



■ **Kommunalpolitisches Forum Sachsen e.V.**

## Kommunal-Info 6/2014

1. Juli 2014

### Inhalt

	Seite
Rechte und Pflichten im kommunalen Mandat .....	1-10
Zur Besetzung von Aufsichtsräten .....	10-12
Neuausgabe sächsischer Gesetze durch das KFS .....	12

## **Rechte und Pflichten im kommunalen Mandat**

Bei den Kommunalwahlen am 25. Mai wurden in Sachsen die kommunalen Vertretungen neu gewählt. Nach der endgültigen Feststellung der Wahlergebnisse werden in den konstituierenden Sitzungen die Gewählten ihr Amt als Gemeinde-, Stadt-, Ortschafts- oder Kreisräte antreten. Für die Betreffenden wird es dann interessant, welche Rechte sie haben und welche Pflichten auf sie zukommen.<sup>1</sup>

Zunächst ist festzustellen, dass zwischen kommunalen Mandatsträgern und Abgeordneten im Landes-, dem Bundes- oder dem Europaparlament wesentliche Unterschiede bestehen.<sup>2</sup>

### **Ehrenamtlichkeit**

- Gemeinde-, Stadt- und Kreisräte üben ihr Mandat stets ehrenamtlich aus, während Abgeordnete im Landtag, im Bundestag oder im Europaparlament als Berufspolitiker tätig sind.
- Kommunale Mandatsträger erhalten keine Diäten. Sie üben ihre Tätigkeit unbesoldet aus und erhalten lediglich eine Aufwandsentschädigung, sodass sie ihr Einkommen im Unterschied zum Berufspolitiker anderweitig sichern müssen.
- Kommunale Mandatsträger besitzen weder Immunität noch Indemnität wie ein Abgeordneter in einem Parlament. Indemnität bezeichnet die Freistellung von straf- und zivilrechtlicher Verfolgung auch über die Zeit der Mandatsausübung hinaus, während Immunität nur die Strafverfolgung für die Zeit des Mandates hemmt.
- Ehrenamtlich tätige Mandatsträger haben in der Regel einen Informations- und Wissensnachteil gegenüber Berufspolitikern, denn sie müssen sich ihre Fachkenntnisse neben der hauptberuflichen Tätigkeit verschaffen und haben in den Gemeinden und Städten meist weder einen bezahlten Mitarbeiter noch einen qualifizierten Mitarbeiterstab, wie dies die Fraktionen auf Landes-, Bundes- und Europaebene besitzen.

## **Die Rechte der Mandatsträger**

### **Freie Mandatsausübung**

Kommunale Mandatsträger sind bei ihrer Tätigkeit frei in ihren Entscheidungen, nicht an Aufträge, Vorgaben oder Weisungen gebunden, sondern sind lediglich „Treuhänder“ der Bürgerschaft. Auch Zusagen und Zusicherungen, die gegenüber den Wählern gegeben wurden oder den Bewerbern abgerungen wurden, können diese Freiheit nicht beschränken.

Das kommunale Mandat ist kein imperatives (auftragsgebundenes) Mandat. Die gewählten Mandatsträger sind nicht Beauftragte ihrer Wähler oder Wählervereinigungen; sie unterliegen deshalb auch keinem Fraktionszwang. In ihrer Entscheidung unterliegen sie ebenso auch keiner „Parteidisziplin“.

Bei Verletzung der Fraktionsdisziplin sind allerdings Ordnungsmaßnahmen zulässig. Freies Mandat heißt nicht, dass Mandatsträger völlig beziehungslos zu den kommunalpolitischen Zielvorstellungen der sie aufstellenden Partei stehen. Im Normalfall werden sie sich bei ihren kommunalpolitischen Aktivitäten und Entscheidungen schon an den politischen Leitvorstellungen der Partei orientieren.

### **Ungehinderte Mandatsausübung**

Zur Sicherung der Ausübung dieses freien Mandates verfügen kommunale Mandatsträger über Rechte, die sie vor Beeinträchtigungen ihres Mandates schützen sollen.

So ist jede berufliche Benachteiligung wegen der Übernahme oder Ausübung eines Mandats unzulässig. Hier sind Benachteiligungen jeder Art gemeint, sowohl materielle als auch ideelle. Hierzu zählen Zurücksetzungen bei Beförderungen, Versetzungen auf geringer bezahlte Arbeitsplätze sowie eine Kündigung oder Entlassung wegen der Mandatsausübung.

Dies bedeutet allerdings nicht, dass sich ein Mandatsträger auf einen absoluten Kündigungsschutz berufen könnte. Er ist aus sonstigen Gründen kündbar, die nicht im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Mandatsträger stehen.

Kommunale Vertreter haben Anspruch auf Gewährung der für die Mandatsausübung erforderlichen freien Zeit. Zur Mandatsausübung zählen jene Tätigkeiten, die zum Kernbestandteil des Mandats gehören. Dies umfasst zumindest die Teilnahme an den Sitzungen der Kommunalvertretung und ihrer Ausschüsse und in engem Rahmen auch Tätigkeiten, die als Mitglied in ihrem Auftrag wahrzunehmen sind. Als strittig gilt, ob dazu auch Fraktionssitzungen oder Fortbildungsmaßnahmen gehören.

Ein Anspruch auf Bezahlung durch den Arbeitgeber für diesen Zeitraum besteht nicht. Die dem Arbeitgeber durch das Fernbleiben entstehenden Nachteile werden ihm nicht ersetzt.

### **Rechtzeitige Ladung**

Vor der Sitzung hat der Mandatsträger ein Recht auf eine rechtzeitige Einladung zur Sitzung und auf die Zusendung der Tagesordnung mit samt den Sitzungsunterlagen. Dadurch soll erreicht werden, dass der Mandatsträger eine ausreichende Zeit zur Vorbereitung auf die Sitzung hat. Streitig ist, was unter dem unbestimmten Rechtsbegriff „rechtzeitig“ zu verstehen ist.

Als Regel wird in den meisten Geschäftsordnungen die 10-Tagesfrist genannt. Allerdings kann bei umfangreichen Tagesordnungen diese Frist nicht ausreichend sein, sodass hier im Einzelfall eine längere Frist angebracht ist.

Wichtig ist, dass auch die entscheidungserheblichen Unterlagen im Vorfeld dem Mandatsträger übergeben werden, damit dieser die Zeit hat, sich ausführlich damit zu befassen. Sollten zu bestimmten Verhandlungsgegenständen nur Tischvorlagen zu Beginn der Sitzung ausgeteilt werden, dann muss aber ausreichend Zeit zum Befassen mit der Vorlage, eventuell in Form einer Auszeit, gegeben werden.

Tischvorlagen dürfen nur in Dringlichkeitsfällen und als Ausnahmen erfolgen, da hier dem Mandatsträger die Möglichkeit zu einer komplexen Befassung mit der Problematik im Vorfeld der Sitzung genommen wird und somit eine sachgerechte Entscheidungsfindung erschert wird.

Nicht zugesandt werden Unterlagen, wenn das öffentliche Wohl oder berechnigte Interessen Einzelner entgegenstehen. Das trifft insbesondere zu, wenn in einer nichtöffentlichen Sitzung aus Gründen der Vertraulichkeit und Geheimhaltungspflicht eine Vorberatung stattfindet.

### **Das Rederecht**

Da es zum Rederecht in der Sächsischen Gemeindeordnung keine Bestimmungen gibt, wird die Redeordnung stets in der Geschäftsordnung des Gemeindrats geregelt. Insbesondere in größeren Räten wird es im Regelfall notwendig sein, Redezeitbegrenzungen einzuführen, damit die ohnehin oft langen Sitzungszeiten nicht bis zur Unzeit durch eine unendlich lange Rednerliste ausgedehnt werden können. Als Faustregeln werden in Mustergeschäftsordnungen genannt:

- die Redezeit beträgt im Regelfall höchstens 5 Minuten;
- ein Mandatsträger darf zum selben Verhandlungsgegenstand höchstens zweimal reden.

Wenn Mandatsträger an Sitzungen von Ausschüssen teilnehmen, in denen sie nicht Mitglied oder Stellvertreter sind, kann ihnen ein Rederecht im Einzelfall eingeräumt werden. Die Entscheidung darüber obliegt dem jeweiligen Ausschuss. Näheres kann in der Geschäftsordnung geregelt werden.

In kleinen Gemeinderäten sowie in Ausschüssen und in Beiräten wird häufig ein weitgehend uneingeschränktes Rederecht praktiziert, ist hier sogar eine wichtige Grundlage für eine breite und abgewogene Meinungsfindung.

### **Anträge stellen**

Sach- und Geschäftsordnungsanträge zu stellen, gehört ebenso wie das Rederecht zu den elementaren Rechten jedes Mandatsträgers.

*Anträge zur Sache* sind Änderungs- oder Ergänzungsanträge zu einem Verhandlungsgegenstand in der durch die Kommunalvertretung bestätigten Tagesordnung. Sie können gestellt werden, solange die Beratung über den betreffenden Verhandlungsgegenstand nicht abgeschlossen ist.

Sachanträge können mündlich oder schriftlich vorgebracht werden. Sie müssen so abgefasst sein, dass über sie abgestimmt werden kann. Sachanträge, die von einem Mandatsträger gestellt werden möchten, sollten zunächst in der Fraktion vorgetragen werden.

Von einzelnen Mandatsträgern können auch *Dringlichkeitsanträge* gestellt werden, Angelegenheiten beschleunigt zu beraten und zu entscheiden, die nicht auf der Tagesordnung stehen, deren Aufschiebung aber für die Gemeinde oder für Dritte zu erheblichen Nachteilen oder Schäden führen würde. Ein Dringlichkeitsantrag ist rechtzeitig vor der Sitzung mit einer kurzen Begründung beim Vorsitzenden einzureichen.

*Anträge zur Geschäftsordnung* können jederzeit, mit Bezug auf einen bestimmten Gegenstand gestellt werden. Ein Geschäftsordnungsantrag unterbricht die Sachberatung. Außer dem Antragsteller und dem Vorsitzenden erhalten jede Fraktion und nicht fraktionsgebundene Mandatsträger die Gelegenheit, zum Antrag zu sprechen. Typische Geschäftsordnungsanträge sind insbesondere der Antrag,

- ohne weitere Aussprache zur Tagesordnung überzugehen;
- die Aussprache zu beenden;
- die Rednerliste zu schließen;
- den Gegenstand zu einem späteren Zeitpunkt erneut zu beraten;
- die Beschlussfassung zu vertagen;

- den Verhandlungsgegenstand an einen Ausschuss zu verweisen.

Ein Schlussantrag ist erst zulässig, wenn von jeder Fraktion ein Mitglied vor Stellung des Schlussantrages das Wort ergriffen hatte. Ein Mandatsträger, der selbst zur Sache gesprochen hat, kann keinen Schlussantrag stellen.

### **Anfragen stellen**

Jeder Mandatsträger kann schriftliche Anfragen oder in einer Sitzung der Kommunalvertretung mündliche Anfragen zu einzelnen Angelegenheiten der jeweiligen Kommune an den Bürgermeister/Landrat und dessen Verwaltung stellen. Eine Anfrage hat sich auf eine einzelne, klar umrissene Angelegenheit zu beschränken. Anfragen sind in einer angemessenen Frist zu beantworten, die grundsätzlich 4 Wochen beträgt.

Handelt es sich um Angelegenheiten, die geheim zu halten sind, muss keine Auskunft erteilt werden. Im Übrigen ist der Bürgermeister/Landrat jedoch zur Offenlegung verpflichtet. Das gilt auch für vertrauliche Informationen, wenn das zur sachgerechten Information erforderlich ist. Gegebenenfalls hat die Auskunft in nichtöffentlicher Sitzung zu erfolgen.

### **Notiz in der Niederschrift**

Mandatsträger können verlangen, dass ihre Erklärung oder Abstimmung in der Niederschrift festgehalten werden. Die Aufnahme einer Erklärung kann aber nur in der Sitzung und nicht noch nachträglich verlangt werden.

Der Vorsitzende und jedes Mitglied können verlangen, dass in der Niederschrift vermerkt wird, wie sie abgestimmt haben (was gegebenenfalls für Haftungsfragen von Interesse sein kann). Weigert sich der Vorsitzende, eine Erklärung oder die Gegenstimme in der Niederschrift namentlich zu vermerken, so kann der betreffende Mandatsträger eine allgemeine Leistungsklage beim Verwaltungsgericht erheben.

### **Recht auf Entschädigung**

Für das ehrenamtlich ausgeübte kommunale Mandat besteht ein grundsätzlicher Entschädigungsanspruch auf konkreten Ersatz der notwendigen Auslagen und des Verdienstaufschlusses. Um die Abrechnung zu erleichtern, ist es erlaubt, per Satzung Durchschnittssätze festzulegen, die an die Stelle einer individuellen Abrechnung treten.

Wird eine pauschalierte Aufwandsentschädigung gewährt, kommen andere Ersatzansprüche nicht in Betracht. Eine Vermischung der grundsätzlichen Entschädigungsmöglichkeit nach notwendigen Auslagen und Verdienstaufschlusses mit einer Entschädigungspauschale ist unzulässig. Deshalb darf in einer Satzung zur pauschalierten Aufwandsentschädigung nicht explizit ein Anspruch auf Ersatz der notwendigen Auslagen und des Verdienstaufschlusses zugestanden werden.

Regelt die Satzung, dass die Aufwandsentschädigung zu einem Teil als pauschaler Grundbetrag und zu einem anderen Teil als Sitzungsgeld gewährt wird, kann auch die Teilnahme an Fraktionssitzungen entschädigt werden, die notwendig sind, um Sitzungen der Kommunalvertretung vorzubereiten.

Die den Mandatsträgern gewährten Aufwandsentschädigungen unterliegen grundsätzlich als Einnahmen aus „sonstiger selbständiger Arbeit“ der Einkommenssteuer. Dies gilt insbesondere für Entschädigungen, die für Verdienstaufschlusses oder Zeitverlust gezahlt werden.

Für ehrenamtliche kommunale Mandatsträger sind pauschale Entschädigungen und Sitzungsgelder steuerfrei, soweit sie insgesamt während der Dauer der Mitgliedschaft bestimmte Beträge nicht übersteigen (siehe folgende Tabelle).<sup>3</sup>

in einer Gemeinde oder Stadt mit:	monatlich	jährlich
höchstens 20 000 Einwohnern	104 EUR	1 248 EUR
20 001 bis 50 000 Einwohnern	166 EUR	1 992 EUR
50 001 bis 150 000 Einwohnern	204 EUR	2 448 EUR
150 001 bis 450 000 Einwohnern	256 EUR	3 072 EUR
mehr als 450 000 Einwohnern	306 EUR	3 672 EUR
in einem Landkreis mit:	monatlich	jährlich
höchstens 250 000 Einwohnern	204 EUR	2 448 EUR
mehr als 250 000 Einwohnern	256 EUR	3 072 EUR

Ehrenamtlich Tätige erhalten außerdem Ersatz für Sachschäden entsprechend der für die Beamten geltenden Bestimmung Sächsisches Beamtengesetz. Darüber hinaus haben sie bei einem Dienstunfall dieselben Rechte wie ein Ehrenbeamter.

## Die Pflichten der Mandatsträger

Diejenigen, die eine ehrenamtliche Tätigkeit übernommen haben, stehen in der Pflicht, die übertragenen Aufgaben gewissenhaft, unparteiisch, uneigennützig und verantwortungsbewusst zu erfüllen.

### Übernahme des Mandats

Zur Übernahme des Mandats besteht eine Verpflichtung für die Dauer der Wahlperiode, wenn jemand dazu gewählt wurde oder als Ersatzkandidat nachrücken muss. Sobald ein Kandidat also seine Bereitschaftserklärung für eine Kandidatur zur Wahl abgegeben hat und auf dem Stimmzettel aufgenommen wurde, kann er von einer möglich folgenden Verpflichtung nicht mehr zurücktreten. Wenn er dann am Wahltag die erforderlichen Stimmen erhalten hat und kein Hinderungsgrund gegeben ist, hat er die Pflicht das Mandat anzutreten.

Eine Ablehnung der ehrenamtlichen Tätigkeit und damit auch eine Nichtannahme bzw. Niederlegung des Mandats kann nur erfolgen, wenn ein wichtiger Grund dafür vorliegt. Ein wichtiger Grund liegt nach § 18 der Sächsischen Gemeindeordnung insbesondere vor, wenn die Person

1. älter als 65 Jahre ist,
2. anhaltend krank ist,
3. zehn Jahre dem Kreistag, Gemeinderat oder Ortschaftsrat angehört oder ein anderes Ehrenamt bekleidet hat,
4. durch die Ausübung der ehrenamtlichen Tätigkeit in seiner Berufs- oder Erwerbstätigkeit oder in der Fürsorge für seine Familie erheblich behindert wird,
5. ein öffentliches Amt ausübt und die oberste Dienstbehörde feststellt, dass die ehrenamtliche Tätigkeit hiermit nicht vereinbar ist.

Diese Aufzählung ist aber nicht abschließend. Ein wichtiger Grund könnte auch sein, wenn jemand zu mehreren ehrenamtlichen Tätigkeiten verpflichtet würde und eines dieser Ehrenämter hierunter leiden würde.

Ob ein wichtiger Grund vorliegt, entscheidet der Gemeinderat/Kreistag. Dieser hat hierbei nur einen engen, eingeschränkten Beurteilungsspielraum, sofern der Betreffende nachweisen kann, dass gewichtige Gründe vorliegen. Eine abwägende Beurteilung ist allenfalls zu den Punkten 2 und 4 möglich. Die Punkte 1, 3 und 5 sind sog. „absolute“ Ablehnungsgründe, bei denen kein Beurteilungsspielraum besteht.<sup>3a</sup>

### **Teilnahme an den Sitzungen**

Obwohl es für jeden Mandatsträger zur selbstverständlichsten Pflicht gehört, an den Sitzungen der Kommunalvertretung und der Ausschüsse teilzunehmen, in die er bestellt wurde, hat der Gesetzgeber die klare Aussage getroffen: „Die Gemeinderäte/Kreisräte sind verpflichtet, an den Sitzungen teilzunehmen.“

Nur aus wichtigen persönlichen oder beruflichen Gründen darf ein Mandatsträger im Ausnahmefall der Sitzung fernbleiben. Er ist verpflichtet, dies gegenüber dem Vorsitzenden rechtzeitig mitzuteilen. Rechtzeitig bedeutet hierbei bis spätestens zum Beginn der Sitzung, um das bei der Feststellung der Anwesenheit, die der Vorsitzende vornimmt, vermerken zu können.

Ist ein Mandatsträger an einer Sitzung eines Ausschusses, dessen Mitglied er ist, verhindert, ist er verpflichtet, neben der Entschuldigung beim Ausschussvorsitzenden seinen persönlichen Stellvertreter zu informieren und diesem rechtzeitig die entsprechenden Sitzungsunterlagen zu übergeben.

### **Nach Gesetz und Gemeinwohl handeln**

Kommunale Mandatsträger üben ihr Mandat „nach dem Gesetz“ und ihrer „freien, dem Gemeinwohl verpflichteten Überzeugung“ aus. Sie sind also in ihrer Tätigkeit streng an die geltenden Gesetze gebunden. Wie von der Verwaltung muss auch von ihnen gesetzeskonformes Handeln verlangt werden.

„Gemeinwohl“ ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der auslegbar ist und im Streitfall der gerichtlichen Prüfung unterliegt. Allgemein wird darunter das Gesamt- oder Gemeininteresse einer Gesellschaft oder Gemeinschaft verstanden in Entgegensetzung zu Individual- oder Gruppeninteressen.

In pluralistischen Gesellschaften hängt die konkrete inhaltliche Bestimmung des Gemeinwohls jedoch immer von den Interessen und Zielen derjenigen ab, die sich gerade auf das Gemeinwohl berufen, es bestimmen wollen oder denen es von Nutzen ist.

Deshalb ist es auch legitim, wenn Mandatsträger in ihrem Wirken bestimmte politische Zielsetzungen verfolgen können, ohne dabei im Grundsatz gegen das Gemeinwohl zu verstoßen. Gleichwohl sind sie nicht an konkrete Aufträge und Verpflichtungen gebunden, die ihr auf das Gemeinwohl zu richtende Handeln beschränken könnte.

Eine Pflichtverletzung würde insbesondere dann vorliegen, wenn ein Mandatsträger zu eigenem Vorteil handelt oder ihm nahestehende Personen begünstigt und dadurch das Gemeinwohl schädigt. Wer ein Ehrenamt ausübt, muss die ihm übertragenen Aufgaben „uneigennützig und verantwortungsbewusst erfüllen“.

### **Verschwiegenheitspflicht**

Zwischen der Gemeinde und dem ehrenamtlich tätigen Bürger besteht ein spezielles Treueverhältnis. Danach sind Mandatsträger zur Verschwiegenheit über alle Angelegenheiten verpflichtet, wenn es

- gesetzlich vorgeschrieben ist (z.B. in Steuerangelegenheiten),
- besonders angeordnet wurde, (z.B. durch einen entsprechenden Beschluss des Gemeinderats/Kreistags oder durch Weisung des Bürgermeisters/Landrats im Rahmen seiner Zuständigkeit oder bei Weisungsaufgaben durch die Fachaufsichtsbehörde),
- sich aus der Natur der Sache selbst ergibt (z.B. bei Personalangelegenheiten, Kreditverhandlungen u.a.m.).

Die Verschwiegenheitspflicht hat ihrem Wesen nach nichts mit Geheimniskrämerei zu tun, sondern hier geht es um die Wahrung der Rechte von Dritten. Die Bürger müssen darauf vertrauen können, dass keine sensiblen Daten nach außen dringen, die für sie zu persönlichen oder geschäftlichen Schäden führen. Damit ist die Verschwiegenheitspflicht auch ein Schutz



für die Gemeinde, damit nicht durch Pflichtverletzungen ein Schadensersatzanspruch gegen die Gemeinde entstehen kann.

Insbesondere ist über alle in nichtöffentlicher Sitzung behandelten Angelegenheiten solange Verschwiegenheit zu wahren, bis das entsprechende Gremium im Einvernehmen mit dem Vorsitzenden die Schweigepflicht aufhebt.

Zur Verschwiegenheitspflicht gehört nicht nur das Stillschweigen über die betreffende Angelegenheit selbst, sondern auch alles zu unterlassen, was die Geheimhaltung gefährden könnte, wie etwa das sorglose Liegenlassen oder Wegwerfen von Sitzungsunterlagen.

Ein Mandatsträger darf die Kenntnis von geheim zu haltenden Angelegenheiten nicht unbefugt verwerten. Diese Verpflichtung besteht auch nach Beendigung der ehrenamtlichen Tätigkeit fort.

Damit keine überzogene Geheimhaltung praktiziert werden kann, sind der Pflicht zur Verschwiegenheit jedoch enge Grenzen gesetzt: sie kann nur aus Gründen des öffentlichen Wohls oder zum Schutz berechtigter Interessen Einzelner angeordnet werden. Außerdem muss sie für jeden Einzelfall begründet sein!

Das Gebot zur Verschwiegenheit verliert jedoch seine Bindungskraft, wenn die öffentliche Erörterung im Interesse des Wohls der Einwohner wünschenswert oder sogar notwendig ist, insbesondere wenn es um die Offenlegung von Missständen geht.

Ohnehin gilt das bei Straftatbeständen oder bei der Aufdeckung ungerechtfertigter Begünstigungen.

### **Befangenheitsanzeige und Mitwirkungsverbot**

Mandatsträgern und anderen ehrenamtlich Tätigen ist die Mitwirkung an Beratungen und Entscheidungen kommunaler Gremien untersagt,

- a) wenn sie bereits in der betreffenden Angelegenheit in anderer Eigenschaft tätig geworden sind und eigene Sonderinteressen verfolgt haben (z. B. als Gutachter oder Berater)
- b) oder wenn
  - sie selbst,
  - ihre Familienangehörigen oder Verwandten,
  - natürliche oder juristische Personen, zu denen eine besondere Bindung oder Abhängigkeit besteht,

einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen können.

In der Gemeindeordnung/Landkreisordnung ist abschließend der Personenkreis benannt, der eine Befangenheit eines Mandatsträgers bewirkt, wenn bei einer Entscheidung diese zu ihm in einer Beziehung stehenden Personen einen Vorteil oder Nachteil erzielen können.

Entscheidend ist letztlich, ob ein individuell abgrenzbares Sonderinteresse vorliegt. Bei der Beratung über Gewerbesteuerhebesätze sind Gewerbetreibende (als Berufsgruppe) deshalb nicht befangen. Wird über den Ausbau einer Straße entschieden sind die Anlieger (als Bevölkerungsgruppe) nicht befangen, jedoch der Inhaber der Firma, die sich um den Auftrag bewirbt.

Besteht in einer bestimmten Angelegenheit die Vermutung, dass ein ehrenamtlich Tätiger in der Sache befangen ist, hat er dies vor Beginn der Beratung dem Vorsitzenden anzuzeigen. Er darf dann weder an der Entscheidung noch an der Beratung der Angelegenheit teilnehmen. Er muss seinen Platz im Gremium verlassen und darf weiterhin an der Beratung auf den Zuhörerplätzen teilnehmen.

Bei einer nichtöffentlichen Sitzung darf der Betreffende auch nicht mehr als Zuhörer an der Sitzung teilnehmen und muss den Sitzungsraum verlassen.

### **Vertretungsverbot**

Mandatsträgern ist es verboten, die Ansprüche und Interessen anderer gegen ihre Kommune geltend zu machen, soweit sie nicht als gesetzliche Vertreter handeln (z.B. als Vormund oder als Erziehungsberechtigter). Dabei ist es ohne Bedeutung, ob die Vertretung entgeltlich, unentgeltlich, privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich, gerichtlich oder im Verwaltungsverfahren erfolgt.

Das Vertretungsverbot erhält praktische Bedeutung, wenn Mandatsträger in ihrer beruflichen Tätigkeit z.B. als Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Architekten mit der Vertretung anderer betraut sind. Durch das Vertretungsverbot soll verhindert werden, dass sie in Konflikt mit ihrer Pflicht zur objektiven, unparteiischen und verantwortungsbewussten Wahrnehmung ihrer Mandatsausübung geraten.

### **Pflicht zur Haftung**

Die Ausübung eines kommunalen Mandats ist nicht risikofrei. Bei der Vielzahl der zu treffenden Entscheidungen gibt es darunter zwangsläufig auch solche, die sich als nachteilig und mitunter höchst schädlich für die Kommune herausstellen. Allgemein steht in solchen Fällen Kommunalpolitikern wie allen anderen Menschen das Recht auf Irrtum zu.

Die Kommunen selbst sind zwar in einem kommunalen Haftungsverband haftpflichtversichert, so dass bei fehlerhaften Entscheidungen die entsprechende Versicherung für den Schaden aufkommen dürfte. Schwierig sieht es dagegen für eine Versicherung des Mandatsträgers aus, wenn in *grob fahrlässiger* oder *vorsätzlicher Weise pflichtwidrig* gehandelt wurde oder gar Strafgesetze verletzt wurden.

In besonders schwerwiegenden Fällen des Schadens zum Nachteil der Gemeinde kann auf den Mandatsträger die Haftung zukommen, insbesondere dann, wenn durch die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht der Gemeinde oder Dritten ein Schaden entstanden ist,

- der Mandatsträger bei einer Beschlussfassung mitgewirkt hat, obwohl er wegen Befangenheit davon ausgeschlossen war und ihm der Ausschließungsgrund bekannt war,
- dazu beigetragen wurde, Finanzausgaben zu genehmigen, für die weder die Gesetze noch die Hauptsatzung eine Ermächtigung vorsahen,
- Ausgaben beschlossen wurden, für die nicht gleichzeitig die erforderlichen Deckungsmittel bereitgestellt werden konnten.<sup>4</sup>

### **Pflicht zur Kompetenz**

Wer eine ehrenamtliche Tätigkeit in Kommunalvertretungen ausübt, muss die ihm übertragenen Aufgaben verantwortungsbewusst erfüllen. Es liegt auf der Hand, wer verantwortungsbewusst handeln und sorgsam den gesetzlich bestimmten Pflichten nachkommen will, muss sich dafür entsprechend sachkundig machen und selbst aktiv werden. Jeder Mandatsträger ist deshalb verpflichtet, sich selbst mit den Vorlagen zu befassen und sich über die Angelegenheiten und Probleme der Kommune auf dem Laufenden zu halten.

Da die Wählbarkeit eines Bürgers für eine kommunale Vertretung an keine besonderen fachlichen Qualifikationen gebunden ist – das liegt in der Natur der ehrenamtlichen Tätigkeit bei der kommunalen Selbstverwaltung, fehlen im Gesetz auch dementsprechende Bestimmungen. Verantwortungsbewusstes Handeln eines Mandatsträgers setzen aber Sachkunde, Wissen und Kompetenz voraus. Dazu gehören insbesondere:

- die fundierte Beschäftigung mit den Sitzungsunterlagen,
- die Auswertung der lokalen Presse und Medien,
- eine Minimalkenntnis der gesetzlichen Grundlagen,
- die Nutzung von Fachliteratur und Zeitschriften,



- sich zusätzliche Vor-Ort-Informationen zu beschaffen, bevor Entscheidungen getroffen werden, die Auswirkungen auf die Einwohner haben.

### **Pflicht zur Sorgfalt**

Die verantwortungsbewusste Wahrnehmung des kommunalen Mandats bedeutet auch, mit Sorgfalt anstehende Entscheidungen vorzubereiten. Zum sorgfältigen Handeln gehört unter anderem:

- einseitige und oberflächliche Bewertungen zu vermeiden und unvoreingenommen an bestimmte Sachverhalte heranzugehen,
- eine sachgerechte Abwägung zwischen maßgeblichen Gesichtspunkten und verschiedenen Alternativen,
- rechtlich zweifelhaften Fragen nachzugehen und diese zu klären,
- das kritische Durcharbeiten der Sitzungsunterlagen,
- die finanziellen Konsequenzen von Entscheidungen zu kalkulieren und aufzuzeigen, d.h. auch die tatsächlichen Kosten und Folgekosten in Betracht zu ziehen sowie die evtl. Frage, was passiert, wenn die Fördermittel ausbleiben.

### **Information der Bürger**

Wer in ein kommunales Ehrenamt gewählt wurde, hat damit auch das Vertrauen seiner Wähler erhalten und steht ihnen gegenüber in einer politisch-moralischen Pflicht, wenngleich er nach freiem Mandat nicht an Aufträge der Wähler gebunden ist. Zu dieser politisch-moralischen Pflicht gehört insbesondere:

- für die Bürger ansprechbar zu sein und bereit zu sein, sich Bürgeranhörungen oder Bürgerfragen zu stellen, also sowohl für den Einzelnen als Ansprechpartner zu dienen als auch sich zu bestimmten kommunalen Problemen befragen zu lassen und sein Abstimmungsverhalten vor dem Bürger zu erklären und argumentativ tätig zu werden,
- die Bürger rechtzeitig in die Entscheidungsfindung einbeziehen und das Geschehen im Rathaus für den Bürger durchschaubar machen. So kann es mitunter ratsam sein, mit Bürgerinitiativen ins Gespräch zukommen, um deren Sichtweise und Argumente kennen zu lernen.

Entsprechend dem Prinzip des „Gläsernen Rathauses“ kommt es darauf an, die Entscheidungen in der Kommunalvertretung für die Bürgerinnen und Bürger verständlich und transparent zu machen.

### **Pflichten gegenüber der Fraktion**

Das kommunale Ehrenamt wird als freies, nicht auftragsgebundenes Mandat ausgeübt und ist daher mit jeglichem Fraktionszwang unvereinbar. Dennoch unterliegt im Sinne der Kollegialität jedes Fraktionsmitglied einer Fraktionsdisziplin. Dazu gehört zumindest:

- sich an der Arbeit der Fraktion zu beteiligen und an den Sitzungen teilzunehmen,
- sich auf die Fraktionssitzungen vorzubereiten,
- eine möglicherweise abweichende Meinung zu einer mehrheitlich beschlossenen Fraktionsposition offen und rechtzeitig in der Fraktion auszusprechen,
- sich rechtzeitig um eine Vertretung in den entsprechenden Ausschüssen und Gremien zu bemühen, sofern die eigene Teilnahme an der Sitzung nicht möglich ist. Dazu gehören auch, rechtzeitig die Unterlagen zu übergeben und Standpunkte mit dem Stellvertreter auszutauschen.

Die einer Fraktion zugedachte Aufgabe, „die Arbeit im Gemeinderat zu rationalisieren, indem sie die Meinungsbildung fraktionsintern koordiniert, kann nur erfüllt werden, wenn ihre Mitglieder ein Mindestmaß an kollektiver Geschlossenheit und Disziplin aufweisen.“<sup>5</sup>

AG

<sup>1</sup> Eine ausführliche Darstellung der Rechte und Pflichten im kommunalen Mandat mit Verweis auf die Rechtsquellen erfolgt in einer gesonderten Publikation des Kommunalpolitischen Forums Sachsen e.V., die in einer aktualisierten Fassung in Vorbereitung ist.

<sup>2</sup> Der Vereinfachung halber wurde im folgenden Text für Personen- und Amtsbezeichnungen grundsätzlich nur die männliche Form gewählt, es sind aber stets auch die Angehörigen des weiblichen Geschlechts mit gemeint.

<sup>3</sup> Steuerliche Behandlung von Entschädigungen, die kommunalen Wahlbeamten und ehrenamtlichen Mitgliedern kommunaler Volksvertretungen gewährt werden, Erlass des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen vom 21. August 2009.

<sup>3a</sup> Vgl. Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen. Ergänzbare Kommentar mit weiterführenden Vorschriften, Erich Schmidt Verlag, Kommentar zu § 18, Rn. 3.

<sup>4</sup> Vgl. Kommunale Selbstverwaltung. Rechtsgrundlagen-Organisation-Aufgaben..., 3. überarb. Aufl., E. Schmidt Verlag, S. 100 f.

<sup>5</sup> Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen. Ergänzbare Kommentar mit weiterführenden Vorschriften, Erich Schmidt Verlag, Kommentar zu § 35a.

## Zur Besetzung von Aufsichtsräten

Haben Städte, Gemeinden oder Landkreise in privatrechtlich organisierte Gesellschaften (z.B. GmbH), an denen sie beteiligt sind oder als Alleingesellschafter auftreten, Mitglieder in Aufsichtsräte zu entsenden, dann hat das nach § 98 Absatz 2 i.V.m. § 42 Absatz 2 der Sächsischen Gemeindeordnung (SächsGemO) nach denselben Vorschriften zu geschehen, die für die Besetzung der Ausschüsse gelten.<sup>1</sup>

### Verfahren

Danach sind folgende Verfahren möglich:

- die zu bestimmenden Aufsichtsratsmitglieder werden über ein Einigungsverfahren bestellt, falls das nicht möglich ist,
- würden dann auf Grund von Wahlvorschlägen nach den Grundsätzen der Verhältniswahl unter Bindung an die Wahlvorschläge die Aufsichtsratsmitglieder durch den Gemeinderat/Kreistag gewählt oder
- wenn der Gemeinderat/Kreistag dazu einen Beschluss gefasst hat, würde die Bestellung im Zuge des Besetzungsverfahrens durch die Fraktionen nach dem d'Hondtschen Prinzip erfolgen.

Für die Tätigkeit in Aufsichtsräten privatrechtlich organisierter Gesellschaften werden an die Aufsichtsratsmitglieder bestimmte Anforderungen gestellt.

### Anforderungen nach Gesellschaftsrecht

Mitglied eines Aufsichtsrates kann nur eine *natürliche Person* sein, die unbeschränkt geschäftsfähig ist (§ 100 Absatz 1 Aktiengesetz [AktG]).

Der Amtsinhaber muss die *notwendige Qualifikation* „mitbringen“. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH) sind dies „Mindestkenntnisse allgemeiner, wirtschaftlicher, organisatorischer und rechtlicher Art, die erforderlich sind, um alle normalerweise anfallenden Geschäftsvorgänge auch ohne fremde Hilfe verstehen und sachgerecht beurteilen zu können“.<sup>2</sup>

Nach vorherrschender Meinung in der Fachliteratur gehören dazu insbesondere:

- Kenntnisse der gesetzlichen und satzungsmäßigen Aufgaben des Aufsichtsrats;
- Kenntnisse der Rechte und Pflichten als Aufsichtsratsmitglied;
- Kenntnisse, um die dem Aufsichtsrat vorliegenden Berichte verstehen, bewerten und daraus Schlussfolgerungen ziehen zu können;
- Kenntnisse für die Prüfung des Jahresabschlusses mit Hilfe des Abschlussprüfers;

- Kenntnisse zur Beurteilung der Ordnungsmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit, Zweckmäßigkeit und Rechtmäßigkeit von Führungsentscheidungen sowie
- nach Möglichkeit eigene unternehmerische Erfahrungen.<sup>3</sup>

Darüber hinaus muss der Aufsichtsrat über ein ausreichendes Zeitbudget verfügen, um die anspruchsvollen Aufgaben mit notwendiger Vor- und Nachbereitungszeit erfüllen zu können. In Abweichung zur Aktiengesellschaft ist die Anzahl der Aufsichtsratsmandate bei den GmbH nicht begrenzt ist, da § 52 Absatz 1 GmbH-Gesetz nicht auf § 100 Absatz Nr. 1 AktG verweist.

In § 100 AktG (Persönliche Voraussetzungen für Aufsichtsratsmitglieder) wird festgestellt, dass Mitglied des Aufsichtsrats nicht kann sein, wer bereits in zehn Handelsgesellschaften, die gesetzlich einen Aufsichtsrat zu bilden haben, Aufsichtsratsmitglied ist.

Zu beachten sind die geltenden *Hinderungsgründe* (§§ 105 Absatz 1, 100 Absatz 2 Nr. 2 und 3 AktG). Somit ist ausgeschlossen, dass der Geschäftsführer des Unternehmens oder der gesetzliche Vertreter eines beherrschten bzw. beherrschenden Unternehmens gleichzeitig Aufsichtsrat sein kann.

### **Anforderungen nach Kommunalrecht**

Werden Vertreter der Gemeinde/des Landkreises in die Gesellschafterversammlung (§ 98 Absatz 1 SächsGemO) oder in den Aufsichtsrat bzw. eines entsprechenden Überwachungsorgans (§ 98 Absatz 2) eines Unternehmens in Privatrechtsform entsandt, an dem die Gemeinde beteiligt ist bzw. Alleingesellschafter ist, *müssen* diese Vertreter nach der im November 2013 novellierten Gemeindeordnung „die für diese Aufgabe erforderliche betriebswirtschaftliche Erfahrung und Sachkunde verfügen“.

Damit wurden die Anforderungen an Aufsichtsratsmitglieder im sächsischen Kommunalrecht erhöht, denn *bisher* hieß es lediglich: sie *sollen* über betriebswirtschaftliche Erfahrung und Sachkunde verfügen. Allerdings bedeutete auch bereits die Soll-Bestimmung, dass betriebswirtschaftliche Erfahrung und Sachkunde eine grundsätzliche Voraussetzung für die Wahl in einen Aufsichtsrat waren.

Da nicht näher bestimmt wird, welche konkreten Qualifikationsanforderungen in der Betriebswirtschaft mit *betriebswirtschaftlicher Sachkunde* gemeint sind, können demnach auch keine bestimmten Bildungs- oder Berufsabschlüsse als Voraussetzung für die Bestellung in einen Aufsichtsrat abverlangt werden. Von Vorteil wäre jedoch, wenn Gemeinderäte wenigstens die Teilnahme an einschlägigen Weiterbildungsmaßnahmen nachweisen können.

Ebenfalls ist nicht näher beschrieben, was denn als *betriebswirtschaftliche Erfahrung* anerkannt wird. Gemeinhin können das Erfahrungen sein

- aus eigener wirtschaftlicher Tätigkeit,
- aus der beruflichen Praxis und
- auch aus bisheriger Aufsichtsrats Tätigkeit erworbene Fähigkeiten.

### **Externe Fachleute**

Da nun auch das sächsische Kommunalrecht die Qualifizierungs-Anforderungen erhöht hat, ist die Messlatte für die Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern auch höher gelegt.

Werden nun aus dem Kreise der Mitglieder des Gemeinderats für Aufsichtsräte die Mitglieder bestellt, *müssen* diese jetzt über die für diese Aufgabe erforderliche betriebswirtschaftliche Erfahrung und Sachkunde verfügen.

Sind Fraktionen nicht in der Lage, geeignete Mitglieder mit der erforderlichen betriebswirtschaftlichen Erfahrung und Sachkunde für eine Besetzung des Aufsichtsrats anzubieten, so können die Fraktionen wie bereits bisher auch auf externe Fachleute (Sachkundige Einwohner oder Sachverständige) mit der notwendigen Sachkunde und Erfahrung zurückgreifen und für

eine Bestellung in den Aufsichtsrat vorschlagen. Das können z.B. Wirtschaftsprüfer oder Angehörige aus rechts- und steuerberatenden Berufen sein, was aber nicht Bedingung ist. Werden externe Fachleute in Aufsichtsräte entsandt, besteht jedoch die Schwierigkeit, dass sie nicht mit gleicher Nachdrücklichkeit den Weisungen des Gemeinderats verpflichtet sind wie Mitglieder des Gemeinderats/Kreistags. Deshalb sollten die Fraktionen bei der Auswahl externer Fachleute sie auch darauf hinweisen, dass sie für die Gemeinde diese Funktion wahrzunehmen haben. Um dies zu gewährleisten, sollten sie zumindest in den sie betreffenden Angelegenheiten in die Arbeit der Fraktion eingebunden werden.

AG

<sup>1</sup> Siehe hierzu auch Kommunal-Info Nr. 5/2014: Kommunale Fraktionen.

<sup>2</sup> Amtliche Sammlung der Entscheidungen des BGH - BGHZ 85, 293 (295)

<sup>3</sup> Vgl. *Qualifikation, Rechte und Pflichten der Aufsichtsratsmitglieder in kommunalen Unternehmen. Leitfaden des Sächsischen Staatsministeriums des Innern, August 2003.*



## Neuausgabe sächsischer Gesetze

Hrsg.: Kommunalpolitisches Forum Sachsen e.V.

### Kleine Gesetzessammlung Teil 1:

- Sächsische Gemeindeordnung
- Schutzgebühr: 4,00 Euro zzgl. Porto*

### Kleine Gesetzessammlung Teil 2:

- Sächsische Landkreisordnung
  - Sächsisches Gesetz über kommunale Zusammenarbeit
  - Sächsisches Kulturraumgesetz
- Schutzgebühr: 4,00 Euro zzgl. Porto*

### Kleine Gesetzessammlung Teil 3:

- Sächsisches Kommunalabgabengesetz
- Sächsische Kommunalhaushaltsverordnung-Doppik
- Sächsische Eigenbetriebsverordnung
- Sächsisches Vergabegesetz

*Schutzgebühr: 4,00 Euro zzgl. Porto*

**(Teile 1-3 zusammen: 10,00 Euro zzgl. Porto)**

#### Impressum:

Kommunalpolitisches Forum Sachsen e.V.  
 01127 Dresden  
 Großenhainer Straße 99  
 Tel.: 0351-4827944 oder 4827945  
 Fax: 0351-7952453  
[info@kommunalforum-sachsen.de](mailto:info@kommunalforum-sachsen.de)  
[www.kommunalforum-sachsen.de](http://www.kommunalforum-sachsen.de)  
 V.i.S.d.P.: A. Grunke