

Die Veröffentlichung des Werkes

„Die Akteneinsicht durch die Gemeindevertreter als Mittel der Kontrolle über die Gemeindeverwaltung nach den Gemeindeordnungen der Bundesrepublik Deutschland“

erfolgt mit freundlicher Genehmigung des Autors.

Die Akteneinsicht durch die Gemeindevertreter
als Mittel der Kontrolle über die Gemeindeverwaltung
nach den Gemeindeordnungen
der Bundesrepublik Deutschland

Inaugural - Dissertation
zur Erlangung des
akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms - Universität
zu Münster



vorgelegt von
Günther Pösentrup
aus Beckum/Westf.

1968

68/K 18/
433

Inhalt

	<u>Seite</u>
Schrifttum	VII
Abkürzungen	XVII
§ 1 Einleitung	1
<u>Erster Teil:</u>	
Das Kontrollrecht der Gemeindevertreter	3
<u>Erster Abschnitt:</u>	
Entwicklung des Kontrollrechtes der Gemeindevertreter	3
§ 2 Geschichtlicher Überblick	3
1. Die Steinsche Städteordnung von 1808	3
2. Die revidierte Städteordnung von 1831	4
3. Die Städteordnungen der preußischen Provinzen	4
4. Die Deutsche Gemeindeordnung von 1935	6
5. Die revidierte Deutsche Gemeindeordnung von 1946	6
§ 3 Ableitung des Kontrollrechtes aus dem Grundgesetz	7
1. aus Art. 20 GG	7
2. aus Art. 28 GG	8
<u>Zweiter Abschnitt:</u>	
Begriff und Umfang der Kontrolle der Gemeindevertreter über die Gemeindeverwaltung	9
§ 4 Der Begriff der Kontrolle	9
§ 5 Die verschiedenen Kontrollrechte in der Gemeindeverfassung	10
§ 6 Das Kontrollrecht der Gemeindevertreter	12
1. Das Unterrichtsrecht	12
2. Das Weisungsrecht	13

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Hans J. Wolff
 2. Berichterstatter: Prof. Dr. Chr.-Fr. Menger
- Dekan: Prof. Dr. Dieter Nörr

Tag der mündlichen Prüfung: 6. Juni 1968

	<u>Seite</u>
§ 7 Der Umfang des Kontrollrechtes	15
1. Die Überprüfung der Recht- und Zweckmäßigkeit der Verwaltungshandlungen	15
2. Die Überwachung des Ablaufs der Verwaltungsangelegenheiten	16
<u>Zweiter Teil:</u>	
Das Akteneinsichtsrecht	18
<u>Erster Abschnitt:</u>	
Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindeglieder	18
§ 8 Die Frage eines allgemeinen Einsichtsrechtes	18
<u>Zweiter Abschnitt:</u>	
Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter	21
<u>I. Kapitel:</u>	
Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertretung	21
§ 9 Die Innehabung des Akteneinsichtsrechtes durch die Gemeindevertretung.	22
§ 10 Die Einsichtnahme in die Akten	23
1. durch die Gemeindevertretung	23
2. durch einen Ausschuß	25
a) Die Bestellung des Ausschusses	25
b) Der sachkundige Bürger im Ausschuß	27
c) Die Verschwiegenheitspflicht der Ausschußmitglieder	27
d) Die Beteiligung von nicht dem Ausschuß angehörenden Gemeindevertretern	28
3. durch einzelne Gemeindevertreter	30
a) Die Bestellung der Gemeindevertreter	30
b) Die Anzahl der Gemeindevertreter	31
<u>II. Kapitel:</u>	
Das Akteneinsichtsrecht einer Minderheit der Gemeindevertretung	33
§ 11 Die Stärke der Minderheit	33

	<u>Seite</u>
§ 12 Die Äußerung des Minderheitsverlangens	34
1. Außerhalb einer Sitzung der Gemeindevertretung	34
2. In einer Sitzung der Gemeindevertretung	38
§ 13 Die technische Durchführung der Akteneinsicht	39
§ 14 Sonderregelungen in Baden-Württemberg	40
<u>III. Kapitel:</u>	
Die Frage des Akteneinsichtsrechtes des Gemeindepräsidenten	41
§ 15 Die einzelnen Vorschriften der Gemeindeordnungen	41
§ 16 Die Aufgaben des Gemeindepräsidenten	43
§ 17 Besonderheiten der nwGemO: Das Auskunfts- und Unterrichtsrecht des Bürgermeisters	44
1. Das Auskunftsrecht des Bürgermeisters	44
2. Die Form der Auskunft	47
3. Vergleich mit § 20 Abs. 2 S. 2 nWLKO	49
<u>Dritter Abschnitt:</u>	
Das Akteneinsichtsrecht des Rechnungsprüfungsausschusses	52
§ 18 Die Akteneinsicht im Rahmen der Rechnungsprüfung	52
<u>Dritter Teil:</u>	
Die Ausübung der Akteneinsicht durch die Gemeindevertreter	54
<u>Erster Abschnitt:</u>	
Umfang und Form der Akteneinsicht	54
<u>I. Kapitel:</u>	
Umfang der Akteneinsicht	54

	<u>Seite</u>
§ 19 Die Akteneinsicht zum Zwecke der Überwachung der Durchführung der Ausschlußbeschlüsse und der Verwaltungsangelegenheiten	54
1. Die Ausschlußbeschlüsse	54
2. Der Begriff der Verwaltungsangelegenheiten	55
§ 20 Definition der Verwaltungsakten	58
§ 21 Akteneinsicht in Einzelfällen	61
§ 22 Die Besichtigung des Gemeindevermögens	63
<u>II. Kapitel:</u>	
<u>Form der Akteneinsicht</u>	
§ 23 Die Aktenvorlage durch den Gemeindevorstand	66
§ 24 Der Ort der Einsichtnahme	66
§ 25 Die Kontrolle bei der Einsichtnahme	69
1. Die Anwesenheit eines Gemeindebediensteten	71
2. Aktenvermerk über die Einsichtnahme	71
§ 26 Die Anfertigung von Notizen, Abschriften oder Fotokopien	72
<u>Zweiter Abschnitt:</u>	
<u>Grenzen der Akteneinsicht</u>	
§ 27 Der gesetzlich normierte Zweck	74
§ 28 Geheimhaltungsvorschriften	74
§ 29 Das Mitwirkungsverbot	75
1. Voraussetzungen des Mitwirkungsverbotes	77
2. Wirkungen des Mitwirkungsverbotes	77
a) Keine Beteiligung an der Akteneinsicht und der anschließenden Beratung	77
b) Verlassen des Sitzungsraumes	78
c) Mitteilungspflicht	80

	<u>Seite</u>
3. Die Entscheidung über das Vorliegen eines Mitwirkungsverbotes	81
a) Das zuständige Organ	81
b) Klagemöglichkeit gegen diese Entscheidung	82
4. Die Rechtsfolgen der Verletzung des Mitwirkungsverbotes	83
§ 30 Die Einsichtnahme in Personal- und Steuerakten	83
<u>Dritter Abschnitt:</u>	
<u>Das Ermessen des Gemeindevorstandes bei der Vorlage der Akten</u>	
§ 31 Die Pflicht des Gemeindevorstandes zur Einsichtgewährung	87
§ 32 Das Recht des Gemeindevorstandes zur freiwilligen Offenlegung der Akten	87
1. Die Vorschriften der Gemeindeordnungen	87
2. Offenlegung an die Gemeindevertretung	88
3. Offenlegung an die Ausschüsse	89
4. Offenlegung an einzelne Gemeindevertreter	90
§ 33 Die Richtlinienbefugnis der Gemeindevertretung im Rahmen der Akteneinsicht	91
<u>Vierter Teil:</u>	
<u>Rechtsschutz gegen die Verweigerung der Akteneinsicht</u>	
§ 34 Klage vor dem Verwaltungsgericht	93
1. Öffentlicher Rechtsweg	93
2. Klageart	95
a) Anfechtungs- und Verpflichtungsklage	95
b) Feststellungsklage	96
c) Kommunalverfassungsklage	97
3. Beteiligtenfähigkeit	99
4. Klagebefugnis	99
5. Überprüfungsbefugnis des Gerichtes	100

	<u>Seite</u>
<u>Fünfter Teil:</u>	
Besonderheiten der Akteneinsicht in den Stadtstaaten	101
§ 35 Die Gemeindeverfassung in den Stadtstaaten	101
§ 36 Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter	102
§ 37 Das Akteneinsichtsrecht der untergeordneten Verwaltungsorgane	104
1. in West-Berlin	104
2. in der Stadtgemeinde Bremen	105
3. in der Freien und Hansestadt Hamburg	106
§ 38 Schlußbetrachtung	108
1. Gesetzesvorschlag	108
2. Zusammenfassung	111

	<u>S c h r i f t t u m</u>
1. ALTHAUS, Ernst	Das Recht der Gemeinden und Gemeindeverbände in den vormals preussischen Ländern, Herford und Köln 1957
2. ARENDT, Karlheinz	Bremen: KomHdb S. 521-540
3. ARENS, Engelbert	Zur Problematik der Interessenkollision bei Rats- und Ausschußmitgliedern: SKV 1960, 124-125
4. ARNDT, Gottfried	Zur Klagebefugnis im Kommunalverfassungsverstreit: DöV 1963, 571-574
5. BECKER, Erich	Über den Inhalt der Gemeindeverwaltung und die Rechtsstellung des Gemeindedirektors in Nordrhein-Westfalen: DVBl. 1956, 4-10
6. BEINHARDT, Gerd	Die Verpflichtung der Behörde zur Erteilung von Auskünften: DöV 1965, 480-487
7. BENNER, Jürgen	Zuständigkeitsverteilung auf Gemeindedirektor und Rat in Nordrhein-Westfalen, Siegburg 1962
8. BERKENHOFF, Hans Albert	Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Auflage, Siegburg 1965
9. BRAUCHITSCH, Max, von	Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder, neu herausgegeben von Carl Hermann Ule, Bd. I, 2. Halbband, Verwaltungsgerichtsbarkeit, bearbeitet von Carl Hermann Ule, 2. Auflage, Köln, Berlin, München, Bonn 1962, zitiert: Ule

10. BREITFELD, Artur
Die verfassungsrechtliche Stellung
der Berliner Bezirke,
Berlin 1954
11. BRENNE, Werner
Zum Problem der Ausschließung von
Rats- und Ausschußmitgliedern im Fal-
le der Interessenkollision gem. §§ 30
Abs. 2 iVm 23 GO NW:
Gem. 1966, 222-226
12. BÜCKMANN, Walter
Kommunalverfassung im Lande Nord-
rhein-Westfalen,
Köln 1965
13. CZAJA, Diethelm
Die Kontrolle der Gemeindeverwaltung
durch den Rat in Nordrhein-Westfalen:
SKV 1966, 6-12
14. DAHLGRÜN, Hans-Georg
Rechnungskontrolle:
Morstein Marx
(Hg.), Verwaltung, S. 414-432
15. DREXELIUS, Wilhelm - Die Verfassung der Freien und Hanse-
WEBER, Renatus stadt Hamburg vom 6. Juni 1952,
Hamburg 1953
16. DUDEN Etymologie
Der große Duden Bd. 7,
bearbeitet von der Dudenredaktion
unter Leitung von Dr.phil.habil.
Paul Grebe,
Mannheim 1963
17. DÜWEL, Peter
Das Amtsgeheimnis,
Schriftenreihe der Hochschule Speyer,
Bd. 23, Berlin 1965
18. ELTING, Theodor
Fragen um die Rechtsstellung des
Bürgermeisters:
KompBl. 1960, 117-118
19. FACHINGER, Josef
Gemeinderecht im britischen Kon-
trollgebiet,
Köln 1948

20. FECHTRUP, Hermann
Der sachkundige Bürger im Gemeinde-
ratsausschuß,
Verwaltung und Wirtschaft, Schriften-
reihe der Westfälischen Verwaltungs-
und Wirtschaftsakademien, Heft 19,
Stuttgart 1957
21. FRECKMANN, Erwin
Das Mitwirkungs- und Vertretungsver-
bot bei Interessenkonflikten,
Vorschriftensammlung für die Gemein-
deverwaltung in Hessen, Heft 206,
Stuttgart 1958
22. GALETTE, Alfons -
LAUX, Eberhard
Kommentare zur Gemeindeordnung,
Kreisordnung, Amtsordnung für Schles-
wig-Holstein,
Wiesbaden 1961
23. GELLER, Gregor -
KLEINRAHM, Kurt
Die Verfassung des Landes Nordrhein-
Westfalen mit Nebengesetzen,
Göttingen 1950,
zitiert: Kleinrahm
24. GERHARD, Hans
Die Gesetze der Selbstverwaltung im
Lande Nordrhein-Westfalen, 8. Auflage,
Köln und Opladen 1961
25. GÖBEL, Kurt
Gemeindeordnung für Baden-Württemberg,
erläutert unter Mitwirkung von Ver-
waltungsrat Karl Fröhner beim Württem-
bergischen Gemeindetag,
Stuttgart 1956
26. GÖNNENWEIN, Otto
Gemeinderecht,
Tübingen 1963
27. GOETZ, Harry
Kommunales Verfassungsrecht in den
Stadtstaaten: Berlin,
KomHdb S. 484-501
28. GROSS, Rolf
Zur Aktenvorlagepflicht gegenüber den
Parlamenten sowie ihren Ausschüssen
und Mitgliedern:
JR 1966, 60-61
29. HELMREICH, Karl -
WIDTMANN, Julius
Bayerische Gemeindeordnung,
3. Auflage,
München 1966

30. HENRICHS, Wilhelm Kommunalverfassungsstreitverfahren vor den Verwaltungsgerichten: DVBl. 1959, 548-562
31. HENSEL, August-Wilhelm Gemeinderecht für jedermann - ein Lehrgang für Ratsmitglieder (9): Die Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen: KompBl. 1965, 881-882a
32. HENSEL, August-Wilhelm Gemeinderecht für jedermann - ein Lehrgang für Ratsmitglieder (11): Die Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen: KompBl. 1965, 981-982a
33. HENSEL, August-Wilhelm Gemeinderecht für jedermann - ein Lehrgang für Ratsmitglieder (13): Die Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen: KompBl. 1965, 1085-1086a
34. HÖLZL, Josef Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern, 4. Auflage, München 1963.
35. HOFMEISTER, Walter Interessenkollisionen nach deutschem Gemeindeverfassungsrecht, Göttingen 1955
36. IPSEN, Hans Peter Hamburgs Verfassung und Verwaltung. Von Weimar bis Bonn, Hamburg 1956
37. IPSEN, Hans Peter Kommunales Verfassungsrecht in den Stadtstaaten: Hamburg, KomHdb S. 502-520
38. JANSEN, Leopold-Josef Vom Sinn unserer Gemeindeordnung: GemRt 1957, 41-48
39. JANSEN, Leopold-Josef Wünsche zur Gemeindeordnung: GemRt 1957, 185-191
40. KLINGER, Hans Verwaltungsgerichtsordnung, 2. Auflage, Göttingen 1964

41. KÖHLER, Karl-Heinz, von Einsicht in Behördenakten: NJW 1956, 1460-1464
42. KÖTTGEN, Arnold Wesen und Rechtsform der Gemeinden und Gemeindeverbände: KomHdb S. 185-234
43. KOTTENBERG, Kurt Zweifelsfragen zur rev. Deutschen Gemeindeordnung: StuSVw. 1950, 10-13
44. KOTTENBERG, Kurt Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, 5. Auflage, Siegburg 1956
45. KOTTENBERG, Kurt Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, 7. Auflage, Siegburg 1963
46. KOTTENBERG, Kurt Von der Unterrichtung des Rates durch den Gemeindedirektor nach der Gemeindeordnung des Landes Nordrhein-Westfalen: DemokrGem. 1963, 738-741
47. KOTTENBERG, Kurt Zur Rechtsprechung im "Kommunalverfassungsstreitverfahren": SKV 1964, 29-33
48. KRAMPE, Arnold Gemeinderecht für jedermann - ein Lehrgang für Ratsmitglieder: Die Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen: KompBl. 1953, 349-350
49. KRAMPE, Arnold Gemeinderecht für jedermann - ein Lehrgang für Ratsmitglieder: Die Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen: KompBl. 1953, 424-425
50. KRAUS, Emil Die Bürgermeisterverfassung in Rheinland-Pfalz, KomHdb S. 334-359

51. KUNZE, Richard -
SCHMID, Carl
Gemeindeordnung für Baden-Württemberg, 2. Auflage,
Stuttgart 1964
52. LANDSBERG, Kurt -
GOETZ, Harry
Verfassung von Berlin vom 1. September 1950,
Berlin 1951
53. LAURITZEN, Lauritz
Die Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein,
Handkommentar zur Gemeindeordnung, Amtsordnung, Kreisordnung und Landratsatzung. In Gemeinschaft mit Werner Groß, Rudolf Heim und Karl Marbach, bearbeitet und herausgegeben von Lauritz Lauritzen,
Kiel 1950
54. LINDEMANN, Kurt
Die Niedersächsische Gemeindeordnung mit Ausführungsbestimmungen,
Hannover 1955
55. LOSCHELDER, Wilhelm
Die Städteordnung für die östlichen Provinzen (vom 30. Mai 1853),
Eberswalde 1931
56. LÜERSEN, Karl -
NEUFFER, Martin
Niedersächsische Gemeindeordnung, Sonderdruck aus "Praxis der Gemeindeverwaltung",
Hannover 1966 ff
57. LÜTTGER, Heinz
Neugierige seien gewarnt!:
DemokrGem. 1957, 557-559
58. LÜTTGER, Heinz
Die Kontrollbefugnis der Gemeindevertretung im westdeutschen Gemeinderecht:
DemokrGem. 1959, 288-289
59. MANGOLDT, Hermann, von
KLEIN, Friedrich
Das Bonner Grundgesetz,
2. Auflage, Bd. I,
Berlin und Frankfurt a.M. 1957
60. MANGOLDT, Hermann, von
KLEIN, Friedrich
Das Bonner Grundgesetz,
2. Auflage, Bd. II,
Berlin und Frankfurt a.M. 1964

61. MASSON, Christoph
Bayerische Kommunalgesetze, Gemeindeordnung, Landkreisordnung, Bezirksordnung,
München 1961 ff
62. MAUNZ, Theodor-
DÜRIG, Günter
Grundgesetz, Kommentar,
Bd. I, Art. 1-69
63. MAUNZ, Theodor -
DÜRIG, Günter
Grundgesetz, Kommentar,
Bd. II, Art. 70 - Sachverzeichnis,
München und Berlin 1966
64. MENGER, Christian-
Friedrich
Der Schutz der Grundrechte in der Verwaltungsgerichtsbarkeit:
Die Grundrechte III. 2,
S. 717-778
65. MÜNITZKE, Hans -
SCHLEMPF, Hans
Kommentar zur Hessischen Gemeindeordnung,
Bad Homburg v.d.H. und Berlin 1954
66. NÖLLE, Rudolf
Muß der Beamte bei der Einsichtnahme in seine Personalakte kontrolliert werden?:
RiA 1956, 258-260
67. ODENBREIT, Walter
Die Gemeindeordnung in der in Nordrhein-Westfalen geltenden Fassung nebst Gemeindewahlgesetz und Amtsordnung,
8. Auflage,
Münster 1949
68. ODENBREIT, Walter
Die Akteneinsicht des Ratsvorsitzers: SKV 1959, 92-93
69. ODENBREIT, Walter -
HENSEL, August-Wilhelm
Gemeindeordnung, Amtsordnung und Kommunalwahlgesetz in Nordrhein-Westfalen,
11. Auflage,
Münster 1961
70. ODENBREIT, Walter -
HENSEL, August-Wilhelm
Gemeindeordnung, Amtsordnung und Kommunalwahlgesetz in Nordrhein-Westfalen,
12. Auflage,
Münster 1964

71. OERTEL, O.
Die Städte-Ordnung für die sechs
östlichen Provinzen der Preußischen
Monarchie vom 30. Mai 1853,
5. Auflage,
Liegnitz 1910
72. PAGEL, Paul
Die Deutsche Gemeindeordnung,
Verordnung Nr. 21 der Britischen
Militärregierung,
Hamburg 1948
73. PAGENKOPF, Hans
Die Dezentralisierte Selbstverwal-
tung, Diss. rer.pol. Berlin 1935
74. PAGENKOPF, Hans
Einführung in die Kommunalwissen-
schaft,
2. Auflage,
Münster 1961
75. PETERS, Hans
Grenzen der kommunalen Selbstver-
waltung in Preußen,
Berlin 1926
76. PETERS, Hans
Zwei Jahre Gemeindeordnung in
Nordrhein-Westfalen:
KompBl. 1955, 99-103
77. REDEKER, Konrad -
OERTZEN, Hans-Joachim, von
Verwaltungsgerichtsordnung,
2. Auflage,
Stuttgart 1965
78. ROLLER, Eduard
Akteneinsicht im Bereich der recht-
sprechenden oder vollziehenden Ge-
walt:
VwPrax. 1967, 125-131
79. SALZMANN, Heinrich -
SCHUNCK, Egon -
HOFMANN, Walter -
SCHRICK, Alfred
Das Selbstverwaltungsgesetz für
Rheinland-Pfalz,
3. Auflage,
Siegburg 1965,
zitiert: Salzmann-Schunck
80. SCHILLING, Karl-Jürgen
Kommunalverfassungsstreitigkeiten
in Bayern?:
BayVBl. 1965, 113-119

81. SCHMITZ, Gerd
Können Ratsmitglieder, Ratsfraktionen
oder Ratsminderheiten im Verwaltungs-
rechtsverfahren gegen den Rat klagen?:
SKV 1962, 72-73
82. SCHMÖLDERS, Günter
Finanzpolitik,
Berlin-Göttingen-Heidelberg 1955
83. SCHOENBORN, Walther
Das Oberaufsichtsrecht des Staates im
modernen deutschen Staatsrecht,
Heidelberg 1906
84. SCHWEER, Dieter
Die Pflichtaufgaben nach Weisung
nach der Gemeindeordnung von Nord-
rhein-Westfalen:
DVBl. 1956, 703-708
85. SEEGER, Richard
Befangenheit und Vertretungsverbot
im Gemeinderecht,
Heft 206 der Vorschriftensammlung
für die Gemeindeverwaltung in
Baden-Württemberg,
Stuttgart 1958
86. SOMMER, Walter
Zur Rechtsstellung des Gemeinde-
direktors in Nordrhein-Westfalen:
StTg 1957, 5-6
87. SUREN, Friedrich-Karl
Die Gemeindeordnungen in der Bundes-
republik,
Band II Gemeindefirtschaftsrecht,
Köln-Berlin-München-Bonn 1960
88. THIELEN, Peter
Freiherr vom Stein,
Briefe und amtliche Schriften,
bearbeitet von Erich Botzenhart,
neu herausgegeben von Walter Hubatsch,
II. Bd., 2. Teil, Das Reformministe-
rium, neu bearbeitet von Peter Thielen,
Stuttgart 1960
89. ULE, Carl Hermann
Verwaltungsprozeßrecht,
4. Auflage,
München und Berlin 1966
90. VOGELS, Alois
Die Verfassung für das Land Nord-
rhein-Westfalen,
Stuttgart und Köln 1951

91. WEBER, Werner
Die Akteneinsicht durch Bürgermeister und Ratsmitglieder in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen: DVBl. 1959, 841-846
92. WEYER, Willi
Ist das Gemeindeverfassungsrecht noch zeitgemäß?: Rathaus 1967, 166-167
93. WOLFF, Hans J.
Die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse in Nordrhein-Westfalen: Fschr. f. Arnold S. 291-309
94. WOLFF, Hans J.
Verwaltungsrecht I, 7. Auflage, München und Berlin 1968
95. WOLFF, Hans J.
Verwaltungsrecht II, 2. Auflage, München und Berlin 1967
96. WOLFF, Hans J.
Verwaltungsrecht III, 2. Auflage, München und Berlin 1967
97. ZUHORN, Karl -
HOPPE, Werner
Gemeindeverfassung, 2. Auflage, Siegburg 1962

Abkürzungen

ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
a.M.	anderer Meinung
Anm.	Anmerkung
AO	Reichsabgabenordnung von 1919 i.d.F. vom 22. Mai 1931 (RGBl. I 161 m. Änderungen)
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
3. AusfAnw.schlhGemO	Dritte Ausführungsanweisung zur Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein (RdErl. des MdI. vom 10. Mai 1950 (schlhabl. 258))
AusfBest.	Ausführungsbestimmungen
AusfBest.ndsGemO	Ausführungsbestimmungen zur niedersächsischen Gemeindeordnung, s. Lüersen-Neuffer
bayGemO	Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern vom 25. Januar 1952 (SaBl. 172; Ziegler-Tremel 280)
bayLBG	Bayerisches Beamtengesetz (BayBG) von 1960 i.d.F. vom 30. Oktober 1962 (SaBl. 1785; Ziegler-Tremel 70)
bayLKO	Landkreisordnung für den Freistaat Bayern vom 16. Februar 1952 (SaBl. 261; Ziegler-Tremel 440)
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter (Zeitschrift, nF seit 1955)
bayVf	Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946 (Ziegler-Tremel 850)
bayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof in München
BBG	Bundesbeamtengesetz von 1953 i.d.F. vom 22. Oktober 1965 (SaBl. 2089; Sartorius 160)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896 (BGBI. III 400-2; Schönfelder 20)
BGBI.	Bundesgesetzblatt
blnBezVwG	Bezirksverwaltungsgesetz von Berlin vom 30. Januar 1958 (SaBl. 255)
blnVf	Verfassung von Berlin vom 1. September 1950 (SaBl. 981)

breOrtsämterG Gesetz über Ortsämter und Außenstellen der bremischen Verwaltung vom 3. Juli 1951 (SaBl. 849)

breVf Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen vom 21. Oktober 1947 (GBL. 251)

breWahlG Wahlgesetz für die Bürgerschaft (Landtag) i.d.F. vom 8. Januar 1963 (SaBl. 164)

brhStVf Verfassung für die Stadt Bremerhaven von 1947 i.d.F. vom 5. Juli 1955 (breGBL. 87)

BrMR Britische Militärregierung

Buchst. Buchstabe

BVfG Bundesverfassungsgericht

BVwG Bundesverwaltungsgericht

bwEBetrG (baden-württembergisches) Gesetz über die Eigenbetriebe der Gemeinden vom 19. Juli 1962 (SaBl. 1575; Dürig 59)

bwGemO Gemeindeordnung für Baden-Württemberg vom 25. Juli 1955 (SaBl. 1003; Dürig 56)

bwLBG (baden-württembergisches) Landesbeamten-gesetz vom 1. August 1962 (SaBl. 1336; Dürig 50)

bwLKO Landkreisordnung für Baden-Württemberg vom 10. Oktober 1955 (SaBl. 1201; Dürig 57)

bwVf Verfassung des Landes Baden-Württemberg vom 11. November 1953 (SaBl. 1776; Dürig 1)

DemokrGem. Die Demokratische Gemeinde (Zeitschrift seit 1949)

DGO Deutsche Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935 (RGBl. I 49) (außer Kraft)

Die Grundrechte Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte. Hg. v. Karl August Bettermann, Hans Carl Nipperdey, Ulrich Scheuner, Bd. III, 2. Halbband: Rechtspflege und Grundrechtsschutz, Berlin 1959

DÖV Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift seit 1947)

Drucks.nwLTg Drucksachen des Landtages Nordrhein-Westfalen, 2. Wahlperiode (ab 1950)

Dürig Gesetze des Landes Baden-Württemberg. Textsammlung (Losebl.) mit Verweisungen und Sachverzeichnis, hg. v. Günter Dürig, München und Berlin

DVB1. Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift seit 1950; Fortsetzung des Reichsverwaltungsblatts)

DVOschlhGemO Durchführungsverordnung zur Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein von 1959 i.d.F. vom 1. März 1962 (GVBl. 119)

E Amtliche Sammlung der Entscheidungen des davor genannten Gerichts

EildienstLKTNW Eildienst des Landkreistages Nordrhein-Westfalen (Zeitschrift seit 1949)

Entsch. Entscheidung

Erl. Erlaß

EVwVerfG Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrens-gesetzes mit Begründung (EVwVerfG 1963), Köln und Berlin 1964

FGG (Bundes-)Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit von 1898 i.d.F. vom 20. Mai 1898 (BGB1. III 315-1; Schönfelder 112)

Fn. Fußnote

Fschr. f. Arnold Festschrift der Arbeitsgemeinschaft für Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen zu Ehren des Ministerpräsidenten Karl Arnold, Köln und Opladen 1955

Fuhr-Pfeil Hessische Verfassungs- und Verwaltungsge-setze, Textsammlung (Losebl.), hg. v. Eberhard Fuhr und Erich Pfeil, München und Berlin

GAB1. Gemeinsames Amtsblatt des Innenministe-riums, des Finanzministeriums, des Mini-steriums für Ernährung, Landwirtschaft, Weinbau und Forsten und der Regierungsprä-sidien des Landes Baden-Württemberg, her-ausgegeben vom Innenministerium

GB1. (Landes-)Gesetzblatt

GBO (Reichs-)Grundbuchordnung vom 24. März 1897 (Schönfelder 114)

Gem. Die Gemeinde (Zeitschrift seit 1949)

GemO Gemeindeordnung

GemRt Der Gemeinderat (Zeitschrift seit 1947)

GemTg Der Gemeindetag (Zeitschrift nF seit 1948)

GenG (Reichs-)Gesetz, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften i.d.F. vom 20. Mai 1898 (Schönfelder 53)

GeschOAbgHaus Geschäftsordnung des Berliner Abgeordne-tenhauses von 1952 i.d.F. vom 15. Juli 1955 (GVBl. 855)

GG Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (Sartorius 1)

GVBl.
hanSto Gesetz- und Verordnungsblatt
revidierte Städteordnung für die Provinz Hannover vom 24. Juni 1858 (hanGBL. 141) (außer Kraft)

heGemO Hessische Gemeindeordnung (HGO) von 1952 i.d.F. vom 1. Juli 1960 (SaBl. 1372; Fuhr-Pfeil 45)

heLBG Hessisches Beamtengesetz (HBG) vom 21. März 1962 (SaBl. 461; Fuhr-Pfeil 60)

heLKO Hessische Landkreisordnung (HKO) von 1952 i.d.F. vom 1. Juli 1960 (SaBl. 1394; Fuhr-Pfeil 50)

henassSto Städteordnung für die Provinz Hessen-Nassau vom 4. August 1897 (prGS 254) (außer Kraft)

heVf Verfassung des Landes Hessen vom 1. Dezember 1946 (Fuhr-Pfeil 1)

heVGH Verwaltungsgerichtshof für das Land Hessen in Kassel

HGB Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 (BGBL. III 4100-1; Schönfelder 50) herausgegeben von

hg.v. Gesetze des Landes Nordrhein-Westfalen. Textsammlung (Losebl.), hg. v. Ernst v. Hippel und Helmut Rehborn, München und Berlin

Hippel-Rehborn

hmbBezVwG Bezirksverwaltungsgesetz der Freien und Hansestadt Hamburg vom 30. Oktober 1961 (SaBl. 2291; Ipsen 6)

hmbVf Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg vom 6. Juni 1952 (SaBl. 717; Ipsen 1)

hmbVwBehG (hamburgisches) Gesetz über Verwaltungsbehörden i.d.F. vom 30. Juli 1952 (SaBl. 1089; Ipsen 5)

i.d.F. in der Fassung

IM Innenminister

Ipsen Hamburgisches Staats- und Verwaltungsrecht. Einführung und Quellen, 3. Aufl., Hamburg 1964

iVm in Verbindung mit

JR Juristische Rundschau (Zeitschrift seit 1947)

JZ Juristenzeitung (Fortsetzung der Deutschen Rechtszeitschrift und der Süddeutschen Juristenzeitung seit 1951)

KomHdb Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, hg. v. Hans Peters, I. Band: Kommunalverfassung; Berlin, Göttingen, Heidelberg 1956

KompBl. Kommunalpolitische Blätter (Zeitschrift seit 1949)

Kottenberg-Steffens Rechtsprechung zum kommunalen Verfassungsrecht des Landes Nordrhein-Westfalen. Hg. v. Kurt Kottenberg und Heinz Steffens, Siegburg seit 1956

Losebl. Loseblattsammlung

März Niedersächsische Gesetze. Textsammlung (Losebl.), hg. v. Gert März, München und Berlin

MBL. Ministerialblatt

MdI Minister des Innern

MDR Monatsschrift für deutsches Recht (seit 1947)

MGO-Gem. Amtliche Mustergeschäftsordnung für Gemeinderäte des Bayerischen Staatsministeriums des Innern (ME vom 1. September 1952/4. Juni 1957; Masson S. 37 ff.)

Morstein Marx Verwaltung. Eine einführende Darstellung iVm Erich Becker und Carl Hermann Ule hg. v. Fritz Morstein Marx, Berlin 1965

MRVO Nr. 165 Verordnung der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet, Nr. 165, Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone (VOBL. BZ 1948, 263)

mwN mit weiteren Nachweisen

ndsGemO Niedersächsische Gemeindeordnung vom 4. März 1955 (SaBl. 315; März 22A)

ndsLBG Niedersächsisches Beamtengesetz (NBG) von 1960 i.d.F. vom 1. März 1963 (SaBl. 384; März 230B)

ndsLKO Niedersächsische Landkreisordnung (NLO) von 1958 i.d.F. vom 18. April 1963 (SaBl. 527; März 22C)

ndsSgVO (niedersächsische) Verordnung über die Verfassung und Verwaltung von Samtgemeinden (Samtgemeindeverordnung - SgVO) von 1961 i.d.F. vom 27. Juni 1963 (SaBl. 840; März 220-3)

NDStBd Nachrichtendienst des Deutschen Städtebundes (Zeitschrift seit 1947)

ndsVf Vorläufige niedersächsische Verfassung vom 13. April 1951 (SaBl. 467; März 100A)

nF neue Folge
 NJW Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift seit 1947)
 NW Nordrhein-Westfalen
 nwAmtsO Amtsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 10. März 1953 (SaBl. 336; Hippel-Rehborn 29)
 -nwEBetrVO (nordrhein-westfälische) Eigenbetriebsverordnung vom 22. Dezember 1953 (Hippel-Rehborn 24) mit Ausführungserlaß vom 14. April 1954 (MBL. 615)
 nwGemO Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen von 1952 i.d.F. vom 28. Oktober 1952 (SaBl. 1358; Hippel-Rehborn 20)
 nwGVBl. Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen
 nwLGB Beamten-gesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbeamten-gesetz) von 1954 i.d.F. vom 1. August 1966 (SaBl. 1694; Hippel-Rehborn 35)
 nwLKO Landkreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 21. Juli 1953 (SaBl. 1148; Hippel-Rehborn 30)
 nwOBG (nordrhein-westfälisches) Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden (Ordnungsbehördengesetz) vom 16. Oktober 1956 (SaBl. 1137; Hippel-Rehborn 55)
 nwVf Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 18. Juni 1950 (SaBl. 670; Hippel-Rehborn 1)
 nwVfGH Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster
 nwzivVertG (nordrhein-westfälisches) Gesetz über die Mitarbeit der Gemeinden und Gemeindeverbände auf dem Gebiet der zivilen Verteidigung vom 27. März 1962 (nwGVBl. 125)
 östlStO Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen vom 30. Mai 1853 (prGS 261) (außer Kraft)
 OVG Oberverwaltungsgericht
 PatentG (Bundes-)Patentgesetz i.d.F. vom 9. Mai 1961 (SaBl. 854; Schönfelder 70)
 PersonenstG (Bundes-)Personenstandsgesetz von 1937 i.d.F. vom 8. August 1957 (SaBl. 1501; Schönfelder 113)
 prGS Gesetzessammlung für die Königlich Preußischen Staaten

prOVG preußisches Oberverwaltungsgericht
 prStO Ordnung für sämtliche Städte der preußischen Monarchie vom 19. November 1808 (Thielen S. 947 ff.) (außer Kraft)
 Rathaus Das Rathaus (Zeitschrift seit 1948)
 RdErl. Runderlaß
 1.RdErl.bwGemO Erster Runderlaß des Innenministeriums über die Ausführung der Gemeindeordnung für Baden-Württemberg vom 15. November 1955 - Nr. IV 3/273 - (GABl. 465)
 Rdn. Randnummer
 revDGO revidierte Deutsche Gemeindeordnung vom 1. April 1946 (ABl.BrMR 127) (außer Kraft)
 revStO Revidierte Städteordnung für die Preußische Monarchie vom 17. März 1831 (prGS 9 ff.) (außer Kraft)
 RGBL. I Reichsgesetzblatt (1871-1945) Teil I (seit 1922)
 RGZ Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (zitiert nach Band und Seite)
 rheinStO Städteordnung für die Rheinprovinz vom 15. Mai 1856 (prGS 406) (außer Kraft)
 rhpfAmtsO Amtsordnung für Rheinland-Pfalz s. rhpfSVG Teil B
 rhpfEBetrVO (rheinland-pfälzische) Eigenbetriebsverordnung vom 23. April 1965 (SaBl. 1005)
 rhpfGemO Gemeindeordnung für Rheinland-Pfalz s. rhpfSVG Teil A
 rhpfLGB (rheinland-pfälzisches) Landesbeamten-gesetz i.d.F. vom 11. Juli 1962 (SaBl. 1153)
 rhpfLKO Landkreisordnung für Rheinland-Pfalz, s. rhpfSVG Teil C
 rhpfSVG Selbstverwaltungsgesetz für Rheinland-Pfalz von 1950 i.d.F. vom 25. September 1964:
 Teil A Gemeindeordnung (SaBl. 1541),
 Teil B Amtsordnung (SaBl. 1560),
 Teil C Landkreisordnung (SaBl. 1562),
 Teil D Bezirksordnung (SaBl. 1566);
 (Stich 3-6)
 rhpfVf Verfassung für Rheinland-Pfalz vom 18. Mai 1947 (GVBl. 209; Stich 1)
 RIA Das Recht im Amt (Zeitschrift seit 1954)
 s. siehe
 saAmtsO (saarländische) Amtsordnung, s. saKSVG Teil B

SaBl. Sammelblatt für Rechtsvorschriften des Bundes und der Länder (seit 1950)

saGemO (saarländische) Gemeindeordnung, s. saKSVG Teil A

saKSVG (saarländisches) Gesetz Nr. 788 über die Selbstverwaltung der Gemeinden, Ämter und Landkreise (Kommunalverwaltungsgesetz - KSVG) vom 15. Januar 1964; Teil A Gemeindeordnung (SaBl. 472), Teil B Amtsordnung (SaBl. 489), Teil C Landkreisordnung (SaBl. 493)

saLBG Saarländisches Beamtengesetz vom 11. Juli 1962 (SaBl. 1288)

saLKO (saarländische) Landkreisordnung, s. saKSVG Teil C

Sartorius Verfassungs- und Verwaltungsgesetze der Bundesrepublik. Textausgabe (Losebl.), begründet von Carl Sartorius, München und Berlin

saVf Verfassung des Saarlandes vom 15. Dezember 1947 (ABl. 1077) m. Änd. vom 10. Juli 1951, vom 19. April 1953 und vom 20. Dezember 1956 (ABl. 1657; SaBl. 1957, 163)

schlhAmtsO Amtsordnung für Schleswig-Holstein i.d.F. vom 24. Mai 1966 (SaBl. 1162)

schlhGemO Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein vom 24. Januar 1950 (SaBl. 217)

schlhKO Kreisordnung für Schleswig-Holstein vom 27. Februar 1950 (SaBl. 236)

schlhLGB (schleswig-holsteinisches) Landesbeamtengesetz von 1956 i.d.F. vom 9. Juli 1962 (SaBl. 1195)

schlhLS Landessatzung für Schleswig-Holstein von 1949 i.d.F. vom 15. März 1962 (SaBl. 404)

schlhLVwG Allgemeines Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein (Landesverwaltungs-gesetz - LVwG -) vom 18. April 1967 (SaBl. 767)

schlhStO Städteordnung für Schleswig-Holstein vom 14. April 1869 (prGS 589) (außer Kraft)

Schönfelder Deutsche Gesetze. Sammlung des Zivil-, Straf- und Verfahrensrechts (Losebl.), begründet von Heinrich Schönfelder, München und Berlin

SKV Staats- und Kommunalverwaltung (Zeitschrift seit 1955)

SMBL.NW Sammlung des bereinigten Ministerialblattes für das Land Nordrhein-Westfalen

StenBer.nwGemO Stenographische Berichte des Ausschusses des nordrhein-westfälischen Landtages zur Beratung der Gemeinde-, Amts- und Kreisordnung, 2. Wahlperiode

StenBer.nwLTg Stenographische Berichte des Landtages Nordrhein-Westfalen, 2. Wahlperiode (ab 1950)

Stich Rudolf Stich, Die wichtigsten Landesgesetze von Rheinland-Pfalz (Losebl.), Neustadt/Weinstraße 1961

StPO Strafprozeßordnung von 1877 i.d.F. vom 17. September 1965 (SaBl. 2201; Schönfelder 90)

StTg Der Städtetag (Zeitschrift, nF seit 1948)

StuSVw. Staats- und Selbstverwaltung (Zeitschrift, 1919 - 1954)

SVw. Die Selbstverwaltung (Zeitschrift des deutschen Landkreistages von 1947 - 1958)

VG Verwaltungsgericht

VGG (bayerisches) Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 25. September 1946 (GVBl. 194) (aufgehoben durch § 195 Abs. 2 Z. 3 Buchst. b VwGO)

VOBl.BZ Verordnungsblatt für die britische Zone (1947 - 1949)

VwGO (Bundes-)Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Januar 1960 (SaBl. 173; Sartorius 600)

VwPrax. Die Verwaltungspraxis (Zeitschrift seit 1934)

VwRspr. Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland. Hg. v. G. Ziegler (seit 1949) (zitiert nach Band und Seite)

VwVO Verwaltungsverordnung

1.VwVOnwGemO Erste Verwaltungsverordnung zur Gemeindeordnung für Nordrhein-Westfalen vom 10. November 1952 (SMBL.NW 2020)

westfStO Städteordnung für die Provinz Westfalen vom 19. März 1856 (prGS 237)

Z. Ziffer

Ziegler-Tremel Verwaltungsgesetze des Freistaates Bayern. Sammlung bayerischer Gesetze und Verordnungen (Losebl.), hg. v. Klaus Tremel, München

ZPO Zivilprozeßordnung von 1877 i.d.F. vom 12. September 1950 (Schönfelder 100)

§ 1 Einleitung

Das Akteneinsichtsrecht gibt den Gemeindevertretern¹⁾ die Möglichkeit, Einblick in die Akten der Gemeindeverwaltung zu nehmen und dadurch die Ausführung der Verwaltungsangelegenheiten durch den Gemeindevorstand²⁾ zu überprüfen. Die Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht sind jedoch nur sehr knapp gefaßt. Auch sind die zur Kontrolle der Verwaltung bestimmten Gemeindevertreter bei der Ausübung dieser Kontrolle allein auf die Hilfe der von ihnen kontrollierten Verwaltung angewiesen, so daß Unklarheiten und Spannungen zwischen der Gemeindevertretung und der Verwaltung entstehen können, wie zahlreiche Anfragen an die Schriftleitungen der kommunalpolitischen Zeitschriften erkennen lassen³⁾.

- 1) Gemeindevertreter sind die in die Gemeindevertretungen gewählten Bürger. Die Gemeindevertretungen heißen in Baden-Württemberg, Bayern und im Saarland "Gemeinderat" (§ 24 bwGemO, Art. 30 bayGemO, § 30 saGemO), in Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen "Rat" (§ 31 ndsGemO, § 27 nwGemO), in Hessen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein "Gemeindevertretung" (§ 49 heGemO, § 28 rhpfGemO, § 27 schlhGemO), in Bremerhaven und hessischen Städten "Stadtverordnetenversammlung" (§ 24 brhStVf, § 49 heGemO). Die Gemeindevertreter werden zumeist "Gemeindevertreter", "Ratsherren" oder "Stadtverordnete" genannt. Vgl. auch Wolff II (95), § 87 I b.
- 2) Als Gemeindevorstand wird ähnlich wie in § 26 Abs. 1 BGB in dieser Untersuchung nicht nur das kollegiale, sondern auch das monokratische oberste Verwaltungsorgan der Gemeinden bezeichnet. Ein kollegiales Verwaltungsorgan besteht in Bremerhaven, Niedersachsen, in den hessischen Gemeinden mit Magistratsverfassung und in schleswig-holsteinischen Städten. Es heißt in Niedersachsen "Verwaltungsausschuß", sonst "Magistrat" (§ 45 brhStVf, § 65 heGemO, § 56 ndsGemO, § 62 schlhGemO). Der monokratische Gemeindevorstand heißt in Bayern "Erster Bürgermeister" (Art. 34 Abs. 1 bayGemO), in Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen "Gemeinde-", "Stadt-" oder "Oberstadtdirektor" (§ 61 Abs. 2 ndsGemO, § 47 Abs. 4 nwGemO), in den übrigen Ländern "Bürgermeister", in kreisfreien Städten und in großen Kreisstädten "Oberbürgermeister" (§ 42 bwGemO, § 79 heGemO, § 47 rhpfGemO, § 54 saGemO, § 49 schlhGemO).
- 3) S. u.a. KompolBl. 1955, 256; 1959, 217; 1960, 79; 1965, 1124a; DemokrGem. 1961, 681; 1962, 336; 1963, 536; 1964, 31; Rathaus 1958, 344.

So erkundigen sich Gemeindevertreter und Gemeindevorstände z.B. häufig, wem das Akteneinsichtsrecht zusteht, wer es ausüben darf und welche Akten eingesehen werden können. Unklar ist auch, ob die Einsichtnehmenden Abschriften oder Fotokopien von den vorgelegten Schriftstücken anfertigen dürfen und wer die Akteneinsicht zu gestatten hat.

Dies alles sind Fragen, die sich nicht ohne weiteres aus den Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht beantworten lassen und die daher immer wieder Meinungsverschiedenheiten in den Gemeinden aufkommen lassen. Zwar werden diese Streitfragen selten gerichtlich entschieden, da die streitenden Parteien sich meistens außergerichtlich einigen. Solche oft wiederkehrenden, wenn auch meist schnell wieder beigelegten Mißstimmigkeiten können jedoch dazu führen, das erforderliche Vertrauensverhältnis zwischen Gemeindevertretung und Gemeindevorstand zu beeinträchtigen oder gar zu zerstören. In der vorliegenden Abhandlung soll daher versucht werden, an Hand der oft recht dürftigen Vorschriften der Gemeindeordnungen das Recht der Akteneinsicht darzustellen, um den Gemeindeorganen in Fragen des Akteneinsichtsrechtes Klarheit zu verschaffen und somit nützen zu können. Außerdem soll am Schluß dieser Untersuchung ein Vorschlag zur Neufassung der Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht unterbreitet werden, damit in Zukunft möglicherweise Schwierigkeiten bei der Auslegung dieser Bestimmungen gemindert werden.

Die folgende Untersuchung ist nicht nur für Gemeindevertreter, sondern auch für Amtsvertreter von Bedeutung; denn die Bestimmungen der Gemeindeordnungen sind auf die Amtsordnungen entsprechend anzuwenden¹⁾. Auch die Regelungen der Landkreisordnungen aller Länder der Bundesrepublik Deutschland über das Akteneinsichtsrecht der Kreisvertreter haben einen ähnlichen Wortlaut wie die entsprechenden Bestimmungen der Gemeindeord-

¹⁾ S. § 13 ndsSgVO, § 2 nwAmtsO, § 16 rhpfAmtsO, §§ 13 Abs. 2, 16 Abs. 2 saAmtsO, § 10 Abs. 4 schlhAmtsO.

nungen¹⁾. Die im folgenden gewonnenen Regeln können daher sinngemäß auf das Akteneinsichtsrecht der Kreisvertreter angewandt werden.

Erster Teil: Das Kontrollrecht der Gemeindevertreter

Erster Abschnitt: Entwicklung des Kontrollrechtes der Gemeindevertreter

§ 2 Geschichtlicher Überblick

1. Die Steinsche Städteordnung von 1808

Schon die Preußische Städteordnung vom 19. November 1808 (prStO), auch die Steinsche Städteordnung genannt, da sie wesentlich von dem Reformprogramm des Freiherrn vom Stein beeinflusst worden ist, enthielt eine Bestimmung über die "Kontrolle der Verwaltung durch Stadtverordnete". § 183 prStO bestimmte, daß "die Stadtverordneten in der Gesamtheit die ganze Verwaltung des städtischen Gemeinwesens in allen Zweigen kontrollieren". Sie waren insbesondere befugt, "selbst die Geschäftsführung der Deputationen und Kommissionen des Magistrats durch Deputationen aus ihrer Mitte zu untersuchen" (§ 183 Buchst. f prStO). Durch diese Bestimmungen erlangte die Bürgerschaft somit die Möglichkeit, durch die von ihr gewählten Stadtverordneten auf die Verwaltung einzuwirken, um Mißbräuche zu verhüten, Fehler zu beseitigen und drohenden Schaden zu verhindern.

Die Städteordnung von 1808 beeinflusste ebenso wie die revidierte Städteordnung für die Preußische Monarchie vom

¹⁾ S. §§ 24, 55 Abs. 1 S. 4 bwGemO, § 14 bwLKO, Art. 30 Abs. 3 bayGemO, Art. 23 Abs. 2 bayLKO, § 25 Abs. 3 brhStVf, § 50 Abs. 2 heGemO, § 29 Abs. 2 heLKO, § 40 Abs. 3 ndsGemO, § 36 Abs. 3 ndsLKO, § 40 nwGemO, § 20 Abs. 3 nwlKO, § 34 Abs. 2 rhpfGemO, § 31 rhpfLKO, § 35 saGemO, § 23 saLKO, § 30 schlhGemO, § 25 schlhKO.

17. März 1831 (revStO) die Rechtsverhältnisse der preußischen Städte und Landgemeinden bis in die jüngste Vergangenheit und wurde zum Ausgangspunkt für die moderne Selbstverwaltung¹⁾. Allerdings lag das Schwergewicht zu sehr auf Seiten der Stadtverordneten; der Einfluß des Magistrats war demgegenüber gering¹⁾.

2. Die revidierte Städteordnung von 1831

Die revidierte Städteordnung sollte zwar diese Mängel der Städteordnung von 1808 beseitigen; sie erlangte jedoch zunächst nur Geltung in der Mark Brandenburg und in dem Markgrafentum Niederlausitz, wo die Städteordnung von 1808 nicht galt²⁾. In der Provinz Westfalen wurde sie erst im Jahre 1841 eingeführt³⁾.

Auch die revidierte Städteordnung gewährte der Stadtverordnetenversammlung ein Kontrollrecht über die Verwaltung (§ 126 revStO). Die Stadtverordnetenversammlung war "berechtigt und verpflichtet, sich von der Ausführung ihrer Beschlüsse und der Verwendung aller städtischen Einnahmen zu überzeugen, Akten einzusehen, Rechnungen zu prüfen, "dagegen Erinnerungen zu machen und Decharge zu erteilen". Stellte sie dabei Vernachlässigungen oder Pflichtverletzungen des Magistrats fest, so hatte sie dies der Regierung anzuzeigen, welche die Sache dann auf administrativem Wege zu untersuchen und das Nötige zu verfügen hatte (§ 126 Abs. 2 S. 1 revStO).

3. Die Städteordnungen der preußischen Provinzen

Die Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen vom 30. Mai 1853 (östlStO), die Städteordnung für die Provinz Westfalen vom 19. März 1856 (westfStO) und die Städteordnung für die Provinz Hessen-Nassau vom 4. August 1897 (henassStO)

1) S. Pagenkopf (74), S. 34, 36.

2) S. Allerhöchste Kabinettsorder vom 17. März 1831 durch König Friedrich Wilhelm (prGS 1831, 9).

3) S. Pagenkopf (74), S. 36.

gewährten der Stadtverordnetenversammlung das Recht, sich von der Ausführung ihrer Beschlüsse und der Verwendung aller Gemeindegeldern zu überzeugen¹⁾. Zu diesem Zweck durfte sie von dem Magistrat Einsicht in die Akten verlangen und Ausschüsse aus ihrer Mitte ernennen, zu welchen der Bürgermeister ein Mitglied des Magistrats abzuordnen befugt war. Ebenso wie bei der Steinschen Städteordnung stand dieses Kontrollrecht nur der Stadtverordnetenversammlung in ihrer Gesamtheit oder besonderen von ihr eingesetzten Ausschüssen, nicht aber einem einzelnen Stadtverordneten als selbständiges Recht zu²⁾.

Diese Bestimmungen wurden von den Kommentatoren³⁾ dahin ausgelegt, daß die Stadtverordnetenversammlung nur die Verwaltung des Magistrats, soweit es sich nicht um staatliche Geschäfte handelte, kontrollieren konnte, nicht aber die Dienstführung der einzelnen Beamten. Die Stadtverordneten waren zur Einsichtnahme in die Akten des Gemeindevorstandes schon berechtigt, ehe ein Fehler in der Verwaltung feststand oder gerügt worden war. Eingesehen werden durften die Akten über alle Angelegenheiten, auf welche die Stadtverordnetenversammlung einwirken konnte. Zum Abschluß der Kontrolle hatte die Stadtverordnetenversammlung nur festzustellen, wie ihre Beschlüsse ausgeführt und die Gemeindegeldern verwendet worden waren. Sie war jedoch weder berechtigt, dem Bürgermeister Befehle oder Weisungen über die Art, wie er die ihm zustehende Verwaltung zu führen hätte, zu erteilen, noch Tadel, Vorwürfe oder Mißbilligungen gegen den Bürgermeister, die Beigeordneten oder andere städtische Beamte auszusprechen³⁾.

Ähnliche Bestimmungen enthielten die Städteordnung für die Rheinprovinz vom 15. Mai 1856 (rheinStO), die revidierte

1) S. § 37 östlStO, § 37 westfStO, § 40 henassStO, die denselben Wortlaut hatten.

2) S. Oertel (71), S. 173.

3) S. Oertel (71), S. 175.

Städteordnung für die Provinz Hannover vom 24. Juni 1858 (hanStO) und die Städteordnung für Schleswig-Holstein vom 14. April 1869 (schlhStO)¹⁾, die alle mit gewissen Abwandlungen bis zum Jahre 1933 galten.

4. Die Deutsche Gemeindeordnung von 1935

Die Deutsche Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935 (DGO) führte das Führerprinzip ein. Einziges Organ der Gemeinde war der Bürgermeister, der eigenverantwortlich alle Entscheidungen selbst oder durch die ihm unterstellten Beamten traf²⁾. Die von dem Beauftragten der NSDAP berufenen Gemeinderäte hatten den Bürgermeister nur zu beraten und "seinen Maßnahmen in der Bevölkerung Verständnis zu verschaffen"³⁾. Politische Kontrolle übte der Beauftragte der NSDAP aus (§ 33 DGO). Ein Recht der Gemeinderäte auf Akteneinsicht konnte somit nicht in Frage kommen.

5. Die revidierte Deutsche Gemeindeordnung von 1946

Die revidierte Deutsche Gemeindeordnung vom 1. April 1946 (revDGO) verpflichtete den Bürgermeister in § 33 Abs. 1 S. 1, die Gemeinderäte über alle Verwaltungsangelegenheiten zu unterrichten, die zu seiner Kenntnis gelangten. Die Gemeinderäte hatten auch sich selbst über alle Gemeindeangelegenheiten zu informieren. Dazu stand ihnen das Recht der Einsichtnahme in die Gemeindeakten zur Verfügung, das sie berechnigte, Aufzeichnungen, Bücher und Urkunden jeglicher Art, die sich auf die Gemeindegeschäfte bezogen, einzusehen (§ 33 Abs. 2 revDGO). Umstritten war, ob das Recht auf Akteneinsicht nur allen Gemeinderäten gemeinsam oder auch einem ein-

1) S. § 35 rheinStO, §§ 96, 113 hanStO, § 63 Abs. 1 schlhStO.

2) S. §§ 6, 32, 35 DGO.

3) S. §§ 48, 51, 55 DGO.

zelnen Ratsmitglied zustand¹⁾.

§ 3 Ableitung des Kontrollrechtes aus dem Grundgesetz

1. aus Art. 20 GG

Das den Gemeindevertretern in den Gemeindeordnungen der Länder der Bundesrepublik Deutschland eingeräumte Recht der Verwaltungskontrolle könnte aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung, den Art. 20 GG aufstellt, abgeleitet sein. In der Bundesrepublik Deutschland wird die Staatsgewalt durch besondere, d.h. voneinander getrennte²⁾ Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt. Diese Gewaltenteilung erschöpft sich jedoch nicht in einer Aufteilung der Staatsgewalt auf verschiedene voneinander weisungsunabhängige Staatsorgane. Sie beinhaltet vielmehr auch den Grundsatz der Gewaltenhemmung. Danach sollen die drei Gewalten bei ihrer Tätigkeit weitgehend voneinander abhängig sein, einander überwachen und gegebenenfalls hemmen²⁾. Den Organen einer Gewalt stehen daher aufgrund der verschiedensten gesetzlichen Bestimmungen Mitwirkungs-, Veto- und Kontrollrechte bei Handlungen von Organen einer anderen Gewalt zu³⁾. Obwohl das Gewaltenteilungsprinzip nicht im Gemeindeverfassungsrecht gilt⁴⁾, sind den Gemeindeorganen entsprechende Kontrollrechte eingeräumt worden. Das Akteneinsichtsrecht ist ein solches Kontrollrecht, da es der Gemeindevertretung als dem zu-

1) Der ndsMdI (RdErl. vom 29. Juli 1949 - II / 2a Nr. 1426/49 II - : SVw. 1949, 232), Kottenberg (43): StuSVw. 1950, 12 und Pagel (72), S. 64 bejahen das Einsichtsrecht eines einzelnen Ratsmitgliedes, während Fachinger (19), S. 87 und Odenbreit (67), S. 25 es verneinten.

2) S. v. Mangoldt-Klein (59), Art. 20 V 5 b.

3) Z.B. Art. 59 Abs. 2, 82, 113 GG, Art. 74 bayVf, § 39 Abs. 2 nwGemO. Vgl. auch Wolff I (94), § 16 III a.

4) S. Urteil des OVG Münster vom 20. März 1957 - III A 1285/55 -: DöV 1957, 374 (376); Wolff II (95), § 87 II a1; Zuhorn-Hoppe (97), S. 164.

meist beschließenden Organ zur Überwachung der Ausführung der Verwaltungsangelegenheiten durch den Gemeindevorstand dient.

2. aus Art. 28 GG

Auch aus Art. 28 Abs. 2 GG ist die Notwendigkeit des Akteneinsichtsrechtes zu entnehmen. Nach dieser Bestimmung, die mit ähnlichem Wortlaut auch in den Verfassungen der einzelnen Länder wiederkehrt¹⁾, ist den Gemeinden das Recht der Selbstverwaltung garantiert. Sie sind befugt, die ihnen überlassenen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung, frei von staatlichen Weisungen, jedoch unter der Rechtsaufsicht des Staates zu verwalten²⁾. Die Aufsichtsbehörden sind aber nicht verpflichtet, in jedem Fall einzuschreiten. Sie haben vielmehr ihre Aufsichtsmaßnahmen auf das notwendigste Maß zu beschränken³⁾. Selbstverwaltung bedeutet auch nicht nur Freiheit von Aufsicht, sondern auch Selbstverantwortung für die Erledigung der eigenen Aufgaben⁴⁾. Damit die Gemeinden die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zum Wohle der Einwohner ausführen und die Eingriffe der Aufsichtsbehörden auf ein notwendiges Maß beschränken können, enthalten die Gemeindeordnungen Bestimmungen verschiedenster Art über die Kontrollmöglichkeiten in der gemeindlichen Verwaltungsorganisation. Der zum Vorsitzenden der Gemeindevertretung gewählte Gemeindevorteiler (Gemeindepräsident)⁵⁾ oder der Gemeindevor-

- 1) S. Art. 71 Abs. 1, 2 bwVf, Art. 11 Abs. 2 bayVf, Art. 144 breVf, Art. 137 heVf, Art. 44 Abs. 1 ndsVf, Art. 78 Abs. 1, 2 nwVf, Art. 49 rhpfVf, Art. 122 saVf, Art. 39 Abs. 1 schlhLS.
- 2) S. hierzu Wolff II (95), § 86 VII c.
- 3) So ausdrücklich § 4 heGemO. Vgl. auch Wolff II (95), § 86 IX a; Urteil des BvVG vom 30. Juli 1958 - 2 BvG 1/58 -; BVfGE 8, 122(137).
- 4) S. Wolff II (95), § 84 IV b 2 d.
- 5) Die Gemeindepräsidenten heißen in Bremerhaven und in den hessischen Städten "Stadtverordnetenvorsteher" (§ 29 brhStVf, § 49 heGemO), in Schleswig-Holstein "Bürgermeister" bzw. "Stadtpräsident" (§ 33 Abs. 2 schlhGemO), in den übrigen Ländern "Bürgermeister" bzw. "Oberbürgermeister" (§§ 25 Abs. 1, 56 Abs. 1 bwGemO, Art. 31 Abs. 1 bayGemO, § 43 Abs. 5 ndsGemO, § 27 Abs. 2 nwGemO, § 29 Abs. 1 rhpfGemO, § 40 Abs. 1 saGemO). S. hierzu auch Wolff II (95), § 87 I c.

stand kann Beschlüssen der Gemeindevertretung widersprechen¹⁾. Gemeindevertretern oder Ausschüssen steht das Recht zu, die Anwesenheit der leitenden Gemeindebeamten in ihren Sitzungen sowie die Erteilung von Auskünften und Stellungnahmen zu einzelnen Tagesordnungspunkten zu verlangen (Zitierungs- und Interpellationsrecht)²⁾. Die Gemeindevertretung ist befugt, den Gemeindevorstand bei der Ausführung der Verwaltungsangelegenheiten zu überwachen³⁾. Um eine umfassende Kontrolle zu erreichen, steht der Gemeindevertretung das Akteneinsichtsrecht durch einen von ihr ernannten Ausschuß oder einzelne ihrer Mitglieder gegenüber dem Gemeindevorstand zu. Sie soll überprüfen können, ob und wie die von ihr gefaßten Beschlüsse und die sonstigen Verwaltungsangelegenheiten ausgeführt werden.

Zweiter Abschnitt: Begriff und Umfang der Kontrolle der Gemeindevorteiler über die Gemeindeverwaltung

§ 4 Der Begriff der Kontrolle

Da das Kontrollrecht der Gemeindevorteiler das Recht auf Akteneinsicht einschließt⁴⁾, sind Art und Umfang des Akteneinsichtsrechtes leichter darzulegen, wenn zunächst der Begriff der Kontrolle geklärt ist.

Das Wort Kontrolle ist im 18. Jahrhundert aus dem gleichbedeutenden französischen contrôle entlehnt worden. Dieses ist aus

- 1) S. § 43 Abs. 2 bwGemO, Art. 59 Abs. 2 bayGemO, § 63 Abs. 1 heGemO, § 60 ndsGemO, § 39 Abs. 1 nwGemO, § 44 rhpfGemO, § 55 saGemO, § 43 schlhGemO.
- 2) S. §§ 59, 62 Abs. 5 heGemO, § 64 ndsGemO, § 48 nwGemO, § 47 Abs. 5 rhpfGemO, §§ 36, 46 Abs. 5 schlhGemO.
- 3) S. §§ 24, 55 Abs. 1 S. 4 bwGemO, Art. 30 Abs. 3 bayGemO, § 25 Abs. 3 brhStVf, § 50 Abs. 2 heGemO, § 40 Abs. 3 ndsGemO, § 40 nwGemO, § 34 Abs. 2 rhpfGemO, § 35 saGemO, § 30 schlhGemO.
- 4) Die §§ 40 nwGemO und 30 schlhGemO, in denen das Akteneinsichtsrecht geregelt ist, erhielten daher von dem Gesetzgeber die Überschriften "Kontrolle der Verwaltung" bzw. "Kontrollrecht" (SaBL. 1952, 1363; 1950, 221).

contre-rôle zusammengezogen und bedeutet eigentlich Gegenrolle, Gegenregister. Gemeint war ein Zweitregister, wie man es zur Prüfung der Richtigkeit von Angaben in einem Originalregister verwendete¹⁾. Der Kontrollierende verglich somit einen Vorgang mit einer Gegenaufzeichnung, einer Gegenrechnung, einem vorliegenden Schema²⁾.

Heute bedeutet Kontrolle die Überprüfung einer Tätigkeit auf ihre Übereinstimmung mit den maßgeblichen Normen³⁾. Unter Verwaltungskontrolle, um die es in dieser Untersuchung geht, welche die Überwachung der Gemeindeverwaltung durch die Gemeindevertreter zum Gegenstand hat, ist demnach die Überprüfung der Recht- und Zweckmäßigkeit von Verwaltungshandlungen zu verstehen. Diese Kontrolle bezweckt, das objektive Recht, das öffentliche und das Regierungsinteresse wie auch die subjektiven Rechte der Zivilpersonen zu wahren⁴⁾.

§ 5 Die verschiedenen Kontrollrechte in der Gemeindeverfassung

Nach den Gemeindeordnungen der Länder der Bundesrepublik Deutschland können sowohl die Gemeindevertreter als auch die Aufsichtsbehörden Verwaltungskontrolle ausüben. Den Gemeindevertretern steht das Recht zu, die Durchführung ihrer Beschlüsse und der Beschlüsse der Ausschüsse sowie den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten zu überwachen⁵⁾. Die Aufsichtsbehörde hat demgegenüber darauf zu achten, daß die Gemeinden im Einklang mit den Gesetzen verwaltet werden⁶⁾. Als Kontrollmittel stehen ihr ein Unterrichts-, Beanstandungs- und Aufhebungsrecht zu. Weiterhin kann sie eigene Anordnungen

1) S. Duden Etymologie (16) zu Stichwort "Kontrolle".

2) S. Schoenborn (83), S. 33; Dahlgrün (14), S. 414.

3) S. Wolff III (96), § 161 I a; Bückmann (12), S. 40.

4) S. Wolff III (96), § 161 I a 1.

5) S. Fn. 3 auf S. 9.

6) S. §§ 118 ff. bwGemO, Art. 109 ff. bayGemO, §§ 91 ff. brhStVf, §§ 135 ff. heGemO, §§ 12, 128 ff. ndsGemO, §§ 106 ff. nwGemO, §§ 120 ff. rhpfGemO, §§ 119 ff. saGemO, §§ 120 ff. schlhGemO.

treffen und diese gegebenenfalls selbst oder durch einen Beauftragten durchführen lassen. Außerdem hat sie das Recht, gegebenenfalls die Gemeindevertretung aufzulösen.

Im Gegensatz hierzu kann die Gemeindevertretung nur insoweit kontrollierend tätig werden, als sie sich durch den Gemeindepräsidenten oder die leitenden Gemeindebeamten über Gemeindeangelegenheiten unterrichten läßt oder aber selbst das Akteneinsichtsrecht ausübt.

Schon die Aufzählung der Kontrollmittel läßt erkennen, daß der Aufsichtsbehörde weitergehende Kontrollmittel zustehen als der Gemeindevertretung. Das Kontrollrecht der Aufsichtsbehörde, das mit Wolff¹⁾ dem Recht der Selbstkontrolle der Verwaltung zuzurechnen ist, berechtigt z.B. die übergeordneten Verwaltungsbehörden, in die Tätigkeit der Gemeindeverwaltungen ändernd oder aufhebend einzugreifen, um die Befolgung der entsprechenden Normen und in besonderen Fällen die Beachtung des Grundsatzes der Zweckmäßigkeit zu erreichen²⁾. Die dagegen von der Gemeindevertretung ausgeübte Kontrolle bezeichnet Wolff als politische Kontrolle³⁾. Aus der obigen Aufzählung der Kontrollmittel der Gemeindevertretung, Unterrichts- und Akteneinsichtsrecht, ist nicht zu entnehmen, daß die Gemeindevertreter auch Maßnahmen des Gemeindevorstandes bei der Durchführung der Gemeindeverwaltung aufheben oder abändern können. Um die Grenzen des Akteneinsichtsrechtes aufzuweisen, wird auf die Unterscheidung zwischen Selbstkontrolle der Verwaltung und politischer Kontrolle der Gemeindevertretung in dieser Abhandlung noch mehrfach hingewiesen werden müssen.

1) S. Wolff III (96), § 161 I a 2.

2) S. Wolff III (96), § 161 I a 2.

3) S. Wolff III (96), § 166 I b.

§ 6 Das Kontrollrecht der Gemeindevertreter

1. Das Unterrichtsrecht

Wie vorstehend dargelegt, umfaßt das Recht der Aufsichtsbehörde, Selbstkontrolle der Verwaltung auszuüben, u.a. die Befugnis, aufhebend oder ändernd in die Gemeindeverwaltung einzugreifen, falls deren Verwaltungshandlungen nicht recht- oder zweckmäßig sind. Die Selbstkontrolle beschränkt sich daher nicht nur auf ein Beobachten, sondern sie gestattet der Aufsichtsbehörde, durch Verwaltungsverordnungen, Verwaltungsakte oder Weisungen im Einzelfalle sowie durch tatsächliche Maßnahmen den Ablauf der Gemeindeverwaltung zu beeinflussen¹⁾.

Demgegenüber kann sich die Gemeindevertretung u.a. durch Einsichtnahme in Verwaltungsakten über die Durchführung ihrer Beschlüsse und der Beschlüsse der Ausschüsse sowie über den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten informieren, um sich so ein Bild von der Arbeit der Gemeindeverwaltung zu machen. Sie darf und kann jedoch, wenn sie mit den Maßnahmen des Gemeindevorstandes nicht einverstanden ist, diese nicht aufheben oder abändern. Eine solche Maßnahme würde vielmehr einen unzulässigen Eingriff in den Zuständigkeitsbereich des Gemeindevorstandes bedeuten²⁾. Der Gemeindevorstand führt nämlich die Beschlüsse der Gemeindevertretung und der Ausschüsse in eigener Zuständigkeit mit unmittelbarer Wirkung für die Gemeinde aus³⁾. Er leitet und verteilt die Geschäfte der Verwal-

1) S. Wolff II (95), § 77 II a.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. I 8; Helmreich-Widtmann (29), Art. 30 Anm. 6; Masson (61), Art. 30 Erl. 7; Breitfeld (10), S. 92; Kottenberg (45), § 47 Erl. I. Der nwVfGH betont ausdrücklich, daß im Gegensatz zur Aufsicht bei einem Eingreifen eines Kontrolleurs bei dem Kontrollierten nicht die Rechtspflicht besteht, einem Hinweis des Kontrolleurs stattzugeben (Urteil vom 21. August 1954 - VGH 3/53 - : OVGE 9, 74(77)).

3) S. §§ 43, 44, 64 bwGemO, Art. 36, 37 bayGemO, §§ 48, 50 brhStVf, §§ 66, 70 heGemO, § 62 ndsGemO, §§ 47, 53 nwGemO, § 47 rhpfGemO, § 54 saGemO, §§ 48, 49, 56, 60, 70 schlhGemO.

tung selbständig und trägt die alleinige Verantwortung für die Organisation der Verwaltung.

Soweit nicht Sondervorschriften eingreifen, kann die Gemeindevertretung lediglich durch einen Beschluß Bedenken gegen einzelne Maßnahmen des Gemeindevorstandes geltend machen und die möglicherweise auch durch Akteneinsicht gewonnenen Informationen bei ihren Beschlüssen verwerten. Diese von der Gemeindevertretung geäußerten Bedenken sollte der Gemeindevorstand jedoch berücksichtigen und seine Handlungsweise noch einmal überprüfen. Allerdings ist dabei zu beachten, ob aufgrund der vollzogenen Maßnahme nicht schon Rechte Dritter entstanden sind, die eine nachträgliche Aufhebung oder Änderung der Maßnahme des Gemeindevorstandes nicht mehr zulassen.

Das Unterrichtsrecht geht auch nicht so weit, daß die Gemeindevertretung den einzelnen Beamten oder Angestellten der Verwaltung einen Tadel oder Verweis aussprechen kann, wenn sie aufgrund der Einsichtnahme in die Verwaltungsakten eine mangelhafte Ausführung der Beschlüsse der Gemeindevertretung oder der Ausschüsse feststellt¹⁾. Für die dienstaufsichtlichen und dienststrafrechtlichen Befugnisse gegenüber den Gemeindebediensteten ist nämlich allein der Gemeindevorstand zuständig²⁾.

2. Das Weisungsrecht

Nur im Rahmen ihrer Beschlüsse steht der Gemeindevertretung mittelbar ein beschränktes Weisungsrecht gegenüber dem Gemeindevorstand zu³⁾. So kann die Gemeindevertretung den Gemeindevorstand zu

1) S. Kunze-Schmid (51), § 58 Erl. I 2; Masson (61), Art. 30 Erl. 7; Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4.

2) S. § 44 Abs. 4 bwGemO, Art. 37 Abs. 3 bayGemO, § 50 Abs. 3 brhStVf, § 73 Abs. 2 heGemO, § 80 Abs. 2 S. 3 ndsGemO, § 53 Abs. 2 nwGemO, § 47 Abs. 3 rhpfGemO, § 54 Abs. 5 S. 1 saGemO, § 49 Abs. 2 schlhGemO.

3) S. Urteil des nwVfGH vom 21. August 1954 - VGH 3/53 - : OVGE 9, 74(78 f.); Benner (7), S. 37, 71; Zuhorn-Hoppe (97), S. 259. Bückmann (12), S. 39 f., bezeichnet dagegen das Recht, den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten zu überwachen und Weisungen zu erteilen, als "Überwachungsrecht". Das "allgemeine Kontrollrecht" beinhaltet kein Weisungsrecht.

vorstand durch ihre Beschlüsse anweisen, eine Verwaltungsangelegenheit in bestimmter Weise auszuführen oder in Zukunft seine Maßnahmen entsprechend diesem Beschluß zu treffen. Dieses Weisungsrecht unterliegt jedoch gewissen Beschränkungen. Der Gemeindevorstand leitet und verteilt die Verwaltungsgeschäfte nämlich selbständig¹⁾. Die Gemeindevertretung kann lediglich die allgemeinen Grundsätze, nach denen die Verwaltung geführt wird, aufstellen²⁾. Darunter sind die allgemeinen Richtlinien der Verwaltung zu verstehen. Die Ausführungsbestimmungen zu § 40 Abs. 1 ndsGemO betonen daher ausdrücklich, daß sich das Recht der Gemeindevertretung zur Aufstellung von Richtlinien, nach denen die Verwaltung geführt werden soll, auf das Grundsätzliche beschränkt. Es umfasse nicht die Befugnis, organisatorische Einzelmaßnahmen zu treffen. Diese Regelung soll gewährleisten, daß der Gemeindevorstand die Dienstgeschäfte zweckentsprechend verteilen und seine Bediensteten selbständig leiten kann, um die ihm durch die Gemeindeordnung auferlegten Aufgaben erfüllen zu können. Hieraus ist zu schließen, daß das Weisungsrecht der Gemeindevertretung gegenüber dem Gemeindevorstand auf die sachliche Ausführung der Verwaltungsangelegenheiten beschränkt ist. Ihre Beschlüsse können wohl Richtlinien zu Zweck, Ziel und Mittel der Maßnahmen, nicht aber zur verwaltungstechnischen Behandlung enthalten. Hinsichtlich der organisatorischen und personellen Maßnahmen unterliegt der Gemeindevorstand keinem Weisungsrecht der Gemeindevertretung³⁾.

1) S. Fn. 3 auf S. 12.

2) S. Erlaß des nWdI vom 23. Januar 1956 - III A 51/56 -; abgedruckt bei Odenbreit-Hensel (70), S. 366 f.; Urteil des VG Düsseldorf vom 1. Februar 1962 - 1 K 1514/60 -; Kottenberg-Steffens, Entsch. Nr. 2 zu § 39 GemO, S. 11 (14 f.); Benner (7), S. 68; Becker (5): DVBl. 1956, 8; Bückmann (12), S. 54, 61.

3) S. §§ 24 Abs. 1, 55 Abs. 1 bwGemO, Art. 37 Abs. 1 bayGemO, § 25 Abs. 1 Buchst. a brhStVf, § 51 Z. 1 heGemO, § 40 Abs. 1 Z. 1 ndsGemO, § 28 Abs. 1 Buchst. a nwGemO, § 49 Abs. 1 schlhGemO.

Leistet der Gemeindevorstand den zu Recht ergangenen Weisungen der Gemeindevertretung keine Folge, so kann diese als Dienstvorgesetzte¹⁾ disziplinarische Maßnahmen gegen ihn einleiten oder aber die Aufsichtsbehörde um ihr Einschreiten bitten²⁾. Die Vertretung muß dem Gemeindevorstand jedoch genügend Spielraum und Selbständigkeit bei der Führung der Verwaltung belassen. Das unbedingt erforderliche Vertrauensverhältnis zwischen Gemeindevertretung und Gemeindevorstand verträgt nicht, daß die Vertretung dem Vorstand die Ausführung der Beschlüsse bis ins einzelne vorschreibt.

Im Gegensatz zur Selbstkontrolle der Verwaltung ist die politische Kontrolle somit im wesentlichen eine rein beobachtende Tätigkeit. Übt die Gemeindevertretung das der politischen Kontrolle zuzurechnende Akteneinsichtsrecht aus, so muß sie sich darauf beschränken, die Maßnahmen des Gemeindevorstandes bei der Verwaltungsführung zu billigen oder zu mißbilligen. Sie kann die Akte der kontrollierten Stelle also nicht unwirksam machen³⁾.

§ 7 Der Umfang des Kontrollrechtes

1. Die Überprüfung der Recht- und Zweckmäßigkeit der Verwaltungshandlungen

Die Kommunalaufsicht ist in Selbstverwaltungsangelegenheiten in der Regel auf die Gesetzmäßigkeitskontrolle beschränkt⁴⁾. Im Gegensatz hierzu enthält das Kontrollrecht der Gemeindevertreter eine solche Einschränkung nicht. Gemäß Art. 30 Abs. 3

1) S. § 80 Abs. 2 ndsGemO, § 53 Abs. 2 nwGemO, § 54 Abs. 5 saGemO, § 60 Abs. 2 schlhGemO.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. I 8.

3) S. Urteil des prOVG vom 30. Oktober 1903 - Rep. II. B 12/03. -; prOVGE 45, 42(48); Schoenborn (83), S. 34; Peters (75), S. 221; Loschelder (55), S. 151; Wolff III (96), § 166 I b.

4) S. Fn. 6 auf S. 10.

bayGemO, § 25 Abs. 3 brhStVf und § 50 Abs. 2 heGemO hat die Gemeindevertretung vielmehr die gesamte Verwaltung zu überwachen. Daraus folgt, daß die Gemeindevertretung Einsicht in Verwaltungsakten verlangen kann, nicht nur um die Gesetzmäßigkeit der Gemeindeverwaltung, sondern auch deren Zweckmäßigkeit zu überprüfen. Um Akten einzusehen, genügt somit das Feststellungsinteresse, ob die Maßnahme des Gemeindevorstandes zweckmäßig; also im öffentlichen Interesse erfolgt ist. Die Gemeindevertretung braucht daher nicht den Verdacht zu haben, daß der Gemeindevorstand bei der Durchführung der Verwaltungsangelegenheiten gegen die maßgeblichen Normen verstoßen hat. Sie kann auch die Ausübung des Ermessens durch den Gemeindevorstand überwachen¹⁾.

Dieses Ergebnis läßt sich ebenfalls aufgrund der Stellung der Gemeindevertreter in der Gemeindeordnung begründen. Sie vertreten nämlich die Bürgerschaft der Gemeinde. Bei ihrer Amtsführung haben sie sich von deren Interesse leiten zu lassen und das Wohl der Einwohner zu fördern. Dem Wohl der Einwohner widerspricht es aber, wenn der Gemeindevorstand unzweckmäßige Verwaltungsmaßnahmen trifft. Die Gemeindevertretung muß daher sowohl die Rechtmäßigkeit als auch die Zweckmäßigkeit von Verwaltungshandlungen mit Hilfe des Akteneinsichtsrechtes kontrollieren können.

2. Die Überwachung des Ablaufs der Verwaltungsangelegenheiten

Schon nach der Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen vom 30. Mai 1853 war es umstritten, ob sich das Kontrollrecht der Stadtverordnetenversammlung über die Verwaltung nur auf abgeschlossene oder auch auf noch schwebende Vorgänge erstrecken konnte²⁾.

Im allgemeinen Sprachgebrauch wird das Wort Kontrolle nicht nur für die nachträgliche Überprüfung, sondern auch für die Überwachung noch schwebender Vorgänge angewandt. Auch der Be-

1) S. Masson (61), Art. 30 Erl. 7.

2) S. hierzu Oertel (71), S. 173 f.

griff "Verwaltung" bezeichnet eine fortlaufende Tätigkeit des Gemeindevorstandes. Verwaltung bedeutet nämlich soviel wie ausführende Besorgung von Angelegenheiten. Wolff¹⁾ betont, dem Wortsinne nach handele es sich nicht jeweils um eine einzelne Angelegenheit, sondern um eine mannigfaltige, d.h. zeitlich andauernde Besorgung mehrerer Angelegenheiten. Nach den Bestimmungen der verschiedenen Gemeindeordnungen hat die Gemeindevertretung nicht nur die Durchführung (Ausführung) der Beschlüsse der Gemeindevertretung und der Ausschüsse, sondern auch den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten zu überwachen. Die Worte "Durchführung" bzw. "Ausführung" und "Ablauf" weisen ebenso auf andauernde, sich weiterentwickelnde Vorgänge im Rahmen der Gemeindeverwaltung hin. Die Kontrolle der Verwaltung beinhaltet somit nicht nur eine nachträgliche Prüfung schon abgeschlossener Verwaltungsvorgänge, sondern umfaßt ebenso auch die Überwachung solcher Verwaltungsangelegenheiten, welche die Verwaltungsbehörde gerade ausführt, die also noch nicht abgeschlossen sind²⁾. Kontrolle braucht daher nicht unbedingt nur nachgehende Kontrolle zu sein, sie kann bereits während des Ablaufs der zu kontrollierenden Maßnahmen einsetzen³⁾. Das bedeutet, daß die Gemeindevertreter auch Einsicht in solche Akten der Gemeindeverwaltung nehmen können, die sich mit der Planung und Abwicklung gemeindlicher Angelegenheiten befassen, um gegebenenfalls dem Gemeindevorstand

1) S. Wolff I (94), § 2 II a 2.

2) S. Urteil des proVG vom 30. Oktober 1903 - Rep. II. B 12/03. -; proVGE 45, 42(47); Oertel (71), S. 165; Loschelder (55), S. 150 f.; IM Meyers: StenBer. nwGemO, 54. Sitzung, S. 64; Bückmann (12), S. 40.

3) Wolff III (96), § 161 I a, definiert Kontrolle als "die (nachträgliche) Überprüfung einer Tätigkeit ...". Diese Definition läßt erkennen, daß ein Handeln der Verwaltungsbehörde vorausgegangen sein muß, bevor die Kontrolle einsetzen kann. Sie schließt nicht aus, daß auch noch nicht abgeschlossene Vorgänge überprüft werden können. Das zeigt sich auch darin, daß Wolff die politische Kontrolle als eine unbeschränkte, externe Kontrolle insbesondere der planenden, rechtsetzenden und gestaltenden Verwaltung bezeichnet (Wolff III (96), § 166 I a).

Anregungen zur Art der Durchführung zu geben, sonstige Wünsche zu äußern oder drohende Schäden abzuwenden¹⁾.

Zweiter Teil: Das Akteneinsichtsrecht

Erster Abschnitt: Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindebürger

§ 8 Die Frage eines allgemeinen Einsichtsrechtes

Die Gemeindeordnungen aller Länder der Bundesrepublik Deutschland enthalten eine Regelung über die Akteneinsichtnahme durch die Gemeindevertreter²⁾. Da dieses Einsichtsrecht jedoch vielfachen Beschränkungen unterworfen ist, ist zu prüfen, ob in der Bundesrepublik ein allgemeines Recht auf Einsichtnahme in Verwaltungsakten besteht, wie es z.B. in Schweden und Finnland anerkannt ist³⁾.

Ein solches Recht auf Akteneinsicht könnte aus dem Grundgesetz hergeleitet werden. Das Recht der Informationsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG ist auf die allgemein zugänglichen Quellen beschränkt. Niemand kann unbegrenzt Einblick in behördliche Akten und Bücher verlangen, die der öffentlichen Einsicht nicht allgemein zugänglich sind. Über die Frage, ob ein Vorgang für die Öffentlichkeit bestimmt ist, entscheidet nicht der Anfragende, sondern im Zweifel der zuständige Behördenvorstand. Art. 5 GG will keine neuen Informationsquellen schaf-

1) S. auch RdErl. des ndsMdI vom 29. Juli 1949 - II/2 a Nr. 1426/49 II -: SVw. 1949, 232; Breitfeld (10), S. 92; Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4; Czaja (13):SKV 1966, 8. A.M. Lüttger (57): DemokrGem. 1957, 558; Jansen (39): GemRt 1957, 190.

2) S. Fn. 3 auf S. 9.

3) Aufgrund Kap. 2 Art. 1 des zur schwedischen Verfassung gehörenden Pressefreiheitsgesetzes darf jedermann jedes Schriftstück jeder Behörde einsehen, abschreiben und veröffentlichen. In Finnland besteht eine ähnliche Regelung. S. hierzu Düwel (17), S. 38, 113; Schmölders (82), S. 112.

fen, sondern die schon bestehenden, wie Presse, Rundfunk und Fernsehen, vor Eingriffen durch den Staat sichern¹⁾.

Auch mit Art. 17 GG läßt sich ein allgemeines Akteneinsichtsrecht nicht begründen²⁾. Die angegangene Stelle ist zwar zur Entgegennahme und zur sachlichen Prüfung der Petition verpflichtet, der dem Petenten erteilte Bescheid braucht jedoch nicht der Petition zu entsprechen. Die Behörde muß dem Petenten lediglich mitteilen, daß sie von dem Inhalt der Petition Kenntnis erlangt und wie sie diese erledigt hat. Eine Begründung des Bescheides ist nicht erforderlich³⁾. Außerdem kann eine Petition auch abschlägig beschieden werden.

Art. 103 Abs. 1 GG gewährt nur einen Anspruch auf rechtliches Gehör in einem Verfahren, in dem die Anhörung ausdrücklich vorgeschrieben oder sachlich erforderlich ist. Er betrifft lediglich das gerichtliche Verfahren. Zwar gilt der Grundsatz des rechtlichen Gehörs auch im Verwaltungsverfahren entsprechend; eine materiell-rechtliche Verpflichtung der Behörden zur Auskunfterteilung und damit auch zur Offenlegung der Akten begründet er aber nicht⁴⁾.

Auf einzelnen Rechtsgebieten bestehen jedoch Sonderbestimmungen über ein Akteneinsichtsrecht des Bürgers⁵⁾. Auch die Prozeßordnungen sehen ausdrücklich ein Recht auf Akteneinsicht vor⁶⁾. Das Recht auf Einblick in die Akten ist also lediglich in Einzelvorschriften geregelt. Daraus ist zu schließen, daß

1) S. v. Mangoldt-Klein (59), Art. 5 V 1.

2) S. Düwel (17), S. 115.

3) S. Beschluß des BVfG vom 22. April 1953 - 1 BvR 162/61 -: BVfGE 2, 225(230); v. Mangoldt-Klein (59), Art. 17 II 4.

4) S. Beschluß des OVG Münster vom 18. November 1958 - VII B 873/58 -: OVGE 14, 199(202) mwN; Beinhardt (6): DöV 1965, 483 f.; Wolff III (96), § 156 IV d 1.

5) S. z.B. §§ 79, 1563 BGB, § 9 HGB, § 156 GenG, § 24 Abs. 3 PatentG, § 34 FGG, § 61 PersonenstG, § 12 GBO.

6) S. § 147 StPO, §§ 299, 760 ZPO, § 100 VwGO.

die Rechtsordnung ein allgemeines Recht jedes Staatsbürgers auf Akteneinsicht nicht anerkennt¹⁾; denn sonst hätte es dieser zahlreichen Einzelvorschriften nicht bedurft. Eine allgemeine Bestimmung über ein Recht auf Akteneinsicht läßt sich auch nur schwer formulieren; die einzelnen Sachverhalte, bei deren Vorliegen Akteneinsicht verlangt werden kann oder aber Interessen Dritter der Offenlegung der Akten widersprechen, sind zu verschieden, als daß die Voraussetzungen für ein Einsichtsverlangen allgemein festgelegt werden könnten. In der Regel ist es vielmehr dem pflichtgemäßen Ermessen der Behörden überlassen, ob sie Akteneinsicht gewähren. So bestimmt auch der Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes (EVwVerfG) in § 22, daß die Beteiligten innerhalb eines Verwaltungsverfahrens einen Anspruch auf Akteneinsicht nur insoweit haben, als Rechtsvorschriften ihn zuerkennen; im übrigen könne ihnen die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen Einsicht in die Akten gewähren²⁾. Die Behörde hat jedoch im Rahmen ihres pflichtgemäßen Ermessens dem Bürger die Akteneinsicht zu gewähren, wenn dieser ein berechtigtes Interesse nachweist und das öffentliche Interesse an der Geheimhaltung des betreffenden Akteninhalts nicht vorrangig ist³⁾. Ein allgemeiner Rechtsanspruch auf Einsicht in Behördenakten besteht somit nicht⁴⁾.

1) S. Beschluß des OVG Münster vom 18. November 1958 - VII B 873/58 -: OVG 14, 199(201); Urteil des hVGH vom 23.7.1964 - OS V 355/62 -: JZ 1965, 319 mit kritischer Anmerkung von Dagtoglou.

2) Vgl. auch die Einzelbegründung: EVwVerfG S. 126 f. und § 88 schlhLVwG.

3) Roller (78): VwPrax. 1967, 131, bejaht in diesen Fällen ein subjektives Recht des Antragstellers auf Gewährung der Einsicht wenigstens in einzelne Schriftstücke.

4) S. Urteil des OVG Münster vom 22. Juni 1965 - II A 1036/64 -: StTg 1966, 87; Wolff III (96), § 156 IV e, § 166 V a 2.

Zweiter Abschnitt: Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter

I. Kapitel: Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertretung

Die Gemeindevertretung ist das Repräsentativorgan der Gemeinde¹⁾. Sie hat sich bei der Erfüllung ihrer Angelegenheiten an dem Interesse der Gemeindebürger zu orientieren²⁾. Da aber die Gemeindevertretung größtenteils die von ihr gefaßten Beschlüsse nicht selbst durchführt und die Verwaltungsgeschäfte nicht in eigener Zuständigkeit wahrnimmt, diese Aufgaben vielmehr auf den Gemeindevorstand übertragen sind, haben die Gemeindeordnungen den Vertretungen das Recht, aber auch die Pflicht übertragen, die Maßnahmen der Verwaltung zu überwachen. Als Kontrollmittel ist ihnen insbesondere das Informations- und Akteneinsichtsrecht gegeben. So kann die Gemeindevertretung von dem Gemeindevorstand Auskunft über die Gemeindeangelegenheiten verlangen und sich durch Offenlegung der Akten über alle wichtigen Vorkommnisse unterrichten lassen³⁾. Diese Kontrollmöglichkeiten sollen gewährleisten, daß die von der Gemeindevertretung aufgestellten Richtlinien für die Durchführung der Gemeindeangelegenheiten und die im einzelnen von ihr gefaßten Beschlüsse beachtet und ausgeführt werden.

1) S. Wolff II (95), § 75 I d 2, § 86 VII e, § 87 I b.

2) S. §§ 1, 24 bwGemO, §§ 1, 39 ndsGemO, §§ 7, 27 nwGemO, § 30 rhpfGemO, § 28 saGemO, §§ 1, 27 schlhGemO.

3) In Nordrhein-Westfalen dient der Bürgermeister bei der Information als "Bindeglied" zwischen Rat und Gemeindevorstand, da sich eine umfassende Information leichter zwischen zwei Einzelpersonen als zwischen dem Gemeindevorstand und dem Rat in seiner Gesamtheit erreichen läßt (§ 40 Abs. 1 nwGemO). Zwar wird durch diese Regelung nicht unbedingt eine zuverlässige Informierung der Ratsmitglieder gewährleistet. Treten jedoch Zweifelsfragen auf, so kann der Rat den Bürgermeister um zusätzliche Information bitten oder aber den Gemeindevorstand selbst um Auskunft ersuchen (§ 48 Abs. 1 nwGemO).

§ 9 Die Innehabung des Akteneinsichtsrechtes durch die Gemeindevertretung

Die Gemeindeordnungen geben der Gemeindevertretung das Recht, die Durchführung ihrer eigenen Beschlüsse und der Beschlüsse ihrer Ausschüsse sowie den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten mit Hilfe des Akteneinsichtsrechtes zu überwachen. Die Kontrolle der Ausschlußbeschlüsse nehmen nicht die Ausschüsse selbst, sondern diese nimmt die Gemeindevertretung wahr. Die Ausschüsse beraten und entscheiden ja auch in der Regel über Angelegenheiten, die die Vertretungskörperschaft auf sie übertragen hat¹⁾.

Die Gemeindeordnungen von Baden-Württemberg, Bayern und Hessen enthalten keine ausdrückliche Regelung, wer die Ausführung der Beschlüsse der beschließenden Ausschüsse überwacht. Gemäß Z. 3 des 1. RdErl. bwGemO zu § 24 kommt den Ausschüssen das Recht auf Unterrichtung und damit auch auf Akteneinsicht insoweit zu, als dies zur Beschlußfassung in den ihnen vom Gemeinderat übertragenen Angelegenheiten erforderlich ist. Da den beschließenden Ausschüssen durch die Hauptsatzung bestimmte Aufgabengebiete zur dauernden Erledigung übertragen werden, muß sich das den beschließenden Ausschüssen zustehende Überwachungsrecht ebenfalls auf den Vollzug ihrer Beschlüsse erstrecken²⁾. Auch Hölzl und Muntzke-Schlemp sind der Ansicht, daß den beschließenden Ausschüssen in Bayern und Hessen mit der Übertragung der Entscheidungsbefugnis das Recht zugestanden worden ist, die Ausführung der von ihnen gefaßten Beschlüsse zu kontrollieren³⁾.

Wie sich schon aus dem Wortlaut der Bestimmungen der Gemeindeordnungen ergibt, steht das Recht der Einsichtnahme in

1) S. § 39 Abs. 1 bwGemO, Art. 32 Abs. 2 bayGemO, § 62 Abs. 1 heGemO, § 28 Abs. 2 nwGemO, § 46 Abs. 1 rhpfGemO, § 47 Abs. 1 saGemO, § 45 schlhGemO.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 39 Erl. I 4.

3) S. Hölzl (34), Art. 32 Anm. I 2; Muntzke-Schlemp (65), § 62 Erl. IX.

Akten der Verwaltung nicht einem einzelnen Mitglied der Gemeindevertretung oder einem Ausschuß, sondern der gesamten Gemeindevertretung als Kollegium zu¹⁾. Das Recht, die Verwaltung zu kontrollieren, ist zwar in keiner Gemeindeordnung in dem Katalog der ausschließlichen Zuständigkeiten der Gemeindevertretung aufgezählt²⁾. Die Gesetzgeber wollten jedoch nicht jedem Gemeindeausschuß oder dem einzelnen Gemeindevertreter ein eigenes Akteneinsichtsrecht zugestehen, um den Gemeindevorstand vor einem unbegrenzten Einsichtsverlangen zu schützen. Die gesamte Gemeindevertretung darf somit das Recht auf Akteneinsicht als solches nicht auf Ausschüsse oder einzelne Gemeindevertreter übertragen³⁾. Sie hat es vielmehr - vorbehaltlich der Regelung des Minderheitenrechtes⁴⁾ - allein inne⁵⁾.

§ 10 Die Einsichtnahme in die Akten

1. durch die Gemeindevertretung

Von der Innehabung des Rechtes auf Akteneinsicht ist die Ausübung der Akteneinsicht zu unterscheiden. Mit ihr kann die

1) So 1. RdErl. bwGemO zu § 24, Z. 3. - S. auch Helmreich-Widtmann (29), Art. 30 Anm. 3, Art. 56 Anm. 6 a; Masson (61), Art. 30 Erl. 6; Muntzke-Schlemp (65), § 50 Erl. III; Lüersen-Neuffer (56), § 40 Anm. 23; Zuhorn-Hoppe (97), S. 189; Odenbreit-Hensel (70), S. 306.

2) S. § 39 Abs. 2 bwGemO, § 25 Abs. 1 brhStVf, § 51 heGemO, § 40 Abs. 1 ndsGemO, § 28 Abs. 1 nwGemO, § 46 Abs. 2 rhpfGemO, § 33 saGemO, § 28 schlhGemO.

3) So im Ergebnis auch Urteil des OVG Münster vom 8. Februar 1962 - VIII A 264/61 -; Kottenberg-Steffens, Entsch. Nr. 1 zu § 53 GemO, S. 1(6).

4) S. unten S. 33 ff.

5) § 34 Abs. 2 S. 3 rhpfGemO spricht nur davon, daß ein Drittel der Ratsmitglieder Akteneinsicht verlangen kann. Wenn aber schon dieser Minderheit das Kontrollrecht zusteht, so muß erst recht die gesamte Gemeindevertretung das Akteneinsichtsrecht ausüben dürfen. Das ist auch aus § 34 Abs. 2 S. 1 rhpfGemO zu schließen, wonach die Gemeindevertretung die Verwaltung der Gemeindeangelegenheiten zu überwachen hat. So im Ergebnis auch Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4.

Gemeindevertretung auch einen Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter beauftragen. Voraussetzung für jede Ausübung der Akteneinsicht ist jedoch, daß die Gemeindevertretung durch Mehrheitsbeschluß in einer ordnungsmäßig einberufenen Sitzung beschließt, von ihrem Akteneinsichtsrecht in dieser Weise Gebrauch zu machen. Der Beschluß wird in offener Abstimmung gefaßt. Er hat zu regeln, wer das Akteneinsichtsrecht ausübt, wer also die Akten einzusehen hat.

In der Regel kommt in den Gemeindeordnungen der Gemeindevertretung nur in ihrer Gesamtheit rechtliche Bedeutung zu. Fast alle Gemeindeordnungen sehen aber vor, daß die Gemeindevertretung einen Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter mit der Ausübung der Akteneinsicht beauftragen darf. Ob die Gemeindevertretung auch in ihrer Gesamtheit mit all ihren Mitgliedern die Akten selbst einsehen kann, regeln sie nicht ausdrücklich. Die vorliegenden Bestimmungen sollen lediglich klarstellen, daß ein Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter als Beauftragte an Stelle der gesamten Gemeindevertretung die Akten einsehen können. Da aber der Gemeindevertretung das Recht der Einsichtnahme in Verwaltungsakten zusteht, muß sie auch selbst in ihrer Gesamtheit diesen Einblick vornehmen können¹⁾.

Besonders bei einer Gemeindevertretung mit vielen Mitgliedern ist es aber wenig praktikabel, daß sämtliche Gemeindevertreter persönlich Einsicht in die Akten nehmen. Einerseits würde es zu einer unzumutbaren Belastung des Gemeindevorstandes führen, wenn alle Gemeindevertreter nacheinander von ihm Akteneinsicht verlangen würden. Andererseits ist eine große Gemeindevertretung zu unbeweglich, um die Akteneinsicht insgesamt in einer Sitzung durchzuführen. Besonders bei umfangreichen Akten ist es der gesamten Gemeindevertretung unzumutbar, daß alle ihre Mitglieder sämtliche Akten einsehen. Außerdem besteht kein Bedürfnis, daß alle Gemeindevertreter gemeinsam die Akten einsehen, da die Gemeindevertretung einen Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter mit der Einsicht-

1) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3; Arendt (2), S. 537; Czaja (13): SKV 1966, 7.

nahme beauftragen kann. Eine große Gemeindevertretung wird daher regelmäßig, wenn sie die über eine bestimmte Angelegenheit geführten Gemeindeakten einzusehen wünscht, einen Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter mit der Einsichtnahme beauftragen. Eine Gemeindevertretung mit wenigen Mitgliedern, die etwa nur die Stärke von Ausschüssen in Großgemeinden erreicht, kann demgegenüber leichter selbst die Akten einsehen.

2. durch einen Ausschuß

a) Wie vorstehend erörtert, kann die Gemeindevertretung einen Ausschuß mit der Durchführung der Akteneinsicht beauftragen. Sie hat diesen Ausschuß durch Beschluß zu ernennen. Da die Gemeindevertretung nach ihrem Ermessen Ausschüsse bilden darf¹⁾, kann sie nach ihrem Belieben für jeden Fall einen besonderen Ausschuß einrichten oder einen schon bestehenden Ausschuß zur Durchführung der Akteneinsicht bestimmen²⁾. In den meisten Fällen wird sie den schon bestehenden zuständigen Fachausschuß mit der Einsichtnahme beauftragen. Bestellt sie allein zum Zwecke der Akteneinsicht einen neuen Ausschuß, so hat sie ihn wie auch jeden anderen Ausschuß nach den Grundsätzen der Verhältniswahl zu besetzen³⁾. Die Zahl der Mitglieder kann sie nach ihrem Belieben bestimmen⁴⁾.

Eine solche Bestellung kann auch im voraus erfolgen⁵⁾. So ist die Gemeindevertretung z.B. berechtigt, für die Dauer einer Wahlperiode einen besonderen Ausschuß einzurichten, dessen einzige Aufgabe die Einsichtnahme in Verwaltungsakten im Auf-

1) S. Fn. 1 auf Seite 22. Vgl. auch Fechtrup (20), S. 4.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3; Weber (91): DVBl. 1959, 841 Fn. 2; Krampe (48): KompBl. 1953, 350.

3) Gemäß § 34 Abs. 2 S. 3 rhpfGemO muß in diesem Ausschuß mindestens eines der antragstellenden Ratsmitglieder vertreten sein.

4) S. § 40 bwGemO, Art. 33 bayGemO, § 41 brhStVf, § 51 ndsGemO, §§ 35 Abs. 2 S. 4, 42 nwGemO, § 46 rhpfGemO, § 47 saGemO, § 46 schlhGemO.

5) S. Krampe (48): KompBl. 1953, 350.

trage der Gemeindevertretung ist. Ebenso kann sie für diesen Zeitraum einen schon bestehenden Ausschuß zur Ausübung der Akteneinsicht bestimmen. Diese Ausschüsse haben immer dann, wenn die Gemeindevertretung beschließt, daß bestimmte Akten der Verwaltung eingesehen werden sollen, die Akteneinsicht vorzunehmen.

Bestellt die Gemeindevertretung einen Ausschuß im voraus, so darf sie ihm nicht gleichzeitig das Recht der Akteneinsicht mitübertragen. Dies widerspräche nämlich den Regelungen der Gemeindeordnungen, wonach das Recht auf Akteneinsicht allein ein Recht der Gemeindevertretung ist. Die Vertretung wählt mit der Beauftragung eines Ausschusses vielmehr nur eine praktikable Lösung zur Ausübung der Akteneinsicht. Der mit der Einsichtnahme beauftragte Ausschuß nimmt also nicht ein eigenes Recht, sondern ein Recht der Gemeindevertretung wahr. Er wird als deren Hilfsorgan tätig.

Hieraus ergibt sich, daß der von der Gemeindevertretung bestellte Ausschuß nicht befugt ist, selbständig Verwaltungskontrollen auszuüben. Er muß dazu vielmehr im Einzelfall durch einen Beschluß der Gemeindevertretung beauftragt werden¹⁾. Der Ausschuß darf auch nicht selbständig einen anderen Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter mit der Einsichtnahme betrauen²⁾.

Die Gemeindevertretung hat dem Ausschuß nähere Hinweise hinsichtlich der einzusehenden Akten und der zu kontrollierenden Verwaltungsmaßnahme zu geben. So hat sie ihm u.a. genau

1) S. AusfBest. ndsGemO zu § 40 Abs. 3; Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3; Krampe (48): KompBl. 1953, 350; Weber (91): DVBl. 1959, 843.
A.M. Muntzke-Schlepp (65), § 50 Erl. III. Zwar kann gemäß Art. 46 Abs. 1 S. 2 bayGemO der Gemeinderat Geschäfte der Verwaltung unter die Ratsmitglieder verteilen. Hieraus ist jedoch nicht zu entnehmen, daß damit auch ein generelles Recht zur Akteneinsicht verbunden werden kann.
A.M. Helmreich-Widmann (29), Art. 30 Anm. 3, 6; Masson (67), Art. 30 Erl. 6; § 4 Abs. 3 MGO-Gem.

2) S. Kottenberg (45), § 40 Erl. II; Weber (91): DVBl. 1959, 841.

mitzuteilen, in welcher Hinsicht er die Durchführung einer Angelegenheit überprüfen soll.

b) Bestellt die Gemeindevertretung sachkundige Bürger zu Mitgliedern eines Ausschusses, so erlangen diese in der Regel die gleichen Rechte wie die Gemeindevertreter. Sie nehmen an den Ausschusssitzungen teil und können in den Beratungen das Wort ergreifen; von einigen Gemeindeordnungen sind sie auch als stimmberechtigt anerkannt¹⁾. Aufgrund dieser Gleichstellung mit den in den Ausschuß gewählten Gemeindevertretern sind die sachkundigen Bürger ebenfalls zum Einblick in die Akten berechtigt, wenn ihr Ausschuß von der Gemeindevertretung mit der Einsichtnahme beauftragt ist.

c) Die Ausschußmitglieder dürfen die durch die Akteneinsichtnahme erlangte Kenntnis an die übrigen Gemeindevertreter weitergeben²⁾; denn der Ausschuß wird an Stelle der Gemeindevertretung nur deshalb mit der Einsichtnahme beauftragt, weil eine Akteneinsicht durch alle Gemeindevertreter gemeinsam nicht praktikabel und nicht notwendig ist. Zwar wird das Ergebnis der Einsichtnahme in der Regel erst in der folgenden Sitzung der Gemeindevertretung besprochen; werden die einzelnen Gemeindevertreter jedoch schon vorher durch ihre Kollegen, welche die Akten eingesehen haben, informiert, so ist eine um so bessere Diskussion in der Sitzung gewährleistet. Das Gebot der Verschwiegenheit steht dem nicht entgegen, da es nicht für Gemeindevertreter und Ausschußmitglieder untereinander gilt³⁾.

Dritten, die nicht Amtswalter der Gemeinde sind, dürfen die mit der Akteneinsicht beauftragten Gemeindevertreter die Er-

1) S. § 41 Abs. 1 bwGemO, § 41 Abs. 4 brhStVf, § 51 Abs. 3 ndsGemO, § 42 Abs. 2 nwGemO, § 46 Abs. 1 rhpfGemO, § 46 Abs. 2 schlhGemO. Vgl. auch Fechtrup (20), S. 30.

2) S. Kottenberg (45), § 40 Erl. II; a.M. Weber (91): DVBl. 1959, 841.

3) S. Zuhorn-Hoppe (97), S. 215.

gebnisse der Akteneinsicht jedoch nicht mitteilen. Insoweit unterliegen sie der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit¹⁾. Bei den Gemeindeangelegenheiten, deren Durchführung mit Hilfe der Akteneinsicht überwacht wird, handelt es sich nämlich in der Regel um Angelegenheiten, deren Geheimhaltung gesetzlich vorgeschrieben, besonders angeordnet oder ihrer Natur nach erforderlich ist.

d) Gemeindevertreter können auch an Sitzungen eines Ausschusses, dem sie nicht angehören, teilnehmen²⁾. Sind sie nur zur Anwesenheit als Zuhörer berechtigt³⁾, so dürfen sie sich an der Einsichtnahme in Verwaltungsakten durch diesen Ausschuss nicht beteiligen⁴⁾. Aus dem Recht auf Anwesenheit als Zuhörer in einer Ausschusssitzung ergibt sich nämlich nicht das Recht auf Akteneinsicht. Zuhören bedeutet gegenüber der Akteneinsicht ein Weniger, da es nur ein passives Teilnehmen ist, während die Einsichtnahme selbst lediglich mit der aktiven Teilnahme an einer Beratung verglichen werden kann. Der Gemeindevertreter, der die Akteneinsicht selbst durchführt, hört nicht nur der Beratung der Ausschussmitglieder zu; er erlangt durch die Teilnahme an der Akteneinsicht selbst Einblick in die Schriftstücke, an Hand derer sich die Ausschussmitglieder ihre Meinung über die Führung der Gemeindeverwaltung bilden.

1) S. § 17 Abs. 2 bwGemO, Art. 20 Abs. 2 bayGemO, § 35 Abs. 2 iVm § 24 heGemO, § 39 Abs. 2 iVm § 25 ndsGemO, § 30 Abs. 2 iVm § 22 nwGemO, § 31 Abs. 1 rhpfGemO, § 21 schlhGemO. Vgl. auch Wolff II (95), § 73 III c 2 f.

2) S. § 52 Abs. 1 ndsGemO, § 42 Abs. 1 nwGemO, § 46 Abs. 6 rhpfGemO, § 47 Abs. 4 saGemO.

3) So in Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz. Vgl. hierzu Lüersen-Neuffer (56), § 52 Anm. 3; Salzmann-Schunck (79), § 46 Erl. 6.

4) Im Saarland können Mitglieder des Gemeinderates auch an Beratungen von Ausschüssen, denen sie nicht angehören, teilnehmen (§ 47 Abs. 4 S. 3 saGemO). Sie sind daher auch befugt, sich an der Einsichtnahme in Verwaltungsakten zu beteiligen.

Außerdem würde, wenn ein Gemeindevertreter sich an der Akteneinsicht durch einen Ausschuss, dem er nicht angehört, beteiligen dürfte, theoretisch die gesamte Gemeindevertretung die Akten einsehen können. Das würde aber dem Zweck der Bestellung eines Ausschusses widersprechen; denn, um die nicht immer praktikable und nicht erforderliche Durchführung der Akteneinsicht durch die gesamte Gemeindevertretung zu vermeiden, hat diese ja gerade einen Ausschuss mit der Einsichtnahme beauftragt.

Im Hinblick auf § 42 Abs. 1 S. 3 nwGemO ist jedoch zu prüfen, ob nicht entgegen der vorstehend angeführten Regelung ein Ratsmitglied in Nordrhein-Westfalen an der Akteneinsicht durch einen Ausschuss, dem es nicht angehört, dann teilnehmen kann, wenn es in der Ratssitzung den Antrag gestellt hat, bestimmte Akten der Verwaltung einzusehen, und der Rat daraufhin den Ausschuss zur Akteneinsicht bestellt hat. Nach dieser Bestimmung kann ein Ratsmitglied auch dann an der Beratung eines von ihm gestellten Antrages in einer Ausschusssitzung teilnehmen, wenn es diesem Ausschuss nicht angehört. § 42 Abs. 1 S. 3 nwGemO kann aber nicht direkt angewandt werden, da er nur dann eingreift, wenn über den Antrag des Ratsmitgliedes noch nicht entschieden worden ist. Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist aber, daß das betreffende Ratsmitglied seinen Antrag begründen und die Meinungen der Ausschussmitglieder erfahren kann. Dem entspricht jedoch auch die Sachlage bei dem Antrag auf Akteneinsicht. Das antragstellende Ratsmitglied möchte sich gerne selbst ein Bild vom Inhalt der betreffenden Akten machen. Außerdem kann es den einsichtnehmenden Ausschuss auf die wichtigen Stellen in den Akten aufmerksam machen. In entsprechender Anwendung des § 42 Abs. 1 S. 3 nwGemO darf daher in nordrhein-westfälischen Gemeinden ein Ratsherr, falls seinem Antrag auf Akteneinsicht im Rat entsprochen wird, auch dann an der Einsichtnahme durch einen Ausschuss teilnehmen, wenn er diesem Ausschuss nicht angehört.

Über das Ergebnis der Akteneinsicht wird der einsichtnehmende Ausschuss in der folgenden Sitzung der Gemeindevertretung Be-

richt erstatten. Ob dies in einer öffentlichen oder nichtöffentlichen Sitzung geschieht, hängt von dem Geheimhaltungsbedürfnis der Angelegenheit ab, die der Einsichtnahme zugrunde liegt.

3. durch einzelne Gemeindevertreter

a) Die Gemeindevertretung ist befugt, an Stelle eines Ausschusses auch einzelne ihrer Mitglieder mit der Einsichtnahme in die Akten der Verwaltung zu beauftragen¹⁾. Der Auftrag ergeht aufgrund eines Beschlusses der Gemeindevertretung²⁾. Wie sich aus dem Wortlaut der Bestimmungen aller Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht ergibt, können nur Mitglieder der Gemeindevertretung mit der Einsichtnahme befaßt werden. So dürfen z.B. sachkundige Bürger, wenn sie nicht Mitglieder eines besonders berufenen Ausschusses sind, nicht bestellt werden.

Um der Gemeindevertretung Bericht erstatten zu können, haben die einsichtnehmenden Gemeindevertreter das Ergebnis der Akteneinsicht auszuwerten. Zur Vermeidung von Schwierigkeiten bei dieser Auswertung ist es der Gemeindevertretung anzuraten, mindestens je ein Mitglied der in der Gemeindevertretung bestehenden Fraktionen an der Akteneinsicht zu beteiligen. Wird kein besonderer Ausschuß zur Akteneinsichtnahme gebildet, sondern werden nur einzelne Gemeindevertreter damit beauftragt, so ist die Beachtung der Grundsätze der Verhältniswahl nicht vorgeschrieben.

Hat ein einzelner Gemeindevertreter in der Sitzung der Gemeindevertretung den Antrag auf Vornahme der Akteneinsicht eingebracht, so ist in der Regel seine Teilnahme bei der Einsichtnahme zu empfehlen, wenn er sich mit der Angelegenheit schon näher befaßt hat und daher klärende Hinweise geben kann.

1) S. für Art. 30 Abs. 3 bayGemO Hölzl (34), Art. 30 Anm. 4; Helmsreich-Widtmann (29), Art. 30 Anm. 3, 6; Masson (61), Art. 30 Erl. 6. Vgl. auch § 4 Abs. 3 MGO-Gem.

2) S. AusfBest.ndsGemO zu § 40 Abs. 3. Vgl. auch Kraus (50), S. 342, für die alte Regelung des § 29 Abs. 2 rhpfGemO.

Mit Rücksicht darauf, daß der Gemeindevorstand darüber informiert sein muß, wem er verpflichtet ist, die Akten offenzulegen, hat die Gemeindevertretung die mit der Einsichtnahme beauftragten Personen genau zu bezeichnen. Dies geschieht am besten dadurch, daß die Gemeindevertretung die Mitglieder namentlich benennt; allerdings reichen auch die Titel "Bürgermeister", "Fraktionsvorsitzender" oder "Fraktionssprecher" aus.

Ebenso wie bei der Bestellung eines Akteneinsichtsausschusses den Ausschußmitgliedern wird auch den beauftragten Gemeindevertretern durch die Bestimmung keine Organstellung eingeräumt. Sie sollen sich vielmehr nur Informationen verschaffen, um der Gemeindevertretung berichten zu können¹⁾. Es dürfen daher nur die bestellten Gemeindevertreter Einblick in die Akten nehmen. Die Übertragung ihrer Einsichtsbefugnis auf andere Gemeindevertreter ist unzulässig.

Es bleibt auch der Gemeindevertretung überlassen, ob sie die Mitglieder im voraus bestimmt. Der Auftrag zur Einsichtnahme in bestimmte Akten darf jedoch erst von Fall zu Fall ergehen. Eine generelle Erlaubnis ist nicht zulässig²⁾.

Werden mehrere Gemeindevertreter benannt, so haben sie die Akteneinsicht gemeinsam vorzunehmen. Um den Gemeindevorstand nicht über Gebühr zu beanspruchen, sollten sie nicht nacheinander von ihm Einsichtnahme verlangen. Es ist somit angebracht, daß die ausgewählten Gemeindevertreter mit dem Gemeindevorstand einen Termin vereinbaren, zu dem sie gemeinsam die Akteneinsicht ausüben.

b) In Nordrhein-Westfalen ist umstritten, ob der Gemeinderat gemäß § 40 Abs. 2 S. 2 nwGemO mehrere Ratsmitglieder zur Einsichtnahme bestellen muß oder ob er auch ein einzelnes Ratsmitglied beauftragen kann. Ein Vergleich des Wortlauts des Abs. 2 S. 2 ("einzelne von ihm beauftragte Mitglieder")

1) S. Hölzl (34), Art. 30 Anm. 4.

2) Vgl. oben S. 25 f.

mit dem des Abs. 3 ("einem einzelnen"), in welchem das Minderheitenrecht geregelt ist, deutet darauf hin, daß gemäß Abs. 2 nur mehrere Ratsmitglieder die Einsichtnahme ausüben können. Das bestätigt auch die Entstehungsgeschichte des Abs. 3, der erst aufgrund eines Abänderungsantrages der SPD-Fraktion im nordrhein-westfälischen Landtag in der dritten Lesung in die Gemeindeordnung eingefügt worden ist¹⁾. Als Begründung führte der Abgeordnete Walter an, es müsse auch ein einzelnes Ratsmitglied auf Verlangen einer Minderheit die Akten einsehen können²⁾. Da außer der Minderheit von einem Viertel der Ratsmitglieder auch der gesamte Rat dieses einzelne Ratsmitglied bestimmen kann, so bleibt es bei dem Unterschied zwischen Abs. 2 und 3, daß im ersteren Fall mehrere Mitglieder bestellt werden müssen, während bei der Regelung des Minderheitsverlangens nach Abs. 3 die Bestellung nur eines Ratsmitgliedes möglich ist³⁾.

Da die übrigen Gemeindeordnungen der Länder der Bundesrepublik Deutschland solch unterschiedliche Bestimmungen über das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertretung und einer qualifizierten Minderheit nicht enthalten, überlassen sie es dem Ermessen der Gemeindevertretung, ob diese mehrere Gemeindevertreter oder einen einzelnen mit der Einsichtnahme in die Akten beauftragt⁴⁾.

1) S. Drucks.nwLTg Band IV Nr. 908 Z. 4; StenBer. nwLTg Band II S. 2361 C.

2) StenBer.nwLTg Band II S. 2326 A.

3) S. Weber (91): DVBl. 1959, 841; Hensel (32): KompBl. 1965, 981.
A.M. nWMGI in seinem Erlaß vom 2. September 1958 - III A 1328- I/58 -: abgedruckt bei Odenbreit (68): SKV 1959, 93. Odenbreit-Hensel scheinen ihre Auffassung geändert zu haben; in der 11. Auflage ihres Kommentars sprachen sie noch von einem vom Rat beauftragten Ratsmitglied (Odenbreit-Hensel (69), S. 283). In der 12. Auflage heißt es dagegen, nach dem Wortlaut des Abs. 2 könne der Rat Akteneinsicht durch einzelne von ihm beauftragte Mitglieder verlangen (Odenbreit-Hensel (70), S. 306).

4) S. Muntzke-Schlempp (65), § 50 Erl. III; Galette-Laux (22), § 30 Erl. 2 b.

II. Kapitel: Das Akteneinsichtsrecht einer Minderheit der Gemeindevertretung

Einige Gemeindeordnungen räumen nicht nur der Gemeindevertretung als Kollegialorgan, sondern auch einer Minderheit der Gemeindevertreter die Möglichkeit ein, von dem Gemeindevorstand Akteneinsicht zu verlangen¹⁾. Der Minderheit wird hierdurch ein eigenes Recht zugestanden²⁾. Sie soll sich selbst an der Kontrolle der Gemeindeverwaltung beteiligen können. Die Mehrheit der Gemeindevertretung soll die politische Minderheit von der auch ihr obliegenden Erfüllung der gemeindlichen Aufgaben nicht jederzeit dadurch ausschließen können, daß sie durch einen Mehrheitsbeschluß die von der Minderheit beantragte Einsichtnahme in die Gemeindeakten ablehnt. Das Minderheitsverlangen muß in Nordrhein-Westfalen, im Saarland und in Schleswig-Holstein von mindestens einem Viertel, in Baden-Württemberg und in Rheinland-Pfalz von mindestens einem Drittel der Gemeindevertreter unterstützt werden.

§ 11 Die Stärke der Minderheit

§ 34 Abs. 2 S. 3 rhpfGemO schreibt vor, daß sich das Drittel nach der "gesetzlichen Zahl der Ratsmitglieder" errechnet. Nach den Vorschriften der übrigen Gemeindeordnungen, die ein Minderheitenrecht auf Akteneinsicht enthalten, ist bei der Berechnung dieser Minderheit von der Zahl "der Mitglieder der Gemeindevertretung" auszugehen. Daraus ergibt sich, daß unbeachtlich ist, wieviel Gemeindevertreter in der Sitzung, in der über den Antrag auf Vornahme der Akteneinsicht abgestimmt wird, anwesend sind. Die Zahl der Mitglieder der Gemeindevertretung braucht aber nicht immer der gesetzlichen Mitgliederzahl zu entsprechen. Ist z.B. ein Gemeindevertreter

1) S. § 24 Abs. 3 bwGemO, § 40 Abs. 3 nwGemO, § 34 Abs. 2 rhpfGemO, § 35 Abs. 1 saGemO, § 30 Abs. 2 schlhGemO.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3; Kottenberg (45), § 40 Erl. II; Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4.

ausgeschieden, ohne daß bisher ein Vertreter nachgerückt ist, so ist von der Zahl der noch zu der Gemeindevertretung gehörenden Mitglieder auszugehen. Mit Ausnahme von Rheinland-Pfalz bestimmt sich somit die Stärke der Minderheit nach der Anzahl der in der Gemeindevertretung tatsächlich "stimmberechtigten Gemeindevertreter"¹⁾.

Da in Baden-Württemberg, in Rheinland-Pfalz, im Saarland und in Schleswig-Holstein der Bürgermeister als Leiter der Gemeindeverwaltung für die Gewährung der Akteneinsicht zuständig ist, ist er bei der Berechnung der Minderheiten nicht mitzuzählen²⁾.

§ 12 Die Äußerung des Minderheitsverlangens

1. Außerhalb einer Sitzung der Gemeindevertretung

Umstritten ist, ob die Minderheit ihr Verlangen auf Akteneinsicht in einer Sitzung der Gemeindevertretung durch einen Beschluß der Gemeindevertretung zu äußern hat, wobei jedoch unter Umständen schon die Stimmenanzahl der qualifizierten Minderheit genügt³⁾. Aus den Bestimmungen der Gemeindeordnungen, die sich mit dem Minderheitenrecht befassen, ergibt sich dieses Erfordernis ausdrücklich nicht. Der Wortlaut der §§ 40 Abs. 3 nGemO und 35 Abs. 1 saGemO ("auf Beschluß des Gemeinderates oder auf Verlangen von mindestens einem Viertel") deutet im Gegenteil darauf hin, daß für die Ausübung des Minderheitenrechtes ein Beschluß der Gemeindevertretung nicht erforderlich ist⁴⁾.

- 1) S. Kunze-Schmid (51), § 4 Erl. III 3, § 24 Erl. III 3, § 58 Erl. I 1; Göbel (25), § 37 Erl. 9. So auch Maunz-Dürig (63), Art. 121 Rdn. 4, zum Begriff der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages.
- 2) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3.
- 3) So Weber (91): DVBl. 1959, 841. Kottenberg hatte diese Ansicht in seiner 5. Auflage vertreten (Kottenberg (44), § 40 Erl. 4).
- 4) So Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3; Kottenberg (45), § 40 Erl. II; Odenbreit-Hensel (70), S. 307; Hensel (32): KompBl. 1965, 981 a; Lauritzen (53), S. 58.

Weber, der einen Beschluß der Gemeindevertretung für notwendig hält, vergleicht das Minderheitenrecht mit dem Minderheitsverlangen auf Einsetzung eines Untersuchungsausschusses in staatlichen Repräsentativorganen (z.B. Art. 44 GG). Auch dort sei für die Ausübung dieses Minderheitenrechtes ein Beschluß des Repräsentativorganes erforderlich. In den Kommentaren zum Grundgesetz und zur nordrhein-westfälischen Verfassung ist jedoch umstritten, ob der Bundes- bzw. Landtag bei einem Minderheitsverlangen auf Einsetzung eines Untersuchungsausschusses noch einen eigenen Beschluß über die Einsetzung dieses Ausschusses und den zu untersuchenden Sachverhalt fassen muß¹⁾. Außerdem erscheint es zweifelhaft, ob ein solcher Vergleich der Verfassungsbestimmungen über die Regelung der Einsetzung von Untersuchungsausschüssen mit den Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht einer Minderheit der Gemeindevertretung möglich ist. Findet sich in Nordrhein-Westfalen ein Viertel der Mitglieder des Gemeinderates zusammen, um durch ein Ratsmitglied Akten einsehen zu lassen, so kann diese Minderheit selbständig ein Ratsmitglied benennen und dieses von dem Gemeindedirektor die Vorlage der Akten zur Einsichtnahme verlangen. Ähnlich ist es in den anderen Ländern, deren Gemeindeordnungen ein Minderheitenrecht auf Vornahme der Akteneinsicht vorsehen. Oben²⁾ wurde erwähnt, daß die Gemeindevertretung im voraus einen Ausschuß oder auch einzelne Gemeindevertreter zur Vornahme der Akteneinsicht bestellen kann. Hat die Gemeindevertretung von diesem Recht Gebrauch gemacht, so kann die Minderheit der Gemeindevertretung sich unmittelbar an den bestimmten Ausschuß oder die benannten Gemeindevertreter wenden und diese mit der Durchführung der Akteneinsicht beauftragen. Die Minderheit ist somit nicht genötigt, erst in einer Sitzung der Gemeindevertretung ihr Akteneinsichtsrecht geltend zu machen. Staatliche Repräsentativorgane können dagegen keinen Untersuchungsausschuß im

- 1) v. Mangoldt-Klein (60), Art. 44 III 4 b; Maunz-Dürig (62), Art. 44 Rdn. 35 und Vogels (90), S. 93, sind der Ansicht, es sei kein besonderer Beschluß erforderlich. A.M. Kleinrahm (23), Art. 41 Anm. 2.
- 2) S. oben S. 25, 31.

voraus bestellen. Selbst wenn ein solches Recht bestünde, würden sie wohl kaum davon Gebrauch machen. Die Untersuchungsausschüsse werden nämlich zumeist mit den Sachverständigen der einzelnen Fraktionen des Repräsentativorgans besetzt. Die Zusammensetzung richtet sich nach dem jeweils zu untersuchenden Sachverhalt. Die staatlichen Repräsentativorgane sind lediglich befugt, einen ständigen Ausschuß mit einem bestimmten Untersuchungsauftrag zu bestellen¹⁾. Wenn eine Minderheit die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses verlangt, so hat das gesamte Repräsentativorgan somit zumindest noch die Zusammensetzung und Stärke dieses Ausschusses zu bestimmen. Das Verlangen der Minderheit muß also notwendigerweise in einer Sitzung des Repräsentativorgans selbst geäußert werden, damit dieses tätig wird und den Untersuchungsausschuß zusammensetzt. Auch der Wortlaut der Verfassungsbestimmungen einerseits und derjenigen der Gemeindeordnungen andererseits ist so verschieden, daß ein Vergleich als nicht möglich erscheint.

Außerdem dient es der beschleunigten Beratung einer bestimmten Verwaltungsangelegenheit, wenn die Minderheit ihr Verlangen auf Akteneinsicht auch außerhalb einer Sitzung der Gemeindevertretung äußern kann. Ist eine Angelegenheit auf die Tagesordnung der nächsten Sitzung der Gemeindevertretung gesetzt worden, so kann die Minderheit sich schon vor der Sitzung durch Akteneinsicht nähere Informationen verschaffen. Da die Minderheit selbst den einsichtnehmenden Ausschuß oder die Gemeindevertreter beauftragen darf, braucht sie nicht erst die Sitzung der Gemeindevertretung abzuwarten, um den Antrag auf die etwa erforderliche Akteneinsicht zu stellen. Sie kann sich schon vorher an den Gemeindevorstand mit dem Einsichtsverlangen wenden und die Akten vor der Sitzung der Gemeindevertretung einsehen lassen.

Als weiteres Argument für die Ausübung des Minderheitsverlangens in der Sitzung der Gemeindevertretung führt Weber an,

1) S. v. Mangoldt-Klein (60), Art. 44 III 2; Maunz-Dürig (62), Art. 44 Rdn. 17.

eine Gruppe von Gemeindevertretern dürfe Minderheitenrechte innerhalb der Gemeindevertretung nicht sozusagen hinter deren Rücken durchsetzen¹⁾. Dazu ist jedoch zu sagen, daß die Wahrnehmung eines solchen Minderheitenrechtes lediglich ein Ausnahmefall sein soll. Den überstimmten Gemeindevertretern oder einer politischen Minderheit soll die Chance gegeben werden, auch noch gegen den Willen der Mehrheit Akten einsehen zu können. Von einer Umgehung der Gemeindevertretung kann nicht gesprochen werden.

Eine Minderheit der Gemeindevertreter ist nicht nur dann gegeben, wenn in einer Sitzung der Gemeindevertretung eine Abstimmung stattgefunden hat und dabei ein Teil der Gemeindevertreter der Mehrheit unterlegen ist. Eine Minderheit kann sich vielmehr auch außerhalb einer Sitzung der Gemeindevertretung zusammenfinden. So hat der Gemeindepräsident z.B. die Gemeindevertretung zu einer Sitzung einzuberufen, wenn eine qualifizierte Minderheit es beantragt²⁾. Für diesen Fall ist anerkannt, daß das Verlangen dieser Minderheit nicht in einer Sitzung der Gemeindevertretung geäußert werden muß.

Aus vorstehenden Erörterungen ergibt sich, daß aus den Bestimmungen der Gemeindeordnungen nicht zu schließen ist, daß das Minderheitenrecht durch Beschluß der Gemeindevertretung ausgeübt werden muß. Um aber eventuelle Streitigkeiten darüber, ob mindestens die vorgeschriebene Minderheit der Gemeindevertreter den Antrag auf Vornahme der Akteneinsicht gestellt hat, auszuschließen, sollte diese Minderheit, ähnlich wie es auch die 1. VwVO nwgemO zu § 31, Z. 2 vorschlägt, ihr Verlangen schriftlich oder zu Protokoll des Gemeindevorstandes erklären³⁾.

1) S. Weber (91): DVBl. 1959, 841 Fn. 4.

2) S. § 34 Abs. 1 S. 3 bwGemO, § 30 Abs. 1 S. 3 brhStVf, § 56 Abs. 1 S. 2 heGemO, § 41 Abs. 2 S. 3 ndsGemO, § 31 Abs. 1 S. 3 nwgemO, § 35 Abs. 1 S. 2 rhpfGemO, § 39 Abs. 1 S. 2 saGemO, § 34 Abs. 1 S. 3 schlhGemO.

3) So auch Kottenberg (45), § 40 Erl. II; Hensel (32): KompBl. 1965, 981 a. Lauritzen ist der Ansicht, die Minderheit solle ihren Antrag in einer Sitzung der Gemeindevertretung zu Protokoll geben, um diese nicht zu übergehen (Lauritzen (53), S. 58).

Da die Minderheit mit ihrem Einsichtsverlangen nicht abwarten muß, bis die Gemeindevertretung zu einer Sitzung zusammentritt, kann sie unter Umständen öfters als die Gemeindevertretung in ihrer Gesamtheit Akteneinsicht verlangen. Die Minderheit darf jedoch die Arbeit der Verwaltung nicht dadurch erschweren, daß sie ständig oder zu oft die Akten einzusehen wünscht.

Sie hat vielmehr den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten und darf nur dann die Akten einsehen, wenn ein Anlaß zur Überprüfung der Ausführung der Beschlüsse der Gemeindevertretung oder ihrer Ausschüsse oder des Ablaufs der Verwaltungsangelegenheiten gegeben ist¹⁾.

2. In einer Sitzung der Gemeindevertretung

Die Minderheit kann ihr Verlangen auf Einsichtnahme in bestimmte Akten aber auch in einer Sitzung der Gemeindevertretung durch Beschluß der Gemeindevertreter äußern. Wenn in einer Sitzung der Gemeindevertretung über einen Antrag auf Einsichtnahme abgestimmt wird und mindestens die vorgeschriebene Minderheit sich für die Vornahme der Akteneinsicht ausspricht, so ist mit Ausnahme von Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein²⁾ die Gemeindevertretung verpflichtet, darüber zu entscheiden, wer die Akten einsehen soll. Mehrheit und Minderheit können zur gleichen Zeit einen Antrag auf Einsichtnahme in dieselben Verwaltungsakten stellen und dennoch unabhängig voneinander die Akten einsehen. Dies kann z.B. dann geschehen, wenn zunächst eine Minderheit außerhalb einer Sitzung der Gemeindevertretung beschlossen hat, Einsicht zu nehmen, und dafür bestimmte Gemeindevertreter bestellt worden sind, dann aber auch die Mehrheit der Gemeindevertretung durch Vertreter aus ihrem Kreis Einsicht nehmen möchte.

1) S. unten S. 62 f.

2) S. unten S. 39.

Ist das Ergebnis der Akteneinsicht für sämtliche Gemeindevertreter interessant, so haben die Gemeindevertreter, die aufgrund des Minderheitsverlangens die Akten eingesehen haben, in der folgenden Sitzung der Gemeindevertretung hierüber zu berichten. Die Einsichtnehmenden können die Minderheit aber auch auf anderem Wege informieren.

§ 13 Die technische Durchführung der Akteneinsicht

Lediglich in Nordrhein-Westfalen und in Schleswig-Holstein kann das Viertel der Gemeindevertreter selbst ein Mitglied der Gemeindevertretung bestimmen, das für sie die Akten einsieht¹⁾. In Baden-Württemberg, in Rheinland-Pfalz und im Saarland hat jedoch, wenn die Minderheit von ihrem Akteneinsichtsrecht Gebrauch macht, die Gemeindevertretung zu beschließen, ob sie selbst oder ein von ihr beauftragter Ausschuß die Einsichtnahme durchführt²⁾.

Die Regelung der §§ 34 Abs. 2 rhpfGemO und 35 Abs. 1 saGemO, wonach die Gemeindevertretung auch einzelne ihrer Mitglieder mit der Akteneinsicht beauftragen darf, kann aber leicht zu einer Aushöhlung des Minderheitenrechtes führen. Diese einzelnen Gemeindevertreter brauchen nämlich, wie oben schon erörtert³⁾, nicht nach den Grundsätzen der Verhältniswahl ausgesucht zu werden. Die rheinland-pfälzischen und saarländischen Gemeindevertretungen können somit durch Mehrheitsbeschluß erreichen, daß nur Mitglieder der Mehrheitsfraktion zur Akteneinsicht bestellt werden. Damit würde aber die Minderheit von der Akteneinsicht ausgeschlossen, obwohl die Akten auf ihr Betreiben hin eingesehen werden sollen. Außerdem bestünde die Gefahr, daß die Mitglieder der Mehrheitsfraktion, die sich dem Minderheitsverlangen nicht angeschlossen haben, die Akteneinsicht nur oberflächlich vornehmen. Um

1) In NW steht dieses Recht auch dem gesamten Rat zu. Rat oder Minderheit haben das einsichtnehmende Ratsmitglied zu benennen (§ 40 Abs. 3 nwGemO).

2) S. Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4.

3) S. oben S. 30.

eine solche Aushöhlung des Minderheitenrechtes zu vermeiden, sind in den genannten Ländern die Gemeindevertretungen verpflichtet, bei der Bestellung einzelner Gemeindevertreter auch ein Mitglied der Minderheit an der Akteneinsicht teilnehmen zu lassen. In Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein wird das Viertel der Gemeindevertreter ohnehin nur ein Mitglied aus ihrer Mitte mit der Einsichtnahme beauftragen.

Nimmt die Gemeindevertretung selbst die Akteneinsicht vor, so bleibt das Minderheitenrecht gewahrt, da dann auch die Vertreter der Minderheit die Akten einsehen können. Da die Ausschüsse nach den Grundsätzen der Verhältniswahl besetzt werden müssen, wird zumeist ein Mitglied der Minderheit in ihnen vertreten sein. Andernfalls hat die Gemeindevertretung, wie die §§ 24 Abs. 3 bwGemO und 34 Abs. 2 S. 3 rhpfGemO ausdrücklich vorschreiben, einen Ausschuß mit der Einsichtnahme zu beauftragen, in dem die antragstellende Minderheit vertreten ist.

§ 14 Sonderregelungen in Baden-Württemberg

In Baden-Württemberg bestehen hinsichtlich des Minderheitenrechtes einige Sonderregelungen. § 24 Abs. 3 bwGemO gewährt in Gemeinden mit Gemeinderatsverfassung einer Minderheit von einem Drittel der Gemeinderäte das Akteneinsichtsrecht. Da die beschließenden Ausschüsse die Ausführung ihrer Beschlüsse selbst überwachen¹⁾, muß ihnen in entsprechender Anwendung des § 24 Abs. 3 bwGemO auch das Minderheitenrecht zustehen. In Gemeinden mit Gemeinderatsverfassung kann somit ein Drittel der Gemeinderäte eines beschließenden Ausschusses verlangen, daß der Bürgermeister dem Ausschuß oder einem von ihm gebildeten Unterausschuß die Akteneinsicht gestattet²⁾. Der Bürgermeister, der gemäß § 40 Abs. 3 bwGemO den Vorsitz in den beschließenden Ausschüssen führt, darf bei der Berechnung

1) S. oben S. 22.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 3, § 39 Erl. I 4.

des Drittels der Gemeinderäte nicht mitgezählt werden, da er als Leiter der Verwaltung zur Führung und Vorlage der Akten verpflichtet ist. Die in den Ausschuß gewählten sachkundigen Bürger haben nur beratende Funktionen und somit kein Stimmrecht (§ 40 Abs. 1 S. 4 bwGemO). Sie müssen daher bei der Berechnung des Drittels ebenfalls außer Betracht bleiben¹⁾. Das Einsichtsrecht ist auf die zu dem Aufgabenbereich des beschließenden Ausschusses gehörenden Angelegenheiten beschränkt.

In Gemeinden mit Bürgerausschußverfassung steht gemäß § 58 Abs. 1 bwGemO einem Viertel der Gemeindeverordneten das Recht zu, von dem Bürgermeister durch einen vom Bürgerausschuß zu bestellenden Ausschuß Akteneinsicht zu verlangen. Damit bei der Einsichtnahme auch der Standpunkt des Gemeinderates zum Ausdruck kommt, können diesem Ausschuß auch Gemeinderäte angehören²⁾. Ebensowenig wie den Gemeinderäten steht auch einem einzelnen Gemeindeverordneten das Recht, Akteneinsicht zu verlangen, nicht zu³⁾. Das Einsichtsrecht ist auf diejenigen Angelegenheiten beschränkt, bei denen der Bürgerausschuß mitwirken darf³⁾.

III. Kapitel: Die Frage des Akteneinsichtsrechtes des Gemeindepräsidenten

§ 15 Die einzelnen Vorschriften der Gemeindeordnungen

In Gemeinden, in denen der zum Vorsitzenden der Gemeindevertretung gewählte Gemeindevertreter (Gemeindepräsident) nicht dem Gemeindevorstand angehört oder mit ihm identisch ist⁴⁾,

1) S. Kunze-Schmid (51), § 39 Erl. I 4.

2) S. Kunze-Schmid (51), § 58 Erl. I 4.

3) S. 1. RdErl. bwGemO zu § 58, Z. 1. So auch Kunze-Schmid (51), § 58 Erl. I 1.

4) So in Bremerhaven (§§ 29, 45 brhStVf), in hessischen Gemeinden mit Magistratsverfassung (§§ 49, 65 heGemO), Niedersachsen (§§ 43, 61 ndsGemO), Nordrhein-Westfalen (§§ 32, 47 nwGemO) und in schleswig-holsteinischen Städten und hauptamtlich verwalteten Landgemeinden (§§ 7 Abs. 2, 49 schlhGemO).

wird in der Praxis vielfach dem Gemeindepräsidenten auf sein Verlangen hin Akteneinsicht gewährt, ohne daß dieser von der Gemeindevertretung oder von einer Minderheit mit der Vornahme der Akteneinsicht beauftragt worden ist. Die Gemeindepräsidenten sind oft der Ansicht, ihnen stehe ein eigenes Recht auf Akteneinsicht zu. Ob eine solche Meinung mit den Bestimmungen der Gemeindeordnungen zu vereinbaren ist, ist umstritten.

Wie schon oben erörtert¹⁾, muß dem Verlangen von Gemeindevertretern auf Vorlage von Akten der Verwaltung ein Beschluß der Gemeindevertretung oder einer Minderheit der Gemeindevertreter voraufgehen. Eine Sonderregelung, die den Gemeindepräsidenten ausdrücklich ein selbständiges Recht auf Akteneinsicht zugesteht, enthalten die Gemeindeordnungen nicht. In den Beratungen über die Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalens hat der Ausschuß des nordrhein-westfälischen Landtages zur Beratung der Gemeinde-, Amts- und Kreisordnung einen Antrag der Abgeordneten Gerhard und Büttner, auch einem einzelnen Ratsmitglied das Recht auf Vornahme der Akteneinsicht zu gewähren, ausdrücklich abgelehnt²⁾. Die Bestimmungen über das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter sind als eine abschließende Regelung anzusehen³⁾. Der Gemeindevertretung steht das Recht zu, sich über die Verwaltungsführung durch den Gemeindevorstand zu informieren. Außerdem soll aber auch der Gemeindevorstand vor einem übermäßigen Einsichtsverlangen der Gemeindevertreter geschützt werden. Eine Ausdehnung der Bestimmungen über die Akteneinsicht über ihren Wortlaut hinaus ist daher nicht zulässig. Wohl aber kann der Gemeindepräsident von der Gemeindevertretung beauftragt werden, bestimmte Verwaltungsakten einzusehen. Das Kontrollrecht steht der Gemeindevertretung in ihrer Gesamtheit zu. Ein einzelner Gemeindevertreter ist nicht befugt, selbständig Kontrollmaßnahmen durchzuführen.

1) S. oben S. 24, 39.

2) S. StenBer.nwGemO, 56. Sitzung, S. 33.

3) S. Sommer (86): StTg 1957, 6; Weber (91): DVBl. 1959, 843; Elting (18): KompBl. 1960, 118; Odenbreit-Hensel (70), S. 319.

§ 16 Die Aufgaben des Gemeindepräsidenten

Es ist zu prüfen, ob sich aus der Stellung des Gemeindepräsidenten in den Gemeindeordnungen ein eigenes Recht auf Akteneinsicht ableiten läßt. Dem Gemeindepräsidenten stehen dieselben Rechte wie jedem Gemeindevertreter zu. Daneben sind ihm weitere Funktionen eingeräumt worden, die sich aus seiner Stellung als Vorsitzender der Gemeindevertretung ergeben¹⁾. So hat er z.B. die Gemeindevertretung zu ihrer Sitzung einzuberufen, ihre Verhandlungen zu leiten und die Ordnung in den Sitzungen und das Hausrecht zu handhaben. Er hat die Niederschriften über die von der Gemeindevertretung gefaßten Beschlüsse zu unterzeichnen. Einen Einfluß auf den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten kann er jedoch nicht ausüben. Der Gemeindevorstand führt vielmehr selbständig die Verwaltungsangelegenheiten aus. Der Gemeindepräsident darf lediglich bei der Beschlußfassung der Gemeindevertretung und ihrer Ausschüsse mitwirken. Um diese Aufgaben erfüllen zu können, benötigt er aber kein eigenes Akteneinsichtsrecht.

Der Gemeindepräsident hat außerdem die Tagesordnung der Sitzungen der Gemeindevertretung festzusetzen. Dazu hat er sich mit dem Gemeindevorstand ins Benehmen zu setzen²⁾. Dieser muß ihn über alle anstehenden Verwaltungsfragen unterrichten. Ein eigenes Akteneinsichtsrecht des Gemeindepräsidenten ist für die Aufstellung der Tagesordnung nicht erforderlich. Das Verlangen, Einsicht in bestimmte Akten der Verwaltung zu nehmen, taucht nämlich meistens erst aufgrund der Behandlung dieser Angelegenheit in einer Sitzung der Gemeindevertretung auf.

§ 39 Abs. 1 nwGemO gewährt dem Bürgermeister das Recht, einem Beschluß des Rates zu widersprechen, wenn er der Auffassung

1) S. z.B. §§ 30, 31, 36, 37, 38 Abs. 2 brhStVf, § 53 Abs. 1, 58, 60 Abs. 2, 61 Abs. 2, 62 Abs. 4 heGemO, §§ 41, 44, 46 Abs. 1, 49 Abs. 2 ndsGemO, §§ 31, 33, 36, 37 Abs. 1, 38, 39 Abs. 1 nwGemO, §§ 33, 34, 37, 41, 42 Abs. 2 schlhGemO.

2) S. § 30 Abs. 3 brhStVf, § 58 Abs. 5 heGemO, § 41 Abs. 3 ndsGemO, § 33 Abs. 1 nwGemO, § 34 Abs. 3 schlhGemO.

ist, daß dieser Beschluß das Wohl der Gemeinde gefährdet. Um dieses Widerspruchsrecht auszuüben, wird der Bürgermeister aber nur Einsicht in Protokolle und Niederschriften über die Ratssitzung nehmen, in der dieser Beschluß beraten und gefaßt worden ist. Eine solche Einsichtnahme regelt sich jedoch nicht nach § 40 nwGemO; denn Protokolle und Niederschriften über Ratssitzungen kann jedes Ratsmitglied jederzeit einsehen¹⁾.

Als weiteres Sonderrecht gewährt § 43 Abs. 1 nwGemO dem Bürgermeister die Befugnis, in Fällen äußerster Dringlichkeit an Stelle des Rates und des Hauptausschusses mit einem Ratsmitglied Entscheidungen zu treffen, also Beschlüsse zu fassen. Da der Rat aber nur zur Überwachung der Durchführung seiner Beschlüsse und der Beschlüsse der Ausschüsse Akteneinsicht verlangen kann und dem Hauptausschuß kein eigenes Akteneinsichtsrecht zusteht, kann dem an ihrer Stelle handelnden Bürgermeister nicht schon im Rahmen der Beschlußfassung das Recht auf Akteneinsicht zustehen.

Diese Erörterungen zeigen, daß der Gemeindepräsident aus der Stellung als Vorsitzender der Gemeindevertretung in dieser Hinsicht ein eigenes Akteneinsichtsrecht nicht benötigt²⁾.

§ 17 Besonderheiten der nwGemO: Das Auskunfts- und Unterrichtsrecht des Bürgermeisters

1. Das Auskunftsrecht des Bürgermeisters

Mehrere Kommentatoren möchten aus weiteren Bestimmungen der nordrhein-westfälischen Gemeindeordnung ein eigenes Akteneinsichtsrecht für den Gemeindepräsidenten herleiten.

Gemäß §§ 40 Abs. 1 S. 2 und 46 Abs. 2 nwGemO kann der Bürgermeister von dem Gemeindedirektor jederzeit Auskunft über alle

1) S. unten S. 59 f.

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 845 f.; Czaja (13): SKV 1966, 35. A.M. wohl Odenbreit (68): SKV 1959, 93.

Gemeindeangelegenheiten verlangen. Eine solche Auskunft wird in der Regel mündlich oder schriftlich erteilt werden. Viele Bürgermeister sind der Ansicht, dieses Auskunftsrecht umfasse auch das Recht auf Einsichtnahme in die Akten der Verwaltung¹⁾; die Akteneinsicht sei eine Form der Auskunft, die sie jederzeit von dem Gemeindedirektor verlangen könnten. Dieselbe Ansicht hat der nordrhein-westfälische Innenminister in einem Erlaß vom 2. September 1958 vertreten²⁾. Dieser Erlaß hat jedoch nur die Rechtsansicht des Ministers dargelegt. Er hat für die Gemeinden keine rechtliche Bindung und vor allem kein selbständiges Recht des Bürgermeisters auf Akteneinsicht geschaffen. Es ist daher zu prüfen, ob dem Standpunkt des Ministers gefolgt werden kann.

Das Auskunftsrecht des Bürgermeisters beinhaltet die Pflicht des Gemeindedirektors, den Bürgermeister in allen Gemeindeangelegenheiten zu informieren. Der Gemeindedirektor hat den Bürgermeister auf dessen Verlangen über alle Gemeindeangelegenheiten ohne Rücksicht auf deren Wichtigkeit zu unterrichten. Zweck des Auskunftsrechtes des Bürgermeisters ist, ihn als Vorsteher des Rates über alle Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung zu orientieren, damit er selbst dem Rat über alle wichtigen Angelegenheiten berichten kann. Hierfür genügt aber oft nicht, daß der Gemeindedirektor den Bürgermeister mündlich oder schriftlich in Kenntnis setzt. Besonders bei umfangreichen und komplizierten Angelegenheiten ist die Einsichtnahme in die Akten der Verwaltung erforderlich. In solchen Fällen kann es dem Bürgermeister aber nicht zugemutet werden, daß er erst beim Rat beantragt, ihn mit der Vornahme der Akteneinsicht zu betrauen. Andernfalls würde vor allem in eilbedürftigen Angelegenheiten zu viel Zeit versäumt werden, bis der Rat von dem Bürgermeister umfassend informiert werden kann. Die Pflicht des Gemeindedirektors zur Auskunfterteilung

1) So auch Althaus (1), S. 58; Gerhard (24), S. 57; Bückmann (12), S. 67.

2) Erlaß des nwMdI vom 2. September 1958 - III A 1328 - I/58 -: abgedruckt bei Odenbreit (68): SKV 1959, 93.

gegenüber dem Bürgermeister beinhaltet somit auch die Pflicht zur Gewährung der Akteneinsicht, wenn eine umfassende Unterrichtung nur durch Einsichtnahme in Verwaltungsakten erfolgen kann¹⁾.

Diese Akteneinsicht durch den Bürgermeister darf aber nicht mit der Akteneinsicht durch oder für die Gemeindevertretung als Mittel der Kontrolle über die Gemeindeverwaltung verwechselt werden. Die Ausübung der Akteneinsicht durch den Bürgermeister ist lediglich eine besondere Art der Unterrichtung durch den Gemeindedirektor. Dies folgt auch schon daraus, daß der Gesetzgeber in § 40 nwGemO ausschließlich den Rat und eine Ratsminderheit zur Kontrolle der Verwaltung berechtigt hat. Allein die gesamte Gemeindevertretung oder mindestens ein Viertel der Ratsmitglieder hat das Recht auf Akteneinsicht zum Zwecke der Kontrolle der Gemeindeverwaltung inne. Ebenso bestätigt der unterschiedliche Wortlaut in Abs. 1 und 2, "Auskunft" und "Überwachung", die Richtigkeit dieser Schlussfolgerung. Ein selbständiges Recht des Bürgermeisters, mit Hilfe der Akteneinsicht den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten zu kontrollieren, läßt die Ausnahmeregelung des § 40 Abs. 2 und 3 nwGemO nicht zu²⁾. Nur insoweit ist der Ansicht Webers³⁾ zu folgen, daß der Gesetzgeber, wenn er dem Bürgermeister ein eigenes Recht auf Akteneinsicht hätte zuerkennen wollen, dieses ausdrücklich in § 40 Abs. 2 und 3 nwGemO hätte erwähnen müssen.

Auch die Bestimmung des § 47 Abs. 2 nwGemO, nach welcher der Bürgermeister von dem Gemeindedirektor über alle wichtigen Gemeindeangelegenheiten zu unterrichten ist, berechtigt unter

1) Vgl. auch Kottenberg (45), § 40 Erl. I; Odenbreit-Hensel (70), S. 319.

2) So auch Beschluß des Rechts- und Verwaltungsausschusses des nwStädtetages: abgedruckt bei Weber (91): DVBl. 1959, 843; Weber (91): DVBl. 1959, 844; Kottenberg (45), § 40 Erl. I und (46): DemokrGem. 1963, 741; Odenbreit-Hensel (70), S. 319; Berkenhoff (8), S. 112; Czaja (13): SKV 1966, 35.

3) S. Weber (91): DVBl. 1959, 844 f.

Umständen zur Einsichtnahme in Verwaltungsakten. Ebenso wie in den §§ 40 Abs. 1 und 46 Abs. 2 nwGemO wird der Gemeindedirektor zur persönlichen Information des Bürgermeisters nicht nur durch mündlichen oder schriftlichen Bericht, sondern auch durch Vorlage der Akten verpflichtet, wenn ohne Akteneinsicht eine hinreichende Unterrichtung nicht erreicht werden kann.

Fraglich ist, ob aus dem Vergleich des Unterrichtsrechtes der Aufsichtsbehörde gemäß § 107 nwGemO mit dem Auskunftsrecht des Bürgermeisters geschlossen werden kann, daß diesem ein eigenes Einsichtsrecht im Sinne eines Kontrollrechtes zusteht. Das Auskunftsrecht der Aufsichtsbehörde ist sehr weitgehend. Sie kann die Unterrichtsmittel selbst bestimmen, wobei auch Verwaltungsakten eingesehen werden dürfen¹⁾. Da aber die Aufsichtsbehörde zu kontrollieren hat, ob die Verwaltung der Gemeinde rechtmäßig gehandhabt wird, ist ihr Auskunftsrecht ein besonderes Kontrollrecht gegenüber der Gemeinde. Dem Bürgermeister steht dagegen ein eigenes Kontrollrecht nicht zu. Das ihm gemäß § 40 Abs. 1 nwGemO zustehende Recht, von dem Gemeindedirektor Auskunft verlangen zu können, ist vielmehr nur geschaffen worden, damit der Bürgermeister den Rat hinreichend über alle wichtigen Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung unterrichten kann. Obwohl die Aufsichtsbehörde aufgrund ihres Unterrichtsrechtes auch Akten der Gemeindeverwaltung einsehen kann, ist der Bürgermeister aus § 40 Abs. 1 nwGemO nicht berechtigt, von dem Gemeindedirektor Akteneinsicht zum Zwecke der Kontrolle der Gemeindeverwaltung zu verlangen.

2. Die Form der Auskunft

Der Innenminister des Landes Nordrhein-Westfalen hat in seinem Erlaß²⁾ ein eigenes Akteneinsichtsrecht des Bürgermeisters mit der Ansicht zu begründen versucht, der zur Auskunft Berechtigte, nicht aber der Verpflichtete bestimme die Form, in

1) S. 1. VwVO nwGemO zu § 107, Z. 1.

2) S. Fn. 2 auf S. 45.

der die Auskunft zu erteilen ist¹⁾; da der Gemeindedirektor gemäß § 40 Abs. 1 S. 2 nwGemO dem Bürgermeister auf dessen Verlangen hin jederzeit Auskunft über alle Gemeindeangelegenheiten zu geben habe, könne der Bürgermeister die Form, in der die Auskunft zu erteilen sei, selbst bestimmen; er könne daher von dem Gemeindedirektor auch Einsicht in die Akten der Verwaltung verlangen.

Das Wort Auskunft beinhaltet aber ein persönliches Informieren durch den Auskunftgeber. Dieser muß selbst die Form der Auskunft - mündlich, schriftlich oder durch Vorlage von Akten - bestimmen können. § 40 nwGemO schreibt nicht vor, in welcher Form die Auskunft zu erteilen ist. Dem Gemeindedirektor selbst bleibt es vielmehr überlassen, wie er den Bürgermeister informiert. So kann der Bürgermeister nicht von ihm verlangen, diese Auskunft schriftlich, jene mündlich zu erteilen und in einer anderen Sache die betreffenden Akten vorzulegen. Der Bürgermeister wird z.B. in streng geheimzuhaltenden Angelegenheiten nicht Auskunft per Telefon verlangen können. Auch besteht die Möglichkeit, daß der Gemeindedirektor den zuständigen Sachbearbeiter mit der Aufgabe betraut, den Bürgermeister über eine spezielle Angelegenheit zu unterrichten. An eine entsprechende Bitte des Bürgermeisters würde der Gemeindedirektor jedoch nicht gebunden sein. Der Gesetzgeber hat vielmehr dem Gemeindedirektor die Entscheidung überlassen, welche Form der Auskunfterteilung dem Wohl und Interesse der Gemeindebürger am besten entspricht. So kann auch in § 40 Abs. 1 S. 1 nwGemO der Rat dem Bürgermeister nicht die Form vorschreiben, in der dieser ihn unterrichtet. Der Ansicht, der Bürgermeister könne aufgrund seines Auskunftsrechtes dem Gemeindedirektor die Form, in der die Auskunft zu erteilen ist, vorschreiben, kann somit nicht gefolgt werden²⁾. Reicht je-

1) So auch Jansen (38): GemRt 1957, 45; Gerhard (24), S. 57; Bückmann (12), S. 67.

2) So auch Weber (91): DVBl. 1959, 844; Kottenberg (46): DemokrGen. 1963, 741 Fn. 11; Hensel (32): KompBl. 1965, 981.

doch eine mündliche oder schriftliche Auskunft durch den Gemeindedirektor zur vollständigen Unterrichtung des Bürgermeisters nicht aus, ist der Gemeindedirektor auch zur Vorlage der entsprechenden Akten verpflichtet¹⁾.

3. Vergleich mit § 20 Abs. 2 S. 2 nwLKO

Ein selbständiges Akteneinsichtsrecht des Bürgermeisters hat der Innenminister²⁾ weiterhin aus der Bestimmung des § 20 Abs. 2 S. 2 nwLKO abzuleiten versucht, wonach der Landrat von dem Oberkreisdirektor jederzeit "Auskunft und Akteneinsicht" verlangen kann; aufgrund der gleichartigen Stellung von Landrat und Bürgermeister müsse daher auch dem letzteren das gleiche Recht zustehen³⁾.

Den Zusatz "und Akteneinsicht" hat der Ausschuß des nordrhein-westfälischen Landtages zur Beratung der Gemeinde-, Amts- und Kreisordnung erst nachträglich zur Klarstellung eingefügt⁴⁾. Ein Großteil der Abgeordneten des Ausschusses hatte nämlich die Ansicht vertreten, das Recht des Bürgermeisters und des Landrats, Auskunft von dem Gemeinde- bzw. Oberkreisdirektor zu verlangen, enthalte schon die Befugnis auf Einsichtnahme in die Verwaltungsakten. Nur weil von einigen Abgeordneten Bedenken gegen diese Auslegung erhoben wurden, hat man den Zusatz "und Akteneinsicht" eingefügt.

Es fragt sich aber, ob aus einem Vergleich des § 40 nwGemO mit der später erlassenen Gesetzesvorschrift des § 20 Abs. 2 S. 2 nwLKO auf ein Akteneinsichtsrecht des Bürgermeisters geschlossen werden kann. Gemäß § 20 Abs. 2 S. 1 iVm S. 2 nwLKO steht dem Landrat nämlich dieses Auskunfts- und Akteneinsichtsrecht zu dem Zwecke zu, daß der Kreistag durch ihn über alle wichtigen Angelegenheiten der Kreisverwaltung un-

1) S. Fn. 1 auf S. 46.

2) S. Fn. 2 auf S. 45.

3) So auch Althaus (1), S. 58.

4) S. StenBer.nwGemO, 72. Sitzung, S. 17 f.

terrichtet werden und die Durchführung seiner Beschlüsse sowie den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten überwachen kann. Das Akteneinsichtsrecht des Landrats soll also nicht nur eine umfassende Auskunfterteilung gegenüber dem Kreistag gewährleisten, sondern auch der Kontrolle des Kreistages über den Oberkreisdirektor dienen. Es muß aber bezweifelt werden, daß der Landtagsausschuß bei der Beratung der Gemeindeordnung ebenfalls dem Bürgermeister ein eigenes Akteneinsichtsrecht zum Zwecke der Überwachung der Gemeindeverwaltung zugestehen wollte. Jedenfalls ergibt sich weder aus den Beratungsprotokollen noch aus dem Wortlaut des § 40 nWGemO eine solche Ansicht. Für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift ist jedoch maßgebend der in dieser zum Ausdruck kommende objektivierte Wille des Gesetzgebers, so wie er sich aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung und dem Sinnzusammenhang ergibt, in den diese hineingestellt ist. Die subjektive Vorstellung der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelner ihrer Mitglieder über die Bedeutung der Bestimmung ist nicht entscheidend¹⁾. Der Wille des Gesetzgebers, daß der Begriff "Auskunft" auch die Akteneinsicht zum Zwecke der Kontrolle mit umfasse, hat in § 40 nWGemO nicht genügend Ausdruck gefunden. Der Gesetzgeber hat vielmehr die Akteneinsicht als Mittel der Kontrolle über die Gemeindeverwaltung abschließend in § 40 Abs. 2 und 3 nWGemO geregelt²⁾. Aus dem unterschiedlichen Wortlaut der Absätze 1 und 2, "Auskunft" und "Überwachung", muß auch geschlossen werden, daß nur dem Rat und der Minderheit das Recht auf Akteneinsicht zum Zwecke der Kontrolle zustehen soll.

Der Begriff "Auskunft" kann jedoch entsprechend der Ansicht einiger Ausschußmitglieder bei der Beratung der Gemeindeordnung dahin ausgelegt werden, daß der Gemeindedirektor dem Bürgermeister dann Einsichtnahme in Akten der Gemeindeverwaltung

1) S. Urteil des BvFG vom 21. Mai 1952 - 2 BvH 2/52 -: BvFG 1, 299(312); Beschlüsse des BvFG vom 15. Dezember 1959 - 1 BvL 10/55 - und vom 17. Mai 1960 - 2 BvL 11/59, 11/60: BvFG 10, 234(244) und 11, 126(130).

2) S. Fn. 3 auf S. 42.

zu gewähren hat, wenn eine hinreichende Auskunft nur durch Vorlage dieser Akten erteilt werden kann. Aus § 40 Abs. 1 nWGemO ist somit zu entnehmen, daß dem Bürgermeister zum Zwecke einer umfassenden Unterrichtung unter Umständen auch die Einsichtnahme in Akten der Gemeindeverwaltung zu gestatten ist.

All diese Erörterungen führen zu dem Ergebnis, daß nicht nur in Hessen, Niedersachsen¹⁾ und Schleswig-Holstein, sondern auch in Nordrhein-Westfalen dem Gemeindepräsidenten kein eigenes Recht auf Einsichtnahme in die Verwaltungsakten zum Zwecke der Kontrolle über die Gemeindeverwaltung zusteht. In Nordrhein-Westfalen hat der Gemeindedirektor dem Bürgermeister unter Umständen jedoch die Verwaltungsakten vorzulegen, wenn nur so eine umfassende Unterrichtung über alle Gemeindeangelegenheiten möglich ist.

Wie jeder andere Gemeindevertreter kann aber auch der Gemeindepräsident in den oben genannten Ländern von der Gemeindevertretung oder einer Minderheit im Rahmen der Ausübung der Kontrolle über die Gemeindeverwaltung mit der Akteneinsichtnahme beauftragt werden. Ein solcher Auftrag darf auch im voraus auf Dauer erteilt werden. Allerdings ist der Gemeindepräsident aufgrund eines solchen Auftrages nicht befugt, selbständig Akten einzusehen. Gemeindevertretung und Minderheit müssen sich vielmehr für jeden Einzelfall die Entscheidung, in welcher Angelegenheit die Akteneinsicht ausgeübt werden soll, vorbehalten²⁾.

1) S. Weber (91): DVBl. 1959, 845; Kottenberg (46): DemokrGem. 1963, 741.

2) S. AusfBest.ndsGemO zu § 40 Abs. 3, S. 4. Vgl. auch oben S. 26.

Dritter Abschnitt: Das Akteneinsichtsrecht des Rechnungsprüfungsausschusses

§ 18 Die Akteneinsicht im Rahmen der Rechnungsprüfung

Oben¹⁾ wurde dargelegt, daß nur den Gemeindevertretungen und qualifizierten Minderheiten, nicht aber Ausschüssen und einzelnen Gemeindevertretern ein eigenes Akteneinsichtsrecht zusteht. Da aber dem Rechnungsprüfungsausschuß zum Zwecke der Prüfung der Gemeinderechnungen ein Einsichtsrecht in Rechnungen und sonstige Unterlagen eingeräumt ist²⁾, fragt sich, ob nicht auch der Rechnungsprüfungsausschuß ein eigenes Akteneinsichtsrecht hat.

Der Rechnungsprüfungsausschuß setzt sich aus Mitgliedern der Gemeindevertretung zusammen. Er hat die Aufgabe, die jährliche Rechnungsprüfung durch die Gemeindevertreter vorzubereiten. In Bremerhaven führt er die Bezeichnung "Finanzausschuß" (§ 83 brhStVf). In Nordrhein-Westfalen und Bremerhaven hat der Rechnungsprüfungsausschuß neben dem Rechnungsprüfungsamt die Jahresrechnung zu prüfen. In bayerischen, nordrhein-westfälischen, rheinland-pfälzischen und schleswig-holsteinischen Gemeinden ohne eigenes Rechnungsprüfungsamt nimmt ein von der Gemeindevertretung bestellter Ausschuß die innerörtliche Rechnungsprüfung allein wahr³⁾.

Der Rechnungsprüfungsausschuß hat vor allem zu prüfen, ob die Grenzen des Haushaltsplanes eingehalten und die einzelnen Rechnungsbeträge sachlich und rechnerisch in vorschriftsmäßiger Weise begründet und belegt sind⁴⁾. Zu diesem Zweck steht ihm ein Einsichtsrecht in die Rechnungen und die son-

1) S. oben S. 22 f.

2) S. Art. 101 Abs. 1 bayGemO, § 83 brhStVf, § 98 nwGemO, § 110 Abs. 1 rhpfGemO, § 112 Abs. 2 schlhGemO.

3) S. Art. 101 Abs. 1 bayGemO, § 83 brhStVf, § 98 nwGemO, § 110 Abs. 1 rhpfGemO, § 112 Abs. 2 schlhGemO.

4) S. Art. 102 bayGemO, § 98 nwGemO, § 110 Abs. 1 iVm § 111 rhpfGemO, § 112 Abs. 2 iVm § 111 schlhGemO.

stigen Unterlagen zu. Hierzu zählen die Anlagen und Belege; aber auch andere Schriftstücke und sogar vollständige Akten der Verwaltung können eingesehen werden, falls dies zur Prüfungstätigkeit erforderlich ist. Dieses Prüfungsrecht ist ein Ausfluß des allgemeinen Kontrollrechts der Gemeindevertretung über den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten; denn auch die Finanzgeschäfte der Gemeinden zählen zu den Aufgaben der Verwaltung. Der Rechnungsprüfungsausschuß hat somit ebenfalls ein eigenes Recht auf Akteneinsicht¹⁾. Der Gemeindevorstand hat auf Verlangen die notwendigen Unterlagen vorzulegen. Bei Unstimmigkeiten hat er für Aufklärung zu sorgen, was auch durch Vorlage von Verwaltungsakten geschehen kann.

Der Rechnungsprüfungsausschuß faßt das Ergebnis seiner Prüfungstätigkeit in einem Schlußbericht zusammen, welcher der Gemeindevertretung zur Entscheidung über die Entlastung vorgelegt wird. Die Gemeindevertretung ist jedoch nicht an diesen Schlußbericht gebunden. Im Rahmen ihrer Kontrollfunktion hat sie ihn auszuwerten²⁾. In Zweifelsfragen kann sie auch selbst noch Prüfungen vornehmen und somit Einsichtnahme in Belege, Unterlagen oder sonstige Verwaltungsakten verlangen³⁾.

1) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842; Lüttger (58): DemokrGem. 1959, 289; Czaja (13): SKV 1966, 11.

2) S. Pagenkopf (74), S. 176.

3) S. Muntzke-Schlemp (65), § 131 Erl. VI; Kottenberg (45), § 98 Erl. III.

Dritter Teil: Die Ausübung der Akteneinsicht durch die
Gemeindevertreter

Erster Abschnitt: Umfang und Form der Akteneinsicht

I. Kapitel: Umfang der Akteneinsicht

Die Gemeindeordnungen enthalten kaum Bestimmungen darüber, in welchem Umfang und wie die Akten der Gemeindeverwaltung eingesehen werden können. Es soll daher versucht werden, an Hand der entsprechenden Vorschriften Umfang und Form der Akteneinsichtnahme darzustellen.

§ 19 Die Akteneinsicht zum Zwecke der Überwachung der Durchführung der Ausschlußbeschlüsse und der Verwaltungsangelegenheiten

1. Die Ausschlußbeschlüsse

Mit Hilfe des Akteneinsichtsrechtes hat die Gemeindevertretung nicht nur die Durchführung ihrer Beschlüsse, sondern auch die Ausführung der Beschlüsse der Ausschüsse und den Ablauf der Verwaltungsangelegenheiten zu überwachen.

Bei den Ausschüssen werden beratende Ausschüsse und Ausschüsse mit Entscheidungsbefugnis unterschieden. Es fragt sich daher, ob die Gemeindevertretung die Durchführung der Beschlüsse aller Ausschüsse kontrollieren kann. Beratende Ausschüsse haben nämlich nur vorbereitende Funktionen. Ihre Beschlüsse enthalten lediglich Vorschläge, Anregungen oder Empfehlungen an die Gemeindevertretung. Die Schlußberatung und letzte Entscheidung in der betreffenden Angelegenheit bleibt der Gemeindevertretung vorbehalten. Falls diese den Vorschlägen, Anregungen oder Empfehlungen zustimmt, hat der Gemeindevorstand nicht einen Beschluß des Ausschusses, son-

dern der Gemeindevertretung auszuführen¹⁾.

Ausschüsse mit Entscheidungsbefugnis werden dagegen an Stelle der Gemeindevertretung tätig. Ihre Beschlüsse sind denen der Gemeindevertretung nahezu gleichzusetzen. Sie werden von dem Gemeindevorstand unmittelbar ausgeführt²⁾, falls nicht etwa innerhalb einer bestimmten Frist ein anderes Gemeindeorgan dem Vollzug widerspricht³⁾. Die Gemeindevertretung kann daher nur die Ausführung von Beschlüssen von Ausschüssen mit Hilfe der Akteneinsicht überwachen, wenn es sich um solche von Ausschüssen mit Entscheidungsbefugnis handelt.

2. Der Begriff der Verwaltungsangelegenheiten

Weiterhin ist zu prüfen, was unter dem Begriff "Verwaltungsangelegenheiten" zu verstehen ist, deren Ablauf die Gemeindevertretung ebenfalls zu kontrollieren hat. Der Art. 30 Abs. 3 bayGemO und die §§ 25 Abs. 3 brhStVf, 50 Abs. 2 heGemO geben der Gemeindevertretung ausdrücklich das Recht, die gesamte Gemeindeverwaltung zu überwachen. Auch die Bestimmungen der übrigen Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht können dahin ausgelegt werden, daß die Durchführung aller Verwaltungsangelegenheiten der Gemeinde von der Gemeindevertretung überwacht werden darf.

Hierzu zählen zunächst die Selbstverwaltungsangelegenheiten. Diese führt die Gemeinde als eigene Angelegenheiten durch eigene Organe in eigener Verantwortung unter der Rechtsaufsicht des Staates aus⁴⁾.

1) Gemäß § 51 Abs. 1 ndsGemO dienen die Ausschüsse des Rates nur der Vorbereitung von Ratsbeschlüssen. Entscheidungsbefugnisse können ihnen nur übertragen werden, wenn eine Rechtsvorschrift dies ausdrücklich bestimmt (AusfBest. ndsGemO zu § 51 Abs. 1).

2) S. § 43 Abs. 1 bwGemO. Vgl. auch Helmreich-Widmann (29), Art. 32 Anm. 5; Krampe (49): KompBl. 1953, 425.

3) S. § 39 Abs. 3 S. 4 bwGemO, Art. 32 Abs. 3 bayGemO, § 62 Abs. 1 heGemO, § 41 Abs. 3 S. 2 nwGemO, § 46 Abs. 7 S. 2 rhpfGemO, § 47 schlhGemO.

4) S. Zuhorn-Hoppe (97), S. 43; Wolff II (95), § 84 IV b.

Aber auch auf Auftragsangelegenheiten und auf Pflichtaufgaben erstreckt sich das Kontrollrecht¹⁾. Die Auftragsangelegenheiten sind entgegen der früheren Übung heute nur noch in wenigen Ländern unverändert beibehalten worden²⁾. Die Gemeinden verwalten sie in unbeschränkt weisungsgebundener Abhängigkeit von den staatlichen Ober- und Mittelbehörden, denen die Rechts- und Fachaufsicht zusteht³⁾. Bei den Pflichtaufgaben nach Weisung unterliegt die Gemeinde dem jeweils gesetzlich bestimmten und damit begrenzten Weisungsrecht der staatlichen Aufsichtsbehörde, die nicht nur auf allgemeine Weisungen beschränkt ist, sondern auch in konkreten Einzelfällen auf eine zweckmäßige Gesetzesdurchführung hinwirken kann⁴⁾. Die Gemeindevertretung ist der Stelle des Staates, die den Auftrag oder die Weisung erteilt, für deren Ausführung verantwortlich. Der Gemeindevorstand ist lediglich im Innenverhältnis der Vertretung gegenüber verpflichtet, diese Angelegenheiten entsprechend den an ihn ergangenen Weisungen oder Aufträgen auszuführen. So bemerkt auch Wolff⁵⁾, in der Bestimmung des § 47 Abs. 1 nwGemO, wonach der Gemeindegeldirektor die Weisungen der Landesregierung bei Pflichtaufgaben ausführt, sei keine Institutionsleihe zu sehen. Es liege vielmehr ein Akt der Zuständigkeitsverteilung zwischen verschiedenen Gemeindeorganen vor. Die Verantwortlichkeit gegenüber dem Gemeinderat werde davon nicht berührt.

1) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 1; Masson (61), Art. 30 Erl. 8; Muntzke-Schlemp (65), § 50 Erl. III; Lüersen-Neuffer (56), § 40 Anm. 22; Krampe (48): KompolBl. 1953, 350; Schweer (84): DVBl. 1956, 707; Hensel (33): KompolBl. 1965, 1085; Zuhorn-Hoppe (97), S. 264; Berkenhoff (8), S. 138. Vgl. auch 1. VwVO nwGemO zu § 47, Abs. 1 S. 3. A.M. Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4; Galette-Laux (22), § 30 Erl. 2 c, 4.

2) S. Art. 8 bayGemO, § 5 ndsGemO, § 2 Abs. 2 rhpfGemO.

3) S. Wolff II (95), § 86 X a.

4) S. Zuhorn-Hoppe (97), S. 78; Kunze-Schmid (51), § 2 Erl. III; Wolff II (95), § 86 X b.

5) S. Wolff (93), S. 297 Fn. 27.

Da der Gemeindevertretung auf dem Gebiet der Auftragsangelegenheiten und der Pflichtaufgaben nach Weisung nur beschränkt eine eigene Entscheidungsgewalt zusteht, kann sie durch die Akteneinsicht in der Regel nur das Verfahren und die technische, personelle und büromäßige Seite überwachen¹⁾. Sie darf wohl kontrollieren, ob der Gemeindevorstand die staatlichen Weisungen ausführt. Befolgt er die Weisungen nicht, so kann die Gemeindevertretung ihn zur Verantwortung ziehen. Der Vertretung steht jedoch nicht das Recht zu, den Vorstand an der Durchführung der Weisungen zu hindern.

Die Gemeindevertretung kontrolliert mit der Akteneinsicht somit die gesamte verwaltende Tätigkeit der Gemeinde. Gleichgültig ist, ob es sich um hoheitliche Maßnahmen, wirtschaftliche Betätigungen oder interne Verwaltungsmaßnahmen handelt. So verpflichten die Gemeindeordnungen die Vertretungen ausdrücklich zur Überwachung der Geschäftsführung des Gemeindevorstandes, der Verwendung der Gemeindecinnahmen²⁾ und der Ausführung des Haushaltsplanes³⁾.

Gemäß § 47 Abs. 3 nwGemO könnte das Akteneinsichtsrecht des Gemeinderates in Nordrhein-Westfalen jedoch eingeschränkt sein. Nach dieser Bestimmung ist nämlich für die Durchführung von Weisungen der Landesregierung bei Aufgaben zur Sicherung der verfassungsmäßigen Ordnung die alleinige Zuständigkeit des Gemeindegeldirektors gegeben. Zur verfassungsmäßigen Ordnung gehören die elementaren Verfassungsgrundsätze des geschriebenen und ungeschriebenen Rechts sowie die Verfassungsrechtsgrundsätze, die sich als unmittelbare Funktionen dieser Verfassungsgrundsätze ergeben und mit ihnen sachlich im Zusammenhang stehen⁴⁾.

1) S. Lüersen-Neuffer¹⁾ (56), § 40 Anm. 22.

2) S. § 25 Abs. 3 S. 2 brhStVf, § 50 Abs. 2 S. 1 heGemO.

3) S. § 34 Abs. 2 S. 2 rhpfGemO.

4) S. Becker (5): DVBl. 1956, 10.

Diese Gesetzesbestimmung regelt einen Fall der Institutionsleihe¹⁾. Der Gemeindedirektor wird bei der Durchführung dieser Aufgaben als untere staatliche Verwaltungsbehörde tätig. Er hat die Stellung eines staatlichen Organs und ist insoweit selbständige staatliche Behörde²⁾. Er unterliegt allein dem Weisungsrecht der Landesregierung. Ein Kontroll- und Mitspracherecht des Rates besteht daher nicht. Hinsichtlich der Durchführung von Weisungen der Landesregierung bei Aufgaben zur Sicherung der verfassungsmäßigen Ordnung steht dem Rat somit kein Akteneinsichtsrecht zu.

§ 20. Definition der Verwaltungsakten

Das Kontrollrecht berechtigt die Gemeindevertretung zum Einblick in die Akten der Gemeindeverwaltung. § 33 Abs. 2 revDGO bestimmte, daß alle Aufzeichnungen, Bücher und Urkunden jeglicher Art, die sich auf die Gemeindegeschäfte bezogen, den Gemeinderäten zugänglich gemacht werden mußten. Nicht ausgesprochen war, daß nur Akten, die von der Gemeindeverwaltung angelegt worden waren, hierunter fielen. Akten der Gemeindeverwaltung sind somit Aufzeichnungen, Bücher, Urkunden oder sonstige Schriftstücke, die von der Gemeindeverwaltung über einen oder mehrere Verwaltungsvorgänge gesammelt worden sind. Bei diesen Verwaltungsvorgängen braucht es sich nicht unbedingt um Verwaltungsgeschäfte in öffentlich-rechtlichen Formen zu handeln. Es fallen vielmehr auch die Angelegenheiten, bei denen die Verwaltung sich privatrechtlicher Formen bedient, hierunter; denn auch Verwaltungstätigkeit in privatrechtlicher Form ist öffentliche Verwaltung³⁾. Daher kann die Gemeindevertretung auch die Akten einsehen, die bezüglich der vom Gemeindevorstand für die Gemeinde abgeschlossenen Dienst-, Werk-, Kauf-, Miet- oder sonstigen privatrechtlichen Verträge angelegt worden sind.

1) S. Wolff (93), S. 297; Wolff II (95), § 75 I a 1 B.

2) S. Wolff (93), S. 301.

3) S. Wolff I (94), § 23 II.

Von diesen Akten der Gemeindeverwaltung sind diejenigen zu unterscheiden, die lediglich die Protokolle oder Niederschriften über Sitzungen von Gemeindevertretungen oder Ausschüssen enthalten. Diese Akten sind deshalb nicht Gegenstand des Akteneinsichtsrechtes, weil sie den Gemeindevertretern schon ohnehin stets ohne besondere Formalitäten zugänglich sind. Der Gemeindevorstand hat sie für die Gemeindevertretung aufzubewahren und ihr bei Bedarf zur Verfügung zu stellen. Der Gemeindevorstand hat und braucht gar nicht darüber zu entscheiden, ob ein Gemeindevertreter Einsicht in diese Protokolle oder Niederschriften nehmen darf. Das folgt auch schon daraus, daß die Gemeindeordnungen zwar hinsichtlich der Einsichtnahme in Verwaltungsakten Regelungen enthalten, über die Einsichtnahme in Gemeindevertretungs- und Ausschußniederschriften jedoch nichts aussagen. In sehr vielen Gemeinden werden regelmäßig den Gemeindevertretern bzw. Ausschußmitgliedern die Protokolle oder Niederschriften zugesandt¹⁾. Protokolle und Niederschriften können aber auch in Verwaltungsakten niedergelegt sein. Ihre Offenlegung richtet sich dann nach den Vorschriften der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht.

Die Gemeindeverwaltung führt die Akten und bewahrt sie auf, um eine ordnungsgemäße Abwicklung der Verwaltungsangelegenheiten zu gewährleisten. Die Gemeindevertreter können jedoch nur Einblick in solche Akten verlangen, die der Gemeindevorstand für die Gemeinde verwaltet. Akten, über die ihm nicht die alleinige Verfügungsbefugnis zusteht, darf er somit nicht zur Einsichtnahme offenlegen. So können z.B. Akten der vorgesetzten Behörde, die der Gemeindeverwaltung aus irgendeinem Grunde zugesandt worden sind, von Gemeindevertretern nicht eingesehen werden.

Auszüge aus Verwaltungsakten, welche die Verwaltung anfertigt, um sie der Gemeindevertretung vorzulegen, sind den

1) S. Hensel (31, 32): KompBl. 1965, 882, 982 a; Odenbreit-Hensel (70), S. 304; Kottenberg (45), § 37 Erl. II, § 42 Erl. V.

Akten selbst nicht gleichzusetzen. Sie werden hergestellt, um die Gemeindevertreter über eine Angelegenheit der Verwaltung besser zu informieren. Verwaltungsakten sollen dagegen einen Verwaltungsvorgang schriftlich festhalten, um der Verwaltung bei der Bearbeitung dieses Vorganges dienlich zu sein.

Fraglich ist, ob auch interne Schriftstücke den Gemeindevertretern offenzulegen sind, da hierdurch eine einwandfreie Bearbeitung der Verwaltungsangelegenheiten gestört werden könnte. Die Gemeindeordnungen enthalten keine ausdrückliche Regelung. Die in etwa vergleichbaren Vorschriften der Zivilprozeßordnung und der Verwaltungsgerichtsordnung bestimmen, daß die Entwürfe zu Urteilen, Beschlüssen und Verfügungen, die zu ihrer Vorbereitung gelieferten Arbeiten sowie die Schriftstücke, die Abstimmungen oder Strafverfügungen betreffen, weder vorgelegt noch abschriftlich mitgeteilt werden dürfen¹⁾. Rein interne Schriftstücke des Gerichts können also nicht eingesehen werden. Es wäre nämlich oft eine sachliche und unbeeinflusste Bearbeitung der Akten nicht gewährleistet, wenn Außenstehende auch interne Aktenvermerke einsehen könnten. Das gleiche muß für die Einsichtnahme in Verwaltungsakten gelten. Innerdienstliche Vorgänge, an deren Offenlegung die Gemeindevertretung kein Interesse haben kann, wie z.B. Entwürfe von Entscheidungen oder Schriftstücke, die Abstimmungen im innerdienstlichen Bereich betreffen, kann der Gemeindevorstand vor der Einsichtnahme durch Gemeindevertreter aus der Akte entfernen²⁾. Ebenso brauchen auch Schriftstücke mit Überlegungen, die bei der Ausführung der Angelegenheit keine Rolle mehr gespielt haben, wie z.B. Überlegungen bei der Auswahl eines später doch nicht bestellten Sachverständigen, nicht vorgelegt zu werden. Grund dieser Einschränkungen ist, daß die Behördenangestellten sich frei zu einer Verwaltungsangelegenheit schriftlich äußern können,

1) S. § 299 Abs. 3 ZPO, § 100 Abs. 3 VwGO.

2) S. v. Köhler (41): NJW 1956, 1463; Beschluß des OVG Münster vom 18. November 1958 - VII B 873/58 -: OVG 14, 199(202); Wolff III (96), § 156 IV e.

ohne befürchten zu müssen, daß die Gemeindevertreter hiervon Kenntnis erlangen.

§ 21 Akteneinsicht in Einzelfällen

Umstritten ist, ob die Akteneinsichtnahme generell, d.h. durch auf Dauer geltende Beschlüsse der Gemeindevertretung geregelt werden kann. Die Gemeindeordnungen sagen über diese Frage nichts aus. Lediglich § 40 Abs. 3 nwGemO bestimmt, daß "in Einzelfällen" auf Beschluß des Rates oder auf Verlangen von mindestens einem Viertel der Ratsmitglieder einem einzelnen Ratsmitglied Akteneinsicht gewährt werden kann. Da § 40 Abs. 2 nwGemO, der dem gesamten Gemeinderat das Akteneinsichtsrecht zugesteht, die Formulierung "in Einzelfällen" nicht enthält, könnte man der Ansicht sein, im Rahmen des § 40 Abs. 2 nwGemO könne die Akteneinsicht generell geregelt werden, bei der Einsichtnahme durch ein einzelnes Ratsmitglied gemäß § 40 Abs. 3 nwGemO sei jedoch für jeden Einzelfall der Beschluß des Rates oder das Verlangen von einem Viertel der Ratsmitglieder erforderlich¹⁾. Der Innenminister von Nordrhein-Westfalen möchte diese Ansicht aus dem unterschiedlichen Zweck beider Bestimmungen, der sich aus der Entstehungsgeschichte ergebe, herleiten.

§ 40 Abs. 3 nwGemO ist erst in der dritten Lesung aufgrund eines Abänderungsantrages der SPD-Fraktion im nordrhein-westfälischen Landtag in die Gemeindeordnung eingefügt worden²⁾. Als Begründung für die Einführung dieser Bestimmung führte der Abgeordnete Walter an, es müsse auch ein einzelnes Ratsmitglied auf Verlangen einer Minderheit die Akten einsehen können²⁾. Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich somit kein Anhaltspunkt dafür, daß die Akteneinsicht den Gemeindevertretern gemäß Abs. 2 generell, nach Abs. 3 dagegen nur in

1) So Erlaß des nwMdI vom 2. September 1958 - III A 1328 - I/58 -: abgedruckt bei Odenbreit (68): SKV 1959, 93; Hensel (32): KompBl. 1965, 981.

2) S. Fn. 1 u. 2 auf S. 32.

Einzelfällen zustehe. Der Innenminister führt in seinem Erlaß vielmehr selbst an, das Verhältnis dieser beiden Absätze des § 40 nwGemO zueinander sei nicht ganz klar. Die nachträgliche Einfügung des Abs. 3 in den Entwurf zur Gemeindeordnung und die Begründung des Abgeordneten Walter lassen vielmehr darauf schließen, daß den Abgeordneten des Landtages der mißverständliche Wortlaut nicht bewußt geworden ist. Den Landtagsmitgliedern kam es zunächst hauptsächlich darauf an, daß die Ratsherren nicht nur mehrere Ratsmitglieder gemeinsam, sondern auch einen einzelnen Ratsherren mit der Einsichtnahme beauftragen konnten. Darüber hinaus sollte aber auch ein Viertel der Ratsmitglieder selbständig den Antrag auf Vornahme der Akteneinsicht stellen können. Ein einzelnes Ratsmitglied sollte jedoch nur in Einzelfällen beauftragt werden. Nach Ansicht der Abgeordneten des Landtages war der Abs. 2 also der Normalfall der Akteneinsichtnahme, Abs. 3 dagegen nur eine ausnahmsweise anzuwendende Möglichkeit. Auch die Abgeordneten forderten somit für jeden Fall einer Einsichtnahme in Verwaltungsakten nach § 40 Abs. 2 und 3 nwGemO einen eigenen Ratsbeschluß oder das Verlangen von einem Viertel der Ratsmitglieder¹⁾.

Der Wortlaut des § 40 Abs. 3 ndsGemO spricht ebenfalls dafür, daß die Gemeindevertretung nur in Einzelfällen von dem Gemeindevorstand Einsichtnahme in die Akten verlangen kann. Hiernach kann der Rat nämlich nur die erforderlichen Auskünfte verlangen. Dasselbe muß aber auch für sein Verlangen auf Akteneinsicht gelten²⁾. Der Rat darf nicht schlechthin die Einsichtnahme in sämtliche Verwaltungsakten verlangen. Ein solches Verhalten würde leicht zu einer schikanösen Überbeanspruchung des Gemeindevorstandes, der die Akten vorzulegen hat, und zu einer unververtretbaren Ausweitung des Akten-

1) Mit ähnlicher Begründung Weber (91): DVBl. 1959, 843. S. auch Zuhorn-Hoppe (97), S. 176, 189 f.; Kottenberg (45), § 40 Erl. II. A.M. Muntzke-Schlempp (65), § 50 Erl. III.

2) S. Lindemann (54), S. 94; Lüersen-Neuffer (56), § 40 Anm. 23.

einsichtsrechtes selbst führen. Die Gemeindevertreter müssen vielmehr ein konkretes Einsichtsbedürfnis vorweisen können und auf die geringstmögliche Inanspruchnahme des Gemeindevorstandes bedacht sein. So können sie z.B. dann Akteneinsicht verlangen, wenn sie sich im unklaren darüber sind, ob die Beschlüsse der Gemeindevertretung und der Ausschüsse oder die Verwaltungsangelegenheiten von dem Gemeindevorstand ordnungsmäßig durchgeführt worden sind oder werden. Um aber Streitigkeiten mit dem Gemeindevorstand zu vermeiden, wird es den Gemeindevertretern anzuraten sein, dem Gemeindevorstand jeweils mitzuteilen, aus welchem Grunde die Akteneinsicht verlangt wird. Das würde auch dazu führen, daß sich die Gemeindevertreter überlegen, ob überhaupt ein berechtigtes Interesse zur Einsichtnahme vorliegt. Die Einsichtnahme ist somit eine besondere Kontrollmaßnahme, die nicht dauernd ohne jede Beschränkung ausgeübt werden darf.

§ 22 Die Besichtigung des Gemeindevermögens

Die Gemeindevertretungen haben auch die pflégliche und wirtschaftliche Verwaltung des Gemeindevermögens zu kontrollieren¹⁾. Das Gemeindevermögen umfaßt alle Aktivwerte, die im Eigentum einer Gemeinde stehen²⁾. Es fallen vor allem die im Eigentum der Gemeinde befindlichen unbebauten und bebauten Grundstücke sowie die auf diesen Gemeindegrundstücken errichteten Gebäude, wie z.B. Verwaltungsgebäude, städtische Werke, Schulen, Museen, Theater, Krankenhäuser, Kindergärten oder Badeanstalten, darunter. Um die ordnungsmäßige Verwaltung des Gemeindevermögens überwachen zu können, wird zuweilen eine Besichtigung der Gemeindegrundstücke oder der darauf errichteten Gebäude durch Gemeindevertreter erforderlich sein.

1) S. § 24 iVm § 78 bwGemO, Art. 30 iVm Art. 61 bayGemO, § 25 Abs. 3 iVm § 53 brhStVf, § 50 Abs. 2 iVm § 92 heGemO, § 40 Abs. 3 iVm § 82 ndsGemO, § 40 iVm § 62 nwGemO, § 34 iVm § 73 rhpfGemO, § 35 iVm § 76 saGemO, § 30 iVm § 76 schlhGemO.

2) S. Surén (87), S. 4; Odenbreit-Hensel (70), S. 400.

Nicht alle Gemeindegrundstücke oder -gebäude sind aber ohne weiteres für jedermann zugänglich.

Gesetzliche Bestimmungen über das Recht zur Besichtigung des Gemeindevermögens durch die Gemeindevertreter gibt es nicht. Es ist daher zu untersuchen, ob die Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht analog angewandt werden können. Voraussetzung der Anwendung der für einen Tatbestand im Gesetz gegebenen Regel auf einen im Gesetz nicht geregelten Tatbestand ist, daß die beiden Tatbestände in all den Punkten übereinstimmen, die für die rechtliche Bewertung maßgebend sind. So müssen insbesondere Normzweck und Interessenlage in beiden Sachverhalten gleich sein.

Die Gemeindeordnungen berechtigen die Gemeindevertreter zur Vornahme der Akteneinsicht, also zur Inaugenscheinnahme bestimmter Verwaltungsvorgänge. Die Besichtigung des Gemeindevermögens im Rahmen der Verwaltungskontrolle ist ähnlich gerichtet. Auch hier werden bestimmte Sachverhalte untersucht, nämlich z.B. wie das betreffende Grundstück beschaffen oder eingerichtet ist oder wie es verwaltet wird. Es wäre aber wenig praktikabel, wenn jeder Gemeindevertreter einzeln von der zuständigen Stelle Zutritt oder sogar Führung durch die im Eigentum der Gemeinde stehenden Gebäude verlangen könnte. Dies würde nicht nur den Verwaltungsbetrieb, sondern auch die Organisation in den Gebäuden erheblich stören. Daher sind die Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht entsprechend auf die Inaugenscheinnahme des Gemeindevermögens anzuwenden¹⁾. Wie bei der Vornahme der Akteneinsicht darf ein einzelner Gemeindevertreter nicht ohne Auftrag der Gemeindeverwaltung die Einrichtungen der Gemeinde besichtigen. Die gesamte Gemeindevertretung und die gesetzlich vorgeschriebene Minderheit haben vielmehr durch einen Beschluß einen Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter mit der Inaugenscheinnahme zu beauftragen. Der Antrag auf Besichtigung

1) S. Urteil des prOVG vom 30. Oktober 1903 - Rep. II.B. 12/03. -: prOVGE 45, 42(50); Loschelder (55), S. 153; Benner (7), S. 101 Fn. 3; Odenbreit-Hensel (70), S. 307; Hensel (32): KompBl. 1965, 981 a; Czaja (13): SKV 1966, 7 f.

des Gemeindevermögens ist an den Gemeindevorstand als das zuständige Verwaltungsorgan zu richten.

Zu dem Gemeindevermögen gehören auch die sog. Eigenbetriebe der Gemeinden. Dieses sind gemeindliche Unternehmen ohne Rechtspersönlichkeit¹⁾. Sie versorgen zumeist die Gemeindebevölkerung mit Wasser, Gas, Strom und öffentlichen Verkehrsmitteln. Die Gemeindevertretungen leiten in der Regel diese Betriebe nicht selbst, sondern übertragen die leitenden und kontrollierenden Funktionen auf einen Werksausschuß²⁾. Dies ist ein Ausschuß der Gemeindevertretung. Er setzt sich daher hauptsächlich aus Mitgliedern der Gemeindevertretung zusammen³⁾. In Hessen sind zwei Mitglieder des Betriebsrates auf dessen Vorschlag von der Gemeindevertretung als ordentliche Mitglieder in den Werksausschuß zu wählen (§ 102 Abs. 3 heGemO). Die Eigenbetriebsverordnungen von Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz bestimmen, daß zu Mitgliedern auch sachkundige Bürger gewählt werden können; ihre Zahl soll jedoch die der Ratsmitglieder nicht erreichen⁴⁾. Der Werksausschuß hat in der Regel die Angelegenheiten des Eigenbetriebes, zu dessen Leitung er bestellt ist, zu beraten und zu beschließen⁵⁾. So bereitet er die der Gemeindevertretung selbst vorbehaltenen Beschlüsse über die Festsetzung des Wirtschaftsplanes, des Jahresabschlusses, der Tarife, etwaige Darlehnsaufnahmen und die Rückzahlung von Eigenkapital vor⁶⁾. Er hat die bei dem Eigenbetrieb beschäftigten Arbeiter und

1) S. § 86 bwGemO, Art. 80 bayGemO, § 102 heGemO, § 89 Abs. 2 Z. 1 ndsGemO, § 74 nwGemO, § 87 rhpfGemO, § 90 saGemO, § 87 schlhGemO.

2) S. auch Wolff II (95), § 98 II c 1.

3) S. § 6 bwEBetrG, Art. 80 bayGemO, §§ 24 Abs. 3, 52 brhStVf, § 102 heGemO, § 94 ndsGemO, § 75 nwGemO, § 87 rhpfGemO, § 90 saGemO.

4) S. § 5 Abs. 2 nwEBetrVO, § 4 Abs. 2 rhpfEBetrVO.

5) S. § 7 bwEBetrG, Art. 80 Abs. 1 S. 4 bayGemO, § 94 Abs. 4 ndsGemO, § 75 Abs. 1 nwGemO, § 5 Abs. 4 nwEBetrVO, § 87 Abs. 5 rhpfGemO, § 4 rhpfEBetrVO.

6) S. Wolff II (95), § 98 II c 1.

Angestellten anzustellen oder zu entlassen, die allgemeinen Lieferbedingungen festzusetzen und über das Vermögen des Eigenbetriebes zu verfügen¹⁾. Der Gemeindevorstand hat ihn zwar über alle wichtigen Angelegenheiten zu unterrichten²⁾. Um aber diese Aufgaben sachgemäß erfüllen zu können, wird der Werksausschuß oft den Inhalt der über den Eigenbetrieb von der Gemeindeverwaltung geführten Akten kennen müssen. Darüber hinaus hat er die Anlagen des Eigenbetriebes zu besichtigen, wenn z.B. über bauliche oder organisatorische Veränderungen beraten werden soll. Es wäre aber zu umständlich, wenn der Ausschuß zu jeder Einsichtnahme in Akten des Eigenbetriebes und zu jeder Besichtigung des Unternehmens die Gemeindevertretung bitten müßte, ihm die Ausübung dieses Rechtes zu gestatten. Dem Werksausschuß als einem entscheidenden Ausschuß muß daher ein eigenes Akteneinsichts- und Besichtigungsrecht zustehen. Die Gemeindevertretung hat es in den sog. Betriebssatzungen näher zu regeln.

II. Kapitel: Form der Akteneinsicht

§ 23 Die Aktenvorlage durch den Gemeindevorstand

Nach dem Wortlaut der Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht ist der Gemeindevorstand zur Vorlage der Akten verpflichtet. Er ist für die Leitung der Gemeindegeschäfte verantwortlich und hat daher auch durch seine Bediensteten die Verwaltungsakten zu führen. Das deutet darauf hin, daß die Gemeindevertreter lediglich von dem Gemeindevorstand die Akteneinsicht verlangen dürfen.

1) S. § 7 Abs. 2 bWE BetrG, § 5 Abs. 5 nWE BetrVO, § 4 Abs. 5 rhpEBetrVO.

2) S. § 5 Abs. 4 S. 2 nWE BetrVO.

Würden sich die Gemeindevertreter direkt an die Bediensteten der Gemeindeverwaltung mit der Bitte um Offenlegung der Akten wenden, so wäre eine mißbräuchliche Ausübung des Akteneinsichtsrechtes zu befürchten. Die einzelnen Beamten und Angestellten der Gemeindeverwaltung vermögen zumeist nicht selbständig festzustellen, ob die an sie mit dem Einsichtsverlangen herantretenden Gemeindevertreter von der Gemeindevertretung mit der Durchführung der Akteneinsicht beauftragt worden sind. Es soll aber nicht jeder Gemeindevertreter zu jeder Gelegenheit unter dem Vorwand, er sei von der Vertretung zur Einsichtnahme bestellt, die Vorlage irgendwelcher Akten verlangen können. Zudem bestünde die Gefahr, daß die Bediensteten der Verwaltung durch das unkontrollierte Einsichtgeben etwa bestehende Geheimhaltungsvorschriften verletzen; denn die Entscheidung, ob bestimmte Akten vorgelegt werden dürfen oder geheimzuhalten sind, vermögen meistens nur der Gemeindevorstand und der zuständige Sachbearbeiter zu treffen. Würden sich die Gemeindevertreter unter Umgehung des Gemeindevorstandes direkt an Bedienstete der Verwaltung mit der Bitte um Vorlage bestimmter Akten wenden, so wäre keinerlei Kontrolle der Einsichtnehmenden gewährleistet. Außerdem würden die Beamten und Angestellten die ihnen aufgrund ihrer Anstellung obliegende Pflicht zur Verschwiegenheit, die auch gegenüber den Gemeindevertretern besteht, verletzen. Darüber hinaus müßte mit ungenauen und falschen Informationen gerechnet werden, die das zwischen dem Gemeindevorstand und seinen Untergebenen notwendige Vertrauensverhältnis erheblich stören könnten.

Die Gemeindevertreter oder der mit der Akteneinsicht beauftragte Ausschuß haben sich daher zwecks Durchführung der Akteneinsicht allein an den Gemeindevorstand zu wenden¹⁾. Aus

1) S. 1. RdErl. bW GemO zu § 58, Z. 2. Vgl. auch Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 4; Muntzke-Schlemp (65), § 50 Erl. III; Lindemann (54), S. 94; Althaus (1), S. 99; Weber (91): DVBl. 1959, 841; Kottenberg (45), § 40 Erl. II und (46): DemokrGem. 1963, 741; Zuhorn-Hoppe (97), S. 175; Berkenhoff (8), S. 135; Hensel (32): KompBl. 1965, 981; Lauritzen (53), S. 58; Galette-Laux (22), § 30 Erl. 2 c.

der Verpflichtung zur Offenlegung der Akten ergibt sich für den Gemeindevorstand somit zugleich das Recht, daß alle Ersuchen auf Akteneinsicht ausschließlich an ihn zu richten sind. Diese ausschließliche Zuständigkeit kann auch nicht durch einen Beschluß der Gemeindevertretung ausgeschlossen oder beeinträchtigt werden.

Hat die Gemeindevertretung einen Beigeordneten zum allgemeinen Vertreter des Gemeindevorstandes bestellt, so darf auch dieser die Akteneinsicht gewähren; denn die Vertretungsmacht dieses Beigeordneten erstreckt sich auf den gesamten Geschäftsbereich des Gemeindevorstandes, ohne auf den Fall der Verhinderung des Gemeindevorstandes beschränkt zu sein¹⁾. Ist der Gemeindevorstand verhindert, so haben sich die Gemeindevertreter mit dem Einsichtsverlangen an seinen allgemeinen Vertreter zu wenden.

Der Gemeindevorstand kann aber auch einzelne Gemeindebedienstete mit der Vorlage der Akten betrauen. So wird er z.B. in schwierigen Angelegenheiten mit der näheren Unterrichtung der Gemeindevertretung oder der Ausschüsse die Amtsleiter beauftragen, die dann an seiner Stelle auch Verwaltungsakten zur besseren Information beiziehen können²⁾.

Die §§ 40 Abs. 2 Buchst. c brhStVf, 38 Abs. 2 Buchst. c nwgemO und 29 Abs. 1 Buchst. b schlhGemO könnten den Gemeindepräsidenten berechtigen, an Stelle des Gemeindevorstandes der Gemeindevertretung die Akten vorzulegen. Nach diesen Vorschriften kann der Gemeindepräsident u.a. Beschlüsse, welche die Amtsführung des Gemeindevorstandes betreffen, selbst ausführen. Diese Bestimmungen greifen aber nur bei solchen Beschlüssen ein, die Dienstgeschäfte des Gemeindevorstandes berühren³⁾. Dem Gemeindepräsidenten soll die Möglichkeit gege-

1) S. Wolff II (95), § 87 III a 1 B. Als Ausnahme bestimmt § 58 Abs. 1 saGemO, daß der Bürgermeister nur im Falle seiner Verhinderung durch Beigeordnete vertreten wird.

2) S. § 53 bwGemO, Art. 39 Abs. 2 bayGemO, § 51 Abs. 3 nwgemO.

3) S. Kottenberg (45), § 38 Erl. II; Bückmann (12), S. 68.

ben werden, disziplinarische Maßnahmen gegen den Gemeindevorstand aufgrund eines Beschlusses der Gemeindevertretung herbeizuführen. Solche Beschlüsse sollen nicht von einem dem Gemeindevorstand unterstellten Bediensteten ausgeführt werden¹⁾. Das Recht, Einsichtnahme in die Verwaltungsakten zu gewähren, steht aber allein dem Gemeindevorstand zu. Der Gemeindepräsident hat dieses Recht auch dann nicht, wenn der Vorstand der Gemeindevertretung die Akteneinsicht versagt hat, obwohl diese zu Recht beantragt worden ist.

§ 24 Der Ort der Einsichtnahme

Umstritten ist auch, wo die Gemeindevertreter die Akten einzusehen haben. Viele Gemeindevertreter verlangen von dem Gemeindevorstand, daß er ihnen die Akten nach Hause oder in ihre Fraktionsräume mitgibt. Lediglich § 34 Abs. 2 S. 3 rhpfGemO bestimmt, daß die Akten in den Amtsräumen der Gemeindeverwaltung einzusehen sind. Die übrigen Gemeindeordnungen enthalten keine ausdrückliche Regelung, ob die Akteneinsichtnahme in den Amtsräumen der Gemeindeverwaltung erfolgen muß oder ob die Gemeindevertreter die Akten mitnehmen dürfen.

Die Formulierung, daß die Einsichtnahme von dem Gemeindevorstand verlangt werden kann, spricht jedoch dafür, daß die Akten in den Amtsräumen einzusehen sind. Darauf deutet auch der Wortlaut des § 40 Abs. 3 ndsGemO hin. In dieser Bestimmung heißt es nämlich, daß die Ratsmitglieder "Einsicht" in die Akten "nehmen" können. "Einsichtnehmen" erfolgt aber in der Regel dort, wo die Akten aufbewahrt werden. Sollte es den Gemeindevertretern gestattet sein, die Akten mit nach Hause oder in ihre Diensträume zu nehmen, so hätte die Bestimmung des § 40 Abs. 3 ndsGemO zweckmäßigerweise dahin lauten müssen, daß sie die Akten zur "Einsichtnahme herausverlangen" können. Abgesehen davon haben die Vorschriften über die Akteneinsicht Ausnahmecharakter und müssen schon deshalb eng ausgelegt werden.

1) Bückmann (12), S. 68.

Für die Gemeindevertreter genügt es auch, wenn sie die Akten in den Räumen der Gemeindeverwaltung einsehen können. Dürfen sie die Akten nach Hause oder an einen sonstigen Ort mitnehmen, so wäre ihr Verlust oder ihre Veränderung zu befürchten. Auch könnten Unbefugte leicht die Akten einsehen oder unzulässige Abschriften oder Fotokopien anfertigen. Sicherlich bedeutet es für die Gemeindevertreter einen Zeitverlust, wenn sie sich zur Vornahme der Akteneinsicht in das Rathaus begeben müssen¹⁾. Da aber der Gemeindevorstand für die Unversehrtheit der Akten verantwortlich ist, muß den Gemeindevertretern diese Last zugemutet werden.

Man kann auch Grundsätze des Gerichtsverfahrens zum Vergleich heranziehen. Die Bestimmungen der Prozeßordnungen, die sich mit der Akteneinsicht befassen²⁾, verstehen unter dem Einsichtsrecht in der Regel nur die Befugnis, die Akten an Ort und Stelle, also bei dem betreffenden Gericht einzusehen. Nur ausnahmsweise sollen den Rechtsanwälten die Akten übersandt werden. Daher erwähnen die Ausnahmenvorschriften der §§ 147 Abs. 4 StPO und 100 Abs. 2 S. 2 VwGO ausdrücklich, daß den Rechtsanwälten die Akten mit in die Wohnung oder die Geschäftsräume übergeben werden können. Die Rechtsanwälte müssen aber die Akten einsehen, um an der Rechtsfindung mitarbeiten zu können. Sie haben an Hand der Akten zu arbeiten, das Vorbringen der Gegenpartei zu studieren, Schriftsätze aufzusetzen und das Ergebnis der gerichtlichen Ermittlungen festzustellen. Dies alles erfordert eine langwierigere Tätigkeit als das bloße Durchlesen der Akten darauf hin, ob Verwaltungsangelegenheiten korrekt durchgeführt werden. In den Prozeßordnungen berechtigt das Recht auf Akteneinsicht also nur ausnahmsweise zur Mitnahme der Akten in die Wohnung.

Dadurch, daß die Akten an die Gemeindevertreter ausgehändigt werden, könnten auch leicht Störungen in der Bearbeitung der

1) Mit diesem Argument versucht Lüttger die Ansicht zu begründen, die Gemeindevertreter dürften die Akten mit nach Hause nehmen (Lüttger (58): DemokrGem. 1959, 289).

2) S. § 299 ZPO, § 147 StPO, § 100 VwGO.

Verwaltungsangelegenheiten auftreten, die den Ablauf der Verwaltung erheblich verzögern. Der Rechtsanspruch der Gemeindevertreter auf Akteneinsicht geht somit nur dahin, die Akten in den Diensträumen der Verwaltung, bei der sie geführt werden, während der Dienstzeit einzusehen¹⁾.

§ 25 Die Kontrolle bei der Einsichtnahme

1. Die Anwesenheit eines Gemeindebediensteten

Ob die Akten nur in Anwesenheit des Gemeindevorstandes oder eines seiner Bediensteten eingesehen werden können, ist aus dem Gesetz nicht zu entnehmen. Man wird es vielmehr dem Gemeindevorstand überlassen müssen, wie er die Einsichtnahme gestattet²⁾. Einerseits könnte es zu einer Belastung der Gemeindeverwaltung führen, wenn jedesmal einer der Gemeindebediensteten bei der Einsichtnahme in Verwaltungsakten anwesend sein muß; außerdem könnte ein zu großes Mißtrauen gegenüber den einsichtnehmenden Gemeindevertretern leicht Spannungen hervorrufen, da diese sich zu sehr beaufsichtigt fühlen würden. Andererseits würde die Einsichtnahme in Anwesenheit des Gemeindevorstandes oder eines von diesem beauftragten Bediensteten aber auch im Interesse der Einsichtnehmenden selbst liegen können. Die Gemeindevertreter, die in Anwesenheit eines Mitgliedes der Gemeindeverwaltung die Akten einsehen, würden nämlich gegen den Verdacht geschützt, daß bei der Einsichtnahme Akten verändert oder Vorgänge aus ihnen entfernt sein könnten.

1) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 2; Krampe (48): KompBl. 1953, 350; Weber (91): DVBl. 1959, 842; Kottenberg (46): DemokrGem. 1963, 741; Odenbreit-Hensel (70), S. 307, 319; Hensel (32): KompBl. 1965, 981 a. Vgl. auch Urteil des OVG Münster vom 22. Juni 1965 - II A 1036/64 -: Eildienst LKTNW 1966, 11.

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842; Lüersen-Neuffer (56), § 40 Anm. 23. Lüttger (58): DemokrGem. 1959, 289, hält die Ansicht, die Akten seien im Beisein eines Bediensteten einzusehen, für abwegig.

2. Aktenvermerk über die Einsichtnahme

Vereinzelt legen die Gemeindevorstände einen Aktenvermerk darüber an, daß Gemeindevertreter die Akten eingesehen haben. Einige Bundesländer schreiben einen solchen Vermerk vor, wenn z.B. Beamte in ihre Personalakten Einblick nehmen¹⁾. Hiermit soll festgehalten werden, wann und wie häufig die Akten eingesehen werden. Ein solcher Vermerk ist jedoch bei der Einsichtnahme durch Gemeindevertreter nicht erforderlich. In den Protokollen oder Niederschriften über die Sitzungen der Gemeindevertretung werden die Beschlüsse über die Vornahme der Akteneinsicht ohnehin verzeichnet. Übt eine Minderheit der Gemeindevertretung ihr Recht auf Akteneinsicht außerhalb einer Sitzung der Gemeindevertretung aus, so wird eine Kontrolle schon dadurch erreicht, daß die Gemeindevertreter ihr Verlangen zu Protokoll des Gemeindevorstandes oder schriftlich zu äußern haben²⁾.

§ 26 Die Anfertigung von Notizen, Abschriften oder Fotokopien

Damit sich die Gemeindevertretung von der Durchführung der Verwaltungsangelegenheiten ein umfassendes Bild machen kann, haben der mit der Akteneinsicht beauftragte Ausschuß oder die einzelnen Gemeindevertreter über das Ergebnis der Einsichtnahme in einer Sitzung der Gemeindevertretung Bericht zu erstatten. Dazu werden sich die Gemeindevertreter bei der Einsichtnahme oft Notizen über den Akteninhalt machen wollen. Zwar spricht der Gesetzeswortlaut nur von Einsichtnahme, also von einem Durchlesen der Akten, nicht aber von der Anfertigung von Notizen oder Abschriften. Damit jedoch die Gemeindevertreter der Gemeindevertretung umfassend über das Ergebnis der Akteneinsicht berichten können, hat der Gemeindevorstand ihnen die Fertigung solcher Notizen zu gestat-

1) So z.B. Hamburg, Niedersachsen und Hessen.
S. hierzu Nölle (66): RIA 1956, 260.

2) S. oben S. 37.

ten¹⁾. Andernfalls könnte es passieren, daß die Einsichtnehmenden insbesondere bei umfangreichen Akten einen Teil desselben, worauf es der Gemeindevertretung bei der Akteneinsicht ankommt, vergessen haben und daher den Gemeindevorstand erneut um Vorlage der Akten bitten müssen. Die Gemeindevertreter haben aber dafür Sorge zu tragen, daß diese Notizen nur zur Gedächtnisstütze bei der Berichterstattung verwandt werden. Sie dürfen nicht in die Hände von Unbefugten gelangen. Auch insoweit gilt das Verschwiegenheitsgebot für die Gemeindevertreter.

Fraglich ist aber, ob die Gemeindevertreter auch längere Abschriften oder Auszüge aus den Akten anfertigen dürfen. Art. 54 Abs. 3 bayGemO gewährt zwar den Gemeinderatsmitgliedern das Recht, sich Abschriften der in einer öffentlichen Sitzung des Gemeinderates gefaßten Beschlüsse erteilen zu lassen. Ob die Gemeindevertreter auch Abschriften oder Fotokopien aus den Akten, in die sie Einsicht nehmen, anfertigen dürfen, regeln die Gemeindeordnungen jedoch nicht. Hieraus ist zu schließen, daß die Anfertigung einer Abschrift oder Fotokopie sämtlicher in den Akten enthaltener Vorgänge nicht zulässig ist. Die Einsichtnahme darf nämlich nicht dazu führen, daß die Gemeindevertreter sich eine eigene Zweitakte anlegen. Die Gefahr der mißbräuchlichen Verwendung einer solchen Zweitakte wäre zu groß.

Sofern es auf den Wortlaut ankommt, wird es aber oft nicht zu umgehen sein, daß kurze Abschriften oder Fotokopien angefertigt werden. Da der Gemeindevorstand für die Akten zuständig ist, steht es in seinem Ermessen, ob er die Anfertigung von Abschriften oder Fotokopien genehmigt²⁾. Will der einsichtnehmende Gemeindevertreter von Aktenblättern Abschriften anfertigen, so hat er den Gemeindevorstand vorher um Erlaubnis zu bitten. Dabei sind die Schriftstücke anzugeben, von denen Abschriften oder Auszüge gemacht werden sollen. Da die Ge-

1) S. Lüttger (58): DemokrGem. 1959, 289; Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4.

2) So Odenbreit-Hensel (70), S. 307.
A.M. Salzmann-Schunck (79), § 34 Erl. 4, die jede Anfertigung von Abschriften ablehnen.

meindevertreter an das Gebot der Verschwiegenheit gebunden sind, sollte der Gemeindevorstand seine Genehmigung nicht kleinlich versagen. Daß ein Verstoß gegen diese Verschwiegenheitspflicht möglich ist, darf nicht dazu führen, daß der Gemeindevorstand von vornherein jegliche Anfertigung von Abschriften und Fotokopien untersagt. Immerhin besteht auch eine gewisse Gewähr für die Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht, da die Gemeindevertretung Zwangsmittel gegen diejenigen Mitglieder anwenden kann, die gegen das Gebot der Verschwiegenheit verstoßen¹⁾.

Zweiter Abschnitt: Grenzen der Akteneinsicht

Das Recht auf Akteneinsicht steht den Gemeindevertretern nicht unbeschränkt zu. In bestimmten Fällen hat der Gemeindevorstand die Akteneinsicht zu versagen, wenn gesetzliche Vorschriften oder sonstige wichtige Gründe entgegenstehen.

§ 27 Der gesetzlich normierte Zweck

Eine Grenze der Akteneinsicht ergibt sich aus dem Wortlaut der Bestimmungen der Gemeindeordnungen, die sich mit dem Akteneinsichtsrecht befassen. Die Einsichtnahme in Verwaltungsakten darf nur zum Zweck der Überwachung der Durchführung der Beschlüsse der Gemeindevertretung und der Ausschüsse sowie des Ablaufs der Verwaltungsangelegenheiten verlangt werden²⁾. Sie erstreckt sich auf die Vornahme und den Termin des Vollzugs sowie auf die Übereinstimmung der Vollzugsmaßnahmen mit den Beschlüssen der Gemeindevertretung oder der

1) S. § 17 iVm § 16 Abs. 3 bwGemO, Art. 20 bayGemO, § 24 iVm § 23 Abs. 2 heGemO, § 25 iVm § 24 Abs. 2 ndsGemO, § 30 Abs. 2 iVm § 22 iVm § 21 Abs. 3 nwGemO, § 31 iVm § 21 Abs. 3 rhpfGemO, § 32 Abs. 2 iVm § 21 iVm § 20 Abs. 3 schlhGemO.

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 841.

Ausschüsse. Bei jedem Verlangen auf Vorlage von Akten ist somit zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen gegeben sind. Auch muß sich die Einsichtnahme auf diejenigen Akten beschränken, die sich mit der Durchführung von Gemeindevertretungs- und Ausschlußbeschlüssen sowie mit dem Ablauf von Verwaltungsangelegenheiten befassen. Denn die Zweckbestimmung der gesetzlichen Vorschriften über die Akteneinsicht erstreckt sich nicht nur auf die Angelegenheit, zu deren Klärung die Akteneinsicht verlangt wird, sondern auch auf den Inhalt der Akten selbst¹⁾.

§ 28 Geheimhaltungsvorschriften

Um eine wirksame Kontrolle der Gemeindeverwaltung zu gewährleisten, muß der Gemeindevertretung ein möglichst weitgehendes Akteneinsichtsrecht gegenüber dem Gemeindevorstand zustehen. Akteneinsicht kann jedoch nicht verlangt werden, wenn für den Gemeindevorstand Geheimhaltungspflichten bestehen²⁾.

Ein Geheimnis ist eine nur einem geschlossenen oder schließbaren Personenkreis bekannte Tatsache, an deren Geheimhaltung ein - nicht notwendig berechtigtes - Interesse besteht³⁾. Die Schweigepflicht erstreckt sich auf alle Angelegenheiten, deren Geheimhaltung durch Gesetz oder dienstliche Anordnung vorgeschrieben oder aus einem anderen Grund erforderlich ist. Auszunehmen sind solche Tatsachen, die offenkundig sind oder ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen. Offenkundig sind solche Tatsachen, die jedermann weiß, die allgemein bekannt oder jederzeit feststellbar sind⁴⁾. Welche Tatsachen ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen, muß im Einzelfall entschieden werden. Da aber die Gemeindeordnungen

1) S. Krampe (48): KompBl. 1953, 350.

2) So ausdrücklich § 40 Abs. 3 S. 3 ndsGemO.

3) S. Düwel (17), S. 31.

4) S. Beschluß des BVerfG vom 3. November 1959 - 1 BvR 13/59 - : NJW 1960, 31.

vom Grundsatz der Verschwiegenheitspflicht der Gemeindevertreter ausgehen, ist diese Tatsachengruppe weit zu fassen. Es fallen nur solche Tatsachen nicht darunter, bei denen offensichtlich ein besonderes Geheimhaltungsinteresse besteht¹⁾.

Die Gemeindeordnungen legen in begrenztem Umfang Geheimhaltungspflichten des Gemeindevorstandes fest. So bestimmt § 47 Abs. 3 nwGemO für die Durchführung von Weisungen der Landesregierung bei Aufgaben zur Sicherung der verfassungsmäßigen Ordnung die alleinige Zuständigkeit des Gemeindedirektors. Geht ihm zu diesen Aufgaben Weisungen oder Unterrichtungen zu, die von den zuständigen staatlichen Behörden als geheim bezeichnet worden sind, so ist er allen anderen Stellen, also auch dem Gemeinderat gegenüber, zur Geheimhaltung verpflichtet²⁾.

Auch gemäß § 9 Abs. 3 nwoBG besteht für den Gemeindedirektor die Pflicht, Weisungen der Aufsichtsbehörden zur Abwehr einer bestimmten Gefahr im Einzelfalle dann geheimzuhalten, wenn dies im Interesse der Staatssicherheit erforderlich ist. In die Verwaltungsakten, die sich mit solchen Angelegenheiten befassen, kann der Gemeinderat nicht Einsicht nehmen³⁾.

Eine Geheimhaltungspflicht besteht auch bei bestimmten Angelegenheiten auf dem Gebiete der Verteidigung sowie bei Angelegenheiten, die im Interesse der Sicherheit der Bundesrepublik oder eines ihrer Länder geheimzuhalten sind⁴⁾.

Akten über die Durchführung geheimzuhaltender Angelegenheiten kann die Gemeindevertretung also nicht einsehen.

1) S. Düwel (17), S. 118.

2) S. 1. VwVO nwGemO zu § 47, Abs. 3.

3) S. Althaus (1), S. 59.

4) S. z.B. Art. 37 Abs. 1 bayGemO, § 62 Abs. 1 Z. 3, 4 ndsGemO, § 54 Abs. 3 S. 2 saGemO, § 2 nwzivVertG.

§ 29 Das Mitwirkungsverbot

1. Voraussetzungen des Mitwirkungsverbotes

Für alle Gebiete des Verwaltungsrechts gilt der Grundsatz, daß die persönliche Beteiligung an einer Angelegenheit die amtliche Mitwirkung an ihr ausschließt¹⁾. Daher darf ein Gemeindevertreter sich nicht an der Beratung und Entscheidung einer Angelegenheit beteiligen, wenn die Entscheidung ihm selbst, seinem Ehegatten, seinen nächsten Verwandten oder Verschwägerten oder einer von ihm kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann²⁾. Für das Vorliegen des Tatbestandes einer solchen Interessenkollision genügt das Vorhandensein rein objektiver Umstände, ohne daß es auf die innere Einstellung des Gemeindevertreters ankommt.

2. Wirkungen des Mitwirkungsverbotes

a) Da diese Vorschriften nur von einer Beteiligung des Gemeindevertreters an der Beratung und Entscheidung einer Angelegenheit sprechen, fragt sich, ob ein Gemeindevertreter im Falle einer Interessenkollision auch nicht an der Akteneinsicht teilnehmen darf. Die Gemeindevertreter, die im Auftrage der Gemeindevertretung oder einer Minderheit zum Zwecke der Kontrolle der Verwaltung Akten einsehen, haben hierüber in der Sitzung der Gemeindevertretung oder der Minderheit Bericht zu erstatten. Die Einsichtnahme in die Akten hat somit vorbereitenden Charakter. Sie bildet die Grundlage für die Beratungen und Entscheidungen der Gemeindevertreter über das Ergebnis der Akteneinsicht. Ist ein Gemeindevertreter infolge einer Interessenkollision nicht befugt, an der Beratung einer Angelegenheit mitzuwirken, so ist er auch

1) S. Fehtrup (20), S. 43 mwN.

2) S. § 18 bwGemO, Art. 49 bayGemO, § 15 brhStVf, § 35 Abs. 2 iVm § 25 heGemO, § 39 Abs. 2 iVm § 26 ndsGemO, § 30 Abs. 2 iVm § 23 nwGemO, § 40 rhpGemO, § 25 saGemO, § 32 Abs. 2 iVm § 22 schlhGemO.

von der Akteneinsicht ausgeschlossen, die dieser Beratung vor-
aufgeht und das Material dazu liefert¹⁾. Er hat den Auftrag
der Gemeindevertretung oder der Minderheit, für sie die Akten
einzusehen, abzulehnen. Dies gilt nicht nur, wenn die Gemein-
devertretung oder eine qualifizierte Minderheit einzelne Ge-
meindevertreter mit der Durchführung der Akteneinsicht beauf-
tragt, sondern auch dann, wenn die Gemeindevertretung hierzu
einen Ausschuß bestimmt²⁾.

Der Beschluß der Gemeindevertretung oder der Minderheit, zur
Kontrolle einer bestimmten Angelegenheit Akten der Gemeinde-
verwaltung einzusehen, wird in der Regel gelegentlich einer
Beratung gefaßt, an welcher der befangene Gemeindevertreter
nicht teilnehmen darf. Ein Gemeindevertreter kann sich daher
auch an einer Abstimmung über die Vornahme der Akteneinsicht
nicht beteiligen, wenn diese ihm einen unmittelbaren Vorteil
oder Nachteil bringen kann. Ein unmittelbarer Vorteil ist
z.B. denkbar, wenn der Gemeindevertreter oder der Ausschuß,
dem er angehört, von der Gemeindevertretung oder einer Minder-
heit mit der Einsichtnahme in solche Akten beauftragt wird,
deren Kenntnis dem Gemeindevertreter ungerechtfertigte Vor-
teile bringen kann. Ebenso ist ein Gemeindevertreter von der
Abstimmung über die Einsichtnahme in die Verwaltungsakten
ausgeschlossen, die für ihn selbst nachteilige Tatsachen ent-
halten; denn da er sich gegen eine solche Einsichtnahme aus-
sprechen wird, kann er unter Umständen mit seiner Stimme die
Akteneinsicht verhindern helfen.

b) § 40 Abs. 1 S. 3 rhpfGemO und der 1. RdErl.bwGemO zu § 18,
Z. 1 bestimmen, daß der Gemeindevertreter, der an der Beratung
und Entscheidung einer Angelegenheit wegen Befangenheit nicht

1) S. § 36 S. 2 hmbBezVwG, § 34 Abs. 2 S. 4 iVm § 40 Abs. 1
rhpfGemO, § 35 Abs. 2 saGemO, § 30 Abs. 2 S. 3 schlhGemO.
So auch Hofmeister (35), S. 64 f.; Freckmann (21), S. 16;
Seeger (85), S. 22; Weber (91): DVBl. 1959, 842; Kotten-
berg (45), § 40 Erl. II; Zuhorn-Hoppe (97), S. 190; Oden-
breit-Hensel (70), S. 307; Hensel (32): KompBl. 1965,
981 a.

2) S. Hofmeister (35), S. 11; Fechtrup (20), S. 44.

mitwirken darf, sich aus dem Sitzungsraum zu entfernen hat,
wenn über die Angelegenheit in nichtöffentlicher Sitzung berate-
ten wird.

In Hessen, Niedersachsen und Schleswig-Holstein ist es einem
befangenen Gemeindevertreter untersagt, während der Beratung
und Entscheidung anwesend zu sein¹⁾. Er hat also sowohl in
einer nichtöffentlichen als auch in einer öffentlichen Sitzung
den Beratungsraum zu verlassen²⁾. Der Beratungsraum umfaßt
nicht nur die Sitzplätze der Gemeindevertreter, sondern auch
den Zuhörererraum. Der befangene Gemeindevertreter darf somit
auch nicht als Zuhörer die Beratung und Entschliebung der An-
gelegenheit verfolgen. Er hat vielmehr den gesamten Sitzungs-
raum zu verlassen.

Die Gemeindeordnungen von Bayern, Bremerhaven, Nordrhein-
Westfalen und vom Saarland bestimmen lediglich, daß der Ge-
meindevertreter an der Beratung und Entscheidung nicht mit-
wirken darf³⁾. Damit ist aber nur gesagt, daß er sich an der
Beratung und Abstimmung nicht beteiligen kann. Eine Pflicht
zum Verlassen des Sitzungsraumes ergibt sich aus diesen Be-
stimmungen ausdrücklich nicht. Einige Kommentatoren⁴⁾ sind
der Ansicht, den Gemeindevertretern müßten die gleichen Rech-
te wie jedem Gemeindegewohner zustehen. Dieser könne nämlich
jederzeit an den öffentlichen Sitzungen der Gemeindevertretung
und der Ausschüsse als Zuhörer teilnehmen, auch dann,
wenn bei ihm ein Fall einer Interessenskollision gegeben sei.

1) S. § 25 Abs. 4 iVm § 35 Abs. 2 heGemO, § 26 Abs. 1 iVm
§ 39 Abs. 2 ndsGemO, § 22 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 2 schlhGemO.

2) S. hierzu auch Muntzke-Schlemp (65), § 25 Erl. VI;
a.M. Lüersen-Neuffer (56), § 26 Anm. 1, der dem Gemein-
devertreter die Anwesenheit an einer öffentlichen Sitzung
als Zuhörer gestattet.

3) S. Art. 49 Abs. 1 bayGemO, § 15 Abs. 1 brhStVf, § 23
Abs. 1 iVm § 30 Abs. 2 nwGemO, § 25 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1
saGemO.

4) S. Hofmeister (35), S. 58; Helmreich-Widtmann (29),
Art. 49 Anm. 1; Masson (61), Art. 44 Erl. 3; Kottenberg
(45), § 23 Erl. IV.

Besonders in zahlenmäßig kleinen Gemeindevertretungen ist die Anwesenheit des betroffenen Gemeindevertreters auch in öffentlichen Sitzungen jedoch geeignet, eine freimütige und unparteiische Aussprache zu verhindern¹⁾. Eine Schlechterstellung des befangenen Gemeindevertreters gegenüber dem einfachen Einwohner der Gemeinde ist deshalb gerechtfertigt, weil der Gemeindevertreter auch dann mit den übrigen Mitgliedern der Gemeindevertretung wieder gewissenhaft und einträglich zusammenarbeiten muß, wenn diese zu seinen Ungunsten entschieden haben.

Mit Ausnahme von Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz sind somit die Gemeindevertreter, bei denen eine Interessenkollision vorliegt, verpflichtet, den Sitzungsraum zu verlassen, wenn über das Ergebnis der Akteneinsicht in einer öffentlichen oder nichtöffentlichen Sitzung der Gemeindevertretung beraten und entschieden wird. In Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz ist es dem Takt des einzelnen Gemeindevertreters überlassen, ob er auch bei öffentlichen Sitzungen den Sitzungsraum verläßt.

c) Gemäß § 18 Abs. 4 S. 1 bwGemO hat der Gemeindevertreter, bei dem ein Tatbestand vorliegt, der Befangenheit zur Folge haben kann, dies vor Beginn der Beratung über diesen Gegenstand dem Bürgermeister mitzuteilen²⁾. Eine solche Mitteilung wird man auch von den Gemeindevertretern in den übrigen Ländern verlangen müssen³⁾; denn die Bestimmungen, daß die Gemeindevertretung⁴⁾ im Streitfall darüber zu entschei-

1) S. Fechtrop (20), S. 45 f.; Zuhorn-Hoppe (97), S. 194; Odenbreit-Hensel (70), S. 302; Bremme (11): Gem. 1966, 225.

2) S. auch DVO schlhGemO, § 12 Abs. 1.

3) S. Hofmeister (35), S. 54 f.; Fechtrop (20), S. 45; Kottenberg (45), § 23 Erl. IV.

4) S. § 18 Abs. 4 S. 2 bwGemO, Art. 49 Abs. 2 bayGemO, § 15 Abs. 2 brhStVf, § 35 Abs. 2 iVm § 25 hgGemO, § 39 Abs. 2 iVm § 26 Abs. 3 ndsGemO, § 40 Abs. 3 S. 1 rhpfGemO, § 25 Abs. 4 S. 1 saGemO, § 32 Abs. 2 S. 5 iVm § 22 schlhGemO.

den hat, ob bei einem Gemeindevertreter die Voraussetzungen einer Interessenkollision vorliegen, haben nur dann Sinn, wenn auch eine solche Mitteilungspflicht für den Gemeindevertreter besteht. Andernfalls würden die eine Interessenkollision begründenden Umstände in vielen Fällen der Gemeindevertretung nicht bekannt werden.

3. Die Entscheidung über das Vorliegen eines Mitwirkungsverbot

a) Während in den übrigen Ländern die Gemeindevertretung über das Vorliegen von Voraussetzungen des Mitwirkungsverbot bei Gemeindevertretern zu entscheiden hat, ist in Nordrhein-Westfalen umstritten, wer diese Entscheidung zu treffen hat. § 23 Abs. 4 nwGemO bestimmt lediglich, daß der Gemeinderat bei den von ihm zu ehrenamtlicher Tätigkeit oder einem Ehrenamt Berufenen, im übrigen jedoch der Gemeindedirektor entscheidet. Dieser Bestimmung liegt der Gedanke zugrunde, daß dasjenige Organ die Voraussetzungen des Mitwirkungsverbot feststellen soll, das den Betroffenen in seine Amtsstellung berufen hat. Die Ratsherren werden aber weder vom Rat noch von dem Gemeindedirektor, sondern von der Bürgerschaft in ihr Amt berufen (§ 29 nwGemO). Somit kann bei entsprechender Anwendung des § 23 nwGemO auf Ratsmitglieder trotz der Formulierung des § 23 Abs. 4 S. 2 nwGemO "im übrigen der Gemeindedirektor" nicht die Zuständigkeit des Gemeindedirektors angenommen werden. Um diese Unstimmigkeit zu beseitigen, muß der in der nordrhein-westfälischen Gemeindeordnung bestehende Grundsatz der Allzuständigkeit des Rates (§ 28 Abs. 1 nwGemO) herangezogen werden. Danach ist der Rat für alle Angelegenheiten der Gemeinde zuständig, es sei denn, dem Gemeindedirektor seien ausdrücklich durch die Gemeindeordnung Zuständigkeiten übertragen. Für die Entscheidung über die Voraussetzungen des Mitwirkungsverbot bei Ratsmitgliedern ist somit auch in Nordrhein-Westfalen die Gemeindevertretung

als zuständig anzusehen¹⁾.

Über das Vorliegen dieser Voraussetzungen bei Ausschußmitgliedern entscheidet gemäß § 18 Abs. 4 S. 2 bwGemO, § 62 Abs. 5 S. 3 iVm § 25 heGemO und § 26 Abs. 3 ndsGemO der betreffende Ausschuß selbst. Nach den übrigen Gemeindeordnungen sind auf das Verfahren in den Ausschüssen die für die Gemeindevertretung geltenden Bestimmungen entsprechend anzuwenden²⁾. Daraus folgt, daß auch in diesen Ländern die Ausschüsse selbst zu entscheiden haben³⁾.

b) Stellt die Gemeindevertretung oder ein Ausschuß zu Unrecht fest, daß bei einem seiner Mitglieder die Voraussetzungen eines Mitwirkungsverbotes vorliegen, und wird das Mitglied aus diesem Grunde von der Akteneinsicht und der Beratung über das Ergebnis der Einsichtnahme ausgeschlossen, so kann der Betroffene gegen diese Entscheidung vor dem Verwaltungsgericht Klage erheben. Zwar ist eine Anfechtungsklage nicht zulässig⁴⁾. Die Gemeindevertretung erläßt nämlich keinen Verwaltungsakt, da sie eine Entscheidung im Bereiche der Selbstgestaltung und Selbstkontrolle ihrer verfassungsmäßigen Ordnung trifft, also nicht nach außen tätig wird. Es handelt sich vielmehr um die der Feststellungsklage ähnliche Kommunalverfassungsklage, die als "öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art" ohne Vorverfahren vor dem Verwaltungsgericht

- 1) S. Fechtrup (20), S. 49 ff. mit ausführlicher Begründung. Vgl. auch Urteil des OVG Münster vom 12. September 1962 - III A 537/62 -: Kottenberg-Steffens Entsch. Nr. 1 zu § 23 GemO, S. 3(11); Hofmeister (35), S. 67; Kottenberg (45), § 23 Erl. IV; Zuhorn-Hoppe (97), S. 195; Berkenhoff (8), S. 102; Bückmann (12), S. 45. A.M. Arens (3): SKV 1960, 125; Odenbreit-Hensel (70), S. 302.
- 2) S. Art. 55 Abs. 2 bayGemO, § 44 brhStVf, § 42 Abs. 1 S. 5 nwGemO, § 46 Abs. 4 S. 3 rhpfGemO, § 47 Abs. 5 S. 1 saGemO, § 46 Abs. 7 S. 1 schlhGemO.
- 3) Mit ausführlicher Begründung Fechtrup (20), S. 51. Vgl. auch Helmreich-Widtmann (29), Art. 55 Anm. 2 d.
- 4) A.M. Kottenberg (45), § 24 Erl. IV, allerdings ohne Begründung.

zu erheben ist¹⁾.

4. Die Rechtsfolgen der Verletzung des Mitwirkungsverbotes

Hat ein Gemeindevertreter trotz bestehender Interessenkollision an der Akteneinsicht teilgenommen, so darf die Gemeindevertretung den Bericht über die Vornahme der Akteneinsicht nicht zur Grundlage ihrer Beratung und Entscheidung machen. Sie hat vielmehr einen anderen Gemeindevertreter mit der Einsichtnahme zu betrauen. Hat die Gemeindevertretung aufgrund dieses Berichtes und unter Mitwirkung des Gemeindevertreters, der von der Beschlußfassung ausgeschlossen war, eine Entscheidung getroffen, so ist dieser Beschluß anfechtbar²⁾.

§ 30 Die Einsichtnahme in Personal- und Steuerakten

Weitere Beschränkungen des Rechtes auf Akteneinsicht bestehen bei der Einsichtnahme in Personal- und Steuerakten. So darf gemäß § 34 Abs. 2 S. 3 rhpfGemO der Bürgermeister keine Einsicht in Personal- und Steuerakten gewähren. In Schleswig-Holstein sind nur die Mitglieder des Hauptausschusses, des Magistrats und des Personalausschusses zur Einsichtnahme in die Personalakten befugt³⁾.

- 1) S. § 40 Abs. 1 VwGO. Vgl. auch Hofmeister (35), S. 69; Kunze-Schmid (51), § 18 Erl. IV 2; Urteil des OVG Münster vom 12. September 1962 - III A 537/62 -: Kottenberg-Steffens Entsch. Nr. 1 zu § 23 GemO, S. 3(7); Fechtrup (20), S. 52; Zuhorn-Hoppe (97), S. 195; Berkenhoff (8), S. 102. Zum Kommunalverfassungsstreitverfahren s. noch genauer unten S. 97 f.
- 2) S. § 18 Abs. 6 bwGemO, § 40 Abs. 4 rhpfGemO. Ebenso Kottenberg (45), § 23 Erl. IV; Berkenhoff (8), S. 102. Fechtrup (20), S. 54 f., und Zuhorn-Hoppe (97), S. 195, nehmen dagegen Nichtigkeit an. So auch Art. 49 Abs. 3 bayGemO; vgl. hierzu aber Urteil des BGH vom 11. Mai 1967 - III ZR 141/66 -: MDR 68, 32.
- 3) S. 3. AusfAnw.schlhGemO zu § 30.

Da für die Einsichtnahme in Personalakten Sonderregelungen bestehen, sind diese von den anderen Gemeindeakten zu unterscheiden. Personalakten sind solche Akten, die alle für die persönlichen und dienstlichen Verhältnisse des Bediensteten bedeutungsvollen Vorgänge enthalten. Die Personalakten verzeichnen häufig außer Vorgängen aus dem dienstlichen Bereich des Bediensteten auch Vorgänge aus seiner Privatsphäre. Sie können daher nicht unbeschränkt von jedem Gemeindevertreter eingesehen werden. Lediglich der Gemeindevorstand, der als Dienstvorgesetzter der Beamten, Angestellten und Arbeiter der Gemeinde¹⁾ für das Wohl der Bediensteten zu sorgen hat, kann die Personalakten jederzeit einsehen. Gemäß § 90 BBG und den entsprechenden Bestimmungen der Landesbeamtengesetze²⁾ ist das Recht auf Einsicht in die Personalakten ein höchstpersönliches Recht, das nur in sehr engen Grenzen ohne Zustimmung des Beamten von Dritten ausgeübt werden darf. In gleicher Weise kann der Gemeindevertretung nur dann ein Einsichtsrecht in die Personalakten eines Gemeindebediensteten zustehen, wenn dies zur Überwachung der Durchführung ihrer Beschlüsse und der Beschlüsse der Ausschüsse oder des Ablaufs der Verwaltungsangelegenheiten unbedingt erforderlich ist³⁾. Es muß sich hierbei um Fragen handeln, die mit der Dienststellung des Gemeindebediensteten unmittelbar zusammenhängen, wie z.B. eine Beförderung, Ernennung oder Entlassung.

Berkenhoff weist zutreffend darauf hin, daß der Gemeindevorstand seine eigene Personalakte nicht selbst führen kann; denn ein Beamter darf nicht Amtshandlungen vornehmen, die sich gegen ihn selbst richten würden⁴⁾. Diese Aufgabe übernimmt daher sein Vertreter.

- 1) S. Fn. 2 auf S. 13.
- 2) S. § 106 Abs. 5 bwLBG, Art. 100 Abs. 3 bayLBG, § 107 Abs. 3 heLBG, § 101 Abs. 3 ndsLBG, § 102 nwLBG, § 102 rhpfLBG, § 109 saLBG, § 106 schlhLBG.
- 3) S. Kunze-Schmid (51), § 24 Erl. III 1; Weber (91): DVBl. 1959, 842.
- 4) S. § 71 bwLBG, Art. 67 bayLBG, § 73 heLBG, § 66 ndsLBG, § 62 nwLBG, § 68 rhpfLBG, § 72 saLBG, § 75 schlhLBG.
S. auch Berkenhoff (8), S. 135.

Auch die Einsichtnahme in die von der Gemeinde geführten Steuerakten unterliegt gewissen Beschränkungen. Gemäß § 22 AO ist nämlich "das Steuergeheimnis unverletzlich". Diese Bestimmung kann aber nicht dazu führen, daß die Gemeindevertretung die Steuerakten gar nicht einsehen darf. Da der Gemeinde die Steuerhoheit zusteht, muß die Gemeindevertretung im Rahmen ihrer Beratungen über die Steuern auch Steuerakten einsehen können. Eine Verletzung des Steuergeheimnisses begeht nur derjenige, der Verhältnisse eines Steuerpflichtigen, die ihm als Amtsträger im Besteuerungsverfahren oder aufgrund einer Mitteilung einer Steuerbehörde in einem anderen Verfahren bekanntgeworden sind, unbefugt offenbart¹⁾. Eine unbefugte Offenbarung liegt aber dann noch nicht vor, wenn die mit der Einsichtnahme beauftragten Gemeindevertreter über das Ergebnis der Akteneinsicht in einer Sitzung der Gemeindevertretung Bericht erstatten. Das Steuergeheimnis wird vielmehr erst verletzt, wenn einer dieser Gemeindevertreter gegen das Gebot der Verschwiegenheit verstößt und von seinen Kenntnissen, die er durch die Akteneinsicht erlangt hat, unbefugt Gebrauch macht.

Die Gemeindevertretung hat aber darauf zu achten, daß sie nicht solche Gemeindevertreter mit der Einsichtnahme beauftragt, denen der Einblick in die Verhältnisse eines Steuerpflichtigen einen unmittelbaren Vorteil bringen kann. Der Beteiligung dieser Gemeindevertreter an der Akteneinsicht stehen die Vorschriften über den Ausschluß befangener Gemeindevertreter von der Beratung und Entscheidung einer Angelegenheit entgegen; denn diese Vorschriften sind, wie oben²⁾ schon erörtert, auf die Teilnahme eines Gemeindevertreters an der Akteneinsicht anwendbar. Hat die Gemeindevertretung aufgrund der Einsichtnahme eines befangenen Gemeindevertreters eine Entscheidung getroffen, so ist dieser Beschluß an-

- 1) S. § 22 Abs. 2 Z. 1 AO. Vgl. auch Erlaß des nWmDI vom 28. Juli 1953 - III A 1422/53 - an den Gemeindevorstand Nord-Rhein: abgedruckt bei Kottenberg (45), § 40 Erl. II; Hensel (32): KompBl. 1965, 981 a.
- 2) S. oben S. 77 f.

fechtbar¹⁾. Der Gemeindepräsident oder der Gemeindevorstand hat ihn zu beanstanden²⁾. Daher dürfen z.B. gewerbetreibende Gemeindevertreter nicht Akteneinsicht in die Gewerbesteuerakten ihrer Konkurrenten in der Gemeinde nehmen. Sie würden dadurch Einblick in die geschäftlichen Verhältnisse ihrer Konkurrenz erlangen, was leicht zu Wettbewerbsbeeinträchtigungen, Mißgunst und Vertrauensverlust in die Gemeindevertretung führen kann.

Die Veranlagungsakten zur Grund- und Gewerbesteuer werden vom Finanzamt geführt. Die Finanzämter teilen gemäß § 212 b AO lediglich die festgesetzten Steuermeßbeträge den Gemeinden mit. Da die Veranlagung zu diesen Steuern somit nicht eine Angelegenheit der Gemeinde ist, können die mit der Einsichtnahme beauftragten Gemeindevertreter die Veranlagungsakten selbst bei dem Finanzamt nicht einsehen. Aufgrund der Sondervorschrift des § 36 Abs. 3 AO ist jedoch dem Gemeindevorstand oder einem von ihm bestimmten Beamten in die Gewerbesteuerakten des Finanzamtes Einsicht zu gewähren.

Die Gemeindevertretung oder die qualifizierte Minderheit hat somit vor einem Antrag auf Offenlegung von Personal- und Steuerakten das Interesse des einzelnen Gemeindebürgers auf Schutz seiner persönlichen Sphäre mit ihrem Interesse auf vollständige Information abzuwägen und besonders streng zu prüfen, ob ihr Kontrollrecht die Offenlegung der Personal- und Steuerakten erfordert.

1) S. oben S. 83.

2) S. § 43 Abs. 2 bwGemO, Art. 59 Abs. 2 bayGemO, § 39 Abs. 1 brhStVf, § 63 Abs. 1 heGemO, § 60 ndsGemO, § 39 nwGemO, § 44 rhpfGemO, § 55 saGemO, § 43 schlhGemO.

Dritter Abschnitt: Das Ermessen des Gemeindevorstandes bei der Vorlage der Akten

§ 31 Die Pflicht des Gemeindevorstandes zur Einsichtgewährung

Gemeindevorstände könnten die Ansicht vertreten, der Gesetzgeber habe es ihrem Ermessen überlassen, ob sie Einblick in die Akten zu gewähren haben. Ob ein Rechtssatz einem Verwaltungsorgan Ermessen einräumt, ergibt sich entweder aus seinem Wortlaut ("soll", "in der Regel") oder aber aus seinem Sinn¹⁾. Die Bestimmungen der Gemeindeordnungen, die ein Akteneinsichtsrecht gewähren, räumen aber lediglich den Gemeindevertretern ein Entschließungsermessen ein. Ihrem freien Entschluß bleibt es überlassen, ob sie Einblick in die Verwaltungsakten nehmen wollen. Entschließen sich die Gemeindevertreter dazu, so hat der Gemeindevorstand die Akten offenzulegen. Er kann die Einsichtnahme lediglich dann verweigern, wenn die durch die Gemeindeordnung festgelegten Voraussetzungen für ein Einsichtsverlangen nicht erfüllt sind oder sonstige rechtliche Vorschriften entgegenstehen.

§ 32 Das Recht des Gemeindevorstandes zur freiwilligen Offenlegung der Akten

1. Die Vorschriften der Gemeindeordnungen

In vielen Gemeinden erteilt der Gemeindevorstand einzelnen Gemeindevertretern auch dann Einsicht in die Akten, wenn ein ausdrückliches Verlangen durch die Gemeindevertretung oder eine Minderheit nicht geäußert worden ist. Lediglich § 30 Abs. 2 schlhGemO gewährt dem Bürgermeister das Recht, einzelnen Gemeindevertretern zu jedem mit den Aufgaben der Gemeindevertretung, der Ausschüsse und des Magistrats zusammenhängenden Zweck Akteneinsicht zu gewähren. Die übrigen

1) S. Wolff I (94), § 31 II b.

Gemeindeordnungen enthalten keine ausdrückliche Bestimmung darüber, ob der Gemeindevorstand auch von sich aus den Gemeindevertretern Akteneinsicht geben darf.

Die Vorschriften der Gemeindeordnungen über das Akteneinsichtsrecht sollen u. a. den Gemeindevorstand vor allzu häufigem und daher lästigem Einsichtsverlangen durch die Gemeindevertreter bewahren. Der Vorstand ist nur dann zur Vorlage der Akten verpflichtet, wenn die Einsichtnahme zur Kontrolle der Verwaltung durch die Gemeindevertretung erforderlich ist. Außerdem gewährleisten diese Vorschriften eine Trennung in die beschließende Tätigkeit der Gemeindevertretung und der Ausschüsse einerseits und die Verwaltungsarbeit des Gemeindevorstandes und seiner Bediensteten andererseits¹⁾. Der Gesetzgeber beschränkt jedoch die Freiheit des Gemeindevorstandes nicht ausdrücklich derart, daß dieser nur dann Akteneinsicht gewähren kann, wenn er von Gemeindevertretern darum angegangen wird. Der Gemeindevorstand als für die Führung der Akten zuständiges Organ darf vielmehr in Einzelfällen auch freiwillig, ohne daß ein Einsichtsverlangen von Gemeindevertretern vorliegt, diesen die Akten zugänglich machen. Von diesem Recht wird der Gemeindevorstand vor allem dann Gebrauch machen, wenn nur durch Vorlage von Akten eine sachlich richtige Information der Gemeindevertreter möglich ist.

2. Offenlegung an die Gemeindevertretung

Der Gemeindevorstand kann der Gemeindevertretung daher auch dann Akteneinsicht gewähren, wenn die Gemeindevertreter zwar kein Ersuchen auf Einsichtnahme gestellt haben, die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Akteneinsicht aber sonst erfüllt sind²⁾. Wenn die Akten in diesem Falle der gesamten Vertretungskörperschaft offengelegt werden, besteht nicht die Gefahr, daß irgend jemand unzulässigerweise

1) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842.

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842; Kottenberg (46): DemokrGem. 1963, 741 und (45), § 40 Erl. II.

bevorzugt oder benachteiligt wird. Ein solches freiwilliges Einsichtgewähren ist dem Gemeindevorstand vor allem dann anzuraten, wenn er die Gemeindevertretung nur durch Vorlage der Akten umfassend über eine Verwaltungsangelegenheit informieren kann. Selbstverständlich dürfen lediglich solche Akten vorgelegt werden, in welche die Gemeindevertreter ohnehin hätten Einsicht verlangen können. Geheime oder vertrauliche Akten dürfen nicht zur Einsicht freigegeben werden.

3. Offenlegung an die Ausschüsse

Da in den Ausschüssen die Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung intensiver und sachkundiger als in der gesamten Gemeindevertretung beraten werden können, wird der Gemeindevorstand in den Ausschusssitzungen oft Verwaltungsakten zur Beratung beiziehen wollen. Es stellt sich die Frage, ob er auch dann Akten vorlegen kann, wenn der Ausschuß nicht von der Gemeindevertretung mit der Akteneinsicht beauftragt worden ist. Dies wäre nur möglich, wenn dadurch kein Gemeindevertreter benachteiligt würde. Um eine möglichst gerechte Besetzung der Ausschüsse entsprechend dem Willen der Gemeindevertreter zu gewährleisten, werden die Ausschüsse nach den Grundsätzen der Verhältniswahl zusammengesetzt¹⁾. Sie sind deshalb zu meist ein Spiegelbild der politischen Zusammensetzung der Gemeindevertretung. Ihre Besetzung nach dem Willen der Gemeindevertretung gewährleistet aber, daß nicht nur die politische Mehrheit, sondern auch die Minderheit gleichermaßen an der Akteneinsicht beteiligt wird. Daher ist der Gemeindevorstand berechtigt, auch von sich aus einem Ausschuß Akten zur Einsichtnahme vorzulegen²⁾. Falls die beratenden Ausschüsse und die Ausschüsse mit Entscheidungsbefugnis nur richtig beraten und entscheiden können, wenn sie Kenntnis vom Inhalt bestimmter Akten der Gemeindeverwaltung haben, ist der Gemeindevorstand verpflichtet, ihnen die Akteneinsicht zu gestatten.

1) S. Fn. 3 auf S. 25.

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842; Kottenberg (45), § 40 Erl. II.

4. Offenlegung an einzelne Gemeindevertreter

Schwieriger ist die Frage zu beantworten, ob der Gemeindevorstand ebenso einzelnen Gemeindevertretern freiwillig Einsicht in Verwaltungsakten gewähren darf. Gestattet der Vorstand einem einzelnen oder mehreren Gemeindevertretern, die nicht die Gesamtvertretung repräsentieren, die Vornahme der Akteneinsicht, so könnte dies leicht eine nicht berechnete Benachteiligung der anderen Gemeindevertreter bedeuten. In einem solchen Falle hätte der Gemeindevorstand auch den übrigen Gemeindevertretern, wenn sie sich mit einem solchen Verlangen unter gleichartigen Umständen an ihn wenden, die Einsichtnahme zu gestatten. Diese Pflicht würde sich schon aus seiner Stellung als Gemeindevorstand ergeben, aufgrund deren er seine Aufgaben unparteiisch und gerecht zu erfüllen hat¹⁾. Es könnten dann sämtliche Gemeindevertreter, ohne von der Gemeindevertretung mit der Akteneinsicht beauftragt zu sein, an ihn mit der Bitte um Einsicht in Verwaltungsakten herantreten. Darin könnte man aber, wenn solchermaßen verfahren wird, eine Aushöhlung und Umgehung der Bestimmungen der Gemeindeordnungen über die Akteneinsicht erblicken. Außerdem würde es eine Durchlöcherung der Trennung zwischen Verwaltung und Beschlußorgan bedeuten, wenn alle Gemeindevertreter unbeschränkt in die Verwaltungsgeschäfte Einblick nehmen könnten²⁾.

Den Gemeindevertretern, denen im Gegensatz zu anderen die Akteneinsicht versagt werden würde, würde kein Klagerecht auf Gewährung der Akteneinsicht zustehen. Die Bestimmungen der Gemeindeordnungen über das Recht der Akteneinsicht gewähren einem einzelnen Gemeindevertreter nämlich kein eigenes

1) S. § 52 iVm § 17 Abs. 1 bwGemO. Soweit dem Gemeindevorstand Beamte angehören, s. § 64 bwLBG, Art. 62 bayLBG, § 67 heLBG, § 61 ndsLBG, § 63 nwLBG, § 63 rhpLBG, § 66 saLBG, § 65 schlhLBG.

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842.

Recht auf Einsichtnahme in die Verwaltungsakten¹⁾. Außerdem fehlt einer solchen Klage gegen den Gemeindevorstand, z.B. wegen der Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes (Art. 3 GG), zumeist das Rechtsschutzbedürfnis; denn versagt der Gemeindevorstand einem einzelnen Gemeindevertreter die Akteneinsicht, so kann dieser sein Verlangen noch mit Hilfe eines Minderheitsantrages verfolgen.

Um diesen Schwierigkeiten zu entgehen, ist deshalb dem Gemeindevorstand anzuraten, von sich aus einzelnen Gemeindevertretern gar nicht oder doch nur in seltenen Ausnahmefällen Akteneinsicht zu gestatten²⁾. Ein solcher Ausnahmefall wäre z.B. gegeben, wenn der Gemeindevorstand einem Ausschußvorsitzenden, den Fraktionsführern oder den Fraktions- oder Ausschußreferenten die Akten zur Einsichtnahme vorlegt, damit diese dem Ausschuß oder den Fraktionen über den Akteneinsicht Bericht erstatten. Entschließt sich der Gemeindevorstand darüber hinaus, Akten einem einzelnen Gemeindevertreter vorzulegen, so hat er sich einer unparteiischen und gerechten Amtsführung zu befleißigen und daher auch anderen Gemeindevertretern, die ihn darum bitten, Akteneinsicht zu gestatten.

§ 33 Die Richtlinienbefugnis der Gemeindevertretung im Rahmen der Akteneinsicht

Einige Gemeindevertretungen versuchen, Richtlinien über die Einsichtgewährung in Verwaltungsakten zu erlassen und damit dem Gemeindevorstand die Art und Weise der Aktenvorlage vorzuschreiben. Es muß jedoch bezweifelt werden, ob dieses Verfahren zulässig ist.

1) Lediglich in Schleswig-Holstein können auch einzelne Gemeindevertreter von dem Bürgermeister Akteneinsicht verlangen. Lehnt dieser ab, so entscheidet die Gemeindevertretung, in Städten der Magistrat (§ 30 Abs. 2 schlhGemO).

2) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842; a.M. Hölzl (34), Art. 30 Anm. 5.

Die Gemeindevertretung hat für jeden Einzelfall der Einsichtnahme einen Beschluß zu fassen. Sie hat zu prüfen, ob keine gesetzlichen Vorschriften dem Einsichtsverlangen entgegenstehen. Auch hat sie die Gemeindevertreter zu bestimmen, welche die Akten einsehen, und festzulegen, welche Akten auf welche Frage hin durchgesehen werden sollen. Die Gemeindevertretung kann somit nach den konkreten Umständen des Einzelfalles festlegen, auf welche Weise und in welchem Umfange sie ihr Recht auf Einsichtnahme in die Verwaltungsakten ausüben gedenkt¹⁾.

Das bedeutet aber noch nicht, daß die Gemeindevertretung ganz allgemein dem Gemeindevorstand das Verfahren der Einsichtnahme in die Verwaltungsakten vorschreiben kann. Zwar ist sie befugt, die allgemeinen Grundsätze, nach denen die Gemeindeverwaltung geführt werden soll, festzulegen²⁾. Wie insbesondere auch die Ausführungsbestimmungen zu § 40 Abs. 1 Z. 1 ndsGemO betonen und auch oben schon erwähnt worden ist³⁾, beschränkt sich dieses Recht der Gemeindevertretung auf das Grundsätzliche. Es umfaßt nicht die Befugnis, organisatorische Richtlinien für Einzelmaßnahmen des Gemeindevorstandes aufzustellen. Die Gemeindevertretung würde durch den Erlaß solcher Richtlinien unzulässigerweise in die Zuständigkeit des Gemeindevorstandes zur Leitung der Verwaltungsgeschäfte eingreifen⁴⁾. Bezüglich der Durchführung der Akteneinsicht darf die Gemeindevertretung somit keine allgemeinen Richtlinien aufstellen¹⁾.

Besonders zweifelhaft ist es, ob die Gemeindevertretung Richtlinien für die Fälle aufstellen kann, in denen der Gemeindevorstand freiwillig die Akten vorlegt. Gestattet der Gemeindevorstand aus eigenem Entschluß Gemeindevertretern die Ein-

1) S. Weber (91): DVBl. 1959, 843.

2) S. § 24 Abs. 1 bwGemO, § 25 Abs. 1 Buchst. a brhStVf, § 51 Z. 1 heGemO, § 40 Abs. 1 Z. 1 ndsGemO, § 28 Abs. 1 S. 2 Buchst. a nwGemO.

3) S. oben S. 14.

4) S. Erlaß des nWdI vom 23. Januar 1956 - III A 51/56 -- abgedruckt bei Odenbreit-Hensel (70), S. 348.

sichtnahme in Akten der Verwaltung, so trägt er hierfür als Leiter der Gemeindeverwaltung selbst die Verantwortung. Die Gemeindevertretung kann insoweit nicht tätig werden. Da ihr nur dann das Akteneinsichtsrecht zusteht, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, ist sie auch nicht befugt, für den Fall der freiwilligen Aktenvorlage durch den Gemeindevorstand Richtlinien aufzustellen¹⁾.

Vierter Teil: Rechtsschutz gegen die Verweigerung der Akteneinsicht

§ 34 Klage vor dem Verwaltungsgericht

Abgesehen von der freiwilligen Offenlegung der Verwaltungsakten ist der Gemeindevorstand verpflichtet, den Gemeindevertretern bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen die Akten zugänglich zu machen. Das Recht der Gemeindevertreter auf Einsicht in die Verwaltungsakten der Gemeinde wäre jedoch wertlos, wenn es für sie keine Sanktionen gegen die Versagung der Einsichtnahme durch den Gemeindevorstand gäbe.

Die Gemeindevertretung und die qualifizierte Minderheit, die glauben, die Akteneinsicht sei ihnen zu Unrecht versagt worden, können sich an die zuständige Aufsichtsbehörde wenden und diese ersuchen, auf den Gemeindevorstand einzuwirken und die Vorlage der Akten zu veranlassen. Ein Rechtsanspruch auf Einschreiten der Aufsichtsbehörde steht ihnen jedoch nicht zu.

1. Öffentlicher Rechtsweg

Es ist daher zu prüfen, ob der Gemeindevertretung und der gesetzlich vorgeschriebenen Minderheit ein Klagerecht gegen den Gemeindevorstand auf Gewährung der Akteneinsicht zusteht. Die Gemeindeordnungen enthalten keine Bestimmungen über ein solches Klagerecht der Gemeindevertreter.

1) S. Weber (91): DVBl. 1959, 842 f.

Zu denken ist an eine vor den Verwaltungsgerichten zu verfolgende Klage. Der Verwaltungsrechtsweg ist nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nicht-verfassungsrechtlicher Art gegeben, soweit die Streitigkeiten nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen sind. Daher ist zunächst festzustellen, ob der Streit um die Erteilung der Akteneinsicht nach öffentlichem Recht zu beurteilen ist.

Öffentlich-rechtliche Streitigkeiten sind Streitigkeiten über rechtliche Beziehungen, die dem öffentlichen Recht angehören¹⁾. Zum öffentlichen Recht gehören die Rechtsnormen, welche die Rechtsverhältnisse des Staates und anderer Träger öffentlicher Gewalt und die Beziehungen zwischen diesen und den Bürgern regeln²⁾. Durch die Bestimmungen über das Akteneinsichtsrecht grenzen die Gemeindeordnungen die Zuständigkeiten der Gemeindeorgane, also der Organe von Trägern öffentlicher Gewalt, ab. Bei einer Klage auf Gewährung der Akteneinsicht ist somit ein Recht im Streit, das dem öffentlichen Recht angehört. Es handelt sich also um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

Der Verwaltungsrechtsweg ist jedoch nicht für verfassungsrechtliche Streitigkeiten gegeben. Da bei einer Klage auf Erteilung der Akteneinsicht über ein Recht, das sich aus dem Gemeindeverfassungsrecht ergibt, gestritten wird, könnte die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte zu verneinen sein. Bei Geltung der MRVO Nr. 165 wurden unter Verfassungsstreitigkeiten im Sinne der §§ 22 Abs. 1 und 27 Buchst. d nur Verfassungsstreitigkeiten unter Verfassungsorganen des Bundes und des Landes, nicht aber solche innerhalb gemeindlicher Organe verstanden³⁾. Gemeindeverfassungsstreitigkeiten gehörten danach vor die Verwaltungsgerichte. An dieser Ansicht wurde

1) S. Ule (89), S. 34.

2) S. Wolff I (94), § 22 II c.

3) S. Beschluß des BVwG vom 8. Dezember 1955 - I B 8.55 - : Kottenberg-Steffens Entsch. Nr. 2 zu §§ 35, 28 GemO, S. 11(13); Henrichs (30): DVBl. 1959, 549.

auch für die Auslegung des Begriffes "Streitigkeiten nicht-verfassungsrechtlicher Art" in § 40 Abs. 1 VwGO festgehalten¹⁾. Daher ist für die Klage auf Erteilung der Akteneinsicht der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

2. Klageart

a) Als Klageart könnte eine Anfechtungsklage in Betracht kommen. Gemäß § 42 Abs. 1 VwGO ist eine Anfechtungsklage zu erheben, wenn die Aufhebung eines Verwaltungsaktes begehrt wird. Verwaltungsakt ist jede von einem Subjekt öffentlicher Verwaltung getroffene Maßnahme zur Regelung eines Einzelfalles, durch welche eine oder mehrere Personen unmittelbar betroffen oder Sachen rechtlich qualifiziert werden²⁾.

Fraglich ist, ob der Gemeindevorstand durch die Versagung der Akteneinsicht durch die Gemeindevertreter eine Maßnahme zur Regelung eines Einzelfalles trifft. Nach Wolff³⁾ ist eine Regelung eine einseitige, verbindliche, rechtsfolgebegründende Ordnung eines konkreten Lebenssachverhalts, also eine konkrete Anordnung. Auch gemäß § 27 EVwVerfG liegt ein Verwaltungsakt nur dann vor, wenn die hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts trifft, "auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist". Die Maßnahme des Subjekts öffentlicher Verwaltung muß also unmittelbare Rechtswirkung nach außen haben, sie muß extern unmittelbar an Personen ergehen⁴⁾. Verweigert der Gemeindevorstand den Gemeindevertretern die Vornahme der Akteneinsicht, so wird er als Gemeindeorgan kraft eigenen Rechts tätig. Die Versagung der Einsichtnahme richtet sich aber nicht nach außen, sondern lediglich an ein anderes Organ der gleichen juristischen Person des öffentlichen

1) S. Klinger (40), § 40 B I 2; Schilling (80): BayVBl. 1965, 114.

2) S. Wolff I (94), § 46 I.

3) S. Wolff I (94), § 46 V a.

4) S. Wolff I (94), § 46 VII; Redeker-v. Oertzen (77), § 42 Rdn. 32.

Rechts, nämlich der Gemeinde. Der Gemeindevorstand wird als Gemeindeorgan im Bereich der Selbstgestaltung der verfassungsrechtlichen Ordnung der Gemeinde tätig. Eine solche Maßnahme im innerorganisatorischen Bereich ist aber kein Verwaltungsakt¹⁾. Eine Anfechtungsklage ist somit nicht zulässig²⁾.

Aus dem gleichen Grunde ist auch eine Verpflichtungsklage nicht möglich.

b) Es könnte jedoch eine Feststellungsklage zulässig sein. Mit einer Feststellungsklage soll das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses, die Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes oder die Rechtswidrigkeit eines erledigten Verwaltungsaktes festgestellt werden³⁾. Da bei der Versagung der Akteneinsicht kein Verwaltungsakt gegeben ist, könnten die Gemeindevertreter allenfalls das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses feststellen lassen.

Unter einem solchen Rechtsverhältnis ist die durch einen konkreten Sachverhalt aktualisierte Beziehung zwischen Rechtssubjekten untereinander oder zwischen Rechtssubjekten und Sachen zu verstehen, welche sich als Rechtsfolge aus einem konkreten Sachverhalt deckenden öffentlich-rechtlichen Rechtssatz ergibt⁴⁾. Ein solches Rechtsverhältnis könnte zwar zwischen den die Akteneinsicht verlangenden Gemeindevertretern und dem Gemeindevorstand bestehen. Die Gemeindevertreter wollen mit ihrer Klage aber nicht die Feststellung dieses Rechtsverhältnisses erreichen. Sie beantragen vielmehr eine Entscheidung darüber, ob der Gemeindevorstand ihnen zu Recht

- 1) So im Ergebnis auch Roller (78): VwPrax. 1967, 125 Fn. 1.
- 2) A.M. bayVGH, der seine unter der Geltung des VGG begonnene Rechtsprechung auch nach Inkrafttreten der VwGO beibehält und eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage annimmt; s. Urteile des bayVGH vom 10. Juni 1959 - Nr. 141 IV 56 -: VwRspr. 13, 698(702 f.) und vom 20. Juli 1961 - Nr. 14 IV 61 -: VwRspr. 13, 963(970).
- 3) S. § 43 Abs. 1 VwGO. Vgl. auch Wolff III (96), § 172 III.
- 4) S. Menger (64), S. 772; Wolff III (96), § 172 III a 1.

die Einsichtnahme verweigert, ob dessen Beschluß also objektiv rechtswidrig ist und sie selbst dadurch in ihren Rechten beeinträchtigt sind. Eine solche Überprüfung der den Gemeindevertretern durch die Gemeindeordnung eingeräumten Rechte kann aber mit einer Feststellungsklage nicht erreicht werden¹⁾.

c) Der Verwaltungsrechtsweg ist jedoch nicht nur bei Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Feststellungsklagen gegeben, sondern in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art (§ 40 Abs. 1 S. 1 VwGO). So sind die Verwaltungsgerichte auch für die Entscheidung von sog. Kommunalverfassungsklagen zuständig²⁾. Das Kommunalverfassungsverfahren ist ein Verfahren eigener Art³⁾, das mit der Rechtsgrundlage des § 22 MRVO Nr. 165 im wesentlichen von den Oberverwaltungsgerichten Lüneburg und Münster und deren nachgeordneten Gerichten entwickelt worden ist⁴⁾. Die Besonderheiten dieses Verfahrens haben beim Bundesverwaltungs- und Bundesverfassungsgericht sowie in der Literatur Billigung gefunden⁵⁾. Dieses Verwaltungsstreitverfahren im innerorganisatorischen Bereich der Kommunen ist ein Streitverfahren sui generis, das aber zu den öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten

- 1) S. Arndt (4): DöV 1963, 573.
- 2) S. Henrichs (30): DVBl. 1959, 549; Zuhorn-Hoppe (97), S. 235.
- 3) A.M. Henrichs (30): DVBl. 1959, 560, und Ule (9), § 43 I 2 b, welche die Klagen im Kommunalverfassungsverfahren als Feststellungsklagen ansehen.
- 4) S. Urteil des OVG Lüneburg vom 1. September 1950 - II OVGA 306/50 -: OVGE 2, 225(227 f.); Urteil des OVG Lüneburg vom 13. Dezember 1950 - II OVGA 74/79 -: OVGE 3, 223(224); Urteil des OVG Münster vom 4. April 1962 - III A 1122/61 -: OVGE 17, 261 f.; Urteil des OVG Münster vom 12. September 1962 - III A 537/62 -: Kottenberg-Steffens Entsch. Nr. 1 zu § 23 GemO, S. 3(7).
- 5) S. Beschluß des BvVG vom 8. Dezember 1955 - I B 8.55 -: Kottenberg-Steffens Entsch. Nr. 2 zu §§ 35, 28 GemO, S. 11(13); Urteil des BvFG vom 30. Juli 1958 - 2 BvG 1/58 -: BvFG 8, 122(130); Köttgen (42), S. 223; Ule (9), § 32 II 5.

ten nichtverfassungsrechtlicher Art im Sinne des § 40 Abs. 1 VwGO gehört¹⁾.

Erheben Gemeindevertreter aufgrund des ihnen durch die Gemeindeordnung eingeräumten Rechtes auf Akteneinsicht Klage gegen den Gemeindevorstand auf Offenlegung der Akten, so könnte eine Kommunalverfassungsklage gegeben sein. Eine solche Klage liegt vor, wenn bei einem Gericht förmlich beantragt wird, die Verfassungs- oder Gesetzwidrigkeit einer den Kläger in seinen Organschafts-, Organwalter- oder sonstigen Mitgliedschaftsrechten beeinträchtigenden Entscheidung kommunaler Repräsentationsorgane festzustellen²⁾.

Als Mitgliedschaftsrechte sind alle die Rechte anzusehen, die sich aus der kommunalverfassungsrechtlichen Rechtsstellung ergeben. Das Recht der Gemeindevertreter auf Einsichtnahme in die Verwaltungsakten soll ihre Beteiligung an der Führung und Kontrolle der Gemeindegeschäfte gewährleisten. Eine unzulässige Einschränkung dieses Rechtes durch den Gemeindevorstand würde die Gemeindevertreter in gesetzwidriger Weise in ihren Rechten und Pflichten einengen. Somit begründet die Pflicht des Gemeindevorstandes, den Gemeindevertretern Einsicht in die Akten der Verwaltung zu gewähren, zugleich einen erzwingbaren Anspruch der Gemeindevertreter auf Erteilung der Akteneinsicht. Das Akteneinsichtsrecht ist daher als ein solches Mitgliedschaftsrecht, dessen Verletzung im Kommunalverfassungsstreitverfahren geltend gemacht werden kann, anzusehen³⁾. Versagt der Gemeindevorstand den Gemeindevertretern das Recht auf Akteneinsicht und erheben letztere hiergegen Klage, so liegt eine Kommunalverfassungsklage vor.

1) S. Urteil des OVG Münster vom 4. April 1962 - III A 1122/61 -: OVG 17, 261(263); Arndt (4): DöV 1963, 573; Zuhorn-Hoppe (97), S. 235; Wolff III (96), § 174 I a.

2) S. Henrichs (30): DVBl. 1959, 548; Kottenberg (47): SKV 1964, 29; Zuhorn-Hoppe (97), S. 234; Wolff III (96), § 174 I a.

3) S. Schmitz (81): SKV 1962, 73; Lüersen-Neuffer (56), § 47 Anm. 3; Kottenberg (47): SKV 1964, 32.

3. Beteiligtenfähigkeit

Das Akteneinsichtsrecht steht der Gemeindevertretung und der qualifizierten Minderheit zu. Es fragt sich, ob die gesamte Gemeindevertretung und die Minderheit vor dem Verwaltungsgericht auf Gewährung der Akteneinsicht klagen können.

Fähig, an einem Verwaltungsrechtsverfahren beteiligt zu sein, sind u.a. Vereinigungen, soweit ihnen ein Recht zustehen kann (§ 61 Z. 2 VwGO). Auf die Rechtsfähigkeit der Vereinigung kommt es nicht an¹⁾. Sowohl die Gemeindevertretung als auch die gesetzlich erforderliche Minderheit sind solche Vereinigungen, da die Gemeindeordnungen ihnen mit dem Recht auf Akteneinsicht eigene Rechte einräumen. Die gesamte Gemeindevertretung und die qualifizierte Minderheit können daher die Klage auf Gewährung der Akteneinsicht vor dem Verwaltungsgericht erheben²⁾.

4. Klagebefugnis

Im Kommunalverfassungsstreitverfahren muß der Kläger geltend machen, er sei durch die getroffene Entscheidung in seinen Mitgliedschaftsrechten oder bei der Klage eines selbständigen Organs in seiner kommunalverfassungsrechtlichen Rechtsstellung beeinträchtigt³⁾. Der Kläger soll sich nicht zum Sprecher der Allgemeinheit machen können; in einem solchen

1) S. Schmitz (81): SKV 1962, 72; Wolff I (94), § 32 III a und III (96), § 171 III b 1 y.

2) S. Henrichs (30): DVBl. 1959, 548 f.; Schmitz (81): SKV 1962, 72; Arndt (4): DöV 1963, 573; Urteil des VG Düsseldorf vom 21. November 1963 - 1 K 1210/63 -: Kottenberg-Steffens Entsch. Nr. 10 zu § 28 GemO, S. 33(35); Redeker v. Oertzen (77), § 61 Rdn. 4; Klinger (40), § 61 C 2 b.

3) S. Beschluß des OVG Münster vom 10. Juli 1958 - III B 669/58 -: DöV 1958, 787(788); Urteil des OVG Lüneburg vom 11. Oktober 1960 - V A 80/60 -: DöV 1961, 548 f.; Urteil des OVG Münster vom 4. April 1962 - III A 1122/61 -: OVG 17, 261(265); Schmitz (81): SKV 1962, 72; Arndt (4): DöV 1963, 572 f.; Zuhorn-Hoppe (97), S. 238; Wolff III (96), § 174 I b 2.

Falle würde eine unzulässige Popularklage vorliegen. Es muß möglich erscheinen, daß seine eigene Rechtsstellung beeinträchtigt ist. Behaupten die Gemeindevertreter, ihnen sei zu Unrecht die Einsichtnahme in die Verwaltungsakten verwehrt worden, so machen sie eine Beeinträchtigung in ihren eigenen Mitgliedschaftsrechten geltend.

5. Überprüfungsbefugnis des Gerichtes

Das Gericht hat bei einer solchen Klage der Gemeindevertreter zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen des Ersuchens auf Akteneinsicht, vor allem der gesetzlich normierte Zweck, gegeben sind und keine weiteren Hindernisse entgegenstehen. So kann das Gericht untersuchen, ob der Überwachungszweck die Vorlage von Personal- und Steuerakten erfordert. Weiterhin kann es feststellen, ob der Gemeindevorstand zu Recht eine Akte als geheim erklärt und daher den Gemeindevertretern nicht vorgelegt hat. Natürlich darf von dem Gemeindevorstand nicht verlangt werden, daß er den Inhalt der Akten, die seiner Meinung nach geheimzuhalten sind, vor dem Verwaltungsgericht offenlegt. Es genügt, daß er dem Gericht die Geheimhaltungsgründe glaubhaft macht¹⁾.

Fraglich ist, wie der Urteilsspruch des Verwaltungsgerichts lautet. In einem Kommunalverfassungsstreitverfahren ähnelt das Urteil zumeist einem Feststellungsurteil. Das OVG Lüneburg hat aber auch einen kassatorischen Spruch zugelassen²⁾. Ob ein verpflichtender Spruch möglich ist, hat das OVG Münster nicht entschieden; ein solcher Fall sei bisher noch nicht vorgekommen²⁾. Da es sich bei der Kommunalverfassungsklage aber um ein Verfahren eigener Art handelt, ist auch ein verpflichtender Spruch als zulässig anzusehen³⁾. Bei Begründetheit der Klage verpflichtet somit das Verwaltungsgericht in seinem Urteil den Gemeindevorstand, den Gemeindevertretern die Akteneinsicht zu gewähren.

1) Vgl. hierzu § 99 Abs. 2 VwGO.

2) S. Urteil des OVG Münster vom 4. April 1962 - III A 1122/61 -: OVGE 17, 261(265).

3) So auch Zuhorn-Hoppe (97), S. 236.

Fünfter Teil: Besonderheiten der Akteneinsicht in den Stadtstaaten

§ 35 Die Gemeindeverfassung in den Stadtstaaten

In der bisherigen Abhandlung wurden mit Ausnahme der Städteverfassung von Bremerhaven lediglich die Bestimmungen der Gemeindeordnungen der Flächenstaaten über das Akteneinsichtsrecht berücksichtigt. Es taucht die Frage auf, ob auch in den Stadtstaaten Berlin, Bremen und Hamburg ähnliche Bestimmungen über ein Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter bestehen. Bevor die verschiedenen Kontrollrechte in den Verfassungen der Stadtstaaten näher untersucht werden, ist zunächst die Struktur der Gemeindeverfassung in den Stadtstaaten darzulegen.

Die Gebietskörperschaften von West-Berlin und der Freien und Hansestadt Hamburg haben eine Doppelgestalt; sie sind zugleich Land und Gemeinde¹⁾. Landesverwaltung und Gemeindeverwaltung werden daher von denselben Organen durchgeführt. Jedes Organ nimmt Staats- und Gemeindeaufgaben wahr²⁾.

Das Land Bremen mit der Bezeichnung "Freie Hansestadt Bremen" setzt sich gebietsmäßig aus den Stadtgemeinden Bremen und Bremerhaven zusammen (Art. 143 breVf). Die Stadtgemeinden Bremen und Bremerhaven sind also selbständige Gemeinden. Da die Stadtgemeinde Bremen bislang von ihrem Recht, sich gemäß Art. 145 Abs. 1 breVf eine eigene Verfassung zu geben, keinen Gebrauch gemacht hat, gilt für sie die Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen sinngemäß (Art. 148 Abs. 1 breVf). Gesetzliche Organe der Stadtgemeinde Bremen sind die Stadtbürgerschaft und der Senat. Die Stadtbürgerschaft besteht aus den von den stadtbremischen Wählern in die Bürgerschaft der Freien Hansestadt Bremen gewählten 80 Vertretern³⁾.

1) S. Art. 1 Abs. 1 blnVf; Ipsen (37), S. 507; Gönnerwein (26), S. 242.

2) S. Art. 3 Abs. 2 blnVf; Art. 4 Abs. 1 hmbVf.

3) S. Art. 148 Abs. 1 S. 3 breVf iVm § 6 breWahlG.

§ 36 Das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter

Das Berliner Abgeordnetenhaus, die Hamburgische Bürgerschaft und die Bremische Stadtbürgerschaft sind somit zugleich gesetzgebende Körperschaft bzw. Teil dieser Körperschaft des Landes und Gemeindevertretung¹⁾. Ihren Mitgliedern könnte daher ein Recht auf Einsichtnahme in die Akten der Gemeindeverwaltung zustehen.

Diese drei Gemeindevertretungen haben das Recht, Untersuchungsausschüsse einzurichten²⁾. Alle Behörden sind diesen Ausschüssen zur Amtshilfe verpflichtet. Im Rahmen ihrer Untersuchungen können die Ausschüsse von dem Senat Akteneinsicht verlangen³⁾. Die Akteneinsicht hat der Senat, nicht aber ein einzelner Senator, ein sonstiger Beamter oder eine sonstige Behörde zu erteilen⁴⁾. Der Untersuchungsausschuß nimmt seine Ermittlungen direkt vor. Ein Ersuchen an den Senat ist nicht erforderlich. Der Untersuchungsausschuß hat tatsächliche Vorgänge zu untersuchen und bestimmte Sachverhalte durch Befragung von Behörden, juristischen oder natürlichen Personen festzustellen, um eine Beschlußfassung des Abgeordnetenhauses bzw. der Bürgerschaft im Rahmen der diesen zustehenden Funktionen vorzubereiten. Die Zuständigkeit des Untersuchungsausschusses geht jedoch nicht weiter als die des ihn einsetzenden Repräsentativorgans⁵⁾. Er ist mit Befugnissen ausgestattet, wie sie die Strafprozeßordnung dem Richter gewährt⁶⁾.

1) S. Drexelius-Weber (15), S. 7.

2) S. Art. 33 bInVf, Art. 105 Abs. 6 iVm Art. 148 Abs. 1 breVf, Art. 25 hmbVf.

3) S. Art. 105 Abs. 6 S. 5 iVm Art. 148 Abs. 1 breVf, Art. 32 S. 1 hmbVf. Vgl. auch Groß (28): JR 1966, 60.

4) S. Ipsen (36), S. 280; Drexelius-Weber (15), S. 32.

5) S. Urteile des vorläufigen Staatsgerichtshofes für das Deutsche Reich vom 12. Juli 1921 und 12. Januar 1922: RGZ 102, 425(430) und 104, 423(430).

6) S. Art. 105 Abs. 6 S. 2 breVf; Art. 25 Abs. 2 hmbVf. So auch Landsberg-Goetz (52), S. 91.

Ausnahmsweise steht in Hamburg auch der Bürgerschaft und dem Bürgerausschuß gemäß Art. 32 hmbVf ein eigenes Akteneinsichtsrecht zu, soweit nicht gesetzliche Vorschriften entgegenstehen. Der Bürgerausschuß hat als ständiger Überwachungsausschuß über die Einhaltung der Verfassung und die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung zu wachen und Verstöße der Bürgerschaft anzuzeigen, sofern der Senat nicht Abhilfe schafft (Art. 31 Abs. 1 hmbVf).

In Berlin und Hamburg sind Abgeordnetenhaus und Bürgerschaft schon auf Antrag eines Viertels der Abgeordneten zur Einsetzung eines Untersuchungsausschusses verpflichtet¹⁾. Gemäß Art. 25 Abs. 1 S. 3 hmbVf kann bereits ein Viertel der Ausschußmitglieder eine Beweiserhebung veranlassen.

Die Stadtgemeinde Bremerhaven hat sich im Gegensatz zur Stadtgemeinde Bremen eine eigene Gemeindeverfassung gegeben. Es ist eine unechte Magistratsverfassung mit den drei Hauptorganen Stadtverordnetenversammlung, Magistrat und Oberbürgermeister. Die Stadtverordnetenversammlung überwacht die gesamte Verwaltung der Stadt. Sie kann sich "von der Durchführung ihrer Beschlüsse und der Bewirtschaftung der städtischen Einnahmen" überzeugen (§ 25 Abs. 3 brhStVf). Zu diesem Zweck kann sie von dem Magistrat, der als Stadtverwaltungsbehörde die Akten der Stadt aufzubewahren hat (§ 48 Z. 7 brhStVf), Einsicht in die Akten verlangen (§ 25 Abs. 3 brhStVf). Die Einsichtnahme darf sie selbst oder ein von ihr bestimmter Ausschuß vornehmen²⁾. Aber auch der Stadtverordnetenvorsteher und jedes Mitglied der Stadtverordnetenversammlung dürfen selbständig vom Magistrat Akteneinsicht verlangen. Über Bedenken des Magistrats entscheidet die Stadtverordnetenversammlung (§ 25 Abs. 3 brhStVf).

1) S. § 20 GeschOAbgHaus, Art. 25 Abs. 1 hmbVf.

2) S. Arendt (2), S. 537.

§ 37 Das Akteneinsichtsrecht der untergeordneten Verwaltungsorgane

Um eine volks- und ortsnahe Verwaltung zu gewährleisten, ist die Verwaltung der Stadtstaaten auf untergeordnete Verwaltungseinheiten dezentralisiert und dezentriert. Es fragt sich, ob den Organen dieser Verwaltungseinheiten ebenso wie den Gemeindevertretern ein eigenes Akteneinsichtsrecht zusteht.

1. in West-Berlin

Da West-Berlin als Ganzes eine Gemeinde bildet, sind die 20 Bezirke; in die das Gebiet von Berlin eingeteilt ist, (§ 1 blnBezVwG), keine selbständigen Gemeinden. Sie sind vielmehr "nicht-rechtsfähige Verwaltungseinheiten", also nicht-rechtsfähige Körperschaften mit eigenen Organen (Bezirksverordnetenversammlung, Deputationen und Bezirksamter) (§ 2 blnBezVwG)¹⁾. Diese Bezirke haben Selbstverwaltungsrecht in bezirkseigenen Angelegenheiten (§ 3 Abs. 1 blnBezVwG).

Die Bezirksverordnetenversammlung, das Organ der bezirklichen Selbstverwaltung, übt die Kontrolle der Verwaltung des Bezirks aus (Art. 56 blnVf). Sie kann die Wahrnehmung der bezirkseigenen Angelegenheiten und der übertragenen Vorbehaltsaufgaben kontrollieren (§ 17 Abs. 1 blnBezVwG)²⁾. Dieses Kontrollrecht enthält auch das Recht auf Akteneinsicht³⁾. Es steht der Bezirksverordnetenversammlung in ihrer Gesamtheit zu, nicht aber jedem einzelnen Bezirksverordneten. Die Durchführung dieses Akteneinsichtsrechtes kann die Bezirksverordnetenversammlung jedoch im Einzelfall auf einen einzelnen oder mehrere Bezirksverordnete übertragen³⁾.

1) S. Pagenkopf (73), S. 100; Landsberg-Goetz (52), S. 129; Breitfeld (10), S. 15; Goetz (27), S. 489; Wolff II (95), § 83 II a 2.

2) Vgl. auch Pagenkopf (73), S. 103.

3) S. Breitfeld (10), S. 93 f.

Als ständige Kontrollausschüsse hat die Bezirksverordnetenversammlung den Rechnungsprüfungsausschuß, den Personalausschuß und den Ausschuß für Eingaben und Beschwerden einzusetzen¹⁾. Sie muß ihnen bei der Einsetzung genau umgrenzte Aufträge erteilen (§ 9 Abs. 2 blnBezVwG). Diese Ausschüsse haben festzustellen, ob gegen die Handhabung des Verwaltungsermessens oder das Verfahren der Deputationen oder des Bezirksamtes Einwendungen zu erheben sind (§ 17 Abs. 2 blnBezVwG). Darüber hinaus kann die Bezirksverordnetenversammlung nach Bedarf Kontrollausschüsse für einzelne zeitlich und sachlich begrenzte Angelegenheiten einsetzen (§ 9 Abs. 1 Buchst. e blnBezVwG). Diese Kontrollausschüsse können ebenfalls Akteneinsicht verlangen (§ 17 Abs. 3 blnBezVwG). Hat das Bezirksamt jedoch durch Beschluß erklärt, daß das Bekanntwerden der Akten dem Wohle des Bundes oder eines deutschen Landes Nachteile bereiten würde, so ist der Ausschuß nicht zur Akteneinsicht befugt²⁾. Für die Einsichtnahme in Personalakten gelten die dienstrechtlichen Vorschriften²⁾. Die Tätigkeit der Deputationen und des Bezirksamtes ist der Kontrolle durch die Bezirksverordnetenversammlung nur dann nicht unterworfen, wenn im Einzelfall nachgewiesen wird, daß Rechtsvorschriften, Verwaltungsvorschriften oder Einzelweisungen ohne Ermessensspielraum die entscheidende Stelle binden²⁾.

2. in der Stadtgemeinde Bremen

In den Randgebieten der Stadtgemeinde Bremen sind 14 Stadt- bzw. Ortsämter gebildet worden, welche die ihnen durch Gesetz übertragenen Verwaltungsaufgaben wahrzunehmen haben (§ 4 breOrtsämterG). Bei jedem Ortsamt besteht ein Beirat, der je nach der Einwohnerzahl des Amtsbereiches 7 bis 19 sachkundige Bürger umfaßt³⁾. Der Beirat jedes Ortsamtes hat die Durchführung der von ihm gefaßten Beschlüsse zu überwachen und die

1) S. §§ 9 Abs. 1 Buchst. d, 17 Abs. 2 blnBezVwG.

2) S. § 17 Abs. 3, 4 blnBezVwG.

3) S. §§ 16, 17 breOrtsämterG.

Verwendung der für örtliche Einrichtungen und Maßnahmen bewilligten Mittel zu kontrollieren (§ 20 Abs. 1 Buchst. c breOrtsÄmterG). Zu diesem Zweck haben die Beiräte und alle von ihnen bestellten Ausschüsse das Recht, die bei ihrem Amt angelegten Akten einzusehen. Gesetzliche Vorschriften oder zwingende Gründe des Staatswohls können dieses Recht einschränken. Die Akteneinsicht wird durch die von den Beiräten und Ausschüssen gewählten Sprecher und deren Stellvertreter ausgeübt. Treten Meinungsverschiedenheiten über das Einsichtsrecht auf, so entscheidet der Senator für die innere Verwaltung als Aufsichtsbehörde¹⁾.

3. in der Freien und Hansestadt Hamburg

Der Verwaltungsaufbau ist in Hamburg dreistufig. Zur Verwaltung der Freien und Hansestadt Hamburg sind zwölf Fachbehörden gebildet worden (§ 4 Abs. 1 hmbVwBehG). Bei diesen Fachbehörden werden Deputationen aus den vom Senat in die Behörde entsandten Senatoren und aus bürgerlichen Mitgliedern (Deputierten) gebildet. Die Deputierten werden von der Bürgerschaft aus den zur Bürgerschaft wählbaren Einwohnern der Freien und Hansestadt Hamburg für die Dauer der Wahlperiode der Bürgerschaft gewählt (§ 7 hmbVwBehG). Die Deputierten können die Akten der Behörde, der sie angehören, einsehen, sofern nicht gesetzliche Vorschriften oder zwingende Gründe des Staatswohls entgegenstehen. Bei Meinungsverschiedenheiten über das Akteneinsichtsrecht entscheidet der Senat (§ 14 hmbVwBehG).

Die Freie und Hansestadt Hamburg ist in sieben Bezirke aufgeteilt (§ 1 hmbBezVwG). Die Bezirke sind rechtlich unselbständige, territoriale Verwaltungseinheiten, also weder kommunale Gebietskörperschaften noch sonstige selbständige Verwaltungsträger²⁾. In den sieben Bezirken haben nicht-rechtsfähige Bezirksämter die Verwaltungsaufgaben wahrzunehmen, die

1) S. §§ 34 Abs. 1, 38 breOrtsÄmterG.

2) S. Ipsen (36), S. 401.

ihnen durch den Senat zugewiesen werden (§ 4 hmbBezVwG). Als beschließende Organe sind in den Bezirken Bezirksversammlungen eingerichtet (§ 8 hmbBezVwG). Die Bezirksversammlung hat die Verwaltung des Bezirksamtes zu überwachen (§ 12 Buchst. d hmbBezVwG). Zu diesem Zweck können die Bezirksversammlung und alle Ausschüsse in die Akten ihres Amtes Einblick nehmen, soweit nicht gesetzliche Vorschriften oder zwingende Gründe des Staatswohles entgegenstehen. Bezirksabgeordnete und Ausschußmitglieder, für die eine Interessenkollision besteht, dürfen an der Akteneinsicht nicht teilnehmen. Entstehen Meinungsverschiedenheiten über das Einsichtsrecht, so entscheidet der Senat (§ 36 hmbBezVwG). Wird ein von einer Bezirksversammlung bei einem Ortsamt eingesetzter Ortsausschuß aufgrund seiner Überwachungsbefugnisse tätig, so steht dem Vorsitzenden des Ortsausschusses, der zugleich Leiter des Ortsamtes ist, kein Stimmrecht nicht zu (§ 25 Abs. 1 S. 2 hmbBezVwG).

Das Akteneinsichtsrecht in den Stadtstaaten ist, wie vorstehende Darlegung zeigt, ähnlich gestaltet wie das der Gemeindevetreter in den Flächenstaaten. Die bisher erörterten Regelungen sind daher, soweit nicht Sondervorschriften bestehen, entsprechend für das Einsichtsrecht in den Stadtstaaten anzuwenden.

§ 38 Schlußbetrachtung

1. Gesetzesvorschlag

Wie diese Untersuchung gezeigt hat, bestehen in den Gemeinden viele Unklarheiten über Form und Umfang sowie über die Art und Weise der Ausübung des Akteneinsichtsrechtes. Die Gemeindevertreter sind zumeist der Ansicht, sie könnten immer und überall sämtliche Akten der Gemeindeverwaltung einsehen. Sie versuchen, ihr Recht auf Einsichtnahme in die Verwaltungsakten auszudehnen und damit das Recht des Gemeindevorstandes auf selbständige Führung der Gemeindeverwaltungsgeschäfte zurückzudrängen. Das führt leicht dazu, daß viele Gemeindevorstände Beschlüsse der Gemeindevertretung, Einsicht in bestimmte Akten der Gemeindeverwaltung nehmen zu wollen, als Mißtrauensvoten ihnen gegenüber auffassen. Dabei übersehen sie aber vielfach, daß ihrem Ansehen weniger geschadet wird, wenn die Gemeindevertretung im Rahmen ihrer Kontrolltätigkeit Anregungen und Vorschläge hinsichtlich der Ausführung von Verwaltungsangelegenheiten erteilt, als wenn die Aufsichtsbehörde bei fehlerhaften Entscheidungen des Gemeindevorstandes einschreiten muß.

Dieser Eindruck der Gemeindevorstände, sie würden von den Gemeindevertretungen zu stark überwacht, beruht großenteils auf der ihnen durch die Gemeindeordnungen eingeräumten Rechtsstellung. Obwohl der Gemeindevorstand als Leiter der gesamten Gemeindeverwaltung den besten Überblick über die Gemeindeangelegenheiten hat, sind ihm vielfach die wichtigsten Entscheidungen entzogen. Er muß immer gewärtig sein, daß die Gemeindevertretung ihm eine Angelegenheit aus der Hand nimmt, weil sie glaubt, diese besser entscheiden und ausführen zu können¹⁾.

1) Peters (76): KompBl. 1955, 101, spricht in diesem Zusammenhang etwas überspitzt von einem - "theoretisch sogar dem Mißbrauch ausgelieferten - Damoklesschwert" über dem Gemeindevorstand.

Die Stellung des Gemeindevorstandes gegenüber der Gemeindevertretung ist zu schwach. Die Gesetzgeber sollten daher bemüht sein, durch eine gerechtere Aufgabenverteilung dem Gemeindevorstand eine stärkere Position zu verschaffen¹⁾. Es kann jedoch nicht Aufgabe dieser Schrift sein, Vorschläge für die Neuverteilung der Kompetenzen zu machen.

Da aber die Meinungsverschiedenheiten über das Akteneinsichtsrecht der Gemeindevertreter aus der unzureichenden und vielfach auch ungenauen Fassung der Bestimmungen der Gemeindeordnungen entstehen, wäre eine Überarbeitung der in Frage kommenden Vorschriften durch die Gesetzgeber erwünscht. Hierzu wird folgender Gesetzesvorschlag gemacht, der für Sonderregelungen der einzelnen Gemeindeordnungen noch Raum läßt:

(1) Die Gemeindevertretung überwacht die Ausführung ihrer und der von den beschließenden Ausschüssen gefaßten Beschlüsse sowie den Ablauf sämtlicher Verwaltungsangelegenheiten. Zu diesem Zweck kann sie von dem Gemeindevorstand oder einem von diesem beauftragten Gemeindebediensteten Einsicht in die Akten der Gemeindeverwaltung verlangen. Mit der Ausübung der Akteneinsicht kann die Gemeindevertretung auch einen schon bestehenden oder noch zu bestimmenden Ausschuß oder einen oder mehrere Gemeindevertreter beauftragen.

(2) Auf Verlangen von mindestens einem Viertel (Drittel) der stimmberechtigten Mitglieder der Gemeindevertretung ist einem oder mehreren, von der Minderheit zu benennenden Gemeindevertretern Akteneinsicht zu gewähren. Die Minderheit hat ihr Verlangen entweder durch Beschluß in einer Sitzung der Gemeindevertretung oder schriftlich oder zu Protokoll des Gemeindevorstandes zu erklären.

1) S. hierzu die Rede des nWdI Weyer am 28. April 1967 beim Verbandstag des Verbandes der Hauptgemeinbeamteten und Beigeordneten für Nordrhein-Westfalen in Wesel (Weyer (92): Rathaus 1967, 166).

(3) Die Akten sind in den Amtsräumen der Gemeindeverwaltung während der Dienststunden einzusehen. Abschriften und Fotokopien dürfen, soweit erforderlich, mit Erlaubnis des Gemeindevorstandes angefertigt werden. Personal- und Steuerakten können die Gemeindevertreter nur einsehen, wenn das für eine sachgerechte Beschlußfassung der Gemeindevertretung oder eines Ausschusses notwendig ist. Das Akteneinsichtsrecht besteht nicht in Angelegenheiten, die der Geheimhaltung unterliegen. Akteneinsicht darf den Gemeindevertretern, die wegen Befangenheit von der Beratung und Entscheidung der Angelegenheit ausgeschlossen sind, nicht gewährt werden.

2. Zusammenfassung

Als Ergebnis dieser Untersuchung läßt sich folgendes feststellen:

1. Die Befugnis, Selbstkontrolle der Verwaltung auszuüben, berechtigt die Aufsichtsbehörden, in die Tätigkeit der Gemeindeverwaltung ändernd oder aufhebend einzugreifen, um die Befolgung der entsprechenden Normen und die Beachtung des Grundsatzes der Zweckmäßigkeit der Verwaltung zu erreichen. Die von der Gemeindevertretung ausgeübte Verwaltungskontrolle, sog. politische Kontrolle, beschränkt sich demgegenüber auf eine rein beobachtende Tätigkeit. Die Gemeindevertretung kann nicht die Akte der kontrollierten Gemeindeverwaltung unwirksam machen.

2. Verwaltungskontrolle ist die Überprüfung der Recht- und Zweckmäßigkeit von Verwaltungshandlungen. Sie braucht nicht unbedingt nachgehende Kontrolle zu sein, sondern kann bereits während des Ablaufs der zu kontrollierenden Maßnahmen einsetzen.

3. Ein allgemeiner Rechtsanspruch auf Einsicht in Behördenakten besteht nicht.

4. Die Gemeindevertretungen können mit Hilfe des Akteneinsichtsrechtes die Durchführung ihrer eigenen Beschlüsse und der Beschlüsse der beschließenden Ausschüsse sowie den Ablauf aller sonstigen Verwaltungsangelegenheiten überwachen. In Baden-Württemberg, Bayern und Hessen überwachen die beschließenden Ausschüsse die Ausführung ihrer Beschlüsse selbst.

5. Das Akteneinsichtsrecht steht allein der gesamten Gemeindevertretung oder einer qualifizierten Minderheit der Gemeindevertreter zu. Mit der Ausübung der Akteneinsicht kann die Gemeindevertretung auch einen schon bestehenden oder

noch einzurichtenden Ausschuß oder einzelne Gemeindevertreter beauftragen. Ausschuß und Gemeindevertreter können zwar im voraus bestimmt werden, dürfen die Akteneinsicht aber nur jeweils aufgrund eines Beschlusses der Gemeindevertretung durchführen. Es bleibt dem Ermessen der Gemeindevertretung überlassen, ob sie mehrere Gemeindevertreter oder einen einzelnen mit der Akteneinsicht beauftragt.

6. Einige Gemeindeordnungen räumen auch einer Minderheit der Gemeindevertreter das Akteneinsichtsrecht ein. Die Stärke der Minderheit bestimmt sich nach der Anzahl der in der Gemeindevertretung tatsächlich stimmberechtigten Gemeindevertreter. Das Verlangen der Minderheit auf Akteneinsicht braucht nicht durch Beschluß der Gemeindevertretung ausgeübt zu werden. Es genügt, wenn die Minderheit ihr Verlangen schriftlich oder zu Protokoll des Gemeindevorstandes erklärt.

7. Dem Gemeindepräsidenten steht kein eigenes Akteneinsichtsrecht zu. Die Vorlage von Vorgängen kann jedoch zu seiner Unterrichtung erforderlich sein.

8. Der Rechnungsprüfungsausschuß kann im Rahmen der Rechnungsprüfung die Akten der Gemeindeverwaltung einsehen.

9. Akten der Gemeindeverwaltung sind Aufzeichnungen, Bücher, Urkunden oder sonstige Schriftstücke, die von der Gemeindeverwaltung über einen oder mehrere Verwaltungsvorgänge gesammelt worden sind.

10. Der Gemeindevorstand hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, die bestimmten Gemeindeakten den Gemeindevertretern in den Amtsräumen der Verwaltung während der Dienstzeit zur Einsichtnahme vorzulegen.

11. Die Gemeindevertreter dürfen nur, soweit erforderlich, mit Erlaubnis des Gemeindevorstandes Auszüge, Abschriften oder Fotokopien einzelner Schriftstücke anfertigen.

12. Im Falle einer Interessenkollision darf ein Gemeindevertreter nicht an der Akteneinsicht und der anschließenden Beratung über deren Ergebnis in einer Sitzung der Gemeindevertretung teilnehmen.

13. Personal- und Steuerakten können nur eingesehen werden, soweit das für eine sachgerechte Beschlußfassung der Gemeindevertretung oder eines Ausschusses erforderlich ist.

14. Der Gemeindevorstand kann der Gemeindevertretung oder einem Ausschuß auch dann freiwillig Akteneinsicht erteilen, wenn ein ausdrückliches Verlangen durch die Gemeindevertretung nicht geäußert worden ist. Einzelnen Gemeindevertretern, die nicht Ausschußvorsitzende oder Berichterstatter sind, sollte er von sich aus jedoch keine Akteneinsicht gewähren.

15. Für die Besichtigung des Gemeindevermögens gelten die Bestimmungen über das Akteneinsichtsrecht entsprechend. Der Werksausschuß kann selbständig Akten des von ihm geleiteten Eigenbetriebes einsehen und dessen Anlagen besichtigen.

16. Versagt der Gemeindevorstand zu Unrecht die Akteneinsicht, so können die Gemeindevertretung und die qualifizierte Minderheit Kommunalverfassungsklage vor dem Verwaltungsgericht erheben.

Lebenslauf

Am 13. Februar 1942 wurde ich als Sohn des jetzigen Landgerichtsdirektors Dr. Karl-Josef Pösentrup und seiner Ehefrau Margaretha Maria geb. Northoff in Beckum/Westf. geboren. Ab Ostern 1948 besuchte ich in Lüdinghausen und Münster die Volksschule und ab Ostern 1952 das neusprachliche, mathematisch-naturwissenschaftliche Ratsgymnasium in Münster. Im Februar 1961 legte ich hier die Reifeprüfung ab. Anschließend studierte ich Rechtswissenschaft an der Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg/Breisgau und an der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster. Am 11. September 1965 bestand ich vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Hamm die erste juristische Staatsprüfung. Seit dem 1. Oktober 1965 bin ich als Referendar im Justiz-Vorbereitungsdienst tätig.