



SÄCHSISCHES
OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluß

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdegegner -

prozeßbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

den Landkreis
- Landratsamt -,
vertreten durch den Landrat,

- Antragsgegner -
- Beschwerdeführer -

prozeßbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

wegen

Abberufung als Landrat;
hier: Antrag nach § 123 VwGO

hat der 3. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts Prof. Dr. Meissner, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Dahlke-Piel und den Richter am Verwaltungsgericht Raden

am 30. Mai 1994

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluß des Verwaltungsgerichts Dresden vom 11. Januar 1994 - 4 K 1791/93 - wird zurückgewiesen.

Der Antrag des Antragsgegners nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 926 Abs. 1 ZPO wird abgelehnt.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf DM 6.000,00 festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt, den Antragsgegner im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes zu verpflichten, ihn nicht an der Ausübung seines Amtes als Landrat zu hindern.

Mit Beschluß des Kreistages des Antragsgegners vom 7.3.1992 wurde der Antragsteller zum Landrat gewählt. Am 1.4.1992 wurde durch den Abschluß eines Dienstvertrages zwischen den Beteiligten ein Dienstverhältnis begründet.

Am 28.10.1993 beschloß der Kreistag des Antragsgegners in öffentlicher Sitzung, den Antragsteller mit sofortiger Wirkung als Landrat abzurufen. Er beschloß ferner ein für die Räume des Landratsamts geltendes Hausverbot sowie die sofortige Lösung des Dienstverhältnisses. Der Vorsitzende des Kreistagsvorstandes hatte die Kreistagsmitglieder am 19.10.1993 unter Beifügung einer Tagesordnung zu der Sitzung eingeladen. Die Tagesordnung enthielt für den öffentlichen Teil der Sitzung als Punkt 2: "Anfragen und Anregungen".

Nach der Eröffnung der Sitzung beschloß der Kreistag die Behandlung dieses Themas als ersten Tagesordnungspunkt.

Unmittelbar im Anschluß daran wurde von mehreren Fraktionen des Kreistages der Antrag auf Abberufung des Antragstellers als Landrat eingebracht. Nach einer Aussprache, an der sich auch der Antragsteller beteiligte, faßte der Kreistag in offener Abstimmung den Beschluß über die Abberufung, dem der Antragsteller sofort widersprach.

Mit Beschluß vom 11.01.1994 hat das Verwaltungsgericht Dresden dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig untersagt, den Antragsteller auf Grund des Kreistagsbeschlusses vom 28.10.1993 an der Ausübung seines Amtes als Landrat zu hindern. Zur Begründung hat das Gericht im wesentlichen ausgeführt: Der Beschluß des Kreistages über die Abberufung des Antragstellers sei rechtswidrig, weil die Einladung zur Sitzung diesen Gegenstand nicht als Tagesordnungspunkt enthalten habe und die Tagesordnung auch nicht in einer den rechtlichen Anforderungen genügenden Weise geändert worden sei, ferner weil er nicht geheim, sondern offen gefaßt worden sei.

Mit der Beschwerde macht der Antragsgegner geltend, daß die ihm gegenüber ausgesprochene Verpflichtung wegen des gegen den Antragsteller verhängten Hausverbotes nicht durchgesetzt werden könne und der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung bereits aus diesem Grunde abzulehnen sei. Der Kreistagsbeschluß sei nicht deshalb rechtswidrig, weil die Abberufung des Antragstellers nicht als Tagesordnungspunkt in die Einladung aufgenommen worden sei. Allen Mitgliedern des Kreistages und auch dem Antragsteller sei bekannt gewesen, daß unter dem Tagesordnungspunkt: "Anfragen und Anregungen" der Antrag auf Abberufung habe gestellt werden sollen. Im übrigen seien alle Mitglieder des Kreistages mit der Behandlung dieses Antrages in der Sitzung am 28.10.1993 einverstanden gewesen. Das Verwaltungsgericht habe übersehen, daß der entsprechende Tagesordnungspunkt gemäß § 35 Abs. 1

Satz 2 SächsLKrO ordnungsgemäß in die Tagesordnung aufgenommen worden sei. Der Kreistagsbeschuß habe auch offen gefaßt werden können. Gemäß § 35 Abs. 7 Satz 1 SächsLKrO habe der Antragsteller in einer offenen Wahl abberufen werden müssen, da kein Mitglied des Kreistages dem widersprochen habe.

Mit der Beschwerde beantragt der Antragsgegner zugleich, dem Antragsteller aufzugeben, innerhalb einer vom Gericht zu bestimmenden Frist Klage in der Hauptsache zu erheben.

Der Antragsteller ist der Beschwerde entgegengetreten.

II.

Die zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg, denn das Verwaltungsgericht hat dem Antragsgegner zu Recht vorläufig untersagt, den Antragsteller an der Ausübung seines Amtes als Landrat zu hindern.

Der Senat teilt die Auffassung des Verwaltungsgerichts, daß der begehrte vorläufige Rechtsschutz nur durch den Erlaß einer einstweiligen Anordnung in der Gestalt einer Sicherungsanordnung (§ 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO) und nicht durch die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung eines gegen den Abberufungsbeschuß gerichteten Rechtsbehelfs (§ 80 Abs. 5 VwGO) zu gewähren ist.

Eine Entscheidung nach § 80 Abs. 5 VwGO (vgl. auch § 123 Abs. 5 VwGO) käme nur dann in Betracht, wenn die Abberufung des Antragstellers als Landrat ein Verwaltungsakt wäre. Bei der Abberufung des Landrats handelt der Kreistag indessen nicht als Behörde im Sinne von § 35 Satz 1 VwVfG i.V.m. § 1 des Vorläufigen Verwaltungsverfahrensgesetzes für den Freistaat Sachsen vom 21.01.1993 (GVBl. S. 74). Vielmehr ist diese Entscheidung wie die Wahl des Landrats durch den Kreistag ein Akt kommunalverfassungsrechtlicher Selbstge-

staltung; mit ihr beendet der Kreistag als die demokratisch gewählte Vertretung der Einwohner des Landkreises dessen Status als Verwaltungsorgan. Der Kreistag übt hierbei keine funktionale Verwaltungstätigkeit aus. Seine Entscheidung ist daher kein Verwaltungsakt, sondern eine politische Mehrheitsentscheidung (VGH Bad.-Württ., Urt. v. 15.08.1983, ESVGH 34, 45 [46 f.]).

Da die Abberufung auch kein durch Verwaltungsakt zu vollziehender Beschluß ist, kann die Klage des Antragstellers auch insoweit keine aufschiebende Wirkung entfalten. Mit der Bekanntgabe des Abstimmungsergebnisses wird der Beschluß über die Abberufung wirksam und führt unmittelbar zum Verlust der organschaftlichen Stellung des Landrates, ohne daß es eines zusätzlichen Vollzugsaktes bedarf.

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners fehlt dem Antragsteller auch nicht das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis an der von ihm begehrten verwaltungsgerichtlichen Entscheidung. Der Einwand, die vom Antragsteller begehrte Anordnung könne wegen des gegen ihn ausgesprochenen Hausverbots nicht vollzogen werden, ist unbeachtlich. Das Hausverbot steht der vom Antragsteller begehrten Anordnung nicht entgegen, da es die Folge und nicht die Voraussetzung für die Annahme des Antragsgegners ist, den Antragsteller an seiner Amtsausübung zu hindern. An dem Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers bestehen auch nicht deshalb Zweifel, weil er dem Abberufungsbeschluß des Kreistages sofort widersprochen hat. Dieser Widerspruch, der nur vom Landrat oder seinem Stellvertreter als Organ erhoben werden kann und nicht mit dem Individualrechtsbehelf des § 68 Abs. 1 VwGO verwechselt werden darf, ist hier rechtlich nicht beachtlich. Nach der gemäß § 73 Abs. 2 SächsLKrO noch maßgeblichen Vorschrift des § 91 Abs. 6 Satz 4 des Gesetzes über die Selbstverwaltung der Gemeinden und Landkreise in der DDR (Kommunalverfassung) vom 17.05.1990 (GBl. I Nr. 28 S. 255) - KV - hat ein wirksamer Widerspruch des Landrats gegen einen Beschluß des Kreistages zwar aufschiebende Wirkung, solange der Kreistag nicht

erneut und diesmal endgültig entschieden hat. Dies hätte zur Folge, daß aus dem Beschluß unmittelbare oder mittelbare tatsächliche oder rechtliche Folgerungen gleich welcher Art nicht gezogen werden können. Wirksam ist ein solcher Widerspruch indes nur dann, wenn er vom Landrat bzw. seinem Stellvertreter als Organ des Kreises eingelegt wird (§ 91 Abs. 6 Satz 1 KV). Der Antragsteller war jedoch im Zeitpunkt seiner Erklärung über den Widerspruch nicht mehr Landrat und somit nicht mehr handlungsfähiges Organ des Antragsgegners. Mit dem Beschluß über seine Abwahl endete seine Stellung als Landrat, da der Beschluß sofort wirksam wurde, ohne daß es einer umsetzenden Entscheidung bedurfte. Zur Einlegung des Widerspruchs nach § 91 Abs. 6 Satz 1 KV war der Antragsteller schon deshalb nicht mehr befugt; sein Widerspruch konnte damit die aufschiebende Wirkung im Sinne dieser Vorschrift nicht auslösen.

Der Antragsteller hat einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht (§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO).

Die begehrte einstweilige Anordnung, die das Verwaltungsgericht zu Recht gegen den Landkreis als die Körperschaft, deren amtierendes Verwaltungsorgan in zurechenbarer Weise den Antragsteller an der Ausübung seines Amtes hindert, erlassen hat, nimmt nicht in unzulässiger Weise die Hauptsache vorweg. Zwar ist das hier verfolgte Begehren des Antragstellers identisch mit dem Klageziel im Hauptsacheverfahren. Soweit der Antragsteller im Hauptsacheverfahren gegen den Landkreis vorgeht, begehrt er ebenfalls dessen Verpflichtung, ihn an der weiteren Ausübung seines Amtes nicht zu hindern. Die Vorwegnahme der Hauptsacheentscheidung im Wege der einstweiligen Anordnung ist jedoch zu Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) notwendig. Die Nachteile, die der Antragsteller erlitte, wenn er auf die Entscheidung in der Hauptsache warten müßte, sind für ihn unzumutbar, da sie sich in diesem Falle zu endgültigen, nicht mehr behebbaren Schäden verdichten würden.

Der Beschluß des Kreistages, den Antragsteller als Landrat abuberufen, ist mit hoher Wahrscheinlichkeit rechtswidrig, so daß dem Antragsteller auch ein mit dem erforderlichen Grad an Wahrscheinlichkeit versehener Unterlassungsanspruch gegen den Antragsgegner zusteht.

Rechtsgrundlage für die Abberufung des Antragstellers ist § 93 Satz 1 KV (vgl. § 73 Abs. 2 SächsKrO). Danach kann der Landrat auf Beschluß des Kreistages abberufen werden. Dieser Beschluß kann vom Verwaltungsgericht nur auf Verfahrens- und Formfehler überprüft werden, da es sich bei dieser Entscheidung des Kreistages um eine politische Mehrheitsentscheidung handelt, deren Inhalt einer gerichtlichen Überprüfung entzogen ist.

Die Abberufung des Antragstellers ist rechtswidrig, weil sie nicht als Tagesordnungspunkt in der Einladung aufgeführt war. Nach § 35 Abs. 1 Satz 1 SächsLKrO, der hier über § 73 Abs. 1 SächsLKrO zur Anwendung kommt, kann der Kreistag nur in einer ordnungsgemäß einberufenen und geleiteten Sitzung beraten und beschließen. Die Ordnungsmäßigkeit der Einberufung und Leitung der Sitzung richtet sich nach den §§ 88, 87 i. V. m. § 23 Abs. 3 KV (§ 73 Abs. 1 SächsLKrO), die im Zeitpunkt der Beschlußfassung des Kreistages maßgeblich waren. Diese Vorschriften enthalten keine Regelungen über die im vorliegenden Fall entscheidungserheblichen Fragen, so daß sich die Ordnungsmäßigkeit des Abberufungsbeschlusses nach der Geschäftsordnung des Kreistages des Antragsgegners vom 27.05.1992 (im folgenden: GeschO) bestimmt. Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 GeschO beruft der Vorsitzende des Kreistages den Kreistag unter Angabe der Tagesordnung schriftlich ein. Der Kreistag kann in der Sitzung nur über einen Tagesordnungspunkt beraten und beschließen, der in der Tagesordnung enthalten ist. Die Tagesordnung zur Einladung des Kreistages zur Sitzung am 28.10.1993 enthielt einen Tagesordnungspunkt "Abwahl des Landrats" nicht. Der Kreistag hat, wie das Verwaltungsgericht zu Recht ausführt, die Tagesordnung auch nicht nach § 9 GeschO um den Tagesordnungspunkt "Abberufung

des Landrats" erweitert. Er hat lediglich den Punkt "Anfragen und Anregungen" vorgezogen, ohne jedoch dabei den Gegenstand "Abwahl des Landrats" in die Tagesordnung aufzunehmen. Der Hinweis des Antragsgegners auf § 35 Abs. 1 Satz 2 SächsLKrO führt zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung. Diese Vorschrift regelt eindeutig nicht die Aufnahme von Tagesordnungspunkten, sondern lediglich die erleichterte Beschlußfassung über bestimmte Gegenstände. Es bedarf auch keiner weiteren Ausführung, daß der Tagesordnungspunkt "Anfragen und Anregungen" nicht die Abwahl des Landrats umfaßte. Da der Kreistagsbeschluß über die Abberufung des Antragstellers als Landrat damit den in der Geschäftsordnung des Kreistages geregelten rechtlichen Anforderungen nicht genügt, ist er rechtswidrig. Der Einwand des Antragsgegners, die Mitglieder des Kreistages und der Antragsteller hätten gewußt, daß unter dem Tagesordnungspunkt "Anfragen und Anregungen" der Antrag auf Abberufung habe gestellt werden sollen, ist unbeachtlich, da die Geschäftsordnung ausdrücklich und aus guten Gründen vorsieht, daß die Abwahl des Landrats als Beratungs- und Entschließungsthema in die Tagesordnung förmlich hätten aufgenommen werden müssen.

Da der Abberufungsbeschluß bereits aus den zuvor genannten Gründen rechtswidrig ist, bedarf es keiner Entscheidung, ob über den Antrag auf Abberufung in öffentlicher Sitzung offen abgestimmt werden durfte und der Beschluß des Kreistages die erforderliche Mehrheit aufwies.

Der Antrag des Antragsgegners, gemäß § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 926 Abs. 1 ZPO anzuordnen, daß der Antragsteller binnen einer vom Gericht zu bestimmenden Frist Klage zu erheben hat, kann keinen Erfolg haben. Zuständig für diese Anordnung ist das Verwaltungsgericht, das die einstweilige Anordnung erlassen hat. Dies gilt auch dann, wenn sich, wie im vorliegenden Fall, die Sache bereits in der Beschwerdeinstanz befindet. § 926 Abs. 1 ZPO bezeichnet das Arrestgericht als das für die Anordnung zuständige Gericht. An die Stelle des Arrestgerichtes tritt im Verfahren nach § 123

VwGO das Verwaltungsgericht, das die einstweilige Anordnung erlassen hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 25 Abs. 1, 20 Abs. 3, 13 Abs. 1 GKG. Der Senat hält hinsichtlich des Antrags nach § 123 Abs. 1 VwGO den vollen Regelstreitwert für angemessen, da mit der Anordnung die Hauptsache vorweggenommen wird.

Dieser Beschluß ist unanfechtbar (§ 125 Abs. 1 VwGO und § 25 Abs. 2 Satz 2 GKG).

gez.:
Prof. Dr. Meissner

gez.:
Dahlke-Piel

gez.:
Raden

