



DIE 30 FÄLLE

wichtigsten
nicht nur
für Anfangssemester

VERWALTUNGS- RECHT BT BAYERN

Hemmer / Wüst

- Einordnungen
- Gliederungen
- Musterlösungen
- bereichsübergreifende Hinweise
- Zusammenfassungen

3. Auflage

EINFACH

VERSTÄNDLICH



KURZ



Inhaltsverzeichnis:

Die Zahlen beziehen sich auf die Seiten des Skripts.

Kapitel I: Kommunalrecht	1
Fall 1: Beschlussverfahren im Gemeinderat (I)	1
Bestimmtheit von Tagesordnungspunkten - Nichtladung eines Gemeinderatsmitglieds - Zuständigkeit innerhalb der Gemeinde - Laufende Angelegenheit i.S.d. Art. 37 I Nr. 1 GO	
Fall 2: Beschlussverfahren im Gemeinderat (II)	5
Selbstbetroffenheit i.S.d. Art. 49 I GO - Entscheidungserheblichkeit (Art. 49 IV GO) - Mitwirkung eines alkoholisierten Gemeinderatsmitglieds	
Fall 3: Zulassung zu öffentlichen Einrichtungen gem. Art. 21 GO	11
Zulassung von Parteien - Parteienprivileg - Diskriminierungsverbot - Widmungszweck von öffentlichen Einrichtungen	
Fall 4: Der kommunale Wirtschaftsbetrieb	18
Eilrechtsschutz, § 123 VwGO - öffentlicher Zweck i.S.d. Art. 87 I S. 1 GO - Drittschutz von Normen - drohende Insolvenz des Privaten - Verletzung des Art. 12 I GG	
Fall 5: Ordnungsmaßnahmen im Gemeinderat	24
Öffentlichkeit der Gemeinderatssitzungen - Aufrechterhaltung der Ordnung - Pressefreiheit - Persönlichkeitsrecht der Gemeinderatsmitglieder - Störung i.S.d. Art. 53 I GO	
Fall 6: Rechtsaufsicht / Fachaufsicht	28
Sperzeitverkürzung - Wirkungskreis der gemeindlichen Maßnahme - Weisung durch das Landratsamt	
Fall 7: Kommunalabgabenrecht	33
Widerspruchsverfahren - Art. 15 I S. 1 Nr. 1 AGVwGO - Wirksamkeit einer Satzung - (Hunde)Steuer - Steuererfindungsrecht der Gemeinde - Ortsbezogenheit der Steuer	
Fall 8: Verwaltungsgemeinschaft	39
Kommunale Zusammenarbeit - Rechtsträger der zuständigen Behörde - Abgrenzung eigener/übertragener Wirkungskreis -	
Fall 9: Bürgerbegehren	44
Direkte Demokratie - Voraussetzungen eines Bürgerbegehrens i.S.d. Art. 18a GO - Wahlrecht von EU-Bürgern - Angelegenheit des eigenen Wirkungskreis - Erfüllung des Quorums	

Fall 10: Ausschussbesetzung	49
Spiegelbildprinzip - Verfahren nach d'Hondt - Pflicht zur Erhöhung der Ausschusssitze	
Fall 11: Kruzifix im Gemeindesaal	52
Negative Glaubensfreiheit (Art. 4 GG) - Teilnahmepflicht des Betroffenen - Religionsfreiheit - Anspruch auf Entfernung des Kruzifix - Gebot der staatlichen Neutralität in Glaubensfragen	
Kapitel II: Baurecht.....	55
Fall 12: Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit	55
Vorhaben im Außenbereich - Berücksichtigung der öffentlichen Belange - Einfügen des Vorhabens in die Umgebung, § 34 I BauGB	
Fall 13: Klage auf Erlass einer Baugenehmigung	61
Anspruch auf Erlass aus Art. 14 I GG - Notwendige Beiladung - Landwirtschaftlicher Betrieb i.S.d. § 35 I Nr. 1 BauGB - Beeinträchtigung öffentlicher Belange i.S.d. § 35 II BauGB	
Fall 14: Baugenehmigung bei Vorliegen eines Bebauungsplans	67
Gültigkeit des Bebauungsplans - Inzidentverwerfungskompetenz des Gerichts, vgl. Art. 100 I GG - Religionsfreiheit i.R.d. Anspruchs auf Erteilung der Baugenehmigung	
Fall 15: Präklusionswirkung der Nachbarunterschrift.....	73
Drittanfechtungsklage - Widerruf der Unterschrift - Drittschutz von Normen - Abstandsflächen im Rahmen einer örtlichen Bauvorschrift gem. Art. 81 I Nr. 6 BayBO	
Fall 16: Vorbescheid und Teilbaugenehmigung.....	78
Bindungswirkung des Vorbescheids - Widerruf des Vorbescheids - Widerrufsgrund aus Art. 49 II Nr. 4 BayVwVfG - konkludenter Widerruf	
Fall 17: Baubeseitigung und Baueinstellung.....	82
Baupolizeiliche Ordnungsmaßnahmen - Abgrenzung Baueinstellung/ Baubeseitigung/ Nutzungsuntersagung - Relevanz des Flächennutzungsplans im Rahmen des § 35 III S. 1 Nr. 1 BauGB	
Fall 18: Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens	85
§ 36 BauGB als Ausfluss des Art. 28 II GG - Anhörungspflicht aus Art. 67 IV BayBO - formelle und materielle Rechtmäßigkeit der Ersetzung	
Fall 19: Sicherung der Bauleitplanung	89
Negativplanung - Veränderungssperre, § 14 BauGB - Zurückstellung des Antrags, § 15 BauGB	

Fall 20: Rechtsschutz gegen Bebauungspläne	92
Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO - öffentliche Auslegung des Bebauungsplans - Verletzung des Abwägungsgebots, § 1 VII BauGB - Abgrenzung zu § 2 III BauGB - Fehlerrelevanz, §§ 214, 215 BauGB	
Fall 21: Formelle Konzentrationswirkung/Immissionsschutz.....	98
Genehmigungsbedürftigkeit und -fähigkeit i.S.d. Bundesimmissionsschutzgesetzes (BImSchG) - Grenzwerte der TA-Luft und TA-Lärm - Nachbar im Immissionsschutzrecht	
Kapitel III: Polizei- und Sicherheitsrecht.....	103
Fall 22: Standardbefugnisse der Polizei I	103
Fortsetzungsfeststellungsklage (FFK) - besonderes Feststellungsinteresse - Wiederholungsgefahr - Einhaltung einer Klagefrist - Anhalten und Aufnahme der Personalien - Durchsuchung von Sachen	
Fall 23: Standardbefugnisse der Polizei II	109
Durchsuchung von Personen - Identitätsfeststellung - Abgrenzung repressiver/präventive Maßnahmen	
Fall 24: Abschleppfall	114
Kostenbescheid für Amtshandlungen der Polizei - Rechtmäßigkeit der Grundmaßnahme - Abgrenzung zwischen Sicherstellung nach Art. 25 PAG / Versetzung auf Grundlage des Art. 11 PAG - unmittelbare Ausführung nach Art. 9 I PAG	
Fall 25: Platzverbot gem. Art. 7 LStVG	118
Polizeifestigkeit des Bayerischen Versammlungsgesetzes (BayVersG) - Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz - Schutzbereich von Art. 11 GG	
Fall 26: Versammlungsauflösung / Entfernungsanordnung	123
Auflösung einer Versammlung auf Grundlage des Art. 15 III BayVersG - Rückgriff auf das allgemeine Polizeirecht - Reichweite des Schutzes des Art. 8 I GG	
Fall 27: Versammlungsauflösung II	127
Schwerer Grundrechtseingriff (Art. 13 GG) als besonderer Feststellungsgrund i.R.d. FFK - Berufen einer juristische Person auf Art. 8 GG - Platzverweis nach Art. 16 PAG - nicht-öffentliche geschlossene Veranstaltungen	
Fall 28: Gefahrerforschungseingriff	132
Vorliegen einer Gefahr - Maßnahmen zur Gefahrenabwehr - Gefahrerforschung als erster Schritt zur Gefahrenabwehr - Maßnahmerichtung, Art. 9 LStVG	

Fall 29: Kampfhundfall/Zuständigkeitsprobleme bei der Verwaltungsgemeinschaft	135
Maulkorb- und Anleinzwang - Aufgabe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung -Kampfhund als überörtliche Gefahr - übertragener Wirkungskreis - Unzuständigkeit der handelnden Gemeinde	
Fall 30: Vollstreckung	138
Keine aufschiebende Wirkung eines Rechtsmittels, § 80 II Nr. 2 VwGO - Prinzip der Konnexität - Numerus clausus der Zwangsmittel, Art. 54 I PAG	

Fall 2: Beschlussverfahren im Gemeinderat (II)

Sachverhalt:

Der Bürgermeister von G hat aus der letzten Abstimmungsphase (siehe Fall 1) gelernt. Von nun an werden alle Gemeinderatsmitglieder korrekt geladen. Dies geschah auch am 22.03.2011, als im Gemeinderat über eine – materiell rechtmäßige – Veränderungssperre nach §§ 14 ff. BauGB abgestimmt wurde. Von insgesamt 21 Gemeinderatsmitgliedern, die alle anwesend waren, stimmten fünfzehn für die Veränderungssperre und sechs dagegen. Allerdings haben vier der abstimmenden Gemeinderäte selber Grundstücke im Plangebiet. Daher stimmten sie gegen die Veränderungssperre. Weiterhin war Gemeinderatsmitglied S offensichtlich „angeheitert“, was sich in spontanen Lachanfällen sowie einer sehr verwaschenen Sprache niederschlug. S hat kein Grundstück im Plangebiet.

Frage: War der Beschluss der Veränderungssperre rechtmäßig?

Abwandlung:

Bei einer späteren Abstimmung (Ergebnis fünfzehn dafür, fünf dagegen) wurde Gemeinderat M zu Unrecht wegen einer vermeintlichen persönlichen Beteiligung ausgeschlossen.

Frage: Welche Folgen ergeben sich für den Beschluss?

I. Einordnung

Dieser Fall greift nochmals typische Probleme bei der Beschlussfassung im Gemeinderat auf. Während es im ersten Fall um Probleme bei der Ladung ging, werden jetzt Probleme bei der Abstimmung selbst relevant. Die Problemfelder „Ladung“ und „Abstimmung“ können selbstverständlich leicht kombiniert werden!

II. Gliederung

Gliederung Hauptfall

1. Formelle Rechtmäßigkeit
 - a) Organkompetenz: Gemeinderat (+)
 - b) Verfahren: Verstoß gegen Art. 49 I GO?

aa) fünf Gemeinderäte selbst betroffen, aber: Relevanz für das Abstimmungsergebnis, Art. 49 IV GO (-), da keine Änderung des Ergebnisses

bb) **Alkoholisierung des S?** Grad der Alkoholisierung fraglich, zudem keine Veränderung des Abstimmungsergebnisses

2. Materielle Rechtmäßigkeit (+)
3. Ergebnis

Gliederung Abwandlung

- ⇒ Vorliegen eines Verfahrensfehlers, da Teilnahmerecht aus Art. 48 I GO verletzt: Anwendung von Art. 49 IV GO analog?
- ⇒ (-) da Gemeinderatsmitglied hier um alle Mitwirkungsrechte gebracht; Beschluss daher nichtig

III. Lösung Hauptfall

Der Beschluss war rechtmäßig, sofern keine formellen und materiellen Fehler gemacht wurden.

hemmer-Methode: Beginnen Sie gerade im Öffentlichen Recht Ihre Prüfung immer mit einem Obersatz. Sie zeigen so dem Korrektor, was Sie prüfen und haben bereits ein grobes Aufbauschema.

1. Formelle Rechtmäßigkeit

I.R.d. formellen Rechtmäßigkeit sind Zuständigkeit, Verfahren und Form zu überprüfen.

a) Zuständigkeit

Die Verbandskompetenz (= Zuständigkeit der Gemeinde als solche) für den Erlass einer Veränderungssperre ergibt sich aus dem eindeutigen Wortlaut des § 16 I BauGB.

Die Organkompetenz für die Gemeindeverwaltung liegt grundsätzlich beim Gemeinderat, es sei denn dem Bürgermeister ist die Organkompetenz über Art. 37 GO zugewiesen, vgl. Art. 29 GO.

Nachdem Veränderungssperren ein Instrument der Bauleitplanung sind und diese eine langfristige und sorgfältige Planung voraussetzt, gehört dieser Bereich nicht zu den laufenden Angelegenheiten, für die der Bürgermeister nach Art. 37 I Nr. 1 GO zuständig wäre. Somit ist der Gemeinderat zuständig.

b) Verfahren

Es könnte jedoch ein Verfahrensfehler vorliegen.

Bezüglich der Ladung der Gemeinderäte wurden die relevanten Vorschriften laut Sachverhalt beachtet. Der Gemeinderat war somit beschlussfähig, da alle Mitglieder anwesend und jedenfalls die Mehrheit auch beschlussfähig war. Insoweit spielen die eventuelle persönliche Beteiligung der vier Mitglieder sowie die Alkoholisierung des S noch keine Rolle, da auch ohne diese insgesamt fünf Mitglieder immer noch die Mehrheit anwesend und stimmberechtigt gewesen wäre.

aa) Verstoß gegen Art. 49 I GO

Möglicherweise ist die Abstimmung fehlerhaft, weil auch die Gemeinderäte mitgestimmt haben, welche Grundstücke im Plangebiet haben. Die Problematik der „Selbstbetroffenheit“ wird in Art. 49 GO geregelt.

Anmerkung: Achten Sie auf die richtige Terminologie. Hier geht es um die „Selbstbetroffenheit“ der Gemeinderäte und nicht um eine „Befangenheit“. Halten Sie sich daher an den Wortlaut des Art. 49 GO. Der Begriff „Befangenheit“ spielt eine Rolle, wenn Mitglieder des Gerichts von einem Beteiligten abgelehnt werden, vgl. § 54 VwGO i.V.m. §§ 41 ff. ZPO. Befangen ist ein Richter dabei schon dann, wenn er nicht mehr neutral und unparteiisch ist. Dies reicht für einen Ausschluss eines Gemeinderatsmitglieds nach Art. 49 I GO auf keinen Fall. Dieses soll sich auf die Sitzung ja gerade vorbereiten, also mit einem „Vorurteil“ in die Sitzung hineingehen. Bei einem Gemeinderatsmitglied ist es also sogar erwünscht, dass er bei Beginn der Sitzung „befangen“ ist.

Nach Art. 49 I GO darf das Gemeinderatsmitglied nicht an der Abstimmung teilnehmen, wenn der Beschluss einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil für den in Art. 49 I GO genannten Personenkreis bringt.

Anmerkung: Art. 49 GO will verhindern, dass auch nur der Eindruck entsteht, Gemeinderatsmitglieder würden in die eigene Tasche wirtschaften bzw. bei ihren Entscheidungen auf ihre eigenen Vorteile achten.

Vorliegend wären die Gemeinderäte, welche Grundstücke im Plangebiet haben, nachteilig betroffen, da dort zunächst keine Veränderungen mehr vorgenommen werden dürfen.

Es ist jedoch zu unterscheiden, ob ein (nur mittelbares) Gruppeninteresse oder ein unmittelbares individuelles Sonderinteresse vorliegt. Ein bloßes Gruppeninteresse reicht für die Selbstbetroffenheit nicht aus. Immerhin werden die Gemeinderäte auch als Vertreter von Gruppeninteressen gewählt, wobei auch die kommunale Selbstverwaltung in gewisser Weise Mitwirkung von Betroffenen bedeutet.

hemmer-Methode: Ein Beispiel für ein reines Gruppeninteresse wäre z.B. ein Anleinzwang für Hunde. Hier wäre ein Gemeinderatsmitglied, das selbst Hundebesitzer ist, nicht unmittelbar, individuell selbst betroffen, sondern nur als Mitglied der Gruppe der Hundebesitzer.

Als Denkhilfe können Sie hierzu Art. 20 I S. 3 BayVwVfG heranziehen!

Bei dem Erlass eines Bebauungsplans und auch einer vorgeschalteten Veränderungssperre könnte man nach diesen Grundsätzen eigentlich von einer bloßen Gruppenbetroffenheit ausgehen. Die Gemeinderatsmitglieder sind hier nicht einzeln unmittelbar, sondern nur als Teil der Gruppe „Grundstückseigentümer im Plangebiet“ betroffen. Allerdings sind die Vor- und Nachteile für den einzelnen Grundstückseigentümer i.R.d. Bauleitplanung so groß, dass ausnahmsweise auch ein Gruppeninteresse für einen Ausschluss genügen muss. Die individuellen Anreize, hier sein eigenes Grundstück möglichst optimal zu beplanen, wiegen so schwer, dass eine Mitwirkung der Grundeigentümer nach Art. 49 I GO unzulässig sein muss.

Anmerkung: Ob ein Grundstück bebaubar oder unbebaubar ist, wirkt sich auf den Wert dieses Grundstücks leicht mit dem Faktor 100 aus. Dürfte hier ein Eigentümer über sein eigenes Grundstück mit abstimmen, würde dies eindeutig dem Sinn und Zweck des Art. 49 GO zuwiderlaufen. Es entstünde eindeutig der Eindruck, dass hier Individualinteressen das Abstimmungsverhalten mit beeinflussen!

Somit hätten die vier Gemeinderäte an der Abstimmung nicht teilnehmen dürfen.

Relevanz für das Abstimmungsergebnis?

Art. 49 IV GO verlangt für die Rechtswidrigkeit jedoch auch, dass die Mitwirkung der persönlich beteiligten Gemeinderäte entscheidend für die Abstimmung war.

Dies wird mittels der „Substraktionsmethode“ überprüft.

Hierbei werden die Stimmen der persönlich Beteiligten von der Gesamtzahl der Ja- bzw. Nein-Stimmen abgezogen. Ändert sich am Abstimmungsergebnis hierdurch nichts, so war die Mitwirkung nicht entscheidend und der Beschluss ist, zumindest wegen dieser persönlichen Betroffenheit, nicht rechtswidrig.

Nachdem die Gemeinderäte gegen die Veränderungssperre gestimmt haben, sind von den Nein-Stimmen vier Stimmen abzuziehen. Das bereinigte Ergebnis ergibt somit Fünfzehn zu Zwei für die Veränderungssperre. Die Mitwirkung der persönlich betroffenen Gemeinderäte war daher nicht abstimmungsentscheidend. Insoweit ist der Beschluss rechtmäßig.

hemmer-Methode: Lesen Sie die Normen, die Sie anwenden, stets bis zum Schluss. Wer hier nach Art. 49 I GO aufhört, dem entgeht ein wichtiges Problem und somit Punkte!

Sie müssen zu Art. 49 GO auch den „Umkehrfall“ kennen, wenn also ein Gemeinderatsmitglied ausgeschlossen wird, ohne dass die Voraussetzungen des Art. 49 I GO vorliegen. In diesem Fall ist nicht Art. 49 I GO, sondern das Teilnahmerecht aus Art. 48 I GO verletzt. Art. 49 GO ist hier als Rechtfertigung des Eingriffs in dieses Teilnahmerecht zu prüfen. Art. 49 IV GO darf in diesem Fall nicht (analog) angewendet werden, sodass der zu Unrecht erfolgte Ausschluss eines Mitglieds den Beschluss entsprechend Art. 47 II GO unwirksam macht. Es ist letztlich egal, ob ein Mitglied nicht geladen wird oder aber geladen ist, aber dann vom Beschluss ausgeschlossen wird, s. unten die Abwandlung.

bb) Fehlerhafte Beschlussfassung wegen Alkoholisierung des S

Fraglich ist zudem, wie mit der Stimme des S zu verfahren ist, da die Stimmabgabe offensichtlich in alkoholisiertem Zustand erfolgte.

Dieser Fall ist in der Gemeindeordnung nicht explizit geregelt, sodass auf allgemeine Vorschriften zurückgegriffen werden kann. Relevant könnte hier Art. 12 I Nr. 1 BayVwVfG i.V.m. § 105 Nr. 2 BGB sein.

Die Kernfrage ist daher, ob S tatsächlich volltrunken war, sodass er vorübergehend geschäftsunfähig gewesen ist. Dann könnte seine Stimme womöglich nicht zählen.

Zu dieser Problematik müsste jedoch die Volltrunkenheit des S feststehen. Der Sachverhalt schildert zwar typische Begleiterscheinungen einer Alkoholisierung, jedoch kann eine Volltrunkenheit nicht mit Sicherheit angenommen werden. Zudem gilt der erwachsene Mensch so lange als geschäftsfähig, bis das Gegenteil bewiesen ist.

Letztendlich kann es aber dahingestellt bleiben, ob S volltrunken war oder nicht. Denn selbst wenn seine Stimme unwirksam wäre und damit als nicht abgegeben zu werten wäre, würde sich aufgrund der Mehrheitsverhältnisse das Abstimmungsergebnis nicht ändern, vgl. Art. 51 I GO.

Die Alkoholisierung hat daher keinen Einfluss auf die formelle Rechtmäßigkeit.

Anmerkung: Die Nichtabgabe der Stimme, die sog. Enthaltung, ist nach Art. 48 I S. 2 GO zwar im Gemeinderat unzulässig. Ein Verstoß hiergegen führt aber nicht zur Unwirksamkeit des Beschlusses, sondern allenfalls zu persönlichen Konsequenzen nach Art. 48 II GO.

Andernfalls hätte es ein einzelnes Mitglied in der Hand, einen Beschluss des kompletten Gemeinderats zu boykottieren. Eine solche Sperrminorität ist von Art. 48 I GO nicht gewollt.

2. Materielle Rechtmäßigkeit

Laut Sachverhalt war die Veränderungssperre rechtmäßig.

Anmerkung: Vergessen Sie nicht, die hier unproblematische materielle Rechtmäßigkeit noch zu erwähnen. Damit runden Sie Ihre Klausur ab.

3. Ergebnis

Die Veränderungssperre wurde formell und materiell rechtmäßig beschlossen. Sie ist daher rechtmäßig.

IV. Lösung Abwandlung

I.R.d. Abwandlung kann es sich wiederum nur um einen Verfahrensfehler handeln. Es könnte hier das Teilnahmerecht aus Art. 48 I GO verletzt worden sein.

Letztendlich stellt sich die Frage, ob hier Art. 49 IV GO analog anzuwenden ist.

Anmerkung: Hier kommt nur eine analoge Anwendung in Betracht, denn Art. 49 IV GO regelt vom Wortlaut her ja gerade den umgekehrten Fall.

Der wesentliche Unterschied liegt jedoch darin, dass das Gemeinderatsmitglied bei einem unrechtmäßigen Ausschluss um alle Mitwirkungsmöglichkeiten, welche ihm nach der Gemeindeordnung zustehen, gebracht wird.

Verletzt ist in einem solchen Fall nicht Art. 49 I GO, sondern das aus Art. 48 I GO abgeleitete Teilnahmerecht. Im Interesse dieses Teilnahmerechts fordert auch Art. 47 II GO die Ladung sämtlicher Mitglieder. Sofern also nur ein stimmberechtigtes Gemeinderatsmitglied zu Unrecht von der Abstimmung ausgeschlossen wird, liegt ein derart schwerer Rechtsverstoß vor, dass der Beschluss nichtig ist.¹ Dies gilt unabhängig davon, ob sich der Ausschluss entscheidend auf das Ergebnis niedergeschlagen hat.

Es macht keinen Unterschied, ob das Mitglied überhaupt nicht geladen wurde, Art. 47 II GO, oder ob es geladen, dann aber zu Unrecht ausgeschlossen wurde.

hemmer-Methode: Somit gilt für die Praxis: Ausschlüsse sollten nur bei klaren Sachverhalten ausgesprochen werden, um nicht durch einen Fehler den ganzen Beschluss unwirksam zu machen. Oftmals kann der irrtümliche Nicht-Ausschluss über Art. 49 IV GO überwunden werden. Der zu Unrecht erfolgte Ausschluss führt stets zur Rechtswidrigkeit, da insofern ein Teilnahmerecht des Gemeinderatsmitglieds aus Art. 48 I GO besteht.

Sound: Der zu Unrecht erfolgte Ausschluss eines Gemeinderatsmitgliedes ist stets ein Verfahrensfehler!

¹ Siehe BayVGh, BayVBl. 1976, 753.

V. Zusammenfassung

- Die Teilnahme von persönlich Beteiligten im Sinne des Art. 49 I GO führt nur zu einem Verfahrensfehler, wenn deren Abstimmungsverhalten entscheidungserheblich ist, Art. 49 IV GO
- Ein Mitglied des Gemeinderates gilt solange als geschäftsfähig, bis das Gegenteil bewiesen ist, bzw. Sie einen entsprechenden Hinweis im Sachverhalt finden. Erst ab ca. 3,0 ‰ kann von Geschäftsunfähigkeit ausgegangen werden.
- Der zu Unrecht erfolgte Ausschluss eines Gemeinderatsmitgliedes von einer Abstimmung führt stets zur Rechtswidrigkeit des Beschlusses. Verletzt ist das Teilnahmerecht des Mitglieds aus Art. 48 I GO. Art. 49 IV GO kann in diesem Fall nicht analog angewendet werden
- Gem. Art. 48 I S. 2 GO darf sich kein Gemeinderatsmitglied seiner Stimme enthalten. Verstöße hiergegen führen aber nicht zur Unwirksamkeit des Beschlusses.

hemmer-Methode: Dieser Fall beinhaltet schon tiefergehende Probleme beim Gemeinderatsbeschluss. Dennoch sind diese durch Lesen der Norm und richtiges Verständnis zu meistern. Wichtig ist, dass Sie die Wertung des Art. 49 IV GO verstehen und erkennen, warum eine analoge Anwendung in einem Sachverhalt, welcher der vorliegenden Abwandlung entspricht, nicht in Betracht kommt. Die beiden Fälle, die Sie nun bearbeitet haben, beinhalten die immer wiederkehrenden Klassiker, wenn es um die formelle Rechtmäßigkeit eines Gemeinderatsbeschlusses geht. Geben Sie sich hier keine Blöße!

VI. Vertiefung

- Hemmer/Wüst, Kommunalrecht, Rn. 372 ff.