



An die Vorsitzende
des Sonderausschusses „Fortschreibung
des Kommunalen Verfassungsrechts“
Frau Maren Kruse, MdL

im Hause

<i>Ihr Zeichen / vom</i>	<i>Mein Zeichen / vom</i>	<i>Telefon (0431)</i>	<i>Fax (0431)</i>	<i>Datum</i>
Auftrag vom 25. Juni 2001	L 23 184/15	988-1104 Peter Hübner	988-1250	19. Juli 2001

Bürgerliche Ausschussmitglieder

Sehr geehrte Frau Kruse!

In seiner 5. Sitzung am 25. Juni 2001 hat der Sonderausschuss den Wissenschaftlichen Dienst gebeten, zu der Frage Stellung zu nehmen, „ob es aus verfassungsrechtlicher Sicht möglich sei, generell oder im Einzelfall bürgerlichen Mitgliedern, die nicht direkt in die Gemeindevertretung gewählt sind, durch Gesetz die Mehrheit in endentscheidenden Fachausschüssen zu überlassen“.

1. Nach § 46 Abs. 2 Satz 1 der Gemeindeordnung (GO) kann die Gemeindevertretung - wenn die Hauptsatzung dies vorsieht - neben Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertretern auch Bürgerinnen und Bürger, die nicht der Gemeindevertretung angehören, zu Mitgliedern von Ausschüssen wählen (sog. „bürgerliche Mitglieder“). Hiervon ausgenommen ist lediglich der Hauptausschuss. Die bürgerlichen Ausschussmitglieder verfügen über die gleichen Mitgliedschaftsrechte wie die zu Ausschussmitgliedern gewählten Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertreter: Sie können zu Ausschussvorsitzenden gewählt werden, haben das Rederecht, das Antragsrecht sowie das Recht auf Teilnahme an Abstimmungen. Das Recht der bürgerlichen Mitglieder auf Teilnahme an Abstimmungen erstreckt sich auch auf Abstimmungen in Angelegenheiten, in denen die Gemeindevertretung Ausschüssen gemäß § 45 Abs. 3 GO generell oder im Einzelfall „bestimmte Entscheidungen“ überträgt (sog. „Erledigungsausschüsse“, vgl. von Mutius/Rentsch, Kommunalverfassungsrecht Schleswig-Holstein, § 45 RN 6).

Neben dem „Ob“ der Mitgliedschaft bürgerlicher Mitglieder in den Ausschüssen hat die Hauptsatzung auch deren Anzahl zu regeln (§ 45 Abs. 4 GO). Dabei ist zu beachten, dass die Anzahl der bürgerlichen Mitglieder die der in den Ausschuss gewählten Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertreter nicht erreichen darf (§ 46 Abs. 2 Satz 3 GO). Der Gesetzgeber hat demnach festgelegt, dass die Mehrheit in den Ausschüssen von den unmittelbar vom Volk gewählten Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertretern gestellt wird.

2. Die Eröffnung der Möglichkeit durch den Gesetzgeber, dass Letztentscheidungen in den Ausschüssen der Gemeindevertretung von einer Mehrheit bürgerlicher Mitglieder getroffen werden können, könnte gegen die spezifische Ausprägung des Demokratiegebots auf der Ebene der kommunalen Selbstverwaltung verstoßen.

Nach Artikel 28 Abs. 1 und 2 GG und dementsprechend Artikel 2 Abs. 2 und Artikel 3 Abs. 1 LV sollen die Entscheidungen des Grundgesetzes für das Prinzip der Volkssouveränität, der grundsätzlich repräsentativen Demokratie und für ein demokratisches Wahlverfahren nicht nur auf Landesebene gelten, sondern auch auf der kommunalen Ebene (BVerfGE 52, 95 [111]).

Das demokratische Prinzip, nach dem alle Staatsgewalt vom Volk ausgeht (Artikel 20 Abs. 2 Satz 1 GG, Artikel 2 Abs. 1 LV), erfordert, dass Inhabung und Ausübung von Staatsgewalt sich konkret vom Volk herleiten muss. Die Wahrnehmung staatlicher Befugnisse bedarf einer Legitimation, die auf das Volk selbst zurückführt beziehungsweise von ihm ausgeht. Sie kann in verschiedenen Formen, der funktionellen, der institutionellen, der sachlich-inhaltlichen, der organisatorisch-personellen Legitimation, erreicht werden (Böckenförde: Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhoff, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 1, § 22 RN 14). Die organisatorisch-personelle demokratische Legitimation besteht in einer ununterbrochenen, auf das Volk zurückführenden Legitimationskette für die mit der Wahrnehmung staatlicher Angelegenheiten betrauten Amtswalter. Die Legitimation muss allerdings nicht in jedem Fall durch unmittelbare Volkswahl erfolgen. In aller Regel genügt es, dass sie sich mittelbar auf das Volk als Träger der Staatsgewalt zurückführen lässt (BVerfGE 47, 253 [272 f., 275 f.]). Die bürgerlichen Mitglieder in den Fachausschüssen der Gemeindevertretung verfügen in diesem Sinne über eine mittelbare, durch den Wahlakt der Gemeindevertretung vermittelte demokratische Legitimation.

Die mittelbare demokratische Legitimation genügt allerdings nicht für die Bestellung der Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertreter. Für die Vertretungen der Gemeinden und Kreise schreiben nämlich das Grundgesetz (Artikel 28 Abs. 1 Satz 2 GG) und die Landesverfassung (Artikel 3 Abs. 1 LV) im Blick auf die Bedeutung dieser Gebietskörperschaften als Träger dezentralisierter öffentlicher Verwaltung eine unmittelbare personelle Legitimation vor (BVerfGE 83, 60 [72] m. w. N.).

Die besondere demokratische Legitimation für die Vertretungen kommunaler Gebietskörperschaften erklärt sich aus der Wahrnehmung von quantitativ und qualitativ bedeutsamen Selbstverwaltungsaufgaben (BVerfGE 52, 95 [120 f.]). Gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 GO trifft die Gemeindevertretung „alle für die Gemeinde wichtigen Entscheidungen und überwacht ihre Durchführung“. Sie kann allerdings, soweit es sich nicht um nach § 28 Abs. 1 GO ausschließlich der Gemeindevertretung als Ganzes vorbehaltene Entscheidungen handelt, bestimmte Entscheidungen den Ausschüssen übertragen (§ 45 Abs. 3 GO). Die Übertragung bestimmter Entscheidungen - nicht ganzer Aufgaben - kann durch die Hauptsatzung, die Geschäftsordnung oder durch Einzelbeschluss generell oder für Einzelfälle erfolgen (von Mutius/Rentsch, aaO., § 45 RN 6). In solchen Fällen haben die Ausschüsse nicht nur die Funktion vorbereitender Hilfsorgane (§ 45 Abs. 1 GO), sondern erledigen die übertragene Angelegenheit selbstständig, jedenfalls, wenn und solange die Gemeindevertretung die Entscheidung nicht im Einzelfall wieder an sich zieht (§ 45 Abs. 3 GO).

3. Der Gesetzgeber hat bei der Ausgestaltung der Ermächtigung an die Gemeindevertretung, eine Entscheidungsbefugnis im Einzelfall auf einen Ausschuss zu übertragen, zu beachten, dass die nach Artikel 28 Abs. 1 Satz 2 GG und Artikel 3 Abs. 1 LV gebotene unmittelbar-demokratische Legitimation von Entscheidungen nicht gleichsam von innen ausgehöhlt wird (vgl. bezogen auf die Übertragung von Aufgaben auf die Ämter nach § 5 Abs. 1 Satz 1 AO Steinger, Demokratische Legitimation in den schleswig-holsteinischen Ämtern, in: Demokratie in Schleswig-Holstein, Hrsg. G. Wewer, S. 449 [464]). Er hat dem im geltenden Recht durch die Begrenzung der zulässigen Zahl bürgerlicher Ausschussmitglieder Rechnung getragen. Jedoch selbst auf der Grundlage des geltenden Rechts mahnen von Mutius/Rentsch im Hinblick auf die unterschiedliche demokratische Legitimation der Ausschussmitglieder bei der Delegation von Letztentscheidungen auf die Ausschüsse zur Zurückhaltung (aaO., § 45 RN 6). Insoweit würde eine Regelung, die etwa die Begrenzung der Anzahl bürgerlicher Mitglieder in den Ausschüssen

aufhebt und dadurch die Möglichkeit eröffnet, dass Letztentscheidungen der Ausschüsse mit einer Mehrheit nicht unmittelbar-demokratisch legitimierter Ausschussmitglieder getroffen werden können, verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen. Das gilt auch unter der Voraussetzung, dass die Gemeindevertretung die Entscheidung jederzeit wieder an sich ziehen kann (§ 45 Abs. 3 GO). Der Gesetzgeber hat durch eine entsprechende Fassung der Ermächtigung zu gewährleisten, dass die Gemeindevertretung von dem Recht, letztentscheidende Ausschüsse unter Beteiligung bürgerlicher Ausschussmitglieder einzusetzen, nur im Rahmen der verfassungsrechtlichen Vorgaben Gebrauch machen kann. Er darf es nicht der Gemeindevertretung überlassen, ob sie im Falle eines Verstoßes gegen solche Vorgaben dem jeweiligen Ausschuss die Entscheidungsbefugnis entzieht.

Mit freundlichen Grüßen
Für den Wissenschaftlichen Dienst

(Hübner)