VG Bayreuth, Urteil v. 09.09.2021 – B 9 K 20.743

Titel:

Abberufung als Vorstand eines Kommunalunternehmens aus wichtigem Grund

Normenketten:

GO Art. 89 Abs. 3 S. 1, Art. 90
BayGO Art. 89 Abs. 3 S. 1, Art. 90 Abs. 2
BayVwVfG Art. 35 S. 1
Unternehmenssatzung § 4 Abs. 2 S. 2, § 6 Abs. 3 S. 1 lit. b

Leitsätze:

1. Die Bestellung zum Vorstand und die Abberufung des Vorstands als Organ einer Anstalt des öffentlichen Rechts richten sich nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften der Art. 89 Abs. 3 S. 1, Art. 90 Abs. 2 BayGO. (Rn. 32) (redaktioneller Leitsatz)
2. Bei den jeweiligen Abberufungsbeschlüssen des Verwaltungsrates der Anstalt des öffentlichen Rechts handelt es sich um rein verwaltungsinterne Handlungen ohne Außenwirkung, erst das der Umsetzung dieser Entscheidung dienende Schreiben an den Betroffenen entfaltet Verwaltungsaktqualität. (Rn. 33 – 36) (redaktioneller Leitsatz)
3. Ein wichtiger Grund für die Abberufung eines Vorstands liegt vor, wenn das Vertrauensverhältnis zu diesem so gestört ist, dass ein Zuwarten bis zum Ablauf des Bestellungszeitraums nicht zumutbar ist. (Rn. 51) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Abberufung des Vorstandes eines Kommunalunternehmens aus wichtigem Grund, Trennungsprinzip, Nachschieben von Tatsachen, Unternehmenssatzung eines Kommunalunternehmens, Anfechtungsklage, Abberufung, kollektiver Ladungsmangel, Verwaltungsakt

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

3. Die Kostenentscheidung ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1
Der Kläger wendet sich gegen seine ihm gegenüber mit den Schreiben vom 29. Juli 2020 und vom 27. November 2020 mitgeteilte Abberufung als Vorstand der Beklagten.

2
Die Beklagte ist eine mit Stadtratsbeschluss der Stadt … vom … und Verabschiedung der Satzung rückwirkend zum … gegründete Anstalt des öffentlichen Rechts, deren alleinige Anteilseignerin die Stadt … ist. § 2 der Unternehmenssatzung der Beklagten legt den Gegenstand des Unternehmens fest. Organe der Beklagten sind nach § 3 Abs. 1 der Unternehmenssatzung der Vorstand und der Verwaltungsrat. Der Vorstand besteht nach § 4 Abs. 1 Satz 1 der Unternehmenssatzung aus einem Mitglied. Er wird vom Verwaltungsrat auf die Dauer von fünf Jahren bestellt; wiederholte Bestellungen sind zulässig. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes kann der Verwaltungsrat den Vorstand durch Beschluss mit einer Mehrheit von drei Vierteln aller Mitglieder des Verwaltungsrates vorzeitig abberufen (§ 4 Abs. 2 der Unternehmenssatzung). Der Vorstand leitet das Kommunalunternehmen eigenverantwortlich, sofern nicht gesetzlich oder durch die Unternehmenssatzung etwas anderes bestimmt ist (§ 4 Abs. 3 der Unternehmenssatzung). Der Vorstand vertritt das Kommunalunternehmen nach außen (§ 4 Abs. 4 der Unternehmenssatzung) und hat den Verwaltungsrat über alle wichtigen Vorgänge rechtzeitig zu unterrichten und auf Anforderung dem Verwaltungsrat über alle Angelegenheiten des Kommunalunternehmens Auskunft

zu geben (§ 4 Abs. 6 der Unternehmenssatzung). Der Verwaltungsrat der Beklagten besteht aus dem Vorsitzenden als geborenes Mitglied und den fünf übrigen Mitgliedern entsprechend § 5 Abs. 1 Satz 1 der Unternehmenssatzung. Nach § 6 Abs. 1 Satz 1 der Unternehmenssatzung überwacht der Aufsichtsrat die Geschäftsführung des Vorstands und entscheidet nach § 6 Abs. 3 Satz 1 der Unternehmenssatzung unter anderem über die Bestellung und Abberufung des Vorstands (Buchst. b) und die Regelung des Dienstverhältnisses des Vorstands (Buchst. c). Gemäß § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung unterliegen die Mitglieder des Verwaltungsrates in den Fällen des § 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. a, b, e, i, n und o den Weisungen des Stadtrates. Vor den in Satz 2 genannten Entscheidungen ist der Stadtrat durch den Vorsitzenden des Verwaltungsrates rechtzeitig zu informieren. § 7 der Unternehmenssatzung enthält Regelungen zur Einberufung und Beschlussfassung des Verwaltungsrates. § 7 Abs. 10 Satz 2 der Unternehmenssatzung besagt, dass der Verwaltungsrat in Angelegenheiten, die den Vorstand persönlich betreffen, nach Anhörung des Vorstandes in dessen Abwesenheit entscheidet.

3
Der Kläger ist Diplom- … und war seit dem … als Vorstand der Beklagten tätig (vgl. Vertrag über die Bestellung als Vorstand des Kommunalunternehmens … vom …*). Sein Vertragsverhältnis wurde mit den Änderungsverträgen vom …, …, …, … und … jeweils verlängert bzw. modifiziert. Entsprechend des letztgenannten Veränderungsvertrages sollte die Befristung und Bestellung als Vorstand mit Ablauf des 31. Mai 2024 enden.

4
Im Vertrag vom … ist in § 1 Abs. 3 geregelt, dass eine vorzeitige Abberufung nur aus wichtigem Grund (§ 626 des Bürgerlichen Gesetzesbuches (BGB)) mit einer Mehrheit von drei Vierteln der Stimmen des Verwaltungsrates erfolgen kann. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere dann vor, wenn der Vorstand wissentlich einen unrichtigen Jahresabschluss aufstellt, wiederholt und trotz vorheriger Abmahnung die in § 3 festgelegten Verpflichtungen erheblich verletzt oder das Kommunalunternehmen liquidiert wird. Laut § 2 besteht der Anstellungsvertrag nach der Abberufung unverändert fort, längstens bis zum … Das Recht zur außerordentlichen Kündigung bleibt davon unberührt. § 3 des Vertrages regelt die Pflichten und Verantwortlichkeiten des Klägers. Nach § 8 des Vertrages steht dem Vorstand ein Dienstfahrzeug zur Verfügung, welches er privat nutzen darf. Anschaffungs-, Treibstoff- und Unterhaltungskosten trägt die Beklagte, Bußgelder der Vorstand. In § 10 Abs. 2 des Vertrages wurde vereinbart, dass der Kläger die ihm zur Verfügung gestellte Infrastruktur auch privat nutzen darf.

5
Die Beklagte hat seit dem … für die …Stiftung (Stiftung des bürgerlichen Rechts) das Stiftungsmanagement (inkl. Immobilienverwaltung) übernommen.

6
Aus einer E-Mail des Klägers an die Regierung von Oberfranken vom 13. Juli 2020 (Behördenakte S. 5 f.) geht hervor, dass ein Mitarbeiter der Beklagten von Dezember 2017 bis zum 6. Juli 2020 regelmäßig Kleinbeträge (ca. 170 Einzelbetrugsfälle) von treuhänderisch verwalteten Konten (Tagesgeldkonto und Girokonto) der …Stiftung auf sein eigenes Konto überwiesen habe, wodurch ein Schaden in Höhe von ca. 80.000,00 EUR entstanden sei. Der Mitarbeiter habe keine Vollmacht gehabt und sich auf illegale Weise das Passwort für das Online-Banking inkl. des Zahlungsverkehrssystems S-Firm der Sparkasse besorgt. Er habe diese Zugangsdaten von Frau … entwendet. Er habe nach der getätigten Überweisung jeweils im Zahlungsverkehrssystem S-Firm die Überweisungen als Umsätze gelöscht. Ersichtlich seien nur noch die offiziellen und richtigen Zahlungen gewesen. Die offiziellen Zahlungen seien auch nach den üblichen Abläufen durchgeführt worden (Rechnungsprüfung durch den ehemaligen Mitarbeiter, Genehmigung durch den Vorstand, Freigabe der Zahlung durch den Vorstand oder durch die zuständige Mitarbeiterin). Die Rechnungsprüfung und Zahlungsfreigabe sei unter Zugrundelegung des 4-Augen-Prinzips entsprechend kontrolliert und abgewickelt worden. Vom Kläger seien einmal pro Woche die Einzelumsätze des Girokontos der Stiftung durch die Vorlage der Umsatzausdrucke aus S-Firm überprüft und plausibilisiert worden. Es sei für den Kläger bis zur Aufdeckung des Betrugsfalles undenkbar gewesen, dass das Zahlungsverkehrsprogramm S-Firm in der Form manipuliert werden könne, dass Umsätze nicht sichtbar seien. Die jährlichen Berichte an den Stiftungsvorstand, die über das Haushaltsprogramm „Haufe“ erstellt würden, seien sehr aufwendig durch manuell erstellte Parallelbuchhaltungen in Excel-Listen durch den Mitarbeiter gefälscht worden. Durch einen Mitarbeiterwechsel und die Neuorganisation der Zahlungsfreigabe, welche durch den ehemaligen Mitarbeiter hinausgezögert worden sei, sei der Betrugsfall

aufgefallen. Der Schaden für die Stiftung sei von der Versicherung abgedeckt. Ferner habe der ehemalige Mitarbeiter Barkautionen von Mietern entgegengenommen, aber nicht auf das Kautionskonto einbezahlt. Der Sachverhalt sei vom Kläger an die Staatsanwaltschaft gemeldet worden.

7
Am 17. Juli 2020 fand eine Sitzung des Stiftungsvorstandes der …Stiftung statt, bei welcher der Kläger den Ablauf des Betrugsfalles erläuterte. Entsprechend der Sitzungsniederschrift habe der Kläger auf Nachfrage angegeben, dass bei den wöchentlichen Plausibilitätsprüfungen keine Auffälligkeiten erkennbar gewesen seien. Durch die Manipulationen des Girokontos seien die Zahlungen, die nicht im Zusammenhang mit der Vermögens- und Stiftungsverwaltung gestanden hätten, nicht ersichtlich gewesen. Der Kläger habe zudem bestätigt, dass er drei Jahre lang das Tagesgeldkonto der Stiftung bei der Commerzbank nicht eingesehen habe.

8
Der Kläger wurde ausweislich eines Aktenvermerks (Behördenakte, S. 8) am 20. Juli 2020 durch den Verwaltungsratsvorsitzenden der Beklagten damit konfrontiert, dass er mindestens drei Jahre lang das Tagesgeldkonto der …Stiftung nicht kontrolliert habe, dass vom Kläger erstellte Mietverträge handwerklich schlecht verfasst gewesen seien und es dadurch zu erheblichen Streitigkeiten und damit verbundenen Kosten gekommen sei sowie, dass der Kläger Mitarbeiter der Beklagten angewiesen habe, die Selbstbeteiligung in Höhe von 500 EUR für einen von der Frau des Klägers verursachten privaten Unfall mit dem Dienstwagen an die Versicherung zu überweisen. Ferner unterhalte die Beklagte einen Pkw-Anhänger, der nach Aussage von Mitarbeitern lediglich vom Kläger privat benutzt werde. Dies sei vom Verwaltungsrat genehmigt. Es würden zwei Karten für den Grünabfallsammelplatz existieren, wobei offensichtlich eine dieser Karten vom Kläger privat genutzt werde. Der Verwaltungsratsvorsitzende teilte dem Kläger zudem mit, dass er als Vorstand eines Kommunalunternehmens eine besondere Verantwortung gegenüber Mitteln der öffentlichen Hand habe. Eine weitere Zusammenarbeit mit dem Kläger sei daher fraglich. Der Kläger äußerte sich hierzu ohne juristischen Rat nicht.

9
Mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 23. Juli 2020 gab der Kläger an, dass ihm keinerlei Verfehlungen aus seiner Tätigkeit als Vorstand zur Last gelegt werden könnten. Er sei stets mit der Leistung „zur vollsten Anerkennung“ bewertet und zuletzt durch den Verwaltungsrat der Beklagten am … 2020 für das Geschäftsjahr 2019 entlastet worden. Er habe durch einen Gehaltsverzicht zudem seine wirtschaftliche Solidarität mit der Beklagten gezeigt.

10
Am 23. Juli 2020 fand die nichtöffentliche Sitzung des Verwaltungsrates der Beklagten statt. Entsprechend der Niederschrift waren der Verwaltungsratsvorsitzende und fünf weitere Mitglieder anwesend. Aus der Niederschrift zur Sitzung ergibt sich zudem, dass die Sitzung kurzfristig anberaumt worden sei, da die Thematik kein längeres Zuwarten erlaube. Der Verwaltungsrat stimmte dann einstimmig dafür, dass mit der nichtöffentlichen Tagesordnung Einverständnis bestehe.

11
Anschließend habe der Verwaltungsratsvorsitzende den Mitgliedern nochmals den zeitlichen Ablauf des Betrugsfalles geschildert. Zur Verantwortlichkeit des Vorstandes habe er unter anderem ausgeführt, dass der Verwaltungsratsvorsitzende aufgrund der relativ plausiblen Darstellung der Sicherheitsmechanismen der Beklagten zunächst noch großes Vertrauen in den Kläger gehabt habe, bis dieser jedoch in der Stiftungsratssitzung angegeben habe, das Tagesgeldkonto der Stiftung seit mindestens drei Jahren nicht mehr eingesehen zu haben. Aus Sicht des Verwaltungsratsvorsitzenden liege nunmehr wohl ein Organisationsverschulden des Klägers vor. Nach weiterer Prüfung der Akten der Beklagten durch den Verwaltungsratsvorsitzenden seien weitere Verfehlungen aufgefallen. Vor etwa einer Stunde habe sich der Kläger durch ein Schreiben seines Anwaltes geäußert, sei jedoch nicht auf die Vorwürfe eingegangen. Eine Rechtsanwältin sei von Seiten der Beklagten kontaktiert worden. Aus Sicht der Anwältin sollte die Abberufung des Vorstandes heute mit sofortiger Wirkung beschlossen werden. Auf Nachfrage, welche Sicherheitsmechanismen durch den Vorstand eingehalten werden müssten oder ob diese im Ermessen des Vorstandes lägen, erklärte der Verwaltungsratsvorsitzende, dass die kommunalen Regeln für ein Kommunalunternehmen wohl nicht gelten würden. Wie die Vorschriften für ein solches seien, müsse noch überprüft werden.

12
Nach erfolgter Beratung sei darüber abgestimmt worden, ob der Kläger mit Wirkung zum 24. Juli 2020 als Vorsitzender der Beklagten abberufen werde. Alle sechs Mitglieder des Verwaltungsrates stimmten dafür.

13
Danach sei unter anderem über die Beendigung des Anstellungsverhältnisses des Klägers, über die Möglichkeit und Konditionen eines Aufhebungsvertrages und darüber, im Falle des Scheiterns einer einvernehmlichen Einigung die fristlose Kündigung auszusprechen, abgestimmt worden. Es stimmten jeweils alle sechs Mitglieder für diese Möglichkeiten.

14
In einer E-Mail vom 26. August 2020 (Behördenakte, S. 27 ff.) an einen Rechtsanwalt führte der Verwaltungsratsvorsitzende aus, dass der Kläger mindestens drei Jahre lang das Commerzbank-Tagesgeldkonto der Stiftung nicht kontrolliert habe. Auf diesem Konto hätte sich zu jeder Zeit ein Betrag von 50.000 EUR befinden müssen, weil dieses Geld im laufenden Betrieb nicht benötigt werde. Der Betrug hätte daher mit einem kurzen Blick auf den Kontostand beispielsweise zum Jahresende 2018 bereits aufgedeckt werden können. Eine Kontrolle durch den Kläger habe nicht stattgefunden. Dass der ehemalige Mitarbeiter hinsichtlich des Girokontos S-Firm Umsätze gelöscht habe, um die Buchungen auf sein Privatkonto zu vertuschen, hätte ebenfalls auffallen müssen. Der Kläger hätte nur stichprobenartig bei den Ausdrucken der Kontoinformationen zwei laufende Salden mit den zeitlich dazwischenliegenden Buchungen abgleichen müssen. Zum Beispiel sei bei einem Kontostand von 2.554,84 EUR am 18. September 2019 eine Überweisung an den Gebäudeversicherer in Höhe von 1.318,83 EUR getätigt worden; das Programm/der Auszug habe einen laufenden Saldo von 4.236,01 EUR ausgewiesen. Diese grobe Unstimmigkeit habe offenbar daher gerührt, dass in dem Zeitraum Geld vom Tagesgeldkonto auf das Girokonto übertragen worden sei, um dann auf das Privatkonto des ehemaligen Mitarbeiters gebucht zu werden und dieser Vorgang anschließend gelöscht worden sei. Der fehlerhafte Saldo hätte bei weniger als zehn Buchungen pro Woche bei einer wöchentlichen oder zumindest monatlichen Stichprobe zwingend auffallen müssen. Zudem hätte der stark abfallende laufende Kontostand des Girokontos bemerkt werden müssen. Ferner wurden die Sachverhalte um den Pkw-Anhänger und die Nutzungskarte für den Gartenabfallsammelplatz wiederholt. Darüber hinaus wurde ausgeführt, dass ein Organisationsverschulden des Klägers auch gegeben sei, weil nicht aufgefallen sei, dass bar gezahlte Mietkautionen vom ehemaligen Mitarbeiter einbehalten worden seien.

15
Mit Schreiben vom 29. Juli 2020 wurde dem Kläger mitgeteilt, dass in der Sitzung vom 23. Juli 2020 seine Abberufung als Vorstand beschlossen worden sei. Der Verwaltungsratsvorsitzende erklärte ihm daraufhin die Abberufung als Vorstand der Beklagten. Das Schreiben wurde am selben Tag in den Briefkasten des Klägers eingeworfen.

16
Mittels eines weiteren Schreibens vom 29. Juli 2020 wurde dem Kläger die fristlose Kündigung seines Anstellungsverhältnisses erklärt. Gegen diese Kündigung erhob er durch seinen Bevollmächtigten mit Schriftsatz vom … 2020 eine Kündigungsschutzklage zum Arbeitsgericht … Der Ferienausschuss des Stadtrates beschloss in der Sitzung am 6. August 2020 mit sechs Ja-Stimmen und keiner Nein-Stimme, dass die Abberufung des Klägers durch den Verwaltungsrat der Beklagten am 23. Juli 2020 billigend zur Kenntnis genommen werde. Gleichzeitig wurde ein neuer Vorstand bestellt.

17
Mit Schriftsatz vom 18. August 2020 - Eingang beim Bayerischen Verwaltungsgericht Bayreuth am selben Tag - ließ der Kläger durch seinen Bevollmächtigten gegen den Beschluss des Verwaltungsrates der Beklagten zur Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten vom 23. Juli 2020, dem Kläger mit Schreiben vom 29. Juli 2020 übersandt, Klage erheben.

18
Unter dem 1. September 2020 beantragte der Bevollmächtigte der Beklagten,

die Klage abzuweisen.

19

Die Klage wurde mit Schriftsatz der Klägerseite vom 14. Oktober 2020 dahingehend begründet, dass die Abberufung des Vorstandes der Beklagten rechtswidrig und damit unwirksam gewesen sei. Ein Fehlverhalten des Klägers habe nicht vorgelegen. Im Zeitraum 2013 bis 2019 sei der Kläger seitens des Stadtrates, des Verwaltungsrates und - seit … - des Stiftungsvorstandes ohne Beanstandungen entlastet worden. Der zuständige Wirtschaftsprüfer habe für diesen Zeitraum beanstandungsfreie Testate ausgestellt. In der Sitzung vom … 2020 sei der Kläger als Vorstand der Beklagten für das Geschäftsjahr 2019 durch den Verwaltungsrat der Beklagten sogar einstimmig entlastet worden. Der Beschluss des Verwaltungsrates der Beklagten vom 23. Juli 2020 sei auch deshalb rechtswidrig, weil der Stadtrat der Stadt … entgegen der Bestimmung des § 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b sowie Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung nicht vor Erlass des Beschlusses informiert worden sei. Dem Kläger sei ferner durch den Verwaltungsratsvorsitzenden der Beklagten kein Recht eingeräumt, in der letzten Sitzung des Stadtrates der Stadt … am 16. Juli 2020 und damit vor der Beschlussfassung des Verwaltungsrates persönlich vorzusprechen und den Stadtrat über die Einzelheiten des Betrugsfalles zu informieren. Eine umfangreiche Information des Stadtrates über die Sicherheitsmechanismen der Beklagten in Darstellung eines elfseitigen Berichts, der durch den Kläger erstellt und an den Verwaltungsratsvorsitzenden ausgehändigt worden sei, sei nicht erfolgt. Auch sei der Kläger nicht vor der Entscheidung des Verwaltungsrates angehört worden, was gegen § 7 Satz 2 der Unternehmenssatzung (gemeint wohl § 7 Abs. 10 Satz 2 der Unternehmenssatzung) verstoße. Ein wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB für eine Abberufung habe ebenfalls nicht vorgelegen. Es lägen keine Tatsachen vor, auf Grund derer der Beklagten unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung der Tätigkeit des Klägers als Vorstand bis zum 31. Mai 2024 nicht zugemutet werden könne. Der Kläger habe sämtliche ihm vertraglich übertragene Aufgaben seit mehr als sieben Jahren stets zur vollsten Zufriedenheit der Beklagten erfüllt. Er habe sich zu keinem Zeitpunkt etwas zu Schulden kommen lassen. Betriebliche Unstimmigkeiten oder gar ein Fehlverhalten seitens des Klägers habe es nie gegeben. Eine Abmahnung habe der Kläger auch nicht erhalten. Der Kläger sei persönlich aufgrund seines Fachwissens, seiner Einsatzbereitschaft, seines Fleißes und seines unermüdlichen Einsatzes für den Erfolg des beklagten Kommunalunternehmens verantwortlich. Im Zwischenzeugnis vom … 2020 (liegt als Anlage vor) sei bestätigt worden, dass der Kläger qualitativ hervorragende Leistungen erbracht habe. Ferner habe er über die Jahre diverse Überstunden (Auflistung der Überstunden in Tabellenform wurde als Anlage beigefügt) geleistet und so gezeigt, dass er über das geschuldete Maß hinaus seine volle Arbeitskraft und seine gesamten Arbeitskenntnisse der Beklagten zur Verfügung gestellt habe. Ferner zeige sich die tiefe Verbundenheit des Klägers zur Beklagten in der Bereitschaft des Klägers zum teilweisen Gehaltsverzicht 2020, als die Beklagte einer schwierigen finanziellen und wirtschaftlichen Situation gegenübergestanden habe. Der Kläger habe außerdem Anfang Juli 2020 einen strafrechtlichen Vorfall im Tätigkeitsbereich der Beklagten aufgedeckt und zur Anzeige gebracht. Der Schaden für die …Stiftung und die Beklagte wäre ohne die Aufdeckung des Vorfalls durch den Kläger erheblich größer ausgefallen. Das Ermittlungsverfahren gegen den ehemaligen Mitarbeiter der Beklagten laufe derzeit zwar noch, gleichwohl sei festzustellen, dass der mutmaßliche Täter mit höchst krimineller Energie vorgegangen sei und jegliche Sicherheitsmechanismen der Beklagten umgangen und diese manipuliert habe. Zudem werde betont, dass der Kläger als Vorstand der Beklagten auf eigene Initiative eine Versicherung abgeschlossen habe, die den entstandenen Schaden komplett abgesichert habe. Im Ergebnis sei weder der …Stiftung noch der Beklagten ein finanzieller Schaden entstanden. Es werde vermutet, dass der Erste Bürgermeister der Stadt …, der auch der Verwaltungsratsvorsitzende der Beklagten sei, durch die Abberufung des Klägers und die Bestellung seiner ehemaligen Mitarbeiterin zum Vorstand versuche, mehr direkten Einfluss auf die Entscheidungen des Vorstands der Beklagten auszuüben. Er habe gegenüber dem Kläger vermehrt erwähnt, dass er überlege, die Beklagte aufzulösen und deren Aufgaben wieder auf die Stadt … zu übertragen, um Kosten zu sparen. Offensichtlich sei dieser Schritt durch die Abberufung des Klägers vorbereitet worden.

20
Hierzu erwiderte der Beklagtenbevollmächtigte mit Schriftsatz vom 23. November 2020 in tatsächlicher Hinsicht zum Betrugsfall, dass der ehemalige Mitarbeiter zwar das Zahlungsverkehrssystem S-Firm, nicht jedoch die Kontoauszüge der Stiftungskonten der …Stiftung manipuliert habe. Der Kläger habe drei Jahre lang die Konten der Stiftung nicht eingesehen. Wäre er seiner Kontrollpflicht nachgekommen, hätte der Betrug durch den ehemaligen Mitarbeiter verhindert werden können. Der Kläger hätte durch die schlichte Einsichtnahme in die Kontoauszüge die illegalen Geldtransfers erkennen können. Auf den Kontoauszügen seien die Überweisungen auf die privaten Konten des ehemaligen Mitarbeiters ausgewiesen. Hinzu komme,

dass auf dem Tagesgeldkonto der Stiftung seit dem 15. Mai 2018 stets ein Betrag von mindestens 50.000,00 EUR hätte vorhanden sein müssen. Bei diesem Betrag handele es sich um Instandhaltungsrücklagen, die im laufenden Betrieb nicht benötigt würden. Der Kontostand auf dem Tagesgeldkonto habe am 1. Januar 2020 30.000 EUR und später sogar nur noch 500 EUR betragen. Auch dies wäre durch eine schlichte Einsichtnahme in das Konto aufgefallen. Die fehlerhaften Kontobewegungen hätten ferner entdeckt werden können, indem lediglich stichprobenartig bei den Ausdrucken der Kontoinformationen die zwei laufenden Salden mit den zeitlich dazwischenliegenden Buchungen abgeglichen worden wären. Beispielsweise sei vom Girokonto der Stiftung am 18. September 2019 bei einem Saldo von 2.554,84 EUR eine Überweisung in Höhe von 1.318,83 EUR an die Gebäudeversicherung getätigt worden. Danach habe das Girokonto jedoch einen Stand von 4.236,01 EUR ausgewiesen. Diese grobe Unstimmigkeit rühre offenbar daher, dass in dem Zeitraum der ehemalige Mitarbeiter der Beklagten Geld vom Tagesgeldkonto auf das Girokonto übertragen habe, um dieses sodann auf sein Privatkonto zu transferieren. Der fehlerhafte Saldo hätte bei der wöchentlichen oder zumindest monatlichen Stichprobe zwingend auffallen müssen. Der Kläger sei daher seiner Kontrollaufgabe nicht nachgekommen. Darüber hinaus habe der Kläger sich eine Nutzungskarte des Gartenabfallsammelplatzes auf Kosten der Beklagten beschafft und die Karte privat genutzt, ohne hierzu berechtigt gewesen zu sein. Die Karte sei im Fahrzeug des Klägers deponiert gewesen, sodass kein anderer Zugang hierzu gehabt habe. Diese Tatsachen seien dem Verwaltungsratsvorsitzenden der Beklagten am 17. Juli 2020 (fehlende Kontrollen der Konten) bzw. am 20. Juli 2020 (private Nutzung der Nutzungskarte des Gartenabfallsammelplatzes) bekannt geworden. Weiterhin sei vor wenigen Tagen bekannt geworden, dass der Kläger beim Besprechungstermin mit dem Landratsamt … - … am … eine verdeckte Tonaufzeichnung gefertigt habe. Das Gespräch (* …*) sei seitens des Klägers mit seinem Handy aufgezeichnet worden, ohne dass die anderen Gesprächsteilnehmer hiervon gewusst und dem zugestimmt hätten. Der Kläger habe möglicherweise eine Straftat nach § 201 des Strafgesetzbuches (StGB) begangen. Eine Anzeige bei der Staatsanwaltschaft sei gestellt worden.

21
In rechtlicher Hinsicht wurde ausgeführt, dass die Klage unbegründet sei. Zunächst müsse beachtet werden, dass zwischen der Organstellung des Klägers als Vorstand und dem Anstellungsverhältnis unterschieden werden müsse. Im vorliegenden Verwaltungsprozess gehe es allein um die Frage, ob die Rechtsbeziehung betreffend die Organstellung zwischen dem Kläger und der Beklagten wirksam beendet worden sei. Rechtsgrundlage dieser Beendigung sei § 4 Abs. 2 Satz 2 i.V. m. § 6 Abs. 3 Buchst. c der Unternehmenssatzung. Die vom Klägerbevollmächtigten herangezogene Rechtsgrundlage in § 1 Abs. 3 des Dienstvertrages finde hingegen keine Anwendung. Die Beendigung der Organstellung werde ausschließlich durch die Unternehmenssatzung definiert. Eine Änderung der Unternehmenssatzung durch Individualvereinbarung sei nicht möglich. Die Abberufung sei formell rechtmäßig durch den hierfür zuständigen Verwaltungsrat (§ 6 Abs. 3 Buchst. b der Unternehmenssatzung) mit einstimmigen Beschluss in der Sitzung vom 23. Juli 2020 erfolgt. Die Bekanntmachung des Abberufungsbeschlusses gegenüber dem Kläger sei durch den Verwaltungsratsvorsitzenden vorgenommen worden (§ 6 Abs. 5 Satz 1 der Unternehmenssatzung). Soweit der Kläger eine Verletzung des § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung rüge, gehe dies ins Leere. Art. 90 Abs. 2 Satz 6 der Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern (GO) stelle klar, dass das Weisungsrecht nur das Innenverhältnis zwischen der Gemeinde und den Mitgliedern des Verwaltungsrates betreffe, aber keinen Einfluss auf die Wirksamkeit der gefassten Beschlüsse habe. Die Missachtung der Weisung könne daher nur Folgen für die betroffenen Mitglieder des Verwaltungsrates haben. Wenn nach der gesetzlichen Wertung Entscheidungen des Verwaltungsrates gegen eine Weisung des Stadtrates wirksam seien, seien erst Recht Entscheidungen wie in der vorliegenden Konstellation wirksam. § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung wolle ersichtlich keine subjektiven Rechte des Vorstandes begründen. Es handele sich um reine Ordnungsvorschriften, die das Verhältnis zwischen Stadtrat und Verwaltungsrat regeln würden. Eine subjektive Rechtsverletzung eines Dritten könne bei einem Verstoß gegen die Vorschriften daher nicht entstehen. Hinzu komme, dass der Stadtrat unverzüglich über die Abberufung und den ihr zugrundeliegenden Sachverhalt informiert worden sei und der Stadtrat der Abberufung zugestimmt habe. Materiellrechtlich liege auch ein wichtiger Grund für die Abberufung im Sinne des § 4 Abs. 2 Satz 2 i.V. m. § 6 Abs. 3 Buchst. b der Unternehmenssatzung vor. Der Kläger habe gegen seine Aufsichts- und Überwachungspflichten verstoßen. Zum Inhalt der ordnungsgemäßen Geschäftsführung eines Vorstandes eines Unternehmens gehöre die regelmäßige Kontrolle der Geschäftskonten des Unternehmens. Vom Geschäftsführer müsse verlangt werden, dass er regelmäßig und einem nachvollziehbaren System folgend Einsicht in die Konten, für die

das Unternehmen verantwortlich sei, nehme. Dies habe der Kläger vorliegend unterlassen. Er habe Konten, für die die Beklagte verantwortlich gewesen sei, über mehrere Jahre gar nicht eingesehen. Es könne zwanglos festgestellt werden, dass dies einen groben Verstoß gegen die Pflichten eines ordentlichen Kaufmanns darstelle. Vorliegend komme hinzu, dass es sich bei der Beklagten um ein kleines Unternehmen mit drei bis sieben Mitarbeitern handele. In einem derart kleinen Unternehmen dürfe der Vorstand die Kontrolle der fiskalischen Geschäfte nicht gänzlich delegieren. Er habe die Pflicht, jedenfalls grundlegende Anforderungen der Finanzaufsicht selbst zu tätigen. Diese Pflicht habe er nachhaltig verletzt. Das Unterlassen des Klägers stelle eine Gefährdung des Vermögens der Stiftung, für das die Beklagte verantwortlich sei, dar. Durch das Hinzutreten der illegalen Handlungen eines Dritten sei aus der Vermögensgefährdung eine Vermögensschädigung geworden, die der Kläger (mit) zu verantworten habe. Dass die Finanzaufsicht einen wesentlichen Bestandteil des Pflichtenkreises eines Vorstandes eines Kommunalunternehmens darstelle, sei gesetzlich in §§ 11 ff. der Vorordnung über Kommunalunternehmen (KUV) geregelt. Der Kläger sei als einziges Vorstandsmitglied für das Rechnungswesen verantwortlich. Dies sei auch in § 3 Abs. 4 seines Anstellungsvertrages geregelt. Es könne daher als Mindestanforderung angesehen werden, regelmäßig Einsicht in die Konten des Unternehmens zu nehmen. Die Beklagte habe die nachhaltige und langandauernde Verletzung dieser Pflicht des Klägers zum Anlass der Abberufung aus wichtigem Grund nehmen dürfen. Ferner habe der Kläger das Vermögen der Beklagten dadurch beschädigt, dass er entgeltliche Leistungen der Gartenabfallsammelstelle für private Zwecke in Anspruch genommen habe. Außerdem habe der Kläger durch das illegale Aufzeichnen der mündlichen Besprechung mit dem Landratsamt gegen seine Pflichten verstoßen. Dabei sei zu betonen, dass es für die Abberufung gar nicht entscheidend auf die Einordnung des Verhaltens als Straftat ankomme, sondern darauf, dass es der Beklagten unzumutbar sei, den Kläger weiterhin als Vorstand zu haben. Das Verhältnis zum Landratsamt - … sei durch das Verhalten des Klägers nachhaltig verletzt worden. Die zukünftige Zusammenarbeit mit dem Landratsamt wäre erheblich belastet und erschwert, wenn der Kläger weiterhin als Vorstand für die Beklagte auftreten würde. Das Vertrauensverhältnis zwischen den Beteiligten bilde daher keine tragfähige Grundlage mehr, um den Kläger weiterhin als Vorstand der Beklagten zu haben.

22
Als Anlage übermittelte der Beklagtenbevollmächtigte unter anderem eine Aktennotiz vom 16. November 2020, wonach an diesem Tag diverse Dateien auf dem Server der Beklagten gefunden worden seien. Eine am … erstellte Audio-Aufnahme beginne mit den Worten „…“. Es habe eine Abstimmung mit dem Outlook-Kalender des Klägers stattgefunden, wonach am … um … Uhr ein Termin bei … des Landratsamts … stattgefunden habe.

23
Entsprechend des dem Gericht übersandten Auszugs aus dem Sitzungsbuch der *. Sitzung des Stadtrates der Stadt … fand am … 2020 eine nichtöffentliche Sitzung statt. Hierbei wurde der Stadtrat über die Audio-Datei informiert, durch welche der Kläger das Gespräch am … aufgezeichnet habe. Dies stelle einen zusätzlichen Abberufungsgrund, der „nachgeschoben“ werden müsse, dar. Dies sollte hilfsweise geschehen, für den Fall, dass die im Juli ausgesprochene Abberufung einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhalte. Sodann sei vom Stadtrat einstimmig der Beschluss getroffen worden, aufgrund der neuen Erkenntnisse von seinem Weisungsrecht nach § 6 Abs. 3 Satz 2 der Unternehmenssatzung keinen Gebrauch zu machen, jedoch dem Verwaltungsrat die Empfehlung auszusprechen, im laufenden Verfahren die neuen Tatsachen als wichtigen Grund einer sofortigen Abberufung nachzuschieben.

24
Am … 2020 fand entsprechend der Sitzungsniederschrift eine Sitzung des Verwaltungsrates der Beklagten statt, bei der einstimmig der Beschluss gefasst worden sei, dass der Verwaltungsrat sich der Empfehlung des Stadtrates vom … 2020 anschließe, den oben beschriebenen Grund (gemeint: Sachverhalt um die erstellte Audio-Datei) im laufenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren gegen den Kläger nachzuschieben. Darüber hinaus werde der Kläger nochmalig hilfsweise aufgrund der neuen Erkenntnisse aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung als Vorstand der Beklagten abberufen.

25
Diese Abberufung wurde dem Kläger mit Schreiben vom 27. November 2020 mitgeteilt.

26

Mit Schriftsatz vom 17. Dezember 2020 informierte die Klägerseite das Gericht von der nochmaligen Abberufung des Klägers am 27. November 2020 und legte gegen diese erneute Abberufungsentscheidung Klage ein.

27
Unter dem 22. Januar 2021 betonte die Beklagtenseite nochmals, dass das Vertrauensverhältnis zwischen der Beklagten und dem Kläger in seiner Eigenschaft als Vorstand nachhaltig erschüttert worden sei, indem der Kläger die verdeckte Tonaufzeichnung angefertigt habe.

28
Die Klägerseite beantragte mit Schriftsatz vom 7. September 2021:

I. Der Beschluss des Verwaltungsrates des Beklagten zur Abberufung des Klägers als Vorstand des Beklagten vom 23. Juli 2020 wird aufgehoben.

II. Der Beschluss des Verwaltungsrates des Beklagten zur Abberufung des Klägers als Vorstand des Beklagten vom 27. November 2020 wird aufgehoben.

29
Sie ergänzte unter anderem, dass die angegriffenen Beschlüsse mangels einer Anhörung des Klägers vor Erlass der Beschlüsse im Verwaltungsrat der Beklagten und im Stadtrat der Stadt … formell rechtswidrig seien. Ein wichtiger Grund für eine Abberufung liege ebenfalls nicht vor. Es werde insbesondere darauf verwiesen, dass auch der Stiftungsvorstand Aufsichts- und Kontrollpflichten habe, die er nicht ordnungsgemäß ausgeübt habe. Der Kläger sei seinen Kontroll- und Überprüfungspflichten hingegen vollumfänglich nachgekommen. Der Kläger habe sämtliche Buchungs- und Zahlungsvorgänge, die die Konten der …Stiftung betrafen und über seinen Tisch gegangen seien, einzeln überprüft und freigegeben. Es habe ein komplexer Kontroll- und Sicherheitsmechanismus bei der Rechnungsprüfung und Zahlungsfreigabe (6-Augen-Prinzip bzw. 8-Augen-Prinzip) bestanden. Dieser Mechanismus habe dazu gedient, etwaige Fehler frühzeitig zu erkennen und interne Abläufe zu optimieren. Zwischen dem Kläger und den insgesamt sieben Mitarbeitern habe ein gutes kollegiales Vertrauensverhältnis bestanden. Von diesen Mitarbeitern habe lediglich Frau … eine Kontovollmacht, Kontoabrufrechte (Abruf der Umsätze) und Zahlungsfreigaberechte besessen. Der ehemalige Mitarbeiter, welcher Gelder auf sein eigenes Konto überwiesen habe, habe das System gewartet und Überweisungen erfasst, jedoch keine Zahlungen freigeben können. Der Kläger habe einmal wöchentlich von Frau … für sämtliche Zahlungsverkehrskonten/Girokonten Umsatzausdrucke aus dem S-Firm der Vorwoche erhalten und die jeweiligen Buchungs- und Zahlungsvorgänge plausibilisiert. Wöchentlich habe es sich für alle Konten der Beklagten und von ihr verwalteten Konten um 50 bis 100 Buchungs- und Zahlungsvorgänge gehandelt. Der Anfangs- und Endsaldo eines jeden Kontos sei durch den Kläger ebenfalls wöchentlich hinsichtlich der Liquidität überprüft worden. Es seien dazu die Anfangs- und Endsalden der Konten gesichtet, miteinander verglichen und geprüft worden. Die dem Sitzungsvorstand vorgelegten Jahresabschlüsse habe der ehemalige Mitarbeiter offenbar professionell gefälscht. Hinsichtlich der Nutzung der Grünabfallkarte werde angemerkt, dass sich in jedem Dienstwagen eine der Karten befunden habe und diese nur dienstlich genutzt worden seien, da der Kläger privat die Karte seines Nachbarn nutze. Bezüglich der angefertigten Aufnahme der Besprechung vom … habe sich der Kläger nicht strafbar gemacht, da er ausschließlich seine eigene Stimme habe aufnehmen wollen. Er habe nicht das nichtöffentlich gesprochene Wort eines anderen aufnehmen wollen. Ferner habe dieser Sachverhalt keinen Bezug bzw. stehe nicht im Zusammenhang mit der verfahrensgegenständlichen Tätigkeit und der Stellung des Klägers als Vorstand der Beklagten. Es seien weder Mitarbeiter der Beklagten noch Mitarbeiter der Stadt … betroffen. Eine Beeinträchtigung des Verhältnisses zum Landratsamts, worunter eine künftige Zusammenarbeit leiden könnte, habe es durch den Vorfall nicht gegeben.

30
Hinsichtlich des Verlaufs der mündlichen Verhandlung wird auf das Sitzungsprotokoll vom 9. September 2021 verwiesen. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakte und die Behördenakten ergänzend Bezug genommen (§ 117 Abs. 3 Satz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)).

Entscheidungsgründe

31
Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet. Die Klage gegen die Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 ist zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg. Die Klage gegen die hilfsweise erfolgte Abberufungsentscheidung vom 27. November 2020 ist unzulässig. Die Klage ist daher insgesamt abzuweisen.

I.

32
Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet. Nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO ist der Verwaltungsrechtsweg in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nicht verfassungsrechtlicher Art gegeben. Ob eine Streitigkeit öffentlich-rechtlich oder bürgerlich-rechtlich ist, richtet sich nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der geltend gemachte Anspruch hergeleitet wird. Vorliegend streiten sich die Beteiligten darum, ob die Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten in rechtmäßiger Weise erfolgte. Die Bestellung zum Vorstand und die Abberufung des Vorstands als Organ einer Anstalt des öffentlichen Rechts richten sich nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften der Art. 90 Abs. 2 GO und Art. 89 Abs. 3 Satz 1 GO i.V. m. der Unternehmenssatzung der Beklagten. Ferner sind sowohl die Bestellung als auch die Abberufung mit der Übertragung bzw. dem Entzug von Hoheitsbefugnissen verbunden und damit, anders als das privatrechtliche Anstellungsverhältnis, öffentlich-rechtlicher Natur (vgl. OVG Bremen, B.v. 12.9.2018 - 2 B 227/18 - juris Rn. 8, 14 m.w.N.; SächsOVG, B.v. 19.9.2019 - 2 E 87/19 - juris Rn. 2 f.).

II.

33
Die Anträge des Klägers, die Beschlüsse des Verwaltungsrates der Beklagten vom 23. Juli 2020 und vom 27. November 2020, mit denen er als Vorstand der Beklagten abberufen wurde, aufzuheben, sind dahingehend auszulegen (§ 88 VwGO), dass er die Aufhebung der ihm mit Schreiben vom 29. Juli 2020 und 27. November 2020 mitgeteilten Entscheidungen der Beklagten zur Abberufung seiner Person als Vorstand der Beklagten begehrt. Bei den jeweiligen Abberufungsbeschlüssen des Verwaltungsrates der Beklagten handelt es sich um rein verwaltungsinterne Handlungen ohne Außenwirkung, die entsprechend der Wertung des § 44a VwGO nur gleichzeitig mit dem gegen die Sachentscheidung zulässigen Rechtsbehelf angegriffen werden können. Für diese Ansicht spricht, dass laut der Unternehmenssatzung zwar die interne Entscheidung der Abberufung an sich durch einen Beschluss des Verwaltungsrates getroffen wird (vgl. § 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b der Unternehmenssatzung), jedoch der Vorstand und, im Falle, dass Handlungen gegenüber dem Vorstand vorgenommen werden, der Vorsitzende des Verwaltungsrates die Beklagte nach außen vertritt (§ 6 Abs. 5 Satz 1, § 4 Abs. 4 der Unternehmenssatzung). Aus dieser Regelung lässt sich daher ableiten, dass die Beschlüsse des Verwaltungsrates der Beklagten durch den Vorstand bzw. Verwaltungsratsvorsitzenden umgesetzt werden. Gegenüber dem Kläger entfalten daher erst die Schreiben der Beklagten vom 29. Juli 2020 und vom 27. November 2020, mit denen die Beschlüsse des Verwaltungsrates der Beklagten letztlich ausgeführt wurden, entsprechende Außenwirkung.

34
Primär richtete sich die mit Schriftsatz vom 1. September 2020 erhobene Klage gegen die dem Kläger mit Schreiben vom 29. Juli 2020 mitgeteilte Abberufungsentscheidung. Die Klage wurde mit Schriftsatz vom 17. Dezember 2020 dann dahingehend erweitert, dass auch die erneute Abberufungsentscheidung vom 27. November 2020 angegriffen werden soll. Aufgrund dieser Einbeziehung eines neuen Streitgegenstandes (erneute Abberufungsentscheidung) liegt eine Klageänderung im Sinne des § 91 Abs. 1 VwGO vor (vgl. Rennert in Eyermann, Verwaltungsgerichtsordnung, 15. Auflage 2019, § 91 VwGO Rn. 9). Die Beklagtenpartei hat sich sowohl schriftlich als auch in der mündlichen Verhandlung auf diese geänderte Klage eingelassen und hierzu erwidert, sodass von einer Einwilligung in die Klageänderung nach § 91 Abs. 1 Var. 1 i.V. m. Abs. 2 VwGO auszugehen ist. Darüber hinaus wäre die Klageänderung auch gemäß § 91 Abs. 1 Var. 2 VwGO sachdienlich, da beide angegriffenen Entscheidungen die Abberufung des Klägers aus wichtigem Grund betreffen und deshalb die bis zur Änderung der Klage gewonnenen Ergebnisse der Prozessführung verwertet werden können.

III.

35

Die Klage gegen die Abberufungsentscheidung der Beklagten vom 29. Juli 2020 ist zwar zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg.

36
1. Die erhobene Anfechtungsklage gegen die Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 ist zulässig, insbesondere statthaft. Vorliegend geht der Kläger gegen die vom Verwaltungsrat der Beklagten mit Beschluss vom 23. Juli 2020 gefasste und ihm mit Schreiben des Verwaltungsratsvorsitzenden der Beklagten vom 29. Juli 2020 mitgeteilte Abberufungsentscheidung vor. Beim Schreiben vom 29. Juli 2020 handelt es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne des Art. 35 Satz 1 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG), welcher mit einer Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 Var. 1 VwGO angreifbar ist. Ein Verwaltungsakt ist jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Dem Schreiben vom 29. Juli 2020 kommt, anders als dem Beschluss des Verwaltungsrates vom 23. Juli 2020, wie bereits dargestellt, Außenwirkung zu. Das Schreiben vom 29. Juli 2020 entfaltet dem Kläger gegenüber auch Regelungswirkung, da ihm dadurch eine Rechtsposition, nämlich die Stellung als Vorstand der Beklagten, sprich seine Befugnis, weiterhin als Organwalter einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes zu agieren, verliert.

37
2. Die Klage ist unbegründet. Die Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

38
a. Rechtsgrundlage für die Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten ist § 4 Abs. 2 Satz 2 der Unternehmenssatzung.

39
b. Die Abberufungsentscheidung ist formell rechtmäßig. Ein etwaiger Verfahrensfehler bei der Abberufungsentscheidung ist nicht ersichtlich.

40
aa. Der Verwaltungsrat der Beklagten hat mit Beschluss vom 23. Juli 2020 einstimmig die vorzeitige Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten aus wichtigem Grund beschlossen, sodass das Mehrheitserfordernis von drei Vierteln aller Mitglieder des Verwaltungsrates (§ 4 Abs. 2 Satz 2 i.V. m. § 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b der Unternehmenssatzung) erfüllt wurde.

41
Der Verwaltungsrat der Beklagten war bei der Beschlussfassung auch beschlussfähig. Nach § 7 Abs. 4 Satz 1 der Unternehmenssatzung ist der Verwaltungsrat beschlussfähig, wenn sämtliche Mitglieder ordnungsgemäß geladen sind und die Mehrheit der Mitglieder anwesend und stimmberechtigt ist. Ausweislich der Sitzungsniederschrift vom 23. Juli 2020 waren alle Mitglieder des Verwaltungsrates der Beklagten bei der Sitzung anwesend. Die ordnungsgemäße Ladung zur Sitzung wurde festgestellt, sodass davon auszugehen ist, dass zumindest die Ladungsfrist § 7 Abs. 1 Satz 4 der Unternehmenssatzung eingehalten wurde. Selbst, wenn die Ladungsfrist nicht eingehalten worden wäre und ein kollektiver Ladungsmangel vorläge, wäre dieser dadurch geheilt, dass sämtliche Verwaltungsratsmitglieder zur Sitzung erschienen sind und rügelos an der Beratung teilgenommen haben (vgl. zur Heilung eines kollektiven Ladungsmangels im Gemeinderat: BayVGH, B.v. 6.10.1987 - 4 CE 87.2294 - BayVBl 1988, 83.; U.v. 10.12.1986 - 4 B 85 A 916 - BayVBl 1987, 239/241 m.w.N).

42
bb. Entgegen der Ansicht des Klägerbevollmächtigten führt der Verstoß gegen § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung nicht zur formellen Rechtswidrigkeit des Abberufungsbeschlusses vom 23. Juli 2020 und damit der Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020.

43
Nach § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung unterliegen die Mitglieder des Verwaltungsrates bei Entscheidungen über die Abberufung des Vorstandes den Weisungen des Stadtrates. Vor der Entscheidung ist der Stadtrat durch den Vorsitzenden des Verwaltungsrates rechtzeitig zu informieren. Ein Verstoß hiergegen liegt vor, da der Stadtrat der Stadt … vor der Sitzung des Verwaltungsrates der Beklagten am 23. Juli 2020 nicht über die geplante Abstimmung zur Abberufung des Klägers als Vorstand

der Beklagten informiert wurde und daher nicht darüber entscheiden konnte, ob er von seinem Weisungsrecht Gebrauch macht. Der Stadtrat der Stadt … wurde erst am 6. August 2020 in einer Sitzung des Ferienausschusses des Stadtrates über die Abberufungsentscheidung in Kenntnis gesetzt.

44
Unabhängig davon, ob der Verstoß gegen § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung durch die Billigung des Abberufungsbeschlusses vom 23. Juli 2020 durch den Ferienausschuss des Stadtrates der Stadt … am 6. August 2020 geheilt wurde, ist dieser Verstoß gegen die Unternehmessatzung unbeachtlich und führt nicht zur formellen Rechtswidrigkeit des Abberufungsbeschlusses vom 23. Juli 2020 und daher der Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020. Dies ergibt sich bereits aus Art. 90 Abs. 2 Satz 6 GO. Hiernach berührt die Abstimmung entgegen der Weisung des Gemeinderates die Gültigkeit des Beschlusses des Verwaltungsrates nicht. Wenn bereits eine Abstimmung des Verwaltungsrates gegen die explizite Weisung des Stadtrates die Gültigkeit eines Verwaltungsratsbeschlusses nicht berührt, dann verliert erst recht ein Beschluss, der ohne die vorherige Information des Stadtrates getroffen wurde, seine Gültigkeit nicht.

45
Darüber hinaus ist der Kläger durch den Verstoß gegen § 6 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Unternehmenssatzung nicht in seinen eigenen Rechten verletzt. Eine Abstimmung ohne die Kenntnis des Stadtrates berührt nicht die Rechte desjenigen, der von der Abstimmungsentscheidung des Verwaltungsrates betroffen ist, sondern allein das Weisungsrecht des Stadtrates bzw. seiner Mitglieder. Art. 90 Abs. 2 Satz 5 GO räumt dem Gemeinderat die Möglichkeit ein, sich durch die Unternehmenssatzung eines Kommunalunternehmens in bestimmten Fällen ein Weisungsrecht gegenüber den Mitgliedern des Verwaltungsrates vorzubehalten. Dieses Weisungsrecht dient dem Gemeinderat, welcher kommunale Aufgaben in ein Kommunalunternehmen übertragen hat, dazu, sich eine Einfluss- und Kontrollmöglichkeit offenzuhalten. Es handelt sich beim Weisungsrecht daher um das Rechtsverhältnis zwischen dem Gemeinderat und dem Verwaltungsrat, sodass bei einer Abstimmung ohne vorherige Mitteilung an den Gemeinderat zwar die Einfluss- und Kontrollrechte des Gemeinderates beschränkt, jedoch keine etwaigen Rechte Dritter berührt werden.

46
cc. Der Einwand der Klägerseite, dass der Kläger vor der Beschlussfassung im Verwaltungsrat keine Gelegenheit gehabt habe gegenüber dem Stadtrat der Stadt … seine Argumente gegen die Abberufung als Vorstand der Beklagten vorzubringen, greift nicht. Ein solches Anhörungsrecht sieht die Unternehmenssatzung der Beklagten gerade nicht vor.

47
Nach § 6 Abs. 3 Satz 3 der Unternehmenssatzung ist der Stadtrat vor der Entscheidung durch den Vorsitzenden des Verwaltungsrates rechtzeitig zu informieren. Ein Anhörungsrecht des Klägers ergibt sich hieraus gerade nicht, da der Vorsitzende des Verwaltungsrates der Beklagten und nicht der von einer Beschlussfassung Betroffene selbst den Stadtrat informiert. Der Begriff des Informierens ist zudem nicht mit einer persönlichen Anhörung gleichzusetzen. Darüber hinaus sieht § 7 Abs. 10 Satz 2 der Unternehmenssatzung vor, dass in Angelegenheiten, die den Vorstand selbst betreffen der Verwaltungsrat nach Anhörung des Vorstandes in dessen Abwesenheit entscheidet. Im Umkehrschluss hierzu ist eine zusätzliche Anhörung des Klägers im Stadtrat der Stadt … gerade nicht notwendig gewesen.

48
dd. Die Beklagte hat nach Ansicht des Gerichts auch nicht gegen § 7 Abs. 10 Satz 2 der Unternehmenssatzung verstoßen. Die Regelung, dass der Verwaltungsrat in Angelegenheiten, die den Vorstand persönlich betreffen nach dessen Anhörung in dessen Abwesenheit entscheidet, ist nicht so zu verstehen, dass der Vorstand während der Verwaltungsratssitzung durch den Verwaltungsrat angehört werden muss. Vielmehr normiert die Passage „entscheidet der Verwaltungsrat nach Anhörung des Vorstandes in dessen Abwesenheit“ zum einen eine Unterausnahme zu § 7 Abs. 10 Satz 1 der Unternehmenssatzung, wonach der Vorstand üblicherweise bei Verwaltungsratssitzungen beratend teilnimmt. So muss der Verwaltungsrat in Angelegenheiten, die den Vorstand persönlich betreffen, bereits kraft Unternehmenssatzung vor seiner Entscheidung, sprich der Entscheidungsfindung (Beratung und Abstimmung), keinen gesonderten Beschluss fassen, wonach der Vorstand von der Beratung und Entscheidungsfindung ausgeschlossen ist. Zum anderen regelt § 7 Abs. 10 Satz 2 der

Unternehmenssatzung ein getrennt hiervon zu betrachtendes Anhörungsrecht des Vorstandes. Zwar mag die systematische Stellung des Anhörungserfordernisses darauf schließen lassen, dass eine persönliche Anhörung vor dem Verwaltungsrat notwendig ist. Jedoch ist Sinn und Zweck dieser Vorschrift, dass der Verwaltungsrat alle notwendigen Tatsachengrundlagen, auch aus der Perspektive des Betroffenen, ermittelt und, dass dem Vorstand im Vorfeld zu einer belastenden Entscheidung rechtliches Gehör gewährt wird. Der Anspruch auf rechtliches Gehör beinhaltet jedoch nur, dass dem Betroffenen vor einer belastenden Entscheidung die Gelegenheit gegeben wird, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern (vgl. hierzu im Verwaltungsverfahren Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG), gewährt jedoch keinen Anspruch auf eine persönliche Anhörung durch den gesamten Verwaltungsrat unmittelbar vor dessen Entscheidung. Die Beklagte hat daher das Anhörungserfordernis des § 7 Abs. 10 Satz 2 der Unternehmenssatzung dadurch gewahrt, dass der Vorsitzende des Verwaltungsrates als Vertreter des Verwaltungsrates (§ 6 Abs. 5 Satz 1 der Unternehmenssatzung) am 20. Juli 2020 den Kläger persönlich angehört hat. Dieser konnte sich mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 23. Juli 2020 ausführlich zu den Vorwürfen äußern. Diese schriftliche Äußerung wurde mit dem Verwaltungsrat der Beklagten ausweislich der Sitzungsniederschrift am 23. Juli 2020 auch noch vor der Beratung und Abstimmung erörtert und hatte daher Einfluss auf die Entscheidungsfindung des Verwaltungsrates der Beklagten. Dem Anhörungserfordernis wurde folglich genüge getan.

49
c. Die Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten vom 29. Juli 2020 war auch materiell rechtmäßig.

50
aa. Zwar treffen weder die GO noch die KUV besondere Regelungen für die Abberufung des Vorstandes eines Kommunalunternehmens, jedoch normiert § 4 Abs. 2 Satz 2 der Unternehmenssatzung, dass bei Vorliegen eines wichtigen Grundes der Verwaltungsrat den Vorstand durch Beschluss vorzeitig abberufen kann.

51
(1) Ein wichtiger Grund liegt nach allgemeinen Grundsätzen vor, wenn das Vertrauensverhältnis zum Vorstand so gestört ist, dass ein Zuwarten bis zum Ablauf des Bestellungszeitraums nicht zumutbar ist (vgl. Lück in Dietlein/Suerbaum, BeckOK Kommunalrecht Bayern, Stand: 1.5.2021, Art. 90 GO Rn. 7; Schulz in PdK Bayern - Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern, Art. 90 GO, 2.1. Allgemeine Rechtsstellung; Bauer/Böhle/Ecker, Bayerische Kommunalgesetze - Kommentar, 107 EL Juni 2020, Art. 90 GO Rn. 5a m.w.N.). Entgegen der Ansicht der Klägerseite darf das Vorliegen des wichtigen Grundes nicht an § 1 Abs. 3 des Anstellungsvertrages vom … 2014, der zuletzt mit Änderungsvertrag vom … 2018 verlängert wurde, und den dort aufgeführten Pflichtverletzungen, die zu einem wichtigen Grund der Beendigung des zivilrechtlichen Vertrages führen, geknüpft werden. Das zivilrechtliche Anstellungsverhältnis und das öffentlich-rechtliche Berufungs- und Abberufungsverhältnis, sprich das organschaftliche Verhältnis, sind entsprechend des Trennungsprinzips rechtlich getrennt zu betrachten (vgl. so auch OVG Bremen, B.v. 12.9.2018 - 2 B 227/18 - juris Rn. 14 m.w.N.; OLG Saarland, U.v. 8.5.2013 - 1 U 154/12-43, 1 U 154/12 - juris Rn. 50, VG München, B.v. 19.7.2016 - M 16 SE 16.2966 - juris Rn. 35). Dies gilt trotz des Umstandes, dass der zivilrechtliche Anstellungsvertrag vom … 2014 hinsichtlich der verwendeten Begrifflichkeiten nicht ausreichend zwischen dem zivilrechtlichen Anstellungsverhältnis und dem öffentlich-rechtlichen Organverhältnis differenziert, sondern die Wörter „Abberufung“ und „Berufung“ für beide Rechtsverhältnisse synonym verwendet. Das Trennungsprinzip kommt nämlich insbesondere in § 2 des Anstellungsvertrages vom … 2014 deutlich zum Ausdruck, worin geregelt ist, dass trotz einer Abberufung als Vorstand das Dienstverhältnis weiterhin fortbestehen bleibt, außer dieses wird aus wichtigem Grund gekündigt. Zudem enthält der zuletzt mit Änderungsvertrag vom … 2018 verlängerte Anstellungsvertrag vom … 2014, anders als § 1 Abs. 3 des Anstellungsvertrages vom … 2013, keine Kopplungsklausel, die den Bestand beider Rechtsverhältnisse miteinander verknüpft.

52
Es muss daher bei der Prüfung, ob ein wichtiger Grund für die Beendigung des Organverhältnisses vorliegt, darauf abgestellt werden, ob das Vertrauensverhältnis zwischen der Beklagten und dem Kläger so stark gestört wurde, dass der Beklagten ein Zuwarten bis zum Ablauf des Bestellungszeitraums (31. Mai 2024) nicht mehr zumutbar gewesen ist. Hierbei ist zu beachten, dass es um die Abberufung des Führungsorgans der Beklagten geht, welches im Unternehmen eine hervorgehobene Stellung einnimmt. Deshalb kann das

Vertrauen in die Person des Vorstands bereits bei Pflichtverletzungen nachhaltig erschüttert sein, die weniger gravierend als Pflichtverletzungen sind, die zum Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes des Anstellungsverhältnisses führen können. Dies ergibt sich aus dem bereits erwähnten § 2 des Anstellungsvertrages vom … 2014, der verdeutlicht, dass die Kündigungsgründe hinsichtlich des Anstellungsverhältnisses enger zu fassen sind, als die Gründe für die Beendigung des Organverhältnisses, da ansonsten das Anstellungsverhältnis im Falle einer Abberufung des Vorstandes nicht grundsätzlich bestehen bleiben könnte. Darüber hinaus sind gesellschaftsrechtlich Kopplungsklauseln in Anstellungsverträgen erlaubt, die das Bestehen des zivilrechtlichen Anstellungsvertrages an den Bestand des Organverhältnisses knüpfen, um das Erfordernis einer außerordentlichen Kündigung zu umgehen bzw. zu erleichtern (vgl. Koehler: Kopplungsklauseln in Geschäftsführeranstellungsverträgen, NZG 2019, 146 ff.). Dass durch Kopplungsklauseln grundsätzlich nur der Bestand des Anstellungsverhältnisses an das Organverhältnis geknüpft werden kann, zeigt ebenfalls, dass strengere Anforderungen an die Beendigung des Anstellungsverhältnisses als an die des Organverhältnisses zu stellen sind.

53
(2) Gemessen an den dargestellten Maßstäben liegt ein wichtiger Grund für die Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten aufgrund der der Beklagten am 23. bzw. 29. Juli 2020 bekannt gewesen Tatsachen vor. Allein das Verhalten des Klägers im Zusammenhang mit dem Betrugsfall um die Gelder, die von der Beklagten treuhänderisch zu verwalten sind bzw. waren, stellt eine solche Pflichtverletzung dar, die unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Abwägung der Interessen der Beteiligten die Fortsetzung des Vertrauensverhältnisses bis zur Beendigung des Organverhältnisses (31. Mai 2024) für die Beklagte unzumutbar erscheinen lässt.

54
Zugunsten des Klägers muss berücksichtigt werden, dass er sieben Jahre beanstandungslos für die Beklagte als Vorstand tätig gewesen ist, sein Engagement für die Beklagte durch Gehaltsverzicht und diverse Überstunden gezeigt hat und jedes Jahr durch den Verwaltungsrat entlastet wurde, weswegen sich ein verfestigtes Vertrauensverhältnis zwischen den Beteiligten über die Jahre aufgebaut hat. Dieses wurde aber nach Überzeugung des Gerichts maßgeblich durch den von den Beteiligten geschilderten Betrugsfall erschüttert. Diesbezüglich muss zwar beachtet werden, dass nicht der Kläger, sondern ein ihm unterstellter Mitarbeiter sich die Gelder der …Stiftung mit hoher krimineller Energie, dem Entwenden von Kontozugangsdaten, einer aufwändigen Doppelbuchführung und der Verwendung gefälschter Rechnungen sowie S-Firm-Ausdrucken angeeignet hat, jedoch ist der Kläger als einziger Vorstand der Beklagten für die eigenverantwortliche Leitung der Geschäfte der Beklagten, die Wahrung der wirtschaftlichen und steuerlichen Interessen der Beklagten sowie das Rechnungswesen und Kontrollaufgaben verantwortlich. Insbesondere seinen Kontrollaufgaben wurde der Kläger, was sich durch den Betrugsfall gezeigt hat, nicht hinreichend gerecht. Es kann dahinstehen, ob dem Kläger der Vorwurf der groben Fahrlässigkeit gemacht werden kann, da er jedenfalls insoweit leicht fahrlässig handelte, als er nur die S-Firm-Ausdrucke des Girokontos der …Stiftung anstatt der Kontoauszüge des Girokontos überprüft hat. Zumindest stichprobenartig hätten die Daten der Kontoauszüge mit den S-Firm-Ausdrucken verglichen werden müssen, um nicht nur die Manipulationen durch den ehemaligen Mitarbeiter, sondern auch andere Unregelmäßigkeiten oder generell mögliche technische Fehler im Buchungs- und Zahlungssystem frühzeitig zu erkennen. Dies tat der Kläger jedoch nicht. Da diese Praxis der Rechnungsprüfung über mehrere Jahre vom Verwaltungsrat und von Wirtschaftsprüfern gebilligt wurde, kann dem Kläger nur eine leicht fahrlässige Pflichtverletzung unterstellt werden. Das Vorliegen dieser Pflichtverletzung wird nicht durch das von Klägerseite beschriebene 4- bzw. 6-Augen-Prinzip widerlegt. Das 4- bzw. 6-Augen-Prinzip wurde bei der Prüfung von Rechnungen und der Freigabe von Zahlungen angewandt, nicht hingegen bei der nachträglichen Kontrolle, ob nur solche Abbuchungen vom Girokonto erfolgten, die zuvor freigegeben wurden. Darüber hinaus hat der Kläger es zumindest leicht fahrlässig unterlassen, eine Saldenkontrolle hinsichtlich des Girokontos der Stiftung anhand der S-Firm-Ausdrucke durchzuführen. So stellte die Beklagtenseite unbestritten dar, dass am 18. September 2019 bei einem Saldo von 2.554,84 EUR eine Überweisung in Höhe von 1.318,83 EUR an die Gebäudeversicherung getätigt wurde. Danach hat das Girokonto aber einen Stand von 4.236,01 EUR ausgewiesen. Nach eigenen Angaben überprüfte der Kläger zwar die Einzelumsätze dahingehend, ob es auch eine Rechnung dazu gegeben hat und, ob auf dem Girokonto generell noch ein positiver Saldo vorhanden ist, nicht hingegen, ob sich aus dem Anfangssaldo unter Berücksichtigung der getätigten Zahlungsvorgänge auch der Schlusssaldo ergeben kann. Aufgrund der vom Kläger geschilderten Situation, dass er nicht nur für die …Stiftung, sondern für etliche weitere

Konten wöchentlich eine Plausibilitätsprüfung durchführen musste und dies auch in seiner Freizeit tat, kann ihm wiederum nur ein leichter Fall der Fahrlässigkeit vorgeworfen werden. Erschwerend kommt jedoch hinzu, dass der Kläger über einen Zeitraum von drei Jahren hinweg das Tagesgeldkonto der …Stiftung nicht eingesehen hat. Hierbei handelt es sich um ein Bestandskonto, auf welchem mindestens Rücklagen in Höhe von 50.000 EUR hätten vorhanden sein müssen und welches nach Aufdeckung des Betrugsfalles nahezu leer (ca. 500 EUR) gewesen ist. Da das Tagesgeldkonto keinen laufenden Geschäftsbuchungen unterfällt, wäre vom Kläger, auch wegen des Umstandes, dass er weitere 150 Kautionskonten mit fixen Salden beaufsichtigte, wohl nicht zu erwarten gewesen, dass er das Bestandskonto täglich oder wöchentlich einsieht. Da jedoch sowohl von Seiten der Banken technische Probleme bestehen und Fehlbuchungen geschehen können als auch Missbrauch durch Dritte nie gänzlich ausgeschlossen werden kann, muss ein ordnungsgemäß handelnder Vorstand, der die finanziellen Interessen des Unternehmens wahrt, zumindest einmal jährlich im Zuge des Jahresabschlusses in solche Konten sehen, damit Fehler rechtzeitig auffallen und angezeigt werden könnten. Der Kläger hat es ohne nachvollziehbare Begründung unterlassen über drei Jahre hinweg in das Tagesgeldkonto Einsicht zu nehmen. Hätte er dies zumindest einmal jährlich getan, wäre ihm bereits wesentlich früher aufgefallen, dass Gelder vom Tagesgeldkonto unrechtmäßigerweise umgebucht worden sind und der Betrugsfall hätte deutlich früher aufgeklärt werden können. So ist der …Stiftung und damit der Beklagten unter der Aufsicht des Klägers als Vorstand ein erheblicher finanzieller Schaden von 80.000 EUR zugefügt worden. Dass dieser Schaden durch eine vom Kläger abgeschlossene Versicherung gedeckt werden könnte, kann nicht über den Umstand hinweghelfen, dass der Schaden dem Unternehmen zunächst entstanden ist. Der Abschluss einer entsprechenden Versicherung entbindet den Vorstand nicht von der Einhaltung der ihm obliegenden Pflichten, deren Verletzung hier für das Vorliegen eines wichtigen Grundes maßgeblich ist. Denn durch den Vorstand als eigenverantwortlicher Leiter eines Unternehmens ist durch entsprechende Kontrollen sicherzustellen, dass es schon nicht zu einem Schadensfall kommt. Dies hat der Kläger hinsichtlich des Tagesgeldkontos nicht getan. Selbiges gilt für die Einsicht in die Kautionskonten, welche - zumindest jährlich - durch den Kläger unterblieben ist, da ansonsten die durch den ehemaligen Mitarbeiter einbehaltenen Barkautionen aufgefallen wären. Der Umstand, dass auch anderen Mitarbeitern bei der Kontrolle der Unterlagen der Betrugsfall nicht aufgefallen ist und der Verwaltungsrat keine Auffälligkeiten feststellen konnte, führt nicht dazu, dass kein Pflichtverstoß von Seiten des Klägers vorliegt. Wie bereits dargestellt, ist der Kläger als Vorstand in einer gehobenen Position tätig und für die eigenständige Leitung der Beklagten sowie die Verwaltung von Geldern verantwortlich gewesen, weshalb man seinen Pflichtenkreis nicht mit dem eines Angestellten oder eines Verwaltungsratsmitglieds gleichsetzen kann. Unter Abwägung aller Interessen genügten daher die aufgezeigten Pflichtverletzungen in der Summe dazu, das Vertrauen der Beklagten in den Kläger als Vorstand nachhaltig zu erschüttern, sodass eine Zusammenarbeit der Beklagte mit dem Kläger als deren Vorstand bis zum Zeitablauf des Bestellungsverhältnisses nicht mehr zumutbar war. Auf den vorgetragenen Sachverhalt um die Karte für den Grünabfallsammelplatz kommt es streitentscheidend nicht mehr an. Eine wie von Klägerseite angeführte vorherige Abmahnung wäre nicht geeignet gewesen, das verlorene Vertrauen der Beklagten in den Kläger als Vorstand und damit Führungsorgan der Beklagten wiederherzustellen. Ob die Pflichtverletzungen des Klägers im Hinblick auf die Kündigung des Anstellungsverhältnisses - und die insoweit gegebenenfalls strengeren Voraussetzungen - ebenfalls als ausreichend zu beurteilen sind, hat das hier erkennende Gericht nicht zu entscheiden. (3) Für die Bestimmung, ob ein wichtiger Grund für die Abberufungsentscheidung vorlag, kommt es maßgeblich auf den Zeitpunkt des Erlasses des Verwaltungsaktes an. Entgegen der Auffassung der Beklagtenseite ist ein Nachschieben von nachträglich bekannt gewordenen, gänzlich neuen Abberufungsgründen im vorliegenden Einzelfall nicht möglich. Zwar ist in der zivilgerichtlichen Rechtsprechung sowohl das Nachschieben nachträglich bekannt gewordener neuer Abberufungsgründe als auch nachträglich bekannt gewordener neuer Kündigungsgründe anerkannt, da objektiv das Vorliegen eines Abberufungs- oder Kündigungsgrundes zum Zeitpunkt der Abberufungs- oder Kündigungsentscheidung zu prüfen ist. Hinsichtlich des Nachschiebens von Abberufungsgründen wird zudem ein Beschluss des zuständigen Entscheidungsgremiums verlangt (vgl. u.a.: OLG Zweibrücken, U.v. 5.6.2013 - 4 U 117/02 - juris Rn. 27; OLG Düsseldorf, U.v. 24.2.2012 - I-16 U 177/10, 16 U 177/10 - juris Rn. 49 ff.; LAG Köln, U.v. 16.10.2019 - 5 Sa 221/19 - juris Rn. 66, a. A. wohl OLG Köln, U.v. 30.8.2007 - 18 U 57/07 - juris Rn. 28). Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren haben die Verwaltungsgerichte im Rahmen des § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO zwar von Amts wegen zu prüfen, ob der angefochtene Verwaltungsakt mit dem objektiven Recht in Einklang steht und, falls nicht, ob er den Kläger in seinen Rechten verletzt. Ein Nachschieben von Tatbestandsgründen oder Ermessenerwägungen ist dabei möglich, jedoch an besondere Voraussetzungen

geknüpft. Hinsichtlich des Nachschiebens von Tatsachen gilt, dass im Rahmen des Verwaltungsprozesses neue Gründe nur vorgebracht werden dürfen, wenn diese schon bei Erlass des Verwaltungsaktes vorgelegen haben, der Verwaltungsakt dadurch nicht in seinem Wesen geändert wird und der Kläger nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wird (vgl. Quaas/Zuck/Funke-Kaiser in Prozesse in Verwaltungssachen, 3. Auflage 2018, § 3 Rn. 530; BayVGH, U.v. 26.6.2012 - 10 BV 11.1936 - juris Rn. 53 m.w.N.). Die Grenze der „Wesensänderung“ des Verwaltungsaktes ist erreicht, wenn dem Kläger im Rahmen seiner Anfechtungsklage eine völlig andere Verfahrenssituation aufgedrängt wird (vgl. zum Nachschieben von Ermessenserwägungen: BVerwG, U.v. 5.5.1998 - 1 C 17/97 - juris Rn. 37). Vorliegend stützte sich die Abberufungsentscheidung der Beklagten vom 29. Juli 2020 und der Abberufungsbeschluss vom 23. Juli 2020 erkennbar nur auf Sachverhalte, die der Beklagten zum Entscheidungszeitpunkt bereits bekannt waren und auf deren Basis die Beurteilung erging, dass das Vertrauensverhältnis zwischen den Beteiligten nachhaltig erschüttert ist. Die neue Tatsache um die Audioaufnahme durch den Kläger am … 2020 wurde der Beklagten am 16. November 2020 bekannt und erstmals mit Schriftsatz vom 23. November 2020 in das Verfahren eingeführt, also nachdem der Kläger bereits abberufen worden war. Im Rahmen der Prüfung, ob eine Fortsetzung des Organverhältnisses bis zum 31. Mai 2024 Bestand haben konnte, wurde dieser nachträglich bekannt gewordene Sachverhalt erkennbar nicht berücksichtigt. Die Einführung eines zwar zusätzlichen, jedoch gänzlich neuen Abberufungsgrundes, dessen tatsächliches Vorliegen und rechtliche Einordnung streitig sind, führt dazu, dass der Kläger seine Rechtsverteidigung umstellen und erweitern muss, sodass ihm eine neue Verfahrenssituation aufgedrängt wird. Es würde daher zu einer Wesensänderung der Abberufungsentscheidung kommen. Ein Nachschieben dieser neuen Tatsache als zusätzlicher Abberufungsgrund für die Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 ist somit weder möglich noch nötig (vgl. oben).

55
bb. Entgegen der Ansicht der Klägerseite lag kein Ermessensfehler vor.

56
Zwar ist § 4 Abs. 2 Satz 2 der Unternehmenssatzung als Ermessensnorm formuliert, da danach der Verwaltungsrat der Beklagten bei Vorliegen eines wichtigen Grundes den Vorstand abberufen „kann“. Allerdings fand eine Abwägung der gegenläufigen Interessen der Beteiligten bereits bei der tatbestandlichen Prüfung des Vorliegens eines wichtigen Grundes statt. Da das Ergebnis dieser Prüfung die Unzumutbarkeit der Beibehaltung des Klägers als Vorstand der Beklagten gewesen ist, ist die Abberufung die einzige ermessensfehlerfreie und konsequente Entscheidung der Beklagten gewesen. Folglich hat sich das Ermessen der Beklagten im konkreten Fall auf Null reduziert, sodass kein Ermessensfehler gegeben ist.

IV.

57
Die erhobene Anfechtungsklage, die Entscheidung der Beklagten zur nochmaligen Abberufung des Klägers vom 27. November 2020 ist unzulässig und daher abzuweisen.

58
Unabhängig davon, ob die erneute Abberufung überhaupt wirksam geworden ist (Bedingungseintritt) oder Regelungswirkung entfaltet (bloße Wiederholung ohne Regelungswirkung) und damit eine Anfechtungsklage statthaft wäre, fehlt dem Kläger auf jeden Fall die Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO, da er durch die Abberufungsentscheidung vom 27. November 2020 nicht beschwert ist und daher nicht möglicherweise in seinen Rechten verletzt sein kann.

59
Mit Schreiben vom 27. November 2020 wurde dem Kläger nochmals vorsorglich die Abberufung als Vorstand der Beklagten durch den Vorsitzenden des Verwaltungsrates der Beklagten erklärt. Diese Abberufungsentscheidung wurde von dem Fall abhängig gemacht, dass die erste Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 unwirksam ist. Dies wird anhand der Formulierung, dass von einer Wirksamkeit der Abberufung vom 29. Juli 2020 ausgegangen werde, aber nochmals vorsorglich die Abberufung erklärt werde, ersichtlich. Dass die erneute Abberufungsentscheidung hilfsweise erfolgen sollte, wird darüber hinaus aus dem Abberufungsbeschluss vom 27. November 2020 erkennbar, wonach die neuen Erkenntnisse (Anfertigung der Audio-Datei) im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nachgeschoben und nochmals hilfsweise aufgrund der neuen Erkenntnisse die Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten erklärt werden solle. Unabhängig davon, ob eine solche hilfsweise Abberufung überhaupt

möglich wäre, wäre die Bedingung vorliegend nicht eingetreten, da bereits die erste Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 rechtmäßig war, sodass die zweite Abberufungsentscheidung niemals wirksam geworden ist und den Kläger in seinen Rechten verletzen kann. Selbst, wenn angenommen wird, dass die bedingte Abberufung als unbedingte Abberufung zu verstehen ist oder an die (eingetretene) Bedingung des erfolglosen Nachschiebens von Abberufungsgründen geknüpft wurde, hat der Kläger bereits mit der Abberufungsentscheidung vom 29. Juli 2020 seine Stellung als Vorstand der Beklagten verloren und konnte durch die wiederholte Erklärung der Abberufung keine weiteren Rechtsnachteile erleiden. Dem Kläger fehlt deshalb die Klagebefugnis.

V.

60
Die Klage ist daher insgesamt mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung basiert auf § 167 Abs. 2 VwGO i.V. m. § 709 der Zivilprozessordnung (ZPO).