

Die DVP im November 2019/Inhaltsverzeichnis

Abhandlungen

Edmund Schaaf/Hubert Stubenrauch

Rechtssicheres und praktikables Verfahren zur Feststellung des Mitwirkungsverbots im Kommunalrecht 461

Die Anwendung der Vorschriften über das Mitwirkungsverbot führt sowohl in der kommunalen Praxis als auch in der Ausbildung immer wieder zu erheblichen Problemen.

Die Vorschriften über das kommunalrechtliche Mitwirkungsverbot verfolgen insbesondere das Ziel, Interessenkonflikte der Ratsmitglieder zwischen ihren persönlichen Motiven und den Interessen des Gemeinwohls zu verhindern. Außerdem soll bereits der Anschein vermieden werden, Ratsmitglieder würden eigennützig oder im Interesse dritter, ihnen nahestehender Personen entscheiden. Dem steht das gesetzliche Interesse gegenüber, die Mitgliedschaftsrechte der Gemeinderatsmitglieder nicht zu stark einzuschränken. Außerdem wird durch den Ausschluss von Ratsmitgliedern die Zusammensetzung, die dem Wählerwillen bei der Kommunalwahl entspricht, verändert. Im Extremfall wird auch die Beschlussfähigkeit des Gemeinderats gefährdet.

Dieser Beitrag erläutert die Voraussetzungen eines möglichen Mitwirkungsverbots sowie die Folgen von Verstößen, wobei auch auf die Unterschiede der landesrechtlichen Regelungen eingegangen wird. Im Gegensatz zur derzeitigen Rechtsprechung plädieren die Verfasser für einen Beurteilungsspielraum, der dem Rat als entscheidendem Gremium bei bestimmten wertenden Entscheidungen eingeräumt werden sollte.

Ron-Roger Breuer/Annegret Frankewitsch

Der ordnungsbehördliche Umgang mit Shisha-Bars in NRW. 466

Seit 2013 gilt in NRW das modifizierte Nichtraucherschutzgesetz, das den Konsum von Tabak in Gaststätten und bei öffentlichen Veranstaltungen in geschlossenen Räumen gänzlich untersagt. Die Betreiber sog. Shisha-Bars versuchen seither einen legalen Weg zu finden, ihren Kunden weiterhin die Möglichkeit zu bieten, Shishas zu rauchen.

Der Beitrag erläutert tatsächliche und rechtliche Grundlagen des behördlichen Umgangs mit diesen Erscheinungsformen gewerblicher Tätigkeit. Eingegangen wird sowohl auf Tätigkeitsfelder der Ordnungsbehörden als auch auf mögliche Maßnahmen der Polizei. Auch Zoll und Jugendämter sind im Einzelfall an behördenübergreifenden Einsätzen beteiligt, ebenso die Lebensmittelkontrolle und Bauordnungsbehörden.

Holger Weidemann

§ 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwVfG – (und die) Gefährdung des öffentlichen Interesses. 469

Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung verlangt, dass die Verwaltung beim Erlass eines Verwaltungsakts Recht und Gesetz beachtet. Ausgehend von dieser Prämisse kann der Bürger regelmäßig davon ausgehen und darauf vertrauen, dass ein wirksamer Verwaltungsakt Bestand haben wird. Trotzdem sind Fälle denkbar und gesetzlich geregelt, in denen die Behörde einen rechtmäßigen, begünstigenden Verwaltungsakt wieder aufheben kann. Dies ist insbesondere in § 49 Abs. 2 VwVfG geregelt.

Die Darstellung erläutert den Fall des § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwVfG, in dem ein rechtmäßiger begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden kann, wenn die Behörde aufgrund nachträglich eingetretener Tatsachen berechtigt wäre, den Verwaltungsakt nicht zu erlassen, und wenn ohne den Widerruf das öffentliche Interesse gefährdet würde.

Die bloße Änderung der Tatsachen genügt somit nicht allein für den Widerruf. Besonderes Augenmerk gilt hier der Frage, wann ohne den Widerruf eine Gefährdung des öffentlichen Interesses gegeben sein (könnte). Dies wird mithilfe von kurzen Beispielfällen erläutert.

Manfred Glombik

70 Jahre Bundesgesetzblatt 472

Dieser Beitrag befasst sich mit Geschichte und Bedeutung des Bundesgesetzblattes.

Fallbearbeitungen

Birgit Moldenbauer

Fallbearbeitung zur Buchführungssystematik nach der KomHKVO 474

In dieser Klausur geht es u.a. um die Erstellung eines Eröffnungsbilanzkontos und um Bilanzveränderungen durch verschiedene Finanzvorfälle und die zugehörigen Buchungssätze. Außerdem ist unter Berücksichtigung dieser Finanzvorfälle das Finanzrechnungs-, das Ergebnisrechnungs- und das Schlussbilanzkonto zu erstellen. Als letzte Aufgabe soll die Buchungssystematik des kommunalen Rechnungswesens in Niedersachsen schematisch dargestellt werden.

Holger Weidemann

Die abgelaufene Gewerbeerlaubnis 478

Gegenstand dieser Fallbearbeitung sind Maßnahmen, die nach Ablauf einer befristeten Gewerbeerlaubnis im Bewachungsgewerbe getroffen werden können, wenn das Gewerbe ohne Erlaubnis weitergeführt wird. Zu klären ist insbesondere, ob eine Schließung des Gewerbes angeordnet werden kann. Die Lösung der Klausur ist online unter www.mydvp.de verfügbar.

Dirk Weber

Die Löschung des Wohnungsrechts als überleitungsfähige Schenkung 480

Bei dieser Klausur aus dem Sozialrecht geht es vorrangig um die Frage, ob der Verzicht auf ein Wohnrecht durch eine leistungsberechtigte Person dazu führen kann, dass ein Schenkungsrückforderungsanspruch besteht, der im Wege einer Überleitungsanzeige nach § 93 XII auf den Träger der Sozialhilfe übergeht.

Rechtsprechung

Durchsuchung einer Anwaltskanzlei im Zuge des Dieselskandals (BVerfG, Beschluss vom 27.6.2018 – 2 BvR 1405/17) 488

Zur Behandlung eines Hundes als „Fundsache“ (BVerwG, Urteil vom 26.4.2018 – 3 C 24/16) 489

Zum Mindestabstandsgebot im Spielhallenrecht (OVG Lüneburg, Beschluss vom 20.6.2018 – 11 ME 136/18) 492

Klage auf Erlass eines Widerspruchsbescheids ist unzulässig (OVG Magdeburg, Beschluss vom 23.12.2015 – 2 O 171/15) 494

Neutralitäts- und Sachlichkeitsgebot bei amtlichen Äußerungen eines Bürgermeisters (OVG Münster, Urteil vom 4.11.2016 – 15 A 2293/15) 494

Amtshaftung bei rechtswidrigem Vorbescheid (BGH, Urteil vom 2.2.2017 – III ZR 41/16) 497

Einsichtnahme des Arbeitgebers in dienstliche E-Mails (ArbG Weiden, Urteil vom 17.5.2017 – 3 Ga 6/17) 498

Tätigkeit als externer Datenschutzbeauftragter als Gewerbe im steuerrechtlichen Sinne (FG München, Urteil vom 25.7.2017 – 5 K 1403/16) 499

Schrifttum 501

Die Schriftleitung