

**Werner Hoppe und Hans-Werner Rengeling:**  
**Rechtsschutz bei der kommunalen Gebietsreform**

# Schriften zum deutschen Kommunalrecht

Herausgegeben von

**Christian Friedrich Menger und Albert von Mutius**

in Verbindung mit dem

Kommunalwissenschaftlichen Institut der Universität Münster

Band 3

**Athenäum Verlag**

# **Rechtsschutz bei der kommunalen Gebietsreform**

**Verfassungsrechtliche Maßstäbe zur Überprüfung  
von Neugliederungsgesetzen**

von

**Dr. Werner Hoppe**

o. Professor an der Universität Münster

und

**Dr. Hans-Werner Rengeling**

Wissenschaftlicher Assistent an der Universität Münster

**Athenäum Verlag**

Alle Rechte vorbehalten  
© 1973 by Athenäum Verlag GmbH - Frankfurt am Main  
Gesamtherstellung: Rodgau-Druck, Inh. Werner Barzen, 6051 Dudenhofen  
Printed in Germany  
ISBN 3-7610-4403-6

# Inhalt

Vorwort . . . . .	XV
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XVII

## Erster Teil: Grundlagen

§ 1 Der Gegenstand der Untersuchung . . . . .	3
I. Kommunale Gebietsreform durch Gesetz . . . . .	3
1. Begriff und Ziel der kommunalen Gebietsreform . . . . .	3
2. Neugliederung in Form des Gesetzes (Neugliederungsgesetz) . . . . .	4
II. Rechtsschutz der Gemeinden und Gemeindeverbände gegen Neugliederungsgesetze . . . . .	7
1. Gründe für das Vorgehen gegen Neugliederungsgesetze . . . . .	7
2. Die sich aus der Gesetzesform ergebende Problematik . . . . .	7
§ 2 Die bisherige Entwicklung der kommunalen Gebietsreform . . . . .	11
I. Frühere Neugliederungsgesetze . . . . .	11
II. Die Durchführung der kommunalen Gebietsreform in den Ländern heute . . . . .	12
1. Baden-Württemberg . . . . .	13
2. Bayern . . . . .	15
3. Hessen . . . . .	17
4. Niedersachsen . . . . .	20
5. Nordrhein-Westfalen . . . . .	22
6. Rheinland-Pfalz . . . . .	26
7. Saarland . . . . .	27
8. Schleswig-Holstein . . . . .	29
§ 3 Übersicht über die verfassungsgerichtlichen Rechtsschutzmöglichkeiten der Gemeinden und Gemeindeverbände . . . . .	31
I. Rechtsschutz vor den Verfassungs- und Staatsgerichtshöfen der Länder . . . . .	31
1. Normenkontrollantrag der Gemeinden und Gemeindeverbände beim Staatsgerichtshof des Landes Baden-Württemberg . . . . .	31

2. Popularklage der Gemeinden in Bayern vor dem Verfassungsgerichtshof . . . . .	31
3. Verfassungsbeschwerde der Gemeinden und Gemeindeverbände beim Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen . . . . .	32
4. Verfassungsbeschwerde der Gemeinden und Gemeindeverbände beim Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz . . . . .	32
II. Rechtsschutz vor dem Bundesverfassungsgericht . . . . .	33
1. Die kommunale Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht als subsidiärer Rechtsbehelf . . . . .	33
2. Die in Betracht kommenden Beschwerdeführer . . . . .	34
a) Die Gemeindeverbände in Bayern . . . . .	34
b) Die Gemeinden und Gemeindeverbände in Niedersachsen . . . . .	34
c) Die Gemeinden und Gemeindeverbände im Saarland . . . . .	34
d) Die Gemeinden und Gemeindeverbände in Schleswig-Holstein . . . . .	35
III. Die in den Verfahrensgesetzen geregelten Kontrollmaßstäbe . . . . .	35
1. Die landesverfassungsgerichtlichen Regelungen . . . . .	35
a) Baden-Württemberg . . . . .	35
b) Bayern . . . . .	35
c) Nordrhein-Westfalen . . . . .	36
d) Rheinland-Pfalz . . . . .	36
2. Die Regelung im GG und im BVerfGG . . . . .	36
IV. Die unterschiedliche Reichweite und Intensität der verfassungsgerichtlichen Rechtsbehelfe . . . . .	36
1. Unterschiedlich geregelte Kontrollmaßstäbe . . . . .	36
2. Unterschiedliche Regelung des Angriffszeitpunkts . . . . .	37
3. Die unterschiedliche Regelung und Praxis betr. die Annahme der Rechtsbehelfe . . . . .	37
4. Faktische Unterschiede durch starke Rechtsprechungsdivergenzen . . . . .	39

### Zweiter Teil:

#### Die verfassungsrechtlichen Kontrollmaßstäbe und die ihnen zugrundeliegenden Sachstrukturen

§ 4 Methodischer Ausgangspunkt . . . . .	43
Erster Abschnitt: Die Sachstrukturen der kommunalen Gebietsreform und die der Neugliederungsgesetze . . . . .	47

§ 5	Die Gebietsreform als Vorgang der Organisationsplanung . . . . .	47
	I. Die die kommunale Gebietsreform bestimmenden Ausgangspunkte . . . . .	47
	II. Methodik der Gebietsreform . . . . .	49
	1. Die maßgeblichen Einflüsse . . . . .	49
	a) Der Einfluß der Raumordnung und Landesplanung . . . . .	49
	b) Einfluß von sozio-ökonomischen Gesichtspunkten und verwaltungsbetriebswirtschaftlichen Methoden . . . . .	51
	2. Die Auswirkungen der Reformansätze . . . . .	53
§ 6	Die Sach-„Normen“ der Neuordnung . . . . .	56
	I. Die Elemente der Sach-„Normen“ . . . . .	56
	1. Ordnungsrelevante Realfaktoren . . . . .	56
	2. Deskriptive Ordnungsbegriffe . . . . .	57
	3. Modelle . . . . .	58
	4. Lösungsvorschläge . . . . .	58
	5. Normative Ordnungsmaßstäbe . . . . .	58
	II. Kritik an den bisher verwendeten Neuordnungsgrundsätzen . . . . .	59
	Zweiter Abschnitt: Begründung und Systematik materiell-verfassungsrechtlicher Kontrollmaßstäbe . . . . .	63
§ 7	Die rechtliche Regelung der materiell-verfassungsrechtlichen Kontrollmaßstäbe und ihre Problematik . . . . .	63
§ 8	Die in Betracht kommenden Kontrollmaßstäbe . . . . .	64
	I. Die Selbstverwaltungsgarantie als Ausgangspunkt und das Gemeinwohlerfordernis als zentraler Kontrollmaßstab . . . . .	64
	1. Die bundes- und landesverfassungsrechtlichen Regelungen der Selbstverwaltungsgarantie sowie ihr Verhältnis zueinander (Art. 31 GG) . . . . .	64
	2. Die rechtliche Qualifizierung der Selbstverwaltungsgarantie . . . . .	65
	3. Der Inhalt der Selbstverwaltungsgarantie . . . . .	66
	a) Wesensgehalt, Kernbereich und geschichtlich gewordenes Bild der Selbstverwaltungsgarantie . . . . .	66
	b) Selbstverwaltungsgarantie und Gemeindeverfassungsrecht der Gemeindeordnungen . . . . .	67
	c) Die Inhaltsbestimmung der Selbstverwaltungsgarantie durch den Zusammenhalt von Art. 28 Abs. 2 GG und Landesverfassungsrecht am Beispiel NW (VerfGH) . . . . .	69

4. Die Selbstverwaltungsgarantie und das Gebot der Kreiserhaltung . . . . .	69
5. Die zentrale Bedeutung des Gemeinwohlerfordernisses und das Problem des Verhältnisses zu anderen Kontrollmaßstäben . . . . .	70
a) Rechtsprechung . . . . .	70
aa) nw VerfGH . . . . .	70
bb) rh-pf VerfGH . . . . .	72
cc) ba-wü StGH . . . . .	73
dd) BVerfG . . . . .	73
b) Rechtstheoretische Grundlegung des Gemeinwohlerfordernisses . . . . .	73
II. Die Erörterung weiterer verfassungsrechtlicher Kontrollmaßstäbe . . . . .	76
§ 9 Die Anwendbarkeit materiell-verfassungsrechtlicher Maßstäbe als gerichtliche Kontrollmaßstäbe bei der Überprüfung von Neugliederungsgesetzen . . . . .	78
I. Die Ansätze in der Rechtsprechung . . . . .	78
1. Die Rechtsprechung des BVerfG . . . . .	78
2. Die Rechtsprechung des StGH Baden-Württemberg . . . . .	80
3. Die Rechtsprechung des VerfGH Nordrhein-Westfalen . . . . .	81
4. Die Rechtsprechung des VerfGH Rheinland-Pfalz . . . . .	82
II. Lösungsvorschlag zur Systematik der Prüfungsmaßstäbe . . . . .	82
1. Parallelisierung von Art. 28 Abs. 2 und Art. 2 Abs. 1 GG . . . . .	82
2. Das Gemeinwohlerfordernis und verfassungsrechtliche Grundsätze im System der anwendbaren Prüfungsmaßstäbe . . . . .	83
3. Verfahrensrechtliche Regelungen und die anwendbaren Prüfungsmaßstäbe . . . . .	84
Dritter Abschnitt: Die inhaltliche Bedeutung der Kontrollmaßstäbe für die kommunale Gebietsreform . . . . .	85
§ 10 Die Gemeinwohlerforderlichkeit als zentraler Prüfungsmaßstab . . . . .	85
I. Die Gemeinwohlerforderlichkeit in der Rechtsprechung . . . . .	85
1. Die Rechtsprechung des nw VerfGH zur Gemeinwohlerforderlichkeit . . . . .	85
2. Die Rechtsprechung des rh-pf VerfGH zur Gemeinwohlerforderlichkeit . . . . .	92
3. Die Rechtsprechung des ba-wü StGH . . . . .	97
4. Die Rechtsprechung des BVerfG . . . . .	99

II. Kritik und Würdigung der Rechtsprechung . . . . .	99
1. Auseinandersetzung mit Rechtsprechungskritik . . . . .	99
2. Die Entwicklung der Rechtsprechung zum prinzipiell richtigen Weg . . . . .	102
a) Zur Modellrechtsprechung . . . . .	102
b) Zur konkreten Einzelanalyse . . . . .	103
c) Die Struktur des Gemeinwohlerfordernisses als offene Klausel . . . . .	103
§ 11 Sonstige verfassungsrechtliche Maßstäbe . . . . .	105
I. Zur Gruppierung der Maßstäbe . . . . .	105
II. Die finalen Maßstäbe . . . . .	106
1. Demokratiegebot . . . . .	106
2. Sozialstaatsprinzip . . . . .	109
3. Rechtsstaatsprinzip . . . . .	112
4. Gleichheitsgrundsatz . . . . .	113
5. Systemgerechtigkeit . . . . .	114
6. Bundestreue . . . . .	119
7. Raumordnungsgrundsätze . . . . .	119
8. Sachgerechtigkeit . . . . .	120
a) Die beiläufige Erwähnung der „Sachgerechtigkeit“ in der bisherigen Rechtsprechung der Literatur . . . . .	120
aa) Rechtsprechung . . . . .	120
bb) Literatur . . . . .	121
b) Bedeutung und Inhalt der Sachgerechtigkeit . . . . .	122
aa) Verschiedene Bezüge der Sachgerechtigkeit . . . . .	122
bb) Das Problem: Das Verhältnis von „Sachregeln“ und „Rechtsregeln“ . . . . .	122
cc) „Sachregeln“ . . . . .	122
dd) Der Eingang der Sachregeln in den Bereich der Rechtsregeln . . . . .	123
III. Die instrumentalen Maßstäbe . . . . .	124
1. Sach- und Zweckgeeignetheit sowie Übermaßverbot . . . . .	124
2. Die Erforderlichkeit . . . . .	125
3. Die Verhältnismäßigkeit . . . . .	127

IV. Die prozeduralen Maßstäbe . . . . .	130
1. Das Abwägungsgebot und seine Fehler . . . . .	130
a) Der Ermittlungs-, Bewertungs- und Entscheidungsvorgang . . . . .	130
b) Die Abwägungsfehler . . . . .	131
c) Einzelne Bewertungsgrundsätze für die Abwägung . . . . .	131
d) Die Nichtbeachtung der Chancengleichheit als Abwägungsdisproportionalität . . . . .	132
e) Die Abwägung der konkreten Gemeinwohlgründe . . . . .	132
2. Das Anhörungsgebot . . . . .	133
§ 12 Die Auswirkungen einer wiederholten Neugliederung bereits neugegliederter Kommunalkörperschaften auf die allgemeinen verfassungsrechtlichen Grundsätze . . . . .	134
I. Grundüberlegungen . . . . .	134
1. Das Gemeinwohlprinzip als Ausgangspunkt . . . . .	134
2. Gesamtreform, Gesamtkonzeption und Neugliederungsphasen . . . . .	134
II. Die maßgebliche Rolle von Modellkonkretisierungen . . . . .	135
1. Abstrakte Bindung an die Gesamtkonzeption und konkrete Modellbindung . . . . .	135
2. Übertragung der allgemeinen Grundsätze auf die Änderung neugegliederter Kommunen und ihre Modifikation . . . . .	136
III. Einschränkung der freien Zweckkonkretisierung . . . . .	137
1. Ursprünglich freie Zweckkonkretisierung der Neugliederung . . . . .	137
2. Die Änderung der Zweckkonkretisierung im Zuge der kommunalen Neugliederung . . . . .	137
a) Die Steigerung des Begründungs- und Rechtfertigungszwanges und ihre inhaltliche Änderung . . . . .	137
b) Der Schwellenwert der einmal gewählten Konzeption . . . . .	138
IV. Die Berücksichtigung der ursprünglichen Konzeption bei der Schaden-Nutzen-Bilanz . . . . .	138
1. Berücksichtigung der Konzeptänderung als Schadensposten . . . . .	139
a) Verlust des Vertrauens in die Kontinuität staatlicher Maßnahmen und gesetzlicher Regelungen . . . . .	139
b) Aufwendungen, eingeleitete Entwicklungen und Verwaltungstätigkeiten auf Grund der Vertrauensbasis . . . . .	139

c) Unterbrechung der Kontinuität der Eigenverantwortung der betroffenen Körperschaften . . . . .	140
d) Rechtsstaatliche Gesichtspunkte . . . . .	140
2. Die Berücksichtigung der Konzeptänderung als Nutzen- Posten . . . . .	141
a) Notwendigkeit des Nutzenvergleichs beider Lösungen zur Feststellung des Gesamtnutzens . . . . .	141
b) Erhöhte Anforderungen an den überschießenden Nutzen	141
V. Die Modifikation des Gebots des geringsten Eingriffs (Über- maßverbot) . . . . .	141
1. Der Grundsatz der Erforderlichkeit . . . . .	141
2. Möglichste Erhaltung neugliederungskonformer bereits ge- gliederter Gemeinden als Ausfluß des Erforderlichkeitsprin- zips . . . . .	142
VI. Wertungen, Erwägungen und Prognosen . . . . .	143
1. Die Argumentationslast bei Wertungen, Erwägungen und Prognosen . . . . .	143
2. Umkehr der Argumentationslast und des Nachweises der Evidenz der Fehlentscheidung . . . . .	143
VII. Die abzuwägenden Belange beim Abwägungsgebot . . . . .	143

Dritter Teil:  
Das Anhörungsrecht

§ 13 Grundlagen . . . . .	147
I. Sinn und Zweck des Anhörungsrechts . . . . .	147
II. Rechtliche Grundlagen des Anhörungsrechts . . . . .	149
1. Die Selbstverwaltungsgarantie . . . . .	149
2. Das Rechtsstaatsprinzip . . . . .	149
3. Das Gemeinwohlprinzip . . . . .	149
4. Gesetzliche Bestimmungen . . . . .	150
5. Folgen der Verletzung des Anhörungsrechts . . . . .	150
6. Anhang: Rechtsschutz im Anhörungsverfahren . . . . .	151
§ 14 Die Träger des Rechts auf Anhörung und der Pflicht zur Anhörung	154
I. Die Anhörungsberechtigten . . . . .	154
1. Die Träger des Rechts . . . . .	154
2. Die Ausübung des Rechts . . . . .	154

II. Die Anhörungspflichtigen . . . . .	155
1. Träger der Pflicht . . . . .	155
2. Die Ausübung der Anhörungspflicht . . . . .	155
§ 15 Der Anhörungsgegenstand, der Anhörungszeitpunkt und weitere Einzelheiten zum Anhörungsverfahren . . . . .	157
I. Zum Anhörungsgegenstand . . . . .	157
II. Der Anhörungszeitpunkt . . . . .	159
III. Die Fristsetzung bei der Anhörung . . . . .	161
IV. Form der Anhörung . . . . .	163

#### Vierter Teil:

##### Die Kontrolldichte bei der Überprüfung von Neugliederungsgesetzen

§ 16 Die Kontrolldichte in der Rechtsprechung . . . . .	167
§ 17 Kontrolldichte und Sach-„Normen“ . . . . .	173
I. Kontrolle bei Realfaktoren . . . . .	173
II. Kontrolle bei Ordnungsbegriffen . . . . .	174
III. Kontrolle bei Modellen . . . . .	175
IV. Kontrolle bei Ordnungsmaßstäben . . . . .	175
V. Kontrolle von Lösungsvorschlägen . . . . .	175
§ 18 Die Nutzwertanalyse als Mittel der Kontrolle . . . . .	176

#### Fünfter Teil:

##### Verfahrensfragen, einschließlich Eilverfahren

§ 19 Der Rechtscharakter der verfassungsgerichtlichen Rechtsbehelfe . . . . .	183
I. Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht . . . . .	183
II. Die landesverfassungsgerichtlichen Regelungen . . . . .	185
1. Normenkontrollantrag beim Staatsgerichtshof in Baden-Württemberg . . . . .	185

2. Popularklage der Gemeinden beim Verfassungsgerichtshof des Freistaates Bayern . . . . .	186
3. Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen . . . . .	186
4. Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz . . . . .	187
§ 20 Verfahrensvoraussetzungen . . . . .	188
I. Die Befugnis zum Einlegen des Rechtsbehelfs . . . . .	188
1. Antragsbefugnis beim Bundesverfassungsgericht . . . . .	188
2. Antragsbefugnis vor dem Staatsgerichtshof in Baden-Württemberg . . . . .	189
3. Popularklage vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof . . . . .	190
4. Antragsbefugnis vor dem Verfassungsgerichtshof in Nordrhein-Westfalen . . . . .	190
5. Antragsbefugnis vor dem Verfassungsgerichtshof in Rheinland-Pfalz . . . . .	192
II. Rechtsschutzinteresse . . . . .	196
§ 21 Verfahrensbeteiligte . . . . .	199
I. Beschwerdeführer . . . . .	199
1. Die beschwerdeführenden Gemeinden . . . . .	199
2. Die beschwerdeführenden Gemeindeverbände . . . . .	200
3. Die Parteifähigkeit der Gemeinden und Gemeindeverbände nach Auflösung . . . . .	201
II. Sonstige Beteiligte . . . . .	201
1. Die förmlich Verfahrensbeteiligten . . . . .	201
2. Die Anhörungsberechtigten . . . . .	202
§ 22 Vertretung . . . . .	204
I. Der Kreis der möglichen Verfahrensbevollmächtigten . . . . .	204
II. Form und Inhalt der Vollmacht . . . . .	205
III. Die Gemeinde als Vollmachtgeber . . . . .	206
§ 23 Verfahrensablauf . . . . .	208
I. Schriftsätzliche Vorbereitung . . . . .	208
II. Beweisverfahren . . . . .	209
III. Mündliche Verhandlung . . . . .	211

§ 24	Entscheidung . . . . .	213
§ 25	Das Eilverfahren . . . . .	215
	I. Die Rechtsgrundlage für eine einstweilige Anordnung in den Bundesländern . . . . .	215
	II. Anwendbarkeit, Zeitpunkt und Rechtsnatur der einstweiligen Anordnung . . . . .	216
	III. Die Voraussetzungen der einstweiligen Anordnung im einzelnen	218
	1. Die Zulässigkeit . . . . .	218
	2. Die Begründetheit . . . . .	219
	IV. Der Inhalt der einstweiligen Anordnung . . . . .	221
	V. Die Ansicht der Rechtsprechung (insbesondere des Verfassungsgerichtshofs NW) zum Erlaß von einstweiligen Anordnungen gegenüber Neugliederungsgesetzen . . . . .	222
	1. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	222
	2. Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs	222
	3. Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen . . . . .	223
	VI. Erfolgsaussichten eines Antrages auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung gegenüber Neugliederungsgesetzen . . . . .	230
	Literaturverzeichnis . . . . .	231

## Fünfter Teil: Verfahrensfragen, einschließlich Eilverfahren \*)

\* Dieser Teil entstand unter Mitarbeit der Referendare *Bernhard Stüer* (§§ 19—24) und *Karsten Dienes* (§ 25).



## § 19 Der Rechtscharakter der verfassungsgerichtlichen Rechtsbehelfe

Die Frage nach der rechtlichen Einordnung der verfassungsgerichtlichen Rechtsbehelfe ist sowohl für die Beschwerdebefugnis der Gemeinden und Gemeindeverbände als auch für die Intensität der verfassungsgerichtlichen Kontrolle von entscheidender Bedeutung. Es soll daher zunächst der Rechtscharakter der verfassungsgerichtlichen Rechtsbehelfe in Bund und Ländern untersucht werden.

### I. Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht

Gemeinden und Gemeindeverbände haben nach § 91 BVerfGG das Recht, Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht zu erheben mit der Behauptung, daß ein Gesetz des Bundes oder des Landes ihre durch Art. 28 Abs. 2 GG garantierten Rechte verletze. Der Rechtscharakter dieses Beschwerderechts wird unterschiedlich beurteilt:

1. Gelegentlich wird dieser Rechtsbehelf nicht zuletzt wegen gewisser terminologischer Bezüge in die Nähe der Bürgerverfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG gerückt<sup>1</sup> und gleichzeitig als Beleg für oder gegen die vermeintliche Grundrechtsqualität der gemeindlichen Selbstverwaltungsgarantie herangezogen. Auf der anderen Seite<sup>2</sup> wird die Rechtsschutzmöglichkeit nach § 91 BVerfGG als abstrakte Normenkontrolle mit gegenständlich beschränktem Antragsrecht<sup>3</sup> angesehen.

*Weber*<sup>4</sup> nennt sie „eine Verbindung von abstrakter Normenkontrolle und begrenzter Popularklage<sup>5</sup>“.

1 Vgl. *Bethge*, DÖV 1972, S. 155.

2 S. bei *Bethge*, DÖV 1972, S. 155.

3 So *Friesenhahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 140; ders.; Die verfassungsrechtliche Garantie der kommunalen Selbstverwaltung, S. 123; *Zweigert*, JZ 1952, S. 328, bezeichnet sie als einen besonderen Typus der Verfassungsbeschwerde, die einem begrenzten Anstoßrecht zu einer Normenkontrolle vergleichbar sei.

4 Staats- und Selbstverwaltungsrecht in der Gegenwart, S. 41 f.

5 Er sagt: „Jede Kommunalkörperschaft kann jedes Bundes- oder Landesgesetz, von dem sie behauptet, daß es Art. 28 GG verletzt, mit dieser Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht zur Nachprüfung stellen“. Damit nimmt *Weber* den Wortlaut allzu wörtlich. Demgegenüber ist nach der h. M. auch für die Verfassungsbeschwerde nach § 91 BVerfGG Voraussetzung für die Zulässigkeit, daß die beschwerdeführende Gemeinde von dem angegriffenen Gesetz selbst betroffen sein muß.

2. Bei der Frage, ob das den Gemeinden und Gemeindeverbänden in § 91 BVerfGG gewährte Beschwerderecht in das herkömmliche Begriffspaar Verfassungsbeschwerde oder Normenkontrolle eingeordnet werden kann, ist von den besonderen Merkmalen auszugehen, die diese beiden Rechtsbehelfe kennzeichnen:

Die Normenkontrolle beinhaltet ein ihrem Wesen nach von subjektiven Berechtigungen unabhängiges Verfahren zum Schutze der Verfassung<sup>6</sup>. Sie dient lediglich der Prüfung von Rechtsnormen am Maßstab des Grundgesetzes, nicht aber dem Schutze einer Rechtstellung des Antragstellers<sup>7</sup>. Der Antragsteller gibt durch seinen Antrag nur den Anstoß zu der Kontrolle im objektiven Verfahren durch das Gericht. Er braucht nicht selbst in seinen Rechten oder rechtlich geschützten Interessen durch die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Norm berührt zu sein<sup>8</sup>. Ferner ist das Recht, eine abstrakte Normenkontrolle zu beantragen, gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG auf die Bundesregierung, eine Landesregierung oder ein Drittel der Mitglieder des Bundestages beschränkt. Gegenstand der Normenkontrolle sind schließlich nur materielle oder formelle Gesetze<sup>9</sup>.

Demgegenüber ist die allgemeine Verfassungsbeschwerde jedermann gegeben, der durch öffentliche Gewalt in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte (§ 90 BVerfGG) verletzt ist. Die Verfassungsbeschwerde dient damit dem Schutz der durch Grundrechte gesicherten Rechtsphäre des Antragstellers<sup>10</sup>. Die Voraussetzungen für Parteifähigkeit und Antragsberechtigung sind daran ausgerichtet. Parteifähig im Verfahren der Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG sind alle Personen, die Träger der dort genannten Rechte sein können<sup>11</sup>. Antragsberechtigt ist jeder, der behauptet, durch einen Akt öffentlicher Gewalt in seinen in § 90 BVerfGG genannten Rechten gegenwärtig, selbst und unmittelbar verletzt zu sein<sup>12</sup>.

3. Die gemeindliche Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG, § 91 BVerfGG enthält weder die beschriebenen Merkmale einer abstrakten Normenkontrolle noch läßt sie sich der allgemeinen Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG gleichsetzen. Sie ist ein Beschwerderecht eigener Art<sup>13</sup>.

6 *Leibholz-Rink*, RN 3 zu Art. 93.

7 BVerfG 30. 7. 1952, BVerfGE Bd. 1, S. 396 (S. 407); 10. 6. 1953, BVerfGE Bd. 2, S. 307 (S. 310).

8 *Leibholz-Rink*, a.a.O.

9 *Leibholz-Rink*, RN 3 zu Art. 93; BVerfG 30. 7. 1952, BVerfGE Bd. 1, S. 396 (S. 410); 10. 6. 1953, BVerfGE Bd. 2, S. 307 (S. 312); 4. 5. 1955, BVerfG Bd. 4, S. 157 (S. 162); 21. 3. 1961, BVerfGE Bd. 12, S. 281 (S. 288).

10 BVerfG 20. 7. 1954, BVerfGE Bd. 4, S. 27 (S. 30); BVerfG 14. 5. 1957, BVerfGE Bd. 6, S. 445 (S. 448); *Leibholz-Rupprecht*, RN 1 zu § 90; *Maunz-Düring* u. a., RN 64 zu Art. 93.

11 Vgl. *Maunz-Düring-Herzog*, RN 66 zu Art. 93.

12 *Maunz-Düring-Herzog*, RN 67 zu Art. 93.

13 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 3 zu § 91; *Schmidt-Bleibtren*, DVBl. 1967, S. 597 ff. mwN.

Von der abstrakten Normenkontrolle unterscheidet sich die gemeindliche Verfassungsbeschwerde vor allem hinsichtlich Antragsteller<sup>14</sup>, Prüfungsvoraussetzungen und Prüfungsumfang<sup>15</sup>. Darüber hinaus besteht bei der abstrakten Normenkontrolle noch die Besonderheit, daß der Antragsteller die Verfassungswidrigkeit der Norm nicht behaupten muß<sup>16</sup>. Von der allgemeinen Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG unterscheidet sich das gemeindliche Beschwerderecht nach § 91 BVerfGG dadurch, daß hier nicht die Verletzung eines Grundrechts im technischen Sinne, sondern nur die Verletzung des Art. 28 Abs. 2 GG gerügt werden kann<sup>17</sup>. Der Kreis der Beschwerdeberechtigten ist auf Gemeinden und Gemeindeverbände beschränkt. Im Unterschied zur allgemeinen Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG können nur Gesetze, nicht aber gerichtliche Entscheidungen oder Maßnahmen der vollziehenden Gewalt Angriffsgegenstand der kommunalen Verfassungsbeschwerde sein<sup>18</sup>. Auch hätte es keiner besonderen Statuierung der Verfassungsbeschwerdemöglichkeit in § 91 BVerfGG bedurft, wenn das Beschwerderecht der Gemeinden und Gemeindeverbände bereits durch die allgemeine Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG erfaßt wäre<sup>19</sup>.

## II. Die landesverfassungsgerichtlichen Regelungen

### 1. Normenkontrollantrag beim Staatsgerichtshof in Baden-Württemberg

Den Gemeinden und Gemeindeverbänden ist in der Verfassung Baden-Württembergs<sup>20</sup> die Möglichkeit eingeräumt, den Staatsgerichtshof mit der Behauptung anzurufen, daß ein Landesgesetz die Vorschriften der Art. 71—75 LV verletze. Die verfahrensmäßige Ausgestaltung des Rechtsschutzes zeigt, daß dieser Rechtsbehelf einer Normenkontrolle zumindest sehr ähnlich ist<sup>21</sup>. Die Anrufung des Staatsgerichtshofs nach Art. 76 LV hat nicht zum Ziel, die subjektive Rechtsstellung des Antragstellers geschützt zu erhalten, sondern geht darauf aus, die

14 Hier: Gemeinden und Gemeindeverbände (§ 91 BVerfGG); dort: Bundesregierung, Landesregierung oder ein Drittel der Mitglieder des Bundestages (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG).

15 Hier: Vereinbarkeit mit dem Selbstverwaltungsrecht nach Art. 28 Abs. 2 GG; dort: Prüfung des Gesetzes an sämtlichen Verfassungsvorschriften und — bei Landesrecht — am gesamten Bundesrecht (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG).

16 Vgl. § 76 Nr. 2 BVerfGG.

17 *Schmidt-Bleibtreu*, DVBl. 1967, S. 597; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 3 zu § 91.

18 *Schmidt-Bleibtreu*, a.a.O., S. 598.

19 *Maunz-Dürig-Herzog*, RN 28 zu Art. 28; kritisch *Stern*, BK, RN 69 ff. zu Art. 28; *von Mangoldt-Klein*, GG, S. 705; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 3 zu § 91.

20 Vgl. Art. 76 ba-wü LV in Verbindung mit § 54 ba-wü StGHG; insgesamt zu diesem Rechtsbehelf: *Göbel*, S. 80 ff.; *Spreng-Birn-Fenchte*, S. 260; auch *Bachof*, Festschrift für Kern, S. 6.

21 *Gönnenwein* (S. 219) und *Friesenbahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 140, behandeln ihn als echte Normenkontrolle; vgl. auch die Überschrift vor § 54

objektive Übereinstimmung oder Nichtübereinstimmung von Landesrecht mit der LV durch den Staatsgerichtshof überprüfen zu lassen<sup>22</sup>.

## 2. Popularklage der Gemeinden beim Verfassungsgerichtshof des Freistaates Bayern

Legt man dem Selbstverwaltungsrecht im Sinne der bay LV Grundrechtscharakter bei<sup>23</sup>, so eröffnet die nach Art. 98 S. 4 LV zugelassene Popularklage den Gemeinden die Möglichkeit, die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen und Rechtsverordnungen geltend zu machen. Dieser Rechtsbehelf bezweckt den Schutz der Grundrechte als Institution<sup>24</sup>. Er richtet sich gegen allgemein verbindliche Rechtsnormen jeder Art, durch die ein Grundrecht verfassungswidrig eingeschränkt wird. Ist die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs aufgrund des Art. 98 S. 4 LV gegeben, so hat der Gerichtshof im Rahmen eines solchen Verfahrens die behauptete Verfassungswidrigkeit der angefochtenen Bestimmung nicht nur unter dem Gesichtspunkt der Grundrechtsverletzung zu prüfen, sondern dabei auch andere verfassungsrechtliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen, soweit sie für die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Rechtsnorm von Bedeutung sind. Es handelt sich also dabei um ein auf abstrakte Normenkontrolle gerichtetes objektives Verfahren zum Schutze der Verfassung, das von subjektiven Berechtigungen unabhängig ist<sup>25</sup>.

## 3. Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen

Die Verfassungsbeschwerde, die Gemeinden und Gemeindeverbände nach § 50 nw VerfGHG mit der Behauptung erheben können, daß das Landesrecht die Vorschriften der Verfassung über das Recht der Selbstverwaltung verletze, bezweckt nach Auffassung des nw Verfassungsgerichtshofs keinen Individualschutz. Art. 78 Abs. 1 nw LV verleiht der einzelnen Gemeinde kein subjektiv-öffentliches Recht. Die Verfassungsbeschwerde in Nordrhein-Westfalen stellt vielmehr eine besondere Form der Normenkontrolle dar, die den Gemeinden und Gemeindeverbänden zum Schutze des Rechtes der Selbstverwaltung eröffnet ist<sup>26</sup>.

ba-wü StGHG: „Normenkontrolle auf Antrag der Gemeinden und Gemeindeverbände.“

22 ba-wü StGH 30. 5. 1959 — Gesch.Reg. Nr. 2/58, Ba-Wü VerwBl. 1959, S. 138 (S. 153).

23 So *Mang-Maunz* u. a., S. 59; vgl. auch *Maunz-Sigloch* u. a., RN 40 zu § 91 und RN 9 zu § 90.

24 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 9 zu § 90; *Wintrich*, S. 139.

25 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 9 zu § 90; *Wintrich* a.a.O., S. 139; *Mang-Maunz* u. a., S. 51.

26 VerfGH 4. 4. 1964, OVG Bd. 19, S. 308 (S. 312); 4. 7. 1970 DÖV 1970, S. 604; ähnlich *Geller-Kleinrahm-Flecke*, Anm. 13 zu Art. 78 (S. 546), die den gemeindlichen Rechtsbehelf nach § 91 BVerfGG und § 50 nw VerfGHG als eine „in das Gewand der Verfassungsbeschwerde gekleidete Normenkontrolle“ bezeichnen.

#### 4. Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz

In Rheinland-Pfalz kann jede Körperschaft des öffentlichen Rechts — also auch die Gemeinden und Gemeindeverbände —, die sich in ihren Rechten verletzt fühlt, den Verfassungsgerichtshof zur Entscheidung darüber anrufen, ob ein Landesgesetz verfassungswidrig ist<sup>27</sup>.

In einer älteren Entscheidung<sup>28</sup> hat der Verfassungsgerichtshof den Antrag der Körperschaften des öffentlichen Rechts nach Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV als echte Verfassungsbeschwerde bezeichnet und daraus abgeleitet, die Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 90 Abs. 2 BVerfGG — Erschöpfung des Rechtsweges — seien für diesen Rechtsbehelf analog anzuwenden<sup>29</sup>.

Demgegenüber hat der Verfassungsgerichtshof später<sup>30</sup> offengelassen, ob der Antrag der Körperschaften des öffentlichen Rechts nach Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV seinem Wesen nach eine besondere Ausgestaltung der im übrigen von dem Verfassungsgeber abgelehnten allgemeinen Verfassungsbeschwerde darstellt. Auch hat der Gerichtshof dahinstehen lassen, ob das Beschwerderecht der Gemeinden und Gemeindeverbände eine besondere Form des abstrakten Normenkontrollverfahrens zum Gegenstand hat oder einen verfassungsgerichtlichen Rechtsbehelf eigener Art darstellt.

Jedenfalls unterscheidet sich dieses Verfahren nach Auffassung des Verfassungsgerichts von den übrigen in Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV geregelten Normenkontrollverfahren dadurch, daß der Antrag einer Körperschaft des öffentlichen Rechts grundsätzlich nur zulässig ist, wenn sie geltend machen kann, durch die beanstandete Maßnahme unmittelbar in ihren Rechten verletzt zu sein.

Damit gelten für die Antragsbefugnis der Körperschaft des öffentlichen Rechts nach Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV dieselben Grundsätze wie für die Verfassungsbeschwerde der Gemeinden und Gemeindeverbände nach § 91 BVerfGG<sup>31</sup>.

27 Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV; VerfGH 2. 2. 1950, A. S., Bd. 3, S. 19; *Mauz-Sigloch* u. a., RN 41 zu Art. 91.

28 VerfGH 18. 11. 1957, DVBl. 1958, S. 359 ff.

29 VerfGH, DVBl. 1958, S. 359 (S. 360); ablehnend dazu *Schäfer*, DVBl. 1958, S. 362, der das Antragsrecht der öffentlich-rechtlichen Körperschaften nach Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV im Anschluß an *Lechner*, Anm. 2 zu § 91, als Rechtsinstitut eigener Art bezeichnet.

30 VerfGH 8. 7. 1970, DVBl. 1970, S. 785 (S. 786).

31 Vgl. VerfGH 14. 6. 1971 — VerfGH 7/70 — A. U., S. 18; VerfGH 8. 7. 1970, DVBl. 1970, S. 786 f.

## § 20 Verfahrensvoraussetzungen

An die Zulässigkeit der gemeindlichen Verfassungsbeschwerde werden von den Gerichtshöfen des Bundes und der Länder je nach Ausgestaltung der Rechtsbehelfe in den einzelnen Verfahrensordnungen unterschiedliche Anforderungen gestellt. Zumeist wird die Beschwerdemöglichkeit der Gemeinden und Gemeindeverbände von einer besonderen Antragsbefugnis abhängig gemacht. Dem ist zunächst nachzugehen (I). Eine Untersuchung zu Fragen des Rechtsschutzinteresses der antragstellenden Gemeinden und Gemeindeverbände soll sich anschließen (II).

### I. Die Befugnis zum Einlegen des Rechtsbehelfs

#### 1. Antragsbefugnis beim Bundesverfassungsgericht

Nach § 91 S. 1 BVerfGG können Gemeinden und Gemeindeverbände Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht erheben mit der Behauptung, „ein Gesetz des Bundes oder des Landes“ verletze „die Vorschrift des Art. 28 GG“<sup>32</sup>.

Damit hebt § 91 BVerfGG scheinbar auf die objektive Verletzung des Selbstverwaltungsrechts ab, ohne dabei die Zulässigkeit der gemeindlichen Verfassungsbeschwerde noch an weitere Voraussetzungen zu knüpfen. Jede kommunale Körperschaft könnte danach jedes Bundes- oder Landesgesetz, von dem sie behauptet, es verstoße gegen Art. 28 GG, mit der Verfassungsbeschwerde des § 91 BVerfGG zur Nachprüfung stellen, selbst wenn die angegriffene Norm den Rechtskreis der Antragstellerin nicht berührt<sup>33</sup>. Die damit verbundene Ausweitung des gemeindlichen Beschwerderechts zur abstrakten Normenkontrolle würde dem Zweck des § 91 BVerfGG zuwiderlaufen — einem Zweck, der darauf gerichtet ist, selbst betroffenen Kommunalkörperschaften wegen Verletzung ihres Selbstverwaltungsrechts eine Beschwerdemöglichkeit vor dem Verfassungsgerichtshof zu eröffnen, andererseits aber der grenzenlosen Ausdehnung dieses Rechtsbehelfs zu einer Popularklage entgegenzuwirken<sup>34</sup>.

32 Vgl. hierzu *Friesenhahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 140 f.; *Heer*, S. 98 mwN.; *Maunz-Sigloch*, RN 27 zu § 91.

33 So *Weber*, Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, S. 41; auch *Friesenhahn* a.a.O., S. 140.

34 Vgl. *Geiger*, S. 288; *Pfeiffer*, S. 39; *Gönnenwein*, S. 218 FN 20; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 27 zu § 91.

Antragstellende Gemeinden und Gemeindeverbände sind daher nur beschwerdebefugt, wenn sie durch das angegriffene Gesetz in ihrem Selbstverwaltungsrecht unmittelbar betroffen werden<sup>35</sup>.

Das Bundesverfassungsgericht hat allerdings eine Abgrenzung des Kreises der danach antragsberechtigten Gemeinden und Gemeindeverbände noch nicht vorgenommen. Alle Verfassungsbeschwerden dieser Art sind bereits am Dreierausschuß gescheitert, der sie nicht zur Entscheidung angenommen hat<sup>36</sup>.

Einigen Einzelfragen der gemeindlichen Antragsbefugnis soll daher im Rahmen der nun folgenden Darstellung der teilweise recht umfangreichen Rechtsprechung in den Ländern zu diesem Problemkreis nachgegangen werden.

## 2. Antragsbefugnis vor dem Staatsgerichtshof in Baden-Württemberg

Die den Gemeinden und Gemeindeverbänden nach Art. 76 ba-wü LV eingeräumte Möglichkeit, den Staatsgerichtshof mit der Behauptung anzurufen, ein Gesetz verletze die Vorschriften des Art. 71—75 ba-wü LV, ist verfahrensmäßig als eine Art Normenkontrolle ausgestaltet.

*Gönnenwein*<sup>37</sup> schließt daraus, die den Staatsgerichtshof anrufende Gemeinde brauche nicht nachzuweisen, daß sie durch die beanstandete Norm in einem ihr zustehenden Recht verletzt worden sei; es genüge die Behauptung, daß eine Gesetzesbestimmung objektiv mit den kommunalen Verfassungsartikeln nicht im Einklang stehe. Demgegenüber ist nach Auffassung des ba-wü Staatsgerichtshofs eine Aktivlegitimation<sup>38</sup> der antragstellenden Gemeinde erforderlich. Die Anrufung des Staatsgerichtshofs sei nur zulässig, wenn die Beschwerdeführerin eine Beeinträchtigung der ihr verfassungsmäßig zugesicherten Rechtstellung geltend mache, also schlüssig behaupte, sie werde in den Rechten aus Art. 71—75 ba-wü LV verletzt<sup>39</sup>.

35 *Schmidt-Bleibtrew*, DVBl. 1967, S. 597 ff. mwN.

36 Vgl. etwa die gemeindlichen Verfassungsbeschwerden aus Schleswig-Holstein und Niedersachsen. 22. 4. 1969, 2 BvR 257/69; 22. 4. 1969, 2 BvR 687/69; 16. 12. 1969, 2 BvR 684/69; 20. 3. 1970, 2 BvR 39/70; 20. 5. 1970, 2 BvR 55/70; 21. 6. 1972, 2 BvR 363/72; 26. 9. 1972, 2 BvR 624/72.

37 S. 219.

38 Zu diesem Begriff, der sich im Verfassungsstreitverfahren in Abweichung von der sonst gebräuchlichen Terminologie im Zivilprozeß nicht auf die Begründetheit, sondern auf die Zulässigkeit des Rechtsbehelfs bezieht: *Bachof*, AÖR 79 (1953), S. 107 ff.

39 ba-wü SrGH 15. 6. 1957 — Gesch. Reg. Nr. 2/56 — auszugsweise veröffentlicht in Ba-Wü VerwBl. 1957, S. 1040; 30. 5. 1959 — Gesch. Reg. Nr. 2/58 — Ba-Wü VerwBl. 1959, S. 138 (153); ähnlich *Spreng-Birn-Feuchte*, Anm. 1 zu Art. 76; vgl. *Gönnenwein*, S. 219 FN 30.

Eine durch Neugliederungsgesetz aufgelöste kommunale Gebietskörperschaft ist daher nur antragsbefugt, wenn sie die Verletzung ihres Selbstverwaltungsrechtes rügt und geltend macht, ihre Auflösung laufe dem Gemeinwohl zuwider oder ihre Anhörungsrechte seien verletzt. Im Rahmen der in Baden-Württemberg durchgeführten Kreisreform hat sich die Anhörung der Landkreise nach Auffassung des Staatsgerichtshofs auch darauf zu beziehen, in welche neue kommunale Einheit das Gebiet aufgenommen werden soll. Die Frage des Kreissitzes kann dabei nicht ausgeklammert werden. Denn die Wahl des Sitzes des neuzubildenden Landkreises kann mitbestimmend sein für den Zuschnitt des Kreises selbst und kann die Haltung des aufzulösenden Kreises zu den Neugliederungsabsichten entscheidend beeinflussen<sup>40</sup>.

### 3. Popularklage vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof

Die nach Art. 98 S. 4 bay LV zugelassene Popularklage dient im Gegensatz zur Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG in erster Linie nicht dem Schutz der verfassungsmäßigen Rechte des einzelnen, sondern bezweckt im öffentlichen Interesse den Schutz der Grundrechte als Institution<sup>41</sup>. Sie hat daher eine besondere Rechtsbeeinträchtigung des Beschwerdeführers nicht zur Voraussetzung. Antragsberechtigt ist vielmehr jedermann<sup>42</sup> ohne Rücksicht darauf, ob er selbst in einem seiner Grundrechte verletzt ist oder nicht. Eine besondere Beschwerdebefugnis ist nicht erforderlich<sup>43</sup>. Auch juristische Personen des öffentlichen Rechts sind antragsberechtigt<sup>44</sup>.

### 4. Antragsbefugnis vor dem Verfassungsgerichtshof in Nordrhein-Westfalen

Nach Auffassung des nw Verfassungsgerichtshofs bezweckt die Verfassungsbeschwerde nach § 50 nw VerfGHG keinen Individualrechtsschutz, sondern ist eine besondere Form der Normenkontrolle. Da Art. 78 Abs. 1 nw LV der einzelnen Gemeinde kein subjektiv öffentliches Rechts verleiht, kann die Beschwerde-

40 StGHG 8.9.1972 — Gesch. Reg. Nr. 6/71 — A. U. S. 96 f. unter Ablehnung der z. T. engeren Auffassung des rh-pf VerfGH 5. 5. 1969 — VerfGH 12/68 und 6/69 — A. U., S. 50 (Rechtsstellung der Landkreise); für die Auflösung einer Verbandsgemeinde rh-pf VerfGH 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 497 (S. 498).

41 *Mang-Maunz* u. a., S. 51; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 9 zu § 90; *Meder*, RN 7 zu § 98 (S. 229); *Wintrich*, Die Rechtsprechung des bayerischen Verfassungsgerichtshofs, S. 139.

42 § 54 Abs. 1 bay VerfGHG.

43 *Mang-Maunz* u. a., S. 51; *Meder* a.a.O.; bei Mißbrauch des Klagerechts kann die Popularklage allerdings unzulässig sein.

44 *Meder*, RN 7 zu Art. 98 (S. 229).

führerin mit der Verfassungsbeschwerde nicht etwa die Verletzung eines ihr selbst zustehendes Grundrechtes auf Selbstverwaltung geltend machen. Für die Antragsbefugnis der Gemeinde ist vielmehr allein maßgeblich, ob sie durch das beanstandete Gesetz betroffen wird. Es ist zu fragen, ob die Selbstverwaltung für dieses Gebiet durch die gerügten Verstöße objektiv beeinträchtigt wird<sup>45</sup>. Danach ist die Antragstellerin zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde legitimiert, wenn sie sich gegen ihre eigene Auflösung und ihre Eingemeindung in eine andere Gemeinde wendet<sup>46</sup>.

Aber auch soweit die Beschwerdeführerin nur die Neuordnung ihres Gebietes nach der eigenen Auflösung angreift — also sich etwa nur gegen die Aufteilung ihrer bisherigen Gemeindeflächen auf mehrere Nachbargemeinden wendet —, ohne gleichzeitig die eigene Auflösung in Frage zu stellen, ist sie antragsbefugt. Denn die Selbstverwaltungsgarantie in Art. 78 Abs. 1 nw LV gewährt für Gemeinden und Gemeindeverbände — wengleich in begrenztem Umfang — ein Mitspracherecht bei allen kommunalen Neuordnungsmaßnahmen, die sich auf ihr bisheriges Hoheitsgebiet beziehen.

Dies hat der Verfassungsgerichtshof zutreffend in mehreren Entscheidungen grundsätzlich anerkannt. So hält er etwa den Antrag einer Gemeinde für zulässig, der — ohne die eigene Auflösung anzugreifen — nur darauf gerichtet ist, die Abtrennung eines Ortsteils der Beschwerdeführerin und die Zusammenlegung dieses Ortsteils mit einer anderen Gemeinde zur Überprüfung des Gerichtshofs zu stellen<sup>47</sup>.

Beschwerdebefugt ist nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofs eine Gemeinde auch dann, wenn sie behauptet, das Neugliederungsgesetz verletze die Vorschriften der Verfassung über das Recht der Selbstverwaltung, weil es zugleich mit der Auflösung der alten Gemeinde keine Neuwahl zum Rat der aufzunehmenden neuen Gebietskörperschaft vorschreibe. Die Antragstellerin mache eine Beeinträchtigung des Selbstverwaltungsrechts für die Bewohner ihres Gebietes geltend, indem sie rüge, ihr Rat werde durch die Eingemeindung aufgelöst, ohne daß die Bürgerschaft der beschwerdeführenden Gemeinde künftig in verfassungsmäßiger Weise repräsentiert werde und ihre Selbstverwaltung wahrnehmen könne<sup>48</sup>.

Die antragstellende Gemeinde kann das Neugliederungsgesetz vor dem VerFGH aber nicht nur insoweit angreifen, als unmittelbar ihr Gebiet angesprochen ist.

<sup>45</sup> nw VerFGH 4. 7. 1970 — VerFGH 2/70 — A. U., S. 10, insoweit in DVBl. 1971, S. 502, nicht abgedruckt.

<sup>46</sup> VerFGH 4. 8. 1972 — VerFGH 9/71 (Walheim) — Mitteilungen NWSStGB 5. 10. 1972, S. 311.

<sup>47</sup> nw VerFGH 18. 12. 1970 — VerFGH 13/70 — (Blankenstein). Eine Erörterung dieses Fragenkreises in den Entscheidungsgründen hat der Gerichtshof anscheinend wegen seiner Auffassung, der Rechtsbehelf nach § 50 VerFGHG eröffne eine Art Normenkontrollverfahren, nicht für erforderlich gehalten.

<sup>48</sup> nw VerFGH 4. 7. 1970, DÖV 1970, S. 604.

Auch Erwägungen, die sich auf sachgerechte Lösungen in dem Gesamttraum beziehen, sind in die Überprüfung einzubeziehen.

Gemeinden und Gemeindeverbände sind zwar nicht befugt, die Lagen und Interessen einer anderen Gemeinde, durch deren gebietliche Neuordnung sie nicht betroffen werden, zum Gegenstand der gemeindlichen Verfassungsbeschwerde zu machen<sup>49</sup>. Wenn jedoch die gesetzliche Neugliederungsmaßnahme an den Vor- und Nachteilen einer Alternativlösung zu messen ist, dann sind auch nicht beschwerdeführende Gemeinden mit in die Erwägung einzustellen, wenn erst ihre Zuordnung in Abweichung von der gesetzlichen Regelung eine sachgerechte Lösung in dem Gesamttraum ermöglicht. Denn dann besteht ja gerade in dieser falschen Zuordnung der Nachbargemeinde die Betroffenheit der Beschwerdeführerin.

Dies hat der Verfassungsgerichtshof in mehreren Entscheidungen anerkannt. So hat er etwa in den Urteilen zum Aachen-Gesetz eine Alternativlösung auch dann in die Abwägung mit eingestellt, wenn nicht alle Gemeinden, die sich zu der von der Antragstellerin angestrebten Alternative zusammenschließen müßten, Verfassungsbeschwerde gegen das Neugliederungsgesetz erhoben haben<sup>50</sup>.

##### *5. Antragsbefugnis vor dem Verfassungsgerichtshof in Rheinland-Pfalz*

Der rh-pf VerfGH hat in einer umfangreichen Rechtsprechung zu Fragen der Antragsbefugnis von Gemeinden und Gemeindeverbänden Stellung genommen.

a) Die Beschwerdebefugnis der Körperschaften des öffentlichen Rechts nach Art. 130 Abs. 1 LV besteht im Gegensatz zu den übrigen dort genannten Antragsberechtigten nicht uneingeschränkt. Die Vorschrift will ausschließen, daß sich die Körperschaften des öffentlichen Rechts — wenn auch begrenzt auf ihren Aufgabenbereich — zum Sachwalter allgemeiner öffentlicher Interessen machen. Dies folgt aus dem Wesen der Antragsbefugnis öffentlich-rechtlicher Körperschaften als einer Ausnahmeregelung.

Dementsprechend ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts nach Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV nur antragsbefugt, wenn sie geltend macht, durch die beanstandete Maßnahme unmittelbar in ihren Rechten verletzt zu sein. Dabei sind unter

<sup>49</sup> nw VerfGH 4. 8. 1972 — VerfGH 9/71 — in: Mitteilungen NWSStGB 5. 10. 1972, S. 308 (S. 315 linke Spalte); 4. 8. 1972 — VerfGH 15/71 — A. U., S. 16; 4. 8. 1972 — VerfGH 11/71 — A. U., S. 10.

<sup>50</sup> nw VerfGH 4. 8. 1972 — VerfGH 9/71 — in: Mitteilungen NWSStGB 5. 10. 1972, S. 308 ff. (Walheim strebt Zusammenschluß mit Kornelimünster und Roetgen an); 4. 8. 1972 — VerfGH 11/71 — A. U., S. 4 (Merken schlägt als Alternative einen Zusammenschluß mit den übrigen amtsangehörigen Gemeinden unter Hinzunahme der Gemeinden des Amtes Echtz vor); 4. 8. 1972 — VerfGH 15/71 — A. U., S. 4 (Arnoldsweiler strebt den Zusammenschluß mit den Gemeinden Merzenich und Ellen an).

»Rechten« im Sinne dieser Verfassungsbestimmung nur solche Rechte zu verstehen, die sich aus dem Wesen und der Aufgabe der Körperschaft des öffentlichen Rechts ergeben, also zu ihrem spezifischen Aufgabenkreis gehören<sup>51</sup>.

Die Verletzung von Grundrechten ist keine Verletzung »spezifischer Körperschaftsrechte«. Wenn auch eine Gemeinde Trägerin des Grundrechts nach Art. 3 = Art. 17 LV sein kann, so sind die Grundrechte nicht dem ureigenen Aufgabengebiet der Gemeinden, nämlich der kommunalen Selbstverwaltung, zuzuordnen. Vielmehr berühren die Grundrechte diesen Aufgabenkreis nur in gleichem Maße, wie sie in die Lebenssphäre aller Bürger und privatrechtlicher Vereinigungen eingreifen können. Eine Rechtsverletzung, die den Weg für eine Anrufung des Verfassungsgerichtshofs eröffnet, ist aber nur denkbar, soweit Rechte dem Eigenbereich einer Körperschaft des öffentlichen Rechts entspringen oder mit ihm in einem untrennbaren Zusammenhang stehen<sup>52</sup>. Gemeinden und Gemeindeverbände können daher regelmäßig nur die Verletzung ihres Rechts auf Selbstverwaltung rügen, wie es durch Art. 49 rh-pf LV gewährleistet ist.

b) Eine kommunale Gebietskörperschaft ist daher antragsbefugt, wenn sie geltend macht, in ihrem nach der Verfassung gewährleisteten Selbstverwaltungsrecht verletzt zu sein, weil ihre eigene Auflösung dem Gemeinwohl zuwiderlaufe oder sie vor dieser einschneidenden Maßnahme nicht hinreichend angehört worden sei. Jede Auflösung einer kommunalen Gebietskörperschaft greift grundlegend in ihr Selbstverwaltungsrecht ein, indem der bisherige Träger dieses Recht aufhört zu bestehen und damit die Möglichkeit verliert, das Recht weiterhin auszuüben.

Auch bei einer Gebietsabtrennung können Gemeinden und Gemeindeverbände in ihrem Selbstverwaltungsrecht betroffen sein. Eine Gemeinde ist beschwerdebefugt, wenn sie sich gegen die Ausgliederung einzelner Teilflächen ihres bisherigen Gebietes und deren Zuordnung zu einer anderen Gemeinde wendet. Ein Landkreis wird in seiner gebietskörperschaftlichen Struktur betroffen, wenn er mit der Verfassungsbeschwerde die Eingliederung einer bisher kreisangehörigen Gemeinde in eine kreisfreie Stadt rügt, da diese Maßnahme zugleich eine Änderung der Landkreisgrenzen zur Folge hat<sup>53</sup>.

Das Selbstverwaltungsrecht der Landkreise und Verbandsgemeinden wird allerdings nur dann durch Ausgliederung einzelner kreis- bzw. verbandsangehöriger Gemeinden gemeinwohlwidrig beeinträchtigt, wenn die Gebietsänderung die Verwaltungs- und Leistungskraft der Gemeindeverbände so schwächt, daß für die

51 rh-pf VerfGH 14. 11. 1966, A. S., Bd. 10, S. 100 (S. 101) = DÖV 1967, S. 314; 5. 5. 1969, DVBl. 1970, S. 779 (S. 780) und vom 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 497 (S. 498); kritisch Ule, VerwArch. 60 (1969), S. 101 (S. 123).

52 rh-pf VerfGH 17. 4. 1969, DVBl. 1969, S. 799 (S. 800); *Süsterhenn-Schäfer*, Anm. 3 c cc zu Art. 130 LV.

53 Vgl. § 10 Abs. 6 S. 1 rh-pf Gemeindeordnung; VerfGH 5. 5. 1969 DVBl. 1970, S. 779.

Zukunft die Wahrnehmung der ihnen anvertrauten Selbstverwaltungsaufgaben und damit ihre Lebensfähigkeit in Frage gestellt wird<sup>54</sup>. Denn im Gegensatz zu den Gemeinden, die nach Art. 49 Abs. 1 LV in ihrem Gebiet grundsätzlich unter eigener Verantwortung die ausschließlichen Träger der gesamten öffentlichen Verwaltung sind, genießen die Gemeindeverbände nur »im Rahmen ihrer gesetzlichen Zuständigkeit« den Schutz der Landesverfassung.

c) Da die Zuständigkeit der Gemeindeverbände nicht — wie die der Gemeinden — universell, sondern enumerativ festgelegt ist, haben die Verbandsgemeinden und Landkreise nach Auffassung des rh-pf VerfGH im Vergleich zu den Gemeinden eine nur eingeschränkte Antragsbefugnis. So gehört nach Ansicht des Gerichtshofs die Bestimmung und Verlegung des Verwaltungssitzes einer unverändert fortbestehenden Verbandsgemeinde nicht zu dem ihr von der Landesverfassung gewährleisteten Selbstverwaltungsrecht<sup>55</sup>.

Auch stehe einem von der Auflösung betroffenen Gemeindeverband kein von der Verfassung geschütztes Recht zu, bestimmenden Einfluß auf die Neuordnung seines Gebietes nach der eigenen Auflösung auszuüben. Eine aufzulösende Verbandsgemeinde sei grundsätzlich nicht befugt, über ihre eigene Auflösung hinaus die Neuordnung des bisher ihr zugehörigen Gebietes vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar zu rügen<sup>56</sup>. Für die Landkreise hat der Verfassungsgerichtshof ebenfalls eine solche Mitwirkungsbefugnis verneint und demzufolge die Anhörung des alten aufgelösten Landkreises hinsichtlich der Bestimmung des Kreissitzes und des Kreisnamens für entbehrlich gehalten. Die Festlegung des Kreissitzes sei Teil des staatlichen Gründungsaktes eines Landkreises und falle mithin in den Bereich des staatlichen Korporationsrechts<sup>57</sup>.

54 Dieses Merkmal hat der VerfGH allerdings uneinheitlich teils im Rahmen der Zulässigkeit (VerfGH 17. 12. 1969, DVBl. 1970, S. 783, für die Verbandsgemeinde) teils im Rahmen der Begründetheit des Antrages (so VerfGH 5. 5. 1969, DVBl. 1970, S. 779 (S. 780) für einen Landkreis) geprüft.

55 rh-pf VerfGH 8. 3. 1971 — VerfGH 12/70 — A. U., S. 12.

56 rh-pf VerfGH 14. 12. 1971, DVBl. 1971, S. 498; 8. 3. 1971 — VerfGH 15 — 18/70 — A. U., S. 12.

57 VerfGH 5. 5. 1969 — VerfGH 12/68 und 6/69 — A. U., S. 50. Ob diese Begründung allerdings tragfähig ist, ist zweifelhaft. Denn die gesamte Neugliederung — die Auflösung eines Landkreises wie die Neuordnung seines Gebietes — ist Ausfluß der staatlichen Organisationsgewalt. Die betroffene Körperschaft ist kraft ihres Selbstverwaltungsrechts befugt, im Anhörungsverfahren ihre Interessen gegenüber dem Plan ihrer Auflösung geltend zu machen. Sie kann dies in der Regel sinnvoll nur tun, wenn sie Gelegenheit erhält, auch zum weiteren wesentlichen Teil des Vorhabens Stellung zu nehmen. Die Anhörung des Landkreises hat sich deshalb auch darauf zu beziehen, in welche kommunale Einheit das Gebiet aufgenommen wird. Die Frage des Kreissitzes kann dabei ebenfalls nicht ausgenommen werden; vgl. ba-wü StGH 8. 9. 1972 — Gesch. Reg. Nr. 6/71 — A. U., S. 96.

d) In mehreren Entscheidungen<sup>58</sup> hat der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen, daß von den Rechten, die einer Körperschaft entsprechend ihrem spezifisch hoheitlichem Aufgabenkreis zustehen, die Rechte Dritter zu unterscheiden sind. Körperschaften des öffentlichen Rechts sind nur befugt, vor dem Verfassungsgerichtshof die Beeinträchtigung der ihnen selbst zustehenden Rechte geltend zu machen. Dies schließt die Befugnis aus, sich zum Sachwalter anderer als der eigenen Rechte zu machen und deswegen das Verfassungsgericht anzurufen.

Die Rechte einer Gemeinde im Sinne von Art. 130 Abs. 1 LV sind nicht gleichzusetzen mit der Summe der Rechte oder rechtlichen Interessen ihrer Bürger oder Einwohner. Die Rechte dieser Personen werden auch nicht dadurch zu Rechten der Gemeinde, daß sie allen Bürgern oder Einwohnern gleichermaßen zustehen<sup>59</sup>. Deshalb ist die Verfassungsbeschwerde einer Gemeinde unzulässig, wenn sie ihren Antrag nur darauf stützt, die Neugliederungsmaßnahme werde für die Bürger ihres Gebietes zu Erschwernissen oder Unzuträglichkeiten führen, weil wirtschaftliche, berufliche, schulische, kirchliche oder kulturelle Beziehungen der Einwohner zu einer Nachbargemeinde zerschnitten würden. Solche Bindungen der Bevölkerung zu anderen Gemeinden sind kein Bestandteil des Selbstverwaltungsrechts der Wohnsitzgemeinde<sup>60</sup>.

Ebenso ist einer Beschwerdeführerin versagt, sich auf Rechte anderer Selbstverwaltungskörperschaften zu berufen. So ist etwa eine Verbandsgemeinde nicht berechtigt, sich zum Sachwalter einer in ihrem Gebiet liegenden Gemeinde zu machen. Vielmehr sind die Rechte der Gemeinde von denen der Verbandsgemeinde zu unterscheiden. Wegen dieses Unterschiedes kann sich auch umgekehrt eine Gemeinde nicht auf Rechte der Verbandsgemeinde berufen, der sie angehört<sup>61</sup>. Daher wird eine Gemeinde nicht dadurch in ihrem Selbstverwaltungsrecht beeinträchtigt, daß eine andere Gemeinde, die bisher mit ihr zusammen derselben Verbandsgemeinde angehört hat, künftig einer anderen Verbandsgemeinde zugeordnet wird<sup>62</sup>. Eine unverändert fortbestehende verbandsangehörige Gemeinde wird grundsätzlich auch dann nicht in ihren verfassungsmäßig geschützten Rechten betroffen, wenn die Verbandsgemeinde, der sie bisher angehörte, aufgelöst wird und die antragstellende Gemeinde einer anderen Verbandsgemeinde zugeordnet wird. Nur ausnahmsweise ist die verbandsangehörige Gemeinde nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs in einem solchen Fall beschwerdebefugt, wenn die Neu-

58 VerfGH 5. 5. 1969, DVBl. 1970, S. 779; VerfGH 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 497 (S. 498 f.) m.w.N.

59 VerfGH 5. 5. 1969, DVBl. 1970, S. 779 (S. 780); 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 498.

60 VerfGH 8. 2. 1971 — VerfGH 10/70 — A. U., S. 12; 8. 3. 1971 — VerfGH 15 — 18/70 — A. U., S. 10; 24. 1. 1972 — VerfGH 3/71 — A. U., S. 9.

61 rh-pf VerfGH 17. 12. 1969, DVBl. 1970, S. 783; 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 497 (498); 5. 5. 1969, DVBl. 1970, S. 779 (780).

62 VerfGH 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 497.

ordnungsmaßnahme zur Folge hat, das geschichtlich gewachsene Bindungen zwischen Gemeinden durchtrennt würden, die auf einen bevorstehenden Zusammenschluß dieser Gemeinden hinweisen, und wenn die Bestrebungen nach einem solchen Zusammenschluß bereits in entsprechenden Beschlüssen der betreffenden Gemeindevertretungen und einem darauf beruhenden Antrag der Gemeinden ihren Ausdruck gefunden haben<sup>63</sup>.

e) Die Zulässigkeit des Antrages erfordert nicht, daß eine Beeinträchtigung der geltend gemachten Rechte tatsächlich vorliegt; vielmehr ist hierfür erforderlich und ausreichend, daß unter Zugrundelegung der von der Antragstellerin behaupteten Tatsachen ihre Rechte verletzt werden, sofern die Verfassungswidrigkeit der beanstandeten Maßnahme unterstellt wird<sup>64</sup>.

## II. Rechtsschutzinteresse

1. Während es allgemeiner Grundsatz des Zivil- und Verwaltungsprozeßrechts ist, daß jede Rechtsverfolgung ein Rechtsschutzbedürfnis voraussetzt<sup>65</sup> — wenn es auch bei Leistungsklagen nicht besonders hervorgehoben zu werden braucht —, ist dieser Grundsatz bei Verfassungsstreitigkeiten nicht schlechthin anwendbar<sup>66</sup>. Er setzt voraus, daß der Rechtsstreit dem Schutz subjektiver Rechte dient und dies in der gesetzlichen Verfahrensausgestaltung seinen Niederschlag gefunden hat. Überall dort, wo das Verfassungsgericht — wie etwa bei der allgemeinen Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG — über behauptete und verletzte, bestrittene und gefährdete Rechte, über Pflichten oder Kompetenzen zu entscheiden hat, ist das Vorhandensein eines Rechtsschutzinteresses für die Zulässigkeit des Rechtsbehelfs erforderlich<sup>67</sup>.

Dient dagegen ein Verfahren nicht in erster Linie dem Schutz des einzelnen, sondern überwiegend der Wahrung der Verfassung, so ist für das Erfordernis des Rechtsschutzinteresses kein Raum. Ein Rechtsschutzbedürfnis entfällt daher etwa bei einem abstrakten Normenkontrollverfahren<sup>68</sup>, da es unabhängig von subjektiven Berechtigungen ausschließlich dem öffentlichen Interesse dient<sup>69</sup>. Die Zulässig-

63 VerFGH 14. 12. 1970, DVBl. 1971, S. 498 (S. 499); 8. 2. 1971 — VerFGH 10/70 — A. U., S. 14; 8. 3. 1971 — VerFGH 15—18/70 — A. U., S. 12.

64 VerFGH 14. 11. 1966 — A. S. 10, S. 100 (S. 101) = DÖV 1967, S. 314; 14. 12. 1970, — VerFGH 4/70 — A. U., S. 11, insoweit in DVBl. 1971, S. 497 ff. nicht abgedruckt.

65 *Rosenberg-Schwab*, § 85 II 2; *Baumbach-Lauterbach* u. a., Grundzüge vor § 253.

66 *Spanner*, Festschrift für Jahrreiss, S. 411; *Lechner*, S. 172; *Stephan*, S. 89.

67 *Lechner*, S. 320; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 183 zu § 90 mit Hinweis auf die umfangreiche Rechtsprechung des BVerfG; *Pfeiffer*, S. 21 f.; *Zuck*, ZZZP Bd. 78 (1965) S. 332 ff.; ders., NJW-Schriften 15, S. 77; *Schneider*, ZZZP Bd. 79 (1966), S. 1 ff. mit umfangreichen Nachweisen und Erläuterungen.

68 Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, §§ 13 Nr. 6, 76—79 BVerfGG.

69 *Stephan*, S. 149; *Wintrich-Lechner*, Die Grundrechte Bd. 3, 2. Halbband, S. 706; *Federer*, S. 46; *Spanner*, Festschrift für Jahrreiss, S. 412 f.

keit der kommunalen Verfassungsbeschwerde ist daher nur dann an das Vorliegen eines Rechtsschutzinteresses geknüpft, wenn dieses Verfahren dem Schutze subjektiver Rechte dient. Löst der Antrag der Gemeinden und Gemeindeverbände dagegen ein objektives Verfahren unabhängig von subjektiven Berechtigungen und Interessen aus, dann ist ein besonderes Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers nicht erforderlich.

2. Da die kommunalen Verfassungsbeschwerden in den jeweiligen Verfahrensgesetzen der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe des Bundes und der Länder eine recht unterschiedliche Ausgestaltung erfahren haben, kann die Frage nach dem Erfordernis eines besonderen Rechtsschutzinteresses nicht einheitlich beantwortet werden.

So ist in Bayern die Zulässigkeit der Popularklage nach Art. 98 S. 4 bay LV nicht von dem Vorliegen eines Rechtsschutzinteresses des Antragstellers abhängig. Denn die Popularklage dient nicht in erster Linie dem Schutz des einzelnen, dessen Grundrecht verletzt wird; sie bezweckt vielmehr den Schutz der Grundrechte als Institution<sup>70</sup>. Die Zulässigkeit des Normenkontrollantrages der Gemeinden und Gemeindeverbände in Baden-Württemberg ist ebenfalls nicht an das Vorliegen eines besonderen Rechtsschutzinteresses geknüpft, da durch § 54 ba-wü StGHG ein objektives Verfahren zum Schutze der Verfassung eröffnet wird. Es ist daher folgerichtig, daß der ba-wü StGH Fragen des Rechtsschutzbedürfnisses kommunaler Selbstverwaltungskörperschaften nicht behandelt<sup>71</sup>. Auch der nw VerfGH hat — soweit ersichtlich — in keinem Verfahren nach § 50 VerfGHG das Vorliegen eines Rechtsschutzinteresses geprüft. Denn die Verfassungsbeschwerde der Gemeinden und Gemeindeverbände bezweckt nach Auffassung des Gerichtshofes keinen Individualrechtsschutz, sie stellt vielmehr eine besondere Form der Normenkontrolle dar, die den kommunalen Gebietskörperschaften zum Schutze des Rechts der Selbstverwaltung eröffnet ist<sup>72</sup>. Ein besonderes Rechtsschutzinteresse des Antragstellers ist daher auch im Verfahren vor dem VerfGH in Nordrhein-Westfalen nicht erforderlich.

Demgegenüber ist das Verfahren vor dem rh-pf VerfGH nach Art. 130 rh-pf LV nur bei einem besonderen Rechtsschutzinteresse des Antragstellers zulässig.

An diesem Rechtsschutzinteresse fehlt es nach Auffassung des Gerichtshofes, solange der Rechtsweg nicht erschöpft ist<sup>73</sup>. Der Antrag nach Art. 130 Abs. 1 LV sei seinem Wesen nach kein allgemeines Rechtsmittel im Sinne der verschiedenen Prozeßordnungen, sondern ein außerordentlicher Rechtsbehelf zur Durchsetzung verfassungs-

70 *Mang-Mauz* u. a., S. 52; *Meder*, RN 7 zu Art. 98.

71 Vgl. etwa StGH 8. 9. 1972 — *Gesch. Reg. Nr. 6/71* —.

72 nw VerfGH 4. 4. 1964, OVGE Bd. 19, S. 308 (S. 312); 4. 7. 1970, DÖV 1970, S. 604 f.

73 rh-pf VerfGH 18. 11. 1957, DVBl. 1958, S. 359; vgl. zu diesem Grundsatz der Subsidiarität *Zucke*, NJW-Schriften 15, S. 78; *Mauz-Sigloch* u. a., RN 186 zu § 90.

mäßiger Rechte. Infolgedessen könne der Verfassungsgerichtshof erst nach Erschöpfung aller in den Prozeßordnungen vorgesehenen Rechtsmittel angerufen werden.

Ferner kann eine Entscheidung über den Antrag der Selbstverwaltungskörperschaft nach Auffassung des Gerichtshofs nur ergehen, wenn feststeht, daß die Beschwerdeführerin den Anspruch auf verfassungsgerichtliche Rechtsschutzgewährung nicht auf Grund ihres bisherigen Verhaltens verloren hat. Der Antrag einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft ist daher aus Gründen mangelnden Rechtsschutzinteresses unzulässig, wenn er unter dem Gesichtspunkt des treuwidrig widersprüchlichen Verhaltens oder dem der Verwirkung eine unzulässige Rechtsausübung darstellt. Hierbei ist entscheidend abzustellen auf das Verhalten der Antragstellerin gegenüber dem Landtag. Die Beschwerdeführerin muß sich den Vorwurf der unzulässigen Rechtsausübung entgegenhalten lassen, wenn der Landtag auf Grund ihres Verhaltens zu der Überzeugung gelangen mußte, sie sei mit der im Neugliederungsgesetz getroffenen Regelung einverstanden und finde sich mit dem darin enthaltenen Eingriff in ihr Selbstverwaltungsrecht ab. In besonders gelagerten Fällen kann das Antragsrecht der Gemeinden und Gemeindeverbände auch wegen Zeitablaufs verwirkt sein<sup>74</sup>.

Schließlich ist die Verfassungsbeschwerde grundsätzlich als unzulässig zu verwerfen, wenn die notwendige Beschwerde der Antragstellerin nachträglich wegfällt. Allerdings kann ausnahmsweise ein Rechtsschutzbedürfnis gegeben sein, wenn trotz weggefallener Beschwer ein besonderes Bedürfnis für eine Entscheidung des Gerichts besteht. Dies ist eine Frage des Einzelfalls<sup>75</sup>.

74 rh-pf VerFGH 8. 7. 1970, DVBl. 1970, S. 785; 5. 1. 1971 — VerFGH 5/70 — A. U., S. 10; diese Aussage des Gerichtshofs hat allerdings durch die neuerdings in § 23 Abs. 4 rh-pf VerFGHG enthaltene 6-Monatsfrist für Anträge von Kommunalkörperschaften des öffentlichen Rechts etwas an praktischer Bedeutung eingebüßt.

75 Vgl. *Maunz-Sigloch* u. a., RN 184 zu § 90; *Lechner*, S. 172/73; *Geiger*, S. 66; *Friesenhahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 186 f.; *Zuck*, ZZZ Bd. 78 (1965), S. 323 ff.; ders., NJW-Schriften 15, S. 80 ff.; *Schneider*, ZZZ Bd. 79 (1966), S. 1 ff.

## § 21 Verfahrensbeteiligte

Das BVerfGG und die Verfahrensgesetze der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe der Länder enthalten wegen der Verschiedenheit der möglichen Streitsachen keine — etwa dem § 50 ZPO oder § 61 VwGO entsprechende — allgemeine Vorschrift über die Fähigkeit, an einem Verfassungsstreit beteiligt zu sein (Parteifähigkeit). Ebenso fehlt regelmäßig eine dem § 63 VwGO entsprechende allgemeine Vorschrift über den Kreis der „Beteiligten“ eines Verfahrens<sup>76</sup>. Das BVerfGG hat — ausgehend von der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes für das Deutsche Reich — die Parteifähigkeit und den Kreis der Beteiligten für die zugelassenen Arten von Verfassungsstreitigkeiten jeweils gesondert geregelt.

Beteiligt im Verfahren einer kommunalen Verfassungsbeschwerde nach § 91 BVerfGG — entsprechendes gilt für die Verfassungsbeschwerden bei den Staats- und Verfassungsgerichtshöfen der Länder — sind die beschwerdeführenden Gemeinden und Gemeindeverbände (I). Darüber hinaus läßt das Gesetz in bestimmten Grenzen den Beitritt Dritter zu (II)<sup>77</sup>.

### I. Beschwerdeführer

Der Kreis der vor dem Bundesverfassungsgericht zur Verfassungsbeschwerde Berechtigten wird in § 91 BVerfGG — anders als bei der allgemeinen Verfassungsbeschwerde nach § 90 BVerfGG, die jedermann erheben kann — auf Gemeinden und Gemeindeverbände beschränkt.

#### 1. Die beschwerdeführenden Gemeinden

Die Gemeinde ist nach Maßgabe landesrechtlicher Vorschriften als juristische Person des öffentlichen Rechts im Verfassungsbeschwerdeverfahren nach § 91 BVerfGG parteifähig. Beschwerdeberechtigt ist jedoch nur die Gemeinde als solche, nicht ein einzelnes Organ oder eine Fraktion der Gemeindevertretung. Die Erhebung der

<sup>76</sup> Ausnahme: § 9 Abs. 1 ba-wü StGHG: „Prozeßbeteiligter ist, wer aufgrund der Verfassung oder dieses Gesetzes Antragsteller oder Antragsgegner oder wer einem Verfahren beigetreten ist“.

<sup>77</sup> Vgl. *Lechner*, S. 148.

Verfassungsbeschwerde setzt nach Maßgabe der jeweiligen Kommunalverfassung regelmäßig einen Beschluß der Gemeindevertretung voraus. Da es hierbei in aller Regel um Fragen geht, die für das Fortbestehen und die Entwicklung der Gemeinden von entscheidender Bedeutung sind, ist der gemeindliche Antrag auf Überprüfung eines Neugliederungsgesetzes durch das Verfassungsgericht kein einfaches Geschäft der laufenden Verwaltung<sup>78</sup>.

Das für den Beschluß der Gemeindevertretungen erforderliche Verfahren ergibt sich aus der Gemeindeordnung und zumeist auch aus der sie ergänzenden Hauptsatzung der Gemeinde. Regelmäßig ist in einer Generalklausel der Gemeindeordnungen festgelegt, daß die Gemeindevertretung grundsätzlich für alle Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung zuständig ist. Hierzu gehört auch das Recht zur Erhebung der gemeindlichen Verfassungsbeschwerde gegen ein Neugliederungsgesetz<sup>79</sup>. Die Vertretung nach außen bei der Einlegung der Verfassungsbeschwerde und bei der Beauftragung eines Prozeßbevollmächtigten erfolgt durch das nach der jeweiligen Gemeindeordnung vertretungsberechtigte Organ der Gemeinde.

## 2. Die beschwerdeführenden Gemeindeverbände

Neben den Gemeinden können auch die Gemeindeverbände Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des Selbstverwaltungsrechts einlegen<sup>80</sup>. Gemeindeverbände im Sinne der Verfahrensgesetze der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe sind alle Körperschaften kommunaler Art, die gebietlich über der Ortsgemeinde stehen<sup>81</sup>. Hierzu gehören in allen Ländern die Landkreise sowie die in den Ländern Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein zwischen den Ortsgemeinden und den Landkreisen stehenden Ämter sowie die Verbandsgemeinden in Rheinland-Pfalz. Gemeindeverbände sind weiter die höheren Gemeindeverbände wie Bezirke, Bezirksverbände oder Landschaftsverbände in den Ländern Bayern, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz<sup>82</sup>. Ob auch Zweckverbände Gemeindeverbände im Sinne des Art. 28 Abs. 2 GG und der entsprechenden Vorschriften der Landesverfassungen sind, ist streitig<sup>83</sup>.

78 rh-pf VerfGH 14. 6. 1971 — VerfGH 7/70 — A. U., S. 23; vgl. auch *Gönnenwein*, S. 219; sowie *Maunz-Sigloch* u. a., RN 6 zu § 91.

79 *Gönnenwein*, S. 276 ff. m.w.N.; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 6 zu § 91.

80 In Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz bei den Verfassungs- bzw. Staatsgerichtshöfen der Länder, in allen übrigen Ländern beim Bundesverfassungsgericht.

81 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 8 zu § 91.

82 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 8 zu § 91; *Gönnenwein*, S. 382 ff.; *Mang-Maunz* u. a., S. 356; *Bochalli*, S. 127 ff.

83 Vgl. dazu *Maunz-Sigloch* u. a., RN 9 zu § 91 mwN.

### 3. Die Parteifähigkeit der Gemeinden und Gemeindeverbände nach Auflösung

Eine durch Gesetz aufgelöste kommunale Selbstverwaltungskörperschaft ist parteifähig. Schon der StGH für das Deutsche Reich hat sich mit diesem Problem befaßt und in zwei Entscheidungen<sup>84</sup> anerkannt, daß eine Gemeinde auch noch nach ihrer Auflösung die Rechte geltend machen kann, die mit ihrer Auflösung in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Dazu gehört in erster Linie das Recht, den Akt, der ihren Untergang herbeigeführt hat, also das angefochtene Gesetz, mit der Verfassungsbeschwerde anzugreifen<sup>85</sup>. Auch ein Gemeindeverband gilt zum Zwecke der Geltendmachung seiner Verteidigungsrechte als fortbestehend<sup>86</sup>.

## II. Sonstige Beteiligte

Die Verfahrensgesetze der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe des Bundes und der Länder verwenden den Begriff der „Beteiligten“ nicht immer im gleichen Sinne<sup>87</sup>. Bald ist dieser Begriff ein Oberbegriff für alle, die im Verfahren im eigenen Namen auftreten. Er umfaßt dann sowohl Antragsteller und — soweit vorhanden — Antragsgegner als auch sonstige im Prozeß handelnd auftretende Personen und Stellen, auch wenn sie nur angehört werden. Bald rechnen zu den „Beteiligten“ neben den Antragstellern und Antragsgegnern nur die dem Verfahren förmlich beigetretenen Personen und Stellen<sup>88</sup>. Versteht man den Begriff der Beteiligten im Sinne einer solchen förmlichen Verfahrensbeteiligung, so scheiden alle lediglich Anhörungsberechtigten aus dem Kreis der Beteiligten aus.

### 1. Die förmlich Verfahrensbeteiligten

Da die Verfahrensgesetze der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe bei Verfassungsbeschwerden einen Antragsgegner nicht kennen, kommen als Verfahrensbeteiligte im engeren Sinne neben den antragstellenden Gemeinden und Gemeindeverbänden

84 12. 1. 1922, RGZ Bd. 126 Anh. 21; 12. 12. 1929, RGZ Bd. 134 Anh. 19; vgl. auch bei *Lammers-Simons*, Bd. I, S. 366 ff.; Bd. II S. 99 ff.

85 nw VerfGH 10. 1. und 21. 2. 1959, OVG Bd. 14, S. 372 (S. 377); 15. 3. 1969 DVBl. 1969, S. 809; 24. 4. 1970, DVBl. 1970, S. 794; rh-pf VerfGH 17. 12. 1969, bei KStH, Nr. 10 zu § 16 GO; *Kottenberg-Rehn*, Anm. IV 5 zu § 16; *Leibholz-Rupprecht*, BVerfGG, Anm. 2 zu § 91 (Nachtrag); *Friesenbahn*, Verfassungsrechtliche Garantie, S. 121; *Zeitler*, Der Städtetag, 1959, S. 6; *Bocks*, S. 60.

86 nw VerfGH 24. 4. 1970, DVBl. 1970, S. 794; ba-wü StGH 8. 9. 1972 — Gesch. Reg. Nr. 6/71.

87 Vgl. *Wintrich-Lechner*, Die Grundrechte, Bd. 3, 2. Halbband, S. 700.

88 So etwa *Geiger*, RN 2 zu § 20; *Friesenbahn*, in: Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 186; vgl. auch *Maunz-Sigloch* u. a., RN 3 zu § 20.

nur Personen oder Stellen in Betracht, die der Verfassungsbeschwerde nach den jeweiligen Verfahrensgesetzen förmlich beigetreten sind. Dieser Beitritt ist nur im Verfahren vor dem BVerfG sowie dem ba-wü StGHG möglich. Vor dem BVerfG können Landtag und jeweilige Landesregierung dem Verfahren beitreten<sup>89</sup>. Diese Organe sowie Selbstverwaltungskörperschaften, die ein berechtigtes Interesse daran, können sich auch vor dem ba-wü StGH am Verfahren beteiligen<sup>90</sup>.

Die übrigen Verfahrensgesetze sehen bei kommunalen Verfassungsbeschwerden zwar ein Äußerungsrecht des Landtages und der Landesregierung, nicht jedoch eine förmliche Verfahrensbeteiligung dieser oder anderer Stellen vor<sup>91</sup>. In den Ländern Bayern, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz haben daher nur die beschwerdeführenden Gemeinden und Gemeindeverbände die Rechtsstellung von eine förmliche Verfahrensbeteiligung dieser oder anderer Stellen vor<sup>91</sup>. In den (förmlich) Prozeßbeteiligten. In Baden-Württemberg kommen die Landesregierung, der Landtag und die Selbstverwaltungskörperschaften, soweit sie ein berechtigtes Interesse darlegen, als Beteiligte hinzu. Vor dem Bundesverfassungsgericht sind schließlich Landtag und Landesregierung beitragsberechtigt.

## 2. Die Anhörungsberechtigten

Über diesen Kreis hinaus ist für eine Beteiligung Dritter kein Raum. Die dem Verfahren vor den Verwaltungsgerichten (§ 65 VwGO) entlehnte Möglichkeit, Dritte dem Verfahren beizuladen, deren rechtliche Interessen durch die Entscheidung beeinträchtigt werden, ist auf das verfassungsgerichtliche Verfahren nicht übertragbar. Vielmehr umschreiben die Verfahrensgesetze der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe abschließend den Kreis der den verfassungsgerichtlichen Verfahren zu beteiligten Personen und Verfassungsorgane<sup>92</sup>.

Die Möglichkeit oder gar Notwendigkeit einer Beiladung zu einem verfassungsgerichtlichen Verfahren kann auch nicht aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs

89 Vgl. § 94 Abs. 5 BVerfGG in der seit dem IV. ÄndG geltenden Fassung.

90 Vgl. §§ 48 Abs. 2, 54 ba-wü StGHG.

91 Vgl. Art. 53 Abs. 3 bay VerfGHG (in Bayern ist zusätzlich der Senat äußerungsberechtigt); §§ 46, 50 Abs. 3 nw VerfGHG; § 25 rh-pf VerfGHG.

92 BVerfG vom 22. 3. 1966, BVerfGE Bd. 20, S. 18 (S. 26); rh-pf VerfGH 8. 7. 1970 — VerfGH 2/70 — A. U., S. 2; nw VerfGH Beschuß vom 8. 11. 1969 — VerfGH 18/69 — S. 2; der nw VerfGH ist damit von seiner bisherigen Praxis abgewichen, wonach er dem Landtag, der Landesregierung und — nach seinem Ermessen — „auch anderen Gebietskörperschaften, Behörden usw.“ Gelegenheit gab, dem Verfahren beizutreten und „die sich aus den §§ 17 ff. nw VerfGHG und aus den §§ 11 Abs. 2 dieses Gesetzes, § 1 Abs. 1 GO VerfGH, § 65 Abs. 2 VwGO ergebenden Rechte in Anspruch zu nehmen“, vgl. etwa nw VerfGH 15. 3. 1969 — VerfGH 8/68 — dort wurde die die Beschwerdeführerin (Lippereihe) aufnehmende Stadt an dem Verfahren durch Beiladung beteiligt.

(Art. 103 Abs. 1 GG) hergeleitet werden, da diese Bestimmung nur ein Minimum an rechtlichem Gehör gewährleistet. Andererseits folgt aber aus diesem Grundsatz, daß der Gerichtshof den durch die Entscheidung Betroffenen, also dem jeweiligen Landtag, der Landesregierung sowie allen Gebietskörperschaften, deren rechtlich geschützte Interessen beeinträchtigt werden<sup>93</sup>, nach pflichtgemäßen Ermessen Gelegenheit zur schriftlichen oder mündlichen Äußerung zu geben hat, auch wenn dies in den Verfahrensgesetzen der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe nicht ausdrücklich angeordnet ist<sup>94</sup>.

Durch diese Anhörung erhalten die Äußerungsberechtigten allerdings nicht die Stellung eines Verfahrensbeteiligten im engeren Sinne. Sie sind nicht berechtigt, wie die einer Verfassungsbeschwerde förmlich Beigetretenen die vollen Rechte einer Prozeßpartei für sich in Anspruch zu nehmen und förmliche, sachliche und prozessuale Anträge zu stellen, über die das Gericht durch förmlichen Beschluß zu entscheiden hätte<sup>95</sup>. Nur anhörberechtigte Verfassungsorgane, Gebietskörperschaften und Behörden sind daher nicht befugt, etwa einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit abzulehnen und einstweilige Anordnungen zu beantragen, wie es Recht eines jeden Beschwerdeführers und förmlich beigetretenen Verfahrensbeteiligten ist<sup>96</sup>.

93 Z. B. dem betroffenen Landkreis, einer Nachbargemeinde, der aufnehmenden Gebietskörperschaft.

94 BVerfG 18. 6. 1957, BVerfGE Bd. 7, S. 53 (S. 57); BVerfG 22. 3. 1966, BVerfGE Bd. 20, S. 18 (S. 26); rh-pf VerfGH 8. 7. 1970 — VerfGH 2/70 — A. U., S. 2.

95 Vgl. dazu *Lechner*, S. 148.

96 Wohl aber dürften auch die nur Anhörungsberechtigten das Recht der Akteneinsicht haben; so *Maunz-Sigloch* u. a., RN 3 zu § 90 m.w.N.

## § 22 Vertretung

### I. Der Kreis der möglichen Verfahrensbevollmächtigten

Jeder bei einem deutschen Gericht zugelassene Rechtsanwalt und jeder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule<sup>97</sup> kann vor dem BVerfG Vertreter eines oder mehrerer Beteiligter sein<sup>98</sup>. In der mündlichen Verhandlung müssen sich die Beteiligten in dieser Weise vertreten lassen<sup>99</sup>. In dem der mündlichen Verhandlung vorausgehenden schriftlichen Teil des Verfahrens kann sich jeder Beteiligte selbst vertreten. Gemeinden oder Gemeindeverbände können daher — auch ohne Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten — selbst Verfassungsbeschwerden beim BVerfG bzw. bei den Staats- und Verfassungsgerichtshöfen der Länder erheben und die dazu erforderlichen Anträge im vorbereitenden schriftlichen Verfahren stellen.

Der Anwaltszwang in der mündlichen Verhandlung vor dem BVerfG besteht nicht für gesetzgebende Körperschaften und Teile von ihnen, die in der Verfassung oder in der Geschäftsordnung mit eigenen Rechten ausgestattet sind, soweit diese Organe sich durch ihre Mitglieder vertreten lassen<sup>100</sup>. Soweit der Bund, die Länder oder ihre Verfassungsorgane an dem Verfahren beteiligt sind, können sie sich durch ihre Beamten vertreten lassen, die die Befähigung zum Richteramt besitzen müssen oder aufgrund der vorgeschriebenen Staatsprüfungen die Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst erworben haben<sup>101</sup>. Die Auswahl unter den mög-

97 Ordentliche, außerordentliche und außerplanmäßige Professoren, Honorarprofessoren, Privatdozenten und Lehrbeauftragte; vgl. *Maunz-Sigloch* u. a., RN 3 zu § 22; *Geiger*, Anm. 2 zu § 22.

98 Vgl. § 22 Abs. 1 BVerfGG; ähnliche Regelungen finden sich in den Ländern: § 18 nw VerfGHG; § 15 rh-pf VerfGHG; in Baden-Württemberg können sich die Gemeinden und Gemeindeverbände vor dem StGH auch durch einen Richter oder einen zum Richteramt befähigten Beamten oder durch eine zu ihrer gesetzlichen Vertretung berufene Person vertreten lassen, vgl. § 14 ba-wü StGHG; in Bayern durch (jeden) Bevollmächtigten vgl. Art. 14 bay VerfGHG.

99 Vgl. § 22 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG; Anwaltszwang besteht nicht in den Ländern Bayern Art. 14 VerfGHG und Rheinland-Pfalz § 15 VerfGHG.

100 Vgl. § 22 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG; § 14 Abs. 1 Nr. 1 ba-wü StGHG; § 18 nw VerfGHG.

101 Vgl. § 22 Abs. 1 Satz 3 BVerfGG; § 14 Abs. 1 Nr. 2 ba-wü StGHG; § 18 Abs. 1 S. 3 nw VerfGHG.

lichen Prozeßvertretern steht im Belieben der Beteiligten, ihre Zahl ist nach dem Gesetz nicht beschränkt<sup>102, 103</sup>.

Neben der Prozeßvertretung durch Rechtsanwälte und Hochschullehrer kennen die Verfahrensgesetze der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe noch die Prozeßhilfe durch einen Beistand<sup>104</sup>. Voraussetzung für ein prozeßerhebliches Tätigwerden eines Dritten als Beistand ist eine auf das konkrete Verfahren abgestellte Zulassung durch das Verfassungsgericht<sup>105</sup>. Die Zulassung bewirkt, daß der Beistand neben dem Vollmachtgeber nicht — wie der Prozeßvertreter — an Stelle des Vollmachtgebers auftreten kann<sup>106</sup>.

## II. Form und Inhalt der Vollmacht

Soweit die Vertretungsbefugnis nicht auf Gesetz oder autonomer Satzung beruht, ist eine Prozeßbevollmächtigung erforderlich, die durch schriftliche Vollmacht<sup>107</sup> nachzuweisen ist. Die Vollmachtsurkunde muß dem Formerfordernis des § 126 BGB entsprechen und daher vom Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet sein. Datum und Ort der Ausstellung können fehlen<sup>108</sup>. Die Vollmacht muß auf ein bestimmtes Verfahren ausgestellt sein. Die Person des Verfahrensbevollmächtigten ist dabei genügend deutlich zu bezeichnen<sup>109</sup>.

Der Umfang der Vollmacht für das Verfassungsbeschwerdeverfahren erstreckt sich auf alle dieses Verfahren betreffenden Rechtshandlungen und Erklärungen, wie etwa Verfahrensanhträge und Sachanhträge einschließlich dem Antrag auf Erlaß

102 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 7 zu § 22.

103 Vgl. aber Art. 14 Abs. 3 bay VerfGHG: „Der VerfGH ist befugt, mehreren Beteiligten mit gleichen Interessen die Bestellung eines gemeinsamen Bevollmächtigten aufzutragen.“

104 Vgl. § 22 Abs. 1 S. 4 BVerfGG; § 18 nw VerfGHG; § 15 rh-pf VerfGHG (Rechtsanwälte, Verwaltungsräte, Hochschullehrer und Vertreter beruflicher, genossenschaftlicher oder gewerkschaftlicher Vereinigungen).

105 Eine Zulassung ist nicht erforderlich in Rheinland-Pfalz (§ 15 VerfGHG).

106 BVerfG 18. 12. 1951, BVerfGE Bd. 1, S. 91 (S. 94); vgl. zu den Einzelheiten *Maunz-Sigloch* u. a., RN 7 zu § 22.

107 § 22 Abs. 2 BVerfGG; § 14 Abs. 2 ba-wü StGHG; Art. 14 S. 2 bay VerfGHG; § 18 Abs. 2 nw VerfGHG; § 7 Abs. 1 GO rh-pf VerfGH.

108 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 8 zu § 22.

109 Um Irrtümer zu vermeiden, empfiehlt es sich, eine spezielle Vollmachtsurkunde abzufassen, in der es etwa heißt: „In dem Verfassungsbeschwerdeverfahren der Gemeinde ... gegen das Gesetz nur Neuordnung ... vom ... wird dem Rechtsanwalt (Hochschullehrer ...) aus ... Prozeßvollmacht erteilt.“ Es folgen Ort und Datum und Unterschrift des Ausstellers.

einer einstweiligen Anordnung<sup>110</sup>. Der Gerichtshof hat das Vorliegen der Vollmacht nach dem Untersuchungsgrundsatz von Amts wegen nachzuprüfen. Die Vollmacht muß innerhalb der Ausschlußfrist des § 93 BVerfGG<sup>111</sup> erteilt werden, jedoch kann der Nachweis der Erteilung auch noch später erfolgen. Die Vollmacht kann die Berechtigung enthalten, Unterbevollmächtigte zu bestellen<sup>112</sup>.

### III. Die Gemeinde als Vollmachtgeber

1. Die Erteilung der Prozeßvollmacht erfolgt bei den Gemeinden und Gemeindeverbänden durch das zur Außenvertretung berechnigte Organ<sup>113</sup>. Dabei sind die besonderen für Verpflichtungserklärungen in den Gemeindeordnungen der Länder aufgestellten Formerfordernisse zu beachten. Neben der Schriftform und der handschriftlichen Unterzeichnung durch ein oder zwei Organwalter bedürfen die Prozeßvollmachten daher je nach Landesrecht verschieden noch weiterer Förmlichkeiten<sup>114</sup>.

2. Eine so vorgenommene Vollmachtserteilung an einen Verfahrensbevollmächtigten ist selbst dann wirksam, wenn sie nicht mit dem Willen der Gemeindevertretung übereinstimmt oder auch ein entsprechender Beschluß der Gemeindevertretung überhaupt nicht vorliegt<sup>115</sup>. Zwar bedarf das zur Außenvertretung berechnigte Organ der Gemeinde (intern) eines Beschlusses der Gemeindevertretung, wenn es einen Anwalt beauftragen will, gegen ein Neugliederungsgesetz Verfassungsbeschwerde zu erheben<sup>116</sup>. Gleichwohl ist es für die Rechtswirksamkeit der durch das Vertretungsorgan erteilten Prozeßvollmacht ohne Bedeutung, ob ihr ein entsprechender Gemeinderatsbeschluß zugrunde liegt. Denn der zur Außenvertretung Berechnigte ist nicht etwa Stellvertreter im Sinne der §§ 164 ff BGB; er ist vielmehr notwendiges Organ der Gemeinde als juristischer Person<sup>117</sup>. Diese Stellung als

110 *Maunz-Sigloch* u. a., RN 9 zu § 22; *Zuck*, NJW-Schriften 15, S. 64.

111 Gleiches gilt für das Verfahren vor den Gerichtshöfen der Länder.

112 *Zuck*, NJW-Schriften 15, S. 64; *Maunz-Sigloch* u. a., RN zu § 22; BVerfG 18. 9. 1952, BVerfGE Bd. 1, S. 433 (S. 436).

113 In Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein wird die Gemeinde nach außen vom kollegialen oder monokratischen Vorstand, vom Magistrat oder vom Bürgermeister vertreten. In Baden-Württemberg und Bayern sehen die Gemeindeordnungen den Bürgermeister als Vertreter vor. In Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen ist die Vertretung Aufgabe des Gemeindedirektors; vgl. zu den Einzelheiten *Gönnenwein*, S. 346, mit Hinweis auf die landesrechtlichen Vorschriften; vgl. auch *Wolff*, Verwaltungsrecht II, § 87 III.

114 Z. B. Beifügung der Amtsbezeichnung, des Vertretungsverhältnisses und des Dienstsigels; vgl. *Wolff*, Verwaltungsrecht II, § 87 III c 2.

115 *Wolff*, Verwaltungsrecht II, § 87 III (S. 222); BGH 20. 4. 1966, MDR 1966, S. 669; rh-pf VerfGH 14. 6. 1971 — VerfGH 7/70 — A. U., S. 25.

116 *Gönnenwein*, S. 219; *Maunz-Sigloch* u. a., RN 6 zu § 91.

117 *Gönnenwein*, S. 344 ff.; *Salzmann-Schunck*, Kommentar, Anm. 2 zu § 47 rh-pf GO.

Organ der Gemeinde bewirkt, daß seine in dieser Eigenschaft vorgenommenen Rechtshandlungen unmittelbar für und gegen die Gemeinde wirken, ohne daß es dafür jeweils einer besonderen Vollmacht oder Ermächtigung bedarf.

3. Eine Besonderheit gilt nach der Rechtsprechung des nW VerfGH für die Vertretung einer Gemeinde, die durch Neugliederungsgesetz aufgelöst wird. Nach Auffassung des Gerichtshofs wird eine aufgelöste Gemeinde in Nordrhein-Westfalen nicht durch den Hauptgemeindebeamten sondern durch den Rat der Gemeinde gesetzlich vertreten<sup>118</sup>. Mit Inkrafttreten des Neugliederungsgesetzes ist das Dienstverhältnis zwischen der Gemeinde und dem Hauptgemeindebeamten, der nach § 55 nW GO ihr gesetzlicher Vertreter war, nach § 128 BRRG erloschen<sup>119</sup>. Wenn die beschwerdeführende Gemeinde aber zur Geltendmachung ihrer Verteidigungsrechte als fortbestehend gilt, muß sie auch in der Lage sein, die zur Einleitung und Durchführung des Verfassungsverfahrens notwendigen Erklärungen abzugeben. Als gesetzlicher Vertreter kommt in diesem Fall nur der Rat der Gemeinde in Betracht, da der Hauptgemeindebeamte, der oft von der neuen Gemeinde übernommen wird, bei Erteilung der Vollmacht und bei der Information des Verfahrensbevollmächtigten regelmäßig in einen Interessengegensatz zu seinem künftigen Dienstherrn geraten wird<sup>120</sup>.

118 So der nW VerfGH 18. 12. 1970 — VerfGH 10/70 — A. U., S. 11 (*Dahl*); 18. 12. 1970 — VerfGH 11/70 — A. U., S. 10 (*Waldbauer*); 18. 12. 1970 — VerfGH 13/70; A. U., S. 7 f. (*Blankenstein*) unter Aufgabe der im Urteil v. 24. 4. 1970 — VerfGH 41/69 — vertretenen Rechtsauffassung, daß die gesetzliche Vertretung des Hauptgemeindebeamten als fortbestehend gelte.

119 VerfGH 18. 12. 1970 — VerfGH 11/70 — A. U., S. 10.

120 Nicht nur aus diesem Grunde empfiehlt es sich daher für eine klagende Gemeinde, als Anlaufstelle für den Verfahrensbevollmächtigten rechtzeitig einen Prozeßausschuß aus fachkundigen Bürgern, Ratsmitgliedern und/oder Verwaltungsbeamten zu bilden.

Wird eine mündliche Verhandlung durchgeführt, so steht sie unter Leitung des Vorsitzenden. Nach Aufruf der Sache trägt der Vorsitzende oder der Berichtserstatter — soweit dies in den Verfahrensgesetzen bestimmt ist —<sup>148</sup> den wesentlichen Inhalt der Akten vor. Es schließt sich ein Gespräch des Vorsitzenden mit den Beteiligten über die Reihenfolge der Vorträge an. Dabei betont der Vorsitzende des Gerichts zumeist, daß die Schriftsätze dem Gericht bekannt seien und nur darüber Hinausgehendes vorgetragen werden soll. Der mündliche Vortrag der Beteiligten kann daher weitgehend auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug nehmen und sich darauf beschränken, die wesentlichen Gesichtspunkte für die Verfassungsbeschwerde von neuen Seiten zu beleuchten.

148 Vgl. etwa § 11 Abs. 2 VerfGHG, § 1 GO nw VerfGH, § 103 Abs. 2 VwGO.

## § 24 Entscheidung

Die Staats- und Verfassungsgerichtshöfe entscheiden aufgrund einer mündlichen Verhandlung durch Urteil, die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergeht durch Beschluß<sup>149</sup>.

Da alle Entscheidungen der Gerichtshöfe in formeller Rechtskraft erwachsen und bindende Wirkung haben<sup>150</sup>, ist im Verfassungsprozeß der Unterschied zwischen Beschluß und Urteil ohne Bedeutung<sup>151</sup>.

Das Gericht ist verpflichtet, über jeden Antrag zu entscheiden. Die Erledigung der Hauptsache führt im Verfassungsprozeß nicht ohne weiteres zur Einstellung des Verfahrens. Das Gericht hat vielmehr zu prüfen, ob nicht die antragstellende Gemeinde, die beteiligten Verfassungsorgane oder die Allgemeinheit ein berechtigtes Interesse daran haben, daß die durch die Hauptsache aufgeworfene Rechtsfrage geklärt wird<sup>152</sup>.

Dem Urteil hat eine geheime Beratung voranzugehen. Für die Abstimmung gelten die §§ 194 ff. VVG. Bei Stimmgleichheit kann ein Verstoß gegen die Verfassung nicht festgestellt werden<sup>153</sup>. Ein Richter des BVerfG kann seine in der Beratung abweichende Meinung zu der Entscheidung oder zu deren Begründung nunmehr<sup>154</sup> in einem Sondervotum niederlegen. Das Sondervotum wird der Entscheidung angefügt und mit ihr veröffentlicht. Auch das Stimmenverhältnis von zustimmenden und abweichenden Richtern kann bekanntgegeben werden<sup>155</sup>. Die Präsidenten der Verfassungs- und Staatsgerichtshöfe der Länder haben sich<sup>156</sup> dahin

149 Vgl. § 25 Abs. 2 BVerfGG; §§ 17, 22 Abs. 3 ba-wü StGHG; § 21 Abs. 2 nw VerfGHG; dies gilt jedoch nicht für die nach § 25 Abs. 3 BVerfGG zulässigen Zwischenentscheidungen über Verfahrensfragen, über die auch dann durch Beschluß zu entscheiden ist, wenn sie sich in der mündlichen Verhandlung ergeben, BVerfG 15. 2. 1952, BVerfGE Bd. 1, S. 115 (S. 116); *Wintrich-Lechner*, Die Grundrechte, Bd. 3, 2. Halbband, S. 707.

150 Vgl. § 31 Abs. 1 BVerfGG; § 23 ba-wü StGHG; Art. 20 bay VerfGHG; § 26 Abs. 1 nw VerfGHG; § 19 Abs. 2 rh-pf VerfGHG.

151 *Wintrich-Lechner*, Die Grundrechte, Bd. 3, 2. Halbband, S. 707.

152 *Wintrich-Lechner*, Die Grundrechte, Bd. 3, 2. Halbband, S. 706; *Lechner*, S. 172 f.; *Friesenbahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 186 ff.

153 *Friesenbahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 188.

154 Änderungsgesetz vom 21. 12. 1970 (BGBl. I, S. 1765).

155 Das Nähere regelt eine Verfahrensordnung, vgl. Bekanntmachung vom 9. 1. 1971 (BGBl. I, S. 99); dazu *Maunz-Sigloch* u. a., RN 6.4 zu § 30.

156 In Abweichung von einer gelegentlich anderen Praxis in der Vergangenheit, vgl. dazu *Friesenbahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 189 mwN. zur Rechtsprechung des brem StGH und des bay VerfGH.

geeinigt, von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch zu machen. Dies ist zu bedauern, denn gerade bei der Überprüfung von Neugliederungsgesetzen ist es wünschenswert und für die betroffenen Gemeinden im Hinblick auf die Erfolgsaussichten einer Verfassungsbeschwerde wichtig, die Tendenzen des Gerichts aus dissenting votes, zumindest aber aus der Bekanntgabe des Stimmenverhältnisses kennenzulernen.

Das Bundesverfassungsgericht und der nordrhein-westfälische Verfassungsgerichtshof verkünden ein Urteil erst, wenn es in vollständiger Fassung schriftlich niedergelegt und von allen beteiligten Richtern unterschrieben ist<sup>157</sup>. In Baden-Württemberg, Bayern und Rheinland-Pfalz kann die Entscheidung auch ohne vorherige schriftliche Abfassung der Urteilsgründe verkündet werden<sup>158</sup>. Kommt der Gerichtshof zu der Überzeugung, daß das beanstandete Neugliederungsgesetz mit der Verfassung nicht vereinbar ist, so stellt er in seiner Entscheidung dessen Nichtigkeit fest<sup>159</sup>, soweit die antragstellende Selbstverwaltungskörperschaft durch die Regelung betroffen wird<sup>160</sup>.

Richtet sich die Verfassungsbeschwerde gegen ein Unterlassen des Gesetzgebers und ist die verfassungsrechtlich gebotene Regelung noch nachholbar, so kann der Gerichtshof — ohne das Neugliederungsgesetz als verfassungsmäßig zu bestärken oder für nichtig zu erklären — die Feststellung treffen, daß die beanstandete Norm die Verfassung verletzte. So hat etwa der nw VerfGH in einem derartigen Fall festgestellt, das angegriffene Neugliederungsgesetz verletze insoweit, als es in Zusammenhang mit der Eingliederung der antragstellenden Gemeinde in die benachbarte Stadt eine Neuwahl zum Rat der aufnehmenden Stadt nicht anordne, das Recht der Selbstverwaltung. Da die Beschwerdeführerin nicht ihre weitere Selbständigkeit erstrebe, sondern nur eine Neuwahl zum Rat der Stadt unter Beteiligung auch ihrer früheren Bürger herbeiführen wolle, genüge diese Feststellung<sup>161</sup>. Urteile, die das Neugliederungsgesetz für gültig oder als mit der Verfassung unvereinbar für nichtig erklären, haben Gesetzeskraft<sup>162</sup>, auch soweit dies in den verfassungsgerichtlichen Verfahrensgesetzen nicht ausdrücklich erwähnt ist<sup>163</sup>. Die Entscheidungsformel ist im Gesetzblatt zu veröffentlichen<sup>164</sup>.

157 Vgl. § 30 Abs. BVerfGG; § 25 nw VerfGHG.

158 Vgl. § 22 Abs. 2 ba-wü StGHG; Art. 19 Abs. 1 bay VerfGHG; § 18 Abs. 2 rh-pf VerfGHG.

159 § 95 Abs. 3 BVerfGG; §§ 50, 54 ba-wü StGHG; Art. 98 S. 4 bay LV; § 47 nw VerfGHG; Art. 130 Abs. 1 rh-pf LV.

160 Dieser Zusatz entfällt bei der Popularklage nach Art. 98 S. 4 bay LV.

161 nw VerfGH 4. 7. 1970 — VerfGH 2/70 — A. U., S. 17.

162 Vgl. § 31 Abs. 2 BVerfGG; § 23 ba-wü StGHG, § 26 Abs. 2 nw VerfGHG; § 26 Abs. 2 rh-pf VerfGHG.

163 BVerfG 1. 8. 1953, BVerfGE Bd. 3, S. 19 (S. 34); *Maunz-Sigloch* u. a., RN 9 zu § 95; *Friesenbahn*, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, S. 189.

164 § 31 Abs. 2 S. 3 BVerfGG; § 23 Abs. 1 ba-wü StGHG; § 26 Abs. 2 nw VerfGHG; § 26 Abs. 1 rh-pf VerfGHG.