



**Verfassungs-  
und Verwaltungsgericht**

Postfach 21 02 20  
30402 Hannover

Durchwahl 0511 2796-432  
Sekretariat 0511 2796-436

Aktenzeichen **RVG 7/2009**

**B E S C H L U S S**

**RVG 7/2009**

In der Verwaltungsrechtssache

des Pfarrers

– Kläger und Beschwerdeführer –

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt ,

gegen

die Evangelisch-Lutherische Landeskirche Sachsens,  
vertreten durch das Landeskirchenamt, dieses vertreten durch den Präsidenten,  
Lukasstraße 6, 01069 Dresden

– Beklagte und Beschwerdegegnerin –

wegen Berufung in das Pfarrerdienstverhältnis auf Lebenszeit

hat der 2. Senat des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands ohne mündliche Verhandlung am 1. August 2011 unter Mitwirkung von

Präsident des Landgerichts Dr. Rainer Gemählich  
– als Vorsitzendem –

Richter am Oberlandesgericht Joachim Frhr. v. Barnekow  
– als rechtskundigem Beisitzer –

Pastorin Dr. Dagmar Henze  
– als geistliche Beisitzerin –

beschlossen:

- 1. Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Verwaltungsgerichts der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Sachsens vom 10. November 2008, KVwG 1/2008, wird zurückgewiesen.**
- 2. Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.**
- 3. Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 5.000,-- Euro festgesetzt.**

## Gründe

### I.

Der 1963 geborene Kläger, der sich als Pfarrer in einem privatrechtlichen unbefristeten Dienstverhältnis zur Beklagten befindet, möchte in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis auf Lebenszeit berufen werden. Nach Beendigung des Vikariats wurde der Kläger zum 01.08.2002 in ein privatrechtliches, bis 31.07.2005 befristetes Probendienstverhältnis berufen. Mit Urkunde vom 18.07.2005 wurde ihm die Bewerbungsfähigkeit nach § 20 Pfarrergesetz (VELKD) verliehen. Mit Bescheid vom 01.09.2005 lehnte die Beklagte eine Berufung des Klägers in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis auf Lebenszeit wegen Überschreitens der normierten Altersgrenze ab. Daraufhin wurde der Kläger zum 01.03.2006 unbefristet bei der Beklagten als Pfarrer angestellt. Im Jahr 2007 kam es erneut zwischen den Parteien zu einem Schriftwechsel über den Wunsch des Klägers, in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis übernommen zu werden. Die Beklagte verblieb jedoch bei ihrer ablehnenden Auffassung. Daraufhin erhob der Kläger am 26.05.2008 Klage, mit dem Ziel, die Beklagte zu verpflichten, unter Aufhebung ihrer bisherigen Bescheide, den Kläger in ein Pfarrerdienstverhältnis auf Lebenszeit zu berufen, hilfsweise, die Beklagte zu verpflichten, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut über den Antrag des Klägers zu entscheiden.

Zur Begründung führte der Kläger unter anderem aus, er habe auf die Übernahme in ein Pfarrerdienstverhältnis trotz Überschreitens der Altersgrenze vertrauen dürfen. Auch habe die Beklagte in anderen Fällen die Übernahme in ein öffentlich-rechtliches Pfarrerdienstverhältnis vorgenommen, obwohl die Altersgrenze überschritten war. Letztlich verstießen die vorgesehenen Altersgrenzen gegen Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz.

Das Verwaltungsgericht der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Sachsens hat die Klage abgewiesen. Soweit sich die Klage unmittelbar gegen den Bescheid der Beklagten vom 01.09.2005 richte, sei sie verfristet und damit unzulässig. Die Entscheidung der Beklagten, die Wiederaufnahme des Verwaltungsverfahrens entsprechend § 51 VwVfG abzulehnen, sei nicht zu beanstanden.

Das Verwaltungsgericht der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Sachsens hat die Revision nicht zugelassen. Hiergegen wendet sich der Kläger mit der vorliegenden Beschwerde. Er ist der Auffassung, die Sache habe grundlegende Bedeutung, das Verwaltungsgericht der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Sachsens sei von der Rechtsprechung des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands abgewichen und habe zudem den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör verletzt.

Die Beklagte tritt der Beschwerde entgegen.

Wegen des Sach- und Streitstands im Einzelnen wird Bezug genommen auf die gewechselten Schriftsätze und die angefochtene Entscheidung.

### II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet.

#### 1. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung.

Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen, wenn in dem angestrebten Revisionsverfahren die Klärung einer bisher nicht entschiedenen Rechtsfrage, die in ihrer Bedeutung über den der Beschwerde zugrunde liegenden Einzelfall hinausgeht, zu erwarten ist. Die Klärung der Rechtsfrage muss für die Entscheidung in der Sache erheblich sein. Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt.

Zu den mit der Nichtzulassungsbeschwerde vorgebrachten Rechtsfragen im Einzelnen:

#### **Hat die über einen Wiederaufnahmeantrag analog § 51 VwVfG entscheidende Dienststelle bei der Entscheidung über das Wiederaufgreifen selbst ein Ermessen?**

Diese Frage ist in der Sache nicht entscheidend, weil das Verwaltungsgericht bei Prüfung der Wiederaufnahmegründe des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG nicht von einem Ermessen der Behörde ausgegangen ist. Das Verwaltungsgericht hat zutreffend zwischen § 51 Abs. 1

Nr. 1 bis 3 VwVfG einerseits und § 51 Abs. 5 VwVfG andererseits unterschieden. Hinsichtlich der Wiederaufnahmevoraussetzungen des § 51 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 VwVfG hat es auf Seite 5 der Entscheidung ausgeführt, dass die Behörde bei Vorliegenden der jeweiligen Voraussetzungen über die Aufhebung oder Änderung eines unanfechtbaren Verwaltungsaktes **zu entscheiden hat**. In diesen Fällen geht also auch das Verwaltungsgericht nicht von einer Ermessens-, sondern von einer gebundenen Entscheidung aus. Das Verwaltungsgericht führt weiter aus, dass diese Voraussetzungen hier aber nicht vorliegen und sich insbesondere die dem Bescheid vom 01.09.2007 (gemeint ist offenbar der Bescheid vom 01.09.2005) zugrunde liegende Sach- oder Rechtslage zugunsten des Klägers nicht geändert habe. Durch diese Ausführungen bringt das Verwaltungsgericht unzweifelhaft zum Ausdruck, dass es insoweit von einer gebundenen Entscheidung der Behörde ausgeht, dass es die Entscheidung der Behörde überprüft und für richtig gehalten hat. Erst im Anschluss hieran wendet sich das Verwaltungsgericht der Frage zu, ob die Behörde das Verwaltungsverfahren nach § 51 Abs. 5 VwVfG hätte wiederaufnehmen müssen. Nur insoweit billigt es der Behörde – zu Recht – ein Ermessen zu, denn § 51 Abs. 5 VwVfG verweist auf §§ 48 Abs. 1 Satz 1 und 49 Abs. 1, die eine „Kann-Vorschrift“ enthalten, also die Entscheidung in das Ermessen der Behörde stellen. Die in dem angefochtenen Beschluss anschließenden Ausführungen beschäftigen sich sodann mit der Frage, ob die Behörde ihr Ermessen ordnungsgemäß ausgeübt hat.

Folglich stellt sich die vom Kläger aufgeworfene Frage aufgrund der Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht.

**In welchem Umfang sind die Parteien – insbesondere auch bei einem Rechtsstreit über die Altersgrenze nach § 22 Nr. 4 PfG – zur Darlegung der Verwaltungspraxis bei Regel- und Ausnahmetatbeständen verpflichtet?**

**Trägt der Kläger die volle Darlegungs- und/oder Beweislast hinsichtlich der Verwaltungspraxis der Landeskirche bei Regel- und Ausnahmetatbeständen? Inwieweit ist das kirchliche Verwaltungsgericht bei Vorliegen von Indizien für eine Mißachtung des Regel-Ausnahmeprinzips zur Amtsaufklärung verpflichtet?**

Auch diese Frage ist vorliegend nicht entscheidungserheblich, weil das Verwaltungsgericht sich mit dem Vortrag des Klägers vollumfänglich befasst hat und die klageabweisende Entscheidung nicht auf der Annahme beruht, der Kläger habe seiner Darlegungs- und/oder Beweislast nicht genügt. Das Verwaltungsgericht hat insoweit auf Seite 7 des Beschlusses ausgeführt, dass die Berufung in ein Pfarrerdienstverhältnis auf Lebenszeit trotz Überschreitens der Altersgrenze im weiten Ermessen des Dienstherrn steht und dass deswegen der Kläger aus derartigen Entscheidungen keinen Anspruch auf Berufung in ein Pfarrerdienstverhältnis herleiten kann. Damit hat das Verwaltungsgericht den Vortrag des Klägers hypothetisch als wahr unterstellt und dargelegt, dass und weshalb er aus Einzelfallentscheidungen in anderen Fällen keinen eigenen Anspruch herleiten kann. Zu einer weitergehenden Aufklärung war das Verwaltungsgericht nicht verpflichtet. Zudem hat die Beklagte in der Beschwerdeerwiderung ausgeführt, dass ausschließlich in solchen Fällen eine Berufung in das Lebensdienstverhältnis trotz Überschreitens der Altersgrenze erfolgt ist, in denen bereits das Probendienstverhältnis öffentlich-rechtlicher Natur war und aus diesem Grund von einem Vertrauensschutz auszugehen war. Der Kläger hingegen befand sich in einem privatrechtlichen Probeverhältnis.

**Ist die Altersgrenze des § 22 Nr. 4 PfG wirksam? Gelten die Vorschriften des AGG auch im Rahmen der Kirche?**

Die Frage, ob das AGG vorliegend Anwendung findet, war für die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht streitentscheidend und bedarf daher im vorliegenden Fall keiner Beantwortung durch das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD. Das Verwaltungsgericht führt insoweit auf Seite 6 des Urteils Folgendes aus: „Entgegen dem Vorbringen des Klägers musste die Beklagte nicht davon ausgehen, dass die Altersgrenze nach § 22 Abs. 1 Pfarrergesetz (VELKD) rechtswidrig ist. Dabei kann offen bleiben, ob diese Regelung – wie der Kläger meint – überhaupt an Artikel 3 Abs. 1 GG und/oder den Maßgaben des (staatlichen) Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) zu messen ist und welche Rechtsfolgen ein Verstoß gegen diese Bestimmungen hätte. Denn § 22

Abs. 1 Pfarrergesetz (VELKD) steht mit den genannten Bestimmungen in Einklang.“ Letzteres führt das Verwaltungsgericht sodann aus. Damit ist das Verwaltungsgericht jedenfalls hypothetisch von der Anwendbarkeit des AGG ausgegangen, hat jedoch einen Verstoß hiergegen in der Entscheidung der Beklagten nicht gesehen. Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur Wirksamkeit des § 22 Abs. 1 Pfarrergesetz geben keinen Anlass zur Beanstandung. Das Ziel, die Dienstzeit mit dem Anspruch auf Versorgung während des Ruhestands in ein angemessenes Verhältnis zu bringen und eine ausgewogene Altersstruktur in den jeweiligen Laufbahnen zu gewährleisten, ist ein sachlicher Grund für die Altersbeschränkung des § 22 Abs. 1 Pfarrergesetz. Auch die konkrete Höhe der Altersgrenze gibt keinen Anlass zu einer tiefergehenden Überprüfung. Die Grenze von 40 Jahren ist üblich und erscheint nicht unangemessen niedrig. Eine Überprüfung der Norm anhand der konkreten Alters- und Versorgungsstruktur war nicht veranlasst. Ausreichend ist vielmehr, dass die Altersgrenze grundsätzlich geeignet ist, eine ausgewogene Altersstruktur zu gewährleisten und ein angemessenes Verhältnis zwischen aktiver Dienstzeit einerseits und Ruhestandszeit andererseits sicherzustellen. Mit dieser Frage hat sich das Verwaltungsgericht hinreichend befasst.

2. Das Verwaltungsgericht der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Sachsens ist mit seiner Entscheidung nicht von der Rechtsprechung des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der VELKD abgewichen.

Mit der vom Kläger zitierten Entscheidung vom 30.06.2003, RVG 7/2002, hat das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD ausgeführt, dass die Überleitung eines Pfarrerdienstverhältnisses auf Probe in ein solches auf Lebenszeit die Übertragung einer Pfarrstelle oder einer allgemeinkirchlichen Aufgabe voraussetzt. Dies bedeutet nicht im Umkehrschluss, dass die Übertragung einer Pfarrstelle die Überleitung eines Dienstverhältnisses auf Probe in ein solches auf Lebenszeit zur Folge haben muss. Das Verfassungs- und Verwaltungsgericht der VELKD hat sich in der vorbezeichneten Entscheidung nicht mit der Frage befasst, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen einem Pfarrer der Zugang in ein Pfarrerdienstverhältnis verwehrt werden darf.

gez. Dr. Gemählich

gez. v. Barnekow

gez. Dr. Henze