

14

Ist ein Pfarrer wegen der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen eine Dienstwohnungszuweisung nicht verpflichtet, in der Dienstwohnung zu wohnen, überwiegt im Eilverfahren sein Interesse, keinen Abschlag für die Wohnung von seinen Dienstbezügen einzubehalten.

§§ 79, 105 Abs. 3 Nr. 4 PfdG EKD, § 21 Abs. 2 Satz 1 VwGG/EKD
BayVG, Beschluss vom 21. Februar 2022 -3 CS 21.3248-¹

Der Antragsteller (Besoldungsgruppe A 14/Stufe 11) steht als Pfarrer in Diensten der Antragsgegnerin und begehrt die ungekürzte Auszahlung seiner Bezüge sowie die Nachzahlung des von seinen Bezügen seit 1.10.2021 einbehaltenen Dienstwohnungsabschlags.

Mit Bescheid vom 24.8.2021 versetzte die Antragsgegnerin den Antragsteller mit Wirkung vom 1.10.2021 durch Übertragung des gemeindlichen Auftrags mit Einsatz auf der Pfarrstelle B. (§ 79 i.V.m. § 25 Abs. 1 des Kirchengesetzes zur Regelung der Dienstverhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche in Deutschland – Pfarrdienstgesetz der EKD – PfdG.EKD) unter Hinweis auf § 38 Abs. 1 PfdG.EKD (Verpflichtung, am Dienstort zu wohnen). Zugleich wurde ihm eine für ihn bestimmte Dienstwohnung zugewiesen.

Dagegen legte der Antragsteller am 21.9.2021 Widerspruch ein und wies mit Schreiben vom 12.10.2021 auf die aufschiebende Wirkung in Bezug auf die Zuweisung einer Dienstwohnung und die daraus folgende Verpflichtung zur Weiterzahlung seiner ungekürzten Besoldungsbezüge hin.

Mit Widerspruchsbescheid vom 29.9.2021 wies das Landeskirchenamt den Widerspruch zurück; die hiergegen zum Verwaltungsgericht der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern (i.F.: kirchliches Verwaltungsgericht) erhobene Klage (VG-332) ist noch anhängig. Den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1 des Kirchengesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern (KVGG) i.V.m. § 105 Abs. 3 Nr. 4 PfdG.EKD kraft Gesetzes sofort vollziehbare Übertragung des gemeindlichen Auftrags mit Einsatz auf der Pfarrstelle B. lehnte das kirchliche Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 30.9.2021 (VG-330) ab.

Seit dem 1.10.2021 wird das Gehalt des Antragstellers um den sich aus § 25 Abs. 3 i.V.m. Anlage 3 des Kirchengesetzes über die Besoldung der Pfarrer und

¹ Leitsatz der Redaktion KirchE. BeckRS 2022, 3149; juris.
Der Beschluss ist rechtskräftig.

Pfarrerinnen der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern (Pfarrbesoldungsgesetz – PFBesG) errechneten Dienstwohnungsabschlag und den Familienzuschlag Stufe 1 (§ 9 Satz 3 Verordnung über die Pfarrdienstwohnungen – PfdWV – i.V.m. § 27 Abs. 6 PFBesG) um monatlich insgesamt 950,16 € gemindert.

Daraufhin beantragte der Antragsteller beim Verwaltungsgericht Regensburg nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO, die Aufhebung der Vollziehung des Bescheids vom 24.8.2021 ab dem 1.10.2021, soweit die Antragsgegnerin einen Dienstwohnungsabschlag vom Grundgehalt und eine Kürzung des Familienzuschlags vorgenommen und einen geldwerten Vorteil für eine Dienstwohnung steuerlich berücksichtigt hat, sowie die seit 1.10.2021 einbehaltenen Brutto-Differenzbesoldungsbeträge nachzuzahlen, weiter hilfsweise nach § 123 Abs. 1 VwGO, die Antragsgegnerin hierzu zu verpflichten. Wie aus der vorgerichtlichen Korrespondenz erkennbar, meint der Bevollmächtigte damit offenkundig, dass die bisherigen Bezüge unter Berücksichtigung der Lohnsteuer weiterzuzahlen wären.

Das Verwaltungsgericht lehnte den Antrag mit Beschluss vom 2.12.2021 ab. Bei der allein vorzunehmenden Abwägung der Interessen der Beteiligten unterliege das Interesse des Antragstellers. Nach der Entscheidung des kirchlichen Verwaltungsgerichts im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes sei der Antragsteller verpflichtet, den Dienst auf der Pfarrstelle in B. anzutreten. Komme er dieser Verpflichtung nach, sei die vorhandene Dienstwohnung für ihn von erheblichem Vorteil. Aus den vorliegenden Unterlagen sei auch nicht erkennbar, dass er sich gegen die Zuweisung der Dienstwohnung als solche wehre und zum Beispiel eine Privatwohnung beziehen wolle, um seinen Aufgaben auf der zugewiesenen Pfarrstelle nachzukommen. Wegen der gerichtlich zunächst bestätigten Verpflichtung des Antragstellers zur Leistung seines Dienstes auf der Pfarrstelle bestehe für die Antragsgegnerin derzeit kein Anlass, einem anderen Pfarrer die Pfarrstelle zuzuweisen. Das derzeitige Leerstehen der Dienstwohnung liege in der Sphäre des Antragstellers. Im Falle seines Obsiegens bestehe kein Insolvenzrisiko bei der Antragsgegnerin. Angesichts des ihm verbleibenden Nettogehalts sei nicht zu erwarten, dass der Antragsteller in eine wirtschaftliche Notlage gerate, zumal seine Ehefrau berufstätig sei.

Mit seiner Beschwerde verfolgt der Antragsteller sein Begehren weiter.

Die Beschwerde hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

[12] II. Die zulässige Beschwerde hat in der Sache Erfolg. Die Gründe, die der Antragsteller fristgemäß nach § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO dargelegt hat und auf deren Prüfung der Senat in der Sache beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), führen zu einer Änderung der erstinstanzlichen Entscheidung. Das Verwaltungsgericht hat den gemäß § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO gestellten Hauptantrag, die Vollziehung des Bescheids der Antragsgegnerin vom 24.8.2021 ab dem 1.10.2021 auszusetzen und die einbehaltenen Besoldungsbestandteile (Dienstwohnungsabschlag und Familienzuschlag) nachzuzahlen, zu Unrecht abgelehnt.

[13] 1. Der Hauptantrag auf Vollzugsfolgenbeseitigung gem. § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO ist zulässig. Er ist insbesondere statthaft, da der Abzug eines Dienstwohnungsabschlags von den Bruttobezügen gemäß § 25 Abs. 3 PfBesG sowie der Erhalt nur verminderter Familienzuschläge kraft Gesetzes als faktische Vollzugsfolge der Zuweisung einer Pfarrdienstwohnung durch Bescheid vom 24.8.2021 erfolgt. § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO ist entsprechend anzuwenden auf die Fälle der faktischen Vollziehung, in denen die Behörde trotz eingetretener aufschiebender Wirkung den Verwaltungsakt vollzogen hat (Funke-Kaiser in Bader/Funke-Kaiser/Stuhlfauth/von Albedyll, VwGO, 8. Aufl. 2021, § 80 Rn 119; Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 80 Rn 115). In dem vorliegenden Verfahren entfaltet der nicht offensichtlich unzulässige Widerspruch des Bevollmächtigten vom 21.9.2021 gegen die im Bescheid vom 24.8.2021 ausgesprochene Zuweisung einer Dienstwohnung gemäß § 21 Abs. 1 Satz 1 KVGG aufschiebende Wirkung (vgl. BA S. 6 f.). Eine analoge Anwendung des allein auf die Versetzung nach § 79 PfdG.EKD rekurrierenden § 21 Abs. 2 Satz 1 KVGG i.V.m. § 105 Abs. 3 Nr. 4 PfdG.EKD auf die in Form eines Bescheides (vgl. § 5 der Verordnung über die Pfarrdienstwohnungen – PfdWV) erfolgte Dienstwohnungszuweisung kommt schon mangels planwidriger Regelungslücke nicht in Betracht. Aufgrund des Ausnahmecharakters zum Regeltatbestand der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsbehelfs ist für den Ausschluss grundsätzlich eine eindeutige und ausdrückliche Regelung erforderlich (vgl. Schoch in Schoch/Schneider, VwGO, 41. Aufl. Juli 2021, § 80 Rn 124).

[14] Die aufschiebende Wirkung schützt ex tunc; sie wirkt auf den Zeitpunkt des Erlasses des maßgeblichen Verwaltungsaktes zurück (vgl. Schoch aaO Rn 118), hier auf den Zeitpunkt der erfolgten Zuweisung der konkreten Dienstwohnung. Damit lag bei Beginn des erstmaligen Einbehalts von Besoldungsbestandteilen zum 1.10.2021 keine vollziehbare Zuweisung vor.

[15] 2. Der Hauptantrag ist auch begründet.

[16] Zur Anordnung der Vollzugsfolgenbeseitigung ist grundsätzlich erforderlich, dass durch die Vollziehung ein fortdauernder rechtswidriger Zustand herbeigeführt worden und die Folgenbeseitigung rechtlich und tatsächlich möglich ist. Die aufschiebende Wirkung alleine reicht nicht aus, um die Aufhebung der Vollziehung (Rückgängigmachung) anzuordnen. Die Entscheidung steht vielmehr im Ermessen des Gerichts, das die Anordnung zusätzlich von den Erfolgsaussichten der Hauptsache abhängig machen kann (vgl. BayVGh, Beschluss vom 11.12.2020 -3 CS 20.1407-).

[17] Daran gemessen verbleibt es bei einer reinen Interessenabwägung. Denn der Ausgang des Hauptsacheverfahrens über die Rechtmäßigkeit der Dienstwohnungszuweisung ist nicht hinreichend absehbar. Selbst wenn der Widerspruchsbescheid vom 29.9.2021 über die Dienstwohnungszuweisung entschieden haben sollte, ist die dagegen erhobene Klage vor dem kirchlichen Verwaltungsgericht noch anhängig (VG-332). Eine differenziertere Prüfung im Rahmen des – ausnahmsweise isoliert gestellten – Antrags nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO wäre zum einen systemfremd, zum anderen müsste im Zuge dessen auf die erst durch das kirchliche Verwaltungsgericht zu klärenden Fragen vorgegriffen werden (vgl. VG Bayreuth, Beschluss vom 25.5.2020 -B 5 S 20.195-BeckRS 2020, 46098 Rn 32, KichE 75, 263).

[18] Aus der insoweit allein verbleibenden Abwägung zwischen dem Interesse des Antragstellers, von den finanziellen Auswirkungen des in seiner Vollziehbarkeit gehemmten Bescheids vom 24.8.2021 bis zu dessen Unanfechtbarkeit bzw. Anordnung der sofortigen Vollziehung der Dienstwohnungszuweisung verschont zu bleiben, und dem Interesse der Antragsgegnerin, nur schwer rückgängig zu machende Maßnahmen zu vermeiden, ergibt sich ein überwiegendes Interesse auf Seiten des Antragstellers.

[19] Hierbei sind aus dem Blickwinkel des zur Klärung allein der vermögensrechtlichen Seite berufenen Gerichts die wirtschaftliche Dimension der Streitigkeit sowie das diesbezügliche Verhalten beider Beteiligten zu beachten.

[20] Für das Interesse der Antragsgegnerin spricht der administrative Aufwand, den die Berechnung der jeweils auszahlenden Bezüge und insbesondere der zusätzliche Aufwand sowie das Liquiditätsrisiko im Falle der Rückforderung bei endgültigem Unterliegen des Antragstellers in der Hauptsache bedeuten würde. Für einen vorläufigen Einbehalt der Bezüge spricht auch die Zusicherung der Antragsgegnerin (Beschwerdeerwiderung vom 19.1.2022 S. 2), den Antragsteller bereits für den Fall, dass dieser in dem Hauptsacheverfahren vor dem kirchlichen Verwaltungsgericht gegen die Versetzung auf die Pfarrstelle in B. obsiegen sollte, rückwirkend – ohne Insolvenzrisiko der Beschwerdegegnerin – entsprechend der gerichtlichen Entscheidung zu besolden. Eine

wirtschaftliche Notlage des Antragstellers ist angesichts eines Nettogehalts in Höhe von 4.339,49 € – unabhängig von der beruflichen Tätigkeit seiner Ehefrau – derzeit nicht glaubhaft gemacht, zumal dem Antragsteller eine Dienstwohnung zum Bestreiten seines Lebensunterhalts zur Verfügung gestellt wird.

[21] Gleichwohl überwiegt das Interesse des Antragstellers an einer vorläufig ungekürzten Auszahlung seiner Bezüge. Der Senat teilt nicht die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass die vorhandene Dienstwohnung für den Antragsteller von erheblichem Vorteil sei. Zwar ist der Antragsteller durch den Beschluss des kirchlichen Verwaltungsgerichts vom 30.9.2021 (VG-330) vorläufig verpflichtet, seinen Dienst auf der Pfarrstelle in B. anzutreten. Jedoch schätzte das kirchliche Verwaltungsgericht die Erfolgsaussichten hinsichtlich der Versetzungsverfügung lediglich als offen ein; die Dienstwohnungszuweisung war nicht Gegenstand des kirchengerichtlichen Verfahrens. Zudem ist der Antragsteller angesichts seiner seit 28.9.2021 bestehenden vorübergehenden Dienstunfähigkeit derzeit von seiner Dienstleistungspflicht befreit. Vor diesem Hintergrund liegt das derzeitige Leerstehen der Dienstwohnung nur eingeschränkt im Verantwortungsbereich des Antragstellers. Die abstrakte Nutzungsmöglichkeit der bereitgestellten Dienstwohnung war daher in Anbetracht seiner persönlichen Verhältnisse nicht als erheblicher Vorteil zu bewerten. Der Antragsteller wendet sich zudem – wenn auch erst nach Erlass des angefochtenen erstinstanzlichen Beschlusses – gegen die Dienstwohnungszuweisung als solche, indem er geltend macht, die Größe der ihm zugewiesenen Dienstwohnung übersteige seine Bedürfnisse und er bevorzuge die Anmietung eines kostengünstigeren Appartements.

[22] Besonders ins Gewicht fällt, dass der Antragsteller unabhängig von seiner Dienstleistungsverpflichtung durch die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen die Dienstwohnungszuweisung derzeit nicht verpflichtet ist, in der zugewiesenen Dienstwohnung zu wohnen (BayVGh, Beschluss vom 11.12.2020 -3 CS 20.1407-). Ihre Möglichkeit zur Beendigung der aufschiebenden Wirkung durch Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO nutzt die Antragsgegnerin offenkundig nicht. Stattdessen vollzieht sie rechtswidrig die Dienstwohnungszuweisung, indem sie die aufschiebende Wirkung missachtet und die Bezüge des Antragstellers teilweise einbehält.

[23] Das Interesse des Antragstellers besteht darin, eine finanzielle Doppelbelastung zu vermeiden, die aus dem Dienstwohnungsabschlag einerseits und den anfallenden Kosten für seine derzeit genutzte Wohnung andererseits resultiert. Da durch die Vollziehung ein fortdauernder rechtswidriger Zustand herbeigeführt worden, die Folgenbeseitigung rechtlich und tatsächlich möglich ist, die Antragsgegnerin durch ihre unterlassene Anordnung der sofortigen Vollzie-

hung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO die fehlende Vollziehbarkeit der Dienstwohnungszuweisung offenkundig übergeht sowie keine Anhaltspunkte für ein unzumutbares Insolvenzrisiko auf Seiten des Antragstellers vorliegen, überwiegt das Interesse des Antragstellers, im Sinne des durch den erhobenen Widerspruch bestehenden Suspensiveffekts rückwirkend und zukünftig von den besoldungsrechtlichen Folgen der Zuweisung freigestellt zu werden. Daraus ergibt sich nicht nur, dass die Antragsgegnerin die seit 1.10.2021 einbehaltenen Bezügebestandteile an den Antragsteller zu erstatten hat. Sondern die Antragsgegnerin hat auch die künftig bis zur Entscheidung in der Hauptsache anfallenden Bezüge ungekürzt auszubezahlen. Die Auszahlung steht freilich unter dem Vorbehalt, dass bei Unterliegen des Antragstellers in der Hauptsache die entsprechenden Beträge durch die Antragsgegnerin zurückgefordert werden können.