

# Lerneinheit: Kommunalrecht

## Grundlagenwissen

### 1. Was versteht man unter dem sog. Aufgabendualismus?

Gerade die Gemeinden als Träger mittelbarer Verwaltung nehmen zweierlei verschiedene Aufgaben wahr. Zum einen nehmen Gemeinden klassischer Maßen Aufgaben der Selbstverwaltung und zum anderen aber nehmen Sie auch rein staatliche Verwaltungsaufgaben wahr; sprachlich wird unterschieden in den Bereichen der Selbstverwaltungsangelegenheiten und der Fremdverwaltungsangelegenheiten.

### 2. Was versteht man unter Selbstverwaltungsangelegenheiten?

Unter dem Begriff der Selbstverwaltungsangelegenheiten versteht man insbesondere Aufgaben innerhalb des sog. eigenen Wirkungskreises einer Gemeinde. Selbstverwaltungsangelegenheiten werden klassischer Maßen unterschieden in **freie Selbstverwaltungsangelegenheiten** (freiwillige, oder auch eigene SVA), vgl. hierzu § 2 Abs. 1 GO BW, § 2 Abs. 1 S. 1 GO RLP, § 1 Abs. 1, § 2 Abs. 1 HGO, § 5 Abs. 1 KSVG.

Selbstverwaltungsangelegenheiten stellen sich aber auch als **Pflichtaufgaben** dar, vgl. § 2 Abs. 2 GO BW (hier als weisungsfreie Angelegenheit bezeichnet), § 2 Abs. 1 S. 2 GO RLP, § 3 HGO, § 5 Abs. 3 KSVG

### 3. Wodurch unterscheiden sich freie Selbstverwaltungsangelegenheiten von den Pflichtaufgaben?

Der grundlegende Unterschied ist darin zu erblicken, dass Gemeinden im Bereich sog. freier Selbstverwaltungsangelegenheiten ein uneingeschränktes Recht ausüben darüber, **ob** und gegebenenfalls auch **wie** sie eine entsprechende Aufgabe wahrnehmen.

Pflichtaufgaben einer Gemeinde sind ebenfalls dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht unterstellt, doch ist von Gesetzes wegen vorgeschrieben, dass eine entsprechende Aufgabe wahrzunehmen ist; die Freiheit der Gemeinde erstreckt sich gerade nicht auf das "**Ob**" der Aufgabenwahrnehmung.

### 4. Welcher Aufsicht unterliegen Gemeinden im Rahmen der Selbstverwaltungsangelegenheiten?

Gemeinden sind der staatlichen Aufsicht unterstellt, die sich im Bereich kommunaler Selbstverwaltungsangelegenheiten allerdings nur als Rechtsaufsicht darstellt; vgl. § 118 ff. GO BW, § 135 ff. HGO, § 117 ff. GO RLP, § 127 ff. KSVG

**5. Was kennzeichnet Fremdverwaltungsangelegenheiten?**

Fremdverwaltungsangelegenheiten stellen rein staatliche Aufgaben dar, die einer Gemeinde zur Erledigung übertragen werden; insoweit wird auch häufig vom sog. übertragenen Wirkungskreis gesprochen. Systematisch ist zu unterscheiden in Auftragsangelegenheiten kraft Bundesrecht einerseits und Weisungsaufgaben andererseits.

für BW vgl. § 2 Abs. 3 GO BW, sog. Weisungsaufgaben

für Hessen vgl. § 4 HGO, Weisungsaufgaben

für RLP vgl. § 2 Abs. 2 S. 1 GO RLP, Auftragsangelegenheiten

für Saarland vgl. § 6 KSVG, Auftragsangelegenheiten

**6. Welcher staatlichen Aufsicht sind Gemeinden im Rahmen der Fremdverwaltungsangelegenheiten unterstellt?**

Im Bereich des sog. übertragenen Wirkungskreises unterliegen die Gemeinden der staatlichen Fachaufsicht, d.h., die staatliche Aufsichtsbehörde hat die Befugnis, das kommunale Handeln bezüglich der Rechtmäßigkeit als auch bezüglich der Zweckmäßigkeit zu prüfen.

**7. Welche Rechtsschutzmöglichkeiten kommen einer Gemeinde gegenüber einer Maßnahme im Bereich der Rechtsaufsicht zu?**

Rechtsaufsichtliche Maßnahmen stellen der Gemeinde gegenüber Maßnahmen mit Außenwirkung dar, die beispielsweise mit einer verwaltungsgerichtlichen Klage angegriffen werden können. Zu denken ist etwa an eine Anfechtungsklage, wenn es sich um eine regelnde Maßnahme der Aufsichtsbehörde handelt.

**8. Können Gemeinden gegenüber einer fachaufsichtlichen Maßnahme eine verwaltungsgerichtliche Klage erheben ?**

Fachaufsichtliche Maßnahmen sind seitens der Gemeinde grundsätzlich nicht gerichtlich angreifbar, weil fachaufsichtliche Weisungen zunächst nur im übertragenen Wirkungskreis denkbar sind und die Gemeinde in funktionaler Hinsicht nicht anders angesprochen wird als jede andere staatliche Verwaltungsbehörde auch. Fachaufsichtliche Maßnahmen im übertragenen Wirkungskreis stellen in der Regel rein verwaltungsinterne Maßnahmen dar, die nicht geeignet sind, in Rechtspositionen der Gemeinde einzugreifen. Verwaltungsgerichtliche Klagen einer Gemeinde kommen mangels Klagebefugnis in aller Regel nicht in Betracht.

**9. Sind Weisungen der Aufsichtsbehörde im übertragenen Wirkungskreis ausnahmslos nicht justiziabel?**

Ausnahmsweise sind Weisungen, die im Rahmen der Erfüllung von Fremdverwaltungsangelegenheiten ergehen, durch eine Gemeinde gerichtlich angreifbar; eine wehrfähige Rechtsposition kommt der Gemeinde insbeson-

dere dann zu, wenn die Fachaufsichtsbehörde ihre fachaufsichtlichen Kompetenzen überschreitet. Verkennt die Fachaufsichtsbehörde ihre Kompetenzen, so greifen ihre Maßnahmen unmittelbar in das kommunale Selbstverwaltungsrecht ein.

**10. Mit welcher Klageart kann eine Gemeinde in der zuvor besprochenen Ausnahmesituation gegen eine fachaufsichtliche Weisung vorgehen?**

In der Literatur wird in aller Regel eine allgemeine Leistungsklage als statthaft angesehen, die Rechtsprechung des BVerwG tendiert hingegen zu einer Anfechtungsklage.

**11. Sind Gemeinden Träger von Grundrechten?**

Grundrechte sind Abwehrrechte des Bürgers gegenüber dem Staat. Gemeinden hingegen sind Körperschaften des Öffentlichen Rechts und damit nicht Träger von Bürgerrechten. Gemeinden können sich als Träger öffentlicher Verwaltung bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben nicht auf die Abwehrfunktion von Grundrechten berufen. Eine Ausnahme macht die Rechtsprechung jedoch bei den sog. Verfahrensrechten wie beispielsweise Art. 101 Abs. 1, Art. 103 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 4 GG.

**12. Was versteht man unter einem Kommunalverfassungsstreitverfahren?**

Der Kommunalverfassungsstreit ist dadurch gekennzeichnet, dass es sich um eine Organstreitigkeit auf kommunaler Ebene handelt. Diese Organstreitigkeit kann sich zwischen zwei Organen einer Selbstverwaltungskörperschaft (interorganschaftliches Verfahren) oder aber auch innerhalb der Organe selbst (organinterne Verfahren) ergeben.

**13. Worin besteht die Besonderheit dieses verwaltungsgerichtlichen Klageverfahrens?**

Das in der VwGO niedergelegte Rechtsschutzsystem ist grundsätzlich auf das Streitverhältnis zwischen Bürgern einerseits und dem Staat andererseits zugeschnitten, also klassischer Maßen auf eine Streitigkeit mit Außenrechtsbezug, der hier gerade nicht besteht. Ferner knüpft die VwGO in § 42 Abs. 2 VwGO in aller Regel an die Geltendmachung der Verletzung subjektiver Rechte an. Im Innenrechtsverhältnis zwischen Organen und Organteilen ist bereits zweifelhaft, ob Organen derartige subjektiv-rechtlichen Positionen überhaupt zustehen. Grundsätzlich wird einem kommunalen Organ durch die jeweilige GO zunächst nur eine ausschließlich objektiv-rechtliche Organkompetenz zugewiesen.

Nichtsdestotrotz ist in Rechtsprechung und Literatur mittlerweile die Möglichkeit eines verwaltungsgerichtlichen Klageverfahrens nicht mehr in Frage gestellt.

**14. Welche Klageart ist im Kommunalverfassungsstreitverfahren einschlägig?**

Verschiedentlich wurde und wird auch heute noch eine Klage sui generis angenommen. Vorherrschend wird jedoch eine Erweiterung des vorgegebenen Klagesystems der VwGO als nicht erforderlich erachtet und entsprechend dem klägerischen Begehren auf eine allgemeine Feststellungsklage oder eine allgemeine Leistungsklage abgestellt.

**15. Was versteht man unter repressiver bzw. präventiver Kommunalaufsicht?**

Die Kommunalaufsicht als allgemeine Rechtsaufsicht ist grundsätzlich repressiver Natur, d.h., die Aufsichtsbehörde wird in aller Regel nachträglich tätig, und zwar grundsätzlich nach Ermessen, vgl. die repressiven Rechtsmittel der Aufsichtsbehörde nach § 137 ff. HGO, § 120 ff. GO BW, § 120 ff. GO RLP, § 129 ff. KSVG.

In Ausnahmefällen erfolgt auch eine präventive Aufsicht was insbesondere dadurch gekennzeichnet ist, dass die eine oder andere Handlungsweise der Gemeinde eine Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde bedarf, es besteht ein sog. Genehmigungsvorbehalt, vgl. z.B. § 88 Abs. 2 GO BW, § 103 Abs. 2 HGO, § 92 Abs. 2 KSVG, § 103 Abs. 2 GO RLP - die Kreditaufnahme bedarf der Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde.

**16. Welche rechtliche Bedeutung kommt einer derartigen Genehmigung zu?**

Wenn die Aufsichtsbehörde die erforderliche Genehmigung zu einem Rechtsgeschäft erteilt, so stellt sich diese Maßnahme gegenüber der Gemeinde als VA dar, dem Bürger gegenüber mit Außenwirkung.

**17. Welche Klage kommt in Betracht, wenn die Aufsichtsbehörde eine solche beantragte Genehmigung nicht erteilt?**

Die verweigerte Genehmigung kann die Gemeinde mit einer Verpflichtungsklage einklagen.

**18. Hat die Gemeinde einen Anspruch auf Erteilung der beantragten Genehmigung?**

Die Kommunalaufsicht hat die Funktion einer Rechtsaufsicht, so dass die Aufsichtsbehörde grundsätzlich nur eine reine Rechtmäßigkeitsprüfung vornehmen kann. Wenn das kommunale Handeln rechtmäßig ist, muss demzufolge die Genehmigung erteilt werden. Es ergeht eine sog. Unbedenklichkeitsbescheinigung.

Ausnahmsweise steht der Aufsichtsbehörde ein Ermessensspielraum zu, wenn neben örtlichen Interessen (Selbstverwaltungsinteressen) überörtliche Interessen (staatliche, also Fremdverwaltungsinteressen) untrennbar betroffen sind. In einer solchen Situation hat die Aufsichtsbehörde auch die Fremdver-

waltungsinteressen zu wahren; derartige Fälle bezeichnet man als Kondominium.

**18. Nennen Sie ein Beispiel für ein Kondominium!**

Als Beispiel für ein Kondominium mag eine kommunale Neugliederung gelten. Nach §§ 8, 9 GO BW §§ 16, 17 HGO, §§ 10, 11 GO RLP, §§ 14, 15 KSVG erfordern sog. Grenzänderungsverträge die Zustimmung der Aufsichtsbehörde.

**19. Welche Auswirkungen hat das Kondominium auf den Anspruch der Gemeinde auf Erteilung der erforderlichen Genehmigung oder Zustimmung?**

Da die Aufsichtsbehörde ausnahmsweise die Befugnis hat, Ermessen auszuüben, ergibt sich seitens der Gemeinde regelmäßig nur ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung.

**20. Angenommen die Rechtsaufsichtsbehörde beanstandet einen Beschluss der Gemeinde Strümpfelbach; auf welcher Rechtsgrundlage beruht dieser Verwaltungsakt?**

Die Ermächtigungsgrundlage ist in § 121 GO BW, § 138 HGO § 121 GO RLP, § 130 KSVG zu sehen.

**21. Mit welchen Rechtsmitteln kann die Gemeinde ggf. dagegen vorgehen?**

Gegenüber einer rechtsaufsichtlichen Maßnahme in der Form eines Verwaltungsakts - die Beanstandung der Aufsichtsbehörde entfaltet Außenwirkung - kann die Gemeinde vor dem Verwaltungsgericht mit einer Anfechtungsklage vorgehen; vgl. die rein deklaratorischen Vorschriften nach § 125 GO BW, § 142 HGO, § 126 GO RLP, § 136 KSVG.

**22. Was versteht man unter dem kommunalen Vertretungsverbot?**

Nach § 17 Abs. 3 GO BW, § 26 HGO, § 21 GO RLP, § 26 Abs. 2 KSVG dürfen ehrenamtlich tätige Bürger einer Gemeinde zur Vermeidung einer Interessenkollision Ansprüche Dritter gegen die Gemeinde nicht geltend machen, wenn die Ansprüche mit den Aufgaben ihrer ehrenamtlichen Tätigkeit zu tun haben.

**23. Erstreckt sich dieses kommunale Vertretungsverbot auch auf einen in der Gemeinde ehrenamtlich tätigen Rechtsanwalt für ein gerichtliches Verfahren?**

Die Rechtsprechung dehnt dieses kommunale Vertretungsverbot auch auf das gerichtliche Verfahren aus und gestattet eine Zurückweisung des Rechtsanwalts nach § 67 Abs. 2 S. 2 VwGO, § 173 VwGO, § 157 Abs. 2 ZPO analog.

**24. Angenommen Hermann Hopp ist Mitglied des Gemeinderats (Hessen: Gemeindevertretung) und wird im Verlaufe einer Sitzung vom Vorsitzenden des Saals verwiesen. Auf welcher Rechtsgrundlage basiert die Maßnahme?**

**BW:** Der Sitzungsausschluss erfolgt durch den Bürgermeister auf der Grundlage von § 36 Abs. 3 GO BW.

**Hessen:** Der Ausschluss beruht auf § 60 Abs. 2 HGO.

**RLP:** Der Sitzungsausschluss erfolgt auf der Grundlage von § 38 GO RLP.

**Saarland:** Der Ausschluss beruht auf § 43 Abs. 2 S. 2 KSVG.

**25. Mit welcher Klage könnte Hermann Hopp die Rechtswidrigkeit eines erfolgten Ausschlusses nachträglich klären lassen?**

Infolge der Erledigung des Ereignisses könnte an eine Fortsetzungsfeststellungsklage gedacht werden, doch ist zu bedenken, dass die Maßnahme keine Außenwirkung entfaltet. Statthafte Klageart kann nur eine allgemeine Leistungsklage oder eine allgemeine Feststellungsklage sein.

**26. Angenommen, ein interessierter Zuhörer wird vom Vorsitzenden vom weiteren Verlauf der Sitzung ausgeschlossen. Nennen Sie die Rechtsgrundlage.**

Zu beachten ist, dass

**in BW** der Bürgermeister als Leiter der Sitzung gemäß § 36 Abs. 1 S. 2 GO BW die Ordnung handhabt und das Hausrecht ausübt. § 36 Abs. 3 GO BW zeigt diejenigen Maßnahmen auf, die gegenüber den an den Sitzungen teilnehmenden Gemeinderatsmitgliedern in Betracht kommen. Eine Vorschrift, die vergleichbare Maßnahmen gegenüber Zuhörern regelt, besteht nicht.

**in Hessen** der Vorsitzende der Gemeindevertretung gemäß § 60 Abs. 2 HGO Mitglieder der Gemeindevertretung von Sitzungen ausschließen kann. Diese Vorschrift bezieht sich aber nicht auf Maßnahmen gegenüber Zuhörern. Andererseits übt gemäß § 60 HGO der Vorsitzende das Hausrecht aus.

**in RLP** gemäß § 38 Abs. 1 GO RLP der Vorsitzende die Ordnungsbefugnisse ausübt. Allerdings bezieht sich diese Vorschrift auf Maßnahmen gegenüber Gemeinderatsmitgliedern und nicht gegenüber Zuhörern. Andererseits wird nach § 36 Abs. 2 GO RLP dem Vorsitzenden das Hausrecht zugewiesen.

**im Saarland** § 43 Abs. 2 KSVG Ordnungsmaßnahmen gegenüber Mitgliedern des Gemeinderats sehr wohl vorsieht, doch die Vorschrift nicht auf Zuhörer zugeschnitten ist. Andererseits übt der Vorsitzende gemäß § 43 Abs. 1 KSVG das Hausrecht aus.

**Fazit:**

Der Sitzungsausschluss eines Zuhörers ist demzufolge allenfalls auf das Hausrecht zurückzuführen. Der Inhalt des öffentlich-rechtlichen Hausrechts bestimmt sich entsprechend den Rechten, die einem Eigentümer kraft Zivilrechts zukommen. In dogmatischer Hinsicht wird das öffentliche Hausrecht in der Regel als Annexkompetenz angesehen, die letztlich jeder Behörde zur Aufrechterhaltung ihrer Funktionsfähigkeit und zur Gewährleistung eines störungsfreien Dienstbetriebs zukommt. Hierbei ist darauf zu achten, dass der Vorsitzende das Hausrecht nach pflichtbewusstem Ermessen ausübt.

- 27. Angenommen, der Zuhörer Hermann Hopp stört massiv den Ablauf der Gemeinderatssitzung (Hessen: Gemeindevertretung) und wird deshalb angewiesen, den Saal zu verlassen. Darüber hinaus wird ihm mit sofortiger Wirkung per schriftlichem Bescheid die Teilnahme an den nächsten Sitzung untersagt. Dieser Bescheid ist für sofort vollziehbar erklärt worden. Welche Rechtsschutzmöglichkeiten hat Hermann Hopp inne, wenn er an der nächsten in 14 Tagen stattfindenden Sitzung teilnehmen möchte?**

Hier ist zu erkennen, dass das Hausverbot sich als eine Maßnahme einer Behörde auf dem Gebiet des Öffentlichen Rechts zur Regelung eines Einzelfalls mit unmittelbarer Außenwirkung darstellt, mithin ein Verwaltungsakt i.S.v. § 35 VwVfG ist. Wie oben bereits dargelegt wurde, wird das gegenüber einem Zuhörer ausgesprochene Hausverbot zunächst in § 36 Abs. 1 S. 2 GO BW, § 60 HGO, § 36 Abs. 2 GO RLP, § 43 Abs. 1 KSVG geregelt. Die Streitigkeit um den Bestand dieses Verwaltungsaktes ist also maßgeblich durch das Öffentliche Recht geprägt.

Bedingt dadurch, dass die Anordnung der sofortigen Vollziehung dieses Verbots erfolgte, kann Hermann Hopp effektiven Rechtsschutz nur mit einem Eilantrag nach § 80 Abs. 5 VwGO erhalten.

- 28. Wie wäre die vorangegangene Situation prozessual zu beurteilen, wenn dem Gemeinderatsmitglied Hermann Hopp (Hessen: Gemeindevertretung) das Hausverbot erteilt worden wäre?**

Die Besonderheit der Frage liegt darin zu erkennen, dass der **Sitzungsausschluss** des Gemeinderatsmitglieds (Hessen: Gemeindevertretung) kein Verwaltungsakt, sondern eine im Kommunalverfassungsrecht liegende autonome innerorganisatorische Maßnahme zum Schutz der Funktionsfähigkeit des Gemeinderats (Hessen: Gemeindevertretung) ist. Das **Hausverbot** hingegen stellt nicht nur gegenüber den Zuhörern einen Verwaltungsakt dar, sondern nach h.M. auch gegenüber dem Mitglied des Gemeinderats (Hessen: Gemeindevertretung). Zu beachten ist nämlich, dass durch das Hausverbot das Gemeinderatsmitglied nicht nur als solches betroffen wird, sondern letztlich auch als Bürger. Die einen Verwaltungsakt kennzeichnende Außenwirkung

ist gerade darin zu sehen, dass hier mit dem Hausverbot gewissermaßen letztlich auch ein Durchgriff auf den Bürger erfolgt.

**29. Wonach beurteilt sich die Zulässigkeit der wirtschaftlichen Betätigung einer Gemeinde?**

Die Möglichkeiten am freien Wettbewerb teilzuhaben, sind für Gemeinden auf der Grundlage der jeweiligen Gemeindeordnung begrenzt, vgl. hierzu die Vorschriften nach § 102 ff. GO BW, § 121 ff. HGO § 85 ff. GO RLP, § 108 KSVG. Grundvoraussetzung für die wirtschaftliche Betätigung einer Gemeinde ist zunächst die Wahrnehmung einer öffentlich-rechtlichen Aufgabe, was sich dadurch zeigt, dass eine Gemeinde ein wirtschaftliches Unternehmen nur errichten, übernehmen oder wesentlich erweitern darf, wenn öffentliche Zwecke das Unternehmen auch rechtfertigen.

**30. Was versteht man unter einem wirtschaftlichen Unternehmen in diesem Sinne?**

Wirtschaftliche Unternehmen sind rechtlich selbständige oder unselbständige Zusammenfassungen persönlicher und sächlicher Mittel in der Hand von Rechtsträgern zum Zwecke der Teilnahme am Wirtschaftsverkehr. Das Kennzeichen eines wirtschaftlichen Unternehmens ist also darin zu sehen, dass eine auf Dauer angelegte wirtschaftliche Einheit ohne Rücksicht auf ihre Selbständigkeit zur Diskussion steht, die letztlich auch von einem Privaten mit der Absicht der Gewinnerzielung betrieben werden könnte.

**31. In welcher Rechtsform kann ein wirtschaftliches Unternehmen der Gemeinde betrieben werden?**

Zunächst kommen öffentlich-rechtliche Organisationsformen in Betracht, wie beispielsweise der kommunale Eigenbetrieb oder gegebenenfalls der Regiebetrieb; denkbar sind im Zweifel auch wirtschaftliche Unternehmen in der Form eines Zweckverbands.

Privatrechtliche Organisationsformen stehen der Gemeinde unter gewissen Voraussetzungen ebenfalls zu, vgl. § 103 GO BW, § 110 ff. KSVG, § 122 HGO, § 87 GO RLP.

**32. Vor welchem Gericht kann sich ein privater Unternehmer gegen die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinde wehren?**

Der Rechtsschutzsuchende kann sich zunächst gemäß § 13 GVG an das ordentliche Gericht wenden, wenn die Handlungsweise der Gemeinde gegen die Vorschriften über den unlauteren Wettbewerb verstößt.

Der Rechtsschutzsuchende kann sich auch gemäß § 40 Abs. 1 VwGO an das Verwaltungsgericht wenden, wenn er der Gemeinde die Befugnis, sich wirtschaftlich zu betätigen, grundlegend abspricht.

## Sachverhalte

### Der Bau der Sporthalle

Hermann Hopp ist es gelungen, die Einwohner der Gemeinde Strümpfelbach von seinen kommunalpolitischen Fähigkeiten zu überzeugen. Es kam, was kommen musste: Hermann Hopp ist seit der letzten Kommunalwahl Mitglied des Gemeinderats in Strümpfelbach (Hessen: Gemeindevertretung). Bedingt durch seine besonderen Fachkenntnisse ist Hermann Hopp, Mitglied des Planungs- und Bauausschusses im Gemeinderat. Seit geraumer Zeit tagt dieser Ausschuss in nichtöffentlichen Sitzungen, um über den Neubau einer geplanten Eishalle in der Gemeinde zu beraten. Durch den Aufstieg der heimischen Eishockey Mannschaft "Strümpfelbacher Eisbären" in die Zweite Bundesliga, sieht es die Gemeindeverwaltung und die Mehrheitsfraktion im Gemeinderat für erforderlich an, ein neues Eisstadion zu bauen.

Hermann Hopp ist selbst begeisterter Fan der "Strümpfelbacher Eisbären", doch hält er den Neubau eines Eisstadions vor dem Hintergrund der gespannten Haushaltslage der Gemeinde gegenüber den Einwohnern der Gemeinde für nicht vertretbar. Seines Erachtens ist eine vernünftige Renovierung der alten Halle ausreichend. Hermann Hopp hat seine Meinung schon mehrfach im Ausschuss kundgetan und ist mit seiner Ansicht auch bereits an die Öffentlichkeit getreten. In der Öffentlichkeit hat es Hermann Hopp bisher aber stets vermieden, auf alle Einzelheiten näher einzugehen. Mit den geringen Informationen, die die Mitglieder des Planungs- und Bauausschusses bisher durch den Bürgermeister Bruno Kowalski erhalten haben, sieht er sich auch nicht in der Lage, einem Außenstehenden den Vorteil einer Renovierung darzulegen. Hermann Hopp hat sich deshalb in der Vergangenheit schon mehrfach an den Bürgermeister Bruno Kowalski gewandt, dieser solle in den Ausschusssitzungen nicht ständig mit seinen Informationen hinter dem Berg halten.

In der nichtöffentlichen Sitzung des Planungs- und Bauausschusses am 5.8.00 ist es dann wieder so weit. Zu Beginn der Ausschusssitzung weist der Ausschussvorsitzende die ordnungsgemäß geladenen Ausschussmitglieder auf die Vertraulichkeit der Beratungen hin und übergibt danach dem Bürgermeister Bruno Kowalski das Wort. Bruno Kowalski erläutert den Ausschussmitgliedern, weshalb der Neubau eines Eisstadions ein äußerst sinnvolles Unternehmen der Gemeinde Strümpfelbach darstelle. Der rhetorisch äußerst versierte Bürgermeister Bruno Kowalski bringt die Mehrheit der Ausschussmitglieder im Laufe der Sitzung hinter sich.

Über den Hergang der Dinge äußerst empört, ergreift Hermann Hopp nunmehr die Initiative. Wenige Tage nach der Ausschusssitzung findet in der Gemeinde Strümpfelbach das Treffen der Bürgerinitiative "neuer Kindergarten statt neue Eishalle" statt. Hier berichtet Hermann Hopp am Rednerpult ausführlich über das Vorhaben der Gemeindeverwaltung; insbesondere schildert er detailgetreu den Verlauf der letzten nichtöffentlichen Sitzung des Ausschusses.

In der darauf folgenden Gemeinderatssitzung am 25.9.00, an der Hermann Hopp entschuldigt nicht teilgenommen hat, wird mit überwiegender Mehrheit des Gemeinderats per Beschluss festgestellt, dass er gegen seine Verschwiegenheitspflicht nach der Gemeindeordnung verstoßen habe, und dass der Bürgermeister im Wiederholungsfalle die entsprechenden Sanktionen zu ergreifen habe.

Wenige Tage darauf teilt ihm der Bürgermeister schriftlich mit, dass gegen ihn im Wiederholungsfalle eingeleitet würde

**RLP:** Verhängung eines Ordnungsgeldes

**Saarland:** Ordnungswidrigkeitenverfahren

**BW:** Verfahren zum Ausschluss von den Ausschusssitzungen

**Hessen:** Verfahren zur Verhängung eine Geldbuße

und dass er - der Bürgermeister - ihm fortan keinerlei Auskünfte über den Neubau der Eishalle erteilen werde.

Hiergegen wendet sich Hermann Hopp mit einem als Widerspruch bezeichneten Schreiben. Durch ordnungsgemäßen Bescheid wird dieser Widerspruch jedoch als unzulässig zurückgewiesen.

Aufs Äußerste gereizt, wendet sich Hermann Hopp nunmehr mit einer Klage gegen den Bürgermeister an das Verwaltungsgericht. Hermann Hopp wünscht die Feststellung, dass ihm alle erforderlichen Auskünfte über den geplanten Neubau der Eishalle zu erteilen sind und der Beschluss des Gemeinderats vom 25.9.2000 aufzuheben sei.

Schriftsätzlich führt Hermann Hopp aus, dass er als gewähltes Vertretungsmitglied der Gemeinde Strümpfelbach über alle Angelegenheiten, die der Beschlussfassung des Gemeinderates oder einer seiner Ausschüsse unterliegen, umfassend zu informieren sei. Der Bürgermeister sei im übrigen selbst dafür verantwortlich, dass Hermann Hopp aus der nichtöffentlichen Sitzung berichtet habe, denn schließlich habe Bruno Kowalski ihn durch die Zurückhaltung von Informationen regelrecht in die Offensive gedrängt.

Der Bürgermeister beantragt Klageabweisung, weil seiner Ansicht nach die Klage bereits unzulässig sei. Ihm - Bruno Kowalski - sei nicht ersichtlich, auf welche Rechte Hermann Hopp sich berufen wolle. Darüber hinaus sei die Klage jedenfalls unbegründet, denn die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht sei offenkundig.

**Beurteilen Sie die Erfolgsaussichten der Klage.**

### Spaß muss sein

Die Gemeinde Strümpfelbach will künftig ihre finanziellen Sorgen durch eine Beteiligung am Wirtschaftsleben in den Griff bekommen. Zu diesem Zweck wird mit großem Aufwand ein Ruhe- und Erholungszentrum errichtet. Hauptattraktion der Anlage ist unter anderem eine äußerst üppig ausgefallene Saunalandschaft. Großer Beliebtheit erfreut sich bei den Badegästen immer wieder die mit viel Liebe hergerichtete Dampfgrotte, der großzügig gestaltete Ruhebereich und letztlich das großzügige Angebot von Solarienkabinen.

Im Gemeinderat ( Hessen: Gemeindevertretung) wurde lange und ausgiebig darüber diskutiert, welche Rechtsform für das neu zu gründende Unternehmen gewählt werden sollte. Nach heftiger Debatte hat sich eine Mehrheit im Gemeinderat, deren Ansicht zufolge eine privatrechtliche Organisationsform besser geeignet sei, den sich ständig ändernden Bedürfnissen der Badegäste zu entsprechen, ergeben. Letztlich konnten auch wirtschaftlich günstige steuerrechtliche Aspekte die Mehrheit des Gemeinderats für eine privatrechtliche Organisationsform stimmen lassen. Mit einem Stammkapital von DM 75.000,- wird daraufhin eine GmbH gegründet, nämlich die RZS-GmbH (Ruhezentrum Strümpfelbach-GmbH). Die Gemeinde Strümpfelbach hält 100 % der Geschäftsanteile der RZS-GmbH inne. Der Gesellschaftsvertrag sieht unter anderem vor, dass die Gemeinde Strümpfelbach als Alleingesellschafterin dafür zu sorgen habe, dass die Vorschriften des GmbHG wie auch alle anderen für eine GmbH geltenden Vorschriften des Privatrechts peinlich genau eingehalten werden. Auch hat die Gemeinde Strümpfelbach ausweislich des Gesellschaftsvertrages unter anderem entsprechend den Anforderungen des jährlichen Wirtschaftsplans gegebenenfalls durch Zuschusszahlungen die Aufrechterhaltung der Betriebsbereitschaft der Anlage zu gewährleisten. Letztlich sieht der Gesellschaftsvertrag vor, dass der Jahresabschluss und Lagebericht entsprechend den für große Kapitalgesellschaften geltenden Vorschriften des 3. Buchs des HGB aufzustellen und zu prüfen sind. Als Kontrollorgan ist ein Aufsichtsrat zu bestellen.

Schon wenige Monate nach Eröffnung der Anlage bestätigt sich, dass der Gemeinderat ein goldenes Händchen bei dieser Entscheidung hatte. Der wirtschaftliche Erfolg der Anlage ist beeindruckend.

Hermann Hopp ist ein in der Gemeinde Strümpfelbach ansässiger Unternehmer, der dem Betrieb der Anlage von Anfang an skeptisch gegenüber stand, weil er für den Betrieb seiner Saunaanlage mit angeschlossenen Solarienkabinen, doch erhebliche Umsatzeinbußen befürchtete. Schon die ersten wenigen Monate nach Eröffnung der Anlage haben seine Befürchtungen bestätigt. Obgleich er keinerlei Kosten für Werbemaßnahmen scheute, muss er Umsatzeinbußen in Höhe von ca. 35 % bis 40 % hinnehmen. Der um sein wirtschaftliches Überleben kämpfende

Hermann Hopp wendet sich deshalb mit einer Petition an den Gemeinderat und verlangt die Schließung der Saunaanlage und der Solarienkabinen.

Der Gemeinderat von Strümpfelbach ist nicht gewillt, die gerade eröffnete Geldquelle wieder zu schließen und lässt Hermann Hopp wissen, dass seinem Ansinnen nicht entsprochen werden wird. Sollte Hermann Hopp nicht in der Lage sein, die Einwohner der Gemeinde durch sein Leistungsangebot zu überzeugen, dann wird er sich eingestehen müssen, im heutigen Wirtschaftsleben fehl am Platze zu sein.

Hermann Hopp ist keinesfalls bereit, die Angelegenheit auf sich beruhen zu lassen und reicht beim Verwaltungsgericht Klage gegen die Gemeinde ein. Schriftsätzlich trägt Hermann Hopp vor, dass es mit den Grundaufgaben einer Gemeinde, die schließlich in der Daseinsvorsorge zu sehen seien, unvereinbar sei, wenn sie sich an der freien Marktwirtschaft betätige, ihm ganz massiv Konkurrenz bereite, hierbei Steuermittel einsetze und letztlich auch noch auf diese Weise Gewinne verzeichne. Er wünscht eine gerichtliche Entscheidung, dass der Betrieb der Anlage unterbleibt.

Die Gemeinde Strümpfelbach beantragt Klageabweisung und trägt vor, dass Hermann Hopp sich zunächst einmal an die GmbH als solche halten sollte und nicht an die Gemeinde; schließlich handelt es sich bei der Gemeinde um eine juristische Person des Privatrechts, welche er vor den ordentlichen Gerichten verklagen könne. Im übrigen würde die gesamte Anlage und damit auch die Sauna sowie Solarienkabinen im öffentlichen Interesse betrieben.

### **Hat eine Klage vor dem Verwaltungsgericht Aussicht auf Erfolg?**

#### **Zusatzfrage:**

Kann Hermann Hopp sich vor dem Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Klage gegenüber der Gemeinde Strümpfelbach auch auf Vorschriften des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerbs (UWG) berufen und wäre es dem VG möglich, derartige Vorschriften zu prüfen? Eine tatsächliche Würdigung der Vorschriften ist nicht erforderlich.

*Bearbeitervermerk für Teilnehmer aus RLP:*

*Die Voraussetzungen von § 87 GO RLP sind erfüllt.*

*Bearbeitervermerk für Teilnehmer aus dem Saarland:*

*Die Voraussetzungen von § 111 KSVG sind erfüllt.*