

den Produkts ermittelt, wie viele Beschäftigte sich individuell an der Entgeltumwandlung beteiligen mussten, um den für die Anwendung der Vergabevorschriften der Union maßgebenden Schwellenwert zu erreichen, und schließlich auf der Grundlage einer Schätzung der Quote der Beteiligung der Beschäftigten des kommunalen öffentlichen Dienstes an der Entgeltumwandlung die hinsichtlich der Beschäftigtenzahl kritische Größe festgelegt, jenseits deren die kommunalen Arbeitgeber Aufträge vergeben haben, die diesen Schwellenwert erreichten oder überschritten.

Mehrere Verträge mit verschiedenen Versicherern dürfen nicht jeder für sich, d.h. einzeln bewertet werden. Aus dem Wortlaut von Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 2004/18, in welcher die allgemeine Regelung für die Berechnung des geschätzten Werts eines öffentlichen Auftrags festgelegt wird, folgt, dass Grundlage der Berechnung der vom öffentlichen Auftraggeber voraussichtlich zu zahlende Gesamtwert des Auftrags ist. Eine künstliche Aufspaltung in Einzelaufträge wäre zudem geeignet, die Verträge dem Anwendungsbereich der Richtlinien zu entziehen.

D. Ergebnis

Dienstleistungsverträge der kommunalen Behörden oder Betriebe über die betriebliche Altersversorgung unterliegen dem Anwendungsbereich der Richtlinie 92/50 bzw. 2004/18. Sie müssen europaweit ausgeschrieben werden, wenn der maßgebliche Schwellenwert für Dienstleistungsverträge überschritten ist. Dieser beträgt derzeit 193.000,00 €. Bei der Schätzung des Auftragswerts muss auf den gesamten Auftrag abgestellt werden. Eine Aufteilung anhand der einzelnen Verträge mit den verschiedenen Versicherern ist rechtswidrig.

Methodik der Fallbearbeitung

Regierungsdirektor Klaus Weber, Landesdirektion Chemnitz

Der praktische Fall: Der Protestaufruf des Oberbürgermeisters

Erster Teil: Sachverhalt

Partei
„Rechte für Deutschland“

Erzgebirgstal, den 30.6.2010

Verwaltungsgericht
Chemnitz

Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

In Sachen

der Partei „Rechte für Deutschland“,

vertreten durch den Bundesvorsitzenden Peter Wagenberg,
Breslauer Str. 20, Berlin

gegen

die Stadt Erzgebirgstal

vertreten durch den Oberbürgermeister ...

wird **beantragt**,

der Antragsgegnerin bis zur Beendigung eines Hauptsacheverfahrens zu verbieten, sich über die Antragstellerin im „Kommunalen Anzeiger der Stadt Erzgebirgstal“ folgendermaßen zu äußern:

„Erzgebirgstal darf nicht zum Pilgerort von Nazis werden und zum Ort, an dem sie sich ausbreiten und einrichten. Das schädigt das Ansehen unserer Stadt, seiner Bürgerinnen und Bürger und hält Investoren ab, sich hier anzusiedeln. ... Ich bitte Sie deshalb, am 10. Juli auf die Straße zu gehen und ein unübersehbares Zeichen des friedlichen Protestes und des gemeinsamen bürgerschaftlichen Engagements zu setzen! Machen wir gemeinsam klar, dass wir diese Art von Veranstaltungen ablehnen. ... Ich rufe sie auf, am 10. Juli friedlich gegen ... „Rock für Deutschland“ zu protestieren. ... Beteiligen Sie sich an den Veranstaltungen am 10. Juli 2010 ab 8:00 Uhr rund um den Sachsenplatz ...“

Begründung:

1. Die Antragstellerin ist der Bundesverband der genannten Partei, die über einen Kreisverband in Erzgebirgstal verfügt. Die Antragsgegnerin ist eine kreisfreie Stadt in Sachsen mit annähernd 100.000 Einwohnern. Ein ebenfalls in Sachsen ansässiger Zeitungsverlag gibt jeweils freitags die Zeitung „Kommunaler Anzeiger für Erzgebirgstal“ heraus.

Die Zeitung trägt den Untertitel „Mit den öffentlichen Bekanntmachungen der Stadt Erzgebirgstal“. Die Zeitung gliedert sich in einen redaktionellen Teil, einen Anzeigenteil, einen Informationsteil verschiedener öffentlich-rechtlicher Körperschaften und privater Versorgungsunternehmen sowie einen Teil, der mit „Öffentliche Bekanntmachungen der Stadt Erzgebirgstal“ überschrieben ist. Dieser Teil der Zeitung ist zu den anderen Teilen klar abgegrenzt und endet mit der Bemerkung „Hier enden die öffentlichen Bekanntmachungen der Stadt Erzgebirgstal“. Herausgeber des zuletzt genannten Teils ist ausweislich eines Hinweises die Stadtverwaltung Erzgebirgstal der Oberbürgermeister.

Der Kreisverband Erzgebirgstal der Antragstellerin hat für den 10. Juli 2010 bei dem Antragsgegner die Durchführung einer öffentlichen Versammlung in Erzgebirgstal angemeldet.

Thema der Veranstaltung, die im Parkgelände „Spielwiese“ stattfinden soll, ist: „Deutsches Geld für deutsche Ausgaben, raus aus dem Euro!“ Im Internet wird die Veranstaltung als „8. Rock für Deutschland“ bezeichnet. Musikalische Darbietungen stellen einen wesentlichen Teil der Veranstaltung dar, jedenfalls wird den ersten 1.000 Teilnehmern eine „Rock für Deutschland-CD“ überreicht.

2. Mit Bescheid vom 2. Juli 2010 erließ die Antragsgegnerin als zuständige Versammlungsbehörde Auflagen für die Durchführung der Veranstaltung. Diese beziehen sich auf die zeitliche Eingrenzung der Nutzungsdauer des Veranstaltungsortes „Spielwiese“, den Einsatz von Ordnern, die Nutzung von Kundgebungsmitteln sowie Lärmschutzauflagen hinsichtlich der von der Antragstellerin geplanten musikalischen Darbietungen.

3. Im „Kommunalen Anzeiger“ vom 25. Juni 2010 erschien im Teil „Öffentliche Bekanntmachung der Stadt Erzgebirgstal“ folgender Text:

„Liebe Bürgerinnen und Bürger,

am 10. Juli 2010 soll in unserer Stadt auf der Spielwiese zum achten Mal „Rock für Deutschland“ stattfinden. Eine Kundgebung der „Rechte für Deutschland“, die alles andere ist als es der offenbar harmlose Titel wohl nahe legen soll. Im vergangenen Jahr versammelten sich rund 4.000 Menschen auf der Spielwiese, die mit demokratiefeindlichen Liedtexten und Reden beschallt wurden und solchen Parolen zujubelten.

Wenn wir das tolerieren und unserem Unmut keinen Ausdruck verleihen, werden Rechtsextreme sich weiter in ihrer Weltsicht bestärkt sehen. Wohin das führt, hat die Geschichte schmerzlich gezeigt.

Erzgebirgstal ist UNSERE Stadt! Eine moderne und welt-offene Stadt. Sie darf nicht zum Pilgerort von Nazis werden und zum Ort, an dem sie sich ausbreiten und einrichten. Das schädigt das Ansehen unserer Stadt, seiner Bürgerinnen und Bürger und hält Investoren ab, sich hier anzusiedeln.

Ich bitte Sie deshalb, am 10. Juli auf die Straße zu gehen und wie die Menschen in Jena, Dresden oder Erfurt ein unübersehbares Zeichen des friedlichen Protestes und des gemeinsamen bürgerschaftlichen Engagements zu setzen! Machen wir gemeinsam klar, dass wir diese Art von Veranstaltungen und jede Form demokratiefeindlichen Gedankenguts ablehnen. Der Runde Tisch für Toleranz und Menschlichkeit, gegen Gewalt und Menschenfeindlichkeit und die Ökumene der Kirchengemeinden veranstalten an diesem Tag Kundgebungen und Aktionen rund um die Spielwiese. Ich rufe sie auf, am 10. Juli friedlich gegen Nazismus und die Veranstaltung „Rock für Deutschland“ zu protestieren.

Albert Weinmann
Oberbürgermeister der Stadt Erzgebirgstal

Beteiligen SIE sich an den Veranstaltungen am 10. Juli 2010 ab 8:00 Uhr rund um den Sachsenplatz.

- Ab 8:00 Uhr Bürgerschaftliche Aktionen an der Heinrichsbrücke
- 10.00 Uhr Kundgebung auf dem Sachsenplatz
- 11.00 Uhr Friedensgebet in der Stadtkirche mit anschließendem Gebetsgang und Demo zum Sachsenplatz
- 13:00 Uhr „Buntes Buffet“ mit Redebeiträgen, Informationen über Initiativen für Toleranz und Vielfalt – buntes Kinderprogramm
- 20:00 Uhr „Sächsischer Bahnhof“ – Konzert

4. Dieser im „Kommunalen Anzeiger“ veröffentlichte Aufruf verletzt das Rechtsstaatsgebot des Art. 20 Abs. 1 GG, der Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 3 GG und dem Parteiengesetz sowie das Grundrecht auf Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 GG.

Staatliche Stellen haben sich im politischen Meinungskampf neutral zu verhalten und dürfen deshalb auch nicht zu Gegen-demonstrationen aufrufen.

Mit dem Aufruf im „Kommunalen Anzeiger“ verstößt die Antragsgegnerin gegen das Neutralitätsgebot. Der Erscheinungsort des Aufrufs im Rahmen der öffentlichen Bekanntmachungen der Antragsgegnerin gibt dem Aufruf einen offiziellen Anstrich und unterstellt der Antragstellerin, das Ansehen der Stadt Erzgebirgstal zu schädigen. Dies ist unwahr

und stellt eine Beleidigung dar. Ferner ruft die Antragsgegnerin zu aktivem Tun auf.

Es ist nichts dagegen einzuwenden, dass politische Parteien oder andere Gruppen zu politischer Aktivität aufforderten. Es ist jedoch nicht Aufgabe der Antragsgegnerin, sofern sie den Aufruf mit dem Gewicht und der Autorität einer staatlichen Stelle versieht. Erkennbar hat nicht der Oberbürgermeister der Antragsgegnerin persönlich einen Aufruf gestartet. Vielmehr hat er den Aufruf mit dem Gewicht und der Autorität der Stadt selbst versehen. Mit dem Aufruf verletzt die Antragsgegnerin das Gebot der Sachlichkeit.

5. Der erforderliche Anordnungsgrund folgt daraus, dass ohne den Erlass der beantragten einstweiligen Anordnung die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bisherigen Zustandes die Verwirklichung der Rechte der Antragstellerin vereitelt oder erschwert werden.

Die Wiederholungsgefahr folge daraus, dass der „Kommunale Anzeiger“ vor der geplanten Veranstaltung am 10. Juli 2010 noch einmal erscheint. Der Internetauftritt der Antragsgegnerin, der ebenfalls zu Aktivitäten gegenüber der Veranstaltung der Antragstellerin am 10. Juli 2010 aufruft, verstärkt die Befürchtung, dass die Antragsgegnerin weitere ähnliche Aufrufe erlässt.

Ferner hat es die Antragsgegnerin unterlassen, vorgerichtlich eine vorbereitete Unterlassungserklärung abzugeben.

Peter Wagenberg
Bundesvorsitzender

Stadt Erzgebirgstal
Der Oberbürgermeister

4.7.2010

**Verwaltungsgericht
Chemnitz**

In Sachen

der Partei „Rechte für Deutschland“,
vertreten durch den Bundesvorsitzenden

gegen
die Stadt Erzgebirgstal,
vertreten durch den Oberbürgermeister Albert Weinmann

wegen Unterlassung einer amtlichen Äußerung des
Oberbürgermeisters

wird **beantragt**,

den Antrag vom 30.6.2010 zurückzuweisen.

Begründung:

1. Es besteht kein Anordnungsgrund, weil eine Verletzung der staatlichen Neutralitätspflicht nicht vorliegt. Diese Neutralitätspflicht gilt nur im Zusammenhang mit Wahlen und in Zeiten des Wahlkampfes. Wahlen finden zurzeit aber nicht statt.

Amtliche Äußerungen auf Verwaltungsebene in Erfüllung einer verfassungsrechtlichen Pflicht, wie etwa die Beobachtung verfassungsfeindlicher Gruppierungen und Aktivitäten, greifen nicht in das Parteienprivileg aus Art. 21 GG ein, sofern die Äußerungen nicht auf fremden Erwägungen beruhen.

Diese Voraussetzung ist erfüllt, weil die Antragstellerin im Verfassungsschutzbericht als verfassungsfeindlich bezeichnet oder mit anderen negativen Werturteilen versehen wird.

Bei einer ähnlichen Veranstaltung der Antragstellerin im Jahre 2009 sind verfassungsfeindliche Lieder gesungen worden. Ähnliche Liedtexte sind für die Veranstaltung vom 10. Juli 2010 angekündigt worden.

Das Gebot der Sachlichkeit kann im Rahmen einer zulässigen Öffentlichkeitsarbeit als Annex-Kompetenz zu den sonstigen Aufgaben einer Kreisfreien Stadt gesehen werden. Bei der Aufforderung im „Kommunalen Anzeiger“ liegt eine zulässige Öffentlichkeitsarbeit vor, da eine Aufgabe der Antragsgegnerin betroffen ist, nämlich das tolerante und friedliche Zusammenleben der Menschen im Gebiet der Antragsgegnerin zu fördern.

2. Der Wortlaut des Aufrufs hält sich im Rahmen der Sachlichkeit, ein Aufruf zu einer Blockade ist nicht erfolgt. Vielmehr wird die Friedlichkeit des geplanten Protestes hervorgehoben.

Ferner sei zu bedenken, dass der Oberbürgermeister der Kreisfreien Stadt Erzgebirgstal Mitglied des Stadtrates der Antragsgegnerin ist, somit kann er sich zu politischen Themen äußern. Auch ist das Amt des Oberbürgermeisters ein politisches Amt, so dass er sich bei der gebotenen Mäßigung an der politischen Auseinandersetzung beteiligen kann.

3. Abschließend weisen wir darauf hin, dass der Oberbürgermeister innerhalb der Stadtverwaltung für die Aufgaben der Versammlungsbehörde nicht zuständig ist. Diese Zuständigkeit liegt vielmehr im Zuständigkeitsbereich des Dezernenten des Dezernats „Allgemeine Dienste und Finanzen“.

Werner Müller
Stadtoberrechtsrat

Bitte um Vortrag

- des Sachverhalts,
- des Entscheidungsvorschlags,
- zur Rechtslage,
- und abschließend der Entscheidung.

Bearbeitungshinweise:

1. Das VG Chemnitz entscheidet am 6.7.2010.
2. Bearbeiter, die den Antrag für unzulässig halten, müssen hilfsweise die Begründetheit prüfen.
3. Die Festsetzung des Streitwerts sowie Rechtsmittelbelehrung sind entbehrlich.

Zweiter Teil: Lösungshinweise

Der Aktenvortrag ist dem Beschluss des VG Gera vom 6.7.2010, 2 E 465/10 Ge, nachgebildet¹.

Allgemeine Hinweise zur Beantragung einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO:

1. Derartige Anordnungen sind in der Praxis seltener zu finden als die Eilverfahren nach § 80 V VwGO.

Im Verfahren nach § 123 VwGO geht es um die vorläufige Sicherung von Rechtspositionen, wenn ansonsten das Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz verletzt würde².

2. Abzugrenzen ist insbes. zu einem Eilantrag nach § 80 V VwGO.

Dies regelt § 123 V VwGO mit dem Hinweis auf den Vorrang der Verfahren nach § 80 V VwGO, d.h. bei belastenden Verwaltungsakten³ mit Wegfall der aufschiebenden Wirkung

nach § 80 II VwGO (siehe später unter Zulässigkeit, konkret unter II., Statthafter Antrag).

3. Praktisch gesehen kommen Eilanträge nach § 123 I VwGO in Abgrenzung zu Eilanträgen nach § 80 V VwGO demnach nur in Betracht im Falle von

- a) Verpflichtungsklagen in der Hauptsache⁴, und
- b) Vorliegen eines Nicht-Verwaltungsaktes als behördlicher Handlungsform mit Eingriffscharakter, insbes. sog. Realakt oder schlicht hoheitliches Handeln⁵.

4. Das BVerfG⁶ hat sich im Jahre 1979 grundsätzlich zur Unterscheidung der beiden Möglichkeiten des vorläufigen Rechtsschutzes in der VwGO geäußert:

„Unter § 80 VwGO fallen die Verfahren, bei denen die Aufhebung eines Verwaltungsaktes begehrt wird. Nach § 80 I VwGO haben Widerspruch und Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung, dies gilt auch bei rechtsgestaltenden Verwaltungsakten.“

In § 80 II VwGO sind eine Reihe von Fällen normiert, in welchen die aufschiebende Wirkung entfällt, u. a. die Anordnung der sofortigen Vollziehung eines Verwaltungsaktes durch die Behörde im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten. Hat die Behörde die sofortige Vollziehung angeordnet, kann das Gericht der Hauptsache die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise wiederherstellen/§ 80 V VwGO).

Bei dieser Entscheidung hat das Gericht die Interessen des Antragstellers und des Antragsgegners gegeneinander abzuwägen. Bereits überschaubare Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens sind in die Überlegungen mit einzubeziehen...

§ 123 VwGO erfasst alle Fälle, die nicht durch § 80 VwGO geregelt sind. Demgemäß ist in § 123 V VwGO bestimmt, dass die in § 123 I–III getroffenen Regelungen nicht für die Vollziehung eines angefochtenen Verwaltungsaktes oder die Beseitigung der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsbehelfs gelten. Nach § 123 I VwGO kann das Gericht der Hauptsache eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen.

Voraussetzung ist, dass der Antragsteller darlegt, und glaubhaft macht, es bestehe ein Recht oder ein rechtlich geschütztes Interesse (Anordnungsanspruch), das durch das Verhalten der öffentlichen Gewalt gefährdet wird (Anordnungsgrund). Die Entscheidung, ob die einstweilige Anordnung erlassen werden soll, liegt auch hier im Ermessen des Gerichts.

¹ Grundsätzlich zum Versammlungsrecht siehe Weber, Sächsisches Versammlungsrecht (Handbuch mit Kommentar), 1. Auflage, Dresden, 2010. Zu einem gewerberechtlichen Vortrag mit Eilverfahren nach § 80 V VwGO siehe Weber, Herrn Zieglers Gewerbe oder die Rente ist nicht sicher, VR 2009, 418 ff.

² VG Braunschweig, NVwZ-RR 2007, 679.

³ Beispiele aus der Rspr. für belastende Verwaltungsakte:

- Ausschluss eines Versammlungsteilnehmers von einer Versammlung (BVerfG, NVwZ 2005, 80, 81),
- Entziehung der Fahrerlaubnis (VG Mannheim, DÖV 2005, 746, 747),
- Untersagung der Nutzung eines Bootstegs als Yachtanleger (OVG Greifswald, NVwZ 1996, 488, 489).

In den Hauptsacheverfahren handelt es sich dann um Anfechtungsklagen.

⁴ VG Kassel, NVwZ-RR 2003, 814; OVG Hamburg, NVwZ-RR 2007, 760; VG Leipzig, NVwZ-RR 2004, 888.

⁵ OVG Münster, Gewerbearchiv 2001, 84, 85; ebenso im konkreten Fall das VG Gera.

⁶ BVerfG, NJW 1980, 35.

Es hat die Erfolgsaussichten der Klage in der Hauptsache zu berücksichtigen. Nach überwiegender Ansicht muss das Gericht aufgrund einer Abwägung der beteiligten öffentlichen und privaten Interessen über den Erlass der Anordnung entscheiden, wobei diese Interessenabwägung nach den gleichen Grundsätzen zu erfolgen hat, welche die Gerichte bei der Aussetzung des sofortigen Vollzugs nach § 80 V VwGO⁷ zu leiten haben“.

Entscheidungsvorschlag:

Es wird vorgeschlagen, dem Antrag stattzugeben.

A. Zulässigkeit⁸

I. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 I VwGO ist eröffnet. Die danach für das Beschreiten des Verwaltungsrechtsweges erforderliche öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt vor, da der Streit nach Maßgabe des öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs zu entscheiden ist.

Die von der Antragstellerin als Eingriff beanstandete Bekanntmachung der Antragsgegnerin befindet sich im „Kommunalen Anzeiger“ im Teil „Öffentliche Bekanntmachungen der Stadt Erzgebirgstal“, so dass schon deshalb der erforderliche Sachzusammenhang mit den hoheitlichen Tätigkeiten der Antragsgegnerin hergestellt ist.

II. Ordnungsgemäßer und statthafter Antrag

1. Der Antragsteller hat bei Gericht einen schriftlichen Antrag gestellt, siehe § 123 I 1 VwGO⁹.

2. Bei der Statthaftigkeit ist (wie bereits oben ausgeführt) die Abgrenzung zu den Anträgen nach § 80 V VwGO bedeutsam.

Der vorliegende Antrag ist als Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes nach § 123 Abs. 1 VwGO statthaft. In einem Hauptsacheverfahren ist der Unterlassungsanspruch im Wege der allgemeinen Leistungsklage geltend zu machen, da die Unterlassung eines als schlicht hoheitlich einzuordnenden Verhaltens der Antragsgegnerin verlangt wird¹⁰.

III. Zuständiges Gericht

Das zuständige Gericht ist unproblematisch das angerufene VG Chemnitz.

IV. Rechtsschutzinteresse

Der Antragstellerin (politische Partei, Art. 21 GG) steht das erforderliche Rechtsschutzinteresse¹¹ zur Seite, da sie nicht auf einfachere Art und Weise das geltend gemachte Rechtsschutzziel erreichen kann. Eine von der Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin außergerichtlich verlangte Unterlassungserklärung ist erfolglos geblieben.

V. Ergebnis:

Der Antrag nach § 123 VwGO ist zulässig.

B. Begründetheit

I. Das Gesetz differenziert in § 123 I VwGO nach einer

- sog. Sicherungsanordnung, § 123 I 1, und nach einer
- sog. Regelungsanordnung, § 123 I 2 VwGO¹².

1. In beiden Fällen muss der Antragsteller sowohl einen Anordnungsanspruch als auch einen Anordnungsgrund dar-tun¹³.

2. Dabei sind die dem Anspruch zugrundeliegenden Tatsachen und der Grund der beantragten einstweiligen Anordnung glaubhaft zu machen¹⁴, § 123 III VwGO i. V. m. § 920 II, 294 ZPO. Zur Glaubhaftmachung geeignet sind eidesstattliche Versicherungen¹⁵ und die Vorlage von Urkunden¹⁶. Aus dem Vortrag des Antragstellers sowie aus den vorgelegten Beweismitteln muss sich eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen von Anordnungsanspruch und -grund ergeben¹⁷.

II. Anordnungsanspruch

1. Der Anspruch der Antragstellerin auf Unterlassung der bezeichneten amtlichen Äußerung beruht auf dem allgemein anerkannten öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruch¹⁸ in entsprechender Anwendung des § 1004 BGB, der über das in der Norm explizit genannte Eigentum hinaus bei der Verletzung anderer absoluter Rechte entsprechend anzuwenden ist. Dieser Anspruch setzt voraus, dass durch hoheitliches Handeln der Antragsgegnerin in ein subjektives Recht der Antragstellerin eingegriffen, dadurch ein objektiv rechtswidriger Zustand geschaffen wird und die konkrete Gefahr der Wiederholung dieser Rechtsbeeinträchtigung droht.

2. Mit dem amtlichen Aufruf greift die Antragsgegnerin in Grundrechte der Antragstellerin ein. Als Rechte der Antragstellerin sind die Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG i. V. m. Art. 19 Abs. 3 GG) sowie die Vereinigungsfreiheit nach Art. 9 Abs. 1 GG und die Versammlungsfreiheit nach Art. 8 GG betroffen¹⁹.

⁷ Zu Eilverfahren nach § 80 V VwGO siehe die Klausuren des Verfassers

– Annaberg sieht rot, VR 2006, 203 ff.;

– Asbest in Görlitz, VR 2007, 278 ff.;

– Herrn Zieglers Gewerbe oder die Rente ist nicht sicher, VR 2009, 418 f. (Aktenvortrag).

⁸ Siehe dazu *Pietzner/Ronellenfisch*, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht, 11. A. 2004, S. 660 ff.; *Kintz*, Öffentliches Recht im Assessorexamen, 7. Auflage, München, 2010, S. 174.

⁹ *Pietzner/Ronellenfisch*, S. 662.

¹⁰ Es liegt kein belastender Verwaltungsakt vor wg. fehlender Regelungswirkung des Aufrufs des Oberbürgermeisters. Bei Vorliegen eines Verwaltungsaktes z. B. mit Anordnung der sofortigen Vollziehung ist ein Eilverfahren nach § 80 V VwGO zur Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs zu beantragen. Zur Abgrenzung zwischen Verwaltungsakt und Realakt (schlicht hoheitliches Handeln ohne Regelungswirkung) siehe *Weber*, Verwaltungsrechtliches Realakte, apf 2003, 27 ff., und Handbuch des sächsischen Verwaltungsvollstreckungsrechts, 1. A. 2009, S. 69 ff.; in beiden Fällen mit ausführlichen Hinweisen auf die Rspr.

¹¹ OVG Berlin, NuR 2005, 794.

¹² VGH Kassel, NVwZ-RR 2003, 814.

Die Abgrenzung der beiden Alternativen spielt in der Praxis keine Rolle, da sie im Einzelfall sehr schwierig ist (*Kintz*, Fn. 8, S. 176). Sie unterscheiden sich hinsichtlich ihrer Voraussetzungen kaum, weshalb auf eine ausführliche Abgrenzung verzichtet werden kann (*Siemen*, Blockade eines Schlachthofes (Klausur), JuS 2005, 251, 253).

¹³ VGH Mannheim, NZV 1992, 94, und VBIBW 2006, 35 und ZBR 2007, 62; OVG Koblenz, NVwZ-RR 2006, 251, 252; OVG Bremen, NuR 2005, 794; VGH Kassel, NJW 1994, 1750; VG Leipzig, NVwZ-RR 2004, 888, 889; VG Braunschweig, NVwZ-RR 2007, 679; *Pietzner/Ronellenfisch*, Fn. 8, S. 659 und 664.

¹⁴ VGH Mannheim, VBIBW 1996, 233; NVwZ-RR 2006, 802; OVG Bremen, Gewerbearchiv 2004, 163; VG Berlin, NVwZ 2006, 365.

¹⁵ VGH Kassel, NVwZ-RR 1996, 325, 326.

¹⁶ *Pietzner/Ronellenfisch*, S. 664; *Kintz*, Fn. 8, S. 174.

¹⁷ OVG Berlin, NuR 2005, 794.

¹⁸ *Kintz*, S. 74; *Pietzner/Ronellenfisch*, Fn. 8, S. 69 und S. 124.

¹⁹ Grundsätzlich zum Versammlungsrecht siehe *Weber*, Sächsisches Versammlungsrecht, 1. Auflage, 2010.

3. Der Umstand, dass es sich um eine amtliche Äußerung handelt, steht dem Eingriffscharakter nicht entgegen. Zwar ist nicht jedes staatliche Informationsverhalten und nicht jede Teilhabe des Staates am Prozess der öffentlichen Meinungsbildung als Grundrechtseingriff zu bewerten. Maßgebend ist vielmehr, ob der Schutzbereich eines Grundrechts berührt wird und ob die Beeinträchtigung eine eingriffsgleiche Maßnahme darstellt. Dafür reicht eine mittelbar faktische Wirkung aus. Eine solche Wirkung mit Eingriffsqualität entfalten die amtlichen Äußerungen der Antragsgegnerin, da sie öffentlich dazu aufruft, gegen die nicht verbotene Veranstaltung der Antragstellerin zu demonstrieren. Damit wird bezweckt, die politischen Aktivitäten der Antragstellerin und die Verbreitung der von ihr vertretenen Meinungen zu verhindern. Deshalb bedarf das staatliche Handeln der Antragsgegnerin, entgegen ihrer eigenen Ansicht, einer grundrechtlichen Rechtfertigung. Eine solche existiert jedoch nicht.

4. Amtliche Äußerungen eines Hoheitsträgers mit Eingriffsqualität sind gerechtfertigt, wenn sich der Hoheitsträger im Rahmen der ihm zugewiesenen Aufgaben bewegt und die rechtsstaatlichen Anforderungen an hoheitliche Äußerungen in der Form des Sachlichkeitsgebotes gewahrt sind. Dies erfordert es, dass mitgeteilte Tatsachen zutreffend wiedergegeben werden und Werturteile nicht auf sachfremden Erwägungen beruhen und den sachlich gebotenen Rahmen nicht überschreiten sowie auf einem im Wesentlichen zutreffenden und zumindest sachgerecht und vertretbar gewürdigten Tatsachenkern beruhen. Außerdem dürfen die Äußerungen im Hinblick auf das mit der Äußerung verfolgte sachliche Ziel im Verhältnis zu den Grundrechtspositionen, in die eingegriffen wird, nicht unverhältnismäßig sein.

5. Vorliegend verstößt das Verhalten der Antragsgegnerin gegen diese Vorgaben. Der gemeindliche Aufgabenkreis der Antragsgegnerin umfasst im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit alle öffentlichen Aufgaben in eigener Verantwortung und schafft die für das soziale, kulturelle und wirtschaftliche Wohl ihrer Einwohner erforderlichen öffentlichen Einrichtungen, soweit die Gesetze nichts anderes bestimmen²⁰.

Zwar begründet die Antragsgegnerin ihren Aufruf u. a. damit, dass die Veranstaltung der Antragstellerin das Ansehen der Stadt, seiner Bürgerinnen und Bürger schädige und damit Investoren davon abhalte, sich anzusiedeln. Damit könnte ein Bezug zu § 2 Abs. 1 der Sächsischen Gemeindeordnung und die dort genannten wirtschaftlichen Belange hergestellt sein, wenn erkennbar würde, dass die Veranstaltung der Antragstellerin tatsächlich geeignet ist, Investoren davon abzuhalten, sich in Erzgebirgstal anzusiedeln. Jedoch erschließt sich weder aus dem öffentlichen Aufruf der Antragsgegnerin noch aus den Äußerungen der Antragsgegnerin im gerichtlichen Eilverfahren, dass die behauptete Schädigung des Ansehens der Stadt mit abschreckender Wirkung auf Investoren auf sachgerechten Ermittlungen der Antragsgegnerin beruht. Vielmehr drängt sich auf, dass die Antragsgegnerin solche nachteiligen Wirkungen lediglich vermutet. Es ist auch keineswegs ersichtlich, dass Erzgebirgstal sich „zum Pilgerort von Nazis“ entwickelt, zu einem „Ort, an dem sie sich ausbreiten und einrichten“. In ihrem Schriftsatz hat die Antragsgegnerin dazu keinerlei Tatsachenmaterial geliefert. Sie verweist lediglich darauf, dass vor einem Jahr bereits einmal eine ähnliche Veranstaltung der Antragsgegnerin mit szenetypischen Musikdarbietungen stattgefunden habe. Für eine Stadt mit annähernd 100.000 Einwohnern ist es aber nicht überraschend, wenn eine nicht verbotene politische Partei,

die in dieser Stadt einen Kreisverband unterhält, einmal im Jahr eine politische Veranstaltung mit Musik abhält.

6. Ferner hält sich der amtliche Aufruf der Antragsgegnerin nicht im Rahmen der Sachlichkeit. Zwar wird ausdrücklich zu friedlichem Protest aufgerufen, wobei die gegen die Aktivitäten der Antragstellerin gerichteten Veranstaltungen maßgeblich rund um den Sachsenplatz, also in einiger Entfernung vom Veranstaltungsort, den die Antragstellerin nutzt, stattfinden sollen. Andererseits wird ausdrücklich zu „Bürgerschaftlichen Aktionen“ an der Heinrichsbrücke, also in unmittelbarer Nähe der „Spielwiese“ aufgerufen. Es ist bereits nicht Sache der Verwaltung selbst zu Versammlungen aufzurufen, die nach § 14 des Versammlungsgesetzes bei ihr angemeldet werden müssen²¹.

Ferner erweckt der Zusammenhang zwischen einem amtlichen Aufruf zur Teilnahme an „Bürgerschaftlichen Aktionen“ sowie der gleichzeitigen Zuständigkeit der Antragsgegnerin als Anmeldebehörde²² für diese Versammlungen den Eindruck fehlender Neutralität der Antragsgegnerin gegenüber der Veranstaltung der Antragstellerin, da im amtlichen Aufruf ausdrücklich auf „Gegenveranstaltungen“ mit Zeit- und Ortsangabe zur Demonstration der Antragstellerin hingewiesen wird. Der Aufruf zur Teilnahme an „Bürgerschaftlichen Aktionen an der Heinrichsbrücke“ in unmittelbarer Nähe der „Spielwiese“ ist nicht geeignet, das Bild einer neutralen Verwaltung zu zeichnen. Denn der Hinweis auf den Veranstaltungsort „Heinrichsbrücke“, über die als wesentliche innerstädtische Hauptverkehrsader der Veranstaltungsort der Antragstellerin zu erreichen ist, erscheint im Hinblick auf die von der Antragsgegnerin anzustrebende Vermeidung von Konfrontationen zwischen verschiedenen politischen Lagern als denkbar ungeeignet. Deshalb entsteht der Eindruck die Antragsgegnerin unterstütze die Erschwerung des Zugangs zum Versammlungsort der Antragstellerin im Stile eines Blockadeaufrufs, den die Antragsgegnerin gerade von sich weist.

Es führt auch nicht weiter, wenn die Antragsgegnerin betont, dass sie zu friedlichen Protesten gegen die Versammlung der Antragstellerin aufruft. Dass der Oberbürgermeister einer kreisfreien Stadt nicht zu strafbaren Gewalthandlungen aufruft, ist vielmehr eine Selbstverständlichkeit und bedarf keiner ausdrücklichen Hervorhebung.

7. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin kann sie sich auch nicht darauf berufen, dass der Oberbürgermeister als Mitglied des Stadtrates am politischen Meinungskampf teilnehmen kann. Der beanstandete amtliche Aufruf ist ersichtlich weder eine privat geäußerte Meinung des Oberbürgermeisters, noch eine politische Verlautbarung eines Stadtratsmitgliedes.

²⁰ § 2 I der Sächsischen Gemeindeordnung i. V. m. Art. 28 II 1 GG. Besonders herausgehoben sind z. B. nach § 2 Abs. 2 ThürKO die harmonische Gestaltung der Gemeindeentwicklung unter Beachtung der Belange der Umwelt und des Naturschutzes, des Denkmalschutzes und der Belange von Wirtschaft und Gewerbe, die Bauleitplanung, die Gewährleistung des örtlichen öffentlichen Personennahverkehrs, die Versorgung mit Energie und Wasser, die Abwasserbeseitigung und Reinigung, die Sicherung und Förderung eines bedarfsgerechten öffentlichen Angebotes an Bildung und Kinderbetreuungseinrichtungen, die Entwicklung der Freizeit- und Erholungseinrichtungen sowie des kulturellen und sportlichen Lebens, des öffentlichen Wohnungsbaues, die gesundheitliche und soziale Betreuung, die Aufrechterhaltung der öffentlichen Reinlichkeit, das Bestattungswesen und der Brandschutz.

²¹ Zur Anmeldepflicht bei Versammlungen siehe Weber, Sächsisches Versammlungsrecht, Fn. 19, S. 111 ff.

²² In Sachsen sind zuständig die Kreispolizeibehörden nach § 1 I der Sächsischen Zuständigkeits-VO zum Versammlungsgesetz (siehe dazu Weber, Sächsisches Versammlungsrecht, Fn. 19, S. 215 ff.).

Vielmehr liegt erkennbar eine amtliche Bekanntmachung der Stadt vor, die entsprechend vom Oberbürgermeister der Antragsgegnerin in dieser Funktion unterzeichnet und im amtlichen Teil des „Kommunalen Anzeigers“ veröffentlicht wurde. Dass der Oberbürgermeister der Antragsgegnerin nicht persönlich versammlungsrechtliche Anmeldungen im Sinne des Art. 8 GG bearbeitet, wie die Antragsgegnerin einwendet, ist unerheblich. Denn er vertritt die Antragsgegnerin unabhängig von der internen Geschäftsverteilung nach außen.

III. Anordnungsgrund

Anordnungsgrund bedeutet, die Eilbedürftigkeit und Unzumutbarkeit, die Hauptsacheentscheidung abzuwarten²³.

Hinsichtlich der Veröffentlichung im „Kommunalen Anzeiger“ besteht die von der Antragstellerin behauptete Wiederholungsgefahr, die bereits dadurch impliziert wird, dass die Antragsgegnerin die Veröffentlichung einmal vorgenommen und die begehrte Unterlassungserklärung nicht abgegeben hat.

Außerdem erscheint noch vor der geplanten Veranstaltung der Antragstellerin am 10.7.2010 eine weitere Ausgabe des „Kommunalen Anzeigers“.

IV. Keine Vorwegnahme der Hauptsache²⁴

Die einstweilige Anordnung dient in beiden Alternativen des § 123 I VwGO nur zur Sicherung der Rechte des Antragstellers (effektiver Rechtsschutz nach Art. 19 IV GG), nicht zu deren Befriedigung. Deshalb darf die einstweilige Anordnung die Hauptsacheentscheidung nicht vorwegnehmen²⁵.

Eine Vorwegnahme der Hauptsache ist bei dieser Eilentscheidung nicht gegeben.

V. Ergebnis:

Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind gegeben.

Der Antrag nach § 123 VwGO ist auch begründet.

C. Tenor

1. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, im „Kommunalen Anzeiger“ der Stadt Erzgebirgstal im Teil „Öffentliche Bekanntmachungen der Stadt Erzgebirgstal“ folgende Äußerungen zu unterlassen:

Wortlaut wie im Antrag vom 30.6.2010.

2. Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Städt. Verwaltungsdirektor Gerhard Lange, Düsseldorf

Der praktische Fall: Die geänderte Geschäftsverteilung (Kommunalrecht NRW)

A. Sachverhalt*

Siehe nachfolgendes Schreiben an die nordrhein-westfälische Bezirksregierung Bergstein, in deren Bezirk die kreisfreie Stadt Baumhausen liegt. Deren Oberbürgermeister hat in einem angeforderten Bericht die darin enthaltenen Angaben, die in tatsächlicher Hinsicht zutreffen, bestätigt.

LASU-Ratsfraktion Baumhausen

(Datum)

Fraktion der Liberal-Alternativen Sozial-Union
im Rat der Stadt Baumhausen

An die
Bezirksregierung Bergstein
(Anschrift)

Betr.: Umbesetzungen im Verwaltungsvorstand

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir sehen uns veranlasst, Sie über folgende Vorgänge in Kenntnis zu setzen und dies mit der Bitte um kommunalaufsichtliches Tätigwerden zu verbinden. Die Liberal-Alternative Sozial-Union hat leider bei der letzten Kommunalwahl die absolute Mehrheit im Rat an die X-Partei abgeben müssen. Diese nutzt dies nunmehr dafür, die Zuständigkeiten im Verwaltungsvorstand nach ihren Vorstellungen zu verschieben, wobei die fachliche Eignung der betroffenen Beigeordneten unbestritten gegeben ist. Dem parteilosen Oberbürgermeister O ist dies alles egal; er hat allen Maßnahmen vorab zugestimmt.

Der Verwaltungsvorstand unserer 510.000 Einwohner zählenden Stadt setzt sich neben dem Oberbürgermeister zusammen aus Stadtdirektor V, Stadtkämmerer K und den vier weiteren Beigeordneten B, C, D und E. Nach der Hauptsatzung sind sechs Beigeordnete vorgesehen.

Der Rat hat in seiner letzten turnusmäßigen Sitzung, die ordnungsgemäß anberaumt wurde, Folgendes beschlossen.

Mit Wirkung vom Tage des Ausscheidens von Herrn K wurde Herr V zusätzlich zu seiner Funktion als Stadtdirektor auch noch die Funktion des Stadtkämmerers übertragen. Herr K wird in fünf Monaten wegen Erreichens der Altersgrenze in den Ruhestand treten; ihm waren bisher das Kämmereiamt, die Finanzbuchhaltung sowie das Steueramt zugeordnet. Wir

²³ VG Saarlouis, Beschluss vom 29.2.2008 – 5 L 1937/07; OVG Münster, DVBl. 2001, 839: drohende erhebliche Verletzung von Grundrechten des Antragstellers; VG Kassel, NVwZ-RR 1996, 325: drohende Existenzgefährdung; VG Leipzig, NVwZ-RR 2004, 888, 889: besondere Dringlichkeit.

²⁴ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2006, 136, 137; VGH Kassel, NVwZ-RR 1996, 325; OVG Berlin-Brandenburg, NJW 2008, 313.

Das VG Gera hat sich im konkreten Fall dazu nicht geäußert.

²⁵ Kintz, Fn. 8, S. 178; Pletzner/Ronellenfisch, Fn. 8, S. 665.

* Es handelt sich um eine Originalprüfungsaufgabe, die vom Landesprüfungsamt für Verwaltungslaufbahnen NRW in der Staatsprüfung für den gehobenen Dienst 2008 im Fach Kommunalrecht in den Fachbereichen „Kommunaler und Staatlicher Verwaltungsdienst“ zur Bearbeitung ausgegeben wurde; die Bearbeitungsdauer betrug vier Zeitstunden.