

## Die Rechtmäßigkeit von Ratsbeschlüssen

A. bei Satzungen: Ermächtigungsgrundlage, vgl. BI 154.
<b>B. Formelle Rechtmäßigkeit</b>
<b>I. Zuständigkeit</b>
1. Zuständigkeit der Gemeinde (sog. Verbandskompetenz)
2. Zuständigkeit des Rates (sog. Organkompetenz)
<b>II. Verfahren</b>
1. Ordnungsgemäße Einberufung des Rates, §§ 47, 48 GO <ul style="list-style-type: none"> <li>a) Einberufung erfolgt durch den Bürgermeister, § 47 I 1 GO</li> <li>b) Einhaltung der in der Geschäftsordnung vorgesehenen Ladungsfrist, § 47 II 1 GO</li> <li>c) Ordnungsgemäße Form der Einberufung nach der Geschäftsordnung, § 47 II 1 GO</li> <li>d) Festsetzung der Tagesordnung, § 48 GO</li> </ul>
2. Öffentlichkeit der Ratssitzung, § 48 II 1 GO: Ausschluss nur nach § 48 II 2 – 5 GO möglich
3. Beschlussfähigkeit, § 49 GO <p>Der Rat ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte der gesetzlichen Mitglieder anwesend sind, § 49 I 1 GO. Gesetzliche Mitglieder sind alle dem Rat angehörenden Ratsherren/Ratsfrauen der verschiedenen Parteien.</p> <p>Die Beschlussfähigkeit gilt nach § 49 I 2 GO als gegeben, solange nicht die Beschlussunfähigkeit festgestellt ist. Allerdings ist diese Vorschrift nicht so zu verstehen, dass allein das Unterbleiben diese Feststellung dazu führt, dass Beschlussfähigkeit vorliegt. Aus rechtsstaatlichen demokratischen Gründen muss vielmehr ausgeschlossen werden, dass einige wenige allein aufgrund des Unterlassens der Feststellung der Beschlussfähigkeit wirksam Beschlüsse fassen können. Aus diesem Grund greift § 49 I 2 GO dann nicht ein, wenn für alle Anwesenden einschließlich des Vorsitzenden der Ratssitzung feststeht, dass die gesetzliche Mitgliederzahl unterschritten wird (OVG Münster, OVG 17, 240).</p> <p>Musste eine Angelegenheit wegen Beschlussunfähigkeit zurückgestellt werden, ist bei der nächsten Sitzung hierüber Beschlussfähigkeit unabhängig von der Zahl der anwesenden Ratsmitglieder anzunehmen (§ 49 II GO)</p>
4. Beschlussfassung, § 50 GO <p>Grundsatz: offene Abstimmung, § 50 I 3 GO</p> <p>Ausnahme: a) namentliche Abstimmung (bei Antrag einer von der Geschäftsordnung zu bestimmenden Zahl von Mitgliedern, § 50 I 4 GO)</p> <p style="padding-left: 40px;">b) geheime Abstimmung (bei Antrag von 1/5 der Ratsmitglieder; § 50 I 5 GO)</p> <p>Beachte: Antrag auf geheime Abstimmung hat Vorrang vor Antrag auf namentliche Abstimmung, § 50 I 6 GO)</p>
5. Beachtung der Mitwirkungsverbote, § 31 GO <p>Im Falle der Befangenheit ist es einem Ratsmitglied untersagt, an der Beratung oder Entscheidung über eine Angelegenheit teilzunehmen. Dies ist dann der Fall, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil/Nachteil bringt</li> <li>• für das Ratsmitglied, einen Angehörigen oder einer von ihm vertretenen natürlichen oder juristischen Person. Auch bei Vorteil für eine natürliche oder juristische Person, bei der es gegen Entgelt beschäftigt oder Vorstand ist.</li> </ul> <p>Das gleiche gilt, wenn das Ratsmitglied in der Angelegenheit ein nicht öffentliches Gutachten angefertigt hat.</p> <p>Allerdings greifen die Mitwirkungsverbote nach § 31 III GO nicht ein, wenn der Vor- oder Nachteil allein deshalb auch für das Ratsmitglied besteht, weil</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• es zu einer Berufs- oder Bevölkerungsgruppe mit gemeinsamen Interessen gehört</li> <li>• in den sonstigen Fällen des § 31 III GO.</li> </ul>
6. zusätzliche spezialgesetzliche Anforderungen (z.B. nach BauGB; beachte aber § 214 BauGB)
<b>II. Form:</b> Schriftform/Niederschrift und Unterzeichnung durch den Bürgermeister, § 52 I GO
<b>III. Öffentliche Bekanntmachung,</b> § 52 III (Für Satzungen § 7 IV, v GO)
<b>C. Materielle Rechtmäßigkeit</b>
<b>I. Besondere Anforderungen bzgl. Gegenstand des Beschlusses</b>
<b>II. Allgemeine Rechtmäßigkeitsanforderungen</b>
1. Bestimmtheit
2. Verhältnismäßigkeit
3. kein Verstoß gegen höherrangiges Recht

Bürgers unmittelbar eingreift oder die ausführenden Organe zu einem solchen Eingriff berechtigt. Insoweit wird dem **Vorbehalt des Gesetzes** durch die Schaffung von Satzungen nicht Genüge getan.

## Folgen von Fehlern beim Satzungserlaß

A. Fehlen einer Ermächtigungsgrundlage = Nichtigkeit
<b>B. Formelle Fehler</b>
<b>I. Zuständigkeit</b>
1. Verbandskompetenz fehlt = Nichtigkeit
2. Organkompetenz fehlt = Nichtigkeit
<b>II. Verstoß gegen allgemeine Verfahrensanforderungen</b>
Unbeachtlichkeit: Geltendmachung erst nach 1 Jahr, wenn nicht nach § 7 VI 1 2. HS GO trotzdem beachtlich
Sonst: Nichtigkeit
<b>III. Verstoß gegen Mitwirkungsverbot, § 31 GO</b>
Unbeachtlichkeit:
<ul style="list-style-type: none"> <li>• wenn kein Einfluss auf das Abstimmungsergebnis, § 31 VI GO</li> <li>• wenn Geltendmachung erst nach einem Jahr, § 54 IV GO</li> </ul>
Sonst: Nichtigkeit
IV. <b>Formverstoß</b> = Nichtigkeit
V. Fehlerhafte <b>Bekanntmachung</b> = Nichtigkeit
<b>C. Materielle Fehler</b>
I. Nichtvorliegen der <b>Voraussetzungen</b> der Ermächtigungsgrundlage = Nichtigkeit
II. Verstoß gegen GO = Nichtigkeit
III. Verstoß gegen sonstiges höherrangiges Recht, insb. gegen Grundrechte = Nichtigkeit
IV. Verstoß gegen <b>Rechtsstaatsprinzip</b> = Nichtigkeit
(Verhältnismäßigkeit, Rückwirkungsverbot, Bestimmtheit )

# Rechtsschutz der Gemeinde gegen Aufsichtsmaßnahmen

## Selbstverwaltungsangelegenheiten

### I. Klageart

#### 1. Klagegegenstand

##### Liegt ein VA vor?

Problem im Rahmen des § 35 VwVfG: Außenwirkung

Die Außenwirkung ergibt sich daraus, daß die Gemeinde zwar auch einen Teil des Staates darstellt, in Selbstverwaltungsangelegenheiten den staatlichen Aufsichtsbehörden ebenso als nicht-staatliches Subjekt gegenübersteht wie der Bürger.

##### Es liegt ein VA vor.

#### 2. Richtige Klageart

Anfechtungsklage

### II. Klagebefugnis

ergibt sich aus Art. 28 II GG

### III. Vorverfahren

Ein Vorverfahren ist nach § 126 GO nicht erforderlich.

## Pflichtaufgaben z.E. nach Weisung

### I. Klageart

#### 1. Klagegegenstand

##### Liegt ein VA vor?

Problem im Rahmen des § 35 VwVfG: Außenwirkung

Außenwirkung ist gegeben, weil kein umfassendes Weisungsrecht besteht, so daß ein Rest Eigenständigkeit bei der Gemeinde verbleibt.

##### Es liegt ein VA vor.

#### 2. Richtige Klageart

Anfechtungsklage.

### II. Klagebefugnis

ergibt sich aus Art. 28 II GG

### III. Vorverfahren

§ 126 GO greift im Rahmen der Sonderaufsicht nicht ein, so daß ein Vorverfahren nach § 68 I VwGO grundsätzlich erforderlich ist.

## Auftragsangelegenheiten

### I. Klageart

#### 1. Klagegegenstand

##### Liegt ein VA vor?

Problem im Rahmen des § 35 VwVfG: Außenwirkung

Weisung betrifft die Gemeinde i.d.R. nicht in ihrem Recht auf Selbstverwaltung, sondern nur als Teil des staatlichen Apparates.

##### Es liegt kein VA vor.

#### 2. Richtige Klageart

Daher steht nur die Allgemeine Leistungsklage zur Verfügung.

## Fall 3: Die Abstimmungsblockade

In der kreisangehörigen Gemeinde G steht die Abstimmung über einen Bebauungsplan an, der ohne vorhergehenden Flächennutzungsplan erlassen werden soll. Zum Sitzungstag werden die Ratsmitglieder vom Bürgermeister ordnungsgemäß geladen. Die Opposition ist jedoch mit dem Entwurf überhaupt nicht einverstanden und erscheint deshalb bei der Abstimmung nicht. Von den 55 Mitgliedern des Rates sind daher wegen weiterer krankheitsbedingter Abwesenheiten nur 20 Mitglieder anwesend. Daher stellt der Bürgermeister die Beschlussunfähigkeit fest. Die Abstimmung über den Bebauungsplan unterbleibt. Bei der erneuten Ladung zur nächsten Ratssitzung steht die Abstimmung über den Bebauungsplan wieder auf der Tagesordnung. Der Bürgermeister weist ausdrücklich darauf hin, dass es diesmal auf jeden Fall zur Abstimmung über den Bebauungsplan kommen wird. Auf der zweiten Sitzung erscheinen nun 25 Mitglieder. Nach deren Erscheinen werden die Türen zum Sitzungssaal geschlossen. Der Bürger B, welcher an der Sitzung teilnehmen möchte, weil er Eigentümer eines Grundstücks im Plangebiet ist, wird vom Oberbürgermeister ohne entsprechenden Beschluss des Rates des Raumes verwiesen, da ihm die Teilnahme nicht zustehe. Der Bebauungsplan wird dann auch von den in der zweiten Versammlung anwesenden 25 Mitgliedern mit 20:5 Stimmen angenommen. An der Abstimmung nimmt auch S teil, dem ein Grundstück im Plangebiet gehört. Er stimmt dem Planentwurf zu.

Der Bebauungsplan wird dem Landrat L dann zur Genehmigung zugeleitet. Dieser Verweigert jedoch die Genehmigung unter Berufung darauf, dass die Satzung nicht ordnungsgemäß zustande gekommen sei. Hiergegen legt der Rat der Stadt G Widerspruch ein. Als dieser nach 14 Monaten noch immer nicht beschieden ist, erhebt der Rat der Stadt G Klage vor dem VG. Wird die Klage Erfolg haben?

**Übersicht Fall 3****I. Zulässigkeit der Klage**

1. Verwaltungsrechtsweg, § 40 I 1 VwGO
2. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO
3. Prozessfähigkeit, § 62 VwGO
4. Klageart
5. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

**II. Hilfgutachten zur Begründetheit**

- 1. Genehmigungsbedürftigkeit**
- 2. Zuständige Genehmigungsbehörde**
- 3. Rechtmäßigkeit der Satzung**
  - a) Ermächtigungsgrundlage ist § 10 I BauGB
  - b) formelle Rechtmäßigkeit
    - aa) Zuständigkeit
      - (1) Verbandskompetenz
      - (2) Organkompetenz
    - bb) ordnungsgemäßes Beschlussverfahren
      - (1) ordnungsgemäße Einberufung
      - (2) Mangelnde Beschlussfähigkeit
      - (3) Verstoß gegen Mitwirkungsverbot
      - (4) Gebot der Öffentlichkeit
  - cc) Folgen des Verstoßes

Lösung:	Die Abstimmungsblockade	
Probleme:	Rechtsschutz der Gemeinde gegen Aufsichtsmaßnahmen; Klagebefugnis des Rates in Aufsichtsstreitigkeiten; Rechtmäßigkeit von Ratsbeschlüssen; Mitwirkungsverbote; Öffentlichkeit von Sitzungen; Beschlußfähigkeit des Rates	
Blätter:		
Die Rechtmäßigkeit von Ratsbeschlüssen		Blatt 160
Folgen von Fehlern beim Satzungserlass		Blatt 164
<b>Rechtsschutz der Gemeinde gegen Aufsichtsmaßnahmen</b>		<b>Blatt 167</b>

Die Klage des Rates der Gemeinde G hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

## I. Zulässigkeit der Klage

### 1. Verwaltungsrechtsweg, § 40 I 1 VwGO

Der Verwaltungsrechtsweg ist nach § 40 I 1 VwGO eröffnet, wenn eine **öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art** vorliegt und die Streitigkeit nicht ausdrücklich einem anderen Rechtsweg zugewiesen ist.

Die Streitigkeit ist **öffentlich-rechtlich**, wenn sich das Klagebegehren nach öffentlich-rechtlichen Rechtsnormen entscheidet. Solche liegen vor, wenn **ausschließlich ein Träger öffentlicher Gewalt berechtigt oder verpflichtet** wird. Hier klagt der Rat gegen die Verweigerung der Satzungsgenehmigung durch den Landrat. Ob eine solche zu erteilen ist, richtet sich nach den Vorschriften der GO und des BauGB. Diese Normen berechtigen und verpflichten ausschließlich die Träger der Kommunalverwaltung, so dass es sich um öffentliches Recht handelt und eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit gegeben ist.

Diese Streitigkeit müsste aber auch **nichtverfassungsrechtlicher Art** sein. Verfassungsrechtlich im Sinne des § 40 I VwGO sind nur solche Streitigkeiten zwischen Verfassungsorganen um Verfassungsrecht. Hier wird aber um Verpflichtungen aus Normen des Kommunalrechts. Hierbei handelt es sich um einfachgesetzliche Normen, die nicht dem **Staatsverfassungsrecht** zuzurechnen sind, so dass auch eine nichtverfassungsrechtliche Streitigkeit vorliegt.

Des weiteren fehlt auch eine ausdrückliche Zuweisung dieses Streites an ein anderes Gericht, so dass der Verwaltungsrechtsweg gem. § 40 I 1 VwGO eröffnet ist.

### 2. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO

Fraglich ist, ob der Rat nach § 61 VwGO beteiligtenfähig ist. In Betracht kommt zunächst eine Beteiligtenfähigkeit nach § 61 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 5 I AGVwGO NW. Dies setzt jedoch voraus, dass der **Rat als Behörde** anzusehen ist. Behörde ist nach § 1 II VwVfG jede Stelle, die Aufgaben öffentlicher Verwaltung wahrnimmt. Der Rat einer Stadt ist ganz überwiegend Exekutivorgan, lediglich bei Satzungserlass nimmt er auch **Legislativfunktionen** wahr. Genau darum geht es aber hier, so dass der Rat hier eben nicht als Verwaltungsstelle und damit als Behörde tätig wird.

Allerdings kann sich eine Beteiligtenfähigkeit auch aus § 61 Nr. 2 VwGO ergeben, wenn es sich bei dem Rat um eine **Vereinigung** handelt, der das geltend gemachte Recht zustehen kann.

Eine Vereinigung ist eine Mehrzahl von Personen die bewusst und gewollt zur Erreichung eines gemeinsamen Zweckes zusammenwirken. Dies ist bei dem Rat als allgemeines Organ der Gemeinde der Fall. Fraglich ist jedoch, ob ihnen das hier geltend gemachte Recht auf Zustimmung der Aufsichtsbehörde zustehen kann.

Der Rat ist nach § 41 I 2 g) GO **für den Erlass von Bebauungsplänen zuständig**. Insofern erscheint es nicht ausgeschlossen, dass ihm auch ein Recht auf Genehmigung zustehen kann. Beteiligtenfähigkeit ist damit nach § 61 Nr. 2 VwGO gegeben.

*Anmerkung: Für die Beteiligtenfähigkeit reicht es aus, dass das geltend gemachte Recht zustehen kann. Für die Frage der Klagebefugnis kommt es darauf an, dass das geltend gemachte Recht tatsächlich zusteht, lediglich hinsichtlich der Rechtsverletzung reicht die Möglichkeit aus. Insofern stellt es keinen Widerspruch dar, zunächst die Beteiligtenfähigkeit anzunehmen und dann die Klagebefugnis abzulehnen.*

Die Beteiligtenfähigkeit der Aufsichtsbehörde ergibt sich aus § 61 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 5 I AG VwGO nw.

### 3. Prozessfähigkeit, § 62 VwGO

Der Rat muss auch gem. § 62 VwGO prozessfähig sein. Aus § 62 III VwGO ergibt sich, dass für Vereinigungen die Vertreter handeln. **Gesetzlicher Vertreter** des Rates ist nach § 40 II 2 GO der Bürgermeister. Der Rat wird daher durch den Bürgermeister vertreten und ist damit nach § 62 III VwGO auch prozessfähig.

### 4. Klageart

Für die Bestimmung der Klageart kommt es auf das **Begehren des Klägers** an, nämlich maßgebend darauf, ob sich sein Begehren auf die Aufhebung/den Erlass eines Verwaltungsaktes richtet oder ein schlicht-hoheitliches Handeln zum Gegenstand hat.

Hier begehrt der Rat die **Erteilung der Satzungsgenehmigung**. Fraglich ist, ob es sich hierbei um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfG handelt. Die Genehmigung ist eine Maßnahme, die vom Landrat als Behörde aufgrund der öffentlich-rechtlichen Normen des Kommunalrechts bezogen auf eine bestimmte einzelne Satzung erteilt wird. Zweifelhaft kann im Hinblick auf die Verwaltungsaktqualität der Genehmigung daher allenfalls die **Außenwirkung** sein.

Für die Entscheidung über diese Frage, kommt es darauf an, ob sie gegenüber dem Kläger Außenwirkung entfaltet.

**Früher** wurde vertreten, dass es sich bei der Genehmigung um einen gerichtlich nicht erzwingbaren Mitwirkungsakt der Genehmigungsbehörde an der Rechtsetzung handelt, so dass ein Exekutivakt nicht in Frage kommt. Dies wurde damit begründet, dass sich die Genehmigung einer Satzung für den Bürger als Teil des Rechtsetzungsverfahrens darstelle (vgl. Nachweise bei Badura in DÖV 1963, 561 [568]).

Diese Auffassung hat aber verkannt, dass es für die Beurteilung der Frage nach der Verwaltungsaktqualität und insbesondere nach der Außenwirkung **auf denjenigen ankommt, der die Genehmigung begehrt**. Das ist hier aber nicht der einzelne Bürger, sondern die Stadt B. Diesem gegenüber hat die Genehmigung aber keine Rechtsetzungsfunktion, sondern ermöglicht lediglich das Inkrafttreten einer Satzung.

Für die Frage derartiger Maßnahmen der Aufsichtsbehörde gegenüber einem Träger der Selbstverwaltung kommt es für die Frage der Außenwirkung darauf an, ob dieser in seinem Selbstverwaltungsrechts aus **Art. 28 II GG** betroffen ist. Zu dem Kernbereich des geschützten Selbstverwaltungsrechts gehört aber auch die **Satzungsautonomie** der Gemeinden. Die Gemeinde steht der Aufsichtsbehörde hier also wie der Bürger dem Staat gegenüber, so dass Außenwirkung anzunehmen ist und damit ein Verwaltungsakt i.S.d. § 35 VwVfG vorliegt. Wenn der Rat sich die Genehmigung, also einen Verwaltungsakt, erstreiten will, ist die hierfür richtige Klageart die **Verpflichtungsklage** gem. § 42 I VwGO.

## 5. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

Der Rat muss auch gem. § 42 II VwGO klagebefugt sein, d.h. er muss geltend machen, in eigenen Rechten verletzt zu sein, wobei eine solche Verletzung nicht von vornherein und nach jeder Betrachtungsweise ausgeschlossen sein darf. Im Rahmen der Verpflichtungsklage ist dabei insbesondere von Belang, ob dem Rat insofern eigene Rechte gegenüber der Aufsichtsbehörde, also dem Staat überhaupt zusehen können. Auch der Rat muss sich daher gegenüber der Aufsichtsbehörde auf ein **subjektiv-öffentliches Recht** berufen können.

Dem Rat ist gem. § 41 GO eine **Allzuständigkeit** zugewiesen. Hierzu gehört nach § 41 I 2 g) GO auch der **Erlass von Bebauungsplänen**. Fraglich ist jedoch, ob diese Zuständigkeitsnorm dem Rat auch ein eigenes Recht gegenüber der Aufsichtsbehörde auf das Inkrafttreten und die Erteilung der dazu erforderlich Genehmigung zuweist. Dies würde dazu führen, dass der Rat einer Gemeinde bei der Verweigerung einer Satzungsgenehmigung stets in seinen eigenen Rechten verletzt sein könnte. Es ist jedoch zu beachten, dass es sich bei § 41 I 2 g) GO lediglich um eine Zuständigkeitszuweisung innerhalb der Gemeinde handelt. Die **Satzungshoheit fällt als Teil der Selbstverwaltungsgarantie** jedoch der **Gemeinde selbst** als öffentlich-rechtliche Körperschaft zu. Diese selbst ist die Trägerin des Rechts auf Satzungserlass, nicht der Rat als das nach § 41 I 2 g) GO zuständige Gemeindeorgan.

Die Verweigerung einer Genehmigung betrifft daher ausschließlich die Gemeinde selbst in ihrem Selbstverwaltungsrecht, **nicht** jedoch den **Rat in eigenen Rechten**. Insbesondere handelt es sich auch nicht um einen Kommunalverfassungskstreit in Form eines Intraorganstreits, bei dem innerhalb einer Gemeinde verschiedene Aufgabenträger untereinander streiten. Die Außenwirkung der Genehmigung wurde bereits festgestellt, so dass es sich um einen Außenrechtsstreit handelt, auf den die Grundsätze des Kommunalverfassungskstreitverfahrens keine Anwendung finden.

Die nach § 42 II VwGO erforderliche Klagebefugnis des Rates liegt damit nicht vor, so dass die Klage als unzulässig abzuweisen ist.

Der Rat ist also nicht klagebefugt. Die Klage des Rates der Stadt G ist **unzulässig**.

*[Exkurs: Falls die Gemeinde klagte, stellte sich die Frage nach einem erforderlichen Vorverfahren.*

- **Erforderlichkeit eines Vorverfahrens**

*Grundsätzlich ist vor Erhebung der Verpflichtungsklage ein Vorverfahren durchzuführen, wie sich aus § 68 VwGO ergibt. Etwas anderes gilt nur dann, wenn den Vorverfahren ausnahmsweise entbehrlich ist. Ein solcher Ausschluss könnte sich aus § 68 I 2 VwGO i.V.m. § 126 GO ergeben, wonach bei Anfechtung von Maßnahmen der Aufsichtsbehörden ein Vorverfahren entbehrlich ist, wobei es sich um Aufsichtsmaßnahmen nach §§ 119 ff. GO handeln muss. Dies ist hier nicht der Fall. Vielmehr handelt es sich um eine Genehmigung nach § 10 II BauGB.*

*Ein Vorverfahren war daher erforderlich.*

- **Durchführung eines Vorverfahrens**

*Grundsätzlich setzt § 68 VwGO nicht nur die Einlegung des Widerspruchs, sondern auch das Abwarten des Widerspruchsbescheides voraus.*

*Hier hat der Rat zwar Widerspruch eingelegt, jedoch die Widerspruchsentscheidung nicht abgewartet, so dass ein Vorverfahren nicht durchgeführt wurde. Dies könnte jedoch nach § 75 VwGO ausnahmsweise unschädlich sein, da zwischen Widerspruchserhebung und Klageerhebung mehr als 3 Monate liegen. Wird über einen Widerspruch innerhalb von 3 Monaten nicht entschieden, so ist die Klage auch ohne Abwarten der Widerspruchsentscheidung zulässig, wenn keine zureichenden Gründe für die Verzögerung bestehen. Als zureichende Gründe i.S.d. § 75 VwGO kommen insbesondere Umfang und besondere Schwierigkeiten der Sachaufklärung in Betracht, wobei die Beurteilung als zureichender Grund neben der Geschäftsbelastung der Behörde vor allem auch das je nach*



*Sachlage mehr oder minder dringende Interesse des Rechtsschutzsuchenden an einer alsbaldigen Entscheidung zu berücksichtigen hat.*

*Hierfür liegen allerdings keine Anhaltspunkte vor, so dass der Zulässigkeit der Klage wegen § 75 VwGO jedenfalls § 68 VwGO nicht entgegenstehen würde.]*

## II. Hilfgutachten

**Anmerkung:** Für das Hilfgutachten ist zu unterstellen, dass nunmehr die Gemeinde gegen die Genehmigungsverweigerung vorgeht.

Es kommt darauf an, ob die Stadt G einen **Anspruch auf Genehmigung der Satzung** hat. Dies ist der Fall, wenn die Satzungsänderung tatsächlich genehmigungsbedürftig ist und diese Genehmigung erteilt werden muss.

### 1. Genehmigungsbedürftigkeit

Bebauungspläne, die unter Verstoß gegen das Entwicklungsgebot ohne vorhergehenden Flächennutzungsplan gem. § 8 II 2, III 2 BauGB erlassen werden, bedürfen nach § 10 II 1 BauGB der Genehmigung der höheren Verwaltungsbehörde.

### 2. Zuständige Genehmigungsbehörde

Zuständig für die Genehmigung ist nach § 10 II 1 BauGB die höhere Verwaltungsbehörde. Da hier eine kreisangehörige Stadt handelt, ist somit gem. § 120 I GO nw der Landrat die zuständige Genehmigungsbehörde.

### 3. Rechtmäßigkeit der Satzung

Die Satzung ist nur genehmigungsfähig, wenn sie formell und materiell rechtmäßig ist.

a) **Ermächtigungsgrundlage** ist § 10 I BauGB

b) **formelle Rechtmäßigkeit**

aa) **Zuständigkeit**

(1) **Verbandskompetenz**

Für den Erlass von Bebauungsplänen ist nach § 10 I BauGB die Gemeinde zuständig.

(2) **Organkompetenz**

Innerhalb der Gemeinde ist dabei gem. § 41 I 2 g) GO der Rat zuständig.

bb) **ordnungsgemäßiges Beschlussverfahren**

(1) Die Sitzungen wurden gem. §§ 47, 48 GO nw ordnungsgemäß einberufen.

**(2) Mangelnde Beschlussfähigkeit**

Die Rechtswidrigkeit könnte sich aber auch daraus ergeben, dass die erforderliche **Beschlussfähigkeit** gefehlt hat. Nach § 49 GO ist der Rat nur dann beschlussfähig, wenn mindestens die **Hälfte der gesetzlichen Mitglieder** anwesend ist. Hier waren jedoch nur 25 von 55 Mitgliedern, und damit weniger als die Hälfte anwesend, so dass grundsätzlich von mangelnder Beschlussfähigkeit auszugehen wäre. Allerdings erfolgte diese Ratssitzung in Folge einer anderen Ratssitzung, in der auch mangels hinreichender Beteiligung die Beschlussfassung zurückgestellt werden musste. Für einen solchen Fall sieht § 49 II GO vor, dass bei einer erneuten Einberufung zur Abstimmung der Rat unabhängig von der Anzahl der erschienenen Mitglieder beschlussfähig ist, wenn hierauf auf der erneuten Ladung hingewiesen wurde. Dies ist geschehen. Somit war Beschlussfähigkeit gegeben.

**(3) Verstoß gegen Mitwirkungsverbot**

Der Satzungsbeschluss könnte aber rechtswidrig sein, weil S an der Abstimmung mitgewirkt hat. Ohne Zweifel können dem S durch den Bebauungsplan Vor- oder Nachteile entstehen, so dass er u.U. gem. §§ 43 II, 31 GO einem **Mitwirkungsverbot** unterlag. Fraglich ist jedoch, ob seine Interessen durch die Aufstellung des Bebauungsplanes unmittelbar berührt werden. Der Bebauungsplan selbst hat rechtsgestaltende Wirkung für die Bebaubarkeit des Grundstücks des S, so dass auch schon vor Beantragung einer Baugenehmigung eines **unmittelbare Betroffenheit** feststellbar ist. Da auch keiner der Gründe des § 31 III GO eingreift, ist S von der Mitwirkung an der Abstimmung ausgeschlossen.

Die Mitwirkung einer ausgeschlossenen Person an der Beschlussfassung führt jedoch nicht in jedem Fall zur Nichtigkeit der Satzung. Ein solcher Verfahrensverstoß ist gem. § 31 VI GO nur dann relevant, wenn die Mitwirkung für das Abstimmungsergebnis entscheidend war. Hier wäre aber auch ohne die Stimme des S die erforderliche Mehrheit für die Annahme des Bebauungsplanes vorhanden gewesen, so dass eine **Entscheidungserheblichkeit** nicht angenommen werden kann.

**(4) Gebot der Öffentlichkeit**

Der Satzungsbeschluss könnte jedoch wegen Verstoß gegen den **Grundsatz der Öffentlichkeit** der Ratssitzungen rechtswidrig sein.

Grundsätzlich sind gem. § 48 II 1 GO die Ratssitzungen öffentlich. Etwas anderes gilt nur, wenn die Öffentlichkeit durch entsprechenden Beschluss wirksam ausgeschlossen wurde. Ein solcher Beschluss liegt hier nicht vor. Der Bürger B hatte einen Anspruch auf Teilnahme an der Ratssitzung. Das Gebot der Öffentlichkeit soll die Durchsichtigkeit der Gemeindeverwaltung sicherstellen und damit letztlich dem Rechtsstaatsprinzip genüge tun. Insofern liegt hier ein Verstoß vor, so dass der Satzungsbeschluss bereits wegen Verstoßes gegen das Gebot der Öffentlichkeit rechtswidrig ist.

**cc) Folgen des Verstoßes**

- (1) Fraglich ist, ob die Geltendmachung des Verfahrensverstoßes wegen des Ausschlusses des B nach § 7 VI GO ausgeschlossen ist, weil bereits mehr als 1 Jahr seit der Beschlussfassung vergangen ist. Allerdings gilt dieser Ausschluss nach § 7 VI a) GO nicht, wenn die Genehmigung der Aufsichtsbehörde fehlt. Gerade dies ist aber der Fall, so dass der Verstoß gegen das Gebot der Öffentlichkeit zur Nichtigkeit der Satzung führt und die Genehmigung zu Recht verweigert wurde.
- (2) Im Zusammenhang mit Bauleitplänen ist für die Relevanz formeller Fehler auch stets § 214 BauGB zu beachten, der die Unbeachtlichkeit einiger formeller Fehler regelt. Ein Eingreifen kommt hier jedoch nicht in Betracht.

**Ergebnis: Die Genehmigungsverweigerung ist rechtmäßig.**

*[Exkurs: Weitere Prüfungsfolge bei Genehmigungsfähigkeit*

**4. Genehmigungspflicht**

*Fraglich ist, ob es sich bei der Entscheidung der Aufsichtsbehörde über die Satzungsgenehmigung um eine gebundene Entscheidung handelt, so dass **lediglich bei Rechtsverstößen** eine Genehmigungsversagung erfolgen darf, **oder** ob die Genehmigungserteilung im **Ermessen** der Aufsichtsbehörde steht, so dass grundsätzlich nur ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung besteht und ein Genehmigungsanspruch nur bei Ermessensreduzierung auf Null angenommen werden kann.*

*Nach §§ 10 II 2, 6 II BauGB darf die Genehmigung nur unter den dort genannten Bedingungen versagt werden, so dass sie in allen anderen Fällen zu erteilen ist. Es handelt sich bei der Entscheidung um die Erteilung der Genehmigung also um eine gebundene Entscheidung.]*

**Wiederholungsfragen****Fall 3****Die Abstimmungsblockade**

1. Welche Möglichkeiten hat der Bürgermeister, wenn er mit einem Ratsbeschluss nicht einverstanden ist?
2. Welche Möglichkeiten hat die Aufsichtsbehörde im Rahmen der allgemeinen Kommunalaufsicht?
3. Wie erfolgt die Aufsicht bei Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung?
4. Wie erfolgt die Aufsicht bei Auftragsangelegenheiten?
5. Kann die Gemeinde sich gegen Aufsichtsmaßnahmen zur Wehr setzen?
6. Ist der Rat in einem solchen Rechtsstreit klagebefugt?
7. Ist der Rat ein Legislativorgan?
8. Ist die Erteilung der Genehmigung von Kommunal Satzungen ein VA?
9. Wer ist zuständig für den Erlass von Bebauungsplänen?
10. Ist diese Befugnis delegierbar?
11. Muss die Gemeinde vor Erhebung einer Klage gegen die Aufsichtsbehörde ein Widerspruchsverfahren durchführen?
12. Welche Behörde ist zuständig für die Genehmigung von Satzungen einer kreisfreien Stadt?
13. Welche Behörde ist zuständig für die Genehmigung von Satzungen einer kreisangehörigen Stadt?
14. Besteht grundsätzlich ein Anspruch der Gemeinde auf Erteilung einer Satzungsgenehmigung?
15. Welcher Zweck wird mit dem Gebot der Öffentlichkeit verfolgt?
16. Wann ist ein Rat beschlussfähig?
17. Ist ein Beschluss ohne weiteres nichtig, wenn Beschlussunfähigkeit vorlag, aber nicht festgestellt wurde?
18. Kann eine bestimmte Gruppe von Ratsmitgliedern durch dauerhaftes Nichterscheinen die Beschlussfähigkeit und damit die Entscheidung zu einer Sache verhindern?
19. Welche Voraussetzungen müssen vorliegen?
20. Führen Verfahrensfehler bei Satzungserlass stets zur Nichtigkeit der Satzung?