

BUSSE · KELLER · MAYER (Hrsg.)



Taschenbuch für Gemeinde- und Stadträte in Bayern

Grundwissen für
kommunale Mandatsträger

6. Auflage

 | BOORBERG

Taschenbuch für Gemeinde- und Stadträte in Bayern

Grundwissen für kommunale Mandatsträger

Dr. Jürgen Busse,
Geschäftsführer der Bayerischen Akademie für Verwaltungsmanagement, Rechtsanwalt, Geschäftsführendes Präsidialmitglied des Bayerischen Gemeindetags a. D.

Dr. Johann Keller,
Geschäftsführendes Präsidialmitglied des Bayerischen Landkreistags a. D.

Hans-Peter Mayer,
Geschäftsführendes Präsidialmitglied des Bayerischen Gemeindetags

Mit freundlicher Unterstützung von

Professor Dr. Simon Bulla,
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Vergaberecht und Verwaltungsrecht, Honorarprofessor der Universität Augsburg (Mitarbeit im 3. Kapitel, IV.)

Dr. Andreas Gaß,
Direktor beim Bayerischen Städtetag (Mitarbeit im 1. Kapitel, III.8 bis VII.),

Jennifer Hölzlzimmer,
Verwaltungsdirektorin beim Bayerischen Gemeindetag (Mitarbeit im 1. Kapitel, I. bis III.7; Anlagen 1 bis 7) und

Georg Große Verspohl,
Direktor und Stellvertreter des Geschäftsführenden Präsidialmitglieds beim Bayerischen Gemeindetag (2. Kapitel)

6., überarbeitete Auflage, 2026

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek | Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über www.dnb.de abrufbar.

E-ISBN 978-3-415-07840-6

Print-ISBN 978-3-415-07838-3

6. Auflage, 2026

© 2002 Richard Boorberg Verlag

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Die Nutzung sämtlicher Inhalte für das Text- und Data-Mining ist ausschließlich dem Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG vorbehalten. Der Verlag untersagt eine Vervielfältigung gemäß § 44b Abs. 2 UrhG ausdrücklich.

Anfragen gemäß EU-Verordnung über die allgemeine Produktsicherheit (EU) 2023/988 (General Product Safety Regulation – GPSR) richten Sie bitte an: Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG, Produktsicherheit, Scharrstraße 2, 70563 Stuttgart; E-Mail: produktsicherheit@boorberg.de

Titelfoto: © BGStock72 – stock.adobe.com | Satz und eBook-Umsetzung: abavo GmbH, Nebelhornstraße 8, 86807 Buchloe

Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG | Scharrstraße 2 | 70563 Stuttgart
Stuttgart | München | Hannover | Berlin | Weimar | Dresden
www.boorberg.de

1. Kapitel

Die Gemeinde und ihre Organe

I. Die Gemeinde

„Die Gemeinde ist wichtiger als der Staat“, sagte bereits Theodor Heuss, der erste Bundespräsident, der hinzufügte, dass das Wichtigste die Menschen sind, die in den Gemeinden leben. Theodor Heuss hat damit zwei wichtige Grundsätze angesprochen, die bei der täglichen Arbeit im Gemeinderat zu beachten sind:

1. Das Wohl der Menschen steht im Vordergrund. Nicht Eigennutz, Partei- oder Gruppeninteressen, sondern die bestmöglichen Lösungen für **alle** Einwohner einer Gemeinde sind das oberste Ziel. Das lässt sich natürlich nicht immer erreichen, weil die Interessenlage oft unterschiedlich ist. Es geht aber darum, möglichst gerechte Kompromisse zu erzielen. Das setzt Offenheit in der Kommunalpolitik, Gesprächsbereitschaft mit der Bürgerschaft und eine transparente Entscheidungsfindung voraus. Wie wichtig das ist, lässt sich an den Bürgerprotesten gegen bedeutende Planungsentscheidungen der jüngeren Vergangenheit ablesen (z.B. Bau von Hochspannungsleitungen, Anlagen für erneuerbare Energien, auch „Stuttgart 21“), aber auch an der aus den vergangenen Wahlergebnissen teils ersichtlichen Parteien- und Politikverdrossenheit sowie dem zunehmenden Auseinanderdriften der Gesellschaft weg von der (bislang staatstragenden) Mitte hin zu den Rändern des politischen Meinungsspektrums. Es gilt mehr denn je, verständlich zu machen, aus welchen Gründen und mit welcher Zielsetzung die konkrete Entscheidung dem Wohl der Menschen dient.
2. Die Gemeinde steht als „ursprüngliche Gebietskörperschaft mit dem Recht der Selbstverwaltung“ in ihrer Bedeutung

noch vor dem Staat. Das ist nicht zuletzt historisch bedingt und findet etwa in Art. 11 BV seinen Niederschlag. Dort heißt es, dass die Selbstverwaltung der Gemeinden „dem Aufbau der Demokratie von unten nach oben“ dient. Die Gemeinden werden deshalb auch als „Keimzelle der Demokratie“ oder als „Schule der Demokratie“ bezeichnet.

Die Gemeinden sind – wie erwähnt – ihrer überragenden Bedeutung wegen mit dem **Recht der Selbstverwaltung** ausgestattet. Auch wenn man in den europäischen Institutionen (z.B. EU-Kommission, EuGH) und auf Ebene der Mitgliedstaaten der EU den Wert des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinden allenfalls allmählich erkennt (etwa für Frankreich mit klassischem zentralistischem Staatsaufbau und seinen gut 35.000 Gemeinden ein schier revolutionärer Gedanke; vgl. dazu BayGT 4/2019, S. 112 ff.), muss die Bedeutung des Selbstverwaltungsrechts in der Bundesrepublik Deutschland, namentlich in Bayern, umso stärker betont werden. Es beinhaltet letztlich das Recht der Gemeinden, innerhalb ihres Gemeindegebietes mit eigenem Personal und eigener Finanzausstattung alle ortsbezogenen Angelegenheiten erledigen zu dürfen, denen sich die Gemeinde annehmen will. Das Selbstverwaltungsrecht steht unter dem Vorbehalt, dass die Angelegenheit nicht bereits durch den Staat geregelt ist. In der Praxis ist leider festzustellen, dass Inhalt und Umfang des Selbstverwaltungsrechts mehr und mehr beschränkt werden. Nicht selten ergibt sich das bereits daraus, dass den Gemeinden staatliche Aufgaben zur Erledigung übertragen, ihnen aber nicht die dafür erforderlichen Finanzmittel zur Verfügung gestellt werden. Die Gemeinden müssen dann eigenes Geld für Staatsaufgaben verwenden, das ihnen natürlich bei der Erfüllung ihrer Selbstverwaltungsangelegenheiten fehlt. Seit Einführung des Konnexitätsprinzips in Bayern ist zwar für neue Aufgaben bzw. Anforderungen an bestehende Aufgaben eine deutliche Verbesserung eingetreten. Auch auf Bundesebene hat die Föderalismusreform Fortschritte gebracht. Zwar wurde dort kein Konnexitätsprinzip eingeführt, durch den neu gefassten Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG wur-

de es dem Bund jedoch untersagt, den Gemeinden oder Gemeindeverbänden neue Aufgaben zu übertragen. Auch dies bietet Schutz vor neuen Verpflichtungen zur Aufgabenerfüllung, wenn gleich der Bund weiterhin Standards für bestehende kommunale Aufgaben insbesondere im Sozialbereich erhöhen kann (z.B. Recht auf Ganztagsbetreuung), ohne rechtlich zu einem Kostenausgleich verpflichtet zu sein. Inwiefern der aktuelle Koalitionsvertrag auf Bundesebene, der den insoweit neuen Begriff der „Veranlassungskonnexität“ einführt, hier zu spürbaren Verbesserungen für die Kommunen führt, bleibt abzuwarten. Auf europäischer Ebene fehlt hingegen nach wie vor ein Konnexitätsprinzip.

II. Der Gemeinderat

1. Die beiden Hauptorgane

Die Bayerische Gemeindeordnung kennt **zwei Hauptorgane**: den **Gemeinderat** und den **ersten Bürgermeister** (vgl. Art. 29 GO). Beide Organe stehen rechtlich selbstständig nebeneinander, sie werden ja schließlich auch jeweils direkt vom Volk gewählt. Kein Organ ist dem anderen über- oder untergeordnet. In der Praxis kann das zu Konflikten führen, wenn etwa ein „starker Bürgermeister“ den Gemeinderat zu dominieren versucht. Umgekehrt neigen auch Gemeinderäte teils dazu, den ersten Bürgermeister „an die kurze Leine“ zu nehmen, indem sie dessen Kompetenzbereich, vor allem in finanziellen und personalrechtlichen Fragen, außerordentlich eng gestalten. Mitunter kommt es vor, dass ein einfacher Angestellter einer Firma einen größeren Entscheidungsspielraum hat als ein erster Bürgermeister. Das kann nicht Sinn und Zweck der Sache sein.

Die **Kompetenzabgrenzung** sollte sich daran orientieren, dass rasches und effizientes Handeln im Alltag einen möglichst weitgehenden Entscheidungsspielraum des ersten Bürgermeisters erfordern (ehemals bezeichnet als „Neues Steuerungsmodell“). In das Geschäftsordnungsmuster (GOM) des Bayerischen Gemein-

detags ist das bereits eingearbeitet. Dort wird vorgeschlagen, dass der Gemeinderat nur wichtige Grundsatzangelegenheiten selbst entscheiden sollte. Darunter fallen z. B. die in Art. 32 Abs. 2 Satz 2 GO genannten Aufgaben, aber auch solche Angelegenheiten, die aufgrund ihrer Bedeutung für die Gesamtgemeinde vom Gemeinderat entschieden werden sollten (vgl. § 2 GOM). Alle Angelegenheiten, die nicht notwendigerweise im Gemeinderat behandelt werden müssen, sollten jedenfalls in größeren Gemeinden und Städten auf beschließende Ausschüsse (Art. 32 Abs. 2 Satz 1 GO) oder auf den ersten Bürgermeister (Art. 37 Abs. 2, 43 Abs. 2 GO) zur selbstständigen Entscheidung übertragen werden. Dies dient auch dem Erfordernis verträglicher Sitzungslängen und damit u. a. auch der Vereinbarkeit von Ehrenamt mit Familie und Beruf der ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder (GRM).

In haushaltsrechtlichen Angelegenheiten wird im Geschäftsordnungsmuster (s. Anlage 1 und 2) empfohlen, die Befugnis des ersten Bürgermeisters bei der **Bewirtschaftung von Haushaltsmitteln** auf einen Betrag von **6 bis 8 € je Einwohner** festzusetzen. Es handelt sich dabei um eine Empfehlung, sodass eine Abweichung – gestützt auf die individuellen Verhältnisse vor Ort – grundsätzlich nicht ausgeschlossen ist. Diese Wertgrenze ist auch nicht mit den sog. Verfügungsmitteln des ersten Bürgermeisters zu verwechseln. Hier geht es vielmehr um die sonstigen Haushaltsansätze, z. B. für die Beschaffung von Geräten, Büromaterial usw. Das Budgetrecht des Gemeinderats wird dadurch nicht berührt, weil er im Rahmen der Entscheidung über den Haushaltsplan den zu beachtenden Rahmen vorgibt.

Auch im Nachhinein sollte sich der Gemeinderat große Selbstdisziplin auferlegen. Es geht nicht darum, etwa im Rahmen der Rechnungsprüfung über Beträge von 20, 50 oder 100 € zu diskutieren, auch wenn bei solchen kleinen Beträgen in der Regel besondere eigene Erfahrungen eingebracht werden können. Vielmehr gilt es, z. B. bei der Vergabe oder nachträglichen Prüfung großer Bauaufträge in Millionenhöhe besondere Sorgfalt walten zu lassen.

2. Zusammensetzung des Gemeinderats

Die Zusammensetzung des Gemeinderats, insbesondere die Zahl der Gemeinderatsmitglieder (GRM), regelt Art. 31 GO. Sie ist abhängig von der Einwohnerzahl der Gemeinde. Besonders erwähnenswert sind in diesem Zusammenhang die sog. Inkompatibilitätsvorschriften. Gemeint sind damit die Regelungen, unter welchen Voraussetzungen jemand dem Gemeinderat **nicht** angehören kann:

Erinnert sei an dieser Stelle zunächst daran, dass die frühere Regelung, wonach in Gemeinden bis zu 10 000 Einwohnern Ehegatten, Eltern und Kinder sowie Geschwister nicht gleichzeitig dem Gemeinderat angehören konnten, mit Wirkung vom 1.9.2006 aufgehoben wurde. Ehe und Familie werden dadurch nicht mehr schlechter gestellt als nicht eheliche Lebensgemeinschaften und eingetragene Lebenspartnerschaften, für die ein solches Verbot schon früher nicht galt.

Inkompatibilität besteht aber u. a.

- für Beamte und Arbeitnehmer der Gemeinde bzw. einer Verwaltungsgemeinschaft, der die Gemeinde angehört,
- für leitende Beamte und leitende Arbeitnehmer von juristischen Personen oder sonstigen Organisationen des öffentlichen oder privaten Rechts, an denen die Gemeinde mit mehr als 50 v.H. beteiligt ist (eine Beteiligung am Stimmrecht genügt) und
- für Beamte und Arbeitnehmer der Rechtsaufsichtsbehörde, die unmittelbar mit Fragen der Rechtsaufsicht befasst sind, ausgenommen der gewählte Stellvertreter des Landrats.

„Arbeitnehmer“ im Sinne der Inkompatibilitätsvorschriften ist allerdings nicht, wer „überwiegend körperliche Arbeit“ verrichtet (Art. 31 Abs. 3 Satz 2 GO). Das soll dem Umstand Rechnung tragen, dass nach Art. 137 GG nur die Wählbarkeit von Beamten und Angestellten im öffentlichen Dienst, nicht aber von Arbeitern eingeschränkt werden kann. Da seit Inkrafttreten des TVöD (Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst) im Alltag aber nicht mehr

zwischen Angestellten und Arbeitern unterschieden wird, musste sich der bayerische Gesetzgeber eine Hilfskonstruktion einfallen lassen. Zunächst erweiterte er die Inkompatibilitätsvorschriften in Art. 31 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 bis 4 GO auf alle Arbeitnehmer, schloss dann aber in Satz 2 wieder jene Personen aus, die „überwiegend körperliche Arbeit verrichten“, ohne allerdings zu definieren, was darunter genau zu verstehen ist. Die Frage der Abgrenzung wird vielmehr der Praxis überlassen. Das führt seither zu erheblichen Auslegungsschwierigkeiten. Ist etwa ein Beschäftigter des gemeindlichen Bauhofs, der hauptsächlich Maschinen bedient (z. B. Lkw- und Baggerführer) mehr geistig oder mehr körperlich tätig? Im Interesse einer verfassungskonformen Rechtsanwendung muss wohl im Zweifel so entschieden werden, dass die Ausübung des Gemeinderatsmandats möglich ist. Zusätzliche Abgrenzungsprobleme in der Praxis bereitet auch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urteil vom 14.6.2017, Az.: 10 C 2.16, sog. „Pfortner-Urteil“), in der auch im Fall eines Arbeitnehmers (und damit einer nicht körperlichen Tätigkeit) es für maßgeblich erachtet wird, inwieweit der Arbeitnehmer auf Verwaltungsentscheidungen tatsächlich Einfluss nehmen und so ein Interessenkonflikt zwischen Mandatsausübung und Arbeitnehmereigenschaft bestehen kann.

Im Rahmen der Kommunalrechtsnovelle 2023 sind allerdings zumindest die bis dahin ebenfalls in der Praxis zu erheblichen Abgrenzungsproblemen führenden Begriffe des „leitenden“ und „hauptberuflichen“ Arbeitnehmers in den Nr. 1 und 2 des Art. 31 Abs. 3 GO entfallen. Dies führt im Ergebnis dazu, dass ab der Amtsperiode 2026/2032 auch teilzeitbeschäftigte sowie nicht leitende Arbeitnehmer der Gemeinde bzw. der Verwaltungsgemeinschaft nicht mehr GRM in derselben Gemeinde bzw. in einer Mitgliedsgemeinde der Verwaltungsgemeinschaft werden können.

Inkompatibilität tritt allerdings nicht ein, wenn der Beamte oder Arbeitnehmer während der Dauer seines Gemeinderatsmandats ohne Bezüge beurlaubt ist oder seine Rechte und Pflich-

ten wegen der Wahl in eine gesetzgebende Körperschaft ruhen. Ein Beamter oder Arbeitnehmer kann dem Gemeinderat ferner angehören, wenn er sich im Rahmen der Altersteilzeit im Blockmodell bereits in der Freistellungsphase befindet.

Ausdrücklich geregelt wurde inzwischen auch, dass es nicht möglich ist, in mehreren Gemeinden gleichzeitig dem Gemeinderat anzugehören. Früher war das schon deswegen ausgeschlossen, weil eine Gemeinderatskandidatur nur am Ort des Schwerpunkts der Lebensbeziehungen möglich war. Inzwischen genügt dafür aber bereits ein Nebenwohnsitz, sodass theoretisch an mehreren Orten ein Gemeinderatsmandat denkbar wäre (vgl. aber Art. 25 Abs. 3 GLKrWG).

Ein erster Bürgermeister kann außerdem weder in der eigenen noch in einer anderen Gemeinde zugleich ehrenamtliches Gemeinderatsmitglied sein. Ein Landrat kann schon wegen seiner Funktion als oberster Beamter der Rechtsaufsichtsbehörde „Landratsamt“ nicht Mitglied des Gemeinderats einer kreisangehörigen Gemeinde seines Landkreises sein; für eine kreisfreie Gemeinde ist dies durch ausdrückliche gesetzliche Regelung untersagt.

Es ist allerdings darauf hinzuweisen, dass die Inkompatibilitätsvorschriften keinen Einfluss auf die Wählbarkeit einer Person haben. Bei Vorliegen von Inkompatibilität besteht (nur) ein Amtsantritts- bzw. -ausübungshindernis. So kann z. B. ein amtierender Bürgermeister sehr wohl auf einem Wahlvorschlag für den Gemeinderat aufgrund seines passiven Wahlrechts kandidieren, selbst wenn seine Amtszeit über den Beginn der neuen Amtsperiode des Gemeinderats hinausgehen sollte. Im Falle des Wahlerfolgs des amtierenden Bürgermeisters, d. h. dem Erringen eines Gemeinderatsmandats, muss der Wahlausschuss (nach Amtsantritt der Gemeinderat) allerdings in diesem Fall die Inkompatibilität und damit das Amtsantrittshindernis feststellen. Es kommt zur Listennachfolge und ein Nachrücker zieht anstelle des amtierenden Bürgermeisters in den Gemeinderat ein.