

» Gutachten

Tristan Lemke

Aktuelle Rechtsfragen des Ortsteilrechts in Brandenburg

KWI-Diskurs

Tristan Lemke

Aktuelle Rechtsfragen des Ortsteilrechts in Brandenburg

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

Universitätsverlag Potsdam 2023

<http://verlag.ub.uni-potsdam.de>

Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam

Tel.: +49 (0)331 977 2533 / Fax: -2292

E-Mail: verlag@uni-potsdam.de

Die Schriftenreihe **KWI-Diskurs** wird herausgegeben vom Kommunalwissenschaftlichen Institut (KWI) der Universität Potsdam.

Layout: Kristin Schettler

Satz: text plus form, Dresden

Soweit nicht anders gekennzeichnet, ist dieses Werk unter einem Creative-Commons-Lizenzvertrag Namensnennung 4.0 lizenziert. Dies gilt nicht für Zitate und Werke, die aufgrund einer anderen Erlaubnis genutzt werden.

Um die Bedingungen der Lizenz einzusehen, folgen Sie bitte dem Hyperlink:

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode.de>

Online veröffentlicht auf dem Publikationsserver der
Universität Potsdam

<https://doi.org/10.25932/publishup-59189>

<https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:kobv:517-opus4-591891>

Inhalt

Vorwort	7
A. Untersuchungsgegenstand	9
B. Ortsteile im Gefüge des brandenburgischen Kommunalrechts	11
I. Rechtsnatur von Ortsteilen	12
II. Hintergründe der Untergliederung in Ortsteile	14
1. Förderung demokratischer Elemente	14
2. Zusammenspiel mit der Gemeindegebietsreform	15
3. Risiken der Ortsteilbildung	16
4. Bildung von Ortsteilen	17
III. Ortsbeirat, Ortsvorsteher und Ortsteile ohne Vertretung ...	19
1. Ortsbeirat	20
a) Mitglieder des Ortsbeirates	20
b) Verfahren	21
2. Ortsvorsteher	21
a) Teilnahmerecht	22
b) Kontrollrechte	23
C. Einzelaspekte	25
I. Anhörungsrecht	25
1. Zweck der Anhörung	25
2. Verfahren der Anhörung	26

3. Anhörungstatbestände	28
a) Planung von Investitionsvorhaben	28
b) Baurechtliche Maßnahmen	29
c) Öffentliche Einrichtungen	30
d) Entscheidungen über Straßen, Wege und Plätze	31
e) Änderung der Grenzen des Ortsteils	32
f) Erstellung des Haushaltsplans	33
4. Notwendige Ladung des Ortsvorstehers	33
5. Erweiterung des Positivkatalogs	34
6. Hinderung an der Wahrnehmung	34
II. Antragsrecht des Ortsbeirates	35
III. Entscheidungsbefugnisse des Ortsbeirates	36
1. Interventionsmöglichkeit der Gemeindevertretung	36
2. Ortsteilbezug in den Tatbeständen	37
IV. Obligatorisches Ortsteilbudget	38
V. Fakultative Zuweisung eigener Haushaltsmittel	39
VI. Entschädigung für die Tätigkeit im Ortsbeirat	40
VII. Verbindlichkeit von Eingemeindungsverträgen	41
1. Beteiligtenfähigkeit untergegangener Gemeinden	42
a) Subjektive Rechte ohne prozessuales Pendant	42
b) Befristete Durchsetzbarkeit	42
c) Materiellrechtliches Erlöschen	44
2. Prozessfähigkeit untergegangener Gemeinden	45
VIII. Prozessuale Durchsetzung organschaftlicher Rechte	45
IX. Zusammenfassung	46
Literaturverzeichnis	49

Vorwort

Zu den Vorzügen wissenschaftlichen Arbeitens am Kommunalwissenschaftlichen Institut gehört seit langem das inspirierende Zusammenwirken verschiedener an der Universität Potsdam verteilter Disziplinen. Gerade politik- und verwaltungswissenschaftliche Arbeiten mit kommunalem Bezug bedürfen immer einer soliden kommunalrechtlichen Rahmung, um wirklich praxistaugliche Anregungen bzw. Vorschläge unterbreiten zu können. Das zeigen auch die spezifischen Umstände des Entstehens des hier publizierten Gutachtens von Herrn Tristan Lemke, der als akademischer Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht von Herrn Prof. Dr. Thorsten Ingo Schmidt tätig ist.

Auf diese Umstände möchte ich kurz eingehen. Im August 2021 erhielt ich vom Oberbürgermeister der Landeshauptstadt Potsdam, Herrn Mike Schubert, nach einer Ausschreibung den Auftrag, Vorschläge zur Verbesserung des Zusammenwirkens der Ortsbeiräte mit der Stadtverwaltung und der Stadtverordnetenversammlung der Landeshauptstadt Potsdam zu unterbreiten. Das Projekt wurde bis Dezember 2022 realisiert und umfasste inhaltlich drei Schritte: Zuerst wurde im Oktober 2021 nach intensiver Feldarbeit und vielen Interviews mit den beteiligten Akteuren ein Bericht zu den Problemen des Zusammenwirkens der Ortsbeiräte mit der Stadtverwaltung und der Stadtverordnetenversammlung der Landeshauptstadt Potsdam vorgelegt,¹ der eine Reihe von Vorschlägen enthielt, wie das Zusammenwirken verbessert werden kann. Ein geplanter Workshop zur Diskussion dieser Vor-

1 Franzke, Jochen (2021): Bericht zum Stand der Zusammenarbeit zwischen den Ortsbeiräten und der Stadtverwaltung Potsdam sowie zum Umgang der Potsdamer Stadtverordnetenversammlung mit den Beschlüssen der Ortsbeiräte, Potsdam: Landeshauptstadt Potsdam, Oktober 2021.

schläge verzögerte sich leider wegen der Covid-19-Pandemie und konnte erst im Juni 2022 stattfinden. Der Workshop war inhaltlich erfolgreich und zeigte in vielen Fragestellungen eine Konsensbildung. Schließlich wurde das Projekt im Dezember 2022 mit der Vorlage einer Handreichung beendet, die praktische Empfehlungen zur Umsetzung der Vorschläge des Berichtes umfasste.

Im Rahmen dieses Projektes arbeitete Herr Tristan Lemke intensiv mit, brachte seinen juristischen Sachverstand ein und nahm an verschiedenen Veranstaltungen, insbesondere dem oben genannten Workshop, teil. Somit hatte er wesentlichen Anteil an dessen Erfolg.

Jochen Franzke

A. Untersuchungsgegenstand

Ortsteilen kommt keine eigene Rechtspersönlichkeit zu, stattdessen handelt es sich bei ihnen um nicht rechtsfähige Bestandteile der Gemeinde (siehe B.I, Seite 12).¹ Gleichwohl hindert dieser Befund nicht daran, ihnen als Bestandteil der Gemeindevertretung organschaftliche Rechte zukommen zu lassen. Gegenstand der vorliegenden Untersuchung sind diese Positionen, ihr Umfang und die sich aus ihrem Gebrauch ergebenden Konsequenzen. Dem Umfang des Gutachtens ist es geschuldet, dass nicht alle Aspekte des brandenburgischen Ortsteilrechts umfassend dargestellt werden können. Stattdessen werden insbesondere diejenigen thematisiert, die in der kommunalen Praxis tatsächlich Klärungsbedarf aufwerfen.

Zu Anfang wird die Stellung der Ortsteile im Gefüge des brandenburgischen Kommunalrechts dargestellt. Hierzu zählen die Rechtsnatur derselbigen (siehe B.I, Seite 12), die rechtspolitischen Erwägungen, die ihre Einrichtung und gesetzliche Ausgestaltung in den §§ 45 ff. KVerf prägen (siehe B.II, Seite 14), die Anforderungen an die Bildung von Ortsteilen sowie die Rolle des Ortsbeirates und des Ortsvorstehers (siehe B.III, Seite 19). Von zentraler Bedeutung ist der Umfang des in § 46 I 1 KVerf garantierten Anhörungsrechts, das anschließend dargestellt wird (siehe C.I, Seite 25). Hiernach ist der Ortsbeirat unter anderem „zu hören“, wenn Investitionen im Ortsteil geplant werden (Nr. 1), die ortsteilbezogene Bauleitplanung betroffen ist (Nr. 2), die öffentlichen Einrichtungen in dem Ortsteil wesentlich verändert werden (Nr. 3), Entscheidungen über Straßen, Wege und Plätze inner-

1 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 3.1; Schmidt, in: Bauer/Häde/Peine (Hrsg.), Landesrecht Brandenburg, Rn. 222.

halb des Ortsteils zu treffen sind (Nr. 4), die Grenzen desselbigen verändert werden sollen (Nr. 5) oder der Haushaltsplan der Gemeinde beschlossen wird (Nr. 6). Anschließend wird erörtert, inwieweit die Gemeindevertretung und der Bürgermeister verpflichtet sind, dem Ortsbeirat Gehör zu schenken, inwieweit die Anmerkungen des Ortsbeirates berücksichtigt werden müssen und zu welchem Zeitpunkt die Anhörung zu erfolgen hat. Weiterhin wird unter Berücksichtigung von § 46 I 3 KVerf geprüft, welche Konsequenzen eintreten, wenn der Ortsbeirat eine angebotene Gelegenheit zur Anhörung nicht ergreift. Auch wird geklärt, welchen Grenzen das den Ortsbeiräten in § 46 II KVerf eingeräumte Vorschlags- und Antragsrecht unterliegt (siehe C.II, Seite 35). Die in § 46 III KVerf eröffnete Option, den Ortsteilen eigene Entscheidungsbefugnisse zu übertragen (siehe C.III, Seite 36), wird dahingehend untersucht, was jeweils Inhalt der in den § 46 III Nr. 1 bis 3 KVerf enumerierten Kompetenzen ist. Weiterhin wird erörtert, welchen Grenzen § 46 IIIa KVerf unterliegt. Auch ausgewählte finanzielle Aspekte des Ortsteilrechts, wie das Ortsteilbudget (siehe C.IV, Seite 38), die Zuweisung eigener Haushaltsmittel (siehe C.V, Seite 39) und die Entschädigung für die Tätigkeit im Ortsbeirat (siehe C.VI, Seite 40) werden dargestellt. Relevant ist außerdem, ob Eingemeindungsverträge ihre Gültigkeit durch Zeitablauf verlieren (siehe C.VII, Seite 41) und wie die den Ortsteilen eingeräumten Positionen prozessual durchgesetzt werden können (siehe C.VIII, Seite 45).

B. Ortsteile im Gefüge des brandenburgischen Kommunalrechts

Die in den §§ 45 ff. KVerf normativ verankerten Ortsteile sind tief in der Tradition des deutschen Kommunalrechts verwurzelt.² Sie bilden bei einer am Bürger ansetzenden Betrachtung des Staatsapparates dessen feinste Untergliederung: Es handelt sich um unselbstständige Teile der Gemeinden (siehe B.I, Seite 12). Das in § 46 KVerf geregelte zentrale Quasi-Organ des Ortsteils ist in der Regel der Ortsbeirat (siehe B.III, Seite 19), der von den Bürgern des Ortsteils gewählt wird. Dieser bestimmt aus seiner Mitte den Ortsvorsteher, dessen rechtliche Rahmenbedingungen insbesondere in § 47 KVerf festgelegt werden. Der Ortsvorsteher, der in früheren Gesetzesfassungen (§ 54b Bbg GO) noch als *Ortsbürgermeister* bezeichnet wurde, ist der Vorsitzende des Ortsbeirates und bildet das zweite Quasi-Organ des Ortsteils. Ob in einer Gemeinde Ortsteile gebildet werden, richtet sich gem. § 45 I KVerf danach, ob – unter Berücksichtigung der Voraussetzungen der Vorschrift (siehe B.II.4, Seite 17) – die Hauptsatzung selbiger oder ein sie betreffender Gebietsänderungsvertrag das vorsehen.

Die Zuständigkeit des Ortsteils beschränkt sich auf Aspekte, die den Ortsteil betreffen. In § 46 III und IIIa KVerf wird den Gemeinden die Möglichkeit eröffnet, dem Ortsbeirat eigene Entscheidungsbefugnisse einzuräumen (siehe C.III, Seite 36). Darüber hinaus entfaltet der Ortsbeirat seine Wirkung

² Vgl. Schäfer, Stadtteilvertretungen in Großstädten, 29 ff.; Beckmann/Matschke/Miltkau, Kommunalrecht Brandenburg, S. 247.

durch Initiativ- und Konsultationsrechte. § 46 I KVerf räumt den Ortsbeiräten einen Anspruch ein, in den Angelegenheiten angehört zu werden, die den Ortsteil betreffen (siehe C.I, Seite 25). Weiterhin gewährt § 46 II KVerf ihm das Recht, zu allen den Ortsteil betreffenden Angelegenheiten Vorschläge zu unterbreiten und Anträge zu stellen (siehe C.II, Seite 35). Von wesentlicher Bedeutung sind auch die in § 46 IIIb und IV KVerf vorgesehenen Rechte des Ortsteils, im Rahmen der von der Gemeinde erlassenen Haushaltssatzung über eigene Mittel zu verfügen. Nach § 46 V KVerf entspricht die Stellung der Mitglieder des Ortsbeirates (siehe B.III.1, Seite 20) in einigen wesentlichen Belangen denen der Gemeindevertreter. Dem Ortsvorsteher wird in § 47 I 2 KVerf ein aktives Teilnahmerecht an allen öffentlichen und nichtöffentlichen Sitzungen der Gemeindevertretung und ihrer Ausschüsse eingeräumt. § 47 I 3 KVerf ermöglicht es den Gemeinden, in ihren Hauptsatzungen den Ortsvorstehern Kontrollrechte nach § 29 KVerf einzuräumen. Sofern eine Gemeinde ihre bereits bestehenden Ortsteile aufheben möchte, ist sie hierbei durch § 48 KVerf besonderen Anforderungen unterworfen. Insbesondere bedarf eine den Bestand von Ortsteilen betreffende Änderung der Hauptsatzung gem. § 48 II KVerf einer strengeren Mehrheit, als es § 4 II KVerf für reguläre Änderungen verlangt: Zwei Drittel der Mitglieder der Gemeindevertretung müssen zustimmen, weiterhin müssen entweder der Ortsbeirat oder ein Bürgerentscheid im Ortsteil zustimmen.

I. Rechtsnatur von Ortsteilen

Ortsteile bilden die unterste Organisationseinheit der Gemeinden, die ihrerseits staatsrechtlich Bestandteile der Länder sind³. Technisch betrachtet sind die Gemeinden Teil der Landesexekutive,⁴ so dass auch die Ortsteile dieser Gewalt zuzurechnen sind. Auch der Umstand, dass sowohl die Gemeindevertretung als auch die Ortsbeiräte als Vertretung der Ortsteile unmittelbar

³ BVerfG, Urteil v. 18.07.1967, Rs. 2 BvF 3/62, u. a., BVerfGE 22, 180 (203); BVerfG, Urteil v. 27.05.1992, Rs. 2 BvF 1/88, BVerfGE 86, 148 (215).

⁴ Instrukтив hierzu Püttner, § 144 Kommunale Selbstverwaltung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts VI, Rn. 3 ff, Rn. 9 ff.

demokratisch legitimiert sind, ändert nicht, dass es sich bei der Gemeindevertretung um ein Verwaltungsorgan handelt.⁵

Den Ortsteilen kommt keine eigene Rechtspersönlichkeit zu.⁶ Das ergibt sich daraus, dass kein Gesetz ihnen diese zuspricht. Die brandenburgische Kommunalverfassung bestimmt in § 1 I 3, dass Gemeinden als Gebietskörperschaften Träger von Rechten und Pflichten sein können. In Hinblick auf Ortsteile bestimmt das Gesetz in § 45 I 1 KVerf lediglich, dass im Gebiet einer Gemeinde Ortsteile gebildet werden können. Eine Norm, die Ortsteile zu einer juristischen Person des öffentlichen Rechts erklärt, ist damit nicht vorhanden. Als Konsequenz hieraus können Ortsteile im Außenverhältnis nicht Träger von Rechten und Pflichten sein. Mit anderen Worten können sie nicht Bestandteil von Rechtsverhältnissen zu natürlichen oder juristischen Personen des Privat- oder Öffentlichen Rechts sein. In dieser Hinsicht können sie weder klagen noch verklagt werden.

Gleichwohl werden den Ortsteilen bzw. den Ortsvorstehern und den Ortsbeiräten Rechte von der brandenburgischen Kommunalverfassung und den Hauptsatzungen der Gemeinden eingeräumt. Beispielhaft sei auf § 46 KVerf verwiesen, dessen erster Absatz dem Ortsbeirat in mannigfaltigen den Ortsbeirat betreffenden Angelegenheiten ein Anhörungsrecht einräumt und dessen dritter Absatz es ermöglicht, dem Ortsbeirat ein eigenes Entscheidungsrecht zuzugestehen. Dadurch werden die Ortsbeiräte und Ortsvorsteher jedoch nicht zu Organen der Gemeinde. Vielmehr sind sie Teile der Gemeindevertretung, bei der es sich um ein Organ der Gemeinde handelt. Die Rechtspositionen, die den Ortsteilen zukommen, sind damit derivativer Natur – es handelt sich um organschaftliche Rechte.⁷

Nicht zu diesen organschaftlichen Rechten gehört die in Art. 28 II 1 GG und Art. 97 I 1 Bbg Verf vorgesehene Garantie kommunaler Selbstverwal-

⁵ Anstelle vieler Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 404.

⁶ Schwarz, in: Mann/Püttner/Elvers (Hrsg.), Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 802; Schmidt, in: Bauer/Häde/Peine (Hrsg.), Landesrecht Brandenburg, Rn. 222; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 3.1; Nierhaus, Kommunalrecht für Brandenburg, 2003, Rn. 727; Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL November 2020, § 45 KVerf Rn. 2.

⁷ Schmidt, in: Bauer/Häde/Peine (Hrsg.), Landesrecht Brandenburg, Rn. 222; vgl. Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 3.1.

tung.⁸ Diese kommt den Gemeinden zu, nicht hingegen den (nicht rechtsfähigen) Untergliederungen derselbigen.⁹ Ortsteilen ist es damit verwehrt, eine Kommunalverfassungsbeschwerde zu erheben (zum Kommunalverfassungsstreit siehe C.VIII, Seite 45). Weiterhin sind die den Ortsteilen eingeräumten Rechte nicht verfassungsrechtlich abgesichert. Falls die in der Kommunalverfassung oder in der einschlägigen gemeindlichen Hauptsatzung eingeräumten Rechte aufgehoben werden, gibt es keine Rückfall- oder Rechtsschutzoption (jenseits einer potentiellen Verletzung eines etwa im Rahmen der Eingemeindung geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrages i. S. d. §§ 54 ff. VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG, vgl. siehe C.VII, Seite 41).

II. Hintergründe der Untergliederung in Ortsteile

Die den Gemeinden eröffnete Möglichkeit, sich durch die Bildung von Ortsteilen weiter zu untergliedern, verfolgt mehrere Zielsetzungen.

1. Förderung demokratischer Elemente

Sie lassen sich vor dem systemischen Hintergrund erfassen, dass die gemeindliche Selbstverwaltung ein zentraler Ausdruck des Demokratieprinzips (Art. 20 I, II GG, Art. 2 I, II Bbg Verf) ist. Durch die Wahl der Gemeindevertretung wird diese unmittelbar demokratisch legitimiert,¹⁰ was von Art. 28 I 2 GG zwingend vorgegeben wird. Die von diesem Organ ausgeübte Hoheitsgewalt ist damit durch eine vergleichsweise kurze Legitimationskette auf die Gemeindebürger zurückzuführen. Die Ortsbeiräte werden gem. § 45 II 3 KVerf, §§ 84 ff. Bbg KWahlG ebenfalls direkt gewählt. Dieser Vorgang ist nicht verfassungsrechtlich garantiert. Art. 28 I 2 GG ist auf nicht rechtsfähige und

8 VerfGH Saarland, Urteil v. 22.03.1993, Rs. Lv 3/91, NVwZ 1994, 481; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juni November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 3.1.

9 Vgl. Dreier, in: Dreier/Bauer (Hrsg.), Grundgesetz, Art. 28 Art. 28 Rn. 80.

10 Engels, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Art. 28 Rn. 18.

nicht allzuständige Untergliederungen von Gemeinden nicht anwendbar.¹¹ Der Wahlvorgang führt dennoch zu einem vergleichbaren Resultat: Eine die örtliche Gemeinschaft repräsentierende Stelle wird besonders legitimiert. Dem Gedanken der Dezentralisierung entsprechend wird politische Partizipation an Ort und Stelle gefördert,¹² um den Staatsaufbau „bottom up“ vom einzelnen Bürger über die lokale Kleinstgemeinschaft hin zur regionalen Ebene bis zum bundestaatlich gegliederten Gesamtstaat zu gewährleisten.¹³ Durch die Bildung von Ortsteilen und ihre Beteiligung am Willensbildungsprozess wird sichergestellt, dass ausreichend Ortskunde in die Entscheidungsfindung eingeht.¹⁴ Die Gemeindevertretung wird entlastet, indem die örtlich betroffenen Bürger sich über den Ortsbeirat an diese wenden. Der Ortsbeirat fungiert als Zwischenglied. Er vermag die Wünsche, Interessen und Sorgen der den Ortsteil konstituierenden Gemeinschaft gebündelt an die Gemeindevertretung weiterzutragen.¹⁵ Dadurch werden diese Interessen besser in den demokratischen Prozess integriert, als es den einzelnen Angehörigen des Ortsteils möglich wäre. Gleichzeitig wird die Gemeindevertretung entlastet, weil der Ortsbeirat aussichtslose Anliegen herauszufiltern und Anfragen zu beantworten vermag.¹⁶

2. Zusammenspiel mit der Gemeindegebietsreform

Ausgehend von diesen Wirkungen lässt sich ein weiterer Zweck der Bildung von Ortsteilen erfassen: Durch sie soll bestimmten Effekten der Gebietsreform entgegengesteuert werden. Entscheidungen werden durch Gemeindegemeinschaften und Eingemeindungen von der lokalen Gemeinschaft weggetragen und der Gemeindevertretung übertragen, die personell und räumlich eine größere Distanz zu den Ortsteilbewohnern aufweist, als es bei

11 Ernst, in: Kämmerer/Kotzur (Hrsg.), Münch/Kunig Grundgesetz, Art. 28 Rn. 30.

12 Schwarz, in: Mann/Püttner/Elvers (Hrsg.), Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 800.

13 Geis, Kommunalrecht, § 5 Rn. 35.

14 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 2.2.

15 Stober, Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland, 216.

16 Stober, Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland, 216; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 2.2.

der Gemeindevertretung der ehemaligen Gemeinde der Fall war. Weiterhin verlieren Gemeinden, die im Rahmen von Zusammenschlüssen und Eingemeindungen in einem Ortsteil aufgehen, ihre eigene Rechtspersönlichkeit und damit ihr originäres Recht auf kommunale Selbstverwaltung nach Art. 28 II 1 GG. Die Akzeptanz für diesen Prozess wird dadurch gesteigert, dass über den Ortsbeirat weiterhin Einfluss auf die für die örtliche Gemeinschaft maßgeblichen Entscheidungen genommen werden kann.¹⁷ Wie sich aus der hervorgehobenen Stellung der Ortsbeiräte in Eingemeindungsverträgen erkennen lässt, können durch die Bildung eines Ortsteils Hemmungen gegenüber der Eingemeindung abgebaut werden. In diesem Zusammenhang sei exemplarisch auf den Eingemeindungsvertrag der Stadt Potsdam mit der Gemeinde Golm¹⁸ verwiesen, der insbesondere in § 3 III, IV, V und § 4 V weitreichende Kompetenzen des Ortsbeirates vorsieht. Durch die Möglichkeit, Ortsteile zu bilden, wird vom Gesetzgeber somit eine in Hinblick auf die Dezentralisierung schonendere Option angeboten, als es die isolierte Verringerung der Gemeindezahl bedeutete. Von dieser Möglichkeit wird auch Gebrauch gemacht: Von den ehemals über 1800 brandenburgischen Gemeinden¹⁹ sind mittlerweile 409 Gemeinden und 4 kreisfreie Städte verblieben, in denen 1785 Ortsteile gebildet wurden.²⁰

3. Risiken der Ortsteilbildung

Dadurch, dass die Gemeinde untergliedert wird, besteht jedoch das Risiko, dass das mit der Gebietsreform verfolgte Ziel – eine Entschlackung und Effizienzsteigerung der kommunalen Verwaltung – nicht oder nicht umfassend erreicht wird. Kompetenzkonflikte zwischen Ortsbeirat und Gemeindevertretung sowie der unzumutbare Gebrauch eingeräumter Kompetenzen drohen Ressourcen zu verbrauchen, die an anderer Stelle sinnvoller eingesetzt

17 Schwarz, in: Mann/Püttner/Elvers (Hrsg.), Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 801; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 2.1; Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL November 2020, § 45 KVerf Rn. 3.

18 Stadt Potsdam Amtsblatt Nr. 10/2003, S. 11.

19 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL November 2020, § 45 KVerf Rn. 3.

20 Landesregierung Brandenburg Kommunale Verwaltungsstruktur (<https://service.brandenburg.de/service/de/adressen/kommunalverzeichnis/kommunalstruktur/>) (geprüft am 16.03.2023).

wären.²¹ Auch ist nicht garantiert, dass die kürzere demokratische Legitimationskette auch wirklich zu einer gesteigerten Partizipation in der Breite der Bevölkerung führt. Die Bildung einer sechsten von den Gemeindebürgern zu wählenden Vertretung (Europaparlament, Bundestag, Landtag, Kreistag, Gemeindevertretung, Ortsbeirat) und die damit einhergehende Unsicherheit, welche Repräsentanten wofür verantwortlich sind, birgt die Gefahr, Politikverdrossenheit zu fördern.²²

4. Bildung von Ortsteilen

Grundsätzlich behält § 45 I 1 KVerf die Ortsteilbildung amtsfreien Gemeinden vor, in denen ausreichend große, räumlich getrennte, bewohnte Gemeindeteile vorhanden sind. Hintergedanke davon, kleineren Gemeinden die Bildung von Ortsteilen zu verwehren, ist es, eine Zersplitterung der Verwaltung zu vermeiden. Mehrfronten-Kompetenzkonflikte zwischen Ortsteil, Gemeindevertretung und Amt sollen verhindert werden. In § 45 I 3 KVerf wird jedoch für den Fall, dass sich Gemeinden zusammenschließen, den beteiligten Gemeinden ermöglicht, Ortsteile zu bilden, ohne dass die Voraussetzungen von § 45 I 1 KVerf vorliegen müssen.²³ Die Schlussfolgerung, dass es sich hierbei um eine Ausnahme vom Grundsatz des § 45 I 1 KVerf handelt und nicht lediglich ermöglicht wird, Ortsteile durch den Gebietsänderungsvertrag zu bilden, ergibt sich aus systematischer Auslegung. Hierbei sind § 45 I 4 und 5 KVerf zu berücksichtigen. § 45 I 4 KVerf enthält die Einschränkung, dass für jede am Zusammenschluss beteiligte Gemeinde nur ein Ortsteil gebildet werden kann. Damit soll einer Zerfaserung der Gemeindestruktur Vorschub geleistet werden.²⁴ § 45 I 5 KVerf sieht vor, dass diese Begrenzung keine Anwendung findet, wenn die in § 45 I 1 KVerf in Hinblick auf die Größe der Ge-

21 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 2.4.

22 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, Vor §§ 45 ff. BbgKVerf Rn. 2.4.

23 Grünewald, Kommunalverfassung für das Land Brandenburg, 56; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juni November 2008, § 45 BbgKVerf Rn. 3.1.

24 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, § 45 BbgKVerf Rn. 3.1.

meinde gesetzten Vorgaben vorliegen. Diese Regelung wäre überflüssig, wenn sowieso nur Gemeinden, die diese Voraussetzungen erfüllen, Ortsteile bilden könnten.

Die in § 45 I KVerf an die Gemeindeteile für die Ortsteilbildung gestellten Anforderungen bilden eine Trias aus „ausreichender Größe“, „räumlicher Trennung“ und „bewohnt“. Ihr Gehalt ergibt sich insbesondere aus teleologischer Betrachtung: Durch die Untergliederung der Gemeinde in Ortsteile soll eine dieser Untergliederung entsprechende lokale Gemeinschaft begründet bzw. erhalten werden, die ein gegenüber der Gemeinde eigenständiges Identitätsverständnis hat. Vor diesem Hintergrund ist der unbestimmte Rechtsbegriff „bewohnt“ vergleichsweise klar konturiert: Der potentielle Ortsteil darf weder unbewohnt noch nur vereinzelt zersiedelt sein. Auch genügt eine zeitweise Bewohnung wie beispielsweise durch Ferienhäuser nicht aus.²⁵ Die Siedlungsstruktur muss die Bildung einer örtlichen Gemeinschaft mit eigener Identität erwarten lassen. Wann ein potentieller Ortsteil „ausreichend groß“ i. S. d. § 45 I 1 KVerf ist, ist zahlenmäßig – insbesondere aufgrund fehlender Anhaltspunkte für eine systematische Auslegung – schwer benennbar. Er muss so viele Einwohner umfassen, dass den genannten Zwecken entsprochen wird. In der Literatur wird eine Untergrenze von etwa 200 Bewohnern vorgeschlagen.²⁶ Die Bedeutung der letzten Anforderung des § 45 I 1 KVerf, der räumlichen Trennung der Gemeindeteile, war im Rahmen der Vorgängervorschrift § 54 Bbg GO umstritten.²⁷ Aus der Gesetzesbegründung der Gemeindeordnung für das Land Brandenburg ergibt sich aus historischer Auslegung, dass kein geschlossener Siedlungszusammenhang bestehen darf und ein bürgerschaftliches Eigenleben erkennbar sein muss.²⁸ Das wurde von Seiten der Verwaltung aus so interpretiert, dass zwischen den Gemeindeteilen mehr als ein Kilometer Luftlinie bestehen muss.²⁹ Diese Auslegung wurde von der Rechtsprechung verworfen, weil sie keinen Rückhalt im Gesetz

25 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL Februar 2022, § 45 KVerf Rn. 6.

26 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL Februar 2022, § 45 KVerf Rn. 8 „Schwellenwert ca. 200 Einwohner“; vgl. Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, § 45 BbgKVerf Rn. 2.2 „150 bis 200 Einwohner“.

27 VG Potsdam, Beschluss v. 15.07.2005, Rs. 2 K 2326/04, juris.

28 Landtag Brandenburg Drucksache 3/2233, S. 28.

29 Unter Verweis auf ein Rundschreiben des MI vom 24.03.2003 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 45 BbgKVerf Rn. 2.1; VG Potsdam, Beschluss v. 15. Juli 2005, Rs. 2 K 2326/04, juris.

findet.³⁰ Vielmehr sei ein punktueller Siedlungszusammenhang nicht für die Bildung von Ortsteilen hinderlich, sofern „eine räumliche Abgrenzung noch erkennbar ist, also kein Zusammenwachsen auf breiter Front zu verzeichnen ist“.³¹ Zu der aktuellen Norm ist noch keine Rechtsprechung ergangen, gleichwohl ist der Meinungsstand³² aufgrund des identischen Wortlautes und der persistierenden Interessenlage übertragbar.

An § 45 I KVerf lassen sich die erwähnten zwei Seiten der Medaille bei der Bildung von Ortsteilen (siehe B.II, Seite 14) sowie das vom Gesetzgeber im Rahmen der Kommunalverfassung auszutarierende Spannungsverhältnis ablesen: Zum einen soll die Bildung größerer Gemeinden gefördert werden, indem die Sorge um einen geringeren Grad an Dezentralisierung durch die Bildung von Ortsteilen abgefangen werden soll. Gleichzeitig sollen Lähmungserscheinungen durch einen Überfluss an Akteuren vermieden werden.

III. Ortsbeirat, Ortsvorsteher und Ortsteile ohne Vertretung

Terminologisch sollte der Begriff „Organ“ vermieden werden, um nicht zu verwischen, dass die zu erörternden Akteure ihre Rechte von dem Gemeindeorgan Gemeindevertretung ableiten. Insofern ist der Begriff „Quasi-Organ“ für den Ortsbeirat und den Ortsvorsteher vorzugswürdig. Unter dem Regime der Kommunalverfassung des Landes Brandenburg sind gem. § 45 II 1 KVerf drei verschiedene Ausgestaltungen der Akteure des Ortsteils möglich: (1) Ortsteile ohne Vertretung, (2) Ortsteile mit Ortsbeirat und Ortsvorsteher sowie (3) Ortsteile mit isoliertem Ortsvorsteher. Hintergrund der Möglichkeit, einen Ortsteil ohne Vertretung bilden zu können, ist, dass die örtliche Gemeinschaft im Rahmen von Eingemeindungen den gewohnten Namen weiter zu führen befugt sein soll, auch wenn kein Interesse an einer eigenstän-

30 VG Potsdam, Beschluss v. 15.07.2005, Rs. 2 K 2326/04, juris.

31 VG Potsdam, Beschluss v. 15.07.2005, Rs. 2 K 2326/04, juris; a. A. Nierhaus, Kommunalrecht für Brandenburg, Rn. 731.

32 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 45 BbgKVerf Rn. 2.1; Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL Februar 2022, § 45 KVerf Rn. 5 ff.

digen Kommunalpolitik besteht.³³ Weiterhin werden Ortsteile, in denen bei zwei aufeinanderfolgenden Neuwahlen beispielsweise aufgrund fehlender Bewerber kein Ortsbeirat bzw. Ortsvorsteher gewählt werden kann, zu Ortsteilen ohne Vertretung. Die entsprechende Regelung findet sich in § 45 III 1 KVerf. Dieser oktroyierte Statuswechsel muss in der Hauptsatzung der Gemeinde gem. § 45 III 2 KVerf Berücksichtigung finden. Er kann demnach nur durch eine Änderung derselbigen revidiert werden.

§ 45 II 2 KVerf regelt, dass – sofern ein Ortsbeirat gewählt wird – dieser aus seiner Mitte den Ortsvorsteher wählt. Damit ist implizit geregelt, dass der Ortsvorsteher nur dann von den Einwohnern des Ortsteils gewählt wird, wenn kein Ortsbeirat in dem Ortsteil besteht, mit anderen Worten das Modell (3) Ortsteil mit isoliertem Ortsvorsteher zum Einsatz kommt. Die Vorschriften, nach denen sich die unmittelbare Wahl der Ortsbeiräte und Ortsvorsteher richtet, finden sich in den §§ 84 ff. des Bbg KWahlG.

1. Ortsbeirat

Der Ortsbeirat repräsentiert die Bevölkerung des Ortsteils im Rahmen der Kompetenzen des Ortsbeirates (siehe C, Seite 25). Er verfügt über kein allgemeinpolitisches Mandat.

a) Mitglieder des Ortsbeirates

Es ist gem. § 45 II 4 KVerf den jeweiligen Gebietsänderungsverträgen bzw. der Hauptsatzung überlassen, zu bestimmen, aus wie vielen Mitgliedern der Ortsbeirat besteht. Die Mindestanzahl beträgt drei, die Höchstanzahl neun Mitglieder. Gem. § 46 V KVerf finden einige Vorschriften der Kommunalverfassung, die sich auf die Gemeindevertretungen beziehen, Anwendung auf den Ortsbeirat und seine Mitglieder. Beispielsweise üben demnach die Mitglieder des Ortsbeirates nach §§ 46 V, 30 I KVerf ein freies Mandat aus. Sie sind daher insbesondere nicht an Anweisungen, Vereinbarungen oder Aufträge bei der Ausübung ihres Mandates gebunden. Weiterhin garantieren

33 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL November 2008, § 45 BbgKVerf Rn. 5.2.

§§ 46 V, 30 II KVerf den Mitgliedern des Ortsbeirates, dass ihnen im Rahmen ihres Dienst- und Arbeitsverhältnisses keine Nachteile aus ihrer Tätigkeit für den Ortsteil entstehen. §§ 46 V, 30 III 1 KVerf garantieren den Mitgliedern des Ortsbeirates an den Sitzungen desselbigen teilnehmen zu können. Dazu zählt unter anderem die Möglichkeit, Vorschläge einzubringen, Fragen und Anträge zu stellen und abzustimmen. Neben weiteren Rechten beinhaltet der Verweis in § 46 V KVerf jedoch auch Pflichten der Mitglieder des Ortsbeirates. Diese sind insbesondere in § 31 KVerf und in den Vorschriften, auf die diese Norm in ihrem zweiten Absatz verweist, geregelt. Besonders hervorzuheben ist § 31 I 2 KVerf, wonach die Mitglieder des Ortsbeirates an dessen Sitzungen teilzunehmen haben.

b) Verfahren

In Hinblick auf das im Rahmen der Sitzungen des Ortsbeirates einzuhaltende Verfahren ist ebenfalls § 46 V KVerf einschlägig. Durch den Verweis auf mannigfaltige die Gemeindevertretung betreffende Normen wird unter anderem die Anwendung von § 36 KVerf für den Ortsbeirat angeordnet. Aus §§ 46 V, 36 II 1 KVerf ergibt sich, dass der Ortsbeirat grundsätzlich öffentlich tagt. Dieses Gebot wird durch §§ 46 V, 36 I 1 KVerf flankiert, wonach die Sitzungen des Ortsbeirates durch den Ortsvorsteher öffentlich bekannt gemacht werden müssen. Hervorzuheben ist, dass § 32 KVerf gerade keine Anwendung findet. Es ist demnach innerhalb des Ortsbeirates nicht möglich, Fraktionen zu bilden. Ebenso wenig wird auf § 43 KVerf verwiesen, so dass es dem Ortsbeirat nicht möglich ist, eigene Ausschüsse zu bilden.

2. Ortsvorsteher

Der Ortsvorsteher wird entweder vom Ortsbeirat aus seiner Mitte gewählt oder – sofern sich der Ortsteil bzw. die Gemeinde für das Modell „*isolierter Ortsvorsteher*“ entschieden hat, unmittelbar von den Einwohnern gewählt. In letzterem Fall kommen die Normen des Bbg KWahlG zum Einsatz, auf die § 84 II Bbg KWahlG verweist. Der Ortsvorsteher führt, sofern im Ortsteil die Bildung eines Ortsbeirates vorgesehen ist, die Beschlüsse desselbigen aus, §§ 46 VIII, 54 I Nr. 2 KVerf. Wenn kein Ortsbeirat gebildet wird, über-

nimmt der Ortsvorsteher die meisten Aufgaben desselbigen. Hiervon ausgenommen sind gleichwohl gem. § 47 II KVerf diejenigen Entscheidungsmöglichkeiten, die dem Ortsbeirat nach § 46 III, IIIa, IIIb KVerf eröffnet werden. Die Formulierung in § 47 II KVerf, nach der dem Ortsvorsteher nur die dem Ortsbeirat durch die Hauptsatzung oder den Gebietsänderungsvertrag eingeräumten Befugnisse nicht zustehen sollen, ist redaktionell missglückt. Sie erfasst ausweislich der Gesetzgebungsmaterialien auch die Gewährleistung eines Ortsteilbudgets nach § 46 IIIb KVerf, die von einer Regelung in der Hauptsatzung gerade unabhängig ist.³⁴

Zentral für das Verständnis der Position des Ortsvorstehers ist § 47 I 1 KVerf, wonach der Ortsvorsteher den Ortsteil gegenüber den Organen der Gemeinde vertritt. Hiermit ist keineswegs gemeint, dass der Ortsvorsteher den wie dargelegt nicht rechtsfähigen Ortsteil im allgemeinen Rechtsverkehr vertreten könnte.³⁵ Die missverständliche Wortwahl „vertritt“ in § 47 I 1 KVerf bezieht sich stattdessen darauf, dass im gemeindeinternen Abstimmungsprozess der Ortsvorsteher als Sprachrohr des Ortsteils fungiert.

a) Teilnahmerecht

Diese Funktion wird auch darin deutlich, dass der Ortsvorsteher gem. § 47 I 2 KVerf in den Sitzungen der Gemeindevertretung ein aktives Teilnahmerecht genießt, sofern die Angelegenheiten des Ortsteils berührt sind. Diese einschränkende Anforderung ist unproblematisch erfüllt, sofern die fragliche Angelegenheit das Gebiet des Ortsteils unmittelbar betrifft, wenn mit anderen Worten die Sache im Ortsteil belegen ist.³⁶ Dazu zählt beispielsweise die Erweiterung der Kanalisation oder die Umwidmung einer Straße. Weniger eindeutig ist die Bewertung, wenn lediglich „mittelbar“ Angelegenheiten des Ortsteils berührt sind. Aus der Formulierung des Gesetzes ergibt sich, dass auch derartige Betroffenheit ausreicht, um das Teilnahmerecht des § 47 I 2 KVerf auszulösen. Anderenfalls hätte das Gesetz deutlicher auf das Gebiet

34 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 9.

35 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL November 2020, § 47 KVerf Rn. 1; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 47 Bbg KVerf Rn. 2.

36 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, 43. EL Juli 2022, § 47 Bbg KVerf Rn. 3.3.

des Ortsteils abgestellt. Wann die Angelegenheiten des Ortsteils auch ohne unmittelbaren Ortsbezug betroffen sind, ist eine Wertungsfrage. Sofern Immissionen wie beispielsweise Luftverunreinigungen, Geräusche, Gerüche, Erschütterungen, Licht oder Strahlen im Raume stehen, dürfte in der Regel die Schwelle zur Betroffenheit des Ortsteils überschritten sein. Auch sofern eine Angelegenheit erheblichen Einfluss auf die Nutzung öffentlicher Einrichtungen oder Straßen im Ortsteil hat, dürfte § 47 I 2 KVerf einschlägig sein. Die Grenze dessen, was als Betroffenheit betrachtet werden kann, ist jedenfalls dann erreicht, wenn lediglich unter dem Mantel der Ortsteilangelegenheit allgemeinpolitische Forderungen und Aspekte, die der Gemeindepolitik obliegen, thematisiert werden: Der Schmetterlingseffekt führt nicht zur Betroffenheit von Ortsteilangelegenheiten.

b) Kontrollrechte

Die Rolle des Ortsvorstehers als Fürsprecher der Ortsteilinteressen wird auch darin deutlich, dass § 47 I 3 KVerf den Gemeinden die Möglichkeit eröffnet, in der Hauptsatzung dem Ortsvorsteher die Rechte nach § 29 KVerf einzuräumen. Bei diesen handelt es sich um Kontrollrechte, die originär Gemeindevertretern zustehen. Diese können gem. § 29 I 1 KVerf Auskunft und Akteneinsicht verlangen. Von dieser Möglichkeit hat beispielsweise die Stadt Potsdam in § 22 Nr. 5 ihrer Hauptsatzung Gebrauch gemacht. Allgemein ist in Hinblick auf § 47 I 3 KVerf zu berücksichtigen, dass die Norm den Gemeinden lediglich in Bezug auf den Ortsteil die Möglichkeit eröffnet, dem Ortsvorsteher Kontrollrechte einzuräumen. Unabhängig von in anderen Hauptsatzungen möglicherweise abweichenden Formulierungen kann der Ortsvorsteher damit nur in Angelegenheiten des Ortsteils die Verwaltung kontrollieren.

C. Einzelaspekte

Jenseits dieser allgemeinen Aspekte des brandenburgischen Ortsteilrechts sind einige Einzelaspekte von besonderem Interesse.

I. Anhörungsrecht

In der kommunalen Praxis bietet insbesondere die Auslegung des § 46 I KVerf Raum für Konflikte. Diese Vorschrift räumt in ihrem ersten Satz dem Ortsbeirat in bestimmten, aufgezählten Angelegenheiten ein Anhörungsrecht ein. § 46 I 2 KVerf ermöglicht es den Gemeinden, noch umfassender auf die Ortskenntnis der Ortsbeiräte zuzugreifen, indem sie ihm Anhörungsrechte in weiteren Bereichen gewähren.

1. Zweck der Anhörung

Bereits aus dem Wortlaut in § 46 I 1 KVerf „*ist (...) zu hören*“ ergibt sich, dass die Norm den Ortsbeiräten keine Entscheidungsbefugnis einräumt. Das ergibt sich jenseits des Wortlautes aus horizontal-systematischer Auslegung, nämlich aus dem Vergleich mit § 46 III KVerf, der gerade derartige eigene Entscheidungsbefugnisse des Ortsteils vorsieht. Weiterhin ist der Begriff der Anhörung im Verwaltungsrecht insbesondere durch § 28 I VwVfG (in Brandenburg i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG) geprägt. Der Umstand, dass mit der Anhörung keine Entscheidungsbefugnis des Ortsbeirates verbunden ist, bedeutet jedoch keineswegs, dass es sich um einen reinen Formalismus ohne Bedeu-

tung handelt. Die Gemeindevertretung (bzw. der Hauptausschuss) muss die vom Ortsbeirat vorgetragene Argumente in die Erwägungen, die Grundlage der Beschlussfassung werden, einbeziehen. Nur dadurch kann das Telos des § 46 I KVerf, der Gemeinde Zugriff auf die ortsbezogene Sachkunde zu ermöglichen, entsprochen werden. Im Gegensatz zu § 28 I VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG kann die Anhörungspflicht des § 46 I KVerf nicht (unter anderem) dem Schutz subjektiver öffentlicher Rechte³⁷ dienen, weil der Ortsteil nicht rechtsfähig (siehe B.I, Seite 12) ist und damit nicht Inhaber derartiger Positionen sein kann. Wie § 28 I VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG dient § 46 I KVerf jedoch der Sachaufklärung und soll ebenfalls eine inhaltlich richtige Entscheidung sicherstellen,³⁸ indem Fehler bei der Tatsachenermittlung vermieden werden. Weiterhin entfaltet § 46 I KVerf eine § 28 I VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG vergleichbare Befriedigungsfunktion³⁹, indem die Einwohner des Ortsteils Gewissheit haben, dass ihre Wünsche, Sorgen und Anliegen durch die Gemeindeverwaltung berücksichtigt wurden.

2. Verfahren der Anhörung

Jenseits des Verweises auf das Verfahren innerhalb des Ortsbeirates in § 46 V KVerf enthält die Kommunalverfassung keine näheren Angaben zum Verfahren der Anhörung. Hiernach fasst der Ortsbeirat gem. §§ 46 V, 39 I 1 KVerf einen Beschluss, aus dem sich ergibt, was er im Rahmen der Anhörung vortragen möchte. Aus diesem Erfordernis der Beschlussfassung resultiert, dass die Anhörung des Ortsbeirates in der Regel schriftlich erfolgt. Obligatorisch ist die Schriftform jedoch nicht. Der Beschluss des Ortsbeirates kann auch mündlich vorgetragen werden. Wenn ein Ortsteil mit isoliertem Ortsvorsteher nach § 45 II 1 Var. 2 KVerf vorliegt und der Ortsvorsteher gem. § 47 II 1 KVerf die Aufgaben des Ortsbeirates übernimmt, entfällt die dargestellte Schlussfolgerung aus dem Beschlusserfordernis. In diesem Fall ist es denkbarer, dass die Anhörung mündlich im Rahmen einer Sitzung der Gemeindevertretung erfolgt.

37 Vgl. Schwarz, in: Fehling/Kastner/Störmer u. a. (Hrsg.), *Verwaltungsrecht*, § 28 VwVfG Rn. 1.

38 Vgl. Engel/Pfau, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz (Hrsg.), *VwVfG*, § 28 Rn. 2.

39 Vgl. Schwarz, in: Fehling/Kastner/Störmer u. a. (Hrsg.), *Verwaltungsrecht*, § 28 VwVfG Rn. 1.

Die weiteren Mindestanforderungen an die Anhörung ergeben sich aus ihrer soeben skizzierten Zielsetzung. Der Ortsbeirat kann nur dann sachlich fundiert Stellung nehmen, wenn er umfassend über die Angelegenheit informiert ist und über hinreichend Zeit verfügt, um Recherchen anzustellen, sich beraten zu lassen oder die Einwohner des Ortsteils zu befragen. Nur dann kann seine besondere Ortskunde in den Entscheidungsprozess sinnvoll einfließen. Aus diesem Gedanken ergeben sich die folgenden Kriterien:

- Der Ortsbeirat muss auf sein **Anhörungsrecht in einer Angelegenheit hingewiesen** werden. Es genügt nicht, wenn er zufällig von einer Angelegenheit erfährt, in der ihm ein Anhörungsrecht zusteht.⁴⁰
- Dem Ortsbeirat muss eine **angemessene Frist** zur Verfügung stehen, sich mit der Angelegenheit zu befassen. Die Frist beginnt mit dem Tag, an dem bekanntgegeben wird, dass ihm ein Anhörungsrecht zusteht. Weiterhin muss eindeutig bekanntgegeben werden, wie lange die Frist ist. Welche Frist angemessen ist, ergibt sich aus einer Abwägung zwischen der Komplexität der Angelegenheit und der Eilbedürftigkeit der Entscheidung. Die Anhörung des Ortsbeirates darf nicht dazu führen, dass Entscheidungsfristen nicht eingehalten werden können, beispielsweise die Frist zur Verweigerung des gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 II 2 BauGB. Gleichzeitig darf jedoch die Anhörung des Ortsbeirates nicht willkürlich so lange hinausgezögert werden, dass diesem keine angemessene Frist mehr zur Stellungnahme zur Verfügung steht. Wenn beispielsweise aufgrund verwaltungsinterner Organisationsversäumnisse für die Verweigerung des Einvernehmens nach § 36 II 2 BauGB nur noch eine Woche zur Verfügung steht, geht dies zu Lasten der Gemeinde, nicht zu Lasten des Anhörungsrechts des Ortsbeirates. Wenn aufgrund der Komplexität der Materie jedoch auch ohne Organisationsverschulden der Verwaltung für die Anhörung wenig Zeit verbleibt, verkürzt sich die angemessene Frist entsprechend. Für den unproblematischen Regelfall wird in der Literatur eine Frist von drei bis vier Wochen vorgeschlagen.⁴¹

40 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.9.1; a. A. OVG Lüneburg, Beschluss v. 27.04.1989, Rs. 10 M 13/89, DVBl 1989, 937.

41 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.9.1.

- Die Entscheidung der Gemeindevertretung darf zum Zeitpunkt der Anhörung noch nicht feststehen. Die von dem Ortsbeirat vorgetragene Argumente müssen – sofern sie die Gemeindevertretung überzeugen – die **Entscheidung noch beeinflussen können**. Anderenfalls würden die Anhörungstatbestände zu einer unnötigen Förmerei degradiert, was vom Gesetzgeber nicht gewollt ist. Damit einher geht die Verpflichtung der Gemeindevertretung, die vorgebrachten Argumente ernst zu nehmen und in die Abwägung einfließen zu lassen.

3. Anhörungstatbestände

In § 46 I KVerf werden sechs verschiedene Tatbestände aufgezählt, die das Anhörungsrecht des Ortsbeirates auslösen.

a) Planung von Investitionsvorhaben

Aus dem Umstand, dass in § 46 I 1 Nr. 6 KVerf ein gesonderter Tatbestand für die Erstellung des Haushaltsplanes vorgesehen ist, ist zu folgern, dass sich § 46 I 1 Nr. 1 KVerf – die Planung von Investitionsvorhaben in dem Ortsteil – nicht lediglich darauf bezieht, ob und in welchem Umfang für Investitionsvorhaben in dem Ortsteil Haushaltsmittel bereitgestellt werden. Vielmehr soll der Ortsbeirat als Sammelstelle für ortsbezogenen Sachverstand in den gesamten Planungsprozess einbezogen werden. Sofern vergaberechtliche Vorgaben zu berücksichtigen sind, ist der Ortsbeirat bereits vor der Leistungsbeschreibung anzuhören. Entscheidend ist, ob das Investitionsvorhaben im Ortsteil belegen ist („in dem Ortsteil“). Es kommt nicht darauf an, ob die Investition den Bewohnern des Ortsteils nutzt.⁴²

⁴² Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL September 2018, § 46 KVerf Rn. 3.

b) Baurechtliche Maßnahmen

Soweit sich die Aufstellung, Änderung und Aufhebung des Flächennutzungsplans oder bauplanungs- sowie bauordnungsrechtliche Satzungen auf den Ortsteil beziehen, ist gem. § 46 I 1 Nr. 2 KVerf der Ortsbeirat anzuhören. Hierbei stellt sich eine vergleichbare Frage bei der Auslegung der Norm wie im Rahmen des Teilnahmerechts des Ortsvorstehers (siehe B.III.2.a, Seite 22) nach § 47 I 2 KVerf, nämlich wann Bezug zum Ortsteil besteht. Während dies bei unmittelbarer Betroffenheit des Gebiets des Ortsteils unproblematisch zu bejahen ist, ist fraglich, ob mittelbare Betroffenheit – beispielsweise durch die Veränderung der baulichen Nutzung eines angrenzenden Ortsteils – ebenfalls das Anhörungsrecht auslöst. Teilweise wird das in der Literatur bejaht.⁴³ Dem ist zu widersprechen, denn derartige Satzungen „beziehen“ sich nicht auf den in Frage stehenden Ortsteil, sie haben lediglich Auswirkungen auf ihn bzw. *betreffen* ihn. Dieses Verständnis wird durch systematische Auslegung gestützt. In §§ 46 II, IIIa, 47 I 2 KVerf verwendet der Gesetzgeber Formulierungen, die materielle bzw. mittelbare Betroffenheit des Ortsteils genügen lassen. Es genügt die *Berührung von Angelegenheiten des Ortsteils*. Dem Gesetzgeber war somit durchaus bewusst, dass er den Anwendungsbereich von § 46 I 1 Nr. 2 KVerf einschränkt, indem er verlangt, dass sich die Satzungen auf den Ortsteil *beziehen* müssen.

Aus der Kommunalverfassung ist nicht ersichtlich, zu welchem Zeitpunkt die Anhörung des Ortsbeirates zu erfolgen hat. Sie muss zu einem Zeitpunkt erfolgen, zu dem die vom Ortsbeirat vorgetragenen Erwägungen Einfluss auf die Entscheidung der Gemeindevertretung nehmen können. Entgegen einer in der Literatur vertretenen Auffassung⁴⁴ wird die Beteiligung des Ortsbeirates nicht von § 4 I 1 BauGB gefordert. Der Ortsbeirat ist keine Behörde im Sinne der Vorschrift.⁴⁵ Es fehlt ihm als Teil der Gemeinde an der erforderlichen Selbstständigkeit. Damit kann – theoretisch – dem Gebot des § 46 I Nr. 2 KVerf bis zum Erlass des Planbeschlusses entsprochen werden. Gleichwohl

43 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 46 BbgKVerf Rn. 3.2.2.

44 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, 43. EL Juni 2021, § 46 BbgKVerf Rn. 3.2.3.

45 Krautzberger, in: Külpmann (Hrsg.), Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger Baugesetzbuch, EL September 2011, § 4 Rn. 30.

ist es empfehlenswert, den Ortsbeirat möglichst frühzeitig zu beteiligen, idealerweise unmittelbar nach Erlass des Aufstellungsbeschlusses.⁴⁶ Hierdurch werden Verzögerungen des Verfahrens durch etwaige Änderungen des Planentwurfes verhindert und es wird sichergestellt, dass die Anhörung ihre Befriedigungswirkung entfaltet.

c) Öffentliche Einrichtungen

§ 46 I 1 Nr. 3 KVerf räumt dem Ortsbeirat ein Anhörungsrecht bei der Planung, Errichtung, Übernahme, wesentlichen Änderung und Aufhebung von öffentlichen Einrichtungen im Ortsteil ein. Eine öffentliche Einrichtung bezeichnet eine Zusammenfassung personeller Kräfte und sachlicher Mittel, die von der Gemeinde zu Zwecken der Daseinsvorsorge durch Widmung bereitgestellt und sodann zum Zwecke der bestimmungsgemäßen Nutzung durch die Einwohner unterhalten wird.⁴⁷ Neben den klassischen Beispielen eines Freibades und einer auch für Veranstaltungen nutzbaren Sporthalle fallen hierunter auch Kindertagesstätten⁴⁸ und Obdachlosenunterkünfte⁴⁹. Nach der Prüfung, ob es sich bei der in Frage stehenden organisatorischen Zusammenfassung von Personen und Sachen um eine öffentliche Einrichtung handelt, ist zu klären, ob sich diese im Ortsteil befindet. Im Regelfall werden hierdurch keine Probleme aufgeworfen. Ob eine derartige organisatorische Zusammenfassung sich „in dem Ortsteil“ befindet, richtet sich nach der Belegenheit.⁵⁰ Es gibt jedoch kommunale Einrichtungen, bei denen diese nicht offensichtlich ist. Beispielsweise können künstliche Rinderbesamung⁵¹, die Vergabe von Internetdomains⁵² oder ein öffentliches WLAN⁵³ als öffentliche Einrichtung betrieben werden. In diesen Konstellationen, in denen sich die

46 Vgl. Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.2.3, die sich für eine Beteiligung noch vor Erlass des Aufstellungsbeschlusses ausspricht und als letzten Zeitpunkt die Beteiligung von Behörden und Trägern öffentlicher Belange nennt; in dieser Richtung auch Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL September 2018, § 46 KVerf Rn. 4.

47 Burgi, Kommunalrecht, § 16 Rn. 5.

48 VG Düsseldorf, Beschluss v. 10.09.2003, Rs. 24 L 3143/03, NWVBl 2004, 33.

49 OVG Lüneburg, Urteil v. 25.03.2004, Rs. 11 LC 333/03, DÖV 2004, 963.

50 Ebenso Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.3.1.

51 VGH Mannheim, Urteil v. 14.04.1971, Rs. I (IV) 762/69, ESVG 22, 129.

52 OVG Münster, Beschluss v. 19.5.2015, Rs. 15 A 86/14, MMR 2015, 775.

53 Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 919.

Belegenheit der öffentlichen Einrichtung nicht deutlich bestimmen lässt, ist in Fällen, in denen die öffentliche Einrichtung *auch* im Ortsteil liegt, § 46 I 1 Nr. 3 KVerf einschlägig. Am Beispiel des öffentlichen WLAN wäre das der Fall, wenn Netzwerkinfrastruktur im Ortsteil vorhanden ist. In den anderen Konstellationen räumt § 46 I 1 Nr. 3 KVerf aufgrund der unzureichenden Beziehung zum Ortsteil kein Anhörungsrecht ein. Wenn eine Änderung der öffentlichen Einrichtung im Raum steht, muss diese gem. § 46 I 1 Nr. 3 KVerf „wesentlich“ sein. Wann diese Anforderung erfüllt ist, ist eine Wertungsfrage. Hierbei ist auf die Auswirkungen der Änderung, insbesondere die Anzahl der betroffenen Einwohner des Ortsteils und welche Bedeutung diese der Änderung beimaßen, abzustellen. Hintergrund davon, diese letztgenannte subjektive Komponente bei der Wertung zu berücksichtigen, ist die Zielsetzung des § 46 I 1 KVerf, eine befriedende Wirkung zu entfalten. Gleichwohl muss zwingend die Angelegenheit auch objektiv bedeutsam sein, weil anderenfalls hinreichende Empörung der Bewohner in jeder Angelegenheit, die öffentliche Einrichtungen betrifft, ein Anhörungsrecht zu begründen vermöchte.

d) Entscheidungen über Straßen, Wege und Plätze

Die bereits in der vorangegangenen Nummer gewählte Formulierung „*in dem Ortsteil*“ findet sich auch in § 46 I 1 Nr. 4 KVerf. Hiernach lösen der Aus- und Umbau sowie jegliche Entscheidungen über Straßen, Wege und Plätze in dem Ortsteil das Anhörungsrecht des Ortsbeirates aus. Im Gegensatz zu den soeben dargestellten öffentlichen Einrichtungen ist deren Belegenheit immer eindeutig zu bestimmen.

Umstritten ist, ob auch die bloße Instandsetzung von Straßen die Anhörungspflicht auslöst. Hiergegen wird angeführt, die Instandsetzung sei eine weniger intensive Maßnahme als der Aus- oder Umbau und begrifflich nicht erfasst.⁵⁴ Weiterhin wird aus dem systematischen Vergleich von § 46 I 1 Nr. 4 KVerf mit § 46 III 1 Nr. 1 KVerf gefolgert, dem Gesetzgeber sei ein umfassenderes Vokabular bekannt gewesen und er habe sich bewusst dagegen entschieden, auch in § 46 I 1 Nr. 4 KVerf „Instandsetzungen“ aufzunehmen.⁵⁵ Deswegen sei der Ortsbeirat bei Instandsetzungsentscheidungen, beispielsweise in

⁵⁴ Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL September 2018, § 46 KVerf Rn. 6 f.

⁵⁵ Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL September 2018, § 46 KVerf Rn. 8.

Hinblick auf die Reihenfolge der Instandsetzung, nicht anzuhören. Diese Argumentation ist nicht belastbar. Die Gemeinden können gem. § 46 III 1 Nr. 1 KVerf sogar bestimmen, dass der Ortsbeirat alleine über die Reihenfolge der Instandsetzung entscheidet. Ihn mit der genannten Ansicht nicht einmal anzuhören, wenn die Hauptsatzung ihm diese Entscheidungsbefugnis nicht einräumt, begründet einen unlösbaren Wertungswiderspruch. Warum sollten die Instandsetzungspräferenzen des Ortsbeirates in einer Gemeinde gar kein Gehör finden, wenn er in dieser über die Reihenfolge der Instandsetzung nicht selbst entscheiden darf, obwohl er in anderen Gemeinden darüber sogar vollständig alleine zu entscheiden vermag? Aus dem systematischen Vergleich ist vielmehr zu folgern, dass gerade weil § 46 III 1 Nr. 1 KVerf „Instandsetzungen“ enthält, § 46 I 1 Nr. 4 KVerf diese ebenfalls umfasst. Das entspricht auch das Telos von § 46 I KVerf, die ortsbezogene Sachkunde für die Entscheidungsfindung fruchtbar zu machen. Der Ortsbeirat als Sammelbecken der Informationen über die Situation im Ortsteil weiß am besten, welche Straße zuerst instandgesetzt werden sollte. Hierbei handelt es sich um eine „Entscheidung“ über Straßen im Sinne des § 46 I 1 Nr. 3 KVerf, nicht um den „Aus- oder Umbau“ einer Straße. Von dieser Tatbestandsvariante der „Entscheidungen über Straßen“ in § 46 I 1 Nr. 3 KVerf werden auch Widmungen und Erschließungsentscheidungen erfasst.⁵⁶ Anderes gilt hingegen für allgemeingültige Erschließungs- und Ausbaubeitragssatzungen.⁵⁷ Bei diesen handelt es sich nicht um Entscheidungen über Straßen „in dem Ortsteil“, sondern um allgemeingültige Entscheidungen über Straßen in der Gemeinde.

e) Änderung der Grenzen des Ortsteils

Ein weiterer Anhörungstatbestand ist gem. § 46 I Nr. 5 KVerf einschlägig, wenn die Grenzen des Ortsteils verändert werden sollen. Die Normierung tritt zu der in § 48 V KVerf für „Änderungen des Ortsteils“ vorgesehenen Anhörung hinzu. Der Unterschied liegt darin, dass die Anhörungspflicht in § 48 V KVerf nur bei einer Veränderung der Hauptsatzung ausgelöst wird, während die An-

56 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL September 2018, § 46 KVerf Rn. 6 und 9; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.4.

57 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, 43. EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.4.

hørungspflicht des § 46 I Nr. 5 KVerf auch bei auf andere Weise ausgelösten Gebietsänderungen zu beachten ist. Die praktischen Konsequenzen dieser Regelungstechnik sind zu vernachlässigen.

f) Erstellung des Haushaltsplans

In § 46 I 1 Nr. 6 KVerf ist ein auf den ersten Blick systemwidrig anmutender Anhørungstatbestand normiert. Hiernach ist der Ortsbeirat bei der Erstellung des Haushaltsplans zu hören. Während die anderen in § 46 I 1 KVerf geregelten Anhørungspflichten immer einen unmittelbaren Bezug zum Ortsteil fordern, ist dieser bei § 46 I 1 Nr. 6 nicht offensichtlich: Der Haushaltsplan ist Teil der Gemeindepolitik, nicht der Ortsteilpolitik. Gleichwohl wird in selbigem festgelegt, welche Mittel zu welchen Zwecken eingesetzt werden. Damit wird auch bestimmt, welche Vorhaben im Haushaltsjahr im Ortsteil durchgeführt werden können und wie dieser finanziell ausgestattet wird. Das gilt seit der Einführung des § 46 IIIb KVerf⁵⁸ umso mehr: Mit der Entscheidung über den Haushaltsplan trifft die Gemeindevertretung auch die Entscheidung über das Ortsteilbudget (siehe C.IV, Seite 38). Daher betrifft der gesamtgemeindliche Haushaltsplan den Ortsteil mit derselben Intensität wie § 46 I 1 Nr. 1 bis Nr. 5 KVerf. Über den Zeitpunkt der Anhørung trifft auch § 46 I 1 Nr. 6 KVerf keine Aussage. Wie bei den anderen Anhørungstatbeständen ist dieser so zu wählen, dass die vom Ortsbeirat vorgebrachten Argumente die Entscheidung noch beeinflussen können.

4. Notwendige Ladung des Ortsvorstehers

Teilweise wird verlangt, dass der Ortsvorsteher zu der Gemeindevertretungssitzung, in der der für die Anhørung gefasste Beschluss des Ortsbeirates thematisiert wird, geladen wird.⁵⁹ Hierdurch soll dem Ortsvorsteher die Gelegenheit geboten werden, den Beschluss des Ortsbeirates zu erörtern und Rückfragen zu beantworten. Auch wenn dieses Vorgehen insbesondere

58 Brandenburg GVBl. I Nr. 21 v. 24. 6. 2021.

59 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 3.8.2.

in Anbetracht der Bedeutung und der Fruchtbarmachung des besonderen Sachverstandes des Ortsbeirates dringend empfehlenswert ist, bietet das Gesetz keinen Anhaltspunkt dazu, dass der Ortsvorsteher vorgeladen werden *muss*. § 47 I 1 KVerf räumt dem Ortsvorsteher lediglich das aktive Teilnahmerecht ein. Wenn der Ortsvorsteher nicht vorgeladen wird, bedeutet das somit keinen Verstoß gegen das Anhörungserfordernis des § 46 I KVerf. Die Kommunalverfassung trifft keine Aussage zum Zeitpunkt der Anhörung, so dass ausgehend von ihrem Zweck der Anhörungspflicht entsprochen wird, so lange die Stellungnahme der Ortsvertretung noch Einfluss auf die endgültige Entscheidung haben kann.

5. Erweiterung des Positivkatalogs

Darüber hinaus räumt § 46 I 2 KVerf den Gemeinden die Möglichkeit ein, durch die Hauptsatzung oder einen Gebietsänderungsvertrag weitere Anhörungsrechte zu bestimmen. Thematisch nimmt die Kommunalverfassung keine Einschränkung vor. Zu beachten ist hierbei, dass durch den klaren Wortlaut nur in Gebietsänderungsverträgen und der Hauptsatzung von § 46 I 2 KVerf Gebrauch gemacht werden kann. Anhörungsrechte können damit nicht in anderen gemeindlichen Satzungen begründet werden.

6. Hinderung an der Wahrnehmung

Für den Fall, dass der Ortsbeirat sein Anhörungsrecht nicht wahrnimmt, trifft § 46 I 3 KVerf eine Regelung: Seine Anhörung ist dann entbehrlich. Hiervon sind zum einen die Konstellationen erfasst, in denen es dem Ortsbeirat nicht gelingt, einen Beschluss zu fassen, als auch Situationen, in denen beispielsweise mangels geeigneter Kandidaten kein Ortsbeirat gebildet werden konnte. Weiterhin erfasst die Norm die willkürliche Verweigerung der Wahrnehmung des Anhörungsrechts durch den Ortsbeirat: Der Ortsbeirat kann die Beschlussfassung der Gemeindevertretung nicht in die Rechtswidrigkeit reißen, indem er sich weigert, von seinem Anhörungsrecht Gebrauch zu machen. Die gewillkürte Verhinderung erfüllt die Tatbestandsvariante der tatsächlichen Hinderung an der Wahrnehmung. Angesichts der dadurch verlorenen Mög-

lichkeit, den ortsbezogenen Sachverstand in den Entscheidungsprozess einfließen zu lassen, darf von Seiten der Gemeindevertretung nicht vorschnell angenommen werden, dass der Ortsbeirat von seinem Anhörungsrecht keinen Gebrauch machen möchte. Vielmehr ist in jedem Fall abzuwarten, bis eine angemessene und der Ortsvertretung mitgeteilte Frist abgelaufen ist.

II. Antragsrecht des Ortsbeirates

Nicht zu verwechseln mit dem Anhörungsrecht des § 46 I 1 KVerf oder mit der eigenen Entscheidungsbefugnis des Ortsbeirates aus § 46 III KVerf ist das in § 46 II KVerf vorgesehene Antrags- und Vorschlagsrecht des Ortsbeirates. Aus seiner Bezeichnung und aus dem Umstand, dass dieses neben den beiden genannten gesondert normiert ist, ist zu folgern, dass es sich von diesen unterscheidet: § 46 II KVerf enthält keine Befugnis für den Ortsbeirat, Sachentscheidungen zu treffen.

Während die Anhörung verlangt, dass der Ortsbeirat auf selbige aufmerksam gemacht wird, ist das bei § 46 II KVerf nicht der Fall. Weder die Gemeindevertretung noch der Hauptausschuss noch der Hauptverwaltungsbeamte müssen den Ortsbeirat darauf hinweisen, dass er sich in einer den Ortsteil betreffenden Angelegenheit äußern kann. Weiterhin erfasst § 46 II KVerf auch Vorschläge des Ortsbeirates gegenüber dem Hauptverwaltungsbeamten. Die ortsbezogene Sachkunde soll durch diese Norm auch für die laufenden Geschäfte der Verwaltung fruchtbar gemacht werden. Im Gegensatz zu § 46 I 1 KVerf verlangt § 46 II KVerf lediglich, dass die Angelegenheit den Ortsteil betrifft. Erforderlich ist somit nicht, dass eine Sache in dem Ortsteil belegen ist bzw. unmittelbaren Bezug zu selbigem aufweist. Es genügt, wenn „mittelbar“ Angelegenheiten des Ortsteils berührt sind. Das ergibt sich daraus, dass in § 46 I 1 KVerf andere Formulierungen verwendet werden, um einen strengeren Bezug zum Ortsgebiet zu verlangen. Wann die Angelegenheiten des Ortsteils auch ohne unmittelbaren Ortsbezug betroffen sind, ist eine Wertungsfrage. Vergleichbar ist die Regelung mit der in § 47 I 2 KVerf. Sofern Immissionen wie beispielsweise Luftverunreinigungen, Geräusche, Gerüche, Erschütterungen, Licht oder Strahlen im Raume stehen, dürfte in der Regel die Schwelle zur Betroffenheit des Ortsteils überschritten sein. Auch sofern

eine Angelegenheit erheblichen Einfluss auf die Nutzung öffentlicher Einrichtungen oder Straßen im Ortsteil hat, dürfte § 46 II KVerf einschlägig sein. Die Grenze dessen, was als Betroffenheit betrachtet werden kann, ist jedenfalls dann erreicht, wenn lediglich unter dem Mantel der Ortsteilangelegenheit allgemeinpolitische Forderungen und Aspekte, die der Gemeindepolitik obliegen, thematisiert werden: Der Schmetterlingseffekt führt auch an dieser Stelle nicht zur Betroffenheit von Ortsteilangelegenheiten.

III. Entscheidungsbefugnisse des Ortsbeirates

Im Gegensatz zu den in § 46 I und II KVerf enthaltenen Rechten kann der Ortsbeirat in den Angelegenheiten des § 46 III KVerf selbst entscheiden. Die Voraussetzung hierfür ist, dass ihm in der Hauptsatzung oder dem Gebietsänderungsvertrag diese Befugnis eingeräumt wird. Gemäß § 46 IIIa KVerf ist es möglich, in der Hauptsatzung dem Ortsbeirat noch weitere Entscheidungsbefugnisse einzuräumen. Hierbei gilt jedoch zu bedenken, dass keine höherrangigen Zuständigkeitsbestimmungen – beispielsweise in einem Bundesgesetz – durch Regelungen in der Hauptsatzung revidiert werden können.

1. Interventionsmöglichkeit der Gemeindevertretung

Die in § 46 III 1 KVerf genannten Angelegenheiten betreffen ausschließlich den Ortsteil, weswegen eine Entscheidung vor Ort in der Regel sachgerecht ist. Gleichwohl kann die Gemeindevertretung gem. § 46 VI 2 KVerf die Entscheidungen des Ortsbeirates mit der Mehrheit der Stimmen ihrer Mitglieder aufheben. Hierzu steht ihr zwar gem. § 46 VI 2 KVerf nur eine Frist von acht Wochen zur Verfügung. Die Beschlüsse des Ortsbeirates sind jedoch gem. § 46 VI 1 KVerf dem Hauptverwaltungsbeamten mitzuteilen, der diese an die Gemeindevertretung weiterleitet. Zweck dieser Regelung ist es unter anderem, der Gemeindevertretung eine Option zum Einschreiten offenzuhalten, falls das im Einzelfall erforderlich werden sollte. Auch an dieser Regelung wird deutlich, dass der Ortsbeirat nur ein Quasi-Organ der Gemeindevertretung und kein eigenständiges Organ der Gemeinde ist. Die geforderte Mehrheit

der Mitglieder der Gemeindevertretung wirkt dergestalt als Kontrollmechanismus, dass die Gemeinde sich über die in der Hauptsatzung bzw. dem Gebietsänderungsvertrag getroffenen Zusagen nicht routiniert hinwegsetzt.⁶⁰ Sollte der Ortsbeirat aus irgendeinem Grund – beispielsweise aufgrund mangelnder Mitglieder oder Mehrheitsverhältnisse – nicht in der Lage sein, sein Entscheidungsrecht auszuüben, tritt gem. § 46 III 2 KVerf die Gemeindevertretung an seine Stelle.

2. Ortsteilbezug in den Tatbeständen

Sowohl in § 46 III 1 Nr. 1 als auch in Nr. 3 KVerf wird darauf abgestellt, dass die Bedeutung der Straßen, Wege, Plätze und öffentlichen Einrichtungen nicht über den Ortsteil hinausgehen darf. Im Rahmen des § 46 III Nr. 2 KVerf wird hingegen – wie aus § 46 II 1 KVerf bekannt – auf die Belegenheit der Sache („in dem Ortsteil“) abgestellt. Wann die Bedeutung nicht über den Ortsteil hinausgeht, ist eine Wertungsfrage. In der Literatur wird vorgeschlagen, auf die Nutzung bzw. die Nutzer abzustellen: Wenn mehr als 10 %⁶¹ bzw. mehr als 5 % der Nutzung⁶² auf ortsteilfremde Einwohner fällt, geht hiernach die Bedeutung über den Ortsteil hinaus. Es ist sachgerecht, maßgeblich auf dieses Kriterium abzustellen. Die vorgeschlagenen Grenzen sollten jedoch als Indizien im Rahmen einer Gesamtbetrachtung für das Vorliegen eine über den Ortsteil hinausgehenden Bedeutung betrachtet werden, nicht als in jedem Einzelfall erforderliches Kriterium.

60 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL Februar 2020, § 46 KVerf Rn. 17.

61 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL September 2015, § 46 KVerf Rn. 15.

62 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL März 2019, § 46 BbgKVerf Rn. 5.4.

IV. Obligatorisches Ortsteilbudget

Ein Kernaspekt der jüngsten Reform der Kommunalverfassung⁶³ war es, obligatorische Ortsteilbudgets einzuführen. Das ist durch die Neufassung der § 46 IIIa und IIIb KVerf geschehen. Die Vorgängervorschrift § 46 IIIa KVerf a. F. überließ die Entscheidung, ob dem Ortsteil ein eigenes Ortsteilbudget zur Verfügung steht, noch den Gemeinden. Nunmehr muss für jeden einzelnen Ortsteil in den Gemeinden, die Ortsteile vorsehen, im Haushaltsplan ein Ortsteilbudget eingerichtet werden. Im Gegensatz zur Vorgängervorschrift ist eine Regelung in der Hauptsatzung der Gemeinde nicht mehr erforderlich, weil diese – sofern nicht eine feste Höhe der Ortsteilbudgets vorgegeben werden soll – rein deklaratorischer Natur wäre. Dieses muss durch den Ortsbeirat ortsteilbezogen verwendet werden. Die Zweckbindung erschöpft sich im räumlichen Bezug.⁶⁴ Indem die Gemeindevertretung über die Haushaltssatzung entscheidet, entscheidet sie darüber, in welcher Höhe die Ortsteile durch ihre jeweiligen Ortsteilbudgets über eigene Mittel verfügen können, ohne dass damit abschließend alle ortsteilbezogenen Ausgaben im Sinne einer „Konzentrationswirkung“ gebündelt werden⁶⁵. Hintergrund der Regelung ist es, Freiräume für mehr Engagement in den Ortsteilen zu schaffen und damit dem Ortsbeirat einen Handlungsspielraum zu geben, damit dieser auf lokale Bedürfnisse und Besonderheiten eingehen kann.⁶⁶ Weiterhin sollen die Bürger selbst zu mehr ehrenamtlichem Engagement animiert werden, weil durch das Ortsteilbudget für die Ortsbeiräte mehr Entscheidungsspielraum besteht.⁶⁷ Mit der Entscheidung über die Haushaltssatzung, in der die Mittel für das Ortsteilbudget vorgesehen werden müssen, entscheidet die Gemeinde auch über die Höhe des Ortsteilbudgets.⁶⁸ In Hinblick auf diese macht das Gesetz keine Vorgaben. Könnte die Gemeindevertretung den Ortsteil jedoch mit einem symbolischen Ortsteilbudget von einem Euro abspeisen, wäre die Neuregelung ein reiner Papiertiger. Es ist daher zu verlangen, dass sich das Ortsteilbudget aus einer Abwägung zwischen dem Finanzie-

63 Brandenburg GVBl. I Nr. 21 v. 24. 6. 2021.

64 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 7.

65 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 46 BbgKVerf Rn. 7.2.

66 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 8.

67 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 8.

68 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 8.

rungsbedarf des Ortsteils und der Leistungsfähigkeit der Gemeinde ergibt. Das entspricht auch der Intention des Gesetzgebers, der von der Gemeindevertretung verlangt, sich im Rahmen der Beschlussfassung mit den „Bedürfnissen und Problemen jedes einzelnen Ortsteils zu befassen“.⁶⁹

Besonders hervorzuheben ist, dass nur Ortsteilen mit einem Ortsbeirat, nicht hingegen solchen mit einem isolierten Ortsvorsteher, ein Ortsteilbudget gewährt werden muss. Das ergibt sich aus der historischen Auslegung⁷⁰ – schließlich spricht die Gesetzesbegründung nur von Ortsbeiräten – und der Gesetzessystematik: § 47 II 1 KVerf schließt den Ortsvorsteher davon aus, wie der Ortsbeirat das Ortsteilbudget zu verwalten. Wenn ein isolierter Ortsvorsteher nicht über das Budget nach § 46 IIIb KVerf entscheiden kann, ist es nicht sinnvoll, eine Pflicht der Gemeinden zur Einräumung eines Ortsteilbudgets an diese Ortsteile anzunehmen. Dasselbe gilt offensichtlich für Ortsteile ohne Ortsteilvertretung (siehe B.III, Seite 19).

V. Fakultative Zuweisung eigener Haushaltsmittel

Die Zuweisung eigener Haushaltsmittel nach § 46 IV KVerf an die Ortsteile verlangt hingegen nicht, dass in dem Ortsteil ein Ortsbeirat besteht. Sofern sich die Gemeinde dazu entscheidet, dem Ortsbeirat unter Rückgriff auf diese Vorschrift Mittel zur Verfügung zu stellen, kann auch ein isolierter Ortsvorsteher gem. § 47 II 1 KVerf diese gebrauchen. Möchte die Gemeinde von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, so hat sie im Haushaltsplan die entsprechenden Mittel einzuplanen. Über § 46 IV KVerf kann – untechnisch gesprochen – eine Art Fonds bereitgestellt werden, aus dem der Ortsbeirat zu den abschließend in § 46 IV KVerf genannten Zwecken Zuweisungen erhalten kann.⁷¹ Die Förderung von Vereinen und Verbänden zielt darauf ab, das örtliche Vereinsleben durch Unterstützung der Vereine bei Vereinsfesten zu fördern.⁷²

69 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 8.

70 Landtag Brandenburg Drucksache 7/3361, S. 8.

71 Grünewald, in: Muth (Hrsg.), Potsdamer Kommentar, EL Februar 2020, § 46 KVerf Rn. 23 ff.; Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, L Juli 2022, § 46 BbgKVerf Rn. 8.1.

72 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 46 BbgKVerf Rn. 8.1.

Die Förderung von Veranstaltungen der Heimatpflege, des Brauchtums und der Fremdenverkehrsentwicklung umfasst beispielsweise Erntedank oder Schützenfeste.⁷³ Bei Ehrungen und Jubiläen ist insbesondere an Geburtstage älterer Bewohner oder Jubiläen ortsansässiger Firmen zu denken.⁷⁴

VI. Entschädigung für die Tätigkeit im Ortsbeirat

Um die Mitglieder des Ortsbeirates und den Ortsvorsteher für ihren wichtigen und zeitintensiven Dienst an der örtlichen Gemeinschaft zu entschädigen, sieht § 45 V KVerf vor, dass diese eine angemessene Aufwandsentschädigung erhalten können. Auffällig ist, dass § 45 V 1 KVerf im Gegensatz zu § 30 IV 1 und 2 KVerf lediglich die Aufwandsentschädigung und nicht auch den Verdienstausschlag nennt. Daraus könnte gefolgert werden, dass den Mitgliedern des Ortsbeirates und dem Ortsvorsteher durch die Gemeinden lediglich Aufwandsentschädigungen, nicht hingegen Ersatz ihres Verdienstausschlages ersetzt werden kann. Dem steht jedoch entgegen, dass § 45 V 1 KVerf auf § 30 IV 6 KVerf verweist, der seinerseits sowohl Bezug auf eine Aufwandsentschädigung als auch auf den Ersatz des Verdienstausschlages nimmt. Die Norm besagt, dass der „*Minister des Inneren durch Rechtsverordnung Regelungen über die Anspruchsvoraussetzungen für den Ersatz des Verdienstausschlages und der Aufwandsentschädigung sowie deren Höchstsätze treffen*“ darf. Der Verweis auf § 30 IV 6 KVerf bedeutet damit, dass die Rechtsverordnung des Ministers des Innern in Hinblick auf die Aufwandsentschädigung der Mitglieder der Ortsvertretung Anwendung finden kann. Von der Verordnungsermächtigung hat der Minister des Inneren mit der KomAEV⁷⁵ Gebrauch gemacht.

§ 45 V KVerf nennt explizit den Ortsvorsteher und die Mitglieder des Ortsbeirates. An dieser Stelle wird der Vertreter des Ortsvorstehers nicht genannt, weswegen fraglich ist, ob dieser eine Aufwandsentschädigung er-

73 Schumacher., in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 46 BbgKVerf Rn. 8.1.

74 Schumacher, in: Schumacher (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Brandenburg, EL Juli 2022, § 46 BbgKVerf Rn. 8.1.

75 Kommunalaufwandsentschädigungsverordnung vom 31.05.2019, GVBl. II Nr. 40, zuletzt geändert durch Verordnung vom 8.07.2019, GVBl. II Nr. 47.

halten kann, die über die für die Mitgliedschaft im Ortsbeirat vorgesehene hinausgeht. Hiergegen spricht, dass die Kommunalverfassung dem Stellvertreter des Ortsvorstehers keine eigenen Aufgaben jenseits der Abwesenheitsvertretung zuweist, so dass – gäbe es eine Aufwandsentschädigung – es denkbar wäre, dass diese ohne anfallenden Aufwand geleistet wird. In Anbetracht des Umstandes, dass erst jüngst die Kommunalverfassung reformiert wurde, ist ein Redaktionsversehen dahingehend, dass der Stellvertreter des Ortsvorstehers übersehen wurde, unwahrscheinlich. Das gilt insbesondere, weil andere Vertreter – beispielsweise die Stellvertreter des ehrenamtlichen Bürgermeisters und des Vorsitzenden der Gemeindevertretung in § 30 IV 2 KVerf – berücksichtigt wurden. Unproblematisch sind jedoch Regelungen in Entschädigungssatzungen, nach denen eine Aufwandsentschädigung geleistet wird, wenn der Stellvertreter die Aufgaben des Ortsvorstehers umfassend übernimmt. Für diesen Fall kann ihm maximal eine der Entschädigung des Ortsvorstehers entsprechende Aufwandsentschädigung eingeräumt werden. Durch eine derartige Normierung wird gewährleistet, dass nur dort Aufwandsentschädigungen geleistet werden, wo Aufwand angefallen ist.

VII. Verbindlichkeit von Eingemeindungsverträgen

Ein bundesweit verbreitetes Folgeproblem von Eingemeindungen ergibt sich, wenn die untergegangene Gemeinde den Eindruck gewinnt, die aufnehmende Gemeinde würde ihre Verpflichtungen aus dem Eingemeindungsvertrag nicht befolgen.

Beim Eingemeindungsvertrag handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag im Sinne der §§ 54 ff. VwVfG⁷⁶ i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG. Wenn ein derartiger koordinationsrechtlicher Vertrag wirksam ist und keine Nichtigkeitsgründe im Sinne des § 59 VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG vorliegen, verliert er seine Gültigkeit weder durch Zeitablauf noch dadurch, dass sich die Umstände, die dem Vertragsschluss zugrunde lagen, wesentlich verändert haben. Das ergibt sich aus der Regelung in § 60 I VwVfG i. V. m. § 1 I

76 Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 234; Siegel, in: Sachs/Schmitz/Stelkens (Hrsg.), Stelkens/Bonk/Sachs Verwaltungsverfahrensgesetz, § 54 Rn. 83.

Bbg VwVfG, die anderenfalls überflüssig wäre. Stattdessen besteht in diesen Fällen gem. § 60 I VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG ein Anspruch des durch die Änderung benachteiligten Teils auf Vertragsanpassung bzw. diesem Teil steht ein Kündigungsrecht zu.⁷⁷

1. Beteiligtenfähigkeit untergegangener Gemeinden

Umstrittener ist hingegen, ob und in welchem Rahmen die durch die Eingemeindung untergegangene Gemeinde die im Eingemeindungsvertrag eingeräumten Positionen gerichtlich durchsetzen kann.

a) Subjektive Rechte ohne prozessuales Pendant

Die Wurzel des Problems liegt darin, dass die Vertragsparteien des Eingemeindungsvertrages die aufnehmende und die untergehende Gemeinde sind. Sobald die Eingemeindung vollzogen ist, existiert rechtlich jedoch nur noch eine der beiden Parteien, nämlich die aufnehmende Gemeinde. Die untergegangene Gemeinde ist gerade das: als Rechtssubjekt untergegangen. Es gibt grundsätzlich niemanden, der Inhaber der eingeräumten Ansprüche ist. Auch der Ortsbeirat kann nicht Inhaber der Rechtspositionen sein, auch wenn er funktional (nicht rechtlich) der Nachfolger der Gemeindevertretung der untergegangenen Gemeinde ist: Er ist nicht rechtsfähig (siehe B.I., Seite 12). Gravierende Konsequenz dieser Dogmatik ist, dass zaudernde Gemeinden durch verführerische Zusagen in den Eingemeindungsverträgen dazu verleitet werden können, auf ihr durch Art. 28 II 1 GG und Art. 97 I 1 Bbg Verf garantiertes Selbstverwaltungsrecht zu verzichten, ohne diese gerichtlich durchsetzen zu können.

b) Befristete Durchsetzbarkeit

Die brandenburgische Kommunalverfassung trifft in § 7 II 6 KVerf daher die Bestimmung, dass Gebietsänderungsverträge „*Bestimmungen über die befristete Vertretung der eingegliederten Gemeinde bei Streitigkeiten über die Auslegung des*

⁷⁷ Vgl. BVerwG, Beschluss v. 09.01.1978, Rs. IV B 183.77, juris Rn. 3.

Vertrages treffen“ müssen. Für den Zeitraum der Befristung ist damit derjenige Teil beteiligungsfähig, den der Eingemeindungsvertrag dazu bestimmt. Das kann durchaus der Ortsbeirat sein. Zwingend ist diese Bestimmung jedoch nicht. Deutlich weniger eindeutig ist die Situation, wenn diese im Vertrag vorgesehene Befristung abgelaufen ist. Nach Auffassung des VGH Mannheim, der über eine vergleichbare Situation in Hinblick auf den in dieser Hinsicht identisch lautenden § 9 I 4 GO Baden-Württemberg zu entscheiden hatte,⁷⁸ steht die Regelung der Beteiligtenfähigkeit der untergegangenen Gemeinde nicht entgegen. Diese werde anderenfalls in verfassungsrechtlich bedenklicher Weise ihrer Rechtsschutzmöglichkeiten beraubt. Diese Auffassung hat auch in der Literatur Anklang gefunden.⁷⁹

Bedenklich an dieser Meinung ist, dass sie das Telos von § 9 I 4 GO Baden-Württemberg bzw. § 7 II 6 KVerf ignoriert: Der Eingemeindungsprozess soll die untergegangene Gemeinde in die neue Gemeinde integrieren. Dieser Vorgang findet seinen Abschluss darin, dass nach Ablauf der Frist keine Rechtsstreitigkeiten über die Eingemeindung ausgetragen werden sollen. Nur mit diesem Verständnis lässt sich erklären, warum die Gesetzgeber sich für eine derartige Regelung entschieden haben. Ihnen war bewusst, dass sie eine Regelung über die Vertretung der untergegangenen Gemeinde im Verwaltungsprozess treffen müssen. Wenn die untergegangenen Gemeinden – wie vom VGH Mannheim unter Verweis auf verfassungsrechtliche Bedenken und eine fragwürdige Parallele zur Beteiligungsfähigkeit des Freistaates Coburg⁸⁰ vorgetragen – unbegrenzt beteiligtenfähig sein sollen, hätten die Gesetzgeber auf das Befristungserfordernis verzichtet. Indem sie es in die Vorschriften integriert haben, haben sie implizit auch eine Bestimmung über die Beteiligungsfähigkeit getroffen. Die Auffassung des VGH Mannheim läuft – ohne dass sich das Gericht dazu explizit bekennt – darauf hinaus, § 9 I 4 GO Baden-Württemberg (bzw. § 7 II 6 KVerf) in Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip insbesondere in seiner Ausprägung als Gebot effektiven Rechtsschutzes

78 VGH Mannheim, Beschluss v. 23.03.2016, Rs. 1 S 1218/15, juris.

79 Braun, KommJur 2011, 8, 10.

80 Der Freistaat Coburg bestand von 1918 bis zu seiner Vereinigung mit dem Freistaat Bayern 1920. In seinem Urteil v. 18.07.1967, Rs. 2 BvH 1/63 erkannte das Bundesverfassungsgericht unter anderem die Stadt Coburg als gesetzliche Vertreterin des untergegangenen, aber für den konkreten Prozess als fortbestehend anzusehenden Freistaat Coburg an. Dabei handelte es sich jedoch nicht um einen Eingemeindungsvertrag, der den gerade diese Vertretung ausschließenden Regelungen des einfachen Rechts unterliegt, sondern um einen dem Verfassungsrecht angehörenden Staatsvertrag.

verfassungskonform dergestalt auszulegen, dass die Vorschrift nicht dazu führen darf, subjektive Rechte ihrer prozessualen Durchsetzungsmöglichkeit zu entledigen. Auch verfassungskonforme Auslegung muss sich jedoch innerhalb der Wortlautgrenzen bewegen und darf nicht erkennbar zum Willen des Gesetzgebers im Widerspruch stehen.⁸¹ Mit diesen Anforderungen ist die Rechtsprechung des VGH Mannheim, der einen zentralen Teil von § 7 II 6 KVerf – die vorgesehene Befristung – außer Kraft setzt, nicht zu vereinbaren. Derartige Entscheidungen obliegen dem Gesetzgeber bzw. der Verfassungsgerichtsbarkeit im Rahmen ihres Normverwerfungsmonopols, nicht hingegen der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Letztere hätte mit einer konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 I GG jedoch die Möglichkeit, eine Entscheidung des Verfassungsgerichts herbeizuführen.

c) **Materiellrechtliches Erlöschen**

Es scheint vorzugswürdig, § 7 II 6 KVerf nicht lediglich als prozessuale Regelung zu begreifen, denn dann wären die verfassungsrechtlichen Bedenken des VGH Mannheim nicht fernliegend. Stattdessen ist die Vorschrift dergestalt zu verstehen, dass sie auch materiellrechtlich eine Sonderregelung für das Erlöschen der Ansprüche aus Eingemeindungsverträgen trifft. Nach Ablauf der von § 7 II 6 KVerf geforderten und im Eingemeindungsvertrag festgelegten Frist gehen die Ansprüche unter. Kompetenzrechtlich ist das zulässig, weil die Eingemeindungsverträge auf dem landesrechtlichen Verwaltungsverfahrensgesetz (§§ 54 ff. VwVfG i. V. m. § 1 I Bbg VwVfG) beruhen und daher ihr Inhalt durch die gleichrangige Kommunalverfassung vorgezeichnet werden kann. Im Ergebnis enthalten die Eingemeindungsverträge, die dem obligatorischen Befristungserfordernis des § 7 II 6 KVerf entsprechen, stets auch eine Regelung über das Erlöschen der Ansprüche. Die untergehende Gemeinde kann sich vor Unbilligkeiten dadurch schützen, dass sie eine angemessen lange Frist in den Eingemeindungsvertrag aufnehmen lässt. Dieses Verständnis von § 7 II 6 KVerf verwirklicht den Zweck der Vorschrift, den Eingemeindungsprozess zu einem Ende zu bringen, ohne dabei rechtsstaatlichen Bedenken zu begegnen.

81 Mit weiteren Nachweisen BVerfG, Beschluss v. 16. 12. 2014, Rs. 1 BvR 2142/11, BVerfGE 138, 64 (94).

2. Prozessfähigkeit untergegangener Gemeinden

Bezüglich der nach § 62 VwGO erforderlichen Prozessfähigkeit setzt sich die in Hinblick auf die Beteiligungsfähigkeit skizzierte Problematik fort. Sofern mit dem VGH Mannheim davon ausgegangen wird, dass die untergegangene Gemeinde am Verwaltungsprozess zeitlich unbegrenzt beteiligt sein kann, ist es nur konsequent, auch nach Ablauf der Befristung davon auszugehen, dass die untergegangene Gemeinde von der im Eingemeindungsvertrag vorgesehenen Stelle vertreten wird.⁸²

VIII. Prozessuale Durchsetzung organschaftlicher Rechte

Obwohl es den Ortsbeiräten und den Ortsvorstehern als Inhabern organschaftlicher Rechte an einer eigenen Rechtspersönlichkeit mangelt, können sie diese Rechte prozessual durchsetzen.⁸³ Es handelt sich bei den Positionen des Ortsteils um Innenrechte des Organs „Gemeindevertretung“, die im Verwaltungsprozess die Klagefähigkeit im Kommunalverfassungsstreitverfahren begründen.⁸⁴ Nach überwiegender Auffassung handelt es sich bei diesem nicht um eine eigenständige Klageart.⁸⁵ Vielmehr modifizieren die Grundsätze des Kommunalverfassungsstreits die Zulässigkeitsvoraussetzungen der in der VwGO vorgesehenen Klagearten. Welche einschlägig ist, richtet sich nach dem Klagebegehren. In Betracht kommen insbesondere die allgemeine Leistungsklage und die Feststellungsklage.⁸⁶ Erstere ist in diesem Kontext darauf gerichtet, ein(en) Organ(teil) zu einem bestimmten Verhalten, das nicht im Erlass eines Verwaltungsaktes besteht, zu verpflichten. Hierbei

82 VGH Mannheim, Beschluss v. 23.03.2016, Rs. 1 S 1218/15, juris; Braun, KommJur 2011, 8, 10.

83 Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung, EL August 2022, § 42 II Rn. 93; VGH Mannheim, Urteil v. 13.3.2000, Rs. 1 S 2441/99, NVwZ-RR 2000, 813; VG Chemnitz, Beschluss v. 22.5.2000, Rs. 1 K 741/00, LKV 2001, 471; VG Chemnitz, Beschluss v. 17.4.2000, Rs. 1 K 434/00, LKV 2001, 80.

84 Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 699 ff.

85 So aber beispielsweise OVG Münster, Urteil v. 22.8.1978, Rs. XV A 788/76, NJW 1979, 1726.

86 Anstelle vieler mit weiteren Nachweisen Sodan, in: Sodan/Ziekow (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung, § 42 Rn. 232, 233.

kann es sich sowohl um ein Tun, als auch ein Dulden oder ein Unterlassen handeln. Die Feststellungsklage ist darauf gerichtet, das (Nicht)Bestehen eines Rechtsverhältnisses zwischen den Beteiligten gerichtlich feststellen zu lassen, beispielsweise die Rechtswidrigkeit eines Beschlusses der Gemeindevertretung.⁸⁷

In Hinblick auf die nach § 61 VwGO erforderliche Beteiligungsfähigkeit ist umstritten,⁸⁸ woraus sich diese für Organe bzw. Organteile ergibt. Einigkeit besteht dahingehend, dass diese beteiligtenfähig sind, Uneinigkeit besteht hinsichtlich der dogmatischen Details, ob § 61 Nr. 1 VwGO oder § 61 Nr. 2 VwGO oder ein Analogieschluss zur Anwendung kommen. Letzteres scheint vorzugswürdig, weil § 61 VwGO auf Außenrechtsbeziehungen zugeschnitten ist.⁸⁹

Die gem. § 42 II VwGO sowohl für die kommunalverfassungsrechtliche Leistungsklage als auch für die kommunalverfassungsrechtliche Feststellungsklage erforderliche Klagebefugnis liegt vor, wenn der Rechtsschutz begehrende Organteil (bzw. das Organ) schlüssig (Möglichkeitstheorie) die Verletzung eines organschaftlichen Rechts rügt. Die im Rahmen des vorliegenden Gutachtens erörterten Rechte der Ortsteilvertretung zählen hierzu, ohne dass die Rechte des Ortsbeirates bzw. des Ortsvorstehers abschließend aufgezählt wurden.

IX. Zusammenfassung

Resümierend ergibt sich, dass Ortsteile von wesentlicher Bedeutung in Hinblick auf Demokratie und Verwaltungsoptimierung für das brandenburgische Kommunalrecht sind (siehe B.II, Seite 14). Es handelt sich um nicht rechtsfähige Untergliederungen der Gemeinden (siehe B.I, Seite 12) Sie können jedoch nicht beliebig, sondern nur unter Berücksichtigung der Anforderungen des § 45 KVerf gebildet werden (siehe B.II.4, Seite 17). Typischerweise wird ein Ortsbeirat gebildet, auf diesen kann jedoch auch verzichtet werden.

87 VGH Mannheim, Beschluss v. 04.11.1993, Rs. 1 S 953/93, NVwZ-RR 1994, 229.

88 Zum Streitstand Siegel/Czybulka, in: Sodan/Ziekow (Hrsg.), VwGO, § 61 VwGO Rn. 38 ff.

89 Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 714.

Der Ortsvorsteher bildet das Sprachrohr der Interessen des Ortsteils (siehe B.III.2, Seite 21).

In Hinblick auf die behandelten Rechte der Quasi-Organe ergibt sich bezüglich des in § 46 KVerf geregelten Anhörungsrechts, dass dieses keinen bedeutungslosen Formalismus bildet (siehe C.I, Seite 25). Der Ortsbeirat muss auf sein Anhörungsrecht hingewiesen werden, ihm muss eine angemessene Frist zur Verfügung stehen und die von ihm vorgebrachten Argumente müssen noch Gelegenheit haben, die Entscheidung zu beeinflussen (siehe C.I.2, Seite 26). Das Anhörungsrecht besteht jedoch nur, wenn einer der in § 46 I aufgezählten Tatbestände erfüllt ist (siehe C.I.3, Seite 28). Neben dem Anhörungsrecht bestehen ein Antragsrecht (siehe C.II, Seite 35) und ein Katalog von Materien, in denen dem Ortsbeirat durch die Hauptsatzung oder den Gebietsänderungsvertrag eigene Entscheidungsbefugnisse eingeräumt werden können (siehe C.III, Seite 36). Diesen ist jeweils ein gewisser Ortsteilbezug gemein.

Das durch die jüngste Reform der Kommunalverfassung nunmehr obligatorische Ortsteilbudget steht nur Ortsteilen mit einem Ortsbeirat, nicht hingegen Ortsteilen mit einem isolierten Ortsvorsteher zu (siehe C.IV, Seite 38). Das gilt jedoch nicht für die weiterhin bestehende Möglichkeit der Gemeinde, den Ortsteilen freiwillig Mittel zuzuweisen (siehe C.V, Seite 39).

Sowohl den Mitgliedern des Ortsbeirates als auch dem Ortsvorsteher kann eine angemessene Aufwandsentschädigung gewährt werden (siehe C.VI, Seite 40).

Bezüglich der prozessualen Durchsetzung der in Eingemeindungsverträgen eingeräumten Rechtspositionen ist festzuhalten, dass die Ansprüche aus Eingemeindungsverträgen nur verjähren, wenn das in dem jeweiligen Vertrag vorgesehen ist (siehe C.VII, Seite 41). Gleichwohl ist die prozessuale Durchsetzung dieser Ansprüche mit erheblichen rechtlichen Schwierigkeiten verbunden (siehe C.VIII, Seite 45).

Literaturverzeichnis

- Beckmann, Edmund/Matschke, Peter & Miltkau, Thomas (2020): Kommunalrecht Brandenburg, 3. Aufl., Hamburg: Maximilian Verlag.
- Braun, Christian (2011): Der Eingemeindungsvertrag, in: KommJur, S. 8 bis 11.
- Burgi, Martin (2019): Kommunalrecht, 6. Aufl., München: C. H. Beck.
- Dreier, Horst/Bauer, Hartmut – Hrsg. (2015): Grundgesetz – Kommentar, 3. Aufl., Tübingen: Mohr Siebeck.
- Gern, Alfons/Brüning, Christoph (2019): Deutsches Kommunalrecht, 4. Aufl., Baden-Baden: Nomos.
- Kämmerer, Jörn-Axel/Kotzur, Markus – Hrsg. (2021): von Münch/Kunig Grundgesetz-Kommentar, 7. Aufl., Frankfurt/Main: C. H. Beck.
- Külpmann, Christoph – Hrsg. (1993): Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger Baugesetzbuch – Kommentar, München: C. H. Beck (Loseblattsammlung, 147. EL August 2022).
- Fehling, Michael/Kastner, Berthold/Störmer, Rainer/Bostedt, Achim/Emmenegger, Sigrid & Holtbrügge, Hans-Jörg – Hrsg. (2021): Verwaltungsrecht – Verwaltungsverfahrensgesetz, Verwaltungsgerichtsordnung, Nebengesetze, 5. Aufl., Baden-Baden: Nomos.
- Geis, Max-Emanuel (2020): Kommunalrecht, 5. Aufl., München: C. H. Beck.
- Grünwald, Markus (2008): Kommunalverfassung für das Land Brandenburg, 2. Aufl., Stuttgart: Kohlhammer Deutscher Gemeindeverlag.
- Mann, Thomas/Sennekamp, Christoph & Uechtritz, Michael – Hrsg. (2019): Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos.
- Muth, Michael – Hrsg. (2013): Potsdamer Kommentar – Kommunalrecht und kommunales Finanzrecht in Brandenburg, Köln: Carl Link Verlag (Loseblattsammlung, 87. EL Dezember 2022).

- Nierhaus, Michael (2003): Kommunalrecht für Brandenburg, Baden-Baden: Nomos.
- Püttner, Günter (2008): § 144 Kommunale Selbstverwaltung, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland Band VI, 3. Aufl., Heidelberg: C. F. Müller.
- Sachs, Michael – Hrsg. (2021): Grundgesetz – Kommentar, 9. Aufl., München: C. H. Beck.
- Sachs, Michael/Schmitz, Heribert & Stelkens, Ulrich (2023): Stelkens/Bonk/Sachs Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar, 10. Aufl., München: C. H. Beck.
- Schäfer, Rudolf (1982): Stadtteilvertretungen in Großstädten, Berlin: Selbstverlag.
- Schmidt, Thorsten Ingo (2021): Kommunalrecht, in: Bauer, Hartmut/Häde, Ulrich & Peine, Franz-Joseph (Hrsg.), Landesrecht Brandenburg, 4. Aufl., Baden-Baden: Nomos.
- Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter & Bier, Wolfgang – Hrsg. (1996): Verwaltungsrecht, Band Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar, München: C. H. Beck (Loseblattsammlung, 43. EL August 2022).
- Schumacher, Paul (1993): Kommunalverfassungsrecht Brandenburg – Kommunalverfassung, Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit, Kommunalwahlgesetz, Verbandsgemeinde- und Mitverwaltungsgesetz – Kommentar, Wiesbaden: Kommunal- und Schul-Verlag (Loseblattsammlung, 44. EL Juli 2022).
- Schwarz, Kyrill-Alexander (2007): § 27 Systeme der Ortschaftsverfassung und der Bezirksgliederung, in: Mann, Thomas/Püttner, Günter (Hrsg.): Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis – Grundlagen und Kommunalverfassung, 3. Aufl., Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag.
- Sodan, Helge/Ziekow, Jan – Hrsg. (2018): VwGO, 5. Aufl., Baden-Baden: Nomos.
- Stober, Rolf (1996): Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl., Stuttgart: Kohlhammer Deutscher Gemeindeverlag.

Ortsteile als Untergliederungen der Gemeinden sind nicht nur für das Identitätsverständnis der lokalen Gemeinschaft bedeutsam, sondern auch für das Demokratieprinzip und die Verwirklichung der Ziele der Gebietsreform. Die Bildung von Ortsteilen unterliegt bestimmten gesetzlichen Voraussetzungen. Dabei sind drei verschiedene Ausgestaltungen möglich: Ortsteile ohne Vertretung, Ortsteile mit Ortsbeirat und Ortsvorsteher sowie Ortsteile mit isoliertem Ortsvorsteher. Die gewählte Form der Ortsteilvertretung hat Auswirkungen darauf, in welchem Umfang die örtliche Expertise in gemeindliche Entscheidungsprozesse einfließen kann und welche Entscheidungen vor Ort getroffen werden können. Dabei ist zwischen der Verpflichtung, die Ortsvertretung in bestimmten Konstellationen anzuhören, dem Antragsrecht der Ortsvertretung und der Entscheidungsbefugnis des Ortsbeirates zu differenzieren. Die Abgrenzung dieser organschaftlichen Rechte und ihr Umfang sind in der kommunalen Praxis konfliktrichtig. Für die Möglichkeiten der Ortsvertretungen, das lokale Zusammenleben zu gestalten, ist weiterhin das (mittlerweile) obligatorische Ortsteilbudget relevant, das Gegenstand der Reform der Kommunalverfassung im Juni 2021 war. Die Verwirklichung dieser materiellrechtlichen Positionen hängt von ihrer prozessualen Durchsetzbarkeit ab. In der Praxis rankt sich häufig Streit darum, ob Eingemeindungsverträge und die in ihnen getätigten Versprechen (noch) verbindlich sind. Diejenigen, die als Mitglieder des Ortsbeirates bzw. als Ortsvorsteher der örtlichen Gemeinschaft einen wichtigen und zeitintensiven Dienst erweisen, können eine angemessene Aufwandsentschädigung erhalten.

Online



KWi

Kommunal-
wissenschaftliches
Institut