Mitarbeitern des MfS, sondern auf jeden Kontakt, gleichgültig welcher Art und wie geringfügig er auch sein mochte. Sie umfaßte zum Beispiel auch Telefonanrufe, in denen lediglich Terminabsprachen getroffen wurden. Die Anordnung hatte das Ziel, es den psychologisch und taktisch geschulten Mitarbeitern des MfS unmöglich zu machen, einzelne Pfarrer zu umgarnen, ohne deren Willen auszuhorchen und schließlich derart zu verstricken, daß das besondere Dienst- und Treueverhältnis zur Kirche sowie die Gemeinschaft der Ordinierten und die Glaubwürdigkeit in der Gemeinde untergraben wurde. Denn gerade darauf kam es dem MfS an. Die mit der Information des Vorgesetzten verbundene sogenannte »Dekonstruktion« machte den Pfarrer dagegen in der Regel als Gesprächspartner für das MfS uninteressant, da seine Beeinflussbarkeit dadurch gemindert war. Nachteile waren für kirchliche Amtsträger damit nicht verbunden. Diese generelle Anordnung wurde in Ephoral-Konferenzen und Kandidatenrängen weitergegeben und war jedem Pfarrer bekannt. Sie wurde, abgesehen von wenigen Ausnahmen, von der sächsischen Pfarrerschaft auch befolgt.

Der Besch. hat durch seine mehr als acht Jahre andauernden konspirativen Gesprächskontakte zu MfS-Offizieren objektiv gegen diese generelle Anordnung verstoßen und damit seine Dienstpflicht nach §§ 47 I, 18 IV PfdG, 66 II, 43 PfdG verletzt. Für seine Gespräche mit Hauptmann A, der als hauptamtlicher MfS-Mitarbeiter bekannt war, und für die von ihm quitierte Entgegennahme der Kristallvase als Geschenk des MfS begegnet dies auch hinsichtlich des subjektiven Tatbestands keinem Zweifel und wird vom Besch. eingestanden. Er verkehrte insoweit bewußt mit dem MfS und informierte seinen vorgesetzten Superintendenten absichtlich nicht davon, so daß vorsätzliches Handeln vorliegt. Ohne Bedeutung sind in diesem Zusammenhang etwaige

weitere Motivationen und Beweggründe des Besch. Solche werden bei der Bemessung der Disziplinarmaßnahme zu berücksichtigen sein. Unbeachtlich ist insbesondere, ob der Besch. die Sache für geringfügig hielt oder taktische Erwägungen anstellte. Hierfür war nach der Anordnung kein Raum. Dies war vielmehr dem Vorgesetzten vorbehalten.

Hinzu kommt die klare Weisung des Superintendenten im Einzelfall, nachdem dieser über Dritte von den Gesprächskontakten des Beschuldigten zu A erfahren hatte. Die vorsätzliche Mißachtung dieser Weisung wird vom Besch. eingestanden. Der Tatbestand der §§ 47 I, 18 IV PfdG, 66 II, 43 PfdG ist erfüllt.

Gleiches trifft jedoch auch auf die sich über Jahre hin erstreckenden regelmäßigen Gesprächskontakte zu den MfS-Offizieren B und C zu. Die Einlassung des Besch., er habe nicht gewußt, daß auch diese beiden Gesprächspartner Mitarbeiter des MfS waren, da sie ihm als Vertreter des Rates des Kreises beziehungsweise der SED vorgestellt worden seien, ist in dieser Simplizität nicht glaubhaft. Der Besch. gesteht in diesem Zusammenhang lediglich eine sich verstärkende »Ahnung« über die wahre Identität von B und C zu. Diese »Ahnung« ist zusammen mit dem tatsächlichen, vom Besch. zugestandenem, Vorgang zu sehen, wonach B und C als Gesprächspartner Nachfolger des dem Besch. als MfS-Mitarbeiter bekannten Hauptmanns A waren, die Gespräche unter Wahrung der Regeln der Konspiration stattfanden und nach Art und Inhalt typischerweise von MfS-Mitarbeitern geführt wurden. Diese Zusammenhänge waren jedem DDR-Bürger klar. Dem Besch. müssen sie um so deutlicher gewesen sein, als er sich als aktives Block-...-Mitglied gesellschaftlich betätigte. Es ist für vorsätzliches Handeln nicht erforderlich, daß der Besch. die den Tatbestand umfassenden Umstände positiv und mit letzter, alle Zweifel ausschließender Sicherheit kennt. Vorsatz ist auch gegeben, wenn er einen Umstand ernstlich für möglich hält und sich damit abfindet. Dies steht in Hinsicht auf die MfS-Mitarbeiterschaft von B und C zur Überzeugung der Kammer fest. Auch insoweit ist demnach der objektive wie subjektive Tatbestand der §§ 47 I, 18 IV PfdG, 66 II, 43 PfdG erfüllt.

Indem der Besch. mit Vertretern des MfS über dienstliche und persönliche Verhältnisse von Amtsbrüdern, in Gemeinden und im Kirchenbezirk X sowie von weiteren Personen und über Angelegenheiten sprach, die ihm in Ausübung seines Dienstes bekannt geworden und die ihrer Natur nach unbedingt vertraulich zu behandeln waren, hat er gegen seine Pflicht zur Dienstverschwiegenheit gegenüber jedermann nach §§ 24 PfdG, 42 PfdG verstoßen. Dabei ist nicht weiter aufklärbar, in welchem Maße der Besch. von sich aus Informationen lieferte, sich mehr oder weniger bewußt oder unbewußt abschöpfen ließ oder lediglich ihm vorgelegte Angaben des MfS bestätigte oder korrigierte. Im Zweifel ist insofern von den Angaben des Besch. auszugehen, wonach er lediglich über dem MfS schon bekannte Informationen sprach. Das ändert indes nichts daran, daß dadurch die Pflicht zur Dienstverschwiegenheit gegenüber jedermann verletzt wurde. Eine besondere Genehmigung nach §§ 24 I S. 2 PfdG, 42 S. 2 PfdG, wodurch er von dieser Pflicht befreit worden wäre, lag nicht vor. Keinem Zweifel unterliegt, daß Informationen über die politische Einstellung eines Amtsbruders in der ehemaligen DDR, über homosexuelle Neigungen eines anderen Amtsbruders, über Ausreisearträge und Fluchtversuche ihrer Natur nach ebenso vertraulich waren, wie Mitteilungen über kirchliche und gemeindliche Interna. Unabhängig davon, ob das MfS alle Einzelheiten schon wußte, oder ob es durch die Gespräche mit dem Besch., dessen Bestätigungen und Korrekturen, doch weitere Informationen erhielt, ist allein die Tatsache,

daß der Besch. mit MfS-Offizieren derartige Dinge »kooperativ und aufgeschlossen«, wie deren Protokolle vermerken, besprach, schon als Verletzung der Dienstverschwiegenheit zu werten. Die Pflicht zur Dienstverschwiegenheit ist Ausfluß des besonderen Dienst- und Treueverhältnisses, in dem der Pfarrer zur Kirche steht. Sie hat einerseits die Aufgabe, Informationen, die zum Funktionieren einer großen Organisation intern notwendigerweise ausgetauscht werden müssen, aber nicht geeignet sind, an Außenstehende zu gelangen, unter Verschwiegenheit zu halten und damit das Vertrauen innerhalb der Gemeinschaft der Amtsträger der Kirche zu wahren. Sie bezweckt andererseits, daß auch sonstige, ihrer Natur nach vertrauliche Informationen unterhalb der Ebene des Seelsorge- und Beichtgeheimnisses, die einem Pfarrer in Ausübung seines Dienstes bekannt werden, der Verschwiegenheit unterliegen. Das ist für das Vertrauen, das einzelne Gemeindeglieder und ganze Gemeinden ebenso wie Außenstehende und die Öffentlichkeit aufgrund des Auftrages der Kirche in diese und ihre Amtsträger haben dürfen, unabdingbar. Diese Pflicht zur Wahrung der Dienstverschwiegenheit besteht gegenüber jedermann. Es spielt insofern keine Rolle, daß der Besch. zum Zeitpunkt seiner Gesprächskontakte davon ausgehen konnte, daß deren Inhalt beim MfS ebenfalls unter Verschluß bleiben würde. Daß dieses Informationen gegebenenfalls operativ nutzte, war dem Besch. zudem bekannt. Keine Rolle spielt es auch, daß der Besch. annimmt, seine Stellung als Funktionär der Block-... habe für das Gesprächsinteresse des MfS Bedeutung gehabt. Hier ging es eindeutig um Informationen, die dem Besch. in Ausübung seines Dienstes als Pfarrer bekannt geworden waren. Diese Gespräche führte er bewußt und willentlich. Seine weitergehende Motivation, dadurch vielleicht eine Verbesserung des Verhältnisses von Staat und Kirche zu bewirken, ist insoweit unbeachtlich.

Der Tatbestand der §§ 47 I, 24 PfdG, 66 II, 42 PFG ist erfüllt.

Dafür, daß die Rechtswidrigkeit oder Schuld ausgeschlossen sein könnte, bestehen keinerlei Anhaltspunkte.

#### IV

Wegen der von dem Besch. begangenen Verletzung seiner Dienstpflicht war gegen ihn auf eine der in § 78 III i. V. m. §§ 86 IV, 79 I AVerG angeführten Maßnahmen zu erkennen. Dabei ist zugunsten des Besch. berücksichtigt worden, daß er die Mißachtung der Weisung seines Superintendenten als schweren Fehler eingesteht und bitter bereut. Er hat während des Verfahrens das persönliche Gespräch mit diesem gesucht und sich ausdrücklich entschuldigt. Auch waren ihm, abgesehen von den hier verhandelten Verfehlungen, während seiner gesamten Dienstzeit keine Unkorrektheiten vorzuwerfen. Ebenso hat er sich in diesem Verfahren stets korrekt verhalten. Durch die Verletzung der Dienstpflicht wurde Dritten im Ergebnis nicht geschadet. Auch hat der Besch. selbst nie »konspirative Objekte« aufgesucht.

Für die Bemessung der Disziplinarmaßnahme ist aber auch der Gesamtzusammenhang der Umstände zu berücksichtigen, unter denen der Besch. zu leben und zu wirken hatte. Ausgangspunkt für die Kontaktaufnahme des MfS war der Arbeitsrechtsfall des SED-Mitgliedes und Friedhofsmeisters D, den zu regeln dem Besch. allein aufgegeben worden war. In diesem Fall empfand er ein Gefühl des Alleingelassenseins durch das Bezirks- und das Landeskirchenamt, in dessen Folge er meinte, Angelegenheiten auf unterer Ebene zwischen Staat/Partei und Kirche selbständig handhaben zu sollen und auch zu können. Seine positive Grundeinstellung zum Staats- und Gesellschaftssystem der ehemaligen DDR, die ihn auch in der Blockpartei ... aktiv

werden und bis in den Bezirksvorstand aufsteigen ließ, kam ihm dabei entgegen. Diese Meinung wurde ihm aber auch dadurch erleichtert, daß seinen Vorgesetzten alle diese Umstände bekannt waren, ohne daß sie moniert worden wären. Daß eine solche Kritik – bis hin zu einem offiziellen Verbot – unter den gegebenen Umständen wahrscheinlich für den Dienst der Kirche nicht sinnvoll oder überhaupt möglich war – was nicht der Beurteilung der Kammer unterliegt –, kann jedenfalls nicht dem Besch. allein zum Nachteil angerechnet werden. Diese Umstände sind für das Maß seiner individuellen Schuld zu berücksichtigen.

Andererseits kann zuungunsten des Besch. nicht außer acht bleiben, daß er sich aufgrund seiner weitgehend loyalen Haltung gegenüber der DDR bewußt über klare Weisungen seiner Vorgesetzten und über seine Pflicht zur Dienstverschwiegenheit hinweggesetzt hat. In der durch die Umstände erzwungenen Gratwanderung unter einem totalitären Weltanschauungsregime, das der Kirche in grundsätzlicher antagonistischer Gegnerschaft gegenüberstand und über sämtliche Zwangs- und Einschüchterungsmittel eines Polizeistaates verfügte, war es jedem kirchlichen Amtsträger aufgegeben, besonders sorgfältig auf mögliche Loyalitätskonflikte zu achten und im Zweifel sich an seine kirchlichen Vorgesetzten zu wenden. Die entsprechenden Weisungen wie auch die Pflicht zur Dienstverschwiegenheit stellten hierfür eine Hilfe dar. Es ist dem Besch. anzulasten, daß er diese Problematik bis heute nicht erkennen will und auf diese Weise seine Schuld nicht zuletzt dadurch zu minimieren sucht, daß er seine Gespräche mit dem MfS als etwas für die Kirche zumindest auch Positives darstellt. Die Kammer geht davon aus, daß es dem Besch., wie jedem anderen DDR-Bürger, klar war, daß dieser gut ausgerüstete und geschulte Geheimdienst der DDR Informationen über Personen und Sachverhalte ausschließlich zum Zwecke der Kontrolle und Ausspähung und keineswegs für humanitäre Anliegen nutzte.

Für die Glaubwürdigkeit der kirchlichen Verkündigung war und ist diese Haltung des Besch. schädigend. Die Maßnahme nach § 79 I Buchst. d) AVerG war daher bis zur gesetzlichen Höchstdauer von fünf Jahren zu verhängen. Die Maßnahmen nach § 78 III Buchst. d) i. V. m. § 86 IV AVerG erschienen der Kammer bei Abwägung aller Gesichtspunkte erforderlich, aber auch ausreichend zu sein. Da sich der Besch. bereits im Wartestand befindet, war sein Ruhegehalt entsprechend § 86 IV AVerG für die dort festgesetzte Höchstdauer auf die Hälfte des gegenwärtig bezogenen Wartegeldes zu kürzen. Anderenfalls wäre der Besch. durch seine Versetzung in den Ruhestand finanziell noch belohnt worden.

#### 11.

##### Mitarbeitervertretungen

1. Die Mitarbeitervertretung kann eine Beschwerde nach § 48 MVG.EKD erst einlegen, wenn eine Einigung mit der Dienststellenleitung gescheitert und dies schriftlich erklärt ist und wenn die Dienststellenleitung nach Ansicht der Mitarbeitervertretung gegen ihre Pflichten verstoßen hat.

2. § 48 MVG.EKD ist keine Spezialregelung in dem Sinne, daß sie der allgemeinen Regelung des § 35 III Buchst. c MVG.EKD i. V. m. § 33 III S. 1 und 2 MVG.EKD dann vorgeht, wenn ein Mitglied der Dienststellenleitung Anlaß zur Beschwerde gegeben hat (Leitsätze der Redaktion).

§§ 33 III, 35 III Buchst. c, 48, 63 I Buchst. c KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD (MitarbeitervertretungsG – MVG.EKD) vom 6.11.1992 (ABl. EKD S. 445); § 16 S. 1 KG über das VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD (Verwaltungsgerichtsgesetz – VGG) vom 12.11.1993 (ABl. EKD S. 515); §§ 58 II, 124 III VwGO.

VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluß vom 16.11.1995 – 0124/6-95.127 –

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Mitarbeitervertretung (Antragstellerin und Beschwerdeführerin – Ast.) sich zu Recht mit einer Beschwerde an das Aufsichtsorgan der Dienststellenleitung der betreffenden Einrichtung (Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin – Ag.) gewandt hat oder ob sie ihre Beschwerde bei der Dienststellenleitung hätte vorbringen müssen. Ein Vorfall in der betreffenden Einrichtung, an dem ein Mitglied der Dienststellenleitung beteiligt war, hatte die Ast. veranlaßt, sich beschwerdeführend an den Vorstandsvorsitzenden der Ag. als Mitglied des Aufsichtsorgans der Einrichtung zu wenden. Dieser verwies die Ast. darauf, daß die Dienststellenleitung Gesprächspartner der Mitarbeitervertretung sei.

Die von der Ast. angerufene Schlichtungsstelle wies den Antrag durch Beschluß vom ... 1995 zurück. Die dagegen eingelegte Beschwerde war erfolglos.

Aus den Gründen:

## II

Die Beschwerde der Ast. ist statthaft nach § 63 I Buchst. c MVG.EKD, weil über eine Frage der Zuständigkeit, also der Befugnisse der Mitarbeitervertretung gestritten wird. Die Beschwerde ist auch unter Berücksichtigung von §§ 16 S. 1 VGG.EKD, 58 II S. 1 VwGO rechtzeitig eingelegt worden. Sie beachtet ferner die Formvorschrift des § 124 III S. 1 VwGO und ist damit insgesamt zulässig. In der Sache ist sie jedoch nicht begründet. Die Schlichtungsstelle hat richtig entschieden.

Nach § 35 III Buchst. c MVG.EKD in Verbindung mit der grundsätzlichen Regelung des § 33 III S. 1 und 2 MVG.EKD gehört es zu den Aufgaben der Mitarbeitervertretung, für berechtigt gehaltene Beschwerden der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen durch Verhandlungen mit der Dienststellenleitung mit dem Bemühen um eine Einigung in der Dienststelle auf deren Erledigung hinzuwirken. Erst wenn eine Einigung mit der Dienststellenleitung gescheitert und dies schriftlich erklärt ist und wenn die Dienststellenleitung nach Meinung der Mitarbeitervertretung gegen ihre Pflichten verstoßen hat, kann die Mitarbeitervertretung nach § 48 MVG.EKD Beschwerde einlegen. Das alles hat die Schlichtungsstelle zutreffend erkannt und ausgeführt. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf ihre Begründung im angefochtenen Beschluß verwiesen. Das Gesetz unterscheidet in § 35 III Buchst. c MVG.EKD nicht danach, ob der Sachverhalt, der nach Meinung der Mitarbeitervertretung Anlaß zur Beschwerde gibt, von der Dienststellenleitung als Organ, einem Mitglied der Dienststellenleitung oder von sonst jemand anderem verursacht worden und zu vertreten ist. In jedem denkbaren Fall einer Beschwerde im Sinne des § 35 III Buchst. c MVG.EKD bedarf es der Verhandlung mit der Dienststellenleitung. § 48 MVG.EKD ist demgegenüber keine Spezialregelung in dem Sinne, daß sie der allgemeinen Regelung des § 35 III Buchst. c in Verbindung mit § 33 III S. 1 und 2 MVG.EKD dann vorginge, wenn ein Mitglied der Dienststellenleitung Anlaß zur Beschwerde gegeben haben soll. Diese Auslegung findet im Gesetz weder nach dem Wortlaut noch nach Sinn und

Zweck und auch nicht nach dem systematischen Zusammenhang eine Stütze.

12.

1. Auch bei einem falsch berechneten Fristablauf wird die rechte Frist in Lauf gesetzt. Für die Rechtswirksamkeit der Maßnahme einer Dienststellenleitung ist die Wahrung des richtigen Fristablaufzeitpunktes maßgebend.

2. Beim Zugangszeitpunkt einer fristgebundenen Erklärung an den Dienstgeber ist zu beachten, daß eine Stellungnahme dem Dienstgeber im Normalfall nicht mehr nach Dienstschluß zugeht.

3. Im Fall einer knapp werdenden Frist vor Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung dürfen an die Pflicht der Dienststellenleitung zur schriftlichen Begründung einer abweichenden Entscheidung i. S. v. § 45 I S. 8 MVG keine strengen Maßstäbe angelegt werden (Leitsätze der Redaktion).

§§ 45, 46 b, 63 I und III KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD (MitarbeitervertretungsG – MVG) vom 6.11.1992 (ABl. EKD S. 445); §§ 130, 188, 626 II BGB.

VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluß vom 27.4.1995 – 0124/5-95.127 –

Zwischen den Beteiligten bestand Streit darüber, ob die MAV bei einer beabsichtigten außerordentlichen Kündigung ordnungsgemäß beteiligt worden war.

Der betreffende Mitarbeiter war Lehrer an der Schule einer diakonischen Einrichtung. Deren Dienststellenleitung (Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin – Ag.) hörte ihn Mitte 1994 zu dem Vorwurf an, er unterhalte zu einer Schülerin einen die Grenzen seiner pädagogischen Fürsorgepflicht weit überschreitenden Kontakt. Der Lehrer verpflichtete sich während des Gesprächs, das private Verhältnis zu beenden.

Zwei Monate später sagte die Schülerin gegenüber der Schulleitung aus, es habe entgegen ihrer bisherigen Darstellung sexuelle Kontakte zu dem Lehrer gegeben. Daraufhin teilte die Ag. dem Lehrer am 25. d. M. mit, sie beabsichtige, eine fristlose Kündigung auszusprechen. Die Mitarbeitervertretung (Antragstellerin und Beschwerdegegnerin) wurde am 26. d. M. unterrichtet mit der Einräumung einer Erklärungsfrist bis zum 29. d. M., 12 Uhr. Sie gab am 31. d. M. – datiert auf 17 Uhr – eine vorläufige Stellungnahme ab, in der sie sich aber im Hinblick auf spätere Akteneinsicht weitere Ausführungen vorbehielt. Diese Stellungnahme erhielt der Schulleiter zwischen 17.30 Uhr und 17.45 Uhr persönlich, der das Schreiben mit der Erklärung »Wir werden trotzdem kündigen.« entgegennahm. Die schriftliche fristlose Kündigung – datierend vom 31. d. M. – wurde um 17.50 Uhr vom Schulleiter im Beisein einer weiteren Person in den Wohnungsbriefkasten des Lehrers eingeworfen.

Die MAV rief die Schlichtungsstelle an und machte geltend, ihr Mitberatungsrecht sei verletzt worden. Dies stellte die Schlichtungsstelle antragsgemäß am ... 1994 fest.

Die hiergegen eingelegte Beschwerde der Ag. war erfolgreich.

Aus den Gründen:

## II

Das Rechtsmittel der Ag. ist an sich statthaft (§ 63 I Buchst. b MVG), es ist weiter frist- und formgerecht (§ 63 III MVG) eingelegt worden und damit zulässig. Es ist auch in der Sache begründet. Die Ag. hat die Rechte der Mitarbeitervertretung nicht in rechtserheblicher Weise verletzt.

1.) Nach § 46 Buchst. b MVG hat die Mitarbeitervertretung bei der außerordentlichen Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ein Mitberatungsrecht. In den Fällen der Mitberatung ist der Mitarbeitervertretung eine beabsichtigte Maßnahme rechtzeitig vor der Durchführung bekanntzugeben und auf Verlangen mit ihr zu erörtern (§ 45 I S. 1 MVG). Die Mitarbeitervertretung kann die Erörterung nur innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der beabsichtigten Maßnahme verlangen. Bei einer beabsichtigten fristlosen Kündigung kann die Dienststellenleitung die Frist bis auf drei Arbeitstage verkürzen (§ 45 I S. 2 und S. 3 MVG). Im Falle einer Nichteinigung hat die Dienststellenleitung oder die Mitarbeitervertretung schriftlich zu begründen (§ 45 I S. 7 und S. 8 MVG). Wird die Mitarbeitervertretung nicht in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise beteiligt, ist die betreffende Maßnahme des Dienstgebers unwirksam (§ 45 II S. 1 MVG).

2.a) Die Dienststellenleitung beabsichtigt die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Lehrers ... Nach § 626 II BGB kann eine solche Kündigung nur innerhalb von zwei Wochen erfolgen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt. In der Regel muß der Arbeitgeber den Arbeitnehmer über den Vorfall, der zur Kündigung führen soll, anhören. Das Ergebnis der Anhörung ist für den Lauf der Frist jedoch nicht von Bedeutung. Die Anhörung des Arbeitnehmers wirkt nur dann fristhemmend, wenn sie innerhalb kurzer Zeit, die im allgemeinen nicht über eine Woche hinausgehen darf, stattfindet, nachdem der Arbeitgeber den betreffenden Vorgang kennt (BAGE 24, 341 = AP Nr. 3 zu § 626 BGB Ausschlussfrist). Im vorliegenden Fall hatte die Dienststellenleitung den Lehrer ... bereits am ... 1994 angehört, wobei allerdings der spezielle Vorwurf, der Lehrer habe sexuelle Beziehungen in Form von Petting mit der Schülerin unterhalten, noch nicht Anhöungsgegenstand war. Von diesem besonderen Vorwurf erfuhr die Dienststellenleitung am ... 1994; sie hörte den Lehrer dazu am folgenden Tage an. Bei dieser Sachlage mußte die Dienststellenleitung damit rechnen, daß die Frist zur außerordentlichen Kündigung am 1. n.M., wegen der Anhörung des Lehrers am folgenden Tage jedoch spätestens am 2. n.M. abließ. Dabei hatte sie weiter zu bedenken, daß der Zugang der Kündigungserklärung (§ 130 BGB) noch innerhalb der Kündigungsfrist des § 626 II BGB sichergestellt werden mußte.

2.b) Soweit die Dienststellenleitung der Mitarbeitervertretung am 25. d.M. eine Erklärungsfrist bis zum 29. d.M. setzte, hat sie allerdings nicht beachtet, daß die Anhörungsfrist des § 45 I S. 3 MVG nur auf drei Arbeitstage verkürzt werden darf. Die Fristsetzung als solche wurde dadurch aber nicht einfach unwirksam. Vielmehr wurde hierdurch lediglich die rechte Frist in Lauf gesetzt. Dies folgt daraus, daß die Dienststellenleitung klar zu erkennen gegeben hat, daß sie die vom Gesetz vorgeschriebene Anhörung der Mitarbeitervertretung wahren wollte. Berechnet der Dienstgeber die Anhörungsfrist falsch, geht das zu seinen Lasten. Er handelt dann auf eigenes Risiko. Kündigt er nämlich bereits nach Ablauf der unrichtig berechneten

Frist, ist seine Maßnahme unwirksam (§ 45 II MVG). Wartet er dagegen ab bis zum zutreffenden Fristablauf, kann seine Erklärung der Fristverkürzung für sich genommen noch keine Rechtsunwirksamkeit der Maßnahme im Gefolge haben.

Vorliegend hat die Dienststellenleitung den Vorsitzenden der Mitarbeitervertretung am 26. d.M. über den aktuellen Stand der Ermittlungen unterrichtet und auf die im Protokoll vom 25. d.M. genannte Absicht (Strafanzeige und fristlose Kündigung) hingewiesen. Damit begann die Anhörungsfrist zu laufen. Sie endete am 31. d.M., weil das Wochenende vom 27. und 28. d.M. keine regelmäßigen Arbeitstage der im Schuldienst Beschäftigten hatte. Die Dienststellenleitung hat auch die beabsichtigte Maßnahme der außerordentlichen Kündigung klar genug bezeichnet. Wenn im Protokoll vom 25. d.M. davon die Rede ist, gegebenenfalls eine fristlose Kündigung auszusprechen, dann wird damit nur zum Ausdruck gebracht, daß die endgültige Willensbildung des Dienstgebers erst nach Anhörung der Mitarbeitervertretung erfolgen solle. Dieses Vorgehen entspricht dem Sinn und Zweck der vom Gesetzgeber bestimmten Anhörung bei der Mitberatung.

2.c) Die Mitarbeitervertretung hatte danach bis zum 31. d.M. Zeit, ihre Stellungnahme zu fassen und der Dienststellenleitung mitzuteilen. Allerdings lief die Anhörungsfrist nicht erst um Mitternacht dieses Tages ab (§ 188 I BGB), sondern bereits im Zeitpunkt des normalen Dienstschlusses der Dienststellenleitung, also um etwa 17 Uhr. Dies folgt daraus, daß eine Stellungnahme dem Dienstgeber im Normalfall nicht mehr nach Dienstschluß zugeht, auf den Zugang der Erklärung als rechtsgeschäftsähnlicher Handlung aber abgestellt werden muß (vgl. zu diesem für die Praxis sehr wichtigen Gesichtspunkt LAG Hamm, Urteil vom 11. Februar 1992 – 2 Sa 1615/91 = DB 1992, 2640; sowie vor allem die ausführliche Darstellung des Zugangsproblems von *Düwell* in: Praxishandbuch Arbeitsrecht, Teil 7, Kap. 5.1.6, S. 4 ff.).

In der Verhandlung vor der Kammer ist unstreitig geworden, daß der Vorsitzende der Mitarbeitervertretung die Stellungnahme der MAV noch am Nachmittag des 31. d.M. persönlich dem Schulrektor im Schulbüro übergeben hat. Damit waren die Rechte der Mitarbeitervertretung zur Anhörung gewahrt. Eine danach ausgesprochene Kündigung konnte das Anhörungsrecht nicht mehr verletzen. Soweit die Mitarbeitervertretung eine weitere Erörterung und Einsichtnahme in die Personalakte des Lehrers ... verlangte, brauchte die Dienststellenleitung darauf nicht mehr einzugehen, weil sie alle wesentlichen für die beabsichtigte Kündigung maßgeblichen Tatsachen mitgeteilt hatte. In der Äußerung des Schulrektors »Wir werden trotzdem kündigen.« ist gegenüber dem Vorsitzenden der Mitarbeitervertretung die Erklärung zu sehen, daß die Erörterung als beendet angesehen werde.

3.a) Ob die durch Briefkasteneinwurf abgegebene Kündigungserklärung im Sinne des § 130 BGB zugegangen ist (zur Frage des Zugangs vgl. *Palandt*, BGB, 54. Aufl., § 130 Rz 5,6), hat für den vorliegenden rein mitarbeitervertretungsrechtlichen Streitfall keine Bedeutung. Jedenfalls wurde die Kündigung »ausgesprochen« im Sinne der Durchführung einer Maßnahme nach § 45 MVG. Denn eine schriftliche Kündigung ist ausgesprochen, wenn sie den Machtbereich des Arbeitgebers verlassen hat, etwa durch Aufgabe zur Post oder durch Aushändigung seitens eines Boten (vgl. BAGE 27, 331 = AP Nr. 7 zu § 102 BetrVG). Hier ist die Kündigungserklärung um 17.50 Uhr im Beisein des Schulrektors ... in den Briefkasten des Empfängers geworfen worden. Vorher war sie nicht »ausgesprochen«, weil

der Schulkrektor als Vertreter der Dienstgeberseite anzusehen ist und der Kündigungsbrief sich bis zu dem Zeitpunkt des Einwurfs noch in seinem Machtbereich befand.

3. b) Allerdings hat die Dienststellenleitung ihre vom Standpunkt der Mitarbeitervertretung abweichende Entscheidung gegenüber der Mitarbeitervertretung nicht mehr schriftlich vor Ausspruch der Kündigung begründet, wie es § 45 I S. 8 MVG vorsieht. Das war jedoch aus Zeitgründen nicht mehr möglich, weil die Zweiwochenfrist des § 626 BGB am 1. n.M., spätestens aber am 2. n.M. ablief. Bis dahin mußte der Zugang des Kündigungsschreibens sichergestellt sein. Am 31. d.M. abends nach Dienstschluß brauchte die Dienststellenleitung sich nicht mehr zu der Stellungnahme der MAV zu äußern. Eine am nächsten Tage (1. n.M.) abgesetzte Stellungnahme wäre bei normalem Ablauf der Mitarbeitervertretung frühestens am selben Tage oder gar erst am 2. n.M. zugegangen. Eine daraufhin im normalen Postverkehr übermittelte Kündigung hätte die Zweiwochenfrist möglicherweise nicht mehr gewahrt. In derartigen Fällen dürfen an die Beachtung der Pflichten der Dienststellenleitung nach § 45 I S. 8 MVG nicht die gleichen Maßstäbe angelegt werden wie bei den von § 46 MVG sonst aufgezählten, von einer außerordentlichen Kündigung sehr unterschiedlich gelagerten Tatbestandsfällen.

## 13.

1. *Bereits der Verdacht einer arbeitsvertraglichen Pflichtverletzung oder einer Straftat, nicht nur deren nachgewiesene Begehung, vermögen eine außerordentliche oder eine verhaltensbedingte ordentliche Kündigung zu rechtfertigen.*

2. *Bei Kündigungen gilt das Gleichbehandlungsprinzip nicht (Leitsätze der Redaktion).*

§§ 41 II, 42 Buchst. d, 60 I Buchst. q und IV KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD i. d. F. des KG über die Anwendung des KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz - MVG -) i. d. F. d. Bkm. vom 1.7.1994 (KABl. S. 86).

Schlichtungsstelle der Ev. Landeskirche in Baden, Beschluß vom 27.11.1995 - 1 Sch 63/94 -

Die Parteien stritten darum, ob die Mitarbeitervertretung eines Behindertenwohnheimes (Antragsgegnerin - Ag. -) der von der Dienststellenleitung (Antragstellerin - Ast. -) beabsichtigten Kündigung der Wohngruppenbetreuerin und Gruppenleitervertreterin A die Zustimmung verweigern durfte.

Die Ast. informierte mit Schreiben vom ... 1994 die Ag. über ihre Absicht, Frau A außerordentlich zu kündigen. Gleichzeitig beantragte die Ast., der hilfsweise zu erklärenden ordentlichen Kündigung der A zuzustimmen. Gegen Frau A war wegen Veruntreuung von Geldern aus der Gemeinschaftskasse der Heimbewohner ein Strafbefehl ergangen. Nach einem Einspruch war das Strafverfahren gegen Zahlung einer Geldbuße eingestellt worden.

Mit Schreiben vom ... 1994 widersprach die Ag. der außerordentlichen Kündigung und verweigerte einer ordentlichen Kündigung die Zustimmung. Gleichwohl kündigte die Ast. das Arbeitsverhältnis der A am ... 1994 außerordentlich und fristlos. Eine dagegen eingereichte Kündigungsschutzklage war zum Zeitpunkt des vorliegenden Verfahrens noch anhängig. Die Ast. war der Ansicht, die Ag. hätte ihre Zustimmung nicht verweigern dürfen. Sie sah

Frau A durch den strafgerichtlichen Beschluß der Straftaten überführt. Frau A habe als Verwalterin der Taschengelder der Heimbewohner ihre erhöhte persönliche Fürsorgepflicht verletzt und das Ansehen der Einrichtung massiv geschädigt. Die Ag. machte keine Ausführungen dazu, ob Frau A die Straftaten begangen habe. Die Interessenabwägung müßte zu ihren Gunsten ausfallen, zumal sie durch die langanhaltenden Ermittlungen bereits sehr viele Nachteile erfahren hätte. Frau A könnte an anderer Stelle weiterbeschäftigt werden.

Die Schlichtungsstelle stellte fest, daß für die Zustimmungsverweigerung der Ag. kein Grund vorlag.

Aus den Gründen:

## II

1. Der Antrag auf Ersetzung der Zustimmung der Mitarbeitervertretung ist zulässig, § 60 I Buchst. q i. V. m. IV MVG.

2. Der Antrag ist auch begründet. Dies ergibt sich aus folgendem:

In Fällen der beabsichtigten ordentlichen Kündigung nach Ablauf der Probezeit hat die MAV ein eingeschränktes Mitbestimmungsrecht gem. § 42 Buchst. d MVG. Nach § 41 II MVG kann die MAV im Falle der beabsichtigten ordentlichen Kündigung nach Ablauf der Probezeit eines Mitarbeiters ihre Zustimmung nur verweigern, wenn

a) Die Kündigung gegen eine Rechtsvorschrift, eine arbeitsrechtliche Regelung, eine andere bindende Bestimmung oder gegen eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung verstößt;

b) bei der Auswahl zu kündigender Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt worden sind;

c) zu kündigende Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen an einem anderen Arbeitsplatz in derselben Dienststelle weiterbeschäftigt werden können;

d) eine Weiterbeschäftigung von Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen unter anderen Vertragsbedingungen oder nach zumutbaren Umschulungs- und Fortbildungsmaßnahmen möglich ist und die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen ihre Zustimmung hierzu erklärt haben.

Im vorliegenden Fall kommen aus dem genannten Verweigerungskatalog lediglich die Bestimmungen in § 41 II Buchst. a oder c MVG in Frage.

a) Die Kammer hatte demgemäß zunächst zu prüfen, ob die beabsichtigte ordentliche Kündigung der Mitarbeiterin A gegen eine Rechtsvorschrift verstößt (§ 41 II Buchst. a MVG). Dies war zu verneinen:

Die Ast. hat die beabsichtigte Kündigung auf die Rechtsgrundlage der Verdachtskündigung abgestellt. Dies ergibt sich aus dem Kündigungsschreiben vom ... 1994. Infolgedessen sind die Voraussetzungen, die die Rechtsprechung zur Zulässigkeit einer Verdachtskündigung entwickelt hat, heranzuziehen (vgl. hierzu zuletzt BAG, 14.9.1994, 2 AZR 164/94, NZA 1995, S. 269). Mit dieser Entscheidung bestätigt das BAG seine ständige Rechtsprechung (vgl. hierzu BAG AP Nr. 13, 18 zu § 626 BGB - Verdacht strafbarer Handlungen -), wonach grundsätzlich auch der Verdacht<sup>1</sup> einer arbeitsvertraglichen Pflichtverletzung oder einer Straftat, nicht nur deren nachgewiesene Begehung, eine außerordentliche oder eine verhaltensbedingte ordentliche Kündigung zu rechtfertigen vermag.

<sup>1</sup> Unterstreichungen der Schlichtungsstelle.

Im vorliegenden Fall war – zumindest im kollektivrechtlichen Zustimmungsverfahren gem. §§ 41, 42 MVG – davon auszugehen, daß der begründete Verdacht, daß die Mitarbeiterin A die ihr vorgeworfenen Straftaten begangen hat, dringend bestand. Die MAV hat nämlich im anhängigen Ersetzungsverfahren nicht bestritten, daß die Straftaten von der Mitarbeiterin A begangen worden sind und daß damit bei der Ast. ein dringender Verdacht vorliegen mußte im Hinblick auf die Begehung der Straftaten. Wegen dieses Nichtbestreitens mußte die Kammer im kollektivrechtlichen Verfahren ihrer rechtlichen Beurteilung zugrunde legen, daß der Verdacht (unter Umständen sogar die tatsächliche Begehung der Straftaten<sup>2</sup>) gerechtfertigt war.

Da die Ast. auch die zwingende Voraussetzung für die Rechtfertigung einer Verdachtskündigung, nämlich die Anhörung der betroffenen Mitarbeiterin, beachtet hat, mußte die Kammer insoweit von der grundsätzlichen Berechtigung einer Verdachtskündigung ausgehen.

Es war demnach vor allen Dingen noch zu prüfen, ob die Rechtslage (Gültigkeit der Verdachtskündigung) eventuell dadurch anders zu beurteilen gewesen wäre, weil die Interessenabwägung; die auch in diesem Fall vorzunehmen ist, zugunsten der Mitarbeiterin A ausgefallen ist. Dies konnte jedoch nicht festgestellt werden:

Die betroffene Mitarbeiterin ist zwar bereits seit 21 Jahren bei X beschäftigt gewesen. Insofern spricht diese lange Beschäftigungszeit sehr deutlich zu ihren Gunsten. Demgegenüber mußte jedoch berücksichtigt werden, daß die Mitarbeiterin A die Fürsorge und Verantwortung für eine Gruppe von behinderten Menschen übertragen bekam. Insofern sind ihre arbeitsrechtlichen Pflichten in bezug auf Korrektheit der Abrechnung der ihr übertragenen Taschengelder besonders streng zu beurteilen.

Schließlich mußte auch berücksichtigt werden, daß die Angehörigen der Heimbewohner ein besonderes Vertrauen in die Einrichtung X und ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter gesetzt haben. Durch Manipulationen an Quittungen bzw. durch nicht korrekte Betreuung von Taschengeldern kommen die (X) in große Ansehensdefizite.

b) Aus diesem Grund (Wegfall der Vertrauensgrundlage) kann die Mitarbeiterin auch nicht mehr an einer anderen adäquaten Stelle innerhalb des Wohnbereichs der X eingesetzt werden (§ 41 II Buchst. c MVG). Das Vertrauensverhältnis der Dienststellenleitung und der betroffenen Angehörigen gegenüber der Mitarbeiterin A ist zerstört und nicht mehr reparabel.

Im übrigen ist im Hinblick auf den Hinweis der MAV, die Ast. würden bei Kündigungen nicht den Gleichbehandlungsgrundsatz beachten (Fall B), darauf hinzuweisen, daß das Gleichbehandlungsprinzip bei Kündigungen nicht gilt (vgl. näher BAG AP Nr. 1 zu Art. 9 GG – Arbeitskampf –; BAG AP Nr. 3 zu § 2 KSchG 1969).

Nach alledem konnte also ein Verstoß gegen § 41 II a oder c MVG nicht festgestellt werden.

Es war deshalb zu entscheiden wie geschehen. Durch die tenorierte Feststellung gilt die Zustimmung der MAV als er-  
setzt, § 60 IV S. 2 MVG.

14.

*Lohn- oder Gehaltsbestandteile sind keine »Unterstützungen« oder »sonstige Zuwendungen« i. S. v. § 40 Buchst. m MVG vom 1.7.1994. Grundsatzfragen der Lohngestaltung hat der Gesetzgeber in der Novelle des MVG ausdrücklich nicht mehr dem Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung zugeordnet (Leitsatz der Redaktion).*

§§ 40 Buchst. m, 42, 60 KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD i.d.F. des KG über die Anwendung des KG über Mitarbeitervertretungen in der EKD (Mitarbeitervertretungsgesetz – MVG –) i.d.F. d. Bkm. vom 1.7.1994 (KABl. S. 86); § 40 I Ziff. 5 Mitarbeitervertretungsgesetz der Ev. Landeskirche in Baden vom 13.4.1989 (GVBl. S. 175) (Mitarbeitervertretungsgesetz alter Fassung – MVG a.F. –); § 611 BGB.

Schlichtungsstelle der Ev. Landeskirche in Baden, Beschluß vom 27.11.1995 – 1 Sch 21/95 – (rechtskräftig)

Die Beteiligten stritten darüber, ob die antragstellende Mitarbeitervertretung (MAV) (Antragstellerin – Ast. –) vor der Entscheidung über die Nichtweitergewährung einer Behördenzulage nach dem MVG in Form einer Mitbestimmung hätte beteiligt werden müssen. Die Ast. war der Ansicht, daß die Durchführung eines Mitbestimmungsverfahrens i. S. v. § 40 Buchst. m MVG erforderlich gewesen wäre und daß die vom Antragsgegner (Ag.) getroffene Entscheidung wegen der Nichtdurchführung unwirksam sei.

Die dementsprechend gestellten Feststellungsanträge waren erfolglos.

Aus den Gründen:

## II

Die zulässigen Anträge, § 60 MVG, waren in der Sache nicht begründet.

1. Die MAV hat im vorliegenden Fall kein Mitbestimmungsrecht (Antrag Nr. 1). Dies ergibt sich aus folgendem:

Die von der MAV herangezogene Vorschrift des § 40 Buchst. m des novellierten MVG vom 1.7.1994 ... betrifft nicht den einschlägigen Sachverhalt:

Bei der Behördenzulage geht es um einen Gehaltsbestandteil und demnach nicht um »Unterstützungen« oder »sonstige Zuwendungen«, wie dies in § 40 Buchstabe m MVG festgehalten ist. Dies folgt nicht nur aus der eindeutigen Überschrift des § 40, in der nur von organisatorischen und sozialen<sup>1</sup> Angelegenheiten die Rede ist. Auch der gesamte Inhalt des § 40 (vgl. Buchst. a bis l) behandelt ausschließlich nur Fälle organisatorischer und sozialer Art. Lohnfragen werden hier nicht abgehandelt.

Lohn- oder Gehaltsbestandteile sind also keine »Unterstützungen« oder »sonstige Zuwendungen«. Vielmehr handelt es sich bei der Gehaltszahlung um die unmittelbare Gegenleistung des Arbeitgebers für die arbeitsvertraglich geschuldete Arbeitsleistung des Arbeitnehmers, § 611 BGB. Bereits begrifflich sind die Tatbestände demnach zu unterscheiden.

Im übrigen ergibt sich die hier festgestellte Rechtslage eindeutig daraus, daß im bisherigen MVG, das bis zum 30.6. 1994 galt und das durch das neue MVG vom 1.7.1994 abgelöst worden ist, ausdrücklich Fragen der Lohngestaltung dem Mitbestimmungsrecht der MAV unterworfen waren (§ 40 I Ziff. 5 MVG a.F.). Auch die Überschrift zum bisherigen § 40 deutete darauf hin, daß nicht lediglich »so-

<sup>2</sup> Gemeint wohl: die Feststellung einer tatsächlichen Begehung.

<sup>1</sup> Unterstreichungen der Schlichtungsstelle.

ziale« und »organisatorische« Angelegenheiten erfaßt werden sollten. Vielmehr nahm die Überschrift zu § 40 MVG a. F. neben sozialen Angelegenheiten ausdrücklich auf »sonstige« Angelegenheiten Bezug. Mit dem Begriff »sonstige Angelegenheiten« waren die Fragen der Lohngestaltung gemeint, die dann auch ausdrücklich in § 40 I Ziff. 5 beschrieben worden sind. Wenn nun in der novellierten Fassung des MVG die »Fragen der Lohngestaltung« und (in der Überschrift) die »sonstigen Angelegenheiten« nicht mehr genannt worden sind, wird der eindeutige Wille des Gesetzgebers deutlich, in der novellierten Fassung des MVG die Grundsatzfragen der Lohngestaltung eben nicht mehr dem Mitbestimmungsrecht der MAV zuzuordnen.

Eine Mitbestimmung der MAV besteht nur noch im Hinblick auf die individuelle Eingruppierung eines Mitarbeiters gem. § 42 MVG.

Somit ergibt sich aus den o. g. Auslegungsgesichtspunkten eindeutig, daß § 40 Buchstabe m nicht die Fragen der Lohngestaltung erfaßt. Deshalb besteht auch für die Abschaffung der Behördenzulage als Bestandteil des Lohns bzw. des Gehalts kein Mitbestimmungsrecht der MAV.

2. Aus diesem Grund ist die Entscheidung des Vorstands des ... (Ag.), die Behördenzulage nicht mehr weiterzugewähren, nicht unwirksam (Antrag Nr. 2).

...

### Kirchliches Vermögens- und Finanzrecht

15.

#### Finanzzuweisungen eines Gemeindeverbandes

1. Steht die mit einer Klage geltend gemachte Summe einer Finanzzuweisungsforderung nicht endgültig fest, so ist die Sache insoweit nicht spruchreif. Das Gericht ist nicht verpflichtet, die Spruchreife einer Sache herbeizuführen, wenn es damit in unangemessener Weise die Funktion der zuständigen Verwaltungsbehörde ausüben müßte.

2. Die Änderung der Satzung eines Gemeindeverbandes bedarf gem. § 5 VerbG der Zustimmung einer qualifizierten Mehrheit von Mitgliedern der Verbandsvertretung, der Genehmigung der Kirchenleitung und der Veröffentlichung des Beschlusses im Kirchlichen Amtsblatt.

3. Sind Satzungsänderungen unter Nichtbeachtung dieser Bestimmungen erfolgt, so sind auf die Änderung aufbauende Finanzzuweisungsfestsetzungen fehlerhaft.

4. Eine völlige Rückabwicklung aller insoweit fehlerhaft ergangener Finanzzuweisungen innerhalb des Gemeindeverbandes erfolgt nicht. Es ergibt sich lediglich eine Neuberechnung der Finanzzuweisungen an die klagende Verbandsgemeinde (Leitsätze der Redaktion).

§§ 5 IV und VI, 8 I, 13 I KG über die Verbände von Kirchengemeinden und Kirchenkreisen in der Ev. Kirche von Westfalen (Verbandsgesetz – VerbG –) i. d. F. d. Bkm. vom 1.3.1978 (KABl. S. 24); § 31 KG über die Ordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Ev. Kirche von Westfalen (VwGG) vom 18.10.1974 (KABl. S. 194), zul. geänd. durch KG vom 11.11.1983 (KABl. S. 214); §§ 58 II, 113 VwGO.

Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28.2.1994 – VK 3/1991 und VK 1/1993 – (rechtskräftig)

Die klagende Gemeinde (Klägerin – Kl. –) ist Mitglied der erstbeklagten Vereinigten Kirchenkreise X (VK-X, Bekl. zu 1). In § 12 der Satzung dieses Gemeindeverbandes sind die Grundsätze für das Finanzwesen aufgeführt. Die im Verfahren einschlägige Vorschrift des § 12 II lautet:

»Für den Bedarf der Verbandsgemeinden werden als Verteilungsmaßstäbe berücksichtigt:

... b) die Zahl der Gemeindeglieder, ...«

Die Verbandsvertretung beschloß am ... 1982 folgende Regelung:

»Haushaltsausschuß und Vorstand der Vereinigten Kirchenkreise haben nach langen intensiven Beratungen der

Verbandsvertretung folgende Vorschläge zur Änderung der Zuweisung an die Kirchengemeinden vorgelegt:

Bei der Zuweisung an die Kirchengemeinden sollen ab 1983 folgende Kriterien berücksichtigt werden:

1.1 ...

1.2 Die Zahl der Gemeindeglieder

1.2.1 ...

1.2.2 Liegt die Zahl der Gemeindeglieder im Durchschnitt unter 2.600 je Pfarrbezirk, erfolgt eine Aufrundung der Zahl der Gemeindeglieder auf volle 2.600 je Pfarrbezirk, höchstens jedoch um 20% der tatsächlichen Gemeindegliederzahlen.«

Die Kl. hat den Vorschlägen und der damit verbundenen Satzungsänderung durch Beschluß zugestimmt. Erstmals wandte sich die Kl. 1988 gegen die seit 1983 geübte Berechnung mit der Ansicht, daß gem. § 12 II b) der Satzung bei der Finanzzuweisung von der tatsächlichen Gemeindegliederzahl ausgegangen werden müsse und nicht von einer fiktiven Zahl von 2.600 Gemeindegliedern. Die Bekl. zu 1) nahmen trotz wiederholter Anträge der Kl. auch weiterhin die Finanzzuweisungen nach der genannten Berechnungsmethode vor.

Am ... 1991 erhob die Kl. gegen die Bekl. zu 1) Klage und machte eine nachträgliche Zuweisung i. H. v. ungefähr 90.000 DM oder hilfsweise Neubescheidung geltend. Nachdem während des Verfahrens das Landeskirchenamt der Landeskirche (Beklagte zu 2) – Bekl. zu 2) – durch Bescheid vom ... 1992 das Begehren der Kl. abgelehnt hatte, richtete die Kl. ihre Klage auch gegen die Bekl. zu 2).

Die Klage war gegen die Bekl. zu 1) mit dem Hilfsantrag erfolgreich.

Aus den Gründen:

Während die Klage gegen die Bekl. zu 2) abzuweisen ist, ist die Klage gegen die VK-X (Bekl. zu 1)) nicht nur zulässig, sondern mit ihrem Hilfsantrag auch begründet.

I. Die Klage der Kl. gegen die Bekl. zu 2) ist unzulässig. Bei dem vom LKA erlassenen Bescheid vom ... 1993 handelt es sich um die nach § 13 I S. 2 VerbG vorgeschriebene Zulässigkeitsvoraussetzung der Klage der Kl. als Verbandsgemeinde gegen die VK-X. Dort ist bestimmt, daß gegen die Entscheidung des LKA binnen eines Monats die VK ange-

rufen werden kann. Durch den mit Schreiben vom ... 1993 mitgeteilten Beschluß des LKA vom ... 1993 ist der Mangel der Zulässigkeit des schon vorher bei der VK anhängig gemachten Klageverfahrens der Klägerin gegen die VK-X geheilt worden.

II. Die zulässige Klage der Kl. gegen die VK-X ist auch mit ihrem Hilfsantrag begründet. Hinsichtlich ihres Hauptantrages hat sie aber keinen Erfolg.

1. Dem Hauptantrag der Kl. kann nicht stattgegeben werden. Zwar trägt die Kl. in ihrer Klageschrift für die im vorliegenden Verfahren allein streitigen Jahre 1988 bis 1991 im einzelnen vor, wie sich der von ihr genannte Gesamtbetrag von 91.797,39 DM zusammensetzt. Jedoch weist sie, wie ihr Prozeßbevollmächtigter in der mündlichen Verhandlung erneut vorgetragen hat, dabei darauf hin, daß diese Forderung auf »einer vorläufigen Berechnung beruht, welche ggf. durch Vorlage aktuellen Datenmaterials der Verifizierung bedarf« (S. 13 der Klagebegründung). Nach der eigenen Darstellung der Kl. stehen unabhängig davon, was die Bekl. dazu meinen, die genannten Summen noch nicht fest. Eine Stattgabe der Klage mit dem von der Kl. gestellten Hauptantrag ist danach ausgeschlossen. Insoweit ist die Sache nicht spruchreif. Wenn auch über den im kirchengerichtlichen Verfahren nach der Verweisungsnorm des § 31 VwGG anzuwendenden § 113 VwGO das Gericht grundsätzlich verpflichtet ist, die Spruchreife einer Sache herbeizuführen, so ist es dazu weder verpflichtet noch berechtigt, wenn es damit in unangemessener Weise »die Funktion der zuständigen Verwaltungsbehörde ausüben müßte«. (Eyer mann/Fröhler, Kommentar zur VwGO, 9. Aufl., RdNr. 62a zu § 113 VwGO und die dort zitierte Rechtsprechung und Rechtslehre.) Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Denn über die Höhe der Finanzaufweisungen der VK-X entscheidet nach § 12 IV der Satzung »aufgrund der in den Absätzen II und III genannten Verteilungsmaßstäbe« jährlich die Verbandsvertretung.

2. Der Hilfsantrag der Kl. ist deshalb begründet, weil die Verbandsvertretung der VK-X mit ihrem Beschluß vom ... 1982 über die Festsetzung der Höhe der Finanzaufweisungen mit der Zahl der Gemeindeglieder nach dem Kriterium 1.2.2 gegen die Satzungsvorschrift des § 12 II Buchst. b) verstoßen hat.

a) Die in dieser Vorschrift enthaltene Regelung über die Berücksichtigung der Zahl der Gemeindeglieder ist eine tatsächliche Größe, die durch den vorgenannten Beschluß der Verbandsvertretung geändert worden ist. Mit dem Beschluß der Verbandsvertretung vom ... 1982 sind nicht mehr die wirklichen Zahlen allein maßgebend. Vielmehr erfolgten in den Verbandsgemeinden, in denen die Zahl der Gemeindeglieder im Durchschnitt unter 2.600 bzw. 2.395 (1991) je Pfarrbezirk gelegen hat, eine Aufrundung der Zahl der Gemeindeglieder auf volle 2.600 bzw. 2.395 (1991) je Pfarrbezirk, höchstens jedoch um 20 v. H. der tatsächlichen Gemeindegliederzahlen. Dadurch wurden die Verbandsgemeinden, die größere Mitgliederzahlen je Pfarrbezirk hatten, zugunsten der Verbandsgemeinden benachteiligt, deren Zahl von Gemeindegliedern unter 2.600 bzw. 2.395 (1991) je Pfarrbezirk gefallen waren. Ihr Anteil an den zu vergebenden Finanzaufweisungen wurde durch diese fiktive Höherrechnung der Zahl der Gemeindeglieder in den Verbandsgemeinden, deren Mitgliederzahl unter den vorgenannten Meßzahlen lag, geringer. Aus der Sicht der VK-X gesehen, wurde ihre Mitgliederzahl durch die Aufrundung erhöht, was bei gleichbleibender Finanzmasse, die zu verteilen war, zwingend eine Minderung des auf ein Kirchenmitglied auszuwerfenden Betrages zur Folge hatte.

b) Eine derartige Änderung der satzungsgemäßen Regelung des § 12 II Buchst. b) hätte rechtmäßig aber nur in den

Formen geschehen können, die nach dem Verbandsgesetz vorgesehen sind. Zwar ist es richtig, daß, wie das Landeskirchenamt in seinem Bescheid vom ... 1992 zutreffend ausführt, die Verbandsvertretung Satzungsgeber ist. Dabei kann aber nicht unberücksichtigt bleiben, daß die Verbandsvertretung in einem Verband zwei Funktionen zu erfüllen hat. Zum einen ist sie nach § 8 I S. 1 VerbG das oberste Leitungsorgan eines Verbandes. Zum anderen ist sie aber auch Satzungsgeber für Änderungen der Verbandsatzung, wie sich aus der Einzelbestimmung des § 8 I Buchst. g) VerbG ausdrücklich ergibt. Allerdings reicht für die Rechtmäßigkeit der Änderung einer Satzungsregelung die Beschlußfassung der Verbandsvertretung allein nicht aus. Vielmehr erfordern solche Beschlüsse aus Gründen des Minderheitenschutzes und zur Vermeidung von Zufälligkeits- und Überraschungsentscheidungen bei Fehlen von Verbandsmitgliedern nach § 5 IV VerbG, daß bei solchen Beschlüssen zwei Drittel der Mitglieder der Verbandsvertretung anwesend sind und zwei Drittel ihrer anwesenden Mitglieder zustimmen. Darüber hinaus bedürfen solche Änderungsbeschlüsse der Genehmigung der Kirchenleitung nach Satz 2 dieser gesetzlichen Bestimmung und sind, wie es mit dem Änderungsbeschluß der Verbandsvertretung der VK-X vom ... 1982 geschehen ist, gemäß § 5 VI VerbG im Kirchlichen Amtsblatt zu veröffentlichen.

c) Da die Kl. sich rechtzeitig gegen die ohne Rechtsmittelbelehrung erlassenen Festsetzungsentscheidungen der Verbandsvertretung der VK- innerhalb der ebenfalls über die Verweisungsnorm des § 31 VwGG geltenden Jahresfrist des § 58 II VwGO an die VK-X gewandt und ab dem Jahre 1988 geltend gemacht hat, ist die VK zur sachlichen Prüfung der von der Verbandsvertretung in den Jahren 1988 bis 1991 erlassenen Entscheidungen in der Lage gewesen. Wegen der Nichtbeachtung der für Satzungsänderungen maßgebenden Bestimmungen kommt sie im Gegensatz zur Ansicht des LKA zu dem Ergebnis, daß die gegen die Kl. für die Jahre 1988 bis 1991 ergangenen Festsetzungsentscheidungen fehlerhaft sind.

3. Im Gegensatz zur Ansicht der Bekl. hat die Auffassung der Verwaltungskammer nun nicht zur Folge, daß die VK-X verpflichtet wären, eine völlige Rückabwicklung der Festsetzung der Finanzaufweisungen für die Jahre 1988 bis 1991 vorzunehmen. Vielmehr ergibt sich lediglich eine Neuberechnung der Finanzaufweisungen, die der Kl. unter Nichtbeachtung der rechtswidrigen Regelung, wie sie nach Nr. 1.2.2 des Beschlusses der Verbandsvertretung vom ... 1982 getroffen worden ist, zusteht. Für die Jahre vor 1988 verbleibt es ebenso wie bei den Verbandsgemeinden, die sich nicht binnen Jahresfrist gegen die von der Verbandsvertretung der VK-X getroffenen Festsetzungen gewandt haben, bei den insoweit rechtskräftigen Festsetzungen. Ob nach dem Vorbringen der Kl. ihr zustehende Nachforderungen für die Jahre 1988 bis 1991 bei den VK-X wie eine Mindereinnahme in Ansatz zu bringen oder aus möglichen Rücklagen zu zahlen sind, kann hier auf sich beruhen. Diese Frage ist nicht Gegenstand des vorstehenden kirchengerichtlichen Verwaltungsstreitverfahrens.

III. Nach alledem war, wie geschehen, zu entscheiden.

16.

Gesamtaufweisung, Denkmalschutz

1. Räume für Wohn- oder Unterkunftszwecke kirchlicher Mitarbeiter, die nicht als Dienstwohnung ausgewiesen sind, dienen nur mittelbar der Wahrnehmung kirchlicher Auf-

gaben und sind deshalb hinsichtlich der Gesamtzuweisung nicht gem. § 5 III S. 1 ZuVVO berücksichtigungsfähig.

2. Die Grundzuweisung soll den Bedarf der Kirchengemeinden decken, soweit er durch die ihr obliegenden Aufgaben verursacht und im übrigen haushaltsmäßig nicht auf andere Weise gedeckt ist.

3. Auch wenn ein Gebäude nicht unmittelbar zur Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben benötigt wird, kann es bei der Gesamtzuweisung zu berücksichtigen sein, wenn es aus Gründen des Denkmalschutzes instandgehalten werden muß. Die betroffene Kirchengemeinde kann verlangen, daß das Landeskirchenamt das ihm insoweit zustehende Ermessen fehlerfrei ausübt.

4. Die Kirchen müssen zwar nicht jedes Denkmal erhalten. Wirtschaftliche Gründe dürfen nicht außer acht gelassen werden. Aus Denkmalschutzgründen sind jedoch Gebäude dann besonders zu berücksichtigen, wenn sie Teil eines schützenswerten Ensembles sind oder wenn sie eine ganz erhebliche denkmalpflegerische Bedeutung haben (Leitsätze der Redaktion).

§§ 5 III, 10 Rechtsverordnung zur Ausführung des Zuweisungsgesetzes (Zuweisungsverordnung – ZuVVO –) i. d. F. vom 16.2.1993 (KABl. S. 37), zul. geänd. durch RVO vom 23.12.1993 (KABl. 1994, S. 20); §§ 61 I, 62 KG der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen über den Rechtshof (Rechtshofordnung – ReHO –) vom 20.11.1973 (KABl. S. 217) i. d. F. vom 21.11.1988 (KABl. S. 164); §§ 3 III, 7 I, 36 Nds. DenkmalschutzG (NDSchG).

Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Urteil vom 9.3.1995 – KonfR 9/94 – (rechtskräftig)

Die klagende Kirchengemeinde (Klägerin – Kl. –) ist Eigentümerin des sog. »Alten Steinhauses«, eines jahrhundertalten, unter Denkmalschutz stehenden ehemaligen Pfarrhauses. Es bildet nach Ansicht sowohl der staatlichen als auch der kirchlichen Denkmalbehörde mit anderen kirchlichen Gebäuden ein Ensemble i. S. d. Denkmalschutzgesetzes.

Vormals als Gemeindehaus genutzt, hat es diese Funktion inzwischen verloren. Stattdessen dient es der Diakonie- und Sozialstation als Lagerraum, als Unterkunft für Mitarbeiter in der für die Kur- und Badegäste des Ortes saisonal tätigen »Strandkirche« und bietet es Raum für Jugendarbeit der Kirchengemeinde.

Die beklagte Landeskirche (Beklagte – Bekl. –) teilte der Kl. durch Bescheid vom ... 1993 mit, daß das »Alte Steinhaus« bei der Gesamtzuweisung beim Bedarfsmerkmal Baupflege und Sachausgaben künftig nicht mehr berücksichtigt werde. Als Gemeinderäumlichkeit sei es nicht mehr erforderlich. Auch handele es sich weder um ein Gebäude innerhalb eines schützenswerten Ensembles, noch sei es von ganz erheblicher denkmalpflegerischer Bedeutung. Die Landeskirche sei nicht in der Lage, alle Gebäude zu unterhalten, die unter Denkmalschutz ständen.

Ein eingelegter Widerspruch der Kirchengemeinde war erfolglos, die dagegen beim Rechtshof eingelegte Klage hingegen erfolgreich.

Aus den Gründen:

## II

Die Klage ist zulässig und auch begründet. Der Bescheid des Bekl. vom ... 1993 in der Fassung des Einspruchsbescheides vom ... 1994 ist rechtswidrig und verletzt die Kl. in ihren Rechten. Gem. § 61 I S. 1 ReHO sind die Bescheide deshalb aufzuheben. Das bedeutet, daß das »Alte Steinhaus« über den ... 1994 hinaus bei der Gesamtzuweisung

beim Bedarfsmerkmal Baupflege und Sachausgaben weiter zu berücksichtigen ist; unberührt bleibt das Recht der Bekl., eine neue Entscheidung nach § 5 III ZuVVO zu treffen.

1. Die klagende Kirchengemeinde ist für die erhobene Klage klagebefugt. Sie darf geltend machen, daß das »Alte Steinhaus« bei der Gesamtzuweisung berücksichtigt werde, obwohl die Gesamtzuweisung nicht der einzelnen Kirchengemeinde, sondern dem Kirchenkreis zusteht (§ 1 Abs. I S. 1 ZuVVO). Die Kirchengemeinden erhalten nämlich vom Kirchenkreis Grundzuweisungen (§ 10 I ZuVVO). Nach § 10 III ZuVVO führt die Nichtberücksichtigung eines Gebäudes bei der Gesamtzuweisung gemäß § 5 III ZuVVO dazu, daß es auch bei der Grundzuweisung nicht berücksichtigt werden darf. Eine fehlerhafte Nichtberücksichtigung bei der Gesamtzuweisung schlägt deshalb auf die Zahlungspflicht des Kirchenkreises an die Gemeinde unmittelbar durch.

2. Die Klage ist auch begründet. Zwar sind die angefochtenen Bescheide rechtlich nicht zu beanstanden, soweit sie die Herausnahme des »Alten Steinhauses« aus der Gesamtzuweisung damit begründen, daß es nicht unmittelbar zur Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben benötigt werde. Soweit sich der Bekl. jedoch auch darauf gestützt hat, daß das »Alte Steinhaus« nicht aus Gründen des Denkmalschutzes erhalten werde müsse, ist seine Entscheidung ermessensfehlerhaft (§ 62 ReHO).

a) Zu Recht ist der Bekl. der Auffassung, die Nutzung des »Alten Steinhauses« für die Strandkirche diene nicht unmittelbar zur Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben. Wie der Rechtshof bereits entschieden hat (Urteil vom 18. Mai 1989 – KonfR 6/88 –\*), sind nur Dienstwohnungen, nicht Mitarbeiterwohnungen, nach § 5 III S. 1 ZuVVO berücksichtigungsfähig. Denn eine unmittelbare Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben setzt voraus, daß die kirchliche Arbeit in ihnen selbst vorgenommen wird. Räume für Wohn- oder Unterkunftszwecke kirchlicher Mitarbeiter dienen nur mittelbar der Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben. Daß Dienstwohnungen berücksichtigungsfähig sind, ist bereits eine – nicht erweiterungsfähige – Ausnahme (vgl. das Urteil vom 18. Mai 1989 – KonfR 6/88 –\*). Bei der Nutzung des »Alten Steinhauses« als Unterkunft für die Mitarbeiter der Strandkirche handelt es sich auch nicht um eine mit einer Dienstwohnung vergleichbare Nutzung, sondern allein um eine (vorübergehende) Unterbringung, die ebenso in einer Pension oder in einer angemieteten Wohnung erfolgen könnte.

Darüber hinaus dienen Unterkunftsräume für Mitarbeiter der Strandkirche nicht den Aufgaben der einzelnen Kirchengemeinden und damit auch nicht Aufgaben der Kl. Die Grundzuweisung soll den Bedarf der Kirchengemeinden decken, soweit er durch die ihr obliegenden Aufgaben verursacht und im übrigen haushaltsmäßig nicht auf andere Weise gedeckt ist. Es mag sein, daß die Arbeit der Kurseelsorge auch positive Wirkungen für die klagende Kirchengemeinde hat. Das ändert aber nichts daran, daß die Kurseelsorge, jedenfalls dann, wenn sie – wie hier – mit zusätzlichen Mitarbeitern durchgeführt wird, nicht zu den Aufgaben der jeweiligen Kirchengemeinde gehört. Ihr Träger ist der Kirchliche Dienst in Freizeit, Erholung und Tourismus. Für ihn stehen, wie der Bekl. vorträgt, im Haushalt der Landeskirche besondere Mittel, auch zur Anmietung von Kurpredigerwohnungen, zur Verfügung. Es ist nicht Sache der Kl., sich um die finanzielle Sicherung der Unterbringung der Mitarbeiter der Strandkirche zu küm-

\*) Nicht veröffentlicht.

mern; sie hat deshalb aber auch keinen Anspruch auf Zuweisungen für Zwecke dieser kirchlichen Arbeit.

Dies gilt ebenso im Hinblick auf den Raum, der von der Diakonie- und Sozialstation genutzt wird. Für sie ist die Grundzuweisung nicht bestimmt; sie hat einen eigenen Haushalt. Der von der Diakonie- und Sozialstation genutzte Raum mag deshalb zwar unmittelbar zur Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben benötigt werden. Es handelt sich aber nicht um Aufgaben, die im Rahmen der Grundzuweisung berücksichtigungsfähig sind.

Schließlich rechtfertigt auch die Nutzung des Raumes im Untergeschoß des »Alten Steinhauses« für die Jugendarbeit der klagenden Kirchengemeinde nicht, dieses Gebäude bei der Gesamtzuweisung zu berücksichtigen. Zwar dient die Jugendarbeit unmittelbar der Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben der Kl. Insofern wird das »Alte Steinhaus« jedoch nicht im Sinne des § 5 III S. 1 ZuVVO »benötigt«. Der Kl. ist einzuräumen, daß sie den Raum im Untergeschoß für die Jugendarbeit nutzt und daß sie dies auch aus ihrer Sicht für dringend erforderlich halten mag. Es kommt aber nicht entscheidend auf ihre Beurteilung an. Die Entscheidung trifft nach § 5 III S. 2 ZuVVO das Landeskirchenamt. Damit soll zwecks gerechter Verteilung des Kirchensteueraufkommens erreicht werden, daß die Kirchengemeinden möglichst gleichmäßig ausgestattet werden. Das beklagte Landeskirchenamt aber macht geltend, eine Kirchengemeinde mit 1.300 Gemeindegliedern müsse mit einem Gemeindehaus mit einem Gemeindesaal von 90 qm Größe und einem Gruppenraum von gut 25 qm Größe auskommen können. Diese Beurteilung ist rechtlich nicht angreifbar.

b) Auch dann, wenn ein Gebäude nicht unmittelbar zur Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben benötigt wird, kann es jedoch bei der Gesamtzuweisung zu berücksichtigen sein, nämlich wenn es aus Gründen des Denkmalschutzes instandgehalten werden muß (§ 5 III S. 1, 2. Halbsatz ZuVVO). Diese Vorschrift begründet zwar keinen Rechtsanspruch einer Kirchengemeinde auf Berücksichtigung eines unter Denkmalschutz stehenden Gebäudes. Die betroffene Kirchengemeinde kann aber verlangen, daß das Landeskirchenamt das ihm zustehende Ermessen fehlerfrei ausübt. Im vorliegenden Fall ergibt sich aus der Begründung der angefochtenen Bescheide, daß der Bekl. von seinem Ermessen nicht hinreichend in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat. Im einzelnen ist hierzu auszuführen:

Ob eine Erhaltungspflicht für kirchliche Baudenkmäler besteht, richtet sich nicht nach dem NDSchG. Denn nach § 36 NDSchG bleiben die Verträge des Landes Niedersachsen mit den evangelischen Landeskirchen Niedersachsens vom 19. März 1955 und vom 4. März 1965 sowie die in Ausführung dieser Verträge geschlossenen Vereinbarungen unberührt. Nach Art. 20 des Loccumer Vertrages vom 19. März 1955 widmen die Kirchen der Erhaltung und Pflege denkmalwichtiger Gebäude ihre besondere Aufmerksamkeit; sie sorgen dafür, daß die Kirchengemeinden entsprechend verfahren. Das bedeutet letztlich, daß die Kirchen für den Denkmalschutz ihrer Gebäude selbst sorgen (so bereits Urteil des Rechtshofs vom 18. Mai 1989 – KonFR 6/88 –\*).

Die Kirchen müssen aber nicht jedes Baudenkmal erhalten. Einen absoluten Schutz für Baudenkmäler gibt es schon im staatlichen Bereich nicht. So können beispielsweise nach § 7 I NDSchG Erhaltungsmaßnahmen nicht ver-

langt werden, soweit die Unterhaltung den Verpflichteten wirtschaftlich unzumutbar belastet. Dieser Rechtsgedanke gilt auch für das kirchliche Recht. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein kirchliches Baudenkmal erhalten bleiben muß, dürfen wirtschaftliche Gründe nicht außer acht gelassen werden. Der Bekl. weist zutreffend darauf hin, daß die Landeskirche nicht in der Lage sei, alle Gebäude zu unterhalten, die unter Denkmalschutz stehen. Das schließt andererseits nicht aus, daß die Kirche – wie ein privater Eigentümer – auch unwirtschaftliche Baudenkmäler erhält. Ob ein kirchliches Baudenkmal erhalten bleiben muß, steht demgemäß im pflichtgemäßen Ermessen des beklagten Landeskirchenamts. Die einzelne Kirchengemeinde kann verlangen, daß die gesetzlichen Grenzen des Ermessens nicht überschritten und von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht wird (vgl. § 62 ReHO).

In grundsätzlicher Übereinstimmung hiermit hat der Bekl. in seinem Einspruchsbescheid vom ... 1994 im einzelnen ausgeführt, unter welchen Voraussetzungen ein unter Denkmalschutz stehendes Gebäude in der Zuweisung belassen werden könne und weshalb diese Voraussetzungen beim »Alten Steinhaus« nicht vorlägen. Diese Ausführungen halten jedoch einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Sie sind schon in ihrem rechtlichen Ansatz nicht in vollem Umfang mit § 5 III S. 1 ZuVVO vereinbar; vor allem aber hat sich der Bekl. nicht an den von ihm mitgeteilten eigenen Maßstab gehalten.

Der Bekl. nennt drei Fallgruppen denkmalgeschützter Gebäude, die in der Gesamtzuweisung aus Gründen des Denkmalschutzes zu berücksichtigen seien: Vorrangig seien Gebäude zu berücksichtigen, die – wie Sakralgebäude, Pfarrhäuser und Gemeindehäuser – auch in kirchlicher Nutzung seien, ferner Gebäude, die mit einem der genannten Gebäude ein schützenswertes Ensemble bildeten, und schließlich Bauwerke von ganz erheblicher denkmalpflegerischer Bedeutung. Diese Zusammenstellung ist insoweit fehlerhaft, als sie in ihrer ersten Alternative eine Fallgruppe betrifft, die schon wegen der unmittelbaren Wahrnehmung kirchlicher Aufgaben bei der Zuweisung berücksichtigt werden muß. Die Frage, ob ein Gebäude aus Gründen des Denkmalschutzes zu berücksichtigen ist, kann sich nur bei den beiden anderen Fallgruppen stellen.

Die Berücksichtigungsfähigkeit des »Alten Steinhauses« als Teil eines schützenswerten Ensembles wird verneint, weil es sich nicht in unmittelbarer Nähe der Kirche befindet und auch nicht zur Umgrenzung des Kirchplatzes gehöre. Mit dieser Begründung läßt sich die Entscheidung nicht halten. Sowohl die staatliche als auch die kirchliche Denkmalbehörde sind übereinstimmend der Auffassung, daß das »Alte Steinhaus« gemeinsam mit der Kirche, dem Glockenturm, dem Friedhof und dem ehemaligen Küsterhaus ein Ensemble im Sinne des § 3 III NDSchG bildeten (vgl. die Stellungnahmen des Niedersächsischen Landesverwaltungsamts – Institut für Denkmalpflege – Außenstelle X vom ... 1994 und des Amtes für Bau- und Kunstpflege der Evangelischen Landeskirche Hannovers vom ... 1995). Unter Berücksichtigung der von der Kl. vorgelegten Lichtbilder und des Lageplans sieht der Senat keinen Anlaß, an der Richtigkeit dieser Beurteilung zu zweifeln. Damit erweist sich jedoch die vom Bekl. gegebene Begründung in ihrem Kern als unzutreffend. Dabei verkennt der Senat nicht, daß die im Maßstab des Bekl. verwendeten Begriffe wie »unmittelbare Nähe« und »schützenswertes Ensemble« unbestimmt und wertausfüllungsbedürftig sind. Darauf kommt es hier jedoch nicht an; denn der Begründung liegt ersichtlich nicht nur eine von den angeführten Stellungnahmen abweichende Bewertung zugrunde. Nach ihrem

\*) Nicht veröffentlicht.

objektiven Sinngehalt muß sie vielmehr dahin verstanden werden, daß schon die Zugehörigkeit des »Alten Steinhauses« zu dem Ensemble in Abrede gestellt wird.

Soweit der Bekl. schließlich die »ganz erhebliche denkmalpflegerische Bedeutung« des »Alten Steinhauses« verneint, liegt dem zwar eine Wertung zugrunde, die weitgehend der verwaltungsgerichtlichen Prüfung entzogen ist. Es erscheint dem Senat aber jedenfalls als nicht frei von Zweifeln, ob der Bekl. die von den Denkmalsbehörden hoch eingeschätzte denkmalpflegerische Bedeutung des »Alten Steinhauses« überhaupt hinreichend geprüft und gegebenenfalls erkannt hat; in Denkmalsfragen fachkundige Mitarbeiter des Bekl. – etwa des Amtes für Bau- und Kunstpflege – sind offenbar an der streitigen Entscheidung nicht beteiligt gewesen. Zwar muß letztlich allein der Bekl. – auch unter dem Druck der Finanznot – die Entscheidung treffen, ob auch aus gesamtkirchlicher Sicht ein regional wichtiges Baudenkmal erhalten werden soll. Die im

Rahmen der Ermessensentscheidung zu treffende Wertung bedarf jedoch bei Bauwerken, deren erhebliche denkmalpflegerische Bedeutung zumindest ernsthaft in Betracht kommt, einer auch im Hinblick auf den Denkmalschutz fachkundigen Vorbereitung.

Zusammenfassend ergibt sich, daß die Herausnahme des »Alten Steinhauses« aus der Gesamtzuweisung jedenfalls deshalb fehlerhaft war, weil der Bekl. nicht erkannt hat, daß das »Alte Steinhaus« zu einem denkmalpflegerischen Ensemble mit kirchlichen Bauwerken gehört und deshalb nach seinem eigenen Maßstab zu den Baudenkmalern gehören kann, die erhalten werden sollen. Zur Klarstellung ist aber darauf hinzuweisen, daß der Bekl. über die Berücksichtigungsfähigkeit des »Alten Steinhauses« eine neue Entscheidung treffen darf (und muß) und dabei auch nicht gehindert ist, das »Alte Steinhaus« gegebenenfalls erneut aus der Gesamtzuweisung herauszunehmen.

#### Abkürzungen

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

## INHALTSVERZEICHNIS

**Kirchenordnung (Verfassung), Gemeinden und höhere Verbände, kirchliches Mitgliedschaftsrecht, Patronatsrecht***Handlungen der Kirchenleitung, Informationsanspruch des Kirchengliedes*

- Kirchengericht der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche, Urteil vom 30.6.1995 – KG-NELK 2/94 –  
(nicht rechtskräftig) . . . . . S. 2

*Kirchenaustritt*

- VG der Ev. Kirche der Kirchenprovinz Sachsen, Urteil vom 27.4.1995 – VG 3/94 – (rechtskräftig) . . . . . S. 6

**Kirchlicher Dienst, Vorbildung, Rechtsverhältnisse, Versorgung, Dienststrafrecht***Versetzung, Kirchenbeamter*

- Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28.2.1994 – VK 6/1993 – (rechtskräftig) . . . . . S. 7

*Ordination*

- VGH der EKV – Zweiter Senat –, Urteil vom 27.11.1992 – VGH 8/90 – . . . . . S. 8

*Versetzung mangels gedeihlichen Wirkens, einstweiliger Rechtsschutz*

- Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau – Zweite Kammer –,  
Beschluß vom 15.9.1994 – II 7/94 – . . . . . S. 11

*Pfarrvikarin, Entlassung mangels hinreichender Geeignetheit*

- Kirchliches Verfassungs- und Verwaltungsgericht der Ev. Kirche in Hessen und Nassau – Zweite Kammer –,  
Urteil vom 26.1.1991 – II 5/89 – . . . . . S. 14

*Versorgungsbezüge, Rechtsweg*

- Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Urteil vom 20.10.1994 – KonfR 5/93 –  
(rechtskräftig) . . . . . S. 17

*Beurteilung*

- Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28.2.1994 – VK 1/1991 – (rechtskräftig) . . . . . S. 18

*Fortbildung, landeskirchlicher Zuschuß*

- Verwaltungskammer der Ev. Kirche im Rheinland, Urteil vom 6.2.1995 – VK 12/1994 – . . . . . S. 19

*Amtspflichtverletzung, Disziplinarrecht*

- Kammer für Amtszucht der Ev.-Luth. Landeskirche Sachsens, Urteil vom 22.11.1994 – o. Az. – (rechtskräftig) . . . . . S. 20

*Mitarbeitervertretungen*

- VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluß vom 16.11.1995 – 0124/6-95.127 – . . . . . S. 22  
VG für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD, Beschluß vom 27.4.1995 – 0124/5-95.127 – . . . . . S. 23  
Schlichtungsstelle der Ev. Landeskirche in Baden, Beschluß vom 27.11.1995 – 1 Sch 63/94 – . . . . . S. 25  
Schlichtungsstelle der Ev. Landeskirche in Baden, Beschluß vom 27.11.1995 – 1 Sch 21/95 – (rechtskräftig) . . . . . S. 26

**Kirchliches Vermögens- und Finanzrecht***Finanzzuweisungen eines Gemeindeverbandes*

- Verwaltungskammer der Ev. Kirche von Westfalen, Urteil vom 28.2.1994 – VK 3/1991 und VK 1/1993 –  
(rechtskräftig) . . . . . S. 27

*Gesamtzuweisung, Denkmalschutz*

- Rechtshof der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen, Urteil vom 9.3.1995 – KonfR 9/94 –  
(rechtskräftig) . . . . . S. 28