

# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

BVerwG 2 C 41.03  
VGH 3 B 02.2264

Verkündet  
am 19. August 2004  
Weikinnis  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 19. August 2004  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht **Albers**  
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht **Prof. Dawin**, **Dr. Kugeler**,  
**Groepper** und **Dr. Heitz**

für Recht erkannt:

Der Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom  
5. September 2003 wird aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entschei-  
dung an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zurückver-  
wiesen.

Die Entscheidung über die Kosten bleibt der Schlussentschei-  
dung vorbehalten.

#### G r ü n d e :

##### I.

Die Kläger sind als Gerichtsvollzieher an verschiedenen Amtsgerichten des Beklag-  
ten eingesetzt. Ihren Antrag auf Erhöhung der Bürokostenentschädigung für das Jahr  
1993 lehnte der Beklagte ab.

Das Verwaltungsgericht hat den Klagen teilweise stattgegeben, der Verwaltungsge-  
richtshof hat sie insgesamt abgewiesen. Auf die Revision der Kläger hat das Bun-  
desverwaltungsgericht die Berufungsentscheidungen aufgehoben und die Sachen  
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an den Bayerischen Verwaltungsge-  
richtshof zurückverwiesen. Im erneuten Berufungsverfahren hat dieser den Beklag-  
ten verpflichtet, die Bürokostenentschädigung für das Jahr 1993 zu erhöhen, und zur  
Begründung im Wesentlichen ausgeführt:

Der Beklagte habe die den Gerichtsvollziehern im Jahr 1993 im Durchschnitt tatsächlich entstandenen Bürokosten unzureichend abgegolten. Maßstab der Entschädigung seien die angefallenen notwendigen Sach- und Personalkosten, wobei die gesamten Bürokosten eines typisierend betrachteten durchschnittlichen Gerichtsvollziehers und nicht die konkret bei dem einzelnen Gerichtsvollzieher angefallenen Kosten zugrunde zu legen seien. Personalkosten seien nicht nur dann zu ersetzen, wenn und soweit sie in der Praxis im Durchschnitt tatsächlich entstanden seien. Rechtlich maßgeblich sei vielmehr, dass sie bei pauschalierender und typisierender Betrachtung für ein ordnungsgemäß arbeitendes Gerichtsvollzieherbüro auch unter dem Blickwinkel des Grundsatzes der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit notwendig, mithin objektiv erforderlich seien. Zwar habe eine Erhebung des Justizministeriums des Beklagten ergeben, dass Bürohilfskräfte im Durchschnitt nicht halbtags, sondern tatsächlich einige Stunden weniger eingesetzt worden seien. Dies sei aber darauf zurückzuführen, dass viele Gerichtsvollzieher die Büroarbeit selbst erledigt hätten oder dabei von Angehörigen unterstützt worden seien. Diese Eigenleistungen seien im Rahmen des § 49 Abs. 3 BBesG unbeachtlich, weil es nicht bloß auf die dem Gerichtsvollzieher im Durchschnitt tatsächlich entstandenen Personalkosten ankomme, sondern auf die Personalkosten eines ordnungsgemäß arbeitenden Gerichtsvollzieherbüros. Sonst wäre rechtlicher Anknüpfungspunkt der Bürokostenentschädigung die "Selbstaussbeutung der Gerichtsvollzieher und ihrer mitarbeitenden Familienangehörigen". Gemessen an diesen Grundsätzen sei der für das Jahr 1993 festgesetzte Personalkostenanteil nicht überhöht, der Sachkostenanteil aber zu niedrig gewesen. Daher sei die grundsätzlich zulässige Verrechnung eines zu niedrig angesetzten Sachkostenanteils mit einem zu hoch festgesetzten Personalkostenanteil für das Jahr 1993 nicht möglich gewesen. Der Beklagte habe die Bürokostenentschädigung daher neu festzusetzen.

Gegen diese Entscheidungen richten sich die Revisionen des Beklagten. Er rügt die Verletzung formellen und materiellen Rechts und beantragt,

die Beschlüsse des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 5. September 2003 aufzuheben und unter Zurückweisung der Berufungen der Kläger die Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 6. August 1996 dahin abzuändern, dass die Klage insgesamt abgewiesen wird.

Die Kläger verteidigen die angefochtene Berufungsentscheidung und beantragen, die Revision zurückzuweisen.

## II.

Die Revisionen des Beklagten, die der Senat zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden hat, sind mit der Folge der Zurückverweisung der Sachen an das Berufungsgericht zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung begründet. Die angefochtenen Beschlüsse verletzen revisibles Recht und erweisen sich auch aus anderen Gründen im Ergebnis nicht als richtig.

§ 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG in der maßgeblichen Fassung der Neubekanntmachung vom 9. März 1992 (BGBl I S. 409) ermächtigt die Landesregierungen, durch Rechtsverordnung die Abgeltung der den Gerichtsvollziehern für die Verpflichtung zur Errichtung und Unterhaltung eines Büros entstehenden Kosten zu regeln. Von dieser Ermächtigung hat der Beklagte in Übereinstimmung mit § 49 Abs. 3 Satz 2 BBesG durch die Verordnung zum Vollzug des § 49 Abs. 3 des Bundesbesoldungsgesetzes vom 16. September 1975 (BayGVBl S. 303) und die Verordnung zur Abgeltung der Bürokosten der Gerichtsvollzieher vom 26. September 1975 - GVEntschV - (BayGVBl S. 338) in der maßgeblichen, zum 1. Januar 1993 rückwirkenden Fassung vom 22. Februar 1994 (BayGVBl S. 159) Gebrauch gemacht.

§ 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG enthält nicht nur eine bloße Ermächtigung zum Erlass einer Abgeltungsregelung, sondern verpflichtet den Dienstherrn zugleich zum regelmäßigen Ersatz der angefallenen Bürokosten. Dies folgt aus dem verfassungsrechtlichen Gebot amtsangemessener Alimentation (Art. 33 Abs. 5 GG). Den Gerichtsvollziehern soll nicht zugemutet werden, Kosten selbst zu übernehmen, die ihnen zwangsläufig aufgrund dienstlicher Verpflichtungen entstehen und die andere Beamte gleichen Amtes nicht zu tragen haben. Deshalb ist die Entschädigung an den anfallenden notwendigen Sach- und Personalkosten auszurichten und realitätsnah festzusetzen, wobei der Dienstherr zur Pauschalierung und Typisierung, im Falle gravierender regionaler Unterschiede auch zu Staffelungen befugt oder gar

verpflichtet ist. Ein bestimmtes Entschädigungsmodell sieht § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG nicht vor (vgl. Urteil vom 4. Juli 2002 - BVerwG 2 C 13.01 - Buchholz 240 § 49 BBesG Nr. 2; Beschluss vom 10. April 1996 - BVerwG 2 B 48.96 - n.v.). Dies folgt aus Wortlaut, systematischer Stellung, Sinn und Zweck sowie der Entstehungsgeschichte des § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG, so dass an der Rechtsprechung des Senats festzuhalten ist.

Nach dem Wortlaut des § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG werden die Landesregierungen zur Regelung einer Kostenabgeltung für die "den Gerichtsvollziehern" und nicht für die "dem Gerichtsvollzieher" entstehenden Kosten ermächtigt. Aus der Verwendung der Mehrzahl - anstelle der Einzahlform - folgt, dass Abgeltungsmaßstab nicht die dem einzelnen Beamten konkret entstehenden Kosten sind, sondern die im Durchschnitt sämtlichen Gerichtsvollziehern im Geltungsbereich einer landesrechtlichen Abgeltungsregelung entstehenden Kosten. Damit erlaubt die bundesrechtliche Ermächtigung die Normierung einer typisierenden und pauschalierenden Aufwandsentschädigung, die sich jedoch realitätsnah an den tatsächlich entstehenden Kosten zu orientieren hat. Dies wiederum bedeutet, dass der Dienstherr im Falle großer regionaler Unterschiede verpflichtet ist, entsprechend zu staffeln oder diesen Umstand im Rahmen seiner Durchschnittsberechnung auf andere Weise zu berücksichtigen.

Auch die Stellung der Vorschrift im systematischen Kontext spricht für die Annahme, dass § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG nicht zur Regelung einer Vergütung, sondern einer Kostenabgeltung ermächtigt. Zwar steht die Vorschrift im 4. Abschnitt des Bundesbesoldungsgesetzes, der "Zulagen und Vergütungen" regelt. Doch sind dort nicht nur Zulagen und besondere Vergütungen, sondern auch die Aufwandsentschädigungen für besondere Beamtengruppen zusammengefasst.

Der Zweck der Vorschrift besteht - wie der Senat bereits im Urteil vom 4. Juli 2002 - BVerwG 2 C 13.01 - (a.a.O.) ausgeführt hat - nicht darin, den Gerichtsvollziehern eine zusätzliche Alimentation zu gewähren, sondern darin, eine landesrechtliche Aufwandsentschädigung zu ermöglichen, um die Beamten nicht mit Kosten zu belasten, die ihnen aufgrund dienstlicher Verpflichtungen effektiv entstehen und die sie sonst aus ihrer Alimentation zu bestreiten hätten.

Auch die Entstehungsgeschichte der Vorschrift spricht für die Annahme einer Aufwandsentschädigung und gegen die Annahme einer zusätzlichen Alimentation. Da einem typisierend und pauschalierend ermittelten Kostenaufwand nicht zwingend ein gleich hoher tatsächlicher Aufwand gegenüber steht und es im Fall eines im Vergleich zur Abgeltung geringeren tatsächlichen Aufwandes zu einem steuerpflichtigen Einkommen des Gerichtsvollziehers kommen würde, sollte mit § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG eine im Verhältnis zu § 17 BBesG speziellere Vorschrift geschaffen werden, die den rechtlichen Tatbestand einer Aufwandsentschädigung klarstellt (vgl. Bericht des Innenausschusses zum Vierten Bundesbesoldungserhöhungsgesetz vom 26. Mai 1975, BTDrucks 7/3689, Teil A, Art. IV Nr. 1 a).

Die den Gerichtsvollziehern entstehenden Kosten sind nach § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG in dem Umfang typisierend und pauschalierend abzugelten, in dem sie durch die Einrichtung und Unterhaltung eines Büros entstehen. Nach der bundeseinheitlich gefassten Gerichtsvollzieherordnung - GVO - darf der Gerichtsvollzieher seinen Geschäftsbetrieb zwar nach eigenem Ermessen gestalten, soweit hierüber keine besonderen Bestimmungen bestehen (§ 45 Abs. 1 GVO), er muss aber jedenfalls an seinem Amtssitz ein Geschäftszimmer unterhalten, dessen Ausstattung im Einzelnen in § 46 Abs. 3 GVO geregelt ist. Nach § 49 Abs. 1 GVO ist er verpflichtet, Büro- und Schreibhilfen zu beschäftigen, soweit es der Geschäftsbetrieb erfordert. An den Kosten dieses Einsatzes von Hilfskräften hat sich die Abgeltung realitätsnah zu orientieren.

Bundesrechtlich ist kein bestimmtes Entschädigungsmodell vorgeschrieben. Der Verordnungsgeber ist in den beschriebenen Grenzen frei. Er darf pauschalieren, typisieren und regional staffeln. Er muss sich aber, da er lediglich zum Kostenersatz verpflichtet ist, realitätsnah an den tatsächlich entstehenden Kosten orientieren. Dies verbietet es, auf einen - wie immer definierten - für erforderlich gehaltenen Bedarf abzustellen. Denn der Ersatz eines fiktiven Aufwandes ist keine Abgeltung eines tatsächlich entstehenden Aufwandes. Daher ist der Rechtssatz des Berufungsgerichts, ein idealtypisches, ordentlich organisiertes, an den Grundsätzen der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit ausgerichtetes Gerichtsvollzieherbüro benötige eine halbtags beschäftigte Bürohilfskraft, nicht mit § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG vereinbar. Bereits der gedankliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, einen fiktiven Personalkosten-

aufwand zugrunde zu legen, um die "Selbstausschöpfung der Gerichtsvollzieher und ihrer mitarbeitenden Familienangehörigen" zu verhindern, ist unzutreffend. Es mag zwar sein, dass Gerichtsvollzieher trotz Erforderlichkeit keine Bürohilfskraft beschäftigen, sondern die Büroarbeit selbst erledigen oder sich von Familienangehörigen unentgeltlich unterstützen lassen. Richtig ist auch, dass dieser Umstand wegen der anzustellenden typisierenden und pauschalierenden Durchschnittsberechnung statistisch zu einem geringeren Aufwand führt. Beschäftigt der Gerichtsvollzieher jedoch eine Bürohilfskraft oder - gegen vertraglich vereinbartes Entgelt - einen Familienangehörigen, so erhöht sich zwangsläufig der vom Beklagten realitätsnah zu ermittelnde durchschnittliche Kostenaufwand. Die vom Berufungsgericht beabsichtigte Gegensteuerung zu der unterstellten Fehlentwicklung mit Hilfe fiktiver Personalkosten ist daher nicht geboten.

Andererseits darf die grundsätzlich zulässige Kompensation von Sach- und Personalaufwand nicht dazu führen, dass ein vom Beklagten zu niedrig bemessener Sachkostenersatz durch unentgeltliche Büroarbeit des Gerichtsvollziehers oder seiner Angehörigen - faktisch - ausgeglichen werden muss. Der Dienstherr ist vielmehr gehalten, den jährlichen Sach- und Personalkostenaufwand aktuell und realitätsnah zu ermitteln. Typisiert und pauschaliert er anhand eines landesweit oder gar bundesweit einheitlich ermittelten Aufwandes, wird er dieser Verpflichtung nur gerecht, wenn keine wesentlichen regionalen Unterschiede (z.B. Stadt-Land-Gefälle) zur Differenzierung zwingen. Eine arbeitnehmergleiche Beschäftigung von Angehörigen, die ohne Entgelt und ohne die Entrichtung von Sozialbeiträgen erfolgt, hat er, da es sich um ein Umgehungsgeschäft handelt, bei der Auswertung seiner Erhebungen außer Betracht zu lassen.

Die Berufungsentscheidung erweist sich auch aus anderen Gründen im Ergebnis nicht als richtig (§ 144 Abs. 4 VwGO). Dies wäre nur der Fall, wenn der vom Beklagten für das Jahr 1993 geleistete Personalkostenersatz den unter den Beteiligten unbestritten zu geringen Sachkostenersatz nicht kompensiert hat. Ob der gewährte Personalkostenersatz den im Durchschnitt angefallenen Aufwand abgegolten hat oder - wie der Beklagte meint - höher war, kann der Senat mangels geeigneter tatsächlicher Feststellungen nicht beurteilen.

Mit den Erhebungen des Justizministeriums Nordrhein-Westfalen aus dem Jahre 1992 zu den durchschnittlichen Personalkosten in den alten Bundesländern, die der Beklagte seiner Kostenermittlung für das Jahr 1993 zugrunde gelegt hat, hat sich zwar das Verwaltungsgericht, nicht aber der Verwaltungsgerichtshof rechtlich und tatsächlich auseinander gesetzt. Die Kläger haben die statistische Richtigkeit dieser Erhebung bestritten. Ihre Einwände hat das Berufungsgericht entsprechend seiner Rechtsauffassung nicht geprüft. In dem erneut durchzuführenden Berufungsverfahren muss daher festgestellt werden, ob diese Kostenerhebung für das Jahr 1992 sachlich richtig war und ob sie der Kostenentwicklung des Jahres 1993 gerecht wird. Stellt sich beides als zutreffend heraus, ist zu prüfen, ob ein Überschuss bei der Personalkostenerstattung die zu geringe Sachkostenabgeltung kompensiert hat oder ob der Beklagte zu verpflichten ist, die Abgeltung neu festzusetzen. Ergibt sich, dass die Kostenerhebung von 1992 nicht herangezogen werden darf, ist zu prüfen, ob eine andere Tatsachengrundlage zur Kostenermittlung zur Verfügung steht. Ist auch dies nicht der Fall, ist darüber zu befinden, zu wessen Lasten dies geht.

Albers

Prof. Dawin

Dr. Kugele

Groepper

Dr. Heitz

### B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 16 000 € festgesetzt (§ 72 Nr. 1 GKG i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG a.F., § 173 VwGO i.V.m. § 5 ZPO).

Albers

Prof. Dawin

Dr. Kugele



Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Beamtenrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquelle:

BBesG § 49 Abs. 3

Stichworte:

Abgeltung der Kosten eines Gerichtsvollzieherbüros.

Leitsätze:

1. § 49 Abs. 3 BBesG enthält nicht nur eine Ermächtigung zum Verordnungserlass, sondern verpflichtet den Dienstherrn zur regelmäßigen Entschädigung der angefallenen notwendigen Kosten eines Gerichtsvollzieherbüros.

2. Die Entschädigung ist an den tatsächlich anfallenden notwendigen Sach- und Personalkosten auszurichten und realitätsnah festzusetzen, wobei der Dienstherr nach Maßgabe der Ergebnisse entsprechender Erhebungen zur Pauschalierung und Typisierung, im Falle gravierender regionaler Unterschiede auch zu Staffelungen befugt oder gar verpflichtet ist.

3. § 49 Abs. 3 Satz 1 BBesG sieht kein bestimmtes Entschädigungsmodell vor. Aus der Verpflichtung des Dienstherrn zur realitätsnahen Erstattung der entstehenden Kosten folgt, dass die Kostenerstattung nicht an fiktiven Kosten ausgerichtet werden darf.

Urteil des 2. Senat vom 19. August 2004 - BVerwG 2 C 41.03

I. VG München vom 06.08.1996 - Az.: VG M 5 K 94.3689 -

II. VGH München vom 05.09.2003 - Az.: VGH 3 B 02.2266 u.a. -