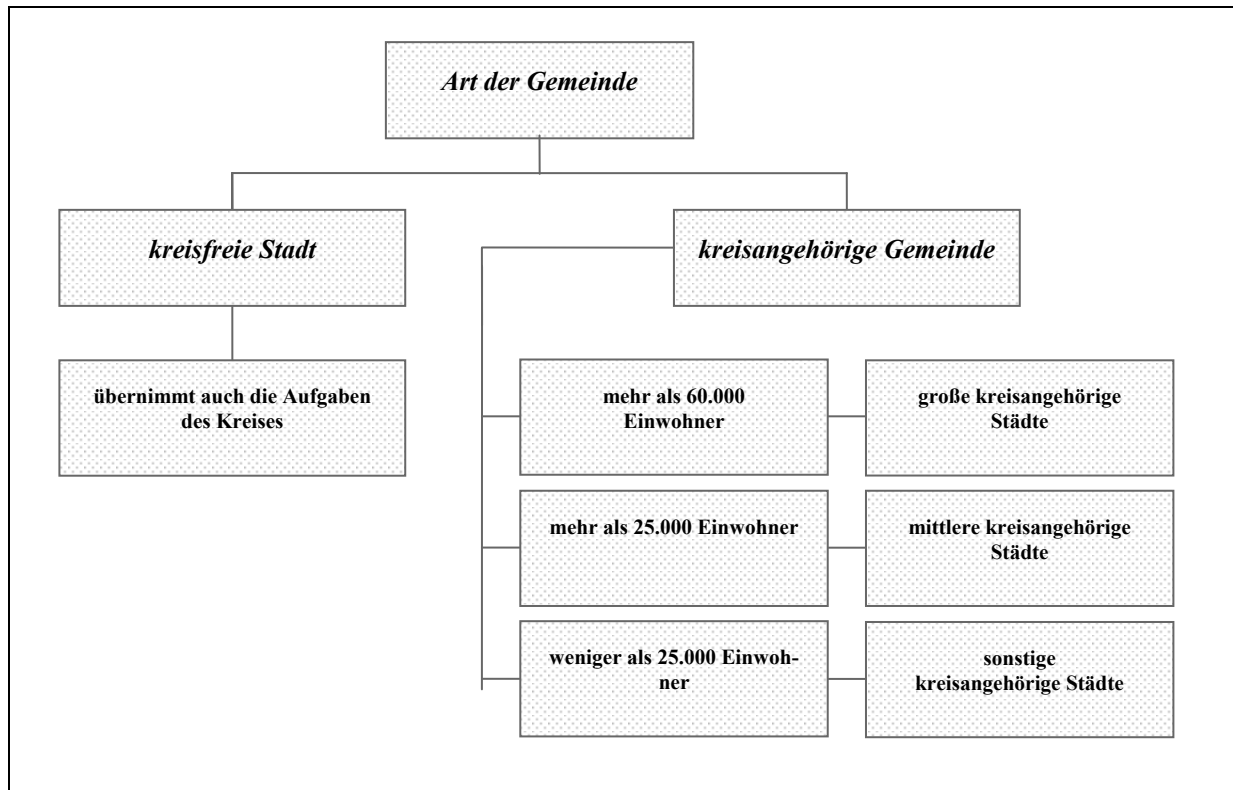


Kommunalrecht

I. Einführung

Seit wann gibt es die kommunale Selbstverwaltung?	<ul style="list-style-type: none">• seit der preußischen Städteordnung des Freiherrn von Stein aus dem Jahre 1808
Gab es auch im Nationalsozialismus eine kommunale Selbstverwaltung?	<ul style="list-style-type: none">• die Nationalsozialisten verabschiedeten im Jahr 1935 die Deutsche Gemeindeordnung• die Deutsche Gemeindeordnung schaffte die kommunale Selbstverwaltung praktisch ab• an die Spitze der Gemeinden traten vom Staat ernannte Bürgermeister als „Leiter der Gemeinde“• einen gewählten Rat als Vertretung der Bürgerschaft gab es nicht mehr
Welchen Verlauf nahm die Gemeindeverwaltung nach dem zweiten Weltkrieg?	<ul style="list-style-type: none">• in der britischen Besatzungszone wurde die Deutsche Gemeindeordnung von ihren nationalsozialistischen Elementen befreit• sie wurde durch Elemente des englischen Kommunalrechts ergänzt• neben den Bürgermeister und den Rat als Vertreter der Gemeinde trat der Gemeindedirektor (sog. Doppelspitze)• dem Gemeindedirektor oblag die Leitung der Verwaltung
Weshalb hat der Landesgesetzgeber 1994 die Institution des Gemeindedirektors abgeschafft?	<ul style="list-style-type: none">• die „Doppelspitze“ beeinträchtigte die Leitung der Gemeinde; sie führte zu Reibungsverlusten
Wer sind die Träger der kommunalen Selbstverwaltung?	<ul style="list-style-type: none">• die Gemeinden und die Gemeindeverbände, vgl. Art. 28 Abs. 2 S. 1 und 2 GG
Was versteht man unter „Gemeindeverbänden“?	<ul style="list-style-type: none">• „Gemeindeverbände“ sind insbesondere die Kreise und die Landschaftsverbände, vgl. § 1 Abs. 2 KrO
Welchen Zweck erfüllen die Gemeinden?	<ul style="list-style-type: none">• § 1 Abs. 1 GO: „Die Gemeinden sind die Grundlage des demokratischen Staatsaufbaus. Sie fördern das Wohl der Einwohner in freier Selbstverwaltung durch ihre von der Bürgerschaft gewählten Organe.“
Zwischen welchen Gemeindearten unterscheidet man?	<ul style="list-style-type: none">• vgl. dazu die folgende Grafik

Grafik: Die unterschiedlichen Gemeindearten

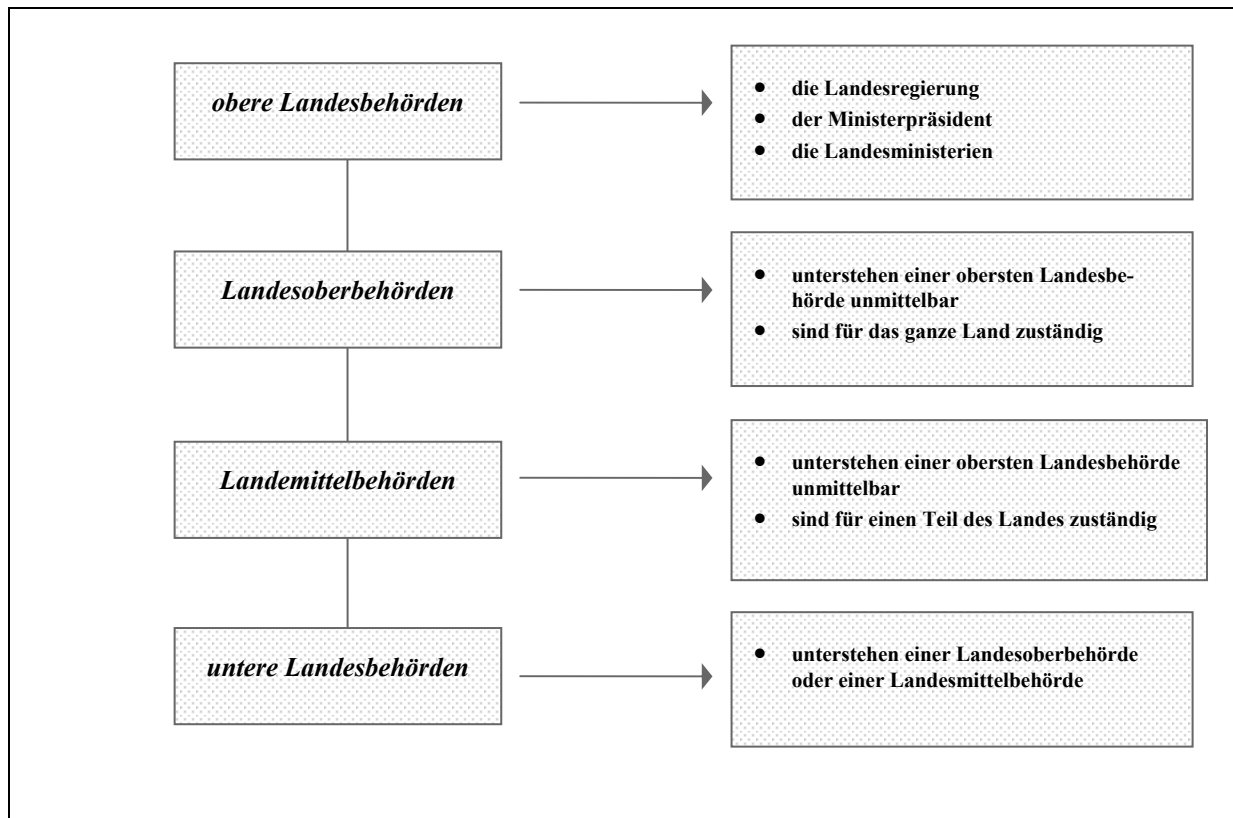


<p>In welcher Hinsicht spielt die Unterscheidung nach der Größe der Gemeinden eine Rolle?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • insbesondere im Hinblick auf die einer Gemeinde zugewiesenen Aufgaben • vgl. § 60 Abs. 1 Nr. 3 BauGB: „Untere Bauaufsichtsbehörden (sind): a) die kreisfreien Städte, die Großen kreisangehörigen Städte und die Mittleren kreisangehörigen Städte, b) die Kreise für die übrigen kreisangehörigen Gemeinden“
<p>Welche Gemeinden dürfen sich „Stadt“ nennen?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • solche Gemeinden, denen diese Bezeichnung nach dem bisherigen Recht zusteht oder denen diese Bezeichnung auf Antrag von der Landesregierung verliehen worden ist, § 13 Abs. 2 GO
<p>Was sind die Organe der Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • in kreisangehörigen Gemeinden: der Rat und der Bürgermeister, § 40 Abs. 2 S. 1 GO • in kreisfreien Städten: der Oberbürgermeister, § 40 Abs. 2 S. 2 GO
<p>Was versteht man unter einem „Kreis“?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • ein „Kreis“ ist ein Gemeindeverband, also ein Verbund von Gemeinden, vgl. § 1 Abs. 2 KrO
<p>Welche Aufgaben nehmen die Kreise wahr?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Arten von Aufgaben:

	<ol style="list-style-type: none"> 1. die Verwaltung der überörtlichen Angelegenheiten, die auf ihr Gebiet begrenzt sind, § 2 Abs. 1 S. 1 GO 2. Aufgaben, die ihnen durch Gesetz übertragen sind, § 2 Abs. 2 S. 1 GO
Was sind die Organe des Kreises?	<ul style="list-style-type: none"> • drei Organe: <ol style="list-style-type: none"> 1. der Kreistag, §§ 25, 26 KrO 2. der Kreisausschuss, § 50 KrO 3. der Landrat, § 42 KrO
Welche Aufgaben nehmen die „Landschaftsverbände“ wahr?	<ul style="list-style-type: none"> • „Landschaftsverbände“ sind wie die Kreise Gemeindeverbände • sie nehmen insbesondere Aufgaben im sozialen Bereich, im Gesundheitswesen und in der Kultur- und Denkmalpflege wahr, vgl. § 5 LVerbO
Gegen wen richtet sich die Selbstverwaltungsgarantie in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG in erster Linie?	<ul style="list-style-type: none"> • gegen den Bund • die Selbstverwaltungsgarantie schützt die Gemeinden also in erster Linie vor Eingriffen durch Bundesgesetze
Wird die kommunale Selbstverwaltung auch in der Landesverfassung garantiert?	<ul style="list-style-type: none"> • ja; vgl. Art. 78 Verf NRW: • Abs. 1: „Die Gemeinden und Gemeindeverbände sind Gebietskörperschaften mit dem Recht der Selbstverwaltung.“ • Abs. 2: „Die Gemeinden sind in ihrem Gebiet die alleinigen Träger der öffentlichen Verwaltung, soweit die Gesetze nichts anderes vorschreiben.“
In welchen Gesetzen sind die Rechtsverhältnisse der Gemeinden geregelt?	<ul style="list-style-type: none"> • in drei Gesetzen: <ol style="list-style-type: none"> 1. Gemeindeordnung 2. Kreisordnung 3. Landschaftsverbandsordnung
Kann das Europarecht das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden beeinträchtigen?	<ul style="list-style-type: none"> • das Europarecht genießt Vorrang vor dem nationalen Recht und damit auch vor dem nationalen Verfassungsrecht • dies gilt nach der Rspr. des BVerfG zwar nicht für die von Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Prinzipien; Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG wird davon aber nicht erfasst • ein gewisser Schutz kommt den Gemeinden über Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG zu sowie über das Subsidiaritätsprinzip in Art. 5 EGV

	ritätsprinzip in Art. 5 EGV
Wie lassen sich die Gemeinde in das Staatsganze einordnen?	<ul style="list-style-type: none"> • in den Gemeinden organisiert sich die Bürgerschaft selbst; insofern besteht ein Gegensatz zur „Lenkung von oben“ durch den Staat • die Gemeinden sind aber auch Hoheitsträger; sie gehören also zum Staat • um beiden Aspekten Rechnung zu tragen, bezeichnet man die Gemeindeverwaltung als „mittelbare Staatsverwaltung“
Welchen Platz nehmen die Gemeinden im Gefüge des Bundesstaates ein?	<ul style="list-style-type: none"> • der Bundesstaat teilt sich in den Bund und die Länder auf; eine dritte Ebene gibt es nicht • die Gemeinden sind daher den Ländern zuzuordnen • Folge: die Gemeinden dürfen keine Aufgaben wahrnehmen, die dem Bund vorbehalten sind (etwa die Außenpolitik)
Welcher Staatsgewalt sind die Gemeinden zuzuordnen?	<ul style="list-style-type: none"> • der Verwaltung, also der Exekutive • Folge: der Rat ist kein Gesetzgebungs-, sondern ein Verwaltungsorgan

Grafik: Struktur der Verwaltung in NRW



Worin besteht der Unterschied zwischen der „unmittelbaren“ und der „mittelbaren“ Landesverwaltung?	<ul style="list-style-type: none"> • bei der unmittelbaren Landesverwaltung nimmt das Land seine Aufgaben durch eigene Behörden wahr • bei der mittelbaren Landesverwaltung schaltet das Land selbstständige Organisationen (Körperschaften, Anstalten, Stiftungen des öffentlichen Rechts) ein
--	---

II. Rechtsnatur und Rechtsstellung der Gemeinde

Was versteht man unter „Körperschaften“?	<ul style="list-style-type: none"> • „Körperschaften“ sind <ol style="list-style-type: none"> 1. Zusammenschlüsse 2. denen durch Gesetz die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben übertragen sind und 3. deren Mitglieder maßgeblichen Einfluss auf die Willensbildung haben
Zwischen welchen Arten von Körperschaften unterscheidet man?	<ul style="list-style-type: none"> • vgl. dazu die folgende Tabelle

Tabelle: Die verschiedenen Körperschaften

Gebietskörperschaften	Personalkörperschaften	Realkörperschaften	Verbandskörperschaften
<ul style="list-style-type: none"> • Mitgliedschaft durch Wohnsitz im Gebiet der Körperschaft 	<ul style="list-style-type: none"> • Mitgliedschaft durch Beitritt oder bestimmte persönliche Eigenschaft 	<ul style="list-style-type: none"> • Mitgliedschaft ergibt sich aus Innehabung eines wirtschaftlichen Betriebs 	<ul style="list-style-type: none"> • Mitglieder sind ausschließlich juristische Personen des öffentlichen Rechts
	<ul style="list-style-type: none"> • Anwalts-, Notar- oder Ärztekammern • Universitäten 	<ul style="list-style-type: none"> • IHK • Handwerkskammern 	<ul style="list-style-type: none"> • Krankenkassenverbände • Sparkassenverbände
<ul style="list-style-type: none"> • Gemeinden, § 1 Abs. 2 GO • Kreise, § 1 Abs. 2 KrO 			<ul style="list-style-type: none"> • Kreise, § 1 Abs. 2 KrO • Landschaftsverbände, vgl. § 1 Abs. 1 LVerbO

Stellt die Entscheidung des Rates über die Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens einen Verwaltungsakt dar?	<ul style="list-style-type: none"> • das ist umstritten: <ol style="list-style-type: none"> 1. h. M.: ja; die Entscheidung hat Außenwirkung, da die Unterzeichner des Bürgerbegehrens als Bürger (und nicht als Organ der Gemeinde) handeln 2. M. M.: nein; es handelt sich um eine gemeindeinterne Auseinandersetzung; die Bürgerschaft handelt im Hinblick auf den Bürgerbescheid „anstelle des
---	---

	<p>Rates“, als „Quasi-Organ“ der Gemeinde; argumentum e § 26 Abs. 8 S. 1 GO</p> <ul style="list-style-type: none"> • für die h. M. sprechen zwei Argumente: <ol style="list-style-type: none"> 1. nach § 26 Abs. 6 S. 2 GO kann gegen die Ablehnung des Bürgerbescheides Widerspruch erhoben werden 2. es handelt sich um eine Streitigkeit zwischen der Gemeinde und den Bürgern; die Entscheidung hat also Außenwirkung
<p>Gegen wen ist die Anfechtungsklage auf Zulassung eines Bürgerbegehrens zu richten?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • hierzu gibt es drei verschiedene Ansichten: <ol style="list-style-type: none"> 1. gegen den Rat, vertreten durch den Bürgermeister; denn der Rat ist das Organ, dessen Entscheidung durch den Bürgerentscheid ersetzt werden soll, vgl. § 26 Abs. 1 GO („an Stelle des Rates“) 2. gegen den Bürgermeister; der Bürgermeister begründet nämlich die Entscheidung des Rates und versieht sie mit einer Rechtsmittelbelehrung, vgl. § 62 Abs. 2 S. 2 GO 3. gegen die Gemeinde, vertreten durch den Bürgermeister; es handelt sich nämlich um eine Streitigkeit im Außenverhältnis Bürger - Gemeinde • die Klage ist gegen den Rat zu richten, da dieser eigenverantwortlich über die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens entscheidet; er wird insoweit als Behörde iSv. § 35 VwVfG NRW tätig
<p>Über welche Angelegenheiten können die Bürger per Bürgerentscheid selbst entscheiden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • über alle Angelegenheiten, die <ol style="list-style-type: none"> 1. in die Kompetenz der Gemeinde fallen und 2. für die der Rat die Organkompetenz hat • es gibt aber Ausnahmen hierzu; diese sind in § 26 Abs. 5 GO aufgelistet
<p>Wo ist geregelt, welche Angelegenheiten in die Zuständigkeit des Rates fallen?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • dies ist in § 41 GO geregelt
<p>Stellen Ratsbeschlüsse Verwaltungsakte dar?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ratsbeschlüsse dienen lediglich der internen Willensbildung • sie stellen daher mangels Außenwirkung grundsätzlich keine Verwaltungsakte dar

<p>Der Rat der Gemeinde G beschließt den Bau eines neuen Spaßbades. Dazu soll eine örtliche Naturwiese versiegelt werden. Die Bürger der G wenden sich in einem Bürgerbegehren gegen die Zerstörung der Naturwiese. Der Rat weist das Bürgerbegehren jedoch als unzulässig ab. Daraufhin erheben die Vertreter der Bürgerschaft Verpflichtungsklage. Können sie sich gegen die in der Zwischenzeit drohende Ausführung des Ratsbeschlusses wehren?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • in Betracht kommt die Beantragung einesweiligen Rechtsschutzes nach § 123 Abs. 1 VwGO • dazu müsste die Bürgerschaft einen Anspruch auf Unterlassung der Ausführung des Ratsbeschlusses haben • nach einer Ansicht ist ein solcher Anspruch gegeben, wenn die Gefahr besteht, dass Erfolgchancen eines Bürgerbegehrens durch die Ausführung des Ratsbeschlusses beeinträchtigt werden • die Gegenansicht verweist darauf, dass die Gemeindeordnung eine solche Sperrwirkung des Bürgerbegehrens nicht vorsieht • nach § 62 Abs. 2 S. 2 GO ist der Bürgermeister vielmehr dazu verpflichtet, die Ratsbeschlüsse durchzuführen
<p>Kann der Bürger gegen einen rechtswidrigen Bürgerentscheid vorgehen?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • der Bürgerentscheid hat die Wirkung eines Ratsbeschlusses, § 26 Abs. 8 S. 1 GO • da Ratsbeschlüsse keine Verwaltungsakte darstellen, kann ein Bürgerentscheid nicht mit der Anfechtungsklage angefochten werden • da die Verkündung des Bürgerentscheids noch kein Rechtsverhältnis begründet, scheidet die Erhebung der Feststellungsklage ebenfalls aus
<p>Kann die zuständige Aufsichtsbehörde einen Bürgerentscheid aufheben?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach § 119 Abs. 1 S. 1 GO kann die Aufsichtsbehörden den Bürgermeister anweisen, Beschlüsse des Rates, die das geltende Recht verletzen, aufzuheben • da Bürgerentscheide die Wirkung von Ratsbeschlüssen haben (§ 26 Abs. 8 S. 1 GO), können auch sie durch die Aufsichtsbehörden aufgehoben werden
<p>Der Zierfischverein Z der Stadt S möchte eine Auktion in der Stadthalle abhalten. Dazu beantragt sie bei S, dass ihr an einem Samstag ein Teil der Stadthalle zur Verfügung gestellt wird. S weist den Antrag mit der Begründung zurück, die Kapazität der Stadthalle sei durch den am gleichen Tag stattfindenden Wochenmarkt erschöpft. Nach erfolglosem Widerspruch erhebt S Verpflichtungsklage. Mit Erfolg?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Z kann sich als örtliche juristische Person des öffentlichen Rechts auf § 8 Abs. 2 GO berufen • die Stadthalle ist eine öffentliche Einrichtung der Gemeinde; die geplante Nutzung der Halle durch den Z ist mit der Widmung vereinbar • da die geplante Nutzung jedoch die Kapazität der Halle überfordert, hat Z nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung der S • Ermessensfehler sind nicht erkennbar; eine Nutzung der Halle durch Z fände somit nicht „im Rahmen des geltenden Rechts“ statt

	<ul style="list-style-type: none"> Z hat daher keinen Anspruch auf Benutzung der Stadthalle
--	--

Tabelle: Der Anspruch auf Benutzung öffentlicher Einrichtungen aus § 8 Abs. 2 GO

Einwohner der Gemeinde	öffentliche Einrichtungen der Gemeinde	im Rahmen des geltenden Rechts
<ul style="list-style-type: none"> das Benutzungsrecht steht grundsätzlich nur den Einwohnern der Gemeinde zu über § 8 Abs. 4 GO erstreckt es sich auch auf die ortsansässigen juristischen Personen 	<ul style="list-style-type: none"> das Benutzungsrecht bezieht sich nur auf öffentliche Einrichtungen der Gemeinde Beispiele: Stadthallen, Schwimmbäder, Theater 	<ul style="list-style-type: none"> die Benutzung muss im Rahmen des geltenden Rechts erfolgen Einschränkungen ergeben sich insbesondere aus <ol style="list-style-type: none"> der Widmung der Benutzungssatzung der Kapazität

Unter welchen Voraussetzungen kann die Gemeinde einen „Anschluss- und Benutzungszwang“ vorsehen?	<ul style="list-style-type: none"> unter den Voraussetzungen des § 9 GO; vgl. dazu die folgende Tabelle
--	--

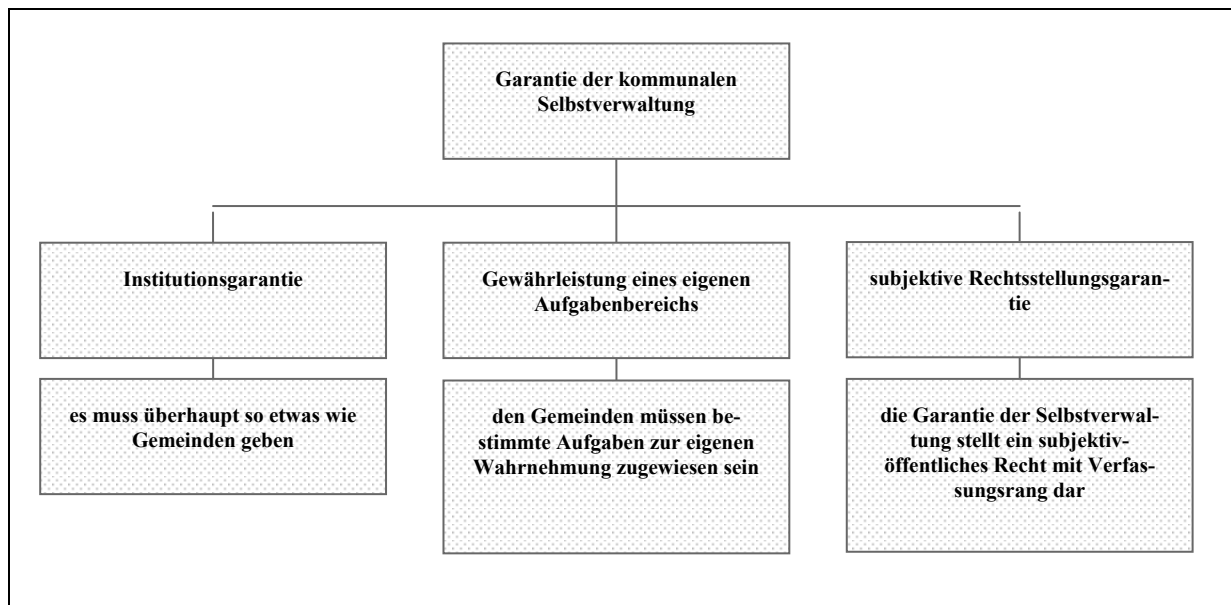
Tabelle: Der Anschluss- und Benutzungszwang nach § 9 GO

Anschlusszwang	Benutzungszwang	öffentliches Bedürfnis
<ul style="list-style-type: none"> Wasserleitung Kanalisation ähnliche der Volksgesundheit dienende Einrichtungen Einrichtungen zur Versorgung mit Fernwärme 	<ul style="list-style-type: none"> Wasserleitung Kanalisation ähnliche Einrichtungen Fernwärme Schlachthöfe 	<ul style="list-style-type: none"> wenn Leben und Gesundheit der Bevölkerung vor Gefahren geschützt werden müssen ansonsten: vernünftige Gründe des Gemeinwohls (Beurteilungsspielraum der Gemeinde)

III. Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung

Welches Recht gewährleistet Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG den Gemeinden?	<ul style="list-style-type: none"> Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG gewährleistet den Gemeinden das Recht, <ol style="list-style-type: none"> alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln
Verleiht Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG den Gemeinden ein Grundrecht?	<ul style="list-style-type: none"> nein; das Grundgesetz sieht vielmehr in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG eine eigene Verfahrensform vor, mit der die Gemeinden Verletzungen ihres Selbstverwaltungsrechts geltend machen können
Was gewährleistet Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG im einzelnen?	<ul style="list-style-type: none"> vgl. dazu die folgende Grafik

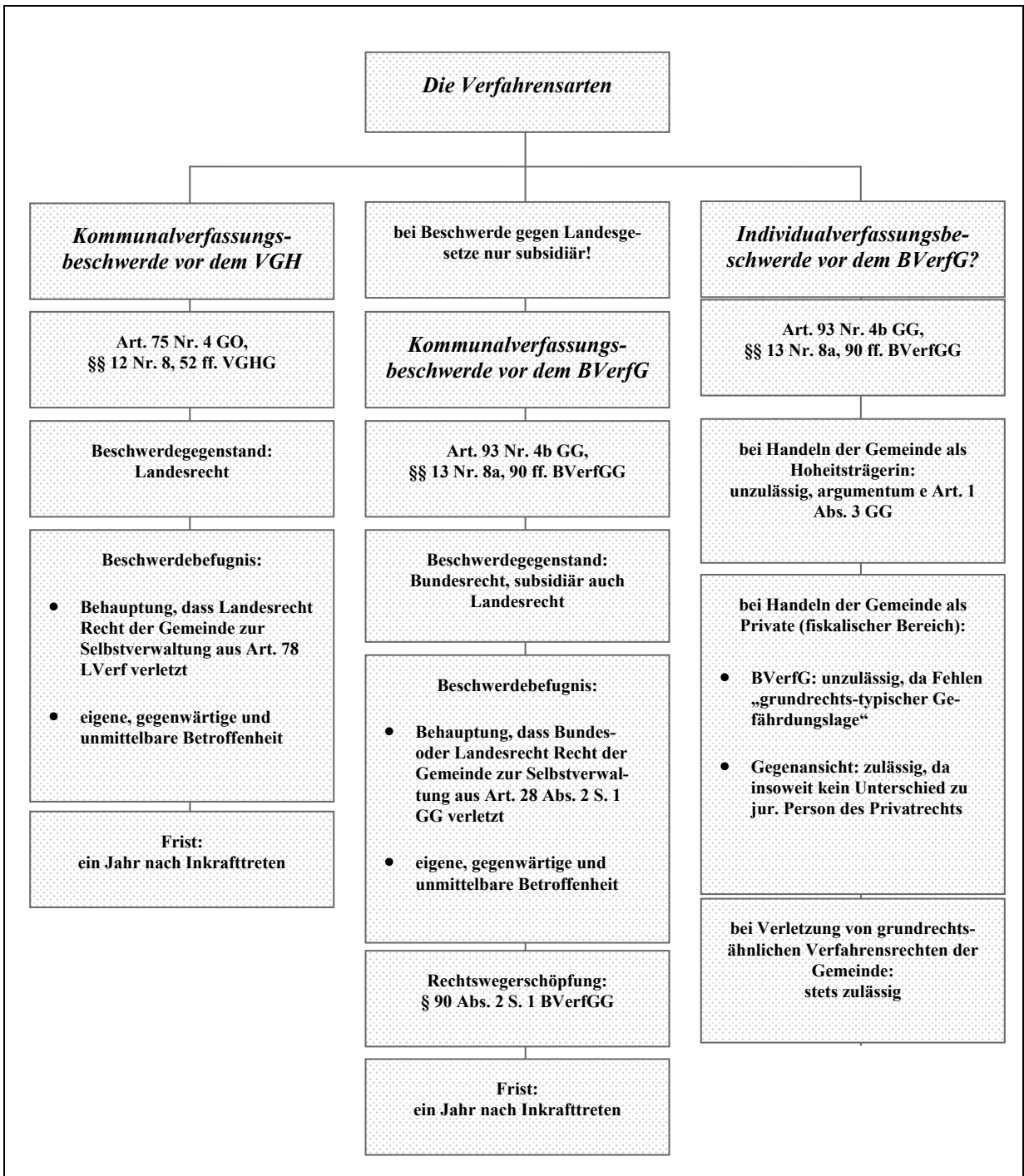
Grafik: Die verschiedenen Aspekte der Selbstverwaltungsgarantie aus Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG



<p>Die Gemeinde G soll auf Beschluss der Landesregierung des Landes L einem Bergbauggebiet weichen. G erhebt Verfassungsbeschwerde nach § 93 Abs. 1 Nr. 4b GG. Mit Erfolg?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG gewährleistet, dass es Gemeinden als Institution geben muss • geschützt werden die Gemeinden nur institutionell, nicht aber individuell • die Verfassungsbeschwerde der G hat also keinen Erfolg, wenn ihre Auflösung im öffentlichen Wohl liegt
<p>Das Land L wird von dem despotischen Ministerpräsidenten M und seiner M-Partei regiert. Eines Tages verabschiedet der Landtag auf Vorschlag des M mit den Stimmen der M-Partei die völlige Abschaffung der Gemeinden. Die widerspenstige Gemeinde G möchte sich gerichtlich wehren. Welche Verfahrensarten kommen in Betracht?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • drei Verfahrensarten: <ol style="list-style-type: none"> 1. die Kommunalverfassungsbeschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof, Art. 75 Nr. 4 Verf NRW, §§ 12 Nr. 8, 52 ff. VGHG 2. die Kommunalverfassungsbeschwerde vor dem BVerfG, Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG 3. die Verfassungsbeschwerde, Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG
<p>Können sich Gemeinden auf Grundrechte berufen, wenn sie als Hoheitsträger tätig werden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach h. M. ist dies nicht möglich • Argument: wenn die Gemeinden als Hoheitsträger tätig werden, stehen sie denjenigen gegenüber, die sich nach Art. 1 Abs. 3 GG auf den Schutz der Grundrechte berufen können
<p>Können sich die Gemeinden auf Grundrechte berufen, wenn sie als Private tätig werden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach Ansicht des BVerfG ist dies nicht möglich

	<ul style="list-style-type: none"> • Argument: es fehlt bei den Gemeinden die „grundrechtstypische Gefährdungslage“, die das Verhältnis zwischen Staat und Bürger ausmacht • Gegenansicht: werden Gemeinden als Private tätig, so besteht insofern kein Unterschied zu den juristischen Personen des Privatrechts; da sich diese über Art. 19 Abs. 3 GG auf ihre Grundrechte berufen können, muss dies in diesem Fall auch den Gemeinden gestattet sein
--	---

Grafik: Rechtsschutz der Gemeinde durch die Verfassungsgerichte

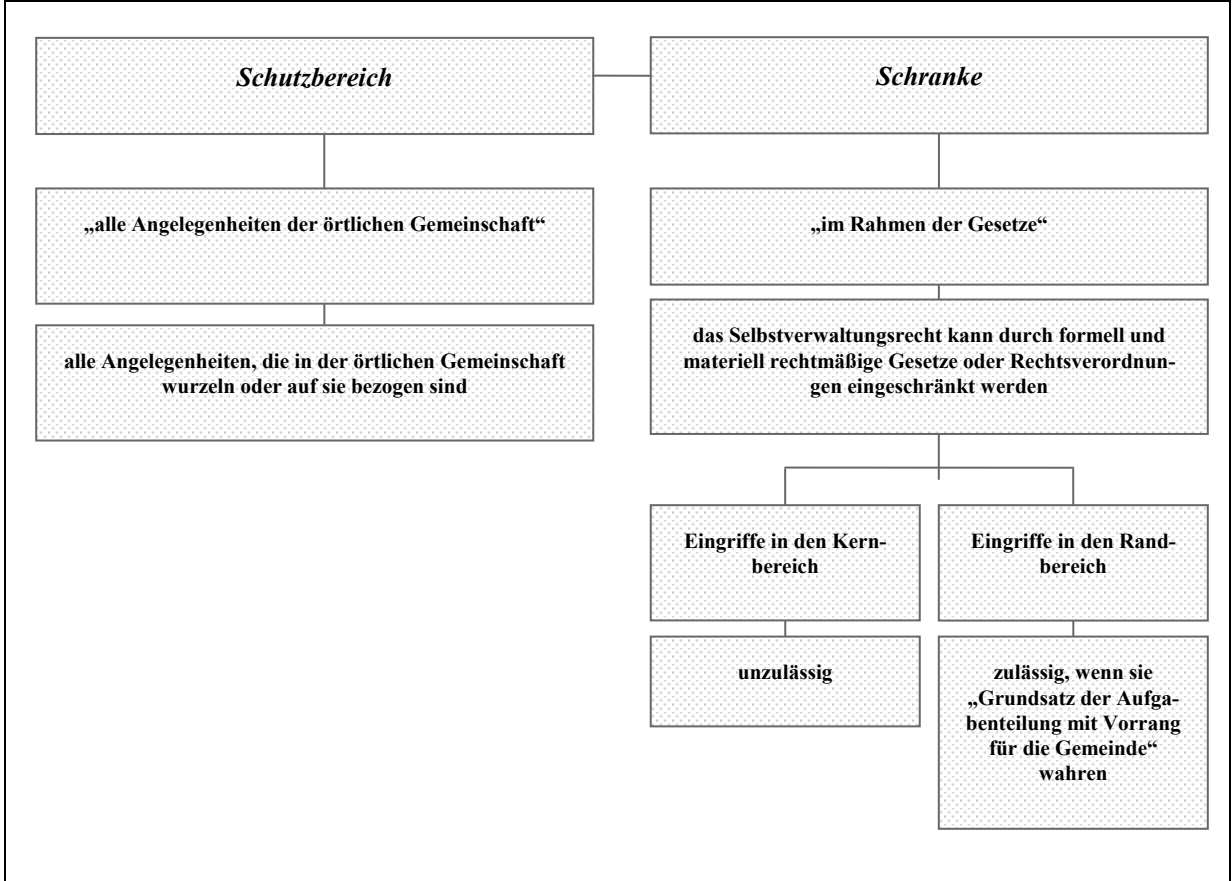


Was versteht man unter „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“?	<ul style="list-style-type: none"> • „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ sind solche Angelegenheiten, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben“
Stellt die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung eine „Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft“ dar?	<ul style="list-style-type: none"> • in der Regel nicht; die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ist eine überörtliche staatliche Aufgabe
Welche Funktion erfüllt der Satzteil „im Rahmen der Gesetze“ in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG?	<ul style="list-style-type: none"> • der Satzteil erfüllt eine ähnliche Aufgabe wie ein Gesetzesvorbehalt • Einschränkungen des Selbstverwaltungsrechts sind also zulässig, wenn sie durch formell und materiell rechtmäßige Gesetze erfolgen
Inwiefern sind dem Gesetzgeber bei der Beschränkung des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinden Grenzen gesetzt?	<ul style="list-style-type: none"> • der Gesetzgeber darf nicht in den Wesensgehalt des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinden eingreifen
Wodurch wird der Kernbereich des Selbstverwaltungsrechts näher bestimmt?	<ul style="list-style-type: none"> • der Kernbereich näher bestimmt durch: <ol style="list-style-type: none"> 1. den Grundsatz der Allzuständigkeit: die Gemeinden sollen im Zweifel für alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zuständig sein, Argument aus Wortlaut des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG 2. die einzelnen Gemeindehoheiten
Welche Gemeindehoheiten gibt es im einzelnen?	<ul style="list-style-type: none"> • sechs Gemeindehoheiten: <ol style="list-style-type: none"> 1. Gebietshoheit 2. Organisationshoheit 3. Personalhoheit 4. Finanzhoheit 5. Planungshoheit 6. Rechtsetzungshoheit
Welches Befugnis vermittelt die „Gebietshoheit“ der Gemeinde?	<ul style="list-style-type: none"> • die Befugnis, auf dem Gebiet der Gemeinde Hoheitsgewalt auszuüben
Welche Befugnis vermittelt die „Organisationshoheit“ der Gemeinde?	<ul style="list-style-type: none"> • die Befugnis, die ihr obliegenden Geschäfte in eigener Verantwortung zu führen
Welche Befugnis vermittelt die „Personalhoheit“ der Gemeinde?	<ul style="list-style-type: none"> • die Befugnis, die Beamten, Angestellten und Arbeiter der Gemeinde selbst auszuwählen, einzustellen, zu befördern, zu entlassen usw.

<p>Welche Befugnis vermittelt die „Finanzhoheit“ den Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • das Recht auf eigene Einnahmen sowie die Befugnis, über die eigenen Ausgaben selbst zu bestimmen • das Land ist nach Art. 79 S. 2 LVerf dazu verpflichtet, die Gemeinden mit eigenen Finanzmitteln auszustatten
<p>Schützt die Finanzhoheit die Gemeinden vor der Übertragung einzelner, kostenträchtiger Aufgaben?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • grundsätzlich nicht • die Belastung der Gemeinde darf aber nicht dazu führen, dass diese nicht mehr in der Lage ist, ihre Pflichtaufgaben zu erfüllen
<p>Welche Befugnis vermittelt die „Planungshoheit“ den Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • die Befugnis, in eigener Verantwortung die Nutzung des Bodens der Gemeinde festzulegen, vgl. § 2 Abs. 1 BauGB
<p>Welche Befugnis vermittelt die „Rechtsetzungshoheit“ den Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • die Befugnis, die eigenen Angelegenheit allgemein durch Satzung (vgl. § 7 Abs. 1 GO) und im Einzelfall durch Verwaltungsakt zu regeln
<p>Gehört die örtliche Daseinsvorsorge zu den eigenen Angelegenheiten der Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • ja; auch die örtliche Daseinsvorsorge gehört zum Kernbestand der Selbstverwaltungsgarantie
<p>Ist jeder Eingriff in eine der Gemeindehoheiten rechtswidrig?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nein; grundsätzlich rechtswidrig sind nur Eingriffe in den Kernbereich der einzelnen Gemeindehoheiten • eine Gemeindehoheit darf einer Gemeinde also etwa nicht vollständig entzogen werden
<p>Welche Anforderungen sind an Eingriffe in den „Randbereich“ der Gemeindehoheiten zu stellen?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach früherer Ansicht mussten diese Eingriffe verhältnismäßig sein • nach heutiger Ansicht gilt das „Aufgabenverteilungsprinzip mit Vorrang für die Gemeinde“ • danach sind Eingriffe in die Gemeindehoheiten nur zulässig, wenn die Gemeinde die Aufgabe nicht ordnungsmäßig alleine erfüllen kann
<p>Kann der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit überhaupt auf Eingriffe in Gemeindehoheiten angewendet werden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • BVerfG: nein; der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit knüpft an Eingriffe in subjektiv-öffentliche Rechte an; das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden stellt keine solche Rechtsposition dar • Gegenansicht: die Selbstverwaltungsgarantie vermittelt den Gemeinden auch ein subjektiv-öffentliches Recht

<p>Gilt der „Grundsatz der Aufgabenverteilung mit Vorrang für die Gemeinde“ auch im Verhältnis der Gemeinde zum Kreis?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach Art. 28 Abs. 2 S. 2 GG haben auch die Kreise das Recht zu Selbstverwaltung • nach einer Ansicht ergänzen sich Gemeinde und Kreis bei der Wahrnehmung ihres Selbstverwaltungsrechts; der „Grundsatz der Aufgabenverteilung mit Vorrang für die Gemeinde“ findet daher keine Anwendung auf das Verhältnis von Gemeinde und Kreis • BVerfG / h. M.: die Gemeinde ist grundsätzlich für alle örtlichen Angelegenheiten zuständig, der Kreis nur im Rahmen seines gesetzlichen Aufgabenbereichs; daher ist der Grundsatz anwendbar
--	--

Grafik: Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung



<p>Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG verleiht den Gemeinden ein subjektiv-öffentliches Recht. In welcher Hinsicht spielt dies eine Rolle?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • im Hinblick auf Klagen der Gemeinde gegen Maßnahmen des Staates • die Gemeinde kann sich auf ihr Selbstverwaltungsrecht im Rahmen der Klage- bzw. Antragsbefugnis (§§ 42 Abs. 2, 47 Abs. 2 VwGO) berufen
<p>Beschränkt Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG auch den Aufgabenkreis der Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach h. M. enthält Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG auch eine „Zuständigkeitsschranke“

	<ul style="list-style-type: none"> • danach erstreckt sich das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden nicht auf solche Angelegenheiten, die keinen örtlichen Bezug haben • der Gemeinde steht also nur ein kommunalpolitisches, aber kein allgemeinpolitisches Mandat zu
--	--

IV. Aufgaben der Kommunalverwaltung

In welche Bereiche lassen sich die Aufgaben der Gemeinde unterteilen?	<ul style="list-style-type: none"> • in zwei Bereiche: <ol style="list-style-type: none"> 1. Selbstverwaltungsaufgaben 2. Fremdaufgaben
Welche Arten von Fremdaufgaben gibt es?	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Arten: <ol style="list-style-type: none"> 1. Auftragsangelegenheiten 2. Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung
Was versteht man unter „Selbstverwaltungsaufgaben“?	<ul style="list-style-type: none"> • „Selbstverwaltungsaufgaben“ sind die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft
Welche Besonderheiten kennzeichnen die Selbstverwaltungsaufgaben?	<ul style="list-style-type: none"> • drei Besonderheiten: <ol style="list-style-type: none"> 1. Finanzierung durch Mittel der Gemeinde 2. Beschränkung der staatlichen Aufsicht auf eine Rechtsaufsicht, § 116 Abs. 1 GO 3. Zuständigkeit der Gemeinde für die Entscheidung über Widersprüche, § 73 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 VwGO
Zwischen welchen Arten von Selbstverwaltungsaufgaben unterscheidet man?	<ul style="list-style-type: none"> • man unterscheidet zwischen: <ol style="list-style-type: none"> 1. freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben (Entscheidung über das „Ob“ und das „Wie“) 2. pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben (Entscheidung über das „Wie“)
Nenne Beispiele für „pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben“ der Gemeinde!	<ul style="list-style-type: none"> • die Bauleitplanung, § 1 Abs. 3 BauGB • die Erschließung, § 123 Abs. 1 BauGB
Nenne Beispiele für „freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben“ der Gemeinde!	<ul style="list-style-type: none"> • Durchführung eines Stadtfestes • Bau eines Sportplatzes

Worauf erstreckt sich die „Fachaufsicht“?	<ul style="list-style-type: none"> § 13 Abs. 1 LOG: „Die Fachaufsicht erstreckt sich auf die rechtmäßige und zweckmäßige Wahrnehmung der Aufgaben.“
---	--

Tabelle: Die Aufgaben der Gemeindeverwaltung

<i>Selbstverwaltungsaufgaben</i>		<i>Fremdaufgaben</i>		
Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft		übrige Angelegenheiten		
freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben	pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben	Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung	Auftragsangelegenheiten kraft Bundesrecht	Organleihe
die Gemeinde entscheidet über das „Ob“ und „Wie“	die Gemeinde entscheidet lediglich über das „Wie“	die Gemeinde untersteht den Weisungen der zuständigen Aufsichtsbehörde	die Gemeinde untersteht den Weisungen der zuständigen obersten Bundesbehörde	ein Organ der Gemeinde wird als „verlängerter Arm des Staates“ tätig
<ul style="list-style-type: none"> Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG Art. 78 Abs. 1 LVerf § 2 GO 	<ul style="list-style-type: none"> Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG Art. 78 Abs. 1 LVerf § 2 GO Art. 78 Abs. 3 LVerf, § 3 Abs. 1 GO iVm. Spezialgesetz 	Art. 78 Abs. 4 S. 2 LVerf, § 3 Abs. 2 GO iVm. Spezialgesetz (Beispiel: § 3 Abs. 1 OBG)	Art. 85 GG iVm. Spezialgesetz (Beispiele: § 39 Abs. 1 BaföG, § 2 Abs. 1 S. 1 ZSchG)	<ul style="list-style-type: none"> § 59 KrO § 9 Abs. 4 OBG § 119 Abs. 1 S. 1 GO
<ul style="list-style-type: none"> Stadtfeste Sportplatzbau Errichtung einer Sparkasse 	<ul style="list-style-type: none"> Bauleitplanung, § 1 Abs. 3 BauGB Erschließung, § 123 Abs. 1 BauGB 	<ul style="list-style-type: none"> Gefahrenabwehr Bauaufsicht 	<ul style="list-style-type: none"> Ausbildungsförderung Zivilschutz 	<ul style="list-style-type: none"> der Landrat handelt als untere staatliche Verwaltungsbehörde, §§ 58 ff. KrO
Rechtsaufsicht, § 116 Abs. 1 GO		Sonderaufsicht, § 116 Abs. 2 GO (nach Maßgabe des Spezialgesetzes)	Fachaufsicht (umfassende Aufsicht über Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit), § 13 Abs. 1 LOG	Dienst- und Fachaufsicht
<ul style="list-style-type: none"> Anfechtungsklage zulässig, da Maßnahmen der Rechtsaufsicht Außenwirkung haben (die Gemeinde ist als selbstständiger Rechtsträger betroffen) 		<ul style="list-style-type: none"> je nach Rechtsnatur der Maßnahme Anfechtungs- oder allgemeine Leistungsklage 	<ul style="list-style-type: none"> Anfechtungsklage unzulässig, da die verwaltungsinternen Weisungen keine VAe darstellen allgemeine Leistungsklage bei Überschreitung des Weisungsrechts 	<ul style="list-style-type: none"> keine Klagemöglichkeit, da weder VA noch individuelle Rechtssphäre betroffen

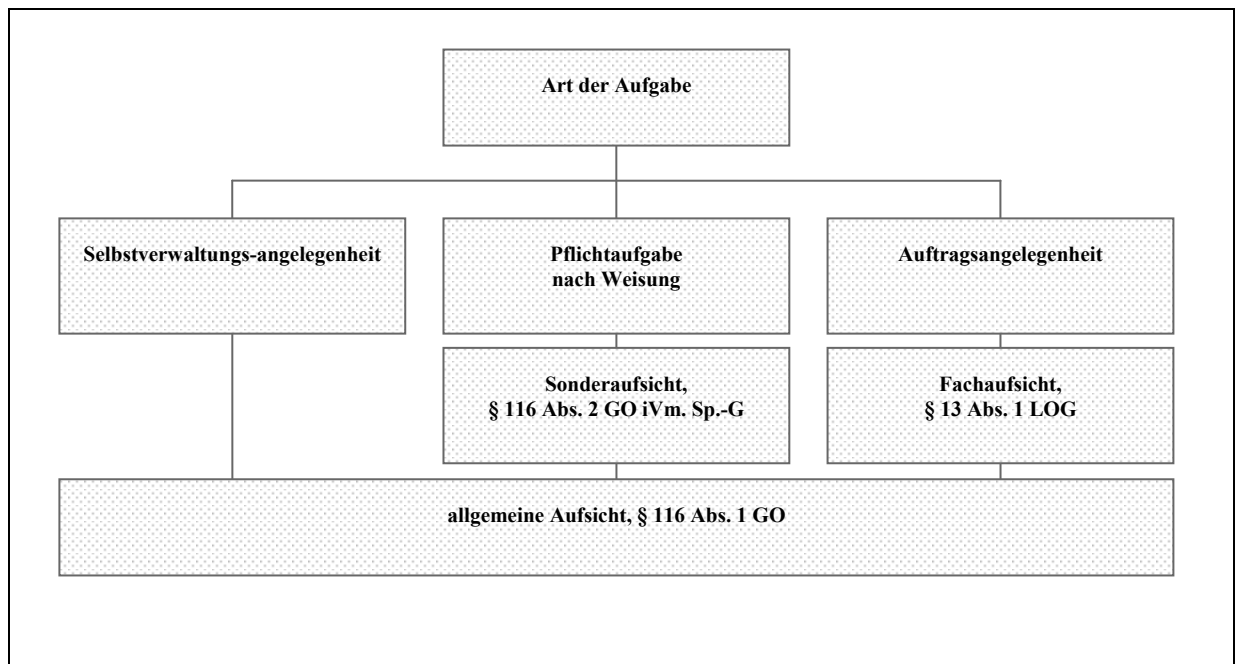
Was versteht man unter einer „Organleihe“?	<ul style="list-style-type: none"> bei der „Organleihe“ nutzt der Staat ein Organ der Gemeinde zur Durchführung staatlicher Aufgaben
--	---

	<ul style="list-style-type: none"> das Organ der Gemeinde wird so als „verlängerter Arm des Staates“ tätig
--	---

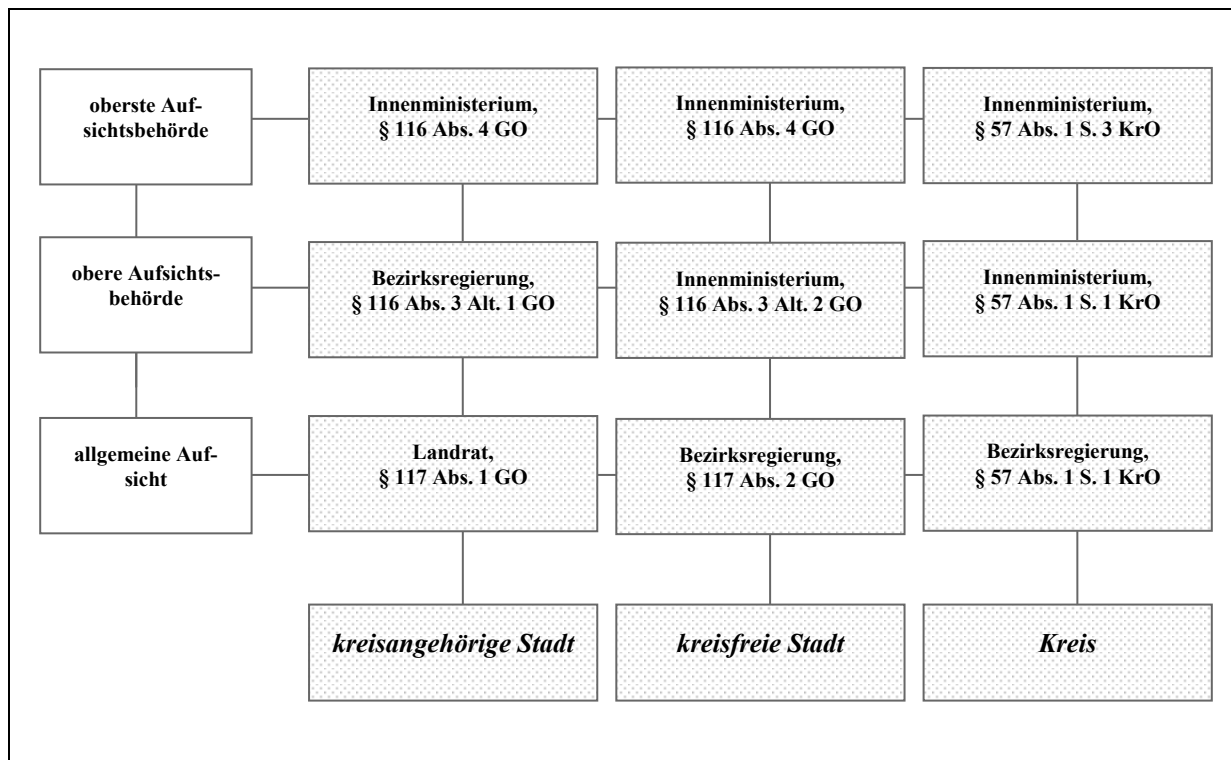
V. Die Staatsaufsicht über die Kommunen

Worauf erstreckt sich die allgemeine Aufsicht des Staates über die Kommunen?	<ul style="list-style-type: none"> die allgemeine Aufsicht des Staates erstreckt sich auf die Überprüfung, ob die Gemeinden im Einklang mit den Gesetzen verwaltet werden, § 116 Abs. 1 GO (Rechtsaufsicht)
Auf welchen Bereich der Verwaltung erstreckt sich die allgemeine Aufsicht?	<ul style="list-style-type: none"> die allgemeine Aufsicht erstreckt sich auf die gesamte Verwaltungstätigkeit der Gemeinde
In welchem Verhältnis stehen die allgemeine Aufsicht und die Fach- bzw. Sonderaufsicht zueinander?	<ul style="list-style-type: none"> die allgemeine Aufsicht tritt neben die Fach- bzw. Sonderaufsicht Pflichtaufgaben nach Weisung unterstehen also etwa <ol style="list-style-type: none"> der allgemeinen Aufsicht (§ 116 Abs. 1 GO) sowie der Sonderaufsicht (§ 116 Abs. 2 GO) vgl. auch § 11 OBG

Grafik: Die Aufsicht des Staates über die Kommunen



Grafik: Der Aufbau der allgemeinen Aufsicht



Dürfen die Fach- bzw. Sonderaufsichtsbehörden den Bürgermeister nach § 119 Abs. 1 S. 1 GO anweisen, einen rechtswidrigen Beschluss des Rates zu beanstanden?	<ul style="list-style-type: none"> nein; nach § 124 GO sind Eingriffe in die Gemeindeverwaltung nach den §§ 118 ff. GO den allgemeinen Aufsichtsbehörden vorbehalten
Auf welche Weise üben die Fach- bzw. Sonderaufsichtsbehörden ihre Aufsicht über die Gemeinde aus?	<ul style="list-style-type: none"> durch Weisungen die zwangsweise Durchsetzung ihrer Weisungen ist ihnen jedoch nicht gestattet, § 124 GO
Was kann eine Fach- oder Sonderaufsichtsbehörde tun, wenn die Gemeinde ihre Weisungen nicht befolgt?	<ul style="list-style-type: none"> in diesem Fall kann sich die Fach- oder Sonderaufsichtsbehörde an die allgemeine Aufsicht wenden die allgemeine Aufsicht kann dann die erforderlichen Maßnahmen nach den §§ 118 ff. GO vornehmen
Welchen Zweck erfüllt § 124 GO?	<ul style="list-style-type: none"> § 124 GO soll sicherstellen, dass nicht gemeindeferne Behörden in die Gemeindeverwaltung eingreifen
Worauf beschränkt sich die Kontrolle der allgemeinen Aufsicht?	<ul style="list-style-type: none"> die allgemeine Aufsicht beschränkt sich auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Gemeindeverwaltung dies gilt unabhängig von der Art der jeweiligen Gemeindeaufgabe (Selbstverwaltungs-, Auftrags-

	angelegenheit, Pflichtaufgabe nach Weisung)
Welchen rechtlichen Charakter haben die Maßnahmen der allgemeinen Aufsicht?	<ul style="list-style-type: none"> • die Maßnahmen der allgemeinen Aufsicht betreffen die Gemeinde immer als selbstständige Trägerin des Selbstverwaltungsrechts • sie stellen daher stets Verwaltungsakte dar, die mit der Anfechtungsklage angefochten werden können
In welche Kategorien lassen sich die die Maßnahmen der Aufsichtsbehörden einteilen?	<ul style="list-style-type: none"> • abhängig vom Zeitpunkt des Einschreitens in zwei Kategorien: <ol style="list-style-type: none"> 1. präventive Maßnahmen 2. repressive Maßnahmen
Nenne Mittel der präventiven Aufsicht!	<ul style="list-style-type: none"> • insbesondere zwei Mittel: <ul style="list-style-type: none"> • Anzeigepflichten (Beispiel: Vorlage der Haushaltsatzung, § 79 Abs. 5 GO) 1. Genehmigungsvorbehalte (in Ausnahmefällen im Hinblick auf Satzungen, § 7 Abs. 1 S. 2 GO)
Nenne Mittel der repressiven Aufsicht!	<ul style="list-style-type: none"> • Maßnahmen nach den §§ 119 ff. GO
Der Rat der kreisfreien Stadt D beschließt eine Resolution gegen einen drohenden Krieg im Nahen Osten. Bürgermeister B hält diesen Beschluss für rechtswidrig. Was kann er tun?	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Möglichkeiten: <ol style="list-style-type: none"> 1. Einlegung von Widerspruch gegen den Beschluss des Rates, § 54 Abs. 1 GO 2. Beanstandung des Beschlusses, § 54 Abs. 2 GO
Welche ungeschriebene Voraussetzung muss erfüllt sein, damit der Bürgermeister einen Ratsbeschluss beanstanden kann?	<ul style="list-style-type: none"> • die Beanstandung muss im öffentlichen Interesse liegen • das ist der Fall, wenn der Ratsbeschluss gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt
Fall wie oben. Bürgermeister B ist mit dem Beschluss aber einverstanden. Was kann die zuständige Bezirksregierung unternehmen?	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Möglichkeiten: <ol style="list-style-type: none"> 1. die Bezirksregierung kann den Bürgermeister nach § 119 Abs. 1 S. 1 GO anweisen, seiner Beanstandungspflicht nach § 54 Abs. 1 GO nachzukommen; weigert sich der Bürgermeister, so darf die Bezirksregierung die Beanstandung selbst aussprechen, argumentum e § 120 Abs. 2 GO 2. die Bezirksregierung kann den Beschluss nach § 119 Abs. 1 S. 2 GO aufheben

<p>Die Bezirksregierung möchte den Beschluss des Rates der Stadt D aufheben. Muss sie den Rat nach § 28 VwVfG vorher anhören?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach h. M. ist dies nicht erforderlich; § 119 Abs. 1 S. 2 GO sieht bereits eine umfassende Anhörung des Rates vor
<p>Muss die Aufsichtsbehörde einschreiten, wenn ein Ratsbeschluss gegen geltendes Recht verstößt?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • dies ist umstritten: <ol style="list-style-type: none"> 1. die h. M. verweist auf den Wortlaut des § 119 Abs. 1 S. 2 GO; danach steht es im Ermessen der Aufsichtsbehörde, ob sie einschreiten will 2. die Gegenansicht fasst die Formulierung des § 119 Abs. 1 S. 2 GO als Zuständigkeitsregelung auf; ihr zufolge ist die Aufsichtsbehörde nach dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG) zum Einschreiten verpflichtet
<p>Kann sich Bürgermeister B gegen die Anweisung zur Beanstandung des Ratsbeschlusses wehren?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Anfechtungsklage: unstatthaft, da die Anweisung mangels Außenwirkung keinen Verwaltungsakt darstellt; der Bürgermeister wird vielmehr „als verlängerter Arm“ der Aufsichtsbehörde tätig • Leistungsklage: unstatthaft, da kein Eingriff in die persönliche Rechtssphäre des B vorliegt
<p>Kann sich die Stadt S gegen die Anweisung wehren?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • die Anfechtungsklage ist aus den oben genannten Gründen unstatthaft • die Leistungsklage kommt grundsätzlich in Betracht; nach h. M. ist die Gemeinde jedoch nicht klagebefugt nach § 42 Abs. 2 VwGO analog
<p>Kann sich die Stadt D gegen die Beanstandung des Ratsbeschlusses wehren, welche die Aufsichtsbehörde anstelle des Bürgermeisters vornimmt?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • als statthafte Klageart kommt die Anfechtungsklage in Betracht; dazu müsste die Beanstandung einen Verwaltungsakt darstellen • dies ist umstritten: <ol style="list-style-type: none"> 1. M. M.: die Beanstandung bereitet lediglich die Aufhebung des Ratsbeschlusses nach § 119 Abs. 1 S. 2 GO vor; sie stellt daher keinen Verwaltungsakt dar 2. h. M.: die Beanstandung soll bereits die Aufhebung des Ratsbeschlusses durch die Gemeinde selbst bewirken; sie stellt daher einen Verwaltungsakt dar 3. die Beanstandung ist eine Maßnahme der allgemeinen Aufsicht; sie hat daher Außenwirkung
<p>Muss die Stadt D ein Vorverfahren durchführen, bevor sie Anfechtungsklage gegen die Beanstandung erheben kann?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach § 68 Abs. 1 S. 2 VwGO ist ein Vorverfahren überflüssig, wenn dies gesetzlich bestimmt ist • nach § 123 GO können Maßnahmen der Aufsichtsbehörden unmittelbar mit der Klage im Verwal-

	<p>tungsstreitverfahren angefochten werden</p> <ul style="list-style-type: none"> • die Stadt S braucht also kein Vorverfahren durchzuführen
Kann sich die Stadt D gegen die Aufhebung des Ratsbeschlusses durch die Bezirksregierung wehren?	<ul style="list-style-type: none"> • die Stadt D kann Anfechtungsklage erheben; vgl. dazu die folgende Übersicht

Übersicht: Anfechtungsklage gegen Aufhebung eines Ratsbeschlusses

<p>A. Zulässigkeit</p> <p>I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 Abs. 1 VwGO: (+), da § 119 Abs. 1 S. 2 GO öffentlich-rechtliche Norm</p> <p>II. Statthaftigkeit: (+), da Aufhebung VA (Außenwirkung (+), da Maßnahme der Rechtsaufsicht)</p> <p>III. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO: Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG, Art. 78 Abs. 1 LVerf</p> <p>IV. Vorverfahren: entbehrlich nach § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO iVm. § 123 GO</p> <p>V. Klagefrist, § 74 Abs. 1 S. 2 VwGO</p> <p>VI. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO: Gemeinde nach Nr. 1, Aufsichtsbehörde nach Nr. 3</p> <p>VI. Prozessfähigkeit, § 62 VwGO: Gemeinde und Behörde nach Nr. 3 (Bürgermeister bzw. Behördenleiter)</p> <p>B. Begründetheit</p> <p>I. Passivlegitimation, § 78 Abs. 1 VwGO: Aufsichtsbehörde, Nr. 2 iVm. 5 Abs. 2 AG VwGO</p> <p>II. Ermächtigung: § 119 Abs. 1 S. 2 GO</p> <p>1. Formelle Rechtmäßigkeit</p> <p>a) Zuständigkeit: § 117 Abs. 2 GO</p> <p>b) Verfahren: vorherige Beanstandung; nochmalige Beratung; nochmalige Anhörung nach § 28 VwVfG nicht erforderlich</p> <p>2. Materielle Rechtmäßigkeit</p> <p>a) Rechtswidrigkeit des Beschlusses</p> <p>b) Fehlerfreie Ausübung des Ermessens</p> <p>III. Verletzung des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinde durch rechtswidrige Aufhebung</p>
--

Kann ein Bürger Klage auf ein Einschreiten der Aufsichtsbehörden nach den §§ 119 ff. GO erheben?	<ul style="list-style-type: none"> • die §§ 119 ff. GO dienen ausschließlich öffentlichen Interessen • Bürger sind also nicht klagebefugt
Was versteht man unter „Anordnungen des Bürgermeisters“ iSv. § 119 Abs. 2 GO?	<ul style="list-style-type: none"> • unter „Anordnungen“ sind alle Rechtshandlungen des Bürgermeisters zu verstehen • erfasst werden alle Rechtshandlungen des Bürgermeisters als Behörde, also der Gemeindeverwaltung schlechthin

<p>Die kreisangehörige Gemeinde G beherbergt einen großen Schrottplatz. Untersuchungen ergeben, dass der Boden um den Platz herum schwer verseucht ist. Die Bezirksregierung B fordert die G auf, die notwendigen Maßnahmen zu treffen. G weigert sich mit der Begründung, nicht sie, sondern der Pächter des Schrottplatzes sei verantwortlich. Nun beauftragt B ein privates Unternehmen mit der Aushebung des verseuchten Bodens. G soll die Kosten tragen. Kann sich G gerichtlich zur Wehr setzen?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • sowohl die Anordnung als auch die Ersatzvornahme sind Verwaltungsakte; die Anfechtungsklage ist somit statthaft • die Klage ist begründet, wenn die Gemeinde ihr kraft Gesetzes obliegende Pflichten oder Aufgaben nicht erfüllt hat • die Gemeinde war nach §§ 4 Abs. 2, 2 Abs. 3 BBodSchG dazu verpflichtet, den verseuchten Boden auszuheben • die von der B angeordnete Ersatzvornahme war somit zulässig
---	--

VI. Gemeindliche Satzungen

<p>Was versteht man unter der „Satzungsautonomie“ der Gemeinden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • das Recht, die eigenen Angelegenheiten durch Satzungen zu regeln, gehört zum Kernbereich der Selbstverwaltung • für die Gemeinden ergibt sich die Satzungsautonomie bereits aus Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG („in eigener Verantwortung zu regeln“) • § 7 Abs. 1 S. 1 GO ist demgegenüber nur deklaratorisch
<p>Definiere den Begriff der „Satzung“!</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Satzungen sind <ol style="list-style-type: none"> 1. allgemeine Regelungen 2. eines Selbstverwaltungsträgers 3. im Bereich seiner eigenen Angelegenheiten
<p>Welches Organ der Gemeinde ist für den Erlass von Satzungen zuständig?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • der Rat, § 41 Abs. 1 S. 2 lit. f
<p>Darf die Gemeinde auf der Grundlage von § 7 Abs. 1 GO Satzungen erlassen, die in Grundrechte einzelner eingreifen?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • § 7 Abs. 1 GO ermächtigt die Gemeinde nicht zum Erlass von belastenden Satzungen • dies folgt aus dem Vorbehalt des Gesetzes; danach obliegt dem Parlament die Regelung wesentlicher, also grundrechtsrelevanter Entscheidungen
<p>Wie prüfe ich die Rechtmäßigkeit einer Satzung?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • vgl. dazu die folgende Übersicht

Übersicht: Rechtmäßigkeit einer Satzung

<p>A. Liegt überhaupt eine Satzung vor?</p> <p>I. Satzung bereits erlassen: (+), aufgrund der Bezeichnung als „Satzung“ II. Spezialregelung vorhanden: z. B. § 10 Abs. 1 BauGB III. ansonsten, wenn folgende Merkmale erfüllt sind:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. allgemeine Regelung 2. eines Selbstverwaltungsträgers 3. in eigenen Angelegenheiten <p>B. Gibt es eine Ermächtigung?</p> <p>I. Spezialregelung: z. B. § 10 BauGB II. Generalklausel: § 7 Abs. 1 GO</p> <p>C. Formelle Rechtmäßigkeit</p> <p>I. Zuständigkeit</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Verbandskompetenz: Regelung eigener Angelegenheiten 2. Organkompetenz: bei Satzungen der Gemeinde Zuständigkeit des Rates, § 41 Abs. 1 S. 2 lit. f GO <p>II. Verfahren: ordnungsgemäße Beschlussfassung, §§ 48 ff. GO</p> <p>III. Form: Schriftform, Unterschrift des Bürgermeisters</p> <p>IV. Ausfertigung und Verkündung</p> <p>D. Materielle Rechtmäßigkeit</p> <p>I. Tatbestand der Ermächtigung</p> <p>II. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht</p> <p>III. Sonstige Rechtmäßigkeit: Bestimmtheitsgrundsatz, Verhältnismäßigkeit etc.</p>

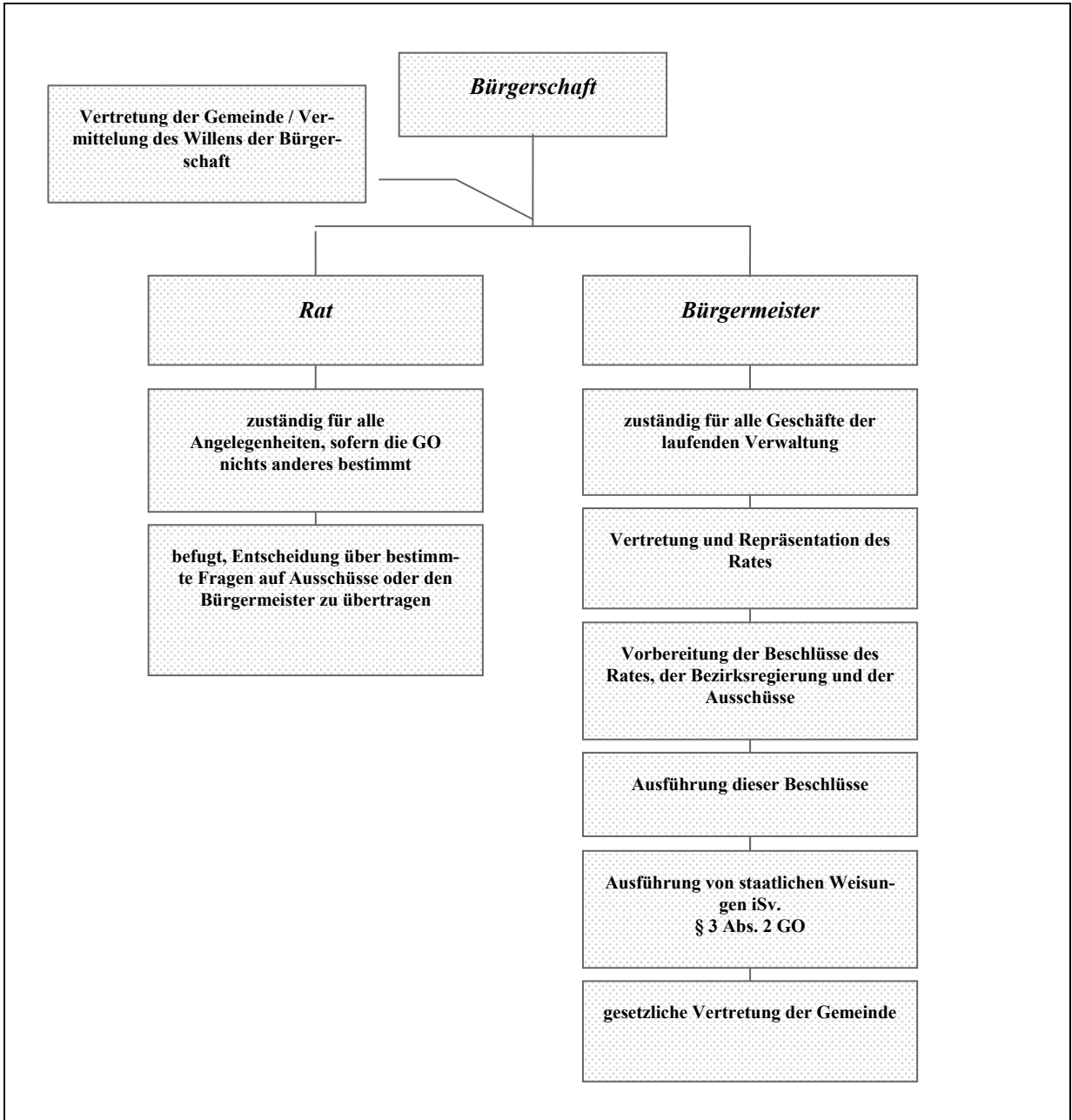
<p>Darf sich das Bauamt über den B-Plan hinwegsetzen, wenn es diesen für rechtswidrig und damit nichtig hält?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nach überwiegender Ansicht ist dies nicht zulässig • das Bauamt ist vielmehr darauf angewiesen, dem Verwaltungsgericht die Kontrolle des B-Plans zu überlassen
---	---

VII. Die Gemeindeorgane

<p>Welches Organ ist das Hauptorgan der Gemeinde?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • der Rat • § 41 Abs. 1 S. 1 GO: „Der Rat der Gemeinde ist für alle Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung zuständig, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt.“ (Grundsatz der Allzuständigkeit des Rates)
<p>Wie prüfe ich, ob eine Angelegenheit in die Zuständigkeit des Rates fällt?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • eine Zuständigkeit des Rates kann sich auf folgende Weise ergeben: 1. Spezialkatalog des § 41 Abs. 1 S. 2 GO

	<p>2. besondere Zuweisungsnorm (Beispiel: § 113 Abs. 4 GO)</p> <p>3. Generalklausel, § 41 Abs. 1 S. 1 GO</p>
--	--

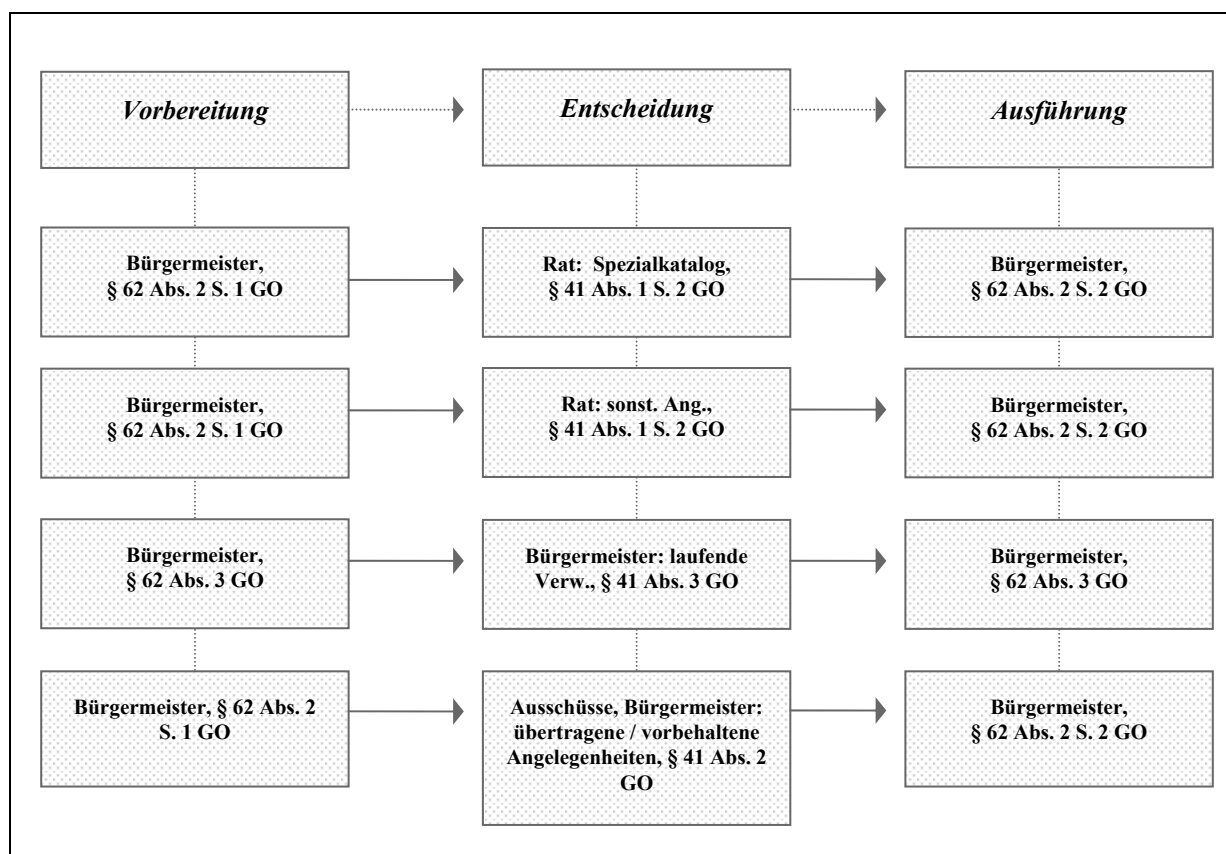
Grafik: Die Aufgabenverteilung in der Gemeinde



<p>Welche Aufgabe erfüllen die Ausschüsse?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • im Regelfall bereiten die Ausschüsse Entscheidungen des Rates vor • ausnahmsweise ist ein Ausschuss dazu befugt, selbst Entscheidungen zu treffen; Beispiel: Entscheidungsbefugnis des Hauptausschusses in dringlichen Angelegenheiten, § 60 Abs. 1 S. 1 GO
--	--

	<ul style="list-style-type: none"> • Ausschüsse sind ferner dann entscheidungsbefugt, wenn ihnen der Rat die Entscheidung über bestimmte Angelegenheiten übertragen (§ 41 Abs. 2 S. 1 GO) oder vorbehalten (§ 41 Abs. 3 GO) hat
Was versteht man unter „Geschäften der laufenden Verwaltung“ iSv. § 41 Abs. 3 GO?	<ul style="list-style-type: none"> • „Geschäfte der laufenden Verwaltung“ sind <ol style="list-style-type: none"> 1. regelmäßig wiederkehrende Geschäfte, 2. die nach feststehenden Grundsätzen entschieden werden
In welche Stadien lässt sich das Verwaltungshandeln der Gemeinde unterteilen?	<ul style="list-style-type: none"> • in drei Stadien: <ol style="list-style-type: none"> 1. Vorbereitung 2. Entscheidung 3. Ausführung

Grafik: Die verschiedenen Stadien des Verwaltungshandelns in der Gemeinde



Welche Funktion bekleidete der Bürgermeister nach der alten Gemeindeordnung?	<ul style="list-style-type: none"> • nach der alten Gemeindeordnung führte der Bürgermeister lediglich den Vorsitz im Rat • er vertrat also den Rat und damit die Gemeinde nach außen • die Führung der Geschäfte der laufenden Verwaltung oblag dagegen dem Verwaltungsdirektor
--	---

<p>Wie kann sich ein Fraktionsmitglied einer Fraktion im Rat gegen seinen Ausschluss aus der Fraktion wehren?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • der Ausschluss von Fraktionsmitgliedern ist gesetzlich nicht geregelt • nach h. M. kann sich das betroffene Mitglied aber durch Erhebung der allgemeinen Feststellungsklage wehren, § 43 Abs. 1 VwGO • eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt vor: die inneren Beziehungen der Fraktion stehen in einem engen Zusammenhang mit ihren öffentlich-rechtlichen Kompetenzen • ein Mitglied kann nur aus einem wichtigen Grund aus der Fraktion ausgeschlossen werden • ein wichtiger Grund liegt in der Regel vor, wenn das Vertrauensverhältnis nachhaltig gestört ist und deshalb eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr zumutbar ist
<p>Wie prüfe ich die ordnungsgemäße Verabschiedung eines B-Planes?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • vgl. dazu die folgende Übersicht

Übersicht: Verabschiedung eines B-Planes durch den Rat

<p>A. Formell ordnungsgemäßes Zustandekommen des B-Planes</p> <p>I. Spezielle Verfahrensvorschriften des BauGB</p> <p>II. Ordnungsgemäßer Beschluss durch den Rat</p> <p>1. Zuständigkeit des Rates:</p> <p style="margin-left: 40px;">a) Verbandskompetenz: §§ 1 Abs. 3, 2 Abs. 1 BauGB</p> <p style="margin-left: 40px;">b) Organkompetenz des Rates: § 41 Abs. 1 S. 2 lit. f iVm. § 10 Abs. 1 BauGB</p> <p>2. Verfahren:</p> <p style="margin-left: 40px;">a) Ordnungsgemäße Einberufung des Rates: §§ 47, 48 GO iVm. Geschäftsordnung des Rates</p> <p style="margin-left: 40px;">b) Öffentlichkeit der Sitzung: § 48 Abs. 2 GO</p> <p style="margin-left: 40px;">c) Beschlussfähigkeit des Rates: § 49 Abs. 1 GO</p> <p style="margin-left: 40px;">d) ordnungsgemäße Abstimmung und erforderliche Mehrheit, § 50 GO</p> <p style="margin-left: 40px;">e) keine sonstigen Verfahrensfehler: insbesondere keine Befangenheit eines Ratsmitgliedes, §§ 43 Abs. 2, 31 Abs. 1 GO</p> <p>3. Form</p> <p>B. Rechtsfolge eines fehlerhaften Beschlusses:</p> <p style="margin-left: 40px;">I. grundsätzlich: Nichtigkeit des B-Planes</p> <p style="margin-left: 40px;">II. Ausnahmen: Verletzte Verfahrensvorschrift unwesentlich; keine rechtzeitige Rüge des Verfahrensverstößes, § 7 Abs. 6 GO</p>

<p>Die Gemeinde G soll einen B-Plan verabschieden. Dazu ruft der Bürgermeister den Rat ein. Allerdings versäumt er es, neben der Zeit und dem Ort der Sitzung auch die Tagesordnung öffentlich bekanntzugeben. Ist der ansonsten ordnungsgemäß zustandegekommene B-Plan damit nichtig?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • die Verabschiedung des B-Planes weist einen Verfahrensfehler auf: es wurde gegen § 48 Abs. 1 S. 4 GO verstoßen • ein Verfahrensfehler für jedoch nur dann zur Nichtigkeit des gefassten Beschlusses, wenn die verletzt-
--	--

	<p>te Verfahrensvorschrift wesentlich ist</p> <ul style="list-style-type: none"> • ob die Veröffentlichung der Tagesordnung eine wesentliche Vorschrift darstellt, ist umstritten: <ol style="list-style-type: none"> 1. M. M.: für Außenstehende genügt es, wenn sie davon erfahren, dass überhaupt eine Ratssitzung stattfindet 2. h. M.: die Veröffentlichung der Tagesordnung soll der Allgemeinheit ermöglichen, sich ein Bild vom Ablauf der Ratssitzung zu machen; Personen, deren Belange in der Ratssitzung behandelt werden, sollen so vorzeitig informiert werden; es handelt sich somit um eine wesentliche Vorschrift
Welche Pflichtausschüsse muss die Gemeinde bilden?	<ul style="list-style-type: none"> • drei Ausschüsse (§ 57 Abs. 2 S. 1 GO): <ol style="list-style-type: none"> 1. Hauptausschuss (§ 59 Abs. 1 GO) 2. Finanzausschuss (§ 59 Abs. 2 GO) 3. Rechnungsprüfungsausschuss (§ 59 Abs. 3 GO)
Nach welchen Vorschriften bestimmt sich die Beschlussfassung in den Ausschüssen?	<ul style="list-style-type: none"> • nach § 58 Abs. 2 GO gelten die Vorschriften über die Beschlussfassung im Rat entsprechend
Welche Rechte genießen die Mitglieder des Rates?	<ul style="list-style-type: none"> • die Ratsmitglieder sind in ihrer Tätigkeit ausschließlich dem Gesetz verpflichtet; sie handeln nach freier Überzeugung (§ 43 Abs. 1 GO; Grundsatz des freien Mandats) • sie haben insbesondere das Recht, an den Ratssitzungen teilzunehmen • sie haben ferner einen Anspruch auf Entschädigung für ihre Tätigkeit, §§ 45, 46 GO
Gelten die Grundsätze der Indemnität und Immunität (Art. 46 GG) auch für die Ratsmitglieder?	<ul style="list-style-type: none"> • nein, da es sich beim Rat nicht um ein Organ der Gesetzgebung, sondern um ein Organ der Verwaltung handelt
Welche Pflichten haben die Mitglieder des Rates?	<ul style="list-style-type: none"> • vgl. dazu im einzelnen § 43 Abs. 2 GO
Rechtsanwalt R kandidiert für einen Sitz im Rat der Gemeinde G. Er wirbt mit seiner Kompetenz als erfolgreicher Fachanwalt für Verwaltungsrecht. Dabei hebt er insbesondere hervor, dass er schon zahlreiche Prozesse gegen die G gewonnen hat. Darf R auch weiterhin Prozesse gegen die Gemeinde führen, wenn er tatsächlich als Ratsmitglied gewählt werden sollte?	<ul style="list-style-type: none"> • nach §§ 43 Abs. 2, 32 Abs. 1 GO unterliegt R als Ratsmitglied einer Treuepflicht gegenüber der Gemeinde • insbesondere ist es ihm verwehrt, Ansprüche gegen die Gemeinde geltend zu machen, es sei denn, dass er als gesetzlicher Vertreter handelt • fraglich ist nun, ob die Tätigkeit des R als Rechtsanwalt vom Vertretungsverbot erfasst wird

	<ul style="list-style-type: none"> • das Vertretungsverbot nach § 32 Abs. 1 S. 2 GO erfasst jede gerichtliche oder außergerichtliche Geltendmachung Ansprüche Dritter gegen die Gemeinde • unter den Begriff der „Geltendmachung“ fällt auch die einfache Rechtsberatung • G darf also keine Prozesse mehr gegen die Gemeinde führen, sollte er als Ratsmitglied gewählt werden
Welche prozessualen Folgen hätte es, wenn R als Ratsmitglied einen Prozess gegen die Gemeinde führen wollte?	<ul style="list-style-type: none"> • dies ist umstritten: <ol style="list-style-type: none"> 1. nach Ansicht der Rechtsprechung hat das Vertretungsverbot Außenwirkung; das Gericht dürfte als den R als Prozessvertreter zurückweisen 2. der überwiegende Teil der Lehre verneint eine Außenwirkung des Vertretungsverbotes; R könnte den Prozess also führen
Welche Probleme ergeben sich aus dem Vertretungsverbot für Rechtsanwälte?	<ul style="list-style-type: none"> • das Vertretungsverbot führt zu weitreichenden Einschränkungen der Tätigkeit von Rechtsanwälten, die zugleich Ratsmitglied sind
Verstößt das Vertretungsverbot gegen die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG?	<ul style="list-style-type: none"> • nach Ansicht des BVerfG ist dies nicht der Fall • die Argumentation des Gerichts: <ol style="list-style-type: none"> 1. das Vertretungsverbot aus § 32 Abs. 1 GO ist nicht auf eine Einschränkung der Berufsfreiheit gerichtet 2. es handelt sich also nur um einen mittelbaren Eingriff 3. Art. 12 Abs. 1 GG schützt zwar auch vor mittelbaren Einschränkungen der Berufsfreiheit; allerdings muss die Einschränkung von einigem Gewicht sein; sie muss deutlich berufsregelnde Züge haben 4. das ist beim Vertretungsverbot aus § 32 Abs. 1 GO nicht der Fall; schließlich betrifft es alle Ratsmitglieder, unabhängig von deren Beruf
Was versteht man unter einer „Kommunalverfassungsstreitigkeit“?	<ul style="list-style-type: none"> • eine „Kommunalverfassungsstreitigkeit“ ist eine Streitigkeit <ol style="list-style-type: none"> 1. zwischen Organen oder Organteilen einer Gemeinde 2. über die Rechtmäßigkeit einer Maßnahme, 3. deren Rechtswirkungen sich auf die Beziehungen innerhalb der Gemeinde beschränken

<p>Was spricht gegen eine Eröffnung des Verwaltungswegs im Falle von Kommunalrechtsstreitigkeiten?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Argumente <ol style="list-style-type: none"> 1. die VwGO ist für Außenrechtsstreitigkeiten konzipiert; Kommunalverfassungsstreitigkeiten stellen aber Innenrechtsstreitigkeiten dar 2. Organe oder Organteile haben keine individuellen Rechte, sondern lediglich „Funktionen“; es liegen daher schon keine Rechtsbeziehungen vor
<p>Was spricht für eine Eröffnung des Verwaltungswegs im Falle von Kommunalverfassungsstreitigkeiten?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • § 40 Abs. 1 VwGO schließt Innenrechtsstreitigkeiten nicht ausdrücklich aus
<p>Die C-Fraktion im Rat der Gemeinde G möchte die Wahl des Stellvertretenden Bürgermeisters durch den Rat anfechten. Ihrer Ansicht nach verletzt die Wahl Rechte, die ihr als Fraktion zustehen. Welche Möglichkeiten stehen der C-Fraktion zur Verfügung?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet: <ol style="list-style-type: none"> 1. es handelt sich um eine Kommunalverfassungsstreitigkeit und damit auch um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit 2. die Streitigkeit ist auch nichtverfassungsrechtlicher Art, da sie nicht das Staatsverfassungsrecht (GG) betrifft <ul style="list-style-type: none"> • fraglich ist, ob die Anfechtungsklage statthaft ist <ol style="list-style-type: none"> 1. dazu müsste es sich beim Rat um eine Behörde handeln; allgemeine Behörde der Gemeinde ist der Bürgermeister, § 62 Abs. 2 S. 2 GO; allerdings wird der Rat mitunter als Behörde tätig (Beispiel: § 104 Abs. 2 GO) 2. allerdings ruft die Wahl des Stellvertretenden Bürgermeisters keine Außenwirkung hervor; somit ist die Anfechtungsklage nicht statthaft <ul style="list-style-type: none"> • die Leistungsklage ist unstatthaft, da Klageziel der C-Fraktion kein Tun, Dulden oder Unterlassen ist • somit kommt die allgemeine Feststellungsklage als statthafte Klageart in Betracht; ein Rechtsverhältnis iSv. § 43 Abs. 1 VwGO liegt vor: auch Rechtsbeziehungen zwischen Organen oder Organteilen einer Körperschaft begründen ein Rechtsverhältnis
<p>Muss die klagende Partei im Kommunalverfassungsverfahren klagebefugt analog § 42 Abs. 2 VwGO sein?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • dies ist nach der h. M. erforderlich • Argument: gerade bei Klagen von Organen oder Organteilen besteht die Gefahr von Popularklagen
<p>Auf welche Rechte kann sich ein Organ bzw. Organteil der Gemeinde berufen, um klagebefugt zu sein?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Organen bzw. Organteilen stehen im Verhältnis zueinander keine subjektiv-öffentlichen Rechte im herkömmlichen Sinne zu; sie verfügen vielmehr lediglich über Kompetenzen

	<ul style="list-style-type: none"> • es reicht jedoch aus, wenn sich das Organ bzw. der Organteil auf ein besonderes Mitwirkungsrecht berufen kann
Nenne Beispiele für Mitwirkungsrechte von Fraktionen im Rat!	<ul style="list-style-type: none"> • einzelne Ratsmitglieder: das Recht, an Ratssitzungen teilzunehmen und sich dort zu äußern • Fraktionen: Aufnahme von Vorschlägen für die Tagesordnung, § 48 Abs. 1 S. 2 GO

Übersicht: Das Kommunalverfassungsstreitverfahren

<p>A. Zulässigkeit</p> <p>I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 Abs. 1 VwGO:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit: (+), auch Innenrechtsstreitigkeiten 2. Nichtverfassungsrechtlicher Art: (+), da nicht das Staatsverfassungsrecht betroffen ist <p>II. Statthafte Klageart:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Anfechtungsklage: (-), da keine Außenwirkung der Maßnahme / des Beschlusses 2. Leistungsklage: (-), wenn Klageziel nicht Tun, Dulden oder Unterlassen des Klagegegners ist 3. früher: Klage sui generis; heute: allgemeine Feststellungsklage <p>III. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO analog: Teilnahme- oder Mitgliedschaftsrechte des Organs bzw. Organteils</p> <p>IV. Feststellungsinteresse</p> <p>V. Beteiligtenfähigkeit:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Kollegialorgane: § 61 Nr. 2 VwGO 2. Einzelorgane: § 61 Nr. 2 VwGO analog <p>B. Begründetheit: (+), wenn die Maßnahme des beklagten Organs rechtswidrig ist und dadurch Rechte der klagenden Partei verletzt</p>
--

VIII. Rechtsbeziehungen der Gemeinde zu Dritten

Wodurch erlangt ein Beschluss des Rates Außenwirkung?	<ul style="list-style-type: none"> • durch die Ausführung durch den Bürgermeister nach § 62 Abs. 2 S. 2 GO • der Ratsbeschluss alleine hat also noch keine Außenwirkung • daraus folgt ferner, dass der Rat grundsätzlich nicht als Behörde anzusehen ist
Unter welchen Voraussetzungen handelt der Rat ausnahmsweise als Behörde?	<ul style="list-style-type: none"> • unter der Voraussetzung, dass sein Beschluss bereits Außenwirkung hat und damit einen Verwaltungsakt darstellt

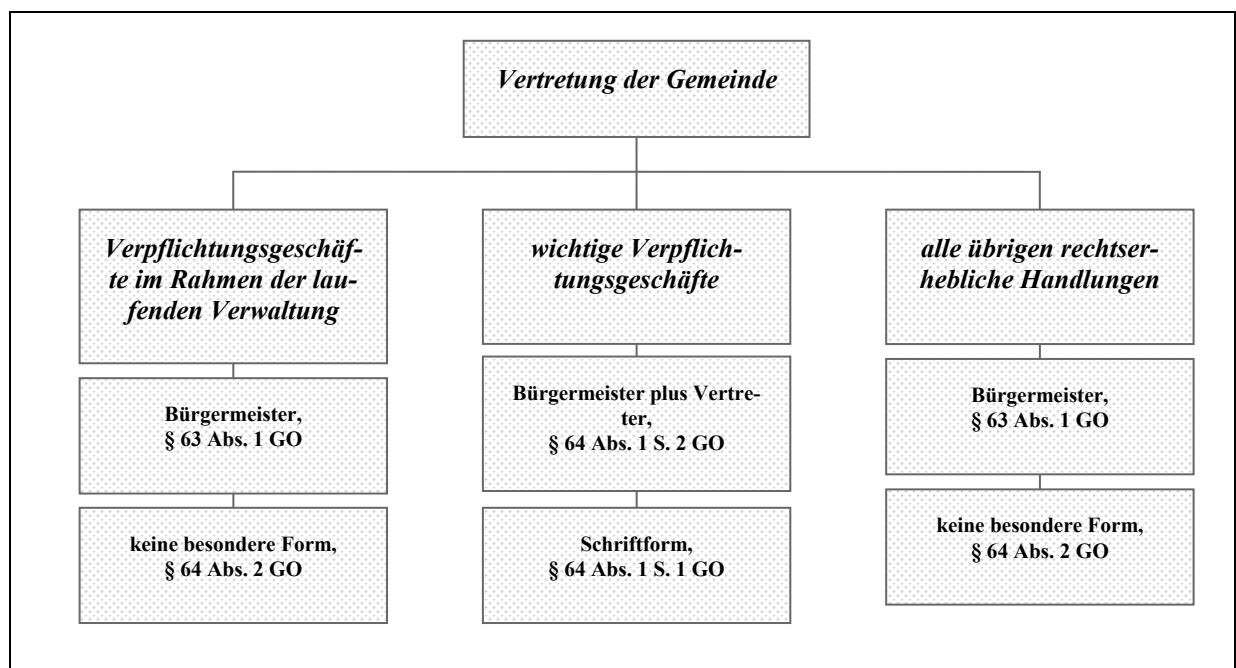
Tabelle: Der Rat als Behörde

<p>Wahl und Abberufung der Beigeordneten</p>	<ul style="list-style-type: none"> • § 71 Abs. 1 GO: „Die Beigeordneten, deren Zahl durch die Hauptsatzung festgelegt wird, werden vom Rat auf die Dauer von acht Jahren gewählt.“ • § 71 Abs. 7 S. 1 GO: „Der Rat kann Beigeordnete abberufen.“
<p>Wahl und Abberufung der Mitglieder des Rechnungsprüfungsamtes</p>	<ul style="list-style-type: none"> • § 104 Abs. 2 S. 1 GO: „Der Rat bestellt den Leiter und die Prüfer des Rechnungsprüfungsamtes und bestellt sie ab.“
<p>Entscheidung über Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens, str.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • § 26 Abs. 6 S. 1 GO: „Der Rat stellt unverzüglich fest, ob das Bürgerbegehren zulässig ist.“
<p>Festsetzung eines Ordnungsgeldes</p>	<ul style="list-style-type: none"> • § 29 Abs. 3: „Der Rat kann gegen einen Bürger oder Einwohner, der ohne wichtigen Grund die Übernahme einer ehrenamtlichen Tätigkeit oder eines Ehrenamtes ablehnt... ein Ordnungsgeld... festsetzen.“
<p>Umbenennung einer Straße, Errichtung oder Schließung einer Schule etc.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • hier wird die eigentliche Regelung durch den Rat getroffen; er handelt daher als Behörde

<p>Der Rat der Gemeinde G plant schon seit längerem den Bau eines neuen Spaßbades. Ein geeignetes Grundstück steht noch nicht zur Verfügung. Eines Tages ergibt sich eine günstige Gelegenheit: Landwirt L ist bereit, einen Teil seines Grundstücks zu verkaufen. Er setzt der Gemeinde eine Frist von einer Woche; danach werde er das Grundstück an einen privaten Investor verkaufen. Bürgermeister B bittet den Rat um eine Entscheidung. Dem Rat gelingt es nicht, eine Entscheidung herbeiführen und vertagt diese auf die nächste Sitzung. In der Zwischenzeit unterzeichnen B und ein Vertreter des Liegenschaftsamtes den notariellen Kaufvertrag. Jetzt lehnt der Rat den Kauf des Grundstücks ab. Hat L einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises gegen die G?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • L und B haben einen Kaufvertrag über das Grundstück abgeschlossen • B war nach § 63 Abs. 1 GO zur Vertretung der Gemeinde befugt • die Formerfordernisse der §§ 63 Abs. 1 S. 1 GO, 311b BGB wurden beachtet • fraglich ist, ob der Kaufvertrag unwirksam ist, weil B ohne Zustimmung des Rates gehandelt hat • die Zustimmung des Rates ist nach § 41 Abs. 1 S. 1 GO erforderlich, da der Grundstückskauf kein Geschäft der laufenden Verwaltung darstellt • allerdings führt das Fehlen der Zustimmung des Rates nicht zur Unwirksamkeit des Vertrages, argumentum e § 63 Abs. 1 GO • somit hat L einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises gegen die G
<p>Der Rat der Gemeinde G möchte ein neues Gebäude für die Stadtparkasse errichten. Nach Sichtung mehrerer Entwürfe gibt sie dem Architekturbüro B & C den Zuschlag. Bürgermeister B holt sich das Einverständnis des Vertreters des Wirtschaftsausschusses. Anschließend telefoniert er mit B & C und schließt fernmündlich einen Architekturvertrag ab. Jetzt stellt sich heraus, dass B & C in der Vergangenheit bereits außerordentlich schlampig gearbeitet haben. Ist die G an den Vertrag gebunden?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • G hat, wirksam vertreten durch den B (§ 63 Abs. 1 GO) einen Architekturvertrag mit B & C abgeschlossen • allerdings genügt die Verpflichtungserklärung des B nicht der Schriftform des § 64 Abs. 1 S. 1 GO; die Erklärung bindet die G daher nicht, § 64 Abs. 4 GO • fraglich ist, ob der Vertrag auch nach § 125 S. 1 BGB wegen Formmangels nichtig ist

	<ol style="list-style-type: none"> 1. nach der h. M. stellt § 64 Abs. 1 S. 1 GO keine Formvorschrift iSv. § 125 S. 1 BGB dar; Argument: der Landesgesetzgeber ist nicht für das Zivilrecht zuständig; damit ist das Rechtsgeschäft nicht nichtig, sondern nur „schwebend unwirksam“ iSv. § 177 Abs. 1 BGB 2. nach der Gegenmeinung ist § 125 BGB auf die Abgabe öffentlich-rechtlicher Willenserklärungen entsprechend anwendbar
Wird die Gemeinde durch einen privatrechtlichen Vertrag gebunden, den alleine der Bürgermeister unterzeichnet hat?	<ul style="list-style-type: none"> • § 64 Abs. 1 S. 2 GO enthält den Grundsatz der Gesamtvertretung • wird ein Vertrag alleine vom Bürgermeister unterzeichnet, so fehlt es an einer wirksamen Vertretung • der Vertrag ist somit schwebend unwirksam, § 177 Abs. 1 BGB • sofern die Gemeinde den Vertrag nicht fristgerecht genehmigt, wird sie durch diesen also nicht gebunden

Grafik: Die Vertretung der Gemeinde



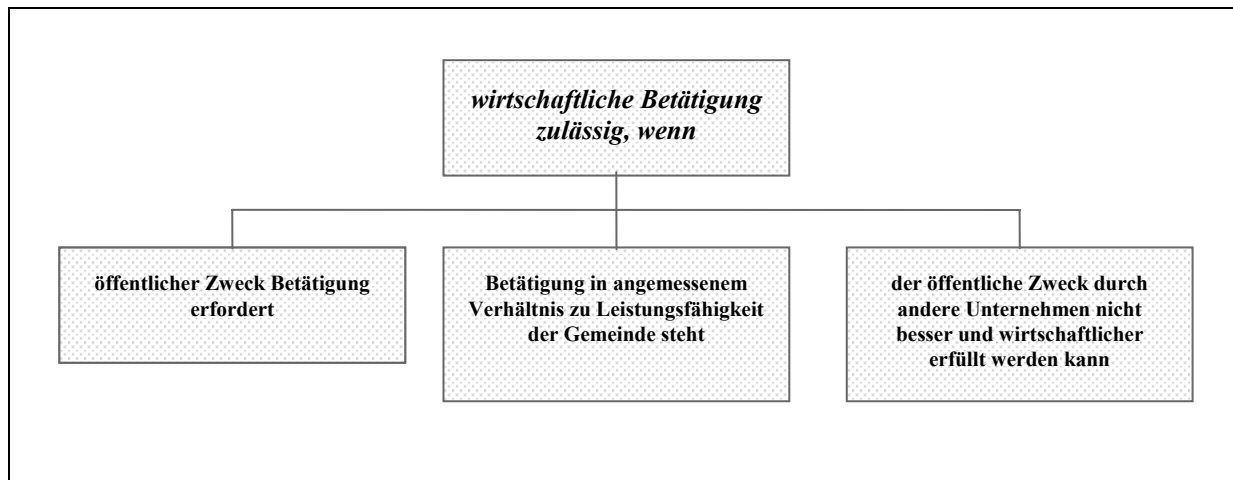
IX. Die Beteiligung der Gemeinde am Wirtschaftsleben

Zwischen welchen Formen der wirtschaftlichen Betätigung der Gemeinde unterscheiden die §§ 107 ff. GO?	<ul style="list-style-type: none"> • wirtschaftliche Betätigung durch den Betrieb von <ol style="list-style-type: none"> 1. Unternehmen (§ 107 Abs. 1 GO) und 2. nichtwirtschaftlichen Einrichtungen (§ 107 Abs. 2 GO)
---	---

	<ul style="list-style-type: none"> • Betätigung in 1. öffentlich-rechtlicher Rechtsform (§ 107 GO) oder 2. durch Gründung und Beteiligung an privatrechtlichen Gesellschaften (§ 108 GO)
Was versteht man unter einer „wirtschaftlichen Betätigung“?	<ul style="list-style-type: none"> • § 107 Abs. 1 S. 3 GO: „Als wirtschaftliche Betätigung ist der Betrieb von Unternehmen zu verstehen, die als Hersteller, Anbieter oder Verteiler von Gütern oder Dienstleistungen am Markt tätig werden, sofern die Leistung ihrer Art nach auch von einem Privaten mit der Absicht der Gewinnerzielung erbracht werden könnte.“
Welche öffentlich-rechtlichen Organisationsformen gibt es?	<ul style="list-style-type: none"> • drei Rechtsformen: 1. Regiebetriebe 2. Eigenbetriebe, § 114 GO 3. rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts, § 114a GO
Was versteht man unter einem „Regiebetrieb“?	<ul style="list-style-type: none"> • als „Regiebetrieb“ bezeichnet man die wirtschaftliche Betätigung einer Abteilung der Kommunalverwaltung, die nicht in einer selbstständigen Organisation erfolgt • Beispiel: Straßenreinigung, Parkverwaltung etc.
Was versteht man unter einem „Eigenbetrieb“?	<ul style="list-style-type: none"> • „Eigenbetriebe“ sind 1. wirtschaftliche Unternehmen der Gemeinde 2. ohne Rechtspersönlichkeit, die 3. wirtschaftlich und organisatorisch verselbstständigt sind • das nähere ist in der EigenBetrVO geregelt
Für welche Betriebsarten werden in der Praxis vorrangig privatrechtliche Organisationsformen gewählt?	<ul style="list-style-type: none"> • für Verkehrs- und Versorgungsbetriebe
Welche Rechtsform hier insbesondere in Betracht?	<ul style="list-style-type: none"> • nach § 108 Abs. 1 Nr. 3 GO muss die Haftung der Gemeinde auf einen bestimmten Betrag begrenzt sein • als Rechtsform kommt also insbesondere die GmbH in Betracht
Was versteht man unter „kommunalen Eigengesellschaften“?	<ul style="list-style-type: none"> • „kommunale Eigengesellschaften“ sind privatrechtlich Unternehmen, an denen die Gemeinde die Anteilsmehrheit besitzt

Was versteht man unter „gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen“?	<ul style="list-style-type: none"> • „gemischt-wirtschaftliche Unternehmen“ sind Unternehmen, an denen neben der Gemeinde auch Private beteiligt sind
Sind gemischt-wirtschaftliche Unternehmen grundrechtsfähig?	<ul style="list-style-type: none"> • nach Ansicht des BVerfG sind gemischt-wirtschaftliche Unternehmen dann nicht grundrechtsfähig, wenn der Hoheitsträger entscheidenden Einfluss auf die Geschäftsführung nehmen kann • dies wird bei einem Anteil von § 76 Prozent angenommen
Unter welchen Voraussetzungen darf sich eine Gemeinde wirtschaftlich betätigen?	<ul style="list-style-type: none"> • vgl. dazu die folgende Grafik

Grafik: Zulässigkeit einer wirtschaftlichen Betätigung der Gemeinde



Wann dient die wirtschaftliche Betätigung „einem öffentlichen Zweck“?	<ul style="list-style-type: none"> • dann, wenn die wirtschaftliche Betätigung eine dem Gemeinwohl dienende Versorgung der Einwohner zum Ziel hat
Die Stadt S plant die Errichtung eines Kurhotels. A, der Inhaber eines Hotels in S, befürchtet, dass seine Umsätze zurückgehen werden. Er hat gehört, dass die Preise im Kurhotel weit unter der Norm liegen sollen. Kann A sich gegen die Errichtung des Hotels wehren?	<ul style="list-style-type: none"> • fraglich ist, ob der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist • der Streit entfacht sich am geplanten Hotel, einem Unternehmen, dass die S in privatrechtlicher Form betreiben möchte • geht es wie hier allerdings um die Zulässigkeit der Betätigung (also um das „Ob“), so handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit; maßgeblich sind nämlich die §§ 107 ff. GO • geht es dagegen um die Art und Weise der erwerbswirtschaftlichen Betätigung (also um das „Wie“), so handelt es sich um eine privatrechtliche Streitigkeit

	<ul style="list-style-type: none"> • statthaft ist die allgemeine Leistungsklage, da es um die Unterlassung eines schlicht-hoheitlichen Handelns (den Bau des Hotels) geht
Ist A im oben genannten Beispiel klagebefugt nach § 42 Abs. 2 VwGO analog?	<ul style="list-style-type: none"> • A wäre klagebefugt, wenn die S durch die Errichtung des Hotels ein subjektiv-öffentliches Recht des A verletzen würde • ob sich ein solches subjektiv-öffentliches Recht aus § 107 Abs. 1 GO ergibt, ist umstritten: <ol style="list-style-type: none"> 1. aus dem Wortlaut der Vorschrift lässt sich kein subjektiv-öffentliches Recht eines Privaten ableiten 2. ein Teil der Literatur verweist jedoch auf die Subsidiaritätsklausel aus § 107 Abs. 1 Nr. 3 GO; ihr zufolge soll die Klausel gerade auch den Schutz einzelner Unternehmen sicherstellen 3. nach der Gegenansicht schützt § 107 Abs. 1 Nr. 3 GO nicht das einzelne Unternehmen, sondern nur die gewerbliche Wirtschaft als Gruppe 4. für einen drittschützenden Charakter des § 107 GO spricht aber, dass eine wirtschaftliche Betätigung der Gemeinde grundrechtsrelevant ist • subjektiv-öffentliche Rechte der Gemeinde können sich ferner aus den Art. 14 Abs. 1 S. 1, 12 Abs. 1 S. 1 GG ergeben
Kann sich A auf den Schutz des Art. 14 GG berufen?	<ul style="list-style-type: none"> • Art. 14 GG schützt nur die Substanz des Eigentums; die Vorschrift gewährleistet grundsätzlich keinen Schutz vor Konkurrenten • bloße Erwerbchancen werden von Art. 14 GG nicht geschützt
Kann sich A auf den Schutz des Art. 12 GG berufen?	<ul style="list-style-type: none"> • der Wettbewerb durch die öffentliche Hand stellt keinen unmittelbaren Eingriff in die Berufsfreiheit des Konkurrenten dar • Art. 12 GG schützt zwar auch vor mittelbaren Eingriffen, jedoch nicht in der gleichen Intensität • A könnte sich erst dann auf Art. 12 GG berufen, wenn die Stadt ihn völlig aus dem Wettbewerb verdrängen würde; dies ist aber nicht der Fall
Kann sich A auf den Schutz des Art. 3 Abs. 1 GG berufen?	<ul style="list-style-type: none"> • dazu müsste die wirtschaftliche Betätigung der Stadt S eine Ungleichbehandlung darstellen • eine Ungleichbehandlung könnte sich daraus ergeben, dass die Stadt im Gegensatz zu A nicht auf Steuereinnahmen zurückgreifen kann

	<ul style="list-style-type: none"> • allerdings ließe sich aus dieser Ungleichbehandlung kein Unterlassungsanspruch des A ableiten • Art. 3 Abs. 1 GG gewährt nämlich nur einen Anspruch auf eine Verbesserung der eigenen Rechtsstellung; eine Verschlechterung der Stellung des Dritter kann aber nicht verlangt werden
Kann sich A auf § 1 UWG berufen?	<ul style="list-style-type: none"> • nach einer Ansicht ist eine wirtschaftliche Betätigung des Staates bereits dann sittenwidrig, wenn sie gegen § 107 Abs. 1 GO verstößt • nach einer anderen Ansicht müssen noch zusätzliche Umstände hinzutreten
Woraus ergeben sich für die Gemeinde Einschränkungen bei der Gründung von oder Beteiligung an Gesellschaften?	<ul style="list-style-type: none"> • Einschränkungen ergeben sich aus § 108 GO • § 108 GO erfasst nicht nur die Gründung einer Gesellschaft oder den Erwerb eines Gesellschaftsanteils, sondern auch den Zustand des Beteiligenseins • die Gemeinde muss daher ihre Beteiligung aufgeben, wenn die Voraussetzungen für eine zulässige Beteiligung entfallen