VG München, Urteil v. 02.09.2021 – M 17 K 19.1444

Titel:

Trennungsgeld im Vorbereitungsdienst als Studienreferendar

Normenketten:

BayRKG Art. 23 Abs. 2

BayTGV § 8 Abs. 3 S. 2, § 10 Abs. 2 S. 1, § 12 Abs. 2

Leitsätze:

1. Bestimmen die Rechtsvorschriften, dass Trennungsgeld in zwei Schritten - dem Grunde nach im Voraus, der Höhe nach nachträglich für jeden abgelaufen Monat - bewilligt wird, so richtet sich die Höhe nach dem im jeweiligen Monat geltenden Recht. (Rn. 40 – 41) (redaktioneller Leitsatz)

2. Eine Übergangsregelung, die den Besitzstand hinsichtlich der Höhe für die Dauer der dem Grunde nach erfolgten Bewilligung wahrt, ist verfassungsrechtlich nicht geboten. (Rn. 45) (redaktioneller Leitsatz)

3. Eine Begrenzung der trennungsgeldrechtlichen Fahrtkostenerstattung auf den durch die Zuweisung einer neue Ausbildungsstelle verursachten Mehraufwand verletzt die beamtenrechtliche Fürsorgepflicht nicht in ihrem Wesenskern. (Rn. 51) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Trennungsgeld, Studienreferendar an beruflichen Schulen, Ausbildungsstelle, Tägliche Rückkehr zum Wohnort, Maßgebliche Rechtslage, Bestandskräftiger Bewilligungsbescheid, Beamter auf Widerruf, Studienreferendar, tägliche Rückkehr zum Wohnort, Wegstreckenentschädigung, Mehraufwand, Bewilligungsbescheid, Zahlungsanspruch, maßgebliche Rechtslage, Übergangsregelung, Besitzstand, Fürsorgepflicht

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 09.05.2022 – 24 ZB 21.2599

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Der Kläger hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1

Der Kläger wendet sich gegen Trennungsgeldabrechnungen des Beklagten und begehrt weitere Trennungsgeldleistungen nach der Bayerischen Trennungsgeldverordnung (BayTGV).

2

Der Kläger stand als Studienreferendar an beruflichen Schulen als Beamter auf Widerruf im Dienst des Beklagten. Mit Schreiben vom 1. Juli 2015 wurde der Kläger zur Ableistung des Vorbereitungsdienstes der Staatlichen Berufsschule in … zugewiesen. Die Wohnung des Klägers in … lag hiervon 126 km entfernt.

3

Mit Schreiben vom 28. Juli 2016 wurde der Kläger zur Ableistung des Vorbereitungsdienstes im zweiten Ausbildungsabschnitt für das Schuljahr 2016/2017 der Staatlichen Berufsschule in … zugewiesen. Seine Wohnung in … lag hiervon circa 54 km entfernt. Das Schreiben enthielt folgenden Hinweis: „Die Zuweisung an eine andere Schule berechtigt zu Trennungsgeld, soweit die Voraussetzungen des § 8 BayTGV vorliegen und ein entsprechender Antrag gestellt wird. Umzugskosten können jedoch nicht gewährt werden.“

4

Mit Formblatt vom 16. September 2016 beantragte der Kläger Trennungsgeld bei täglicher Rückkehr zum Wohnort.

5
Mit Bescheid vom 3. November 2016 bewilligte der Beklagten dem Kläger für die Zeit vom 12. September 2016 bis 28. Juli 2017, längstens jedoch bis zum Tag des Wegfalls der maßgeblichen Voraussetzungen, als Trennungsgeld die Entschädigung bei täglicher Rückkehr zum Wohnort nach § 8 BayTGV. Konkret benannte der Kläger u.a. Fahrtkostenerstattung wie bei Dienstreisen, Wegstreckenentschädigung wie bei Dienstreisen nach § 8 Abs. 3 TGV i.V.m. Art. 6 des Bayerischen Reisekostengesetzes (BayRKG), Mitnahmeentschädigung sowie Verpflegungszuschuss in Höhe von 2,00 € für jeden Kalendertag, an dem der Kläger aus dienstlichen Gründen länger als elf Stunden von der Wohnung abwesend ist.

6
Mit Formblatt von 28. Februar 2017 beantrage der Kläger die Gewährung von Trennungsgeld für den Monat Januar 2017 sowie mit weiterem Formblatt vom 28. Februar 2017 für Februar 2017.

7
Mit streitgegenständlichem Bescheid vom 1. Mai 2017 setzte der Beklagte für den Abrechnungsmonat Januar 2017 als Trennungsgeld einen Verpflegungszuschuss i.H.v. insgesamt 24,00 € fest. Eine Wegstrecken- oder Mitnahmeentschädigung wurde nicht gewährt. Unter Zusatzinformationen führte der Beklagte am Ende des Bescheids aus: „Aufgrund einer Änderung der Bayerischen Trennungsgeldverordnung (BayTGV) ist die bis 31.12.2016 geltende Fassung der BayTGV nur noch bei Ansprüchen anzuwenden, die bis zu diesem Tag entstanden sind (§ 12 Abs. 2 TGV). Ab 1.1. 2017 erhalten Berechtigte, die täglich an den Wohnort zurückkehren oder denen die tägliche Rückkehr zuzumuten ist (§ 3 Abs. 1 S. 2 TGV) als Trennungsgeld Fahrtkostenerstattung, Wegstrecken- und Mitnahmeentschädigung wie bei Dienstreisen (Art. 5 und 6 BayRKG), soweit die Wegstrecke zur bisherigen Dienststelle überschritten wird (§ 6 Abs. 1 BayTGV). Da in Ihrem Fall der Weg zur neuen Dienststelle kürzer ist als der Weg zur bisherigen Dienststelle und keine Übergangsregelung vorgesehen ist, kann kein Trennungsgeld mehr gewährt werden. Der ursprüngliche Bewilligungsbescheid wird hiermit aufgehoben, soweit er dem entgegensteht.“

8
Mit weiterem streitgegenständlichem Bescheid vom 1. Mai 2017 setzte der Beklagte für den Abrechnungsmonat Februar 2017 als Trennungsgeld einen Verpflegungszuschuss i.H.v. insgesamt 20,00 € fest. Eine Wegstrecken- oder Mitnahmeentschädigung wurde nicht gewährt. Der Bescheid enthielt ebenso die „Zusatzinformationen“.

9
Mit Formblatt von 31. März 2017 beantragte der Kläger die Gewährung von Trennungsgeld für den Monat März 2017, mit weiterem Formblatt vom 30. April 2017 für April 2017, mit weiterem Formblatt vom 31. Mai 2017 für Mai 2017, mit weiterem Formblatt vom 30. Juni 2017 für Juni 2017 sowie mit weiterem Formblatt vom 31. Juli 2017 für Juli 2017, jeweils beim Beklagten eingegangen am 24. August 2017.

10
Mit weiterem streitgegenständlichem Bescheid vom 26. Oktober 2017 setzte der Beklagte für den Abrechnungsmonat Juni 2017 als Trennungsgeld einen Verpflegungszuschuss i.H.v. insgesamt 18,00 €, mit Bescheid vom 2. November 2017 für März 2017 i.H.v. insgesamt 30,00 €, mit weiterem Bescheid vom 2. November 2017 für April 2017 i.H.v. insgesamt 16,00 €, mit weiterem Bescheid vom 2. November 2017 für Mai 2017 i.H.v. insgesamt 34,00 € und mit weiterem Bescheid vom 2. November 2017 für Juli 2017 ein Trennungsgeld i.H.v. insgesamt 45,75 € fest. Eine Wegstrecken- oder Mitnahmeentschädigung wurde lediglich für Juli 2017 i.H.v. 13,75 € für die letzte Rückfahrt (Dienstbeendigungsreise) gewährt. Die Bescheide enthielten, mit Ausnahme des Abrechnungsmonats Mai 2017, jeweils als „Zusatzinformationen“ unter Bezugnahme auf die zum 1. Januar 2017 eingetretene Rechtsänderung: „Die Entfernung von der Wohnung zur bisherigen Dienststelle ist deshalb bei der Fahrkostenerstattung bzw. Wegstrecken- und Mitnahmeentschädigung anzurechnen. […] Der ursprüngliche Bewilligungsbescheid wird hiermit aufgehoben, soweit er dem entgegensteht.“

11

Mit Schreiben vom 8. November 2017 legte der Kläger Widerspruch gegen die Bescheide vom 1. Mai 2017, 26. Oktober 2017 sowie 2. November 2017 ein. Mit Schreiben vom 24. Januar 2018 begründete der Klägerbevollmächtigte den Widerspruch. Es sei nicht sachgerecht, die Fahrtkostenerstattung und damit die Erstattung von dienstlichen Mehraufwendungen davon abhängig zu machen, dass im ersten Ausbildungsabschnitt eine längere Wegstrecke veranlasst gewesen sei. Zudem stehe in Frage, ob die Berufsschule in … als „bisherige Ausbildungsbildungsstelle“ angesehen werden könne. Insofern bestünden Besonderheiten des „Lehrerbeamtenverhältnisses“. Es sei primär an das Staatliche Studienseminar für das Lehramt in beruflichen Schulen in Bayern mit Sitz in München zu denken. Weiterhin habe die Regierung von Oberbayern mit Sitz in München die trennungsgeldauslösende Maßnahme vorgenommen. Zudem bestehe dem Grunde nach auch ein Anspruch auf die Bewilligung von Trennungsgeld aus der Anordnung im Bescheid vom 3. November 2016. Dieser habe Bestand und sei nicht durch einen der streitgegenständlichen Auszahlungsbescheide aufgehoben worden. Eine Rücknahme oder Widerruf sei in den „Zusatzinformationen“ der Bescheide nicht zu sehen.

12
Mit Widerspruchsbescheid vom 27. Februar 2019 wies der Beklagte die Widersprüche zurück. Der Widerspruch sei zulässig, aber unbegründet. Aus der sich seit 1. Januar 2017 gültigen Fassung der BayTGV ergebe sich die Notwendigkeit eines Wegstreckenvergleichs von Wohnort - bisherige Ausbildungsstelle und Wohnort - neue Ausbildungsstelle, § 8 Abs. 3 Satz 1 BayTGV. Unabhängig vom Zeitpunkt des Bewilligungsbescheids würden die Zeiträume bis 31. Dezember 2016 nach altem und Zeiträume ab dem 1. Januar 2017 nach neuem Recht abgerechnet. „Entstanden“ im Sinne des § 12 Abs. 2 BayTGV sei der Anspruch erst mit Ablauf des Kalendermonats, im dem die Fahrten gemäß § 8 Abs. 3 BayTGV durchgeführt worden und dem Betroffenen ein tatsächlicher dienstlicher Mehraufwand angefallen sei. Der Bewilligungsbescheid hingegen begründe noch keinen Anspruch auf Zahlung des Trennungsgeldes und räume dem Berechtigten lediglich das Recht ein, jeweils monatlich einen Forderungsnachweis über die entstandenen Aufwendungen vorzulegen. Der Bewilligungsbescheid bestimme lediglich, ob die Voraussetzungen für die Trennungsgeldgewährung dem Grunde nach vorlägen. Nicht Regelungsbescheid sei die Festlegung der konkreten Höhe. Der Anwendung der Mehrstreckenberechnung stehe daher ein vor dem 1. Januar 2017 erlassener Bewilligungsbescheid nicht entgegen. Ein Widerruf bzw. Neuerlass des Bewilligungsbescheids sei nicht erforderlich.

13
Hiergegen hat der Kläger am 26. März 2019 Klage erhoben.

14
Der Klägerbevollmächtigte beantragte mit Schriftsatz vom 22. April 2021 zuletzt,

15
Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger für die Monate Januar 2017 bis Juli 2017 weitere Trennungsgeldleistungen zu gewähren und den Nachzahlungsbetrag mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu verzinsen.

16
Die Bescheide vom 1. Mai 2017, 26. Oktober 2017 und 2. November 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. Februar 2019 werden aufgehoben, soweit sie dieser Verpflichtung entgegenstehen.

17
Zur Begründung wurde auf die Widerspruchsbegründung vom 24. Januar 2018 verwiesen.

18
Der Beklagte beantragte mit Schriftsatz vom 16. Mai 2019,

19
die Klage abzuweisen.

20
Zur Begründung verwies er auf den Widerspruchsbescheid. Ergänzend führt er aus, dass sich der 24-monatige Vorbereitungsdienst der Studienreferendare an beruflichen Schulen in zwei Ausbildungsabschnitte gliedere. Im ersten Jahr erfolge die Ausbildung der Referendare an der

Seminarschule, im zweiten Ausbildungsjahr an der Einsatzschule. Aufgrund dessen stelle sich im Rahmen von § 8 Abs. 1 BayTGV die Seminarschule als bisherige Ausbildungsstelle und die Einsatzschule als neue Ausbildungsstelle dar. Hätte sich der Kläger zu Beginn des Vorbereitungsdienstes dazu entschieden, an den Ort der Seminarschule umzuziehen, wäre ihm durch die Zuweisung an die Einsatzschule wegen der dann größeren Wegstrecke Mehraufwand entstanden, der zu einem Anspruch nach § 8 BayTVG geführt hätte.

21
Der Klägervertreter entgegnete hierauf mit Schriftsatz vom 22. April 2021, dass ein Umzug an den Ort der Seminarschule lebensfremd sei. Während der zweijährigen Referendariatszeit werde der Kläger verschiedenen Schulen zugewiesen. Ein Umzug für die Monate September bis Juli lohne sich nicht, da in der Regel klar sei, dass man dort nicht bleibe. Es habe keine Übergangsvorschriften für die Änderung ab 1. Januar 2017 gegeben. Die zu Beginn des Referendariats geltende Gesetzesgrundlage, auf deren Basis der Kläger seine Entscheidung getroffen habe, sei während des Referendariats geändert worden. Auch vor diesem Hintergrund habe der Kläger eine Entscheidung, ob er an den Ort des ersten Einsatzes ziehen solle, damit er möglicherweise weiter Trennungsgeld bekomme, gar nicht treffen können. In Ergänzung sei noch vorzutragen, dass der Kläger während des Referendariats keine Auswahlmöglichkeit bezüglich der Schulen habe. Die Referendare würden in den beiden Ausbildungsjahren vom Dienstherren versetzt.

22
Der Beklagte hat mit Schreiben vom 16. Mai 2019, der Klägervertreter mit Schreiben vom 22. April 2021 auf die Durchführung der mündlichen Verhandlung verzichtet.

23
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichts- und die vorgelegte Behördenakte Bezug genommen (§ 117 Abs. 3 S. 2 VwGO).

Entscheidungsgründe

24
Die zulässige Klage, über die nach übereinstimmender Erklärung der im schriftlichen Verfahren nach § 101 Abs. 2 VwGO entschieden werden konnte, hat keinen Erfolg, da sie unbegründet ist.

25
I. Die Klage ist auch insoweit zulässig, als sie sich gegen die Bescheide vom 1. Mai 2017 richtet. Da der Beklagte über den auch hiergegen eingelegten Widerspruch vom 8. November 2017 sachlich entschieden hat, kann die Frage der fristgerechten Widerspruchserhebung i.S.v. § 70 Abs. 1 VwGO dahinstehen. Denn durch die Entscheidung des Beklagten in der Sache stünde eine Versäumung der Widerspruchsfrist der Zulässigkeit der Klageerhebung jedenfalls nicht entgegen (BVerwG, U.v. 27.2.1963 - V C 105.61 - juris Rn. 28; VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris Rn. 14).

26
II. Die Klage ist aber unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf die Gewährungen weiteren Trennungsgeldes in Form von Wegstreckenentschädigung für die Monate Januar bis Juli 2017 (§ 113 Abs. 5 VwGO). Die Bescheide vom 1. Mai 2017, 26. Oktober 2017 und 2. November 2017 sind rechtmäßig und verletzen den Kläger daher nicht in seinen Rechten (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

27
Zwar hat der Kläger grundsätzlich einen Anspruch auf Trennungsgeld nach Art. 23 Abs. 2 Bayerisches Gesetz über die Reisekostenvergütung der Beamten und Richter (Bayerisches Reisekostengesetz - BayRKG) i.V.m. § 8 Abs. 1, Abs. 3 BayTGV (vgl. hierzu unter Textziffer 1.); allerdings liegen die Voraussetzungen für Wegstreckenentschädigung nach § 8 Abs. 3 Satz 1 BayTGV nicht vor (vgl. hierzu unter Textziffer 2). Diesem Ergebnis steht der Bewilligungsbescheid vom 3. November 2016 nicht entgegen (vgl. hierzu unter Textziffer 3).

28
1. Grundsätzlich hat der Kläger einen Anspruch auf Trennungsgeld nach Art. 23 Abs. 2 BayRKG i.Vm. § 8 Abs. 1, Abs. 3 BayTGV.

29

a) Beim Kläger handelt es sich um einen Beamten, der zum Zwecke seiner Ausbildung einer Ausbildungsstelle an einem anderen Ort als dem bisherigen Ausbildungs- oder Wohnort zugewiesen wurde, § 23 Abs. 2 BayRKG i.V.m. § 8 Abs. 1 Satz 1 BayTGV.

30
Der Kläger befand sich im maßgeblichen Zeitpunkt in Ausbildung. Der Begriff Ausbildung ist in der BayTGV zwar nicht definiert. Nr. 24.1 VV-BayRKG enthält jedoch eine Definition von Reisen zum Zwecke der Ausbildung. Dies sind insbesondere Reisen im Rahmen der beamtenrechtlichen Ausbildung zur Teilnahme am dienstzeitbegleitenden Unterricht, Reisen aus Anlass einer Zuweisung an eine Ausbildungsstelle oder zu einem nicht nur dienstzeitbegleitenden Unterricht außerhalb des bisherigen Ausbildungs- oder Wohnortes oder zur Aufhebung einer solchen Zuweisung. Als Ausbildung im Sinne von Abs. 1 Satz 1 ist somit z.B. eine Ausbildung im öffentlichen Dienst (z.B. Anwärter des Freistaates Bayern) zu verstehen. In Betracht kommen u.a. die Ausbildung zum Beamten auf Widerruf im Vorbereitungsdienst oder von anderen Beamten in Ausbildung (Uttlinger/Saller, Das Reisekostenrecht in Bayern, Stand Januar 2021, Bd. 1, § 8 BayTGV, Rn. 5). Der Kläger absolvierte seinen Vorbereitungsdienst für Studienreferendare und war hierfür als Beamter auf Widerruf beim Beklagten angestellt. Dies stellt eine Ausbildung im Sinne von § 23 Abs. 2 BayRKG i.V.m. § 8 Abs. 1 BayTGV dar.

31
Die erste, im Zeitpunkt der Trennungsgeldbewilligung bisherige Ausbildungsstelle, ist die Staatliche Berufsschule in … Hierbei handelt es sich zugleich um den Ausbildungsort. Bei zugewiesenen Berechtigten in Ausbildung ist Ausbildungsstelle die Einrichtung oder Stelle, an der diese regelmäßig ihrer Ausbildung nachgehen. Ausbildungsstelle kann jede organisatorische Einheit einer Beschäftigungsbehörde sein, zu der eine organisatorische Zuordnung des Bediensteten möglich ist. Ausbildungsort ist dabei die (politische) Gemeinde, in der die Ausbildungsstelle oder ihre Außenstelle ihren Sitz hat, in der der Berechtigte ständig oder überwiegend Dienst zu leisten hat (Uttlinger/Saller, Das Reisekostenrecht in Bayern, Stand Januar 2021, Bd. 1, § 8 BayTGV, Rn. 17, 25). Der Kläger ging seiner Ausbildung im ersten Ausbildungsabschnitt regelmäßig in der Staatlichen Berufsschule in … als seiner Seminarschule nach. Dass es sich hierbei um den Ort handelt, an dem der Kläger seiner Ausbildung auch überwiegend nachging, ergibt sich aus dem von Staatlichen Studienseminar für das Lehramt an beruflichen Schulen veröffentlichten, jedenfalls das Verhältnis von Schul- und Seminartagen darstellenden, Plan (https://www.studien-seminar.de/index.php/hauptmenue-vorbereitungsdienst/hauptmenue-rahmenbedingungen/hauptmenue-schultage, zuletzt abgerufen am 21.6.21). Hiernach findet die praktische Ausbildung in der Seminarschule an vier von fünf Tagen statt.

32
Die zweite, im Zeitpunkt der Trennungsgeldbewilligung neue Ausbildungsstelle, ist die Einsatzschule in … Hierbei handelt es sich zugleich um den neuen Ausbildungsort. Der Wechsel der Ausbildungsstelle erfolgte aufgrund der Zuweisung der Regierung von Oberbayern vom 28. Juli 2016. In … ging der Kläger im zweiten Ausbildungsabschnitt regelmäßig und überwiegend seiner Ausbildung nach. Das Verhältnis von der einmal wöchentlichen Teilnahme am Hauptseminar und der viermal wöchentlichen Tätigkeit an der Einsatzschule ergibt sich zum einen aus der bereits erwähnten Übersicht des Staatlichen Studienseminars für das Lehramt an beruflichen Schulen, zum anderen aus dem vom Kläger im Verwaltungsverfahren vorgelegten Modulplan des Hauptseminars und den Trennungsgeldabrechnungen.

33
Da sich die neue Ausbildungsstelle (…) in einer anderen politischen Gemeinde als die bisherige Ausbildungsstelle (…) oder dem Wohnort des Klägers (…) befindet und die klägerische Wohnung auch nicht am neuen Ausbildungsort oder in dessen Einzugsgebiet liegt (vgl. Uttlinger/Saller, Das Reisekostenrecht in Bayern, Stand Januar 2021, Bd. 1, § 8 BayTGV, Rn. 18), liegen die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 BayTGV vor.

34
Auf den Sitz des Staatlichen Studienseminars für das Lehramt in beruflichen Schulen kommt es dagegen nicht an. Der Kläger muss den Sitz des Studienseminars zur Verrichtung seiner Ausbildung weder regelmäßig noch überwiegend aufsuchen. Davon abgesehen würde sich im Falle des Klägers bei einer derartigen Betrachtung von vorne herein kein Trennungsgeldanspruch ergeben. Da das Staatliche Studienseminar sowohl während der Tätigkeit an der Seminarschule als auch während der Tätigkeit an der

Einsatzschule seinen Sitz in München hat, findet gerade kein Ortswechsel statt. Zudem hat der Kläger seinen Wohnsitz in …

35
Auch der Sitz der Regierung von Oberbayern, die mit der Zuweisung die trennungsgeldauslösende Maßnahme vorgenommen hat, ist nicht relevant. Auch hier ging der Kläger seiner Ausbildung weder regelmäßig noch überwiegend nach. Auch insofern würde sich aber kein Trennungsgeldanspruch ergeben, da diese in München und damit dem Wohnort des Klägers sitzt. Der Anspruch würde dann schon von vorneherein ausscheiden.

36
b) Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der Kläger grundsätzlich auch einen Anspruch auf Gewährung von Trennungsgeld hat.

37
Zwar steht die Gewährung von Trennungsgeld bei Berechtigen in Ausbildung dem Wortlaut nach im Ermessen der Behörde. Gemäß Art. 23 Abs. 2 BayRKG können Beamten, die zum Zwecke ihrer Ausbildung einer Ausbildungsstelle an einem anderen Ort als dem bisherigen Ausbildungs- oder Wohnort zugewiesen werden, die ihnen dadurch entstehenden notwendigen Mehrauflagen entstehen, ganz oder teilweise erstattet werden. Nach § 8 Abs. 1 BayTGV können Berechtigte Trennungsgeld nach Maßgabe der Absätze 2 bis 4 erhalten. Hierbei handelt es sich um eine „Kannbestimmung“, wonach der Beamte in Ausbildung keinen Rechtsanspruch auf Trennungsgeld hat (Uttlinger/Saller, Das Reisekostenrecht in Bayern, Stand Januar 2021, Bd. 1, § 8 BayTGV, Rn. 13). Hier hat der Beklagte sein Ermessen im Bewilligungsbescheid vom 3. November 2016 jedoch bereits dahin ausgeübt, dass dem Kläger als Trennungsgeld die Entschädigung bei täglicher Rückkehr zum Wohnort nach § 8 BayTGV bewilligt wird (vgl. zum Entstehen eines Trennungsgeldanspruchs bei Ermessensvorschrift durch den Bewilligungsbescheid VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris Rn. 15). Dies entspricht auch einer Auslegung dahingehend, dass im Hinblick auf die Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes Trennungsgeld nach Maßgabe des § 8 Abs. 2 bzw. Abs. 3 BayTGV zu gewähren ist, sofern die Gewährung von Trennungsgeld nicht nach § 8 Abs. 4 Satz 1 BayTGV beschränkt bzw. ausgeschlossen ist (vgl. hierzu VG München, U.v. 11.4.2005 - M 12 K 03.4135 - juris Rn. 14).

38
2. Allerdings liegen die Voraussetzungen für Wegstreckenentschädigung nach § 8 Abs. 3 Satz 1 BayTGV nicht vor.

39
Maßgeblich für die Trennungsgeldgewährung der Höhe nach für die Monate Januar bis Juli 2017 ist § 8 Abs. 3 BayTGV in der ab 1. Januar 2017 geltenden Fassung (BayTGV vom 15. Juli 2002, zuletzt geändert durch Verordnung vom 5. Dezember 2016 (GVBl. 388)). Demnach können Berechtigte, die täglich zum Wohnort zurückkehren, Wegstreckenentschädigung erhalten, soweit die Wegstrecke zur bisherigen Ausbildungsstrecke überschritten wird.

40
a) Die Anwendbarkeit des § 8 Abs. 3 BayTGV n.F. ergibt sich aus § 12 Abs. 2 BayTGV n.F. Die mit der amtlichen Überschrift „Übergangsregelung“ versehene Norm sieht vor, dass für einen bis einschließlich 31. Dezember 2016 entstanden Anspruch auf Trennungsgeld die Bayerische Trennungsgeldverordnung in der bis zu diesem Tag geltenden Fassung Anwendung findet. Daraus ergibt sich, dass für einen ab 1. Januar 2017 entstandenen Anspruch die BayTGV in der ab diesem Tag geltenden Fassung Anwendung findet.

41
Ein Anspruch auf Trennungsgeld ist „entstanden“ i.S.v. § 12 Abs. 2 BayTGV mit Ablauf des Monats, für den das Trennungsgeld nachträglich auf Grund von Forderungsnachweisen ausgezahlt wird (vgl. § 10 Abs. 2 Satz 1 BayTGV). Relevant ist also das Entstehen des konkreten Trennungsgeldanspruchs der Höhe nach. Nicht maßgeblich ist der Zeitpunkt des Bewilligungsbescheids i.S.v. § 10 Abs. 1 BayTGV, wodurch der Anspruch auf Trennungsgeld dem Grunde nach entsteht (vgl. BVerwG, U.v. 16.11.1981 - 6 C 112/79 - juris Rn. 17; VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris Rn. 15).

42

Dies ergibt sich aus dem Vergleich mit Regelung des § 12 Abs. 3 BayTGV in der bis zum 31. Dezember 2016 gültigen Fassung. Diese „Übergangsregelung“ sah vor, dass wenn der Anspruch auf Trennungsgeld nach dem bis zum 31. Juli 2002 geltenden Recht entstanden ist, dieses Recht weitergilt, es sei denn, Berechtigte beantragen die Anwendung dieser Verordnung. Ein solches Wahlrecht macht angesichts der sechsmonatigen Frist zur Abrechnung, vgl. § 10 Abs. 2 BayTGV, dann Sinn, wenn man hier bei einem „nach dem bis zum 31. Juli 2002 geltenden Recht“ entstandenen Anspruch auf Trennungsgeld auf die Entstehung dem Grunde nach, also die Bewilligung abstellt.

43
Verglichen hiermit sieht der Verordnungsgeber in § 12 Abs. 2 BayTGV n.F. kein Wahlrecht vor und spricht auch nicht von der Weitergeltung von Recht, sondern vielmehr davon, dass eine bestimmte Fassung Anwendung findet. Wenn er auch bei § 12 Abs. 2 BayTGV n.F. die Entstehung dem Grunde nach gemeint hätte, hätte er eine § 12 Abs. 3 BayTGV a.F. entsprechende Formulierung vornehmen können. Während § 12 Abs. 3 BayTGV a.F. zur Folge hat, dass Abrechnungsmonate ab dem 1. August 2002 entweder nach aktuellem oder nach altem Recht berechnet werden können, hat § 12 Abs. 2 BayTGV n.F. erkennbar die Intention, dass alle Abrechnungsmonate ab dem 1. Januar 2017 nach dem gleichen, aktuellen Recht berechnet werden sollen. Damit kann sich die „Anspruchsentstehung“ nur auf die Entstehung der Höhe nach beziehen.

44
Dieser Auslegung steht das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts Augsburg vom 26. Januar 2009 (Au 7 K 08.1296 - juris) nicht entgegen. In dieser Entscheidung wird zwar für einen Bewilligungsbescheid vom 23. April 1999 und einen Abrechnungszeitraum November 2007 bis November 2008 ausgeführt, dass „der Anspruch auf Trennungsgeld im Fall des Klägers nach dem bis zum 31. Juni 2002 geltenden Recht entstanden ist“ und demnach die BayTGV von 1985 zur Anwendung kommt. Allerdings war dort § 12 Abs. 3 BayTGV in der Fassung vom 15. Juli 2002 relevant und nicht der hier anzuwendende § 12 Abs. 2 BayTGV in der ab 1. Januar 2017 geltenden Fassung. Darüber hinaus war dort Art. 16 Abs. 5 Satz 1 BayUKG in der Fassung vom 1. Juli 2005 einschlägig, der eine Übergangsvorschrift für die Weitergewährung von bewilligtem Trennungsgeld vorsah.

45
Dass § 12 Abs. 2 BayTGV n.F. keine echte Übergangsregelung für bereits bestehende Bewilligungsbescheide enthält, begegnet keinen Bedenken. Änderungen des Besoldungsrechts und verwandter Regelungen wie der des Umzugskostenrechtes bzw. Trennungsgeldrechts erfassen vom Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an grundsätzlich auch alle bestehenden Rechtsverhältnisse. Höherrangiges Recht wird durch das Fehlen einer Übergangsvorschrift für bisherige Trennungsgeldempfänger nicht verletzt. Der durch den Gesetzgeber im Besoldungsrecht an anderer Stelle häufig beachtete Grundsatz der Besitzstandswahrung genießt in der Regel keinen Verfassungsrang (VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris Rn. 18).

46
b) Unter Anwendung des § 8 Abs. 3 BayTGV n.F. ergibt sich der Höhe nach keine Wegstreckenentschädigung. Die Wegstrecke zur neuen Ausbildungsstelle überschreitet die Wegstrecke zur bisherigen Ausbildungsstelle nicht.

47
Ziel der Regelung, dass Wegstreckenentschädigung nur für die Strecke gewährt wird, die im Vergleich zur Strecke zwischen Wohnung und bisheriger Dienst- bzw. Ausbildungsstelle zusätzlich zurückgelegt wird, ist es, dem Berechtigten lediglich den durch die dienstliche Maßnahme nach § 1 Abs. 2 BayTGV bzw. die Zuweisung entstehenden Mehraufwand zu erstatten Die Berechnung des Mehraufwandes in pauschalierter Form über die jeweils vom Berechtigten zurückzulegende Mehrstrecke berücksichtigt die bisherige individuelle Belastung des Berechtigten, unabhängig davon, welches Verkehrsmittel der Berechtigte tatsächlich genutzt hat (Bolzt in Praxis der Kommunalverwaltung Bayern C-23, Reisekosten, Trennungsgeld und Umzugskosten in Bayern, 4. Aufl., 2.3.10.1.).

48
Diese Voraussetzung liegt nicht vor. Vielmehr unterschreitet die Wegstrecke zur neuen Ausbildungsstelle die Wegstrecke zur bisherigen Ausbildungsstelle (deutlich). Die Entfernung zwischen klägerischer Wohnung in … … und Ausbildungsstelle in … … bzw. … … … … reduzierte sich von 126 km auf 54 km.

49
Dem Kläger entstanden durch die Zuweisung an die Staatliche Berufsschule in … gerade keine Mehrauslagen (vgl. Art. 23 Abs. 2 Satz 1 BayRKG).

50
c) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Fürsorgepflicht des Beklagten.

51
Diese genießt als hergebrachter Grundsatz des Beamtenrechts Verfassungsrang und wird gerade auf dem Gebiet des Reisekostenrechts und Umzugskostenrechts durch die einschlägigen Rechtsvorschriften konkretisiert. Ein Rückgriff auf die Fürsorgepflicht bei Anwendung z.B. des Landesumzugskostengesetzes käme nur in Betracht, wenn eine bestimmte gesetzliche Regelung diese Pflicht in ihrem Wesenskern verletzen sollte (vgl. in einem Trennungsgeldfall VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris Rn. 18). Das ist hier aber nicht der Fall. Die Begrenzung der Fahrtkostenerstattung, Wegstrecken- und Mitnahmeentschädigung auf den Unterschied zwischen Wegstrecke zur bisherigen Ausbildungsstelle und neuer Ausbildungsstelle trägt dem Umstand Rechnung, dass durch die BayTGV der durch eine Maßnahme des Dienstherrn verursachte Mehraufwand abgemildert werden soll. Da der Trennungsgeldberechtigte keinen Einfluss darauf hat, dass die trennungsgeldauslösende Maßnahme einseitig vom Dienstherrn vorgenommen wird, soll er zumindest für einen dadurch entstehenden Mehraufwand entschädigt werden. Es erscheint vertretbar, dass der Bayerische Verordnungsgeber nunmehr nur noch den durch eine übersteigende Wegstrecke verursachten Aufwand abmildern möchte. Wenn der Wegstreckenvergleich nicht vorgenommen wird, kommt es, wie der klägerische Sachverhalt gerade zeigt, dazu, dass der auch derjenige profitiert, dem der Dienstherr durch eine Maßnahme in räumlicher Hinsicht „entgegenkommt“.

52
Wie der Beklagte zutreffen ausführt, hätte der Kläger während seines ersten Ausbildungsabschnittes an den Ort der Seminarschule umziehen können und dann aufgrund der Zuweisung an die Einsatzschule ggfs. eine Wegstreckenentschädigung erhalten. Dem Vortrag, dass der Kläger diese Entscheidung aufgrund der sich während des Referendariats ändernden Rechtslage gar nicht treffen haben könne, ist entgegen zu halten, dass der Kläger kein schutzwürdiges Vertrauen daran haben kann, dass sich die Rechtslage zukünftig nicht ändert. Da Mehraufwand auch durch die geänderten Bestimmungen der BayTGV abgemildert werden, ist die Fürsorgepflicht nicht verletzt. Wenn der Klägerbevollmächtigte vorträgt, dass ein Umzug an den ersten Ausbildungsort „lebensfremd“ sei, so ergibt sich auch hieraus keine Verletzung des Wesenskerns der Fürsorgepflicht. Da § 8 BayTGV gerade den Fall erfasst, dass Studienreferendare im Vorbereitungsdienst keine Auswahlmöglichkeiten der Seminar- bzw. Einsatzschulen haben, und vom Dienstherren versetzt werden, ist nicht ersichtlich, inwiefern insofern der Wesenskern der Fürsorgepflicht verletzt sein sollte.

53
3. Auch aus dem Bewilligungsbescheid vom 3. November 2016 ergibt sich der geltend gemachte Anspruch auf Trennungsgeldleistungen nicht.

54
Dies gilt unabhängig davon, ob der Bewilligungsbescheid hinsichtlich der Bewilligung von Wegstreckenentschädigung wirksam zurückgenommen bzw. widerrufen wurde oder nicht. Eine Rücknahme bzw. ein Widerruf des Bewilligungsbescheids ist jedenfalls nicht notwendig.

55
Der Bewilligungsbescheid stellt fest, dass dem Kläger als Trennungsgeld die Entschädigung bei täglicher Rückkehr zum Wohnort nach § 8 BayTGV gewährt wird. Er trifft lediglich eine Aussage dazu, dass die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 BayTGV vorliegen und der Kläger täglich zum Wohnort zurückkehrt (vgl. § 8 Abs. 3 Satz 1 HS 1 BayTGV), dementsprechend § 8 Abs. 3 BayTGV zur Anwendung kommt. Hinsichtlich einer Wegstreckenentschädigung führt der Bewilligungsbescheid aus, dass Wegstreckenentschädigung wie bei Dienstreisen nach § 8 Abs. 3 BayTGV i.V.m. Art. 5 des BayRGK bei Benutzung eines eigenen Fahrzeugs bewilligt wird. Er trifft gerade keine Aussage dazu, in welcher Höhe bzw. auf welcher km-Grundlage die Entschädigung bewilligt wird.

56

Da streitgegenständlich lediglich die Gewährung von Wegstreckenentschädigung ist, braucht auf die Frage, ob auch hinsichtlich des Verpflegungszuschusses lediglich auf die gesetzlichen Voraussetzungen verwiesen wird, nicht eingegangen werden.

57
In der Bewilligung von Trennungsgeld liegt die Entscheidung, dass entweder die zwingenden gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung dieser Leistung gegeben sind oder dass der Dienstherr diese Leistung in Ausübung des ihm eingeräumten Ermessens gewähren will. Die Trennungsgeldbewilligung ist daher die Entscheidung, dass dem Beamten dem Grunde nach, d.h. dem rechtlichen Grunde nach, Trennungsgeld zusteht (BVerwG, U.v. 16.11.1981 - 6 C 112/79 - juris Rn. 16 f.). Übertragen auf den klägerischen Fall bedeutet das, dass der Beklagte sein ihm im Rahmen von Art. 23 Abs. 2 BayRKG und § 8 Abs. 1 BayTGV zustehendes Ermessen ausgeübt hat, dem Kläger dem Grunde nach Trennungsgeld zu gewähren.

58
Dass der Bewilligungsbescheid nur das Bestehen des Trennungsgeldanspruchs dem Grunde nach zum Gegenstand hat, ergibt sich auch aus der Regelung des § 10 Abs. 2 BayTGV. Hieraus ergibt sich für den Trennungsgeldanspruch der Höhe nach, dass die konkrete Trennungsgeldhöhe monatlich aufgrund vorgelegter Forderungsnachweise gezahlt wird.

59
Der Bestand des Trennungsgeldanspruchs dem Grunde nach wird nicht in Abrede gestellt. Dass die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 BayTGV weiterhin vorliegen, zieht auch der Beklagte nicht in Zweifel. Dies zeigt sich u.a. daran, dass der Verpflegungszuschuss weiterhin gezahlt wurde. Anders als bei der Wegstreckenentschädigung ist hier weder nach § 8 Abs. 3 Satz 5 BayTGV a.F. noch nach § 8 Abs. 3 Satz 3 BayTGV n.F. auf einen Wegstreckenvergleich abzustellen, sondern durch Verweis auf § 6 Abs. 2 BayTGV (allein) auf die Dauer der Abwesenheit von der Wohnung. Voraussetzung ist in beiden Fassungen, dass die Voraussetzungen nach § 8 Abs. 1 BayTGV und § 8 Abs. 3 Satz 1 HS. 1 BayTGV vorliegen.

60
Da sich vorliegend lediglich der Trennungsgeldanspruch lediglich der Höhe nach durch die ab 1. Januar 2017 geltende Rechtslage änderte, sind die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Notwendigkeit des Widerrufs des Bewilligungsbescheids für die Zukunft (BVerwG, U.v. 16.11.1981 - 6 C 112/79 - juris; VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris) nicht anwendbar. Der Entscheidung lag der Sachverhalt zugrunde, dass durch eine Änderung der Rechtslage der Trennungsgeldanspruch schon dem Grunde nach nicht mehr bestand. Zum Dienstort zählte nach Änderung der Rechtslage nach näherer Maßgabe auch das inländische Einzugsgebiet. Da der Wohnort des dortigen Klägers in diesen Einzugsbereich fiel, entfiel an sich die Trennungsgeldberechtigung. Das Gericht stellte fest, dass mit dem Wegfall der gesetzlichen Grundlage für die Gewährung von Trennungsgeld der Trennungsgeldanspruch des Klägers aber nicht automatisch weggefallen ist. Dieser Anspruch war seinerzeit erst durch den im Ermessen des Beklagten stehenden Bewilligungsbescheid, also durch einen rechtsbegründenden Verwaltungsakt zuerkannt worden. Der Bestand des Trennungsgeldanspruches des Klägers hing daher von dem Bestand des zugrundeliegenden Verwaltungsaktes ab und konnte erst mit der rechtmäßigen Beseitigung dieses Verwaltungsaktes untergehen (VGH BW, U.v. 19.6.1979 - IV 2722/77 - juris Rn. 19).

61
Die gesetzliche Grundlage für die Gewährung von Trennungsgeld, § 8 Abs. 1 BayTGV und tägliche Rückkehr zum Wohnort gemäß § 8 Abs. 3 Satz 1 HS. 1 BayTGV änderte sich hier aber gerade nicht.

62
4. Die Kostenfolge ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO.

63
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.