

ÖDP – Kreisverband Cham
PD Dr. Stefan Scheingraber, M. Theol.
Berkringerstr. 2
93413 Cham

An das
Verwaltungsgericht
Haidplatz 1
93047 Regensburg

Cham, den 28.1.2021

Klage

Hiermit wird Klage gegen die Bestellung eines Corona-Ferienausschusses des Kreistags des Landkreises Cham (Beklagtenanschrift: Landratsamt Cham, Rachelstr. 6, 93413 Cham) erhoben und hierzu, vorbehaltlich noch zu erteilender Hinweise und etwaiger Antragsumstellung durch das Gericht, Folgendes

beantragt:

- 1. Die Bestellung eines Ferienausschusses des Kreistags des Landkreises Cham wird aufgehoben.**

Bzw.:

2. **Es wird festgestellt, dass ein pandemiebedingter Ferienausschuss ohne festes Enddatum und in der Besetzung ohne Mitwirkung kleinerer Parteien rechtswidrig ist.**
3. **Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.**

Zur Klagebegründung ist auszuführen:

1.

Als Kläger wende ich mich, auch für die ÖDP als Partei, deren Kreisverband Cham ich u.a. vorstehe, an Sie, als örtlich zuständiges Verwaltungsgericht vor allem in meiner Funktion als Mitglied des Kreistags, das ich für die Partei ÖDP bin.

Meine Klage bzw. diese der ÖDP richtet sich gegen die Bestellung eines Ferienausschusses aus Pandemiegründen.

Mit Schreiben vom 15.12.2020 holte Herr Landrat Franz Löffler wegen der aktuellen Pandemielage per email (!) die Zustimmung des Kreistags zur Bestellung eines Ferienausschusses ein, der das Kreistagsplenum bis zu einem Zeitpunkt „pandemieabhängig bis auf Weiteres“ ersetzen soll.

Beweis:

Schreiben des Landrats vom 15.12.2020 in Kopie Anlage 1

Mit Schreiben vom 21.12.2020 hat der ÖDP-Kreisverband bzw habe ich einen abgeänderten Beschlussvorschlag unterbreitet, der unsere Mitwirkungsrechte sichern und eine zeitliche sowie inhaltliche Beschränkung vorsehen sollte.

Beweis:

**Schreiben ÖDP, Kreisrat PD Dr. Scheingraber vom 21.12.2020 in
Kopie Anlage 2**

Mit weiterem Schreiben vom 11.01.2021 teilte der Landrat dann mit, dass eine Zweidrittelmehrheit bei eingegangenen 56 Rückmeldungen von Kreistagsmitgliedern sich dabei für die Bildung eines solchen Ausschusses ausgesprochen habe.

Beweis:

Schreiben des Landrats vom 11.01.2021 in Kopie Anlage 3

Mein Schreiben Anlage K 2 wurde dabei gänzlich ignoriert.

Da die ÖDP nicht mit Fraktionsstärke im Kreistag vertreten ist, führt die Beratung und Beschlussfassung in einem Ferienausschuss dazu, dass die Mitwirkungsrechte der ÖDP als Partei sowie die meiner Person als einzelnen Mitglied im Kreistag übergangen werden. Dies betrifft meine/unsere Mitwirkungs- und Informationsrechte.

Der Landrat möchte nun in einer Art zweistufigem Verfahren, ausweislich des Schreibens Anlage 2, Beschlüsse im Rahmen von Fraktionsführerbesprechungen vorbereiten und in einem Ferienausschuss fassen lassen.

Mit E-Mail vom 07.01.2021 wandte ich mich daher an die zuständige Rechtsaufsichtsbehörde, die Regierung der Oberpfalz. Dieser unterbreitete ich den Sachverhalt.

Beweis:

E-Mail vom 07.01.2021 in Kopie Anlage 4

Von dort erhielt ich eine Eingangsbestätigung allerdings erst auf nochmaliges Nachhaken am 20.1.2021 und wurde verfahrensmäßig wohl „auf ein falsches Gleis gesetzt“, nachdem ich mit weiterer e-mail vom 14.1.2021 zwischenzeitlich als juristischer Laie „formal Widerspruch“ eingelegt hatte.

Die Regierung wertete nämlich meine E-Mail vom 14.01.2021 an Herrn Landrat Löffler als Widerspruch. Man wolle zunächst abklären, ob der Landkreis Cham meinem „Widerspruch abhilft“. Es wurde in der Diktion eines förmlichen verwaltungsgerichtlichen Vorverfahrens geantwortet, obwohl es wohl ein solches in diesem Fall gar nicht gibt.

Mit weiterer E-Mail vom 22.01.2021 wandte ich mich erneut an die Rechtsaufsichtsbehörde und wies auf die dringende Gefahr hin, dass der durch ein unzulässiges Vorgehen formierte Ausschuss vielleicht zeitnah tatsächlich tagt und möglicher Weise sogar rechtlich anfechtbare Beschlüsse fasst.

Beweis:

E-Mail vom 22.01.2021 in Kopie

Anlage 5

Mit weiterer E-Mail vom 26.01.2021 bat ich um unverzügliche Darlegung, nach welchen rechtlichen Regelungen sich mein Widerspruch und das mögliche Abhilferecht des Landkreises/Landrats richte.

Beweis:

E-Mail vom 26.01.2021 in Kopie

Anlage 6

Hierauf erhielt ich bis dato jedoch keinerlei Antwort. In der Öffentlichkeit wiederum wird von Seiten des Landkreises/Landrats als auch von Seiten

der Regierung verlautbart, dass man sich in der aktuellen Situation nicht auf „formal- juristische Positionen beschränken solle“.

Zur Klärung der Rechtslage und zum Schutz der Demokratie auf der zweiten kommunalen Ebene war es daher nun nötig, den Klageweg zu beschreiten.

2.

Die Klage ist zulässig und begründet.

Einem Mitglied des Kreistags stehen Beteiligtenrechte nach § 61 VwGO ebenso zu wie der ÖDP als kleinerer Partei, die im Gremium keine Fraktion stellt.

Der faktische Ausschluss von Information, Beratung und Beschlussfassung im Kreistag kann nach den von der Rechtsprechung herausgebildeten Grundsätzen kommunalverfassungsrechtlicher Streitigkeiten mit der hier eingelegten Klage angegriffen werden.

Ob es sich dabei um eine Leistungsklage mit kassatorischer Wirkung oder eine Feststellungsklage handelt, möge das Gericht entscheiden.

Als Mitglied des Kreistags bin ich vorliegend jedenfalls in meiner sog. Innenrechtsbeziehung zum Organ bzw. dessen Rechtsträger, dem Landkreis, direkt betroffen. Und auch die ÖDP ist als Partei, die keine Fraktion bilden kann, betroffen.

Eine Anfechtungsklage scheidet vorliegend aus, da es wegen der Innenrechtsbeziehung an der für einen Verwaltungsakt erforderlichen Außenwirkung fehlt (VG Regensburg, Urteil vom 13.05.2016, RN 3 K 14.2156). Aus diesem Grund scheidet aber auch ein etwaiger Widerspruch, der einer Anfechtungsklage vorgelagert sein könnte,

vorliegend aus, obwohl die Regierung mir gegenüber fälschlicherweise diese Auskunft erteilt hat und damit die Gefahr bestand, dass wegen vermeintlich laufenden Widerspruchs ggf. eine Klage nicht erhoben würde.

Es ist auch eine Klagebefugnis analog § 42 Abs. 2 VwGO zu bejahen. Die mögliche Verletzung von Mitwirkungs- und Informationsrechten als Mitglied des Kreistags sowie als demokratische Partei vor Ort reicht hierfür bereits aus.

3.

Die Klage ist auch begründet.

Sie richtet sich gegen den richtigen Beklagten, namentlich den Landkreis, der als Rechtsträger im kommunalverfassungsrechtlichen Streit das Handeln des Organs Kreistag zugerechnet bekommt, § 78 VwGO analog.

Darüber hinaus ist die vom Landrat angekündigte künftige Handhabung von Beratung und Beschlussfassung im Kreistag per Ferienausschuss rechtswidrig und ich bin bzw. wir sind dadurch in meinen/unseren Rechten verletzt.

Die Entscheidung, als Ferienausschuss zu tagen und gar zu beschließen, kommt einem Ausschluss, ähnlich Art. 49 Abs. 1 GO, Art. 43 Abs. 1 LKrO, gleich.

Die Handhabung wurde nicht einmal durch formellen Beschluss, sondern durch Rundschreiben unter mutmaßlicher Zustimmung einer Mehrheit per email von Kreisräten getroffen. Damit ist die Bestellung dieses Ausschusses bereits formell rechtswidrig. Es bedarf einer Regelung in der Geschäftsordnung, zumindest aber eines einfachen, jedoch ordentlichen Kreistagsbeschlusses. Ein solcher wird in Sitzungen gefasst, § 42 LKrO, da dort die offene Abstimmung möglich ist, Art. 45 Abs. 1 LKrO. Eine

Rundmail und die Antworten hierauf können eine Beschlussfassung also nicht darstellen oder eine solche formell rechtmäßig ersetzen. Dies ergibt sich auch aus § 7 der Geschäftsordnung unseres Kreistages.

Außerdem sieht die LKrO bereits gar keine Rechtsgrundlage zur Bildung eines Ferienausschusses vor. Die vom Landrat unter Hinweis auf eine Auffassung des Staatsministeriums des Innern geäußerte Ansicht, dass eine Analogie zu Art. 32 Abs. 4 GO gelten könne, kann nicht durchgreifen. Denn es besteht im Regelungssystem der LKrO keine planwidrige Regelungslücke. Der Gesetzgeber kannte bei Erlass der LKrO die zitierte Norm der GO und hat sie bewusst mangels Erforderlichkeit nicht auch in der LKrO verankert. Der Kreistag tagt nämlich viel seltener als ein Gemeinde- oder Stadtrat, so dass ein Bedarf für einen Ferienausschuss nicht gegeben ist.

Ob der Landrat sich also mangels Rechtsgrundlage und mit formell rechtswidriger Bestellung damit in die „große Politik“ einreicht, die seit Beginn der Corona-Pandemie auch vermehrt dazu übergegangen ist, unter Hintanstellung des Grundsatzes des Parlamentsvorbehalts überwiegend exekutive Entscheidungen zu treffen und ohne gesetzliche Grundlage anzu- und zu verordnen, mag dahinstehen.

Denn jedenfalls ist durch die Handhabung per Ferienausschuss Kommunalrecht im ganz Konkreten auch materiell in jeder Hinsicht verletzt. Es sind nämlich die Informations- und Klagerechte, die nach demokratischer Wahl den Mitgliedern von Gremien und den Parteien zustehen. Diese werden durch die Bestellung eines Ferienausschusses in rechtswidriger Weise genommen. Dabei ist dies materiell-rechtlich nicht nötig. Denn die Vorschrift des § 34 Abs. 3 LKrO ermöglicht es dem Landrat, Eilentscheidungen anstelle des Kreistags zu treffen und diese nachher dem Kreistag bekanntzugeben. Alle anderen Entscheidungen wiederum, die nicht eilig sind, können warten bis der Kreistag wieder tagt.

Besonders bedenklich ist es, „pandemiebedingt bis auf Weiteres“ an dem Ausschuss festhalten zu wollen, obwohl sogar die selbst gewählte mutmaßliche Rechtsgrundlage, nämlich Art. 32 Abs. 4 GO, lediglich für bis zu sechs Wochen die Handhabung per Ferienausschuss vorsieht.

Auch verkennt der „Beschluss“, dass die Handlungsfähigkeit des Kreistags ohne Weiteres unter Einhaltung entsprechender Hygienekonzepte gegeben war und ist. Schon während der sog. 2. Pandemiewelle hat der Kreistag am 20.11.2020 in der Stadthalle in Roding unter einem funktionierendem Hygienekonzept getagt. Damals hätte übrigens auch die Möglichkeit bestanden, die Einführung eines Ferienausschusses zu debattieren und zu beschließen. Gleichzeitig tagten und tagen die Stadt- und Gemeinderäte.

Vor allem aber darf der hypothetisch größere Schutz vor Coronainfektionen durch Reduzierung der Teilnehmerzahl in Gremien von Kommunen nicht unter einer manifesten demokratischen Benachteiligung kleinerer Parteien ohne absehbares Ende erkaufte werden. Art. 79 Abs. 3 GG, Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 GG erfordern, dass gerade auch in der jetzigen Zeit nicht das Konzept unserer verfassungsmäßigen Ordnung einfach aufgegeben wird.

Der Klage ist daher eilig stattzugeben, da anderweitig effektiver Rechtsschutz nicht garantiert werden kann, Art. 19 Abs. 4 GG, und der Ausschuss sicherlich zeitnah bereits tagen wird.

Privatdozent Dr. med. Stefan Scheingraber, M. Theol.
Kreisrat und ÖDP-Kreisverbandsvorsitzender

