

Der Anspruch des gewählten Bürgermeisters auf Amtseinführung trotz anhängigem Wahlprüfungsverfahren nach der neuesten Rspr. des Hess. VGH

– Anmerkungen zum Beschluss des Hess. VGH v. 05.02.2015 (LKRZ 2015, 190 – in diesem Heft) –

Rechtsanwalt Christopher Nübel*

Der Hess. VGH hatte im Beschwerdeverfahren im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes über die Frage zu entscheiden, ob einem gewählten Bürgermeister, dessen Wahl nach erfolgter Wahlungültigkeitserklärung der Gemeindevertretung in einem noch anhängigen Verfahren vor dem VG der Prüfung unterzogen wird, dennoch einen Anspruch auf Amtseinführung hat. Diesen Akt der Ernennung und Einführung in die neue Amtszeit hatte ihm die Gemeindevertretung verweigert, in dem sie den Tagesordnungspunkt zweimal zu Beginn der Sitzung der Gemeindevertretung absetzte. Der Entscheidung kommt eine wichtige Funktion zur Schaffung von Klarheit und Rechtsfrieden in den Gemeinden zu.

I. Bisherige Rspr. und Lit. zum Amtseinführungsanspruch des Bürgermeisters

1. Vor Einführung der Bürgermeisterdirektwahl

Die obergerichtliche Rspr. in Hessen hat schon früh aus § 46 HessGO (HGO) einen Anspruch des gewählten Bürgermeisters auf Amtseinführung entwickelt.¹ Dies freilich unter den Umständen, dass zu dieser Zeit der Bürgermeister noch von der Gemeindevertretung bzw. der Stadtverordnetenversammlung und nicht direkt von den Bürgerinnen und Bürgern gewählt wurde. Die Argumentation der Verwaltungsgerichtsbarkeit war hauptsächlich von dem Gedanken getragen, dass es dem durch die Gemeindevertretung Gewählten nicht zugemutet werden kann, dass ihm kurz darauf von denselben Gemeindevertretern die Einführung in das Amt verweigert wird.

Anders als im Regelfall der Beamtenernennung hat der statusbegründende Akt für den Bürgermeister² nach den besonderen Vorgaben des § 46 HGO zu erfolgen. So ist nach Absatz 1 die Amtseinführung vom Vorsitzenden der Gemeindevertretung im Rahmen einer öffentlichen Sitzung der Gemeindevertretung spätestens sechs Monate nach erfolgter Wahl durchzuführen. Die Aushändigung der Ernennungsurkunde erfolgt nach Absatz 2 im Regelfall durch den Amtsvorgänger. Die Amtszeit beginnt mit dem Tage der Aushändigung der Urkunde oder des darin benannten späteren Zeitpunkts.

An diesen Vorgaben hat der Landesgesetzgeber bisher keine Änderungen vorgenommen, auch nicht im Rahmen der Kommunalverfassungsnovelle Anfang der 1990er Jahre, obwohl damit die Einführung der Bürgermeisterdirektwahl in Hessen ab April 1993 verbunden war.³

2. Nach Einführung der Bürgermeisterdirektwahl

Das VG Wiesbaden hatte als erstes hess. VG Ende 1999 darüber zu entscheiden, ob der Amtseinführungsanspruch auch für einen direktgewählten Bürgermeister gilt.⁴ Zwar hält das VG grundsätzlich an der Ableitung eines Anspruchs aus § 46 HGO auf Amtseinführung fest, bleibt aber Ausführungen zu den neuen Umständen durch die Einführung der Direktwahl schuldig.⁵ Wegen der konkreten Konstellation lehnte es das Vorliegen eines Anordnungsgrundes ab.

Auch ein Beschluss des VG Frankfurt a. M. aus 2002 dient nicht der Klarstellung. Den Entscheidungsgründen ist zwar zu entnehmen, dass das Gericht aufgrund der einfachgesetzlichen Absicherungen im Kommunalwahl- und Beamtenrecht keine Bedenken bezüglich einer Amtseinführung trotz laufenden Wahlprüfungsverfahrens hat. Es lässt aber explizit offen, ob dies zugleich einen subjektiv-rechtlichen bzw. wehrfähigen Anspruch auf eine entsprechende Amtseinführung des gewählten Bürgermeisters bedeutet.⁶

Einen solchen Anspruch verneinte das VG Gießen in seinem – vom Hess. VGH nunmehr abgeänderten – Beschl. v. 10.12.2014.⁷ Demnach dürfe die Änderung der rechtlichen Rahmenbedingungen – gemeint ist die Einführung der Bürgermeister-Direktwahl – insb. der Umstand, dass nunmehr ein Wahlprüfungsverfahren stattzufinden hat, nicht unberücksichtigt bleiben. Ohne dies weiter auszuführen, stellt es die These

* Der Verfasser ist Rechtsanwalt in der auf Verwaltungsrecht spezialisierten Bürogemeinschaft Karpenstein Longo Nübel (KLN) in Wettenberg, Gießen. Er war als Verfahrensbevollmächtigter des Ast. und Bf. in dem Verwaltungsstreitverfahren beim VG Gießen und dem Hess. VGH involviert.

1 Vgl. hierzu u.a. Hess. VGH, DVBl. 1955, 331 (Leits. 3); DVBl. 1969, 844 (Leits. 1).

2 Dies gilt nach § 46 HGO auch für die Beigeordneten, wegen der besonderen Situation durch die Direktwahl soll hier aber nur die Amtseinführung des direkt gewählten Bürgermeisters betrachtet werden.

3 Durch die Volksabstimmung v. 20.01.1991 wurde mit der Änderung des Art. 138 HessVerf. die Direktwahl der Bürgermeister und Landräte verfassungsrechtlich verankert. Mit der Kommunalverfassungsnovelle 1992 (HessGVBl. I S. 170) erfolgte die gesetzliche Umsetzung in der HGO zum 01.04.1993.

4 Vgl. VG Wiesbaden, HSGZ 2000, 105; bestätigt durch Hess. VGH, HSGZ 2000, 233.

5 Mit ausdrücklichem Bedauern über das Fehlen von Ausführungen des VG Wiesbaden zu den neuen Bedingungen im Rahmen der Direktwahl des Bürgermeisters *Bennemann*, in: ders./Daneke u.a., Kommunalverfassungsrecht Hessen, Losebl.-Komm. (Stand: 11/2014), HGO, § 46 Rn. 33.

6 Vgl. VG Frankfurt a. M., HSGZ 2002, 125.

7 Vgl. VG Gießen, LKRZ 2015, 58.

auf, § 46 HGO vermittele keinen subjektiv-rechtlichen oder wehrfähigen Anspruch und ein Anspruch auf Amtseinführung ergebe sich ausschließlich aus der Direktwahl des Bürgermeisters. Im Falle eines anhängigen Wahlprüfungsverfahrens müsse eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des dortigen Obsiegens des Gewählten gegeben sein, um ihm einen solchen Anspruch gewähren zu können.

Folgte man dieser Ansicht, müsste eine summarische Prüfung der Erfolgsaussichten des gewählten Bürgermeisters im Wahlprüfungsverfahren vom Gericht des Eilrechtsschutzes durchgeführt werden. Dies dürfte jedoch schnell zu einer Überforderung dieses Verfahrens führen. Eine Wahlprüfung mit meist großer Bedeutung für die lokale Demokratie, komplexen Sachverhalten und Rechtsfragen kann nur in einem Hauptsacheverfahren mit dessen Möglichkeiten der Beweisführung und der Durchführung einer mündlichen Verhandlung erfolgen.⁸

Die bis dato undurchsichtige Rechtslage nach Einführung der Bürgermeisterdirektwahl führte dazu, dass in der Lit. eine Klarstellung vom Landesgesetzgeber durch entsprechende Anpassung des § 46 HGO an die Gegebenheiten der Bürgermeister-Direktwahl gefordert wurde.⁹

II. Beschluss des Hess. VGH

Mit der nun vorliegenden Entscheidung schafft das oberste hessische Verwaltungsgericht Klarheit im Hinblick auf die Durchsetzbarkeit des Amtseinführungsanspruches eines direkt gewählten Bürgermeisters im Eilrechtsschutz trotz anhängigem Wahlprüfungsverfahren.

1. Herleitung des Anspruchs aus der Wahl nach Art. 138 HessVerf.

Den Grundgedanken der Ableitung des Amtseinführungsanspruches aus der Wahl zum Bürgermeister, wie ihn das VG Gießen im erstinstanzlichen Verfahren bereits entwickelt hatte, bestätigt der Hess. VGH im Beschwerdeverfahren, kommt aber daraus folgend zu einem völlig anderen Schluss. Der sich aus der Wahl zum Bürgermeister ergebende Anspruch ist demnach aus Art. 138 HessVerf.¹⁰ abzuleiten. Die dort verankerte direkte Wahl des Bürgermeisters bzw. die für die Ernennung notwendige Willensbildung der Bürger ist mit vollzogener Wahl unwiderruflich erfolgt. Amtseinführung und Ernennung stellen lediglich einen Umsetzungsakt dieser nach der Landesverfassung garantierten Wahl dar.¹¹

2. Einordnung in das System der Wahlprüfung nach dem HessKommWahlG (KWG)

Daraus folgt konsequent eine Einordnung in das System der Wahlprüfung. Denn einzig die im KWG geregelte Möglichkeit der Vertretungskörperschaft, eine Bürgermeisterwahl für ungültig zu erklären und deren Wiederholung anzuordnen, kann den vollzogenen Wahlakt rückgängig machen (§ 50 KWG). Deshalb kann sich auch nur aus diesen Regelungen ein Ausschlussstatbe-

stand für die Amtseinführung ergeben. Andere gesetzliche Regelungen gibt es nicht, wie der Hess. VGH richtigerweise feststellt.

Eine Wahlprüfung, deren Ziel es, ist den unverfälschten Wählerwillen zur Durchsetzung zu verhelfen, steht immer in einem Spannungsverhältnis zu dem Interesse, die Gültigkeit einer Wahl möglichst aufrechtzuerhalten.¹² Diesem sog. Grundsatz der Wahlbestandssicherung räumt der Hess. VGH¹³ im Eilrechtsschutz zur Durchsetzung der Amtseinführung Vorrang ein, indem er das Vorliegen eines Amtseinführungsanspruches wohl nur noch dann ausschließen will, wenn die Unwirksamkeit der Wahl evident ist. Mit dieser Festlegung folgen Hessens oberste Verwaltungsrichter den Forderungen aus der Lit., nur in offensichtlichen Fällen der Wahlungültigkeit einen Anspruch auf Amtseinführung abzulehnen.¹⁴

Mit der Verwendung des Begriffs der Evidenz dürfte zukünftig eine sehr hohe Hürde für eine Verweigerung des Amtseinführungsanspruches aufgestellt worden sein. Der Hess. VGH führt zwar nicht weiter aus, was genau darunter zu verstehen ist, jedoch dürfte es kaum Auslegungsschwierigkeiten geben. Der Begriff der Offenkundigkeit bzw. Offensichtlichkeit, der dem der Evidenz gleichkommt, ist im öffentlichen Recht bekannt.¹⁵ Nach § 46 VwVfG bspw. ist die Verletzung einer Verfahrensvorschrift nur dann unbeachtlich, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Nach der Kommentierung zu § 46 VwVfG ist diese Offensichtlichkeit gegeben, wenn es für einen unvoreingenommenen, mit den in Betracht kommenden Umständen vertrauten und verständigen Beobachter ohne Weiteres ersichtlich ist.¹⁶

Dies dürfte bedeuten, dass zukünftig nur dann eine Ablehnung des Amtseinführungsanspruches in Betracht kommt, wenn die Ungültigkeitserklärung der Vertretungskörperschaft aufgrund des § 50 Nr. 1 KWG erfolgt. Denn danach ist die ganze Wahl für ungültig zu erklären und die Wiederholung der Wahl im ganzen Wahlkreis anzuordnen, wenn der gewählte Bewerber nicht wählbar war. Nur solche Verstöße gegen zwingende Wählbarkeitsvoraussetzungen wie bspw. die deutsche Staatsangehörigkeit bzw. Unionsbürgerschaft oder die Einhaltung der Altersbegrenzungen nach § 39 Abs. 2 HGO wird man ohne abgeschlossenes Wahlprüfungsverfahren so einordnen können, dass die Wahlungültigkeit für einen unvoreingenommenen, mit den in Betracht kommenden Umständen vertrauten und verständigen Beobachter ohne Weiteres ersichtlich ist. Eine solche Konstellation wird aber voraussichtlich der absolute Ausnahmefall bleiben.

8 Zur Komplexität von Wahlprüfungsverfahren s. *Schmidt*, in: *Benne- mann/Daneke* (Fn. 5), KWG, § 25 Rn. 4a; *Spies*, LKRZ 2008, 439.

9 *Benne- mann* (Fn. 5), Rn. 38.

10 "Die Oberbürgermeister, Bürgermeister und Landräte als Leiter der Gemeinden oder Gemeindeverbände werden von den Bürgern in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt."

11 Hess. VGH, LKRZ 2015, 190, 191 f.

12 *Schmidt* (Fn. 8), § 49 Rn. 2; *Schmiemann*, *Wahlprüfung im Kommunalwahlrecht in Deutschland*, 1972, S. 231.

13 LKRZ 2015, 190, 192.

14 *Benne- mann* (Fn. 5), Rn. 35.

15 So bspw. in § 214 Abs. 3 Satz 2 Halbs. 2 BauGB, § 44 Abs. 1, § 46, § 75 Abs. 1a VwVfG.

16 *Schemmer*, in: *Bader/Ronellenfitsch*, BeckOK (Stand: 01.04.2014), VwVfG, § 46 Rn. 41; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, Komm., 15. Aufl. 2014, § 46 Rn. 36.

Die Beschränkung der Anspruchsverweigerung auf Fälle evi-
denter Wahlunwirksamkeit ist bei näherer Betrachtung der ge-
setzlichen Regelungen u.a. zur Wahlprüfung konsequent. Spä-
testens mit der Änderung des KWG in 2005 wird deutlich, dass
der Landesgesetzgeber nur in eng begrenzten Ausnahmefällen
den Grundsatz der Wahlbestandssicherung durchbrechen will.
Bewusst wurde insb. mit der Neufassung des § 50 Nr. 2 KWG
ein im Kommunalwahlrecht ohne weitere Differenzierung
neuer, der Auslegung des BVerfG entsprechend enger Wahl-
fehlerbegriff zugrunde gelegt.¹⁷ Auch wenn diese Wahlfehler-
definition durchaus kritisch betrachtet werden kann, so ist die
gesetzgeberische Intention eindeutig.¹⁸ Insgesamt ist das kom-
munalwahlrechtliche Regelungssystem hinsichtlich der vorge-
schriebenen Beschlussfassung der Vertretungskörperschaft über
die Gültigkeit einer Bürgermeisterwahl nach § 50 KWG so auf-
gebaut, dass eine Wahl nur ausnahmsweise für ungültig erklärt
werden darf. Nach § 50 Nr. 4 KWG ist eine Wahl immer dann
von der Vertretungskörperschaft für gültig zu erklären, wenn
keiner der unter § 50 Nr. 1-3 Satz 1 KWG aufgeführten Aus-
nahmefälle vorliegt.¹⁹

3. Verhinderung eines verfassungsrechtlich fragwürdigen Eingriffs in die Dauer der Amtszeit

Vor dem Hintergrund der vorangestellten Überlegungen wäre
es als äußerst problematisch anzusehen, wenn es für die Ver-
weigerung der Amtseinführung des gewählten Bewerbers um
das Bürgermeisteramt schon ausreichend sein sollte, dass keine
hohe Wahrscheinlichkeit des Obsiegens im Wahlprüfungsver-
fahren zu erwarten ist; denn die verspätete Amtseinführung
nach Abschluss eines unter Umständen mehrjährigen Wahlprü-
fungsverfahrens führt zu Problemen hinsichtlich der Amtszeit
des gewählten Bürgermeisters.²⁰ Es ist gesetzlich nicht eindeutig
geklärt, ob die sechsjährige Amtszeit des Bürgermeisters ab der
zu dieser Zeit verspäteten Amtseinführung zu laufen beginnt,
oder ob dieser nur eine verkürzte Amtszeit wahrnehmen kann,
da der ursprüngliche Beginn der Amtszeit maßgeblich ist.

Beides führt zu erheblichen verfassungsrechtlichen Problemen
im Hinblick auf das Demokratieprinzip und die Wahlrechts-
grundsätze, denen selbstverständlich auch die Kommunalver-
tretungen verpflichtet sind. Da das sich aus Art. 20 Abs. 1 und
2 GG ergebende Demokratieprinzip für alle Staatsgewalten
gilt, schlägt es auch auf das exekutive Organisationsprinzip der
Selbstverwaltung durch.²¹ In der Konsequenz würde die Ver-
weigerung der Amtseinführung zu einem verfassungsrechtlich
rechtswidrigen Zustand führen, wenn sich am Ende des Wahl-
prüfungsverfahrens die Gültigkeit der Wahl herausstellen sollte.
Entweder wird dem Wähler die verfassungsrechtlich und lan-
desgesetzlich gegebene Möglichkeit der regelmäßig alle sechs
Jahre stattfindenden Wahl des Bürgermeisters genommen oder
die Stimme des Wählers findet nur eine entgegen dem Willen
des Gesetzgebers verkürzte Geltungsdauer. Das Recht des de-
mokratisch gewählten Bürgermeisters auf eine volle sechsjäh-
rige Amtszeit nach § 39 Abs. 3 Satz 1 HGO würde in diesem
Falle zusätzlich unterlaufen. Wahlen in einem demokratischen
System zeichnet es aus, dass durch sie Macht immer nur auf

einen bestimmten, nicht willkürlich veränderbaren Zeitraum,
verliehen wird.²² Die Bestellung des Bürgermeisters auf eine
bestimmte Amtszeit durch demokratische Willensbildung der
Bürger ist Ausdruck der besonderen Bedeutung der demokra-
tischen Selbstverwaltung.²³ Eine Verkürzung der Amtszeit des
Bürgermeisters kann daher allenfalls durch die Bürger selbst
vorgenommen werden, in dem sie einer Abwahl gemäß § 76
Abs. 4 HGO zustimmen.²⁴

4. Gesetzliche Absicherungen für den Fall der Wahlungültigkeit nach Amtseinführung

Die aktuelle Entscheidung des Hess. VGH macht deutlich, dass
es eine Lösung gibt, damit die zuvor benannten verfassungs-
rechtlichen Probleme nicht auftreten. Der Gesetzgeber hat aus-
reichend Absicherungen geschaffen, damit die Ernennung des
Wahlbeamten rückgängig gemacht werden kann, ohne dass
dadurch Schäden im Hinblick auf von diesem bereits vollzo-
gene Amtshandlungen entstehen können. Auf diesen Umstand
wurde von der Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Vergangen-
heit bereits hingewiesen.²⁵ Nach § 11 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. c
BeamStG ist nämlich eine Ernennung von Anfang nichtig,
wenn die zugrundeliegende Wahl unwirksam ist.²⁶ Zudem ord-
net § 53 KWG an, dass Amtshandlungen des Bürgermeisters,
die vor der Rechtskraft einer Entscheidung über die Ungültig-
keit der Wahl vorgenommen worden sind, in ihrer Rechtskraft
durch die Ungültigkeitserklärung nicht berührt werden. Insb.
diese Regelung würde keinen Sinn ergeben, wenn der Gesetz-
geber nicht vorgesehen hätte, dass ein Bürgermeister auch dann
in das Amt eingeführt wird, wenn über die Gültigkeit der Wahl
noch nicht abschließend rechtskräftig entschieden wurde.

5. Keine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache

Für die Durchsetzung des Anspruches im Eilrechtsschutz rele-
vant ist auch der Umgang des Hess. VGH mit der schon in der
Vergangenheit aufgeworfenen Frage, ob eine einstweilige An-
ordnung gezielt auf Einführung des Gewählten in sein Amt eine
unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache darstellen könnte.
Die in der Lit. vertretene Auffassung, aufgrund der gesetzlich
gegebenen Möglichkeit der Rückgängigmachung der Ernen-
nung könne es sich gar nicht um eine Vorwegnahme der Haupt-
sache handeln, bestätigt der Hess. VGH in der jüngsten Ent-
scheidung. Während dem Antragsteller unzumutbare Nachteile
bei einer Verweigerung der einstweiligen Anordnung entstehen,

17 Vgl. Hess. VGH, LKRZ 2008, 375 mit Verweis auf BVerfGE 103, 111.

18 Zur Kritik an der Begriffsdefinition des Wahlfehlers vgl. *Lange*, Kommunalrecht, 2013, Kap. 4 Rn. 51.

19 Vgl. Hess. VGH, LKRZ 2015, 190, 192.

20 Ausführlich dazu *Bennemann* (Fn. 5), Rn. 36 ff.

21 Vgl. hierzu umfassend *Longo*, Neue örtliche Energieversorgung als kommunale Aufgabe, 2010, S. 114 ff.

22 Ähnl. auch *Bennemann* (Fn. 5), Rn. 36.

23 *Lange* (Fn. 18), Kap. 8 Rn. 9.

24 Vgl. zum Abwahlverfahren *Lange* (Fn. 18), Kap. 8 Rn. 32.

25 Vgl. VG Frankfurt a. M., HSGZ 2002, 125.

26 Vgl. auch *Bennemann*, in: *Rauber/Rupp* u.a., HGO, Komm., 2. Aufl. 2014, § 46 Ziff. 3.2.

ist es aufgrund der dargestellten gesetzlichen Regelungen möglich, die Folgen einer einstweiligen Anordnung auf Durchführung der Amtseinführung rückgängig zu machen.²⁷

III. Fazit und Ausblick

Die Entscheidung des Hess. VGH ist gut nachvollziehbar und war zur effektiven Entfaltung des Demokratieprinzips in der kommunalen Selbstverwaltung dringend geboten. Sie ist auch deshalb von praktischer Relevanz, weil es durch die Einführung der Bürgermeister-Direktwahlen möglich ist, dass ein Kandidat gewählt wird, der nicht in der Gunst der Mehrheit der Vertretungskörperschaft der Gemeinde steht.²⁸

Das oberste hessische Verwaltungsgericht gibt eine klare Linie im Umgang mit dem Amtseinführungsanspruch vor, die sich konsequent in das Regelungsgefüge zur Wahlprüfung und den gesetzlichen Regelungen im Beamtenrecht einfügt. Eine Klarstellung durch den Gesetzgeber ist aufgrund dieser eindeutigen Rspr. des Hess. VGH nicht mehr zwingend notwendig. Die Beschränkung auf evidente Wahlfehler dürfte zukünftig wenig Spielraum für eine Verweigerung des Amtseinführungsanspruches bei anhängigem Wahlprüfungsverfahren lassen, dennoch könnte eine Regelung wie bspw. § 92 Nr. 2 LBG BW eine sinnvolle Umsetzung dieser Rspr. darstellen. Das Gesetz in Baden-Württemberg regelt, dass das Beamtenverhältnis des Bürgermeisters durch die rechtsgültige Wahl begründet wird und mit dem Amtsantritt beginnt. Eine solche Regelung wäre die konsequente Fortführung der aktuellen Rspr. des Hess. VGH auf der Ebene der Gesetzgebung. Jedoch besteht auch ohne eine entsprechende gesetzliche Regelung nun hinreichende Klarheit für die Anwender des hessischen Kommunalrechts. Die aktuelle Rspr. des Hess. VGH stärkt den gewählten Bewerber

in seinen Rechten und hebt zu Recht die Bedeutung der Wahl des Bürgermeisters durch die Bürger und deren Bestand bis zur endgültigen Entscheidung über die Gültigkeit der Wahl hervor.

Mit der sehr starken Einschränkung der Versagungsgründe für eine Amtseinführung wird weitgehend verhindert, dass der Vertretungskörperschaft über die Wahlprüfungskompetenzen nach dem KWG hinaus eine weitere Kompetenz, nämlich die Verweigerung der Amtseinführung wegen eines Wahlprüfungsverfahrens, erwächst. Dementsprechend wird die Vertretungskörperschaft ein solches Vorgehen in der Regel nicht mehr ernsthaft in Betracht ziehen können. Dies steht aber durchaus auch im Interesse der Gemeinde selbst, denn die schadlose Möglichkeit der Rückabwicklung der Amtseinführung des Gewählten in das Bürgermeisteramt – trotz anhängigen Wahlprüfungsverfahrens – vermeidet unter Umständen Schadensersatzforderungen des ansonsten verspätet ins Amt eingeführten Bürgermeisters wegen dessen Verlusts von Versorgungsbezügen.²⁹ Die Entscheidung hat daher auch eine wichtige Funktion zur Schaffung von Klarheit und Rechtsfrieden in den Gemeinden.

Ob die aktuelle Rspr. auch Auswirkungen auf das Wahlprüfungsverfahren selbst haben wird, bleibt abzuwarten. Jedenfalls hat der Hess. VGH den Grundsatz des Wahlbestandes nochmals deutlich hervorgehoben und damit vermutlich auch eine restriktive Tendenz für zukünftige Wahlprüfungsverfahren erkennen lassen.

²⁷ Vgl. Hess. VGH, LKRZ 2015, 190, 192.

²⁸ Zu den möglichen Konflikten zwischen Mehrheit in der Vertretungskörperschaft und Bürgermeister nach Einführung der Bürgermeisterdirektwahl: von *Schwanenflug*, KommJur 2012, 441; *Lange* (Fn. 18), Kap. 8 Rn. 9, der den direktgewählten Bürgermeister als Gegengewicht zur ebenfalls von den Bürgern gewählten Kommunalvertretung sieht.

²⁹ Vgl. dazu *Foerstemann*, Die Gemeindeorgane in Hessen, 6. Aufl. 2002, § 42 Rn. 30; m.w.N. VG Gießen, LKRZ 2015, 58.

Sicherstellung von Altkleidercontainern

– Anmerkungen zum Beschluss des VG Wiesbaden vom 09.01.2015 (LKRZ 2015, 203 – in diesem Heft)

*Detlef Stollenwerk, Bendorf**

Das VG Wiesbaden hatte sich mit der Frage zu befassen, ob eine Kommune berechtigt ist, Altgliedercontainer, die ohne Erlaubnis der zuständigen Behörde auf privaten Grundstücken aufgestellt wurden, ohne den Erlass einer entsprechenden Beseitigungsanordnung eingezogen werden können. Die rechtliche Behandlung dieser verbreiteten Praxis wird nachstehend näher beleuchtet.

I. Sachverhalt

Die zuständige Behörde hatte die „Einziehung“ der auf privaten Grundstücken abgestellten Container damit gerechtfertigt, der Containerbesitzer könne keine Sondernutzungserlaubnis

für die Aufstellung vorweisen. Die Aufstellung der Container sei rechtswidrig, so dass die Wegnahme in Form einer Ersatzvornahme zulässig sei. Zuvor hatte die Behörde Zettel an die Container angebracht mit der Aufforderung an den Aufsteller innerhalb einer gesetzten Frist die Container zu entfernen. Nach erfolglosem Fristablauf wurden die Container „sichergestellt“. Hiergegen setzte sich das betroffene Unternehmen mit einem Antrag auf einstweilige Anordnung nach 123 VwGO zur Wehr. Der Eilantrag hatte Erfolg.

* Der Autor ist stellvertretender Leiter des Fachbereichs Bürgerdienste bei der Verbandsgemeinde Pellenz, Andernach.