

Titel:

Antrag auf Erlass eines Widerspruchsbescheides bzw. Zwischenbescheides (fehlendes) Rechtsschutzinteresse, Vorläufige Sicherstellung einer amtsangemessenen Alimentation (kein) Anordnungsgrund, Anhörungsrüge, Beschwerdeverfahren, einstweilige Anordnung, Rechtsschutzinteresse, Untätigkeitsklage, amtsangemessene Alimentation, Anordnungsgrund

Normenketten:

VwGO § 75, § 91, § 123 Abs. 1 S. 2, § 146, § 152a

BayBesG Art. 3 Abs. 1

Schlagworte:

Antrag auf Erlass eines Widerspruchsbescheides bzw. Zwischenbescheides (fehlendes) Rechtsschutzinteresse, Vorläufige Sicherstellung einer amtsangemessenen Alimentation (kein) Anordnungsgrund, Anhörungsrüge, Beschwerdeverfahren, einstweilige Anordnung, Rechtsschutzinteresse, Untätigkeitsklage, amtsangemessene Alimentation, Anordnungsgrund

Vorinstanz:

VGH München, Beschluss vom 23.07.2026 – 3 CE 26.1359

Tenor

I. Das Beschwerdeverfahren wird fortgesetzt.

II. Der Beschluss des Senats vom 23. Juli 2026 – 3 CE 26.1359 – wird mit der Maßgabe aufrechterhalten, dass die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts München vom 26. Juni 2026 nicht verworfen, sondern zurückgewiesen wird.

Gründe

1

Die (sinngemäße) Anhörungsrüge des Antragstellers nach § 152a VwGO ist zulässig und begründet. Das Beschwerdeverfahren Az. 3 CE 26.1359 des Antragstellers (Polizeihauptmeister; Besoldungsgruppe A 9 mit Amtszulage) gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 2026 ist fortzuführen, weil die fristgerecht beim Verwaltungsgericht München erhobene Beschwerde des Bevollmächtigten vom 16. Juli 2026 dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof erst nach dem Erlass des Beschlusses des Senats vom 23. Juli 2026 am 24. Juli 2026 vorlegt wurde, so dass die Beschwerde bei der Entscheidung des Senats nicht berücksichtigt werden konnte (§ 152a Abs. 5 VwGO).

2

Das Verwaltungsgericht hat auch unter Berücksichtigung der Beschwerdebegründung des Bevollmächtigten den zuletzt mit Schreiben vom 7. Mai 2026 gestellten Antrag,

3

gemäß § 123 VwGO im Wege der einstweiligen Anordnung den Antragsgegner zu verpflichten, vorläufig eine amtsangemessene Alimentation sicherzustellen bzw. über das entsprechende Begehren des Antragstellers unverzüglich unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden,

4

zu Recht abgelehnt, weil der Antragsteller keinen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht hat. Die hiergegen fristgerecht vorgetragenen Beschwerdegründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, führen zu keiner anderen Beurteilung.

5

1. Im Beschwerdeverfahren beantragt der Antragsteller,

6

den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, über den Widerspruch des Antragstellers vom 28. Dezember 2025 in der durch Schreiben vom 8. März 2026 erweiterten Fassung betreffend die Gewährung einer amtsangemessenen Alimentation unverzüglich, spätestens innerhalb einer vom Gericht zu bestimmenden kurzen Frist, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden,

7

hilfsweise den Antragsgegner zu verpflichten, dem Antragsteller unverzüglich einen rechtsmittelfähigen Zwischenbescheid zu erteilen, aus dem sich der konkrete Prüfungsumfang, die erfassten Besoldungszeiträume, der gegenwärtige Bearbeitungsstand, bestehende rechtliche oder tatsächliche Entscheidungshindernisse sowie ein verbindlicher Entscheidungszeitpunkt ergeben.

8

Zur Begründung trägt er vor, dass die Hauptsache nicht unzulässig vorweggenommen werde, da er weder die sofortige Auszahlung eines bestimmten Betrags noch die gerichtliche Festsetzung einer bestimmten Besoldung verlange. Er begehre lediglich eine rechtsmittelfähige Entscheidung über seinen Widerspruch innerhalb einer kurzen, gerichtlich festzulegenden Frist. Die begehrte Anordnung beschränke sich auf eine unverzügliche behördliche Bescheidung und greife dem inhaltlichen Ergebnis des Verwaltungsverfahrens nicht vor.

9

Hiermit vermag der Antragsteller nicht durchzudringen. Es kann zunächst dahinstehen, ob es sich bei den im Beschwerdeverfahren geltend gemachten Anträgen um eine unzulässige Antragserweiterung handelt. Für die Einführung eines weiteren Begehrens und damit eine Antragsänderung i.S.v. § 91 Abs. 1 VwGO ist im Beschwerdeverfahren regelmäßig kein Raum, weil es nur der rechtlichen Überprüfung der erstinstanzlichen Entscheidung dient. Das folgt aus der auf die Entlastung des zweiten Rechtszuges abzielenden Regelung des § 146 Abs. 4 Satz 3 und 6 VwGO und gilt jedenfalls dann, wenn mit der Antragserweiterung eine wesentliche Änderung der zu prüfenden Gesichtspunkte einhergeht, das Verwaltungsgericht im ersten Rechtszug die dort gestellten Anträge vollständig beschieden hat und das Gebot, effektiven Rechtsschutz zu gewähren, nichts anderes gebietet (vgl. BayVGH, B.v. 2.9.2025 – 20 CE 25.1549 – juris Rn. 3; B.v. 7.5.2018 – 10 CE 18.464 – juris Rn. 5; B.v. 23.8.2011 – 2 CS 11.1218 – juris Rn. 5; B.v. 6.2.2026 – 3 CE 25.2395 – BA Rn. 10; zum Streitstand: Guckelberger in Sodan/Ziekow, VwGO, Stand Juni 2025, § 146 Rn. 93 f.; Happ/Käß in Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, § 146 Rn. 25).

10

Denn sowohl für den im Beschwerdeverfahren gestellten Haupt- als auch Hilfsantrag besteht kein Rechtsschutzinteresse.

11

Ein im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO gestellter Antrag auf Erlass eines Widerspruchsbescheides ist regelmäßig – so auch hier – unzulässig (vgl. zur entsprechenden Verpflichtungsklage: BayVGH, B.v. 1.7.2013 – 7 ZB 13.305 – juris Rn. 12; HessVGH, B.v. 15.10.2013 – 6 A 1492/13.Z – juris Rn. 16; OVG MV, B.v. 23.12.2015 – 2 O 171/15 – NVwZ-RR 2016, 717 – juris Rn. 5; BVerwG B.v. 30.8.1962 – III B 88/61 – VerwRSpr 1963, 367 – juris Ls. 1). Der Senat schließt sich der in der Rechtsprechung überwiegend vertretenen Auffassung an, dass – mit Ausnahme einer hier nicht vorliegenden besonders gelagerten Fallkonstellation – grundsätzlich kein einklagbares subjektives Recht auf Erlass eines Widerspruchsbescheids besteht.

12

Erlässt die Widerspruchsbehörde keinen Widerspruchsbescheid, so steht dem Widerspruchsführer die Untätigkeitsklage gegen den Ausgangsbescheid offen (§ 75 VwGO). Ein Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage oder einen Antrag nach § 123 VwGO auf Erlass eines Widerspruchsbescheids ist nur bei besonders gelagerten Fallgestaltungen anzunehmen, z.B. wenn der Antragsteller wegen eines Ermessens- oder Beurteilungsspielraums ein „Mehr an Rechtsschutz“ erreichen kann (HessVGH, B.v. 15.10.2013 a.a.O.; offen gelassen von BVerwG B.v. 15.7.2019 – 6 B 12.19 – juris Rn. 14) oder für den Adressaten eines begünstigenden Verwaltungsakts, wenn die Widerspruchsbehörde über den dagegen eingelegten Drittwiderspruch nicht entscheidet (VGH BW, U.v. 10.11.1993 – 3 S 1120/92 – NVwZ 1995, 280 – juris Rn. 27; vgl. Wöckel in Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, § 73 Rn. 18). Dies ist vorliegend nicht der Fall.

13

Hinsichtlich der vom Antragsteller erstrebten höheren Besoldungsleistungen liegt auf Seiten der Behörde kein Ermessens- oder Beurteilungsspielraum vor. Nach den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums unterliegen Besoldungsleistungen dem Vorbehalt des Gesetzes. Sie dürfen nur zugesprochen werden, wenn und soweit sie gesetzlich vorgesehen sind (vgl. Art. 3 Abs. 1 BayBesG; BVerwG, U.v. 27.3.2014 – 2 C 2.13 – juris Rn. 18; BayVG, U.v. 23.10.2018 – 3 B 16.382 – juris Rn. 15). Dies gilt auch, wenn die sich aus dem Gesetz ergebende Besoldung verfassungswidrig zu niedrig bemessen ist (BVerwG, U.v. 27.5.2010 – 2 C 33.09 – juris Rn. 8 zur stRspr). Die Korrektur verfassungswidriger oder fehlerhafter Besoldungsfestsetzungen ist Aufgabe des Besoldungsgesetzgebers, der dabei einen weiten Spielraum politischen Ermessens hat und das Besoldungsgefüge als Ganzes sowie das Recht der öffentlichen Haushalte in den Blick nehmen muss. Durch die Gesetzesbindung der Besoldung ist es daher nicht nur Behörden, sondern auch den Gerichten verwehrt, Beamten eine gesetzlich nicht geregelte Besoldung zu gewähren (BVerwG, U.v. 27.3.2014 – 2 C 2.13 – juris Rn. 18).

14

Das Gebot effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG steht dem nicht entgegen. Daraus, dass die Behörde nicht (in angemessener Frist) über den Widerspruch entscheidet, erwachsen dem Betroffenen durch die Möglichkeit einer Untätigkeitsklage keine Nachteile. Vielmehr dient § 75 VwGO dem Anspruch des Bürgers auf Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens in angemessener Frist sowie der Beschleunigung verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Die Untätigkeitsklage ist damit in der Lage, einer unangemessenen Verzögerung im Vorverfahren durch unmittelbare Klageerhebung wirksam zu begegnen (Brenner in Sodan/Ziekow, VwGO 6. Aufl. 2025, § 75 Rn. 2).

15

Es besteht auch kein einklagbares subjektives Recht auf Erlass eines rechtsmittelfähigen „Zwischenbescheids“, aus dem sich der konkrete Prüfungsumfang, die erfassten Besoldungszeiträume, der gegenwärtige Bearbeitungsstand, bestehende rechtliche oder tatsächliche Entscheidungshindernisse sowie ein verbindlicher Entscheidungszeitpunkt ergeben. Will die Behörde vor der Entscheidung über einen Widerspruch noch weitere Ermittlungen anstellen, so dass erst nach Ablauf von drei Monaten über den Rechtsbehelf entschieden werden kann, so muss sie dem Widerspruchsführer hiervon grundsätzlich durch Zwischenbescheid Kenntnis geben. Unterlässt sie dies, so liegt im allgemeinen ein zureichender Grund zur Erhebung der Klage gemäß § 75 VwGO vor (BVerwG, U.v. 15.11.1974 – VII C 57.72 – BeckRS 1974, 31305909). Ein einklagbares subjektives Recht auf Erlass eines entsprechenden Zwischenbescheids sieht aber weder die Verwaltungsgerichtsordnung noch das Bayerische Verwaltungsverfahrensgesetz vor und wird auch von der Beschwerdebegründung nicht benannt.

16

2. Hinsichtlich des vom Antragsteller im erstinstanzlichen Eilverfahren mit Schreiben vom 7. Mai 2026 (VG-Akte S. 26) gestellten Antrags, im Wege der einstweiligen Anordnung den Antragsgegner zu verpflichten, vorläufig eine amtsangemessene Alimentation sicherzustellen bzw. über das entsprechende Begehren des Antragstellers unverzüglich unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden, führen die insoweit vorgetragenen Beschwerdegründe hinsichtlich eines bestehenden Anordnungsgrunds ebenfalls zu keiner Abänderung der angegriffenen Entscheidung.

17

Der Antragsteller rügt, dass inzwischen eine konkrete und wesentlich verschärfte Dringlichkeit vorliege. Die angegriffene Entscheidung beruhe wegen der Außerachtlassung der Nachzahlungsansprüche hinsichtlich zurückliegender Besoldungszeiträume auf einer zu engen Betrachtung des Streitgegenstands, einer isolierten Würdigung der einzelnen Belastungsfaktoren und der inzwischen überholten Annahme, die Ruhestandsversetzung stehe lediglich unverbindlich „im Raum“. Tatsächlich befinde sich der Antragsteller in einer außergewöhnlichen Kumulation gesundheitlicher, statusrechtlicher und wirtschaftlicher Belastungen. Ein krankheitsbedingter erhöhter Bedarf sei dadurch ausreichend belegt, dass er einen Antrag auf Feststellung eines Pflegegrades gestellt und im sozialgerichtlichen Verfahren am 14. Juli 2026 ein Gutachtertermin zur Feststellung eines höheren Grades der Behinderung stattgefunden habe. Das Ruhestandsversetzungsverfahren sei nach der polizeiärztlichen Feststellung seiner dauernden Dienstunfähigkeit konkret eingeleitet. Hierzu sei ihm eine Äußerungsfrist bis zum 3. August 2026 gesetzt worden. Gleichzeitig seien erhebliche alimentationsrechtliche Ansprüche für zurückliegende Zeiträume ungeklärt, die für die Anschlussfinanzierung des von ihm selbst bewohnten Wohneigentums und die

wirtschaftliche Neuordnung nach einem vorzeitigen Ausscheiden aus dem aktiven Dienst von erheblicher Bedeutung seien. Unter diesen Umständen sei es dem Antragsteller nicht zuzumuten, die Entscheidung in einem zeitlich nicht absehbaren Hauptsacheverfahren abzuwarten. Eine später gewährte Nachzahlung könne nicht ohne Weiteres rückwirkend beseitigen, dass eine Anschlussfinanzierung wegen ungeklärter Ansprüche nicht zustande komme oder nur zu ungünstigeren Bedingungen abgeschlossen werden könne, der Antragsteller seine wirtschaftliche Lebensplanung ohne Kenntnis seiner Ansprüche auf eine erheblich reduzierte Versorgung ausrichten müsse, seine Verhandlungsposition gegenüber Finanzierungspartnern gegenwärtig geschwächt sei und er während eines existenziell bedeutsamen Statuswechsels über die Höhe und Behandlung seiner rechtzeitig geltend gemachten Ansprüche im Unklaren bleibe. Der Dienstherr sei gegenüber einem schwer erkrankten Beamten in besonderer Weise zur Fürsorge verpflichtet. Dies sei unzureichend gewürdigt worden. Rechtzeitig geltend gemachte alimentationsrechtliche Ansprüche dürften zeitlich nicht unbestimmt zurückgestellt werden.

18

Damit kann der Antragsteller nicht durchdringen.

19

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands nur zulässig, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen (vergleichbaren) Gründen notwendig erscheint. Liegt der geltend gemachte Nachteil wie hier in dem mit einem Hauptsacheverfahren unvermeidbar verbundenen Zeitablauf, so kann sich daraus ein Anordnungsgrund nur ergeben, wenn die nachteiligen Folgen später nicht mehr rückgängig gemacht werden können (vgl. Puttler in Sodan/Ziekow, VwGO, 6. Aufl. 2025, § 123 Rn. 83). Die bloße Vermeidung eines finanziellen Schadens auf Seiten des Antragstellers reicht daher zur Begründung eines wesentlichen Nachteils im Sinne des § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO grundsätzlich nur aus, wenn der Schaden auch im Falle eines späteren Klageerfolgs nicht mehr vollständig ausgeglichen werden könnte. Davon wäre insbesondere dann auszugehen, wenn ohne die beantragte Regelung die wirtschaftliche Existenz des Antragstellers gefährdet wäre (BayVGh, B.v. 1.4.2025 – 4 CE 25.52 – juris Rn. 26).

20

Für solch gravierende Auswirkungen bestehen im vorliegenden Fall auch in Anbetracht der Darlegungen in der Beschwerdebeurteilung keine hinreichenden Anhaltspunkte.

21

Mit der schlichten Behauptung des drohenden Wegfalls von Finanzierungsvorteilen (z.B. etwas bessere Konditionen einer Anschlussfinanzierung) wird die Gefährdung seiner wirtschaftlichen Existenz nicht glaubhaft gemacht. Zumal die hier konkret geltend gemachten Konditionen einer Anschlussfinanzierung in aller Regel von der Höhe der Restschuld im Verhältnis zum Immobilienwert, der Grundbonität des Darlehensnehmers (Beamter, Stabilität seines Einkommens), der Zinsbindung und des Tilgungssatzes abhängen dürfte und weniger von einer vorläufig gezahlten höheren Alimentation, die bei erfolglosem Hauptsacheverfahren wieder zurückerstattet werden müsste. Wirtschaftliche und persönliche Belastungen, die im Wesentlichen aus einem (möglicherweise) anstehenden Ruhestandsversetzungsverfahren folgen, begründen keinen Anordnungsgrund für eine vorläufig höhere Besoldung, weil diese Belastungen nicht aus der behaupteten Unteralimentation erwachsen. Solange das Ruhestandsversetzungsverfahren noch nicht abgeschlossen ist, fehlen konkrete finanzielle Auswirkungen; Unsicherheiten über eine künftige Versorgungs- oder Einkommenssituation reichen für einen Anordnungsgrund nicht aus. Der Beamte kann gegen eine etwaige Ruhestandsversetzung seinerseits (Eil-)Rechtsschutz in Anspruch nehmen; die drohenden wirtschaftlichen Folgen aus dem Statuswechsel begründen keinen Anordnungsgrund. Ein erhöhter krankheits- oder behinderungsbedingter Bedarf ist alimentationsrechtlich in erster Linie über das System von Beihilfe zu bewältigen; die verfassungsrechtliche Fürsorgepflicht zwingt nicht zu individuellen, vorläufigen Mehrzahlungen außerhalb des gesetzlichen Systems. Dass ein Pflegegrad beantragt wurde oder ein Gutachtertermin zur Feststellung eines höheren Grades der Behinderung stattgefunden hat, belegt zwar gesundheitliche Belastungen, sagt aber noch nichts darüber aus, dass die aktuelle gesetzliche Besoldung den amtsangemessenen Lebensunterhalt nicht mehr sichert; ohne substantiierten Vortrag zu einer konkreten Existenzgefährdung ist ein Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht.

22

3. Hinsichtlich der im Beschluss vom 23. Juli 2026 getroffenen Kostenentscheidung sowie der Streitwertfestsetzung ergibt sich keine Änderung. Eine Kostenentscheidung für das Rügeverfahren erübrigt sich, da weder eine Gerichtsgebühr (Nr. 5400 der Anlage 1 zum Gerichtskostengesetz betrifft nur den Fall einer vollumfänglich erfolglosen Anhörungsrüge) noch eine Rechtsanwaltsgebühr (vgl. § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 Buchst. b RVG) anfallen.

23

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152a Abs. 4 Satz 3 VwGO, § 152 Abs. 1 VwGO).