

Abschrift

2 B 350/20
3 L 1434/20



OBERVERWALTUNGSGERICHT DES SAARLANDES

BESCHLUSS

In dem Verfahren

1. des Herrn A. Mitglied des Kreistags des Landkreises Saarlouis, A-Straße, A-Stadt,
2. des Herrn C. Mitglied des Kreistags des Landkreises Saarlouis, C-Straße, A-Stadt,

- Antragsteller und Beschwerdeführer -

Prozessbevollmächtigter zu 1-2: Rechtsanwalt Dipl.Jur. B.,
B-Straße, B-Stadt, - -

gegen

den Landrat des Landkreises Saarlouis, Kaiser-Wilhelm-Straße 4-6, 66740 Saarlouis,
- -

- Antragsgegner und Beschwerdegegner -

wegen **Kommunalrechts (Mund-Nasen-Bedeckung)**

hier: **Beschwerde (§§ 123, 146 VwGO)**

hat der 2. Senat des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes in A-Stadt durch den Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts Bitz, den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Kiefer und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Vohl

am 19. November 2020 beschlossen:

Der Antragsgegner wird unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts des Saarlandes vom 17. November 2020 – 3 L 1434/20 - vorläufig verpflichtet, es sanktionsfrei zu dulden, dass die Antragsteller in den Gremien des Kreistags A-Stadt (Kreistag, Kreisausschuss, Kreistagsausschüsse, Personalauswahlkommission) an ihren Sitzplätzen keine Mund-Nasen-Bedeckung tragen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsgegner.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 5.000 € festgesetzt.

Gründe

I.

Die Antragsteller sind Mitglieder des Kreistags des Landkreises Saarlouis. Mit E-Mail vom 27.10.2020 wurden die Mitglieder des Kreistags vom Leiter des Hauptamtes des Landkreises darauf hingewiesen, dass ab sofort eine Maskenpflicht nicht nur innerhalb des Sitzungsgebäudes bis zum Sitzplatz, sondern auch während der Sitzungen gelte. Gerade beim Reden sei die Verteilung der Tröpfchen und Aerosole in der Raumluft besonders intensiv und dadurch steige die Gefahr einer Infektion an. Vor der Eröffnung der Sitzung des Kreisausschusses vom 27.10.2020 wurde der Antragsteller zu 1), der Vorsitzende der ...-Kreistagsfraktion, vom Antragsgegner aufgefordert, wie die anderen Anwesenden an seinem festen Sitzplatz einen Mund-Nasenschutz zu tragen. Dieser Aufforderung kam der Antragsteller zu 1) nach kurzer Diskussion mit dem Antragsgegner nicht nach und verließ den Sitzungssaal. Die Antragsteller haben am 15.11.2020 beim Verwaltungsgericht beantragt,

„dem Antragsgegner im Wege einstweiliger Anordnung aufzugeben, es sanktionsfrei zu dulden, dass die Antragsteller in den Gremien des Kreistags A-Stadt (Kreistag, Kreisausschuss, Kreistagsausschüsse, Personalauswahlkommission) an ihren Sitzplätzen keine Mund-Nase-Bedeckung tragen.“

Mit Beschluss vom 17.11.2020 hat das Verwaltungsgericht den Antrag zurückgewiesen. Zur Begründung ist in dem Beschluss ausgeführt, den Antragstellern stehe kein Anordnungsanspruch i.S.d. § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO zu. Sie hätten kein sich aus § 157 Abs. 1 KSVG ergebendes subjektives organschaftliches Recht darauf, dass sie in den Gremien des Kreistages von der Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung am Sitzplatz befreit werden, mit der Folge eines „sanktionsfreien Duldens“ des Nichttragens einer solchen Maske. Die Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung ergebe sich aus dem dem Vorsitzenden des Kreistages zustehenden Ordnungs- und Hausrecht (§ 171 Nr. 8, 43 Abs. 1 KSVG i.V.m. § 12 der Geschäftsordnung des Kreistages); einer weitergehenden Ermächtigung bedürfe es nicht. Da die Antragsteller als Mitglieder einer kommunalen Vertretungskörperschaft mit Verwaltungsaufgaben befasst seien, sie nicht Parlamentarier staatlicher Parlamente, sondern Mitglieder eines Verwaltungsorgans des Landkreises und folglich Teil der vollziehenden Gewalt seien, führe ihr Hinweis auf die Allgemeinverfügung des Präsidenten des Deutschen Bundestages nicht zu einer anderen rechtlichen Wertung. Ein Eingriff in die den Antragstellern zustehenden subjektiven organschaftlichen Rechte sei durch das hier in Rede stehende Tragen der Mund-Nasen-Bedeckung nicht ersichtlich. Sie könnten ihr Anwesenheits-, Rede- und Stimmrecht auch mit dieser Bedeckung jederzeit ausüben. Ob sie dies tun wollen, obliege allein ihrer „nur durch die Rücksicht auf das Gemeinwohl bestimmten Gewissensüberzeugung“ (vgl. § 157 Abs. 1 KSVG). Zu sehen sei dabei auch, dass den Antragstellern mit dem Ziel der Bewältigung der durch die Ausbreitung des „Corona-Virus“ bedingten Situation keine anderen Einschränkungen auferlegt würden, als sie für alle Mitglieder des Kreistages und in vielen weiteren Bereichen des öffentlichen Lebens aufgrund der saarländischen Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) pandemiebedingt für alle Bürgerinnen und Bürger gelten würden (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 4, § 6 Abs. 3 VO-CP zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung auch an einem festen Sitzplatz). Das Tragen eines Mundschutzes sei auch geeignet, um den Zweck

zu erfüllen, Infektionen durch unerkannte Träger zu verringern. Andere zur Verringerung des Infektionsrisikos gleich geeignete Mittel stünden fallbezogen nicht in Rede, zumal sich aus dem bisherigen Verhalten der Antragsteller ergebe, dass sie auch insoweit nicht Willens seien, sich entsprechend zu verhalten. Des Weiteren fehle es an dem für den Erlass einer einstweiligen Anordnung erforderlichen Anordnungsgrund. Für den Anordnungsgrund in einem Organstreit sei nicht auf die subjektive Betroffenheit des jeweiligen Antragstellers abzustellen, sondern darauf, ob die einstweilige Anordnung im Interesse der Körperschaft objektiv notwendig bzw. - bei einer Vorwegnahme der Hauptsache - unabweisbar erscheine. Mit Blick auf den von den Antragstellern unterbreiteten Sachverhalt seien die mit dem Antrag verfolgten Ziele im Interesse des Landkreises Saarlouis jedoch weder objektiv notwendig noch gar unabweisbar. Selbst wenn man von offenen Erfolgsaussichten in der Hauptsache ausgehe, habe der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung keinen Erfolg. Bei der dann gebotenen Folgenabwägung überwiegen die gegen den Erlass einer solchen Anordnung sprechenden Gründe. Erginge die beantragte einstweilige Anordnung nicht und hätte der Antrag in der Hauptsache des Kommunalverfassungsverstreits Erfolg, wären alle Mitglieder des Kreistages vorübergehend zu Unrecht verpflichtet, während der Sitzungen der Gremien am Sitzplatz eine Mund-Nasen-Bedeckung zu tragen. Es sei allerdings zu bedenken, dass das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung mit verhältnismäßig geringfügigen persönlichen Beeinträchtigungen verbunden sei. Weitere Nachteile, zum Beispiel gesundheitlicher Art, für die fallbezogenen Ausnahmen zu gelten hätten, seien von den Antragstellern nicht vorgetragen worden. Erginge dagegen die einstweilige Anordnung, erwiese sich der Antrag in der Hauptsache aber später als unbegründet, würde es zu einer hohen Anzahl von Begegnungen kommen, durch die sich die Gefahr der Ansteckung mit dem Virus sowie der Erkrankung und schlimmstenfalls des Todes von Menschen erhöhen würde, obwohl dem durch die angeordneten Eindämmungsmaßnahmen in auch verfassungsrechtlich zulässiger Weise hätte entgegengewirkt werden können. Zudem könnte der von den Antragstellern begehrte Erlass einer einstweiligen Anordnung dazu führen, dass die Funktionsfähigkeit des Kreistages gefährdet werde. Bei Beurteilung und Abwägung dieser Umstände überwiegen die gegen den Erlass einer einstweiligen Anordnung sprechenden Gründe. Der durch die hausrechtlichen Anordnungen des Antragsgegners bezweckte Schutz von Leben und Gesundheit vor

der nach wie vor bestehenden Gefahr, sich – auch bei Begegnungen im Kreistag – mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 zu infizieren und an COVID-19 zu erkranken, und die Gewährleistung der Funktionsfähigkeit des Kreistages seien höher zu bewerten als die von den Antragstellern geltend gemachten Beeinträchtigungen.

Gegen diesen Beschluss des Verwaltungsgerichts richtet sich die am 18.11.2020 eingelegte Beschwerde.

II.

Die gemäß § 146 Abs. 1 VwGO statthafte Beschwerde ist zulässig und begründet.

Das Verwaltungsgericht hat dem Antrag auf Gewährung von Eilrechtsschutz zu Unrecht nicht entsprochen. Das nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO den gerichtlichen Prüfungsumfang für den Senat bestimmende Vorbringen in der Beschwerdebegründung rechtfertigt eine Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung.

1. Die Antragsteller haben einen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO notwendigen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Der Senat teilt zunächst nicht die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass die sich aus § 157 Abs. 1 KSVG ergebenden organschaftlichen Rechte der Antragsteller durch die Anordnung einer Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung während der Sitzungen nicht beeinträchtigt würden. Zwar nehmen die Mitglieder des Kreistags bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben keine grundgesetzlichen Freiheiten, sondern organschaftliche Kompetenzen wahr, so dass sie sich insoweit nicht auf die Grundrechte berufen können.¹ Zu diesen organschaftlichen Mitgliedschaftsrechten der Kreistagsmitglieder gehört unter anderem das zum Statuskern eines Kreistagsmitglieds gehörende Rederecht.² Diesbezüglich haben die Antragsteller in ihrer Beschwerde eine Beeinträchtigung nachvollziehbar dargelegt, indem sie darauf verwiesen haben, dass die Mund-Nasen-Bedeckung die Kommunikation der Ratsmitglieder untereinander dadurch erschwere, dass eigene Redebeiträge schwerer verständlich seien und unter Umstän-

¹ Vgl. Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, 4. Aufl. 2019, Rdnr. 453

² Vgl. OVG Münster, Urteil vom 14.9.201- – 15 A 2785/15 -, juris (zur Rechtswidrigkeit eines Ordnungsrufs gegenüber einem Ratsmitglied)

den mehrmals wiederholt werden müssten, umgekehrt andere Redner schlechter verstanden würden und öfter nachgefragt werden müsse, und überdies eine Wahrnehmung der Mimik der anderen Ratsmitglieder nicht möglich sei, was zu Missverständnissen führen könne.

2. Eine rechtliche Grundlage für eine Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung in den Gremien des Kreistags A-Stadt (Kreistag, Kreisausschuss, Kreistagsausschüsse, Personalauswahlkommission) während der Sitzungen besteht – derzeit – nicht.

a) Eine solche Verpflichtung ergibt sich nicht aus der zurzeit geltenden Verordnung zur Änderung infektionsrechtlicher Verordnungen zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) vom 13.11.2020.³ Zwar haben gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 4 VO-CP bei öffentlichen Veranstaltungen nach § 6 Abs. 3 VO-CP alle Teilnehmerinnen und Teilnehmer auch an einem festen Platz eine Mund-Nasen-Bedeckung zu tragen. Insofern ist schon zweifelhaft, ob es sich bei den Sitzungen des Kreistags und seiner Gremien durchweg um öffentliche Veranstaltungen handelt. Dies dürfte jedenfalls hinsichtlich des nicht öffentlichen Teils der Sitzungen des Kreistags und derjenigen Sitzungen (z.B. der Kreistagsausschüsse und der Personalauswahlkommission), zu denen die Öffentlichkeit von vornherein keinen Zugang hat, zu verneinen sein. Davon abgesehen sieht § 6 Abs. 5 VO-CP ausdrücklich vor, dass das Selbstorganisationsrecht des Landtags, der Gebietskörperschaften und sonstiger Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts sowie die Tätigkeit der Gerichte unberührt bleiben. Die sich aus dem Selbstorganisationrecht ergebende Befugnis einer Gebietskörperschaft wie dem Landkreis A-Stadt, für ihren Bereich über Art und Ausmaß des Infektionsschutzes zu entscheiden, gilt nicht nur für die in § 6 Abs. 3 VO-CP erwähnten Kontaktbeschränkungen, sondern – erst recht – hinsichtlich der Frage, ob während der Sitzungen des Kreistags und seiner Gremien das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung verpflichtend vorgesehen wird oder nicht.

b) Die Befugnis zur Anordnung einer Verpflichtung der Antragsteller zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung auch während der Sitzungen ergibt sich entgegen der

³ verkündet im Amtsbl. I vom 14.11.2020, S. 1110

Ansicht des Antragsgegners nicht aus dem ihm zustehenden Ordnungs- und Hausrecht (vgl. §§ 171 Nr. 8, 43 Abs. 1 KSVG). Das Hausrecht kommt zur Begründung einer solchen Befugnis schon deshalb nicht in Betracht, weil sich dieses gegen Personen außerhalb des Kreistags und der Kreisverwaltung (d.h. gegen Dritte) richtet.⁴ Es gibt dem Vorsitzenden einer Sitzung generell die Möglichkeit, gegen Störungen, die sich aus der Öffentlichkeit der Sitzung ergeben, und damit gegen Zuhörer, die die Sitzung stören, einzuschreiten. Demgegenüber bezieht sich die Handhabung der Ordnung auf die Schaffung der für den ordnungsgemäßen Ablauf der Sitzungen notwendigen äußeren Voraussetzungen und auf die Sorge für die Einhaltung der sich aus der Gemeindeordnung und der vom Kreistag erlassenen Geschäftsordnung ergebenden Ordnungsvorschriften sowie auf die Ahndung von Ordnungswidrigkeiten aus dem Kreis der an der Sitzung teilnehmenden Personen (Kreistagsmitglieder, Angehörige der Kreisverwaltung).⁵ Daraus folgt, dass die Ordnungsgewalt des Antragsgegners als Sitzungsvorsitzender sich im Rahmen der von dem Kreistag erlassenen Geschäftsordnung halten muss und deren Umsetzung dient. Der Antragsgegner hat für die Einhaltung der Ordnung zu sorgen, wie sie in der Geschäftsordnung festgelegt ist, und darf nicht selbst Regelungen, die sich auf den Ablauf der Sitzung beziehen, wie die das hier im Streit befindliche Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung während der Sitzungen, aufstellen. Die Entscheidung über eine „Maskenpflicht“ während der Sitzungen des Kreistags (sowie in dessen Gremien) obliegt daher dem Kreistag selbst. Dieser hat unstreitig einen entsprechenden Beschluss bisher nicht gefasst. Aus der aktuellen, vor der Pandemie beschlossenen „Geschäftsordnung für Kreistag, Kreisausschuss, Kreistagsausschüsse und die aufgrund besonderer Rechtsvorschriften gebildeten Ausschüsse und Beiräte des Landkreises Saarlouis“ vom 15.6.2018 ergibt sich insoweit ebenfalls nichts. Der von dem Antragsgegner angeführte § 12 der Geschäftsordnung mit der Überschrift „Sitzungsordnung“ verhält sich allgemein zu den Befugnissen des Vorsitzenden während einer Sitzung, ohne eine Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung während der Sitzung zu erwähnen.

⁴ Vgl. OVG Münster, Beschluss vom 28.2.2020 - 15 A 272/19 -, juris

⁵ Vgl. Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, 4. Aufl. 2019, Rdnr. 630

3. Dass der Kreistag eine Regelung über das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung während der Sitzungen (mit einer Ausnahmeregelung bei Entgegenstehen gesundheitlicher Gründe) treffen darf, unterliegt aus der Sicht des Senats keinen grundsätzlichen Bedenken. Eine solche Regelung würde voraussichtlich nicht in unverhältnismäßiger Weise in die organschaftlichen Rechte der Antragsteller eingreifen. Insoweit ist zu sehen, dass diesen eine Ausübung des Rederechts, wenn auch unter erschwerten Bedingungen, weiterhin in gleichem Umfang wie bisher möglich wäre. Der Eingriff wäre daher als vergleichsweise gering zu bewerten. Dies gilt auch dann, wenn man berücksichtigt, dass eine Sitzung unter Umständen mehrere Stunden andauern kann. Demgegenüber ist in die Abwägung mit erheblichem Gewicht einzustellen, dass eine Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung alle Kreistagsmitglieder vor der Infektion mit dem SARS-CoV-2-Virus schützen soll und damit dem Schutz der hochwertigen Rechtsgüter Leib und Leben (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) diene. Soweit die Antragsteller einwenden, eine solche Regelung sei nicht erforderlich, weil der Abstand von mindestens 1,5 Metern während der Sitzungen eingehalten werden könne und außerdem die Möglichkeit des Aufstellens von Plexiglaswänden bestünde, ist dem entgegen zu halten, dass dem Kreistag insoweit bei der Ausübung seines Selbstorganisationsrechts ein Einschätzungsspielraum – auch mit Blick auf die konkret zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und die Möglichkeiten einer Belüftung – einzuräumen ist. In dem Zusammenhang dürfte dann auch zu berücksichtigen sein, dass nach dem Schreiben des Landkreises vom 10.11.2020⁶ fast die Hälfte der Kreistagsmitglieder über 60 Jahre alt sind und einige zusätzlich Vorerkrankungen aufweisen. Von daher erscheint es durchaus sachgerecht, die Funktionsfähigkeit des Kreistags mit in die Betrachtung einzubeziehen. Darauf kommt es jedoch für die vorliegende Entscheidung – wegen der erwähnten fehlenden Zuständigkeit des Antragsgegners zur Anordnung einer Mund-Nasen-Bedeckung während der Sitzungen – nicht an.

4. Das Vorliegen eines Anordnungsgrunds im Sinne einer besonderen Eilbedürftigkeit der einstweiligen Anordnung ergibt sich daraus, dass nach dem (unwidersprochenen) Vorbringen der Antragsteller die nächsten Sitzungen des Kreisausschusses sowie des Kreistagsausschusses für Schulen, Kultur, Sport und Bauwesen (am

⁶ Bl. 18 f. der Verwaltungsunterlagen

19.11.2020) und der Personalauswahlkommission (am 20.11.2020) unmittelbar bevorstehen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf dem § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung findet ihre Grundlage in den §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG. Da der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache zielt, ist die Reduzierung des Gegenstandswertes für das Eilverfahren auf der Grundlage von Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit hier nicht angebracht.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

gez.: Bitz Dr. Kiefer Vohl

Beglaubigt:

A-Stadt, den 19. November 2020

elektronisch signiert

André, Justizbeschäftigte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes