

Fälle zum Besonderen Verwaltungsrecht

Sander

5. Auflage 2024
ISBN 978-3-406-81291-0
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

2. Statthafte Klageart (+): Kommunalverfassungsstreitverfahren in der Form der Feststellungsklage
3. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO
 - a) A (s. o.)
 - b) Gemeinderat (+), § 61 Nr. 2 VwGO
4. Besonderes Feststellungsinteresse (-): Schutz des Gewerbeunternehmens, das Gegenstand des Beschlusses war und nicht der einzelne Gemeinderat; Klagebefugnis A (-)
5. Zwischenergebnis: Zulässigkeit der Klage (-)

Hilfsgutachten:

II. Begründetheit (-): Rederechtsbeschränkung rechtmäßig, Beschluss nicht fehlerhaft

Abwandlung: Klage der Gemeinde gegen Aufhebung des Ratsbeschlusses

I. Zulässigkeit der Klage

1. Verwaltungsrechtsweg (+): streitentscheidende Norm § 125 BWGemO
2. Statthafte Klageart (+): Anfechtungsklage
3. Klagebefugnis (+): mögliche Verletzung des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinde aus Art. 28 II GG
4. Widerspruchsverfahren (+)
5. Kläger: Gemeinde als Rechtsträger
6. Zwischenergebnis: Zulässigkeit der Klage (+)

II. Begründetheit

1. Ermächtigungsgrundlage: § 123 BWGemO
2. Formelle Rechtmäßigkeit (+): § 119 BWGemO
3. Materielle Rechtmäßigkeit
 - a) Anordnung der Rechtsaufsichtsbehörde (+): Beanstandung des Gemeinderatsbeschlusses durch LRA, § 121 BWGemO
 - b) Nicht fristgerechtes Nachkommen der Anordnung durch Gemeinde
 - c) Aufhebung als Ersatzvornahme; Vollstreckbarkeit (-): aufschiebende Wirkung der Klage
4. Zwischenergebnis: Rechtswidrigkeit der Aufhebung (+) und Verletzung der Gemeinde im Selbstverwaltungsrecht

Ergebnis: Klage zulässig und begründet.

Lösung

Ausgangsfall

1. Teil: Klage gegen die Anordnungen des Bürgermeisters

I. Zulässigkeit

1. Verwaltungsrechtsweg, § 40 I VwGO

Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt vor, wenn die streitentscheidende Norm öffentlich-rechtlicher Natur ist. Vorliegend geht es um die Ausübung der Ordnungsfunktion des Bürgermeisters während einer Gemeinderatsitzung. Dessen Befugnisse könnten sich hier aus § 36 BWGemO¹ ergeben, also einer Norm mit öffentlich-rechtlicher Natur. Der Streit ist auch nichtverfassungsrechtlicher Art, da die Beteiligten keine verfassungsorganschaftliche Qualität besitzen. Beim Gemeindeverfassungsrecht geht es ebenfalls nicht um Staatsverfassungsrecht, also um Inhalt, Auslegung und Anwendung der Verfassung, sondern um kommunales Organisationsrecht.² Folglich ist der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

2. Statthafte Klageart

a) Anfechtungsklage

Es könnte sich um eine Anfechtungsklage handeln, wenn es sich bei den Maßnahmen des Bürgermeisters um Verwaltungsakte handelt. Fraglich ist damit, welche rechtliche Qualität die Aufforderung, das Plakat zu entfernen und die Redezeitbeschränkung besitzen. Falls es sich um VAs handeln würde, müssten sie die Voraussetzungen des § 35 S. 1 BWLVwVfG erfüllen. Fraglich ist hier jedoch, ob die Maßnahmen Außenwirkung besitzen. Es handelt sich hier um einen Rechtsstreit zwischen Bürgermeister und Gemeinderatsmitglied. Die Rechtsstellung einer Person, die außerhalb der Gemeindeverwaltung steht, wird durch die Anordnung und Redezeitbeschränkung nicht berührt. Zur Klärung von Innenrechtsbeziehungen sind Bürgermeister B als Organ der Gemeinde und A als Teil des Organs Gemeinderat am Verfahren beteiligt. Die Maßnahmen des B besitzen keine Außenwirkung und sind somit keine VAs. Die Anfechtungsklage ist nicht statthaft.

b) Kommunalverfassungsstreitverfahren

aa) Fraglich ist, welche Verfahrensart bei der Klage eines Gemeinderatsmitglieds gegen ein anderes Gemeindeorgan einschlägig ist.³ Da keines der in der VwGO ausdrücklich geregelten Verfahren einschlägig sein soll, wurde früher eine Klageart *sui generis* für das Kommunalverfassungsstreitverfahren angenommen.⁴

bb) Die Annahme einer eigenen Klageart ist jedoch nur zulässig, wenn dem A nicht auf andere Weise Rechtsschutz zu gewähren ist. Die allgemeine Leistungsklage bzw. die Feststellungsklage können jedoch grundsätzlich geeignet sein, einem Gemeinde-

¹ Art. 53 I BayGO, § 37 I BbgKVerf, § 14 IV BremOBG, § 36 VerfBrhv, § 12 I HmbBezVG, § 58 IV HGO, § 29 I KV M-V, § 63 I NKomVG, § 51 I GO NRW, §§ 36 II RhPFGemO, § 43 I SaarlKSVG, § 38 I SächsGemO, § 57 KVG LSA, § 37 SchlHGO, § 41 ThürKO.

² BVerwGE 3, 33.

³ Vgl. Ehlers NVwZ 1990, 105 ff.

⁴ So zuerst OVG Lüneburg DÖV 1961, 548.

ratsmitglied solchen Rechtsschutz zu gewähren. Falls ein solches Verfahren im vorliegenden Fall dem Begehren des A zur Durchsetzung verhelfen könnte, ist kein Platz mehr für die Anwendung einer Verfahrensart *sui generis*.⁵ Es bleibt zu prüfen, ob hier eine allgemeine Leistungsklage oder eine Feststellungsklage in Betracht kommen.

(1) Die allgemeine Leistungsklage ist einschlägig, wenn A die Vornahme, das Unterlassen oder die Rückgängigmachung eines bestimmten Organhandelns begehren würde.⁶ Hier klagt A jedoch nicht gegen schlichtes Handeln des B, sondern gegen zwei Anordnungen mit Regelungsgehalt.

(2) Eine Feststellungsklage kommt in Betracht, wenn eine irreparable Maßnahme eines anderen Organs angegriffen wird.⁷ Bei der Aufforderung, das Plakat zu entfernen, und der Redezeitbeschränkung handelt es sich um solche Maßnahmen, die irreparabel sind. Statthafte Klageart ist somit das Kommunalstreitverfahren in der Form der Feststellungsklage.

Für die Zulässigkeit dieser Klageart müssten im Folgenden auch die allgemeinen Voraussetzungen für eine Feststellungsklage nach § 43 VwGO vorliegen.

3. Feststellungsinteresse

a) Gem. § 43 I VwGO muss der Kläger ein besonderes Feststellungsinteresse nachweisen können. In der Regel ist dafür jedes wirtschaftliche, ideale oder rechtliche Interesse ausreichend. Das Vorbringen einer möglichen Verletzung subjektiver Rechte ist im Rahmen der Feststellungsklage nicht erforderlich.

b) Für die Statthaftigkeit der Feststellungsklage ist weiterhin das Vorliegen eines hinreichend konkreten Rechtsverhältnisses notwendig. Hierunter versteht man eine durch öffentlich-rechtlichen Vertrag, durch VA oder unmittelbar durch eine öffentlich-rechtliche Regelung begründete rechtliche Beziehung zwischen zwei Rechtssubjekten. Im Rahmen einer Kommunalverfassungsstreitigkeit ist hierfür zu verlangen, dass der Kläger in seinen organschaftlichen Mitgliedsrechten möglicherweise verletzt ist.⁸ Die Grundsätze der Klagebefugnis aus § 42 II VwGO sind analog anzuwenden.

Hinsichtlich der Aufforderung, das Plakat zu entfernen, ist es möglich, dass der Kläger in seinem Recht auf Amtsausübung verletzt wurde.

c) Zum anderen wurde A in seinem Rederecht beschnitten. Damit erscheint es möglich, dass er in seinem subjektiven Recht aus §§ 24 ff.,⁹ 36 II,¹⁰ 37 I¹¹ BWGemO aufgrund seiner Mitgliedschaft im Gemeinderat verletzt ist. R ist klagebefugt.

⁵ VGH München BayVbl. 1987, 239 f.; Fehrmann DÖV 1983, 311.

⁶ OVG Münster JZ 1983, 25.

⁷ OVG Münster OVG 32, 192.

⁸ OVG Koblenz NVwZ 1985, 283.

⁹ Art. 30 BayGO, §§ 28 ff. BbgKVerf, § 5 BremOBG, § 23 VerfBrhv, §§ 3 ff. HmbBezVG, § 50 HGO, § 22 KV M-V, §§ 54, 58 NKomVG, § 41 GO NRW, § 32 RhPfGemO, § 34 SaarlKSVG, § 28 SächsGemO, §§ 43, 45 KVG LSA, § 27 SchlHGO, § 22 III ThürKO.

¹⁰ Art. 45 I BayGO, § 28 II Nr. 2 BbgKVerf, § 12 BremOBG § 38 I VerfBrhv, § 12 II HmbBezVG, § 60 I HGO, § 22 VI KV M-V, § 69 NKomVG, § 47 II GO NRW, § 37 RhPfGemO, § 39 SaarlKSVG, § 28 VI 2 SächsGemO, § 59 KVG LSA, § 34 II SchlHGO, § 34 ThürKO.

¹¹ Art. 47 I BayGO, §§ 39–41 BbgKVerf, § 16 BremOBG, §§ 33, 34 VerfBrhv, § 13 HmbBezVG, §§ 54, 55 HGO, §§ 31, 32 KV M-V, §§ 66, 67 NKomVG, § 50 GO NRW, § 40 RhPfGemO, §§ 45, 46 SaarlKSVG, § 39 SächsGemO, § 56 KVG LSA, §§ 39, 40 SchlHGO, § 39 ThürKO.

4. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO

a) Kläger

Fraglich ist, ob A beteiligtenfähig gem. § 61 Nr. 1 VwGO ist. Gegen die Anwendung des § 61 Nr. 1 VwGO könnte nämlich sprechen, dass A hier nicht als natürliche Person, sondern als mit eigenen Rechten ausgestatteter Teil des Gemeinderates klagt.¹² Ein Organteil, das eigene Rechte geltend macht, darf jedoch nicht schlechter gestellt werden als ein Kollegialorgan, so dass § 61 Nr. 2 VwGO analog anzuwenden ist.¹³ Teilweise wird auch eine Analogie zu § 63 BVerfGG angenommen.¹⁴ Letztlich kann der Streit dahinstehen, da A in jedem Fall beteiligtenfähig ist.

b) Beklagter

Der Bürgermeister B ist ebenfalls gem. § 61 Nr. 2 VwGO beteiligtenfähig.

5. Rechtsschutzbedürfnis

a) Bei sitzungsleitenden Maßnahmen ist zu bedenken, dass sich diese grundsätzlich mit dem Ende der Sitzung erledigen. Da bei einem ähnlichen Verhalten des A in Zukunft mit gleicher Reaktion seitens des Bürgermeisters gerechnet werden muss, kann hier jedoch ein Rechtsschutzbedürfnis aufgrund Wiederholungsgefahr angenommen werden.

b) Darüber hinaus war die Möglichkeit einer internen Beanstandung nicht gegeben. Wegen der Mehrheitsverhältnisse im Ältestenrat und im Gemeinderat hätte sie auch keine Aussicht auf Erfolg gehabt. Es ist auch kein Aufsichtsverfahren durch die Rechtsaufsichtsbehörde eingeleitet worden, so dass das Rechtsschutzbedürfnis vorliegt.

6. Subsidiaritätsklausel, § 43 II VwGO

In Bezug auf die Subsidiarität der Feststellungsklage bestehen keine Bedenken, da keine andere Klageart in Betracht kommt. Selbst wenn die Kommunalverfassungsstreitigkeit als eigenständige Klageart begriffen wird, ist diese gegenüber der Feststellungsklage ihrerseits subsidiär.¹⁵

7. Objektive Klagehäufung, § 44 VwGO

Vorliegend handelt es sich um zwei Klagebegehren, die nach § 44 VwGO im Wege der objektiven Klagehäufung verfolgt werden können.

8. Zwischenergebnis

Die Klage ist zulässig.

II. Begründetheit

Die Klage ist begründet, wenn die Anordnungen des Bürgermeisters rechtswidrig waren und A dadurch in seinen Rechten als Teil des Gemeinderats verletzt wurde.

¹² So aber OVG Münster OVGE 28, 211.

¹³ v. Mutius JuS 1979, 185.

¹⁴ Püttner KommunalR BW Rn. 257.

¹⁵ OVG Münster NJW 1979, 1726.

1. Passivlegitimation

Fraglich ist, gegen wen A seine Klage zu richten hat. Bei einem Streit zwischen zwei Organen, wie beim Kommunalverfassungsstreitverfahren, gilt nicht wie sonst in den Fällen der Feststellungsklage das Rechtsträgerprinzip. Vielmehr ist hier die Klage – entsprechend den Besonderheiten dieses „Insichprozesses“ – gegen dasjenige Organ zu richten, das sich nach der innerorganisatorischen Kompetenz- und Pflichtenordnung verantwortlich zeichnet.¹⁶ Damit ist hier der Bürgermeister passiv legitimiert.

2. Rechtmäßigkeit der Aufforderung, das Schild zu entfernen

a) **Ermächtigungsgrundlage** für die Maßnahme des B ist sein Recht auf Ausübung seiner Ordnungsfunktion während einer Gemeinderatssitzung aus § 36 I 2 BWGemO.¹⁷

b) Hinsichtlich der **formellen Rechtmäßigkeit** bestehen keine Bedenken.

c) Materielle Rechtmäßigkeit

Gemäß § 36 I BWGemO hat der Bürgermeister durch geeignete Maßnahmen auf einen reibungslosen Ablauf der Gemeinderatssitzung hinzuwirken. Er hat für eine sachliche Atmosphäre zu sorgen, in der Rede und Widerrede möglich ist. Aufgrund der vorgetragenen sachlichen Argumente sollen die Ratsmitglieder in der Lage sein, eine eigene Meinung zum Tagungspunkt zu bilden. Das Plakat des A ist hingegen geeignet, eine solche sachliche Diskussion zu verhindern. Eine Meinungsbildung aufgrund der Überzeugungskraft der Argumente ist erschwert, da hier demonstrativ eine Auffassung zum Ausdruck gebracht wird, die keinen offenen Austausch mehr zulässt.¹⁸ Deshalb bewegt sich die Maßnahme des L innerhalb des rechtlichen Rahmens des § 36 I 2 BWGemO.

d) Verhältnismäßigkeit

aa) Die Maßnahme ist geeignet und erforderlich, um einen sachlichen Ablauf der Sitzung zu gewährleisten. Fraglich ist jedoch, ob sie auch angemessen ist. Es ist zu prüfen, ob der Vorteil die Nachteile, hier insbesondere einen Eingriff in Art. 5 I GG, aufwiegt.

bb) Das Meinungsäußerungsrecht steht A nur bei Äußerungen als Bürger und im Rahmen seiner konkreten Rechte als Ratsmitglied zu. Er genießt jedoch grundsätzlich keinen Grundrechtsschutz, soweit er nur in der Eigenschaft als Ratsmitglied betroffen ist.¹⁹ Private Meinungen dürfen demnach nur geäußert werden, sofern dies mit der mitgliedschaftlichen Stellung eines Gemeinderatsmitglieds und den Grundsätzen eines ordnungsgemäßen Ablaufs einer Gemeinderatssitzung zu vereinbaren ist.²⁰

¹⁶ OVG Münster NVwZ 1983, 486.

¹⁷ Art. 53 I BayGO, § 37 I BbgKVerf, § 14 IV BremOBG, § 36 VerfBrhv, § 12 I HmbBezVG, § 58 IV HGO, § 29 I KV M-V, § 63 I NKomVG, § 51 I GO NRW, § 36 II RhPfGemO, § 43 I SaarlKSVG, § 38 I SächsGemO, § 57 KVG LSA, § 37 SchlHGO, § 41 ThürKO.

¹⁸ OVG Koblenz NVwZ 1985, 673.

¹⁹ OVG Münster JZ 1983, 25.

²⁰ BVerwG NVwZ 1988, 837.

Hierbei ist jedoch zu bedenken: Zwar dient das Kommunalverfassungsstreitverfahren der Durchsetzung von Mitgliedschaftsrechten, wenn allerdings gleichzeitig die persönliche Rechtssphäre des A betroffen ist, ist auch der Grundrechtsschutz zu berücksichtigen.²¹

(1) Ein Eingriff in den Schutzbereich von Art. 5 I GG liegt vor, da A seine Meinung nicht auf dem Plakat kundtun konnte.

(2) Eingeschränkt werden kann das Grundrecht durch allgemeine Gesetze nach Art. 5 II GG. Solch ein allgemeines Gesetz ist auch § 36 I 2 BWGemO, da hier nicht gezielt eine bestimmte Meinung, sondern nur die Art der Kundgabe beschränkt wird.

(3) Der Eingriff muss zudem gerechtfertigt sein. Die Meinungskundgabe des A durch das Plakat beeinträchtigt die Sitzungsordnung und ist durch Art. 5 I GG nicht mehr gedeckt. Es ist zu berücksichtigen, dass der Gemeinderat ein Organ der Gemeinde ist, das die Aufgabe hat, divergierende Auffassungen seiner Mitglieder in Diskussionen zusammenzuführen. Er ist jedoch kein Forum für die Verbreitung privater Meinungen.

e) Weitere **Ermessensfehler** sind nicht ersichtlich.

f) Zwischenergebnis

Die Anordnung des B, das Plakat zu entfernen, ist damit rechtmäßig.

3. Rechtmäßigkeit der Redezeitbeschränkung

a) Wirksame Ermächtigungsgrundlage

Fraglich ist, ob sich die Maßnahme des Bürgermeisters auf eine wirksame Ermächtigungsgrundlage stützen kann. In Betracht könnte hier § 10 III der Geschäftsordnung als Rechtsgrundlage kommen. Die Geschäftsordnung regelt die Möglichkeit des Vorsitzenden zur Beschränkung der Redezeit für Fraktionen. Diese Beschränkung betrifft indirekt auch die Redezeitbeschränkung für Gemeinderäte und gibt somit dem Bürgermeister eine Ermächtigungsgrundlage für sein Vorgehen.

b) **Formelle Voraussetzung** für die Redezeitbeschränkung ist die vorherige Anhörung des Ältestenrates. Diese Anhörung hat der Bürgermeister laut Sachverhalt durchgeführt.

c) Materielle Rechtmäßigkeit

Fraglich ist, ob die vorgenommene Redezeitbeschränkung materiell-rechtlich rechtmäßig war.

aa) Die ermächtigende Norm des § 10 III der Geschäftsordnung könnte gegen das Rederecht der Gemeinderatsmitglieder aus § 37 I BWGemO²² verstoßen.

bb) § 10 III der Geschäftsordnung findet seine Rechtsgrundlage in § 36 II BWGemO. Die Regelung der Redezeitbeschränkung regelt den inneren Ablauf der Sitzung.

²¹ BVerwG BayVBl. 1988, 408.

²² Das Rederecht folgt aus der Rechtsstellung der Gemeinderäte; Art. 30 BayGO, §§ 28 ff. BbgKVerf, § 5 BremOBG, § 23 VerfBrhv, §§ 3 ff. HmbBezVG, § 50 HGO, § 22 KV M-V, §§ 54, 58 NKomVG, § 41 GO NRW, § 32 RhPfGemO, § 34 SaarlKSVG, § 28 SächsGemO, §§ 43, 45 KVG LSA, § 27 SchlHGO, § 22 III ThürKO.

cc) Grundsätzlich muss jedoch eine Redezeitbeschränkung möglich sein, um die Arbeitsfähigkeit des Gemeinderates aufrechtzuerhalten. Damit der Gemeinderat seine Rechte zur Beschlussfassung gem. § 37 I GemO effizient wahrnehmen kann, ist es erforderlich, dass der Vorsitzende in Einzelfällen die Redezeit einschränken kann, wenn zB zahlreiche Anträge zur Beschlussfassung vorliegen. Nach dem Sachverhalt befürchtet B, nicht sämtliche Tagesordnungspunkte behandeln zu können. Wenn sich alle 36 Gemeinderatsmitglieder zu dem betreffenden Gegenstand äußern würden, käme es bei einer unbeschränkten Redezeit aller Räte zu einer uferlosen Debatte. Ohne Redezeitbeschränkung wäre die Arbeitsfähigkeit des Organs ganz erheblich beeinträchtigt. Eine Redezeitbeschränkung ist deshalb grundsätzlich zulässig. Voraussetzung ist jedoch, dass die Beschränkung verhältnismäßig ist.

d) Verhältnismäßigkeit

aa) Eine Redezeitbeschränkung ist geeignet, die Arbeitsfähigkeit des Gemeinderates aufrechtzuerhalten. Die hier konkret vorgenommene Redezeitbeschränkung ist gleichfalls das mildeste Mittel, weil sie fraktionsbezogen vorgenommen wurde. Die Fraktionen können dann nach ihrer Wahl die Redezeit an ihre Fraktionsmitglieder verteilen. Damit ist eine Ungleichbehandlung ausgeschlossen, wie sie hätte entstehen können, wenn der Vorsitzende nur einzelnen Gemeinderäten die Redezeit beschnitten hätte, zB wenn diese nur Mitglieder der gleichen Fraktion gewesen wären.

bb) Fraglich ist, ob die konkrete Maßnahme angemessen ist, da sie insbesondere gegen Art. 3 I GG verstoßen könnte. Die unterschiedliche Beschränkung der Redezeit für die Fraktionen könnte gegen das Gleichbehandlungsgebot verstoßen. Die Redezeit der kleinen Fraktionen wurde stärker beschränkt als die der großen Fraktionen. Die Fraktionsstärke als Maß der Beschneidung des Rederechts heranzuziehen, könnte jedoch ein zulässiges Kriterium für eine Differenzierung sein: Die Stärke einer Fraktion spiegelt letztlich den Wählerwillen bei der Stimmabgabe wider und repräsentiert damit die Wählerschaft im Gemeinderat.

e) Weitere Ermessensfehler

Ermessensfehler des Bürgermeisters bei dem Entschluss, das Rederecht zu beschnitten und hinsichtlich der Art und Weise der Beschränkung sind nicht ersichtlich.

f) Zwischenergebnis

Die Redezeitbeschränkung ist rechtmäßig.

Ergebnis

Die Klage ist zulässig, aber nicht begründet.

2. Teil: Klage gegen den Gemeinderatsbeschluss

I. Zulässigkeit

1. Verwaltungsrechtsweg

Der Verwaltungsrechtsweg ist gem. § 40 I VwGO, wie oben ausgeführt, gegeben.

2. Statthafte Klageart

Bei der Klage eines Gemeinderatsmitglieds gegen den Gemeinderat auf Aufhebung eines Beschlusses handelt es sich ebenfalls um ein Kommunalverfassungsstreitverfahren.

Das Kommunalverfassungsstreitverfahren liegt in der Form der Feststellungsklage vor, wenn Streitgegenstand ein Gemeinderatsbeschluss ist. Die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beschlusses reicht hierbei aus, da ein rechtswidriger Beschluss ohne weiteres unwirksam ist und nicht erst durch den Rat aufgehoben werden muss.²³ Die Rechtswidrigkeit des Gemeinderatsbeschlusses kann im Rahmen des Kommunalverfassungsstreitverfahrens festgestellt werden.

3. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO

- a) A ist als Kläger – wie oben ausgeführt – beteiligtenfähig.
- b) Der beklagte Gemeinderat ist gem. § 61 Nr. 2 VwGO beteiligtenfähig.

4. Besonderes Feststellungsinteresse

Es ist zu prüfen, ob B klagebefugt gem. § 42 II VwGO analog ist. Dabei erscheint es fraglich, ob A subjektive Rechte wahrnimmt, wenn er die Rechtswidrigkeit eines Gemeinderatsbeschlusses feststellen lassen möchte. Grundsätzlich ist zu fragen, ob die Norm, auf der die angegriffene Verwaltungsentscheidung beruht, dazu bestimmt ist, rechtliche Interessen einzelner Bürger zu schützen (sog. Schutznormtheorie).²⁴ Geschützt ist hier das Gewerbeunternehmen, das Gegenstand des Beschlusses war und nicht der einzelne Gemeinderat. So könnte höchstens das Unternehmen den Beschluss angreifen, nicht aber A.

A ist damit nicht klagebefugt.

5. Zwischenergebnis

Die Klage ist nicht zulässig.

Hilfsgutachten:

II. Begründetheit

Die Klage wäre auch nicht begründet, da die Beschränkung des Rederechts rechtmäßig war (s. o.). Eine Fehlerhaftigkeit des Beschlusses liegt damit nicht vor.

Abwandlung: Klage der Gemeinde gegen die Aufhebung des Ratsbeschlusses

I. Zulässigkeit der Klage

1. Verwaltungsrechtsweg, § 40 I VwGO

Die Streitigkeit zwischen der Gemeinde G und dem Landratsamt als Kommunalaufsichtsbehörde richtet sich gem. § 125 BWGemO²⁵ nach öffentlichem Recht.

²³ Papier DÖV 1980, 299.

²⁴ Pietzner/Ronellenfitsch Assessorexamen Rn. 402.

²⁵ Art. 118 BayGO, § 119 BbgKVerf, § 34 BremOBG, § 74 VerfBrhV, § 44. HmbBezVG, § 142 HGO, § 78 KV M-V, § 170 NKomVG, § 126 GO NRW, § 126 RhPfGemO, § 136 SaarlKSVG, § 111 SächsGemO, § 154 KVG LSA, § 120 SchlHGO, § 117 ThürKO.