

Az.: 5 BS 4/04



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau J. K.

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte T.

gegen

den Zweckverband Abwasser Rothenburg/OL
vertreten durch den Verbandsvorsitzenden
Marktplatz 1, 02929 Rothenburg/OL

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte E.

wegen

Abwasserbeitrags; Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 5. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Raden, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Schaffarzik und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober

am 29. November 2005

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 3. Dezember 2003 - 4 K 3865/03 - geändert. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen die Bescheide des Antragsgegners vom 21. Oktober 2002 wird angeordnet. Der Bescheid des Antragsgegners vom 11. November 2003 wird aufgehoben.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 4.945,21 € festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 3.12.2003 ist zulässig und begründet. Das Verwaltungsgericht hat ihren Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen die Abwasserbeitragsbescheide des Antragsgegners vom 21.10.2002 zu Unrecht abgelehnt. Der Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO ist zulässig und begründet, weil die Bescheide nach summarischer Prüfung rechtswidrig erscheinen.

I. Die Bescheide finden in der Beitragssatzung des Antragsgegners über die öffentliche Abwasserbeseitigung vom 30.7.2001 nicht die von § 2 Abs. 1 Satz 1 SächsKAG geforderte satzungsrechtliche Grundlage, da diese Satzung ungültig ist. Sie leidet an Verfahrensmängeln, weil die Verbandsversammlung des Antragsgegners bei Erlass des Satzungsbeschlusses am 30.7.2001 in mehrfacher Hinsicht fehlerhaft zusammengesetzt war.

1. Die Verbandsversammlung war zunächst insofern fehlerhaft zusammengesetzt, als die Stadt Rothenburg/OL und die Gemeinde N. ihre weiteren neben dem Bürgermeister zu entsendenden Vertreter nicht wirksam bzw. gar nicht bestellt hatten und die

Verbandsversammlung damit personell nicht vollständig eingerichtet war (vgl. zum Begriff der „Einrichtung“ einer Funktionseinheit Schmidt-Jortzig, Kommunale Organisationshoheit, 1979, S. 25 f.). Die Zusammensetzung der Bezirksversammlung wird durch § 7 Abs. 1 und 2 der Verbandssatzung (VS), Stand 9.10.2000 (SächsABl. 2001 S. 651), festgelegt. Sie besteht danach außer aus den Bürgermeistern der drei Bezirksmitglieder aus jeweils zwei weiteren Vertretern für die Stadt Rothenburg und die Gemeinde H. sowie einem weiteren Vertreter für die Gemeinde N. . Die weiteren Vertreter eines Bezirksmitglieds sind nach § 52 Abs. 3 Satz 2 und 3 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 SächsKomZG vom Gemeinderat zu bestellen.

a) Der Stadtrat der Stadt Rothenburg bestimmte am 29.11.2000 durch „Beschluss“ mit 15 von 15 Stimmen neben dem Bürgermeister drei Stadtratsmitglieder zu weiteren Vertretern in der Bezirksversammlung. Dass diese nicht durch Wahl, sondern durch Abstimmung bestellt wurden, begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Eine Wahl ist nicht erforderlich, wenn über die weiteren Vertreter - wie hier - eine Einigung zustande kommt (§ 52 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 Satz 4 SächsKomZG), die den Charakter einer Abstimmung hat. Dabei genügt es, wenn der Konsens im Kreis der *anwesenden* Gemeinderäte und des Bürgermeisters erzielt wird (vgl. Schaffarzik, in: Quecke/Schmid, Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen, Stand Oktober 2005, § 42 RdNr. 48 f.; Bock, in: Kunze/Bronner/Katz, Gemeindeordnung für Baden-Württemberg, Stand August 2004, § 40 RdNr. 5; jeweils zur Parallelvorschrift über die Besetzung beschließender Ausschüsse). Dass der Sitzung vom 29.11.2000 vier Stadträte ferngeblieben waren, hinderte somit das Zustandekommen der Einigung nicht.

Die Bestellung der drei weiteren Vertreter war jedoch deshalb unwirksam, weil die Stadt Rothenburg nach § 7 Abs. 2 Buchst. a VS nur zwei weitere Vertreter in die Bezirksversammlung entsenden darf. Der darin liegende Rechtsfehler erfasst den Bestellungsakt insgesamt, so dass kein weiterer Vertreter der Stadt neben dem Bürgermeister wirksam bestellt wurde. Denn die weiteren Vertreter wurden im Wege der Einigung en bloc benannt. Sie standen nicht in einer bestimmten Rangfolge, die es erlaubt hätte, den Mangel unwirksamer Bestellung auf einen von ihnen zu begrenzen. Aus diesem Grund scheidet auch die Annahme aus, der Stadtrat habe lediglich zwei weitere Vertreter und - für den Fall der Verhinderung - einen Stellvertreter bestellen wollen, zumal § 52 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 Satz 2 SächsKomZG für jeden einzelnen der weiteren Vertreter einen persönlichen Stellvertreter vorschreibt und somit zwei Stellvertreter zu bestimmen gewesen wären. Außerdem gin-

gen offenbar weder die Stadt noch der Antragsgegner von einer Bestellung von nur zwei weiteren Vertretern aus, weil auf den für die Sitzungen der Verbandsversammlung erstellten Anwesenheitslisten die Namen aller drei vom Stadtrat bestimmten weiteren Vertreter vorgedruckt sind. War die Bestellung der weiteren Vertreter der Stadt insgesamt unwirksam, ist es unerheblich, dass an der Sitzung der Verbandsversammlung vom 30.7.2001 nur zwei der drei vom Stadtrat bestimmten weiteren Vertreter teilnahmen.

b) Der Gemeinderat der Gemeinde N. hatte überhaupt keinen Beschluss über die Bestellung des von ihr in die Verbandsversammlung des Antragsgegners zu entsendenden weiteren Vertreters gefasst. Das Mandat des nach der Gemeinderatswahl vom Juni 1999 bestellten weiteren Vertreters und seines Stellvertreters war infolge der Ende 2000 beschlossenen Auflösung des früheren Zweckverbands Abwasser Rothenburg/OL erloschen. Für die Verbandsversammlung des neu gegründeten Antragsgegners wurde ein weiterer Vertreter vom Gemeinderat nicht bestimmt. Dessen waren sich die Gemeinde N. und der Antragsgegner ausweislich der Namensvordrucke auf den Anwesenheitslisten auch bewusst; dort ist für die Gemeinde nur der Name des Bürgermeisters angegeben.

c) Da sich die Verbandsversammlung des Antragsgegners mangels fertiger Zusammensetzung nicht wirksam konstituiert hatte, konnte sie keine rechtmäßigen Satzungen erlassen. Ob generell ein Kollegialorgan nicht zu rechtmäßigem Handeln imstande ist, wenn seine nach Maßgabe rechtlicher Vorschriften zu bestimmenden Mitglieder teilweise nicht (wirksam) bestellt worden sind, bedarf keiner Entscheidung. Jedenfalls ist diese Frage bezogen auf das Repräsentativorgan eines mitgliedschaftlich organisierten öffentlich-rechtlichen Handlungssubjekts wie der Verbandsversammlung eines Zweckverbands zu bejahen. Die Verbandsmitglieder bedienen sich der Kooperationsform des Zweckverbands, um ihre Aufgaben gemeinsam zu erfüllen (§ 44 Abs. 1 SächsKomZG). Ist ein Verbandsmitglied in der Verbandsversammlung von vornherein nicht mit der rechtlich festgelegten Mitgliederzahl vertreten, findet in dem betreffenden Umfang eine von ihm mit zu verantwortende Zusammenarbeit nicht statt. Insofern erhöht sich vielmehr die Gefahr einer Fremdbestimmung. Das macht gerade der vorliegende Fall deutlich: Die drei Mitgliedsgemeinden haben mit § 7 Abs. 1 und 2 VS eine Sitzverteilung in der Verbandsversammlung - von drei zu drei zu zwei - vereinbart, die es ausschließt, dass die Vertreter einer Gemeinde die Vertreter der beiden anderen Gemeinden überstimmen. Genau diese Situation konnte hier jedoch eintreten, weil die weiteren Vertreter der Stadt Rothenburg und der Gemeinde N. nicht (wirksam) bestellt wurden. Da den

- einschließlich des Bürgermeisters - drei Vertretern der Gemeinde H. auf der einen Seite nur die beiden Bürgermeister von Rothenburg und N. auf der anderen Seite gegenüberstanden, hätten sich die Vertreter von H. gegen die Vertreter von Rothenburg und N. in einer Abstimmung problemlos durchsetzen können.

Darüber hinaus wird bei unvollständiger Zusammensetzung der Verbandsversammlung auch das im Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG und Art. 1 Satz 2 und Art. 3 Abs. 1 SächsVerf) verankerte Ziel der Weitergabe der Repräsentation (vgl. dazu auch SächsOVG, Urt. v. 15.3.2005 - 4 B 436/04 -) verfehlt, das einfachgesetzlich durch § 52 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 Satz 3 SächsKomZG vorgegeben ist. Danach soll die Mandatsverteilung im Gemeinderat berücksichtigt werden, wenn mehrere weitere Vertreter (und Stellvertreter) in die Verbandsversammlung zu entsenden sind. Dieses Postulat wird durch den gesetzlich bestimmten Vorrang der Einigung und der Verhältniswahl (§ 16 Abs. 4 Satz 4 und 5 SächsKomZG) näher konkretisiert.

Führt die mangelnde Bestellung der weiteren Vertreter von zwei der drei Verbandsmitglieder mithin zu einem Vakuum an autonom-demokratischer Entscheidungskompetenz in der Verbandsversammlung des Antragsgegners, konnte dieser über die streitgegenständlichen Satzungen nicht rechtmäßig beschließen.

2. Die Verbandsversammlung war zudem in der Weise falsch zusammengesetzt, dass an der Beschlussfassung über die beiden Satzungen am 30.7.2001 mit Herrn T. und Frau K. zwei Personen mitwirkten, die - wie unter 1. ausgeführt wurde - nicht wirksam zu Vertretern der Stadt Rothenburg bestellt waren. Insofern lag eine fehlerhafte Besetzung in einem konkret auf die Beteiligung an der Abstimmung bezogenen Sinn vor. Es entspricht einem allgemeinen Rechtsgrundsatz, dass die Entscheidung eines Kollegialorgans rechtswidrig ist, wenn an der Beschlussfassung Personen mitgewirkt haben, die dazu nicht berufen sind (vgl. z.B. Niehues, Schul- und Prüfungsrecht, Band 2, 3. Aufl. 1994, RdNr. 126 ff.). Das gilt unabhängig davon, ob sich die Stimmabgabe auf das Ergebnis der Abstimmung ausgewirkt hat (vgl. Blazek, in: Quecke/Schmid, aaO, § 20 RdNr. 106). Gesetzliche Bestimmungen, nach denen ein solcher Verfahrensfehler zur Rechtswidrigkeit des Beschlusses führt (vgl. etwa § 20 Abs. 5 Satz 1 SächsGemO), sind daher nicht als abschließend zu verstehen, sondern gerade Ausdruck des entsprechenden allgemeinen Rechtsgrundsatzes (vgl. Clausen, in: Knack, Verwaltungsverfahrensgesetz, 8. Aufl. 2004, § 20 RdNr. 22). Will der Gesetzgeber diese Regelung modifizieren,

muss er das besonders bestimmen (vgl. die Folge nachträglicher Unbeachtlichkeit eines Fehlers in § 20 Abs. 5 Satz 2 SächsGemO). Das ist hinsichtlich des Mangels der Beteiligung nicht wirksam zu Vertretern eines Verbandsmitglieds bestellten Personen an Beschlüssen einer Verbandsversammlung indes nicht geschehen.

3. Die Besetzungsmängel sind nicht etwa deshalb unbeachtlich, weil nach § 52 Abs. 1 Satz 3 SächsKomZG mehrere Stimmen eines Verbandsmitglieds nur einheitlich abgegeben werden können. Denn erteilt das jeweilige Verbandsmitglied seinen Vertretern in der Verbandsversammlung in Bezug auf das Abstimmungsverhalten keine Weisung im Sinne des § 52 Abs. 4 SächsKomZG, müssen die Vertreter selbst eine einheitliche Linie finden. In dem betreffenden Prozess freier Willensbildung kommt es naturgemäß auf jeden einzelnen Vertreter an. Es dürfen somit weder die Bürgermeister allein entscheiden noch Personen an der Entscheidungsfindung mitwirken, die nicht (wirksam) zu weiteren Vertretern der Mitgliedsgemeinde bestellt wurden.

4. Der Antragsgegner kann sich gegenüber den Besetzungsmängeln schließlich nicht auf § 9 Abs. 6 VS berufen, wonach der Bürgermeister die der Mitgliedsgemeinde zuzuordnenden Stimmen ohne Rücksicht auf die Zahl der in der Sitzung anwesenden Vertreter der Verbandsversammlung abgeben kann. Denn jene Regelung ist gesetzeskonform einschränkend dahin auszulegen, dass der Bürgermeister nur das Ergebnis der Stimmabgabe durch die Vertreter seiner Mitgliedsgemeinde zusammenfassend mitteilen kann. Dabei zählen allein die Stimmen der wirksam bestellten und auch anwesenden Vertreter bzw. Stellvertreter; nur diese sind der Mitgliedsgemeinde im Sinne des § 9 Abs. 6 VS „zuzuordnen“. Dafür sind die folgenden Erwägungen maßgebend.

Für den Fall, dass die Verbandsmitglieder - vor allem wegen erheblicher Abweichungen der Einwohnerzahlen - über ein unterschiedliches Stimmengewicht verfügen sollen, hält § 52 Abs. 1 Satz 2 SächsKomZG im wesentlichen zwei Gestaltungsmöglichkeiten bereit: Es können in der Verbandssatzung Differenzierungen entweder bei der Anzahl der in die Verbandsversammlung zu entsendenden Vertreter oder bei der Anzahl der einem Verbandsmitglied zustehenden Stimmen vereinbart werden. Nach dem zweiten Modell stehen die Stimmen nicht einzelnen Vertretern in der Verbandsversammlung, sondern dem Verbandsmitglied als solchem zu; er hat ein „mehrfaches Stimmrecht“. Nur in jenem Fall wäre eine Regelung zulässig, die den Bürgermeister zur Abgabe aller auf die Mitgliedsgemeinde entfallenden Stimmen und

damit zur alleinigen Ausübung des betreffenden Stimmrechts berechtigt. Die Verbandssatzung des Antragsgegners sieht ein mehrfaches Stimmrecht aber nicht vor. Entscheiden sich die Verbandsmitglieder bei der Vereinbarung der Verbandssatzung hingegen für die erste Variante - hier in § 7 Abs. 1 und 2 VS - ist das Stimmrecht den einzelnen Vertretern in der Verbandsversammlung je für sich zugeordnet. Jeder Vertreter hat dann - da ein mehrfaches Stimmrecht nur dem Verbandsmitglied als solchem zustehen kann (vgl. § 52 Abs. 1 Satz 2 SächsKomZG) - eine Stimme. Das ist in § 7 Abs. 4 VS auch ausdrücklich so bestimmt. Es liegt auf der Hand, dass der Bürgermeister für die weiteren Vertreter der Mitgliedsgemeinde nicht mit abstimmen darf, weil derart das - wenn auch durch das Gebot einheitlicher Stimmabgabe (§ 52 Abs. 1 Satz 3 SächsKomZG) relativierte - individuelle Stimmrecht ausgehöhlt würde. Überdies wäre die Bestellung der weiteren Vertreter überflüssig, wenn die tatsächliche Ausübung ihres Stimmrechts dem Bürgermeister übertragen werden könnte. Der Gesetzgeber hat durch die Vorgabe der Bestimmung persönlicher Stellvertreter für die weiteren Vertreter der Verbandsmitglieder (§ 52 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 Satz 2 SächsKomZG) vielmehr verdeutlicht, dass die Stimmen der weiteren Vertreter nur zählen, wenn sie oder ihre Stellvertreter in der Sitzung anwesend sind.

Dem kann nicht entgegengehalten werden, die Entsendung mehrerer Vertreter in die Verbandsversammlung laufe im Ergebnis wegen der Pflicht zur einheitlichen Stimmabgabe der Sache nach doch auf ein mehrfaches Stimmrecht der Mitgliedsgemeinde hinaus, das dann auch durch den Bürgermeister wahrgenommen werden könnte. Für eine solche Annahme ließe sich insbesondere nicht anführen, dass § 52 Abs. 1 Satz 2 SächsKomZG die vorbezeichneten Varianten - mehrere Vertreter bzw. mehrfaches Stimmrecht - mit der Konjunktion „und“ statt mit dem Wort „oder“ verbindet. Mit der Wahl des Bindewortes „und“ will der Gesetzgeber nur klarstellen, dass die beiden Modelle auch miteinander kombiniert werden können, was bei Verwendung der Konjunktion „oder“ nicht denkbar gewesen wäre (im Ergebnis auch Sponer/Jacob/Menke, Landkreisordnung für den Freistaat Sachsen/Sächsisches Gesetz über kommunale Zusammenarbeit, 2. Aufl. 1999, § 52 SächsKomZG, Anm. 5). Eine Kombinationslösung würde darin bestehen, dass die von den Vertretern für ein Verbandsmitglied abgegebenen Stimmen nochmals mit einem bestimmten Faktor zu vervielfältigen wären. Eine solche die Varianten des § 52 Abs. 1 Satz 2 SächsKomZG verbindende Lösung haben die drei Mitgliedsgemeinden jedoch nicht vereinbart.

Die beiden Normvarianten können indes nicht einfach inhaltlich gleichgesetzt werden. Dagegen spricht außer der zuvor geschilderten Unterscheidung nach dem Träger des Stimmrechts - die einzelnen Vertreter des Verbandsmitglieds bzw. dieses als Ganzes - auch die in § 52 Abs. 1 Satz 2 SächsKomZG getroffene Differenzierung nach der Anzahl der jeweils be(vor)berechtigten Verbandsmitglieder: Während das Recht der Entsendung mehrerer Vertreter in die Verbandsversammlung einzelnen oder allen Verbandsmitgliedern eingeräumt werden kann, kommt ein mehrfaches Stimmrecht nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift nur für einzelne - nicht für alle - Verbandsmitglieder in Betracht (so zutreffend Stimpfl/Weisenberger, in: Sponer/Jacob/Musall, Kommunalverfassungsrecht Sachsen, Band II, Stand Oktober 2004, § 52 SächsKomZG, Anm. 2). Das schließt es aus, in der Entsendung jeweils mehrerer Vertreter durch alle Verbandsmitglieder zugleich einen Fall der Zuerkennung eines mehrfachen Stimmrechts zu erblicken.

Sind die beiden Optionen, mit denen eine abgestufte Stimmenverteilung erreicht werden kann, strikt auseinander zu halten und entscheiden sich - wie hier - die Verbandsmitglieder in der Verbandssatzung für die Entsendung einer unterschiedlichen Zahl von Vertretern in die Verbandsversammlung, ohne zugleich ein mehrfaches Stimmrecht für einzelne Verbandsmitglieder zu vereinbaren, führen mithin sowohl Fehler bei der Bestellung der weiteren Vertreter durch Einigung oder Wahl, d.h. bei der originären Zusammensetzung der Verbandsversammlung, als auch Fehler bei ihrer konkreten Besetzung zum Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Rechtswidrigkeit des von ihr erlassenen (Satzungs-)Beschlusses.

II. Die mit der Satzung vom 30.7.2001 inhaltlich übereinstimmende Beitragssatzung des Antragsgegners über die öffentliche Abwasserbeseitigung vom 2.6.2005 bildet für die angegriffenen Beitragsbescheide keine taugliche Grundlage, weil sie den noch im Zeitpunkt des Bescheiderlasses bestehenden Mangel der fehlerhaften Zusammensetzung der Verbandsversammlung nicht zu heilen vermag. Zwar ist die Rechtmäßigkeit eines Beitragsbescheids unter dem Gesichtspunkt der Begründung der sachlichen Beitragspflicht regelmäßig nicht auf den Zeitpunkt seines Erlasses, sondern auf denjenigen der gerichtlichen Entscheidung zu beziehen. Der Beitragsgläubiger kann deshalb bis dahin eine die sachliche Beitragspflicht begründende rechtmäßige Beitragssatzung nachschieben und somit die Mängel der früheren Satzung heilen (vgl. BVerwG, Urt. v. 25.11.1981, BVerwGE 64, 218, für die Erschließungsbeitragspflicht). Eine solche nachträglich eintretende, auf den Beitragsbescheid zurückwir-

kende Heilung setzt indes voraus, dass der Beitragsgläubiger im Zeitpunkt seines Erlasses die Satzung wirksam hätte erlassen können. War er dazu rechtlich nicht in der Lage, verbietet sich die Annahme, der dem Bescheid insoweit anhaftende Fehler könne durch Nachschieben einer wirksamen Beitragssatzung behoben werden. So verhält es sich hier. Der Antragsgegner erließ die Beitragsbescheide am 21.10.2002 zu einer Zeit, in der die Verbandsversammlung noch fehlerhaft zusammengesetzt war. Sie kann frühestens im Mai 2005 fertig konstituiert worden sein; auch das lässt sich dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 28.7.2005 mangels Angaben zur notwendigen Bestellung der weiteren Vertreter für die Stadt Rothenburg und die Gemeinde N. jedoch nicht sicher entnehmen. Im Zeitpunkt des Erlasses der Beitragsbescheide vermochte der Antragsgegner mithin keine wirksame Beitragssatzung zu erlassen, weil seine Verbandsversammlung noch nicht vollständig personell eingerichtet war. Das schließt es aus, die Beitragssatzung vom 2.6.2005 auf die Beitragsbescheide vom 21.10.2002 zurückzubeziehen, denn in jenem Zeitpunkt war dem Antragsgegner der Erlass einer Beitragssatzung rechtlich nicht möglich. Die Verbandsversammlung eines Zweckverbands kann die Voraussetzungen für die Erhebung von Beiträgen nachträglich nur für einen Zeitraum herbeiführen, in dem sie überhaupt handlungsfähig war. Anders ausgedrückt: Eine ordnungsgemäß zusammengesetzte Verbandsversammlung ist zwar grundsätzlich dazu imstande, einem nach ihrer Konstituierung erlassenen Beitragsbescheid erst später durch Nachschieben einer wirksamen Beitragssatzung die rechtliche Basis zu verschaffen; sie vermag aber nicht das für ihre Handlungszuständigkeit grundlegende Erfordernis ihrer richtigen Zusammensetzung als solches mit heilender Wirkung nachzuschieben.

Diese Erwägungen gelten unbeschadet dessen, dass der Antragsgegner über den Widerspruch der Antragstellerin noch nicht entschieden hat und für die Rechtmäßigkeit eines Bescheids allgemein auch der Zeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung, hier also eines noch zu erlassenden Widerspruchsbescheids, maßgebend ist (vgl. § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Denn der Mangel der Handlungszuständigkeit einer öffentlichen Funktionseinheit kann definitiv nicht - auch nicht bezogen auf den Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung - durch Heilung beseitigt werden (vgl. entsprechend BVerwG, Urt. v. 16.7.1968, BVerwGE 30, 138 [145]).

III. Nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO ist antragsgemäß die Vollziehung der Beitragsbescheide und damit die mit Bescheid des Antragsgegners vom 11.11.2003 erlassene Pfändungs- und Einziehungsverfügung aufzuheben. Dem steht nicht entgegen, dass diese nach § 15 Abs. 1 Nr. 2 SächsVwVG in Verbindung mit §§ 309 und 314 AO ergangene Vollstreckungsmaßnahme

Verwaltungsaktsqualität besitzt (wie hier Schoch, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Stand Juli 2005, § 80 RdNr. 232; a.A. OVG NW, Beschl. v. 21.11.1991, OVGE 42, 232 [233]). § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO regelt die Aufhebung der Vollziehung, ohne insoweit nach der Art des Vollstreckungsakts zu differenzieren. Da Vollstreckungsmaßnahmen in Form von Verwaltungsakten keineswegs ein Sonderphänomen bilden - außer einer Pfändungs- und Einziehungsverfügung sind etwa auch die Mahnung oder die Androhung eines Zwangsmittels und die Festsetzung eines Zwangsgelds ein Verwaltungsakt -, hätte der Gesetzgeber diese ausdrücklich vom Geltungsbereich des § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO ausnehmen müssen, wenn dies seinem Willen entsprochen hätte. Es ist auch kein Grund für die Annahme ersichtlich, nur Vollstreckungshandlungen mit der Eigenschaft öffentlich-rechtlicher Realakte, nicht aber solche mit Verwaltungsaktsqualität könnten nach dieser Vorschrift im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes vollständig beseitigt werden. Die Intensität des Rechtsschutzes gegen die Vollziehung einer Grundverfügung kann nicht von der Qualifizierung des Vollstreckungsakts abhängen, zumal diese mitunter unterschiedlich vorgenommen wird oder Schwankungen unterliegt (so wird die Anwendung der Ersatzvornahme unter Aufgabe der Figur der Duldungsverfügung inzwischen (wohl) überwiegend als Realakt angesehen; vgl. Pietzcker, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, aaO, § 42 Abs. 1 RdNr. 34). Dieses Ergebnis wird bei Einbeziehung des mit dem Annexantrag nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO verfolgten materiell-rechtlichen Anspruchs bestätigt. Es handelt sich um den Vollzugsfolgenbeseitigungsanspruch, der einen Anwendungsfall des allgemeinen grundrechtlichen Abwehranspruchs darstellt (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 2.5.2001, SächsVBl. 2001, 293 [294]). Grundrechte schützen jedoch unabhängig von der Rechtsnatur des (rechtswidrigen) Eingriffs und damit gleichermaßen gegen Verwaltungsakte und öffentlich-rechtliche Realakte. Die Behörde vollstreckt somit in den Fällen sofortiger Vollziehbarkeit (§ 80 Abs. 2 VwGO) vor Unanfechtbarkeit der Grundverfügung auf eigenes Risiko. Sie muss damit rechnen, dass das Gericht die Vollziehung nicht nur aussetzt, sondern aufhebt, d.h. einen Vollstreckungsverwaltungsakt kassiert und nicht nur suspendiert. Beschränkungen der Aufhebungskompetenz können sich nur aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ergeben; dass die Aufhebung der Pfändungs- und Einziehungsverfügung den Antragsgegner übermäßig beschweren könnte, ist indes nicht erkennbar.

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf § 72 Nr. 1 GKG n.F. in Verbindung mit § 13 Abs. 1 Satz 1, § 14 Abs. 1 Satz 1 und § 20 Abs. 3 GKG a.F. Der Senat legt in Abgabebescheide betreffenden Verfahren des vorläufigen

Rechtsschutzes ein Viertel des jeweiligen Betrags zugrunde. Eine Erhöhung im Hinblick auf den Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO ist nicht veranlasst, weil dieser nur einen Annexcharakter besitzt.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO und § 25 Abs. 3 Satz 2 GKG a.F.).

gez.:
Raden

Schaffarzik

Kober