

§ 18

Beanstandung von Beschlüssen der Bezirksverordnetenversammlung

Verstößt ein Beschluss der Bezirksverordnetenversammlung gegen Rechts- oder Verwaltungsvorschriften oder gegen eine Eingriffsentscheidung, so hat das Bezirksamt binnen zwei Wochen den Beschluss unter Angabe der Gründe mit aufschiebender Wirkung zu beanstanden. Gegen die Beanstandung kann die Bezirksverordnetenversammlung über das Bezirksamt binnen eines Monats die Entscheidung der Bezirksaufsichtsbehörde beantragen. Die Entscheidung ergeht nach Anhörung beider Seiten.

(1) Beschlüsse im Sinne des Satzes 1 sind alle durch Abstimmung in der BVV zum Abschluss gebrachten Angelegenheiten. Die BVV hat die damit verbundenen jeweiligen Rechte im Rahmen der Rechts- und der vom Senat oder der einzelnen Mitglieder des Senats erlassenen VwV wahrzunehmen (ausführlich § 12). Dabei kann der Fall eintreten, dass ein rechtswidriger Beschluss gefasst oder eine andere Abstimmung (ausführlich § 16) rechtswidrig durchgeführt wird. In der Regel gelingt es jedoch im Rahmen der Erörterung in der BVV (bzw. in einem Ausschuss), einen Antrag, der rechtswidriges Verwaltungshandeln initiieren würde, so zu ändern, dass sich an den Beschluss keine derartigen Rechtsfolgen knüpfen¹. In diesem Zusammenhang ist die unmittelbar drohende Auslösung eines Rechtsverstoßes erforderlich, um ein Beanstandungsverfahren einzuleiten. **Das BA hat die Verhältnismäßigkeit seines Handelns im Blick zu halten^{1a}.**

(2) Das Instrument entspricht der „außergerichtlichen innergemeindlichen Rechtskontrolle“² und ist „ein wesentlicher Teil des Kommunalrechts“³ außerhalb der Stadtstaaten. Es kann als innere Bezirks- bzw. Rechtsaufsicht bezeichnet werden.

(3) Bei der Anwendung von Satz 1 gilt es, den formell-rechtlichen Charakter eines Beschlusses der BVV zu differenzieren. In Fällen des § 12 Abs. 2 **oder 3** entfaltet die Abstimmung in der BVV unmittelbare Wirkung, die ggf. durch eine rechtliche Intervention des BA zu unterbinden ist. Das zwingende Erfordernis einer Beanstandung liegt „auf der Hand“, weil sich eine „Vollzugspflicht“⁴ des BA anschließen würde. Zur Vermeidung von Rechtsproblemen basiert eine Entscheidung der BVV nach § 12 Abs. 2 regelmäßig auf einer vom BA eingebrachten Beschlussvorlage. Wird von dem Wortlaut dieses „Antrages“ der Verwaltungsbehörde in der BVV abgewichen, ist besondere Aufmerksamkeit geboten⁵. Bei Wahlen und Abberufungen (ausführlich § 16) unterliegt die Beschlussfassung der BVV dagegen überwiegend der eigenen Initiative (z. B. in Form einer Vorlage zur Beschlussfassung des BV-Vorstehers), die mitunter kurzfristig ergriffen wird. Eine rechtswidrige Personalentscheidung der BVV wäre kommunalpolitisch hochgradig problematisch⁶. In dieser Hinsicht ist daher eine vorherige Einschaltung der juristischen Fachkompetenz im BA durch den BV-Vorsteher nicht zu beanstanden. Gleiches gilt für Entscheidungen der BVV im Rahmen des Selbstorganisationsrechts (Gründung einer Fraktion, Bildung der Ausschüsse, GO). **Anderes ist in der Regel in Fällen des Aufhebungs- und Selbstentscheidungsrechts nach § 12 Abs. 3 anzunehmen; in ihnen kommt vielmehr ein Konflikt zwischen der BVV und dem anderen Bezirksorgan zum Ausdruck.**

(4) Der Umgang des BA mit einem rechtswidrigem Beschlussziel in Form eines Ersuchens oder einer Empfehlung (ausführlich § 13) sollte dagegen abweichend beurteilt werden. Diese sind „nicht beanstandungsfähig, da sie keine Bindungswirkung haben“⁷. Der teilweise geäußerten gegenteiligen Auffassung kann nicht gefolgt werden. Diese wird u. a. mit dem Interesse der Bewahrung der Handlungsfähigkeit des BA sowie der Rechtssicherheit begründet⁸. Dabei wird verkannt, dass das BA ein rechtswidriges Ersuchen durch eine entsprechende Vorlage zur Kenntnisnahme begründet zurückweisen und sich dadurch einer Realisierung aus rechtlichen Gründen (zumindest teilweise) entziehen kann. Diese Unterrichtung reicht im Regelfall, um von weiteren Vorstößen der BVV in dieser Hinsicht abzulassen⁹. In Bezug auf rechtswidrige Empfehlungen wird auf die „erhebliche (schädliche) Ausstrahlung in der Öffentlichkeit“¹⁰ verwiesen, die es durch eine Beanstandung im Interesse des Bezirks zu vermeiden gelte. In diesem Zusammenhang wird davon ausgegangen, dass das BA einen derartigen Beschluss der BVV erfolgreich verhindern könne, um einer Publizierung aus dem Weg zu gehen. Diese Auffassung ist praxisfern. Im Übrigen kann eine Beanstandung nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift erst erhoben werden, wenn die Empfehlung mit Beschlussmehrheit (im Regelfall in öffentlicher Sitzung) angenommen wurde. Das unterstellte Ziel einer Verhinderung würde also verfehlt. Die Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns bleibt vielmehr sichergestellt; das BA hat die Möglichkeit, sich öffentlichkeitswirksam von der rechtswidrigen Empfehlung zu distanzieren. **Es ist im Übrigen davon auszugehen, dass die Aufsichtsbehörde die Beanstandung nicht bestätigen würde, um die Entschlusskraft und Verantwortungsfreudigkeit der bezirklichen Organe, vorliegend mithin die BVV, nicht zu beeinträchtigen (§ 9 Abs. 3 Satz 2 AZG).** Nach dem Auslegungsgrundsatz der praktischen Konkordanz ist vielmehr einer Mitteilung des BA an die BVV über drohende rechtswidrige Folgen einer Umsetzung des Ersuchens bzw. der Empfehlung verbunden mit begründeten Ausführungen, dass dem jeweiligen Beschluss nicht gefolgt wird, erforderlich, aber auch hinreichend. Sowohl die Rechtsauffassung des BA, als auch der Beschluss der BVV muss möglichst weitgehend, aber die Belange der jeweils anderen Position rechtlich möglichst wenig beeinträchtigend zum Tragen kommen. Der Eingriff in das Beschlussrecht der BVV würde somit auf ein angemessenes Maß beschränkt, ohne die Rechtsposition der Verwaltungsbehörde zu schmälern.

(5) Liegt kein Verstoß gegen Rechts- oder VwV, aber gegen eine Eingriffsentscheidung im Sinne von § 13a AZG¹¹ vor, schließen sich gleiche Rechtsfolgen an. Das BA ist (unabhängig von der eigenen Rechtsposition bzw. von Zweckmäßigkeitserwägungen) verpflichtet, den Beschluss der BVV zu beanstanden. Es steht ihm jedoch frei, der BVV (und/oder der Aufsichtsbehörde) seine eigene Auffassung mitzuteilen.

(6) Das BA muss einen rechtswidrigen Beschluss der BVV beanstanden, es darf nicht nach dem (politischen) „Opportunitätsprinzip“¹² handeln. „Der BzBm (...) ist verpflichtet, einen Beanstandungsbeschluss herbeizuführen und, wenn dieser im BA keine Mehrheit findet, seinerseits den ablehnenden BA-Beschluss zu beanstanden (ausführlich § 39). Unterlässt er dies, so kann sein Verhalten, jedenfalls bei eindeutig rechtswidrigen Beschlüssen der BVV, als Dienstpflichtverletzung gewertet werden.“¹³ In der Praxis entzieht sich das Kollegialorgan diesem Ursache-Wirkungs-Mechanismus jedoch mitunter, in dem in der Sitzung des BA¹⁴ die Rechtswidrigkeit negiert wird. Dies ist der kommunalpolitischen Beziehung zwischen Mitgliedern des BA und den sie jeweils vorgeschlagenen Fraktionen in der BVV geschuldet und entspricht ihrer Rolle als politische Wahlbeamte (ausführlich § 34).

(7) Soweit ein Beschluss der BVV im Widerspruch allein zu eigenen Regelungen steht, ist zwar gleichfalls von einer nicht hinnehmbaren Kollision auszugehen. Eine solche Verletzung des (in der GO) kodifizierten Innenrechts stellt allerdings keinen Verstoß gegen VwV im Sinne der Norm dar (ausführlich § 12). Eine rechtliche Überprüfung obliegt in dieser Hinsicht allein der BVV¹⁵, ihren Gremien und insbesondere dem BV-Vorsteher (ausführlich § 7).

(8) Ein Recht bzw. eine Pflicht des BA, rechtsfehlerhafte Beschlüsse eines Ausschusses zu beanstanden, besteht nicht, dem steht bereits der insoweit eindeutige Wortlaut der Vorschrift entgegen. Die Beschränkung dieser Obliegenheit ist zweckmäßig, da Ausschüsse über kein Beschlussrecht (im Sinne von §§ 12, 13) verfügen. Beschlussempfehlungen oder -vorschläge haben vielmehr Vorberatungscharakter, weil sie ihre Wirkung - mit Ausnahme des JHA (ausführlich § 33) - erst durch Annahme in der BVV entfalten. Die Rechtswidrigkeit der Entscheidung eines Ausschusses im Rahmen des Selbstorganisationsrechts (Rederecht, Befangenheit, Ausschluss der Öffentlichkeit usw.) fällt gleichfalls nicht in den Zuständigkeitsbereich des Kollegialorgans. Sie kann vielmehr erfolgreich lediglich von den jeweils Beschwerden (verwaltungsgerichtlich) geltend gemacht werden.

(9) Im kommunalpolitischen Spannungsverhältnis kann mitunter die Frage auftauchen, ob eine Beanstandungspflicht auch dann vorliegt, wenn eine Beschlussvorlage abgelehnt wurde¹⁶. Voraussetzung wäre einmal, dass die Ablehnung eines Antrags, der Empfehlung eines Ausschusses, die Nichtwahl usw. ein „Beschluss“ im Sinne der Norm ist. Davon ist im Hinblick auf den Wortlaut über die Regelung zur Realisierung einer (politischen) Willensäußerung der BVV auszugehen, weil die BVV regelhaft mit einfacher Mehrheit „beschließt“ (ausführlich § 8) und sich als Organ allein durch einen „Beschluss“ artikulieren kann (und darf). Die Ablehnung einer zur Abstimmung stehenden Materie ist insoweit als negativer Willensakt anzusehen. Sinn und Zweck der Bestimmungen über das außerlegislative Parlamentsbeschlussrecht lassen gleichfalls die Annahme zu, dass in der BVV auch eine negativ ausgehende Abstimmung der rechtlichen Überprüfungsobliegenheit des Kollegialorgans unterliegt.

(10) In einer solchen Konstellation muss jedoch zweitens ausnahmslos eine in diesem Zusammenhang zu beachtende Rechts- oder VwV, die eine positive Beschlussfassung der BVV erzwingt, hinzutreten. Eine Unterscheidung der Beschlusskompetenzen der BVV ist in dieser Hinsicht unumgänglich: Entscheidungen im Rahmen von Wahlen und Abberufungen (ausführlich § 16) können wegen der demokratischen Legitimation des Wahlorgans an sich nicht durch Rechts- und VwV determiniert sein, die ein Abstimmungsergebnis „vorwegnehmen“. Allenfalls ein Verstoß gegen ein mitunter gesetzlich erforderliches Quorum¹⁷ wäre ein geeigneter Anlass für die Einleitung eines Beanstandungsverfahrens. Im Bereich der Sachentscheidungsbefugnis treten ggf. andere Kollisionen auf¹⁸.

(11) Eine Beanstandung hat innerhalb von zwei Wochen zu erfolgen. Um Zweifel auszuschließen, ist ausnahmslos die Schriftform angeraten. Die Frist beginnt mit dem Tag der Sitzung der BVV, in der der rechtsfehlerhafte Beschluss gefasst wurde. Auf den Zeitpunkt der Ausfertigung des Beschlusses (durch die Niederschrift) kommt es nicht an¹⁹. Die Beanstandungsfrist endet ohne Ausnahme mit Ablauf des letzten Tages der zweiten Woche²⁰. Das Datum des Eingangs der Beanstandung bei der BVV (dem BV-Vorsteher) ist ebenfalls ohne Belang; das BA muss, will es einen Beschluss beanstanden, ggf. in einer außerordentlichen Sitzung zusammentreten. Eine Fristüberschreitung kann zwar in formell-rechtlicher Hinsicht von der BVV gerügt werden; im Ergebnis wird allerdings der materiellen Rechtslage durch die Bezirksaufsicht (z. B. über das Aufhebungsrecht nach § 11 AZG) zum Durchbruch verholfen.

(12) Alle Gründe, die zu einer Beanstandung führen, sind vom BA aufzuführen. Dies resultiert aus der Wortwahl des bestimmten Artikels. Gründe, die gegen die Annahme der Rechtswidrigkeit eines Beschlusses der BVV sprechen, können ebenfalls genannt werden, um den Abwägungsprozess der Entscheidung des BA transparent zu machen. An die Güte der Argumente stellt der Gesetzgeber keine besonderen Anforderungen. Sie richtet sich nach dem Einzelfall, darf jedoch das Niveau der Begründung einer üblichen Entscheidung im Verwaltungsverfahren nicht unterschreiten. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die Mitglieder der BVV ehrenamtlich tätig sind und regelmäßig nicht (oder nicht umfangreich) über Rechtskenntnisse verfügen.

(13) Eine Beanstandung schließt in jedem Fall die Rechtsfolge ein, dass das Verwaltungsverfahren der Umsetzung, das im Regelfall unverzüglich nach der Beschlussfassung begonnen werden muss, ausgesetzt ist²¹. Die Wirkung eines solchen Beschlusses der BVV ist gehemmt, er gilt als schwebend unwirksam. Reagiert die BVV nicht, ist der Beschluss nichtig; im Regelfall wird die BVV ihr Beschlussrecht in anderer Weise rechtsfehlerfrei wahrnehmen.

(14) Überzeugen die vom BA vorgetragene Beanstandungsgründe nicht, kann die BVV nach Satz 2 eine Überprüfung der Rechtsstandpunkte bei der Aufsichtsbehörde herbeiführen. Sie muss es innerhalb eines Monats nach Eingang der Beanstandung tun; die Fristen des Satzes 1 (ausführlich **Rdnr. 11**) gelten entsprechend. Der Antrag auf eine Entscheidung der Aufsichtsbehörde ist in Form eines Beschlusses, ggf. in einer außerordentlichen Sitzung, zu fassen. Ein Verstoß gegen die Monatsfrist würde formell-rechtlich gerügt, jedoch in einem Fall, in dem die Beanstandung des BA rechtlich nicht trägt, im Rahmen fachaufsichtlicher Maßnahmen der Aufsichtsbehörde gegenüber dem BA nicht durchschlagen. Die BVV hat jedoch auch die Möglichkeit, einen derartigen Beschluss zu fassen und außerhalb der Monatsfrist durch einen weiteren Beschluss zu begründen. Da sich Beschlüsse der BVV in jedem Fall an das BA richten (wenn sie nicht das Selbstorganisationsrecht der BVV betreffen), ist es auch in diesem Verfahren der Adressat. Ihm wird dadurch Gelegenheit zu einer Überprüfung der Beanstandung eingeräumt; im Übrigen muss es den Beschluss der BVV an die Aufsichtsbehörde leiten. Das BA hat dabei die Möglichkeit, den Beschluss der BVV rechtlich zu kommentieren.

(15) Satz 3 fordert, dass BVV und BA die hinreichende Möglichkeit einer Äußerung haben. Dies erfolgt in der Regel bereits durch die Vorlage der dem Antrag auf Entscheidung beigefügten Unterlagen. Besteht jedoch zumindest eine Seite, eine weitere Stellungnahme abzugeben, bzw. kommt die Aufsichtsbehörde zu dem Ergebnis, darüber hinausgehende Argumente einzuholen (z. B. durch die Übermittlung spezifischer Fragen), ist dem zu folgen. Weitere Voraussetzungen für die Entscheidung der Aufsichtsbehörde bestehen nicht. Bestätigung oder Aufhebung der Beanstandung sind bindend, der Rechtsweg wird nicht eröffnet²².

¹ der prozesshafte Verlauf der Abwägung rechtlicher Bedenken, die von anderen Fraktionen, einzelnen BV oder Mitgliedern des BA formuliert (und begründet) werden, führt in der Praxis über die Stufen mehrfacher Beratungen in Ausschüssen (z. B. auf Grund von erfolgreichen Vertagungen der Angelegenheit, ggf. verbunden mit einem informellen Prüfauftrag an das BA), überwiegend zu einer Beschlussvorlage an die BVV, die sich im rechtsfehlerfreien Raum bewegt

^{1a} besteht ein Beschluss der BVV aus mehreren Teilen - und ist die vom BA für rechtswidrig identifizierte Teilmaterie ausscheidbar - kann verlangt werden, dass lediglich dieser Teil rechtlich moniert wird. Beispiele:

a) Die BVV entscheidet, einen bestimmten Spielplatz zugunsten einer Wohnbebauung zu schließen (§ 12 Abs. 2 Nr. 10) und ergänzt die dazu vom BA eingebrachte Beschlussvorlage, eine im Bezirk wirkende Genossenschaft mit dem Bauprojekt (ohne Ausschreibung usw.) zu betrauen (vgl. § 55 LHO);

b) Die BVV gibt sich eine GO (§ 8 Abs. 1) und lässt die Teilnahme von BD in einer nichtöffentlichen Sitzung der BVV explizit zu (vgl. § 8 Abs. 6);

c) Die BVV ersucht das BA, in einer bestimmten Stadtbibliothek zu den Öffnungszeiten einen Kundenmonitor (§ 3 Abs. 4 VGG) durchzuführen; um die Aufgabe zu leisten, wird darüber hinaus angeregt, die vakante Leitungsstelle mit der („allseits“ bekannten und geschätzten) stellvertretenden Leiterin zu besetzen (vgl. § 13 Abs. 1 Satz 3)

² Musil/Kirchner, Rz 299

³ Mudra, Anmerkung zu § 18

⁴ Srocke, Anmerkung zu § 18 im Hinblick auf den unveränderten Wortlaut der Vorschrift

⁵ im Rahmen der Beschlussfassung zum Bezirkshaushaltsplan nach § 12 Abs. 2 Nr. 1 treten in der Praxis häufig Abweichungen zum vorgelegten Entwurf auf. Es ist insbesondere Aufgabe der SE Finanzen, die Beachtung der Aufstellungsregelungen und haushaltswirtschaftlichen Eckdaten, die von SenFin als besondere VwV erlassen werden, zu überprüfen und auf deren Einhaltung zu beharren

⁶ die Wahl (oder Abwahl) einer Person (zum Mitglied des BA, zum BD, als Schiedsperson usw.), die die jeweils geltenden persönlichen Voraussetzungen nicht erfüllt, würde von der Öffentlichkeit als äußerst peinlicher Vorgang identifiziert werden, sie ist daher durch entsprechende vorherige Prüfung in jedem Fall zu vermeiden

⁷ Mudra, Anmerkung zu § 18; auch Srocke, Anmerkung zu § 18 im Hinblick auf den unveränderten Wortlaut der Vorschrift

⁸ Musil/Kirchner, Rz 301; eine frühzeitige Beanstandung sei danach im Einzelfall notwendig. „Beabsichtigt die Bezirksverordnetenversammlung nämlich, von ihrem Selbstentscheidungsrecht Gebrauch zu machen, falls das Bezirksamt dem Ersuchen nicht folgt, kann diesem Vorgehen durch diese Beanstandung des Ersuchens die Grundlage entzogen werden.“

⁹ so hat z. B. die BVV Charlottenburg-Wilmersdorf in einem Beschluss (Ersuchen) ein Kinder- und Jugendparlament gegründet und gleichzeitig bestimmte Verfahren (u. a. die verpflichtende Anwesenheit der zuständigen Mitglieder des BA in den Plena) bestimmt. Das BA hat daraufhin außerhalb einer formellen Beanstandung ein Zitierrecht (zutreffend mangels Rechtsgrundlage) verworfen, jedoch gleichzeitig mitgeteilt, diesem Wunsch im Regelfall zu folgen. Da der BVV die rechtliche Tragweite ihres Anliegens nicht bewusst war, bestand nun auch keine Notwendigkeit, etwa das Selbstentscheidungsrecht in Anspruch zu nehmen. In wenigen Fällen existiert dagegen eine ausgewiesene Differenz zwischen Rechtsauffassungen, die ggf. ausgetragen werden muss: Mitteilung des BA nach § 13 Abs. 2 Satz 1, Beschluss der BVV nach § 12 Abs. 3 mit sich anschließender Beanstandung und mittels erneutem Beschluss der BVV Herbeiführung einer Entscheidung der Aufsichtsbehörde

¹⁰ Musil/Kirchner, Rz 302

¹¹ sofern im Einzelfall ein Handeln oder Unterlassen eines BA dringende Gesamtinteressen Berlin beeinträchtigt, die auch gegeben sind bei Belangen Berlins als Bundeshauptstadt, Ausübung von Befugnissen des Senats nach Bundesrecht, europäischem Recht oder Staatsverträgen und Befolgung von Weisungen der Bundesregierung nach Art. 84 Abs. 5 oder Art. 85 Abs. 3 GG, kann nach vorheriger Information der Aufsichtsbehörde in die Kompetenz der Bezirksorgane durch fachaufsichtliche Maßnahmen eingegriffen werden

¹² Srocke, Anmerkung zu § 18 im Hinblick auf den unveränderten Wortlaut der Vorschrift

¹³ Zivier, Rz. 90.5.2

¹⁴ nach § 34 Abs. 3 Satz 1 nimmt zwar das Rechtsamt an den Sitzungen teil, eine rechtliche Bindung erwächst aus dessen Beratungsobliegenheit jedoch nicht

¹⁵ im Regelfall von dem sich in der Wahrnehmung seiner Rechte eingeschränkten Teil der BVV (BV, Fraktion o. ä.); dabei dürfte eine (interne) Beratung des BA (Rechtsamt) jedoch durchaus in Anspruch genommen werden

¹⁶ insbesondere bei den in einer Abstimmung unterlegenen politischen Kräften wird ggf. geprüft, ob ein dadurch eingetretener Rechtsverstoß vorliegt

¹⁷ z. B. die Feststellung einer Wahl oder Abberufung entgegen dem Erfordernis einer Zweidrittelmehrheit, die droht, Außenwirkung zu entfalten

¹⁸ z. B. im Rahmen der Gründung von bezirklichen Eigenbetrieben für Kindertagesstätten (§ 12 Abs. 2 Nr. 6 versus § 20 Abs. 1 Satz 1 KitaFöG)

¹⁹ Rechtliche Hinweise

²⁰ der Zeitraum einer fristgerechten Beanstandung beginnt insoweit mit dem Tag der Sitzung der BVV und endet mit dem Ablauf des Tags der zweiten Woche, welcher dem Tag der Woche, in der der Beginn der Frist liegt, vorhergeht (§ 57 Abs. 2 VwGO i. V. m. §§ 222ff ZPO i. V. m. §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB)

²¹ diese Vorschrift knüpft an dem allgemeinen Rechtsgrundsatz an, dass Widerspruch und Klage aufschiebende Wirkung entfalten (§ 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO)

²² *Musil/Kirchner*, Rz 374