

## Inhaltsübersicht zur Lehrunterlage „Kommunalverfassungsrecht“

<b>Inhaltsübersicht zur Lehrunterlage „Kommunalverfassungsrecht“</b>	<b>1</b>
<b>Übersicht zum Lehrgebiet "Kommunalrecht" Verwaltungsfachwirt/in AII (VWFW) und Verwaltungsfachangestellte/r AI (VWFA) im Freistaat Sachsen</b>	<b>3</b>
<b>A 1 Die Grundlagen der kommunalen Selbstverwaltung im Grundgesetz</b>	<b>4</b>
<b>Kommunale Selbstverwaltung im Freistaat Sachsen</b>	<b>4</b>
<b>Aufgaben der Gemeinden</b>	<b>7</b>
<b>Gemeindegebiet</b>	<b>8</b>
Gemeindegebietsänderung nach § 8 SächsGemO	8
<b>Öffentliches Wohl – eine Begriffsbestimmung für Gebietsänderungen</b>	<b>9</b>
<b>A 2: Einwohner, Bürger der Gemeinde und öffentliche Einrichtungen</b>	<b>10</b>
<b>Einwohnerbegriff</b>	<b>10</b>
<b>Die Bedeutung des Wohnungsbegriffs</b>	<b>10</b>
Begriff der Wohnung	10
Haupt- und Nebenwohnungen	10
<b>Bürger der Gemeinde</b>	<b>11</b>
<b>Wahlberechtigte</b>	<b>12</b>
<b>Rechte der Einwohner – eine grafische Darstellung</b>	<b>13</b>
<b>Petitionsrecht, Hilfe im Verwaltungsverfahren</b>	<b>14</b>
<b>Ehrenamtlich Tätige (§ 17 SächsGemO)</b>	<b>15</b>
<b>Mitwirkungsverbote im Gemeinderat</b>	<b>16</b>
<b>Öffentliche Einrichtungen</b>	<b>21</b>
<b>Anschluss- und Benutzerzwang</b>	<b>22</b>
<b>Beispiel für die Berechnung von Gebühren (hier Abwassergebühr)</b>	<b>23</b>
<b>A 3: Organe und Verwaltung der Gemeinde</b>	<b>24</b>
<b>Der Gemeinderat / der Kreistag</b>	<b>25</b>
<b>Der Gemeinderat</b>	<b>25</b>
<b>Die Rechtsstellung des Bürgermeisters im Gemeinderat</b>	<b>26</b>
<b>Fraktionen</b>	<b>27</b>
<b>Ausschüsse des Gemeinderates</b>	<b>28</b>
<b>Grundsätze und Bestimmungen des Kommunalwahlrechts im Freistaat Sachsen</b>	<b>29</b>
Berechnungsbeispiele nach d'Hondt und Hare-Niemeyer für einen Ausschuss (Analogie zu Ratswahl mit größerer Ergebniszahl und –berechnung)	33
<b>A 4: Rechtsetzung durch die Gemeinden:</b>	<b>38</b>
Satzungsrecht der Gemeinden nach § 4 SächsGemO	39
<b>A 5 Geschäftsgang und Willensbildung</b>	<b>42</b>
Die Geschäftsordnung	42
Was ist wann zu tun?	43
Prüfschema zur formellen Rechtmäßigkeit von Ratsentscheidungen	44
Termine und Fristen	46
Anforderungen an eine Niederschrift nach Maßgabe der SächsGemO	48
Widerspruchsrecht des Bürgermeisters	49
Das Kommunalverfassungsstreitverfahren	49
<b>A 6 Rechts- und Fachaufsicht</b>	<b>50</b>
Der Aufbau der Rechts- und Fachaufsicht im Freistaat Sachsen	50
Begriffe und Maßnahmen der Aufsicht	51
Der Kondominalakt (Kondominium):	51
Beanstandungsrecht	52
Anordnungsrecht	52
Weisungsrecht	52

Ersatzvornahme	52
<b>A 7 Landkreisrecht, Kommunale Zusammenarbeit und Zweckverbandsrecht</b>	<b>53</b>
<b>Kommunale Gemeinschaftsarbeit – eine grafische Darstellung</b>	<b>55</b>
<b>Seite für Notizen:</b>	<b>56</b>

### Unterstützendes Lehrmaterial

Spöner / Trostmann:	Kommunalrecht (in der Reihe „Sächsische Lehrbriefe“) 5. Auflage Februar 2007 Saxonia-Verlag Dresden
Gern:	Deutsches Kommunalrecht Nomos-Verlagsgesellschaft Baden-Baden
Hegele / Ewert:	Sächsisches Kommunalrecht
Kunze	Ratgeber zur Vorbereitung und Durchführung der Kommunalwahlen im Freistaat Sachsen LinkLuchterhand, Köln 2008

### Rechtsgrundlagen

Verfassung des Freistaates Sachsen  
 Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen  
 Landkreisordnung für den Freistaat Sachsen  
 Sächsisches Kommunalwahlgesetz  
 Sächsische Kommunalwahlordnung  
 Sächsisches Meldegesetz  
 Gesetz über die Kommunale Zusammenarbeit im Freistaat Sachsen  
 Kommunalabgabengesetz für den Freistaat Sachsen

### Abkürzungen

SächsGemO	Sächsische Gemeindeordnung in der geltenden Fassung
SächsLKrO	Sächsische Landkreisordnung in der geltenden Fassung
SächsMG	Sächsisches Meldegesetz in der geltenden Fassung
SächsKomWG	Sächsisches Kommunalwahlgesetz
SächsKomWO	Sächsische Kommunalwahlordnung
SächsVerf	Verfassung des Freistaates Sachsen
SächsKomZG	Sächsisches Gesetz über Kommunale Zusammenarbeit
i.d.R.	in der Regel



## A 1 Die Grundlagen der kommunalen Selbstverwaltung im Grundgesetz

Art.28/1 GG: Die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern muss den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes entsprechen. In den Ländern, Kreisen und Gemeinden muss das Volk eine Vertretung haben, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist. Bei Wahlen in Kreisen und Gemeinden sind auch Personen, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union besitzen, nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft wahlberechtigt und wählbar. In Gemeinden kann an die Stelle einer gewählten Körperschaft die Gemeindeversammlung treten, d.h.:

- ⇒ verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern (Art. 30, 1 – Länderprimat)
- ⇒ Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates (Art. 20, 1 und 19, 4)
- ⇒ Kreisen und Gemeinden (Vertretungskörperschaften)
- ⇒ allgemeine, unmittelbare, freie, gleiche und geheime Wahlen (Europäer)
- ⇒ Sonderfall - Gemeindeversammlung

Art.28/2 GG: Den Gemeinden muss das Recht gewährleistet sein, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln. Auch die Gemeindeverbände haben im Rahmen ihres gesetzlichen Aufgabenbereiches nach Maßgabe der Gesetze das Recht der Selbstverwaltung. Die Gewährleistung der Selbstverwaltung umfasst auch die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung, zu diesen Grundlagen gehört eine den Gemeinden mit Hebesatzrecht zustehende wirtschaftskraftbezogene Steuerquelle.

d.h.

- ✓ **den Gemeinden muss das Recht gewährleistet sein**
- ⇒ alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft (Generalklausel – Bindewirkung für die Länderverfassungen und Ländergesetzgebung)
- ⇒ im Rahmen der Gesetze (Gesetzesvorbehalt – Grenzen)
- ⇒ in eigener Verantwortung (Selbstbestimmungsrecht)  
**zu regeln**
- ✓ **Gemeindeverbände im gesetzlichen Aufgabenbereich gleich**
- ✓ **Gewährleistung der Selbstverwaltung umfasst auch die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung** (Steuerrecht nach Art. 106, 6 – Anteile an Umsatzsteuer nach Art. 106, 5a)

### Kommunale Selbstverwaltung und Europa

Art. 23 Abs. 1 erlaubt die Übertragung von Hoheitsrechten auch der Länder durch den Bund auf „Europa“

### **Kommunale Selbstverwaltung im Freistaat Sachsen**

Gemeindeverbände (Art. 84/1) keine Allzuständigkeit - Recht auf Selbstverwaltung nur im Rahmen des gesetzlichen Aufgabenbereiches

**82/2:** Träger der Selbstverwaltung sind die Gemeinden, die Landkreise und andere Gemeindeverbände. Ihnen **ist das Recht** gewährleistet, ihre Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln.

**84/1:** Die Gemeinden sind in ihrem Gebiet die **Träger der öffentlichen Aufgaben**, soweit nicht bestimmte Aufgaben im öffentlichen Interesse durch Gesetz anderen Stellen übertragen sind.

**84/2:** Bevor durch Gesetz oder Rechtsverordnung allgemeine Fragen geregelt werden, welche die Gemeinden oder Gemeindeverbände berühren, sind diese oder ihre Zusammenschlüsse rechtzeitig zu hören.

### **Grundsätze der Kommunalorganisation im Freistaat Sachsen**

Diesen Grundentscheidungen folgt dann auch das allgemeine Kommunalrecht im Freistaat Sachsen. Auch Artikel 85 -SächsVerf- favorisiert die Übertragung möglichst vieler Aufgaben auf die gemeindliche Ebene; getreu der Erfahrung aus Kommunalen Selbstverwaltung, dass Aufgaben möglichst bürgernah erfüllt werden sollen, dass der Bürger "zu seinem Staat" einen kurzen Weg hat. Diesem Verfassungsgrundsatz muss folgerichtig durch personelle Prämissen auch im Wahlrecht entsprochen werden.

Das Kommunalrechtsmodell nach der Süddeutschen Ratsverfassung bildete sich bereits vor der Zeit der Weimarer Republik in Bayern und Baden-Württemberg heraus und ist gekennzeichnet, durch die einerseits dominierende Stellung des Gemeinderates, der nach den auch in der Verfassung des Freistaates Sachsen definierten Kriterien für fünf Jahre gewählt wird, andererseits durch die Stellung des Spitzenamtes sowohl als Vorsitzender des Rates, als auch als Chef der Verwaltung. Die Regelungen geben dem freien Mandat einen besonderen Rang. So soll das Ratsmitglied nicht an die Partei gebunden sein, sondern sein Selbstverständnis aus dem Gemeinwohlinteresse entnehmen. Die Bestimmungen beider Rechtsvorschriften verzichten deshalb auf die ausdrückliche Institutionalisierung der Fraktionen in kommunalen Räten.



## Rechtsstellung der Gemeinden

Gebietskörperschaften und juristische Personen des öffentlichen Rechts

(Gern: S. 91 ff. )

- Rechtsfähigkeit
- 1. Namensrecht (Namensführungsrecht, Namensbestimmung und Namensänderung, Bezeichnung „Stadt“, sonstige überkommene Bezeichnungen, Benennung von Ortsteilen, Benennung von Straßen, Hausnummerierung)
- 2. Wappenrecht, Flaggenrecht, Dienstsiegel
- 3. Vermögensrechtsfähigkeit
- Handlungs- und Geschäftsfähigkeit der Gemeinden
- Parteifähigkeit und Beteiligungsfähigkeit der Gemeinden

Rechtsnatur:

- ❖ Rechtsfähigkeit
- ❖ mitgliederschaftliche Organisation
- ❖ Durchführung von Aufgaben unter Anwendung hoheitlicher Mittel
- ❖ Aufsicht durch den Staat

### ▪ **im öffentlichen Recht**

hoheitliche Aufgaben in **unmittelbarer** oder **mittelbarer** Staatsverwaltung (Art. 85 SächsVerf)

eigene Selbstverwaltungsaufgaben

Delegationsaufgaben

### ▪ **im Privatrecht**

Gemeinde als Privatperson, nur abgeleitet aus selbständiger Gebietskörperschaft

### ▪ **fiskalisches Handeln**

das Handeln der Gemeinde als Privatperson, einfaches Verwaltungshandeln zur Deckung des eigenen Bedarfs

## Aufgaben der Gemeinden

### 1. Freiwillige Aufgaben (§ 2 Abs. SächsGemO)

*Freiwillige Aufgaben sind Aufgaben, zu deren Erledigung die Gemeinde nicht verpflichtet ist. Bei den freiwilligen Aufgaben entscheidet die Gemeinde über die Aufgabenerfüllung bzw. über die Reihenfolge (Setzen von Prioritäten).*

Beispiele für freiwillige Aufgaben sind:

- kulturelle Angelegenheiten (Bücherei, Archiv, Museum, Theater, Volkshochschule, kommunales Kino, Galerien)
- soziale Angelegenheiten (Jugendhaus, Altenheim, Sozialstation, Altenclub)
- Sportanlagen, Sportplätze,
- Freibäder, Hallenbäder
- Erholungsanlagen (Grünanlagen, Wanderwege, Loipe)
- Verkehrseinrichtungen (Straßenbahn, Flugplatz, Buslinie)
- Versorgungseinrichtungen (Fernwärme, Wasser, Strom, Gas)
- kommunale Wirtschaftsförderung
- Vereinsförderung (Zuschüsse an Vereine für Vereinsarbeit)
- Städtepartnerschaften

*Organzuständig ist der Gemeinderat*

### 2. Pflichtaufgaben ohne Weisung (§ 2 Abs. 2 SächsGemO) (weisungsfreie Pflichtaufgaben)

*Pflichtaufgaben ohne Weisung (weisungsfreie Pflichtaufgaben) sind solche Aufgaben, zu deren Erfüllung die Gemeinden gesetzlich verpflichtet sind (§ 2 Abs. 2 SächsGemO). Sie beziehen sich grundsätzlich nur auf das "ob" der Aufgabenerfüllung, nicht auf das "wie".*

Beispiele für weisungsfreie Pflichtaufgaben sind:

- |   |                      |
|---|----------------------|
| - Einrichtung öffentlicher Schulen nach dem Schulgesetz       | § 22 SchulG          |
| - Unterhaltung einer Feuerwehr nach dem Brandschutzgesetz     |                      |
| - Straßenbaulast nach dem Straßengesetz                       | § 9, 44 SächsStrG    |
| - Abwasserbeseitigung nach dem Wassergesetz                   | § 63 Abs. 2 SächsWG  |
| - Unterhaltung und Ausbau zweiter Ordnung                     | §§ 70 und 79 SächsWG |
| - Einstellung von Bediensteten nach der Gemeindeordnung       | § 61 SächsGemO       |
| - Bebauungspläne, Flächennutzungspläne nach dem Baugesetzbuch | § 2 Abs. 1 BauGB     |
| - Erschließungslast   | § 123 Abs. 1 BauGB   |
| - Kindergartenplätze n. d. Kinder- und Jugendhilfegesetz      |                      |
| - Unterbringung von Asylbewerbern                             | § 50 AsylVfG         |
| - Friedhofseinrichtung nach dem Bestattungsgesetz             |                      |
| - Friedhofssatzung und -ordnung nach dem Bestattungsgesetz    |                      |

*Organzuständig ist der Gemeinderat*

### 3. Pflichtaufgaben nach Weisung (§ 2 Abs. 3 SächsGemO) (weisungsgebundene Pflichtaufgaben)

*Pflichtaufgaben nach Weisung sind solche Aufgaben, zu deren Erfüllung die Gemeinde gesetzlich verpflichtet ist. Die Verpflichtung bezieht sich dabei jedoch nicht nur auf das "ob", sondern auch auf das "wie".*

Beispiele für Weisungsaufgaben sind:

- |   |                          |
|---|--------------------------|
| - Öffentliche Sicherheit und Ordnung nach dem Polizeigesetz     | § 64, 67, 80 SächsPolG   |
| - Meldewesen nach dem Meldegesetz, Passwesen - Passgesetz       |                          |
| - Zuständigkeit als untere Baurechtsbehörde nach der Bauordnung | § 59 Abs.3 und 4 SächsBO |
| - Aufgaben nach dem Gaststättengesetz                           | § 1 Abs. 3 GastVO        |
| - Ausweiswesen - Gesetz über Personalausweise                   |                          |
| - Bundestags- und Landtagswahlen                                |                          |
| - Statistiken   |                          |
| - Aufgaben nach der Gewerbeordnung                              | § 4 SächsGewODVO         |

*Organzuständig ist der (Ober-) Bürgermeister*

Besonderheit:

In den Kreisfreien Städten zählen auch die Aufgaben der unteren Verwaltungsbehörde hierzu, bei den Großen Kreisstädten teilweise.

## Gemeindegebiet

Das Gebiet umfasst die Grundstücke der Gemeinde, die diese bilden.

## Gebietsänderungen

### **Gemeindegebietsänderung nach § 8 SächsGemO**

Das Gebiet der Gemeinden kann

- \* aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit
  - \* Änderung der Grenzen,
  - \* Eingliederung von Gemeinden in andere Gemeinden,
  - \* Vereinigung von Gemeinden.
- ⇒ Gebietsveränderungen können mit Zustimmung der Rechtsaufsichtsbehörde vereinbart werden (§ 8 Abs. 2 SächsGemO)!
- ⇒ Änderungen gegen den Willen einer Gemeinde nur durch Gesetz
- ⇒ **Verfahren:**
- ◆ öffentliche Bekanntmachung der öffentlichen Auslegung des Vorhabens nach Bekanntmachungssatzung
  - ◆ öffentliche Auslegung für die Dauer eines Monats
  - ◆ notwendiger Bekanntmachungsinhalt:
    - Dienststelle(n) der Auslegung
    - Tagesstunden der Einsichtnahme
    - Beginn und Ende der Auslegungsfrist
    - Benennung der Anhörungsberechtigten ( Einwohner ab 16. Lebensjahr)
    - Hinweis auf Recht der Anzuhörenden, während der Auslegung schriftlich oder zur Niederschrift zum Anhörungsvorhaben Stellung zu nehmen
- ⇒ bei Änderung durch Gesetz ist Anhörung eine unbeschränkte Weisungsaufgabe
- ⇒ Gebührenfreiheit

### **Gemeindegebietsänderung nach § 9 SächsGemO**

(freiwilliges Verfahren)

- ⇒ Abstimmung mit absoluter Mehrheit erforderlich (Anhörungserfordernis entfällt, wenn die Gemeindegebietsänderung, Eingliederung oder Vereinigung auf der Grundlage eines Bürgerentscheides erfolgt)
- ⇒ notwendiger Vereinbarungsinhalt (Regelungspflicht)
- Bestimmungen über den Umfang der Gebietsänderung,
  - Tag der Rechtswirksamkeit,
  - künftig geltendes Ortsrecht.
- ⇒ Besonderheiten bei Eingliederung
- Bestimmungen über die befristete Vertretung der eingegliederten Gemeinde bei Streitigkeiten über die Vereinbarung sowie Personalrecht
  - Gemeinderäte ohne übernommene Funktion sind Ersatzpersonen
  - bei Vereinigung mehrerer Gemeinden sind auch Bestimmungen über den Namen der Gemeinde und die vorläufigen Organe aufzunehmen (Bürgermeister, Ortsvorsteher, Gemeinderäte, Ortschaftsräte)
- ⇒ Bestimmungen über die Bildung und den Bestand von Ortschaftsräten  
(Ortschaftsräte haben Mindestbestand bis zur übernächsten regelmäßigen Wahl nach der Einführung dieses Ortsrechts, eine Auflösung der Ortschaft ist nur mit Zustimmung des Ortschaftsrates mit absoluter Mehrheit möglich)
- ⇒ Bestimmung kann enthalten, dass Gemeinderäte der bisherigen oder eingegliederten Gemeinde Ortschaftsräte der neuen Gemeinde werden.
- ⇒ Der bisherige Bürgermeister kann hauptamtlicher Ortsvorsteher werden (Anwendung der Bestimmungen über Beamte auf Zeit nach SächsBG).
- ⇒ Bei Vereinigung wird neue Gemeinde die Rechtsnachfolgerung vorheriger Gemeinden.

# Öffentliches Wohl – eine Begriffsbestimmung für Gebietsänderungen

## 1. Gründe des öffentlichen Wohls (Wohl der Allgemeinheit) sind - aus Verfassungsrecht abgeleitet

Verfassungsrechtliche Interpretation

- die Stärkung der kommunalen Leistungs- und Verwaltungskraft
- die Schaffung einer einheitlichen Lebens- und Umweltqualität
- der Abbau des Leistungs- und Ausstattungsgefälles zwischen Verdichtungsraum und dünn besiedelten Gebieten
- die Steigerung der Wirtschaftlichkeit der Gemeindeverwaltung
- die Wahrung der örtlichen Verbundenheit der Einwohner
- die Schaffung von Bürgernähe der Verwaltung
- die Stärkung der gesamtstaatlichen Einbindung der Kommunen, speziell der Förderung der Ziele der Raumordnung und Landesplanung (vgl. hierzu Knemeyer LKV 1993, 178)

Das Ziel der "Stärkung der kommunalen Leistungs- und Verwaltungskraft" rechtfertigt sich vorrangig aus dem Demokratieprinzip. Leistungsschwache Gemeinden intendieren eine Demokratieverdrossenheit der Bürger, die das Fundament der staatlichen Ordnung zu erschüttern geeignet ist. Sie dient auch der Festigung des gewaltenteiligen Staates, da nur finanziell gesunde Gemeinden ihrer verfassungsrechtlich zugedachten eigenständigen Funktion als dezentrale, selbstverantwortliche Organisationseinheiten im staatlichen, vertikaler Gliederung unterliegenden Verwaltungsaufbau gerecht werden können.

Das Ziel der Schaffung einheitlicher Lebens- und Umweltqualität findet seine Rechtfertigung aus Art. 3 GG und dem Sozialstaatsprinzip. Das Gebot der "Wirtschaftlichkeit" kommunalen Handelns ist allgemeiner Grundsatz des staatlichen und kommunalen Haushaltsrechts und garantiert einen optimalen Einsatz der knappen finanziellen Ressourcen der öffentlichen Hand (vgl. hierzu StGH BW ESUGH 25 (1976), 1f.; Knemeyer LKV 1993, 178 mwN).

Die Festigung der "Verbundenheit der Bürger" sowie die "Bürgernähe" der Verwaltung sind Essentialia demokratischen Selbstverständnisses des Staates.

Die Optimierung der "gesamtstaatlichen Einbindung" der Kommunen rechtfertigt sich aus ihrem Status als integrierte Teile der Länder.

## **Einfachgesetzliche Ableitung**

Verschiedene Kommunalordnungen normieren diese Voraussetzungen zusätzlich auch einfachgesetzlich. So soll etwa nach § 5 Gemeindeordnung NV das Gebiet jeder Gemeinde so bemessen sein, dass die örtliche Verbundenheit der Einwohner gewahrt und die Leistungsfähigkeit der Gemeinde zur Erfüllung ihrer Aufgaben gesichert ist.

## 2. öffentliches Wohl als unbestimmter Rechtsbegriff

Der Begriff "öffentliches Wohl" ist ein unbestimmter Rechtsbegriff mit Beurteilungsspielraum (vgl. VGH BW BWVBl. 1963, 153; VGH München DVBl. 1977, 823; BVerfG DVBl. 1992, 961), der durch die Auslegungsmethode der Güterabwägung zu konkretisieren ist (vgl. hierzu Gern, DOV 1986, 462). Zur Ausfüllung des Begriffs sind die speziellen Rechtfertigungsgründe für die Gebietsänderung mit dem durch die Änderung beeinträchtigten Selbstverwaltungsrecht abzuwägen. Dem zuständigen Entscheidungsträger ist dabei ein weiter Raum eigenverantwortlicher gerichtlicher Kontrolle nicht zugänglicher Gestaltungs- und Abwägungsfreiheit eingeräumt. Er ist erst verlassen, wenn die bei Einschätzung des öffentlichen Wohls getroffenen Feststellungen und Wertungen eindeutig widerlegbar oder offensichtlich fehlerhaft sind oder der verfassungsrechtlichen Wertordnung widersprechen (vgl. StGH BW BWVBl. 1973, 25) oder wenn die gebotene Abwägung zwischen dem Gewicht der Selbstverwaltungsgarantie, welche gegen eine Gebietsänderung streitet, und dem für die Gebietsänderung sprechenden Gemeinwohlbelangen fehlerhaft war (StGH BW ESUGH 25 (1976), 1; ebenso BVerfG DVBl 1992, 961). Wesentliche verfassungsrechtliche Abwägungskorrektive sind der Grundsatz der Erforderlichkeit des Mindesteingriffs sowie der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Nach Auffassung des StGHBW (ESUGH 25, 2) sind diese Grundsätze regelmäßig nicht verletzt, wenn der Gesetzgeber gegenüber der Auflösung einer Gemeinde weder einen anderen als den von ihm angeordneten Gemeindegemeinschaften noch die Bildung einer Verwaltungsgemeinschaft, noch die Einbeziehung in einen Nachbarschaftsverband, noch das Bestehen lassen der alten Gebietsabgrenzung unter Zuweisung weiterer Finanzmittel an die Gemeinde als Alternative geringerer Eingriffsintensität hat gelten lassen. Rechtswidrig ist ein Gemeindegemeinschaften vor diesem Hintergrund jedoch, wenn er mehr Schaden als Nutzen für die Kommune, ihre Bürger und die zu berücksichtigenden öffentlichen Belange bringen wird .

## **A 2: Einwohner, Bürger der Gemeinde und öffentliche Einrichtungen**

### **Einwohnerbegriff**

Einwohner einer Gemeinde ist jeder, der in der Gemeinde wohnt. (§ 10 Abs. 1 SächsGemO)

Einwohner eines Landkreises ist jeder, der in einer Gemeinde des Landkreises wohnt. (§ 9 Abs. 1 SächsLKrO)

### **Die Bedeutung des Wohnungsbegriffs**

Der Wohnungsbegriff wird aus dem Melderecht abgeleitet:

#### **§ 11 SächsMG Begriff der Wohnung**

Wohnung im Sinne dieses Gesetzes ist jeder umschlossene Raum, der zum Wohnen oder Schlafen benutzt wird. Wohnwagen und Wohnschiffe, ausgenommen die in § 15 Abs. 1 und 2 genannten Binnen- und Seeschiffe sowie Schiffe der Bundeswehr, sind jedoch nur dann als Wohnung anzusehen, wenn sie nicht oder nur gelegentlich fortbewegt werden.

Im Allgemeinen wird damit eine Zuordnung einer Unterbringung zum Wohnungsbegriff gegeben sein. Es kommt schließlich darauf an, dass sich der "umschlossene Raum" seinem Charakter nach auch zum Wohnen oder Schlafen eignet. Nicht näher zu untersuchen sind deshalb die qualitativen Merkmale oder Ausstattungen. Unterkünfte in Obdachlosenheimen sind insofern zwar auch Wohnungen im Sinne des Gesetzes, hinsichtlich der Eintragungsfähigkeit im Melderegister jedoch abschlägig bewertet. Eine besondere Rolle kann der regelmäßige Aufenthalt in Beherbergungsstätten und Hotels spielen. Hier trifft § 18 des SächsMG eine Vorrangentscheidung in der Weise, dass eine regelmäßige Meldepflicht nicht vorliegt, wenn der betreffende Bürger noch eine andere Wohnung im Sinne § 11 SächsMG in der Bundesrepublik Deutschland unterhält. Allerdings wird die Meldepflicht für jene eingeführt, deren Aufenthalt trotz einer anderen Wohnung in der Bundesrepublik in der Beherbergungsstätte sechs Monate überschreitet. Insofern ist die Ableitung möglich, dass bei Vollzug der Anmeldung bei der zuständigen Behörde auch eine Unterkunft in einer Beherbergungsstätte als Wohnung im Sinne des Gesetzes angesehen werden kann.

Schließlich wird der allgemeine Wohnungsbegriff deutlich nach Haupt- und Nebenwohnung unterschieden:

#### **§ 12 SächsMG Haupt- und Nebenwohnungen**

(1) Hat ein Einwohner mehrere Wohnungen in der Bundesrepublik Deutschland, so ist eine dieser Wohnungen seine Hauptwohnung.

(2) Hauptwohnung ist die vorwiegend benutzte Wohnung des Einwohners. Hauptwohnung eines verheirateten oder eine Lebenspartnerschaft führenden Einwohners, der nicht dauernd getrennt von seiner Familie oder seinem Lebenspartner lebt, ist die vorwiegend benutzte Wohnung der Familie oder der Lebenspartner. Hauptwohnung eines minderjährigen Einwohners ist die vorwiegend benutzte Wohnung der Personensorgeberechtigten; leben diese getrennt, ist Hauptwohnung die Wohnung des Personensorgeberechtigten, die von dem Minderjährigen vorwiegend benutzt wird. Auf Antrag eines Einwohners, der in einer Einrichtung für behinderte Menschen untergebracht ist, bleibt die Wohnung nach Satz 3 bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres seine Hauptwohnung. In Zweifelsfällen ist die vorwiegend benutzte Wohnung dort, wo der Schwerpunkt der Lebensbeziehungen des Einwohners liegt. Kann der Wohnungsstatus eines verheirateten oder eine Lebenspartnerschaft führenden Einwohners nach den Sätzen 2 und 5 nicht zweifelsfrei bestimmt werden, ist die vorwiegend benutzte Wohnung die Hauptwohnung.

(3) Nebenwohnung ist jede weitere Wohnung des Einwohners in der Bundesrepublik Deutschland.

(4) Der Meldepflichtige hat bei jeder An- oder Abmeldung mitzuteilen, welche weiteren Wohnungen nach Absatz 1 er hat und welche Wohnung seine Hauptwohnung ist. Ändern sich die für die Bestimmung der Hauptwohnung nach Absatz 2 maßgebenden Umstände, so hat der Meldepflichtige dies der Meldebehörde der neuen Hauptwohnung innerhalb von zwei Wochen schriftlich mitzuteilen.

Das aktive und das passive Wahlrecht ist dabei an die Hauptwohnung gebunden. Gemäß § 12 Abs 2 liegt die regelmäßige rechtliche Vermutung zur Hauptwohnung bei verheirateten Bürgern am Wohnsitz der Familie. Die Auflassung für den Zweifelsfall bezieht sich aber auch auf die Möglichkeit der Hauptwohnung am Arbeitsort, wenn dort eine Wohnung i.S.d.G. unterhalten wird. Das wird regelmäßig bei dauerhaft getrennt lebenden Ehegatten der Fall sein können, besondere Wirksamkeit erlangt diese Regelung jedoch für unverheiratete Bürger. Hier ist stets zu vermuten, dass der Arbeitsort den Schwerpunkt der Lebensbeziehungen bildet.

Spezielle Bestimmungen sind für minderjährige Einwohner und Behinderte (Fürsorgeberechtigte mit Betreuern wegen psychischer Beeinträchtigung) insofern getroffen, als dass die Betreuerfunktion durchschlägt.

Schließlich legt § 12 Absatz 4 SächsMG fest, dass letztendlich der Bürger die Entscheidung darüber trifft, welche seiner Wohnungen seine Hauptwohnung ist, d.h. er rechtlich verbindlich mitteilt, wo der Schwerpunkt seiner Lebensbeziehungen liegt. Der Meldebehörde obliegt in einem solchen Fall kein außerordentliches Prüfungsrecht. Insofern kann ein Bürger tatsächlich mangels einer speziellen Miet- oder Eigentumswohnung bei Vollzug einer Anmeldung im Sinne des Meldegesetzes eine Hauptwohnung angeben, die örtlich näher beschrieben, in einer Beherbergungsstätte liegt.

Mit diesen Regelungen über die Wohnung wird der Wahlberechtigung ein objektiver Maßstab zugrunde gelegt und sichergestellt, dass der jeweilige Wohnort und im wahlrechtlichen Sinne der Hauptwohnsitz für die einzelnen Bürger eindeutig feststeht.

Nicht wahlberechtigt sind nach diesen Maßgaben und im Sinne von §§ 15 und 16 -SächsGemO- (bei Kreiswahlen nach §§ 13 und 14 -SächsLKrO) solche Bürger, die nur ihren Nebenwohnsitz oder gar keine Wohnung im Wahlgebiet haben, sei es, weil sie ihre Hauptwohnung außerhalb des Wahlgebietes oder überhaupt keine Wohnung besitzen, wie Nichtsesshafte bzw. Auslandsdeutsche. Das steht nicht im Widerspruch zum Demokratiegebot des Artikel 20 Abs. 2 -GG-, zumal in Kommunalwahlen aufgefördert ist, die Gestaltung der individuellen Lebensverhältnisse mitzubestimmen, was sicherlich nicht von diesem Ausnahmepersonenkreis erfüllt werden soll.

## **Bürger der Gemeinde**

### **§ 15 Bürger der Gemeinde**

(1) Bürger der Gemeinde ist jeder Deutsche im Sinne des Artikels 116 des Grundgesetzes, der das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat und seit mindestens drei Monaten in der Gemeinde wohnt. Wer in mehreren Gemeinden wohnt, ist Bürger nur in der Gemeinde des Freistaates Sachsen, in der er seit mindestens drei Monaten seine Hauptwohnung hat. War in der Gemeinde, in der sich die Hauptwohnung befindet, die bisherige einzige Wohnung, wird die bisherige Wohndauer in dieser Gemeinde angerechnet.

(2) Die verantwortliche Teilnahme an der bürgerschaftlichen Selbstverwaltung der Gemeinde ist Recht und Pflicht aller Bürger und der nach § 16 Abs. 1 Satz 2 Wahlberechtigten.

Daraus folgt, dass Bürger der Gemeinde bzw. des Landkreises nur ist, wer

1. Deutscher im Sinne des Artikel 116 -GG- ist:

Nach Artikel 116 Abs. 1 -GG- ist zunächst Deutscher, wer die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, daneben, wer als Flüchtling oder Vertriebener deutscher Volkszugehörigkeit oder als dessen Ehegatte oder Abkömmling in dem Gebiet des Deutschen Reiches nach dem Stande vom 31. Dezember 1937 Aufnahme gefunden hat. Aussagen über die Staatsangehörigkeit dürften sich grundsätzlich aus dem Melderegister ergeben. Notfalls muss über diese Frage rechtzeitig und ggfls. im Einzelfall zuvor entschieden werden. Diese Personen können neben der deutschen Staatsangehörigkeit noch eine weitere besitzen, was für die Wahlberechtigung keine Bedeutung besitzt.

2. das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat:

Nach §§ 15 und 16 SächsGemO sind die Bürger der Gemeinde wahlberechtigt, die das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben. Nach dieser Bestimmung ist rechtserheblich, dass diese Tatsache am Wahltag vorliegt. Das 18. Lebensjahr ist mit dem Eintritt des 18. Geburtstages vollendet. Hier wird auch eine deutliche Abgrenzung zu § 22 SächsGemO vorgenommen, wo ein besonderes Stimmrecht bei "Einwohnerangelegenheiten" geregelt ist und abweichend eine Stimmberechtigung bereits bei Bestehen der beschränkten Geschäftsfähigkeit gemäß BGB gegeben sein kann.

3. Wahlberechtigter nach § 16 SächsGemO ist:

Hier wird die systematische Gleichstellung von „Europäern“ eines anderen Mitgliedsstaates, also nicht „Deutscher“ nach Artikel 116 -GG- vorgenommen und klargestellt, dass diese als vollwertige Mitglieder der Kommune auch an deren Gestaltung mitwirken dürfen und auch sollen.

4. seit mindestens drei Monaten in der Gemeinde wohnt im besonderen Fall mindestens drei Monate seine Hauptwohnung in der Gemeinde hat:

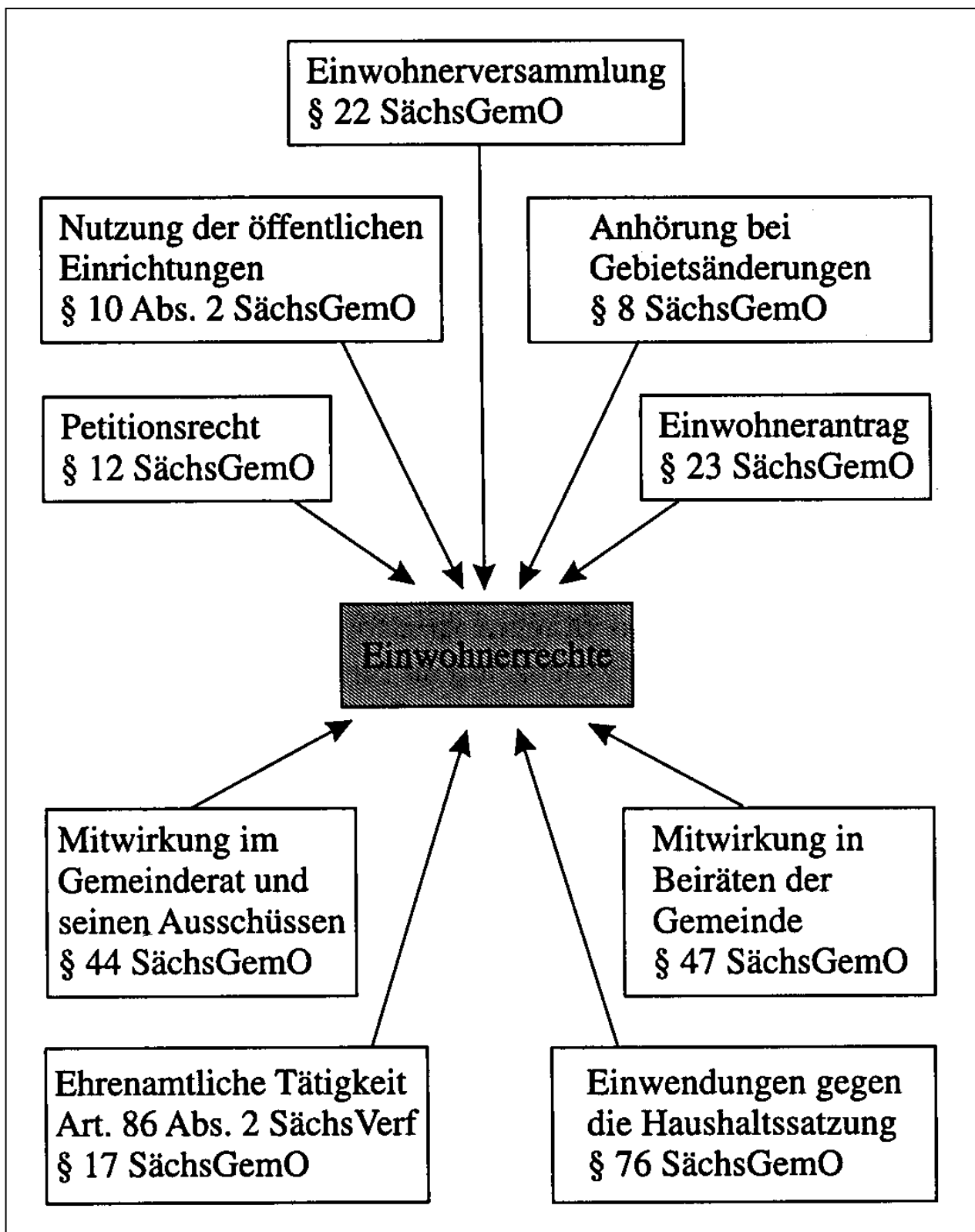
## **Wahlberechtigte**

### **§ 16 Wahlrecht**

(1) Die Bürger der Gemeinde sind im Rahmen der Gesetze zu den Gemeindewahlen wahlberechtigt und haben das Stimmrecht in Gemeindeangelegenheiten. Die Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedsstaates der Europäische Gemeinschaft sind auch wahlberechtigt und stimmberechtigt in Gemeindeangelegenheiten, sofern sie das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben und seit mindestens drei Monaten in der Gemeinde wohnen; § 15 Abs. 1 und 3 gilt entsprechend.

Hiermit erfolgt eine Erweiterung des Bürgerbegriffs auf die EU - Wahlberechtigten.

Rechte der Einwohner – eine grafische Darstellung



## Kommunale Demokratie nach der Sächsischen Gemeindeordnung vom Einwohner aus gesehen

<b>unmittelbare Demokratie</b>	<b>mittelbare Demokratie</b>
<p><b>Kommunalwahlen</b> Die Bürger der Gemeinde wählen gemäß § 16 SächsGemO i.V. mit den §§ 30 bis 33 den Gemeinderat für 5 Jahre. Die Bürger der Gemeinde wählen gemäß § 16 SächsGemO i.V. mit den §§ 48 bis 51 den Bürgermeister für 7 Jahre.</p>	<p><b>Wahl in Ehrenämter der Gemeinde</b> Der Gemeinderat bestimmt durch Wahl die Mitglieder in den beratenden und beschließenden Ausschüssen des Gemeinderats. Der Gemeinderat wählt gemäß § 54 SächsGemO die Stellvertreter des Bürgermeisters oder gemäß § 55 den oder die Beigeordneten.</p>
<p><b>Anspruch auf Einwohnerversammlung kann durchgesetzt werden (§ 22 Abs. 2 SächsGemO)</b> Bei einem erreichten Unterstützungsquorum 10 v.H. der Einwohner über 16 Jahre muss die Einwohnerversammlung innerhalb von 3 Monaten nach Antragseingang durchgeführt werden.</p>	<p>← <b>Einwohnerversammlungen (§ 22 SächsGemO)</b> Die Einwohner der Gemeinde haben einen Rechtsanspruch auf Unterrichtung zu wichtigen Gemeindeangelegenheiten. Der Gemeinderat soll mindestens einmal jährlich eine Einwohnerversammlung anberaumen.</p>
<p><b>Einwohnerantrag (§ 23 SächsGemO)</b> Der Einwohnerantrag ist darauf gerichtet, daß der Gemeinderat eine Angelegenheit behandeln muss. Der Erfolg bestimmt sich aus dem Anspruch auf Anberaumung einer Einwohnerversammlung.</p>	<p>→ <b>Verfahren und Rechte beim Einwohnerantrag</b> Im Einwohnerantrag kann bis zu drei Personen das Anhörungsrecht im Gemeinderat eingeräumt werden. Diese haben dann einen Rechtsanspruch darauf.</p>
<p><b>Bürgerentscheid (§ 24 SächsGemO)</b> Ein Bürgerentscheid kann gemäß § 24 Abs. 1 SächsGemO durchgeführt werden, wenn er nicht nach § 24 Abs. 2 ausgeschlossen ist. Ein Bürgerentscheid findet statt, wenn es von zwei Dritteln der Gemeinderäte in einer Sitzung des Gemeinderates beschlossen wurde. Eine Frage ist in dem Sinne entschieden, wie sie von der Mehrheit der Bürger beantwortet wurde, diese Mehrheit muss jedoch mindestens 25 v.H. der Stimmberechtigten betragen.</p>	<p>← <b>Beschlussfassungen nach § 39 SächsGemO</b> Nach § 39 Abs. 5 und 6 i.V. mit § 35 Abs. 3 beschließt der Gemeinderat im eigenen Zuständigkeitskreis über Angelegenheiten der Gemeinde, mindestens über die Angelegenheiten, die durch § 41 Abs. 2 SächsGemO bestimmt sind.</p> <p>← <b>Bürgerbegehren nach § 25 SächsGemO</b> Ein Bürgerentscheid findet auch statt, wenn dieser mit einem Quorum von 15 v.H. der <b>Bürger</b> in einem Bürgerbegehren erfolgreich und rechtsgültig gefordert wurde.</p>

### **Petitionsrecht, Hilfe im Verwaltungsverfahren**

Nach § 12 SächsGemO steht den Einwohnern ein allgemeines **Petitionsrecht** in Angelegenheiten der Gemeinde zu. Danach muss es sich um eine Gemeindeangelegenheit nach §§ 2 und 53 Abs. 3 SächsGemO handeln. Petitionen sind Vorschläge, Bitten und Beschwerden. Den Petenten ist innerhalb angemessener Frist, spätestens aber nach sechs Wochen **ein**, nicht „sein“ begründeter Bescheid zu erteilen. Ist dies nicht möglich, ist ein Zwischenbescheid zu erteilen.

Petitionen richten sich in der Regel „für“ oder gegen ein bestimmtes Verwaltungshandeln, haben z.B. entgegen der Bebauungsplanung die unförmliche Befreiung von städtebaulichen Lasten zum Inhalt oder sind z.B. aus dem Ordnungsrecht abgeleitet. Als Petitionen sind auch formlose Rechtsbehelfe aufzufassen, die im formellen Verfahren nicht oder nicht mehr zulässig sind. Zudem kann ein „Gnadenakt“ erbeten werden, auf den kein Anspruch besteht. Petitionen, zu Sachverhalten, bei denen noch der förmliche Rechtsbehelf des Widerspruchs zulässig ist, sind in einen solchen umzudeuten, soweit nicht nur ein Gnadengesuch enthalten ist. Die Entscheidung erfolgt in der Regel als Verwaltungsentscheidung des Bürgermeisters, oder, wenn nach § 12 Abs. 2 SächsGemO gebildet, nach Beratung des Petitionsausschusses, dem, wenn beschließend, der Bürgermeister vorsteht.

Das Petitionsrecht ist i.d.R. verwirkt, wenn die „Eingabe“ oder „Petition“ anonym ist (öffentliche Antwort erwartet), herabwürdigende Inhalte gegen Rat, Bürgermeister oder Verwaltung enthält oder der herrschenden Meinung über die politische Kultur widerspricht. In diesen Fällen ist keine Antwort erforderlich oder es erfolgt die Zurückweisung der Petition aus diesen Gründen.

Die **Hilfe im Verwaltungsverfahren** nach § 13 SächsGemO beinhaltet die Pflicht der Gemeinden, ihren Einwohnern bei der Einleitung von Verwaltungsverfahren behilflich zu sein. Diese Pflicht umfasst die Vorhaltung und Übergabe von Antragsvordrucken sowie die protokollarische Aufnahme von Verfahrenszielen der Einwohner, auch wenn im Verfahren selbst eine andere Landesbehörde zur Bearbeitung zuständig ist. Abgrenzend ist die Rechtsberatung verboten. In diesen Fällen reicht die Einreichung bei der Gemeinde (Amtshilfe) zur Wahrung etwaiger Fristen als bei der zuständigen Behörde vorgenommen. Soweit Bundesrecht nicht entgegen steht, hat die Gemeinde Anträge oder Widersprüche, die an das Landratsamt oder an eine Landesdirektion zu richten sind, entgegenzunehmen und zu protokollieren.

## **Ehrenamtlich Tätige (§ 17 SächsGemO)**

Die Einwohner der Gemeinde sind verpflichtet, ein Ehrenamt für die Gemeinde auszuüben.

Der Gemeinderat kann Bürger, auch ohne deren Zustimmung, in ein Ehrenamt berufen und auch abberufen. Das Ehrenamt darf hier nicht allein vom Wort „Ehre“ abgeleitet werden. Ehrenamt kann auch eine Aufgabe sein, die in Gesetzen als Ehrenamt oder als Ausübung in „ehrenamtlicher Tätigkeit“ beschrieben werden.

Die Verpflichtung in ein Ehrenamt ist beispielsweise die Berufung in ein Gremium anlässlich von Wahlen (Wahlausschuss, Wahlvorstand). I.d.R. erfolgt dazu eine Bereitschaftserklärung. Entscheidend ist, durch die Berufung gehen die Rechte der Entschädigung und des Dienstschadens nach § 21 SächsGemO auf den Berufenen über. Mitglieder der Freiwilligen Feuerwehren sind regelmäßig im Ehrenamt für die Gemeinde tätig. In diesen Fällen können weitere Schutzvorschriften für die ins Ehrenamt Berufenen nach geltendem Recht bestehen.

Das besteht aber auch insbesondere im Brand- und Katastrophenschutzrecht, wonach die Einwohner der Gemeinde mindestens zu Hand- und Spanndiensten herangezogen werden können.

Handdienste sind Leistungen, die von den Einwohnern unter Bereitstellung ihrer eigenen Kraft erbracht werden können (einfache, mechanische Arbeiten, die keine besonderen Fachkenntnisse voraussetzen wie Erdarbeiten, Verfüllung von Sandsäcken, etc.). Spanndienste sind Transportleistungen, die heute i.d.R. durch Bereitstellung von Kraftfahrzeugen erbracht werden. Letztere können nur von Personen gefordert werden, die über die für die Beförderung von Lasten geeigneten Fahrzeuge verfügen. Auch das Mitbringen von geeigneten Gerätschaften ist noch von den Hand- und Spanndiensten erfasst. Unzulässig wäre es demgegenüber, von den Verpflichteten Materiallieferungen (z.B. Sand, Schotter, Holz) zu verlangen.

## Mitwirkungsverbote im Gemeinderat

### Arbeitsblatt (Übersicht) :Ehrenamtliche Tätigkeit → hier Ausschluß wegen Befangenheit

§ 20 -SächsGemO und § 18 SächsLKrO	§ 20 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)	Bemerkungen und andere Bestimmungen
<b>Ausschluß wegen Befangenheit</b>	<b>Ausgeschlossene Personen</b>	
<p><u>( 1 )</u> Der ehrenamtlich tätige Bürger darf weder beratend noch entscheidend mitwirken, wenn er in der Angelegenheit bereits in anderer Eigenschaft tätig geworden ist oder wenn die Entscheidung <b>ihm selbst oder folgenden Personen</b> einen <b>unmittelbaren Vorteil oder Nachteil</b> bringen kann:</p>	<p><u>( 1 )</u> In einem Verwaltungsverfahren darf für eine Behörde nicht tätig werden, 1. wer selbst Beteiligter ist;</p>	<p>§ 20 SächsGemO unterscheidet sich von § 18 SächsLKrO im wesentlichen nur dadurch, daß anstelle "Gemeinde" der "Landkreis", anstelle des "Bürgermeisters" der "Landrat" steht und die Besonderheit der Ortschaft eingeführt wurde § 20 VwVfG gilt im Verwaltungsvollzug der Behörde, dient aber gleichzeitig zur Interpretation angrenzender Bestimmungen</p>
<p>1. seinem Ehegatten, früheren Ehegatten oder Verlobten,</p>	<p><u>2. wer Angehöriger eines Beteiligten ist;</u> <b>§ 20 Abs. 5 VwVfG:</b> Angehörige im Sinne des Absatzes 1 Nr. 2 und 4 sind: 1. der Verlobte, 2. der Ehegatte,</p>	<p><b>Unmittelbarer Vor- oder Nachteil:</b> Maßgeblich ist, dass Tatbestand (also Beschlussinhalt) und Rechtsfolge (also direkte Wirkung) in der Kausalität einander bedingen. d.h., weil die Beschlussfassung erfolgt, tritt eine Vor- oder Nachteilswirkung ein. Die Unmittelbarkeit ist bereits unterbrochen, wenn ein weiterer Beschluss notwendig ist, um die Vor- oder Nachteilswirkung eintreten zu lassen, es sei denn, die Beschlusslage präjudiziert bereits den Folgebeschluss.</p> <p>Unter <b>Verlöbnis</b> versteht man das gegenseitige Versprechen von Mann und Frau, künftig miteinander die Ehe einzugehen (§ 1297 BGB), es ist das Vorstadium der Ehe. Als Verlöbnis kann vor allem gewertet werden, wenn es die Betroffenen gegenüber Dritten bekanntgegeben bzw. in geeigneter Weise dokumentiert haben. Eine <b>Ehe</b> kommt nur durch Eheschließung vor einem Standesbeamten zustande (vgl. § 11 Abs. 1 Ehegesetz - EheG-)</p>

2. einem in gerader Linie oder in Seitenlinie bis zum dritten Grade Verwandten,

3. einem in gerader Linie oder in Seitenlinie bis zum zweiten Grade Verschwägerten,

4. einer von ihm kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person,

5. einer Person oder Gesellschaft, bei der er beschäftigt ist, sofern nicht nach den tatsächlichen Umständen der Beschäftigung anzunehmen ist, daß kein Interessenwiderstreit besteht,

3. Verwandte und Verschwägte gerader Linie,  
4. Geschwister,  
5. Kinder und Geschwister,

6. Ehegatten der Geschwister und Geschwister der Ehegatten,

7. Geschwister der Eltern,

8. Personen, die durch ein auf längere Dauer angelegtes Pflegeverhältnis mit häuslicher Gemeinschaft wie Eltern und Kind miteinander verbunden sind ( Pflegeeltern und Pflegekinder ).

Angehörige sind die in Satz 1 aufgeführten Personen auch dann,  
wenn

1. in den Fällen der Nummern 2, 3 und 6 die die Beziehung begründende Ehe nicht mehr besteht;

2. in den Fällen der Nummern 3 bis 7 die Verwandtschaft oder Schwägerschaft durch Annahme als Kind erloschen ist;

3. im Falle der Nummer 8 die häusliche Gemeinschaft nicht mehr besteht, sondern die Personen weiterhin wie Eltern und Kind miteinander verbunden sind.

3. wer einen Beteiligten kraft Gesetzes oder Vollmacht allgemein oder in diesem Verwaltungsverfahren vertritt;

4. wer Angehöriger einer Person ist, die einen Beteiligten in diesem Verfahren vertritt;

vgl. § 20 Absatz 5 VwVfG (vorstehend zu Abs. 1 Nr. 2.)

5. wer bei einem Beteiligten gegen Entgelt beschäftigt ist ....

Die **Verwandtschaft** regelt sich nach § 1589 BGB; der Grad der Verwandtschaft bestimmt sich nach der Zahl der sie vermittelnden Geburten.

Die **Schwägerschaft** regelt sich nach § 1590 BGB, auch hier bestimmt sich der Grad der Schwägerschaft nach Linie und Grad der sie vermittelnden Verwandtschaft. Besonders hervorzuheben ist § 1590 Abs. 2 BGB, wonach die Schwägerschaft fortbesteht, auch wenn, die Ehe, die diese begründete, aufgelöst wurde.

Als Betreute sind Personen aufzufassen, für die eine Betreuung gemäß § 1896 BGB festgelegt ist, obgleich sie volljährig sind;

Pflegschaften nach § 1706 BGB oder die Vormundschaft nach Maßgabe des "Betreuungsgesetzes"

Zu beachten ist hier auch, dass § 19 Absatz 3 SächsGemO und § 17 Absatz 3 SächsLKrO ein Vertretungsverbot ehrenamtlich Tätiger gegen die Gemeinde bzw. den Landkreis enthält.

Kraft Gesetzes vertretene Personen sind vor allem die Vertretungsverhältnisse der Eltern und anderer Pflegschafts- und Sorgeverpflichtungen, die vollmachtliche Vertretung bezieht sich auf Rechtsanwälte und Bevollmächtigte gemäß § 14 VwVfG und § 67 VwGO.

Hier richtet sich der Vorhalt auf die Abwehr bestimmter Abhängigkeiten, die durchaus aus einem beruflichen Beschäftigungsverhältnis entstehen können, z.B. durch Sorge um den Arbeitsplatz u.ä. Die Abhängigkeit gilt in jedem Fall als gegeben, wenn es sich z.B. um Geschäftsführer oder Prokuristen der Gesellschaft handelt.

6. einer Gesellschaft, bei der ihm, einer in Nummer 1 genannten Person oder einem Verwandten ersten Grades allein oder gemeinsam mindestens 10 vom Hundert der Anteile gehören,

7. einer Gesellschaft oder einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, ausgenommen einer Gebietskörperschaft, in deren Vorstand, Aufsichtsrat, Verwaltungsrat oder vergleichbarem Organ er tätig ist, sofern er diese Tätigkeit nicht als Vertreter der Gemeinde oder auf deren Vorschlag ausübt.

5. .... oder bei ihm als Mitglied des Vorstandes, des Aufsichtsrates oder eines gleichartigen Organs tätig ist; dies gilt nicht für den, dessen Anstellungskörperschaft Beteiligte ist;

6. wer außerhalb seiner amtlichen Eigenschaft in der Angelegenheit ein Gutachten abgegeben hat oder sonst tätig geworden ist.

Dem Beteiligten steht gleich, wer durch die Tätigkeit oder durch die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen kann. Dies gilt nicht, wenn der Vor- oder Nachteil nur darauf beruht, daß jemand einer Berufs- oder Bevölkerungsgruppe angehört, deren gemeinsame Interessen durch die Angelegenheit berührt werden.

(2) Absatz 1 gilt nicht

1. für Wahlen zu einer ehrenamtlichen Tätigkeit,

2. wenn die Entscheidung nur die gemeinsamen Interessen einer Berufs- oder Bevölkerungsgruppe berührt.

(2) Absatz 1 gilt nicht für Wahlen zu einer ehrenamtlichen Tätigkeit und für die Abberufung von ehrenamtlich Tätigen.

(3) Wer nach Absatz 1 ausgeschlossen ist, darf bei Gefahr im Verzug unaufschiebbare Maßnahmen treffen.

In Abgrenzung zu voranstehender beschäftigungsbedingter Abhängigkeit steht hier das verbundene und einflussbildende Eigentumsrecht des Handelnden selbst oder naher Personen (z.B. Gesellschafter mit nicht unmaßgeblichem Gesellschaftseinfluss in GmbH oder AG).

Ergänzend zu den vorstehenden Bestimmungen werden hier auch nebenamtlich und hauptamtlich Tätige in Aufsichts- und Kontrollgremien von Gesellschaften als befangen erklärt, wenn der Gesellschaft ein unmittelbarer Vor- oder Nachteil erwachsen könnte. Vorsorge ist im Organ- bzw. Behördeninteresse dahingehend getroffen, als daß Personen nicht betroffen sind, die dieses Amt im Auftrage des Organs oder der Behörde ausüben.

Der rechtliche Grundsatz geht davon aus, dass das passive Wahlrecht prinzipiell keine Befangenheit kennt und schützt damit vor Beschluss- oder Entscheidungsunfähigkeit insbesondere in Organen der Gebietskörperschaften.

Im Gemeinderecht reicht es nicht aus, vermuteter Betroffener zu sein, vielmehr ist der Befangenheitsausschluss abzulehnen, wenn Bevölkerungsgruppen betroffen sind. Im Bebauungsplansatzungsverfahren kann das besondere Bedeutung erlangen.

**( 3 )** Der ehrenamtlich tätige Bürger, bei dem ein Tatbestand vorliegt, der Befangenheit zur Folge haben kann, hat dies vor Beginn der Beratung dieser Angelegenheit dem Vorsitzenden, sonst dem Bürgermeister mitzuteilen. Ob ein Ausschließungsgrund vorliegt, entscheidet im Zweifelsfall in Abwesenheit des Betroffenen bei Gemeinderäten der Gemeinderat, bei Ortschaftsräten der Ortschaftsrat, bei Mitgliedern von Ausschüssen der Ausschuss, sonst der Bürgermeister.

**( 4 )** Wer an der Beratung und Entscheidung wegen Befangenheit nicht mitwirken darf, muss die Sitzung verlassen. Ist die Sitzung öffentlich, darf er als Zuhörer anwesend bleiben.

**( 4 )** Hält sich ein Mitglied eines Ausschusses ( § 88 VwVfG) für ausgeschlossen oder bestehen Zweifel, ob die Voraussetzungen des Absatzes 1 gegeben sind, ist die dem Vorsitzenden des Ausschusses mitzuteilen. Der Ausschuss entscheidet über den Ausschluss. Der Betroffene darf an dieser Entscheidung nicht mitwirken.

Das ausgeschlossene Mitglied darf bei der weiteren Beratung und Beschlussfassung nicht zugegen sein.

#### **§ 21**

**( 1 )** Liegt ein Grund vor, der geeignet ist, Misstrauen gegen eine unparteiische Amtsausübung zu rechtfertigen, oder wird von einem Beteiligten das Vorliegen eines solchen Grundes behauptet, so hat, wer in einem Verwaltungsverfahren für eine Behörde tätig werden soll, den Leiter der Behörde oder den von diesem Beauftragten zu unterrichten und sich auf dessen Anordnung der Mitwirkung zu enthalten. Betrifft die Besorgnis der Befangenheit den Leiter der Behörde, so trifft diese Anordnung die Aufsichtsbehörde, sofern sich der Behördenleiter nicht selbst einer Mitwirkung enthält.

**( 2 )** Für Mitglieder eines Ausschusses ( § 88 VwVfG) gilt § 20 Abs. 4 entsprechend.

Der Gesetzgeber regelt hier in der Gesetzlichkeit übereinstimmend, dass primär die Selbstanzeige (Vermutungsmitteilung bzw. Befangenheitsselbstanzeige) im Interesse einer hohen Rechtssicherheit im Vordergrund steht. Nur im Zweifelsfall wird die Organzuständigkeit geregelt. Insofern wird das allgemeine Befassungsrecht auf Fremdinitiative (z.B. Geschäftsordnungsantrag) maßgeblich eingeschränkt.

Das allgemeine Mitwirkungsverbot richtet sich sowohl auf die beratende, wie auch auf die beschließende Mitwirkung.

Mit dem Ausschluss von der beratenden Mitwirkung soll verhindert sein, dass eine debattenbedingte Einflussnahme erfolgen kann. Ein Befangener soll damit davon befreit sein, dem Verdacht der Amts- oder Organbeeinflussung zu unterliegen.

Bei solchen Beeinflussungen besteht die Rechtspflicht des Vorsitzenden des Ausschusses oder der Vertretungskörperschaft, in der Beschlussausfertigung darauf hinzuweisen, dass keine befangene Person beratend oder entscheidend mitwirkte, im sächsischen Gemeinderecht jedoch auch darauf hinzuweisen, dass keine nichtbefangene Person von der Beratung oder Entscheidung ausgeschlossen war. Für beide Fälle gilt die Anmerkung zu § 20 Absatz 5 der SächsGemO bzw. § 18 Absatz 5 SächsLKrO.

( 5 ) Ein Beschluss ist rechtswidrig, wenn bei der Beratung oder Beschlussfassung die Bestimmungen der Absätze 1 oder 4 verletzt worden sind oder wenn jemand ohne einen der Gründe des Absatzes 1 ausgeschlossen worden ist. Der Beschluss gilt jedoch ein Jahr nach der Beschlussfassung oder, wenn eine öffentliche Bekanntmachung erforderlich ist, ein Jahr nach dieser als von Anfang an gültig zustande gekommen. § 4 Abs. 4 Satz 2 Nr. 3 und 4 und Satz 3 gilt entsprechend.

Während andere Gemeindeordnungen auf die Erheblichkeit der Beeinflussung abstellen und die Rechtsgültigkeit insbesondere im Zusammenhang mit dem Abstimmungsergebnis (einschließlich der unzulässigerweise mitwirkenden Person) sehen, wirkt das sächsische Kommunalrecht umfassend und mit einer abschließenden Regelung. Danach ist die Rechtswidrigkeit bereits bei auszuschließender Mitwirkung oder unrechtmäßigem Ausschluss erreicht.

Die besondere Verantwortung ergibt sich deshalb für den Vorsitzenden, der über die Selbstanzeige zu entscheiden hat, oder für ihn auch dann, wenn er selbst Kenntnis von Verdachtsmomenten nimmt, ohne dass Selbstanzeige vorliegt.

Als Schutzvorschrift gilt der Anfechtungsvorbehalt, der in Übereinstimmung mit § 4 Absatz 4 SächsGemO für Satzungen hergestellt wurde, dass Verletzungen von Form und Verfahrensvorschriften nur ein Jahr angefochten werden können. Die SächsLKrO enthält in § 3 Absatz 5 gleich lautende Regelungen.

## Öffentliche Einrichtungen

(§ 2 Abs. 1 und § 10 Abs. 2 SächsGemO)

### 1. Begriff

- \* **nutzbare Gemeindeeinrichtung** (Gegenstände, Dienstleistungen)
- \* **im öffentlichen Interesse unterhalten**  
"öffentlich" sind Einrichtungen, wenn sie von der Gemeinde den Einwohnern in Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe zur Verfügung gestellt werden
- \* **durch Widmung allgemein zur Verfügung gestellt den Gemeindebewohnern und Gleichgestellten**  
Die "Zurverfügungstellung" - auch als Widmung bezeichnet, muss nicht förmlich, sondern kann auch stillschweigend erfolgen (durch konkludente/schlüssige Handlung)  
**negative Abgrenzung:** keine öffentlichen Einrichtungen sind: Sachen im Gemeingebrauch (Straßen und Plätze), Verwaltungseinrichtungen (Rathaus), fiskalische Einrichtungen / Finanzvermögen (Gemeinde als Privateigentümer / z.B. Grundstückseigentum)  
**positive Abgrenzung:** öffentliche Einrichtungen sind: Einrichtungen der Einzelpläne 2 - 5 und 7

### 2. Zulassung (Benutzungsanspruch)

Regelungen des "ob"

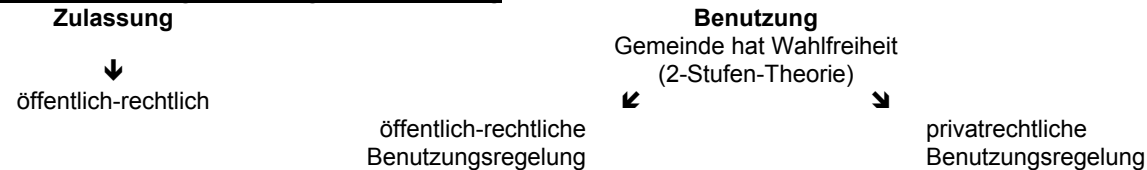
- \* Gemeindeeinwohner und Gleichgestellte haben einen Anspruch auf Benutzung der öffentlichen Einrichtungen (§ 10 Abs. 2 SächsGemO)
- \* Zulassung kann beschränkt werden, z.B. in persönlicher Hinsicht (Kindergartenzulassung ab 3 Jahre)  
z.B. in räumlicher Hinsicht (Kläranlage nur für einen bestimmten Ortsteil), wobei die Einschränkung durch Satzung erfolgen muss.

### 3. Benutzung der Einrichtung

Regelungen des "wie"

- \* Benutzung muss nach gleichen Grundsätzen ausgestaltet werden, d.h. gleiche Tatbestände müssen gleich behandelt werden (Ermäßigung für Studenten, reservierte Plätze für Schwerbeschädigte, Bademützenzwang u.ä.)
- \* neben Regelbenutzung können auch Sondernutzungsrechte eingeräumt werden (Hallenbad, Schwimmverein)

### 4. Unterscheidung Zulassung und Benutzung



### 5. Benutzungsverhältnis



### 6. Vorteil und Nachteil öffentlich-rechtlicher Regelungen

**Vorteil**  
Zwangsmittel  
Verwaltungsrechtsweg  
Vollstreckung

**Nachteil**  
organisatorisch und rechtlich  
relativ unbeweglich

### 7. Vorteil und Nachteil privatrechtlicher Regelungen

**Vorteil**  
bewegliche Gebührenregelungen,  
größerer Spielraum

**Nachteil**  
Mahn- und Vollstreckungsverfahren

### 8. Öffentliche Einrichtungen durch juristische Personen des Privatrechts

Öffentliche Einrichtungen können auch durch juristische Personen des Privatrechts betrieben werden (z.B. Stadthallen GmbH, Eislaufhallen GmbH). Voraussetzung ist jedoch, dass eine überwiegende Beteiligung der Gemeinde oder Übertragung der erforderlichen Einwirkungsrechte der Gemeinde (§§ 96, 97 SächsGemO). Anspruch auf Zulassung ist auch in diesen Fällen öffentlich-rechtlich. Darüber hinaus besitzen die Einwohner auch noch einen privatrechtlichen Anspruch gegen die juristische Person auf Zulassung und Benutzung (Kontrahierungszwang).

### 9. Rechtsschutz (2-Stufen-Theorie)

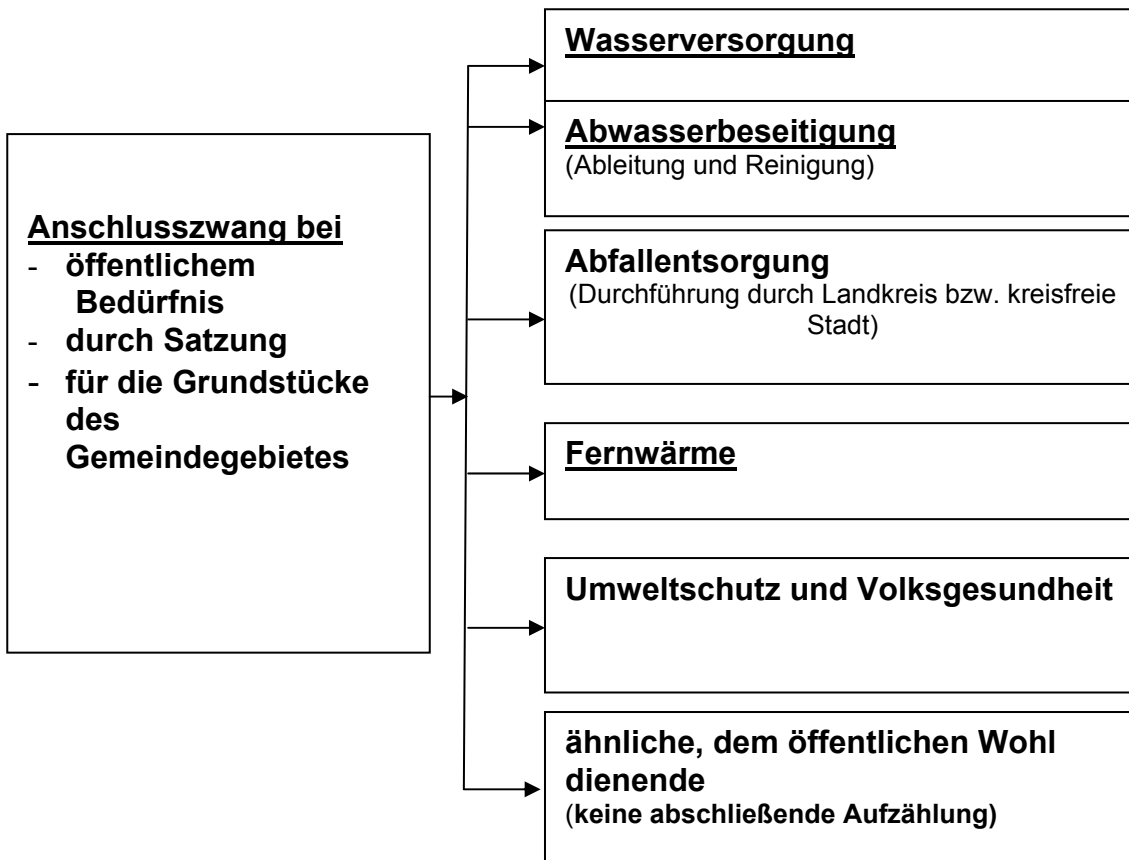
Zulassung: Regelungen des "ob" stets Verwaltungsrechtsweg

Benutzung: Regelungen des "wie" je nach der Gestaltung entweder öffentlich-rechtlich: Anstaltsordnung, oder privatrechtlich: Hausordnung (Hausrecht §§ 859, 904, 1004 -BGB-)

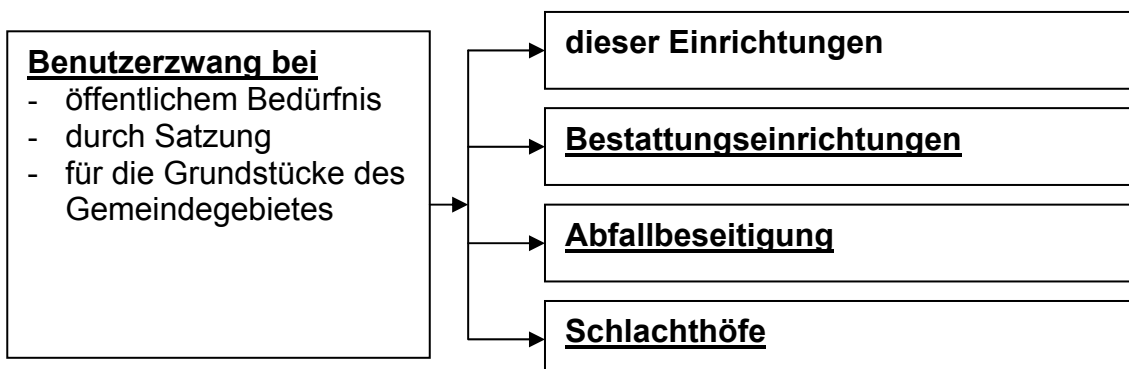
## Anschluss- und Benutzerzwang

Gemeinde / Landkreis kann

den Anschluss:



die Benutzung:



vorschreiben.

Die Satzung kann bestimmte Ausnahmen zulassen! Sie kann auch den "Zwang auf bestimmte Gemeindegebiete beschränken!

### Beispiel für die Berechnung von Gebühren (hier Abwassergebühr)<sup>1</sup>

<b>kostendeckende Abwassergebühr</b>	<b>gültige Kalkulation €</b>
<b>AUFWAND</b>	
Personalkosten	
Löhne u. Gehälter	430.000
soz. Abg. u. Aufwendg	100.000
<b>Gesamt</b>	<b>530.000</b>

<b>Materialaufwand</b>	
Roh-, Hilfs- u. Betriebsstoffe bez. Leistungen	50.000
Einleitungsentgelt KA - Schmutzwasser - Regen- u. Sperrwasser	2.460.000
BK-Umlage KA Meißen	2.730.000
Betriebsführung GmbH	0
Fäkalieneinleitung bez. Leistg. Fäkalien	250.000
sonst. bez. Leistungen	0
sonst. bez. Leistungen	300.000
<b>Gesamt Materialaufwand</b>	<b>5.790.000</b>

<b>Abschreibungen</b>	<b>514.000</b>
<b>sonst. betriebl. Aufwendg.</b>	<b>332.000</b>

<b>Zinsen u. ähnl. Aufwendg.</b>	
Kredite Eigenbetrieb 96	548.900
Kredite Eigenbetrieb 97	
Kredite Eigenbetrieb 98	
<b>Gesamt</b>	<b>548.900</b>

<b>Gesamtaufwendungen</b>	<b>7.714.900</b>
---------------------------	------------------

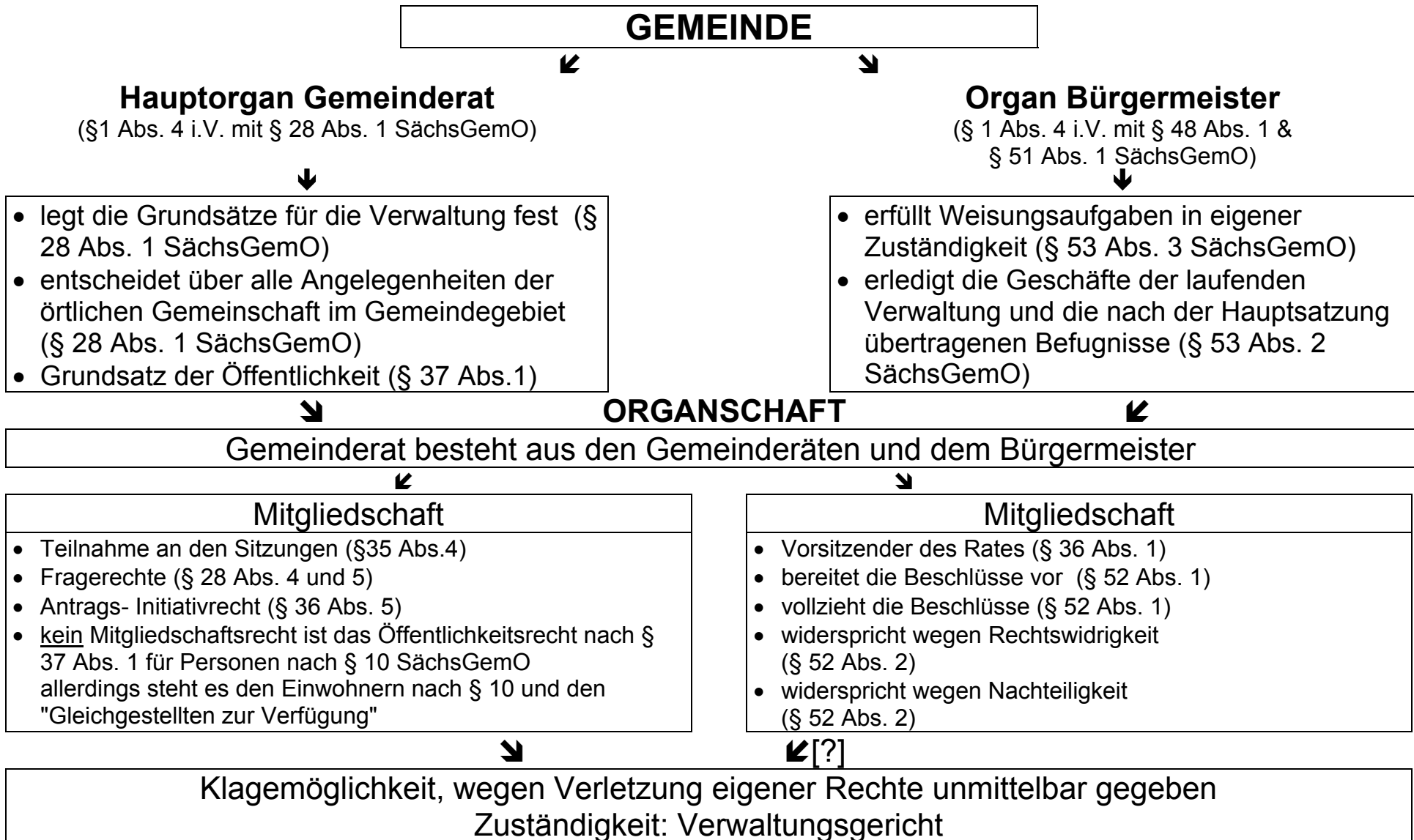
<b>Absetzungen/Erstattungen</b>	
Straßenentwässerungsanteil	746.490
Erlöse AW-Überleitung	65.000
Erlöse Sperrbrunnen	
Erlöse Fäkalienentsorg.	
Auflösung Ertragszuschüsse	0
Auflösung Straßenentwässerungsanteil Inv.	0
Kreditzinsen für anteiliges Beitragaufkommen	
<b>Absetzungen gesamt</b>	<b>811.490</b>

aus AW-Gebühren zu decken	
Betrag	6.903.410
abger. AW-Menge in cbm	1.480.000

<b>kostendeckende Gebühr in €/cbm</b>	<b>4,6645</b>
---	---------------

<sup>1</sup> frei erstellt, etwaige Ähnlichkeiten zu tatsächlichen Gebührenrechnungen sind rein zufällig

### A 3: Organe und Verwaltung der Gemeinde



## Der Gemeinderat / der Kreistag

Der Gemeinderat bzw. der Kreistag ist die **Vertretung der Bürger und der Wahlberechtigten** (§ 27 Abs. 1 SächsGemO, § 23 SächsLKrO). Stadtrat ist Bezeichnung nach § 27 Abs. 2 SächsGemO).

Der Gemeinderat bzw. der Kreistag ist das **Hauptorgan der Gemeinde bzw. des Landkreises** (§27 Abs. 1 SächsGemO, § 23 SächsLKrO)

Als Hauptorgan wird das kollektive Beratungsgremium bezeichnet, welches von den Bürgern gewählt wird und über die Angelegenheiten der Gemeinde bzw. des Landkreises zur kollektiven Entscheidung aufgerufen ist (§ 28 Abs. 1 SächsGemO, § 24 Abs. 1 SächsLKrO).

Abzugrenzen ist zum zweiten Organ der Gemeinde, dem Bürgermeister (§ 1 Abs. 4 SächsGemO) bzw. im Landkreis, dem Landrat (§ 1 Abs. 3 SächsLKrO). Diese haben eigene Aufgaben und Befugnisse, sowohl als Vorsitzende des Hauptorgans (§ 51 Abs. 1 SächsGemO, § 47 Abs. 1 SächsLKrO), wie auch als "Chef der Verwaltung" (§ 51 Abs. 1 und § 53 Abs. 2 SächsGemO, § 47 Abs. 1 und § 49 Abs. 2 SächsLKrO) sowie untere Verwaltungsbehörde im Sinne spezialgesetzlicher Regelungen (Hinweis auf § 53 Abs. 3 SächsGemO, § 49 Abs. 3 SächsLKrO) für Weisungsaufgaben  
Unterscheiden Sie Gemeinderat und Gemeinderäte  
Unterscheiden Sie Stadtrat und Stadträte  
Unterscheiden Sie Kreistag und Kreisräte

**Der jeweils Vorsitzende ist nicht "Rat" sondern Organ, aber Mitglied des Rates!** (§ 29 Abs. 1 Satz 1 SächsGemO, § 25 Abs. 1 Satz 1 SächsLKrO). **Er besitzt auch Stimmrecht!** (§ 39 Abs. 5 Satz 2 SächsGemO, § 48 Abs. 1 Satz 1 SächsLKrO)

## Der Gemeinderat

### **Rechtsstellung und Aufgaben § 28 SächsGemO**

- Richtlinienkompetenz und Entscheidungsrecht in allen Angelegenheiten
  - Kontrollrechte
  - Beseitigung von Missständen
  - Informationsrecht des Gemeinderates nach § 52 Abs. 4 SächsGemO und § 28 Abs. 4
  - Anfragerecht nach § 28 Abs. 5 SächsGemO
  - Zusammenwirken der Organe bei Personalentscheidungen § 28 Abs. 3 SächsGemO
- 
- legt die Grundsätze der Verwaltung fest,
  - entscheidet über alle Angelegenheiten der Gemeinde!  
⇒ sofern nicht der Bürgermeister Kraft Gesetzes  
⇒ oder durch Übertragung zuständig ist  
(§ 28 Abs. 1 SächsGemO)
  - überwacht die Ausführung seiner Beschlüsse und
  - sorgt beim Auftreten von Missständen für deren Beseitigung (§ 28 Abs. 2 SächsGemO)
  - entscheidet im **Einvernehmen mit dem Bürgermeister** über Ernennungen, Höhergruppierungen, die Höhe der Vergütungen und Entlassungen, sofern kein Anspruch auf Grund eines Tarifvertrages besteht (§ 28 Abs. 3 SächsGemO)
  - Unterrichtsanspruch nach § 28 Abs. 4 SächsGemO, wenn es von einem Viertel der Ratsmitglieder (Quorum) verlangt wird! **BEACHTE:** § 52 Abs. 4 SächsGemO mit der allgemeinen Unterrichtungspflicht zu wichtigen Angelegenheiten.
  - Anfragerecht der Ratsmitglieder (§28 Abs. 5 SächsGemO)

### Der Kreistag **analog**

- ⇒ (§ 24 Abs. 1 SächsLKrO)
- ⇒ (§ 24 Abs. 2 SächsLKrO)
- ⇒ (§ 24 Abs. 3 SächsLKrO)
- ⇒ (§ 24 Abs. 4 i.V. mit § 48 Abs. 4 SächsLKrO)
- ⇒ (§ 24 Abs. 5 SächsLKrO)

**Der Gemeinderat besteht aus den Gemeinderäten und dem Bürgermeister als Vorsitzenden; der Kreistag besteht aus den Kreisräten und dem Landrat als Vorsitzenden. (§ 29 Abs. 1 SächsGemO, § 25 Abs. 1 SächsLKrO).**

Die Zahl der Mitglieder des Gemeinderats wird durch § 29 Abs. 2 SächsGemO i.V. mit Abs. 3; die der Mitglieder des Kreistages wird durch § 25 Abs. 2 SächsLKrO abschließend bestimmt.

### **Zusammensetzung und Wahl des Gemeinderates § 29 SächsGemO**

- |   |                     |   |  |
|---|---------------------|---|--|
| - | Zahl der Mitglieder |   |  |
| - | Wahlgrundsätze      |   |  |
| * | allgemeine Wahl     | - | aktives und passives Wahlrecht   |
| * | freie Wahl          | - | auf den Wähler darf kein Zwang von öffentlicher oder privater Seite ausgelöst werden |
| * | geheime Wahl        | - | Stimmabgabe geheim   |
| * | gleiche Wahl        | - | Zählwert der Stimme  |
| * | unmittelbare Wahl   | - | Wähler wählen Kandidaten und nicht Wahlmänner  |

### **§ 34 SächsGemO regelt Ausscheiden, Nachrücken, Ergänzungswahl**

nach Ausscheiden eines Mitgliedes aus Gründen

- des Wegfalls der Wählbarkeit (gesetzlicher Grund nach § 31 SächsGemO)
- der Unvereinbarkeit mit der beruflichen Tätigkeit in der Gemeinde (gesetzlicher Grund - § 32 SächsGemO)
- individueller Art auf Antrag, deren Ursache in der Person des Mandatsinhabers (§ 18 SächsGemO) liegen.

**Die Rechtsstellung der Mitglieder des Gemeinderats ist in § 35 SächsGemO geregelt.**

### **Die Rechtsstellung des Bürgermeisters im Gemeinderat**

Vorsitzender des Gemeinderates ist der Bürgermeister, Vorsitzender des Kreistages ist der Landrat. Sie werden von den Beigeordneten in der Reihenfolge ihrer Benennung als Vorsitzende vertreten. Soweit auch die Beigeordneten verhindert sind, können auch weitere ehrenamtlich gewählte Stellvertreter an die Stelle des Bürgermeisters oder des Landrates treten.

Endet die Vertretungskette, so endet auch zugleich, zumindest vorerst, die Vertretung im Vorsitz. Da aber nur der Vorsitzende berechtigt ist, eine Sitzung des Gemeinderates zu eröffnen oder zu schließen und die Verhandlungen zu führen (§ 36 Abs. 1 mit § 38 Abs. 1 SächsGemO) scheidet auch ein Selbstversammlungsrecht des Gemeinderates oder des Kreistages mit Beschlusskraft aus. Sofern kein berechtigter „Vorsitzender“ anwesend und handelnd tätig wird, findet rechtlich keine Sitzung des Gemeinderates (§ 36 Abs. 3 und 4 mit § 38 Abs. 1 SächsGemO) statt. Analog regeln die §§ 32 und 34 SächsLKrO.

Dem Bürgermeister steht auch ein allgemeines Widerspruchsrecht gegen Beschlüsse des Gemeinderates

- wegen Rechtswidrigkeit des Beschlusses
- wegen Nachteiligkeit des Beschlusses für die Gemeinde

zu (analog Landrat). Näheres wird in Abschnitt A 5 erläutert.

## Fraktionen

Statusrechtlich stellt eine Fraktion einen Zusammenschluss von Organteilen des Gemeinderates, nämlich der Gemeinderäte dar, der in der sächsischen Gemeindeordnung nicht explizit geregelt ist.

Die Rechtsnatur des Zusammenschlusses und ihre Rechtsverhältnisse sind allerdings streitig. Teils werden sie privatrechtlich begründet (VGH München NJW 1988, S. 2754) teils werden sie öffentlich-rechtlich qualifiziert (so OVG Münster NJW 1989, S. 1105).

1. ZULEEG vertritt im Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 2. Auflage (1982), Seite 147 die Auffassung, dass die Fraktion eine Körperschaft des öffentlichen Rechts darstelle. Da die Fraktion aber weder mittelbare Staatsverwaltung ausübt, nicht durch staatlichen Hoheitsakt gegründet wird, noch einer staatlichen Fach- oder Rechtsaufsicht unterliegt, muss diese Meinung abgelehnt werden.

2. Die Fraktion ist auch kein Organ oder mittelbares Organ der Gemeinde bzw. des Gemeinderates (so aber HAUENSCHILD für die Parlamentsfraktion, Wesen und Rechtsnatur der parlamentarischen Fraktion, 1968). Denn Organe sind Handlungseinheiten juristischer Personen, deren Handeln der juristischen Person selbst zugerechnet wird. Solche Organe sind die Ausschüsse der kommunalen Vertretungsorgane, wie beispielsweise die beschließenden Ausschüsse. Die Willensbildung von im Gesetz nicht vorgesehenen verschiedenen Fraktionen hingegen ist nicht selten sogar gegenläufig und kann deshalb bereits begrifflich nicht der Kommune zugerechnet werden.

3. Gelegentlich wird eine Fraktion auch als parlamentarischer Arm oder als parlamentarisches Organ einer Partei angesehen (vgl. WIMMER in DVBL 1974, S. 502). Zwar setzen sich die Fraktionen in der Regel aus Mitgliedern der gleichen Partei zusammen, doch werden dieser Betrachtungsweise durch das verfassungsrechtlich verankerte freie Mandat (Artikel 38 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz), das grundsätzlich auch für die kommunalen Mandatsträger gilt, Grenzen gesetzt. Unabhängig davon würde ein Heranrücken der Fraktion in die Nähe der Partei schon bereits deshalb nicht zu einer öffentlich-rechtlichen Qualifizierung der Fraktion führen, weil die Partei der Einordnung in das Zivilrecht unterfällt.

4. Nach einer weiteren Ansicht (nämlich der des BayVGH) habe die Fraktion in der Regel die Rechtsnatur eines nicht rechtsfähigen bürgerlich-rechtlichen Vereins. Denn die Fraktion sei eine Vereinigung, zu der sich eine Mehrheit natürlicher Personen für längere Zeit zu einem gemeinsamen Zweck freiwillig zusammengeschlossen und einer organisatorischen Willensbildung unterworfen hat. Da die Fraktion in der SächsGemO nicht ausdrücklich geregelt sei, käme öffentliches Recht auch nicht zur Anwendung. Vorgenannter Ansicht ist im Allgemeinen nicht zuzustimmen. Zum einen erscheint es zweifelhaft (so auch Quecke/Schmid), von der Nichterwähnung in der SächsGemO auf den bürgerlich-rechtlichen Charakter zu schließen. Zum anderen kommt auch der VGH München in vorgenannter Entscheidung zu der Auffassung, dass es sich dennoch dann um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit "kraft Sachzusammenhang" handeln kann, wenn es sich hierbei um einen untergeordneten Annex zu einem größeren Rechtsgebiet handelt, dass vom öffentlichen Recht beherrscht wird. Dem öffentlichen Recht gehören u.a. auch die Ansprüche der Fraktionen gegen die Kommunen oder ihrer Organe auf Fraktionsgelder an, soweit sie in Geschäftsordnungen oder Stadtratsbeschlüssen geregelt sind. Diese "Rechtsgrundlage" ist dem öffentlichen Recht zuzuordnen.

5. So auch das OVG Münster (NJW 1989, Seite 1105), dass ebenfalls den öffentlich-rechtlichen Charakter der Fraktion wegen des Sachzusammenhangs mit den Aufgaben der Fraktion bejaht. Denn der öffentlich-rechtliche Charakter lässt sich zwanglos aus dem Gegenstand des einer Fraktionsbildung zu Grunde liegenden Errichtungsakt herleiten. Die Errichtung einer Fraktion ist grundsätzlich in die uneingeschränkte Entscheidungsfreiheit ihrer Mitglieder gestellt. Sie kann daher auf einen Vertrag zurückgeführt werden. Gegenstand des Vertrages sind jedoch nicht die den Beteiligten in ihrer Eigenschaft als natürliche Person zustehenden subjektiven (Außen)Rechte, sondern die ihnen als Mitglieder des Gemeinderates zugewiesenen, auf den gemeindlichen Innenbereich beschränkten Kompetenzen. Diese Kompetenzen sind solche des öffentlichen Rechtes. Der einer Fraktionsbildung zu Grunde liegende Vertrag hat deshalb einen öffentlich-rechtlichen Gegenstand mit der Folge, dass die dadurch begründeten Rechtsbeziehungen der Fraktionsmitglieder untereinander und die zwischen Fraktion und Gemeinderat dem öffentlichen Recht zuzurechnen sind.

## Ausschüsse des Gemeinderates

SächsGemO	BESCHLIESENDE AUSSCHÜSSE §§ 41 - 42	BERATENDE AUSSCHÜSSE § 43	ÄLTESTENRAT § 45	BEIRÄTE §§ 46 und 47
<b>Zusammensetzung</b>	Vorsitzender und mindestens vier Mitglieder Zusammensetzung soll der Mandatsverteilung im Gemeinderat entsprechen Besetzung möglichst durch Einigungsverfahren der „Fraktionen“	Vorsitzender und mindestens vier Mitglieder Zusammensetzung soll der Mandatsverteilung im Gemeinderat entsprechen Besetzung möglichst durch Einigungsverfahren der „Fraktionen“	Regelung durch Geschäftsordnung	keine konkrete Bestimmung  für Beiräte für geheimzuhaltende Angelegenheiten gilt § 46 Abs. 2 abschließend, nur Mitglieder des Gemeinderates
<b>Vorsitz</b>	Bürgermeister  Übertragbarkeit auf Beigeordneten	Bürgermeister oder, wenn von Hauptsatzung bestimmt, ein zu wählendes Ratsmitglied, Übertragbarkeit auf Beigeordneten	Bürgermeister oder, wenn von Hauptsatzung bestimmt, ein zu wählendes Ratsmitglied	Bürgermeister oder, wenn von Hauptsatzung bestimmt, ein zu wählendes Ratsmitglied
<b>Bestimmung</b>	durch Hauptsatzung existent und zusammengesetzt	durch Hauptsatzung existent und zusammengesetzt	durch Hauptsatzung existent und zusammengesetzt	durch Beschlüsse des Gemeinderates zu bestimmen
<b>Ziel / Inhalt</b>	Behandlung und Entscheidung von Sachfragen	Vorberatung von Sachfragen für den Gemeinderat	Beratung von Verfahrensfragen	Beratung von Sachfragen und Entscheidungsfragen -ohne Verbindlichkeit-
<b>Bedeutung</b>	Entscheidungsgremium	Beratungsgremium	Beratungsgremium	Beratungsgremium
<b>Rechte</b>	Entscheidung an Stelle des Stadtrates in den in der Hauptsatzung bestimmten Angelegenheiten (§ 41 Abs. 3 / Entlastung des Rates)  Vorberatung von Entscheidungen des Gemeinderates  <u>Beachte:</u> Einschränkungskatalog des § 41 Abs. 2 ist abschließend und stellt Entscheidungsverbote dar, welche als ausschließliche Zuständigkeit des Gemeinderates zu betrachten sind und positiv in § 28 formuliert werden könnten §	Vorberatung von Entscheidungen des Gemeinderates und gegebenenfalls von Entscheidungen anderer beschließender Ausschüsse Ist Bürgermeister nicht Vorsitzender, so hat er unumschränktes Mitwirkungsrecht  Einschränkungskatalog ist ohne Bedeutung, da nur Vorberatung	Beratung des Bürgermeisters in Angelegenheiten der Tagesordnung und der Auslegung der Geschäftsordnung Ist Bürgermeister nicht Vorsitzender, so hat er unumschränktes Mitwirkungsrecht	Beratung des Gemeinderates in bestimmten Angelegenheiten
<b>Verfahren</b>	§ 41 Abs. 4 Satz 2 und § 42	Geschäftsordnung des Gemeinderates	keine bestimmten Regeln	keine bestimmten Regeln
<b>Sitzungen</b>	bei Entscheidung -öffentlich- bei Vorberatung –nicht öffentlich-	-nicht öffentlich-	-nicht öffentlich-	-nicht öffentlich-

# Grundsätze und Bestimmungen des Kommunalwahlrechts im Freistaat Sachsen

## Die staatsrechtlichen Grundlagen

### 1. Die Hauptentscheidungen des Grundgesetzes zum Wahlrecht

In Artikel 20 -GG- wurde die Hauptentscheidung für einen demokratischen und sozialen Rechtsstaat getroffen. Gleichzeitig ist die Trennung von Gesetzgebung, vollziehender Gewalt und Rechtsprechung zum unabänderlichen Verfassungsprinzip erhoben worden. Die Ausübung aller staatlichen Gewalt ist dem Volk zugeschrieben worden, indem als Verfassungsprinzip die mittelbare Demokratieausübung durch dessen Vertreter aufgegeben ist.

Diesen Grundsätzen folgt Artikel 28 -GG- mit den Maßgaben:

"(1) Die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern muss den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne des Grundgesetzes entsprechen. ..."

Das heißt, dass den Ländern aufgegeben ist, in ihrer eigenen Verantwortung die notwendigen Entscheidungen dafür zu treffen, dass die Grundsätze des Grundgesetzes im Landesrecht reflektiert werden, insbesondere wird die Unantastbarkeit des Rechtsstaatsprinzips und der repräsentativen Demokratie hervorgehoben.

Folgerichtig wird der Grundsatz der Demokratie damit auch auf die weiteren Ebenen der Gesellschaft ausgedehnt:

"... In den Ländern, Kreisen und Gemeinden muss das Volk eine Vertretung haben, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist. In Gemeinden kann an die Stelle einer gewählten Körperschaft die Gemeindeversammlung treten."

Dieser Verfassungsgrundsatz kann im Grundgesetz für die Ebenen der kommunalen Selbstverwaltung nicht unmittelbar weiter ausgestaltet sein, weil die Zuständigkeit der Länder nach Art.30 –GG- diese Aufgabe den Ländern zuweist. Das Grundgesetz beschränkt sich insofern auf die Bezeichnung der Grundsatznorm, überlässt aber hinsichtlich der Form der Vertretungskörperschaften, der Organe der Gebietskörperschaften und der Amtsdauer in Wahrung der föderalen Struktur der Bundesrepublik die notwendigen Entscheidungen zwangsläufig den Ländern (vgl. auch Artikel 30 -GG-). Allerdings ermöglicht das Grundgesetz bereits einen Ausnahmeanspruch. Dieser ist für Gemeinden formuliert, welche in ihrer Größe und Struktur als selbständige Gemeinde Bestand haben sollen, jedoch auf Grund ihrer Kleinheit eine mittelbare Demokratie nicht notwendig wird, d.h. die Bürger in Gemeindeversammlungen im Sinne der Bürgerversammlung selbst Entscheidungsträger sein könnten. Hier ist ausreichend Raum für die Verwirklichung einer direkten und unmittelbaren Demokratie gegeben.

Dabei ist aber anzumerken, dass die dafür geeigneten Gemeinden infolge anderer gesetzlicher Bestimmungen und den Anforderungen an gemeindliche Verwaltungstätigkeit im wesentlichen nicht mehr bestehen. Im Umkehrschluss bedeutet dieser Grundsatz jedoch auch, dass eine Gemeinde gegebenenfalls ohne Vertretungskörperschaft arbeiten kann. Die Erschwernisse für Entscheidungsfindungen berücksichtigend, kann deshalb festgestellt werden, dass die Ausübung der „kommunalen Vertretung“ mit Mitteln der direkten Demokratie auch dann im Sinne des Grundgesetzes gewährleistet wird, wenn in einer Gemeinde ausnahmsweise mangels Bewerbungen für die Wahlämter in Vertretungskörperschaften keine Gemeindevertretung zustande kommt.

Über die so getroffenen Grundentscheidungen zur vorwiegend repräsentativen Demokratie wird ebenfalls die Grundlage für die **Kommunale Selbstverwaltung** gelegt, das heißt gewährleistet, dass Artikel 28, Absatz 2 -GG- durch Entscheidungssträger verwirklicht werden kann:

"(2) Den Gemeinden muss das Recht gewährleistet sein, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln. Auch die Gemeindeverbände haben im Rahmen ihres gesetzlichen Aufgabenbereiches nach Maßgabe der Gesetze das Recht der Selbstverwaltung."

Der daraus abgeleitete Anspruch der Kommunen ist abstrakt und ist nur durch die unmittelbare Folgegesetzgebung der Länder quantifizierbar. Die Primärentscheidung der Allzuständigkeit der Gemeinden ist für all die Fälle gegeben, für die nicht eine unmittelbar ausgestaltete Gesetzgebung existiert. Das eröffnet auch den Gestaltungsraum der sogenannten „freiwilligen Aufgaben“, die in Gemeindeordnungen der deutschen Bundesländer, wie in der SächsGemO, formuliert sind: „Die Gemeinden erfüllen in ihrem Gebiet im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit **alle öffentlichen Aufgaben** in eigener Verantwortung und schaffen die für das soziale, kulturelle und wirtschaftliche Wohl ihrer Einwohner erforderlichen öffentlichen Einrichtungen, soweit die Gesetze nichts anderes bestimmen.“

Insofern gelten diese Ansprüche immer dann auch für die Gemeindeverbände - darunter versteht das Grundgesetz die höhere kommunale Selbstverwaltungsebene der Landkreise, repräsentiert durch die Kreistage - wenn über den Wirkungsbereich einzelner Gemeinden Gemeinwohlinteressen für ein größeres Gebiet gleichmäßige Regelungen erfordern. Im Freistaat Bayern ist eine weitere Selbstverwaltungsebene mit den Bezirken und gewählten Bezirksvertretungen mit verfassungsmäßig an diese gebundenen Aufgaben begründet. Diese Wahrnehmung von Selbstverwaltungsaufgaben auf höherer Ebene ist schließlich an die Existenz einer gewählten Vertretungskörperschaft gebunden. In Sachsen besitzen die Bezirke der Landesdirektionen keine Vertretungskörperschaften und sind deshalb im Sinne des Grundgesetzes für Selbstverwaltungsaufgaben nicht qualifiziert.

## **2. Die Grundaussagen der Sächsischen Verfassung**

Die Verfassung des Freistaates Sachsen übernimmt die Grundaussagen des Grundgesetzes zu den Wahlprinzipien ebenso wie zur Gestaltung der Kommunalen Selbstverwaltung. In Artikel 4 SächsVerfG wird deshalb einheitlich für alle Wahlen im Freistaat Sachsen und damit für alle Ebenen geregelt:

- "(1) Alle nach der Verfassung durch das Volk vorzunehmenden Wahlen und Abstimmungen sind allgemein, unmittelbar, frei, gleich und geheim.
- (2) Wahl- und stimmberechtigt sind alle Bürger, die im Land wohnen oder sich dort gewöhnlich aufhalten und am Tage der Wahl oder Abstimmung des 18. Lebensjahr vollendet haben.
- (3) Das Nähere bestimmen die Gesetze. Dabei kann das Wahl- und Stimmrecht von einer bestimmten Dauer des Aufenthaltes im Land und, wenn die Wahl- und Stimmberechtigten mehrere Wohnungen innehaben, auch davon abhängig gemacht werden, dass ihre Hauptwohnung im Lande liegt."

In Artikel 4, Absatz 1 SächsVerfG ist damit die Generalklausel des Grundgesetzes für demokratische Wahlen übernommen. Den nachrangigen Gesetzen ist mit diesen Bestimmungen für jede Wahl bereits die Grundentscheidung aufgegeben. Absatz 2 schafft seinerseits bereits konkretes ausgestaltetes Recht, dass dem Grunde nach bereits eine ausgestaltbare Eingrenzung der Wahlberechtigung ergibt. Infolge der Gestaltungsoption des Absatzes 3 ist der Gesetzgeber aufgerufen, den Erfordernissen entsprechend, spezifische Regelungen über die Wahlberechtigung bei den unterschiedlichen Wahlen zu treffen. Gleichzeitig wird auch auf mögliche Unterschiede des Wahlrechts nach dem Charakter der Wohnung hingewiesen. Dem folgt die Ausgestaltung sowohl in der Gemeindeordnung als auch im Sächsischen Meldegesetz.

Wenn Artikel 82 SächsVerfG in Absatz 2 die Aussage des Artikel 30 -GG- hinsichtlich der Trägerschaft der Verwaltung der Länder auf die Gemeinden, Landkreise und Gemeindeverbände überträgt, so nimmt die weitere Ausgestaltung der Selbstverwaltungsfunktion der kommunalen Ebenen eigene konkrete Formen an. Somit besitzt Artikel 84 SächsVerfG eine besondere Bedeutung, weil hier als Ausnahme ausschließlich der Vorbehalt des Gesetzes zugelassen ist.

Artikel 86 SächsVerfG besagt:

- "(1) In den Gemeinden und Landkreisen muss das Volk eine gewählte Vertretung haben. In kleinen Gemeinden kann an die Stelle einer gewählten Vertretung die Gemeindeversammlung treten.
- (2) In den Gemeinden wirken die Einwohner an der Selbstverwaltung mit, insbesondere durch Übernahme von Ehrenämtern."

Einerseits wird damit der Grundsatz des Artikel 28 -GG- ins unmittelbare und grundsätzliche Landesrecht übernommen, andererseits wird neben der wahlrechtlichen Bedeutung des Bürgers zugleich auf die allgemeine Mitwirkung der Einwohner abgestellt. Insofern folgen diese Grundsätze ihrer historischen Vorlage in Form der Selbstverwaltungsziele des Freiherrn vom Stein und der süddeutschen Liberalen des ausgehenden 19. Jahrhunderts.

Der preußische Minister und Reformier Freiherr vom Stein hatte mit seinen Denkschriften bereits 1808 Grundlagen für eine „Preußische Städteordnung“ gelegt. Bereits damals sollte die kommunale Selbstverwaltung als staatspolitisches Aufbau- und Ordnungsprinzip eingeführt werden. Geboren in der Zeit der nationalen Katastrophe nach preußischen Niederlagen, geboren vor dem Hintergrund einer zentralistischen Bürokratie, die das Ihre zur Entfremdung von Staat und Bürgern getan hatte, stellten die von Stein entwickelten Ordnungsprinzipien den einzig gangbaren Weg aus der Krise des Staates dar. Der damals gescheiterte absolutistische preußische Beamtenstaat konnte in neuer Form nur wieder aufgebaut werden, indem die Gesellschaft selbst, die Bürgerschaft durch effektive Mitarbeit bei Beschlussfassung und Vollzug Anteil an der Verwaltung erhielt.

Es geht deshalb auch in der Intention des sächsischen Kommunal- und Wahlrechts darum, die Initiativefähigkeit und das Engagement des Einzelnen für seine ureigene Angelegenheit im Interesse des urbanen Gemeinwesens nutzbar zu machen. Schließlich ist der Verfassungsauftrag zweiseitig, zum ersten darauf ausgerichtet, dass jeder Einwohner, auch der, der keine unmittelbaren Bürgerrechte besitzt, anerkannte und allgemeingültige Mitwirkungsrechte und -pflichten besitzt, zum zweiten, dass sich Einwohner und Bürger in konkreten Formen von Ehrenämtern beteiligen sollen. Diese allgemeine Formulierung ruft allerdings nicht nur zur Mitwirkung in öffentlichen Ämtern der Gemeinden auf, sondern meint offensichtlich die vielseitige Ausgestaltung in Ehrenämtern im Interesse des Gemeinwohls über Vereine, Bürgervereinigungen und Interessengemeinschaften.

Diesen Grundentscheidungen folgt gleichermaßen das allgemeine Kommunalrecht im Freistaat Sachsen. Auch Artikel 85 SächsVerfG favorisiert die Übertragung möglichst vieler Aufgaben auf die gemeindliche Ebene; getreu der Erfahrung aus Kommunalen Selbstverwaltung, dass Aufgaben möglichst bürgernah erfüllt werden sollen, dass der Bürger "zu seinem Staat" einen kurzen Weg hat. Diesem Verfassungsgrundsatz muss folgerichtig durch personelle Prämissen, ausgestaltet im Wahlrecht, entsprochen werden.

### **3. Wahlprinzipien**

Die Gemeinde- und Kreisorgane sind in allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen zu bestimmen.

#### **Allgemeine Wahlen**

Der Grundsatz der allgemeinen Wahlen wird verwirklicht, indem in den Bestimmungen über das Wahlrecht prinzipiell jedem Bürger der Gemeinde bzw. des Landkreises und den Europäern mit Hauptwohnsitz in einer sächsischen Gemeinde, im Wahl- und Wirkungsgebiet, das Wahlrecht zusteht. Nur ganz besonders herausgehobene Sachverhalte führen dazu, dass das Wahlrecht eingeschränkt oder ausgeschlossen ist.

#### **Gleichheit der Wahl**

Unter diesem Wahlrechtsgrundsatz wird nach Art. 38 -GG- der gleiche Zählwert jeder Stimme verstanden, nicht jedoch zwingend der gleiche Erfolgswert jeder abgegebenen Stimme. Dies hängt von dem im GG (vgl. Art. 38 Abs. 3) bewusst offen gehaltenem Wahlrechtssystem ab. In einem aufs Mehrheitswahlrecht orientierten System haben die nicht zur Mehrheitsentscheidung beitragenden Stimmen grundsätzlich keinen Erfolgswert. Letzterer ist allerdings auch nach dem Bundeswahlgesetz, das sich zur Mischform des personalisierten Verhältniswahlrechts bekennt, nur eingeschränkt verwirklicht. Eine Stimme, die für eine Partei abgegeben wird, die weniger als 5 v.H. der Gesamtstimmen erreicht oder weniger als drei Direktmandate erzielt, hat nach Bundeswahlrecht keinen Erfolgswert.

Das sächsische Kommunalrecht enthält Elemente beider Wahlrechtssysteme bei den verschiedenen Wahlverfahren, und zwar einerseits streng getrennt nach den einzelnen Wahlen (z.B. Mehrheitswahlsystem bei der Bürgermeister- und Landratswahl oder eine Mischform bei den Wahlen zu den Vertretungskörperschaften).

#### **Unmittelbarkeit der Wahl**

Der Grundsatz der unmittelbaren Wahl wird dadurch verwirklicht, dass jegliche „Instanz“ zwischen dem Wähler und dem Gewählten ausgeschlossen wird, die auf Grund eigener Entscheidung Einfluss auf die personelle Zusammensetzung der Vertretungskörperschaft oder auf die Besetzung des Wahlamtes nehmen könnte. Allein der jeweilig abgegebenen Wählerstimme muss also ein bestimmter oder näher bestimmbarer Kandidat zugerechnet werden können. Entsprechend der Bestimmungen über die Personenwahl der direkten Wahlämter ist dieser Grundsatz unmittelbar in die Tat umgesetzt. Das Wahlgesetz bestimmt, dass bei der Einreichung der Bewerberlisten für die Wahl der Stadt- bzw. Gemeinderäte sowie der Kreistage eine Reihenfolge definiert wird, die in geheimer Wahl festgelegt wurde. Mit den Entscheidungen der Sächsischen Gemeindeordnung und der Sächsischen Landkreisordnung, wonach der Wähler auf die Bewerber der Listen unbeschadet deren Reihung im Wahlvorschlag bis zu drei Stimmen verteilen kann und die Gesamtzahl der Stimmen dafür ausschlaggebend ist, wie die tatsächliche Besetzung der Mandate zu erfolgen hat, ist die Unmittelbarkeit für den Wähler mindestens erkennbar. Unter Beachtung der Wählermöglichkeit, bis zu drei Stimmen auf die Bewerber zu verteilen, ist insofern auch kumulieren (Verteilung von bis zu drei Stimmen) und panaschieren (Übernahme von anderen Wahlvorschlägen bei Mehrheitswahl) möglich.

#### **Freiheit der Wahl**

Der Grundsatz der freien Wahl ist vielfach Anlass zu philosophischen Betrachtungen über das Maß der Freiheit der Wahl in der Wahlhandlung. Hierüber, insbesondere über die sozialen Bindungen und Zwänge, welche Ursache für bestimmte persönliche politische Vorzugsentscheidungen sind, legt die sozialwissenschaftliche und soziologische Wahlforschung ein beredtes Zeugnis ab.

Dieser Wahlrechtsgrundsatz ist dem deutschen Wahlrecht bis 1945 und dem westeuropäischen bis heute fremd. Das liegt an seiner sprachlichen Absurdität, genauer an seiner tautologischen Aussage („weißer Schimmel“ z.B.), weil es eine unfreie Wahl logischerweise nicht geben kann, da sie dem Wähler keine effektive politische oder personelle Alternative bietet. Der Wahlrechtsgrundsatz kann historisch als Ablehnung der sogenannten

„freien Wahlen“ in totalitären Systemen verstanden werden. In der Judikative wird er als „Freiheit vom Zwang“, Drohung oder staatliche Beeinflussung verstanden (Grenzfälle „Hirtenbriefe“, „Informationstätigkeit der Exekutive“).

Der Gesetzgeber kann diesen Anspruch kaum unmittelbar umsetzen, evtl. durch bestimmte Straftatsbestandsmerkmale im StGB, wie z.B. in § 108 ff. StGB. Der Sächsische Gesetzgeber hat in seinen Entscheidungen seine Möglichkeiten wahrgenommen, indem nicht von einer Wahlpflicht ausgegangen wird, sondern vielmehr alle Bestimmungen darauf ausgerichtet sind, dass es der freie Wählerwille bleibt, überhaupt an der Wahlhandlung teilzunehmen. Das wird in den vorgenannten Bestimmungen über das bestehende Wahlrecht ausdrücklich offenkundig. Die Folge ist allerdings, dass bei unzureichenden Auswahlmöglichkeiten Wähler keine Erfolgsaussicht für ihre Wählerstimme sehen oder meinen, dass es auf ihre Stimmen nicht ankommt, was zur Wahlverweigerung (Nichtwähler) führt. Gerade wenn dann die beabsichtigte kommunale Wahl nicht mit anderen Wahlen (Europaparlament, Bundestag, Landtag) in terminlicher Einheit steht, sinkt die Wahlbeteiligung.

Die Entscheidungen im Rahmen der Persönlichkeitswahl, dass Wahlvorschläge auch von Einzelwählern unter bestimmten Bedingungen möglich sind, sprechen eine beredete Sprache und untersetzen diesen Wahlgrundsatz. Nicht zuletzt wird dadurch ein Höchstmaß an Freiheit durch potentiellen Kandidatenausgleich gesichert, zusätzlich vor allem dann, wenn mangels vorliegender weiterer Wahlvorschläge Mehrheitswahl eintritt.

Nicht zuletzt legt § 17 KomWG eindeutig dar, dass jegliche Form der Wählerbeeinflussung unzulässig ist. Dazu gehört vor allem, dass während der Wahlzeit in und an dem Gebäude, in dem sich das Wahllokal befindet, jede Beeinflussung der Wähler durch Wort, Ton, Schrift oder Bild sowie jede Unterschriftensammlung verboten ist. Ebenso unzulässig ist die Veröffentlichung von Befragungsergebnissen über den Inhalt der Wahlentscheidung der Wähler vor der Schließung der Wahllokale bzw. dem Abschluss der Wahlhandlung.

### **Geheime Wahl**

Der Grundsatz der vorbezeichneten freien Wahl steht in engem Zusammenhang mit dem Grundsatz der geheimen Wahl. In dem Maße, wie die geheime Wahl, d.h. die für Dritte unerkannte Stimmenabgabe, gewährleistet ist, folgt auch die tatsächliche Verwirklichung der freien Wahl, und zwar unbeeinflusst von vorliegenden weiteren Erkenntnissen. Insofern ist der Grundsatz der geheimen Wahl nicht nur als Wählerrecht, sondern vielmehr als Gewährleistungspflicht der Wahlbehörden zu verstehen. Darauf sind auch die Bestimmungen ausgerichtet, wonach dem Wähler eingeräumt ist, unbeobachtet seine Entscheidung zu treffen (Wahlkabine) und mittels Wahlumschlag unerkannt seine Stimme auch abzugeben. Eine öffentliche Stimmabgabe wird vom Gesetzgeber nicht akzeptiert und muss von den örtlichen Wahlvorständen in den Wahllokalen auch verhindert werden. Somit ist auch jeder Wähler vor möglichem öffentlichen Druck zu Gunsten eine bestimmte Wahlentscheidung geschützt.

Allerdings ist es verwunderlich, dass sich § 15 KomWO darauf beschränkt, dass dafür Sorge zu tragen ist, dass der Wähler den Stimmzettel unbeobachtet kennzeichnen kann. Der § 15 Absatz 4 jedenfalls weicht diesen Grundsatz personenabhängig auf, indem derjenige, der nicht lesen kann oder wegen seiner körperlichen Gebrechen nicht in der Lage ist, den Stimmzettel zu kennzeichnen bzw. in die Wahlurne zu legen, die Berechtigung besitzt, sich eines Dritten zu bedienen. Für diesen Fall wird das geheime Wahlbekenntnis bewusst hinter den Grundsatz der Allgemeinheit und der Gleichheit der Wahlen gesetzt, da gerade diese Wählergruppe ansonsten überhaupt nicht in der Lage wäre, an der Wahl teilzunehmen. In solchen Fällen ist aber keine andere gesetzlich aufzugreifende Alternative erkennbar.

Der Gesetzgeber hat ansonsten zahlreiche Vorkehrungen getroffen, das Wahlgeheimnis tatsächlich zu wahren. Mit den Bestimmungen des § 3 der KomWO ist einerseits geregelt, dass die Zahl der Einwohner in einem Stimmbezirk 2.500 nicht überschreiten soll, was die wahlorganisatorischen Möglichkeiten berücksichtigt, zum anderen wird an dieser Stelle bezugnehmend auf § 2 KomWG auch festgelegt, dass die Größe des Stimmbezirkes mindestens so groß sein soll, dass ein Rückschluss auf ein personenbezogenes Wählerverhalten ausgeschlossen wird. Auch die Bestimmungen des § 10 Absatz 3 KomWG (i.V.m. § 39 KomWO) über die Briefwahlvorstände sowie die Anwendungsvorschriften über die Stimmabgabe gegenüber beweglichen Wahlvorständen (§§ 24, 36, 37 und 38 KomWO) untersetzen den Grundsatz der geheimen Wahl. Bestimmungen über die Ausstattung der Wahllokale, die Notwendigkeit von Wahlurnen und deren unmittelbare Beschreibung sowie die Herstellung amtlicher Stimmzettel untersetzen die Erfordernisse dieses Wahlgrundsatzes nachhaltig.

Die Geheimhaltung des Wählerverhaltens ist nur begrenzt durchsetzbar. Mit der Entscheidung zur Möglichkeit der Briefwahl verzichtet der Gesetzgeber ausdrücklich auf sein Kontrollrecht, dass tatsächlich eine Geheimhaltung gewährleistet bleibt. Nach § 15 Absatz 7 KomWG versichert der Wähler, dass er den Stimmzettel persönlich oder unter Hilfe einer anderen Person nach § 15 Absatz 4 KomWG gekennzeichnet hat, dass selbst die Ersatzperson die Kennzeichnung nur nach dem erklärten Willen des Wählers vorgenommen hat, lässt sich Geheimnisbruch nach diesen Bestimmungen nicht ausschließen, weil die Stimmenabgabe in die Privatsphäre verlagert ist. Allerdings ist auch zu bedenken, dass bei Fehlen dieser Möglichkeit, zahlreiche Wählerkreise gehindert wären, überhaupt zu wählen. Auch für diesen Fall wird das geheime Wahlbekenntnis bewusst hinter den Grundsatz der Allgemeinheit und der Gleichheit der Wahlen gesetzt, da auch diese Wählergruppe ansonsten überhaupt nicht in der Lage wäre, an der Wahl teilzunehmen. Daher stellen die angewandten Regelungen einen vertretbaren Kompromiss dar, solange sich daraus keine Missbräuche ableiten, die den Grundsatz der geheimen Wahl in Frage stellen.

Diese Konstellation des Kompromisses wird nochmals im Verfahren der Kandidatenaufstellung umgesetzt. Hier kann nicht zwingend davon ausgegangen werden, dass diejenigen, die sich am Bewerberverfahren der Aufstellung von Bürgerlisten oder Einzelbewerbern beteiligen, auch tatsächlich diesen oder diese Bewerber bei der Wahl unterstützen. Mehrheitlich ist das anzunehmen, aber zwingend besteht dafür kein rechtlicher Zusammenhang, da sich zwischen dieser Unterschriftsleistung bei der Gemeinde und der Stimmabgabe im Wahllokal vielgestaltige Ereignisse abzeichnen können. Nicht selten kann es dann dazu kommen, dass sich ein Wähler dazu bekennt, seine Unterstützungsunterschrift gegeben zu haben, ansonsten aber zu einer neuen Wahlentscheidung gelangt.

An dieser Stelle ist festzustellen, dass die Regelungen der sächsischen Kommunalgesetzlichkeit und der Wahlgesetze im Freistaat Sachsen den vom Grundgesetz und der Sächsischen Verfassung beschriebenen Leitsätzen nach den bestehenden Möglichkeiten und Erfordernissen entspricht.

### Berechnungsbeispiele nach d'Hondt und Hare-Niemeyer für einen Ausschuss (Analogie zu Ratswahl mit größerer Ergebniszahl und –berechnung)

D'Hondt: = Höchstzahlverfahren

Partei	A	B	C	D	E	F	gesamt				
Sitze	12	6	7	5	3	1	34				
Teiler	Zahl	Zahl	Zahl	Zahl	Zahl	Zahl					
1	12	1	6	4	7	2	5	3	9	1	34
2	6	3	3	9	3,5	7	2,5	1,5	0,5		
3	4	6	2	2,3333	1,6667	1	0,3333				
4	3	9	1,5	1,75	1,25	0,75	0,25				
5	2,4	1,2	1,4	1	0,6	0,2					
6	2	1	1,1667	0,8333	0,5	0,1667					
7	1,71429	0,85714	1	0,7143	0,4286	0,1429					
		3	1	2	1						7

**2 x Los zwischen A, B und E**

Hare Niemeyer: = Fraktionsmitgliederzahl x Ausschussmitgl. ./ Gesamtmittglieder Gemeinderat

							0,26				
	3,17647	1,58824	1,8529	1,3235	0,7941	0,47					9
	3	1	1	1	1	0	1	0			9
		3	2	2	1	1					<u>9</u>

Das Problem besteht darin, dass gerade die Festlegung über die Berechnungsmodalität eine Doppelwirkung und deshalb auch eine nahezu Potenzwirkung besitzt. Schlägt der Berechnungsmodus bei der Verteilung der Sitze in einem Gemeinderat zugunsten einer Partei um, so hat diese wiederum einen zusätzlichen und erneuten Vorteil dadurch, dass der Bestand der Sitze im Gemeinderat als Berechnungsgrundlage für die Sitze dieser Gruppierung in Ausschüssen wiederum nach diesem Verfahren anzuwenden ist. Die daraus folgende mathematische Doppelwirkung führt zur tatsächlichen Benachteiligung kleiner Wählergruppen und bevorteilt die bereits politisch Stärkeren.

#### 4. Grundbegriffe des kommunalen Wahlrechts

Das sächsische Kommunalwahlrecht findet seine allgemeine Grundlage in der SächsGemO bzw. SächsLKrO mit übereinstimmenden Formulierungen (hier SächsGemO):

##### **§ 16 Wahlrecht**

(1) Die Bürger der Gemeinde sind im Rahmen der Gesetze zu den Gemeindewahlen wahlberechtigt und haben das Stimmrecht in Gemeindeangelegenheiten. Die Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedsstaates der Europäische Gemeinschaft sind auch wahlberechtigt und stimmberechtigt in Gemeindeangelegenheiten, sofern sie das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben und seit mindestens drei Monaten in der Gemeinde wohnen; § 15 Abs. 1 und 3 gilt entsprechend.

(2) Ausgeschlossen vom Wahlrecht und vom Stimmrecht ist,

1. wer infolge deutschen Richterspruchs das Wahlrecht oder Stimmrecht nicht besitzt,
2. für wen zur Besorgung aller seiner Angelegenheiten ein Betreuer nach deutschem Recht nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist; dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis des Betreuers die in § 1896 Abs. 4 und § 1905 des Bürgerlichen Gesetzbuches bezeichneten Angelegenheiten nicht umfaßt.

Mit dieser grundlegenden Bestimmung wird darauf hingewiesen, dass Bürger der Gemeinde (bei Kreiswahlen in Analogie des Landkreises) grundsätzlich wahlberechtigt und stimmberechtigt sind. Der Bürgerbegriff im Kommunalrecht des Freistaates Sachsen ist an konkrete Einzelsachverhalte gebunden: Das Kommunalwahlrecht greift die Bestimmungen des „Europa“ auf, wonach allen Europäern des kommunale Wahlrecht zustehen soll und diese auch das bürgerähnliche Stimmrecht in Gemeindeangelegenheiten besitzen sollen.

Nach §§ 15 und 16 SächsGemO sind nur Bürger der Gemeinde und deshalb wahlberechtigt, wenn sie mindestens drei Monate in der Gemeinde wohnen. Hinzu kommt die grundsätzliche Forderung für jene Bürger, die in mehreren Gemeinden wohnen, dass sie in dieser Gemeinde auch ihre Hauptwohnung haben. Für die Kommunalwahlen im Jahre 1999 gilt deshalb, dass sowohl das aktive, wie auch das passive Wahlrecht nur für die Bürger und Wahlberechtigten besteht, die ihre Hauptwohnung am 13. März 1999 bereits in der Gemeinde haben. Der Ausnahmefall des § 15, Absatz 1, Satz 3 -SächsGemO-: "War in der Gemeinde, in der sich die Hauptwohnung befindet, die bisherige einzige Wohnung, wird die bisherige Wohndauer in dieser Gemeinde angerechnet." - berücksichtigt besonders und bezieht in das Wahlrecht jene ein, die zwar länger in der Gemeinde wohnen, jedoch erst innerhalb dieser drei Monate das Wahlrecht erlangen oder wiedererlangen. Die Aufstellung der Wählerverzeichnisse erfolgt auf der Grundlage der Meldekarteien. Deshalb kann davon ausgegangen werden, dass der Wohnungsbegriff aus dem Sächsischen Meldegesetz und dem Sächsischen Datenschutzgesetzes abzuleiten ist:

#### **Ausschließungsgründe für das aktive Wahlrecht**

§ 16 -SächsGemO- und § 14 -SächsLKrO- treffen aber auch die regelmäßige Entscheidung darüber, wer bei Kommunalwahlen kein Wahlrecht besitzt. Hierfür sind zwei Tatbestände außerordentlich benannt:

1. die infolge Richterspruchs das Wahlrecht oder das Stimmrecht nicht besitzen,

Der Ausschluss des aktiven und passiven Wahlrechts infolge Richterspruchs unterliegt dem allgemeinen Ermittlungsgrundsatz der Gemeindebehörde. Zulässige Hinweise darauf, ob ein solcher Ausschluss vom Wahlrecht vorliegt, könnten sich aus dem Melderegister ergeben. § 5 Absatz 2 -SächsMG- ermöglicht ausdrücklich, dass Hinweise und der Nachweis ihrer Richtigkeit, dass "... für die Mitwirkung bei der Durchführung von allgemeinen Wahlen und allgemeinen Abstimmungen, Volks- und Bürgerbegehren..." Tatsachen vorliegen "...dass der Betroffene vom Wahlrecht oder der Wählbarkeit ausgeschlossen ist..." gespeichert werden. Wenngleich § 5 Absatz 2 -SächsMG- nicht von einer Pflicht zur diesbezüglichen Datenspeicherung, wie für die Angaben nach Absatz 1, ausgeht, so erhält mit der Wahlgesetzlichkeit genau dieser Absatz 2 dennoch Pflichtcharakter. Wie sonst könnte die Gemeindebehörde darüber informiert sein, ob ein solcher tatsächlicher Sachverhalt vorliegt.

Solche Ausschließungssachverhalte liegen vor, wenn ausdrückliche Richtersprüche die §§ 92a, 101, 102 Absatz 2, 108c, 109i i.V.m. § 45 Absatz 5 StGB oder aber auch den § 39 Absatz 2 -BVerfGG- betreffen. Hinsichtlich eines örtlichen Wahlrechts bleibt auch für einen Inhaftierten der Verdacht bestehen, dass er das örtliche Wahlrecht besitzt, nämlich wenn davon auszugehen sein könnte, dass sein Lebensmittelpunkt, seine Hauptwohnung, weiterhin im Ort sein könnte (vgl. § 12 Absatz 2 -SächsMG-).

Ein weiterer Ausschließungsgrund für Bürger wird bezeichnet:

2. für die zur Besorgung aller ihrer Angelegenheiten ein Betreuer nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist; dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis des Betreuers die in § 1896 Abs. 4 und § 1905 des Bürgerlichen Gesetzbuches bezeichneten Angelegenheiten nicht umfasst.

Die hier bezeichneten Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches regeln vor allem Tatbestände dahingehend, dass eine Betreuung volljähriger Personen infolge ihrer mangelnden Handlungsfähigkeit erforderlich geworden ist. Der Begriff der Betreuung ist mit seinen Voraussetzungen und Folgen in §§ 1896 ff. -BGB- geregelt. Er betrifft Personen, die auf Grund psychischer Krankheit oder körperlicher, geistiger oder seelischer Behinderung ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen können. Entsprechend der Ausführungen in o.g. Bestimmung gilt der Ausschluss vom Wahlrecht auch in den Fällen, in denen bestimmte Angelegenheiten von der Betreuung nicht umfasst sind.

Bezug wird dabei auf die §§ 1896 Absatz 4 und 1905 -BGB- genommen. § 1896 Absatz 4 -BGB- besitzt eine gewisse Bedeutung für die Durchführung der Briefwahl, da hier vor allem Bestimmungen über Befugnisse des Betreuers zum Fernmeldeverkehr, der Entgegennahme, dem Öffnen und Anhalten von Post der betreuten Person enthalten sind. Wenig zweckdienlich ist die Benennung der Norm des § 1905 -BGB-, da hier die Problematik der Einwilligung und Ersatzeinwilligung des Betreten bzw. durch den Betreuer bei Sterilisation betroffen ist. Vielmehr besteht sicherlich Relevanz zum Sachverhalt der Unterbringung gemäß § 1906 -BGB-. Als Fazit dieser Regelungen ist deshalb davon auszugehen, dass der sächsische Gesetzgeber vielmehr den Regelungsbedarf dahingehend sah, die Wahlberechtigung bei der einer Betreuung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches unterworfenen Person möglichst weitgehend auszuschließen. Damit gilt der Ausschluss eben auch, wenn sich der Aufgabenkreis des Betreuers auf bestimmte Aufgaben nicht bezieht. Der Gesetzgeber beschreibt damit ausdrücklich einen umfassenden Anwendungsraum, während aus den anderen Bestimmungen, so eben auch der Betreuung nur zeitweiliger Natur durch einstweilige Anordnung, genau der gegenteilige Effekt, nämlich die Einengung des Anwendungsbereiches erfolgte.

Wenn vorstehend verschiedene Ausschließungsgründe ausdrücklich ausgeführt und erläutert worden sind, so sind diese nur rechtlich erheblich, wenn sie auch am Wahltag vorliegen. Insofern kann beispielsweise bei richterlichen Entscheidungen zum Tage der Auskunft nach dem Melderegister ein Ausschließungsgrund vorliegen, zum Tage der Wahl der Eintrag aber nicht mehr wirksam sein. Darüber kann ebenfalls nur das Führungszeugnis Auskunft geben.

#### **Anwendbarkeit der Ausschließungsgründe auf das passive Wahlrecht**

Die vorstehenden Bestimmungen über das Wahlrecht finden dann erneut ihren rechtlichen Niederschlag in den Bestimmungen über die Wählbarkeit. § 31 Absatz 2, § 49 Absatz 1 -SächsGemO-; § 27 Absatz 2 und § 45 Absatz 1 -SächsLKrO- übernehmen ausdrücklich die Regelungen über das Wahlrecht als gleichgeltende Regelungen über die Wählbarkeit. Damit ist eine übereinstimmende und überschaubare Gesetzesdiktation geschaffen. Nur für die Wählbarkeit für die Wahlämter als Landrat, Oberbürgermeister bzw. Bürgermeister, bei diesem ohne besondere Hervorhebung der Art der Amtsführung (haupt- oder ehrenamtlich), ist als zusätzliches Kriterium eine Altersobergrenze gemäß der analogen Bestimmungen des Beamtenrechts mit 65 Jahren eingeführt. Für Bürgermeister besteht darüber hinaus die Altersuntergrenze des vollendeten 21. Lebensjahres (vgl. § 49 Absatz 1 -SächsGemO-), für Landräte die Altersuntergrenze des vollendeten 27. Lebensjahres (vgl. § 45 Absatz 1 -SächsLKO-).

#### **Der Zusammenhang zwischen Wählbarkeit und Hinderungsgründen**

Sowohl die Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen als auch die Landkreisordnung für den Freistaat Sachsen unterscheidet zwei rechtliche Qualitäten:

1. die Wählbarkeit
  - für Gemeinderäte nach § 31 -SächsGemO-
  - für Bürgermeister nach § 49 Absatz 1 -SächsGemO-
  - für Kreisräte nach § 27 -SächsLKrO-
  - für Landräte nach § 45 Absatz 1 -SächsLKrO-
2. die Hinderungsgründe
  - für Gemeinderäte nach § 32 -SächsGemO-
  - für Bürgermeister nach § 49 Absatz 2 -SächsGemO-
  - für Kreisräte nach § 28 -SächsLKrO-
  - für Landräte nach § 45 Absatz 2 -SächsLKrO-

Rechtlich gesehen treffen sich beide Sachverhalte nur zum Zeitpunkt der Bekanntgabe des endgültigen Wahlergebnisses. Während prinzipiell als Gemeinde- bzw. Kreisrat jeder Bürger der Gemeinde bzw. des Landkreises wählbar ist, der auch das Wahlrecht besitzt, besteht eine notwendige Trennung für den Zeitpunkt der Annahme des Wahlamtes. Grundsätzlich ist gemäß § 17 -SächsGemO- und § 15 -SächsLKrO- jeder Bürger zur Übernahme von Ehrenämtern für die Gemeinde bzw. für den Landkreis verpflichtet. Er kann ein solches Ehrenamt nur von sich abwenden, wenn Tatbestände des § 18 -SächsGemO- bzw. des § 16 -SächsLKrO- vorliegt. In beiden Bestimmungen ist im jeweiligen Absatz 1, Ziffer 5. eine nähere Bestimmung darüber enthalten, dass bestimmte Ehrenämter mit der zeitgleichen Ausübung eines anderen öffentlichen Amtes zur Interessenkollision führen kann und deshalb die Unvereinbarkeit festgestellt wird.

Den Grundsätzen der Gewaltenteilung aus Artikel 20 Absatz 2 -GG- bzw. Artikel 3 Absatz 2 -SächsVerf- wird dementsprechend in beiden Kommunalgesetzen ausdrücklich entsprochen, dass jene Bürger, die in der vollziehenden Gewalt für die Gemeinde oder den Landkreis tätig sind sowie jene Bürger, die auf Grund ihrer Stellung als Teil der Rechtsaufsichtsbehörden unmittelbaren Zugriff zu den Ergebnissen der kommunalen Entscheidungsfindung besitzen, ein solches Amt aus dem Vorhalt der vermuteten Interessenkollision ein solches Amt nicht annehmen dürfen.

Schließlich könnte die Frage aufgeworfen werden, warum nicht diese Hinderungsgründe:

**Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen:**

**§ 32**

**Hinderungsgründe**

- (1) Gemeinderäte können nicht sein,
1. der Bürgermeister, die Beigeordneten und die Beamten und Angestellten der Gemeinde,
  2. die Beamten und Angestellten einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, in der die Gemeinde einen maßgeblichen Einfluss ausübt, sowie die leitenden Angestellten einer juristischen Person des privaten Rechts, in der die Gemeinde einen maßgeblichen Einfluss ausübt;
  3. die Beamten und Angestellten eines Verwaltungsverbandes (§ § 5 und 23 SächsKomZG), dessen Mitglied die Gemeinde ist,
  4. die Beamten und Angestellten der erfüllenden Gemeinde einer Verwaltungsgemeinschaft (§ 36 SächsKomZG), an der die Gemeinde beteiligt ist,".
  5. die leitenden Beamten und Angestellten sowie die mit Angelegenheiten der Rechtsaufsicht befassten Beamten und Angestellten der Rechtsaufsichtsbehörden,
  6. Personen, die mit dem Bürgermeister oder einem Beigeordneten in einem die Befangenheit begründeten Verhältnis nach § 20 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 stehen oder als Gesellschafter an derselben Gesellschaft beteiligt sind.

**§ 49**

**Wählbarkeit, Hinderungsgründe**

- (2) Leitende sowie mit Angelegenheiten der Rechtsaufsicht befasste Bedienstete der Rechtsaufsichtsbehörden können nicht gleichzeitig Bürgermeister sein.

**Landkreisordnung für den Freistaat Sachsen:**

**§ 28**

**Hinderungsgründe**

- (1) Kreisräte können nicht sein
1. der Landrat, die Beigeordneten und die Beamten und Angestellten des Landkreises,
  2. die Beamten und Angestellten einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, in der der Landkreis einen maßgeblichen Einfluss ausübt, sowie die leitenden Angestellten einer juristischen Person des privaten Rechts, in der die Gemeinde einen maßgeblichen Einfluss ausübt;
  3. die leitenden Beamten und Angestellten sowie die mit Angelegenheiten der Rechtsaufsicht befassten Beamten und Angestellten der Rechtsaufsichtsbehörden,
  4. Personen, die mit dem Landrat oder einem Beigeordneten in einem die Befangenheit begründeten Verhältnis nach § 18 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 stehen oder als Gesellschafter an derselben Gesellschaft beteiligt sind.

**§ 45**

**Wählbarkeit, Hinderungsgründe**

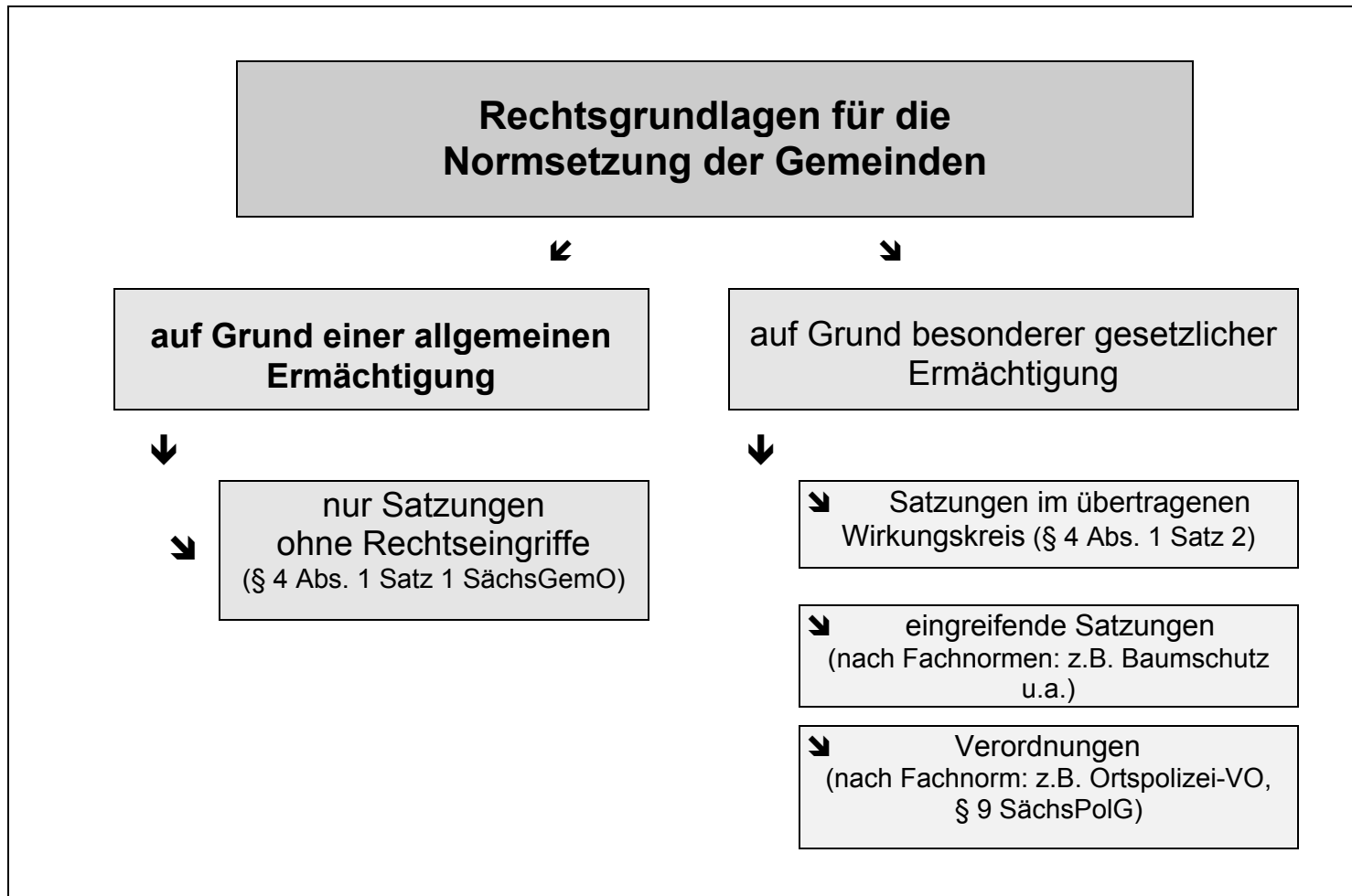
- (2) Leitende sowie mit Angelegenheiten der Rechtsaufsicht befassten Bedienstete der Rechtsaufsichtsbehörden können nicht Landrat sein.

Schließlich gibt das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Artikel 2 -GG- die Möglichkeit frei, dass nach erfolgter Wahl das Ehrenamt angenommen wird, hingegen der hindernde Tatbestand entsprechend zu privaten Entscheidungen, z.B. zur Aufgabe der kollidierenden Tätigkeit, führt. Insofern ist es in das persönliche Ermessen des Gewählten gestellt, wie er den Hinderungsgrund aufhebt. Den Wahlorganen ist damit keine Befugnis übertragen vorab zu prüfen, ob sich aus der ausgeübten Tätigkeit später eine Ämterunvereinbarkeit ableitet. Auch für diese im Einzelfall betroffenen Personen haben die Wahlorgane nur die Prüfberechtigung für die allgemein ausgeführte Wählbarkeit. Auch die Besonderheiten für die Bürgermeister- bzw. Landratswahl nach § 41 Absatz 6 bzw. in Anwendung auch des § 56 -KomWG- hinsichtlich der Pflicht zur Beibringung einer außerordentlichen persönlichen Erklärung unterliegen nicht der Prüfbefugnis der Wahlorgane (§ 41 Absatz 7 -KomWG-).

Hier handelt es sich um eine beamtenrechtliche Prüfung, welche erst in Verbindung mit der Anerkennung als Wahlbeamter im Amt zulässig ist. Die bezeichneten Hinderungsgründe für Bürgermeister können gegebenenfalls auftreten, die für Landräte sind im wesentlichen ausgeschlossen, da die Funktion des Landrates hauptamtlich ist.

**A 4: Rechtsetzung durch die Gemeinden:**

**Die Gemeinden sind nach Art. 28 Abs. 2 GG und Art. 82 Abs. 2 SächsVerf berechtigt, die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung zu regeln**



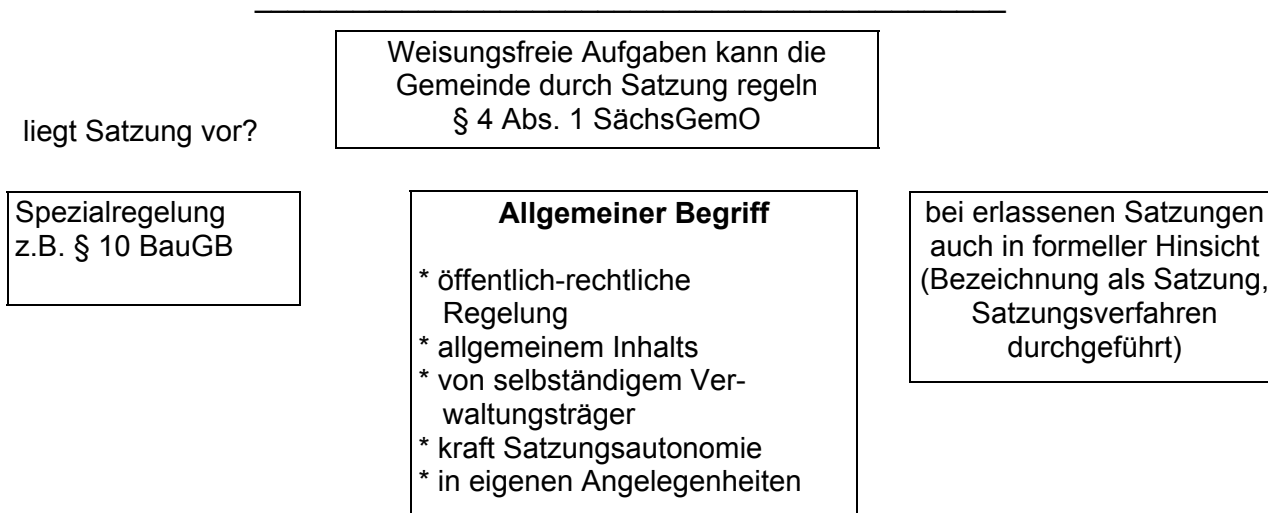
## Satzungsrecht der Gemeinden nach § 4 SächsGemO

### Merke!

Weisungsfreie Angelegenheiten können die Gemeinden gemäß § 4 Abs. 1 SächsGemO durch Satzung regeln, soweit Gesetze und Rechtsverordnungen keine Vorschriften enthalten. Damit werden Satzungen zu "Gesetzen im materiellen Sinn".

### Eine Satzung ist eine

- \* Rechtsvorschrift, die
- \* von einer juristischen Person des öffentlichen Rechts
- \* auf Grund einer gesetzlichen Ermächtigung
- \* zur Regelung weisungsfreier Angelegenheiten erlassen worden ist.



### Die Entstehung von Satzungen:

- \* Satzungsinitiative
- \* Vorverfahren
- \* Sitzungsaufbau

<b>Überschrift:</b>	-	-	Bezeichnung als Satzung
		-	Bezeichnung des Inhalts
		-	Name der Gemeinde
<b>Einleitung:</b>	-	-	Beschlussdatum
		-	Satzungsermächtigung
		-	Hinweis auf den Träger des Satzungsrechts
<b>Inhalt:</b>	-	-	klare und eindeutige Regelung
		-	übersichtliche Gliederung
		-	Wiederholung von gesetzlichen Regelungen möglich, wenn das der Klarstellung dient
<b>Schluss:</b>	-	-	Übergangsbestimmungen
		-	Inkrafttreten
		-	Aufhebung alter Vorschriften
		-	Ort und Datum der Ausfertigung

### Beschlussfassung im Gemeinderat

Gemeinderat ist generell zuständig  
Übertragungsverbot nach § 41 Abs. 2 SächsGemO  
und nach § 53 Abs. 2 SächsGemO

#### Vorbeugende Rechtskontrolle:

Anzeigepflicht nach § 4 Abs. 3 SächsGemO  
nach der öffentlichen Bekanntmachung  
- Überprüfung auf Gesetzmäßigkeit

#### Prüfgegenstände:

- \* Ermächtigung
- \* klare und eindeutige Festlegungen im Satzungstext
- \* Beschlussfassung
- \* (öffentliche Bekanntmachung)
- \* Einhaltung von Spezialbestimmungen wie:
  - Vorverfahren
  - Mindestinhalt
  - Genehmigungsvorbehalte

qualifizierte Anzeige

- \* präventive Rechtsaufsicht nach § 111 Abs. 3 SächsGemO

#### Ausfertigung

Die Ausfertigung erfolgt regelmäßig nach Beschlussfassung, es sei denn, es liegt ein Genehmigungsvorbehalt vor.

#### öffentliche Bekanntmachung

nach der Bekanntmachungssatzung oder Kommunalen Bekanntmachungs-VO (VSV 2026)

- \* Einrücken ins Amtsblatt der Gemeinde
- \* Einrücken in die bestimmte Tageszeitung
- \* Aushang (Hinweis auf Aushang)  
vgl. §§ 186 ff. BGB)

#### Geltungsbereich

1. sachlicher Geltungsbereich
2. räumlicher Geltungsbereich
3. zeitlicher Geltungsbereich
  - \* gesetzlich bestimmter Zeitpunkt
  - \* Zeitpunkt der Satzungsbestimmung
  - \* Tag nach der öffentlichen Bekanntmachung

#### Ordnungswidrigkeiten

Ermächtigung nach § 124 SächsGemO  
Ermächtigung außerhalb der SächsGemO  
Zwangsmittel (Regelungserfordernis)  
Zwangsgeld  
Ersatzvornahme, unmittelbarer Zwang

#### Heilung von Formfehlern

Grundsatz: Fehlerhafte Satzungen sind nichtig!
--

formelle Mängel (falsche Beschlussfassung, oder  
Bekanntmachung, mangelnde Ermächtigung, fehlende  
Genehmigung)

materielle Mängel (Kollision mit höherrangigen  
Normen, unklarer oder unmöglicher Inhalt,  
Sittenwidrigkeit)

Bei Teilfehlerhaftigkeit tritt Teilnichtigkeit ein!
---

Form- und Verfahrensfehler führen regelmäßig zur Nichtigkeit !

aber:

nach § 4 Abs. 4 SächsGemO ist nach einem Jahr der Fehler nicht mehr anfechtbar, es sei denn, eine der beschriebenen Ausnahmebestimmungen trifft zu!

Den Bürgern steht über die abstrakte oder inzidente Normenkontrolle der Rechtsschutz gegen Satzungen zu!

## Besondere Vorschriften für die Hauptsatzung

Fundstelle	Regelungsinhalt
SächsGemO	
§ 22	Quorum für Einwohnerversammlungen
§ 25	Quorum für Bürgerbegehren
§ 29 / 3	Zahl der Mitglieder im Rat
§ 41 / 1	Bildung beschließender Ausschüsse
§ 43 / 1	Bildung beratender Ausschüsse
§ 43 / 3	Vorsitz in beratenden Ausschüssen
§ 45 / 1	Bildung eines Ältestenrates
§ 47	Bildung sonstiger Beiräte
§ 51 / 2	Hauptamtlichkeit der Bürgermeister in Gemeinden von 2.000 bis 5.000 Einw.
§ 51 / 8	Abwahlverfahren in Großstädten
§ 53 / 2	dauernde Erledigung bestimmter Aufgaben
§ 55 / 1	Zahl der Beigeordneten
§ 64 / 2	Gleichstellungsbeauftragte
§ 65 / 1 + 66 / 2	Einführung der Ortschaftsverfassung
§ 67 / 2	Übertragung weiterer Aufgaben auf den Ortschaftsrat
§ 69 / 2	Möglichkeit der Durchführung von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid auf Ortschaftsebene
§ 70	Bildung von Stadtbezirken
§ 71 / 1	Zahl der Mitglieder der Stadtbezirksbeiräte

## A 5 Geschäftsgang und Willensbildung

### Die Geschäftsordnung

Vorschriften für die Geschäftsordnung in der SächsGemO

#### § 38 Abs. 2:

„Der Gemeinderat regelt seine inneren Angelegenheiten, insbesondere den Gang seiner Verhandlungen, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften durch eine Geschäftsordnung.“

#### Nicht regelungsfähig sind:

Formvorschriften (Form der Ladung, Befangenheiten), die bereits in der SächsGemO geregelt sind!

Fundstelle	Regelungsinhalt
§ 36 / 1	Vorsitz im Gemeinderat
§ 36 / 3	Umfang der Einladung (Schriftform, Beratungsgegenstände, Vorlagen)
§ 36 / 4	Inhalte der ortsüblichen Bekanntgabe der Sitzungen
§ 38 / 1	Verhandlungsleitung
§ 38 / 3	Ordnungsmaßnahmen
§ 39 / 6	Beschlussfassung
§ 39 / 7	Wahlen
§ 40 / 1 + 2	Niederschrift

#### regelungsfähig sind:

Fundstelle	Regelungsinhalt
§ 36 / 2	Ort und Zeit der regelmäßigen Sitzungen
§ 36 / 3	angemessene Frist der Einladung zu den Sitzungen
§ 36 / 4	Form der ortsüblichen Bekanntgabe (Bekanntmachungssatzung)
§ 39 / 6	besondere Form der offenen Abstimmung ist die namentliche Abstimmung (Quorum)



Prüfgegenstand	Falllage
<p><b>§ 39 Abs. 1:</b> „Der Gemeinderat kann nur in einer <u>ordnungsgemäß einberufenen</u> und <u>geleiteten</u> Sitzung beraten und beschließen.“</p> <p><b>Was heißt das?</b> <u>ordnungsgemäß einberufen:</u> ist eine Sitzung nur, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• nach § 36 Abs. 3 SächsGemO <b>der Bürgermeister (BM)</b> den Gemeinderat (GR) <u>schriftlich</u> und mit <u>angemessener Frist</u> (Bestimmung in der Hauptsatzung bzw. der Geschäftsordnung der Gemeinde oder bei kleinen Gemeinde innerhalb von mindestens 3 Tagen) eingeladen hat;</li><li>• die Beratungsgegenstände mitgeteilt sind und die dazu erforderlichen Unterlagen beigefügt wurden (beachte: Abwendungstatbestände);</li><li>• nach § 36 Abs. 4 SächsGemO Zeit, Ort und Tagesordnung der öffentlichen Sitzung ortsüblich bekannt gegeben wurden.</li></ul> <p><u>ordnungsgemäß geleitet</u> ist eine Sitzung nach § 38 Abs. 1 SächsGemO nur, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• der BM (oder sein Verhinderungsvertreter nach § 54 oder 55 SächsGemO) die Sitzung eröffnete <b>und</b></li><li>• der BM (oder sein Verhinderungsvertreter nach § 54 oder 55 SächsGemO) die Sitzung auch schloss.</li><li>• Die Ordnungsmäßigkeit ist nicht gestört, wenn mit der Verhandlungsleitung ein Gemeinderatsmitglied zeitweilig beauftragt wurde.</li><li>•</li></ul> <p><u>Sitzung</u> Es kann also nur in einer Sitzung, d.h. durch persönliche Anwesenheiten beraten und beschlossen werden.</p> <p><u>Ausnahmen:</u> Gegenstände einfacher Art durch Offenlegung <b>oder</b> im schriftlichen Verfahren.</p>	

Prüfgegenstand	Falllage
<p><b>§ 39 Abs. 2:</b> Der GR ist beschlussfähig, wenn mindestens die Hälfte <b>aller</b> Mitglieder <u>anwesend</u> <b>und</b> <u>stimmberechtigt</u> ist.</p> <p><u>aller Mitglieder</u> heißt:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• der BM <b>und</b></li> <li>• die Gemeinderäte nach § 29 Abs. 2 und 3</li> </ul> <p><u>anwesend:</u> hier ist die körperliche Anwesenheit erforderlich</p> <p><u>und stimmberechtigt:</u> hier sind Befangenheitsgründe nach § 20 Abs. 1 und 2 zum Ausschluss der Rechtswidrigkeit nach § 20 Abs. 5 SächsGemO zu prüfen.</p>	
<p><b>§ 28 Abs. 1, 2. Halbsatz:</b> Der Gemeinderat entscheidet über alle <u>Angelegenheiten der Gemeinde</u>, <u>soweit nicht der BM zuständig</u> ist:</p> <p><u>Angelegenheiten der Gemeinde</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Es muss sich um Gemeindeaufgaben handeln (vgl. § 2 Abs. 1 und 2 SächsGemO) - <b>Positivabgrenzung</b> -</li> <li>• <u>soweit nicht der BM zuständig</u> Es können also keine Weisungsaufgaben nach § 2 Abs. 3 sein, weil hierfür der BM nach § 53 Abs. 3 der BM als untere Verwaltungsbehörde zuständig ist, - <b>1. Negativabgrenzung</b> -</li> <li>• es können auch keine <u>Geschäfte der laufenden Verwaltung</u> sein, weil dafür der BM nach § 53 Abs. 2 allein zuständig ist - <b>2. Negativabgrenzung</b> -.</li> </ul>	
<p><b>§ 37 Abs. 1:</b> Die Sitzung muss auch öffentlich sein, wenn nicht</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• das öffentliche Wohl oder</li> <li>• berechnigte Interessen Einzelner eine nichtöffentliche Verhandlung erfordern.</li> </ul>	
<p><b>§ 39 Abs. 6:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Beschlüsse werden mit Stimmenmehrheit der Anwesenden gefasst</li> <li>• Stimmengleichheit = Ablehnung</li> <li>• Stimmenthaltungen werden nicht mitgezählt.</li> </ul>	

## Termine und Fristen

Fristen und Termine werden im Kommunalrecht nach den Exekutivregelungen des Verwaltungsverfahrenrechts bestimmt:

### **§ 31 Fristen und Termine [Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)]**

- (1) Für die Berechnung von Fristen und für die Bestimmung von Terminen gelten die §§ 187 bis 193 BGB entsprechend, soweit nicht durch die Absätze 2 bis 5 etwas anderes bestimmt ist.
- (2) Der Lauf einer Frist, die von einer Behörde gesetzt wird, beginnt mit dem Tag, der auf die Bekanntgabe der Frist folgt, außer wenn dem Betroffenen etwas anderes mitgeteilt wird.

#### **§ 187 BGB (Fristbeginn)**

- (1) Ist für den Anfang einer Frist ein Ereignis oder ein in den Lauf eines Tages fallender Zeitpunkt maßgebend, so wird bei der Berechnung der Frist der Tag nicht mitgerechnet, in welchen das Ereignis oder der Zeitpunkt fällt.
- (2) Ist der Beginn eines Tages der für den Anfang einer Frist maßgebende Zeitpunkt, so wird dieser Tag bei der Berechnung der Frist mitgerechnet. Das gleiche gilt von dem Tage der Geburt bei der Berechnung des Lebensalters.

#### **§ 41 VwVfG**

- (2) Ein schriftlicher Verwaltungsakt, der durch die Post im Geltungsbereich dieses Gesetzes übermittelt wird, gilt mit dem dritten Tage nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, außer wenn er nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Behörde den Zugang des Verwaltungsaktes oder den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen.

#### **§ 188 BGB (Fristende)**

- (1) Eine nach Tagen bestimmte Frist endet mit dem Ablaufe des letzten Tages der Frist.
  - (2) Eine Frist, die nach Wochen, nach Monaten oder nach einem mehrere Monate umfassenden Zeitraum – Jahr, halbes Jahr, Vierteljahr – bestimmt ist, endet im Falle des § 187 Abs. 1 mit dem Ablaufe desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher durch seine Benennung oder seine Zahl dem Tage entspricht, in den das Ereignis oder der Zeitpunkt fällt, im Falle des § 187 Abs. 2 mit dem Ablaufe desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher dem Tage vorhergeht, der durch seine Benennung oder seine Zahl dem Anfangstage der Frist entspricht.
  - (3) Fehlt bei einer nach Monaten bestimmten Frist in dem letzten Monate der für ihren Ablauf maßgebende Tag, so endet die Frist mit dem Ablaufe des letzten Tages dieses Monats.
- (3) Fällt das Ende einer Frist auf einen Sonntag, einen gesetzlichen Feiertag oder einen Sonnabend, so endet die Frist mit dem Ablauf des nächstfolgenden Werktages. Dies gilt nicht, wenn dem Betroffenen unter Hinweis auf diese Vorschrift ein bestimmter Tag als Ende der Frist mitgeteilt worden ist.
  - (4) Hat eine Behörde Leistungen nur für einen bestimmten Zeitraum zu erbringen, so endet dieser Zeitraum auch dann mit dem Ablauf seines letzten Tages, wenn dieser auf einen Sonntag, einen gesetzlichen Feiertag oder einen Sonnabend fällt.

#### **§ 189 BGB (Berechnung einzelner Fristen)**

- (1) Unter einem halben Jahre wird eine Frist von sechs Monaten, unter einem Vierteljahre eine Frist von drei Monaten, unter einem halben Monat eine Frist von fünfzehn Tagen verstanden.
- (2) Ist eine Frist auf einen oder mehrere ganze Monate und einen halben Monat gestellt, so sind die fünfzehn Tage zuletzt zu zählen.

#### **§ 191 BGB (Berechnung von Zeiträumen)**

Ist ein Zeitraum nach Monaten oder nach Jahren in dem Sinne bestimmt, dass er nicht zusammenhängend zu verlaufen braucht, so wird der Monat zu dreißig, das Jahr zu dreihundertfünfundsiebzig Tagen gerechnet.

- (5) Der von einer Behörde gesetzte Termin ist auch dann einzuhalten, wenn er auf einen Sonntag, einen gesetzlichen Feiertag oder Sonnabend fällt.
- (6) Ist eine Frist nach Stunden bestimmt, so werden Sonntage, gesetzliche Feiertage oder Sonnabende mitgerechnet.
- (7) Fristen, die von einer Behörde gesetzt sind, können verlängert werden. Sind solche Fristen bereits abgelaufen, so können sie rückwirkend verlängert werden, insbesondere wenn es unbillig wäre, die durch den Fristablauf eingetretenen Rechtsfolgen bestehen zu lassen. Die Behörde kann die Verlängerung der Frist nach § 36 mit einer Nebenbestimmung verbinden.

#### **§ 190 BGB (Fristverlängerung)**

Im Falle der Verlängerung einer Frist wird die neue Frist von dem Ablaufe der vorigen Frist an gerechnet.

### **Beispiele aus dem sächsischen Kommunalrecht:**

- Einladung zur Stadtratssitzung: Die Einladung wird wie ein Verwaltungsakt behandelt.
  - a) Die Ladungsfrist ist mit einer Woche bestimmt:

Am Freitag wird die Einladung zur Post gegeben. Der Freitag wird als Ereignistag nicht mitgerechnet. Nach § 41 (2) VwVfG beginnt die Bekanntgabefrist am Sonnabend und endet am Montag. Die Einladung ist am Montag bekannt gegeben. Die Ladungsfrist beginnt zu laufen. Sie ist mit einer Woche bestimmt. Damit endet die Frist am folgenden Montag [§ 188 (2) BGB]. Die Stadtratssitzung kann am Dienstag stattfinden.
  - b) Die Ladungsfrist ist mit einer Woche bestimmt:

Am Mittwoch wird die Einladung zur Post gegeben. Der Mittwoch wird als Ereignistag nicht mitgerechnet. Nach § 41 (2) VwVfG beginnt die Bekanntgabefrist am Donnerstag und endet am Sonnabend. Die Einladung ist am Samstag bekannt gegeben. Die Ladungsfrist beginnt zu laufen. Sie ist mit einer Woche bestimmt. Damit endet die Frist am folgenden Samstag [§ 188 (2) BGB]. Die Stadtratssitzung könnte am Sonntag ohne Verletzung von Fristvorschriften stattfinden.
  - c) Die Ladungsfrist ist mit zehn Tagen bestimmt:

Am Dienstag, dem 03.01.2006 wird die Einladung mit Boten in den Besitz des Adressaten gebracht. Der Mittwoch wird als Ereignistag nicht mitgerechnet. Die Einladung ist am Dienstag, dem 03.01.2006 bekannt gegeben. Die Ladungsfrist beginnt zu laufen. Sie ist mit zehn Tagen bestimmt. Damit endet die Frist am Freitag, dem 13.01.2006 [§ 188 (1) BGB]. Die Stadtratssitzung könnte am Sonnabend ohne Verletzung von Fristvorschriften stattfinden.
- Widerspruchsrecht des Bürgermeisters gemäß § 52 (2) SächsGemO:

Nach Änderungsanträgen der Mitglieder des Gemeinderates beschließt der Gemeinderat am 11.01.2006 einen Beschluss, der nach Ansicht des Bürgermeisters rechtswidrig ist. Der Bürgermeister muss dem Beschluss innerhalb einer Woche widersprechen [§ 52 (2) SächsGemO]. Die Widerspruchsfrist endet am 18.01.2006 [Bekanntgabe ist die Beschlussfassung, § 188 (2) BGB]. Der Stadtrat muss dann innerhalb drei Wochen erneut beraten und erneut entscheiden [§ 52 (2) Satz 4 SächsGemO i.V. mit § 188 (2) BGB]. Die Folgesitzung muss spätestens am 01.02.2006 stattfinden. Soweit eine 10-tägige Einladungsfrist geregelt sein könnte, ist die Einladung mit Post [3 Tage Bekanntgabe nach § 41 VwVfG, Frist nach § 188 (2) BGB] am 19.01.2006 zu versenden.

## Anforderungen an eine Niederschrift nach Maßgabe der SächsGemO

### **Grundsatz:**

Für jede Sitzung des Gemeinderats und seiner Ausschüsse ist nach § 40 Abs. 1 eine Niederschrift anzufertigen. Eine Niederschrift hat die juristische Bedeutung einer öffentlichen Urkunde nach § 415 ZPO, §§ 267 ff. und § 348 StGB. Damit kommt ihr Beweismittelcharakter zu.

### **Erstellung:**

Der Vorsitzende des Gemeinderates (§ 36 Abs. 1 SächsGemO i.V. mit § 53 Abs. 1 und 4 SächsGemO) und der Ausschüsse (§ 41 Abs. 5 SächsGemO) bestellt aus den Gemeindebediensteten den Schriftführer / die Schriftführerin. Diese sind sinngemäß „Urkundsbeamte“ für die Erstbeglaubigung der Niederschrift.

### **Gesetzliche Mindestanforderungen an die Niederschrift (§ 40 Abs. 1 und 2 SächsGemO)**

1. Tag und Ort der Sitzung
2. Feststellung zur form- und fristgerechten Ladung (als Hinweis auf § 36 Abs. 3 und 4 SächsGemO; nähere Bezeichnung der Beratungsform: öffentlich oder nicht öffentlich)
3. - Anwesende beschlussberechtigte Mitglieder des Gemeinderates oder des Ausschusses  
- Namen der anwesenden beschlussberechtigten stellvertretenden Mitglieder des Gremiums mit Nennung der vertretenen Person  
- Namen der abwesenden beschlussberechtigten Mitglieder des Gremiums mit Angabe des Grundes
4. Gegenstände der Verhandlung (in der Nennung nach der nach Einladung vollzogenen Tagesordnung)
5. gestellte Anträge zur Sache und / oder zum Geschäftsgang
6. Wortlaut der gefassten Beschlüsse
7. Abstimmungen und Wahlergebnisse
8. Unterschriften des Schriftführers / der Schriftführerin, des Vorsitzenden und von zwei weiteren Mitgliedern des Gemeinderates (Der Schriftführer / die Schriftführerin unterzeichnet die Niederschrift zuerst und übernimmt damit die Verantwortung für die Richtigkeit. Die mitzeichnenden Mitglieder des Gemeinderates müssen an der gesamten Sitzung teilgenommen haben. Berichtigungen durch diese oder durch den Vorsitzenden dürfen nicht durch Ausstreichen oder Radieren erfolgen, sondern sind durch Randvermerke oder Nachträge vorzunehmen.)

### **Umfang der Niederschrift zu den Inhalten**

***Die Niederschrift hat den wesentlichsten Inhalt der Verhandlungen aufzuzeigen.***

#### 1. Kurzniederschrift:

In einer Kurzniederschrift ist auf den Sachvortrag zu verweisen, liegt ein solcher nicht mindestens stichwortartig vor (z.B. durch Aktenlage, als Vorgang zu bezeichnen) so muss er in die Niederschrift aufgenommen werden. Dafür hat der Berichterstatter die Zuarbeit zu erbringen. Dem Sachvortrag sind die wesentlichsten Diskussionsbeiträge nach dem Inhalt (nicht nach den Rednern) aufzuführen. Abschließend wird das Ergebnis niedergeschrieben. Dabei ist der Beschlusstext im Wortlaut zu übernehmen. Das gilt für inhaltliche Beschlüsse ebenso wie für Beschlüsse geschäftsordnender Art. **Diese Form erfüllt bereits die Anforderungen nach § 40 Abs. 1 SächsGemO.**

#### 2. Verlaufsnotiz:

In der Verlaufsnotiz erfolgt die Wiedergabe sämtlicher Ausführungen in geraffter Form.

#### 3. Ergebnisnotiz:

Die reine Ergebnisnotiz mit Aufruf zur Sache, Nennung des Tatbestandes der Diskussion und Beschlussfassung sowie Wortlaut des Beschlusses und der Abstimmungsergebnisse erfüllt die Anforderungen nach § 40 Abs. 1 SächsGemO nicht.

### ***Persönliche Erklärungen / Rechtsanspruch auf Aufnahme in die Niederschrift nach § 40 Abs. 1 Satz 2 SächsGemO:***

Persönliche Erklärungen sind vom Erklärenden vorher anzukündigen und im Wortlaut niederzuschreiben. So kann der Vorsitzende und jedes Mitglied verlangen, dass ihre Erklärung oder Abstimmung in der Niederschrift festgehalten wird. Dieses Recht eines Erklärenden erstreckt sich auf Äußerungen des Abstimmenden über seine Person und sein persönliches Verhalten, auf die Sache oder auf Erklärungen zum Abstimmungsverhalten.

### **Einwendungen gegen die Niederschrift**

Die in der Niederschrift beurkundeten Angaben werden so lange als richtig angesehen, bis das Gegenteil bewiesen ist. Obwohl diese rechtliche Vermutung stets für die Richtigkeit der Niederschrift spricht, kann sie von den Mitgliedern der entsprechenden Gremien angefochten werden. Über solche Einwendungen entscheidet dann der Gemeinderat oder der betreffende Ausschuss durch Beschluss. Für die Gültigkeit von Beschlüssen ist jedoch die Niederschrift nicht abschließende Bedingung.

### **Weitergabe der Niederschrift**

Die Niederschrift über öffentliche Sitzungen wird regelmäßig allen Gremienmitgliedern übergeben, die Einsichtnahme durch alle Einwohner ist gestattet. Ob eine Aushändigung erfolgen kann, entscheidet der Vorsitzende des Gremiums. Niederschriften über nicht öffentliche Sitzungen sind von jeglicher Weitergabe ausgeschlossen (§ 40 Abs. 2 Satz 2).

## Widerspruchsrecht des Bürgermeisters

**Der Bürgermeister ist verpflichtet, die Beschlüsse des Gemeinderates zu vollziehen.** Das hat in geeigneter und zweckmäßiger Weise zu erfolgen. Bis auf Beschlüsse über Satzungen, die als legislative Handlung aufzufassen sind, sind alle anderen Beschlüsse exekutiv und entfalten vorerst Innenbindung an die Verwaltung. Erst der Vollzug nach „außen“ durch die Verwaltung führt zu einer rechtsverbindlichen Handlungsweise. Auch erst dann entsteht eine vom Betroffenen anfechtbare Handlung, oft in Form eines Verwaltungsaktes. Davon abzugrenzen sind Beschlüsse des Gemeinderates mit einer nach der jeweiligen Hauptsatzung bestimmten Genehmigung oder Ermächtigung zu einer Handlung nach dem Privatrecht (z.B. Grundstücksverkäufe oder –ankäufe). Bei deren Vollzug ist der Rechtsweg nicht eröffnet.

Einer Beschlusslage des Gemeinderates kann die Vermutung einer Rechtswidrigkeit oder einer Nachteiligkeit für die Gemeinde entgegen gehalten werden.

Nach § 52 Abs. 2 SächsGemO muss der Bürgermeister Beschlüssen des Gemeinderates widersprechen, wenn er der Auffassung ist, dass diese rechtswidrig sind. Er kann diesen widersprechen, wenn er der Auffassung ist, dass sie für die Gemeinde nachteilig sind.

Es kommt also nicht darauf an, ob ein Beschluss des Gemeinderates nach objektiver Prüfung rechtswidrig ist oder dem Interesse der Gemeinde tatsächlich entgegen steht. Es kommt lediglich auf die Rechts- oder Verkehrsauffassung des Bürgermeisters an, dass er der Auffassung ist, dass ein Beschluss des Gemeinderates rechtswidrig oder für die Gemeinde nachteilig ist. Entschließt sich der Bürgermeister zu einem diesbezüglichen Widerspruch, so muss er eine neue Sitzung des Gemeinderates mit diesem Tagesordnungspunkt einberufen, welche innerhalb von drei Wochen nach der Erstentscheidung durchzuführen ist. Die Sitzung kann mit den Tagesordnungspunkten einer planmäßigen Sitzung oder mit neuen Tagesordnungspunkten verbunden werden. Der Bürgermeister hat die Gründe seines Widerspruchs darzulegen. Bleibt der Gemeinderat bei seiner Entscheidung, entscheidet die Rechtsaufsichtsbehörde abschließend.

## Das Kommunalverfassungsstreitverfahren

### **Definition:**

„Das Kommunalverfassungsstreitverfahren ist eine **gerichtliche Streitigkeit** zwischen **Organen, Organvertretern oder Organteilen** kommunaler Gebietskörperschaften wegen einer möglichen Verletzung der ihnen als kommunales Verfassungsorgan bzw. Organteil **zustehenden mitgliedschaftsrechtlichen Einzel- oder Gruppenrechten im Innenverhältnis.**“

Das Kommunalverfassungsstreitverfahren ist eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nach § 40 Abs. 1 VwGO und damit keine verfassungsrechtliche Streitigkeit (nur Verfassungsorgane).

**Klagearten** (keine einheitliche Rechtsauffassung der Gerichte):

### **Gestaltungsklage**

Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (§ 42 VwGO) setzen den Erlass eines Verwaltungsaktes im Außenverhältnis voraus. Auch in verwaltungsgerichtliches Vorverfahren müsste zulässig sein. Eine etwaige Beteiligung der Aufsichtsbehörde kann aber als solches nicht definiert werden.

**Diese Klageart steht nicht zur Verfügung!**

### **Allgemeine Leistungsklage**

Die Leistungsklage zielt darauf ab, ein Organ oder Organteil zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen zu veranlassen, das nicht im Erlass eines Verwaltungsaktes besteht, sondern eine Organhandlung darstellt.

**Diese Klageart ist zulässig!**

### **Feststellungsklage**

Es besteht ein feststellungsfähiges Verhältnis. Die Feststellungsklage zielt darauf ab, die Verletzung der organschaftlichen Befugnisse bzw. Rechte eines Organs oder Organteils durch eine bestimmte Organhandlung eines anderen Organs feststellen zu lassen.

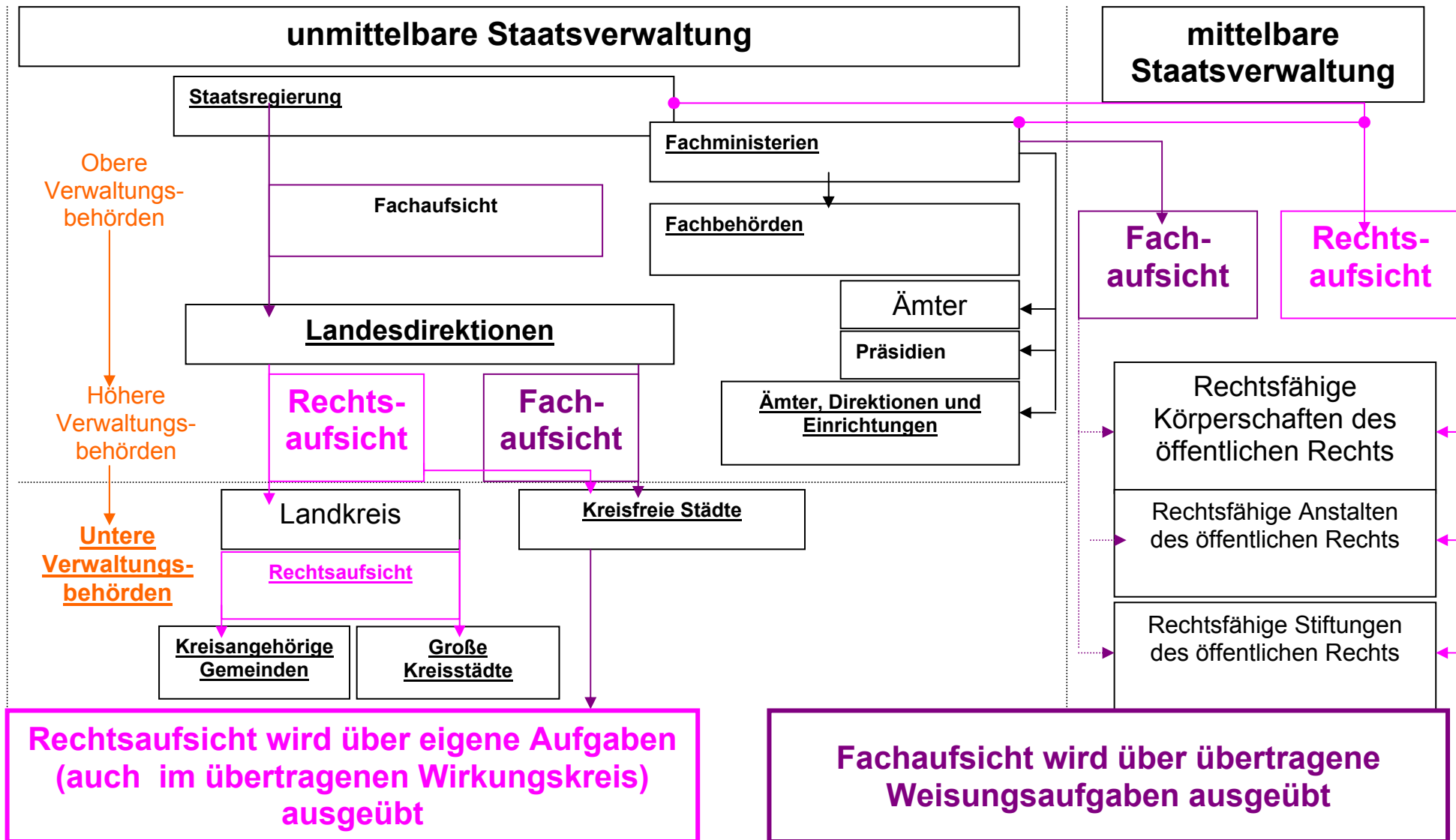
Die Organhandlung kann sowohl materiell-rechtlicher Natur oder reiner Verfahrensverletzung sein. Dabei wird die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der Organhandlung selbst (Beschluss) nicht mit festgestellt.

**Diese Klageart ist zulässig!**

**- Keine Berufung auf die Grundrechte möglich! -**

## A 6 Rechts- und Fachaufsicht

### Der Aufbau der Rechts- und Fachaufsicht im Freistaat Sachsen



## **Begriffe und Maßnahmen der Aufsicht**

Die Aufsicht beschränkt sich darauf, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung sicherzustellen (Rechtsaufsicht). Die Aufsicht über die Erfüllung der Weisungsaufgaben erstreckt sich auf die Gesetzmäßigkeit und Zweckmäßigkeit der Verwaltung (Fachaufsicht), soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist.

Die Aufsicht ist so auszuüben, dass die Rechte der Gemeinden geschützt und die Erfüllung ihrer Pflichten gesichert sowie die Entschlusskraft und Verantwortungsbereitschaft gefördert werden

### Maßnahmen der Rechtsaufsicht:

Die Maßnahmen stehen nur im, begrenztem Ermessen der staatlichen Aufsichtsbehörde. Der Katalog der Gemeindeordnung (SächsGemO) gibt eine **Rang- und Reihenfolge** der möglichen Maßnahmen vor:

1. Informationsrecht der Rechtsaufsichtsbehörde (§ 113 SächsGemO)
2. Anordnungsrecht der Rechtsaufsichtsbehörde (§ 115 SächsGemO)
3. Ersatzvornahme der Rechtsaufsichtsbehörde (§ 116 SächsGemO)
4. Bestellung eines Beauftragten durch die Rechtsaufsichtsbehörde (§ 117 SächsGemO)
5. Vorzeitige Beendigung der Amtszeit des Bürgermeisters durch die Rechtsaufsichtsbehörde (§ 118 SächsGemO)

## **Besondere Entscheidungsform:**

### Der Kondominalakt (Kondominium):

Bei einem **Kodominalakt** handelt es sich um eine **ausnahmeweise** Prüfung der **Zweckmäßigkeit** einer kommunalen Entscheidung durch die Aufsichtsbehörde im Rahmen der **Rechtsaufsicht!**

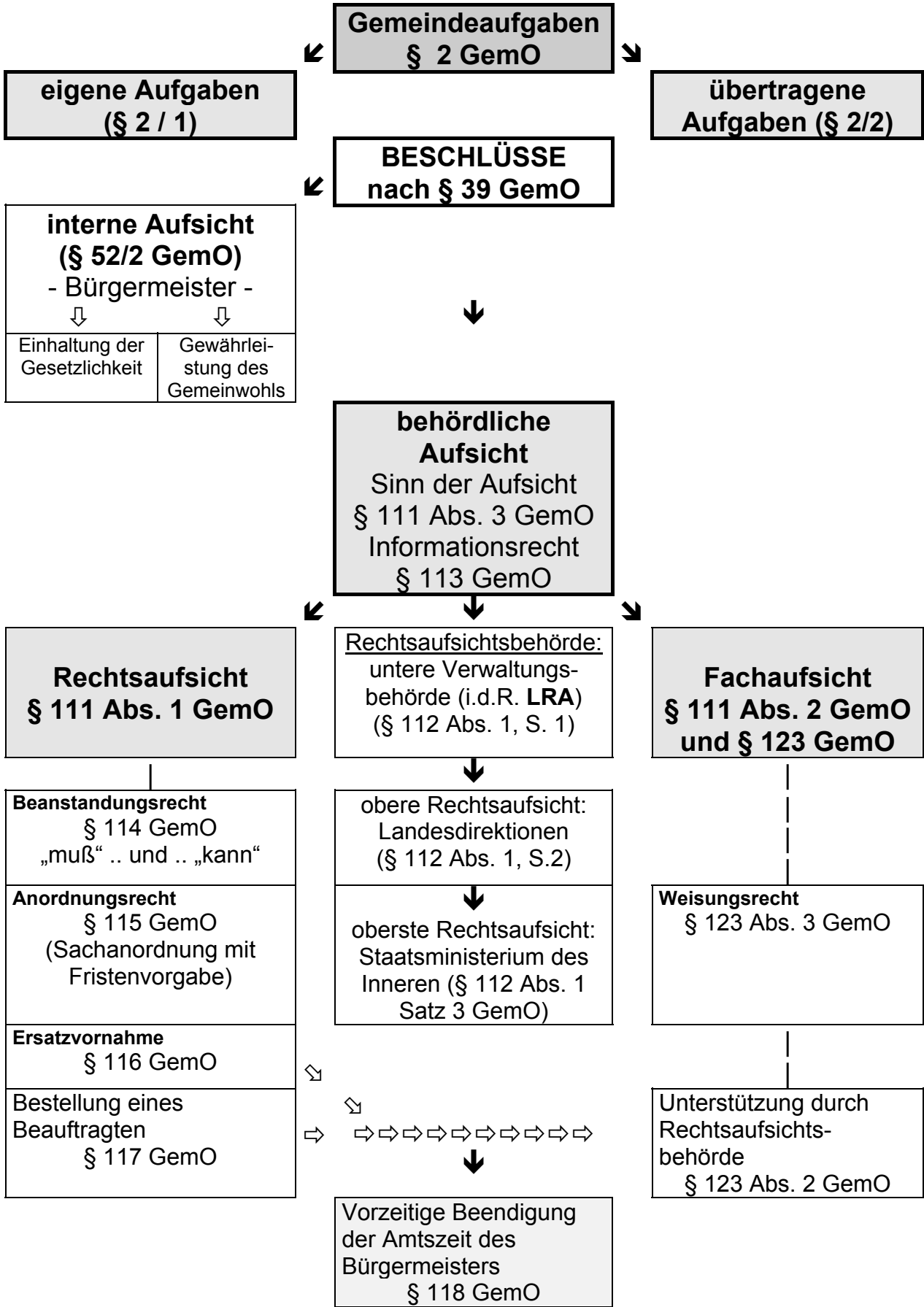
Die Ausgestaltung einer Genehmigung (Beanstandung) als Kondominalakt ist **nur zulässig**, wenn im Rahmen einer vorzunehmenden Güterabwägung überwiegende Gründe für eine gleichberechtigte Mitwirkung der staatlichen Genehmigungsbehörde an dem mittels des Satzungserlasses oder z.B. einer Vermögensentscheidung wahrzunehmenden örtlichen Angelegenheiten sprechen.

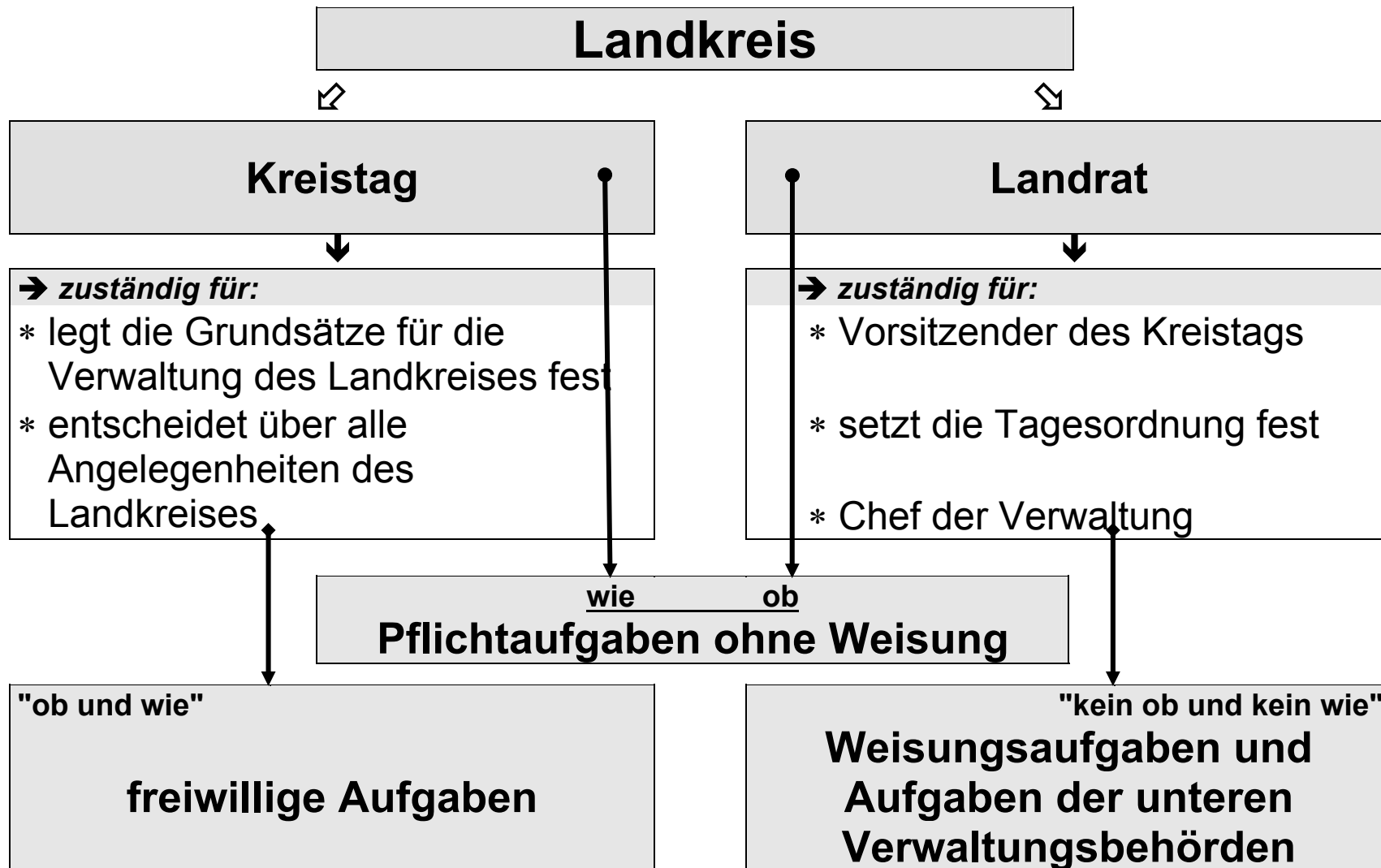
Bei der **kodominalen Genehmigungspflicht (Beanstandungsrecht)** handelt es sich um einen mittelbaren Aufgabenentzug (Teilhochzonung) der der Genehmigungspflicht oder Aufsicht unterliegenden örtlichen Angelegenheiten im Sinne einer Verlagerung der „eigenen Verantwortung der Gemeinde“ auf die Genehmigungsbehörde.

Im Zweifel ist unter Beachtung von Artikel 28 Abs. 2 GG bei der Qualifikation eines Genehmigungsvorbehaltes von einer nicht-kodominalen Rechtsnatur auszugehen. Die Einschränkung des Selbstverwaltungsrechts für Beanstandungen bzw. Genehmigungsversagungen muss vom Gesetzgeber zweifelsfrei erkennbar gemacht werden. § 111 SächsGemO reicht allgemein für eine solche Ermächtigung nicht aus.

**Die Entscheidung ist ein Verwaltungsakt, der ermessensfehlerfrei getroffen sein muss!**

Rechtsaufsicht der Gemeinde





# Landkreis

Rechtsangaben: SächsLKrO =  
Sächsische Landkreisordnung

## Hauptorgan Kreistag (§1 Abs. 3, § 25 Abs. 1)

- legt die Grundsätze für die Verwaltung fest (§ 24 Abs. 1)
- entscheidet über alle Angelegenheiten des Landkreises (§ 24 Abs. 1)
- Grundsatz der Öffentlichkeit (§ 33 Abs.1)

## Organ Landrat (§ 1 Abs. 3-4, § 44 Abs. 1, § 47 Abs. 1)

- erfüllt Weisungsaufgaben in eigener Zuständigkeit (§ 49 Abs. 3) als **untere Verwaltungsbehörde**
- erledigt die Geschäfte der laufenden Verwaltung und die nach der Hauptsatzung übertragenen Befugnisse (§ 49 Abs. 2)

### ORGANSCHAFT

**Kreistag besteht aus den Kreisräten und dem Landrat**

#### Mitgliedschaft

- Teilnahme an den Sitzungen (§31 Abs.4)
- Fragerechte (§ 28 Abs. 4 und 5)
- Antrags- Initiativrecht (§ 32 Abs. 3 und 5)
- kein Mitgliedschaftsrecht ist das Öffentlichkeitsrecht nach § 33 Abs. 1 für Personen nach § 9
- Gemeinwohl und Gesetzesbindung (§ 31 Abs. 3)

#### Mitgliedschaft

- Vorsitzender des Rates (§ 47 Abs. 1)
- bereitet die Beschlüsse vor (§ 48 Abs. 1)
- vollzieht die Beschlüsse (§ 48 Abs. 1)
- widerspricht wegen Rechtswidrigkeit (§ 48 Abs. 2)
- widerspricht wegen Nachteiligkeit (§ 48 Abs. 2)
- Eilentscheidungsrecht an Stelle des KT (§ 48 Abs. 3)

#### Aufgaben der Selbstverwaltung

- Abfallwirtschaft
- Kreisstraßenwesen

#### Mitwirkung, wenn in Vorschriften vorgesehen

- Träger der Jugendhilfe (Jugendhilfeausschuss)
- Landschaftsschutzrecht

#### Untere Verwaltungsbehörde

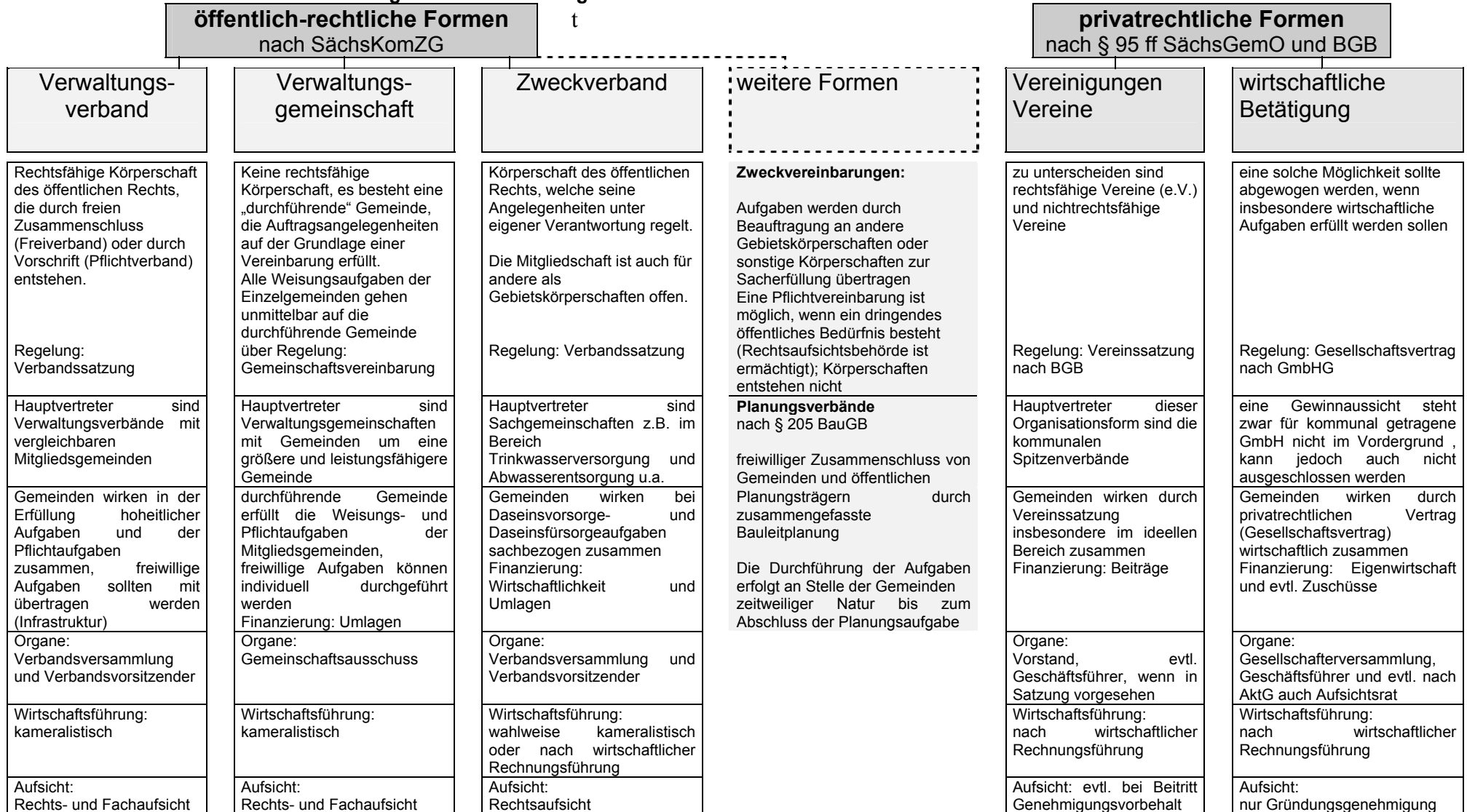
Der Landrat erfüllt als untere Verwaltungsbehörde die Aufgaben, die ihm durch Gesetz übertragen sind

#### Beispiele:

- Straßenverkehrs- und Zulassungsbehörde
- Bauordnungsbehörde, Naturschutzrecht
- Träger der Sozialhilfe
- Fach- und Rechtsaufsicht über die Gemeinden

Klagemöglichkeit, wegen Verletzung eigener Rechte unmittelbar gegeben (Zuständigkeit: Verwaltungsgericht)

**Kommunale Gemeinschaftsarbeit – eine grafische Darstellung**



**Seite für Notizen:**