



Übung im Öffentlichen Recht für Fortgeschrittene

– Kommunalrecht: Übungsfall 2 –

In Sachsen finden demnächst Landtagswahlen statt, an denen auch die in der Öffentlichkeit als rechtsradikal eingestufte P-Partei, ein nicht eingetragener Verein, teilnehmen wird. Die P-Partei, die ausschließlich in Sachsen aktiv ist, verfügt in der sächsischen Stadt R über einen Kreisverband (K). K möchte kurz vor der Wahl in der Stadthalle von R, die von einer zu 100% in den Händen von R liegenden GmbH betrieben und den Einwohnern für Veranstaltungen jeglicher Art zur Verfügung steht, eine Wahlveranstaltung durchführen.

K stellt bei der Stadt R den Antrag, die zum Abschluss eines entsprechenden Mietvertrages erforderlichen Maßnahmen gegenüber der GmbH zu ergreifen. Dieser Antrag wird von der Stadt R mit folgender Begründung abgelehnt: In der Vergangenheit sei es – was zutrifft – anlässlich von Veranstaltungen der P-Partei zu Auseinandersetzungen mit politischen Gegnern gekommen. Dabei hätten die Gegner der P-Partei, die sich durch die Veranstaltungen der P-Partei provoziert fühlten, auch vor Gewalt nicht zurückgeschreckt. Es müsse befürchtet werden, dass die Stadthalle Schaden nehme. Ob die Polizei wirksamen Schutz gewähren könne, sei nicht hinreichend sicher; jedenfalls habe die Stadt R darauf keinen entscheidenden Einfluss. Auch verfolge die P-Partei verfassungsfeindliche Ziele. Weiterhin verweist R darauf, dass die im Rat der Stadt vertretenen Fraktionen durch Beschluss den Bürgermeister „aufgefordert“ haben, die Stadthalle nicht für Veranstaltungen des bevorstehenden Wahlkampfes freizugeben. Sämtliche Parteien sollten sich um anderweitige Veranstaltungsräume bemühen. Die dadurch geübte Solidarität der Demokraten ermögliche auch eine formale Gleichbehandlung aller Parteien. Eine derart kleine Partei wie die P-Partei (Stimmenanteil bei der letzten Wahl: 0,9 %) könne nicht weitergehende Ansprüche stellen als die größeren Parteien. Schließlich sei die Halle für die P-Partei angesichts ihrer geringen Anhängerschaft viel zu groß.

K hält sämtliche Gesichtspunkte für unbegründet. Insbesondere weist er darauf hin, dass er eine Versicherung gegen etwaige Schäden an der Stadthalle abzuschließen bereit sei.



Aufgabe:

Da der Termin der Wahlveranstaltung unmittelbar bevorsteht, möchte K im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes erreichen, dass R sicherstellt, dass K die Stadthalle für die Wahlveranstaltung zur Verfügung gestellt wird. Prüfen Sie, ob der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz Aussicht auf Erfolg hat.

Rechtsgrundlagen (Auszug):

Gesetz über die politischen Parteien (ParteiG)

§ 3 Aktiv- und Passivlegitimation

Die Partei kann unter ihrem Namen klagen und verklagt werden. Das gleiche gilt für ihre Gebietsverbände der jeweils höchsten Stufe, sofern die Satzung der Partei nichts anderes bestimmt.

§ 5 Gleichbehandlung

- (1) *Wenn ein Träger öffentlicher Gewalt den Parteien Einrichtungen zur Verfügung stellt oder andere öffentliche Leistungen gewährt, sollen alle Parteien gleichbehandelt werden. Der Umfang der Gewährung kann nach der Bedeutung der Parteien bis zu dem für die Erreichung ihres Zweckes erforderlichen Mindestmaß abgestuft werden. Die Bedeutung der Parteien bemisst sich insbesondere auch nach den Ergebnissen vorausgegangener Wahlen zu Volksvertretungen. Für eine Partei, die im Bundestag in Fraktionsstärke vertreten ist, muss der Umfang der Gewährung mindestens halb so groß wie für jede andere Partei sein.*



Gliederung

| | | |
|------|---|---|
| A. | Zulässigkeit des Antrags..... | 1 |
| I. | Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges..... | 1 |
| 1. | Spezialzuweisung (-)..... | 1 |
| 2. | Generalklausel des 40 I 1 VwGO | 1 |
| a) | Öffentlich-rechtliche Streitigkeit (+) | 1 |
| b) | Nichtverfassungsrechtliche Streitigkeit (+)..... | 1 |
| c) | Keine (abdrängende) Sonderzuweisung (+) | 1 |
| 3. | Zwischenergebnis | 1 |
| II. | Statthaftigkeit des Antrags..... | 1 |
| 1. | Abgrenzung §§ 80 V, 80a VwGO – § 123 VwGO | 2 |
| a) | Statthaftigkeit einer Verpflichtungsklage in der Hauptsache | 2 |
| b) | Statthaftigkeit einer allgemeinen Leistungsklage in der Hauptsache.... | 2 |
| c) | Zwischenergebnis..... | 2 |
| 2. | Abgrenzung Sicherungsanordnung (§ 123 I 1 VwGO) – Regelungsanordnung (§ 123 I 2 VwGO)..... | 2 |
| III. | Antragsbefugnis | 3 |
| IV. | Antragsgegner | 3 |
| V. | Beteiligten- und Prozessfähigkeit | 3 |
| VI. | Rechtsschutzbedürfnis..... | 3 |
| VII. | Zwischenergebnis | 3 |
| B. | Begründetheit des Antrags | 3 |
| I. | Regelungsanspruch | 4 |
| 1. | Anspruch aus § 10 SächsGemO | 4 |
| a) | Öffentliche Einrichtung der Gemeinde | 4 |
| b) | Einwohner oder diesen gleichstellte Person | 4 |
| c) | Nutzung im Rahmen des geltenden Rechts | 4 |
| aa) | Im Rahmen der Widmung | 4 |
| bb) | Sonstige Vorschriften | 5 |
| cc) | Gesichtspunkt der Gleichbehandlung mit anderen Parteien..... | 5 |
| dd) | Größe der Stadthalle..... | 5 |
| ee) | Verfolgen verfassungsfeindlicher Ziele | 5 |



| | | |
|------|---|---|
| ff) | Störungen durch politische Gegner..... | 5 |
| d) | Zwischenergebnis..... | 6 |
| 2. | Anspruch aus § 5 PartG..... | 6 |
| II. | Regelungsgrund..... | 6 |
| III. | Ermessen bei Erlass der Regelungsanordnung..... | 7 |
| IV. | Zwischenergebnis..... | 7 |
| C. | Ergebnis..... | 7 |



Lösung

K könnte bei dem (zuständigen) Verwaltungsgericht einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gem. § 123 I VwGO stellen, um die Stadthalle für die Wahlveranstaltung zur Verfügung gestellt zu bekommen. Der Antrag hat Aussicht auf Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit des Antrags

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges

1. Spezialzuweisung (-)
2. Generalklausel des 40 I 1 VwGO
 - a) Öffentlich-rechtliche Streitigkeit (+)
 - Sonderrechtstheorie (+)
 - ➔ streitentscheidende Normen: § 10 SächsGemO, alternativ § 5 PartG
 - ➔ in beiden Fällen ausschließlich Träger öffentlicher Gewalt verpflichtet¹
 - Alternativ: Zwei-Stufen-Theorie (+)
 - ➔ „Ob“ des Zugangs zu öffentlichen Einrichtungen, auch zu vollständig von Gemeinde beherrschten privatrechtlichen Einrichtungen wie hier die Stadthallen-GmbH, ist Gegenstand einer öffentlich-rechtlichen Streitigkeit vor dem VG.
 - b) Nichtverfassungsrechtliche Streitigkeit (+)
 - c) Keine (abdrängende) Sonderzuweisung (+)
3. Zwischenergebnis
 - Verwaltungsrechtsweg gem. § 40 I 1 VwGO eröffnet, (+)

II. Statthaftigkeit des Antrags

- Statthaftigkeit des Antrags nach § 123 I VwGO → statthaften Klageart in der Hauptsache

¹ Vgl. *Erichsen*, Jura 1986, 196 m.w.N.; OVG Münster, NJW 1976, 820, 821; BVerwGE 31, 368 und 32, 333; a.A. OVG Koblenz, DÖV 1986, 153.



1. Abgrenzung §§ 80 V, 80a VwGO – § 123 VwGO
 - a) Statthaftigkeit einer Verpflichtungsklage in der Hauptsache
 - Begehren des K auf Einwirkung auf Stadthallen-GmbH (selbstständige Rechtsperson des privaten Rechts) und Abschluss eines Mietvertrages gerichtet
 - Abschluss des Mietvertrages = VA iSd § 1 Abs. 1 SächsVwVfZG iVm § 35 S. 1 VwVfG?
 - ➔ Außenwirkung des Mietvertrages fraglich; nur zwischen R und GmbH im Innenverhältnis
 - ➔ Ausnahme: Über-/Unterordnungsverhältnis ersichtlich zwischen Verwaltungsträgern?
 - GmbH ist Stadt R hierarchisch untergeordnet; Einwirken von R auf GmbH erfolgt ohne Außenwirkung, sondern nur zwischen Verwaltungsträgern.
 - ➔ Kein VA, mithin keine Verpflichtungsklage in der Hauptsache statthaft.
 - b) Statthaftigkeit einer allgemeinen Leistungsklage in der Hauptsache
 - P-Partei begehrt schlicht-hoheitliches Handeln; daher allgemeine Leistungsklage statthaft.
 - c) Zwischenergebnis
 - Antrag gem. § 123 I VwGO statthaft, da Leistungsklage in der Hauptsache (vgl. § 123 V VwGO)
2. Abgrenzung Sicherungsanordnung (§ 123 I 1 VwGO) – Regelungsanordnung (§ 123 I 2 VwGO)
 - Sicherungsanordnung:
 - ➔ wenn der Antragsteller ein bereits bestehendes subjektiv-öffentliches Recht („status quo“) gegen eine Veränderung durch Hoheitsträger oder Private sichern will
 - Regelungsanordnung:
 - ➔ dient einstweiliger Regelung eines Rechtsverhältnisses, dessen Bestehen oder Nichtbestehen vom Anspruchsgegner bestritten wird oder um eine öffentlich-rechtliche Rechtsposition bzw. Leistung, die dem Antragsteller vom Antragsgegner verweigert wurde
 - Hier:



→ Regelungsanordnung, da K die Nutzung der Stadthalle und mithin eine Erweiterung seines Rechtskreises erreichen will.

III. Antragsbefugnis

- § 42 II VwGO analog (ganz hM) zum Ausschluss der Popularklage
- Möglichkeit eines Anspruchs der P-Partei auf schlicht-hoheitliches Handeln aus § 10 SächsGemO und/oder aus § 5 PartG gegeben

IV. Antragsgegner

- Rechtsträgerprinzip (nicht § 78 VwGO oder § 78 VwGO analog)
→ Stadt R, (+)

Anmerkung:

Dieser Punkt kann auch zu Beginn der Begründetheit geprüft werden.

V. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

- Kreisverband der P-Partei:
→ Beteiligtenfähigkeit nach § 3 S. 2 ParteiG (gegenüber § 61 Nr. 2 VwGO lex specialis); Prozessfähigkeit (+), gem. § 62 III VwGO i.V.m. § 11 III PartG, von seinem Vorstand vertreten
- Stadt R:
→ beteiligungsfähig gem. §§ 61 Nr. 1, 63 Nr. 2 VwGO; Prozessfähigkeit (+), da gem. § 62 III VwGO i.V.m. § 51 I 2 SächsGemO vom Bürgermeister vertreten.

VI. Rechtsschutzbedürfnis

- keine entgegenstehenden Bedenken; K hat Anspruch auf Benutzung der Stadthalle vorgerichtlich erfolglos geltend gemacht, (+)

VII. Zwischenergebnis

Der Antrag des K ist gem. § 123 I VwGO ist zulässig.

B. Begründetheit des Antrags

Ein Anspruch auf Erlass einer Regelungsanordnung gem. § 123 I 2 VwGO besteht, wenn ein Regelungsanspruch und ein Regelungsgrund vorliegen.



I. Regelungsanspruch

- Glaubhaftmachen des Bestehens oder Nichtbestehens eines subjektiv-öffentliches Rechts auf eine hoheitliche Leistung oder eines Rechtsverhältnisses (vgl. § 123 III VwGO, § 920 II ZPO)
- Hier:
 - ➔ Anspruch des K auf Benutzung der Stadthalle
 - ➔ Verpflichtung der Stadt R auf Einwirkung auf Stadthallen-GmbH zum Abschluss des Mietvertrages

1. Anspruch aus § 10 SächsGemO

a) Öffentliche Einrichtung der Gemeinde

- Öffentliche Einrichtung
 - ➔ zweckorientierte Sachgesamtheit (u.U. auch mit personalem Bestand) vorhanden ist, die in der Sachherrschaft der Gemeinde steht und Öffentlichkeit durch ausdrücklichen Widmungsakt oder durch konkludentes Verhalten zur Benutzung zur Verfügung gestellt ist²
- Stadthalle durch bisherige Vergabep Praxis für die Benutzung durch Öffentlichkeit gewidmet worden
 - ➔ Öffentliche Einrichtung der Stadt (+)

b) Einwohner oder diesen gleichstellte Person

- P-Partei ist nicht eingetragener Verein ≠ keine juristische Person, aber Personenvereinigung.
- Systematik zwischen § 10 II und V SächsGemO deutet auch Voraussetzung des örtlichen Bezugs zur Gemeinde an (*aA vertretbar*)
 - ➔ P-Partei hat in Stadt R einen Kreisverband, daher (+)

c) Nutzung im Rahmen des geltenden Rechts

aa) Im Rahmen der Widmung

- Beschränkungen des Nutzungsanspruchs beinhalten bei Stadthallen nach Art, Zahl und Größe der Veranstaltungen³

² BVerwG, NJW 1990, 134; OVG Münster, NJW 1976, 820, 821; näher Erichsen, Jura 1986, 148 ff; OVG Lüneburg, DÖV 1986, 341.

³ OVG Münster, DÖV 1984, 946.



- Hier:
 - ➔ aufgrund Vergabepaxis Veranstaltungen jeglicher Art zulässig
- Einschränkung durch Beschluss der Fraktionen?
 - ➔ Grundsätzlich möglich, von vornherein und/oder nachträglich die Zweckbestimmung einzuschränken und beispielsweise Wahlkampfveranstaltungen auszuklammern⁴
 - ➔ Hier: bloß Aufforderung des Bürgermeisters zur Einschränkung der Widmung
 - ➔ Widmungsänderung (-); Indiz hierfür auch Verzicht der Fraktionen auf Inanspruchnahme der Stadthalle
- Nutzung im Rahmen der Widmung (+)

bb) Sonstige Vorschriften

- keine potenzielle Verletzung strafrechtliche Vorschriften durch Stadt R gegeben; auch keine Behauptung ersichtlich.
- Möglichkeit der verfassungsfeindlichen Äußerungen nicht ausreichend; P-Partei nicht gem. Art. 21 IV GG verboten (s.u.)

cc) Gesichtspunkt der Gleichbehandlung mit anderen Parteien

- Aspekt der Gleichbehandlung hier nicht ausreichend; weder über § 5 PartG noch über Art. 3 I GG kann Gleichbehandlung zur Einschränkung der Nutzung der Stadthalle durch die P-Partei eingebracht werden, (-)

dd) Größe der Stadthalle

- keine Argumente hierzu ersichtlich; Absage aufgrund wenigen Besucher*innen ist Zweckmäßigkeitserwägung der Partei selbst; daher (-)

ee) Verfolgen verfassungsfeindlicher Ziele

- keine Grundlage für Entscheidung, da Einordnung der P-Partei als verfassungsfeindlich gem. Art. 21 IV GG allein dem BVerfG obliegt; verwaltungsbehördliches Einschreiten ist daher ausgeschlossen⁵

ff) Störungen durch politische Gegner

⁴ Ossenbühl, DVBl. 1973, 296.

⁵ BVerfGE 47, 228.



- potentielle Störungen durch politische Gegner sind nicht durch Versagung, sondern durch polizeilichen Schutz der Versammlung zu lösen; nur bei ernsthafter Gefahr und potentieller Unmöglichkeit einer Lösung auf diese Weise kann auf Versagung der Benutzung zurückgegriffen werden⁶ = ordnungsbehördlicher Notstand iSd § 9 SächsPVDG⁷
- Notstand iSd § 9 SächsPVDG nicht ersichtlich; da P-Partei verhältnismäßig klein ist, bleibt das Schadensrisiko überschaubar; auch zu Haftpflichtversicherung oder Sicherheitsleistung hat sich P bereiterklärt⁸; daher (-)

d) Zwischenergebnis

- Anspruch auf Benutzung der Stadthalle aus § 10 II, V SächsGemO liegt vor; Regelungsanspruch (+)

2. Anspruch aus § 5 PartG

- § 5 PartG keine (weitere) selbstständige Anspruchsgrundlage⁹; nur Regelung zu Umfang der Nutzungsgewährung nach Bedeutung der Parteien und Hinweis auf Vorgehen außerhalb des Wahlkampfes; begründet keine Verpflichtung der Gemeinden¹⁰
 - ➔ Vorliegend keine Gleichbehandlung streitgegenständlich, ebenso nicht Umfang und Abstufung der Gewährung; daher keine Anwendung des § 5 PartG

II. Regelungsgrund

- Regelung zur Abwendung von Nachteilen für Antragsteller nötig (§ 123 I 2 VwGO; geplante Wahlveranstaltung steht unmittelbar bevor

⁶ BVerwGE 32, 333, 337.

⁷ Vgl. OVG Münster, DVBl. 1968, 846; OVG Lüneburg, NJW 1985, 2347, 2349.

⁸ Vgl. VGH Mannheim, DVBl. 1990, 828: Zugang zu öffentlicher Einrichtung darf bei gefahr- oder schadensgeneigten Veranstaltungen davon abhängig gemacht werden, dass der Veranstalter die Haftung für Schäden übernimmt, die Dritte – insbes. Gegendemonstranten – anlässlich der Veranstaltung an Gebäude und Inventar der Einrichtung verursachen. Zu der Frage, ob das Nutzungsrecht von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden darf, vgl. OVG Münster, NVwZ-RR 1991, 508, 509.

⁹ BVerwGE 32, 333; 47, 280 (286); BVerwG, NJW 1990, 134 (135); NJW 1991, 938; OVG Münster, NVwZ-RR 1991, 508; VGH Mannheim, NJW 1979, 1844; anders OVG Münster, JZ 1969, 512.

¹⁰ BVerwGE 32, 336.



III. Ermessen bei Erlass der Regelungsanordnung

- Ermessen des VG bzgl. Inhaltlicher Gestaltung der Regelungsanordnung (§ 123 III VwGO, § 938 ZPO); VG kann zB nähere Auflagen machen bzgl. Versicherung; Vorwegnahme der Hauptsache gegeben bei vorläufiger Zulassung?
 - ➔ Ausnahme wegen unzumutbarer Nachteile aufgrund nahender Veranstaltung; Stadt R muss auf GmbH einwirken, (+)

IV. Zwischenergebnis

Der Antrag des K auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen R ist begründet.

C. Ergebnis

Der Antrag des K auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen die Stadt R ist zulässig und begründet. Er hat daher Aussicht auf Erfolg. Das VG wird R im Wege einstweiliger Anordnung aufgeben, die GmbH anzuweisen, der P-Partei die Stadthalle zum gewünschten Termin zur Verfügung zu stellen.