

Az.: 1 S 798/97



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluß

In der Verwaltungsrechtssache

des Landkreises Annaberg
vertreten durch den Landrat
Paulus-Jenisius-Straße 24, 09456 Annaberg-Buchholz

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer zu 1) -
- Beschwerdegegner zu 2) -

gegen

die Sächsische Landesverkehrsgesellschaft mbH
vertreten durch den Geschäftsführer
Theaterstraße 6, 01067 Dresden

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdeführerin zu 2) -
- Beschwerdegegnerin zu 1) -

prozeßbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

wegen

Sicherstellung des Schienenpersonennahverkehrs
hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Sattler, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dahlke-Piel und die Richterin am Verwaltungsgericht Gabrysch

am 26. Januar 1998

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluß des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 20. Oktober 1997 - 2 K 1755/97 - geändert. Der Antrag des Antragstellers wird insgesamt abgelehnt.

Die Beschwerde des Antragstellers wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen trägt der Antragsteller.

Der Streitwert wird unter Änderung des Streitwertbeschlusses des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 20. Oktober 1997 für beide Rechtszüge auf je 8.000,00 DM festgesetzt.

Gründe

Der Senat entscheidet über die vorliegenden Beschwerden in Einklang mit § 122 VwGO und entsprechend seiner ständigen Praxis in Eilverfahren ohne mündliche Verhandlung.

In der Beschwerdeentscheidung ist gem. § 17 a Abs. 5 GVG i.V.m. § 173 VwGO nicht mehr zu prüfen, ob der Verwaltungsrechtsweg zulässig ist; die Beteiligten haben dies in erster Instanz nicht gerügt.

Die zugelassene Beschwerde der Antragsgegnerin ist begründet, die zugelassene Beschwerde des Antragstellers hingegen unbegründet. Der Antrag des Antragstellers auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes hat insgesamt keinen Erfolg.

Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts ist für das Begehren des Antragstellers nicht ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO, sondern vielmehr ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 VwGO oder gemäß § 940 ZPO statthaft.

Dabei läßt der Senat ausdrücklich offen, ob es sich bei der Entscheidung des Aufsichtsrats der Antragsgegnerin vom 9.7.1997 um einen Verwaltungsakt handelt. Offen bleiben mag auch, ob die Antragsgegnerin überhaupt öffentlich-rechtlich handelt - wofür vieles spricht - oder ob insoweit ein Fall echter Privatisierung vorliegt (vgl. zu letzterem Stelkens in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 4. Aufl., § 1 RdNr. 136b). Von der Beantwortung dieser Fragen unabhängig kann der Antragsteller sein Begehren nämlich nicht im Wege der bloßen Beseitigung des fraglichen Beschlusses erreichen; in der Hauptsache ist richtige Klageart vielmehr eine Verpflichtungs- oder eine allgemeine Leistungsklage, so daß hier nur ein Antrag nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO oder nach § 940 ZPO in Betracht kommt. Der Antragsteller will im Hauptsacheverfahren erreichen, die Kursbuchstrecke für den Personennahverkehr zu erhalten. Dieses Ziel kann er allein mit einer Anfechtung des Beschlusses vom 9.7.1997 nicht erreichen.

Das ergibt sich im einzelnen aus folgenden Erwägungen: Der angegriffene Beschluß kann nicht isoliert von dem Rahmenvertrag des Freistaates Sachsen mit der Deutschen Bahn AG gesehen werden. In diesem Vertrag ist zunächst die Erbringung der Leistungen im öffentlichen Personennahverkehr nach dem Fahrplan 1993/94 festgeschrieben worden; soweit während der Vertragslaufzeit wie im vorliegenden Fall Abbestellungen erfolgen sollen, bedurfte es einer Einigung zwischen dem Freistaat einerseits und der Deutschen Bahn AG andererseits. Indes gilt die Festschreibung der Leistungen nach dem Fahrplan 1993/94 - also auch hinsichtlich der hier streitigen Kursbuchstrecke - nur bis zum Auslaufen des Vertrages am 30.5.1998. Danach muß mit der Deutschen Bahn AG neu verhandelt werden (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 2 des Vertrages). Eine neue vertragliche Vereinbarung mit der Deutschen Bahn AG ist dann auch für solche Strecken erforderlich, die bis zum 30.5.1998 nicht abbestellt wurden. Dementsprechend ist der fragliche Beschluß der Landesverkehrsgesellschaft so zu verstehen, daß nicht nur die Kursbuchstrecke zum Winterfahrplan hin abbestellt wird, sondern daß darüber hinaus die Entscheidung getroffen wurde, die Strecke auch für die Zukunft nicht mehr weiterzubestellen. Diese Interpretation hat die Antragsgegnerin mit dem Schreiben an den Antragsteller vom 16.7.1997 selbst vorgenommen, wenn es dort heißt: „Die ... Verkehrsleistungen auf der Kursbuchstrecke ... zum Winterfahrplan 1997/98 abzubestellen und auch für die Zukunft nicht mehr weiter zu bestellen.“; der Zusatz „und

auch für die Zukunft nicht mehr weiter zu bestellen“ fehlt allerdings in dem Protokoll der Sitzung vom 9.7.1997

Das bedeutet mit anderen Worten, daß der Antragsteller mit einer erfolgreichen Anfechtung des Beschlusses vom 9.7.1997 nur erreichen kann, daß die Strecke bis zum Ablauf des Winterfahrplans 1997/98 (wieder) bedient wird. Damit ist sein Begehren indes ersichtlich nicht zutreffend erfaßt. Vielmehr will der Antragsteller erreichen, daß die Strecke über den Winterfahrplan 1997/98 hinaus dauerhaft betrieben wird. Dieses Ziel kann er nur mit der Verpflichtungs- oder der allgemeinen Leistungsklage erreichen. Das hat der Antragsteller auch selbst so gesehen und in der Hauptsache Verpflichtungsklage erhoben sowie einen Antrag nach § 123 VwGO gestellt.

Ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist nach alledem im vorliegenden Fall schon deshalb nicht statthaft, weil in der Hauptsache eine Verpflichtungs- oder eine allgemeine Leistungsklage zu erheben ist. Es bedarf deshalb keiner Entscheidung der Frage, ob der Antrag möglicherweise auch deshalb nicht (mehr) zulässig sein könnte, weil der Beschluß vom 9.7.1997 durch die Änderung des Vertrages zwischen dem Freistaat Sachsen und der Deutschen Bahn AG vollzogen worden ist und diese Vollzugsfolgen möglicherweise nicht mehr rückgängig zu machen sind. Die Rückgängigmachung von Vollzugsfolgen nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO kommt nämlich dann nicht mehr in Frage, wenn die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes nicht möglich ist, etwa nach dem Abriß eines Hauses. Zur Wiederherstellung etwa im Wege eines Wiederaufbaues oder zum Schadenersatz sowie zur Rückgängigmachung mittelbarer Vollzugsfolgen^f kann die Behörde nicht verpflichtet werden (Kopp, VwGO, 10. Aufl., § 80 RdNr. 88). Im vorliegenden Fall spricht einiges dafür, daß nicht die Rückgängigmachung der Abbestellung, sondern vielmehr die Begründung neuer vertraglicher Verpflichtungen zwischen dem Freistaat Sachsen und der Deutschen Bahn AG in Rede steht und daß die Verpflichtung zum Abschluß eines (neuen) Vertrages über den möglichen Regelungsinhalt einer Anordnung nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO hinausgeht. Das kann aber für den vorliegenden Fall ebenso dahinstehen wie die Frage, ob - insbesondere in dem vom Verwaltungsgericht angenommenen Fall der faktischen Vollziehung - im Rahmen von § 80 Abs. 5 Satz 3 ein Ermessen des Gerichts besteht oder ob die

Aufhebung der Vollziehung grundsätzlich angeordnet werden muß, weil es rechtsstaatlichen Grundsätzen zuwider läuft, daß die Verwaltung ihr Ziel durch die Schaffung rechtswidriger Fakten erreicht (vgl. Schoch in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 80 RdNr. 302).

Da der Antragsteller selbst ausdrücklich einen Antrag nach § 123 VwGO gestellt und diesen auch auf die rechtlichen Hinweise des Verwaltungsgerichts hin ausdrücklich aufrecht erhalten hat (vgl. Schriftsatz vom 8.10.1997), kann der Senat auf diesen Antrag zurückgreifen, ohne daß es einer Auslegung oder Umdeutung bedarf.

Der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung ist indes nicht begründet, weil der Antragsteller keinen Anordnungsanspruch auf Weiterbestellung der Kursbuchstrecke glaubhaft gemacht hat (vgl. § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO).

Ein solcher Anspruch ergibt sich aus § 3 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes über den öffentlichen Nahverkehr im Freistaat Sachsen vom 14.12.1995 (SächsGVBl. S. 412) - ÖPNVG -, der das kommunale Selbstverwaltungsrecht des Antragstellers aus Art. 82 Abs. 2 Satz 2 SächsVerf, Art. 28 Abs. 2 GG konkretisiert, nicht. Allerdings hat die Antragsgegnerin diese Vorschrift, wonach die Aufgabe des öffentlichen Personennahverkehrs in Abstimmung mit den kommunalen Aufgabenträgern wahrzunehmen ist, im vorliegenden Fall in nicht unerheblichem Maße verletzt. Insoweit ist zunächst ihre Auffassung fernliegend, nicht sie, sondern lediglich der Freistaat Sachsen sei Adressat der Abstimmungspflicht und sie - die Landesverkehrsgesellschaft - bereite im übrigen lediglich die Entscheidungen des Freistaates vor. Nach der Konstruktion des Gesetzes über den öffentlichen Personennahverkehr sind Aufgabenträger grundsätzlich die Kreise und Kreisfreien Städte (§ 3 Abs. 1 Satz 1). Befristet bis zum 31.5.2002 ist zunächst der Freistaat Sachsen Aufgabenträger (§ 3 Abs. 2 Satz 1). Der Freistaat wiederum errichtet zur Wahrnehmung dieser Aufgaben die Landesverkehrsgesellschaft (§ 3 Abs. 3 Satz 1). Nach der Aufgabenbeschreibung in § 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 bis 3 sowie der Regelung in § 3 Abs. 3 Satz 5 ÖPNVG kann es keinen Zweifeln unterliegen, daß die Landesverkehrsgesellschaft - und speziell deren Aufsichtsrat - die grundlegenden Strukturentscheidungen einschließlich der hier streitigen

Abbestellung von Verkehrsleistungen (§ 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1) im eigenen Namen und in eigener Verantwortung zu treffen hat. Von einer bloßen Entscheidungsvorbereitung und Zuarbeit kann nach der eindeutigen gesetzlichen Regelung nicht die Rede sein. Der Senat weist in diesem Zusammenhang darauf hin, daß eine solche eigenverantwortliche Aufgabenwahrnehmung ausweislich des vorliegenden Protokolls der Aufsichtsratssitzung vom 9.7.1997 der tatsächlichen Praxis der Landesverkehrsgesellschaft entspricht und daß die hier gefundene Auslegung vom Sächsischen Staatsministerium für Wirtschaft und Arbeit, das sich mit Schriftsatz vom 10.9.1997 geäußert hat, geteilt wird.

Trifft die Landesverkehrsgesellschaft danach die maßgeblichen Entscheidungen selbst, so liegt es auf der Hand, daß ihr mit der Übertragung der Aufgabenwahrnehmung auch die Abstimmungspflicht nach § 3 Abs. 2 Satz 2 ÖPNVG übertragen worden ist. Es macht keinen Sinn - und würde das Abstimmungsgebot praktisch leerlaufen lassen - wenn nur der Freistaat selbst zur Abstimmung verpflichtet wäre, die wesentlichen Entscheidungen, die abgestimmt werden sollen, aber von der Landesverkehrsgesellschaft getroffen werden.

Die Abstimmungspflicht der Antragsgegnerin besteht auch gegenüber dem Antragsteller. Ebenfalls fernliegend ist nämlich die Meinung der Antragsgegnerin, die Abstimmungspflicht bestehe nur gegenüber den nach § 4 Abs. 1 ÖPNVG zu bildenden Zweckverbänden. Mindestens so lange Zweckverbände im Sinne dieser Vorschrift nicht bestehen, bleibt es dabei, daß Aufgabenträger nach § 3 Abs. 1 die Kreise und die Kreisfreien Städte sind und daß diese auch Adressaten der Abstimmungspflicht aus § 3 Abs. ^f2 Satz 2 ÖPNVG sind.

Die Antragsgegnerin hat ihre nach alledem bestehende Pflicht, sich mit dem Antragsteller abzustimmen, nicht erfüllt. Es kann keinen Zweifel unterliegen, daß eine Abstimmung mindestens erfordert, dem kommunalen Aufgabenträger ausreichend Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Insoweit war die mit dem Schreiben der Antragsgegnerin vom 13.6.1997 gesetzte Äußerungsfrist bis zum 30.6.1997 erheblich zu kurz bemessen. In der Folgezeit ist der Umfang der formellen Abstimmungspflicht zwischen Antragsteller und Antragsgegnerin dadurch konkretisiert worden, daß die Antragsgegnerin selbst dem

Antragsteller gegenüber eingeräumt hat, auf eine Stellungnahme des Landkreises wegen der erforderlichen Beratung in den kommunalen Gremien bis Oktober 1997 zuzuwarten. An diese Vereinbarung war die Antragsgegnerin gebunden, sie durfte folglich nicht - und schon gar nicht ohne weitere Rücksprache - plötzlich bereits am 9.7.1997 eine Entscheidung treffen. Das ist um so augenfälliger, als in der Beschlußvorlage der Antragstellerin selbst noch davon die Rede war, daß für eine abschließende Meinungsbildung der Kreise bis zum Oktober 1997 zuzuwarten sei.

Die nach alledem gegebene Verletzung des Abstimmungsgebotes ist allerdings nicht dazu geeignet, einen Anspruch des Antragstellers auf Beibehaltung der Strecke zu begründen. Die Formulierung „nimmt die Aufgaben in Abstimmung mit dem kommunalen Aufgabenträgern ... wahr“ ist nämlich nicht so zu verstehen, daß eine Entscheidung nur mit dem Einverständnis der kommunalen Aufgabenträger im Sinne eines Einvernehmens erfolgen darf. Zwar wird die Formulierung „in Abstimmung mit“ in anderen Gesetzen teilweise als „mit Wissen und Wollen“ oder „mit Zustimmung und Billigung“ ausgelegt (vgl. VGH Bad.-Württ., Urt.v. 11.9.1995, DVBl. 1986, 188; Urt. v. 10.5.1993, BRS 55 Nr. 132 und OVG Lüneburg, Urt.v. 17.2.1998, BRS 49 Nr. 148 jeweils zu § 82 i EStDV sowie OVG NW, Urt.v. 17.1.1996, KStZ 1997, 217 zu § 10 KAG NW). Die für andere gesetzliche Regelungen gefundene Auslegung ist indes für den hier zu entscheidenden Fall nicht bindend, da der Gesetzeswortlaut eine solche - weitgehende - Interpretation nicht zwingend erscheinen läßt. Sinn und Zweck des Gesetzes über den öffentlichen Personennahverkehr gebieten vielmehr eine engere Auslegung des Begriffs der Abstimmung in § 3. Käme den kommunalen Aufgabenträgern nämlich eine Art Vetorecht zu, so liefe die Kompetenz der Landesverkehrsgesellschaft zum Treffen der Strukturentscheidungen praktisch leer. Das gilt um so mehr, als - nicht nur vor Bildung der Zweckverbände - in aller Regel mehrere kommunale Aufgabenträger zu beteiligen sind. Die in § 3 ÖPNVG normierte Abstimmungspflicht dient dazu, dem Selbstverwaltungsrecht der kommunalen Aufgabenträger gegenüber Planungen anderer Träger Geltung zu verschaffen. Der Begriff der Abstimmung ist daher - ähnlich wie bei dem ebenfalls im kommunalen Selbstverwaltungsrecht wurzelnden interkommunalen Abstimmungsgebot oder bei der Pflicht, die Gemeinden an überörtlichen Planungen zu beteiligen (vgl. dazu BVerwG, Urt.v. 18.3.1987, NVwZ 1987, 590), - so zu verstehen,

daß den kommunalen Aufgabenträgern in formaler Hinsicht eine ausreichende Beteiligung am Entscheidungsfindungsprozeß eingeräumt wird und daß - materiell - die zu Tage getretenen Belange der Selbstverwaltungskörperschaft angemessene Berücksichtigung finden müssen. Eine solche Auslegung beschneidet einerseits die Entscheidungskompetenz der Landesverkehrsgesellschaft nicht über Gebühr und gewährleistet andererseits, daß die Interessen der Träger der kommunalen Selbstverwaltung ausreichend gewichtet werden.

Aus der Verletzung der Abstimmungspflicht ergibt sich mithin nicht ohne weiteres, daß ein Anspruch auf eine andere Sachentscheidung besteht. Ein solcher Anspruch kann sich vielmehr nur dann ergeben, wenn - ausnahmsweise - Anhaltspunkte dafür bestehen, daß jede andere Entscheidung fehlerhaft erscheint. Das ist hier nicht der Fall. Insoweit ist zu Lasten des Antragstellers zu berücksichtigen, daß die Verkehrsverbindung zwischen
und
aufgrund der vorhandenen Busverbindung auch ohne Schienenverkehr in ausreichendem Maße gewährleistet ist. Überdies hat der Antragsteller bis heute keine inhaltlichen Argumente dafür vorgebracht, warum seiner Auffassung nach die Strecke, wenn auch in verminderter Frequenz, weiter betrieben werden soll.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 und 2 VwGO.

Bei der Streitwertfestsetzung gem. § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG ist zu berücksichtigen, daß eine Herabsetzung des Regelstreitwertes für das vorliegende Eilverfahren nicht in Frage kommt, da der Antragsteller die wenn auch zeitlich befristete Vorwegnahme der Hauptsache begehrt (vgl. Nr. I 7 Satz 2 des sogenannten Streitwertkataloges, SächsVBl. 1996, Beilage zu Heft 4). Die erstinstanzliche Streitwertfestsetzung ist gemäß § 25 Abs. 2 Satz 2 GKG dementsprechend zu ändern.

Dieser Beschluß ist unanfechtbar.

gez.:
Dr. Sattler

Dahlke-Piel

Gabrysch