

Hausarbeit: Die unbeugsame Bürgerschaft

Von Wiss. Mitarbeiterin Dr. **Annette Prehn**, Greifswald*

Die (leicht abgewandelte) Hausarbeit wurde im Rahmen der Vorgerücktenübung im Öffentlichen Recht an der Universität Greifswald gestellt und ist auf dem Gebiet des Kommunalaufsichtsrechts angesiedelt. Den Schwerpunkt des Falles bildet die Rechtmäßigkeitsprüfung einer Maßnahme der Rechtsaufsicht.

Sachverhalt

Das Land Mecklenburg-Vorpommern ist Eigentümerin eines in der Innenstadt von Greifswald gelegenen und mit einem alten neugotischen Bürgerhaus bebauten Grundstücks. Dieses Haus reiht sich ein in ein Ensemble von historischen Gebäuden, die der Innenstadt ihr charakteristisches Gepräge verleihen. Das Land hat das Bürgerhaus an die Stadtbäckerei „Backwerk“-GmbH (B) vermietet, die mit insgesamt 60 Angestellten zu den größten Bäckereien der Stadt zählt. Im Mai 2015 werden Schäden am Dach, einschließlich des Dachstuhls, festgestellt. Unstreitig wurden diese Schäden durch unsachgemäße Arbeiten am Dach verursacht, jedoch ist nicht mehr ermittelbar, wer diese Arbeiten durchgeführt bzw. sie beauftragt hat. Diese Schäden führten bereits dazu, dass sich an einer Stelle einzelne Ziegelteilstücke vom Dach gelöst haben und auf den Gehweg vor dem Gebäude gefallen sind. B möchte nichts dagegen unternehmen, da sie sich hierfür nicht verantwortlich fühlt. Als vorübergehende Maßnahme wurden Schilder angebracht, die vor der Gefahr herabfallender Dachziegel warnen.

Der Oberbürgermeister der Stadt Greifswald Otto Oberlicht (O) sieht deshalb dringenden Handlungsbedarf. Er beabsichtigt an B eine Verfügung zu erlassen, in der sie aufgefordert wird, die Schäden am Dach zu beseitigen. Hintergrund dieser Überlegung ist unter anderem, dass O der Stadt Greifswald einen Landeszuschuss für einen geplanten Theaterausbau sichern möchte und deshalb das Land nicht mit den hohen Kosten für die Sanierung belasten und damit verärgern will. Bevor O die Sanierungsverfügung gegenüber B erlassen kann, erfährt die Bürgerschaft von Greifswald hiervon. Die Präsidentin der Bürgerschaft Paula Platz (P) beruft deshalb eine öffentliche Sitzung der Bürgerschaft ein, auf deren Tagesordnung unter anderem die Entscheidung über die Frage steht, wer zur Reparatur des schadhaften Daches am Bürgerhaus heranzuziehen ist. Zur Sitzung erscheinen 22 Bürgerschaftsmitglieder. Der Feststellung der ordnungsgemäßen Ladung widerspricht niemand. Sodann wird der Tagesordnungspunkt „Dachsanierungsverfügung“ der Sitzung aufgerufen, wozu den Mitgliedern der Bürgerschaft erstmals eine 2-seitige Vorlage als Beschlussvorschlag vorgelegt wird, die unter anderem den Zustand des Daches, die notwendigen Baumaßnahmen und die dazu veranschlagten Kosten enthält. Hierzu wird einvernehmlich auch der Sachverständige Sören

Schlau (S) gehört, der noch einmal zu Art und Umfang der Schäden sowie zu den konkret zu veranlassenden Maßnahmen Stellung nimmt. Bevor in die Beratung eingestiegen wird, bemerkt P, dass der Bürgerschaftsvertreter Theodor Thor (T) anwesend ist, dessen geschiedene Ehefrau Emilia Engel (E) bei der Stadtbäckerei B angestellt ist. Außerdem trägt er eine Krawatte, die deutlich und für jeden sofort sichtbar das Logo und den Schriftzug der Stadtbäckerei trägt. P fordert den T auf, die Krawatte abzulegen. T lehnt dies ab, da es ihm doch wohl nicht verwehrt werden könne, Sympathie für B nach außen sichtbar zu machen. Er werde nun einmal für B „einstehen“, das gebiete schon sein besonderes Ansehen, dass er beim Geschäftsführer und den Angestellten der B genießt und dass er wegen „dieser Sache“ nicht aufs Spiel setze. Für P liegt es deshalb auf der Hand, dass T befangen sei. T wird daraufhin – nach entsprechender Beschlussfassung – von der Sitzung ausgeschlossen. Er weigert sich jedoch, den Saal zu verlassen und setzt sich auf einen den Zuhörern vorbehaltenen Stuhl im Sitzungssaal. Nach anschließender heftiger Debatte über den Tagesordnungspunkt fasst die Bürgerschaft den Beschluss, durch den der O angewiesen wird, nicht die Stadtbäckerei B, sondern das Land heranzuziehen. Dabei stimmen (bei einer Enthaltung) 11 Bürgerschaftsmitglieder mit „Ja“ und 9 mit „Nein“. Die Bürgerschaft lässt sich bei der Beschlussfassung vor allem von dem Gedanken leiten, dass man die B nicht mit den erheblichen Kosten der Sanierung des Daches belasten möchte. Das Sitzungsprotokoll, das nur die P unterschreibt, wird ordnungsgemäß bekanntgemacht.

Von dem Bürgerschaftsbeschluss erfährt der Innenminister Ingo Insigne (I), der den Beschluss, nachdem ihm die Einzelheiten durch die Bürgerschaft zur Kenntnis gelangt sind, aufs Schärfste missbilligt. Daraufhin wiederholt er seine Kritik mit ausführlicher Begründung und verlangt, dass die Bürgerschaft den Beschluss innerhalb eines Monats wieder aufhebt. Die Bürgerschaft bleibt nach nochmaliger Beratung bei ihrer Entscheidung. Daraufhin hebt I den Beschluss sofort auf.

Die Bürgerschaft möchte sich hiermit nicht abfinden und wendet sich an Sie mit der Bitte um Erstellung eines umfassenden, auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen eingehenden Gutachtens zu der Frage, ob eine Klage gegen die Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses erfolgversprechend wäre.

Bearbeitervermerk

Denkmalschutzerwägungen und einstweiliger Rechtsschutz sind nicht zu prüfen. Wird die Zulässigkeit der Klage verneint, ist die Begründetheit hilfsgutachterlich zu prüfen.

Auszug aus der Geschäftsordnung der Bürgerschaft (GO)

§ 1 Sitzungen der Bürgerschaft

- (1) Die Bürgerschaft wird vom Präsidenten einberufen, so oft es die Geschäftslage erfordert.
- (2) Die Ladungsfrist für die ordentliche Sitzung beträgt 5 Tage, für Dringlichkeitssitzungen 3 Tage. [...]

* Die Autorin ist Wiss. Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Sozial- und Gesundheitsrecht (Prof. Dr. Heinrich Lang) an der Juristischen Fakultät der Universität Greifswald.

§ 2 Teilnahme

[...] (3) Sachverständige können mit Zustimmung der Bürgerschaft beratend teilnehmen. [...].

§ 6 Tagesordnung

- (1) Die Tagesordnung wird entsprechend § 29 (1) der Kommunalverfassung M-V durch den Präsidenten der Bürgerschaft im Benehmen mit dem Oberbürgermeister aufgestellt.
- (2) Die Tagesordnung muss über die anstehenden Beratungspunkte hinreichend Aufschluss geben. [...]
- (3) Die Bürgerschaft kann während der Sitzung mit Zustimmung der Mehrheit aller Mitglieder der Bürgerschaft die Tagesordnung um dringende Angelegenheiten erweitern. [...]

§ 12 Niederschrift

- (1) Über jede Sitzung der Bürgerschaft ist eine Niederschrift anzufertigen. [...]
- (2) Die Sitzungsniederschrift ist vom Präsidenten und vom Schriftführer zu unterzeichnen und soll innerhalb von 14 Tagen, im Falle einer Dringlichkeitssitzung zu dieser, den Mitgliedern der Bürgerschaft vorliegen. [...]

Lösungsvorschlag

Eine Klage vor dem VG Greifswald hätte¹ Aussicht auf Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit einer verwaltungsgerichtlichen Klage**I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs**

Das setzt zunächst voraus, dass der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist. Mangels aufdrängender Sonderzuweisung richtet sich die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Danach ist der Verwaltungsrechtsweg in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nicht verfassungsrechtlicher Art eröffnet, soweit die Streitigkeiten nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht zugewiesen sind. Voraussetzung ist demnach zunächst, dass die Streitigkeit öffentlich-rechtlich ist. Eine Norm ist dem öffentlichen Recht zuzuordnen, wenn sie zumindest auf der einen Seite ausschließlich einen Hoheitsträger als solchen berechtigt oder verpflichtet.²

Vorliegend geht es um die Rechtmäßigkeit der auf § 81 Abs. 2 S. 1 KV M-V³ gestützten Aufhebung des Bürger-

schaftsbeschlusses. Diese Norm berechtigt und verpflichtet allein einen Hoheitsträger, so dass eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt. Auch streiten sich hier keine Verfassungsorgane über verfassungsrechtliche Rechte oder Kompetenzen (sog. doppelte Verfassungsunmittelbarkeit⁴), mit der Folge, dass die Streitigkeit auch nicht-verfassungsrechtlicher Art ist.

Eine abdrängende Sonderzuweisung besteht nicht. Folglich ist der Verwaltungsrechtsweg gem. § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet.⁵

II. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Begehren des Klägers (vgl. § 88 VwGO). Die Bürgerschaft von Greifswald will gegen die Aufhebung ihres Beschlusses vorgehen, so dass eine Anfechtungsklage statthaft sein könnte. Gemäß § 85 KV M-V⁶ sind gegen Maßnahmen der Rechtsaufsichtsbehörde Widerspruch und Anfechtungsklage nach Maßgabe der VwGO gegeben. Diese Vorschrift besitzt nur deklaratorischen Charakter und bedeutet lediglich, dass gegen Maßnahmen der Rechtsaufsicht, die Verwaltungsaktqualität haben, die Möglichkeit des Widerspruchs und der Anfechtung besteht.⁷

1. Verwaltungsaktqualität?

Voraussetzung ist somit auch hier, dass es sich bei der angegriffenen Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses um einen Verwaltungsakt gem. § 35 S. 1 VwVfG M-V handelt. Das setzt voraus, dass eine hoheitliche Maßnahme durch eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts getroffen wurde. Hier könnte es am Merkmal der Außenwirkung fehlen, da der Innenminister als Hoheitsträger gegenüber einem anderen Hoheitsträger tätig geworden ist. Der Aufhebung kommt dann Außenwirkung

Abs. 1, 121 Abs. 1 ThürKO; §§ 146, 148 KV S-A; §§ 173 Abs. 1, 174 Abs. 2 NKV.

⁴ Vgl. BVerwGE 36, 218 (227 f.); BVerwG NJW 1976, 637 f.; *Würtenberger*, Verwaltungsprozessrecht, 3. Aufl. 2011, Rn. 161 ff. Auch das BVerfG scheint dieses Kriterium zu verwenden, vgl. BVerfGE, 27, 240 (246). Diese Rechtsprechung ist aber wegen des unmittelbaren Bezugs auf Art. 93 GG nicht ohne weiteres auf die Auslegung des § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO übertragbar; ebenso *Unruh* (Fn. 2), § 40 VwGO Rn. 158 Fn. 593. Für ein abweichendes Verständnis dieser verbreiteten Formel: *Erichsen/Scherzberg*, Jura 1994, 212 (214); *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 9. Aufl. 2013, § 11 Rn. 49. Ablehnend auch *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 29. Lfg., Stand: 2015, § 40 Rn. 142; *Bethge*, JuS 2001, 1100.

⁵ Der Verwaltungsrechtsweg wird bei Maßnahmen der Kommunalaufsicht regelmäßig eröffnet sein. *Brüning/Vogelgesang*, Die Kommunalaufsicht, 2. Aufl. 2009, Rn. 341.

⁶ Ähnliche Vorschriften: § 125 BWGO; § 126 RhPfGO; § 126 NRWGO; § 154 KV S-A; § 119 BbgKV; § 136 SaarlKSVG; § 142 HGO.

⁷ *Matzick*, in: Schweriner Kommentar zur KV M-V, 4. Aufl. 2014, § 85 Rn. 1.

¹ Hier bietet sich der Konjunktiv an, da eine Klage noch nicht erhoben wurde.

² Sog. modifizierte Subjektstheorie: Hierzu *Peine*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Aufl. 2014, § 3 Rn. 44; *Sodan*, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 4. Aufl. 2014, § 40 Rn. 302 ff.; kritisch *Unruh*, in: Fehling/Kastner/Störmer, Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2016, § 40 VwGO Rn. 97.

³ Ähnliche Vorschriften: § 122 NRWGO; § 138 HGO; §§ 121, 123 RhPfGO; §§ 113 Abs. 1, 114 BbgKV; §§ 130, 131 Abs. 1 SaarlKSVG. In anderen Bundesländern besteht ein Beanstandungsrecht mit der Möglichkeit der Ersatzvorname: vgl. etwa §§ 114 Abs. 1, 116 Abs. 1 SächsGO; Art. 112, 113 BayGO; §§ 121 Abs. 1, 123 BWGO; §§ 120

zu, wenn diese sich an ein außerhalb des handelnden Verwaltungsträgers stehendes Rechtssubjekt richtet. Grundsätzlich sind Maßnahmen der Rechtsaufsicht, die den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden betreffen als Verwaltungsakte zu qualifizieren.⁸ Handelt es sich dagegen um Aufsichtsmaßnahmen im übertragenen Wirkungsbereich (§ 3 KV M-V),⁹ fehlt es nach noch h.M. mangels Außenwirkung in der Regel am Verwaltungsaktcharakter.¹⁰ Folglich ist zunächst die Art des Handelns des I zu qualifizieren.

a) Maßnahme der Fachaufsicht?

Hier ist die Bürgerschaft der Stadt Greifswald auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr tätig gewesen. Gemäß § 57 Abs. 1 S. 2 LBauO M-V bzw. § 1 Abs. 4 SOG wird die gefahrenabwehrrechtliche Bauaufsicht von den Gemeinden als Aufgabe im übertragenen Wirkungsbereich (Fremdverwaltung) zur Erfüllung nach Weisung (§ 3 Abs. 1 KV M-V)¹¹ wahrgenommen. Folglich betrifft die Maßnahme des Innenministers ein Sachgebiet, bei dem die Stadt Greifswald der Fachaufsicht gem. § 78 Abs. 4 KV M-V¹² unterliegt. Der Umfang der Fachaufsichtsrechte ergibt sich aus § 87 KV M-V.¹³ Nach § 87 Abs. 2 KV M-V¹⁴ sind die Fachaufsichtsbehörden berechtigt, Weisungen zu erteilen. Die Aufhebung von Ratsbeschlüssen ist dagegen nicht im Wege der Fachaufsicht vorgesehen. Aus dem Sinn und Zweck der §§ 78 Abs. 4, 87 KV M-V ergibt sich, dass § 87 KV M-V die zulässigen Aufsichtsmittel erschöpfend aufzählt. Der Innenminister konnte somit den Bürgerschaftsbeschluss nicht im Wege der Fachaufsicht aufheben.

b) Maßnahme der Rechtsaufsicht?

Das bedeutet, dass über die bloße Weisung hinausgehende Aufsichtsmaßnahmen nur von der Rechtsaufsichtsbehörde angeordnet werden können.¹⁵ Die Aufhebung erfolgte hier durch den I als Rechtsaufsichtsmaßnahme gem. § 81 Abs. 2 S. 1 KV M-V. Maßnahmen der Rechtsaufsicht haben grund-

⁸ Schütz, in: Schütz/Classen, Landesrecht Mecklenburg-Vorpommern, 3. Aufl. 2014, § 5 Rn. 357; Brining/Vogelgesang (Fn. 5), Rn. 342.

⁹ Ähnliche Vorschriften in anderen Bundesländern: vgl. etwa § 6 KV S-A; § 2 Abs. 3 BWGO; § 5 Abs. 1 Nr. 4 NKV; § 6 NKV.

¹⁰ Schütz (Fn. 8), § 5 Rn. 358.

¹¹ In M-V besteht ein dualistisches Aufgabenmodell – im Gegensatz zum monistischen. Siehe hierzu Schütz (Fn. 8).

¹² Ähnliche Vorschriften in anderen Bundesländern: vgl. nur § 170 Abs. 2 S. 2 NKV; Art. 109 Abs. 2 BayGO; § 143 Abs. 3 KV S-A; § 117 Abs. 2 ThürKO.

¹³ Vgl. in anderen Bundesländern etwa § 129 BWGO; Art. 116 BayGO; §§ 119, 120 Abs. 2, 121 Abs. 2 ThürKO. Es ist ebenso daran zu denken, dass sich die einzelnen Rechte der Fachaufsicht auch aus Spezialgesetzen ergeben können (vgl. § 87 Abs. 5 KV M-V).

¹⁴ Vgl. nur § 120 Abs. 2 ThürKO; § 129 Abs. 3, Abs. 4 BWGO; Art. 116 Abs. 1 S. 2 BayGO.

¹⁵ Vgl. Meyer, Kommunalrecht, 2. Aufl. 2002, Rn. 738; Darsow, LKV 1994, 417 (421).

sätzlich Außenwirkung und sind deshalb mit der Anfechtungsklage angreifbar, weil die Maßnahmen der Rechtsaufsicht im Bereich der Selbstverwaltungsangelegenheiten ergehen, sie also die Gemeinde stets als eigenständigen, der staatlichen Aufsichtsbehörde gegenüberstehenden Rechtsträger betreffen. Die Besonderheit des vorliegenden Sachverhalts besteht darin, dass zwar die angegriffene Maßnahme eine solche der Rechtsaufsicht ist, was für die Anfechtbarkeit spricht. Auf der anderen Seite bezog sich die Maßnahme jedoch auf den Bereich der bauaufsichtlichen Gefahrenabwehr, den die Stadt Greifswald als Aufgabe im übertragenen Wirkungsbereich wahrnimmt, was für eine prozessuale Behandlung wie eine Maßnahme der Fachaufsicht spricht. Hinsichtlich der Verwaltungsaktqualität kommt es bei Maßnahmen der Rechtsaufsicht aber nicht darauf an, ob die hinter der Maßnahme stehende Angelegenheit zum Bereich der Selbstverwaltungsangelegenheiten oder zum Bereich der Erfüllung von Aufgaben im übertragenen Wirkungsbereich gehören.¹⁶ Folglich ist die Aufhebungsanordnung des I als Verwaltungsakt im Sinne von § 35 S. 1 VwVfG M-V zu qualifizieren.

2. Zwischenergebnis

Folglich ist die Anfechtungsklage statthaft.

III. Klagebefugnis

Die Klagebefugnis ist bei einer Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 2 VwGO dann zu bejahen, wenn nach dem Vorbringen des Klägers die Verletzung seiner Rechte durch den angefochtenen Verwaltungsakt als möglich erscheint. Diese Möglichkeit ist nur dann auszuschließen, wenn nach Maßgabe der Vorschriften des materiellen Rechts¹⁷ offensichtlich und nach keiner Betrachtungsweise subjektive Rechte des Klägers verletzt sein können.¹⁸ So genügt es bereits, wenn die klagende Gemeinde die rechtswidrige Überschreitung von Weisungsbefugnissen geltend macht, um die erforderliche Möglichkeit der Beeinträchtigung in ihrem Selbstverwaltungsrecht aus Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG darzulegen.¹⁹ Mithin bleibt die Gemeinde bei der Erfüllung der ihr übertragenen Aufgaben eine selbständige Rechtspersönlichkeit, die zwar im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung Weisungen der zuständigen Behörde hinzunehmen hat, ohne sich dagegen gerichtlich zur Wehr setzen zu können, gegen jede Maßnahme außerhalb dieses Rahmens jedoch gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch nehmen kann.²⁰ Dabei ist aber nicht schon zu untersuchen, ob tatsächlich eine rechtswidrige Überschreitung der Aufsichtsbefugnisse vorliegt,²¹ da dann die Begründetheitsprüfung und damit das gesamte Schwergewicht der Streitbe-

¹⁶ Vgl. OVG NRW OVGE 25, 126 (129).

¹⁷ Vgl. BVerwGE 60, 154 (161).

¹⁸ St. Rspr. der Verwaltungsgerichte, vgl. etwa BVerwGE 117, 93 (95 m.w.N.).

¹⁹ OVG NRW OVGE 25, 126 (129); VGH B-W NVwZ-RR 2006, 416 (417).

²⁰ OVG NRW MDR 1953, 759; Hess. VGH NVwZ 1991, 1015.

²¹ So aber BVerwG NJW 1978, 1820.

urteilung in die Zulässigkeit verlagert würde.²² Folglich ist die Klagebefugnis gegeben.

IV. Vorverfahren

Fraglich ist, ob die Durchführung eines Vorverfahrens gem. § 85 KV M-V i.V.m. §§ 68 ff. VwGO notwendig ist. Hier hat I den Bürgerschaftsbeschluss aufgehoben. Das Innenministerium ist oberste Landesbehörde. Nach § 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 VwGO bedarf es eines Vorverfahrens dann nicht, wenn der Verwaltungsakt durch eine oberste Landesbehörde erlassen worden ist, es sei denn das Gesetz selbst schreibt eine solche Nachprüfung vor. § 85 KV M-V normiert, dass gegen Maßnahmen der Rechtsaufsicht Widerspruch und Anfechtungsklage nach Maßgabe der VwGO gegeben sind. Dies könnte dafür sprechen, dass nach dem Erlass der Aufhebungsverfügung durch I als oberste Landesbehörde zwingend ein Vorverfahren durchzuführen ist. § 85 KV M-V hat jedoch nur deklaratorische Bedeutung und stellt keine gesetzliche vorgeschriebene Nachprüfung im Sinne von § 68 Abs. 1 Nr. 1 VwGO dar.²³ Folglich kann gegen einen Verwaltungsakt des I unmittelbar Klage erhoben werden.²⁴

V. Klagefrist

Die Anfechtungsklage ist gem. § 74 Abs. 1 S. 2 VwGO innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsakts einzulegen. Folglich beginnt hier mit der Bekanntgabe der Aufhebungsverfügung des I die Klagefrist zu laufen.

VI. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

Beteiligtenfähig ist nicht die Bürgerschaft, sondern die Stadt Greifswald als Körperschaft des öffentlichen Rechts (§ 61 Nr. 1 VwGO). Die Beteiligtenfähigkeit der Gemeinde anstatt der Bürgerschaft folgt daraus, dass Träger des durch die angegriffene Aufsichtsmaßnahme möglicherweise verletzten Selbstverwaltungsrechts die Gemeinde als Körperschaft ist und nicht die Bürgerschaft als Gemeindeorgan.²⁵ Vertreten wird die klagende Stadt Greifswald durch ihren Oberbürgermeister gem. § 38 Abs. 2 S. 1 KV M-V. Ebenso ist die Stadt Greifswald, vertreten durch ihren Oberbürgermeister, gem. § 62 Abs. 3 VwGO prozessfähig.

Das Innenministerium, vertreten durch den Innenminister, ist gem. § 61 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 14 Abs. 1 AGGerStrG M-V beteiligtenfähig und nach § 62 Abs. 3 VwGO prozessfähig.

VII. Richtiger Beklagter

Richtiger Klagegegner ist gem. § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i.V.m. § 14 Abs. 2 AGGerStrG M-V das Innenministerium, vertreten durch den Innenminister, als die die Aufhebungsverfügung erlassende Behörde.

VIII. Zuständiges Gericht

Das VG Greifswald ist gem. § 10 Abs. 3 GerStrG M-V i.V.m. § 52 Nr. 3 VwGO örtlich zuständig. Dessen sachliche Zuständigkeit folgt aus § 45 VwGO.

IX. Ergebnis

Eine Anfechtungsklage der Stadt Greifswald, nicht aber der Bürgerschaft, ist zulässig.

B. Begründetheit der Klage

Die Klage ist begründet, wenn die Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses rechtswidrig und die Stadt Greifswald dadurch in ihren Rechten verletzt ist (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO). Fraglich ist zunächst, ob die Aufhebungsverfügung des I rechtmäßig war.

I. Rechtmäßigkeit der Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses

Die Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses ist dann rechtmäßig, wenn die Aufhebungsverfügung auf der Grundlage einer gesetzlichen Ermächtigung formell und materiell rechtmäßig ergangen ist.

1. Ermächtigungsgrundlage

Die Ermächtigungsgrundlage²⁶ zur Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses könnte sich aus dem Aufsichtsrecht des I gegenüber der großen kreisangehörigen Stadt Greifswald ergeben.²⁷ Eine Ermächtigung ergibt sich zunächst nicht aus dem Fachaufsichtsrecht (siehe oben), da § 87 KV M-V abschließend die Maßnahmen der Fachaufsichtsbehörde aufzählt und eine Aufhebung eines Bürgerschaftsbeschlusses nicht hierzu gehört. In Betracht kommt somit allein die Befugnis im Rahmen der Rechtsaufsicht gem. § 81 KV M-V.²⁸

Fraglich ist, ob Maßnahmen der Rechtsaufsicht gegenüber der Gemeinde auch dann getroffen werden können, wenn es sich wie hier um Aufgaben im übertragenen Wirkungsbereich handelt, bei denen die Gemeinde der Fachaufsicht unterliegt. Zum Teil wird vertreten, die Instrumentarien der Rechtsaufsicht seien auf die Überwachung der Selbstverwaltungsaufgaben beschränkt.²⁹ Dem wird zu Recht entgegengehalten, dass im Rahmen der Rechtsaufsicht darüber gewacht wird, dass die Gemeinden ihre Aufgaben in rechtmäßiger Weise wahrnehmen. Zur Rechtsaufsicht gehört deshalb in erster Linie die Pflicht der Rechtsaufsichtsbehörden, dafür zu sorgen, dass sich die ihr unterfallenden mit Autonomie ausge-

²⁶ Es empfiehlt sich, die Frage der einschlägigen Ermächtigungsnorm vor der formellen Rechtswidrigkeit zu prüfen, da von der Bestimmung der gesetzlichen Eingriffsgrundlage die Zuständigkeit und eventuell besondere Verfahrensanforderungen abhängen.

²⁷ Vgl. allgemein zur Kommunalaufsicht, einschließlich der Aufsichtsmittel *Oebbecke*, Die Verwaltung 48 (2015), 233.

²⁸ Vgl. ähnliche Vorschriften in anderen Bundesländern wie etwa § 122 NRWGO; §§ 121, 123 RhPfGO; §§ 113 Abs. 1, 114 BbgKV.

²⁹ *Matzick* (Fn. 7), § 78 Rn. 3.

²² *Schmidt-Jorzig*, JuS 1978, 488 (491 m.w.N.).

²³ *Matzick* (Fn. 7), § 85 Rn. 1.

²⁴ *Matzick* (Fn. 7), § 85 Rn. 1.

²⁵ OVG NRW OVG 35, 74 f.; *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 233.

statteten Körperschaften an ihr eigenes Recht halten.³⁰ Da die Gemeinde bei keiner Aufgabenart gegen geltendes Recht verstoßen darf, spricht dies für eine Geltung der Rechtsaufsicht in allen Aufgabenbereichen, so dass sich etwa die Fachaufsicht notfalls an die Rechtsaufsicht zur Durchsetzung ihrer Weisungen wenden kann.³¹ Hierfür spricht auch die verfassungsrechtliche Aufsichtspflicht des Landes, die eine Prüfungspflicht der Rechtsaufsichtsbehörde auslösen muss, wenn ihr Sachverhalte bekannt werden, die Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsvollzuges begründen.³² Es handelt sich hierbei um eine Amtspflicht gegenüber der Selbstverwaltungskörperschaft.³³

Der Meinungsstreit kann vorliegend aber dahingestellt bleiben, da auch nach der Mindermeinung ein rechtsaufsichtsrechtliches Einschreiten dann zulässig ist, wenn Defizite bei der Aufgabenwahrnehmung des übertragenen Wirkungskreises darauf zurückzuführen sind, dass notwendige innerorganisatorische Maßnahmen nicht oder rechtsfehlerhaft getroffen werden oder wenn in den eigenen Wirkungskreis fallende Pflichten die Grundlage für die Aufgabenwahrnehmung im übertragenen Rechtskreis sind.³⁴ Zum einen ist es hier nicht ausgeschlossen, dass eine Kompetenzüberschreitung der Bürgerschaft gegenüber dem Bürgermeister vorliegt und zum anderen besteht bei der Aufgabenerfüllung auf dem Gebiet des Bauordnungsrechts ein Bezug zur örtlichen Gemeinschaft (§ 2 KV M-V), da es hier um die Sanierung eines alten Bürgerhauses geht, das das Stadtbild von Greifswald entscheidend mitprägt. Folglich ist auch nach letztgenannter Ansicht ein Einschreiten der Rechtsaufsichtsbehörde hier nicht ausgeschlossen.

2. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Aufhebungsverfügung ist formell rechtmäßig, wenn sie von der zuständigen Behörde unter Einhaltung des ordnungsgemäßen Verfahrens in der richtigen Form erlassen worden ist.

a) Zuständigkeit

Gem. § 79 Abs. 1 KV M-V³⁵ ist Rechtsaufsichtsbehörde für die großen kreisangehörigen Städte wie Greifswald das Innenministerium.

b) Verfahren

Fraglich ist, ob die Aufhebungsverfügung des I in einem ordnungsgemäßen Verfahren erfolgte.

aa) Verstoß gegen ein faires Verfahren durch Interessenkollision?

Dadurch, dass das Innenministerium für die Aufhebung hier zuständig ist, könnte der Eindruck des „bösen Scheins“, nämlich auch im Interesse des Landes M-V tätig zu werden, für Außenstehende entstehen (Rechtsgedanke aus § 20 VwVfG M-V). Aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) folgt, als Teil des Gebotes eines fairen Verfahrens, ein Neutralitätsgebot des Staates.³⁶ Hieraus könnte eine sog. institutionelle Befangenheit für die Fälle abzuleiten sein, in denen die handelnde Behörde bzw. der öffentliche Rechtsträger dem sie angehört, ein eigenes Sonderinteresse am Ausgang des Verfahrens hat. Das BVerfG hat klargestellt, dass es der Behörde durch Verfassungsrecht grundsätzlich nicht untersagt ist, in eigener Sache zu entscheiden.³⁷ Grundlage dieser Entscheidungsbefugnis ist die verfassungsrechtliche Bindung an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG), die die Behörde an der einseitigen Durchsetzung ihrer Interessen hindert. Auch folgt dies aus dem demokratischen Ableitungszusammenhang der Legitimation hoheitlichen Handelns.³⁸ Die gesamte Rechtsordnung geht somit von der Grundannahme aus, dass die gesamte öffentliche Hand und die für sie handelnden Organe und Behörden, bei ihrem Handeln allein das öffentliche Interesse an der optimalen Erledigung der übertragenen Aufgaben und selbst keine speziellen Eigeninteressen verfolgen.³⁹ Flankiert wird diese Bindung durch die volle richterliche Kontrolle des Verwaltungshandelns. Insoweit kompensiert Art. 19 Abs. 4 GG eventuelle Defizite der Verwaltungsentscheidungen, die Folge einer Interessenkollision sein könnten.⁴⁰

Einen wie etwa in § 171 Abs. 4 S. 1 NKV geregelten Fall einer sog. institutionellen Befangenheit gibt es in M-V nicht. Aus diesem Befund kann ebenfalls nicht der Schluss gezogen werden, dass es abweichend von den Regelungen im übrigen Recht gerade zur Wahrung der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie zwingend einer Regelung der institutionellen Befangenheit bedarf.⁴¹ Folglich liegt im vorliegenden Fall

³⁰ Siehe *Dürig/Scholz*, in: *Maunz/Dürig*, GG, 75. Lfg., Stand: 2015, Art. 3 Rn. 445.

³¹ Vgl. *Darsow*, LKV 1994, 417 (421 f.); *Meyer* (Fn. 15), Rn. 738; *Burgi*, Kommunalrecht, 5. Aufl. 2015, § 8 Rn. 38; *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 325; *Schütz* (Fn. 8), § 5 Rn. 121, 353. Im letzteren Sinne auch OLG Rostock, Beschl. v. 18.7.2002 – 2 Ss (OWi) 54/02 I 96/02, Rn. 21.

³² *Meyer* (Fn. 15), Rn. 717.

³³ *Meyer* (Fn. 15), Rn. 717.

³⁴ *Matzick* (Fn. 7), § 78 Rn. 3, 8.

³⁵ Vgl. in anderen Bundesländern etwa § 119 BWGO; Art. 110 BayGO; § 112 SächsGO; § 118 Abs. 1, 2, 3 ThürKO; § 110 BbgKV.

³⁶ Vgl. BVerwG, Urt. v. 18.3.2009 – 9 A 39.07, Rn. 24; BVerwG, Urt. v. 24.11.2011 – 9 A 23.10, Rn. 20; VG Düsseldorf, Beschl. v. 21.3.2013 – 17 L 260/13, Rn. 15; VG Düsseldorf, Beschl. v. 6.5.2013 – 17 L 580/13, Rn. 11; VG Düsseldorf, Beschl. v. 8.5.2013 – 17 L 585/13, Rn. 11; VG Düsseldorf, Beschl. v. 23.5.2013 – 17 L 797/13, Rn. 13; VG Würzburg, Beschl. v. 16.10.2012 – W 4 S 12.833, Rn. 21.

³⁷ BVerfG NZS 2004, 420 (422); BVerfGE 3, 377 (381 f.).

³⁸ *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 15. Aufl. 2014, § 20 Rn. 10 m.w.N.

³⁹ BVerwG NVwZ 2012, 557 (559); *Kopp/Ramsauer* (Fn. 38), § 20 Rn. 10.

⁴⁰ BVerfG NZS 2004, 420 (422).

⁴¹ NdsOVG, Beschl. v. 19.8.2014 – 10 ME 90/13, Rn. 8; vgl. auch *Mehlhorn*, NLT-Informationen 2013, 172 (173 f.), wo-

keine Befangenheit des Innenministeriums bei Erlass der Aufhebungsverfügung vor.

bb) Vorherige Beanstandung

Nach § 81 Abs. 1 KV M-V⁴² kann die Rechtsaufsicht vor Aufhebung eines Beschlusses der Gemeindevertretung (§ 81 Abs. 2 KV M-V) den rechtswidrigen Beschluss beanstanden und der Gemeinde aufgeben, den Beschluss innerhalb einer angemessenen Frist⁴³ aufzuheben. Aus dem Wortlaut der Vorschrift folgt, dass das Beanstandungsrecht nach dem Opportunitätsprinzip ausgestaltet wurde und die Aufsichtsbehörde nach pflichtgemäßem Ermessen entscheidet, ohne hierzu verpflichtet zu sein.⁴⁴ Dennoch darf eine aufsichtsbehördliche Aufhebungsmaßnahme grundsätzlich erst nach einer – erfolglos gebliebenen – Beanstandung ergehen; andernfalls würde die Anstoßfunktion der Beanstandung unterlaufen.⁴⁵ Vorliegend hat I den Beschluss der Bürgerschaft mehrfach „kritisiert“ und ihr aufgegeben, den Beschluss innerhalb eines Monats aufzuheben. Eine ausdrücklich als „Beanstandung“ und damit auf eine verbindliche Rechtsfolge – die Feststellung der Rechtswidrigkeit kommunalen Handelns – gerichtete⁴⁶ und so bezeichnete Verfügung fehlte jedoch. Die von I geübte Kritik könnte somit lediglich als vorbereitender informeller Hinweis zu verstehen sein. Voraussetzung ist eine eindeutige Erklärung der Rechtsaufsichtsbehörde, die über eine bloße Belehrung hinausgeht.⁴⁷ Dabei kann auch aus den Umständen des Einzelfalles die Verbindlichkeit einer Regelung bzw. Verfügung folgen.⁴⁸ Durch die Verbindung der „Kritik“ mit der Fristsetzung und der Androhung der Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses ist der Erklärung des I zu entnehmen, dass es sich nicht nur um eine bloße Belehrung handelt, sondern, dass eine förmliche Beanstandung bezweckt war.

cc) Kein Fristerfordernis

Die Aufhebungsverfügung selbst unterliegt grundsätzlich keiner Frist.⁴⁹

nach in anderen Ländern sogar „mögliche Interessenkollisionen schlicht hingenommen werden“.

⁴² Ähnliche Vorschriften: § 120 Abs. 1 ThürKO; § 121 Abs. 1 BWGO; Art. 112 BayGO; § 114 Abs. 1 SächsGO; § 113 Abs. 1 BbgKV; § 173 Abs. 1 NKV; § 130 SaarlKSVG.

⁴³ Es muss also auf die Ladungsfristen sowie die ausreichende Vorbereitung der Bürgerschaftssitzung Rücksicht genommen werden. Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob es der Gemeinde rechtlich und tatsächlich möglich ist, den Beschluss noch zu ändern. Die Bemessung der Frist bei beanstandeten Beschlüssen soll eine erneute Beschlussfassung durch die Bürgerschaft ermöglichen. Siehe hierzu *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 224.

⁴⁴ *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 219.

⁴⁵ *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 226; OVG NRW NVwZ-RR 1992, 449.

⁴⁶ Siehe hierzu nur VG Dessau LKV 2000, 551 (552).

⁴⁷ *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 232.

⁴⁸ VG Dessau LKV 2000, 551 (552).

⁴⁹ *Brüning/Vogelgesang* (Fn. 5), Rn. 235.

dd) Anhörung, § 28 Abs. 1 VwVfG M-V?

Wird ein Bürgerschaftsbeschluss durch die Aufsichtsbehörde im letzten Akt aufgehoben, wird eine vorherige Anhörung gem. § 28 Abs. 1 VwVfG M-V als entbehrlich betrachtet.⁵⁰

Das der Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses vorausgehende Beanstandungsverfahren wird insoweit als abschließende Sonderregelung angesehen, die gem. § 1 Abs. 1 VwVfG M-V der Bestimmung des § 28 Abs. 1 VwVfG M-V vorgeht.⁵¹ Unabhängig davon hat I im Vorfeld der Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses Informationen eingeholt (§§ 80 bzw. 87 Abs. 1 S. 1 KV M-V⁵²), den Beschluss deutlich kritisiert und erst dann eine Frist zur Aufhebung des aus seiner Sicht rechtswidrigen Beschlusses gesetzt. Die Bürgerschaft hatte somit schon vor der Beanstandung hinreichend Möglichkeit gehabt, zur Rechtmäßigkeit ihres Beschlusses Stellung zu nehmen. Ob die vorherige Beanstandung durch I in seiner Eigenschaft als Fach- oder Rechtsaufsicht erfolgt ist, kann hier dahingestellt bleiben. Im Rahmen des Weisungsrechts steht den Fachaufsichtsbehörden bei rechts- oder sachwidrigen Beschlüssen auch ein Beanstandungsrecht – als minus gegenüber dem Weisungsrecht – zu.⁵³

c) Form

Eine bestimmte Form ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, so dass § 37 Abs. 2 VwVfG M-V Anwendung findet. In der Regel wird aber aus Gründen der Rechtssicherheit und Nachweisbarkeit die Schriftform gewählt.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

Gem. § 81 KV M-V kann die Rechtsbehörde Beschlüsse der Bürgerschaft, die das geltende Recht verletzen, aufheben. Voraussetzung einer rechtmäßigen Aufhebungsverfügung ist somit, dass der Bürgerschaftsbeschluss formell und/oder materiell rechtswidrig ist.⁵⁴

a) Formelle Rechtswidrigkeit des Bürgerschaftsbeschlusses?

Der Beschluss der Bürgerschaft ist formell rechtmäßig, wenn sie hierfür zuständig war und die einschlägigen Verfahrens- und Formvorschriften eingehalten wurden.

aa) Zuständigkeit

Die Bürgerschaft müsste für den gefassten Beschluss zuständig gewesen sein.

(1) Verbandskompetenz

Das setzt zunächst voraus, dass die Stadt Greifswald als Verwaltungsträgerin für die zu regelnden Aufgaben zuständig

⁵⁰ Vgl. *Weitz*, LKRZ 2013, 322 (324).

⁵¹ Vgl. *Grawert*, NWVBl. 1997, 235 (237).

⁵² Ähnliche Vorschriften: § 137 HGO; § 120 BWGO; Art. 111 BayGO; § 112 BbgKV; § 172 NKV; § 129 SaarlKSVG; § 113 SächsGO; § 119 ThürKO.

⁵³ VG Augsburg, Beschl. v. 11.8.2014 – Au 3 S 14.1016, Rn. 27 m.w.N.

⁵⁴ Vgl. nur VG München BeckRS 2009, 48434.

ist (Verbandskompetenz). Der Beschluss der Bürgerschaft bezog sich auf eine Maßnahme des Ordnungsrechts, da mögliche Gefahren durch vom Haus herabfallende Dachziegel beseitigt werden sollten. Die Verbandskompetenz der Stadt Greifswald ergibt sich für Aufgaben der bauaufsichtlichen Gefahrenabwehr aus § 57 Abs. 1 S. 2 LBauO.⁵⁵

Fraglich ist jedoch, ob die Stadt eine Ordnungsverfügung an das Land und damit an einen anderen Verwaltungsträger richten kann. Es ist umstritten, ob ordnungsbehördliche Verfügungen an einen anderen Hoheitsträger, mit dem Inhalt, die Gefahr als Pflichtiger zu beseitigen, ergehen dürfen. Nach der h.M. darf – von Sonderregelungen und Ausnahmelagen, z.B. Gefahr im Verzug abgesehen – eine Hoheitsverwaltung nicht mit Anordnungen oder gar mit Zwang in die hoheitliche Tätigkeit einer anderen Hoheitsverwaltung, sei es derselben, sei es einer anderen Körperschaft, eingreifen.⁵⁶ Für die Beachtung auch der fachfremden Gesetze ist also in der Regel die jeweils tätig werdende Hoheitsverwaltung selbst zuständig und verantwortlich, nicht die fremde Fachbehörde. Dieser Grundsatz schließt aber nach ganz h.A. nur Übergriffe und Eingriffe in die der anderen Hoheitsverwaltung zustehende Tätigkeit aus, nicht aber Einwirkungen, welche ihre Tätigkeit unberührt lassen.⁵⁷ Diese Kompetenzbeschränkung beruht auf dem Gedanken, dass jede Behörde bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben allein und selbst dafür zu sorgen hat, dass bei ihrer Tätigkeit keine Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ausgehen, wozu sie nötigenfalls über die ihr übergeordnete Aufsichtsbehörde angehalten werden kann. Dieser Gedanke greift jedoch dann nicht ein, wenn der andere Hoheitsträger fiskalisch und damit wie jedes Privatrechtssubjekt tätig wird. Handelt also die Behörde fiskalisch, unterliegt sie auch der Zuständigkeit der Ordnungsbehörde.⁵⁸ Ordnungsverfügungen gegen einen anderen Hoheitsträger sind danach insoweit zulässig, als die Wirkungen der Verfügung nicht den Grad einer Kompetenznegation des anderen Hoheitsträgers annehmen und die Erfüllung dessen hoheitlicher Aufgaben nicht beeinträchtigt wird.⁵⁹

Vorliegend soll sich die nach dem Beschluss der Bürgerschaft zu erlassende Ordnungsverfügung an das Land in seiner Eigenschaft als Eigentümer des an B vermieteten Gebäudes richten. Die wirtschaftliche Nutzung des Vermögens einer kommunalen Selbstverwaltungskörperschaft auf der Grundlage privatrechtlicher Verträge, wie hier mittels Mietvertrages (§ 535 BGB), ist eine typische fiskalische Tätigkeit, die nicht unmittelbar der Wahrnehmung öffentlicher Aufga-

ben dient.⁶⁰ Im Zusammenhang mit dabei verursachten Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung sind die Ordnungsbehörden zuständig.

(2) Organkompetenz

Daneben müsste die Bürgerschaft das für die Entscheidung über die Sache zuständige Organ sein (Organkompetenz). Nach § 22 Abs. 2 S. 1 KV M-V⁶¹ ist die Gemeindevertretung (hier Bürgerschaft) für alle wichtigen Angelegenheiten der Gemeinde zuständig (sog. Grundsatz der Allzuständigkeit). Dagegen begründen § 38 Abs. 3 S. 2 KV M-V für die Geschäfte der laufenden Verwaltung und § 38 Abs. 5 S. 1 KV M-V für die Aufgaben im übertragenen Wirkungskreis die Organkompetenz des Bürgermeisters.

Unter Geschäfte der laufenden Verwaltung fallen die Geschäfte, die in mehr oder weniger regelmäßiger Wiederkehr vorkommen und zugleich nach Größe und Umfang der Verwaltungstätigkeit und Finanzkraft der Gemeinde von sachlich weniger erheblicher Bedeutung sind.⁶² Dazu zählen regelmäßig auch ordnungsrechtliche Anordnungen im Bereich der Gefahrenabwehr. Hier könnte dies jedoch zweifelhaft sein, da möglicher Adressat der erhebliche Kosten auslösenden Verfügung nicht die Stadt Greifswald, sondern das Land M-V ist. Letztlich kann die konkrete Einordnung hier jedoch dahingestellt bleiben, da die Organkompetenz der Bürgerschaft auf jeden Fall begründbar ist. Verneint man nämlich das Vorliegen eines Geschäfts der laufenden Verwaltung, so folgt die Organkompetenz der Bürgerschaft aus ihrer originären Allzuständigkeit nach § 22 Abs. 2 S. 1 KV M-V. Nimmt man hingegen ein einfaches Geschäft an, so schließt das die Zuständigkeit der Bürgerschaft nicht aus. Gem. § 22 Abs. 2 S. 3 KV M-V hat die Bürgerschaft nämlich das Recht, bereits übertragene Angelegenheiten jederzeit wieder an sich zu ziehen.⁶³ § 38 Abs. 3 S. 2 KV M-V steht also einer Organkompetenz der Bürgerschaft nicht entgegen.

Bedenken gegen eine Sachentscheidungsbefugnis der Bürgerschaft in ordnungsrechtlichen Angelegenheiten könnten sich aber daraus ergeben, dass es sich hierbei um eine Aufgabe im übertragenen Wirkungskreis handelt (§ 38 Abs. 5 S. 1 KV M-V). Eine Organkompetenz der Bürgerschaft in diesem Bereich könnte mit der Weisungsbefugnis der Fachaufsichtsbehörde nach § 87 Abs. 2 KV M-V kollidieren. Gemäß § 38 Abs. 5 S. 2 KV M-V hat nämlich der Bürgermeister die im Rahmen der Fachaufsicht ergehenden Weisungen durchzuführen.⁶⁴ Diese Bedenken gelten nicht nur bei Annahme einer originären Zuständigkeit der Bürgerschaft, sondern auch für den Fall, dass die Bürgerschaft ihr Recht auf Wieder-an-sich-ziehen einer übertragenen Angelegenheit ausübt, da auch dann ihre Gestaltungsfreiheit durch das staatliche Weisungsrecht eingeschränkt ist. Ein Konflikt droht

⁵⁵ Ähnliche Landesvorschriften: § 57 Abs. 1 Nr. 1 ThürBauO; § 57 Abs. 1 BauO LSA; § 57 Abs. 1 SächsBauO; § 57 Abs. 1 NBauO.

⁵⁶ BVerwGE 29, 52 (59 m.w.N.); Götz, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 15. Aufl. 2013, Rn. 240; Knemeyer, Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Aufl. 2007, Rn. 273.

⁵⁷ BVerwGE 29, 52 (59).

⁵⁸ Hess. VGH, Urt. v. 27.3.2014 – 8 A 1251/12, Rn. 36; Götz (Fn. 56), Rn. 243; Knemeyer (Fn. 56), Rn. 274.

⁵⁹ OVG S-H, Urt. v. 31.1.2002 – 4 L 107/01, Rn. 41; OVG S-H, Urt. v. 3.4.1998 – 4 L 133/96, Rn. 37; vgl. Götz (Fn. 56), Rn. 238 ff.

⁶⁰ Vgl. Zilkens, JuS 2001, 785 (787).

⁶¹ Ähnliche Vorschriften: § 50 Abs. 1 HGO; § 28 Abs. 1 BbgKV; § 27 Abs. 1 GO S-H.

⁶² Siehe hierzu nur Meyer (Fn. 15), Rn. 444 m.w.N.

⁶³ Vgl. hierzu OVG M-V, Urt. v. 8.6.2010 – 2 M 109/10, Rn. 8.

⁶⁴ Matzick (Fn. 7), § 87 Rn. 3.

jedoch erst dann, wenn die Aufsichtsbehörde eine vom Bürgerschaftsbeschluss divergierende Weisung erteilt. Ist eine solche Weisung ergangen, entfällt eine Sachentscheidungsbezugnis der Bürgerschaft und die Kontrolle der Bürgerschaft über den Bürgermeister reduziert sich darauf, die ordnungsgemäße Ausführung der Weisung zu überwachen. Ist jedoch noch keine aufsichtsbehördliche Weisung ergangen, besteht auch kein Anlass, die Organkompetenz der Bürgerschaft hinsichtlich der sachlichen Entscheidung in Angelegenheiten der Aufgaben im übertragenen Wirkungskreis zu beschränken, zumal bei der Beschlussfassung der Bürgerschaft nicht abzusehen ist, ob eine aufsichtsbehördliche Weisung überhaupt erfolgen wird. Die Bürgerschaft kann deshalb auch in ordnungsrechtlichen Angelegenheiten Beschlüsse fassen, zu deren Durchführung der Bürgermeister auch verpflichtet ist, bis eine anderweitige Weisung der Fachaufsicht ergeht.

Hier hat die Bürgerschaft ihren Beschluss gefasst, bevor eine Anweisung an den O ergehen konnte, diesen Beschluss zu beanstanden. Die Organkompetenz der Bürgerschaft war durch die Möglichkeit aufsichtsbehördlicher Weisungen im Bereich des übertragenden Wirkungskreises somit nicht von vornherein beschränkt.

Die Bürgerschaft war somit für den Beschluss zuständig.

bb) Verfahren

In verfahrensmäßiger Hinsicht ist ein ordnungsgemäßer Bürgerschaftsbeschluss nach §§ 29 ff. KV M-V⁶⁵ erforderlich.

(1) Ordnungsgemäße Einberufung

Von einer gemäß § 29 Abs. 1 KV M-V ggf. i.V.m. §§ 1, 6 GO der Bürgerschaft erforderlichen ordnungsgemäßen Einberufung der Bürgerschaft ist mangels entgegenstehender Hinweise im Sachverhalt auszugehen.

(2) Öffentlichkeit der Sitzung

Ebenso sind entgegen anderslautender Sachverhaltsangaben die Vorschriften über die Öffentlichkeit der Sitzung (§ 29 Abs. 5 S. 1 KV M-V) eingehalten worden.

(3) Ordnungsgemäße Beschlussvorlage

Gemäß § 29 Abs. 3 S. 3 KV M-V sollen die Beschlussvorlagen unter Einhaltung der Ladungsfrist übersandt werden. Fraglich ist somit, ob die erst in der Sitzung vorgelegte Beschlussvorlage eine ordnungsgemäße Befassung ermöglichte, da sich alle Bürgerschaftsmitglieder erst in der Sitzung mit der Angelegenheit befassen konnten. Derartige sog. Tischvorlagen liegen in Abgrenzung zu Änderungsvorschlägen eines Bürgerschaftsmitgliedes zu einem Tagesordnungspunkt dann vor, wenn ein neuer – von der Tagesordnung bislang nicht abgedeckter – Beratungsgegenstand eingebracht wird.⁶⁶ Zur Beurteilung, wann es sich um einen neuen Beratungsgegenstand handelt, sind der bisherige Kenntnisstand der Bür-

gerschaftsmitglieder und die Vorgeschichte der Beschlussfassung zu berücksichtigen.⁶⁷ Hier wird den einzelnen Vertretern der Bürgerschaft erst in der von P einberufenen Sitzung eine 2-seitige Beschlussvorlage ausgehändigt; eine vorherige Befassung fand nicht statt. Somit handelt es sich um eine sog. Tischvorlage. Da nach § 29 Abs. 3 S. 3 KV M-V die Beschlussvorlagen im Regelfall innerhalb der Ladungsfrist übersandt werden sollen, führt dies dazu, dass sog. Tischvorlagen nur in engen (atypischen) Ausnahmefällen zulässig sind.⁶⁸ In Betracht kommt etwa das Vorliegen einer dringenden Angelegenheit im Sinne von § 29 Abs. 4 KV M-V, die keinen Aufschub bis zur nächsten Sitzung duldet⁶⁹ und wenn die Beschlussvorlage kurzfristig von den einzelnen Vertretern der Bürgerschaft zur Kenntnis genommen werden kann. Vorliegend geht es um eine dringliche Angelegenheit, da eine Ordnungsverfügung aufgrund der bereits herabgefallenen Dachziegelsteine auf den am Haus vorbeiführenden Gehweg unumgänglich ist und der Bürgermeister bereits eine solche Verfügung gegen die Stadtbäckerei erlassen will. Aufgrund der Eilbedürftigkeit der Sanierungsmaßnahmen ist somit eine Ausnahme von der Regel in § 29 Abs. 3 S. 2 KV M-V zulässig. Wenn schon eine Erweiterung der Tagesordnung in der Sitzung in diesem Fall zulässig wäre (§ 29 Abs. 4 KV M-V i.V.m. § 6 Abs. 3 GO), dann muss auch eine Tischvorlage möglich sein.⁷⁰

Auch wird man annehmen können, dass die Mitglieder der Bürgerschaft die Beschlussvorlage aufgrund des Umfangs und der enthaltenen Daten kurzfristig aufnehmen können. Mit Blick auf die Überlegung, nur mit den vorgelegten Daten in der 2-seitigen Vorlage eine möglicherweise unzureichende Entscheidungsgrundlage zu besitzen, kann der ergänzende und erläuternde Vortrag des S, der nach § 17 Abs. 2 KV M-V i.V.m. § 2 Abs. 3 GO gehört werden konnte, Berücksichtigung finden. Derartige Beschlussvorlagen mündlich durch Sachverständige näher erläutern zu lassen, ist in der Praxis (z.B. etwa bei Planungen etc.) durchaus üblich und nicht zu beanstanden. Vor dem Hintergrund, dass es um die Sanierung eines Daches geht, was keine überdimensionale Komplexität aufweisen dürfte, wird bei lebensnaher Betrachtung eine Befassung in der Sitzung noch zumutbar sein.

(4) Beschlussfähigkeit

Fraglich ist, ob die Bürgerschaft bei der Beschlussfassung beschlussfähig war. Die Beschlussfähigkeit der Bürgerschaft beurteilt sich nach § 30 Abs. 1 KV M-V,⁷¹ wonach mehr als die Hälfte der gesetzlichen Mitgliederzahl anwesend sein müssen. In der 55.956 Einwohner zählenden Stadt Greifswald beträgt die Anzahl der Bürgerschaftsmitglieder 43 gemäß § 4 Abs. 1 KWG M-V. Folglich müssten von den 43 Mitgliedern

⁶⁷ VG Greifswald LKV 1999, 110; W. Schmitz, VerwRdsch 1990, 266 (267).

⁶⁸ OVG M-V DÖV 1998, 1014; Gentner, in: Schweriner Kommentar zur KV M-V, 4. Aufl. 2014, § 29 Rn. 13.

⁶⁹ Gentner (Fn. 68), § 29 Rn. 13.

⁷⁰ Gentner (Fn. 68), § 29 Rn. 13.

⁷¹ Vgl. zu weiteren Landesvorschriften: § 53 HGO; § 38 BbgKV; Art. 47 BayGO; § 38 GO S-H.

⁶⁵ Vgl. in andern Bundesländern: §§ 34 ff. GO S-H; §§ 52 ff. HGO; §§ 34 ff. BbgKV; §§ 34 ff. GO B-W; Art. 46 ff. BayGO; §§ 63 ff. NKV.

⁶⁶ VG Greifswald LKV 1999, 110.

22 Mitglieder anwesend sein. Als „anwesend“ anzusehen sind alle Mitglieder, die sich im Zeitpunkt der Beschlussfassung im Sitzungsraum befinden.⁷² Über die Beschlussvorlage abgestimmt haben 21 Bürgerschaftsmitglieder (11 Ja- zu 9 Nein-Stimmen und eine Enthaltung). Außerdem befand sich im Sitzungsraum noch das Mitglied T, der zwar von der weiteren Beschlussfassung ausgeschlossen worden war, sich aber weigerte, den Saal zu verlassen. Demnach waren 22 Mitglieder der Bürgerschaft, also mehr als die Hälfte, im Sitzungssaal.

Fraglich ist jedoch, wie sich der Ausschluss von T von der Beschlussfassung auf deren „Anwesenheit“ im Sinne des § 30 Abs. 1 S. 1 KV M-V auswirkt. Die gesetzlich normierte Ausnahmeregelung des § 30 Abs. 2 KV M-V greift lediglich den Fall auf, dass mehr als die Hälfte der Mitglieder einem Mitwirkungsverbot nach § 24 KV M-V unterliegen müssen, um noch die Beschlussfähigkeit mit einem Drittel der Mitglieder festzustellen. Diese Ausnahmeregelung ist hier aber ersichtlich nicht einschlägig. Auch muss ein Meinungsstreit darüber, ob ausgeschlossene Mitglieder im Rahmen der Beschlussfähigkeit mitzählen oder nicht,⁷³ vorliegend nicht entschieden werden, da die Bürgerschaft jedenfalls gemäß § 30 Abs. 1 S. 4 KV M-V als beschlussfähig anzusehen ist. § 30 Abs. 1 S. 4 KV M-V normiert eine Fiktion der Beschlussfähigkeit insoweit, als die Bürgerschaft als beschlussfähig gilt, solange nicht ihre Beschlussunfähigkeit festgestellt wurde. Diese Fiktion gilt allerdings nur für den Fortbestand der Beschlussfähigkeit, kann also diese bei Beschlussunfähigkeit schon bei Beginn der Sitzung nicht ersetzen.⁷⁴

In der Sitzung waren zunächst 22 und damit mehr als die Hälfte der Mitglieder anwesend, so dass die Bürgerschaft zu Beginn der Sitzung beschlussfähig war. Eine Beschlussunfähigkeit wurde danach nicht festgestellt, so dass die Bürgerschaft gemäß der Fiktion des § 30 Abs. 1 S. 4 KV M-V weiterhin als beschlussfähig anzusehen ist. Die Fiktion gilt jedoch nicht grenzenlos; bei offenkundiger Beschlussunfähigkeit nach § 30 Abs. 1 S. 6 KV M-V bleibt die Bürgerschaft nicht allein aufgrund der fehlenden Feststellung beschlussfähig. Sinn und Zweck der Fiktion des § 30 Abs. 1 S. 4 KV M-V ist es, die Arbeitsfähigkeit der Gemeindevertretung sicherzustellen und Rechtssicherheit im Hinblick auf getroffene Entscheidungen zu gewährleisten. Die Vorschrift soll aber nicht von einer Minderheit bewusst dazu missbraucht werden können, Beschlüsse zu ermöglichen, zu denen sie eigentlich nicht imstande ist.⁷⁵ Vorliegend nahm mehr als ein Drittel der

Mitglieder an der Sitzung teil, so dass jedenfalls nicht von einer evidenten Beschlussunfähigkeit ausgegangen werden kann. Somit war die Bürgerschaft beschlussfähig.

(5) Mitwirkungsverbot

Durch die Anwesenheit von T bei den Beratungen sowie seine Anwesenheit bei der Beschlussfassung könnte gegen das Mitwirkungsverbot wegen Befangenheit verstoßen worden sein, § 24 KV M-V.⁷⁶ T wurde durch Beschluss von der Bürgerschaftssitzung ausgeschlossen; blieb aber trotzdem im Sitzungssaal. Eine Entscheidung, die unter Verstoß gegen das Mitwirkungsverbot zustande kommt oder bei der der Gemeindevertreter unberechtigt ausgeschlossen wird, ist nach § 24 Abs. 4 S. 1 KV M-V unwirksam. Obwohl nur für den Fall des § 24 KV M-V⁷⁷ geregelt, kann dies auch für einen Ausschluss aus anderen Gründen gelten.⁷⁸

T wäre zu Unrecht ausgeschlossen worden, wenn die entsprechende Ordnungsmaßnahme unzulässig gewesen wäre. Zu beachten ist, dass der Verweis aus dem Sitzungssaal nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nur als letztes Mittel in Betracht kommt, etwa dann, wenn der Gang der Verhandlung in besonders hohem Maße gestört wird. Dabei ist auch zu beachten, dass ein unberechtigter Ausschluss das demokratische Kräfteverhältnis verändert und damit den Wählerwillen und die Ausübung des Mandats als einem zentralen demokratischen Recht nach § 23 Abs. 1 KV M-V ausschließt.

In Betracht kommt vorliegend ein Ausschließungsgrund nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V.⁷⁹ Danach kann ein Mitglied der Gemeindevertretung ausgeschlossen werden, wenn die Entscheidung ihm selbst oder einem seiner Angehörigen im Sinne von § 20 Abs. 5 VwVfG M-V einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil bringen kann. Mit dem so normierten Ausschließungsgrund hat der Gesetzgeber das Ziel verfolgt, jede hauptamtliche und ehrenamtliche Tätigkeit für die Gemeinde von individuellen Sonderinteressen freizuhalten, um durch eine allein an Gesetz und öffentlichem Wohl orientierte Tätigkeit das Vertrauen in eine unvoreingenommene Kommunalverwaltung zu stärken.

Das Korrektiv der Unmittelbarkeit dient dazu, Mitwirkungsverbote nicht zum Schaden der demokratischen Legitimation der Beschlussgremien ausufern zu lassen. Auf der einen Seite sollen Entscheidungen in eigener Sache verhindert werden, auf der anderen Seite soll das Mitwirkungsverbot gerade in Fällen einer vielschichtigen und differenzierten Interessenlage im Hinblick auf den weiten Kreis der möglichen Betroffenen im Interesse der Funktionsfähigkeit der Gemeindevertretung und der demokratischen Teilhabe nicht ausarten. Hinsichtlich der Auslegung des Begriffs der „Unmittelbarkeit“ des Vor- oder Nachteiles werden zu den im Wesentlichen gleich lautenden Vorschriften der landesrecht-

⁷² *Gentner* (Fn. 68), § 30 Rn. 3; vgl. auch *Rauball*, in: *Papermann/Roters*, GO NRW, 3. Aufl. 1981, § 34 a.F. Rn. 1; *Waechter*, *Kommunalrecht*, 3. Aufl. 1997, Rn. 314; *Gern*, *Deutsches Kommunalrecht*, 2. Aufl. 1997, Rn. 485 zur Rechtslage in M-V.

⁷³ Nach *Gentner* (Fn. 68), § 24 Rn. 25, werden ausgeschlossene Mitglieder als nicht anwesend im Sinne von § 30 Abs. 1 S. 1 KV M-V bewertet.

⁷⁴ Vgl. *Gentner* (Fn. 68), § 30 Rn. 4.

⁷⁵ Vgl. *Held/Becker*, KV/GO, Stand: Juni 2011, § 49 Anm. 2.1 ff. mit Verweis auf OVG NRW OVG 17, 261; 19, 42.

⁷⁶ Ähnliche Landesvorschriften zB: §§ 31 Abs. 2 i.V.m. 22 BbgKV; §§ 43 Abs. 2 i.V.m. 31 GO NRW.

⁷⁷ Vgl. § 24 Abs. 4 KV M-V.

⁷⁸ Was in M-V indes unklar ist: Gute Kandidaten erwägen hier einen Analogie- oder auch Umkehrschluss.

⁷⁹ Vgl. ähnliche Landesvorschriften wie etwa: §§ 31 Abs. 2 i.V.m. 22 BbgKV; §§ 43 Abs. 2 i.V.m. 31 GO NRW.

lichen Kommunalverfassungsgesetze unterschiedliche Auffassungen vertreten:⁸⁰ Zum einen soll eine solche Unmittelbarkeit dann anzunehmen sein, „wenn die Entscheidung ohne Hinzutreten eines weiteren Umstandes eine natürliche Person direkt berührt“ (direkte Kausalität).⁸¹ Maßgeblich ist damit die allein formale Erwägung, ob die Betroffenheit eines weiteren administrativen Umsetzungsaktes bedarf. Gefordert wird somit ein formal-kausaler Zusammenhang zwischen Mitwirkung und dem daraus resultierenden Vor- oder Nachteil.⁸² Nach anderer Auffassung soll maßgeblich sein, ob der Gemeindevertreter auf Grund besonderer persönlicher Beziehungen zum Gegenstand der Beschlussfassung ein individuelles Sonderinteresse an der Entscheidung hat, das zu einer Interessenkollision führen kann und die Besorgnis einer beeinflussten Stimmabgabe rechtfertigt.⁸³

Zutreffenderweise kommt es auf eine materielle Betrachtungsweise an: Für die Auslegung des Begriffs der Unmittelbarkeit ist das gesetzgeberische Ziel zu beachten, die Entscheidungen der Gemeindevertretung von individuellen Sonderinteressen freizuhalten und auf diese Weise das Vertrauen in eine unvoreingenommene öffentliche Verwaltung zu stärken.⁸⁴ Personen, die wegen eines unmittelbaren Eigeninteresses am Ausgang des Verfahrens oder wegen enger Beziehungen zu natürlichen oder juristischen Personen, die aus persönlichen oder wirtschaftlichen Gründen ein Interesse an der Entscheidung haben, nicht die Gewähr für eine uneinflusste Wahrnehmung ihrer Befugnisse bieten, sollen von der Entscheidungsfindung ausgeschlossen sein, damit bereits der „böse Schein“ einer sachwidrigen Verfolgung von Sonderinteressen in der Kommunalverwaltung vermieden wird. Um diesem Gesetzeszweck gerecht zu werden, genügt es nicht, die in Frage kommenden Sachverhalte unter eine schematisierende Kausalitätsformel zu subsumieren. Die Norm liefe bei ihrer konsequenten Anwendung leer, da so gut wie alle Beschlüsse einer Gemeindevertretung eines Ausführungsaktes durch die Gemeindeverwaltung bedürfen. Mit „unmittelbar“ ist die „unmittelbare persönliche Beteiligung“ gemeint. An ihr fehlt es vor allem dann, wenn der Mitwirkende lediglich als Angehöriger einer bestimmten Personengruppe, eines weiteren Kreises, also „mittelbar“ betroffen ist.⁸⁵ Daraus folgt, dass die Mitwirkungsverbote des § 24 KV M-V verhindern sollen, dass ein Gemeindevertreter mitwirkt, der auf Grund persönlicher Beziehungen zu dem Gegenstand der Beratung oder Beschlussfassung ein individuelles Sonderinteresse hat, das zu einer Interessenkollision führen kann und die Besorgnis rechtfertigt, dass der Betreffende

nicht mehr uneigennützig und nur zum Wohl der Gemeinde handelt.⁸⁶

Die in § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V erwähnten Vor- und Nachteile können sowohl materieller als auch immaterieller Art sein. Nicht nur der Vermögensvor- oder Nachteil kann zu einem Mitwirkungsverbot führen, sondern ebenfalls ein in Geldwerten nicht messbarer Vor- oder Nachteil.⁸⁷ Die Frage, ob ein die Mitwirkung ausschließendes individuelles Sonderinteresse vorliegt, kann nur auf Grund einer wertenden Betrachtung der Verhältnisse des Einzelfalles entschieden werden.⁸⁸

E ist zunächst nach § 20 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 i.V.m. S. 2 Nr. 1 VwVfG M-V Angehöriger des T. Fraglich ist, ob der E im Zusammenhang mit der Entscheidung ein unmittelbarer Nachteil entsteht. Ob ein Nachteil im Sinne von § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V vorliegt, kann – wie oben erörtert wurde – entweder stärker wertorientiert („böser Schein“) oder kausalitätsorientiert (naheliegende Folge der Entscheidung) ermittelt werden. Ausreichend ist nach verständiger Auffassung die nicht ganz fernliegende Möglichkeit eines Nachteils („kann“).⁸⁹ Dabei spielt es auch keine Rolle, dass zur „Realisierung“ des Nachteils noch weitere Entscheidungen oder Umstände erforderlich sind.⁹⁰ Allein die Beschäftigung bei B führt noch nicht zu einem solchen unmittelbaren Vor- oder Nachteil. Die Entscheidung über die Frage, ob B als Ordnungsverpflichteter heranzuziehen ist, hat für E höchstens rein mittelbare Folgen, etwa für die Arbeitsplatzsicherung. Im Übrigen wäre ein so begründetes Mitwirkungsverbot wegen § 24 Abs. 2 Nr. 1 KV M-V unbeachtlich. Ein Mitwirkungsverbot nach § 24 Abs. 1 KV M-V gilt nämlich dann nicht, wenn der Vor- oder Nachteil nur darauf beruht, dass jemand einer Berufsgruppe angehört, deren gemeinsame Interessen durch die Angelegenheit berührt werden. E könnte hier zur abstrakten Berufsgruppe der „Beschäftigten bei der B“ gehören. Eine Gruppe ist zumeist dann anzunehmen, je allgemeiner und abstrakter sich die die Personenmehrheit eingrenzenden Merkmale gestalten und je größer die Anzahl der Interessenträger in der Gemeinde ausfällt.⁹¹ Von einer Berufs- bzw. Bevölkerungsgruppe kann nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift dann nicht mehr gesprochen werden, wenn nur eine kleine Gruppe persönlich bekannter und aufzählbarer Einzelpersonen in Frage steht⁹² und die Folgen einer bestimmten Entscheidung von vorneherein ohne weiteres individualisierbar sind.⁹³ Auch wenn die Anzahl der Betrof-

⁸⁰ Hierzu mit den entsprechenden Nachweisen *Glage*, Mitwirkungsverbote in den Gemeindeordnungen, 1995, S. 136 ff.

⁸¹ HessVGH NVwZ 1982, 44. Nunmehr diese Rechtsprechung ablehnend der 8. Senat des HessVGH LKRZ 2014, 246 (248).

⁸² So etwa *Meyer*, LKV 2003, 118 (120).

⁸³ NdsOVG NVwZ 1982, 44; ähnlich v. *Mutius*, VerwArch 65, 429 (435).

⁸⁴ OVG NRW OVG 34, 60.

⁸⁵ Vgl. OVG S-H NordÖR 2003, 37.

⁸⁶ Hess. VGH LKRZ 2014, 246 (248 m.w.N.); VGH B-W NVwZ-RR 1993, 504; VGH B-W NVwZ 1994, 193.

⁸⁷ VGH B-W NVwZ 1994, 193; VG Minden NVwZ 1989, 689 (691); *Gentner* (Fn. 68), § 24 Rn. 6.

⁸⁸ So bereits VG Greifswald, Beschl. v. 5.12.1996 – 4 B 2420/96, Rn. 13.

⁸⁹ *Kopp/Ramsauer* (Fn. 38), § 20 Rn. 33 m.w.N.

⁹⁰ *Kopp/Ramsauer* (Fn. 38), § 20 Rn. 37 m.w.N.

⁹¹ So Hess. VGH LKRZ 2014, 246 (249).

⁹² *Gentner* (Fn. 68), § 24 Rn. 21; VGH B-W DÖV 1993, 1098 (1099); VGH B-W NVwZ-RR 1993, 504; Hess. VGH LKRZ 2014, 246 (249).

⁹³ Hess. VGH LKRZ 2014, 246 (249).

fenen hierfür allein nicht ausschlaggebend sein kann, wird man bei den 60 Beschäftigten der B-GmbH nicht annehmen können, dass durch den Beschluss ein Individualinteresse der E berührt wird. Vielmehr geht es hier um ein kollektives Interesse⁹⁴, da es sich um eine Gruppe handelt, die – jedenfalls bezogen auf die konkrete Entscheidung – gemeinsame Interessen hat,⁹⁵ so dass damit der Betroffene, hier E, lediglich als Teil einer bestimmten Berufs- oder Bevölkerungsgruppe anzusehen ist.⁹⁶ Mithin lässt sich ein Mitwirkungsverbot des T hierauf nicht stützen.

Jedoch könnte die symbolische und mit Worten geführte Parteinahme für die B in der öffentlichen Sitzung die Befangenheit des T gem. § 21 VwVfG M-V begründen. Das setzt zunächst voraus, dass § 21 VwVfG neben § 24 KV M-V Anwendung finden kann. Eine direkte Anwendung scheidet aus, da die Regelungen der Kommunalverfassung spezieller sind. In Betracht kommt somit nur eine Analogie. Für eine Analogie fehlt es jedoch an einer planwidrigen Regelungslücke, da der Gesetzgeber bewusst auf weitere Befangenheitstatbestände verzichtet hat. Dies wird bereits deutlich an der Regelung in § 38 Abs. 8 S. 2 KV M-V, wonach die Vorschrift des § 20 VwVfG unberührt bleiben soll. Ein solcher Verweis findet sich nur beim Ausschluss vom Bürgermeister, nicht aber bei § 24 KV M-V. Ein Rückgriff auf § 21 VwVfG M-V ist somit ausgeschlossen.⁹⁷

Fraglich ist somit, ob T durch die anstehende Entscheidung in der Bürgerschaft einen eigenen unmittelbaren Vor- oder Nachteil im Sinne von § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V erlangen konnte. Ein unmittelbarer Vor- oder Nachteil ist gegeben, wenn T aufgrund persönlicher Beziehungen zu dem Gegenstand der Beratung oder Beschlussfassung ein individuelles Sonderinteresse hat, das zu einer Interessenkollision führen kann und die Besorgnis rechtfertigt, dass der Betreffende nicht mehr uneigennützig und nur zum Wohl der Gemeinde handelt.⁹⁸ Zweck der Befangenheitsvorschrift ist es, das Vertrauen der Bürger in eine am Wohl der Allgemeinheit orientierte und unvoreingenommene Kommunalverwaltung zu stärken. Die Frage, ob ein die Wirkung ausschließendes individuelles Sonderinteresse vorliegt, kann wie bereits erörtert nicht allgemein, sondern nur aufgrund einer wertenden Betrachtungsweise der Verhältnisse des Einzelfalls entschieden werden. Dabei kann jeder individualisierbare materielle oder immaterielle Vor- oder Nachteil zu einer Interessenkol-

lision in dem hier maßgeblichen Sinn führen.⁹⁹ Nach wohl h.M. fällt unter einem immateriellen Vor- oder Nachteil auch das öffentliche Ansehen bzw. ein (politischer) Prestigeerfolg.¹⁰⁰ Dem T ging es nach den Sachverhaltsangaben gerade auch um einen Prestigeerfolg, da er sein öffentliches Ansehen mit der Frage der Einstandspflicht der B verband.

Hier könnte die symbolische Parteinahme für die B jedoch Ausfluss des freien Mandates (§ 23 Abs. 3 KV M-V) sein, mit der Folge, dass allein aus dem Tragen der Krawatte und den Sympathiebekundungen für B kein Befangenheitsausschluss erfolgen darf. Es liegt nämlich in der Natur der zu treffenden Entscheidung, dass sich ein Mitglied der Bürgerschaft zu der einen oder anderen Firma bekennen und wechselseitig zu beeinflussen suchen. Genau dies erfordert parlamentarischer Brauch. Jedoch ist hier zu beachten, dass die Sitzung öffentlich war. Bei der Beurteilung, ob der Beschluss dem T einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil bringen kann, ist auf den Empfängerhorizont des Gemeindebürgers, der eventuell als Zuhörer an der Sitzung teilnimmt, abzustellen.¹⁰¹ Eine symbolische und mit Worten zum Ausdruck gebrachte Parteinahme, die wie hier mit einem Ansehenserfolg oder -verlust des T verbunden ist, ist geeignet, etwa der anwesenden Öffentlichkeit den Eindruck zu vermitteln, T sei praktisch Lobbyist der B. Aufgrund des gesamten Verhaltens des T kann nicht ausgeschlossen werden, dass er im vorliegenden Fall nur individuelle Sonderinteressen verfolgt hat. Dies spricht letztlich dafür, die Voraussetzungen für einen Ausschluss zu bejahen.¹⁰² Gemäß § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V ist T demnach von der Mitwirkung an der Beratung und der Entscheidung zu Recht ausgeschlossen worden. Um dies sicherzustellen und nach außen sichtbar zu machen, hat der Ausgeschlossene grundsätzlich den Sitzungssaal zu verlassen. Bei einer öffentlichen Sitzung hat er jedoch wie jeder Einwohner das Recht, sich im Zuhörerbereich aufzuhalten (§ 24 Abs. 3 S. 1, 2. Halbs. KV M-V).¹⁰³ Es kommt deshalb auch nicht auf die Frage an, ob durch den weiteren Aufenthalt im Zuhörerbereich des Raumes der böse Schein der Einflussnahme ausgelöst wird.¹⁰⁴

Das Verfahren wurde somit ordnungsgemäß durchgeführt.

⁹⁴ Hess. VGH LKRZ 2014, 246 (248 f.).

⁹⁵ Siehe hierzu VG Frankfurt a.M. NVwZ-RR 2002, 868 (869).

⁹⁶ Der Sinn der Ausnahme der Vertretung von Gruppeninteressen vom Mitwirkungsverbot besteht gerade darin, dass die Entscheidung über eine dem Gemeinwohl am besten entsprechende Lösung eine Meinungsbildung unter Abwägung der verschiedenen Interessen erforderlich macht und dass diese Interessen deshalb im kommunalen Meinungsbildungsprozess repräsentiert sein sollen. Siehe VG Frankfurt a.M. NVwZ-RR 2002, 868 (869).

⁹⁷ *Gentner* (Fn. 68), § 24 Rn. 4.

⁹⁸ Hierzu VGH B-W NVwZ-RR 1993, 504; VGH B-W NVwZ 1994, 193 sowie obige Ausführungen.

⁹⁹ VGH B-W NVwZ-RR 1993, 504; VGH B-W NVwZ 1994, 193.

¹⁰⁰ VGH B-W NVwZ 1994, 193; OVG R-P NVwZ-RR 2000, 103 (104); VG Minden NVwZ-RR 1990, 273; VG Minden NVwZ 1989, 689 (691); VG Greifswald, *Der Überblick* 2001, 589 (590); *Kopp/Ramsauer* (Fn. 38), § 20 Rn. 33; *Fehling*, in: *Fehling/Kastner/Störmer* (Fn. 2), § 20 VwVfG Rn. 42; *Kintz*, LKRZ 2012, 77 (78); dagegen *Gentner* (Fn. 68), § 24 Rn. 6.

¹⁰¹ *Kintz*, LKRZ 2012, 77 (78).

¹⁰² A.A. vertretbar.

¹⁰³ Vgl. *Meyer*, LKV 2003, 118 (121).

¹⁰⁴ In diesem Sinne *Rentsch/Ziertmann*, *Gemeindeverfassungsrecht Schleswig-Holstein*, 2008, § 22 Rn. 20.

cc) Form

Die Beschlussfassung ist zwar schriftlich erfolgt und genügt somit den Anforderungen nach § 12 Abs. 1 GO. Jedoch fehlt es an der Unterschrift des Schriftführers gem. § 12 Abs. 2 GO. Folglich wurde gegen die Geschäftsordnung verstoßen. Ob Verstöße gegen die grundsätzlich nur das Binnenrecht gestaltende Geschäftsordnung¹⁰⁵ zur Nichtigkeit des gefassten Bürgerschaftsbeschlusses führen, ist umstritten. Nach einer Ansicht kommt es darauf an, ob es sich um einen wesentlichen oder einen unwesentlichen Verstoß handelt.¹⁰⁶ Als wesentlich gilt ein Verstoß, wenn die verletzte Geschäftsordnungsnorm subjektive Innen- oder Außenrechte betrifft und der Beschluss auf dem Verstoß beruhen kann. Demgegenüber soll der Verstoß unwesentlich sein, wenn die verletzte Geschäftsordnungsnorm nur eine bloße Ordnungsvorschrift ist, die keinen Rechtsschutzgehalt für Innen- oder Außenrechte aufweist oder, wenn der Verstoß als konkludente Änderung der Geschäftsordnung verstanden werden kann.¹⁰⁷ Diese Differenzierungen werden zum Teil auch abgelehnt. Danach hat ein Verstoß gegen die Geschäftsordnung nur dann die Nichtigkeit eines Beschlusses zur Folge, wenn durch die Geschäftsordnungsnorm zwingende gesetzliche Vorschriften wiedergegeben werden.¹⁰⁸ Nur so kann für das Außenverhältnis die nötige Rechtsklarheit gewährleistet werden. Zur Nichtigkeit führt ein Verstoß gegen die Geschäftsordnung allerdings auch dann, wenn gegen eine Vorschrift verstoßen wird, die zum gesetzlich festgelegten Mindestinhalt der Geschäftsordnung gehört. Ein Verstoß gegen eine reine Ordnungsvorschrift führt aber auch nach dieser Auffassung nicht zur Rechtswidrigkeit von Beschlüssen.¹⁰⁹

§ 29 Abs. 8 KV M-V bestimmt zwar, dass eine Niederschrift über jede Sitzung der Gemeindevertretung anzufertigen ist, jedoch trifft sie bewusst gerade keine weiteren Regelungen¹¹⁰ und schon gar nicht über die Notwendigkeit einer weiteren Unterschrift des Schriftführers. Folglich ist der Beschluss auch aus diesem Grund nicht rechtswidrig.

b) Materielle Rechtswidrigkeit des Bürgerschaftsbeschlusses?

Der Bürgerschaftsbeschluss als Akt einer internen Willensbildung¹¹¹ ist hier auf die Verpflichtung des O zum Erlass einer Ordnungsverfügung gegen das Land M-V gerichtet. Die

¹⁰⁵ Siehe zur Rechtsnatur nur OVG NRW NVwZ-RR 1997, 184 (185).

¹⁰⁶ Vgl. OVG NRW OVGE 15, 87 (91 f.); bei wesentlichen bzw. schwerwiegenden Verstößen; vgl. auch BVerfGE 91, 148, wonach es sich um evidente Verstöße handeln muss.

¹⁰⁷ Vgl. Ruff, KommJur 2009, 201 (203).

¹⁰⁸ OVG NRW NVwZ-RR 1997, 184 (185); BayVGH BeckRS 2009, 32617; VG Regensburg BeckRS 2005, 44196.

¹⁰⁹ Matzick (Fn. 7), § 81 Rn. 4.

¹¹⁰ Vielmehr ist nach dem Wortlaut von § 29 Abs. 8 KV M-V die weitere Ausgestaltung in der Geschäftsordnung vorzunehmen.

¹¹¹ Vgl. Ruff, KommJur 2009, 201 (204); Ehlers, in: Mann/Püttner, Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Bd. 1, 3. Aufl. 2007, § 21 Rn. 122 f.

Rechtsmäßigkeit des Bürgerschaftsbeschlusses hängt somit davon ab, ob eine solche Ordnungsverfügung gegen das Land zulässig ist. Der aufgehobene Bürgerschaftsbeschluss wäre somit materiell rechtswidrig, wenn O gegen das Land M-V eine Sanierungsverfügung nicht erlassen durfte.

aa) Ermächtigungsgrundlage

Als Ermächtigungsgrundlage für die Ordnungsverfügung kommt vorliegend § 58 Abs. 1 S. 2 LBauO M-V in Betracht.¹¹² Danach können die Bauaufsichtsbehörden in Wahrnehmung ihrer Aufgabe, bei der Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung und Beseitigung sowie bei der Nutzung und Instandhaltung von Anlagen darüber zu wachen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden (§ 58 Abs. 1 S. 2 LBauO M-V), die erforderlichen Maßnahmen treffen.

bb) Voraussetzungen

Das setzt zunächst voraus, dass das Bauwerk nicht den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspricht. Gem. § 3 Abs. 1 LBauO M-V sind bauliche Anlagen so instand zu halten, dass die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben und Gesundheit nicht gefährdet werden. Hier wird die Gesundheit der Fußgänger und Kunden der B, die an der Bäckerei vorbeilaufen oder diese betreten durch das Herabfallen von Dachziegeln gefährdet. Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift stellt somit eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit dar. Daran ändert auch die vorläufige Sicherung durch Schilder nichts, weil die Gefahr für Leib und Leben dadurch nach wie vor besteht.

cc) Ordnungspflichtiger

Das Land müsste ordnungsrechtlich zur Verantwortung gezogen werden können. Die ordnungsrechtliche Verantwortlichkeit ist nicht in der Bauordnung geregelt und ergibt sich somit aus dem Sicherheits- und Ordnungsrecht (sog. Ergänzungslehre). Wer Ordnungspflichtiger sein kann, ergibt sich aus §§ 68 ff. SOG M-V.¹¹³

¹¹² Allein schon aufgrund des Bearbeitervermerks verbietet sich ein Eingehen auf das DSchG M-V; auch fehlt im Sachverhalt jeglicher Hinweis auf eine Unterschützstellung des Gebäudes oder Gebäudeensembles. Im Übrigen ging es hier auch nicht um den Erhalt des Gebäudes, sondern in erster Linie um eine Maßnahme der Gefahrenabwehr, da von den herabfallenden Ziegeln eine Gefahr für die Gesundheit der Fußgänger ausgeht. Eine solche Ermächtigung zum Einschreiten wird in § 16 DSchG M-V nicht postuliert. Auch die §§ 13, 16 SOG M-V waren aufgrund der Spezialität der bauordnungsrechtlichen Gefahrenabwehrbestimmungen nachrangig (§ 12 SOG M-V).

¹¹³ Beispiele für ähnliche Landesvorschriften: § 217 LVwG S-H; §§ 13, 14, 16 ASOG Bln; §§ 6, 7, 9 HSOg; §§ 4, 5, 7 POG R-P; §§ 16 ff. OBG Bbg; §§ 8 ff. HmbSOG §§ 6 ff. NdsSOG; §§ 17 ff. OBG NRW.

(1) Zustandsstörer

Das Land ist Eigentümer des Grundstücks, von dem die Gefahr ausgeht und folglich nach § 70 Abs. 1 SOG M-V Ordnungspflichtiger. Dabei ist es grundsätzlich unerheblich, auf welche Weise der ordnungswidrige Zustand entstanden ist.¹¹⁴

(2) Einschränkung der Zustandshaftung?

Problematisch könnte jedoch vorliegend sein, dass die Schäden am Dach durch nicht mehr zu ermittelnde Dritte verursacht wurden. Die Zustandshaftung des Landes könnte somit aus Gründen der Billigkeit einzuschränken sein. Zum Teil wird die Auffassung vertreten, dass unter dem Gesichtspunkt der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG eine Einschränkung der Zustandshaftung – etwa hinsichtlich der Störereigenschaft oder der Kostentragungspflicht des Grundstückseigentümers – bis hin zur Übernahme der Gefahrenbeseitigung als Gemeinlast in den Fällen erforderlich sei, in denen der Störung kein persönliches Handeln oder gar Verschulden zugrunde liegt.¹¹⁵ Hintergrund dieser Überlegung ist, dass die Zustandshaftung Ausdruck der Sozialbindung des Eigentums in dem Sinn ist, dass „Eigentum verpflichtet“ (Art. 14 Abs. 2 GG), die von ihm ausgehenden Gefahren zu beseitigen. Allerdings kann die Sozialbindung wie jede Grundrechtsschranke ihrerseits nicht schrankenlos sein und wird insbesondere durch das Übermaßverbot begrenzt.¹¹⁶ Eigentumsbindungen müssen also verhältnismäßig sein und dürfen nicht zu einer übermäßigen Belastung führen und den Eigentümer unzumutbar treffen.¹¹⁷ Soweit also im Einzelfall die „Opfergrenze“ überschritten wird, kann auch im Polizei- und Ordnungsrecht eine Inanspruchnahme des Zustandstörers ausgeschlossen sein.¹¹⁸ Die Verantwortlichkeit des Eigentümers oder Inhabers der tatsächlichen Gewalt für den ordnungswidrigen Zustand von Sachen ist Ausfluss der tatsächlichen und rechtlichen Sachherrschaft, welche die Nutzung der Sache mit den sich daraus ergebenden wirtschaftlichen Vorteilen ermöglicht.¹¹⁹ Steht der gefahrauslösende Vorgang daher in keinem Bezug zur Nutzung der Sache durch den Eigentümer oder den Inhaber der tatsächlichen Sachherrschaft, fehlt es auch an der inneren Rechtfertigung für seine Verantwortlichkeit.¹²⁰ Einschränkungen der Zustandshaftung kommen danach immer dann in Betracht, wenn der ordnungswidrige Zustand des Grundstücks durch höhere Gewalt oder eine für den Eigentümer nicht vorhersehbaren und von ihm auch in

keiner Weise geduldeten oder begünstigten Fremdeinwirkung hervorgerufen wird.¹²¹

Nach der wohl noch h.M. kommt es für die ordnungsrechtliche Zustandsstörerhaftung dagegen nicht darauf an, ob der ordnungswidrige Zustand der Sache durch den Eigentümer selbst oder Dritte oder durch höhere Gewalt, oder ob er mit oder ohne Zutun des Eigentümers herbeigeführt worden ist oder ob der Eigentümer in der Lage war, den Eintritt des Schadens abzuwenden (z.B. bei Naturkatastrophen).¹²² Entscheidend ist allein die objektive Tatsache, dass eine Störung vorliegt. Denn die Zustandshaftung des § 70 Abs. 1 SOG M-V knüpft ausschließlich an das Innehaben des Eigentums oder der tatsächlichen Gewalt an. Haftungsgrund ist nicht die Beziehung des Ordnungspflichtigen zur Entstehung der Gefahr, sondern zu ihrem Herd.¹²³ Nach ganz überwiegender Auffassung in der Rechtsprechung sind Ausnahmen von der Zustandshaftung allenfalls bei wirtschaftlicher Leistungsunfähigkeit (ruinöse Inanspruchnahme) in Betracht zu ziehen.¹²⁴

Es kann hier dahingestellt bleiben, ob unter besonderen Umständen, insbesondere bei Schadenseinwirkungen durch Krieg, Katastrophen, Großunfälle oder Naturereignisse die Haftung des Eigentümers oder Inhabers der tatsächlichen Gewalt ausgeschlossen oder eingeschränkt ist. Jedenfalls in den Fällen, in denen sich der Schadenseintritt nicht völlig außerhalb der Risikosphäre des Grundstückseigentümers vollzogen hat, ist an der Zustandshaftung, die als Ausdruck der Sozialbindung des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) in ihrem Kern keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegt, grundsätzlich festzuhalten.¹²⁵ Etwaigen Unbilligkeiten ist im Rahmen der Ermessensentscheidung, die die Behörde zu treffen hat, Rechnung zu tragen.¹²⁶ Hier wurden zwar die unsachgemäßen Arbeiten am Dach durch nicht mehr zu ermittelnde Dritte ausgeführt, jedoch hat sich der Schadenseintritt letztlich in der Risikosphäre des Grundstückseigentümers vollzogen.

(3) Ermessen

Fraglich ist, ob bei einer Inanspruchnahme des Landes das den (Sonder-)Ordnungsbehörden obliegende Ermessen

¹¹⁴ Vgl. *Drews/Wacke/Vogel/Martens*, Gefahrenabwehr, Bd. 2, 8. Aufl. 1977, S. 320.

¹¹⁵ Vgl. *Friauf*, in: FS für Wacke, 1972, S. 293 (300 ff.); *Papier*, Altlasten und polizeirechtliche Störerhaftung, 1985, S. 47 ff.; *ders.*, DVBl 1985, 877.

¹¹⁶ BayVGH NVwZ 1986, 942 (944 f.).

¹¹⁷ *Götz* (Fn. 56), Rn. 221; vgl. zur Einschränkung der Zustandshaftung auch BVerwG DÖV 1986, 287; BVerwG NVwZ 1991, 475.

¹¹⁸ Vgl. BayVGH BayVBl. 1996, 437, BayVGH BayVBl. 1997, 502.

¹¹⁹ Vgl. BVerwG DVBl 1986, 360 (361).

¹²⁰ BayVGH NVwZ 1992, 905 (906).

¹²¹ So BayVGH NVwZ 1992, 905 (906).

¹²² BVerwG NVwZ 1983, 474 (475); OVG NRW NWVBl. 1998, 64; OVG NRW NJW 1980, 956; KG Berlin, Urt. v. 14.5.2009 – 8 U 106/08, Rn. 78; VG Berlin, Urt. v. 25.9.2012 – 1 K 339.10, Rn. 49; vgl. auch *Drews/Wacke/Vogel/Martens* (Fn. 114), S. 198 m.w.N.; *Rietdorf/Heise/Böckenförde/Strehlau*, Ordnungsrecht und Polizeirecht in NRW, 2. Aufl. 1972, § 18 OBG, Anm. 3.

¹²³ OVG NRW NWVBl. 1998, 64; OVG NRW OVG 5, 185 (188); OVG NRW OVG 36, 1; OVG NRW NJW 1980, 956.

¹²⁴ Vgl. BVerwGE 10, 282 (283); BayVGH NVwZ 1986, 942 (944 f.); VGH B-W NVwZ 1986, 325 (326); OVG NRW MDR 1955, 762 f.; OVG NRW NWVBl. 1998, 64; weitere Nachweise bei *Seibert*, DVBl. 1992, 664 (672).

¹²⁵ Ebenso BayVGH NVwZ 1986, 942 (944 f.); *Drews/Wacke/Vogel/Martens* (Fn. 114), S. 319 ff.

¹²⁶ OVG NRW NVwZ 1989, 987 (988).

pflichtgemäß ausgeübt wird. Die in Aussicht genommene Verfügung dürfte also nicht ermessensfehlerhaft sein (§ 40 VwVfG M-V).

Hier könnte ein Überschreiten des ordnungsbehördlichen Ermessens bei der Auswahl zwischen mehreren Verantwortlichen vorliegen.¹²⁷ Gem. § 70 Abs. 2 S. 1 SOG M-V¹²⁸ ist neben dem Land als Eigentümerin des Grundstücks auch B als Inhaberin der tatsächlichen Gewalt zustandsverantwortlich. Da lediglich in § 70 Abs. 2 S. 2 SOG M-V eine vorrangige Inanspruchnahme des tatsächlichen Gewaltinhabers geregelt ist, ist davon auszugehen, dass im Übrigen gerade nicht von einer vorrangigen Inanspruchnahme des Gewaltinhabers vor dem Eigentümer auszugehen ist. Die Voraussetzungen des § 70 Abs. 2 S. 2 SOG M-V liegen hier nicht vor.

Auch die Frage nach der Inanspruchnahme eines Dritten, der als Handlungsstörer einen gefährlichen Zustand geschaffen hat, stellt sich nur dann, wenn die Verursachung durch den Dritten und damit dessen Verantwortlichkeit hinreichend geklärt ist.¹²⁹ Ein Einschreiten gegen den Zustandsstörer ist jedenfalls dann nach allgemeinem Ordnungsrecht nicht ermessensfehlerhaft, wenn unklar ist, ob und in welchem Umfang eine Haftung bestimmter Personen als Verhaltensstörer in Betracht kommt.¹³⁰ Vorliegend ist es schon nicht mehr ermittelbar, wer den Zustand des Daches herbeigeführt hat.

Die Bürgerschaft könnte sich jedoch von sachfremden Erwägungen bei der Auswahl leiten lassen haben. In diesem Fall würde ein Ermessensfehlgebrauch vorliegen. Die Bürgerschaft ließ sich vor allem von dem Gedanken leiten, der Bäckerei die erheblichen Reparaturkosten zu ersparen. Grundsätzlich wird man solche Erwägungen nicht als zulässig betrachten dürfen, vor allem dann, wenn ein anderer (hier der Eigentümer) ebenso die Lasten tragen müsste. Hier ist jedoch zu berücksichtigen, dass ausgehend von der Systematik des § 70 SOG M-V vorrangig der Eigentümer in Anspruch zu nehmen ist. Auch kommt hinzu, dass das Land als Vermieterin derartige Instandhaltungskosten zu tragen hat (§ 536 BGB). Folglich entspricht die vorrangige Inanspruchnahme auch dem gesetzgeberischen Willen.¹³¹ Ein Ermessensfehler lässt sich somit nicht begründen.

c) Zwischenergebnis

Der Bürgerschaftsbeschluss ist somit formell und materiell rechtmäßig ergangen und verletzt nicht das geltende Recht.

II. Verletzung der Rechte der Stadt Greifswald

Dadurch dass I einen rechtmäßigen Bürgerschaftsbeschluss aufgehoben hat, hat er die Selbstverwaltungsrechte aus Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG der Stadt Greifswald verletzt.

¹²⁷ Vgl. zum Auswahlermessen *Götz* (Fn. 56), Rn. 252 ff.

¹²⁸ Vgl. ähnliche Landesvorschriften wie etwa: § 17 Abs. 2 OBG Bbg; § 9 Abs. 1 S. 3 HmbSOG; § 7 Abs. 1, 2 HSOG; § 7 Abs. 1, 2 NdsSOG; § 18 Abs. 1, 2 OBG NRW; § 219 Abs. 2 LVwG S-H.

¹²⁹ Vgl. OVG M-V NordÖR 2010, 494 f.; OVG Hamburg, Urt. v. 11.8.2000 – 2 Bf 226/00, Rn. 8.

¹³⁰ OVG M-V NordÖR 2010, 494 f.

¹³¹ Vgl. im Ergebnis auch *Zilkens*, JuS 2001, 785 (788).

III. Ergebnis

Folglich fehlt es an einem rechtswidrigen Bürgerschaftsbeschluss, so dass dessen Aufhebung durch den I als Maßnahme der Rechtsaufsicht unzulässig war.

C. Gesamtergebnis

Der Bürgerschaft ist mithin zu antworten, dass eine Klage der Stadt Greifswald Aussicht auf Erfolg hat.