

Beilage 4270

Der Bayerische Ministerpräsident

An den

Herrn Präsidenten des Bayerischen Landtags

Betrifft:

Entwurf einer Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern

Auf Grund Beschlusses des Ministerrats vom 11. September 1950 überreiche ich den obenbezeichneten Entwurf. Die umfangreiche Begründung wird baldmöglichst nachgebracht werden.

Der Ministerrat hat im Hinblick auf die Bedeutung der Gesetzesvorlage beschlossen, gemäß Art. 40 der Verfassung die gutachtliche Stellungnahme des Senats einzuholen. Mit Rücksicht auf die Dringlichkeit der Vorlage wird jedoch der Landtag einstweilen schon in die Beratung der Vorlage einzutreten haben. Die Staatsregierung wäre jedoch dankbar, wenn bei den Beratungen des zuständigen Ausschusses mit dem entsprechenden Ausschuß des Senats Fühlung gehalten werden könnte. Die Staatsregierung darf sich weiter vorbehalten, im Anschluß an die gutachtliche Äußerung des Senats dem Landtag noch Anregungen zuzuleiten.

München, den 14. September 1950

(gez.) Dr. Ghard,
Bayerischer Ministerpräsident

*

Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern

Erster Teil:

Die Gemeinde als Gebietskörperschaft

1. Abschnitt: Begriff, Benennung und Hoheitszeichen

Begriff Art. 1

Die Gemeinden sind Gebietskörperschaften mit dem Recht, die örtlichen Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze zu ordnen und zu verwalten.

Bezeichnung Art. 2

(1) Städte und Märkte heißen die Gemeinden, die diese Bezeichnung nach bisherigem Recht führen. Bezeichnungen begründen keinen Unterschied in der Rechtsstellung oder Verfassung der Gemeinde.

(2) Das Staatsministerium des Innern kann auf Antrag einer Gemeinde ihre Bezeichnung ändern oder ihr eine neue verleihen. Die Bezeichnung „Stadt“ oder „Markt“ darf nur an Gemeinden verliehen werden, die nach Einwohnerzahl, Siedlungsform und Wirtschaftsverhältnissen entsprechendes Gepräge tragen.

Name Art. 3

Das Staatsministerium des Innern kann die Namen von Gemeinden und Gemeindeteilen nach Anhörung der Gemeinde ändern oder neu bestimmen. Änderungen gegen den Willen der Gemeinde sind nur beim Vorliegen eines dringenden öffentlichen Bedürfnisses zulässig.

Wappen und Flaggen Art. 4

(1) Die Gemeinden können Wappen und Flaggen führen.

(2) Die Änderung bestehender und die Annahme neuer Wappen und Flaggen bedarf der Genehmigung des Staatsministeriums des Innern.

Dienstfiegel Art. 5

(1) Gemeinden mit eigenem Wappen führen dieses in ihrem Dienstfiegel.

(2) Die übrigen Gemeinden führen in ihrem Dienstfiegel das kleine Staatswappen.

2. Abschnitt: Rechtsstellung und Wirkungsbereich

Verhältnis zum Landkreis Art. 6

(1) Die Gemeinden gehören dem Landkreis an (kreisangehörige Gemeinden), wenn sie nicht für kreisfrei erklärt sind.

(2) Kreisfreie Gemeinden stehen den Landkreisen gleich.

(1) Die Kreisfreiheit wird mit Genehmigung des Landtags durch Rechtsverordnung der Staatsregierung verliehen (Art. 9 Abs. 2 der Verfassung). Die Verleihung setzt voraus, daß die Größe und Bedeutung der Gemeinde die Wahrnehmung der Kreisverwaltungsaufgaben rechtfertigen. Hierzu ist eine Einwohnerzahl von mindestens 25 000 erforderlich.

(2) In der Rechtsverordnung können finanzielle Verpflichtungen der ausschließenden Gemeinde gegenüber dem Landkreis festgelegt werden. Über die vermögensrechtliche Auseinandersetzung entscheidet mangels einer gütlichen Einigung der Beteiligten ein nach näherer Anordnung des Staatsministeriums des Innern zu bildendes Schiedsgericht.

Den Gemeinden steht in ihrem Gebiet die Wahrnehmung aller öffentlichen Aufgaben zu, die nicht auf Grund gesetzlicher Vorschrift von anderen Aufgabenträgern zu erfüllen sind oder erfüllt werden.

(1) Zum eigenen Wirkungskreis gehören alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, ferner die Angelegenheiten, die der Staat den Gemeinden durch Gesetz als eigene zuweist. Eingriffe in die Rechte der Gemeinden sind nur durch Gesetz zulässig.

(2) In Angelegenheiten des eigenen Wirkungskreises handeln die Gemeinden nach eigenem Willen. Sie sind dabei nur an die gesetzlichen Vorschriften gebunden.

(1) Zum übertragenen Wirkungskreis gehören alle Angelegenheiten, die die Gemeinden im Auftrag des Staates erledigen. Angelegenheiten dieser Art können den Gemeinden nur durch Gesetz oder durch Verordnung auf Grund besonderer gesetzlicher Ermächtigung zugewiesen werden; die Verordnung kann nur vom Staatsministerium des Innern oder im Einvernehmen mit ihm erlassen werden. Bei Zuweisung übertragener Angelegenheiten an die Gemeinden sind gleichzeitig die notwendigen Mittel zu erschließen.

(2) In Angelegenheiten des übertragenen Wirkungskreises haben die Gemeinden außer den gesetzlichen Vorschriften auch die Weisungen der zuständigen Staatsbehörden zu befolgen.

(1) Die kreisfreien Gemeinden erfüllen in ihrem Gebiet auch alle Aufgaben, die sonst der Kreisverwaltung obliegen.

(2) Das Staatsministerium des Innern kann größeren kreisangehörigen Gemeinden auf ihren Antrag bestimmte Aufgaben der Kreisverwaltung übertragen.

3. Abschnitt: Gemeindegebiet

(1) Jedes Grundstück muß grundsätzlich zu einer Gemeinde gehören. Die Gesamtheit der Grundstücke einer Gemeinde bildet das Gemeindegebiet.

(2) Aus besonderen Gründen können unbewohnte Flächen außerhalb des Gemeindegebiets verbleiben (gemeindefreie Gebiete). Das Staatsministerium des Innern wird ermächtigt, die Rechtsverhältnisse dieser Gebiete durch Verordnung zu regeln.

Gemeinden können in ihrem Bestand gegen ihren Willen nur bei dringendem öffentlichem Bedürfnis geändert werden. Bei der Änderung muß die örtliche Verbundenheit der Einwohner gewahrt und die Leistungsfähigkeit der Gemeinden zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gewahrt bleiben.

Die Änderung verfügt unbeschadet der Vorschriften des Art. 9 Abs. 1 und 2 der Verfassung

1. im Falle der Auflösung oder Neubildung von Gemeinden das Staatsministerium des Innern,
2. im Falle der Umgemeindung unbewohnter Gebietsteile, soweit es sich um Gemeinden des gleichen Landkreises handelt, das Landratsamt,
3. in den übrigen Fällen die Regierung.

(1) Die nach Art. 14 zuständige Behörde bestimmt den Zeitpunkt der Rechtswirksamkeit der Änderung und regelt die mit ihr zusammenhängenden allgemeinen Rechts- und Verwaltungsfragen einschließlich des Ortsrechtes. Sie kann insbesondere eine Neuwahl oder Ergänzung der gemeindlichen Vertretungsorgane für den Rest der Wahlzeit anordnen.

(2) Fragen der Auseinandersetzung werden mangels einer gütlichen Übereinkunft der Beteiligten von der zuständigen Behörde durch Schiedsspruch nach billigem Ermessen entschieden. Der Spruch hat unmittelbar rechtsändernde Wirkung. Das Staatsministerium des Innern kann seine Zuständigkeit nach Satz 1 auf nachgeordnete Behörden übertragen.

Soweit der Aufenthalt Voraussetzung für Rechte oder Pflichten ist, gilt der vor der Änderung lie-

gerde Aufenthalt in dem umgemeindeten Gebiet als Aufenthalt in der neuen Gemeinde.

Bekanntmachung,
Gebühren

Art. 17

(1) Entscheidungen über Änderungen im Bestande von Gemeinden sind nach näherer Regelung des Staatsministeriums des Innern bekanntzumachen.

(2) Für Rechtshandlungen, die aus Anlaß von Änderungen im Bestande von Gemeinden erforderlich sind, werden öffentliche Abgaben und Gebühren des Landes nicht erhoben.

4. Abschnitt: Gemeindegliederung

Wahlrecht

Art. 18

Die wahlberechtigten Gemeindeglieder (Gemeindeglieder) wählen den Gemeinderat, in Gemeinden bis zu 10 000 Einwohnern auch den ersten Bürgermeister.

Mitberatungsrecht
(Bürgerversammlung)

Art. 19

(1) Die Gemeindeglieder können auf Einladung des Bürgermeisters zu gemeinsamer Beratung über Gemeindeangelegenheiten zusammentreten (Bürgerversammlung). Der Bürgermeister kann jederzeit Bürgerversammlungen einberufen. Er muß dies tun, wenn der Gemeinderat es verlangt.

(2) In größeren Gemeinden können Bürgerversammlungen auf Teile des Gemeindegebietes beschränkt werden.

Sachentscheid der
Gemeindeglieder

Art. 20

(1) Wichtige Gemeindeangelegenheiten sind der Entscheidung der Gemeindeglieder zu unterstellen, wenn der Gemeinderat dies mit Zweidrittelmehrheit beschließt oder ein Viertel der Gemeindeglieder dies schriftlich beantragt. Gemeindebegehren müssen einen bestimmten Antrag, der sich auch auf die Aufbringung der erforderlichen Mittel zu erstrecken hat, und eine bündige Begründung enthalten.

(2) Über den Gemeindehaushalt und über Gemeindeabgaben findet kein Gemeindeentscheid statt. Gleiches gilt für Angelegenheiten, die während der Amtszeit des Gemeinderats bereits Gegenstand eines Gemeindeentscheides waren. Gemeindeentscheide, durch die ein gesetzwidriger Erfolg herbeigeführt werden soll, sind unzulässig.

(3) Über die Gesetzmäßigkeit des Gemeindebegehrens beschließt der Gemeinderat. Er entscheidet auch, ob es sich um eine wichtige Gemeindeangelegenheit im Sinne des Abs. 1 Satz 1 handelt. Gibt der Gemeinderat dem Gemeindebegehren statt, so hat er ihm eine bündige Darlegung seiner Auffassung beizugeben. Ein Gemeindeentscheid entfällt, wenn der Gemeinderat von sich aus die im Gemeindebegehren beantragten Maßnahmen beschließt.

(4) Näheres über die Durchführung von Gemeindebegehren und Gemeindeentscheiden regelt das Gemeindegliederwahlgesetz und die Gemeindegliederwahlordnung.

(5) Nach Durchführung eines Gemeindeentscheides trifft der Gemeinderat die zu seinem Vollzug erforderlichen Maßnahmen.

Ehrenamtliche
Tätigkeit

Art. 21

(1) Die wählbaren Gemeindeglieder nehmen nach den Vorschriften dieses Gesetzes an der Verwaltung der Gemeinde teil. Sie sind zur Übernahme gemeindlicher Ehrenämter verpflichtet.

(2) Die Gemeindeglieder können die Übernahme von Ehrenämtern nur aus wichtigen Gründen ablehnen. Als wichtiger Grund ist es insbesondere anzusehen, wenn der Verpflichtete durch sein Alter, seine Berufs- oder Familienverhältnisse, seinen Gesundheitszustand oder sonstige in seiner Person liegende Umstände an der Übernahme des Amtes dauernd gehindert wird.

(3) Ob ein wichtiger Grund vorliegt, entscheidet der Gemeinderat. Er kann Gemeindegliedern, welche die Übernahme von Ehrenämtern ohne wichtigen Grund ablehnen, eine Geldbuße bis zu 500.— DM auferlegen.

(4) Die Vorschriften in Abs. 2 und 3 gelten entsprechend für die Niederlegung von Ehrenämtern.

Pflichten, Auf-
wandsentschädigung

Art. 22

(1) Ehrenamtlich tätige Gemeindeglieder sind zur gewissenhaften Wahrnehmung der ihnen übertragenen Obliegenheiten und zur Verschwiegenheit über geheimhaltungsbedürftige Angelegenheiten verpflichtet. Sie dürfen die Kenntnis geheimhaltungsbedürftiger Angelegenheiten nicht unbefugt verwenden. Diese und die Verschwiegenheitspflicht bestehen auch nach Beerdigung des Ehrenamtes.

(2) Ehrenamtlich tätige Gemeindeglieder haben im Rahmen von Zeugengebühren Anspruch auf Vergütung der durch das Amt erwachsenden baren Ausgaben und des entgehenden Verdienstes. Für die Wahrnehmung ehrenamtlicher Aufgaben, die ein besonderes Maß von Arbeit und Verantwortung mit sich bringen, kann durch Beschluß des Gemeinderats eine weitergehende Entschädigung gewährt werden.

Benutzung öffentlicher
Einrichtungen,
Tragung der Gemeindegliederlasten

Art. 23

(1) Alle Gemeindeglieder sind nach den bestehenden allgemeinen Vorschriften berechtigt, die öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde zu benutzen, und verpflichtet, die Gemeindegliederlasten zu tragen.

(2) Auswärts wohnende Personen mit Grundbesitz oder gewerblichen Niederlassungen im Gemeindegebiet haben gegenüber der Gemeinde die gleichen Rechte und Pflichten wie einheimische Grundbesitzer und Gewerbetreibende.

(3) Die Vorschriften in Abs. 1 und 2 finden auf juristische Personen und auf Personenvereinigungen entsprechende Anwendung.

5. Abschnitt: Hoheitsbefugnisse

Gemeindehoheit

Art. 24

(1) Die Hoheitsgewalt der Gemeinde erstreckt sich auf das Gemeindegebiet und umfaßt die gesamte Einwohnererschaft (Gemeindehoheit).

(2) Die Gemeinden können insbesondere zur Aufbringung der für ihre Aufgaben nötigen Mittel im Rahmen der Gesetze Abgaben erheben, soweit ihre sonstigen Einnahmen nicht ausreichen.

Ortsrecht Art. 25

Die Gemeinden können im Rahmen des geltenden Rechts allgemeiner verbindliche Vorschriften (Satzungen) zur Regelung ihrer eigenen Angelegenheiten erlassen. Satzungen zur Regelung übertragener Angelegenheiten und örtliche Strafvorschriften sind nur in den gesetzlich bestimmten Fällen zulässig.

Inhalt der Satzungen Art. 26

(1) Im Bereich des eigenen Wirkungskreises sind die Gemeinden insbesondere berechtigt, durch Satzung

1. die Benützung ihres Eigentums und ihrer öffentlichen Einrichtungen zu regeln und Gebühren für die Benützung festzusetzen,
2. bei dringendem öffentlichem Bedürfnis den Anschluß an Wasserleitung, Kanalisation, Müll- und Fäkalienabfuhr, Straßenreinigung und ähnliche der Volksgesundheit dienende Einrichtungen vorzuschreiben und die Benützung dieser Einrichtungen sowie der Schlachthöfe und Bestattungsanstalten zur Pflicht zu machen. Die Satzung bedarf der Genehmigung,
3. Gemeinbedienste (Hard- und Spanndienste) zur Erfüllung gemeindlicher Aufgaben anzuordnen. Die Verteilung der Gemeinbedienste muß den wirtschaftlichen Verhältnissen der Pflchtigen angemessen Rechnung tragen.

(2) Um die Durchführung von Satzungen nach Abs. 1 zu sichern, kann in den Satzungen die Ersahvornahme auf Kosten säumiger Verpflichteter für zulässig erklärt und durch örtliche Strafvorschrift Geldstrafe bis zu 150.— DM für jeden Fall der Zuwiderhandlung angedroht werden.

Genehmigungspflicht Art. 27

Satzungen bedürfen der Genehmigung, wenn sie sich rückwirkende Kraft beilegen oder ausdrücklich für genehmigungspflichtig erklärt sind. Nicht genehmigungspflichtige Satzungen sind spätestens vier Wochen vor ihrem Inkrafttreten der Kommunal-aufsichtsbehörde vorzulegen.

Bekanntmachung, bindende Kraft Art. 28

(1) Satzungen sind in ortsüblicher Weise bekanntzumachen. Sie treten, wenn nichts anderes bestimmt ist, am Tage nach der Bekanntmachung in Kraft.

(2) An die Bestimmungen einer Satzung sind die Gemeinden bis zu deren Aufhebung gebunden.

**Verwaltungs-
verfügungen,
Zwangmaßnahmen** Art. 29

(1) Die Gemeinden können im eigenen und übertragenen Wirkungskreis die zur Durchführung

von Gesetzen, Rechtsverordnungen und Satzungen notwendigen Verfügungen an bestimmte Personen erlassen und unter Anwendung der gesetzlichen Zwangsmittel vollziehen.

(2) Die auf Grund dieses Gesetzes rechtskräftig festgesetzten Geldbußen und Kosten der Ersahvornahme werden wie Gemeindeabgaben beigetrieben.

Zweiter Teil:

Verfassung und Verwaltung der Gemeinde

1. Abschnitt: Gemeindeorgane

Art. 30

Die Verwaltung der Gemeinde obliegt dem Gemeinderat und dem ersten Bürgermeister, soweit nicht die Gemeindebürger nach Art. 20 unmittelbar über Gemeindeangelegenheiten entscheiden.

a) Der Gemeinderat und seine Ausschüsse

**Rechtsstellung,
Aufgaben** Art. 31

(1) Der Gemeinderat ist die Vertretung der Gemeindebürger. Er führt in Städten die Bezeichnung „Stadtrat“, in Märkten die Bezeichnung „Marktgemeinderat“.

(2) Der Gemeinderat verwaltet die Angelegenheiten der Gemeinde, soweit nicht nach Art. 33 beschließende Ausschüsse bestellt sind oder nach Art. 36 der erste Bürgermeister zur selbständigen Erledigung zuständig ist. Unberührt bleibt die Befugnis des Gemeinderats, alle Gemeindeangelegenheiten zu übernehmen.

Zusammensetzung Art. 32

(1) Der Gemeinderat besteht aus dem ersten Bürgermeister und den Gemeinderatsmitgliedern.

(2) Die Gemeinderatsmitglieder werden, vorbehaltlich des Art. 39, in ehrenamtlicher Eigenschaft berufen. Ihre Zahl beträgt in Gemeinden mit einer Einwohnerzahl bis zu 500 Einwohnern 6,
 „ mehr als 500 „ „ 1 000 „ 8,
 „ „ „ 1 000 „ „ 3 000 „ 10,
 „ „ „ 3 000 „ „ 10 000 „ 16,
 „ „ „ 10 000 „ „ 20 000 „ 24,
 „ „ „ 20 000 „ „ 50 000 „ 32,
 „ „ „ 50 000 „ „ 200 000 „ 42,
 in Gemeinden mit mehr als 200 000 „ 50.

(3) Gemeindebedienstete sowie Beamte und Angestellte der Kommunal-aufsichtsbehörden können nicht Mitglieder des Gemeinderats sein.

(4) Ehegatten, Eltern und Kinder sowie Geschwister dürfen nicht gleichzeitig dem Gemeinderat angehören. Besteht oder entsteht ein familienrechtliches Verhältnis dieser Art zwischen dem Bürgermeister und einem Gemeinderatsmitglied, so scheidet

lehteres aus. Dies gilt auch im Falle einer Neu- oder Nachwahl des Bürgermeisters. Von mehreren Gemeinderatsmitgliedern scheidet aus, wer die geringere Stimmenzahl erhalten hat. Bei gleicher Stimmenzahl entscheidet das Los.

Ausschüsse, Aufgaben

Art. 33

(1) Der Gemeinderat kann vorbereitende Ausschüsse und zur Erledigung bestimmter Angelegenheiten beschließende Ausschüsse bilden. Die Entscheidung über Angelegenheiten, zu deren Erledigung die Gemeinde der Genehmigung bedarf, kann beschließenden Ausschüssen nicht übertragen werden. Gleiches gilt für die Beschlußfassung über den Gemeindehaushalt, über die allgemeine Regelung der Bezüge der Gemeindebediensteten und über Sonderregelungen für einzelne Gemeindebedienstete, deren Bezüge nicht allgemein festgelegt sind.

(2) Beschließende Ausschüsse erledigen die ihnen zugewiesenen Angelegenheiten an Stelle des Gemeinderats. Dieser kann ihre Beschlüsse aufheben oder ändern, sofern nicht aus den Beschlüssen erwachsene Rechte hierdurch berührt werden. Eine Nachprüfung durch den Gemeinderat muß erfolgen, wenn der erste Bürgermeister oder ein Drittel der stimmberechtigten Ausschußmitglieder dies binnen einer in der Geschäftsordnung bestimmten Frist beantragt.

(3) Der Gemeinderat kann vorbereitende und beschließende Ausschüsse jederzeit auflösen.

Zusammensetzung

Art. 34

(1) Die Zusammensetzung der vorbereitenden und beschließenden Ausschüsse regelt der Gemeinderat in der Geschäftsordnung (Art. 43). In den Ausschüssen müssen die Minderheiten verhältnismäßig vertreten sein. Einzelne Gemeinderatsmitglieder oder Wählergruppen können sich zur Entsendung gemeinsamer Vertreter in die Ausschüsse zusammenschließen. Den Vorsitz in den Ausschüssen führt der erste Bürgermeister oder sein allgemeiner Stellvertreter.

(2) Neben Gemeinderatsmitgliedern können auch sonstige wählbare Gemeindebürger in die Ausschüsse berufen werden. Sie nehmen an den Sitzungen mit beratender Stimme teil.

b) Der erste Bürgermeister und sein Stellvertreter

Rechtsstellung

Art. 35

(1) Der erste Bürgermeister ist ehrenamtlich oder berufsmäßig tätig. Hierüber beschließt vor der Wahl der Gemeinderat.

(2) In Gemeinden mit mehr als 10 000 Einwohnern wird der erste Bürgermeister durch den Gemeinderat gewählt. Die Amtszeit ehrenamtlicher Bürgermeister entspricht der Wahlzeit des Gemeinderats. Die Amtszeit berufsmäßiger Bürgermeister beträgt sechs Jahre. In freisreien Gemeinden führt der erste Bürgermeister die Amtsbezeichnung Oberbürgermeister.

(3) Die besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse der berufsmäßigen Bürgermeister werden durch besonderes Gesetz geregelt. Im Rahmen des Gesetzes regelt der Gemeinderat das Dienstverhältnis der berufsmäßigen Bürgermeister durch Abschluß eines Dienstvertrages. Kommt binnen vier Wochen nach Übernahme des Amtes kein Dienstvertrag zustande, so setzt die Kommunaufsichtsbehörde die Bedingungen des Dienstvertrages fest.

(4) Ehrenamtliche Bürgermeister haben Anspruch auf einen vom Gemeinderat festzusetzenden angemessenen Dienstbezug.

Aufgaben

Art. 36

(1) Der erste Bürgermeister führt den Vorsitz im Gemeinderat und leitet die Gemeindeverwaltung. Er vollzieht die Beschlüsse des Gemeinderats und vertritt die Gemeinde nach außen. Er ist befugt, in eigener Zuständigkeit dringende Anordnungen zu erlassen und unaufschiebbare Geschäfte zu erledigen; hiervon hat er dem Gemeinderat in der nächsten Sitzung Kenntnis zu geben.

(2) Einfache Geschäfte der laufenden Verwaltung erledigt der erste Bürgermeister in eigener Zuständigkeit. Das gleiche gilt für Geschäfte, die sich zur Behandlung im Gemeinderat nicht eignen, insbesondere für solche Geschäfte des übertragenen Wirkungsbereiches, für deren Erledigung die zuständige Staatsbehörde besondere Weisung erteilt hat.

(3) Erklärungen, durch die die Gemeinde verpflichtet werden soll, bedürfen der Schriftform, soweit es sich nicht um laufende Geschäfte von geringerer Bedeutung handelt. Die Erklärungen sind durch den ersten Bürgermeister unter Angabe der Amtsbezeichnung oder durch zwei vertretungsberechtigte Gemeinderatsmitglieder oder Gemeindebedienstete handschriftlich zu unterzeichnen.

Stellvertretung

Art. 37

(1) Der Gemeinderat wählt einen ehrenamtlichen oder berufsmäßigen zweiten Bürgermeister aus seiner Mitte. Er kann auch die Zuwahl eines berufsmäßigen zweiten Bürgermeisters beschließen. Art. 35 Abs. 2 Satz 3 und Abs. 3 gilt entsprechend. Wird der zweite Bürgermeister aus der Mitte des Gemeinderats gewählt, so rückt für ihn ein Ersatzmann in den Gemeinderat nach.

(2) Dem zweiten Bürgermeister obliegt die allgemeine Stellvertretung des ersten Bürgermeisters. Im übrigen bestimmt der Gemeinderat die allgemeinen Stellvertreter des ersten Bürgermeisters aus dem Kreis der ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder.

Übertragung von Befugnissen

Art. 38

Der Bürgermeister kann seine Befugnisse teilweise dem zweiten Bürgermeister, mit dessen Zustimmung auch einem sonstigen Gemeinderatsmitglied oder einem Gemeindebediensteten übertragen. Dabei ist auf die allgemein festgelegte Verteilung der Geschäftsaufgaben (Art. 44) Rücksicht zu nehmen.

c) Die berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder und die Gemeindebediensteten

Berufsmäßige Gemeinderatsmitglieder

Art. 39

(1) In Gemeinden mit mehr als 10 000 Einwohnern kann der Gemeinderat die Zuwahl berufsmäßiger Gemeinderatsmitglieder beschließen. Diese haben nur beratende Stimme.

(2) Die zulässige Höchstzahl der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder beträgt

in Gemeinden bis zu 20 000 Einwohnern	2,
" " " " 50 000	" 4,
" " " " 200 000	" 6,
" " mit mehr als 200 000 Einw.	10.

(3) Berufsmäßige Gemeinderatsmitglieder werden auf höchstens 10 Jahre gewählt. Sie müssen entweder die für ihr Aufgabengebiet vorgeschriebene höhere Staatsprüfung mit Erfolg abgelegt oder ihre Eignung durch eine mindestens fünfjährige entsprechende Tätigkeit im Kommunaldienst nachgewiesen haben.

(4) Berufsmäßige Gemeinderatsmitglieder unterstehen den Vorschriften für Gemeindebeamte, soweit sie nicht in Ausübung ihrer Rechte als Gemeinderatsmitglieder handeln oder nach Art. 40 besonderen Bestimmungen hinsichtlich der Regelung ihres Dienstverhältnisses unterworfen sind.

Regelung des Dienstverhältnisses

Art. 40

(1) Die besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder werden durch besonderes Gesetz geregelt. Im Rahmen des Gesetzes regelt der Gemeinderat ihr Dienstverhältnis durch Abschluß eines Dienstvertrages. Wird nicht binnen vier Wochen nach Abschluß der Wahl ein Dienstvertrag vereinbart, so wird die Wahl gegenstandslos.

(2) Im Dienstvertrag kann eine Probezeit bis zu zwei Jahren vereinbart werden. Tritt der Gemeinderat nicht vor Ablauf der Probezeit vom Dienstvertrag zurück, so gilt dieser für die Dauer der Wahlzeit.

Anstellung berufsmäßiger Sachträte

Art. 41

(1) Kreisfreie Gemeinden müssen mindestens ein berufsmäßiges Gemeinderatsmitglied oder einen Gemeindebeamten mit der Befähigung für den höheren Verwaltungsdienst oder für das Richteramt anstellen.

(2) Gemeinden mit mehr als 2000 Einwohnern müssen einen Gemeindebeamten anstellen, der die Prüfung für den gehobenen Verwaltungsdienst mit Erfolg abgelegt hat. Kleinere kreisangehörige Gemeinden sollen einen solchen Gemeindebeamten gemeinschaftlich anstellen.

Gemeindebedienstete

Art. 42

Die Gemeindebediensteten werden durch den Gemeinderat nach den hierfür geltenden gesetzlichen oder tarifrechtlichen Bestimmungen angestellt, befördert und entlassen. Dienstvorgesetzter ist der Bürgermeister.

2. Abschnitt: Geschäftsgang

Geschäftsordnung

Art. 43

Der Gemeinderat kann zur Regelung des Geschäftsgangs eine Geschäftsordnung erlassen. In Gemeinden mit mehr als 2000 Einwohnern muß eine Geschäftsordnung erlassen werden.

Geschäftsleitung

Art. 44

(1) Im Rahmen der Geschäftsordnung leitet und verteilt die Geschäfte der Bürgermeister. Über die Verteilung der Geschäfte unter die Gemeinderatsmitglieder beschließt der Gemeinderat.

(2) Der Bürgermeister bereitet die Beratungsgegenstände vor und beruft den Gemeinderat zu den Sitzungen ein. Er muß ihn einberufen, wenn es ein Viertel der Gemeinderatsmitglieder unter Bezeichnung des Beratungsgegenstandes schriftlich beantragt.

Beschlußfassung in Sitzungen; Beschlußfähigkeit

Art. 45

(1) Der Gemeinderat beschließt in Sitzungen.

(2) Beschlußfähigkeit ist gegeben, wenn sämtliche Mitglieder ordnungsgemäß geladen sind und die Mehrheit der Mitglieder anwesend und für den Beratungsgegenstand stimmberechtigt ist.

Ausschluß wegen Nichtbeteiligung

Art. 46

(1) Ein Mitglied kann an der Beratung und Abstimmung nicht teilnehmen, wenn der Beschluß ihm selbst, seinem Ehegatten, einem Verwandten oder Verschwägerten bis zum dritten Grade oder einer von ihm kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann.

(2) Ob die Voraussetzungen des Abs. 1 vorliegen, entscheidet der Gemeinderat. Die Teilnahme eines von der Mitwirkung ausgeschlossenen Mitglieds an der Abstimmung hat die Ungültigkeit des Beschlusses nur zur Folge, wenn sie für das Abstimmungsergebnis entscheidend war.

(3) Für verhinderte Mitglieder treten im Falle der Beschlußunfähigkeit des Gemeinderats die Ersatzleute in der gesetzlichen Reihenfolge ein.

Beschlußfassung; Wahlen

Art. 47

(1) Beschlüsse des Gemeinderats werden in offener Abstimmung mit Mehrheit der Abstimmenden gefaßt. Bei Stimmgleichheit ist der Antrag abgelehnt. Die Stimmen von Gemeinderatsmitgliedern, die sich der Stimme enthalten, werden nicht mitgezählt.

(2) Wahlen werden in geheimer Abstimmung vorgenommen. Sie sind nur gültig, wenn sämtliche Mitglieder unter Angabe des Gegenstandes geladen sind und die Mehrheit von ihnen anwesend und stimmberechtigt ist. Gewählt ist, wer mehr als die Hälfte der abgegebenen gültigen Stimmen auf sich vereinigt. Wird diese Mehrheit im ersten Wahlgang

nicht erreicht, so tritt Stichwahl unter den beiden Bewerbern mit den höchsten Stimmzahlen ein. Bei Stimmgleichheit in der Stichwahl entscheidet das Los.

Öffentlichkeit

Art. 48

(1) Die Sitzungen des Gemeinderats sind öffentlich. Zeitpunkt und Ort sind unter Angabe der Tagesordnung spätestens am Tage vor der Sitzung ortsüblich bekanntzumachen.

(2) Mit Rücksicht auf das Wohl der Allgemeinheit oder auf berechnete Ansprüche einzelner kann der Gemeinderat die Öffentlichkeit ausschließen. Über den Ausschluß wird in geheimer Sitzung beraten und entschieden. Der Beschluß bedarf einer Mehrheit von zwei Dritteln der anwesenden Mitglieder. Die gefaßten Beschlüsse sind der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, sobald die Gründe für die Geheimhaltung weggefallen sind.

Handhabung
der Ordnung

Art. 49

(1) Der Vorsitzende handhabt die Ordnung. Er ist berechtigt, Zuhörer, welche die Ordnung stören, entfernen zu lassen. Das gleiche Recht steht ihm mit Zustimmung des Gemeinderats gegen Mitglieder zu, welche die Ordnung fortgesetzt erheblich stören.

(2) Wird durch ein bereits von einer früheren Sitzung ausgeschlossenes Mitglied die Ordnung innerhalb von zwei Monaten neuerdings erheblich gestört, so kann ihm der Gemeinderat für zwei weitere Sitzungen die Teilnahme unterlagen.

Niederschrift

Art. 50

(1) Über die Verhandlungen des Gemeinderats ist eine Niederschrift aufzunehmen. Diese muß die anwesenden Mitglieder, die behandelten Gegenstände, die Beschlüsse und das Abstimmungsergebnis ersichtlich lassen. Mitglieder, die einem Beschluß nicht zugestimmt haben, können verlangen, daß dies vermerkt wird.

(2) Die Mitglieder des Gemeinderats können Einsicht in die Sitzungsniederschriften verlangen und sich Abschriften der in öffentlicher Sitzung gefaßten Beschlüsse erteilen lassen. Die Einsicht in die Niederschriften über öffentliche Sitzungen steht allen wahlberechtigten Gemeindegewohnen frei.

Teilnahmepflicht,
Geldbußen gegen
Säumige

Art. 51

(1) Die Gemeinderatsmitglieder sind verpflichtet, an den Sitzungen und Abstimmungen teilzunehmen und Geschäfte, die ihnen zugewiesen werden, zu übernehmen.

(2) Gegen Mitglieder, die sich der Pflicht zur Teilnahme an den Sitzungen und zur Übernahme zugewiesener Geschäfte ohne genügende Entschuldigung entziehen oder sich der Abstimmung enthalten, kann der Gemeinderat Geldbußen bis zu 200.— DM im Einzelfall verhängen.

Geschäftsgang
der Ausschüsse

Art. 52

Der Geschäftsgang der vorberatenden Ausschüsse regelt die Geschäftsordnung. Auf den Geschäftsgang der beschließenden Ausschüsse finden die Vorschriften der Art. 44—51 entsprechende Anwendung.

3. Abschnitt: Verwaltungsgrundsätze und Verwaltungsaufgaben

Gesamfähigkeit,
Unparteilichkeit

Art. 53

(1) Die gemeindliche Verwaltungstätigkeit muß mit den gesetzlichen Vorschriften im Einklang stehen und darf nur von sachlichen Gesichtspunkten geleitet sein. Jede willkürliche Benachteiligung von Personen oder Personengruppen, insbesondere aus Gründen der Rasse oder Religionszugehörigkeit, ist verboten.

(2) Jeder Gemeindegewohner kann sich mit Eingaben an den Gemeinderat wenden. Er kann vom Gemeinderat in öffentlicher Sitzung gehört werden, wenn er rechtzeitig darauf anträgt und von ihm sachdienliche Ausführungen erwartet werden.

Aufgaben des eigenen
Wirkungskreises

Art. 54

(1) Im eigenen Wirkungskreis sollen die Gemeinden in den Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit die öffentlichen Einrichtungen schaffen, die für das wirtschaftliche, soziale und kulturelle Wohl ihrer Einwohner nach den örtlichen Verhältnissen erforderlich sind.

(2) Die Gemeinden sind, unbeschadet bestehender Verbindlichkeiten Dritter, verpflichtet, nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften die zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, der Feuerlöcher, der öffentlichen Reinlichkeit, des öffentlichen Verkehrs, der Gesundheit, der öffentlichen Fürsorge und Wohlfahrtspflege, des öffentlichen Unterrichts, der Jugendhilfe und Jugendertüchtigung sowie der Kulturpflege nötigen Einrichtungen herzustellen und zu unterhalten. Sonstige gesetzlich festgelegte Verpflichtungen der Gemeinden bleiben unberührt.

Aufgaben des über-
tragenen Wirkungs-
kreises

Art. 55

(1) Im übertragenen Wirkungskreis obliegt den Gemeinden die Wahrnehmung der örtlichen Verrichtungen der inneren Verwaltung, soweit hierfür nicht Sonderbehörden bestellt sind, und die gesetzlich vorgesehene Mitwirkung in der sonstigen öffentlichen Verwaltung.

(2) Zur Durchführung dieser Aufgaben stellen die Gemeinden die erforderlichen Dienstkräfte und Einrichtungen zur Verfügung.

Zuständigkeit für
den Gesetzesvollzug

Art. 56

(1) Der Vollzug der gesetzlichen Vorschriften im eigenen und im übertragenen Wirkungskreis und

die Durchführung der gesetzmäßigen Anordnungen und Weisungen der Staatsbehörden obliegt dem Gemeinderat, in den Fällen des Art. 36 Abs. 1 und 2 dem ersten Bürgermeister.

(2) Fällt der erste Bürgermeister Beschlüsse des Gemeinderats oder seiner Ausschüsse für rechtswidrig, so hat er sie zu beanstanden, ihren Vollzug auszusetzen und, soweit erforderlich, die Entscheidung der Kommunalaufsichtsbehörde herbeizuführen.

4. Abschnitt: Besondere Bestimmungen für Städte mit mehr als 100 000 Einwohnern

Einteilung in Stadtbezirke

Art. 57

Städte mit mehr als 100 000 Einwohnern können in Stadtbezirke mit eigenen Verwaltungsorganen (Art. 58) eingeteilt werden. Die Größe der Stadtbezirke bemißt sich nach den örtlichen Verhältnissen. Die Einwohnerzahl eines Stadtbezirks soll 50 000 nicht überschreiten.

Organe der Stadtbezirke

Art. 58

(1) Für die Stadtbezirke können beratende oder beschließende Vertretungen (Bezirksausschüsse) und nach Bedarf Bezirksverwaltungsstellen gebildet werden.

(2) Den Bezirksausschüssen und Bezirksverwaltungsstellen können Verwaltungsaufgaben übertragen werden, die sich für eine selbständige Erledigung eignen.

Satzungsmäßige Regelung

Art. 59

Das Nähere über die Einteilung in Stadtbezirke und über die Bildung und die Aufgaben der Bezirksausschüsse und Bezirksverwaltungsstellen wird durch Satzung geregelt.

Dritter Teil: Wirtschafts- und Haushaltführung

1. Abschnitt: Gemeinde- und Stiftungsvermögen

a) Allgemeines

Erhaltung und Ergänzung des Vermögens

Art. 60

Das Vermögen der Gemeinde ist nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu verwalten. Es ist aus Mitteln des ordentlichen Haushalts zu unterhalten. Für die notwendige Erneuerung und für sonst vorzusehenden Bedarf sind Rücklagen aus Mitteln des ordentlichen Haushalts anzusammeln.

Erwerb und Veräußerung von Vermögensgegenständen

Art. 61

(1) Vermögensgegenstände sollen nur erworben und veräußert werden, wenn dies mit den Grundsätzen einer geordneten Wirtschaft vereinbar ist.

(2) Beim Erwerb von Vermögensgegenständen sind Entgelte in der Regel aus Mitteln des ordentlichen Haushalts oder aus Rücklagen zu bestreiten, die aus Mitteln des ordentlichen Haushalts für diesen Zweck angeammelt wurden.

Genehmigungsvorbehalt

Art. 62

(1) Die Gemeinde bedarf der Genehmigung, wenn sie

1. Grundstücke und grundstücksgleiche Rechte veräußern oder, vorbehaltlich des Abs. 2, belasten will,
2. Sachen, die einen besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben, besonders Archive und Teile von solchen, veräußern oder wesentlich verändern will.

(2) Die Belastung neu erworbener Grundstücke mit Grundpfandrechten zur Sicherung von Kaufpreisrückforderungen des Verkäufers ist genehmigungsfrei.

(3) Das Staatsministerium des Innern kann durch Verordnung Rechtsgeschäfte nach Abs. 1 Nr. 1 von der Genehmigung freistellen, wenn sie ihrer Natur nach regelmäßig wiederkehren oder bestimmte Wertgrenzen nicht überschreiten. Die Wertgrenzen sind nach der Größe der Gemeinden unterschiedlich festzusetzen.

Verwertung des Veräußerungserlöses

Art. 63

(1) Der Erlös aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen ist dem Vermögen zur Erhaltung seines Wertes zuzuführen oder zur außerordentlichen Tilgung von Darlehen zu verwenden. Werden Grundstücke veräußert, so sind nach Möglichkeit wieder Grundstücke zu beschaffen.

(2) Ausnahmsweise darf der Erlös zur Verminderung des Darlehensbedarfes des außerordentlichen Haushaltsplans verwendet werden, wenn dieser Bedarf durch die notwendige Beschaffung von Vermögenswerten bedingt ist.

Zwangsvollstreckung in Gemeindevermögen

Art. 64

(1) Zur Einleitung der Zwangsvollstreckung gegen die Gemeinde wegen einer Geldforderung bedarf der Gläubiger einer Zulassungsverfügung der Kommunalaufsichtsbehörde, es sei denn, daß es sich um die Verfolgung dinglicher Rechte handelt. In der Verfügung sind Gegenstand und Zeitpunkt der Zwangsvollstreckung zu bestimmen.

(2) Für die Durchführung der Zwangsvollstreckung gelten die Vorschriften der Zivilprozessordnung.

(3) Ein Konkursverfahren über das Vermögen der Gemeinde findet nicht statt.

b) Gemeindevewaltungsrechte

Verbot der
Neubegründung

Art. 65

(1) Rechte einzelner auf Nutzungen am Gemeindevermögen können nicht neu begründet werden. Die Übertragung, Häufung oder Zerstückelung von Nutzungsrechten ist nur ausnahmsweise aus wichtigen Gründen zulässig. Sie bedarf der Zustimmung der Gemeinde und der Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde.

(2) Die Ausübung bestehender Nutzungsrechte setzt voraus, daß ein besonderer Rechtstitel vorhanden ist oder daß die Nutzungsrechte wenigstens 50 Jahre lang bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes ununterbrochen kraft Rechtsüberzeugung ausgeübt worden sind, es sei denn, daß der Berechtigte die Unterbrechung nicht zu vertreten hat.

Ablösung und
Aufhebung von
Nutzungsrechten

Art. 66

(1) Nutzungsrechte können von der Gemeinde mit Zustimmung der Berechtigten abgelöst werden.

(2) Sie können aus zwingenden Gründen des Gemeinwohls aufgehoben werden. Die Aufhebung ist nicht zulässig, wenn sie den wirtschaftlichen Bestand der Nutzungsberechtigten gefährden würde.

(3) Als Entschädigung gilt das Fünfundzwanzigfache des durchschnittlichen jährlichen Reinertrags der Nutzungen, die in den der Aufhebung unmittelbar vorhergehenden fünfzehn Jahren bezogen worden sind. Die Entschädigung ist, soweit möglich und wirtschaftlich zweckmäßig, durch Zuteilung von Grundstücken zu gewähren.

Entscheidung durch
eine Spruchstelle

Art. 67

(1) Über die Aufhebung entscheidet mangels einer gütlichen Einigung eine bei der Regierung zu bildende Spruchstelle. Diese besteht aus einem rechtskundigen Staatsbeamten als Vorsitzendem und je einem Vertreter der Gemeinde, der Nutzungsberechtigten, der landwirtschaftlichen Berufsvertretung und des zuständigen Landwirtschafts- oder Forstamtes als Beisitzern.

(2) Gegen die Entscheidung der Spruchstelle ist die verwaltungsgerichtliche Klage unmittelbar gegeben. Über die Höhe der Entschädigung entscheiden im Streitfalle die ordentlichen Gerichte.

c) Örtliche Stiftungen

Verwaltung

Art. 68

(1) Die Gemeinde verwaltet die örtlichen Stiftungen nach den Vorschriften über die Führung des Gemeindehaushalts, soweit nicht durch Gesetz oder Stiftungsurkunde anderes bestimmt ist.

(2) Das Stiftungsvermögen ist von dem übrigen Gemeindevermögen getrennt zu halten und so anzulegen, daß es für seinen Verwendungszweck greifbar ist. Der Ertrag darf nicht anders verwendet werden, als es dem Stiftungszweck entspricht. Das Stiftungsvermögen soll, wenn eine Minderung eingetreten ist, aus dem Ertrag wieder ergänzt werden.

Errichtung
neuer Stiftungen

Art. 69

(1) Neue örtliche Stiftungen bedürfen der Genehmigung des zuständigen Staatsministeriums. Sie erlangen mit der Genehmigung die Rechtsfähigkeit.

(2) Zuwendungen an bestehende Stiftungen sind der Kommunalaufsichtsbehörde anzuzeigen.

Umwandlung,
Aufhebung

Art. 70

(1) Ist die Erfüllung des Stiftungszwecks unmöglich geworden oder gefährdet die Stiftung das Gemeinwohl, so ist der Stiftungszweck umzuwandeln oder die Stiftung aufzuheben.

(2) Bei der Umwandlung des Stiftungszwecks ist die Absicht des StifTERS möglichst zu berücksichtigen. Insbesondere ist dafür Sorge zu tragen, daß die Erträge des Stiftungsvermögens dem vom Stifter begünstigten Personenkreis, soweit möglich, erhalten bleiben. Die Verfassung der Stiftung kann geändert werden, soweit es die Umwandlung des Zwecks erfordert.

(3) Über Angelegenheiten nach Abs. 1 beschließt der Gemeinderat. Der Beschluß bedarf der Genehmigung.

2. Abschnitt: Wirtschaftliche Betätigung
der GemeindeErrichtung und Er-
weiterung wirtschaft-
licher Unternehmen

Art. 71

(1) Die Gemeinde darf wirtschaftliche Unternehmen nur errichten, übernehmen oder wesentlich erweitern, wenn

1. der öffentliche Zweck das Unternehmen rechtfertigt,
2. das Unternehmen nach Art und Umfang in einem angemessenen Verhältnis zu der Leistungsfähigkeit der Gemeinde und zum voraussichtlichen Bedarf steht,
3. der Zweck nicht besser und wirtschaftlicher durch einen anderen erfüllt wird oder erfüllt werden kann. Gemeindliche Wirtschaftsunternehmen dürfen nicht die Aufsaugung selbständiger Klein- und Mittelbetriebe in Landwirtschaft, Handwerk, Handel, Gewerbe und Industrie bezwecken (Art. 153 der Verfassung).

(2) Als wirtschaftliche Unternehmen im Sinne dieses Abschnittes gelten nicht

1. Unternehmen, zu denen die Gemeinde gesetzlich verpflichtet ist,
2. Einrichtungen des Unterrichts-, Erziehungs- und Bildungswesens, der körperlichen Erhaltung, der Kranken-, Gesundheits- und Wohlfahrtspflege und öffentliche Einrichtungen ähnlicher Art.

Auch diese Unternehmen und Einrichtungen sind nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu verwalten.

(3) Bankunternehmen darf die Gemeinde nicht errichten. Für das öffentliche Sparkassenwesen verbleibt es bei den besonderen Vorschriften.

Wenn die Gemeinde wirtschaftliche Unternehmen errichten, übernehmen oder wesentlich erweitern will, so hat sie der Kommunalaufsichtsbehörde rechtzeitig, mindestens sechs Wochen vor Beginn oder Vergebung der Arbeiten oder vor Abschluß des Übernahmevertrages zu berichten. Aus dem Bericht muß zu ersehen sein, ob die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind und ob die Deckung der Kosten tatsächlich und rechtlich gesichert ist.

(1) Die Gemeinde darf sich an wirtschaftlichen Unternehmen nur beteiligen, wenn die Voraussetzungen des Art. 71 Abs. 1 vorliegen und die Haftung der Gemeinde auf einen bestimmten Betrag begrenzt wird. Art. 72 gilt entsprechend.

(2) Unberührt bleibt die Beteiligung von Gemeinden an Zweckverbänden, denen ausschließlich Körperschaften des öffentlichen Rechtes angehören.

(3) Die Beteiligung an privatwirtschaftlichen Unternehmen und solchen Unternehmen, an denen Privatpersonen beteiligt sind, bedarf der Genehmigung.

(1) Vertreter der Gemeinde in den Organen eines Unternehmens, an dem die Gemeinde beteiligt ist, dürfen der Aufnahme von Darlehen nur nach vorherigem Beschluß des Gemeinderats zustimmen. Gleiches gilt, wenn ein solches Unternehmen sich an einem anderen Unternehmen beteiligen will. Der Beschluß des Gemeinderats bedarf in diesem Falle außerdem der Genehmigung.

(2) Werden Vertreter nach Abs. 1 aus ihrer Tätigkeit haftbar gemacht, so hat ihnen die Gemeinde den Schaden zu ersetzen, es sei denn, daß sie ihn vorsätzlich oder grobfahrlässig herbeigeführt haben. Auch in diesem Fall ist die Gemeinde schadensersatzpflichtig, wenn die Vertreter nach Anweisung gehandelt haben.

(3) Die Vertretungsmacht gemeindlicher Vertreter nach Abs. 1 erlischt mit ihrem Ausscheiden aus dem hauptamtlichen oder ehrenamtlichen Dienst der Gemeinde.

(1) Wirtschaftliche Unternehmen sollen einen Ertrag für den Haushalt der Gemeinde abwerfen.

(2) Die Einnahmen jedes Unternehmens sollen mindestens alle Aufwendungen decken und neben einer marktüblichen Verzinsung des Eigenkapitals angemessene Rücklagen ermöglichen. Zu den Einnahmen gehören auch angemessene Vergütungen für die Leistungen und Lieferungen des Unternehmens an die Gemeinde oder an andere gemeindliche Unternehmen mit oder ohne eigene Rechtspersönlichkeit.

(3) Zu den Aufwendungen gehören auch die Steuern, die Zinsen für die zu Zwecken des Unternehmens aufgenommenen Schulden, angemessene Be-

träge für den Unterhaltungs- und Versorgungsaufwand, angemessene Abschreibungen, angemessene Vergütungen für die Leistungen und Lieferungen der Gemeinde sowie anderer gemeindlicher Unternehmen mit oder ohne eigene Rechtspersönlichkeit, ferner angemessene Aufwands- und Gefahrenrückstellungen.

(1) Für gemeindliche Unternehmen ohne eigene Rechtspersönlichkeit (Eigenbetriebe) bestellt der Gemeinderat eine Werkleitung und einen Verkaufsausschuß. Die Werkleitung führt die laufenden Geschäfte des Eigenbetriebes. Sie ist insoweit zur Vertretung nach außen befugt. Im übrigen beschließt über die Angelegenheiten des Eigenbetriebes der Verkaufsausschuß, soweit nicht der Gemeinderat sich die Entscheidung allgemein vorbehält oder im Einzelfall an sich zieht. Der Verkaufsausschuß ist ein beschließender Ausschuß im Sinne der Art. 33, 52.

(2) Im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften werden die Angelegenheiten des Eigenbetriebes durch eine Betriebsatzung geregelt. Diese muß nähere Bestimmungen über die Wirtschaftsführung, Vermögensverwaltung und Rechnungslegung enthalten.

Bei Unternehmen, für die kein Wettbewerb gleichartiger Privatunternehmen besteht, darf der Anschluß und die Belieferung nicht davon abhängig gemacht werden, daß auch andere Leistungen oder Lieferungen abgenommen werden.

3. Abschnitt: Gemeindefschulden

(1) Die Gemeinde darf Darlehen mit Ausnahme von Kassenkrediten nur zur Bestreitung eines außerordentlichen und unabwendbaren Bedarfs und nur insoweit aufnehmen, als sie zu einer anderweitigen Deckung nicht in der Lage ist.

(2) Der Aufwand für Verzinsung und Tilgung muß mit der dauernden Leistungsfähigkeit der Gemeinde in Einklang stehen.

(1) Der Gesamtbetrag der benötigten Darlehen ist im Rahmen des außerordentlichen Haushaltsplans festzusetzen. Er bedarf der Genehmigung.

(2) Darlehensermächtigungen im außerordentlichen Haushaltsplan erlöschen vorbehaltlich des Art. 88 Nr. 3 mit dem Ablauf des Rechnungsjahres.

(1) Die Gemeinde bedarf zur Aufnahme der Darlehen, deren Gesamtbetrag nach Art. 79 genehmigt worden ist, der Genehmigung. Gleiches gilt für den Abschluß von Rechtsgeschäften, die der Darlehensaufnahme wirtschaftlich gleichkommen. Der Ge-

nehmung unterliegen auch Bürgschaftsverträge, Gemährverträge und verwandte Rechtsgeschäfte, die ein Eintreten für fremde Schuld oder für den Eintritt oder Nichtetritt bestimmter Umstände zum Gegenstand haben.

(2) Genehmigungsfrei sind die ihrer Natur nach regelmäßig wiederkehrenden Geschäfte der laufenden Verwaltung.

(3) Das Staatsministerium des Innern kann durch Verordnung Darlehen und gleichgestellte Rechtsgeschäfte von der Genehmigung freistellen, wenn sie bestimmte Wertgrenzen nicht überschreiten. Die Wertgrenzen sind nach der Größe der Gemeinden unterschiedlich festzusetzen.

Keine besonderen
Sicherheiten

Art. 81

(1) Die Gemeinde darf zur Sicherung des Darlehensgebers keine besonderen Sicherheiten bestellen. Die Kommunalaufsichtsbehörde kann Ausnahmen zulassen, wenn und soweit die Bestellung von Sicherheiten der Verkehrsübung entspricht.

(2) Die Bestellung von Grundpfandrechten für Kaufpreisreste beim Erwerb von Grundstücken (Art. 62 Abs. 2) bleibt unberührt.

Silgung

Art. 82

(1) Darlehen zur Befriedigung wiederkehrender Bedürfnisse müssen bis zur Wiederkehr des Bedürfnisses getilgt werden.

(2) Die Gemeinde hat für jedes Darlehen einen Tilgungsplan aufzustellen.

(3) Für Darlehen, die mit dem Gesamtbetrag fällig werden oder für die der Tilgungsplan eine von den Rückzahlungsbedingungen abweichende Tilgung vorsieht, sind die Tilgungsbeträge planmäßig anzuzusammeln und bereitzuhalten (Tilgungsrücklage).

Rassentredite

Art. 83

(1) Die Gemeinde darf Kredite zur rechtzeitigen Leistung von Ausgaben des ordentlichen Haushaltsplans (Rassentredite) nur bis zu einem Sechstel des haushaltsmäßigen ordentlichen Einnahmesolls frei aufnehmen. Rassentredite, die diese Grenze überschreiten, bedürfen der Genehmigung.

(2) Rassentredite dürfen nur aufgenommen werden, wenn der Bedarf nicht aus der Betriebsmittelrücklage, zu deren Ansammlung jede Gemeinde verpflichtet ist, gedeckt werden kann.

(3) Rassentredite sind aus Einnahmen des ordentlichen Haushaltsplans möglichst noch vor Ablauf des Rechnungsjahres zurückzuzahlen. Für Ausgaben des außerordentlichen Haushaltsplans dürfen sie nicht verwendet werden.

4. Abschnitt: Gemeindehaushalt

Rechnungsjahr

Art. 84

Das Rechnungsjahr der Gemeinde deckt sich mit dem Rechnungsjahr des Staates.

Haushalts-
plan, Inhalt

Art. 85

(1) Vor Beginn eines jeden Rechnungsjahres hat die Gemeinde einen Haushaltsplan aufzustellen, der die Grundlage für die Verwaltung aller Einnahmen und Ausgaben bildet. Der Haushaltsplan muß einen Stellenausweis über alle Gemeindebediensteten enthalten.

(2) Der Haushaltsplan muß alle voraussehbaren Einnahmen und Ausgaben des Rechnungsjahres ersehen lassen. Die Ausgaben sind unter Einbeziehung von Fehlbeträgen aus Vorjahren mit den Einnahmen abzugleichen.

Feststellung, öffent-
liche Auflegung

Art. 86

Über den Haushaltsplan beschließt der Gemeinderat in öffentlicher Sitzung. Der Haushaltsplan ist nach vorheriger ortsüblicher Bekanntgabe zwei Wochen lang öffentlich aufzulegen. Soweit Einwendungen erhoben werden, beschließt über sie der Gemeinderat in öffentlicher Sitzung.

Vorlage an die
Kommunalaufsichts-
behörde

Art. 87

Der festgestellte Haushaltsplan ist der Kommunalaufsichtsbehörde spätestens einen Monat vor Beginn des Rechnungsjahres vorzulegen.

Ver späteter
Haushaltsplan

Art. 88

Ist der Haushaltsplan bei Beginn des Rechnungsjahres noch nicht festgestellt, so darf die Gemeinde im Rahmen der zur Verfügung stehenden Mittel

1. nur die Ausgaben leisten, die bei sparsamster Verwaltung erforderlich sind, um
 - a) die bestehenden Gemeindevorrichtungen in geordnetem Gang zu erhalten und die gesetzlichen Aufgaben und laufenden Verpflichtungen der Gemeinde zu erfüllen;
 - b) Bauten, Beschaffungen und sonstige Leistungen fortzusetzen, soweit die für sie im Haushaltsplan eines Vorjahres festgesetzten Beträge noch nicht verausgabt sind;
2. feststehende Einnahmen einschließlich der für ein Rechnungsjahr festzusetzenden Steuern und Abgaben nach den Sätzen des Vorjahres unbeschadet der späteren Anrechnung auf die endgültig geschuldeten Beträge forterheben;
3. Darlehen und Rassentredite im Rahmen der noch nicht ausgeschöpften Höchstbeträge des Vorjahres in Anspruch nehmen.

Nachtrags-
haushaltsplan

Art. 89

(1) Der Haushaltsplan kann im Laufe des Rechnungsjahres nur durch einen Nachtragshaushaltsplan geändert werden.

(2) Die Gemeinde ist zur Aufstellung eines Nachtragshaushaltsplans verpflichtet, wenn sich im Laufe des Rechnungsjahres herausstellt, daß

1. der im Haushaltsplan vorgesehene Ausgleich der Einnahmen und Ausgaben auch bei Ausnützung jeder Sparmöglichkeit nur durch Un-

derung des Haushaltsplans erreicht werden kann,

2. über- oder außerplanmäßige Ausgaben in erheblichem Umfang geleistet werden müssen.

Bewirtschaftung
der Haushaltsmittel

Art. 90

(1) Haushaltsmittel dürfen nur insoweit und nicht eher in Anspruch genommen werden, als es bei einer wirtschaftlichen und sparsamen Verwaltung erforderlich ist.

(2) Vorhaben, deren Kosten aus Mitteln des außerordentlichen Haushaltsplans ganz oder teilweise zu decken sind, dürfen erst in Angriff genommen werden, wenn die dafür vorgesehenen Einnahmen eingegangen sind oder wenn ihr rechtzeitiger Eingang rechtlich und tatsächlich gesichert ist.

Überplanmäßige und
außerplanmäßige
Ausgaben

Art. 91

(1) Überplanmäßige und außerplanmäßige Ausgaben, die zum ordentlichen Haushaltsplan gehören, dürfen nur bei unabweisbarem Bedürfnis geleistet werden. Sie sind vom Gemeinderat zu beschließen, der gleichzeitig über die Deckung dieser Ausgaben zu befinden hat. Die Befugnis des Bürgermeisters, dringende Anordnungen in eigener Zuständigkeit zu erlassen (Art. 36 Abs. 1 Satz 3), bleibt unberührt.

(2) Überplanmäßige und außerplanmäßige Ausgaben, die zum außerordentlichen Haushaltsplan gehören, sind nur nach vorheriger Änderung des Haushaltsplans zulässig.

(3) Entsprechendes gilt für Anordnungen, durch die im Haushaltsplan nicht vorgesehene Verbindlichkeiten der Gemeinde entstehen können.

Haftung

Art. 92

(1) Bürgermeister und Gemeinderatsmitglieder sowie Gemeindebedienstete, die schuldhaft gegen die Vorschriften dieses Abschnitts verstoßen, haften der Gemeinde für den daraus entstehenden Schaden.

(2) Die Haftung tritt nicht ein, wenn die getroffenen Maßnahmen zur Abwendung einer nicht voraussehbaren dringenden Gefahr für die Gemeinde erforderlich waren und dem Gemeinderat oder dem ersten Bürgermeister unverzüglich Anzeige erstattet worden ist.

5. Abschnitt: Kassen-, Rechnungs- und Prüfungswesen

Kassenverwalter

Art. 93

(1) Für die Führung der Kassengeschäfte ist ein besonderer Kassenverwalter und ein Stellvertreter aufzustellen. Beide dürfen Zahlungen weder selbst anordnen noch bei ihrer Anordnung mitwirken.

(2) Die Kassen der Gemeinde sollen in einer Hand vereinigt werden. Ist ein hauptamtlicher Kassenverwalter bestellt, so muß dies geschehen. Sonderkassen der Eigenbetriebe und der rechtsfähigen Stiftungen werden hierdurch nicht berührt.

Jahresrechnung,
Inhalt

Art. 94

(1) Über die Einnahmen und Ausgaben des Rechnungsjahres ist innerhalb von 3 Monaten nach seinem Abschluß Rechnung zu legen.

(2) In Gemeinden mit mehr als 3000 Einwohnern muß die Rechnung nachweisen

1. die für das Rechnungsjahr angefallenen Einnahmen und Ausgaben im Vergleich zu den Ansätzen des Haushaltsplanes,
2. die am Ende des Rechnungsjahres als Rest verbliebenen Beträge,
3. den Vermögensstand der Gemeinde am Beginn und Ende des Rechnungsjahres und die in dessen Verlauf eingetretenen Veränderungen.

Prüfung

Art. 95

(1) Der erste Bürgermeister legt die Rechnung dem Gemeinderat vor, der sie entweder selbst prüft oder einem Ausschuß zur Prüfung überweist. Über die Beratungen sind Niederschriften aufzunehmen.

(2) In Gemeinden, in denen ein Rechnungsprüfungsamt besteht (Art. 99), leitet der erste Bürgermeister zunächst diesem die Rechnung zur Prüfung zu. Das Rechnungsprüfungsamt faßt seine Bemerkungen in einem Schlußbericht an den Gemeinderat zusammen.

Gegenstand
der Prüfung

Art. 96

Die Prüfung der Rechnung und ihrer Unterlagen erstreckt sich darauf, ob

1. der Haushaltsplan eingehalten ist,
2. die einzelnen Rechnungsbeträge sachlich und rechnerisch in vorchriftsmäßiger Weise begründet und belegt sind,
3. bei den Einnahmen und Ausgaben nach dem Gesetz und den sonstigen Vorschriften verfahren worden ist,
4. die Vermögensrechnung den Bestimmungen entspricht,
5. die Verwaltung zweckmäßig und wirtschaftlich geführt worden ist.

Feststellung der
Rechnung, öffent-
liche Auflegung

Art. 97

(1) Nach Durchführung der Prüfung und Aufklärung etwaiger Unstimmigkeiten stellt der Gemeinderat die Rechnung in öffentlicher Sitzung fest.

(2) Die festgestellte Rechnung ist mit sämtlichen Anlagen nach vorheriger ortsüblicher Bekanntgabe zwei Wochen lang öffentlich aufzulegen. Über Einwendungen, die gegen die Rechnung erhoben werden, beschließt der Gemeinderat in öffentlicher Sitzung.

Überörtliche Prüfung,
Anerkennung der
Rechnung

Art. 98

Anschließend findet die überörtliche Ordnungsprüfung statt (Art. 101). Auf Grund ihres Ergebnisses beschließt der Gemeinderat in öffentlicher Sitzung endgültig über die Anerkennung der Rechnung. Will der Gemeinderat Beanstandungen der überörtlichen Prüfung nicht berücksichtigen, so hat er die Entscheidung der Kommunalauufsichtsbehörde herbeizuführen.

Rechnungs-
prüfungsämter

Art. 99

(1) Gemeinden mit mehr als 20 000 Einwohnern müssen ein Rechnungsprüfungsamt einrichten, das neben der Prüfung der Jahresrechnung die sonstigen Aufgaben der örtlichen Prüfung wahrzunehmen hat.

(2) Dem Rechnungsprüfungsamt sollen insbesondere übertragen werden:

1. die laufende Überwachung der Kassen der Gemeinde und ihrer Unternehmen sowie die Kassen- und Vorratsprüfungen,
2. die laufende Prüfung der Wirtschaftsführung der wirtschaftlichen Unternehmen, die Prüfung der Maßnahmen der Gemeinde aus Anlaß der Beteiligung an Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit und die Buch- und Betriebsprüfungen, die sich die Gemeinde bei einer Beteiligung, bei der Hingabe eines Darlehens oder sonst vorbehalten hat,
3. die Prüfung von Vergabungen.

Rechtsstellung gegen-
über Gemeinderat
und Bürgermeister

Art. 100

(1) Das Rechnungsprüfungsamt ist dem Gemeinderat unmittelbar verantwortlich. Der erste Bürgermeister hat das Recht, dem Rechnungsprüfungsamt Aufträge zur Prüfung der Verwaltung zu erteilen. Die Beamten des Rechnungsprüfungsamtes werden durch den Gemeinderat bestellt und abberufen. Die Abberufung des Leiters bedarf einer Mehrheit von zwei Dritteln der stimmberechtigten Mitglieder des Gemeinderates.

(2) Der Leiter des Rechnungsprüfungsamtes darf mit den Bürgermeistern, dem mit der Verwaltung des Geldwesens betrauten Gemeinderatsmitglied oder Gemeindebeamten und mit dem Kassenverwalter weder bis zum dritten Grad verwandt oder verschwägert noch auch durch Ehe verbunden sein. Er muß die erforderliche fachliche Befähigung besitzen.

(3) Der Leiter und die sonstigen Kräfte des Rechnungsprüfungsamtes dürfen Zahlungen für die Gemeinde weder anordnen noch ausführen.

(4) Der erste Bürgermeister ist Dienstvorgesetzter der im Rechnungsprüfungsamt tätigen Gemeindebeamten. Die Beamten sind jedoch bei der Ausübung ihrer Prüfungstätigkeit an Sachweisungen des ersten Bürgermeisters nicht gebunden.

Zuständigkeit zur
überörtlichen Prüfung

Art. 101

(1) Die überörtliche Prüfung der Rechnungen und die überörtlichen Kassenprüfungen werden bei den Gemeinden, die dem Bayer. Prüfungsverband öffentlicher Kassen angehören, durch diesen Verband, bei den übrigen Gemeinden durch Rechnungsprüfungsstellen durchgeführt.

(2) Das Staatsministerium des Innern kann Gemeinden und gemeindliche Zweckverbände verpflichten, dem Prüfungsverband öffentlicher Kassen als Mitglieder beizutreten.

(3) Im übrigen wird die überörtliche Prüfung des Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesens sowie der Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Verwaltung durch Verordnung des Staatsministeriums des Innern geregelt.

Vierter Teil:

Staatliche Aufsicht und Rechtsmittel

1. Abschnitt: Kommunalaufsicht und Fachaufsicht

Allgemeines

Art. 102

Die staatliche Aufsicht soll die Gemeinden bei der Erfüllung ihrer Aufgaben verständnisvoll beraten und fördern. Sie ist so zu führen, daß die Entscheidungskraft und die Selbstverantwortung der Gemeindeorgane nicht beeinträchtigt werden.

Art. 103

(1) In den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches (Art. 9) beschränkt sich die staatliche Aufsicht darauf, die Erfüllung der gesetzlich festgelegten und übernommenen öffentlich-rechtlichen Aufgaben und Verpflichtungen der Gemeinden und die Gesetzmäßigkeit ihrer Verwaltungstätigkeit zu überwachen (Kommunalaufsicht).

(2) In den Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches (Art. 10) erstreckt sich die staatliche Aufsicht auch auf die Handhabung des gemeindlichen Verwaltungsermessens (Fachaufsicht). Maßnahmen der Fachaufsicht sind auf die Fälle zu beschränken, in denen das Wohl der Allgemeinheit oder berechnigte Ansprüche einzelner eine anderweitige Entscheidung erfordern.

Kommunalaufsicht,
Zuständigkeit

Art. 104

Die Kommunalaufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden obliegt dem Landratsamt als staatliche Verwaltungsaufgabe. Die Kommunalaufsicht über die kreisfreien Gemeinden obliegt der Regierung. Diese ist obere Kommunalaufsichtsbehörde für die kreisangehörigen Gemeinden. Das Staatsministerium des Innern ist obere Kommunalaufsichtsbehörde für die kreisfreien Gemeinden.

Befugnisse der
Kommunalaufsichts-
behörde,
Informationsrecht

Art. 105

Die Kommunalaufsichtsbehörde ist befugt, sich jederzeit über alle Angelegenheiten der Gemeinde zu unterrichten. Sie kann insbesondere Anstalten und Einrichtungen der Gemeinde besichtigen, die Geschäftszettel und Kassenführung prüfen sowie Berichte und Akten einfordern.

Beanstandungsrecht

Art. 106

Die Kommunalaufsichtsbehörde kann rechtswidrige Beschlüsse und Verfügungen der Gemeinde beanstanden und ihre Aufhebung oder Änderung verlangen. Bei Nichterfüllung gesetzlich festgelegter oder übernommener Aufgaben oder Verpflichtungen kann die Kommunalaufsichtsbehörde die Gemeinde zur Durchführung der notwendigen Maßnahmen auffordern.

Recht der
Erfassnahme

Art. 107

Kommt die Gemeinde binnen einer ihr gesetzten angemessenen Frist den Anordnungen der Kommunalaufsichtsbehörde nicht nach, so kann diese die notwendigen Maßnahmen an Stelle der Gemeinde verfügen und vollziehen. Die Kosten trägt die Gemeinde.

Einfegung eines
Beauftragten

Art. 108

Ist der geordnete Gang der Verwaltung durch Beschlussunfähigkeit des Gemeinderats oder durch seine Weigerung, gesetzmäßige Anordnungen der Kommunalaufsichtsbehörde auszuführen, behindert, so kann die Kommunalaufsichtsbehörde den Bürgermeister ermächtigen, für die Gemeinde zu handeln. Scheidet dieser für die Ermächtigung aus, so kann das Staatsministerium des Innern die Kommunalaufsichtsbehörde ermächtigen, für die Gemeinde selbst oder durch Beauftragte zu handeln.

Fachaufsicht,
Zuständigkeit

Art. 109

Die Zuständigkeit zur Führung der Fachaufsicht auf den einzelnen Gebieten des übertragenen Wirkungsbereiches bestimmt sich nach den hierfür geltenden besonderen Vorschriften.

Befugnisse

Art. 110

(1) Die Fachaufsichtsbehörden können sich über Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches in gleicher Weise wie die Kommunalaufsichtsbehörden unterrichten (Art. 105). Sie können ferner der Gemeinde für die Behandlung übertragener Angelegenheiten unter Beachtung des Art. 103 Abs. 2 Satz 2 Weisungen erteilen. Zu weitergehenden Eingriffen in die Gemeindeverwaltung sind die Fachaufsichtsbehörden unbeschadet der Entscheidung über Beschwerden (Art. 113 Abs. 2) nicht befugt.

(2) Die Kommunalaufsichtsbehörden sind verpflichtet, die Fachaufsichtsbehörden bei der Durch-

führung ihrer gesetzlichen Aufgaben unter Anwendung der in den Art. 107 und 108 festgelegten Befugnisse zu unterstützen.

Genehmigungs-
vorbehalt

Art. 111

(1) Die in diesem Gesetz vorgeschriebenen Genehmigungen erteilt, soweit nichts anderes bestimmt ist, die Kommunalaufsichtsbehörde.

(2) Gemeindliche Beschlüsse sowie Geschäfte des bürgerlichen Rechts erlangen Rechtswirksamkeit erst mit der Erteilung der vorgeschriebenen Genehmigung.

2. Abschnitt: Rechtsmittel

Verwaltungs-
rechtsschutz

Art. 112

(1) Für die Anfechtung von Verwaltungsakten der Gemeinde und von aufsichtlichen Verfügungen der Staatsbehörden sowie für Parteistreitigkeiten aus dem Gebiet des Gemeinderichts gelten die Vorschriften des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

(2) In den Fällen der Art. 3 und 13 Satz 1 kann die Anfechtung von Verfügungen der Staatsbehörden nur darauf gestützt werden, daß vom Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht worden ist.

Anfechtung gemein-
dlicher Verwaltungsakte

Art. 113

(1) Über Beschwerden gegen Verwaltungsakte der Gemeinde entscheidet

1. in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches die Kommunalaufsichtsbehörde,
2. in Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches die Fachaufsichtsbehörde.

(2) Die Kommunalaufsichtsbehörde kann den angefochtenen Verwaltungsakt wegen Verletzung des Gesetzes, die Fachaufsichtsbehörde auch wegen unrichtigen Gebrauchs des Verwaltungsermessens aufheben oder ändern. Art. 103 Abs. 2 Satz 2 findet Anwendung.

Anfechtung aufsicht-
licher Verfügungen

Art. 114

(1) Über Beschwerden kreisangehöriger Gemeinden gegen Verfügungen der Staatsbehörden entscheidet

1. in Angelegenheiten der Kommunalaufsicht die Regierung als obere Kommunalaufsichtsbehörde (Art. 104 Satz 3),
2. in Angelegenheiten der Fachaufsicht die höhere Fachaufsichtsbehörde.

(2) Über den Einspruch kreisfreier Gemeinden gegen Verfügungen der Staatsbehörden in Angelegenheiten der Kommunalaufsicht und der Fachaufsicht entscheidet die Behörde, die die angefochtene Verfügung erlassen hat.

Fünfter Teil:

Übergangs- und Schlußvorschriften

Inkrafttreten

Art. 115

(1) Dieses Gesetz tritt am in Kraft.

(2) Gleichzeitig verlieren alle Vorschriften ihre Geltung, die mit diesem Gesetz in Widerspruch stehen.

Insbefondere treten außer Kraft

1. die Bayer. Gemeindeordnung vom 18. Dezember 1945/28. Februar 1946 (GWB. 1946, S. 225),
2. die bisher noch gültigen Teile der Deutschen Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935 (RGBl. I, S. 49) mit ihren Durchführungsverordnungen vom 22. März 1935 (RGBl. I, S. 393), vom 25. März 1936 (RGBl. I, S. 272), vom 30. März 1937 (RGBl. I, S. 428), vom 20. August 1937 (RGBl. I, S. 911) und vom 24. September 1938 (RGBl. I, S. 1665),
3. die Bayer. Überleitungsverordnung zur Deutschen Gemeindeordnung vom 30. März 1935 (GWB. S. 179) und die Angleichungsverordnung zur Deutschen Gemeindeordnung vom 1. April 1935 (GWB. S. 180),
4. Art. 12 des Gemeindeabgabengesetzes vom 20. März 1938 (GWB. S. 225).

(3) Das Gemeindegewahlgesetz vom 27. Februar 1948 (GWB. S. 19) und die Gemeindegewahlordnung vom 3. März 1948 (GWB. S. 29) werden unter Anpassung an die Vorschriften dieses Gesetzes neu erlassen.

Ausführungs- und Überleitungs-
vorschriften

Art. 116

Das Staatsministerium des Innern erläßt die zum Vollzug dieses Gesetzes erforderlichen Ausführungs- und Überleitungsvorschriften. Es kann die Wirtschaftsführung der Gemeinden im Rahmen dieses Gesetzes durch Verordnung näher regeln, insb. besondere

1. die Verwaltung und Nachweisung des Gemeindevermögens,
2. die Wirtschaftsführung der gemeindlichen Eigenbetriebe,
3. die Ansammlung und Verwendung von Rücklagen,
4. die Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans,
5. das Kassen- und Rechnungswesen,
6. die Anlegung der Gemeinde- und Stiftungsgelder.

Zunächst weiter-
geltendes Recht

Art. 117

(1) Bis zum Erlaß neuer Vorschriften bleiben in Kraft:

1. die Verordnung über gemeindefreie Grundstücke und Gutsbezirke vom 15. November 1938 (RGBl. I, S. 1631),
2. die Eigenbetriebsverordnung vom 21. November 1938 (RGBl. I, S. 1650),
3. das Zweckverbandsgesetz vom 7. Juni 1939 (RGBl. I, S. 979),
4. die Rücklagenverordnung vom 5. Mai 1936 (RGBl. I, S. 435),
5. die Verordnung über die Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans der Gemeinden (GemHVO.) vom 4. September 1937 (RGBl. I, S. 921),
6. die Verordnung über das Kassen- und Rechnungswesen der Gemeinden (KunHVO.) vom 2. November 1938 (RGBl. I, S. 1583),
7. die Bekanntmachung über das Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesen der Gemeinden und Bezirke vom 9. Oktober 1933 (GWB. S. 329),
8. die Verordnung über die Anlegung von Gemeinde- und Stiftungsgeldern vom 5. Mai 1905 (GWB. S. 461).

Die Anwendung dieser Vorschriften darf den Grundsätzen dieses Gesetzes nicht widersprechen.

(2) Bis zu gesetzlicher Regelung haben die Gemeinden die erforderlichen Gemeindegewerke und die erforderlichen Einrichtungen für das Bestattungswesen herzustellen und zu unterhalten.

Begründung

zum Entwurf einer Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern

A. Allgemeiner Teil

I.

Unter den Körperschaften des öffentlichen Rechts die von der Rechtsordnung als selbständige Träger öffentlicher Aufgaben und Befugnisse anerkannt und in den Aufbau des Staates eingegliedert sind, nehmen von alters her die Gemeinden eine Sonderstellung ein. Sie sind natürlich gewachsene Gebietskörperschaften, die teils aus bäuerlicher, insbesondere dörflicher Ansiedlung, teils aus Siedlungen von Handwerkern und Händlern um Burgen und Klöster hervorgegangen sind und mit ihren geschichtlichen Anfängen vielfach bis weit vor die Entstehung des modernen Staates zurückreichen. Als die kleinsten, aber auch widerstandsfähigsten Zellen des organisierten Gemeinschaftslebens haben sie alle Stürme der Geschichte überstanden und den Wechsel von Staatsgründungen und Herrschaftsformen überdauert. Der Anteil an der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, der den Gemeinden im Laufe der Geschichte zugestanden wurde, ist unter den wechselnden Staats- und Verwaltungssystemen außerordentlich verschieden bemessen worden. Er hat zwischen der Gewährung einer fast souveränen Freiheit und einer bis ins einzelne gehenden, kleinlichen Bevormundung durch den Staat alle Formen durchlaufen. Nie aber hat der Staat bei der Erfüllung seiner Aufgaben auf die Mitwirkung der Gemeinden verzichten können; denn sie bilden die natürlich gewachsene, organische Grundlage für den Aufbau und die Gliederung des Staates. So betrachtet ist das Gemeinderecht ein Bestandteil der Staatsverfassung im weiteren Sinne. Einer Neuordnung dieses Rechtsgebietes kommt daher nicht nur vom Standpunkt der Gemeinden und der in ihnen lebenden Einzelmenschen, sondern auch vom Standpunkt des Staates entscheidende Bedeutung zu.

II.

Die Vorbedingungen und Voraussetzungen, von denen eine Neuordnung des bayerischen Gemeinderechts in der Gegenwart auszugehen ist, sind nicht einfach. Wie auf allen Gebieten, so hat auch im Bereich des Gemeinderechts der Zusammenbruch der nationalsozialistischen Herrschaft ein Chaos hinterlassen. Die Deutsche Gemeindeordnung von 1935, die die Verfassung und Verwaltung der Gemeinden unter Ausschaltung jedes echten Mitbestimmungsrechts des Volkes nach dem sog. Führerprinzip geordnet hatte, war bereits mit der Wiedereinführung demokratischer Verwaltungsgrundsätze durch die Befugungsmacht in weiten Teilen unanwendbar geworden. Aus diesem Grunde erließ Ende 1945 der damals mit Gesetzgebungsbefugnis ausgestattete bayer. Ministerpräsident eine neue Gemeindeordnung, die aber neben wahlrechtlichen Bestimmungen nur wenige grundlegende Vorschriften über die Verfassung und Verwaltung der Gemeinden enthielt. Zur Ergänzung dieses im Drange der Verhältnisse erlassenen und nur als Notlösung gedachten kurzen Gesetzes mußten in der Folgezeit ältere gemeinderechtliche Bestimmungen herangezogen werden, wobei man teils

auf die politisch neutralen Teile der Deutschen Gemeindeordnung, teils auf die Bestimmungen der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 zurückgriff. Der dadurch bedingte unerfreuliche Rechtszustand, der zu zahlreichen Unklarheiten und Zweifeln führte, ließ über die Notwendigkeit einer baldigen umfassenden Neuordnung keinen Zweifel. Jedoch konnte den hierauf gerichteten Wünschen in den ersten Jahren nach dem Zusammenbruch nicht entsprochen werden, weil in Gesetzgebung und Verwaltung vordringliche andere Aufgaben zu lösen waren, außerdem aber auch die Klärung der Landes- und bundesrechtlichen Verfassungsgrundlagen abgewartet und das notwendige Erfahrungsmaterial gesammelt werden mußte.

Die erforderlichen Erhebungen zur Beschaffung der Unterlagen für die Neuordnung des bayerischen Gemeinderechts wurden bereits Ende 1946 eingeleitet. Der Staatsminister des Innern entwickelte sodann in seiner Haushaltsrede 1947 die Grundgedanken einer fortschrittlichen Kommunalreform, die entsprechend einer Forderung des Landtags in einer 1948 erschienenen Denkschrift des Innenministeriums über die „Demokratisierung der Verwaltung“ näher ausgeführt wurden. Auf Grund der gutachtlichen Äußerungen der maßgebenden Stellen des öffentlichen Lebens zu dieser Denkschrift arbeitete die Kommunalabteilung des Innenministeriums im Sommer 1949 den Referentenentwurf einer neuen Gemeindeordnung aus, der Anfang 1950 mit den Vertretern der bayerischen kommunalen Spitzenverbände eingehend erörtert wurde. Die bei dieser Gelegenheit in Erscheinung getretenen, stark voneinander abweichenden Auffassungen zeigten eindringlich den Umfang und die Schwierigkeit der zu lösenden gesetzgeberischen Aufgabe.

III.

Als verfassungsrechtliche Grundlage für die Neuordnung des Gemeinderechts kommen in Betracht

1. das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 8. Mai 1949, das in Art. 28 gewisse bindende Grundsätze für die Verfassung und Verwaltung der Gemeinden aufstellt, im übrigen aber die Zuständigkeit der Landesgesetzgebung zur Regelung des Gemeinderechts unberührt läßt,
2. die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946, die in Art. 11, 12 und 83 grundlegende Fragen des Gemeinderechts regelt.

Bisherige gesetzliche Grundlage des bayer. Gemeinderechts sind:

1. die Gemeindeordnung für den Staat Bayern vom 18. Dezember 1945/28. Februar 1946,
2. das Gesetz über die Wahl der Gemeinderäte und Bürgermeister (Gemeindevahlgesetz) vom 27. Februar 1948, das neben wahlrechtlichen Vorschriften auch wichtige materiellrechtliche Bestimmungen auf dem Gebiet des inneren Gemeindeverfassungsrechts enthält,

3. die Deutsche Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935, die bisher in ihren politisch neutralen Teilen, besonders auf dem Gebiet des Wirtschafts- und Haushaltsrechts, noch als Grundlage der Gemeindeverwaltung gebient hat,
4. die Bayer. Gemeindeordnung vom 17. Oktober 1927, die neben der Gemeindeordnung von 1945/46 „zur Schließung von Gesetzeslücken“ ergänzend herangezogen wurde, soweit eine Anwendung der Deutschen Gemeindeordnung ausschied.

IV.

An sonstigen Unterlagen für die neue Gemeindeordnung stehen zur Verfügung

1. die bereits erwähnte Denkschrift des Bayer. Innenministeriums über die Demokratisierung der Verwaltung sowie die hierzu ergangenen Stellungnahmen des Landtagsausschusses für Rechts- und Verfassungsfragen und des Senats, ferner die gutachtlichen Äußerungen des Bayer. Verfassungsgerichtshofs, des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs, der Staatsministerien und der Regierungen, des Bayer. Städteverbands, des Verbandes der Landgemeinden Bayerns, des Landkreisverbandes Bayern, des Deutschen Landkreistages sowie zahlreicher sonstiger Behörden, Stellen und Einzelpersonlichkeiten,
2. die von der früheren Militärregierung für Bayern bekanntgegebenen „Grundsätze für einen demokratischen Aufbau der Kommunalverwaltung“,
3. ein Entwurf des Deutschen Städtetages für eine Gemeindeordnung der die Grundlage für eine einheitliche Regelung des Gemeinderechts in den deutschen Ländern bilden soll (sog. Weinheimer Entwurf),
4. ein Entwurf des Bayer. Städteverbandes für eine Bayerische Gemeindeordnung (sog. Bayreuther Entwurf), der die besonderen Wünsche der städtischen Kommunalverwaltungen Bayerns in Bezug auf die Neugestaltung des Gemeinderechts zum Ausdruck bringt,
5. die Ergebnisse der eingehenden Besprechungen über den Referentenentwurf einer Bayerischen Gemeindeordnung mit den Vertretern des Bayer. Städteverbandes, des Verbandes der Landgemeinden Bayerns und des Landkreisverbandes Bayern,
6. Anträge und Anregungen der politischen Parteien und der kommunalen Spitzenverbände zu Einzelproblemen des Gemeinderechts, die im Zusammenhang mit der bevorstehenden Kommunalreform im Landtag oder Senat erörtert wurden,
7. die vergleichsweise heranzuziehenden Gemeindeordnungen der anderen deutschen Länder, die sich meist weitgehend an die Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung von 1935 anlehnen,
8. eine bereits beachtlich angewachsene in- und ausländische Literatur über die grundlegenden Probleme der kommunalen Neuordnung.

V.

Prüft man dieses umfangreiche Material auf seine Bedeutung für eine Neuregelung des bayerischen Gemeinderechts, so ergibt sich als erste selbstverständliche Feststellung, daß die neue Gemeindeordnung sich im Rahmen der Bundes- und

der Landesverfassung zu halten hat. Des weiteren ist klar, daß bei der gesetzlichen Neuordnung vornehmlich die durch die besondere Eigenart der bayerischen Verhältnisse bedingte landesrechtliche Entwicklung zu beachten ist. Im Rahmen dieser Entwicklung ist vor allem die in langer Vorarbeit entstandene und praktisch bewährte Bayer. Gemeindeordnung von 1927 von Bedeutung. Es dürfen aber auch die Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung nicht unbeachtet gelassen werden, die zum großen Teil auf gesetzgeberische Vorarbeiten und praktische Erfahrungen vor 1933 zurückgehen und insoweit kein nationalsozialistisches Gedankengut enthalten.

Für eine fortschrittliche Weiterbildung des bayerischen Kommunalrechts hat insbesondere der Verfassungsausschuß des Bayer. Landtags durch seine mehrtägigen Beratungen über die Denkschrift des Innenministeriums und durch die sonstige Erörterung kommunalrechtlicher Probleme entscheidende Grundlagen geliefert, die für die Neuregelung richtungweisend sind. Ferner erfordern die aufschlußreichen Verhandlungen mit den kommunalen Spitzenverbänden Bayerns über die entscheidenden Probleme der Kommunalreform sorgfältige Beachtung. Dagegen ist der Weinheimer Entwurf des Deutschen Städtetages für die bayerische Neuregelung von geringerer Bedeutung, weil er in erster Linie eine formale Rechtsreinheit unter Anlehnung an die Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung verwirklichen will, dabei aber die landesrechtlichen Besonderheiten nicht berücksichtigt und insbesondere den Verhältnissen der in Bayern überwiegenden kleineren und kleinsten Gemeinden nicht genügend Rechnung trägt. Die letztere Erwägung spricht auch gegen den Bayreuther Entwurf des Bayer. Städteverbandes. Die Gemeindeordnungen der übrigen westdeutschen Länder bieten insofern wenig Neues, als sie meist nur die Verbindung einer „verbänderten“ Form der Deutschen Gemeindeordnung mit einer dem früheren Landesrecht angeglichenen Neuregelung der inneren Gemeindeverfassung darstellen.

VI.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen ergeben sich für die Neugestaltung des bayerischen Gemeinderechts folgende materielle Grundsätze und Leitgedanken:

1. Anerkennung der Gemeinden als sich selbst verwaltende Gebietskörperschaften. Sicherung des Bestandes und des Gebietsumfangs der Gemeinden gegen willkürliche Eingriffe der Staatsgewalt,
2. Festlegung der Allseitigkeit (Universalität) des gemeindlichen Wirkungsbereiches, der grundsätzlich alle örtlichen Angelegenheiten umfassen soll,
3. Beibehaltung der hergebrachten, in der Landesverfassung verankerten und durch das Bundesgrundgesetz nicht berührten Scheidung zwischen eigenen und übertragenen Angelegenheiten und der hieraus folgenden Scheidung zwischen Kommunalaufsicht und Fachaufsicht,
4. Sicherung des beherrschenden Einflusses des Volkes auf die Gemeindeverwaltung durch unmittelbare Bürgermeisterwahl in Gemeinden bis zu 10 000 Einwohnern und durch Einführung von Gemeinde-

- begehren und Gemeindecentscheid über wichtige Gemeindeangelegenheiten,
5. Beibehaltung des bewährten Einkammersystems, in dessen Rahmen der Gemeinderat das mit umfassenden Befugnissen ausgestattete Verwaltungsorgan der Gemeinde, der Bürgermeister aber Vorsitzender des Gemeinderats, Leiter der Gemeindeverwaltung und Vertreter der Gemeinde nach außen ist,
 6. Verbindung des ehrenamtlichen und des berufsmäßigen Verwaltungsprinzips, daher wahlweise Zulassung der ehrenamtlichen oder hauptamtlichen Verwaltung der Ämter des ersten und des zweiten Bürgermeisters in sämtlichen Gemeinden und Ermöglichung der Zuwahl berufsmäßiger Gemeinderatsmitglieder ohne Stimmrecht in Gemeinden mit mindestens 10 000 Einwohnern unter Festlegung bestimmter Höchstzahlen und fachlicher Voraussetzungen,
 7. Festlegung der Zuständigkeit des Gemeinderats, nicht des Bürgermeisters, für die Durchführung von Gesetzen und gesetzmäßigen Anordnungen der Staatsbehörden, soweit es sich nicht um den Vollzug besonderer Weisungen in Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches handelt,
 8. weitgehende Verwirklichung des Grundsatzes der Öffentlichkeit in der Gemeindeverwaltung, um eine entsprechende Überwachung durch die Allgemeinheit sicherzustellen (Öffentlichkeit der Gemeinderatsitzungen, öffentliche Auflegung des Haushaltsplanes und der Jahresrechnung),
 9. Ermöglichung einer verfassungsmäßigen Auflockerung der Großstädte durch Zulassung der Einteilung in Stadtbezirke mit eigenen Verwaltungsorganen (Bezirksräten und Bezirksverwaltungsstellen), denen die zur selbständigen Erledigung geeigneten Gemeindeangelegenheiten durch den Stadtrat zugewiesen werden können,
 10. grundsätzlich freie wirtschaftliche Betätigung der Gemeinde, jedoch Beschränkung auf Unternehmen mit öffentlich-rechtlicher Zweckbestimmung, die die Leistungsfähigkeit der Gemeinde und den voraussetzlichen Bedarf nicht übersteigen. Verhinderung eines unerwünschten Wettbewerbs mit wirtschaftlich gleichwertigen Privatunternehmen, deren Aufsaugung durch gemeindliche Betriebe verhindert werden soll,
 11. Einschränkung, nicht aber völlige Beseitigung der Genehmigungsvorbehalte, die für bestimmte Vermögensverfügungen, für Darlehensaufnahmen sowie für die Beteiligung an gewissen Unternehmen zum Schutze vor allem der kleineren, weniger geschäftsgewandten Gemeinden und im Hinblick auf die fortbestehende Notwendigkeit staatlicher Finanzzuweisungen an die Gemeinden vorerst beibehalten bleiben müssen,
 12. Regelung der Ausübung und Ablösung der Gemeindecensurenrechte, in Anlehnung an die Vorschriften der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 (Verbot der Neubegründung, Zulassung der Ablösung — Natural- oder Geldablösung — mit Zustimmung der Berechtigten und der Aufhebung gegen ihren Willen, wenn zwingende Gründe des Gemeinwohls es erfordern. Schutz der Berechtigten

gegen eine Gefährdung ihres wirtschaftlichen Bestandes durch die Aufhebung. Festlegung eines erhöhten Entschädigungssatzes — fünfundsanzigfacher statt bisher fünfzehnfacher Jahresreinertrag —),

13. Beibehaltung der Kommunalaufsicht und Fachaufsicht über die Gemeinden als reine Staatsaufgabe, die entsprechend der bisherigen Zuständigkeitsregelung durch das Landratsamt bzw. die Regierung wahrzunehmen ist. (Keine Sonderregelung für Großstädte.) Beibehaltung der herkömmlichen Mittel der Kommunalaufsicht (Informations-, Beanstandungsrecht, Recht der Ersatzvornahme, äußerstenfalls Einsetzung eines Beauftragten), wobei jedoch stets der Gesichtspunkt einer verständnisvollen Beratung und Förderung der Gemeinden im Vordergrund stehen muß,
14. Beschränkung der Fachaufsicht auf Informations- und Sachweisungsrecht, während weitergehende Eingriffe in die Gemeindeverwaltung nur durch Vermittlung der Kommunalaufsichtsbehörden zulässig sind. Beschränkung der Maßnahmen der Fachaufsicht auf den Schutz des Gemeinwohls oder berechtigter Ansprüche einzelner,
15. allgemeiner verwaltungsgerichtlicher Schutz der Gemeindeangehörigen gegen Übergriffe der Gemeinde und der Gemeinde gegen Übergriffe der Staatsbehörden in Übereinstimmung mit den Vorschriften des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

VII.

In formell rechtlicher Beziehung liegen dem Entwurf einer Bayer. Gemeindeordnung folgende Gesichtspunkte zugrunde:

1. Der Entwurf verzichtet bewußt darauf, dem Gesetz einen Vorpruch, wie er in der Deutschen Gemeindeordnung von 1935 enthalten war, voranzustellen. Derartige Präambeln, die in Staatsgrundgesetzen wie der Bundes- oder Landesverfassung ihre Berechtigung haben, sind in einfachen Landesgesetzen weder notwendig noch üblich. Auch in seinem Wortlaut sieht der Entwurf davon ab, programmatische Leitsätze ohne klaren positiv-rechtlichen Inhalt aufzunehmen. Er legt besonderen Wert auf eine knappe und schlichte Sprache und vermeidet insbesondere die Verwendung viel gebrauchter Schlagworte und bloßer Programmsätze. Überkommene Formulierungen werden vielfach durch neue ersetzt, um Verwaltungspraxis und Rechtsprechung von der Bindung an Überlebtes zu befreien und zu einer selbständigen, schöpferischen Auslegung des Gesetzes anzuregen.
2. Im Aufbau und in der Gliederung des Stoffes erscheint weder die Bayer. Gemeindeordnung von 1927 noch die (nur als Übergangsregelung zu wertende) Gemeindeordnung von 1945/46 besonders glücklich. Auch die Gesamteinteilung der Deutschen Gemeindeordnung und des auf ihr beruhenden Entwurfs des Deutschen Städtetages kann für eine demokratische Neuregelung des Gemeindecensurenrechts nicht richtungweisend sein. Der Entwurf geht eigene Wege. Er wählt eine Einteilung, die sich aus der natürlichen Gliederung des Stoffes ergibt.

Der Entwurf regelt in einem Ersten Teil die Rechtsverhältnisse der Gemeinde als Ganzes (als Gebietskörperschaft), wobei zunächst Begriff und äußere Merkmale, sodann Rechtsstellung und Wirkungskreis und schließlich die Wesenselemente der Gemeinde (Gemeindegebiet, Gemeindevolk und Gemeindehoheit) behandelt werden.

Ein Zweiter Teil des Entwurfs ist der sog. inneren Gemeindeverfassung gewidmet, in deren Rahmen die Aufgaben und Zuständigkeiten der Gemeindeorgane, der Geschäftsgang sowie die Grundsätze und Aufgaben der gemeindlichen Verwaltungstätigkeit geregelt und besondere Bestimmungen für die Verfassung und Verwaltung der Großstädte getroffen werden.

In einem Dritten Teil behandelt der Entwurf in Anlehnung an die insoweit zweckentsprechende Gliederung der Deutschen Gemeindeordnung die Wirtschafts- und Haushaltsführung der Gemeinden (Gemeinde- und Stiftungsvermögen, wirtschaftliche Betätigung, Schulden, Haushalt, Rassen-, Rechnungs- und Prüfungswesen).

Ein Viertes Teil enthält die Bestimmungen über die staatliche Aufsicht (Kommunalaufsicht und Fachaufsicht) und über den Rechtsschutz auf dem Gebiete des Gemeindegesetzes.

In einem Fünften Teil sind schließlich die Übergangs- und Schlussvorschriften zusammengefaßt.

3. Gewisse Teilgebiete des Gemeindegesetzes, die in früheren Gemeindeordnungen formell einbezogen waren, so insbesondere das Gemeindevahlrecht, das Gemeindebeamtenrecht und das Recht der gemeindlichen Zweckverbände, sind in dem vorliegenden Entwurf nicht mitbehandelt. Die Gründe sind folgende:

Das Gemeindevahlrecht, das anfänglich in der Gemeindeordnung von 1945/46 enthalten war, ist durch die Gesetzgebung des Jahres 1948 aus ihr herausgenommen und sondergesetzlich geregelt worden. Es erscheint nicht zweckmäßig, diese umfangreichen Einzelvorschriften, die jeweils nur in längeren zeitlichen Abständen zur Anwendung kommen, wieder in die neue Gemeindeordnung einzubauen. Diese würde dadurch an Übersichtlichkeit und Geschlossenheit verlieren, auch wäre es unerwünscht, wenn durch die hier möglichen häufigeren Änderungen stets auch der Wortlaut der Gemeindeordnung betroffen würde. Gemeindevahlgesetz und Gemeindewahlordnung sollen daher als sondergesetzliche Vorschriften bestehen bleiben und unter Anpassung an die Vorschriften des Entwurfs neu erlassen werden. Jedoch sind gewisse, außerhalb des eigentlichen Gemeindevahlrechts liegende Bestimmungen, die seinerzeit im Vorgriff auf die Neuregelung des materiellen Gemeindegesetzes im Gemeindevahlgesetz von 1948 getroffen wurden, mit den gebotenen Änderungen in die Gemeindeordnung zu übernehmen.

Das Gemeindebeamtenrecht ist bereits durch das Bayer. Beamtengesetz vom 28. Oktober 1946 geregelt. Auch ein künftiges bayerisches Beamtengesetz wird aller Voraussicht nach dieses Rechtsgebiet in seinem Geltungsbereich einbeziehen. Der Entwurf trifft daher keine einschlägigen Sonderbestimmungen. Er bringt auch keine Vorschriften

über die beamten- und dienststrafrechtliche Stellung der gemeindlichen Wahlbeamten, da diese Fragen in jüngster Zeit durch ein besonderes Gesetz vom 30. Mai 1949 (GWB. S. 119) geregelt worden sind. Eine Einarbeitung entsprechender Bestimmungen in die neue Gemeindeordnung wäre nicht zweckmäßig, da sie die Zerstückelung des auch für Landräte und deren Stellvertreter geltenden Gesetzes vom 30. Mai 1949 erfordern würde. Sie erscheint auch nicht notwendig, da die Rechtsverhältnisse der ernannten Gemeindebeamten ebenfalls nicht in der Gemeindeordnung geregelt werden und die Möglichkeit besteht, daß sich anlässlich der Neuordnung des Berufsbeamtenrechts gewisse Rückwirkungen auf das Recht der Wahlbeamten ergeben. Ebenso sollen die besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse der berufsmäßigen Bürgermeister und der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder einer sondergesetzlichen Regelung vorbehalten bleiben.

Das Recht der gemeindlichen Zweckverbände, das durch das Reichsgesetz vom 7. Juni 1939 (Zweckverbandsgesetz) formell aus dem Rahmen des allgemeinen Gemeindegesetzes herausgelöst wurde, ist ebenfalls im Entwurf nicht behandelt. Da als Mitglieder der Zweckverbände nicht nur Gemeinden, sondern auch andere Gebietskörperschaften und sonstige juristische Personen und Personenverbände des öffentlichen Rechts in Frage kommen, erscheint die Regelung dieses Rechtsgebietes durch ein Sondergesetz als die zweckmäßigere Lösung, für die sich auch die kommunalen Spitzenverbände ausgesprochen haben.

VIII.

Nähere Erläuterungen zu allen wichtigen und grundsätzlichen Fragen des Entwurfs, die im vorstehenden nicht besonders erörtert sind, enthält die unter B gegebene Einzelbegründung.

B. Einzelbegründung

Vorbemerkung zum Ersten Teil:

Der Entwurf bringt in seinem Ersten Teil die allgemeinen Vorschriften über Begriff, Benennung und Hoheitszeichen sowie über Rechtsstellung und Wirkungskreis der Gemeinde. Sodann befaßt er sich mit den Wesenselementen der Gemeinde, wobei nicht nur dem Gemeindegebiet und den Gemeindeeinwohnern, sondern auch den gemeindlichen Hoheitsbefugnissen ein gesonderter Abschnitt gewidmet wird. Damit soll die für den Aufbau des demokratischen Staates (Art. 11 Abs. 4 der Verf.) wesentliche Verlagerung öffentlicher Gewalt auf die dem Staate eingeordneten kleineren Gebietskörperschaften besonders unterstrichen werden. In dem Abschnitt Gemeindeeinwohner werden die Rechte und Pflichten des Volkes in und gegenüber der Gemeinde, insbesondere das Recht zur Wahl der gemeindlichen Vertretungsorgane und zur unmittelbaren Entscheidung über wichtige Gemeindeangelegenheiten sowie die Pflicht zur ehrenamtlichen Tätigkeit für die Gemeinde behandelt. Diese Bestimmungen bilden mit das Kernstück der neuen Gemeindeverfassung. Sie gehören daher an sich in den Zweiten Teil des Gesetzes, der von der Verfassung und Verwaltung der Gemeinde handelt. Der Entwurf

legt jedoch Wert darauf, bei der Neuordnung die beherrschende Stellung des Volkes im Gegensatz zu den Anschauungen einer überwundenen Zeit besonders herauszuheben und geschlossen darzustellen. Dem würde es widersprechen, wenn aus systematischen Gründen gerade die Bestimmungen über die politischen Rechte und Pflichten der Gemeindeeinwohner aus dem einschlägigen Abschnitt des Ersten Teiles herausgenommen und in den Zweiten Teil des Gesetzes verwiesen würden.

Zu Art. 1:

Anstelle der programmatischen Formulierung in § 1 der Deutschen Gemeindeordnung, wonach die Gemeinden „die in der örtlichen Gemeinschaft lebenden Kräfte des Volkes zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben der engeren Heimat zusammenfassen“, gibt der Entwurf eine knappe juristische Begriffsbestimmung der Gemeinde. Er weicht dabei auch von dem Weinheimer Entwurf des Deutschen Städtetages ab, der die Gemeinden in Übereinstimmung mit den Gemeindeordnungen der Ostzone programmatisch als „die Grundlage des demokratischen Staates“ bezeichnet und ihnen die Aufgabe zuweist, „das Wohl ihrer Einwohner in freier Selbstverwaltung durch ihre von der Bürgererschaft gewählten Organe“ zu fördern. Desgleichen vermeidet der Entwurf eine Wiederholung der knappen, aber farblosen Begriffsbestimmung der Bayer. Gemeindeordnung von 1927, die die Gemeinden nur ganz allgemein als „Körperschaften des öffentlichen Rechts mit dem Rechte der Selbstverwaltung nach Maßgabe der Gesetze“ definierte. Auch die Formulierung der Bayer. Verfassung, die die Gemeinden als „ursprüngliche Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts“ bezeichnet (Art. 11 Abs. 2), wird wegen der von maßgeblicher Seite erhobenen Bedenken — vergl. Nawiasch, Handkommentar zur Bayer. Verfassung, S. 86 — nicht gewählt. Neben dem rechts-theoretisch anfechtbaren Eigenschaftswort „ursprüngliche“ wird der für Gebietskörperschaften selbstverständliche Zusatz: „des öffentlichen Rechts“ weggelassen. Bei der Umschreibung des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts verwertet der Entwurf den Wortlaut des Art. 11, Abs. 2 Satz 2 der Verfassung, der den Gemeinden neben dem „Verwalten“ (der ausführenden Tätigkeit) auch das „Ordnen“ (die örtliche Satzungsgewalt) zuweist. Der Entwurf geht jedoch über Art. 11 Abs. 2 insofern noch wesentlich hinaus, als er das Selbstverwaltungsrecht grundsätzlich nicht nur für die „eigenen Angelegenheiten“ der Gemeinden, sondern allgemein für die „örtlichen Angelegenheiten“ anerkennt. Damit werden auch die sog. Auftragsangelegenheiten in das Selbstverwaltungsrecht einbezogen. Allerdings ist hier das Recht der Gemeinde, „zu ordnen und zu verwalten“, nicht gleichbedeutend mit dem Recht, dies selbständig, d. h. ohne Bindung an Weisungen in Ermessensfragen zu tun. Die Gemeinde hat vielmehr in Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches nur insofern ein Selbstverwaltungsrecht, als sie die Erledigung dieser Aufgaben durch ihre eigenen, verfassungsmäßigen Organe fordern und einer willkürlichen Entziehung der Aufgaben durch die Staatsbehörden widersprechen kann. Mit der allgemeinen Formulierung des Art. 1 bekennt sich der Entwurf gleichzeitig zu der Einheit der örtlichen Verwaltung, die allerdings nur „im Rahmen der Gesetze“ d. h. vorbehaltlich der gesetzlich begründeten Zuständigkeit staatlicher Sonderbehörden

den gewährleistet werden kann (s. Art. 8, zweiter Halbsatz). Eine an sich schon mit erheblichen Schwierigkeiten verbundene Beseitigung dieser Sonderbehörden übersteigt den einer Gemeindeordnung gezogenen Rahmen. Sie muß der für das einzelne Fachgebiet einschlägigen bundes- oder landesrechtlichen Sondergesetzgebung überlassen bleiben. Über Gegenstand und Umfang des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechtes enthalten besonders die Art. 8—11 und 24—29 des Entwurfs nähere Vorschriften. Ferner kommen als gesetzliche Beschränkungen des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechtes die Bestimmungen in Betracht, durch die bestimmte gemeindliche Maßnahmen zum Schutz vor allem kleinerer, weniger geschäftsgewandter oder leistungsschwächerer Gemeinden von einer kommunalaufsichtlichen Genehmigung abhängig gemacht werden müssen (vergl. besonders Art. 63, 80, 81, 84 des Entwurfs).

Anhang: Problem der Ortschaften

Bis zum Inkrafttreten der Deutschen Gemeindeordnung bestanden in Bayern neben den Gemeinden noch kleinere Gebietskörperschaften mit beschränktem öffentlich-rechtlichem Aufgabenbereich, die sogenannten Ortschaften. Diese waren nach Art. 62 der GemO. von 1927 „Siedlungen mit eigener Ortschaftsur und eigenem Vermögen mit dem Zweck, ihr Ortschafts- und Stiftungsvermögen zu erhalten und ordnungsgemäß zu verwalten“. Sie konnten Umlagen zu diesem Zweck nach Maßgabe der Gesetze erheben. Ihre Verwaltung war ähnlich der Gemeindeverwaltung geregelt. Die Rechtsstellung des Ortspflegers und des Ortsausschusses entsprach derjenigen des Bürgermeisters und des Gemeinderats. Die Ortschaften unterstanden der Staatsaufsicht, die durch die Aufsichtsbehörde der Gemeinde geführt wurde. Da die Ortschaften überwiegend ein sehr hohes Alter aufwiesen und aus ihrem — meist noch auf die „Gemeine Mark“ oder „Allmende“ zurückgehenden — Grundstücksvermögen vielfach den Ortsinwohnern Nutzungen zu gewähren hatten, waren sie im Bewußtsein der Bevölkerung stark verankert. Ihre Auflösung durch die Deutsche Gemeindeordnung im Jahre 1935 (vergl. § 1 der Überleitungsverordnung zur DGO. vom 30. März 1935, GBl. S. 179) und die im Zusammenhang damit erfolgte Überführung des Ortschaftsvermögens auf die Gemeinden löste daher in den beteiligten Kreisen erheblichen Unwillen und starken Widerstand aus, was aber an der von Gesetzes wegen eingetretenen neuen Rechtslage nichts ändern konnte. Nach dem Zusammenbruch der nationalsozialistischen Herrschaft traten alsbald Bestrebungen nach einer Wiederherstellung des früheren Rechtszustandes hervor, wobei insbesondere auf die Tatsache des häufig noch nicht erfolgten grundbuchamtlichen Vollzuges der Eigentumsänderung verwiesen wurde. Es wurde geltend gemacht, daß es sich bei der Beseitigung der Ortschaften um einen „nationalsozialistischen Willkürakt“ gehandelt habe, dessen rückgängigmachung unter allen Umständen gefordert werden müsse. Es sei ein Gebot der Gerechtigkeit, die Ortschaften im früheren Umfang wiederherzustellen und insbesondere das durch die Überführung auf die Gemeinden „zweckfremdete“ Ortschaftsvermögen seinem ursprünglichen Zweck (der Befriedigung der besonderen Ortschaftsbedürfnisse) wieder zuzuführen. Diese Darlegungen haben, ähnlich wie die Forderungen der unter dem Hitlerregime aufgelösten oder ihrer Kreisfreiheit

entkleideten Gemeinden, viel Bestechendes für sich. Sie können aber bei näherer Überprüfung doch nicht als durchschlagend anerkannt werden: Es darf nicht übersehen werden, daß die 1935 erfolgte Auflösung der Ortschaften in ihrer Zielrichtung nicht eigentlich darauf hinauslief, Althergebrachtes bedenken- und rücksichtslos zu beseitigen. Dies beweist die Tatsache, daß man seinerzeit „bestehende Rechte“ Einzelner auf Nutzungen am Ortschaftsvermögen“ nicht antastete, sondern durch § 1 Abs. 4 der erwähnten Überleitungsverordnung ausdrücklich aufrechterhielt. Der tiefere Grund für die Auflösung der Ortschaften lag vielmehr in der Erkenntnis, daß durch das Vorhandensein kleinerer Gebietskörperschaften innerhalb der Gemeinden deren verwaltungsmäßige und finanzielle Leistungsfähigkeit geschwächt und die notwendige Einheit und Gleichmäßigkeit der örtlichen Verwaltung in Frage gestellt wurde. Die hieraus sich ergebenden Nachteile für die Gesamtheit einerseits und die mehr und mehr anwachsenden öffentlichen Aufgaben der Gemeinden andererseits waren zweifellos für die 1935 getroffene Regelung bestimmend. Bei nächster Betrachtung läßt sich nicht leugnen, daß diese Erwägungen unter Berücksichtigung der Gestaltung der Verhältnisse in der Nachkriegszeit an Gewicht nicht verloren, sondern vielmehr gewonnen haben. Gemessen an den Verhältnissen von 1935 ist die Belastung der Gemeinden mit Verwaltungsaufgaben der verschiedensten Art noch erheblich gestiegen, während sich andererseits die Finanzlage der Gemeinden unter den Auswirkungen des Krieges und der Währungsreform ganz erheblich verschlechtert hat. Im Hinblick auf diese Umstände würde eine Wiederherstellung der Ortschaften, so sehr sie im Einzelfall örtlichen Sonderwünschen entsprechen würden, für die Allgemeinheit einen nicht zu unterschätzenden Nachteil bedeuten. Den Gedanken einer Wiederherstellung der Ortschaften kann daher bei gewissenhafter Abwägung aller für und gegen sie sprechenden Gründe nicht nähergetreten werden. Dabei ist auch der verfassungsrechtliche Gesichtspunkt von Bedeutung, daß die Bayer. Verfassung von 1946 — obwohl sie sich in verschiedenen Bestimmungen mit dem Recht der örtlichen Gebietskörperschaften näher befaßt — ausschließlich die Gemeinden als unterste Zelle des Staatsaufbaues und Träger der örtlichen Verwaltung anerkennt.

Zu Art. 2:

Die Bezeichnung gewisser größerer Gemeinden als „Stadt“ oder „Markt“ schließt sich an die in Bayern hergebrachte Regelung an. Daß Unterschiede in der Bezeichnung keine Besonderheit in der Rechtsstellung oder Verfassung der Gemeinden begründen, ist eine Folge der bereits durch das Selbstverwaltungsgesetz von 1919 eingeführten einheitlichen Gemeindeverfassung.

Die Zuständigkeit des Staatsministeriums des Innern (Abs. 2) muß festgelegt werden, weil die Verleihung der Bezeichnungen „Stadt“, „Markt“ usw. nach bestimmten einheitlichen Grundsätzen durch eine zentrale Stelle erfolgen muß. Es handelt sich insoweit um einen Ausfluß des staatlichen Organisationsrechtes. Da jedoch solche Entscheidungen das Eigenleben der Gemeinde stark berühren, ist die Änderung bestehender oder die Verleihung neuer Bezeichnungen von einem entsprechenden Antrag der Gemeinde abhängig gemacht. Die Bestimmung in Abs. 2 Satz 2 soll sicherstellen, daß die Bezeichnung „Stadt“ oder „Markt“ nur solchen Gemeinden

zuteil wird, die die Voraussetzungen für die Führung dieser Bezeichnung einwandfrei erfüllen.

Zu Art. 3:

Der Eigenname der Gemeinde steht meist von alters her fest. Er gehört sozusagen zur Persönlichkeit der Gemeinde. Änderungen kommen daher nur in besonderen Fällen in Frage. Für die Zuständigkeit des Staatsministeriums des Innern zur Vornahme solcher Änderungen sprechen ähnliche Gesichtspunkte, wie sie in der Begründung zu Art. 2 Abs. 2 angeführt sind. Änderungen gegen den Willen der Gemeinde lassen sich hier — besonders im Zusammenhang mit unumgänglich nötigen Gebietsänderungen s. Art. 13 — nicht immer vermeiden. Jedoch sind zum Schutze der Gemeinden Namensänderungen gegen ihren Willen von dem Vorliegen eines „dringenden öffentlichen Bedürfnisses“ abhängig gemacht. Einen angemessenen Rechtsschutz gegen willkürliche Auslegungen dieses Begriffs gewährleistet Art. 112, Abs. 1, 2 des Entwurfs.

Zu Art. 4:

Gemeindliche Wappen und Flaggen sind Wahrzeichen der Verbundenheit der Gemeinde mit ihrer geschichtlichen Vergangenheit und sinnfälliger Ausdruck des gemeindlichen Eigenlebens. Das Recht der Gemeinden zur Führung dieser Symbole verdient daher gesetzliche Anerkennung. Als Wahrzeichen öffentlicher Gebietskörperschaften müssen Wappen und Flaggen aber würdig gestaltet sein, d. h. in historischer und künstlerischer Beziehung den anerkannten Regeln der Wappenkunde entsprechen.

Die Änderung bestehender und die Annahme neuer Wappen und Flaggen wird — im Gegensatz zu § 11 Abs. 2 DGB. — den Gemeinden selbst überlassen. Zur Vermeidung von Unstimmigkeiten (Annahme gleicher oder ähnlicher Wappen durch mehrere Gemeinden) und zur Sicherung einer historisch und künstlerisch richtigen Gestaltung ist jedoch der Vorbehalt einer Genehmigung durch das Staatsministerium des Innern notwendig.

Zu Art. 5:

Die Führung von Dienststegen durch die Gemeinden ist durch die ihnen zustehende Handhabung öffentlicher Gewalt bedingt und begründet. Nach der Fassung des Abs. 1 und 2 sind die Gemeinden zur Führung eines Dienststegels nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet. Es entspricht der herkömmlichen Regelung, daß beim Vorhandensein eines eigenen Gemeinbewappens dieses auch im Dienststegel der Gemeinde erscheint. Selbstverständlich findet das Dienststegel in diesem Falle nicht nur in eigenen Gemeindeangelegenheiten, sondern auch bei der Erledigung übertragener Aufgaben Verwendung.

Für Gemeinden ohne eigenes Wappen ergibt sich als naheliegende und dem bisherigen Rechtszustand entsprechende Regelung, daß sie in ihrem Dienststegel das kleine Staatswappen führen.

Zu Art. 6:

Dieser Artikel befaßt sich mit der Stellung der Gemeinden im Rahmen der sie einschließenden größeren Gebietskörperschaft, des Landkreises.

Hier bedarf zunächst die Verwendung der Bezeichnung „Landkreis“ einer näheren Begründung. Die Bayer. Verfassung gebraucht in Art. 9 und 10 den Ausdruck „Kreis“ nicht in dem vorstehenden, der früheren reichs- und jetzigen bundesrechtlichen Terminologie entsprechenden Sinn. Sie versteht vielmehr — in Übereinstimmung mit der „Bayer. Kreisordnung“ von 1927 — unter „Kreis“ den Regierungsbezirk in seiner doppelten Eigenschaft als staatlicher Verwaltungsbezirk und als Gebietskörperschaft. Der Ausdruck „Landkreis“, den die Verfassung wieder durch die frühere Bezeichnung „Bezirk“ ersetzt, ist in ihr nur vereinzelt (vergl. Art. 15 Abs. 1 Satz 3) als erklärender Beiwort zu finden. Gleichwohl erscheint seine Beibehaltung notwendig, um im Verkehr mit den deutschen Nachbarländern die erforderliche Gleichmäßigkeit der amtlichen Bezeichnung zu erhalten und bei der Anwendung früheren Reichsrechts und neuen Bundesrechts Unstimmigkeiten zu vermeiden. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch der Sprachgebrauch des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 des Bundesgrundgesetzes („Kreis“ im Sinne von „Landkreis“) von Bedeutung. Für die weitere Verwendung des Ausdruckes „Landkreis“, der auch in zahlreichen nach der Verfassung ergangenen Landesgesetzen (vergl. etwa das „Landkreismahlgesetz“ vom 27. August 1948) wiederkehrt, haben sich im übrigen auch der Verfassungsausschuß des Bayer. Landtags sowie der Bayer. Senat in ihren Stellungnahmen zur Denkschrift des Innenministeriums ausgesprochen.

Die in Art. 6 des Entwurfs festgelegte Einteilung in kreisangehörige und kreisfreie Gemeinden entspricht der bisherigen, auch durch Art. 9 der Verfassung festgelegten Rechtslage. Es ist eine zwingende Folge der verwaltungstechnisch und finanziell begrenzten Leistungsfähigkeit der meisten Gemeinden, daß sie sich in den Verband des Landkreises einordnen müssen, während einer geringen Anzahl leistungsfähiger Städte die selbständige Wahrnehmung der Kreisverwaltungsaufgaben überlassen werden kann. An diesem durch die natürlichen Verhältnisse bedingten Zustand kann und will die neue Gemeindeordnung nichts ändern. Nur in terminologischer Hinsicht ist eine Richtigstellung erforderlich. Die aus der früheren bayerischen Gesetzgebung stammende Bezeichnung „kreisunmittelbare Stadt“, die noch auf die frühere Bedeutung Kreis im Sinne von Regierungsbezirk zurückgeht, ist mit der oben festgelegten Terminologie nicht vereinbar. Es darf daher für die in Frage kommenden Städte künftig nur noch der Ausdruck „kreisfreie Stadt“ verwendet werden.

Zu Art. 7 :

Die Verleihung der Kreisfreiheit an eine bisher kreisangehörige Gemeinde hat eine Veränderung der Kreiseinteilung zur Folge. Es sind daher die Voraussetzungen des Art. 9 Abs. 2 Satz 2 der Verfassung gegeben. Der Entwurf regelt aus diesem Grunde die Zuständigkeit entsprechend dieser Verfassungsbestimmung. Als selbstverständliche Voraussetzung für die Verleihung der Kreisfreiheit wird gefordert, daß die Größe und die Bedeutung der Gemeinde eine selbständige Wahrnehmung der Kreisverwaltungsaufgaben rechtfertigen müssen. Im Zusammenhang hiermit erscheint in Anlehnung an Art. 28 Abs. 3 der Gemeindeordnung von 1945 die Festlegung einer Mindestwohnerzahl zweckmäßig. Diese darf nicht zu niedrig angesetzt werden, da eine ge-

wisse Übereinstimmung mit den vorgesehenen allgemeinen Grundätzen der Kreiseinteilung sichergestellt werden muß (vergl. den Landtagsbeschuß vom 27. Januar 1949 — Beilage 2197 der Tagung 1948/49 —, der für Landkreise eine Mindestwohnerzahl von 40 000 bis 50 000 vorsteht. Die in der letzten Zeit erfolgten Wiederverleihungen der Kreisfreiheit an Städte mit weniger als 25 000 Einwohnern soll durch Art. 7 Abs. 1 Satz 3 nicht berührt werden.

Abs. 2 stellt sicher, daß der betroffene Landkreis durch das Ausscheiden der Gemeinde nicht übermäßig geschwächt wird. Seine natürliche Verflechtung mit bisher kreisangehörigen Landstädten soll nicht zerrissen werden, auch soll als Folge der Ausgliederung keine überhöhte Belastung der im Landkreis verbleibenden steuerschwächeren Gemeinden eintreten. Die durch Satz 1 geschaffene Möglichkeit, finanzielle Verpflichtungen der ausscheidenden Gemeinde zugunsten des Landkreises aufrechtzuerhalten, soll der Behebung entstehender Härten und Übergangsschwierigkeiten dienen. Dagegen steht der Entwurf ein etwaiges Verbleiben der ausscheidenden Gemeinde im Verband des Landkreises, wie es nach Art. 39 der Bayer. Bezirksordnung von 1927 verfügt werden konnte, nicht vor. Es erscheint zweifelhaft, ob eine derartige Zwitterstellung kreisfreier Gemeinden mit der Bestimmung des Art. 9 Abs. 2 Satz 1 zweiter Halbsatz der Verfassung vereinbar wäre. Die Bestimmung des Satz 2 (Schiedsgerichtliches Verfahren) soll in Anlehnung an Art. 40 Abs. 1 Satz 3—5 der Bezirksordnung von 1927 eine vereinfachte Bereinigung der in solchen Fällen oft auftretenden schwierigen Auseinandersetzungsfragen ermöglichen.

Zu Art. 8 :

Die Allseitigkeit (Universalität) des gemeindlichen Wirkungskreises, die bereits bei der gesetzlichen Begriffsbestimmung des Art. 1 berücksichtigt wurde — s. die Erläuterungen hierzu —, wird durch Art. 8 näher umschrieben. Die folgerichtige Durchführung dieses Grundsatzes würde darin bestehen, daß sämtliche einer örtlichen Erledigung zugänglichen Verwaltungsaufgaben ausnahmslos durch die Organe der kommunalen Selbstverwaltung erfüllt werden. Dieser an sich wünschenswerte Zustand läßt sich aber bei dem bisherigen, weitgehend auf Sonderbehörden beruhenden Verwaltungsaufbau nicht verwirklichen. Der Entwurf enthält daher im zweiten Halbsatz des Art. 8 eine entsprechende Einschränkung. Der Abbau der Sonderbehörden kann durch die neue Gemeindeordnung weder unmittelbar verfügt noch mit bindender Wirkung für die künftige Gesetzgebung angeordnet werden, zumal auf den einschlägigen Gebieten auch das konkurrierende Gesetzgebungsrecht des Bundes in Betracht kommt. Die Einschränkung im zweiten Halbsatz des Art. 8 ist auch noch in anderer Hinsicht von Bedeutung:

In Art. 83 Abs. 1 der Verfassung sind — nicht erschöpfend — eine Reihe besonders wichtiger Aufgaben des eigenen Wirkungskreises aufgezählt, deren Erfüllung zum Teil eine erhebliche personelle und finanzielle Leistungsfähigkeit der Gemeinde voraussetzt. Es unterliegt keinem Zweifel, daß die zahlreichen kleineren und leistungsschwachen Gemeinden zur Bewältigung aller dieser Aufgaben aus eigener Kraft nicht in der Lage sind. Schwierigkeiten dieser Art lassen sich am besten dadurch beheben, daß die das Leistungsvermögen der ein-

zelnen Gemeinden übersteigenden Aufgaben durch die nächsthöhere, leistungsfähigere Gebietskörperschaft, den Landkreis, übernommen werden. Die gesetzlichen Voraussetzungen einer derartigen Übernahme und das hierbei maßgebende Verfahren, das besondere Sicherungen zugunsten der Gemeinden enthalten muß, sind in der Landkreisordnung zu regeln.

Zu Art. 9:

Der Bayreuther Entwurf des Bayer. Städteverbandes will, dem Entwurf des Deutschen Städtetags folgend, die bisher übliche Zweiteilung des gemeindlichen Aufgabengebietes in einen eigenen und einen übertragenden Wirkungsbereich (Selbstverwaltungs- und Auftragsangelegenheiten) beseitigen. Nach ihm sollen die den Gemeinden obliegenden öffentlichen Aufgaben durchweg eigene Angelegenheiten sein. Sie sollen sich lediglich dadurch unterscheiden, daß die staatliche Aufsicht bei einem Teil von ihnen nur die Gesetzmäßigkeit der Durchführung überwacht (sog. allgemeine Aufsicht), während sie sich bei dem anderen Teil auch auf Ermessensfragen erstreckt und mit einem gesetzlich näher zu regelnden Weisungsrecht verbunden ist (sog. Sonderaufsicht). Mit dieser Neuerung will der Bayer. Städteverband zur Modernisierung und Demokratisierung des Gemeinderechts beitragen. Einer Verwirklichung dieses Vorschlages stehen jedoch schwerwiegende rechtliche und praktische Bedenken entgegen. Die herkömmliche Zweiteilung des gemeindlichen Wirkungsbereiches und die für beide Teilgebiete geltende Form der staatlichen Aufsicht ist durch Art. 28 Abs. 2 des Bundesgrundgesetzes, wenn sie auch dort nicht ausdrücklich erwähnt wird, nicht beseitigt. Es bewendet daher bei der Regelung des Art. 83 Abs. 4 der Bayer. Verfassung, der die erwähnte Zweiteilung für das bayerische Landesrecht bindend festlegt. Gleichzeitig steht durch Art. 83 Abs. 4 in Verbindung mit Abs. 1 a. a. D. fest, daß es in den von der Verfassung aufgeführten Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches nur eine reine Gesetzesaufsicht geben kann. Dem widerspricht es, wenn der Entwurf des Bayer. Städteverbandes in § 3 Abs. III für alle örtlichen Aufgaben die Einföhrung der mit Weisungsrecht verbundenen Sonderaufsicht durch einfaches Landesgesetz zulassen will, soweit das öffentliche Interesse die Durchführung nach einheitlichen, überörtlichen Gesichtspunkten erfordert. Damit wird der besondere verfassungsmäßige Schutz, der den Gemeinden durch Art. 83 Abs. 1 und 4 für den Bereich des eigenen Wirkungsbereiches aus wohlwollenden Gründen gewährt wird, preisgegeben. Die vom Städteverband empfohlene Regelung bedeutet vom Standpunkt der gemeindlichen Selbstverwaltung keinen Fortschritt, sondern vielmehr einen Rückschritt. Außerdem stößt die Durchführung des Vorschlages auf erhebliche praktische Schwierigkeiten, da sie für all die zahlreichen, in ihrer rechtlichen Ausgestaltung sehr verschiedenen Teilgebiete des übertragenen Wirkungsbereiches eine sondergesetzliche Neuordnung des staatlichen Weisungsrechts erfordert. Diese Neuordnung würde sich bei der starken sonstigen Belastung der gesetzgebenden Instanzen über Jahre hinziehen, so daß der bisherige Rechtszustand, den auch der Städteverband übergangsweise weiter gelten lassen muß (vgl. § 124 Abs. I seines Entwurfs), doch auf nicht absehbare Zeit fortbestehen würde. Der Vorschlag des Bayer. Städteverbandes kann nach alledem in der neuen Gemeindeordnung keine Berücksichtigung finden.

Das wesentliche Merkmal der eigenen Angelegenheiten besteht darin, daß sie nicht den Aufgabenbereich des Staates (oder einer sonstigen über der Gemeinde stehenden Körperschaft des öffentlichen Rechts) angehören, sondern in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln. Die in Art. 9 Abs. 1 des Entwurfs enthaltene Begriffsbestimmung der eigenen Angelegenheiten trägt diesem Gesichtspunkt Rechnung. Sie deckt sich mit der in Art. 28 Abs. 2 des Bundesgrundgesetzes gegebenen Umschreibung der eigenen Gemeindeangelegenheiten, berücksichtigt aber außerdem die Möglichkeit, daß der Staat auch sonstige (einem überörtlichen Aufgabenbereich entstammende) Angelegenheiten den Gemeinden als eigene, d. h. zur selbständigen Erledigung unter Ausschluß des Weisungsrechts zuweist. Satz 2 schließt aus, daß die staatliche Verwaltung unter Umgehung der gesetzgebenden Instanzen durch bloße Verwaltungsanordnungen in die Rechte der Gemeinden eingreift. Die Unzulässigkeit solchen Vorgehens ist zwar im Hinblick auf den allgemeinen Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Art. 55 Ziff. 1 der Verfassung) und auf den Vorbehalt des formellen Gesetzes (Art. 70 Abs. 1 der Verfassung) an sich selbstverständlich. Jedoch will der Entwurf durch die nochmalige Hervorhebung des Grundsatzes die Gemeinden gegen Übergriffe der staatlichen Verwaltung besonders schützen.

Art. 9 Abs. 2 stellt in Übereinstimmung mit Art. 83 Abs. 4 der Verfassung fest, daß die Gemeinden in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches nur an die gesetzlichen Vorschriften (Gesetze und durch Ermächtigung gedeckte Rechtsverordnungen) gebunden sind und keinem weitergehenden Weisungsrecht der Staatsbehörden unterliegen.

Zu Art. 10:

Der Begriffsbestimmung der eigenen Gemeindeangelegenheiten läßt der Entwurf in Art. 10 Abs. 1 die Umschreibung der übertragenen Angelegenheiten folgen. Im Gegensatz zu Art. 9 handelt es sich hier nicht um die Angelegenheiten der „örtlichen Gemeinschaft“, sondern um Aufgaben eines größeren (überörtlichen) Gemeinwesens, das sich der Gemeinde zur Erledigung seiner Angelegenheiten bedient. Es wird sich dabei meist, jedoch nicht ausnahmslos um Angelegenheiten des Staates handeln. Das geltende Recht kennt auch Fälle, in denen die Gemeinden auf Grund gesetzlicher Vorschrift zur Erledigung von Aufgaben anderer Gebietskörperschaften oder sonstiger mit Selbstverwaltungsrecht ausgestatteter Körperschaften des öffentlichen Rechts herangezogen werden. Ein Beispiel hierfür bildet die Mitwirkung der kreisangehörigen Gemeinden bei der Erledigung der Fürsorgeaufgaben der Landkreise (Art. 2 des Bayer. Fürsorgegesetzes in der Fassung vom 23. Mai 1939, GVB. S. 185). Fälle dieser Art sind zwar in der Verfassung nicht ausdrücklich vorgesehen, da dort (§. Art. 11 Abs. 3) nur die Übertragung von Aufgaben, die „namens des Staates“ zu erfüllen sind, erwähnt wird. Jedoch ist nicht anzunehmen, daß die Verfassung durch diese allgemeine Formulierung den bestehenden Rechtszustand auf einzelnen Verwaltungsgebieten ändern wollte. Satz 2 schützt die Gemeinden vor einer Überlastung durch Auftragsangelegenheiten. Er läßt die Übertragung solcher Angelegenheiten nur „durch Gesetz oder durch Verordnung auf Grund besonderer gesetzlicher Ermächtigung“ zu. Im Verwaltungswege (durch allgemeine Ver-

waltungsanordnung oder durch Verfügung im Einzelfall) können daher Aufgaben dieser Art nicht übertragen werden. Die gegen Kriegsende ergangene Verordnung über die Übertragung von Verwaltungsaufgaben auf die kreisangehörigen Gemeinden vom 26. Mai 1944 (RGBl. I S. 124), die der oberen Gemeindeaufsichtsbehörde (Regierung) eine einschlägige sehr allgemein gehaltene Ermächtigung erteilte, kommt als Grundlage für eine derartige Übertragung nicht mehr in Betracht. Soweit sich der Gesetzgeber künftig durch besondere Umstände veranlaßt sieht, ausnahmsweise die Ermächtigung zur verordnungsmäßigen Übertragung solcher Aufgaben zu erteilen, müssen Art und Umfang dieser Ermächtigung nach rechtsstaatlichen Gesichtspunkten geprüft und genau festgelegt werden. Die Bestimmung über die gleichzeitige Erschließung der notwendigen Mittel deckt sich inhaltlich mit Art. 83 Abs. 3 der Verfassung. Durch die Wiederholung in der neuen Gemeindeordnung sollen die zuständigen Verwaltungsstellen angehalten werden, bei der Schaffung neuer Auftragsangelegenheiten der Frage der Kostendeckung ihr besonderes Augenmerk zuzuwenden. Die vorgeschriebene Zustimmung des Innenministeriums zu einschlägigen Verordnungen anderer Ministerien soll eine angemessene Berücksichtigung der allgemeinen kommunalen Belange sicherstellen.

Abs. 2 regelt in Übereinstimmung mit Art. 83, Abs. 4 die Rechtsstellung der Gemeinden bei der Besorgung übertragener Angelegenheiten. Wünschenswert wäre an sich eine nähere gesetzliche Umgrenzung der Weisungsrechte der Staatsbehörden. Eine allgemeingültige Regelung scheidet aber daran, daß der übertragene Wirkungsbereich der Gemeinden kein einheitliches, geschlossenes System bildet, sondern sich aus einer Fülle verschiedenartigster Verwaltungsaufgaben, auf zahlreichen, sachlich nicht zusammenhängenden Rechtsgebieten zusammensetzt, die nach Zeitpunkt und Form der gesetzlichen Regelung stark voneinander abweichen. Bei dieser Sachlage bleibt nur die Möglichkeit, die Grundsätze für die Ausübung des staatlichen Weisungsrechts im Wege der Einzelgesetzgebung nach und nach zu vereinheitlichen und das Weisungsrecht zugunsten einer größeren Selbstständigkeit der Gemeinden allmählich einzuschränken. Einen wichtigen allgemeinen Grundsatz in dieser Richtung enthält Art. 103 Abs. 2 Satz 2 des Entwurfs.

Zu Art. 11:

Es entspricht dem bisherigen, in langer Entwicklung bewährten Rechtszustand, daß die kreisfreien Gemeinden in ihrem Gebiet neben den örtlichen Verwaltungsaufgaben auch die sonst den Landkreisen obliegenden Selbstverwaltungs- und Auftragsangelegenheiten und außerdem im übertragenen Wirkungsbereich die zur Zuständigkeit des Landratsamts gehörenden unmittelbaren Staatsaufgaben erledigen (vgl. Art. 28, Abs. 2 der bayer. GemO. von 1945/46). Abs. 1 faßt all diese Angelegenheiten unter der Formel „Aufgaben, die sonst der Kreisverwaltung obliegen“, zusammen.

Die Bestimmung in Abs. 2 bedeutet einen wichtigen Schritt auf dem Wege der Dezentralisierung der Verwaltung. Es gibt größere kreisangehörige Gemeinden, die in sachlicher und personeller Hinsicht durchaus in der Lage sind, bestimmte Kreisverwaltungsaufgaben einwandfrei zu erledigen. Die Übertragung solcher Aufgaben auf derartige Gemeinden war bisher nur auf

vereinzelt in Fachgebieten zulässig (so sieht § 65 Abs. III der Allgemeinen Bauordnung in der Fassung der Verordnung vom 11. Februar 1943, RGBl. S. 11, die Übertragung der Befugnisse der unteren Baubehörde an kreisangehörige Gemeinden mit mehr als 10 000 Einwohnern vor, wenn sie im Hochbauwesen entsprechend vorgebildete Fachkräfte besitzen). Es erscheint richtig, eine entsprechende nicht auf bestimmte Fachgebiete beschränkte Vorschrift in die neue Gemeindeordnung aufzunehmen. Der Gefahr einer Überbürdung unerwünschter Aufgaben ist durch das Erfordernis der Zustimmung der Gemeinde vorgebeugt. Die Zuständigkeit des Staatsministeriums des Innern erscheint notwendig, um bei Entscheidungen nach Abs. 2 eine einheitliche Handhabung auf Grund größerer, nur der Zentralstelle zu Gebote stehender Vergleichsmöglichkeiten sicherzustellen. Sondergesetzliche Ermächtigungen zugunsten der Landratsämter, wie sie beispielsweise auf dem Gebiete der Wohnraumbewirtschaftung bestehen (vergl. § 3 Abs. 2 der Verordnung über die behördliche Organisation der Wohnraumbewirtschaftung und des Flüchtlingswesens vom 12. Oktober 1948, RGBl. S. 207), bleiben unberührt, ohne daß dies besonderer Erwähnung bedürfte.

Zu Art. 12:

Die grundsätzliche Zugehörigkeit jedes Grundstückes zu einer Gemeinde (Abs. 1 Satz 1) entspricht dem bisherigen Rechtszustand (§ 12 Abs. 2 DGO; Art. 11 Abs. 1 der Verfassung). Sie dient der Herstellung eines das gesamte Staatsgebiet umfassenden Systems örtlicher Gebietskörperschaften, das gleichzeitig den Unterbau der staatlichen Verwaltung auf allen Gebieten bildet. Satz 2 umschreibt den Begriff des Gemeindegebietes in Übereinstimmung mit § 12 Abs. 1 Satz 1 DGO als die Gesamtheit der zu einer Gemeinde gehörenden Grundstücke.

Der Ausdruck „gemeindefreie Gebiete“ (Abs. 2) soll im Hinblick auf die bisherige Terminologie beibehalten werden, während von einer Übernahme des veralteten (allerdings in Art. 11 Abs. 1 Satz 2 der Verfassung noch verwendeten) Ausdrucks „ausmärktische Gebiete“ abgesehen wird. Im übrigen erscheint eine Neuordnung der Verhältnisse der gemeindefreien Gebiete im Rahmen des Entwurfs nicht zweckmäßig. Seit dem Jahre 1938 ist dieses Rechtsgebiet wegen seiner Bedeutung für die Aufrüstung sonderrechtlich ausgebaut und ausgestaltet worden (vergl. die Verordnung über gemeindefreie Grundstücke und Gutsbezirke vom 15. November 1938, RGBl. I, S. 1631), mit umfangreicher Ausführungsanweisung vom 1. August 1939, RMBl. V. Sp. 1604). Dabei sind durch die Auflösung der Gemeinden im Bereich der ehemaligen Truppenübungsplätze und durch die Erklärungen der letzteren zu selbstständigen, später aber durch die Auflösung der Wehrmacht gegenstandslos gewordenen Gutsbezirke besondere Verhältnisse entstanden, die zunächst vollständig beseitigt werden müssen. Für eine spätere Neuregelung des Rechts der gemeindefreien Gebiete erteilt Abs. 2 Satz 2 dem Staatsministerium des Innern die erforderliche Ermächtigung. Bei dieser Neuregelung werden auch die neuerdings aufgetretenen, auf eine allgemeine Beseitigung der gemeindefreien Gebiete abzielenden Bestrebungen (vergl. „Bayer. Bürgermeister“ 1950, Nummer 7, S. 149 ff. und Nummer 9, S. 194 f.) näher zu würdigen sein.

Zu Art. 13:

Die Auflösung, Neubildung und Gebietsänderung von Gemeinden ist für die davon betroffenen Gebiets- und Bevölkerungssteile von erheblicher, unter Umständen lebenswichtiger Bedeutung. Es entspricht demokratischen Grundsätzen, daß derartige organisatorische Maßnahmen grundsätzlich nicht gegen den Willen der beteiligten Gemeinden getroffen werden. Allerdings kann dieser Wille nicht schlechthin und unter allen Umständen entscheiden. Wie bereits im allgemeinen Teil der Begründung angedeutet, hat an dem Bestand, an der Größe und der Gebietsform der Gemeinden nicht nur die örtliche Gemeinschaft, sondern auch der Staat ein erhebliches Interesse, da er sich zur Erledigung seiner Aufgaben weitgehend der Gemeinden bedient. Von einer zweckentsprechenden Gliederung der Gemeinden hängt letzten Endes das reibungslose Funktionieren des gesamten staatlichen Verwaltungsapparates ab. Der Staat muß daher zu einer Einflußnahme auf die Gliederung der Gemeinden besonders in denjenigen Fällen berechtigt sein, wo die durch örtliche Gesichtspunkte bestimmten Wünsche der engeren Gemeinschaft den Interessen der Gesamtheit zuwiderlaufen. So rechtfertigt sich die in Art. 13 vorgesehene Möglichkeit zwangsweise erfolgrender Gemeindeumgliederungen, die jedoch zum Schutz der Gemeinden von dem Vorliegen eines „dringenden öffentlichen Bedürfnisses“ abhängig gemacht werden. Einer solchen, durch die praktischen Bedürfnisse gebotenen Regelung, die schon in früheren demokratischen Gemeindeordnungen vorgesehen war (vergl. Art. 5 der Bayer. GemD. von 1927), stehen die Bestimmungen der Verfassung nicht entgegen. Der Verfassungsausschuß des Landtags hat sich in seiner Stellungnahme zu der Denkschrift des Innenministeriums ebenfalls im Sinne der hier vertretenen Ansicht ausgesprochen. („Beim Vorliegen eines dringenden öffentlichen Bedürfnisses können Gemeindegrenzänderungen von Aufsichts wegen angeordnet werden.“) Er hat ferner den Standpunkt vertreten, daß der freiwillige Zusammenschluß namentlich lebensunfähiger Gemeinden zu erleichtern und zu fördern sei.

Die Gemeinden können die ihnen obliegenden öffentlichen Aufgaben nur dann wirksam erfüllen und am Aufbau eines echten demokratischen Staates nur dann entscheidend mitarbeiten, wenn sie von dem Gemeinschaftsbewußtsein und Zusammengehörigkeitsgefühl aller Gemeindeglieder getragen sind. Um dies sicherzustellen, bestimmt Satz 2, daß bei Änderungen im Bestande von Gemeinden die örtliche Verbundenheit der Einwohner gewahrt werden muß. Damit wird verhindert, daß durch ein Machtwort der Staatsbehörde natürlich gewachsene örtliche Einheiten zerrissen oder in Widerspruch zu ihrer organischen Entwicklung einer anderen Gemeinschaft eingegliedert werden. Daß in jedem Fall auch die Leistungsfähigkeit der Gemeinde zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gewahrt bleiben muß, liegt im eigenen Interesse sowohl der Gemeinde wie auch des Staates. Mit dieser Bestimmung des Satzes 2 soll insbesondere die Neubildung ehemals selbständiger, aber unter heutigen Verhältnissen lebensunfähiger Zwerggemeinden verhindert werden, deren Wiedererrichtung häufig beantragt wird. Hier muß die Berücksichtigung örtlicher Wünsche gegenüber den vorrangigen Bedürfnissen der Gesamtheit zurücktreten.

Nicht übernommen wird vom Entwurf der Vorschlag des Deutschen Städtetages und des Bayer. Städteverbandes hinsichtlich der sog. „Tei langgliederung“, die darin bestehen soll, daß bestimmte Zuständigkeiten von Nachbargemeinden einer größeren Stadt unter Erhaltung der Selbständigkeit dieser Gemeinden der Stadt übertragen werden. Der Vorschlag will ein allmähliches organisches Zusammenwachsen zwischen Stadt und Vorortgebieten dadurch sicherstellen, daß unter Vermeidung verfrühter Eingemeindungen zunächst nur gewisse Aufgaben, insbesondere auf dem Gebiete der Planung, der Siedlung, des Verkehrs und der Versorgung durch die Stadt einheitlich wahrgenommen werden. Dieser an sich richtige Gedanke läßt sich in der vorgesehenen Form nicht verwirklichen. Das natürliche Übergewicht der Stadt gegenüber den Vorortgemeinden läßt auch bei einer formellen Erhaltung ihrer Selbständigkeit eine Benachteiligung dieser Gemeinden befürchten. Völlig undurchführbar erscheint bei Berücksichtigung dieser Tatsache die Anregung des Deutschen Städtetages, die Kommunalaufsicht über die Vorortgemeinden der Stadt zu übertragen. Aber auch gegen den Vorschlag des Bayer. Städteverbandes, der die Vorortgemeinden auf den durch die Tei langgliederung erfaßten Gebieten der Kommunalaufsichtsbehörde der Stadt unterstellen will, bestehen grundsätzliche Bedenken. Eine solche Regelung würde zu einer unerwünschten Aufspaltung der Kommunalaufsicht über die Vorortgemeinden führen und überdies die Aufsichtsbehörde der kreisfreien Städte mit der ihr sonst nicht obliegenden Führung der Kommunalaufsicht über kreisangehörige Gemeinden belasten.

Zu Art. 14:

Bei Zustimmung aller Beteiligten sollen Gemeindegrenzänderungen nach dem Entwurf des Bayer. Städteverbandes durch einen Vertrag erfolgen, der gleichzeitig die näheren Bedingungen der Grenzänderungen festzulegen hat. Die Kommunalaufsichtsbehörde soll in diesem Fall nur die Aufgabe zufallen, den Grenzänderungsvertrag zu genehmigen. Diesem Vorschlag, der den Gedanken der gemeindlichen Selbstverwaltung auch für das Gebiet der Grenzänderungen verwirklichen will, kann nicht gefolgt werden. Die bei Grenzänderungen hereinspielenden Belange der Gesamtheit sind zu bedeutsam, als daß sie einer Regelung durch vertragliche Vereinbarung der beteiligten Gemeinden, sei es auch unter Vorbehalt eines staatlichen Genehmigungsrechtes überlassen werden könnten. Zudem wäre die große Mehrzahl der kreisangehörigen Gemeinden überhaupt nicht in der Lage, die mit einer Grenzänderung zusammenhängenden mannigfachen Rechts- und Verwaltungsfragen sachlich zutreffend zu würdigen und formell einwandfrei zu regeln. Aus diesen Gründen steht der Entwurf keine Grenzänderungsverträge mit rechtsgestaltender Wirkung vor. Jedoch wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß Gemeinden untereinander vorbereitende Verhandlungen führen, um gewisse Grundlagen für die Entscheidung der zuständigen Behörde zu schaffen.

Für die Grenzänderungen, mit denen eine der beteiligten Gemeinden nicht einverstanden ist, fordert der Weinheimer Entwurf des Deutschen Städtetages ein Gesetz. Der Entwurf des Bayer. Städteverbandes verlangt für Grenzänderungen, die den Bestand der Ge-

meinde als selbständige Gebietskörperschaft in Frage stellen, eine Verordnung der Staatsregierung. Vorschriften dieser Art würden den Landtag und die Staatsregierung erheblich belasten. Sie würden auch der Tatsache nicht gerecht, daß in der Durchführung von Gemeindegrenzänderungen nach hergebrachter Auffassung kein Akt der (formellen oder delegierten) Gesetzgebung, sondern ein aus dem Organisationsrecht des Staates fließender rechtsgestaltender Verwaltungsakt zu erblicken ist. Auch der Verfassungsausschuß des Landtags spricht sich, wie bereits erwähnt, in seiner Stellungnahme zur Denkschrift des Innenministeriums für die Möglichkeit aus, Gemeindegrenzänderungen beim Vorliegen eines dringenden öffentlichen Bedürfnisses „von Aufsicht wegen“ anzuordnen. Gegen Mißbräuche ist durch die materiellrechtlichen Bestimmungen des Art. 13 und durch den in Art. 112, Abs. 1, 2 vorgesehenen Verwaltungsrechtsschutz Vorsorge getroffen.

Die in Art. 14 festgelegte Zuständigkeitsregelung lehnt sich an das bisherige Recht (§ 36 der Ersten Durchf. u. z. D. G. D.) an. Sie trägt der Bedeutung der in Frage kommenden Fälle in zweckentsprechender Weise Rechnung. Da die Auflösung oder Neubildung von Gemeinden am empfindlichsten in die Rechtssphäre der betroffenen Einwohner und Gebietskörperschaften eingreift, ist insoweit die Entscheidung des für Kommunalangelegenheiten zuständigen Staatsministeriums vorgesehen. Andererseits kann die Umgemeindung unbewohnter Gebietsteile kreisangehöriger Gemeinden unbedenklich, wie schon bisher, dem Landratsamt überlassen werden. In allen übrigen Fällen bietet die Zuständigkeit der Regierung eine hinreichende Gewähr für eine gewissenhafte, sachgemäße Prüfung und Entscheidung.

Um bei allen Gebietsänderungen einen angemessenen Rechtsschutz der Gemeinden sicherzustellen, sieht Art. 112, Abs. 1, 2 die verwaltungsgerichtliche Klage vor. Das Verwaltungsgericht prüft bei seiner Entscheidung insbesondere, ob die angefochtene Grenzänderung den Erfordernissen des Art. 13 Satz 2 (Wahrung der örtlichen Verbundenheit der Einwohner und Erhaltung der Leistungsfähigkeit der Gemeinden) entspricht. Hierbei handelt es sich um Rechts-, nicht um Ermessensfragen. Dagegen prüft das Verwaltungsgericht das Vorliegen eines „dingenden öffentlichen Bedürfnisses“ (Art. 13 Satz 1) nur im Rahmen des § 36 des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Es stellt also lediglich fest, ob die entscheidende Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen „Im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht“ hat und nicht etwa ein „Ermessensmißbrauch“ vorliegt. Eine allgemeine Nachprüfung der Ermessensfrage, wie sie der Entwurf des Bayer. Städteverbandes vorsieht, erscheint im vorliegenden Falle nicht angezeigt. Sie würde aus dem allgemeinen System des Verwaltungsgerichtsgesetzes herausfallen, das nur für eine einzige Art von Fällen (Rekursentscheidungen in Gewerbeachen, § 38 Abs. 2) eine solche Sonderregelung trifft. Auch würden die Verwaltungsgerichte durch eine derartige Bestimmung mit der ihnen an sich nicht zukommenden Aufgaben betraut, über die Zweckmäßigkeit staatlicher Organisationsakte zu entscheiden.

Zu Art. 15:

Bei der Durchführung von Gemeindeumgliederungen ergeben sich, besonders wenn es sich um die Auf-

lösung oder Neubildung von Gemeinden oder um die Umgemeindung größerer bewohnter Gebietsteile handelt, meist schwierige Rechts- und Verwaltungsfragen, die nicht der selbständigen Regelung durch die beteiligten Gebietskörperschaften überlassen werden können. Art. 15 Abs. 1 weist die Entscheidung hierüber einschließlich der Regelung des Ortsrechtes der für die Gebietsänderung zuständigen Behörde zu. Dies wird auch — im Anschluß an Art. 8 Abs. 1 der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 — ermächtigt, eine Neuwahl oder Ergänzung der gemeindlichen Vertretungsorgane für den Rest der laufenden Wahlzeit anzuordnen. Dadurch soll sichergestellt werden, daß die Bevölkerung der betroffenen Gebietsteile auch nach Durchführung der Änderung in den Gemeindeorganen entsprechend ihrer Stärke vertreten ist. Die nähere Regelung der einschlägigen Fragen soll der Neufassung des Gemeindegewahlgesetzes und der Gemeindegewahlordnung (vergl. Art. 115 Abs. 3 des Entwurfs) vorbehalten bleiben.

Zu den mit der Gebietsänderung zusammenhängenden Rechts- und Verwaltungsfragen gehört auch die Übernahme von Beamten und Angestellten einer aufgelösten oder verkleinerten Gemeinde durch die Nachfolgegemeinde. Die Bayer. Gemeindeordnung von 1927 hatte diesen Fall, soweit es sich um Gemeindebeamte handelt, in Art. 10 geregelt. Später wurden über den gleichen Gegenstand in den §§ 22—30 des sog. Beamtenrechtsänderungsgesetzes vom 30. Juni 1933 (RGBl. I S. 433) reichsrechtliche Vorschriften erlassen, durch die Art. 10 a. a. D. außer Kraft trat. Es empfiehlt sich nicht, dieses Rechtsgebiet, das im Hinblick auf Art. 75, Nr. 1 des Bundesgrundgesetzes der sog. Rahmengesetzgebung des Bundes unterliegt, wieder landesrechtlich zu regeln. Die Bestimmungen des Beamtenrechtsänderungsgesetzes, die insoweit kein nazistisches Gedankengut enthalten, können vorerst weiter in Geltung bleiben; der in § 25 des Gesetzes vorgesehene unzulängliche Rechtsbehelf (nur Verwaltungsbeschwerde, soweit es sich nicht um die Höhe von Bezügen handelt) ist durch die nach den Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsgesetzes allgemein zulässige Anfechtungsklage ersetzt.

Für die Regelung der Auseinandersetzung aus Anlaß von Grenzänderungen soll nach Abs. 2 in erster Linie die gütliche Übereinkunft der beteiligten Gemeinden maßgebend sein. Dies ist unbedenklich, da es sich hier um Ansprüche und Verbindlichkeiten vermögensrechtlicher Natur (in Bezug auf gemeindlichen Grund- und Hausbesitz, Betriebe und Anstalten und sonstiges Finanz- oder Verwaltungsvermögen) handelt. Soweit eine gütliche Übereinkunft nicht zustande kommt, soll die nach Art. 14 zuständige Behörde durch Schiedsspruch nach billigem Ermessen, d. h. unter freier, aber gerechter Abwägung der Belange aller Beteiligten entscheiden. Die Bestimmungen des Abs. 2 Satz 2, die diesem Spruch der Behörde in Anlehnung an § 15 Abs. 2 der Deutschen Gemeindeordnung unmittelbar rechtsändernde Wirkung verleiht, soll der beschleunigten Schaffung klarer Verhältnisse dienen. Abs. 2 Satz 3 gibt dem Staatsministerium des Innern die Möglichkeit, die oft verwickelte und zeitraubende Regelung der Auseinandersetzungsfragen zu seiner Entlastung auf nachgeordnete Behörden (Regierungen oder Landratsämter) zu übertragen. Entscheidungen nach Art. 15 Abs. 2 können gemäß Art. 14 der Ersten Ausführungsverordnung vom

27. September 1946 zum Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit angefochten werden, der über die unter freier Beurteilung der Rechts- und Sachlage nach billigem Ermessen entscheidet.

Zu Art. 16:

Der organisatorische Akt der Grenzänderung, der für die Einwohner des umgemeindeten Gebietsteils zwangsläufig einen Wechsel der Gemeindezugehörigkeit herbeiführt, darf für diese Einwohner keine Nachteile zur Folge haben. Da das geltende Recht wichtige öffentlichrechtliche Befugnisse, wie z. B. das Wahlrecht bei den Gemeinde- und Landkreiswahlen, von einer gewissen Mindestdauer des Aufenthalts abhängig macht, bestimmt Art. 16 in Übereinstimmung mit Art. 9 Abs. 2 der GemO. von 1927, daß der vor der Grenzänderung liegende Aufenthalt in dem umgemeindeten Gebiet als Aufenthalt in der neuen Gemeinde gilt.

Zu Art. 17:

Bei der großen Bedeutung, die einer Änderung des Gemeindegebietes im Leben der Bevölkerung und im Behördenverkehr zukommt, ist eine entsprechende öffentliche Bekanntmachung unerlässlich. Dabei kann einerseits die bloße Einrückung in die örtliche Presse oder in das Amtsblatt des Landkreises nicht in allen Fällen als ausreichend angesehen werden. Andererseits erscheint in den weniger wichtigen Fällen eine Veröffentlichung im Bayer. Staatsanzeiger als zu umständlich und zu kostspielig. Art. 17 Abs. 1 überläßt es daher dem Staatsministerium des Innern, die Form der Bekanntmachung näher zu regeln.

Da die Änderung von Gemeindegrenzen stets im Hinblick auf die Bedürfnisse der Allgemeinheit durchgeführt wird, können für die aus Anlaß der Änderung notwendig werdenden Rechtshandlungen auch keine öffentlichen Abgaben oder Gebühren erhoben werden. Abs. 2, der diesen Gedanken zum Ausdruck bringt, ist entsprechend seiner Fassung weit auszulegen. Er deckt nicht nur Rechtshandlungen, die unmittelbar durch die Gebietsänderung veranlaßt sind, sondern auch solche, die sich im Zuge der weiteren Auswirkungen der Gebietsänderung, insbesondere bei der Durchführung einer Auseinanderlegung (Art. 15 Abs. 2) als notwendig erweisen.

Zu Art. 18:

Die Deutsche Gemeindeordnung von 1935 und ihr folgend die Entwürfe des Deutschen Städtetages und des Bayer. Städteverbandes haben unter den Gemeindegewohnern eine bestimmte Gruppe, die Gemeindegewohnen, besonders hervor. Es handelt sich dabei um denjenigen Teil der Gemeindegewohnen, der zur Wahrnehmung politischer Befugnisse und Aufgaben im Rahmen der Gemeindeverfassung (Wahlrecht, ehrenamtliche Tätigkeit) berufen ist. Voraussetzung hierfür ist der Besitz der deutschen Staatsangehörigkeit und der bürgerlichen Ehrenrechte, die Erreichung eines bestimmten Lebensalters sowie ein Aufenthalt in der Gemeinde von bestimmter Dauer. Es wurde erwogen, ob diese Scheidung zwischen Gemeindegewohnen und Bürgern auch in die neue Gemeindeordnung Eingang finden soll. Die bayeri-

rischen Gemeindeordnungen von 1927 und 1945 kennen keinen besonderen Begriff des „Gemeindegewohnen“. Auch die Bayer. Verfassung von 1946 hat diesen Begriff — im Gegensatz zur Bayer. Verfassungsurkunde von 1919 — nicht übernommen. Der Grund liegt im wesentlichen wohl darin, daß das moderne „Gemeindegewohnenrecht“ gegenüber dem gleichnamigen, aber nach Voraussetzung und Wirkung völlig anders gestalteten Rechtsinstitut der Bayer. rechtsrh. Gemeindeordnung von 1869 stark an Bedeutung verloren hat. Unter dem Einfluß der neueren Gesetzgebung, die die frühere Sonderstellung einer bevorzugten Schicht von Gemeindegewohnen mehr und mehr beseitigte, ist die alte Bürgergemeinde im Laufe der Zeit durch die sog. Einwohnergemeinde abgelöst worden. Der besondere Begriff des Gemeindegewohnenrechts hat damit an sich seinen früheren ausgeprägten Rechtsinhalt verloren. Er könnte in der neuen Gemeindeordnung auch im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Grundsatz „der Gleichheit der politischen Rechte und Pflichten aller in der Gemeinde wohnenden Staatsbürger“ (Art. 11 Abs. 5 der Verfassung) entbehrt werden. Gleichwohl entspricht seine Beibehaltung dem Wunsche der meisten Gemeinden und wohl auch dem Willen weiter Bevölkerungskreise, die von der gesetzlichen Anerkennung eines besonderen Gemeindegewohnenbegriffs eine Stärkung des kommunalen Selbstverwaltungsgedankens erwarten. Im gleichen Sinne haben sich auch der Bayer. Städteverband und der Verband der Landgemeinden Bayerns ausgesprochen. Die Fassung des Abs. 1 trägt diesen Wünschen Rechnung.

Zu den wichtigsten öffentlichrechtlichen Befugnissen, die den Gemeindegewohnen im demokratischen Staat zustehen, gehört das Recht, die gemeindlichen Vertretungsorgane zu wählen. Art. 18 legt dieses auch in der Verfassung (Art. 11 Abs. 2 Satz 2) anerkannte Recht ausdrücklich fest. Er erfüllt im Zusammenhang mit Art. 12, 14 der Verfassung die Forderung des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 des Bundesgrundgesetzes, wonach das Volk in allen Gemeinden eine aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangene Vertretung haben muß. Die in Art. 18 weiter vorgesehene unmittelbare Wahl des ersten Bürgermeisters in Gemeinden bis zu 10 000 Einwohnern entspricht dem bisherigen Rechtszustand (Art. 29 des Gemeindegewohnengesetzes von 1948). An sich liegen auch für größere Gemeinden beachtliche Gesichtspunkte vor, die eine unmittelbare Wahl des ersten Bürgermeisters angezeigt erscheinen lassen. Es würde dadurch der unmittelbare Einfluß des Volkes auf die Gemeindeverwaltung verstärkt, das Verantwortungsgefühl des Wählers gehoben und die Gefahr vermindert, daß die Wahl des ersten Bürgermeisters zum Handelsobjekt zwischen den im Gemeinderat vertretenen Parteien wird. Jedoch begegnet der unmittelbaren Bürgermeisterwahl in größeren Gemeinden das Bedenken, daß hier der einzelne Gemeindegewohnen die zur Wahl stehenden Bewerber zu wenig kennt, sich möglicherweise durch schöne Versprechungen gewinnen läßt und dadurch vielleicht demagogischen Naturen den Weg zu den leitenden Gemeindegewohnen eröffnet. Im Hinblick auf diese Gefahr, die in der Zukunft bedenkliche Entwicklungen auslösen könnte, erscheint das Festhalten an der bisherigen Regelung (Art. 30 des Gemeindegewohnengesetzes) veranlaßt, wonach in Gemeinden mit mehr als 10 000 Einwohnern durch den Gemeinderat gewählt wird (s. Art. 35 Abs. 2 Satz 1 des Entwurfs).

Eine Befugnis der wahlberechtigten Gemeindeeinwohner, die gemeindlichen Vertretungsorgane vor Ablauf der Wahlzeit abzurufen (Abs. 2), war in der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 (Art. 14) vorgesehen. Die Bayer. Gemeindeordnung von 1945/46 kennt keine entsprechende Bestimmung. Die Möglichkeit einer vorzeitigen Abberufung der gemeindlichen Organe könnte im Hinblick auf die frühere Regelung und auf den Landtagsbeschuß vom 27. Januar 1949 (Beilage 2199 der Tagung 1948/49) in Erwägung gezogen werden, sie erscheint aber bei näherer Prüfung doch bedenklich. Sie kann einerseits die Wahlberechtigten zu unerwünschter Sorglosigkeit bei der Ausübung ihres Wahlrechts verleiten, andererseits aber auch — und zwar besonders in kleineren Gemeinden — den örtlichen Frieden ernstlich gefährden. Überdies kann sie sich ungünstig auf die Tatkraft und die Verantwortungsfreude des Gemeinderats und des Bürgermeisters auswirken. Diese unstreitigen Nachteile des Gemeindeentscheids auf Abberufung der Gemeindeorgane überwiegen im Endergebnis wohl gegenüber seinen Vorteilen, die in Verstärkung des unmittelbaren Einflusses der Gemeindebürger zu suchen sind. Der Entwurf sieht daher von der Aufnahme entsprechender Vorschriften ab. Der Entwurf entspricht in dieser Hinsicht vor allem den einmütig geäußerten Wünschen der kommunalen Spitzenverbände.

Zu Art. 19:

Durch diese Bestimmung werden die sog. Bürgerversammlungen als begrüßenswertes Mittel zur Herstellung einer engen Fühlung zwischen Volk und Gemeindeverwaltung gesetzlich anerkannt. Da nach Satz 1 der Zweck der Versammlungen nur in der „gemeinsamen Beratung“ liegt, können in ihnen keine für die Gemeinde verbindliche Beschlüsse gefaßt werden. Dies ist ausschließlich Sache der verfassungsmäßigen Gemeindeorgane. Es ist aber in einer Demokratie selbstverständlich, daß der in einer Bürgerversammlung zum Ausdruck gekommene eindeutige Wille der Bevölkerung in den späteren Beschlüssen des Gemeinderats und den Maßnahmen des Bürgermeisters, soweit irgend möglich, Berücksichtigung findet. Dies liegt schon in eigenen Interesse der gewählten Gemeindeorgane, die sonst entsprechende Auswirkungen bei den nächsten Gemeindevahlen zu gewärtigen haben. Die dem Bürgermeister eingeräumte Möglichkeit, Bürgerversammlungen jederzeit einzuberufen (Satz 2) gewährleistet die vom demokratischen Standpunkt aus wünschenswerte lebendige Verbindung zwischen der Bürgerschaft und ihren Vertretungsorganen. Die Verpflichtung des Bürgermeisters, einem Verlangen des Gemeinderats nach Abhaltung einer Bürgerversammlung zu entsprechen (Satz 3) folgt aus seiner allgemeinen Pflicht zum Vollzug gesetzmäßiger Beschlüsse des kollegialen Vertretungsorgans (s. Art. 36 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs).

Zu Art. 20:

Wenn die wahlberechtigten Gemeindeeinwohner von den ihnen durch Art. 18, 19 eingeräumten Befugnissen Gebrauch machen, können sie auf die Verwaltung der Gemeinde nur mittelbar Einfluß nehmen. Ein unmittelbares Recht, in Gemeindeangelegenheiten selbst entscheidend mitzuwirken, ist damit nicht gegeben. Früher war ein solches Recht der Gemeindebürger in gewissem Umfang durch die bayerische Gemeindegesetzgebung von

1869 anerkannt; jedoch ist dieses auf die sog. Landgemeinden beschränkte Recht durch das Selbstverwaltungs-gesetz von 1919 beseitigt und weder durch die Gemeindegesetzgebung von 1927 noch durch die Gemeindeordnung von 1945 wiederhergestellt worden. Mit den Grundsätzen einer demokratischen Ordnung, die eine Herrschaft „durch das Volk und für das Volk“ verwirklichen will, erscheint dieser Zustand schlecht vereinbar. Es ist unbefriedigend, daß sich der Einfluß des Volkes in der nur alle vier Jahre stattfindenden Wahl des Gemeinderats und (in kleineren Gemeinden) des Bürgermeisters sowie in einer gelegentlichen beratenden Mitwirkung auf Bürgerversammlungen erschöpfen soll, während die eigentliche Entscheidung über alle noch so wichtigen Fragen der Gemeindeverwaltung ausschließlich bei den gewählten Organen liegt. Da die Willensbildung durch gewählte Organe immer gewisse Schwächen und Mängel aufweist, kann auf die unmittelbare Mitwirkung des Volkes in den für die Allgemeinheit bedeutsamen Fragen der örtlichen Gemeinschaft nicht verzichtet werden. Erwägungen dieser Art wie auch das praktische Vorbild demokratischer Nachbarländer (insbesondere der Schweiz) waren dafür ausschlaggebend, daß der Verfassungsausschuß des Bayer. Landtags — Anregungen von Staatsrat Dr. Hoegner und Professor Dr. Namiasch folgend — in seiner Stellungnahme zur Denkschrift des Innenministeriums die Einführung von Volksbegehren und Volksentscheiden in den Gemeinden „auch zum Zwecke der Mitwirkung der Gemeindebürger an öffentlichen Verwaltungsaufgaben“ fordert. Die Bestimmungen des Art. 20 tragen diesem Verlangen Rechnung.

Nach Art. 20 können die Gemeindebürger unter gewissen Voraussetzungen zur unmittelbaren Entscheidung über wichtige Gemeindeangelegenheiten aufgerufen werden. Damit wird der Gesamtheit der Wahlberechtigten — unter grundlegender Abweichung vom bisherigen Recht — echte Organstellung im Rahmen der Gemeindeverfassung verliehen. Die Bedenken, die von mancher Seite hiergegen erhoben werden, sind nicht durchschlagend. Die Meinung, daß unser Volk nach dem bisherigen Stand seiner politischen Entwicklung für die Einrichtungen der sog. unmittelbaren Demokratie „noch nicht reif“ sei, trifft in dieser Allgemeinheit nicht zu. Zwar ist richtig, daß Deutschland in dem oft wenig glücklichen Verlauf seiner Geschichte geringere Möglichkeiten demokratischer Erziehung gehabt hat als andere Völker. Es hieße aber unserem Volk ein beschämendes Armutszeugnis ausstellen, wenn man ihm aus diesem Grunde das zur Beurteilung kommunaler Lebensfragen nötige Urteilsvermögen und Verantwortungsbewußtsein schlechthin absprechen wollte. Echte Demokratie kann sich nur dann entwickeln, wenn die Gelegenheit geboten wird, sie im kleinen Rahmen unter überschaubaren örtlichen Verhältnissen zu üben. Gegenüber dem hohen erzieherischen Wert solcher Einrichtungen müssen auch die oft gebrachten Einwände zurücktreten, daß der Sachentscheid der Gemeindebürger geeignet sei, die Initiative der gewählten Organe zu lähmen und daß er weiterhin demagogischen Elementen in der Bevölkerung Betätigungsmöglichkeiten erschließen könne. Es ist auch nicht richtig, daß nach den bisherigen Erfahrungen eine unmittelbare Volksbefragung höchstens in kleinen Landgemeinden, nicht aber in mittleren und größeren Städten denkbar sei. Diese Auffassung wird durch die Verhältnisse in der Schweiz widerlegt. Überdies wird die Durchführung

von Gemeindebegehren und Gemeindeentscheiden gerade in den Großstädten durch die künftig mögliche Einteilung in Stadtbezirke (Art. 58—60 des Entwurfs) erleichtert. Es kann auch nicht zugegeben werden, daß der Sachentscheid der Gemeindebürger in den politisch regsameren größeren Gemeinden nicht von unbedingter Wichtigkeit sei; denn die hier gegebene Möglichkeit, Fragen von allgemeinem Interesse durch Vermittlung einer politischen Partei vor den Gemeinderat zu bringen, ersetzt nicht die unmittelbare Beteiligung des Volkes an der Entscheidung.

In der Frage, welche Angelegenheiten der Entscheidung der Gemeindebürger zu unterstellen sind, läßt Abs. 1 Satz 1 dem Gemeinderat grundsätzlich freie Hand, er ermöglicht aber gleichzeitig die Einbringung bindender Anträge aus dem Kreise der Gemeindebürger. Dadurch wird etwaigen selbstherrlichen Tendenzen der gewählten Vertretungskörperschaft ein Riegel vorgeschoben. Die vorbeschriebene Zweidrittelmehrheit des Gemeinderats (Satz 1, zweiter Halbsatz) soll im Hinblick auf die Bedeutung und die Kosten einer Volksbefragung deren leichtfertige Herbeiführung durch schwache, von Fall zu Fall gebildete Mehrheiten im Gemeinderat ausschließen. Ebenso verhindert die für ein Gemeindebegehren erforderliche Mindestzahl von einem Viertel der stimmberechtigten Gemeindebürger, die besonders in größeren Gemeinden nicht leicht aufzubringen ist, eine mißbräuchliche Anwendung des Gemeindebegehrens. Dem gleichen Zweck dient die weitere Bestimmung in Satz 2, die die Antragsteller und in der Folge auch die zum Entscheid über das Gemeindebegehren berufenen Gemeindebürger vor einem leichtfertigen Hinwegsehen über die meist sehr wesentliche Kostenfrage bewahrt.

Der Ausschluß von Gemeindebegehren über den Gemeindehaushalt und über Gemeindeabgaben (Abs. 2 Satz 1) ist erforderlich, weil in diesen Fragen die Rücksicht auf den eigenen Geldbeutel nur zu leicht den Blick des Gemeindebürgers für die Bedürfnisse der Allgemeinheit trüben könnte. Aus gleichen Gründen läßt auch die Staatsverfassung (Art. 73) über den Staatshaushalt keinen Volksentscheid zu. Die Bestimmung in Satz 2, wonach während der Amtszeit des Gemeinderats über den gleichen Gegenstand nur einmal ein Volksentscheid stattfinden kann, soll verhindern, daß die Stetigkeit der Gemeindeverwaltung durch wiederholte Anträge gleichen Inhalts gefährdet wird. Die Unzulässigkeit von Gemeindeentscheiden, durch die ein gesetzwidriger Erfolg herbeigeführt werden soll (Satz 3), ist im Rechtsstaat an sich selbstverständlich, soll aber zur Schaffung klarer Verhältnisse hier ausdrücklich festgelegt werden.

Die Zuständigkeit des Gemeinderats, über die Gesetzmäßigkeit eines Gemeindebegehrens und das Vorliegen einer „wichtigen Gemeindeangelegenheit“ zu entscheiden (Abs. 3 Satz 2) folgt aus seiner allgemeinen Stellung im Rahmen der Gemeindeverfassung. Satz 3 stellt sicher, daß die Gemeindebürger bei ihrer Abstimmung auch über die für sie bedeutsame und aufschlußreiche Auffassung des Gemeinderats unterrichtet sind. Satz 4 soll, wenn der Gemeinderat dem mit einem Gemeindebegehren verfolgten Antrag von sich aus Rechnung trägt, die hier überflüssige Durchführung eines Gemeindeentscheids ersparen.

Die nähere Regelung der Durchführung von Gemeindebegehren und Gemeindeentscheiden wird durch Abs. 4 aus Zweckmäßigkeitsgründen dem Gemeindevahl-

gesetz und der Gemeindevahlordnung vorbehalten, um die Gemeindeordnung nicht mit verfahrensrrechtlichen Einzelheiten zu belasten. An die im Wege eines Gemeindeentscheids gefaßten Beschlüsse der Gemeindebürger ist der Gemeinderat gebunden. Er kann an ihnen nichts ändern. Ihm obliegt lediglich die Durchführung der beschlossenen Maßnahmen (Abs. 5).

Zu Art. 21:

Das Wesen und der besondere Wert der gemeindlichen Selbstverwaltung liegt von jeher in der engen Volksverbundenheit. Gerade die ehrenamtlich tätigen Personen, die neben ihrer öffentlich-rechtlichen Funktion ihren bürgerlichen Beruf ausüben und dadurch täglich mit den übrigen Gemeindegewohnern im ungezwungenen Verkehr stehen, kennen in besonderem Maße die Nöte und Sorgen ihrer Mitbürger und erfreuen sich deren besonderen Vertrauens. Außerdem trägt die ehrenamtliche Tätigkeit wesentlich zur Verbilligung der Verwaltung bei und ist überdies für alle, die sie ausüben, eine vorzügliche „Schule der Demokratie“. Es bedarf daher keiner weiteren Begründung, daß der Entwurf an dem Grundsatz der Ehrenamtlichkeit in der Gemeindeverwaltung, soweit die Verhältnisse seine Verwirklichung zulassen, festhält. Abs. 1 Satz 2 legt in Übereinstimmung mit Art. 121 der Verfassung und im Anschluß an den bisherigen Rechtszustand die Verpflichtung der wählbaren Gemeindegewohner zur Übernahme gemeindlicher Ehrenämter fest.

Abs. 2 regelt die Gründe für die Ablehnung ehrenamtlicher Tätigkeit ohne strenge Bindung an bestimmte, erschöpfend aufgezählte Tatbestände, wie sie in den Bayer. Gemeindeordnungen von 1927 (Art. 73) und von 1945/46 (Art. 15) sowie in der Deutschen Gemeindeordnung (§ 23) festgelegt waren. Hier soll dem Ermessen der Gemeinde im Rahmen ihres gesetzlichen Selbstverwaltungsrechtes mehr Spielraum gelassen werden.

Die Entscheidung darüber, ob ein wichtiger Grund für die Ablehnung vorliegt, hat kraft seiner umfassenden Zuständigkeit der Gemeinderat zu treffen (Abs. 3 Satz 1). Er kann im Falle grundloser Ablehnung auch Geldbußen bis zu 500.— DM verhängen (Satz 2). Gegen diese Bestimmung läßt sich einwenden, daß der praktische Wert einer erzwungenen ehrenamtlichen Tätigkeit erfahrungsgemäß nicht allzu hoch ist. Andererseits ist aber zu beachten, daß die Gewinnung der erforderlichen ehrenamtlichen Kräfte gerade in kleineren Gemeinden oft Schwierigkeiten bereitet und daß daher auf ein entsprechendes Druckmittel nicht verzichtet werden kann. Die Möglichkeit der Verhängung von Geldbußen dient gleichzeitig dazu, den Gemeindebürgern die aus der demokratischen Staatsform folgende Verpflichtung zu verantwortlicher Mitarbeit fühlbar zum Bewußtsein zu bringen. Es steht zu erwarten, daß mit der fortschreitenden demokratischen Erziehung unseres Volkes die Bestimmung mehr und mehr ihre praktische Bedeutung verliert wird. Der Rechtsschutz in den Fällen des Art. 20 Abs. 3 ist durch Art. 112 Abs. 1 des Entwurfs gegeben.

Die stimmungsmäßige Anwendung der Vorschriften über die Ablehnung einer ehrenamtlichen Tätigkeit auf ihre Niederlegung (Abs. 4) entspricht dem bisherigen Recht (Art. 112 Bayer. GemO. von 1927; § 23 DGO.).

Zu Art. 22:

In der Übertragung einer ehrenamtlichen Tätigkeit liegt ein besonderer Vertrauensbeweis der Gemeinde. Es versteht sich daher von selbst, daß die zu ehrenamtlicher Tätigkeit berufenen Gemeindebürger sich dieses Vertrauens durch entsprechendes Verhalten würdig zu erweisen haben. Ältere Gesetze erklärten hier die Vorschriften des Berufsbeamtenrechts für anwendbar. Das Deutsche Beamtengesetz von 1937 sah sogar die Aushängung einer „Ernennungsurkunde“ an die mit ehrenamtlicher Tätigkeit betrauten Personen vor. Eine solche Regelung erscheint mit den heutigen Anschauungen über Sinn und Bedeutung des ehrenamtlichen Dienstverhältnisses nicht mehr vereinbar. Abs. 1 Satz 1 schreibt daher, ohne auf beamtenrechtliche Vorschriften Bezug zu nehmen, vor, daß ehrenamtlich tätige Gemeindeeinwohner zur gewissenhaften Wahrnehmung der ihnen übertragenen Obliegenheiten und zur Verschwiegenheit über geheimhaltungsbedürftige Angelegenheiten verpflichtet sind. Weitere Vorschriften erscheinen nicht notwendig, da die besonderen Pflichten der gemeindlichen Wahlbeamten (der Bürgermeister und ihrer Stellvertreter) bereits sondergesetlich geregelt sind (vergl. das im allgemeinen Teil der Begründung erwähnte Gesetz über die beamteten- und dienststrafrechtliche Stellung der Landräte und Bürgermeister vom 30. Mai 1949, GBl. S. 119). Für ehrenamtliche Gemeinderatsmitglieder, die nicht zu den Wahlbeamten im vorerwähnten Sinn zählen, sollen keine über Art. 21 Abs. 1 des Entwurfs hinausgehenden Sondervorschriften getroffen werden. Insbesondere sieht der Entwurf bewußt davon ab, für sie eine Pflicht zu „achtungswürdigem Verhalten in und außer dem Amte“ und eine entsprechende „dienststrafrechtliche“ Verantwortlichkeit festzulegen. Vorschriften dieses Inhalts, wie sie in der Bayer. GemD. von 1927 (Art. 116a, 80) enthalten waren, entsprechen nicht mehr der heutigen Auffassung über die Rechtsstellung und die Aufgaben gewählter Volksvertreter. Sie würden außerdem Handhaben für Intrigen politischer Gegner bieten. Es darf erwartet werden, daß Gemeinderatsmitglieder, deren persönliches Verhalten eine Fortführung ihres Amtes ausschließt, schon durch den Druck der öffentlichen Meinung zum Rücktritt gezwungen werden.

Wenn ehrenamtlich tätige Personen aus der Wahrnehmung ihrer öffentlichen Aufgaben auch keine materiellen Vorteile ziehen dürfen, so sollen sie davon doch auch keine Nachteile haben. Es entspricht dem bisherigen Recht, daß Angestellte und Arbeiter, die für die Gemeinde ehrenamtlich tätig sind, Ersatz ihrer baren Auslagen sowie des entgangenen Verdienstes erhalten. Ferner ist es ein Gebot der Billigkeit, daß für die Wahrnehmung besonders umfangreicher und verantwortungsvoller ehrenamtlicher Aufgaben eine weitergehende Entschädigung („Aufwandsentschädigung“) gewährt wird (Abs. 2).

Zu Art. 23:

Abs. 1 legt im Anschluß an § 17 DDD die Rechte und Pflichten fest, die den Gemeindeeinwohnern unabhängig von ihrer Wahlberechtigung und Wählbarkeit zu Gemeindeämtern zustehen. Diese Rechte und Pflichten erschöpfen sich in der Benutzung der öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde und in der Tragung der Gemeindefasten. Die Bezugnahme auf die bestehenden all-

gemeinen Vorschriften soll die willkürliche Sonderbehandlung von Einzelfällen ausschließen. Sie dient dazu, den Grundsatz der Gleichheit auch insoweit zu verwirklichen, als es sich nicht um politische Rechte und Pflichten (Art. 11 Abs. 5 der Verfassung) handelt (vergl. hierzu die verwandten Rechtsgedanken in Art. 53 Abs. 1 Satz 1, 2 des Entwurfs).

Im gleichen Sinn schützt Abs. 2 auswärts wohnende Personen, die durch Grundbesitz oder gewerbliche Niederlassung im Gemeindegebiet auf die Benutzung der dort vorhandenen öffentlichen Einrichtungen angewiesen sind, vor Benachteiligungen. Er legt ihnen aber in Ansehung ihres Grundbesitzes und ihrer gewerblichen Niederlassungen auch die gleichen Pflichten auf wie den Gemeindeeinwohnern.

Juristische Personen des privaten oder öffentlichen Rechts und nichtrechtsfähige Personenvereinigungen mit Sitz oder Niederlassung im Gemeindegebiet sind zwar keine Einwohner im Rechtsinn. Ihre Gleichstellung in Bezug auf die Benutzung der gemeindlichen Einrichtungen und auf die Tragung der Gemeindefasten (Abs. 3) entspricht aber der Billigkeit und einem praktischen Bedürfnis.

Zu Art. 24:

Als öffentliche Gebietskörperschaft verfügt die Gemeinde über eine beschränkte örtliche Hoheitsgewalt, deren sie sich bei der Durchführung ihrer gesetzlichen Aufgaben bedient. Dabei handelt es sich nicht etwa, wie aus Art. 11 Abs. 2 der Verfassung gefolgert werden könnte, um den Ausfluß einer vom Staate unabhängigen, „ursprünglichen“ Machtstellung, sondern um einen der Gemeinde überlassenen Teil der Staatsgewalt, dessen Ausübung der Staat durch seine Gesetzgebung regelt. Die gemeindlichen Hoheitsbefugnisse erstrecken und beschränken sich entsprechend dem Wesen der Gebietskörperschaft auf das Gemeindegebiet und dessen gesamte Einwohnerschaft. Die Fassung des Abs. 1 bringt zum Ausdruck, daß die Gebietshoheit nicht nur die in der Gemeinde lebenden Staatsbürger, sondern alle — sei es auch nur vorübergehend — in der Gemeinde anwesenden Personen erfaßt, die nicht durch besondere Vorschriften der deutschen Verwaltungshoheit entzogen sind.

Die Gemeindehoheit äußert sich in besonders eindrucksvoller Form in dem Recht der Abgabenerhebung (sog. Finanzhoheit). Dieses bildet die notwendige Grundlage und Ergänzung des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts. Eine Körperschaft, die nicht über eigene, feste Einnahmequellen verfügt, sondern zur Deckung ihres Finanzbedarfs ausschließlich auf Überweisungen und Zuschüsse des Staates angewiesen ist, kann ihren Aufgabenkreis nicht wirklich selbständig verwalten. Abs. 2 erkennt daher das Recht der Gemeinden an, zur Aufbringung der für ihre Aufgaben nötigen Mittel Abgaben zu erheben. Wie die gesamte Hoheitsgewalt der Gemeinde ist jedoch auch die Finanzhoheit nicht unbeschränkt. Sie kann nur nach Maßgabe der staatlichen Gesetzgebung ausgeübt werden, deren Sache es ist, den Gemeinden ausreichende eigene Einnahmequellen zu erschließen. Nähere Bestimmungen in dieser Hinsicht muß sich der Entwurf versagen, da die Regelung der hiermit zusammenhängenden verwickelten und schwierigen Fragen, die maßgebend durch die Finanzabgabeung des Bundes beeinflusst werden, Sache der einschlägigen Sondergesetzgebung ist.

Zu Art. 25:

Einen wichtigen Bestandteil der Hoheitsgewalt der Gemeinde bildet die ihr zustehende Befugnis zur örtlichen Rechtssetzung, die Satzungsgewalt. Entsprechend dem bisherigen Recht (vergl. § 3 Abs. 1 DGO. und Art. 12 Abs. 2 der Verfassung) beschränkt der Entwurf diese Befugnis auf die eigenen Angelegenheiten. Dem Gedanken der Missetigkeit des gemeindlichen Wirkungskreises und dem Streben nach Stärkung und Förderung der gemeindlichen Selbstverwaltung würde es zwar entsprechen den Gemeinden die Satzungsgewalt grundsätzlich auch für den Bereich der Auftragsangelegenheiten zuzugestehen. Eine Regelung dieser Art scheidet aber an dem verfassungsmäßigen Verbot einer allgemeinen Delegation des Gesetzgebungsrechtes (Art. 70 Abs. 3 der Verfassung), das nur für den Bereich des eigenen Wirkungskreises durch Art. 11 Abs. 2 Satz 2 der Verfassung durchbrochen ist. Für die satzungsmäßige Regelung von Angelegenheiten des übertragenen Wirkungskreises muß es daher bei dem schon bisher geltenden Grundsatz der Einzel- oder Spezialermächtigung sein Bewenden haben. Im Bereich des eigenen Wirkungskreises müssen sich die Gemeinden bei der Ausübung der ihnen verliehenen allgemeinen Satzungsgewalt „im Rahmen des geltenden Rechts“ halten, dürfen also Satzungen nicht erlassen, soweit Gesetze oder Rechtsverordnungen abweichende Bestimmungen enthalten. Die Satzungsgewalt der freisreien Gemeinden erstreckt sich, wie aus Art. 11 Abs. 1 des Entwurfes hervorgeht, auch auf die eigenen Angelegenheiten der Kreisstufe. Die Erlassung örtlicher Strafvorschriften (früher „ortspolizeilicher Vorschriften“ genannt), die ein gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstoßendes Verhalten unter gerichtliche Strafe stellen, hatte das Bayer. Polizeistrafgesetzbuch von 1871 ebenfalls im Sinne der Einzelermächtigung geordnet. Diese Regelung entspricht rechtsstaatlichen Gesichtspunkten. Sie wird daher im Entwurf ebenfalls aufrechterhalten (Satz 2).

Zu Art. 26:

Abs. 1 zählt die wichtigsten Aufgabengebiete des eigenen Wirkungskreises auf, deren Regelung durch gemeindliche Satzung in Betracht kommt. Die Befugnis der Gemeinde, die Benutzung ihres Eigentums und ihrer öffentlichen Einrichtungen durch Satzung zu regeln und Gebühren für die Benutzung festzusetzen (Nr. 1), bedarf keiner näheren Begründung. Sie war bereits in Art. 44 Abs. 1 GemD. 1927 vorgesehen. Gleiches gilt für die Bestimmungen der Nr. 2. Es gibt gewisse gemeindliche Einrichtungen, deren Zweck nur dann erreicht werden kann, wenn ihre gleichmäßige Benutzung durch alle beteiligten Einwohner sichergestellt ist. Aus diesem Grunde erklärt Nr. 2 in Übereinstimmung mit der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 (Art. 44 Abs. 6) und der Deutschen Gemeindeordnung (§ 18) die Anordnung des sog. Anschluß- und Benutzungszwangs unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig. Er beschränkt ihn, da es sich um einen schwerwiegenden Eingriff handelt, auf die „der Volksgesundheit dienenden Einrichtungen“, deren wichtigste Fälle gesetzlich aufgezählt werden. Das Erfordernis der Genehmigung der Satzung rechtfertigt sich durch den hier gegebenen Interessenwiderstreit zwischen der Gemeinde und ihren Einwohnern, der die Mitwirkung einer unbeteiligten höheren Stelle (der Kom-

munalaufsichtsbehörde) notwendig erscheinen läßt. Der Genehmigungsvorbehalt widerspricht, wie in Übereinstimmung mit einer gutachtlichen Äußerung des Bayer. Verfassungsgerichtshofs festgestellt wird, nicht den Bestimmungen der Verfassung, wenn ihn auch diese nicht ausdrücklich erwähnt (vergl. für den gleichgelagerten Rechtszustand unter der Bayer. Verfassung von 1919 Nowakoff, Bayer. Verfassungsrecht, S. 426). Die Anordnung von Gemeindediensten (Nr. 3) ist ebenfalls ein Ausfluß der Hoheitsgewalt der Gemeinde. Die Deutsche Gemeindeordnung enthält zwar hierüber keine ausdrücklichen Bestimmungen, jedoch ist die Einrichtung der Gemeindedienste dem bayerischen Recht von jeher bekannt und besonders für kleinere Landgemeinden von Bedeutung. Die Gemeindeordnung von 1927 behandelt die Gemeindedienste in Art. 41, dessen umfangreiche Bestimmungen in das Gemeindeabgabengesetz von 1938 (Art. 12) übernommen wurden. Eine gesetzliche Regelung in dieser Ausführlichkeit erscheint bei der Neuordnung nicht notwendig, da es sich hier um die Mitwirkung der Gemeindeangehörigen bei der Erfüllung gemeindlicher Aufgaben, also um ein ureigenes Gebiet gemeindlicher Selbstverwaltung handelt. Der Entwurf überläßt daher die Anordnung von Hand- und Spanndiensten der satzungsmäßigen Regelung durch die Gemeinde und verlangt lediglich eine gerechte Verteilung unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Pflichten. Für den Rechtsschutz gilt Art. 112 Abs. 1, wobei die Zulässigkeit der gewählten Verteilungsart der uneingeschränkten Nachprüfung der Verwaltungsgerichte unterliegt.

Satzungen im Sinne des Abs. 1 würden bei den davon betroffenen Gemeindegürgern nicht die nötige Beachtung finden, wenn der Gemeinde nicht auch entsprechende Zwangsmittel zu ihrem Vollzug zur Verfügung stünden. Abs. 2 bestimmt als solche Zwangsmittel die Ersatzvornahme auf Kosten säumiger Verpflichteter und die Verhängung von Geldstrafen auf Grund örtlicher Strafvorschrift. Der Entwurf schließt sich mit dieser Regelung dem früheren bayerischen Recht an (vgl. Art. 44 Abs. 2, 3 GemD. § 18 AnglWD. z. DGO.). Die Verhängung von Geldbußen durch die Gemeinde selbst im Falle der Zuwiderhandlung gegen gemeindliche Satzungen (sog. Zwangsgelder, wie sie z. B. im § 18 Abs. 3 DGO. für zulässig erklärt waren) steht der Entwurf nicht vor, da die Übertragung derartiger strafähnlicher Befugnisse auf kommunale Verwaltungsbehörden vom rechtsstaatlichen Standpunkt aus bedenklich erscheint.

Zu Art. 27:

In den Satzungen sind meist Verpflichtungen finanzieller Art, insbesondere Gebühren für die Benutzung gemeindlicher Anstalten und Einrichtungen vorgesehen. Ein rückwirkendes Inkrafttreten kann daher die betroffenen Gemeindegewohner, die während der zurückliegenden Zeit mit derartigen Ausgaben nicht gerechnet haben, unter Umständen sehr empfindlich treffen. Zur Vermeidung solcher Härten macht Satz 1 die Erlassung rückwirkender Satzungen von einer staatlichen Genehmigung abhängig. Soweit Satzungen in sonstigen Fällen durch die neue Gemeindeordnung (vgl. Art. 26 Abs. 1 Nr. 2) oder durch andere Vorschriften (insbesondere des Gemeindeabgabenrechts) für genehmigungspflichtig erklärt sind, behält es hierbei sein Bewenden. Die frühzeitige Vorlage nicht genehmigungspflichtiger

Satzungen (Satz 2) soll der Kommunalaufsichtsbehörde Gelegenheit zur Prüfung ihrer Gesetzmäßigkeit geben und die Durchführung etwa veranlaßter Berichtigungen oder Änderungen ermöglichen.

Zu Art. 28:

Da gemeindliche Satzungen allgemeinverbindliches materielles Recht enthalten, muß ihr Inhalt dem Personenkreis, für den sie gelten sollen, entsprechend bekanntgemacht werden (Abs. 1 Satz 1). Dabei gilt — vgl. Art. 26 Abs. 2 GemD. v. 1927 — die ortsübliche Form der Bekanntgabe. Der in Satz 2 festgelegte Zeitpunkt des Inkrafttretens (Tag nach der Bekanntmachung) entspricht dem bisherigen Recht (§ 3 Abs. 3 DGD.; Art. 26 Abs. 2 Satz 2 GemD. v. 1927).

Die Bindung der Gemeinde an die Bestimmung einer bestehenden Satzung (Abs. 2) schließt die willkürliche Sonderbehandlung von Einzelfällen aus und dient damit dem rechtsstaatlichen Gedanken. Die gleiche Vorschrift war bereits in Art. 26 Abs. 3 GemD. von 1927 enthalten.

Zu Art. 29:

Neben dem in Art. 25—28 geregelten Recht der örtlichen Rechtssetzung hat die Gemeinde im Bereich ihres eigenen und übertragenen Wirkungsbereiches auch die Befugnis zur Erlassung obrigkeitlicher Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten (sog. Verwaltungsverfügungen). Die Gemeinde kann aber nicht etwa alle Anordnungen dieser Art erlassen, die sie im Rahmen ihres weitgespannten Aufgabebereiches für notwendig und zweckdienlich erachtet. Ein solcher Schluß von der Aufgabe auf die Befugnisse, vom Zweck auf die Mittel, wäre mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht vereinbar. Vielmehr sind Verwaltungsverfügungen der Gemeinde nur zulässig, wenn und soweit sie zur Durchführung von Gesetzen, Rechtsverordnungen und Satzungen notwendig sind (Abs. 1). Die Gemeinde muß sich daher in jedem Einzelfall auf eine konkrete Bestimmung des geltenden Rechtes stützen können (Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung). Gleiches gilt für die Anwendung von Zwangsmitteln, deren sich die Gemeinde zum Vollzug ihrer Verfügungen bedient. Die hierfür einschlägigen materiellen Bestimmungen finden sich in Art. 20, 21 des Bayer. Polizeistrafgesetzbuches von 1871; sie sind stark reformbedürftig, können aber als Bestandteile des allgemeinen Verwaltungsrechtes in die Neuordnung des Gemeinderechts nicht einbezogen werden.

Abs. 2 gewährt für rechtskräftig festgesetzte Geldbußen und Kosten der Ersatzvornahme die gesetzliche Möglichkeit der Zwangsvollstreckung, ohne die die Gemeinde ihre finanziellen Ansprüche gegen säumige Schuldner nicht wirksam durchsetzen könnte.

Vorbemerkung zum Zweiten Teil:

Der zweite Teil des Entwurfs regelt die Verfassung und Verwaltung der Gemeinden (die sog. innere Gemeindeverfassung). Er behandelt die Bildung und Zusammensetzung sowie den Aufgabebereich der Gemeindeorgane, wobei für kreisfreie Städte mit mehr als 100 000 Einwohnern in einem letzten Abschnitt beson-

dere Bestimmungen getroffen werden, ferner das Zusammenwirken der Organe bei der Willensbildung der Gemeinde und schließlich die Verwaltungsgrundsätze, die sie bei ihrer Tätigkeit zu beobachten und die Aufgaben, die sie zu erfüllen haben. Bei der Regelung dieser Fragen schließt sich der Entwurf — von dem Sonderabschnitt über Großstädte abgesehen — weitgehend an das bisherige Landesrecht an, wie es in der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 niedergelegt war und in seinen grundlegenden Bestimmungen in die Gemeindeordnung von 1945 übernommen worden ist. Die Vorschriften der Deutschen Gemeindeordnung über die Verwaltung der Gemeinde (Fünfter Teil, §§ 32—59), denen das mit demokratischen Grundsätzen nicht vereinbare Führerprinzip zugrunde liegt, müssen bei der Neuordnung außer Betracht bleiben. Nicht übernommen wird u. a. auch die dem außerbayerischen Recht entstammende Einrichtung der sog. Hauptsatzung (§ 3 Abs. 2 DGD.), einer zwingend vorgeschriebenen Gemeindeverfassung, in der bestimmte Einzelfragen der Gemeindeverfassung unter Bindung an die Genehmigung der Aufsichtsbehörde zu regeln waren. Was die Entwürfe der kommunalen Spitzenverbände anlangt, so überläßt der Weinheimer Entwurf des Deutschen Städtetages die Fragen der inneren Gemeindeverfassung der landesgesetzlichen Sonderregelung. Ein früherer, in der Schriftenreihe des Deutschen Städtetages von 1947 abgedruckter Entwurf schlägt für den Fünften Teil — Verwaltung der Gemeinde — 5 verschiedene Fassungen vor, von denen sich die Fassung C unter dem Titel: „Ratsverfassung mit Personalunion zwischen Ratsvorsitzendem und Verwaltungsleiter (Bayer. Stadtratsverfassung)“ weitgehend an die Bestimmungen der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 anlehnt. Der Bayerischer Entwurf des Bayer. Städteverbandes bringt, auf dem gleichen Gesetz fußend, Vorschläge für eine Neuordnung der inneren Gemeindeverfassung, die im Ergebnis auf eine Stärkung des hauptamtlichen Elements in der Gemeindeverwaltung hinauslaufen und vor allem die Wiedereinführung des durch das Bayer. Gemeindegewahlgesetz von 1948 beseitigten Systems der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder zum Gegenstand haben. Der vorliegende amtliche Entwurf trägt diesen Vorschlägen, die bei der mündlichen Erörterung des Referentenentwurfs einer Gemeindeordnung von den Vertretern des Bayer. Städteverbandes mit besonderem Nachdruck vertreten worden sind, in gewissem Umfang Rechnung. Einzelheiten behandelt die Begründung zu den einschlägigen Artikeln.

Zu Art. 30:

Von den Organen der Gemeinde ist das wichtigste, die Gesamtheit der wahlberechtigten Gemeindeglieder (Gemeindeglieder), bereits in Art. 18 ff. behandelt worden. Durch diese Vorschriften hat das Volk — abgesehen von seiner Wahlfunktion — echte Entscheidungsbefugnis in bestimmten Gemeindeangelegenheiten und damit echte Organstellung erhalten. Jedoch sind es begreiflicherweise nur gewisse, besonders wichtige Einzelfragen, die ihm zur Entscheidung vorgelegt werden können. Der daneben verbleibende weitaus überwiegende Teil der Gemeindeangelegenheiten muß nach den Grundsätzen der sogenannten mittelbaren oder „repräsentativen“ Demokratie durch die vom Volk gewählten

Vertretungsorgane erledigt werden. Als solche sind bereits in Art. 18 der Gemeinderat (die gewählte Vertretungskörperschaft) und der erste Bürgermeister (der Vorsitzende des Gemeinderats und Leiter der Gemeindeverwaltung) genannt. Die Verteilung der Aufgaben und Zuständigkeiten zwischen diesen beiden Gemeindeorganen wird durch Art. 31 und 36 geregelt.

Für die in Bayern verhältnismäßig zahlreichen kleineren und kleinsten Landgemeinden könnte daran gedacht werden, daß die Gesamtheit der Wahlberechtigten selbst die Funktionen des Gemeinderats übernimmt. Dies wäre ein Zugeständnis an die Grundsätze der sogenannten unmittelbaren Demokratie, die, soweit durchführbar, als zuverlässigstes Mittel zur Feststellung des wirklichen Volkswillens ohne Zweifel den Vorrang vor der Vertretung durch gewählte Organe verdient. Die Einrichtung einer beschließenden Gemeindeversammlung war früher für die sogenannten Landgemeinden in der Bayer. rechtsrh. Gemeindeordnung von 1869 (Art. 146—149) vorgesehen, wobei allerdings die Zuständigkeit dieses Organs auf bestimmte, im Gesetz einzeln aufgezählte Angelegenheiten beschränkt war. Auch manche außerbayerische Landesgesetze der Nachkriegszeit enthalten einschlägige Vorschriften (vgl. etwa § 2a des schleswig-holsteinischen Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes in der Fassung des Gesetzes vom 21. Dezember 1948, schlesw.-holst. GVB. S. 4). Von Bedeutung für die Frage ist schließlich auch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 des Bundesgrundgesetzes, wonach die Gemeinden „an die Stelle einer gewählten Körperschaft die Gemeindeversammlung treten“ kann. Gleichwohl bestehen gegen eine formelle Verankerung dieser Einrichtung im Entwurf gewisse Bedenken, da sie sich begreiflicherweise nur im Rahmen kleinster ländlicher Verhältnisse verwirklichen läßt. Insbesondere ist zu berücksichtigen, daß die Teilnahme an regelmäßigen Gemeindeversammlungen für die Wahlberechtigten eine starke Belastung bedeuten kann (weite Wege unter ungünstigen Verhältnissen). Auch verfahrensrechtlich würde die Durchführung einer solchen Regelung erhebliche Schwierigkeiten mit sich bringen (Sadung sämtlicher Gemeindebürger zu jeder Gemeindeversammlung; größere Umständlichkeit und Schwierigkeit des Beschlußverfahrens, besonders in eiligen Fällen, Notwendigkeit der Zubilligung erweiterter Befugnisse an den Bürgermeister). Aus diesen Gründen scheidet der Entwurf von der Aufnahme von Bestimmungen über eine beschließende Gemeindeversammlung ab. Es soll zunächst abgewartet werden, ob sich in der Praxis ein Bedürfnis für die in Art. 28 Abs. 1 Satz 1 des Grundgesetzes vorgesehene Regelung herausstellt. Gegebenenfalls müßten hierfür sondergesetzlich nähere Bestimmungen getroffen werden.

Zu Art. 31:

Der Gemeinderat ist das mit umfassenden Befugnissen ausgestattete kollegiale Vertretungsorgan der Gemeinde. Seine Berufung durch die wahlberechtigten Gemeindeeinwohner ist bereits in Art. 18 festgelegt. Die besondere Bezeichnung des Gemeinderats in Städten und Märkten (Abs. 1 Satz 2) stimmt mit dem bisherigen bayerischen Recht überein (Art. 2 Abs. 2 GemO. von 1945/46; Art. 13 Abs. 5 GemO. von 1927). Dem Vorschlag des Bayerischen Städteverbandes, an Stelle der Bezeichnungen „Gemeinderat“, „Stadtrat“, die Bezeichnung „Rat der Gemeinde“, „Rat der Stadt“ zu ver-

wendet, kann nicht gefolgt werden. Es erscheint nicht angebracht, die hergebrachten und eingebürgerten Bezeichnungen der Vertretungskörper durch andere, nach dem eigenen Urteil des Städteverbands ungewohnt und unbäuerlich anmutende Bezeichnungen zu ersetzen. Die weitverbreitete, aber der gesetzlichen Grundlage entbehrende Übung, auch die einzelnen Mitglieder des Kollegiums als „Gemeinderat“ oder „Stadtrat“ zu bezeichnen, kann den Vorschlag des Städteverbandes nicht rechtfertigen.

Abs. 2 legt das in Bayern durch das Selbstverwaltungs-gesetz von 1919 eingeführte, in langjähriger Anwendung bewährte Einkammersystem gesetzlich fest. Bestrebungen mit dem Ziel der Wiedereinführung eines Zweikammersystems, wie es der bayerischen Gemeindegesetzgebung von 1869 zugrunde lag, sind zwar in außerbayerischen Ländern (wie z. B. in Nordrhein-Westfalen) in jüngster Zeit wieder hervorgetreten. Jedoch erscheint eine solche Regelung für bayerische Verhältnisse in der Gegenwart nicht geeignet. Sie würde zwar eine gründlichere Behandlung aller wichtigen Gemeindeangelegenheiten gewährleisten, gleichzeitig aber den Geschäftsgang erschweren und verlangsamen und außerdem die Gefahr unerwünschter Reibungen zwischen beiden Beschlussorganen mit sich bringen. Nach den bisherigen Erfahrungen wird in Bayern das Einkammersystem, bei dem die fehlende Doppelberatung in zwei Gremien bis zu einem gewissen Grade durch die Einschaltung vorberatender Ausschüsse (Art. 33 Abs. 1 des Entwurfes) ausgeglichen werden kann, den praktischen Bedürfnissen besser gerecht.

Der Gemeinderat vereinigt in seiner Zuständigkeit sowohl die rechtlegenden wie die verwaltenden Funktionen der Gemeinde. Er erledigt nicht nur die Aufgaben des eigenen, sondern — soweit dies nach der Natur der Sache möglich ist — auch die Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises. Allerdings kann der Gemeinderat aus begreiflichen Gründen nicht über alle Gemeindeangelegenheiten selbst entscheiden. Er wird, da er nicht ständig versammelt ist, die Entscheidung zum Teil beschließenden Ausschüssen (Art. 33) überlassen. Für gewisse Angelegenheiten ist durch das Gesetz selbst die Zuständigkeit des Bürgermeisters (Art. 36) begründet. In allen Fällen steht aber dem Gemeinderat ein Überwachungsrecht zu. Diese Bestimmung gewährleistet dem gewählten Vertretungskörper die nötige Einflußnahme auch auf die laufende Verwaltung und schließt selbstherrliche Tendenzen des Bürgermeisters und der ihm beigegebenen Gemeindebediensteten aus.

Zu Art. 32:

Abs. 1 in Verbindung mit Art. 36 Abs. 1 verankert die sog. Bayerische Gemeinderatsverfassung, nach welcher neben den gewählten Volksvertretern auch der Bürgermeister, der durch Wahl berufene Leiter der Gemeindeverwaltung, dem Gemeinderat angehört und darin kraft Gesetzes den Vorsitz führt. Zu einer Änderung dieses in Bayern bewährten Verwaltungssystems, das die innere Geschlossenheit der Gemeindeverwaltung aufs Beste gewährleistet, besteht kein Anlaß.

Der Entwurf hält ferner (s. Abs. 2) grundsätzlich an der Ehrenamtlichkeit der Gemeinderatsmitglieder fest. Er läßt aber, den dringlichen Anträgen des Bayer. Städteverbandes folgend, unter gewissen Voraussetzungen eine Zuwahl berufsmäßiger Gemeinderatsmit-

glieder in größeren Gemeinden zu. Die näheren Bestimmungen hierüber trifft Art. 39, auf dessen Begründung verwiesen wird.

Bei der Regelung der zahlenmäßigen Stärke des Gemeinderats (Abs. 2) schließt sich der Entwurf an Art. 17 des Gemeindevahlgesetzes von 1948 an. Er sieht davon ab, entsprechend dem älteren bayerischen Recht (vgl. Art. 13 GemD. von 1927 und Art. 3 GemD. von 1945/46) nur Höchstzahlen festzusetzen. Die Bestimmung der Zahl durch den Gemeinderat führt erfahrungsgemäß häufig zu Unstimmigkeiten. Für sie besteht auch kein praktisches Bedürfnis. Die Regelung ist klarer und einfacher, wenn die Zahl der Gemeinderatsmitglieder unmittelbar durch das Gesetz bestimmt wird. Die nach Größerklassen gestaffelte Mitgliederzahl des Gemeinderats stimmt im wesentlichen mit den Vorschriften des Gemeindevahlgesetzes überein. Nur für Gemeinden von 10 000 bis zu 20 000 Einwohnern wurde eine erhöhte Zahl (24 statt 20) gewählt, um dem zahlenmäßigen Unterschied gegenüber der vorhergehenden und folgenden Größenklasse besser Rechnung zu tragen.

Ein für die Zusammenfassung des Gemeinderats besonders wichtiges, in der Öffentlichkeit viel erörtertes Problem ist die Frage der Wählbarkeit von Gemeindebediensteten. Gegen den Ausschluß der Gemeindebediensteten von der Wählbarkeit wird geltend gemacht, dieser nehme ihnen eines ihrer wichtigsten demokratischen Rechte, er entleere sie jedes politischen Einflusses auf den Gang der Gemeindeverwaltung und laufe dem unser Staatsleben beherrschenden Grundsatz der allgemeinen Zugänglichkeit der öffentlichen Ämter (Art. 94 Abs. 2; Art. 116 der Verf.) zuwider. Er beraube in seiner praktischen Auswirkung nicht nur große Bevölkerungsgruppen der Vertretung ihrer Interessen im Gemeinderat — der in Frage kommende Personenkreis umfasse z. B. in München nicht weniger als 20 000 Wahlberechtigte —, sondern nehme unter Umständen auch den politischen Parteien — je nach der berufsmäßigen Struktur ihrer Anhängerschaft — die Möglichkeit, gerade ihre fähigsten Vertreter in die örtlichen Volksvertretungen zu entsenden. Von der Gegenseite wird geltend gemacht, die Zugehörigkeit von Gemeindebediensteten zum Gemeinderat stelle dessen Kontrollfunktion gegenüber der Gemeindeverwaltung in Frage und hebe die Gewaltenteilung in der Gemeinde auf. Den Gemeindebediensteten, die in den Gemeinderat gewählt würden, fehle bei der Behandlung von Fragen der Verwaltungsexekutive die nötige Unbefangenheit. Durch ihre dienstliche Abhängigkeit vom ersten Bürgermeister würden sie in vielen Fällen veranlaßt, mit einer an sich gebotenen sachlichen Kritik zurückzuhalten. In anderen Fällen nähmen sie wieder mit Vorliebe die Gelegenheit wahr, an dem unbehaglichen Dienstvorgesetzten in öffentlicher Gemeinderatsitzung „ihre Mühen zu kühlen“. Überdies, so sagt man, bestehe die allgemeine Gefahr, daß Gemeindebedienstete im Gemeinderat mit Hilfe ihrer größeren Sachkenntnis und überlegenen Verwaltungsroutine die weniger gewandten ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder „ins Schlepptau nähmen“ und von der selbständigen Wahrnehmung ihrer Aufgaben abhielten. Aus derartigen Erwägungen heraus haben zahlreiche Gemeindeordnungen der Nachkriegszeit und im Anschluß hieran auch die Gemeindeordnungsentwürfe des Deutschen Städtetags und des Bayer. Städteverbandes den Ausschluß der Gemeindebediensteten und

darüber hinaus auch der Beamten und Angestellten der Kommunalaufsichtsbehörden von der Wählbarkeit zu Gemeindeämtern vorgeschrieben. Der vorliegende Entwurf schließt sich dieser Auffassung an (Abs. 2).

Der Grundsatz, daß Ehegatten, Eltern und Kinder sowie Geschwister nicht gleichzeitig dem Gemeinderat angehören dürfen (Abs. 3), ist dem bayerischen Recht von jeher bekannt. Er soll den übermäßigen Einfluß einer Familie in der örtlichen Volksvertretung, der sich besonders in kleineren Gemeinden sehr nachteilig auswirken kann, ausschalten. Für eine Beschränkung des Verbots auf Gemeinden unter 2000 Einwohnern, wie sie in Art. 73 Abs. 4 der GemD. von 1927 enthalten war, fehlen ausreichende Gründe. Das Gemeindevahlgesetz von 1948 läßt daher in Art. 6 die erwähnte Beschränkung fallen. Da die Vorschrift nicht nur wahltechnische, sondern auch materielle rechtliche Bedeutung hat, ist ihre Übernahme in die neue Gemeindeordnung veranlaßt. Dabei empfiehlt es sich, die in Art. 6 entfaltene summarische Regelung des Ausscheidens zu ändern. Bürgermeister, die zu einem Gemeinderatsmitglied in einem familienrechtlichen Verhältnis nach Abs. 3 Satz 1 stehen, sollen stets, und zwar auch dann den Vorzug haben, wenn sie im Falle einer Neu- oder Nachwahl später als das Gemeinderatsmitglied zu ihrem Amt gelangen (Satz 2, 3). Dagegen soll zwischen mehreren Gemeinderatsmitgliedern die bei der Wahl erreichte Stimmenzahl und bei deren Gleichheit das Los entscheiden (Satz 4, 5).

Zu Art. 33:

Die Aufgaben, die dem Gemeinderat bei der Vertretung und Verwaltung der Gemeinde zufallen, sind besonders in größeren Gemeinden zu umfangreich und mannigfaltig, als daß sie alle in den Vollsitzen erledigt werden könnten. Die Gemeindeverwaltung würde dadurch auch zu umständlich und schwerfällig. Daher ist der parlamentarische Brauch der Bildung vorberatender und beschließender Ausschüsse seit langem auch in der Gemeindeverwaltung eingeführt (vgl. Art. 22 der Bayer. GemD. von 1927). Abs. 1 erkennt diese bewährte Einrichtung an, schließt jedoch in Anlehnung an das frühere Recht die Übertragung bestimmter Angelegenheiten an beschließende Ausschüsse aus. Der Grund für diese Ausschließung liegt in der besonderen Wichtigkeit dieser Angelegenheiten.

Während vorberatende Ausschüsse Entscheidungen für die Gemeinde nie selbst treffen, sondern nur vorbereiten können, erledigen beschließende Ausschüsse die ihnen zugewiesenen Angelegenheiten an Stelle des Gemeinderats (Abs. 2 Satz 1). Diesem muß jedoch in Anbetracht seiner umfassenden Zuständigkeit die Nachprüfung der von den Ausschüssen gefaßten Beschlüsse unbenommen sein, soweit nicht bereits erwachsene Rechte Dritter einer Aufhebung oder Änderung entgegenstehen (Abs. 2 Satz 2). Die Bestimmung über die Nachprüfungsspflicht des Gemeinderats (Abs. 2 Satz 3) stellt sicher, daß Angelegenheiten von allgemeiner Bedeutung auch gegen den Willen einer ablehnend eingestellten Ausschlußmehrheit zu einer Beratung in der Vollversammlung gebracht werden können. Die Vorschrift, die damit einem erweiterten Minderheitenschutz dient, schließt sich ebenso wie die vorhergehenden Bestimmungen an das frühere bayerische Recht an (vgl. Art. 22 Abs. 3 GemD. von 1927).

Wie der Gemeinderat nach Abs. 1. über die Einsetzung von Ausschüssen und die ihnen zu übertragenden Aufgaben völlig frei entscheidet, so muß ihm auch das Recht zustehen, vorbereitende und beschließende Ausschüsse jederzeit aufzulösen (Abs. 3).

Zu Art. 34:

Abs. 1 Satz 1 überläßt es dem Gemeinderat, die Zusammensetzung der vorbereitenden oder beschließenden Ausschüsse in der Geschäftsordnung (Art. 44) zu regeln. Jedoch werden hierfür gewisse bindende Richtlinien gegeben. Satz 2 stellt die verhältnismäßige Vertretung der Minderheiten sicher. Satz 3 ermöglicht die Entsendung gemeinsamer Vertreter durch einzelne, nicht parteigebundene Gemeinderatsmitglieder oder Wählergruppen. Dies dient dazu, den Grundsätzen des Verhältniswahlrechts auch bei der Zusammenziehung der Ausschüsse Geltung zu verschaffen. Die Führung des Vorsitzes in den Ausschüssen durch den Bürgermeister oder seinen allgemeinen Stellvertreter (Satz 4) sichert die Einheitlichkeit der Gemeindeverwaltung.

Die Heranziehung sonstiger geeigneter Wahlberechtigter zur Mitwirkung in den Ausschüssen (Abs. 2) dient in besonderem Maße der Demokratisierung der Verwaltung. Sie stellt die gemeindliche Verwaltungstätigkeit auf eine breitere, vollstündlichere Grundlage, bildet eine vorzügliche Schule praktischer Demokratie und trägt gleichzeitig zur Entlastung der Gemeinderatsmitglieder bei. Bei dem hohen erzieherischen Wert der Einrichtung müßte sogar eine Gewährung des Stimmrechts an die nicht dem Gemeinderat angehörenden Ausschußmitglieder in Erwägung gezogen werden. So wünschenswert aber diese Lösung wäre, erscheint sie doch nicht durchführbar, da sonst eine Verfälschung des bei den Wahlen zum Ausdruck gekommenen Volkswillens eintreten könnte. Abs. 2 Satz 2 verleiht deshalb den zusätzlich in die Ausschüsse berufenen Wahlberechtigten nur beratende Stimme.

Zu Art. 35:

Abs. 1 Satz 1 gewährt den Gemeinden entsprechend der Forderung des Bayer. Städteverbandes und des Verbandes der Landgemeinden volle Freiheit, ob sie sich einen ehrenamtlichen oder berufsmäßigen Bürgermeister wählen wollen. Die bisher vorgesehene Beschränkung der Wahl berufsmäßiger Bürgermeister auf größere Gemeinden (nach dem Gemeindevahlgesetz von 1948 lag die Grenze bei 10 000, nach der Gemeindeordnung von 1927 bei 3000 Einwohnern) wurde fallen gelassen. Maßgebend hierfür ist die Erwägung, daß es sich hier um eine Grundfrage der inneren Gemeindeverfassung handelt, in deren Regelung im Hinblick auf das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht (vgl. Art. 11 Abs. 2, Schlusshalbsatz der Verfassung) nicht ohne zwingende Notwendigkeit eingegriffen werden soll. Die Entscheidung darüber, ob ein ehrenamtlicher oder berufsmäßiger erster Bürgermeister zu wählen ist, entscheidet kraft seiner allgemeinen Zuständigkeit zur Regelung gemeindlicher Angelegenheiten der Gemeinderat (Satz 2).

Abs. 2 übernimmt aus den in der Begründung zu Art. 18 dargelegten Gesichtspunkten die Vorschrift des Gemeindevahlgesetzes, wonach in Gemeinden mit mehr als 10 000 Einwohnern der erste Bürgermeister durch

den Gemeinderat gewählt wird (Satz 1). Übernommen wird auch die Übereinstimmung der Amtszeit ehrenamtlicher Bürgermeister mit der Wahlperiode des Gemeinderats (Satz 2). Dagegen bewilligt der Entwurf berufsmäßigen Bürgermeistern, um den von auswärts kommenden Bewerbern eine längere Einarbeitungszeit zu gewährleisten und befähigten Persönlichkeiten einen Anreiz zum Einschlagen der kommunalen Laufbahn zu geben, eine erhöhte Amtszeit von sechs Jahren (Satz 3). Die bei dieser Regelung unvermeidliche Überschneidung mit der nur vierjährigen Wahlperiode des Gemeinderats, die im übrigen auch bei der früheren 10jährigen Amtszeit berufsmäßiger Bürgermeister gegeben war, wurde nicht als zwingendes Hindernis für die getroffene Regelung angesehen. Die Bezeichnung des ersten Bürgermeisters in kreisfreien Gemeinden als „Oberbürgermeister“ (Satz 4) entspricht dem bisherigen Recht (vgl. § 32 Abs. 2 DVO.).

Die Regelung der besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse der berufsmäßigen Bürgermeister ist im Hinblick auf ihre Zwitterstellung, die Elemente des Wahl- wie auch des Berufsbeamtentums miteinander vereinigt, schwierig. Dabei sollen einerseits den Anstellungskörperschaften untragbare Person- und Versorgungslasten erspart, andererseits aber den berufsmäßigen Bürgermeistern angemessene Gehalts- und Ruhestandsbezüge gewährleistet werden. Der Entwurf behält die Regelung der besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse der berufsmäßigen Bürgermeister nach diesen beiden Gesichtspunkten einem besonderen Gesetz vor (Abb. 3 Satz 1). Die bisherige Bestimmung, wonach die Wahl eines berufsmäßigen Bürgermeisters ungültig war, wenn nicht binnen vier Wochen nach ihrem Abschluß ein Dienstvertrag zustande kam (Art. 31 Abs. 3 Satz 2 des Gemeindevahlgesetzes), kann nach Zulassung der Anstellung berufsmäßiger Bürgermeister auch in kleineren Gemeinden nicht aufrechterhalten werden, da in diesen Fällen sonst eine Wiederholung der unmittelbaren Wahl erforderlich würde. Die Wahlberechtigten würden es nicht verstehen, wenn sie nach so kurzer Zeit nur deshalb wieder zur Wahl gerufen würden, weil mit dem gewählten berufsmäßigen Bürgermeister keine Einigung über sein Dienstverhältnis erzielt wurde. Deshalb bestimmt Abs. 3 Satz 3, daß beim Nichtzustandekommen eines Dienstvertrages dessen Inhalt durch die Kommunalaufsichtsbehörde festgesetzt wird. Bei der Festlegung der Vertragsbedingungen ist die Kommunalaufsichtsbehörde selbstverständlich nicht frei, sondern an die Bestimmungen des in Vorbereitung befindlichen Gesetzes gebunden. Einen angemessenen Rechtsschutz für die Gemeinde und den Bürgermeister bieten die Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsgesetzes (§. Art. 112 des Entwurfs).

Daß ehrenamtliche Bürgermeister für ihre Tätigkeit im Dienst der Gemeinde einen angemessenen Dienstbezug erhalten (Abs. 4) entspricht dem bisherigen Rechtszustand (vgl. Art. 114 Abs. 1 GemD. von 1927; Art. 21 Abs. 2 GemD. von 1945/46). Diese Regelung ist gerechtfertigt, da die Aufgaben des ersten Bürgermeisters unter den schwierigen Nachkriegsverhältnissen besonders verantwortungsvoll, mühevoll und zeitraubend sind. Die Höhe des Dienstbezuges soll entsprechend dem bisherigen Recht, gestaffelt nach der Einwohnerzahl der Gemeinden, im Wege der Vollzugsverordnung einheitlich geregelt werden.

Zu Art. 36:

Abf. 1 legt die bewährte Personalunion zwischen dem Leiter der Gemeindeverwaltung (dem Behördenchef) und dem Vorsitzenden des Vertretungskörpers gesetzlich fest (Satz 1). Er weist ferner dem ersten Bürgermeister den Vollzug der Beschlüsse des Gemeinderats zu, die dieser als vielköpfiges Gremium nicht selbst vollziehen kann (Satz 2). Der Bürgermeister handelt auch für den Gemeinderat, wenn zwischen den Sitzungen dringende Anordnungen zu treffen oder unaufschiebbare Geschäfte zu erledigen sind (Satz 3). Die Berichterstattung in der nächsten Sitzung des Gemeinderats soll eine Sicherung gegen eigenmächtiges Handeln des ersten Bürgermeisters bieten, gleichzeitig aber auch den Bürgermeister gegen spätere Haftungsansprüche schützen. Die Vorschriften des Abf. 1 decken sich mit den Bestimmungen der Bayer. GemD. von 1927 (Art. 17 Abf. 1 Satz 3 und 4) und von 1945/46 (Art. 23).

Auch die zahlreichen einfachen Geschäfte der laufenden Verwaltung (Abf. 2 Satz 1), die den weitaus überwiegenden Teil der gemeindlichen Verwaltungstätigkeit ausmachen, kann der Gemeinderat nicht selbst erledigen oder durch Ausschüsse erledigen lassen. Diese Geschäfte gehören herkömmlicherweise (Art. 17 Abf. 1 Satz 5 GemD. von 1927) zur Zuständigkeit des ersten Bürgermeisters und der ihm beigegebenen Gemeindebediensteten. Gleiches gilt für Geschäfte, die sich ihrer Natur nach für eine Behandlung durch ein vielköpfiges Beschlussorgan nicht eignen, insbesondere für den Vollzug besonderer Weisungen der Staatsbehörden im Bereich des übertragenen Wirkungsbereiches (Satz 2, 3). Dabei ist es Sache des Gemeinderats, darüber zu wachen (Art. 31 Abf. 2 Satz 2), daß nicht etwa der Bürgermeister auf Grund dieser Bestimmung wichtige, für eine Behandlung durch den Gemeinderat geeignete Angelegenheiten willkürlich an sich zieht. Eine Bestimmung, wonach dem Bürgermeister durch die Geschäftsordnung oder durch besondere Beschlüsse des Gemeinderats weitere Geschäfte übertragen werden können (Art. 17 Abf. 1 Satz 6 GemD. von 1927), wurde bewußt nicht aufgenommen. Damit soll dem Gemeinderat die Möglichkeit einer mehr oder minder weitgehenden „Selbstentmündigung“, die dem demokratischen Gedanken widersprechen würde, entzogen werden.

Für Erklärungen, durch die die Gemeinde verpflichtet werden soll, schreibt Abf. 3 Satz 1 in Übereinstimmung mit § 36 Abf. 2 DGB. die Schriftform vor. Die Bestimmung dient dem Schutz der Gemeinde vor übereiltem und unüberlegtem Handeln. Ausgenommen von dem Formerfordernis sind nur „laufende Geschäfte von geringerer Bedeutung“, da hier die Einhaltung der Schriftform den Geschäftsbetrieb zu sehr erschweren würde. Die Bestimmung des Satzes 2 schränkt im Falle der Verhinderung des ersten Bürgermeisters die sonst gegebene alleinige Vertretungsmacht des zweiten Bürgermeisters (Art. 37 Abf. 2) im Hinblick auf die Bedürfnisse des Rechtsverkehrs ein. Den Vertragspartnern der Gemeinde soll nicht zugemutet werden, in jedem Fall zu prüfen, ob bei der Unterzeichnung durch eine Einzelperson die Voraussetzungen der allgemeinen Stellvertretung vorliegen.

Zu Art. 37:

Die Wahl des zweiten Bürgermeisters durch den Gemeinderat (Abf. 1 Satz 1) ist als materiellrechtliche

Vorschrift aus dem Gemeindevahlgesetz von 1948 (Art. 33) übernommen. Eine Berufung des zweiten Bürgermeisters durch unmittelbare Wahl erscheint auch in kleineren Gemeinden (unter 10 000 Einwohnern) nicht notwendig. Sie wäre auch nicht zweckmäßig, da ein Zubiel an Wahlgängen die Wahlberechtigten nur ermüden und verwirren würde. Auch nach der Bayerischen Gemeindeordnung von 1927 (Art. 65) wurden die Stellvertreter des Bürgermeisters in allen Gemeinden durch den Gemeinderat gewählt. Was die ehrenamtliche oder hauptamtliche Eigenschaft des zweiten Bürgermeisters betrifft, so soll auch hier den Gemeinden im Hinblick auf ihr Selbstverwaltungsrecht volle Freiheit gelassen werden (Satz 1, 2). Die Zuwahl berufsmäßiger zweiter Bürgermeister in den Gemeinderat, für die sich der Bayerische Städteverband unter Hinweis auf die umfassenden Aufgaben des Bürgermeisters in größeren Städten einsetzt, muß vor allem für den Fall ermöglicht werden, daß dem Gemeinderat selbst keine geeignete Persönlichkeit angehört. Die entsprechende Anwendung des Art. 35 Abf. 2 Satz 3 und Abf. 3 auf berufsmäßige zweite Bürgermeister (Satz 3) ist notwendig, um die Gewinnung befähigter Fachkräfte für dieses Amt sicherzustellen. Im Falle einer Wahl des zweiten Bürgermeisters aus der Mitte des Gemeinderats verliert der Gewählte sein Amt als Gemeinderatsmitglied. Dies bedingt das Nachrüden eines Ersatzmannes (Satz 3). Die getroffene Regelung entspricht der bereits nach der Gemeindeordnung von 1927 (Art. 113 Nr. 5) geltenden Rechtslage.

Die Vertretungsbefugnis des zweiten Bürgermeisters, der bei Erkrankung oder Abwesenheit des ersten Bürgermeisters diesen in vollem Umfang vertreten können muß, erstreckt sich — vorbehaltlich des Art. 36 Abf. 3 Satz 2 — auf den gesamten Aufgabenbereich des ersten Bürgermeisters (allgemeine Stellvertretung Abf. 2 Satz 1). Für den Fall, daß sowohl der erste als auch der zweite Bürgermeister an der Ausübung ihrer Tätigkeit verhindert sind, kann der Gemeinderat einen allgemeinen Stellvertreter aus dem Kreis der ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder bestimmen (Satz 2). Berufsmäßige Gemeinderatsmitglieder (Art. 39) sind wegen ihrer Inanspruchnahme durch die Verwaltung des ihnen zugewiesenen besonderen Fachgebietes als allgemeine Stellvertreter im Falle des Abf. 2 Satz 2 nicht vorgesehen.

Zu Art. 38:

Unter den schwierigen Verhältnissen der Gegenwart ist die Beanspruchung des ersten Bürgermeisters besonders in größeren Gemeinden meist so erheblich, daß er nicht alle seine Obliegenheiten selbst wahrnehmen kann. Satz 1 räumt daher dem ersten Bürgermeister das Recht ein, seine Befugnisse teilweise — also keinesfalls seine gesamten Befugnisse — dem zweiten Bürgermeister, einem sonstigen Gemeinderatsmitglied oder einem Gemeindebediensteten zu übertragen. Dabei ist nach Satz 2 auf die allgemein festgelegte Verteilung der Geschäftsaufgaben (Art. 44) Rücksicht zu nehmen. Es darf also derjenige, der nach der Geschäftverteilung bestimmte Angelegenheiten zu bearbeiten hat, bei der Übertragung einschlägiger Befugnisse des Bürgermeisters nicht übergangen werden. Soweit es sich um die Betrauung von Gemeinderatsmitgliedern mit der Wahrnehmung von Befugnissen des Bürgermeisters handelt, ist die durch

den Gemeinderat (Art. 44 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs) festgelegte Verteilung der Geschäftsaufgaben maßgebend.

Zu Art. 39:

In der Frage, ob das frühere bayerische System der „berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder“ bei der kommunalen Neuordnung wieder eingeführt werden soll, stehen sich stark gegensätzliche Meinungen gegenüber. Die Gegner dieses Systems, die 1948 bei der Erlassung des Gemeindegewahlgesetzes seine Beseitigung durchgesetzt haben, weisen auf eine Reihe von Nachteilen hin, die bei seiner Wiedereinführung zu erwarten seien. Sie betonen u. a., daß die durch den Gemeinderat vorgenommene Auswahl berufsmäßiger Gemeinderatsmitglieder den Grundsatz der unmittelbaren Wahl durchbreche und deren Ergebnis verfälsche, den Einfluß des ehrenamtlichen Elements in der Gemeindeverwaltung zurückdränge, die Kontrollfunktion des Gemeinderats gegenüber dem gemeindlichen Berufsbeamtentum herabmindere und die ihrem Wesen nach ehrenamtliche Funktion des gewählten Gemeinderatsmitglieds in undemokratischer Weise zu einer Berufslaufbahn ausbaue. Aus Erwägungen dieser Art hat der Rechts- und Verfassungsausschuß des Bayerischen Landtags anlässlich seiner Stellungnahme zur Denkschrift des Innenministeriums mit Beschluß vom 9. März 1949 eine Wiedereinführung des Systems der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder einstimmig abgelehnt. Andererseits weisen aber die Befürworter des umstrittenen Systems (insbesondere der Bayerische Städteverband) mit Recht darauf hin, daß sich das Institut der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder in der Vergangenheit durchaus bewährt habe: Es stellt eine glückliche Verbindung zwischen der Tätigkeit der ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder einerseits und der kommunalen Verwaltung andererseits dar. Durch diese enge arbeitsmäßige Verflechtung zwischen berufsmäßigen Gemeinderatsmitgliedern und kommunaler Verwaltung wird insbesondere dem Vorwurf einer dem gewählten Vertretungskörper gegensätzlich gegenüberstehenden Gemeindebürokratie entgegengewirkt. Als Ziel schwebt dabei auch noch die allenthalben gewünschte Entbürokratisierung der Gemeindeverwaltung vor und eine nachhaltige Förderung der Einheit der örtlichen Verwaltung. Nicht zuletzt sei noch erwähnt, daß die Qualität einer Gemeindeverwaltung abhängig ist von der Qualität der in ihr wirkenden Kräfte. Eine Zurückdrängung der Spitzen der kommunalen Bürokratie aus den Beratungen des Stadtrats würde nach den gemachten Erfahrungen diesen Stellen die Anziehungskraft gerade für die kommunalpolitisch befähigten Kräfte nehmen. Die beiderseitigen Bedenken glaubt die Staatsregierung mit der getroffenen Regelung ausgeräumt zu haben.

Art. 39 läßt zwar in Gemeinden über 10 000 Einwohner eine Auswahl berufsmäßiger Gemeinderatsmitglieder zu, gibt ihnen aber nur beratende Stimme (Abs. 1). Er verweigert ihnen also die Teilnahme an der Abstimmung, bei der nur die unmittelbar vom Volk gewählten ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder mitwirken. Ferner begrenzt er je nach der Größe der Gemeinde die Zahl der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder (Abs. 2) und beschränkt ihre Amtszeit auf höchstens 10 Jahre (Abs. 3 Satz 1). Das Erfordernis einer bestimmten fachlichen Vorbildung oder vorausgehenden

praktischen Betätigung im Kommunaldienst (Abs. 3 Satz 2) soll dem Eindringen fachlich nicht befähigter Kräfte in leitende Stellen der Gemeindeverwaltung entgegenwirken. Die Unterstellung der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder unter die Vorschriften für Gemeindebeamte (Abs. 4) unterstreicht die vorwiegend beamtenrechtliche Natur ihres Dienstverhältnisses.

Zu Art. 40:

Die Regelung der besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse sind bei den berufsmäßigen Gemeinderatsmitgliedern aus ähnlichen Gründen wie bei den berufsmäßigen Bürgermeistern (vergl. die Begründung zu Art. 35 Abs. 3) mit gewissen Schwierigkeiten verbunden. Der Entwurf behält daher die Regelung dieser Fragen ebenfalls einem besonderen Gesetz vor, in dem die besoldungs- und versorgungsrechtlichen Verhältnisse der berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder zusammen mit denjenigen der berufsmäßigen Bürgermeister zusammenfassend behandelt werden sollen (Abs. 1 Satz 1). Die Zuständigkeit des Gemeinderats zum Abschluß des schriftlichen Dienstvertrages (Abs. 1 Satz 2) bedarf keiner näheren Begründung. Die Bestimmung des Abs. 1 Satz 3 soll verhindern, daß nach erfolgter Wahl eines berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieds durch das Nichtzustandekommen eines Dienstvertrages ein zeitlich unbegrenzter Schwebezustand entsteht. Der Entwurf sieht für diesen Fall vor, daß die Wahl gegenstandslos wird. Eine Vorschrift, wonach beim Nichtzustandekommen eines Dienstvertrages dessen Bedingungen durch die Kommunalaufsichtsbehörde festgesetzt werden (vergl. Art. 35 Abs. 3 Satz 3), erscheint im vorliegenden Falle weder notwendig noch zweckmäßig. Die Sach- und Rechtslage ist hier anders als im Fall der Anstellung eines berufsmäßigen ersten oder zweiten Bürgermeisters. Eine Gemeinde kann, wenn eine Einigung über den Dienstvertrag nicht zustande kommt, gegebenenfalls auf ein berufsmäßiges Gemeinderatsmitglied, nicht aber auf die verfassungsmäßig notwendigen Bürgermeister verzichten.

Die Vereinbarung einer Probezeit (Abs. 2) soll der Gemeinde eine Lösung des Dienstvertrages für den Fall ermöglichen, daß die mangelnde Eignung eines gewählten berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieds sich nach erfolgter Amtsübernahme herausstellt.

Zu Art. 41:

Zur Bewältigung der umfangreichen und teilweise schwierigen Kleinarbeit der laufenden Verwaltung bedarf der Bürgermeister fachlich vorgebildeter Hilfskräfte. Besonders gilt dies in freisfreien Gemeinden, die nach Art. 11 Abs. 1 auch die Aufgaben der Kreisverwaltung zu erledigen haben. Abs. 1 begründet daher für diese Gemeinden die Verpflichtung, mindestens ein berufsmäßiges Gemeinderatsmitglied oder einen Gemeindebeamten mit der Befähigung für den höheren Verwaltungsdienst oder für das Richteramt anzustellen. Im Gegensatz zum bisherigen Recht (Art. 39 GemO. von 1945/46; Art. 15 GemO. von 1927) ist diese Verpflichtung allgemein, d. h. auch für den Fall festgelegt, daß der berufsmäßige erste Bürgermeister diese Befähigung selbst besitzt. Maßgebend hierfür ist die Erwägung, daß die mannigfachen rein verwaltungsmäßigen und repräsentativen Aufgaben des ersten Bürgermeisters einer freisfreien Stadt die referatsmäßige Bearbeitung ein-

zelner Rechtsangelegenheiten durch ihn ohnedies ausschließen und das Vorhandensein eines rechtsbündigen Mitarbeiters in jedem Falle zwingend erfordern.

Für freizugehörige Gemeinden mit mehr als 2000 Einwohnern schreibt Abs. 2 Satz 1 die Anstellung eines Beamten des gehobenen Dienstes zwingend vor. Die Bestimmung entspricht dem Art. 15 Abs. 2 Satz 1 der Gemeindeordnung von 1927. Sie findet jedoch auch dann Anwendung, wenn der ehrenamtliche Bürgermeister selbst die Befähigung für den gehobenen Dienst oder für den höheren Justiz- und Verwaltungsdienst besitzt. Auch in diesem Falle wird der Bürgermeister wegen der durch die Nachkriegsverhältnisse gesteigerten Geschäftslast nicht ohne entsprechend vorgebildete beamtete Hilfskraft auskommen können. Die in Abs. 2 Satz 2 vorgesehene gemeinschaftliche Anstellung eines Beamten des gehobenen Dienstes durch kleinere Gemeinden soll im Anschluß an Art. 15 Abs. 2 Satz 2 GO. von 1927 die Vorteile der Verwendung geschulter hauptamtlicher Hilfskräfte auch solchen Gemeinden nutzbar machen.

Zu Art. 42:

Der Bayerische Landtag hat mit Beschluß vom 10. Februar 1950 die Staatsregierung ersucht, in der neuen Gemeindeordnung auch Richtlinien zur Regelung der Dienst- und Beförderungsverhältnisse der Gemeindebeamten und Gemeindeangestellten vorzusehen. Bei der Aufnahme einschlägiger Bestimmungen ist Zurückhaltung geboten, da einerseits das Gemeindebeamtenrecht einen Teil des einheitlich zu regelnden Rechts der öffentlichen Beamten bildet (vergl. Teil A, VI, 3 der Begründung des Entwurfs), andererseits aber das Recht der Gemeindeangestellten und -arbeiter durch das allgemeine Arbeits- und Tarifrecht stark beeinflusst wird, wobei sich für beide Rechtsgebiete auch aus den Gesetzgebungszuständigkeiten des Bundes (Art. 75 Nr. 1; Art. 74 Nr. 12 BGG.) erhebliche Rückwirkungen ergeben können. Der Entwurf beschränkt sich daher in Art. 42 darauf, unter Hinweis auf die besonderen beamten- und tarifrechtlichen Bestimmungen vorzuschreiben, daß die Anstellung, Beförderung und Entlassung der Gemeindebediensteten (d. h. der Beamten, Angestellten und Arbeiter der Gemeinde) dem Gemeinderat obliegt und daß Dienstvorgesetzter der Bürgermeister ist. Vorschriften über ein schiedsgerichtliches Verfahren zur Regelung der Bezüge von Gemeindebeamten, wie sie die Bayerische Gemeindeordnung von 1927 (Art. 90) enthielt und der Bayerische Städteverband in seinem Entwurf übernommen hat, wurden nicht getroffen. Sie erscheinen nicht zweckmäßig, da eine solche nur für Beamte bestimmte Sonderregelung als Benachteiligung der übrigen Gemeindebediensteten (der Angestellten und Arbeiter) empfunden werden könnte.

Zu Art. 43:

Um einen geregelten Gang der Gemeindeverwaltung zu gewährleisten und Unklarheiten und Unstimmigkeiten zu vermeiden, empfiehlt sich die Erlassung einer Geschäftsordnung. Diese kann Bestimmungen über die Geschäftsverteilung, Amtsstunden, Sitzungstage, Ladungen, Wortmeldungen und Wortentziehung, Antragstellung, Abstimmung, Bildung von Ausschüssen und sonstige ver-

fahrensrechtliche Einzelheiten enthalten. Abs. 1 erklärt in Übereinstimmung mit Art. 16 Satz 2 der Gemeindeordnung von 1927 die Erlassung einer Geschäftsordnung allgemein für zulässig, in Gemeinden mit mehr als 2000 Einwohnern als notwendig.

Zu Art. 44:

Die Bestimmung, daß der Bürgermeister im Rahmen der Geschäftsordnung die Geschäfte leitet und verteilt (Abs. 1 Satz 1) entspricht dem bisherigen Recht (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GemO. von 1945; Art. 17 Abs. 1 Satz 1 GemO. von 1927). Diese Befugnis des Bürgermeisters ist aber dadurch eingeschränkt, daß die berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder durch den Gemeinderat für ein bestimmtes Aufgabengebiet gewählt werden (Art. 39). Darüber hinaus bestimmt Art. 44 Abs. 1 Satz 2, daß auch die Verteilung der Geschäfte unter die ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder durch den Gemeinderat geregelt wird. Diese Vorschrift ist besonders für die zahlreichen kleinen Landgemeinden von Bedeutung. Sie verhindert, daß die Zurechnung der Geschäftsaufgaben an die einzelnen Gemeinderatsmitglieder durch deren mehr oder weniger freundliches Verhältnis zum Bürgermeister in unsachlicher Weise beeinflusst wird.

Die Vorbereitung der Sitzungen und die Berufung des Gemeinderats durch den Bürgermeister ist in Abs. 2 im Anschluß an die Gemeindeordnung von 1927 (Art. 17 Abs. 1, 19 Abs. 2) geregelt. Selbstverständlich ist, daß der Bürgermeister die berufsmäßigen Gemeinderatsmitglieder mit der Vorbereitung der ihr Aufgabengebiet betreffenden Beratungsgegenstände beauftragen kann. Die Bestimmung in Abs. 2 Satz 2 dient dem Schutz der Minderheiten und verhindert eine Ausschaltung des Gemeinderats durch den Bürgermeister.

Zu Art. 45:

Nach feststehendem Grundsatz (vergl. Art. 19 Abs. 1 GemO. von 1927) können Beschlüsse des Gemeinderats nur in Sitzungen, d. h. bei gleichzeitiger Anwesenheit der Mehrheit der ordnungsgemäß geladenen Mitglieder gefaßt werden (Abs. 1). Eine Beschlusfassung im Wege schriftlichen Umlaufs oder fernmündlicher Befragung ist ebenso unzulässig wie eine nachträgliche mündliche oder schriftliche Stimmabgabe.

Abs. 2 regelt die Beschlussfähigkeit des Gemeinderats in Anlehnung an das bisherige Recht (Art. 24 GemO. von 1945; Art. 19 Abs. 3 GemO. von 1927). Die Schlussworte: „und für den Beratungsgegenstand stimmberechtigt ist“ stellen klar, daß beim Ausschluß einer größeren Anzahl anwesender Mitglieder vom Stimmrecht (s. Art. 46) nicht etwa eine Minderheit Beschlüsse fassen kann. In diesem Falle müssen für die ausgeschlossenen Mitglieder die Ersatzleute bei der Abstimmung mitwirken.

Zu Art. 46:

Es ist selbstverständlicher Grundsatz aller Gemeindeordnungen, daß Mitglieder des Vertretungskörpers bei Beschlüssen nicht mitwirken dürfen, die sie selbst oder ihnen nahestehende Personen urmittelbar berühren. Der Ausschluß dieser sog. „Nächstbeteiligten“ ist wegen der naheliegenden Befürchtung mangelnder Objektivität ge-

boten. Die Fassung des Art. 46 stimmt mit den bisherigen Vorschriften (Art. 25 GemD. von 1945; Art. 20 GemD. von 1927) weitgehend überein. Hinsichtlich der Mächtigbeteiligung des gesetzlichen oder bevollmächtigten Vertreters macht der Entwurf keinen Unterschied, ob die vertretene Rechtspersönlichkeit dem bürgerlichen oder dem öffentlichen Recht angehört. Auch im letzteren Fall erscheint der Ausschluß des Vertreters von der Mitwirkung begründet.

Nicht aufgenommen wurde eine Bestimmung, wonach der Ausschluß vom Stimmrecht nicht Platz greifen soll, wenn das Gemeinderatsmitglied „lediglich als Angehöriger eines Berufes oder einer Bevölkerungsgruppe beteiligt ist, deren gemeinsame Interessen durch die Angelegenheit berührt werden“ (vergl. § 25 Abs. 1 Schlusssatz DGD.). Es kann Fälle geben, in denen ein Gemeinderatsmitglied der einzige Vertreter eines Berufs oder einer Bevölkerungsgruppe in der Gemeinde ist und damit auch die Vorteile oder Nachteile einer — sei es auch allgemein gefaßten — Regelung allein zu spüren bekommt. Hier kann und wird die notwendige Sachlichkeit bei diesem Gemeinderatsmitglied zweifellos nicht gegeben sein und es ist daher auch die Zuerkennung des Stimmrechts nicht vertretbar.

Abs. 2 Satz 1 weist entsprechend dem bisherigen Recht die Entscheidung über das Vorliegen einer Mächtigbeteiligung dem Gemeinderat zu. Aus dem Grundsatz des Abs. 1 ergibt sich, daß das in Frage kommende Mitglied selbst bei dieser Entscheidung nicht mitwirkt. Die Frage, ob die gesetzwidrige Teilnahme eines ausgeschlossenen Mitgliedes an der Beratung und Abstimmung den ganzen Beschluß oder nur die Stimme dieses Mitgliedes ungültig macht, wurde in der bisherigen Gesetzgebung unterschiedlich behandelt. Die Gemeindeordnung von 1927 (Art. 20 Abs. 1, letzter Satz) regelte sie im ersten, die Gemeindeordnung von 1945 (Art. 25) im letzteren Sinn. Für die Ungültigkeit des ganzen Beschlusses kann angeführt werden, daß das ausgeschlossene Mitglied durch seine unzulässige Teilnahme an der Beratung möglicherweise die übrigen Mitglieder beeinflusst und dadurch einen unheilbaren Mangel des Verfahrens herbeigeführt hat. Andererseits ist zu beachten, daß das Vorliegen eines Ausschließungsgrundes oft erst nachträglich bekannt und möglicherweise noch nach Jahren geltend gemacht wird. Da hierin eine Gefahr für die Sicherheit des Rechtsverkehrs liegt, erklärt Abs. 2 Satz 2 den Beschluß nur unter der Voraussetzung für ungültig, daß ein ausgeschlossenes Mitglied sich an der Abstimmung beteiligt hat und seine Stimme für das Abstimmungsergebnis entscheidend war.

Das Eintreten der Ersatzleute für die gem. Abs. 1 verhinderten Mitglieder (Abs. 3) ist die selbstverständliche Folge ihres Ausschlusses vom Stimmrecht. Durch die Einberufung der Ersatzleute kann die fehlende Beschlußfähigkeit des Gemeinderats in der Regel hergestellt werden. Für besondere Fälle, in denen dies nicht möglich ist, bietet Art. 108 des Entwurfs einen Ausweg.

Zu Art. 47:

Die offene Abstimmung im Gemeinderat (Abs. 1 Satz 1) gehört zu den wesentlichsten Grundsätzen einer gesunden Demokratie. Sie zwingt die einzelnen Gemeinderatsmitglieder, Farbe zu bekennen und für ihre Überzeugung einzutreten. Auch die Wähler haben ein Interesse daran, die Stellungnahme der einzelnen Mit-

glieder kennenzulernen; unter dem Gesichtspunkt der Persönlichkeitswahl ist dies sogar von ausschlaggebender Bedeutung. Daß bei der Beschlußfassung die Mehrheit der abgegebenen Stimmen, also die absolute Mehrheit, entscheidet, ist hergebrachter Grundsatz. Ließe man die sog. relative Mehrheit entscheiden, so könnte die jeweils stärkste Partei in undemokratischer Weise die Herrschaft an sich reißen. Der Fall der Stimmengleichheit bei der Abstimmung (Abs. 1 Satz 2) ist im Laufe der Entwicklung des Gemeinderats verschieden behandelt worden. Die bayer. Gemeindegesetzgebung von 1869 sah den Stichentscheid des Bürgermeisters vor. Die Gemeindeordnung von 1927 (Art. 21 Abs. 1 Satz 4) ließ den Antrag als abgelehnt gelten. Die Gemeindeordnung von 1945 (Art. 24 Abs. 3) führt wiederum den Stichentscheid des Bürgermeisters ein. Der Entwurf entscheidet sich für die Lösung der Gemeindeordnung von 1927. Der Bürgermeister ist im Gemeinderat — abgesehen von seiner rein formellen Eigenschaft als Vorsitzender — nur ein „primus inter pares“. Seine Stimme kann und darf daher auch nicht mehr bedeuten als die der übrigen Gemeinderatsmitglieder. Hierzu steht es in Widerspruch, wenn beim Stichentscheid der Bürgermeister praktisch allein die Entscheidung trifft und dadurch mit einer für ihn selbst nicht wünschenswerten Verantwortung belastet wird. Stimmenthaltungen sind zwar an sich unzulässig (vergl. Art. 51 Abs. 1 und Begründung hierzu), wenden aber in der Praxis trotzdem nicht völlig zu unterbinden sein. Für diese Fälle trifft Abs. 1 Satz 3 die Regelung, daß Gemeinderatsmitglieder, die sich der Stimme enthalten, bei der Ermittlung des Abstimmungsergebnisses (nicht etwa auch bei der Feststellung der Beschlußfähigkeit) außer Betracht bleiben.

Abs. 2 steht für Wahlen abweichend von dem Grundsatz des Abs. 1 geheime Abstimmung vor. Die Gemeindeordnung von 1927 (Art. 21 Abs. 1 Satz 2) hatte es dem Gemeinderat freigestellt, die geheime Abstimmung im Einzelfall zu beschließen. Es sprechen aber wesentliche Gesichtspunkte dafür, daß die Entscheidung allgemein durch geheime Abstimmung erfolgt. Bei den Wahlen nach Abs. 2 handelt es sich in der Regel darum, aus der Mitte des Gemeinderats bestimmte Personen für gewisse Aufgaben auszuwählen. Das persönliche Verhältnis und die Zusammenarbeit im Gemeinderat könnte sehr darunter leiden, wenn ein Mitglied von der seine Person betreffenden ablehnenden Haltung anderer Mitglieder durch die offene Abstimmung Kenntnis erhält. Demgegenüber erscheint das Interesse der Öffentlichkeit, von der Stimmabgabe des einzelnen Gemeinderatsmitgliedes Kenntnis zu erhalten, gerade bei Wahlen weniger vordringlich. Abs. 2 Satz 3 verlangt auch für Wahlen die absolute Mehrheit der abgegebenen Stimmen und lehnt damit die Verhältniswahl (mit bloß relativer Mehrheit) ab. Hieraus zieht Satz 4 die notwendige Folgerung, indem er Stichwahl für den Fall vorschreibt, daß keiner der Bewerber im ersten Wahlgang die absolute Mehrheit erhalten hat. Der Losentscheid bei Stimmengleichheit (Satz 5) entspricht altem parlamentarischem Brauch.

Zu Art. 48:

An der Öffentlichkeit der Gemeinderatsitzungen (Abs. 1 Satz 1) hat im demokratischen Staat die Allgemeinheit ein berechtigtes, vordringliches Interesse. Der Gemeinderat ist durch das Vertrauen der Wahl-

berechtigten zu seiner Aufgabe berufen. Seine Tätigkeit dient dem Wohle der örtlichen Gemeinschaft, die die Auswirkungen der gefaßten Beschlüsse zu fühlen bekommt und vor allem ihre finanziellen Folgen zu tragen hat. Es ist daher selbstverständlich, daß die Bevölkerung laufend darüber unterrichtet sein muß, was im Gemeinderat vorgeht. Nur so können die Wahlberechtigten die im demokratischen Staat unerläßliche Kontrolle über die Tätigkeit der örtlichen Volksvertretung ausüben. Die ortszübliche Bekanntgabe des Zeitpunktes und Ortes der Sitzungen sowie der Tagesordnung (Satz 2) ist Voraussetzung für die praktische Verwirklichung des Grundsatzes der Öffentlichkeit.

Von dem Grundsatz der Öffentlichkeit muß unter bestimmten Umständen eine Ausnahme gemacht werden. Es kann sein, daß die öffentliche Beratung und Beschlusfassung über gewisse Angelegenheiten das Wohl der Allgemeinheit oder berechnete Ansprüche einzelner schädigen würden (Ansteigen der Grundstückspreise durch Bekanntgabe von Ankaufsplänen der Gemeinde; Kredit-schädigung von Geschäftsleuten durch Erörterung ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse). Abs. 2 ermächtigt daher den Gemeinderat, in derartigen Fällen die Öffentlichkeit auszuschließen (Satz 1) und schreibt weiter vor, daß über den Ausschluß in geheimer Sitzung zu beraten und zu entscheiden ist (Satz 2). Die Bestimmung, daß dieser Beschluß einer Mehrheit von zwei Dritteln der anwesenden Mitglieder bedarf (Satz 3) soll der in manchen Gemeinden herrschenden Neigung zu geheimer Sachbehandlung entgegenwirken. Um ferner auch in den wirklich geheimhaltungsbedürftigen Fällen eine wenigstens nachträgliche Unterrichtung der Allgemeinheit sicherzustellen, sollen nach Satz 4 die gefaßten Beschlüsse der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden, sobald die Gründe für ihre Geheimhaltung weggefallen sind.

Zu Art. 49 :

Wenn der Gemeinderat auch keine politische Körperschaft, wie der Landtag, sondern in erster Linie ein Verwaltungsorgan ist, kann es in seinen Sitzungen doch nicht ausbleiben, daß gegensätzliche Meinungen hart aufeinanderprallen und die Ordnung durch Zuhörer oder durch die Mitglieder des Gemeinderats selbst gestört wird. Hiergegen trifft Art. 49 die notwendige Vorsorge. Er regelt die Handhabung der Ordnung in Anlehnung an die Bestimmungen des Art. 23 Abs. 2 und 3 der GemD. von 1927. Daß die Ordnung durch den Bürgermeister als den Vorsitzenden gehandhabt wird (Abs. 1 Satz 1), bedarf keiner näheren Begründung. Ebenso selbstverständlich ist, daß Zuhörer, die die Ordnung stören, entfernt werden können (Satz 2). Dagegen genießen die Gemeinderatsmitglieder als gewählte Volksvertreter einen erhöhten Schutz. Sie können nach Satz 3 nur dann aus der Sitzung verwiesen werden, wenn sie sich erheblicher Ordnungstörungen schuldig machen und die Mehrzahl der übrigen Gemeinderatsmitglieder ihre Entfernung billigt.

Abs. 2 überträgt die Entscheidung darüber, ob ein Gemeinderatsmitglied wegen wiederholter Ungebühr von weiteren Sitzungen ausgeschlossen werden soll, dem Gemeinderat. Hier handelt es sich um eine schwerwiegende Maßnahme, die nicht durch die Geschäftsordnung oder durch Beschluß im Einzelfall (vergl. Art. 23 Abs. 2, 4 GemD. von 1927) dem Vorsitzenden allein überlassen werden soll.

Zu Art. 50 :

Die Aufnahme einer Niederschrift über die Verhandlungen des Gemeinderats dient dem späteren Nachweis über die gepflogenen Beratungen und die gefaßten Beschlüsse, die meist für Rechte und Pflichten der Gemeinde von Bedeutung sind. Auch hier schließt sich der Entwurf an die Bestimmungen der GemD. von 1927 (Art. 24) an. Abs. 1 schreibt die Aufnahme einer Niederschrift zwingend vor (Satz 1) und bestimmt ihren Inhalt (Satz 2). Jedoch sieht der Entwurf davon ab, die äußere Form der Niederschrift (Aufnahme in Sitzungsbücher oder Einzelprotokolle) näher zu regeln. Bestimmungen hierüber werden zweckmäßiger in den Vollzugsvorschriften getroffen. Satz 3 ermöglicht es den Gemeinderatsmitgliedern, bei späteren Angriffen gegen die gefaßten Beschlüsse ihre ablehnende Haltung nachzuweisen.

Das Recht, Einsicht in die Sitzungsniederschriften zu verlangen (Abs. 2 Satz 1), soll es den Gemeinderatsmitgliedern ermöglichen, sich den Verlauf längerer Sitzungen zuverlässig ins Gedächtnis zurückzurufen. Dabei macht es (im Gegensatz zu Satz 2) keinen Unterschied, ob es sich um öffentliche oder nichtöffentliche Sitzungen handelt. Dagegen sollen Abschriften der gefaßten Beschlüsse im Interesse der Geheimhaltung nur in Bezug auf öffentliche Gemeinderatsitzungen verlangt werden können. Satz 2 stellt abweichend von Art. 24 GemD. 1927 die Einsicht in die Niederschriften über öffentliche Gemeinderatsitzungen „allen wahlberechtigten Gemeindebewohnern“ frei. Damit erhalten die Wahlberechtigten die Möglichkeit, sich über den Verlauf von Gemeinderatsitzungen, an denen sie nicht selbst als Zuhörer teilnehmen können, nachträglich zu unterrichten. Auch diese Bestimmung ist ein Beitrag zu der vom Entwurf angestrebten verstärkten Öffentlichkeit der Gemeindeverwaltung.

Zu Art. 51 :

Dem in der Wahl eines Gemeinderatsmitgliedes liegenden Vertrauensbeweis der Wähler entspricht auf der anderen Seite die Pflicht des Gewählten, die übertragene Funktion auch auszuüben. Wenn in Widerspruch zu diesem Grundsatz ein größerer Teil der Gemeinderatsmitglieder, sei es aus Gleichgültigkeit, sei es aus anderen Gründen (politische Obstruktion), den Sitzungen beharrlich fernbliebe oder sich geschlossen der Stimme enthielte, so könnte dadurch die Verwaltungstätigkeit der Gemeinde lahmgelegt werden. Dieser Gefahr beugt Art. 51 vor, indem er die Gemeinderatsmitglieder zur Teilnahme an den Sitzungen und Abstimmungen und zur Übernahme der ihnen zugewiesenen Geschäfte verpflichtet (Abs. 1) und für den Fall der Zuwiderhandlung die Verhängung von Geldbußen durch den Gemeinderat zuläßt (Abs. 2). Dagegen übernimmt der Entwurf nicht die in älteren Gemeindeordnungen entfaltete Bestimmung, wonach der Gemeinderat in Fällen wiederholter Pflichtverjämtnis gegen das schuldige Gemeinderatsmitglied den Amtsverlust aussprechen kann (vergl. Art. 25 Abs. 3 der GemD. von 1927). Eine solche Regelung würde unter Umständen eine mißbräuchliche Handhabung durch die in der Mehrheit befindlichen politischen Gegner des säumigen Mitglieds ermöglichen. Den Rechtsschutz in den Fällen des Art. 51 Abs. 2 gewährleistet Art. 112 Abs. 1 in Verbindung mit den Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsgesetzes.

Zu Art. 52 :

Der Geschäftsgang der vorbereitenden Ausschüsse ist, da diese nur Entscheidungen des Gemeinderats vorbereiten, von geringerer Bedeutung. Seine Regelung kann daher der Geschäftsordnung überlassen werden (Satz 1). Bei den beschließenden Ausschüssen dagegen, die über die ihnen zugewiesenen Angelegenheiten an Stelle des Gemeinderats entscheiden (Art. 33 Abs. 2), erscheint die Anwendung der Bestimmungen über den Geschäftsgang des Gemeinderats gerechtfertigt. Demgemäß erklärt Satz 2 die Art. 44—51 für entsprechend anwendbar. Nach diesen Vorschriften bemißt sich also die Führung des Voritzes, die Beschlußfähigkeit, der Ausschluß wegen Nichtbeteiligung, die Beschlußfassung, die Öffentlichkeit der Ausschusssitzungen, die Handhabung der Ordnung, die Führung der Niederschriften und die Pflicht der Ausschussmitglieder zur Teilnahme an den Sitzungen und zur Übernahme zugewiesener Geschäfte. In sinngemäßer Anwendung des Art. 44 Abs. 1 Satz 2 entscheidet über die Verteilung der Geschäfte unter die einzelnen Mitglieder der Ausschuß.

Zu Art. 53 :

Der verfassungsmäßige Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, der im modernen Rechtsstaat das Handeln aller öffentlichen Organe bestimmt (vergl. Art. 3 Abs. 1, Art. 55 Nr. 1 der Verfassung), gilt auch für die Gemeindeverwaltung. Seine ausdrückliche Festlegung in Abs. 1 Satz 1 ist von besonderer Bedeutung, weil das gesetzlich geschützte Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde diese leicht zu einer gewissen Selbstherrlichkeit bei der Anwendung ihrer Befugnisse verleiten könnte. Mit der Vorschrift im ersten Halbsatz des Satzes 1 hängen die weiteren Vorschriften des Abs. 1 eng zusammen. Sie bringen den Grundsatz der Gleichheit aller vor dem Gesetz (Art. 118 der Verfassung) noch besonders zum Ausdruck. Es sollen nicht Personen oder Personengruppen, die sich in der Gemeinde wegen ihrer Heimatzugehörigkeit, ihrer Rasse, ihres Glaubens oder aus sonstigen Gründen geringerer Beliebtheit erfreuen, willkürlich benachteiligt werden. Dies war bereits in Art. 22 Abs. 2 Satz 2 der Gemeindeordnung von 1945 ausgesprochen.

Daß sich jeder Gemeindeeinkohner mit Eingaben und Beschwerden an den Gemeinderat wenden kann (Abs. 2), geht an sich schon aus Art. 115 der Verfassung hervor. Auch der Gemeinderat gehört zu den dort genannten „zuständigen Behörden“. Trotzdem erscheint es angezeigt, dieses demokratische Recht der Gemeindeeinkohner auch in der neuen Gemeindeordnung zu verankern (Abs. 2 Satz 1). Die Bestimmung des Satzes 2 über die Möglichkeit einer Anhörung in öffentlicher Sitzung des Gemeinderats stimmt mit der gleichlautenden Vorschrift des Art. 22 Abs. 4 Satz 2 der Gemeindeordnung von 1945 überein.

Zu Art. 54 :

Nach Art. 9 Abs. 1 des Entwurfs gehören zum eigenen Wirkungsbereich die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, ferner die Angelegenheiten, die der Staat den Gemeinden durch Gesetz als eigene, d. h. zur selbständigen Erledigung unter Ausschluß des Weisungsrechtes, zuweist. Damit ist der Umfang des eigenen Wirkungsbereiches allgemein umschrieben, jedoch nicht be-

stimmt, inwieweit zur Wahrnehmung eigener Angelegenheiten der Gemeinde eine gesetzliche Verpflichtung besteht. Der Entwurf regelt diese Frage in Art. 54. Er sieht dabei von der Festlegung einer allgemeinen Pflicht der Gemeinden zur Wahrnehmung aller nicht an Sonderbehörden zugewiesenen öffentlichen Aufgaben ihres Gebietes (vergl. § 2 Abs. 2 der Deutschen Gemeindeordnung) ab, da sich hieraus eine zu weitgehende Einflußnahme der staatlichen Aufsichtsbehörden und damit der jeweils in der Regierung vertretenen politischen Kräfte ergeben könnte. Diesem Gesichtspunkt trägt die Fassung des Abs. 1 als bloße Sollvorschrift Rechnung. In der Formulierung lehnt sich Abs. 1 an Art. 12 Abs. 2 des Selbstverwaltungsgesetzes von 1919 an. Er beschränkt aber die Aufgabe der Gemeinden, „die für das wirtschaftliche, soziale und kulturelle Wohl ihrer Einwohner erforderlichen Einrichtungen zu schaffen“, durch einen Hinweis auf die örtlichen Verhältnisse und die Leistungsfähigkeit der Gemeinden ein. Dies ist notwendig, weil die im Einzelfall zu stellenden Anforderungen bei der Verschiedenheit der Lage und Größe sowie der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Struktur der Gemeinden nicht einheitlich bemessen werden können.

Die einzelnen Pflichtaufgaben des eigenen Wirkungsbereiches erschöpfend aufzuzählen und ihrem Umfange nach genau zu umschreiben, erscheint in einem allgemeinen Gesetz wie der Gemeindeordnung nicht möglich. Auch die Bayer. Gemeindeordnung von 1927, die in Art. 28 den Versuch einer solchen Aufzählung enthielt, mußte daneben noch auf die „durch die Gesetze und Verordnungen sonst auferlegten Obliegenheiten“ verweisen. Abs. 2 führt daher nur in allgemeiner Formulierung und unter Vorbehalt der gesetzlichen Einzelregelung die wichtigsten Pflichtaufgaben des eigenen Wirkungsbereiches auf. Die Aufzählung deckt sich teilweise mit Art. 83 Abs. 1 der Verfassung, jedoch nicht vollständig, da nicht allen dort aufgeführten Gegenständen des eigenen Wirkungsbereiches eine gesetzliche Pflicht der Gemeinde zur Durchführung der entsprechenden Aufgaben gegenübersteht. So ist die Versorgung der Bevölkerung, mit Wasser, Licht, Gas und elektrischer Kraft zwar, wenn die Gemeinde diese Aufgabe übernimmt, eine Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches; daraus folgt aber nicht, daß die Gemeinde unter allen Umständen verpflichtet wäre, selbst ein Wasser-, Gas- und Elektrizitätswerk zu betreiben. Abgesehen hiervon kann die Aufzählung in Art. 83 Abs. 1 auch deshalb keine allgemeine Gültigkeit beanspruchen, weil sie offensichtlich auf größere, personell und finanziell leistungsfähige Gemeinden abgestellt ist, während von kleineren, leistungsschwachen Gemeinden die selbständige Lösung derart vielseitiger Aufgaben nie verlangt werden kann. Was die in Abs. 2 genannten einzelnen Pflichtaufgaben anlangt, so muß eine nähere Umschreibung ihres Inhalts den einschlägigen Sondergesetzen vorbehalten bleiben, die größtenteils noch dem durch den Verfassungsumbruch geänderten Rechtszustand angepaßt werden müssen. Insbesondere gilt dies für das Gebiet der „Öffentlichen Sicherheit und Ordnung“. Abs. 2 Satz 2 betrifft Einzelverpflichtungen der Gemeinden, wie sie auf bestimmten, durch die vorangehende Aufzählung nicht erfaßten Sondergebieten gesetzlich festgelegt sind (vergl. etwa Art. 6, 7 des Tierzuchtgesetzes vom 14. Juni 1949, GVB. S. 178, oder Art. 1 des Trümmergesetzes vom 30. Mai

1949, GBl. S. 117). Als hier einschlägige Übergangsvorschrift, die zwei einer baldigen Regelung dringend benötigte Sondergebiete gemeindlicher Pflichtaufgaben betrifft, ist Art. 118 Abs. 2 des Entwurfs besonders zu erwähnen. Auf die Begründung hierzu wird verwiesen.

Zu Art. 55:

Der übertragene Wirkungsbereich der Gemeinden (Art. 10) umfaßt die den Rahmen der „örtlichen Gemeinschaft“ überschreitenden Angelegenheiten, die von der Gesetzgebung als Aufgaben größerer öffentlich-rechtlicher Verbände betrachtet, jedoch den Gemeinden zur Verwaltung zugewiesen werden. Da der Staat schon aus finanziellen Gründen nicht für den Bereich jeder Gemeinde eigene Unterbehörden errichten und unterhalten kann, hat er sich bei der örtlichen Durchführung überörtlicher Aufgaben von jeher der Gemeindeverwaltungen bedient. Dies war besonders auf dem Gebiet der sog. inneren Verwaltung der Fall, galt aber auch für die sonstige Verwaltung des Staates und der ihm eingegliederten größeren Selbstverwaltungskörperschaften. In diesem Zustand, der in Übereinstimmung mit Art. 77 Abs. 2 der Verfassung eine wünschenswerte Verlagerung der öffentlichen Verwaltungstätigkeit nach unten herbeiführt und der Einheit der örtlichen Verwaltung dient, soll durch die neue Gemeindeordnung nichts geändert werden. Der Entwurf umschreibt die Obliegenheiten der Gemeinden im übertragenen Wirkungsbereich in Anlehnung an die zutreffende Formulierung des Art. 50 Abs. 3 der Gemeindeordnung von 1927. Die nähere Regelung muß den einschlägigen Sondergesetzen überlassen bleiben.

Aus dem Wesen der übertragenen Angelegenheiten folgt, daß die Gemeinden zu ihrer Durchführung die vorhandenen Dienstkräfte und Einrichtungen zur Verfügung stellen (Abs. 2). Unberührt bleibt die Verpflichtung des Staates, bei Übertragung neuer Staatsaufgaben an die Gemeinden gleichzeitig die erforderlichen Mittel zu erschließen (Art. 83 Abs. 3 der Verfassung; Art. 10 Abs. 1 Satz 3 des Entwurfs).

Zu Art. 56:

Da den Gemeinden in ihrem Gebiet, vorbehaltlich der Zuständigkeit von Sonderbehörden, die Wahrnehmung aller öffentlichen Aufgaben zusteht (Art. 8 Abs. 1), obliegt ihnen auch der Vollzug der gesetzlichen Vorschriften sowie der gesetzmäßigen Anordnungen und Weisungen der Staatsbehörden. Die Frage, welches Organ der Gemeinde hierfür zuständig ist, hat bei einer Neuregelung des Kommunalrechts entscheidende Bedeutung. Die Bayerische Gemeindeordnung von 1927 hatte in Art. 27 Abs. 2 schlechthin den Bürgermeister für den Vollzug verantwortlich erklärt, ohne darauf Rücksicht zu nehmen, ob dieser nach dem inneren Gemeindeverfassungsrecht die Angelegenheiten selbständig erledigen konnte. Auch soweit eine Angelegenheit der Entscheidung des Gemeinderats vorbehalten war, hatte im Verhältnis zu den staatlichen Aufsichtsbehörden der Bürgermeister die Verantwortung zu tragen. Damit sollten von vornherein alle Weiterungen abgeschnitten werden, die sich aus der Verantwortlichkeit einer nach dem Mehrheitsprinzip entscheidenden Beschlusskörperschaft ergeben konnten. So verständlich diese Regelung unter dem Gesichtspunkt einer leichteren und schnelleren Hand-

habung der staatlichen Aufsicht war, wurden doch gegen sie mit Recht Bedenken erhoben. Diese Regelung belastete einerseits den Bürgermeister in vielen Fällen mit der Verantwortung für eine seiner Zuständigkeit entzogenen Maßnahme und machte ihn zu einem mittelbaren Staatsorgan (dem „verlängerten Arm des Staates in der Gemeinde“), während sie andererseits das mit umfassenden Befugnissen ausgestattete Verwaltungs- und Vertretungsorgan der Gemeinde (dem Gemeinderat) beiseite schob. Die Erkenntnis der hierin liegenden Beeinträchtigung für einen demokratischen Aufbau führt dazu, daß für diese Frage in der neuen Gemeindeordnung eine andere Lösung gesucht und gefunden werden muß. Abs. 1 sieht daher vor, daß der Vollzug der gesetzlichen Vorschriften und die Durchführung der gesetzmäßigen Anordnungen und Weisungen der Staatsbehörden grundsätzlich dem Gemeinderat, dem Bürgermeister aber nur insoweit obliegt, als dieser nach dem inneren Gemeindeverfassungsrecht (Art. 36 Abs. 1, 2 des Entwurfs) zur selbständigen Erledigung zuständig ist. Die Staatsbehörden werden daher künftig nur mehr im Rahmen des Art. 36 Abs. 2 Satz 2 in der Lage sein, in Angelegenheiten, die zur Zuständigkeit des Gemeinderats gehören, den Bürgermeister für den Gesetzesvollzug dienstaußersächlich oder gar dienststrafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. In allen andern Fällen muß, wenn der Gesetzesvollzug zu wünschen übrig läßt, gegen die Gemeinde mit den Mitteln der Kommunalaufsicht (Art. 105—108 des Entwurfs) vorgegangen werden. Es unterliegt keinem Zweifel, daß damit für die Staatsbehörden ein wirksames persönliches Druckmittel gegen die Gemeindeverwaltungen entfällt und eine gewisse Erschwerung der staatlichen Aufsichtstätigkeit eintritt. Dies muß aber im Interesse einer freieren Entwicklung der gemeindlichen Selbstverwaltung in Kauf genommen werden.

Auf der anderen Seite kann auf die Pflicht des Bürgermeisters, gesetzwidrige Beschlüsse des Gemeinderats und seiner Ausschüsse zu beanstanden und nötigenfalls die Entscheidung der Kommunalaufsichtsbehörde herbeizuführen, nicht verzichtet werden (Abs. 2). Es muß ein Organ in der Gemeinde vorhanden sein, das den Bestimmungen der Rechtsordnung auch dann Geltung verschafft, wenn eine eigenwillige Gemeinderatsmehrheit sich darüber hinwegsetzen möchte. Diese Aufgabe des Bürgermeisters war bereits in der Bayerischen Gemeindeordnung von 1927 (Art. 17, Abs. 2) festgelegt. Sie findet ihre Begründung in der auf der Persönlichkeitswahl beruhenden besonderen Autorität des Bürgermeisters und in seiner doppelten Stellung als Vorsitzender des Gemeinderats und Leiter der an die Gesetze gebundenen Gemeindeverwaltung.

Vor bemer kung zu Art. 57—59

Unter den kreisfreien Gemeinden, die keinem Landkreis angehören und selbständig die Aufgaben der Kreisverwaltung wahrnehmen, sind die Großstädte von besonderer Bedeutung. Sie stellen den Gesetzgeber bei einer Neuordnung des Gemeinderichts vor besondere Probleme. Da sie an Einwohnerzahl, Gebietsumfang und Größe des Verwaltungsapparates nicht nur die kreisangehörigen Gemeinden, sondern auch die kleineren kreisfreien Städte um ein Vielfaches übertreffen, bereitet ihre Einordnung in ein für alle Gemeinden einheitliches Verwaltungsschema gewisse Schwierigkeiten.

Die bisherige Gesetzgebung hat der Besonderheit der Großstädte — von den feinerzeitigen reichsrechtlichen Sonderregelungen für die Städte Berlin und Wien abgesehen — nur durch eine unterschiedliche Bemessung der Zahl der Gemeinderatsmitglieder Rechnung getragen (vgl. das Bayerische Gemeindevahlgesetz von 1948, das in Art. 17 in summarischer Weise alle Gemeinden zwischen 50 000 und 200 000 und alle Gemeinden über 200 000 Einwohner in je einer Größenklasse zusammenfaßt). Jedoch ist die zahlenmäßige Stärke der örtlichen Volksvertretung bei der Lösung des großstädtischen Verwaltungsproblems nur von untergeordneter Bedeutung. Entscheidend ist vielmehr die Frage, wie es möglich ist, in derartig großen Gemeinden die nach Hunderttausenden zählende Bevölkerung zu der Gemeindeverwaltung in jene enge und lebendige Beziehung zu bringen, die in kleineren Gemeinden durch die örtlichen Verhältnisse von selbst gegeben ist. Die einzelnen Großstädte haben bisher mit mehr oder weniger Glück versucht, das Problem ihrer örtlichen Verwaltung selbständig zu lösen. Die getroffenen Regelungen weisen manche Besonderheiten auf, stimmen aber fast durchweg darin überein, daß das gesamte Stadtgebiet durch eine stark zentralisierte Verwaltung betreut wird, deren Schwergewicht auf einem sorgfältig ausgewählten, fachlich gut ausgebildeten Berufsbeamtenstand ruht. Es ist nicht zu bestreiten, daß damit ein technisch einwandfreier, unter normalen Verhältnissen gut arbeitender Verwaltungsapparat geschaffen wurde. Gleichwohl kann aber diese Lösung nicht befriedigen. Schon der gebietsmäßige Umfang und die Zahl der Einwohner stellen bei dem bisherigen Aufbau der Großstädte die notwendige enge Fühlung zwischen Bevölkerung und Gemeindeverwaltung sehr in Frage. Es ist eine bekannte Tatsache, daß in Städten von der Größe Münchens oder Nürnbergs der einzelne kaum noch einen der in den Stadtrat zu wählenden Kandidaten persönlich kennt, sich in dem komplizierten großstädtischen Behördenapparat nur mit Mühe zurechtfindet und durch den starken Andrang auf zentrale städtische Dienststellen bei der Regelung seiner Angelegenheiten oft vor eine recht schwere Aufgabe gestellt wird. Die hierin liegenden Gefahren für eine volksnahe Gestaltung des Gemeindelebens werden durch das in der Großstadt besonders fühlbare Übergewicht des kommunalen Berufsbeamtenstandes und die zunehmende Spezialisierung des gesamten Verwaltungsapparates noch verschärft. Nach der bisherigen Entwicklung ist nicht damit zu rechnen, daß die Großstädte das Problem der Dezentralisierung und Demokratisierung ihrer Verwaltung ohne Zutun des Gesetzgebers in geeigneter Weise lösen werden. Vereinzelt Ansätze in dieser Richtung, wie sie z. B. in München in Gestalt beratender „Bezirksausschüsse“ zu beobachten sind, haben bisher keine praktisch fühlbaren Auflockerungen des Verwaltungssystems gezeitigt. Hier sollen die Bestimmungen der Art. 57—59 eine wünschenswerte demokratische Entwicklung anbahnen. Der Entwurf entspricht damit gleichzeitig der Forderung, die der Rechts- und Verfassungsausschuß des Bayerischen Landtags in seiner Stellungnahme zur Denkschrift des Innenministeriums hinsichtlich einer Dezentralisierung der großstädtischen Verwaltung aufgestellt hat (Beilage 2311 der Tagung 1948/49). Angesichts der Neuartigkeit und Schwierigkeit des Problems und der Verschiedenheit der örtlichen Verhältnisse steht jedoch der Entwurf von der Aufstellung zwingender Vorschriften ab. Er gibt nur gewisse

organisatorische Richtlinien, deren Durchführung dem Ermessen der beteiligten Großstädte anheimgestellt bleibt.

Zu Art. 57:

Abs. 1 Satz 1 begrenzt den Geltungsbereich der besonderen Vorschriften des 4. Abschnittes auf kreisfreie Städte mit mehr als 100 000 Einwohnern. Der Entwurf geht dabei von der Mindesteinwohnerzahl aus, die der Bayerische Städteverband seinem Vorschlag für die Sonderregelung der Aufsicht über die Großstädte zu Grunde gelegt hat. Im allgemeinen kann angenommen werden, daß in einer Stadt bis zu 100 000 Einwohnern die Verhältnisse für den einzelnen noch einigermaßen zu überblicken sind und die für ein demokratisches Gemeinschaftsleben unerläßliche Verbindung zwischen der Bevölkerung und einer zentralen Stadtverwaltung gerade noch möglich ist. Für alle größeren Gemeinden steht dagegen der Entwurf die Möglichkeit einer Einteilung in Stadtbezirke mit eigenen Verwaltungsorganen (Art. 58) vor. Dadurch soll erreicht werden, daß die Einwohnerschaft an den engeren Angelegenheiten ihres Stadtbezirks das erforderliche Interesse nimmt. Ferner soll sichergestellt werden, daß sich die Organe des Stadtbezirks als Vertreter einer lebendigen örtlichen Gemeinschaft innerhalb des weiten Gesamtgebietes der Großstadt fühlen. Die Einrichtung der Stadtbezirke ist Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches der beteiligten Großstädte. Abs. 1 Satz 2, 3 räumt diesen bei der Durchführung dieser Aufgabe einen weiten Spielraum ein, so daß im Einzelfall die geschichtliche Entwicklung, die bevölkerungs- und siedlungsmäßige Eigenart und die wirtschaftliche Struktur der einzelnen Stadtteile sowie sonstige örtliche Besonderheiten angemessene Berücksichtigung finden können. Unter diesem Gesichtspunkt wird es möglich sein, daß Großstädte gleicher Größe eine verschiedene Anzahl von Stadtbezirken aufweisen. Eine schematische Regelung dieser Frage würde dem berechtigten Wunsch der Städte nach einer individuellen Behandlung ihres Gebietsproblems nicht gerecht. Es muß auch in Kauf genommen werden, daß künftig z. B. eine Stadt mit 95 000 Einwohnern ihre zentrale Verwaltung behalten wird, während eine Stadt mit wenig mehr als 100 000 Einwohnern in zwei oder mehr selbständige Verwaltungsbezirke aufgegliedert werden kann. Derartige Verschiedenheiten lassen sich nicht vermeiden, wenn — was praktisch nicht zu umgehen ist — für die der Sonderregelung unterliegenden Großstädte überhaupt eine bestimmte Mindestgröße festgesetzt werden soll.

Zu Art. 58:

Die vorgesehenen Organe der Stadtbezirke (Abs. 1) sollten sich in die zugewiesenen Verwaltungsaufgaben in der Weise teilen, daß die Bezirksausschüsse grundsätzlich über die wichtigeren (allgemeinen) Angelegenheiten beraten oder beschließen, die Bezirksverwaltungsstellen aber die einfachen Geschäfte der laufenden Verwaltung erledigen. Die Artifel der Berufung der Bezirksausschüsse ist den Großstädten freigestellt. Diese können die Mitglieder durch den Stadtrat oder einen beschließenden Ausschuß, gegebenenfalls aber auch durch die in den Stadtbezirken wohnenden Gemeindebürger unmittelbar wählen lassen. Die Bezirksverwaltungsstellen werden zweckmäßig mit geschulten hauptamtlichen

Kräften der Stadtverwaltung zu befehen sein. Ihre besondere Aufgabe und Bedeutung liegt darin, daß sie den Gemeindegürgern eine ortsnahere vereinfachte Erledigung ihrer Angelegenheiten ermöglichen.

Auch in der Bestimmung des sachlichen Aufgabebereichs der Bezirksorgane (Abs. 2) läßt der Entwurf den Großstädten freie Hand. Die Frage, welche Gemeindeangelegenheiten sich „für eine selbständige Erledigung eignen“, kann je nach den örtlichen Verhältnissen im Einzelfall durchaus verschieden zu beantworten sein. Die damit angestrebte Auflockerung der großstädtischen Verwaltung wäre zweifellos wünschenswert. Es würde seitens der Gemeindegürger nicht verstanden werden, wenn mit der Verwirklichung der allgemein geforderten Demokratisierung und Dezentralisierung der Verwaltung gerade an der Grenze der Großstädte halt gemacht würde. Selbstverständlich bleibt auf der anderen Seite, daß Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs, die für das gesamte Stadtgebiet einer einheitlichen Regelung bedürfen, auch künftig durch die Stadt unmittelbar verwaltet werden können. Gedacht ist dabei vor allem an die grundsätzlichen Fragen des Personalwesens und der Finanzwirtschaft, an die Organisation der städtischen Polizei und des Schulwesens, an die Einleitung und Durchführung größerer Projekte der Ortsplanung, des Straßen- und Wohnungsbaues, des Verkehrs, der Energie- und Wasserversorgung, des Gesundheitswesens und der örtlichen Kulturpflege, soweit die Bedeutung solcher Maßnahmen räumlich und sachlich über den Bereich einzelner Stadtbezirke hinausgeht.

Zu Art. 59:

Die gemeindliche Satzung, die im Rahmen der Art. 57, 58 die Einzelheiten eines dezentralisierten Verwaltungsaufbaus regelt, bildet für die beteiligten Großstädte einen außerordentlich wichtigen Bestandteil ihrer Gemeindeverfassung. Der Entwurf überläßt die nähere Ausgestaltung dieser Regelung ganz der autonomen Rechtssetzung, die damit ein dankbares, echt demokratisches Betätigungsfeld erhält. Die freie Entscheidung der Großstädte wird auch nicht etwa durch den Vorbehalt einer staatlichen Genehmigung eingeengt. Um so mehr darf erwartet werden, daß von der durch den Entwurf gebotenen Möglichkeit einer zeitgemäßen Reform der großstädtischen Verwaltung angemessener Gebrauch gemacht wird.

Vorbemerkung zum Dritten Teil

(Art. 60 — 101):

Das Gebiet des Gemeindegewirtschafts- und Haushaltrechtes ist in der Bayerischen Gemeindeordnung von 1945 überhaupt nicht geregelt. Die Gemeindeordnung von 1927 enthält hierüber in den Art. 29—49 und 61 eine Reihe von Bestimmungen, von denen ein erheblicher Teil (Art. 33—40) den sog. Gemeindegewirtschaftsrechten gewidmet ist, während andererseits Vorschriften über die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinde — von gewissen Genehmigungsvorbehalten in Art. 61 abgesehen — völlig fehlen. Wenn die Gemeindeordnung von 1927 auch im allgemeinen ein für damalige Verhältnisse fortschrittliches, gut durchdachtes und praktisch bewährtes Gesetz war, so trifft dies für ihre wirtschaftlich-rechtlichen Bestimmungen doch nicht in gleichem

Maße zu. Diese Bestimmungen sind weder in ihrer systematischen Anordnung noch in ihrem materiellen Inhalt als besonders wohlgelungen zu bezeichnen. Sie sind auch durch die seit 1927 eingetretene Veränderung der Verhältnisse weitgehend überholt, so daß sie in ihrer Gesamtheit nicht mehr als Vorbild für die gesetzliche Neuregelung dienen können. Demgegenüber hat die Deutsche Gemeindeordnung von 1935 erstmals eine umfassende, in sich geschlossene und systematisch geordnete Regelung des Gemeindegewirtschafts- und Haushaltrechtes gebracht, die noch durch selbständige größere Durchführungsvorordnungen ausgebaut und ergänzt wurde. Diese Regelung hat sich in der Praxis gut eingespielt und ist in ihren Grundzügen auch nach dem Zusammenbruch von 1945 als Grundlage der gemeindlichen Verwaltung im wesentlichen erhalten geblieben.

Der Grund hierfür liegt hauptsächlich darin, daß diese Regelung nur in geringem Umfang nationalsozialistisches Gedankengut enthält. Es ist eine bekannte Tatsache, daß die Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung über Wirtschafts- und Haushaltswesen der Gemeinden keine selbständige Schöpfung der nationalsozialistischen Machthaber darstellen, sondern größtenteils auf wissenschaftlichen Vorarbeiten und praktische Erfahrungen aus der Zeit vor 1933 zurückgehen. So erklärt es sich, daß sowohl die seit 1945 erlassenen revidierten Gemeindeordnungen der anderen westdeutschen Länder als auch die Entwürfe des Deutschen Städtetages und des Bayerischen Städteverbandes sich bei der Regelung des Gemeindegewirtschaftsrechtes weitgehend an die Bestimmungen des Sechsten Teiles der Deutschen Gemeindeordnung anschließen. Hierfür spricht auch die Erwägung, daß man praktisch brauchbare Grundsätze eines früheren Gesetzes, die sich in einer längeren Anwendungszeit eingelebt und bewährt haben, nicht in ihrer Gesamtheit beseitigen kann, ohne dadurch ernstliche Schwierigkeiten hervorzurufen.

Nach alledem besteht auch für den vorliegenden amtlichen Entwurf kein Hinderungsgrund, die wirtschafts- und haushaltsrechtlichen Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung bei der Neuregelung weitgehend zu berücksichtigen. Jedoch darf dies selbstverständlich nicht in schematischer Weise, sondern nur unter genauer Prüfung ihres Inhalts geschehen. Vor allem kommt die Übernahme von Vorschriften, in denen sich Auswirkungen des nationalsozialistischen Führergrundsatzes bemerkbar machen, nicht in Frage. Dies gilt insbesondere für die Ausgestaltung der gewählten Vertretung von der Beschlußfassung über Haushaltsplan und Jahresrechnung. Ferner sollen verfahrensrechtliche Besonderheiten und formellrechtliche Einrichtungen, die (wie z. B. die sog. Haushaltsatzung, §§ 83 ff. DGO.) dem außerbayerischen Landesrecht entstammen und mit der 1935 erfolgten Beseitigung demokratischer Verwaltungsformen zusammenhängen (vergl. Begründung zu Art. 85) außer Betracht bleiben. Im einzelnen wird auf die Erläuterungen zu den folgenden Artikeln verwiesen.

Zu Art. 60:

Nach § 7 Satz 1 der Deutschen Gemeindeordnung haben die Gemeinden „ihr Vermögen und ihre Einkünfte als Treuhänder der Volksgemeinschaft gewissenhaft zu verwalten“. Nach Satz 2 a. a. O. muß es oberstes Ziel ihrer Wirtschaftsführung sein, „unter Rücksicht-

nahme auf die wirtschaftlichen Kräfte der Abgabepflichtigen die Gemeindefinanzen gesund zu erhalten". Der Entwurf vermeidet solche programmatische Formulierungen. Er stellt lediglich in Anlehnung an § 60 Abs. 1 DGB. den allgemeinen Grundsatz auf, daß das Vermögen der Gemeinde nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu verwalten ist (Satz 1). Dies bedeutet, daß bei allen Verwaltungsmaßnahmen der finanzielle Aufwand zu dem Erfolg in einem angemessenen Verhältnis stehen muß. Aufwendungen für gemeinnützige Zwecke sollen dadurch selbstverständlich nicht ausgeschlossen werden, jedoch ist auch hier darauf Bedacht zu nehmen, daß der angestrebte Erfolg mit möglichst geringen Mitteln erreicht wird. Da die laufenden Erträge des Gemeindevermögens insbesondere die Zinsen aus dem Kapitalvermögen und die Mieten und Pachten aus dem Grundstücksvermögen dem ordentlichen Haushalt der Gemeinde zufließen, muß das Gemeindevermögen auch aus Mitteln des ordentlichen Haushalts unterhalten werden (Satz 2). Die Verwendung von Mitteln des außerordentlichen Haushalts für diesen Zweck würde den Grundsätzen einer gesunden Finanzwirtschaft widersprechen. Die Ansammlung sog. Erneuerungs- und Erweiterungsrücklagen (Satz 3) sichert die Aufbringung der Kosten für den Fall, daß durch natürlichen Verbrauch oder wachsenden Bedarf die Erneuerung oder Ergänzung von Vermögensgegenständen erforderlich wird. Die Bestimmungen des Satzes 2 und 3 decken sich inhaltlich mit § 60 Abs. 2 und 3 DGB.

Zu Art. 61:

Die Deutsche Gemeindeordnung enthält in § 61 Abs. 1 den Grundsatz, daß die Gemeinde Vermögensgegenstände nur erwerben soll, soweit sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich sind oder in absehbarer Zeit erforderlich werden. Sie bestimmt weiter in § 62 Abs. 1, daß die Gemeinde Vermögensgegenstände veräußern darf, die sie zu ihren Aufgaben in absehbarer Zeit nicht braucht. Beide Vorschriften erscheinen bei der Neuordnung entbehrlich. Den ersteren Grundsatz wird eine verantwortungsbewußte Gemeindeverwaltung in der Regel von selbst einhalten; für Ausnahmefälle aber lassen sich Abweichungen durch eine bloße Sollvorschrift doch nicht verhindern. Der zweite Grundsatz ist die selbstverständliche Folge des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts. Der Entwurf stellt daher in Abs. 1 nur die allgemeine Forderung auf, daß bei dem Erwerb und der Veräußerung von Vermögensgegenständen die Grundsätze einer geordneten Wirtschaft eingehalten sind. Daraus folgt, daß die Gemeinden sich einerseits beim Erwerb von Vermögensgegenständen nicht in gewagte Geschäfte einlassen, andererseits aber auch nicht Vermögensgegenstände zur Behebung augenblicklicher Finanzschwierigkeiten in unwirtschaftlicher Weise veräußern dürfen.

Abs. 2, der die Gemeinden beim Erwerb von Vermögensgegenständen auf die Mittel des ordentlichen Haushalts und auf besondere, für diesen Zweck anzufammelnde Rücklagen verweist, dient der Gesunderhaltung der Gemeindefinanzen. Er soll den leichtsinnigen oder überstürzten Erwerb von Vermögensgegenständen verhindern und der Gefahr einer dadurch drohenden Verschuldung vorbeugen. Die Vorschrift deckt sich inhaltlich mit § 61, Abs. 2 Satz 1 DGB. Die dort (in Satz 2) enthaltene weitere Bestimmung, wonach Darlehen zum Erwerb von Vermögensgegenständen nur unter er-

schweren Voraussetzungen aufgenommen werden dürfen, erscheint im Hinblick auf Art. 78 Abs. 1 des Entwurfs entbehrlich.

Zu Art. 62:

Der Verfassungsausschuß des Bayer. Landtags fordert in seiner Stellungnahme zur Denkschrift des Innenministeriums, daß Beschlüsse der Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich von jeder staatlichen Genehmigung freizustellen sind. Dies würde dazu führen, daß auch der Genehmigungsvorbehalt für gewisse Vermögensverfügungen der Gemeinden, wie er in § 62 Abs. 2 DGB. enthalten war, künftig entfallen müßte. So sehr eine solche Regelung an sich einer freien Entwicklung der gemeindlichen Selbstverwaltung dienen würde, erscheint sie doch unter den gegenwärtigen Verhältnissen noch nicht vertretbar. Die Finanzlage der meisten Gemeinden ist infolge der Auswirkungen des Krieges und der Währungsreform keineswegs so gesichert, daß nicht mit der Gefahr unwirtschaftlicher Vermögensverfügungen zu rechnen wäre. Gegen diese Gefahr bedürfen vor allem die kleineren Gemeinden eines besonderen Schutzes. Es besteht daher die Notwendigkeit, den Vorbehalt einer staatlichen Genehmigung in gewissem Umfang aufrechtzuerhalten. Der Entwurf tut dies für die Veräußerung und Belastung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten (Abs. 1 Nr. 1), wobei die Belastung neu erworbener Grundstücke mit Grundpfandrechten zur Sicherung von Kaufpreisrestforderungen (Abs. 2) genehmigungsfrei bleibt, ferner für die Veräußerung und wesentliche Veränderung von Sachen, die einen besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben (Abs. 1 Nr. 2), in seiner ideellen Bedeutung ensatzungsgemäß nicht immer richtig erkannt wird.

Die Belastung neu erworbener Grundstücke mit Grundpfandrechten zur Sicherung von Kaufpreisrestforderungen des Verkäufers (Abs. 2) entspricht der Verkehrssicherung. Sie kann daher von der Genehmigungspflicht freigestellt werden. Die Genehmigungspflicht der damit verbundenen Darlehensaufnahme (Art. 79, 80) bleibt jedoch unberührt.

Abs. 3 steht in Anlehnung an § 62 Abs. 3 DGB. vor, daß weniger bedeutungsvolle Verfügungen über gemeindlichen Grundbesitz im Wege der Durchführungsverordnung von der Genehmigungspflicht freigestellt werden können. Gedacht ist hierbei an die entgeltliche oder unentgeltliche Veräußerung kleinerer Grundflächen aus Anlaß von Straßen- und Wegebauten, Fluß- oder Bachregulierungen, Baulandumlegungen, Siedlungsmaßnahmen usw., ferner an die allgemeine Freistellung von Grundstücksgeschäften bis zu gewissen, nach der Einwohnerzahl der Gemeinde gestaffelten Wertgrenzen (vergl. §§ 23, 24 der ersten Durchführungs-V. zur Deutschen Gemeindeordnung).

Zu Art. 63:

Wenn die Gemeinde im Rahmen des ihr zustehenden Verfügungsrechts Vermögensgegenstände in größerem Umfang und den Erlös für laufende Ausgaben verwenden würde, könnte dadurch eine bedenkliche Verminderung ihres Vermögens eintreten. Um dies zu verhindern, bestimmt Abs. 1 Satz 1, daß der Erlös aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen dem Vermögen zur Erhaltung seines Wertes zuzuführen oder zur außerordentlichen Tilgung von Darlehen zu ver-

wenden ist. Der Entwurf übernimmt damit den Grundsatz des § 63 Abs. 1 DGB., der sich zum Teil mit Art. 30 Abs. 2 Satz 1 der Bayer. GemO. von 1927 deckt. Die Bestimmung, daß der Veräußerungserlös auch zur außerordentlichen Darlehenstilgung verwendet werden darf, ist gerechtfertigt, weil der Gemeinde auch hier in Gestalt der Befreiung von der Darlehensschuld ein bleibender Vermögensvorteil zufließt. Entsprechend dem besonderen Wert, den der Grundbesitz als sicherer und krisenfester Vermögensbestandteil der Gemeinde verkörpert, schreibt Satz 2 in Übereinstimmung mit dem gleichlautenden Art. 30 Abs. 2 Satz 2 der GemO. von 1927 vor, daß für veräußerte Grundstücke nach Möglichkeit wieder Grundstücke zu beschaffen sind.

Abs. 2 läßt ferner zu, daß der Veräußerungserlös ausnahmsweise auch zur Verminderung des Darlehensbedarfs des außerordentlichen Haushaltsplans verwendet werden darf. Er beschränkt dies aber auf den Fall, daß der Darlehensbedarf durch die notwendige Beschaffung von Vermögenswerten bedingt ist. Damit wird der Grundsatz der ungeschmälernten Erhaltung des Gemeindevermögens klarer zum Ausdruck gebracht als in § 63 Satz 2 DGB., wo nur die Vereinbarkeit der Maßnahme mit den Grundsätzen einer ordentlichen Finanzwirtschaft gefordert war. § 63 Satz 2 DGB. gestattete weiter eine Verwendung des Veräußerungserlöses zur Deckung von Fehlbeträgen aus Vorjahren. Diese Bestimmung wird vom Entwurf nicht übernommen, weil sie den Grundsatz der Erhaltung des Gemeindevermögens völlig preisgibt und überdies die Gemeinden zu leichtsinnigem Wirtschaften im Vertrauen auf vorhandene Vermögenswerte verleiten könnte.

Zu Art. 64:

Die Zwangsvollstreckung in Gemeindevermögen war früher in Art. 9 Abs. 2 des Bayer. Ausführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung und Konkursordnung geregelt. Sie war, soweit es sich nicht um die Verfolgung dinglicher Rechte handelte, den staatlichen Aufsichtsbehörden zugewiesen, die sie „mittels der durch die Verwaltungsgesetzgebung gebotenen Zwangsmittel ohne Einmischung der Gerichte“ durchzuführen hatten. Im Gegensatz hierzu überließ die Deutsche Gemeindeordnung (§ 116 Abs. 1) die Zwangsvollstreckung gegen Gemeinden den Gerichten und machte sie nur von einer Zulassungsverfügung der Aufsichtsbehörde abhängig. Dem Bedürfnis der Gemeinden nach einem besonderen Schutz gegen Vollstreckungsmaßnahmen wird auch durch diese Regelung Genüge getan. Da andererseits die Durchführung von Zwangsvollstreckungen gegen Gemeinden für die Kommunalaufsichtsbehörde eine wenig erfreuliche Aufgabe ist und ihr Verhältnis zu den Gemeinden nicht verbessert, besteht kein Anlaß, die frühere bayerische Regelung wieder einzuführen. Der Entwurf übernimmt daher die Regelung des § 116 DGB. Die aus dieser Regelung folgende Erschwerung der Rechtsverfolgung muß von den Gläubigern der Gemeinde im Hinblick auf deren besondere öffentliche Rechtsstellung und den Schutz der Gläubiger durch den Ausschluß des Konkurs- und Zwangsversteigerungsverfahrens (Abs. 3) in Kauf genommen werden. Die von der Systematik der Deutschen Gemeindeordnung abweichende Einordnung der Vorschrift in den Dritten Teil des Entwurfs hat ihren Grund darin, daß es sich bei der Regelung der

Zwangsvollstreckung nicht um eine Frage der Kommunalaufsicht, sondern um eine Angelegenheit des gemeindlichen Vermögensrechts handelt.

Mit der besonderen Stellung der Gemeinde als Gebietskörperschaft und Trägerin öffentlicher Hoheitsbefugnisse wäre es nicht vereinbar, wenn über das Vermögen der Gemeinde ein Konkursverfahren stattfände. Abs. 3, der dies ausschließt, deckt sich sowohl mit der entsprechenden Bestimmung der Deutschen Gemeindeordnung (§ 116 Abs. 2) als auch mit dem früheren bayerischen Recht (Art. 10 MG., ZPD. und KO.).

Vorbemerkung zu Art. 65 — 67:

In der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 nimmt einen verhältnismäßig breiten Raum die Regelung der sog. Gemeindevollstreckungsrechte ein. Die Deutsche Gemeindeordnung (§ 65) enthält hierüber keine näheren Vorschriften. Sie wollte nach der amtlichen Begründung in die örtlichen Besonderheiten dieser vielgestaltigen, im Bewußtsein der Bevölkerung stark verankerten Rechte nicht eingreifen. Demgemäß blieb das bayerische Landesrecht auf diesem Gebiet auch nach dem Inkrafttreten der Deutschen Gemeindeordnung bestehen. Es wurde in die §§ 3 — 10 der Bayer. Angleichungsverordnung zur Deutschen Gemeindeordnung unverändert übernommen. Bei der Neuordnung des Gemeinderechts ist nunmehr auch die Frage der Gemeindevollstreckungsrechte neu zu prüfen und zu regeln.

Die Gemeindevollstreckungsrechte sind meist sehr alte Rechte, die auf die frühere sog. Markgenossenschaft zurückgehen. Diese war ursprünglich ein nach dem Genossenschaftsprinzip aufgebauter Verband freier Grundeigentümer, der nicht nur die öffentlichen Aufgaben seines Gebietes erledigte, sondern gleichzeitig auch den nicht zu Einzelseigentum aufgeteilten Grundbesitz (die „Gemeine Mark“ oder „Allmende“) für die Gesamtheit der Markgenossen verwaltete. Bei der allmählichen Herausbildung der sog. politischen Gemeinde konnte den später hinzugekommenen neuen Ansiedlern ein Mitbestimmungsrecht in öffentlichen Angelegenheiten nicht verweigert werden. Gleichzeitig trat aber das Bestreben hervor, das Eigentum und die Nutzungen der „Gemeinen Mark“ dem Kreis der ursprünglichen Markgenossen und ihrer Nachkommen vorzubehalten. So kam es teilweise zu der Überführung der unverteilten Gemeindegünde in das bürgerlich-rechtliche Gesamthands- oder Bruchteilseigentum der alteingesessenen Einwohner, teilweise auch zur Begründung besonderer öffentlich- oder privatrechtlicher Nutzungsrechte zu ihren Gunsten. Die moderne Gesetzgebung, die sich in Bayern bereits seit der Bildung des konstitutionellen Staates mit diesen Fragen befaßte, stand dieser Entwicklung von jeher nicht freundlich gegenüber. Sie hat zwar in den Gemeindeedikten von 1808 und 1818 die bis dahin abgeschlossene Umbildung der Allmende in bürgerlich-rechtliches Gesamthands- oder Bruchteilseigentum anerkannt und bereits bestehende Nutzungsrechte unberührt gelassen. Dagegen hat sie weitere Aufteilungen von Gemeindegund sowie die Neubegründung von Nutzungsrechten unterbunden. Das Gemeindeedikt von 1834 und die Gemeindeordnungen von 1869 und 1927 hielten an dieser Regelung fest. Auch die Deutsche Gemeindeordnung enthält in § 65 Abs. 2 den Grundsatz, daß „Gemeindevermögen nicht in Gemeindegliedervermögen umgewandelt werden darf“.

Unter den stark veränderten Verhältnissen der Gegenwart werden nicht nur gegen die Begründung neuer, sondern auch gegen die Aufrechterhaltung der bestehenden Gemeindefutzungsrechte Bedenken erhoben. Eine Beseitigung der Gemeindefutzungsrechte schlechthin wäre aber mit dem Rechtsgedanken nicht vereinbar. Die Durchführung von Erhebungen hat zudem ergeben, daß eine allgemeine Beseitigung der Futzungsrechte in den bauerlichen Kreisen auf außerordentlich starken Widerstand stoßen und vor allem kleine und mittlere Betriebe, die auf den Bezug der Futzungsrechte angewiesen sind, in ihrem Bestand gefährden würde. Der Entwurf übernimmt daher im wesentlichen die bisher geltende Regelung, die die Neubegründung von Gemeindefutzungsrechten verbietet, bestehende Futzungsrechte aber — vorbehaltlich ihrer Aufhebung oder Ablösung aus besonderen Gründen — unberührt läßt.

Zu Art. 65:

Zu der öffentlichen, der Allgemeinheit dienenden Zweckbestimmung des Gemeindevermögens, die aus der Rechtsstellung der Gemeinde als Gebietskörperschaft folgt, stünde die Neugründung von Futzungsrechten Einzelner am Gemeindevermögen in Widerspruch. Es ist daher selbstverständlich, daß der Entwurf in Abs. 1 Satz 1 die Verbotbestimmung des § 3 Abs. 1 der Angl. = W. z. D. G. (= Art. 33 Abs. 1 Gem. D. von 1927) übernimmt. Aus gleichen Gründen empfiehlt es sich, entsprechend dem bisherigen Recht die Übertragung, Säufung und Zerstückelung von Futzungsrechten zu beschränken (Satz 2) und an die Zustimmung der Gemeinde sowie an die Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde zu binden (Satz 3).

Die Vorschriften des Abs. 2, die als Voraussetzung für den Bezug bestehender Futzungsrechte das Vorliegen eines besonderen Rechtstitels oder eine langdauernde ununterbrochene Ausübung „kraft Rechtsüberzeugung“ fordern, stimmen im wesentlichen mit den Vorschriften der §§ 4, 5 der Angl. = W. z. D. G. (= Art. 34, 35 Gem. D. 1927) überein. Neu ist der angefügte Schluffhalbsatz, der den besonderen Schutz der Berechtigten gegen einen Rechtsverlust durch unverschuldete Nichtausübung (als Folge der Kriegsverhältnisse usw.) sicherstellen soll.

Zu Art. 66:

Gegen die Ablösung von Gemeindefutzungsrechten mit Zustimmung aller Berechtigten (Abs. 1) können von keiner Seite Einwendungen erhoben werden. Dagegen erscheint eine Ablösung auf Grund Mehrheitsbeschlusses der Berechtigten (wie sie in Art. 38 Gem. D. 1927 = § 8 Angl. = W. z. D. G. vorgesehen war) im Hinblick auf die enteignungsrechtlichen Bestimmungen der Bundes- und Landesverfassung bedenklich. Der Entwurf berücksichtigt daher nur die erstere Möglichkeit.

Wenn bestehende Gemeindefutzungsrechte auch in der Regel auf ein ehrwürdiges Alter zurückblicken können und auf Grund dieser Tatsache meist im Bewußtsein der Bevölkerung stark verwurzelt sind, kann doch ihre Ausübung unter den veränderten Verhältnissen der Gegenwart einen erheblichen Nachteil für die Allgemeinheit bedeuten. Dies ist besonders in den letzten Jahren in Erscheinung getreten, wenn z. B. die dringend nötige Bereitstellung von Gemeindegrund für Wohn- und Sied-

lungszwecke an dem hartnäckigen Widerspruch der Futzungsberechtigten scheiterte. Für Fälle dieser Art schafft Abs. 2 Satz 1 den nötigen Ausweg, indem er beim Vorliegen zwingender Gründe des Gemeinwohls eine zwangsweise Aufhebung von Futzungsrechten (gegen Entschädigung) zuläßt. Der Gefährdung von auf die Futzungsrechte angewiesenen Betrieben wird durch Satz 2 in ausreichender Weise vorbeugt.

Bei der Festsetzung des Betrages der Entschädigung, als welche Abs. 2 Satz 1 das Fünfundzwanzigfache des durchschnittlichen Jahresreinertrags der Nutzungen festlegt, geht der Entwurf — einem dringenden Antrag des Staatsministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten folgend — über die bisherige Regelung hinaus (vgl. § 9 Satz 4 Angl. = W. z. D. G. Art. 39 Satz 4 Gem. D. 1927, wonach als Entschädigung nur der fünfzehnfache Jahreswert der Nutzungen zugrunde zu legen war). Gleiches gilt bei der Festsetzung des für die Berechnung des Jahresdurchschnitts maßgebenden Zeitraums (15 statt bisher 10 Jahre, um eine zu starke Einwirkung der anormalen Kriegsverhältnisse auszuschließen). Die Vorschrift des Satzes 2 trägt der Tatsache Rechnung, daß die Futzungsrechte ihrem Inhalt nach wertbeständige Rechte sind und daher im Fall der Ablösung oder Aufhebung möglichst durch Gewährung einer Naturalabfindung abgegolten werden sollen.

Zu Art. 67:

Die in Abs. 1 vorgesehene Spruchstelle erscheint nach ihrer personellen Zusammensetzung geeignet, eine Gewähr für eine gerechte und sachkundige Entscheidung zu bieten. Insbesondere ist den Interessen der Landwirtschaft durch die Beteiligung eines Vertreters der Futzungsberechtigten, der landwirtschaftlichen Berufsvertretung und des zuständigen Landwirtschafts- oder Forstamtes hinreichend Rechnung getragen. Dem Rechtsschutzbedürfnis der Beteiligten wird durch die Zulassung der verwaltungsgerichtlichen Klage und durch die Offenhaltung des ordentlichen Rechtswegs für die Höhe der Entschädigung in vollem Umfang entsprochen.

Zu Art. 68:

Der Grundsatz, daß die Gemeinde die örtlichen Stiftungen nach den Vorschriften über die Führung des Gemeindehaushalts verwaltet, soweit nicht Gesetz oder Stiftungsurkunde anderes bestimmen (Abs. 1), entspricht dem früheren bayerischen Recht (Art. 129 der bayer. Gem. D. von 1927).

Die durch Abs. 1 gegebene Verfügungsmacht kann für die Gemeinde besonders in Zeiten schlechter Finanzlage eine Versuchung bedeuten, Stiftungsvermögen zur Deckung augenblicklichen Finanzbedarfs heranzuziehen. Deshalb bestimmt Abs. 2 Satz 1, daß das Stiftungsvermögen von dem übrigen Gemeindevermögen getrennt zu halten und so anzulegen ist, daß es für seinen Verwendungszweck greifbar ist. Dem gleichen Zweck dienen die Vorschriften in Satz 2 und 3 (Verwendung des Ertrages nur im Sinne des Stiftungszweckes und Ergänzung eingetretener Minderungen des Stiftungsvermögens aus seinem Ertrag). Auch die Vorschriften des Abs. 2 stimmen wörtlich oder dem Sinne nach mit den Vorschriften des bisherigen Gemeindefutzungsrechts (Art. 130, 131 Gem. D. 1927; § 66 Abs. 1 D. G.; § 64 Angl. = W. z. D. G.) überein. Es entspricht den Grundsätzen des

Rechtsstaates (Art. 3 der Verfassung), die mit staatlicher Genehmigung errichteten Stiftungen gegen Eingriffe in ihr Vermögen besonders zu schützen. Hieran ändert es nichts, daß die einschlägigen Bestimmungen des § 25 der Bayer. Verfassungsurkunde von 1919 in die Verfassung von 1946 nicht übernommen worden sind und daß das seit langem erwartete Stiftungsgezet immer noch aussteht.

Zu Art. 69:

Art. 129 Abs. 1 Satz 1 GemD. 1927 stellte für örtliche Stiftungen des öffentlichen Rechts das Erfordernis der Genehmigung durch das zuständige Staatsministerium auf. Die Vorschrift wurde beim Inkrafttreten der Deutschen Gemeindeordnung in die Bayer. Ungleichungsverordnung übernommen, Abs. 1 Satz 1 trifft eine gleichlautende Bestimmung auch für den Bereich des neuen Gemeinderichts. Satz 2, wonach die Genehmigung als rechtsgestaltender Akt der Stiftung die Rechtsfähigkeit verleiht, entspricht ebenfalls dem bisherigen Recht (Art. 128 Abs. 2 GemD. 1927; § 63 Abs. 2 Angl. u. D. z. D. G.).

Zuwendungen an bestehende Stiftungen (sog. „Stiftungszuflüsse“) bedurften nach Art. 128 Abs. 1 Satz 2 GemD. 1927 ebenfalls einer staatlichen Genehmigung, wenn sie mit bleibenden Lasten verknüpft waren und anderen oder erweiterten Zwecken dienen sollten. Eine Aufrechterhaltung dieser Bestimmungen erscheint nicht notwendig. Es genügt, wenn an die Stelle der staatlichen Genehmigung eine Anzeigepflicht gegenüber der Kommunalaufsichtsbehörde tritt (Abs. 2).

Zu Art. 70:

Stiftungen, deren Entstehung oft weit zurückliegt, können infolge der veränderten Verhältnisse gegenstandslos werden oder das Gemeinwohl gefährden (z. B. politische Stiftungen aus der Zeit des Dritten Reiches). Für Fälle dieser Art ordnet Abs. 1 Satz 1 in Übereinstimmung mit dem bisherigen Recht (Art. 132 GemD. 1927; § 66 Abs. 2 D. G.) die Umwandlung des Stiftungszweckes oder die Aufhebung der Stiftung an.

Abs. 2 deckt sich inhaltlich mit dem hier sinngemäß anwendbaren § 87 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches, der entsprechende Bestimmungen für die rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechtes enthält.

Die Zuständigkeit des Gemeinderats zur Entscheidung über die Umwandlung des Stiftungszweckes oder die Aufhebung der Stiftung (Abs. 3) ergibt sich aus Art. 68 Abs. 1 und 31 Abs. 2 des Entwurfs. Die angeordnete staatliche Genehmigung dient dem Schutz der Stiftung, da der Gemeinderat in solchen Fällen trotz Abs. 2 versucht sein könnte, bei seiner Entscheidung fiskalische Interessen der Gemeinde zu verfolgen.

Zu Art. 71:

Die Frage, ob und in welchem Umfang die Gemeinde wirtschaftliche Unternehmen betreiben darf, gehört zu den Kernfragen des Gemeindegewirtschaftsrechtes. Während sie in der Bayer. Gemeindeordnung von 1927 nur unzulänglich (durch Anordnung gewisser Genehmigungsvorbehalte in Art. 61) geregelt war, gibt die Deutsche Gemeindeordnung hierüber nähere Vorschriften. § 67 D. G. verlangt, daß wirtschaftliche Unter-

nehmen der Gemeinde durch den öffentlichen Zweck gerechtfertigt, der Leistungsfähigkeit der Gemeinde und dem voraussichtlichen Bedarf angepaßt und hinsichtlich ihres wirtschaftlichen Erfolges gleichartigen Privatbetrieben mindestens ebenbürtig sein müssen. Der Deutsche Städtetag läßt in seinem Entwurf das letztgenannte Erfordernis fallen, schließt sich aber im übrigen der Regelung der Deutschen Gemeindeordnung an. Der Entwurf des Bayer. Städteverbandes bestimmt nur ganz allgemein, daß die Gemeinden „im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit zur Erfüllung ihrer Aufgaben wirtschaftliche Unternehmen errichten, betreiben und übernehmen oder sich an solchen beteiligen“ können. Es bestehen Bedenken, bei der Neuregelung dem Vorschlag des Bayer. Städteverbandes zu folgen. Dieser Vorschlag schließt es bei seiner sehr allgemein gehaltenen Fassung nicht aus, daß die Gemeinden, gestützt auf die Unbeschränktheit ihres eigenen Wirkungsbereiches, auch rein privatwirtschaftliche Unternehmen mit dem ausschließlichen Zweck der Gewinnerzielung errichten und betreiben. Bei der ungünstigen Finanzlage vieler Gemeinden bestünde hierzu unter Umständen sogar ein Anreiz. Die Gemeinden würden sich aber damit von ihrer eigentlichen Aufgabe, die in der Verwaltung der öffentlichen Angelegenheiten ihres Gebietes besteht, entfernen und ein für sie fremdes und gefährvolles Betätigungsfeld betreten. Der Entwurf hält daher in Abs. 1 an der bewährten Regelung des § 67 D. G. fest. Er ergänzt dabei die Vorschrift der Nr. 3 durch einen dem Art. 153 der Verfassung entnommenen Zusatz (Schutz der selbständigen Klein- und Mittelbetriebe gegen Aufsaugung).

Die Bestimmungen des Abs. 2 sollen in Übereinstimmung mit dem bisherigen Recht (§ 67 Abs. 2 D. G.) die gemeindlichen Unternehmen mit vorwiegend öffentlich-rechtlicher Zweckbestimmung vor der Anwendung der für reine Wirtschaftsunternehmen geltenden strengeren Vorschriften des 2. Abschnittes befreien.

Der Betrieb von Bankunternehmen, die die gewerbmäßige Besorgung fremder Geldgeschäfte und den Handel mit Wertpapieren zum Gegenstand haben, gehört nicht zu dem eigentlichen Aufgabenkreis der Gemeinden, bringt aber andererseits im besonderen Maße die Gefahr finanzieller Verluste mit sich. Abs. 3 Satz 1 verbietet daher in Übereinstimmung mit § 67 Abs. 3 D. G. die Errichtung gemeindlicher Bankunternehmen. Der Fortbetrieb älterer Einrichtungen dieser Art, die beim Inkrafttreten der Deutschen Gemeindeordnung bereits bestanden haben, wird hierdurch nicht ausgeschlossen. Unberührt bleibt nach Satz 2 auch die Errichtung und der Betrieb gemeindlicher Sparkassen, die von jeher eine dem Wohl der Allgemeinheit dienende nutzbringende Tätigkeit entfaltet haben. Die einschlägigen Fragen sind durch das Bayer. Gesetz über die öffentlichen Sparkassen — Sparkassengesetz — vom 4. Mai 1942 (G. B. I. S. 139) eingehend geregelt. Zu Eingriffen in dieses Sondergebiet anläßlich der Neuordnung des Gemeinderichtes besteht kein Anlaß.

Zu Art. 72:

Die Bayer. Gemeindeordnung von 1927 machte die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinde weitgehend von einer staatlichen Genehmigung abhängig. Nach Art. 61 Abs. 1 Nr. 3 dieses Gesetzes bedurften die Gemeinden u. a. der Genehmigung der Staatsaufsichtsbehörde „zur

Errichtung und zum Betrieb von Erwerbsunternehmungen oder zu erheblicher Beteiligung an solchen sowie zu Einrichtungen, die die Versorgung der Bevölkerung mit Gegenständen des täglichen Bedarfs bezwecken". Dagegen erklärte die Deutsche Gemeindeordnung die Errichtung und den Betrieb wirtschaftlicher Unternehmen der Gemeinden nicht für genehmigungspflichtig. Sie schrieb in § 68 nur eine Anzeigepflicht der Gemeinde vor. Es würde der selbstverwaltungsfreundlichen Tendenz des Entwurfs widersprechen, wenn er wegen dieser grundsätzlichen Frage zu dem System der GemO. 1927 zurückkehren wollte. Abs. 1 ordnet daher in Übereinstimmung mit § 68 DGD. lediglich an, daß die Gemeinde über die beabsichtigte Errichtung oder wesentliche Erweiterung wirtschaftlicher Unternehmen mindestens sechs Wochen vor Beginn oder Vergebung der Arbeiten der Kommunalaufsichtsbehörde zu berichten hat. Diese frühzeitige Berichterstattung soll die Schaffung vollendeter Tatsachen verhindern und der Kommunalaufsichtsbehörde die Möglichkeit rechtzeitiger Prüfung geben.

Der Nachweis der gesetzlichen Voraussetzungen, den die Gemeinde gemäß Satz 2 zu führen hat, erstreckt sich auf das Vorliegen sämtlicher Erfordernisse des Art. 71 Abs. 1. Zur Frage der Kostendeckung ist darzutun, ob und in welcher Form die notwendigen Mittel zur Verfügung stehen, ob die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen für die Verausgabung der Mittel gegeben sind und ob etwa erforderliche Genehmigungen vorliegen.

Zu Art. 73:

Die Beteiligung an fremden wirtschaftlichen Unternehmen kann für die Gemeinde gleiche, unter Umständen sogar größere Nachteile zur Folge haben wie eine selbständige wirtschaftliche Betätigung. Der Entwurf übernimmt daher die einschlägigen Bestimmungen des § 69 DGD., die sich auch der Deutsche Städtetag in seinem Entwurf zu eigen gemacht hat.

Abs. 1 Satz 1 macht derartige Beteiligungen von den Voraussetzungen des Art. 71 Abs. 1 abhängig, verlangt also, daß sie ebenfalls durch einen öffentlichen Zweck gerechtfertigt sind und sich im Rahmen der Leistungsfähigkeit der Gemeinde und des voraussichtlichen Bedarfs halten. Weiter fordert Satz 1, daß bei der Beteiligung die Haftung der Gemeinde auf einen bestimmten Betrag begrenzt wird. Diese Vorsichtsmaßnahme ist notwendig, weil die Gemeinde die Wirtschaftsführung des fremden Unternehmens nicht selbst bestimmt, sondern höchstens mittelbar beeinflussen kann. Satz 2 legt aus verständlichen Gründen auch für den Fall der Beteiligung die Pflicht frühzeitiger Berichterstattung an die Kommunalaufsichtsbehörde fest.

Zweckverbände, denen ausschließlich Körperschaften des öffentlichen Rechts angehören, unterstehen hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Betätigung selbst bestimmten öffentlich-rechtlichen Vorschriften und einer staatlichen Aufsicht. (Vergl. das zur Zeit noch geltende Zweckverbandsgesetz vom 7. Juni 1939, RGBl. I S. 979). Die Beteiligung an solchen Zweckverbänden ist daher für die Gemeinden mit keiner Gefahr verbunden, so daß die besonderen Beschränkungen des Abs. 1 insoweit entfallen können (Abs. 2).

Dagegen erweist sich bei der Beteiligung der Gemeinde an privatwirtschaftlichen Unternehmen noch eine zusätzliche Sicherung als notwendig. Erfahrungsgemäß

sind Privatunternehmen zu solchen geschäftlichen Vereinbarungen mit Gemeinden nur geneigt, wenn sie sich davon bestimmte Vorteile versprechen. Um den daraus erwachsenden Gefahren zu begegnen, macht Abs. 3 die Beteiligung von Gemeinden an privatwirtschaftlichen Unternehmen und solchen Unternehmen, an denen Privatpersonen beteiligt sind, von einer staatlichen Genehmigung abhängig. Dadurch wird die Kommunalaufsichtsbehörde in die Lage versetzt, die persönliche und sachliche Zuverlässigkeit des Unternehmens rechtzeitig zu prüfen und unerwünschte wirtschaftliche Bindungen der Gemeinde zu verhindern.

Zu Art. 74:

Gemeinden, die an wirtschaftlichen Unternehmen beteiligt sind, können erhebliche Nachteile dadurch erleiden, daß ihre Vertreter in den Organen solcher Unternehmen der Aufnahme größerer Darlehen oder Kassenkredite ohne vorherige Rückfrage bei der Gemeinde zustimmen. Abs. 1 schreibt deshalb für derartige Fälle die vorherige Beschlußfassung durch den Gemeinderat zwingend vor. Der Entwurf weicht damit von § 61 DGD. ab, der die Zustimmung der Vertreter der Gemeinde an die Genehmigung der Aufsichtsbehörde bindet, im übrigen aber seinen Geltungsbereich auf Unternehmen beschränkt, an denen Gemeinde und Gemeindeverbände mit mehr als 75 v. H. beteiligt sind. Die Regelung des Entwurfs, die sich insoweit an den Entwurf des Bayer. Städteverbandes anlehnt, erscheint einfacher und zweckmäßiger. Eine Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde ist hier entbehrlich, weil die Gefahr übermäßiger Verluste der Gemeinde bereits durch die obligatorische Haftungsbeschränkung nach Art. 73 Abs. 1 beseitigt ist. Da die Gemeinde als Teilhaberin eines Unternehmens auch durch dessen Beteiligung an einem anderen Unternehmen stark in Mitleidenschaft gezogen werden kann, unterstellt Abs. 1 Satz 2 auch diesen Fall der Regelung des Satzes 1. Auch hier soll der Gemeinderat nicht übergangen und nicht vor vollendete Tatsachen gestellt werden. Die in Satz 3 vorgeschriebene staatliche Genehmigung soll den zu Art. 73 Abs. 3 angedeuteten Gefahren entgegenwirken und gleichzeitig eine zu weitgehende Verschlechtung und Verschachtelung von Unternehmen, an denen Gemeinden beteiligt sind, verhindern.

Die Absätze 2 und 3 regeln das Rückgriffsrecht gemeindlicher Vertreter im Haftungsfall in Übereinstimmung mit § 70 Abs. 3 DGD. und die Beendigung ihrer Vertretungsmacht in Anlehnung an § 80 Abs. 2 des Städteverbandsentwurfs.

Zu Art. 75:

Bei der Führung wirtschaftlicher Unternehmen dürfen sich die Gemeinden nicht, wie Privatunternehmer, von reinem Gewinnstreben leiten lassen. Dies stünde zu der allgemeinen Stellung der Gemeinden, aber auch zu dem Ziel ihrer Teilnahme am Wirtschaftsleben, die nach Art. 71 Abs. 1 Nr. 1 durch einen öffentlichen Zweck gerechtfertigt sein muß, in Widerspruch. Damit wird aber den Gemeinden nicht etwa ein Verzicht auf jeden über die Selbstkosten hinausgehenden Ertrag auferlegt. Die Sollvorschrift des Abs. 1 bezeichnet die Erzielung eines solchen Ertrags sogar als die Regel. Jedoch darf bei der wirtschaftlichen Betätigung der Gemeinde der Ertrags-

gedanke gegenüber der Rücksichtnahme auf das Gemeinwohl nicht einseitig in den Vordergrund treten.

Für die Durchführung des in Abs. 1 aufgestellten Grundsatzes gibt der Entwurf in Abs. 2 und 3 unter Anlehnung an § 72 Abs. 2 DGB. nähere Richtlinien. Die einzelnen Bestimmungen enthalten unbestrittene und bewährte Grundsätze der kommunalen Wirtschaftsführung, die aus sich selbst verständlich sind und keiner näheren Begründung bedürfen.

Zu Art. 76:

Gemeindliche Unternehmen ohne eigene Rechtspersönlichkeit (Eigenbetriebe) können, da ihre Führung meist erhebliche Arbeit verursacht und besondere Fachkenntnisse und Erfahrung erfordert, nicht durch die allgemeinen Vertretungsorgane der Gemeinde verwaltet werden. Der Entwurf schreibt daher für diesen Zweck die Bildung besonderer Organe vor. Nach Abs. 1 Satz 1 bestellt der Gemeinderat eine Werkleitung und einen Verkaufsschuß. Bei der Regelung der Zuständigkeit dieser Organe trägt der Entwurf den Forderungen des Deutschen Städtetages Rechnung, daß der Werkleitung in Angelegenheiten des Eigenbetriebes ausreichende Selbständigkeit einzuräumen ist und die Zuständigkeiten des Gemeinderats soweit als möglich auf den Verkaufsschuß zu übertragen sind. Es entspricht dem praktischen Bedürfnis, daß die Werkleitung die laufenden Geschäfte des Eigenbetriebes führt und insoweit zur Vertretung nach außen befugt ist (Satz 2 und 3). Dagegen müssen Angelegenheiten, die den Rahmen des normalen Geschäftsbetriebes überschreiten, der Entscheidung des Verkaufsschusses oder auf besondere Anordnung des Gemeinderats diesem vorbehalten bleiben (Satz 4). Der Verkaufsschuß erledigt die in seine Zuständigkeit fallenden Angelegenheiten als beschließender Ausschuß an Stelle des Gemeinderats (Satz 5) und gewährt dadurch diesem die notwendige Entlastung.

Die Aufgaben der Eigenbetriebe sind besonders in größeren Gemeinden so schwierig und umfangreich, gleichzeitig aber auch von solcher Bedeutung für das allgemeine Wirtschaftsleben, daß eine nähere Regelung ihrer Verwaltung nicht entbehrt werden kann. Diese Regelung war bisher in der sog. Eigenbetriebsverordnung vom 21. November 1938 (RGBl. I S. 1650) zusammengefaßt. Die Verordnung enthält u. a. Vorschriften über die Verwaltung und Erhaltung des Eigenbetriebsvermögens, den Wirtschaftsplan, die Buchführung, den Jahresabschluß und den Jahresbericht der Eigenbetriebe. Es erscheint notwendig, diese Vorschriften, auf die sich vor allem die Verwaltung der größeren Städte weitgehend eingestellt hat, zunächst übergangsweise aufrechtzuerhalten (Art. 117 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfs). Art. 116 Nr. 2 des Entwurfs ermächtigt jedoch das Staatsministerium des Innern, die Wirtschaftsführung der gemeindlichen Eigenbetriebe im Rahmen der Bestimmungen der Gemeindeordnung durch Verordnung neu zu regeln.

Soweit die neue Gemeindeordnung und die Eigenbetriebsverordnung keine Bestimmungen enthalten, werden die Verhältnisse der Eigenbetriebe durch eine Betriebsatzung geregelt. Abs. 2 Satz 1 schreibt in Übereinstimmung mit § 74 Abs. 1 DGB. die Erlassung einer Betriebsatzung zwingend vor. Dadurch soll die örtliche Regelung der Eigenbetriebsfragen zur Schaffung klarer Verhältnisse in eine feste, allgemeinverbindliche Form

gebracht werden. Die Bestimmungen der Betriebsatzung über Haushaltsführung und Rechnungslegung (Satz 2) sollen vor allem dazu dienen, die Möglichkeit einer gesonderten Betrachtung der Verwaltung und des wirtschaftlichen Ergebnisses der Eigenbetriebe (vergl. § 74 Abs. 3 DGB.) sicherzustellen.

Zu Art. 77:

Wenn eine Gemeinde auf Grund ihrer örtlichen Hoheitsgewalt den Anschluß- oder Benutzungszwang für bestimmte gemeindliche Unternehmen anordnet (Art. 26 Abs. 1 Nr. 2), schafft sie sich dadurch eine rechtliche Monopolstellung, die durch keinen privaten Wettbewerb gebrochen werden kann. In anderen Fällen wird die Gemeinde wegen Fehlens gleichartiger Privatunternehmen eine tatsächliche Monopolstellung einnehmen. Wollte in solchen Fällen die Gemeinde Leistungen und Lieferungen ihres Unternehmens von der gleichzeitigen Abnahme anderer Leistungen oder Lieferungen abhängig machen, so würde sie damit einen unzulässigen Druck auf ihre Vertragspartner ausüben. Gleichzeitig würden auch berechnete Interessen des Handels und des Handwerks an einem freien wirtschaftlichen Wettbewerb verletzt. Art. 77 schließt in Übereinstimmung mit § 73 DGB. derartige Monopolmißbräuche allgemein aus.

Zu Art. 78:

Nach Art. 42 Abs. 1, 5 GemD. 1927 durften die Gemeinden Anleihen und Darlehen „nur zu werbenden Zwecken oder zu Ausgaben für Einrichtungen von dauerndem Nutzen“ aufnehmen, zu deren sofortiger Deckung die Leistungsfähigkeit der Gemeinde nicht ausreichte. Art. 1 des Gemeindeverschuldengesetzes vom 30. August 1933 (RGBl. S. 261) fügte zu dieser Vorschrift noch das Erfordernis der „Deckung eines außerordentlichen Bedarfs“ hinzu. In Anlehnung hieran bestimmte die Deutsche Gemeindeordnung in § 77 Abs. 1 Satz 1, daß die Gemeinde Darlehen „nur zur Bestreitung eines außerordentlichen und unabwendbaren Bedarfs“ und nur insoweit aufnehmen darf, „als sie zu einer anderweitigen Deckung nicht in der Lage ist“. Die amtliche Begründung zur DGB. erläutert dies damit, daß die Aufnahme von Darlehen infolge der damit verbundenen Zins- und Tilgungspflichten stets einen Vorgriff auf die künftige Leistungskraft der Gemeinde darstellt und daher in engen Grenzen gehalten werden muß. Dieser Gesichtspunkt trifft bei der gegenwärtigen wenig günstigen Finanzlage der meisten Gemeinden auch heute zu. Abs. 1 übernimmt daher die Fassung der Deutschen Gemeindeordnung, die auch den Entwürfen des Deutschen Städtetages und des Bayer. Städteverbandes zugrunde liegt.

Daß der Aufwand für Verzinsung und Tilgung mit der dauernden Leistungsfähigkeit der Gemeinde im Einklang stehen muß (Abs. 2), liegt nicht nur im Interesse der einzelnen Gemeinde, es dient auch der allgemeinen Gesunderhaltung des Kommunalkredits, der nicht durch Überschuldung von Gemeinden gefährdet werden darf; Abs. 2 deckt sich inhaltlich mit § 77 Abs. 1 Satz 2 DGB.

Zu Art. 79:

Für die gemeindliche Finanzwirtschaft bedeutet es einen Vorteil, wenn die Gemeinde den Umfang der während des Rechnungsjahres notwendig werdenden

Darlehensaufnahmen frühzeitig feststellt und im Gemeindehaushalt vorausschauend berücksichtigt. Abs. 1 Satz 1 bestimmt daher in Anlehnung an § 76 Abs. 1 Satz 1 DGB., daß der Gesamtbetrag der benötigten Darlehen im Rahmen des außerordentlichen Haushaltsplanes festzusetzen ist. Der Gesamtbetrag bedarf nach Satz 2 der staatlichen Genehmigung. Damit hält Abs. 1 an der durch die Deutsche Gemeindeordnung (§§ 76, 78) eingeführten doppelten Darlehensgenehmigung (für den Gesamtbetrag und für die aufzunehmenden Einzeldarlehen, s. Art. 80 Abs. 1) fest. Diese Doppelgenehmigung war zwar dem früheren bayerischen Recht unbekannt, sie hat sich aber nach allgemeinem Urteil als zweckmäßig erwiesen und praktisch bewährt. Für sie spricht vor allem, daß die vorausschauende Genehmigung des Gesamtbetrages der Darlehen ein besseres Planen auf weite Sicht ermöglicht und bei der späteren Aufnahme der einzelnen Darlehen die Prüfung der Tragbarkeit des Schuldendienstes vereinfacht. Auch der Deutsche Städteverband und der Bayer. Städteverband sowie die in diesen Fragen besonders sachverständigen Bayer. Gemeindevorstände haben sich für die Beibehaltung der Doppelgenehmigung ausgesprochen. Andererseits kann eine völlige Beseitigung der Genehmigung, wie sie der Verfassungsausschuß des Bayer. Landtags für alle Beschlüsse im Bereich des eigenen Wirkungsbereiches fordert, bei den Darlehensaufnahmen nicht in Erwägung gezogen werden. Die allgemeine Aufhebung der Genehmigungspflicht (vergl. Art. 80 Abs. 3 des Entwurfes) würde mit Sicherheit zu einer fortschreitenden Verschuldung vieler Gemeinden und damit zu einer Gefährdung des Kommunalkredits und der gesamten öffentlichen Finanzwirtschaft führen.

Die Vorschrift des Abs. 2 will verhindern, daß die gemeindliche Finanzwirtschaft durch die (von der Aufsichtsbehörde nicht zu kontrollierende) Finanzspruchnahme nicht ausgeschöpfter Darlehensermächtigungen aus den Vorjahren in Unordnung gebracht wird. Die Vorschrift hat ihr Vorbild in der praktisch bewährten und notwendigen Bestimmung des § 76 Abs. 2 DGB.

Zu Art. 80:

Zu Abs. 1 Satz 1 wird auf die einschlägigen Ausführungen der Begründung zu Art. 79 („Doppelgenehmigung“) verwiesen. Die Genehmigungspflicht von Rechtsgeschäften, die der Darlehensaufnahme wirtschaftlich gleichkommen (Satz 2) ist in Übereinstimmung mit § 78 Abs. 2 DGB. festgelegt. Bürgschaften, Gewährverträge und verwandte Rechtsgeschäfte, die ein Eintritt oder Nichteintritt bestimmter Umstände begründen, können für die Gemeinde ebenso schwerwiegende Folgen haben wie eine Darlehensaufnahme. Sie wurden daher in der Kommunalgesetzgebung von jeher der Darlehensaufnahme gleichgestellt (vergl. Art. 42 Abs. 5 GemD. 1927; § 78 Abs. 1, 2 DGB.). Satz 3 unterwirft daher auch diese Rechtsgeschäfte der Genehmigungspflicht.

Dagegen befreit Abs. 2, dem praktischen Bedürfnis folgend, die regelmäßig wiederkehrenden Geschäfte der laufenden Verwaltung (wie z. B. die Bestellung von Bürobedarf gegen Einzahlung des Kaufpreises) in Übereinstimmung mit § 78 Abs. 3 DGB. von der Genehmigungspflicht.

Durch Art. 42 Abs. 4 GemD. 1927 war für die Darlehensaufnahme von Gemeinden eine bestimmte,

nach der Einwohnerzahl gestaffelte Freigrenze festgelegt. Der Entwurf geht davon aus, daß entsprechende Bestimmungen auch im neuen Gemeinderecht getroffen werden sollen. Er behält aber die nähere Regelung einer Durchführungsverordnung vor, weil auf diese Weise den wechselnden Bedürfnissen der Praxis besser Rechnung getragen werden kann und Gesetzesänderungen vermieden werden (Abs. 3).

Zu Art. 81:

Die Möglichkeit einer laufenden Aufbringung der Zins- und Tilgungsbeträge wird bei jeder Darlehensaufnahme der Gemeinden genau geprüft. Sie ist durch die allgemeine Steuer- und Leistungskraft der Gemeinde gewährleistet. Die Gläubiger haben somit im allgemeinen kein berechtigtes Interesse, bei der Darlehenshingabe von der Gemeinde besondere Sicherheiten zu fordern. Abs. 1 schließt daher in Übereinstimmung mit § 78 DGB. die Bestellung besonderer Sicherheiten aus, die im übrigen auch die anderen Gläubiger schädigt und die allgemeine Kreditwürdigkeit der Gemeinden beeinträchtigt.

Beim Erwerb von Grundstücken entspricht die Bestellung von Grundpfandrechten für Kaufpreisrückforderungen des Verkäufers (Art. 62 Abs. 2) der Verkehrsausübung. Rechtsgeschäfte dieser Art können daher von der Regelung des Abs. 1 ausgenommen bleiben (Abs. 2).

Zu Art. 82:

Abs. 1 ist der gleichlautenden Bestimmung des § 80 Abs. 2 Satz 2 DGB. nachgebildet. Er will verhindern, daß Gemeinden durch eine Häufung von Darlehensaufnahmen für wiederkehrende Bedürfnisse in zunehmende Verschuldung geraten.

Die Aufstellung eines Tilgungsplanes für jedes Darlehen (Abs. 2), die auch in der GemD. 1927 (Art. 42 Abs. 2) und in der Deutschen Gemeindeordnung (§ 80 Abs. 1) vorgeschrieben war, dient der Sicherung einer geordneten, planmäßigen Schuldentilgung.

Dem gleichen Zweck dienen die mit § 80 Abs. 3 DGB. übereinstimmenden Vorschriften des Abs. 3 über die Tilgungsrücklage.

Zu Art. 83:

Die sog. Kassenkredite, die nur das zeitliche Auseinanderfallen von Ausgaben und Einnahmen des ordentlichen Haushaltsplanes überbrücken sollen, bringen für die gemeindliche Finanzwirtschaft geringere Gefahren mit sich als die Darlehensaufnahme. Der Entwurf gibt daher für sie in Anlehnung an das bisherige Recht erleichterte Sondervorschriften. Hierbei wird die Festsetzung des Höchstbetrages der Kassenkredite in der Haushaltsatzung sowie die allgemeine aufsichtliche Genehmigung des Höchstbetrages beseitigt und eine Genehmigung im Einzelfall nur für Kassenkredite vorgeschrieben, die ein Sechstel des haushaltsmäßigen Einnahmesolls überschreiten. Diese Neuregelung erscheint unter dem Gesichtspunkt einer größeren Freiheit und Beweglichkeit der gemeindlichen Finanzgebarung vertretbar.

Andererseits muß daran festgehalten werden, daß ein vorübergehender Geldbedarf im ordentlichen Haushaltsplan in erster Linie aus der von jeder Gemeinde anzufammelnden Betriebsmittelrücklage zu decken ist (Abs. 2).

In der Frage der Rückzahlung der Kassenkredite (Abs. 3 Satz 1) erachtet der Entwurf eine Beibehaltung der Neunmonatsfrist des § 81 Abs. 2 DGD. nicht für notwendig, da der Zeitpunkt der Rückzahlung bei den Kassenkrediten erfahrungsgemäß nur von untergeordneter Bedeutung ist. Dagegen gehört es auch künftig zu den wichtigsten Grundsätzen einer geordneten Finanzwirtschaft, daß Kassenkredite nur für Ausgaben des ordentlichen Haushaltsplanes verwendet und nur aus Einnahmen des ordentlichen Haushaltsplanes zurückbezahlt werden.

Zu Art. 84:

Nach § 82 DGD. deckt sich das Rechnungsjahr der Gemeinde mit dem Rechnungsjahr des Staates. Es läuft also vom 1. April bis 31. März. Abweichend hiervon will der Bayer. Städteverband als Rechnungsjahr der Gemeinde das Kalenderjahr gelten lassen. Er weist darauf hin, daß das Auseinanderfallen von Kalenderjahr und Rechnungsjahr sich besonders bei der Erhebung der Gemeindesteuern nachteilig auswirke. Andererseits macht er geltend, daß für die Beibehaltung der bisherigen Regelung keine besonderen Zweckmäßigkeitsgründe sprechen. Diese Auffassung trägt der engen Verflechtung zwischen gemeindlicher und staatlicher Finanzwirtschaft nicht genügend Rechnung und läßt außer acht, daß bei dem gegenwärtigen System des Finanzausgleichs wahrscheinlich gerade eine unterschiedliche Regelung des Rechnungsjahres von Staat und Gemeinde zu erheblichen Schwierigkeiten führen würde.

Zu Art. 85:

§ 83 DGD. schreibt für jedes Rechnungsjahr die Erlassung einer sog. Haushaltsfassung vor, die die Festsetzung des Haushaltsplanes, der Steuersätze für die Gemeindesteuern, des Höchstbetrages der Kassenkredite und des Gesamtbetrages der aufzunehmenden Darlehen enthalten muß. Wie die amtliche Begründung zu § 83 DGD. ersehen läßt, hing die Einführung dieser Regelung seinerzeit mit der Verwirklichung des Führergrundsatzes in der Gemeindeverwaltung zusammen. Man verfolgte die Absicht, einen gewissen Ausgleich für die Beseitigung des Haushalts- und Steuerbewilligungsrechts der gemeindlichen Vertretungskörperschaften zu schaffen und eine wenigstens formelle Bindung des Bürgermeisters in haushaltsrechtlichen Fragen für die Dauer des Rechnungsjahres herbeizuführen. Dieser Gesichtspunkt ist mit der Wiederherstellung demokratischer Verwaltungsgrundsätze weggefallen. Da die Haushaltsfassung dem früheren bayer. Recht nicht bekannt war, sich in der Praxis nicht besonders eingespielt hat und unter heutigen Verhältnissen entbehrlich erscheint, sieht der Entwurf von einer Übernahme dieser Einrichtung ab. Er schreibt lediglich die Aufstellung eines Haushaltsplanes für jedes Rechnungsjahr vor (Abs. 1 Satz 1). Die Aufstellung eines Stellenplanes (Satz 2), der von jeher ein notwendiger Bestandteil des Haushaltsplanes war, ist in Anlehnung an Art. 46 Abs. 2 Satz 2 GemD. 1927 vorgeschrieben.

Aus der Aufgabe des Haushaltsplanes, Grundlage für die Verwaltung aller Einnahmen und Ausgaben zu sein (Abs. 1 Satz 1), folgt, daß der Haushaltsplan alle voraussehbaren Einnahmen und Ausgaben des Rechnungsjahres enthalten muß (Abs. 2 Satz 1). Selbst-

verständliche Forderung einer gesunden Finanzwirtschaft ist es ferner, daß der Haushaltsplan einen rechnerischen Ausgleich zwischen Einnahmen und Ausgaben unter Einbeziehung von Fehlbeträgen aus Vorjahren herbeizuführen hat (Satz 2). Abs. 2 deckt sich mit § 85 Abs. 1 DGD.

Zu Art. 86:

Die Verabschiedung des Haushaltsplanes in öffentlicher Sitzung (Satz 1) soll der Allgemeinheit die Möglichkeit geben, an diesem für sie wichtigen Vorgang unmittelbar Anteil zu nehmen und sich über die Grundlagen der gemeindlichen Haushaltsführung zu unterrichten. Gleichen Zwecken dient die öffentliche Auflegung des Haushaltsplanes (Satz 2). Demokratischen Grundsätzen entspricht es ferner, daß Satz 3 den Gemeindevohnern Gelegenheit zur Erhebung von Einwendungen gegen den Haushaltsplan gibt, über die in öffentlicher Sitzung zu entscheiden ist. Eine Regelung gleichen Inhalts war bereits in der GemD. 1927 (Art. 46 Abs. 3) enthalten.

Zu Art. 87:

Bei der grundlegenden Bedeutung des Haushaltsplanes für die gemeindliche Finanzwirtschaft kann auf seine Überprüfung durch die Kommunalaufsichtsbehörde nicht verzichtet werden. Jedoch ist der Kommunalaufsichtsbehörde kein Genehmigungsrecht, sondern nur ein Beanstandungsrecht im Rahmen ihrer allgemeinen staatsaufsichtlichen Befugnisse eingeräumt.

Zu Art. 88:

Wie sich aus Art. 85 Abs. 1 ergibt, ist die Geltungsdauer des Haushaltsplanes jeweils auf ein Rechnungsjahr beschränkt. Wenn also bei Beginn des folgenden Rechnungsjahres der neue Haushaltsplan noch nicht verabschiedet ist, fehlt der Gemeinde die notwendige Grundlage für ihre Haushaltsführung. Da ein solcher Zustand besondere Gefahren mit sich bringt, andererseits aber eine verspätete Verabschiedung des Haushaltsplanes nicht immer zu vermeiden ist, trifft Art. 88 für derartige Fälle entsprechende Vorsorge. Er schließt sich dabei an die Bestimmungen des § 87 DGD. an, die ihrerseits wieder auf bewährte, in der Finanzwissenschaft und Finanzwirtschaft entwickelte Grundsätze zurückgehen. Die einzelnen Vorschriften sind aus ihrem Inhalt verständlich und bedürfen keiner näheren Begründung.

Zu Art. 89:

Der Zweck des Haushaltsplanes, für das gesamte Rechnungsjahr eine feste Grundlage der gemeindlichen Finanzgebarung zu bilden, würde vereitelt, wenn der Gemeinderat den von ihm verabschiedeten Haushaltsplan jederzeit durch einfachen Beschluß beliebig ändern könnte. Abs. 1 bestimmt daher, daß der Haushaltsplan im Laufe des Rechnungsjahres nur durch einen Nachtragshaushaltsplan geändert werden kann. Aus dem Wesen des Nachtragshaushaltsplanes ergibt sich, daß dieser in den gleichen formellen Verfahren zustande kommt, wie der Haushaltsplan. Der Nachtragshaushaltsplan ist daher ebenfalls in öffentlicher Sitzung zu beschließen, zur öffentlichen Einsicht aufzulegen und nach

Erledigung etwaiger Einwendungen der Kommunal-aufsichtsbehörde vorzulegen.

Die Bestimmungen des Abs. 2 sollen sicherstellen, daß der zur Erhaltung einer gesunden Finanzwirtschaft notwendige Ausgleich zwischen Einnahmen und Ausgaben nicht durch unvorhergesehene Veränderungen während des Rechnungsjahres gefährdet wird. Abs. 2 stimmt inhaltlich mit § 88 Abs. 2 DGO. überein.

Zu Art. 90:

Abs. 1 will in Übereinstimmung mit § 89 Satz 3 DGO. einer unwirtschaftlichen oder vorzeitigen Verwendung von Haushaltsmitteln vorbeugen.

Die im Gemeindehaushaltsrecht bewußt durchgeführte scharfe Trennung zwischen ordentlichem und außerordentlichem Haushaltsplan würde in Frage gestellt, wenn die Gemeinden zur Finanzierung von Maßnahmen des außerordentlichen Haushalts Mittel des ordentlichen Haushalts (laufende Mittel oder Rassenkredite) verwenden könnten. Die Erwartung, so eingesetzte Beträge später aus Mitteln des außerordentlichen Haushalts wieder abdecken zu können, hat sich nur zu oft als trügerisch erwiesen. Um die in solchen Fällen unvermeidlichen Erschütterungen des Haushalts zu verhüten, übernimmt Abs. 2 die gleichlautende Bestimmung des § 90 DGO. Wie im Anschluß an die amtliche Begründung zu dieser Vorschrift bemerkt wird, ist es für die Anwendung des Abs. 2 ohne Bedeutung, ob das Vorhaben im außerordentlichen Haushaltsplan ausdrücklich vorgesehen ist. Es genügt, wenn das Vorhaben seiner Natur nach aus Mitteln des außerordentlichen Haushaltsplans ganz oder teilweise zu decken ist.

Zu Art. 91:

Da sich bei der Aufstellung des Haushaltsplans die Entwicklung der Verhältnisse während des Rechnungsjahres nie in allen Einzelheiten überblicken läßt, können sich Ansätze und Zweckbestimmungen des Haushaltsplanes als unzureichend erweisen. Es können Ausgaben notwendig werden, die entweder über die im Haushaltsplan angesetzten Beträge hinausgehen (überplanmäßige Ausgaben) oder im Haushaltsplan überhaupt nicht vorgesehen sind (außerplanmäßige Ausgaben). Der Entwurf regelt die haushaltsmäßige Behandlung solcher Fälle in Anlehnung an § 81 DGO.

Soweit überplanmäßige oder außerplanmäßige Ausgaben zum ordentlichen Haushalt gehören (Abs. 1), kann, wenn nicht die besonderen Voraussetzungen des Art. 89 Abs. 2 gegeben sind, von einer Änderung des Haushaltsplanes abgesehen werden. Jedoch macht Abs. 1 die Leistung solcher Ausgaben von dem Vorliegen eines unabweisbaren Bedürfnisses abhängig (Satz 1), unterstellt sie der Beschlussfassung durch den Gemeinderat und schreibt vor, daß dieser gleichzeitig über die Deckung der Ausgaben zu befinden hat (Satz 2). Die folgende Bestimmung des Satz 3 stellt klar, daß haushaltsrechtliche Anordnungen der vorliegenden Art in dringenden Fällen auch durch den Bürgermeister getroffen werden können.

Soweit überplanmäßige oder außerplanmäßige Ausgaben zum außerordentlichen Haushalt gehören (Abs. 2), verlangt der Entwurf, in jedem Falle eine Änderung des Haushaltsplanes. Hier liegen, wie die

amtliche Begründung zu § 91 DGO. ausführt, ganz erhebliche Gefahrenmomente für die Gemeinden vor, denen nur durch die Forderung strenger Planmäßigkeit der Haushaltsführung begegnet werden kann.

Die gleichen Gesichtspunkte, die der Leistung überplanmäßiger oder außerplanmäßiger Ausgaben entgegenstehen, sprechen auch gegen alle Anordnungen, die in ihrer späteren Auswirkung zu derartigen Ausgaben führen können. Abs. 3 unterwirft daher im Anschluß an § 91 Abs. 3 DGO. auch solche Anordnungen den strengen Vorschriften des Abs. 1 und 2.

Zu Art. 92:

Alle im Dienst der Gemeinde, sei es hauptamtlich, sei es ehrenamtlich tätigen Personen sind zur gewissenhaften Wahrnehmung der ihnen übertragenen Obliegenheiten verpflichtet. Aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen folgt, daß sie bei schuldhafter Verletzung dieser Obliegenheiten auch für den der Gemeinden entstehenden Schaden aufkommen müssen. Abs. 1 legt diesen Gedanken in Anlehnung an § 92 DGO. für das Gebiet des Gemeindehaushaltsrechtes ausdrücklich fest. Die Bestimmung ist für ehrenamtliche Bürgermeister und Gemeinderatsmitglieder notwendig, weil sonst für ihre Haftung die erforderliche positive Rechtsgrundlage fehlen würde. Dagegen ergibt sich für die hauptamtlich im Gemeindedienst tätigen Personen die Haftung schon aus den für sie geltenden allgemeinen Vorschriften des Beamten- oder Tarifrechts.

Abs. 2 trägt der Tatsache Rechnung, daß den mit dem Vollzug der Haushaltsvorschriften befaßten Personen bei Gefahr im Verzug das Recht zum selbständigen Handeln in dem unbedingt nötigen Umfang eingeräumt werden muß. Die Vorschrift ist der Ausdruck des auch auf anderen Rechtsgebieten anerkannten Notstandsgedankens.

Zu Art. 93:

Ein altbewährter Grundsatz der öffentlichen Finanzwirtschaft besagt, daß Zahlungsanweisung und Auszahlung nicht in einer Hand liegen dürfen. Das dadurch notwendige Zusammenwirken verschiedener Personen gewährleistet eine ständige gegenseitige Kontrolle. Es trägt wesentlich dazu bei, eine einwandfreie Verwaltung der Kassengeschäfte zu sichern. Abs. 1 macht diesen wichtigen Grundsatz auch für die gemeindliche Finanzwirtschaft nutzbar. Die Vorschrift deckt sich mit § 94 Abs. 1 DGO. und Art. 47 Abs. 5 GemD. 1927. Aus Abs. 1 folgt, daß der Bürgermeister, seine Stellvertreter und die sonst mit der Anordnung von Zahlungen befaßten Personen nicht gleichzeitig gemeindliche Kassen führen dürfen.

Für die gemeindliche Verwaltung bedeutet es andererseits keinen Vorteil, wenn die Kassengeschäfte durch getrennte, von verschiedenen Personen verwaltete Einzelkassen abgewickelt werden. Dadurch wird der Überblick über den gesamten Zahlungs- und Kassenstand der Gemeinde erschwert und die Zusammenfassung aller Gelder zur Befriedigung des gesamten gemeindlichen Finanzbedarfs unmöglich gemacht. Abs. 2 Satz 1 legt daher in Übereinstimmung mit § 94 Abs. 2 DGO. den Grundsatz der sog. „Einheitskasse“ fest. Die bei größeren Gemeinden anzutreffende Gliederung der Kassenorganisation in Hauptkasse, Nebenkassen und Zahlstellen wird

dadurch nicht ausgeschlossen. Die Vereinigung aller Kassen in einer Hand ist besonders dann geboten, wenn in der Gemeinde ein hauptamtlicher Kassenverwalter mit den für die Führung umfangreicherer Kassengeschäfte nötigen Fachkenntnissen und Erfahrungen vorhanden ist (Satz 2). Für die gemeindlichen Eigenbetriebe und für die von der Gemeinde verwalteten rechtsfähigen Stiftungen erweist sich die Führung von Sonderkassen (Satz 3) als erforderlich. Ohne sie wäre die nach den Grundsätzen einer geordneten Finanzwirtschaft nötige gesonderte Betrachtung der Verwaltung und des wirtschaftlichen Ergebnisses der Eigenbetriebe und die gesetzlich vorgeschriebene gesonderte Verwaltung des Stiftungsvermögens nicht durchführbar.

Die Bestellung hauptamtlicher Kassenverwalter wäre besonders für die zahlreichen kleineren Gemeinden wünschenswert, da die dort übliche ehrenamtliche Kassenführung vielfach erhebliche Mängel aufweist. Sie ist aber für jede einzelne dieser Gemeinden finanziell nicht tragbar. Abs. 3 sieht deshalb vor, daß kreisangehörige Gemeinden hauptamtliche Kassenverwalter gemeinschaftlich aufstellen oder Kassenzweckverbände zur Erledigung der Kassen- und Rechnungsgeschäfte bilden können. Dabei ist selbstverständlich, daß der gemeinsame Kassenverwalter und der Kassenzweckverband die ihm übertragenen Kassengeschäfte für jede einzelne Gemeinde bestandsmäßig und buchmäßig gesondert zu führen hat.

Zu Art. 94:

Über die Verwendung der im Haushaltsplan bereitgestellten Mittel muß die Gemeinde nach Abschluß des Rechnungsjahres Rechenschaft geben. Diesem Zweck dient die sog. Jahresrechnung (Abs. 1), die ein vollständiges Bild aller während des Rechnungsjahres geleisteten Ausgaben und erhobenen Einnahmen ergeben muß. Die Jahresrechnung bildet die Grundlage für die Rechnungsprüfung.

Abs. 2 schreibt in Anlehnung an die Bestimmungen der Verordnung über das Kassen- und Rechnungswesen der Gemeinden vom 2. November 1938 (RGBl. I S. 1583) für Gemeinden mit mehr als 3000 Einwohnern den notwendigen Inhalt der Jahresrechnung vor. Die einzelnen Bestimmungen, die auch in den Entwürfen des Deutschen Städtetages und des Bayer. Städteverbandes sowie in einem Vorschlag des Bayer. Prüfungsverbandes öffentlicher Kassen enthalten sind, beruhen auf hergebrachten Grundsätzen der öffentlichen Finanzwirtschaft.

Für Gemeinden unter 3000 Einwohnern bewendet es bis zu einer Neuregelung bei dem durch Art. 117 Abs. 1 Nr. 7 aufrechterhaltenen besonderen Vorschriften der bayer. NB. über das Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesen der Gemeinden und Bezirke vom 9. Oktober 1933 (GBl. S. 329).

Zu Art. 95:

Die dem Gemeinderat obliegende Feststellung der Jahresrechnung (Art. 97 Abs. 1) setzt eine vorherige Prüfung ihres Inhalts voraus. Soweit in der Gemeinde kein eigenes Rechnungsprüfungsamt (Art. 99) vorhanden ist, muß der Gemeinderat diese Prüfung entweder selbst vornehmen oder durch einen vorberatenden Ausschuß vornehmen lassen (Abs. 1). Eine entsprechende

Regelung war für die größeren Gemeinden bereits im früheren bayerischen Recht vorgesehen (vergl. Art. 22 Abs. 1 Satz 2 GemD. 1927).

Soweit dagegen die Gemeinde über ein eigenes Rechnungsprüfungsamt verfügt, ist selbstverständlich, daß dessen besondere Sachkenntnis und Erfahrung für die Prüfung der Jahresrechnung nutzbar gemacht werden. Abs. 2 Satz 1 stimmt mit § 96 Abs. 2 DGO. überein.

Zu Art. 96:

Die Vorschrift umschreibt Gegenstand und Umfang der Prüfung in Anlehnung an § 97 DGO. Sie erstreckt aber, einem Vorschlag des Bayer. Prüfungsverbandes öffentlicher Kassen folgend, die Prüfung auch auf die Vorschriftsmäßigkeit der Vermögensrechnung und auf die Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Verwaltung. Im übrigen ist die Anwendung des Art. 96 nicht etwa, wie die des § 97 DGO., auf die Fälle beschränkt, in denen die Jahresrechnung durch ein gemeindliches Rechnungsprüfungsamt geprüft wird. Auch wenn der Gemeinderat selbst oder ein von ihm eingesetzter Ausschuß die Prüfung vornimmt (Art. 95 Abs. 1), dürfen die Grundsätze des Art. 96 nicht unbeachtet bleiben. Eine gewisse Einschränkung der Prüfung ergibt sich hier jedoch daraus, daß die ehrenamtlich tätigen Mitglieder des Ausschusses meist nicht über die gleiche Sachkenntnis und Erfahrung verfügen werden wie ein mit besonderen Fachkräften besetztes Rechnungsprüfungsamt. Hier kann durch Heranziehung geeigneter Sachverständiger (z. B. öffentlich bestellter Wirtschaftsprüfer) Abhilfe geschaffen werden. Erforderlichenfalls bietet auch die überörtliche Prüfung der Jahresrechnung durch sachkundige Stellen (Art. 101 des Entwurfs) den erforderlichen Ausgleich.

Zu Art. 97:

Die Jahresrechnung bildet formell und inhaltlich das Gegenstück zum gemeindlichen Haushaltsplan, über dessen Durchführung sie Rechenschaft gibt. Dem entspricht es, daß die Feststellung der Jahresrechnung nach ähnlichen Grundsätzen erfolgt wie die des Haushaltsplans. Wie der Haushaltsplan in öffentlicher Sitzung zu beschließen ist (Art. 86), so ist auch die Rechnung in öffentlicher Sitzung festzustellen (Abs. 1). Dadurch erhält die Allgemeinheit den zu ihrer Unterrichtung notwendigen Überblick über das Ergebnis der Jahreswirtschaft der Gemeinde. Die öffentliche Feststellung der Jahresrechnung war bereits in der GemD. 1927 (Art. 47 Abs. 1) vorgesehen.

Mit der formellen Behandlung des Haushaltsplans stimmen auch die folgenden Vorschriften des Abs. 2, 3 überein, die im Anschluß an Art. 47 Abs. 2 GemD. 1927 die öffentliche Auflegung der Jahresrechnung vorschreiben und weiter anordnen, daß über erhobene Einwendungen in öffentlicher Sitzung zu beschließen ist. Auch diese Regelung dient der Verwirklichung demokratischer Grundsätze in der gemeindlichen Finanzwirtschaft.

Zu Art. 98:

Es ist eine alte Erfahrung, daß die örtliche Prüfung der Jahresrechnung nicht immer die Gewähr für eine sachkundige, umfassende und urvoreingenommene Würdigung aller maßgebenden Gesichtspunkte bietet. Das Ergebnis der örtlichen Prüfung kann durch fehlende

Sachkenntnis und Erfahrung, aber auch durch mangelnde Objektivität der prüfenden Stelle beeinträchtigt werden. Daher war die Notwendigkeit einer überörtlichen Rechnungsprüfung von jeher anerkannt. In Bayern besteht zur Wahrnehmung dieser Aufgabe (vergl. Art. 101 des Entwurfs) seit 1919 der Prüfungsverband öffentlicher Kassen, dem 1920 die Eigenschaft einer Körperschaft des öffentlichen Rechts verliehen wurde. Die überörtliche Prüfung ist auch in der Deutschen Gemeindeordnung (§ 103) sowie in den Entwürfen des Deutschen Städtetages und des Bayer. Städteverbandes vorgesehen. Das Ergebnis der überörtlichen Prüfung bildet für den Gemeinderat die Grundlage für die Beschlusfassung über die endgültige Anerkennung der Rechnung (Satz 2). Beanstandungen durch die überörtliche Prüfung, die stets durch besonders fachkundige Kräfte durchgeführt werden, weisen auf mögliche Unregelmäßigkeiten in der gemeindlichen Kassen- und Rechnungsführung hin. Es bedarf daher einer besonders sorgfältigen und gewissenhaften Prüfung, wenn von der Berücksichtigung solcher Beanstandungen abgesehen werden will. Das Gewicht der überörtlichen Prüfung wird noch dadurch verstärkt, daß eine Nichtberücksichtigung ihrer Beanstandungen ohne Anrufung der Aufsichtsbehörde nicht möglich ist (Satz 3). Dagegen soll eine allgemeine kommunalaufsichtliche Würdigung der gemeindlichen Jahresrechnungen, wie sie früher in Art. 47 Abs. 3 GemD. 1927 (für kreisangehörige Gemeinden auch im Sinn einer rechnerischen Prüfung) vorgeschrieben war, im Hinblick auf das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht entfallen.

Zu Art. 99:

Größere kreisfreie Gemeinden hatten schon vor dem Inkrafttreten der Deutschen Gemeindeordnung von sich aus örtliche Prüfungseinrichtungen geschaffen, um ihren weitverzweigten Verwaltungsapparat laufend überwachen zu können. Im Anschluß hieran legte § 100 DGD. für alle Stadtkreise die Verpflichtung fest, eigene Rechnungsprüfungsämter einzurichten. Der Entwurf knüpft an diese Rechtsentwicklung an. Er trägt aber der Tatsache Rechnung, daß die Errichtung eigener Rechnungsprüfungsämter für kleinere kreisfreie Gemeinden nicht in jedem Falle notwendig, unter Umständen auch zu kostspielig ist. Abs. 1 schreibt, einem Vorschlag des Bayer. Städteverbandes folgend, die Einrichtung von Rechnungsprüfungsämtern nur für Gemeinden mit mehr als 20 000 Einwohnern vor.

Abs. 2 zählt in Übereinstimmung mit § 102 DGD. die wichtigsten Aufgaben der örtlichen Prüfung auf, die dem Rechnungsprüfungsamt neben der Prüfung der Jahresrechnung (Art. 96) übertragen werden sollen. Die Aufzählung ist, wie das Wort „insbesondere“ ergibt, nicht erschöpfend. Es können also dem Rechnungsprüfungsamt auch sonstige Aufgaben übertragen werden, soweit diese nicht aus dem Bereich der örtlichen Prüfung herausfallen.

Zu Art. 100:

Das gemeindliche Rechnungsprüfungsamt hat in erster Linie den Anweisungs- und Zahlungsverkehr zu überwachen, der in den Händen des Bürgermeisters und der ihm beigegebenen Gemeindebediensteten liegt. Die Durchführung dieser Überwachung setzt eine entsprechende

sachliche und persönliche Unabhängigkeit des Rechnungsprüfungsamtes voraus. Dem widerspricht es, wenn nach § 101 Abs. 1 DGD. das Rechnungsprüfungsamt dem Bürgermeister untersteht. Abs. 1 trifft daher eine organisatorische Sonderregelung, wonach das Rechnungsprüfungsamt — unbeschadet der Erteilung von Aufträgen zur Prüfung der Verwaltung durch den Bürgermeister — dem Gemeinderat unmittelbar verantwortlich ist und seine Beamten durch den Gemeinderat bestellt und abberufen werden. Die Festlegung einer Zweidrittelmehrheit für die Abberufung des Leiters soll seine Unabhängigkeit besonders stärken und sichern.

Selbstverständlich darf die sachgemäße Erfüllung der Aufgaben des Rechnungsprüfungsamtes auch nicht dadurch in Frage gestellt werden, daß zwischen seinem Leiter und den mit Anweisungs- oder Zahlungsverkehr befaßten Personen nähere familienrechtliche Beziehungen bestehen. Hiergegen trifft Abs. 2 Satz 1 die nötige Vorsorge. Satz 2 stellt ferner sicher, daß der Leiter des Rechnungsprüfungsamtes für seine verantwortungsvolle und schwierige Tätigkeit die notwendigen sachlichen Vorkenntnisse und Erfahrungen besitzt.

Die Bestimmung des Abs. 3 erklärt sich aus der Aufgabe des Rechnungsprüfungsamtes, den Anweisungs- und Zahlungsverkehr zu überwachen.

Wenn das Rechnungsprüfungsamt auch nach Abs. 1 unmittelbar dem Gemeinderat verantwortlich ist, so kann dieser doch als vielköpfige Beschlusskörperschaft die Befugnisse des Dienstvorgesetzten gegenüber den Beamten des Rechnungsprüfungsamtes nicht selbst wahrnehmen. Abs. 4 betraut daher mit dieser Aufgabe den Bürgermeister, schließt aber gleichzeitig — unbeschadet des Abs. 1 Satz 2 — das dem Dienstvorgesetzten an sich zustehende Sachweisungsrecht aus den eingangs erwähnten Gründen aus.

Zu Art. 101:

Der in der Begründung zu Art. 98 genannte Bayer. Prüfungsverband öffentlicher Kassen hat während seines nunmehr dreißigjährigen Bestehens seine Aufgaben nach allgemeinem Urteil aufs beste erfüllt. Es bestehen daher keine Bedenken, ihm die überörtliche Prüfung der Rechnungen und die überörtlichen Kassenprüfungen im bisherigen Umfang auch weiterhin zu überlassen. Gemeinden bis zu 2000 Einwohner ohne eigene Sparkasse sind nicht Pflichtmitglieder des Verbandes. Für diese Gemeinden weist der Entwurf, wenn sie dem Verband nicht freiwillig angehören, die Aufgaben der überörtlichen Prüfung besonderen (bei den Landratsämtern zu bildenden) Rechnungsprüfungsstellen zu.

Abs. 2 bildet die Rechtsgrundlage für die Zwangsmitgliedschaft beim Bayer. Prüfungsverband öffentlicher Kassen (vergl. Art. 142 GemD. 1927). Allerdings werden damit nicht alle Gemeinden erfasst, da nach den geltenden Bestimmungen zahlreiche kleinere Gemeinden, die keine eigene Sparkasse haben, dem Verband nicht als Pflichtmitglieder angehören. Für diese Gemeinden weist der Entwurf die Aufgaben der überörtlichen Prüfung besonderen (bei den Landratsämtern zu bildenden) Rechnungsprüfungsstellen zu.

Einzelheiten der überörtlichen Prüfung des Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesens sowie der Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Verwaltung sollen

im Entwurf nicht behandelt werden, um das Gesetz nicht mit umfangreichen, eines allgemeineren Interesses entbehrenden Sondervorschriften zu belasten. Abs. 3 erhebt dem Staatsministerium des Innern die zur Regelung dieser Fragen erforderliche Ermächtigung.

Vorbemerkung zum Vierten Teil:

Bereits im allgemeinen Teil der Begründung wurde auf die große Bedeutung hingewiesen, die den Gemeinden im Gesamtaufbau des Staates zukommt. Den Gemeinden ist die örtliche Durchführung der staatlichen Gesetze anvertraut. Dem Staat kann es nicht gleichgültig sein, wie die Gemeinden von ihren Befugnissen Gebrauch machen. Die Gemeinden dürfen keinen Staat im Staate bilden. So ergibt sich die Notwendigkeit einer staatlichen Beaufsichtigung der Gemeinden, die in keiner wie immer gearteten Rechtsordnung völlig entbehrt werden kann. Bei der Regelung der staatlichen Aufsichtsbefugnisse kann sich eine fortschrittliche Gemeindegesetzgebung selbstverständlich nicht den Standpunkt überholter Verwaltungssysteme zu eigen machen, die den Gemeinden die Rechtsstellung minderjähriger, unter Vormundschaft stehender Personen zuwiesen. Diese in einer obrigkeitlichen Staatsauffassung wurzelnde „Staatskudatel“ ist längst überwunden. Für den modernen demokratischen Staat steht bei der Regelung der Kommunalaufsicht der Gedanke im Vordergrund, die Gemeinden mehr und mehr zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung der örtlichen Verwaltungsaufgaben heranzuziehen und dadurch zu selbständigen, freiwillig der Gesamtheit dienenden Gemeinwesen umzuformen. Allerdings läßt sich dieses Ziel bei dem gegenwärtigen Stand der Verwaltungsorganisation nicht durch einen einmaligen gesetzgeberischen Akt erreichen. Es kann nur durch einen schrittweise erfolgenden Abbau staatlicher Sonderbehörden und durch die allmähliche Umwandlung bisheriger Auftragsangelegenheiten in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches verwirklicht werden. Vorerst muß daher auch die unterschiedliche Regelung des staatlichen Aufsichtsrechts, die sich aus der Scheidung des gemeindlichen Aufgabengebietes in einen eigenen und einen übertragenen Wirkungsbereich (Art. 9, 10 des Entwurfs) zwangsläufig ergibt, aufrechterhalten werden. Die Undurchführbarkeit eines abweichenden Vorschlags des Bayer. Städteverbandes wurde bereits in der Begründung zu Art. 9 dargelegt. Der Entwurf schließt sich bei der Regelung des staatlichen Aufsichtsrechts den für die Bayer. Landesgesetzgebung bindenden Vorschriften des Art. 83 Abs. 4 der Verfassung an, bringt aber in verschiedenen Bestimmungen das veränderte, in jeder Hinsicht selbstverwaltungsfreundliche Verhältnis zwischen Gemeinde und Staat besonders zum Ausdruck.

Eine rechtsstaatliche Regelung der Aufsicht über die Gemeinden bedingt auch die Gewährung eines angemessenen Rechtsschutzes, der nicht nur der Gemeinde gegenüber den Maßnahmen der Staatsbehörden, sondern auch jeder Einzelperson gegenüber gemeindlichen Verwaltungsakten eingeräumt werden muß. Dieser Rechtsschutz ist durch die Verfassung (Art. 83 Abs. 5 und Art. 93) vorgeschrieben und durch das Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 25. September 1946 (GWB. S. 281) näher geregelt. Der Entwurf beschränkt sich darauf, in wenigen Artikeln die für den Bereich der Gemeindeordnung wesentlichen Grundsätze des Verwal-

tungsrechtsschutzes zusammenzufassen und dabei gewisse verfahrensrechtliche Besonderheiten zu regeln.

Zu Art. 102:

Wie die Denkschrift über die Demokratisierung der Verwaltung in ihrem Schlußwort hervorhebt, soll an die Stelle einer mehr oder weniger mißtrauischen Beobachtung künftig eine verständisvolle Beratung und Förderung der Gemeinden durch die staatliche Aufsicht treten. Diesem Gedanken verleiht Abs. 1 gesetzgeberischen Ausdruck. Die Vorschrift gilt für die staatliche Aufsicht sowohl im eigenen wie im übertragenen Wirkungsbereich. Fortan sollen die Staatsbehörden den Gemeinden in erster Linie durch Rat und Tat bei der Erfüllung ihrer Aufgaben behilflich sein. Selbstverständlich ist auf der anderen Seite, daß die Gemeinden die gebotene Hilfe auch annehmen und nicht aus einem falsch verstandenen Selbständigkeitsstreben eigene Wege gehen sollen. Satz 2 will zu weitgehende Eingriffe der staatlichen Aufsicht, die die Entscheidungskraft und Verantwortungsfreiheit der Selbstverwaltungsorgane lähmen würden, unterbinden. Die Vorschrift deckt sich in ihrem Wortlaut mit § 106 Satz 2 VGB., geht aber ihrer Bedeutung nach weiter, da sie sich auf die staatliche Aufsicht schlechthin, also nicht nur auf die Aufsicht im eigenen Wirkungsbereich bezieht. Die Staatsbehörden müssen sich daher künftig bei ihrer Aufsichtstätigkeit auch in Auftragsangelegenheiten größere Zurückhaltung auferlegen. In dieser Richtung legt Art. 103 Abs. 2 Satz 2 noch eine weitere, im bisherigen Recht nicht enthaltene Einschränkung fest.

Zu Art. 103:

Nach Art. 83 Abs. 4 der Verfassung unterstehen die Gemeinden der Aufsicht der Staatsbehörden. Bei der Regelung des staatlichen Aufsichtsrechts unterscheidet die Verfassung, ob es sich um Angelegenheiten des eigenen oder des übertragenen Wirkungsbereiches handelt; sie gebraucht aber für beide Arten der staatlichen Aufsicht keine gesonderten Bezeichnungen. Die Deutsche Gemeindeordnung, die sich — abgesehen von § 114 — nur mit der Aufsicht in eigenen Gemeindeangelegenheiten befaßt, verwendet nur den farblosen Ausdruck „Aufsicht“. Dagegen stellt die Bayer. Gemeindeordnung von 1927 die Begriffe „Staatsaufsicht“ und „Sachaufsicht“ einander gegenüber, von denen ersterer die Aufsicht im eigenen, letzterer die Aufsicht im übertragenen Wirkungsbereich bezeichnet. Ohne Zweifel ist es zweckmäßig, beide Formen der staatlichen Aufsicht schon in der gesetzlichen Bezeichnung zu unterscheiden. Jedoch erscheint die Terminologie der GemO. 1927 nicht glücklich, weil sie den Unterschied nicht scharf zum Ausdruck bringt; auch die Aufsicht im übertragenen Wirkungsbereich ist eine „Staatsaufsicht“, da sie gleichfalls durch staatliche Behörden ausgeübt wird. Der Entwurf verwendet daher die im kommunalrechtlichen Schrifttum üblichen und in gewissem Umfang auch in der Gesetzesprache eingebürgerten Ausdrücke „Kommunalaufsicht“ und „Sachaufsicht“.

Gegenstand und Umfang der Kommunalaufsicht werden in Abs. 1 näher umschrieben. Der Entwurf hält daran fest, daß es sich bei der Kommunalaufsicht um eine reine Befehrmäßigkeitsaufsicht handelt. Er steht bewußt davon ab, neben den Gesetzen auch die „Ziele der Staatsführung“ als Richtschnur für die Führung

der Kommunalaufsicht festzulegen. Einer Übernahme dieser vieldeutigen, in der Deutschen Gemeindeordnung mehrfach verankerten Begriffe (s. §§ 1 Abs. 2; 106; 109 DGD.) würde den Kommunalaufsichtsbehörden eine Handhabe zu willkürlichen Eingriffen in die gemeindliche Selbstverwaltung bieten. Abs. 1 deckt sich inhaltlich mit Art. 83 Abs. 4 Satz 2 der Verfassung. Eine gewisse Abweichung liegt darin, daß neben den gesetzlich festgelegten auch die „übernommenen“ öffentlich-rechtlichen Aufgaben und Verpflichtungen der Gemeinden erwähnt werden. Der Entwurf lehnt sich in diesem Punkt an die Bayer. Gemeindeordnungen von 1927 (Art. 60 Abs. 1) und von 1945 (Art. 30 Abs. 1) an. Er geht davon aus, daß die Verfassung insoweit keine Änderung an dem herkömmlichen Inhalt der Kommunalaufsicht vornehmen wollte. Selbstverständlich ist, daß die Nichterfüllung übernommener Aufgaben und Verpflichtungen nur dann Anlaß zu kommunalaufsichtlichem Einschreiten geben kann, wenn die rechtsverbindliche Übernahme unbestritten feststeht. Die Erfüllung bürgerlich-rechtlicher Verpflichtungen der Gemeinde wird durch die Kommunalaufsicht in keinem Fall erzwungen, da insoweit die Zuständigkeit der Zivilgerichte gegeben ist (für die Zwangsvollstreckung vergl. Art. 64 Abs. 2 des Entwurfs).

Im Gegensatz zu der Kommunalaufsicht ist die Sachaufsicht (Abs. 2) nicht auf die Fragen der Gesetzmäßigkeit beschränkt. Sie erstreckt sich auch auf die Fragen des gemeindlichen Verwaltungsermessens (Satz 1). Wie schon aus Art. 83 Abs. 4 Satz 3 der Verfassung und aus Art. 10 Abs. 2 des Entwurfs hervorgeht, kann die Sachaufsichtsbehörde der Gemeinde in Ermessensfragen Weisungen erteilen. Sie darf dies aber nicht willkürlich, sondern nur dann und nur insoweit tun, als das „Wohl der Allgemeinheit oder berechnigte Ansprüche einzelner“ dies erfordern. Satz 2, der diesen Gedanken zum Ausdruck bringt, soll willkürliche Eingriffe der Sachaufsicht verhindern und in Übereinstimmung mit Art. 102 Satz 2 eine größere Selbständigkeit der Gemeinden bei der Erledigung übertragener Angelegenheiten anbahnen.

Zu Art. 104 :

Die Regelung der Zuständigkeit zur Führung der Kommunalaufsicht entspricht dem bisherigen Rechtszustand (Art. 59 GemD. 1927; Art. 29 GemD. von 1945). Die Kommunalaufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden muß dem Landratsamt als staatliche Verwaltungsaufgabe verbleiben. Ihre Übertragung auf den Kreistag, wie sie in den Ländern der Ostzone erfolgt ist (vergl. §§ 51 ff., der dort geltenden Gemeindeordnungen), ist abzulehnen. Sie würde der bayerischen Rechtsentwicklung widersprechen, im übrigen auch mit Art. 83 Abs. 4 Satz 1 der Verfassung nicht vereinbar sein. Aus verfassungsrechtlichen Gründen muß auch die vom Bayer. Städteverband angestrebte Sonderregelung der Kommunalaufsicht für Städte mit mehr als 100 000 Einwohnern (§ 6 Abs. IV des „Bayreuther Entwurfs“) entfallen. Eine Erklärung dieser Städte zu „staatsunmittelbaren“ Gebietskörperschaften würde den in Art. 9 der Verfassung festgelegten Staatsaufbau sprengen, der für jeden Teil des Staatsgebietes die Zugehörigkeit zu einem Regierungsbezirk zwingend vorschreibt. Abgesehen hiervon würde die unmittelbare Führung der Kommunalaufsicht über die Großstädte das Staatsministerium des Innern mit einer bei Be-

rücksichtigung der sonstigen Aufgaben nicht tragbaren Verwaltungsarbeit belasten. Schwierigkeiten und Reibungen, die sich beim Fortbestehen der bisherigen Zuständigkeitsregelung aus den für die Regierungen nicht immer überschaubaren Sonderverhältnissen der Großstädte ergeben können, müssen durch verständnisvolle Zusammenarbeit und kluge Zurückhaltung von beiden Seiten vermieden oder behoben werden.

Zu Art. 105 :

Wenn die Kommunalaufsichtsbehörde die Erfüllung der gesetzlichen Pflichten und die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften durch die Gemeinden überwachen soll, so muß sie sich auch die hierzu notwendigen Unterlagen beschaffen können. Der Entwurf legt daher das sog. Informationsrecht der Kommunalaufsichtsbehörde fest, das von jeher in allen Gemeindeordnungen anerkannt war.

Das Informationsrecht bezieht sich auf die „Angelegenheiten der Gemeinde“ schlechthin, also auf die Angelegenheiten des eigenen wie auch des übertragenen Wirkungsbereiches (Art. 110 Abs. 1 Satz 1 des Entwurfs). Satz 2 umschreibt den näheren Inhalt dieses Rechts, indem er beispielsweise (nicht erschöpfend) die wichtigsten einschlägigen Befugnisse der Kommunalaufsichtsbehörde aufzählt. Die Bestimmungen decken sich im wesentlichen mit § 108 DGD. und Art. 60 Abs. 2 GemD. 1927.

Zu Art. 106 :

Das sog. Beanstandungsrecht der Kommunalaufsichtsbehörde bildet das notwendige Gegenstück zu ihrer Pflicht, die Gesetzmäßigkeit des Handelns der Gemeinde zu überwachen. Die Kommunalaufsichtsbehörde macht dieses Recht geltend, indem sie auf den von ihr festgestellten Gesetzesverstoß hinweist und entweder die Aufhebung rechtswidriger Beschlüsse und sonstiger Verwaltungsakte verlangt (Satz 1) oder die unterbliebene Erfüllung gesetzlicher oder übernommener Aufgaben oder Verpflichtungen fordert (Satz 2). In beiden Fällen muß die Verfügung der Kommunalaufsichtsbehörde, wie sich aus Art. 107 ergibt, mit einer Fristsetzung verbunden werden. Der Entwurf sieht davon ab, die Kommunalaufsichtsbehörde im Anschluß an § 109 DGD. zur sofortigen Aufhebung gesetzwidriger Verwaltungsakte der Gemeinde zu ermächtigen. Er schließt sich in diesem Punkt an die Regelung des Art. 60 Abs. 3 GemD. 1927 an, die einen besseren Schutz der Gemeinde gegen Eingriffe der Staatsbehörden gewährleistet.

Zu Art. 107 :

Die der Kommunalaufsichtsbehörde durch Art. 105, 106 verliehenen Befugnisse wären bedeutungslos, wenn nicht auch die Möglichkeit bestünde, den gesetzmäßigen Zustand gegenüber einer hartnäckigen Weigerung der Gemeinde zwangsweise herzustellen. Diesem Zweck dient das in Art. 107 festgelegte Recht der Ersatzvornahme. Die Kommunalaufsichtsbehörde ist nach fruchtlosem Ablauf einer der Gemeinde gesetzten angemessenen Frist berechtigt, an Stelle der Gemeinde zu handeln. Dem Vorschlag des Bayer. Städteverbandes, der die Kommunalaufsichtsbehörde im Falle einer Weigerung der Gemeinde auf den Weg der Klage vor den Verwaltungsgerichten und gegebenenfalls auf die Erwirkung

einstweiliger Verfügungen dieser Gerichte verweisen will, kann nicht gefolgt werden. Diese Regelung würde zu einer untragbaren Erschwerung und Verzögerung der staatlichen Aufsichtstätigkeit und in der weiteren Auswirkung zu schwerwiegenden Nachteilen für die Gesamtheit führen. Die Kommunalaufsichtsbehörde kann nach Satz 1 gesetzwidrige Beschlüsse des Gemeinderats und sonstige Verwaltungsakte der Gemeinde ändern oder aufheben. Sie kann ferner auch alle Maßnahmen treffen, die zur Erfüllung gesetzlicher oder übernommener Aufgaben oder Verpflichtungen der Gemeinde erforderlich sind. Die Bestimmungen des Satz 1 decken sich inhaltlich mit Art. 60 Abs. 3 GemD. 1927. Das Recht der Ersatzvornahme umfaßt insbesondere auch die Befugnis, an Stelle der Gemeinden den erforderlichen Aufwand in den Haushaltsplan einzusetzen (vergl. Art. 60 Abs. 5 GemD. 1927). Auf die Vollstreckung bürgerlich-rechtlicher Ansprüche gegen die Gemeinde findet Art. 107 keine Anwendung (vergl. Begründung zu Art. 103). Bei der Vollziehung der Maßnahmen, die die Kommunalaufsichtsbehörde an Stelle der Gemeinde anordnet, kann sie sich, soweit erforderlich, auch der Hilfe dritter Personen bedienen. Die Pflicht, die erwachsenden Kosten zu tragen (Satz 2), folgt für die Gemeinde daraus, daß sie das Einschreiten der Kommunalaufsichtsbehörde durch ihre Weigerung oder Untätigkeit schuldhaft herbeigeführt hat.

Zu Art. 108 :

Es kann vorkommen, daß eine Gemeinde durch besondere, von ihr nicht zu vertretende Umstände (Beschlussunfähigkeit des Gemeinderats infolge Nichtbeteiligung der Mehrzahl seiner Mitglieder und ihrer Ersatzleute) außerstande ist, ihren gesetzlichen Aufgaben oder Verpflichtungen nachzukommen. Es kann aber auch sein, daß sie den berechtigten Forderungen der Kommunalaufsichtsbehörde aus anderen (vielleicht politischen Gründen) bewußt Widerstand entgegensetzt. Wann in solchen Fällen die normalen Befugnisse der Kommunalaufsichtsbehörde nicht ausreichen, muß ein ordentliches Mittel gegeben sein, um einen geordneten Gang der Gemeindeverwaltung sicherzustellen. Die gesetzliche Grundlage hierfür schafft Art. 108 des Entwurfs. Die Vorschrift übernimmt den in § 112 DGO. festgelegten Gedanken der Einsetzung eines Beauftragten, mildert aber die Schwere der Maßnahme, indem sie die Wahl einer der Gemeinde fremden, von oben her bestimmten Persönlichkeit als „Staatskommisсар“ grundsätzlich ausschließt. Wenn die Kommunalaufsichtsbehörde beim Versagen ihrer sonstigen Befugnisse den Bürgermeister nach Satz 1 zum Handeln für die Gemeinde ermächtigt, so steht hinter diesem gleichzeitig die Mehrheit der Gemeindebürger oder des Gemeinderats, die ihn zu seinem leitenden Amt berufen hat. Von einem mit demokratischen Grundsätzen nicht vereinbaren Eingriff in das Recht der gemeindlichen Selbstverwaltung kann hier nicht die Rede sein. Nur wenn der Bürgermeister selbst aus besonderen Gründen (etwa wegen persönlicher Beteiligung an der zu regelnden Angelegenheit) für eine Ermächtigung nach Satz 1 ausscheidet, steht Satz 2 eine Ermächtigung der Kommunalaufsichtsbehörde durch das Staatsministerium des Innern vor. Soweit sich die Kommunalaufsichtsbehörde, wenn sie im Falle des Satzes 2, für die Gemeinde handelt, eines Beauftragten bedienen will, wird sie

selbstverständlich ebenfalls keine ortsfremde Persönlichkeit, sondern den Mann wählen, der in der Gemeinde Vertrauen und Ansehen genießt. Auch dies ist geeignet, dem in der Einsetzung eines Beauftragten an sich liegenden Eingriff viel von seiner Härte zu nehmen. Außerdem genießt die Gemeinde gegen die Einsetzung eines Beauftragten in jedem Falle den uneingeschränkten Schutz der Verwaltungsgerichte (Art. 112 Abs. 1; 114 des Entwurfs).

Zu Art. 109 :

Die Zuständigkeit zur Führung der Sachaufsicht ist in zahlreichen Gesetzen und Verordnungen sehr unterschiedlich geregelt. Es kann nicht Aufgabe der neuen Gemeindeordnung sein, hier Änderungen herbeizuführen. Der Entwurf verweist daher insoweit auf die einschlägigen Sondervorschriften.

Zu Art. 110 :

Es entspricht dem hergebrachten Rechtszustand, daß die Sachaufsichtsbehörden in Angelegenheiten ihres Zuständigkeitsbereichs das Informationsrecht und das Recht zur Erteilung von Sachweisungen an die Gemeindebehörden haben (Abs. 1 Satz 1, 2). Beide Befugnisse ergeben sich aus dem Wesen der Auftragsverwaltung. Sie waren bereits in Art. 50 Abs. 1 GemD. 1927 festgelegt. Dagegen sind die Sachaufsichtsbehörden zu weitergehenden Eingriffen in die Gemeindeverwaltung nicht befugt (Satz 3). Sie können also, wenn eine Gemeinde die Berichterstattung gegenüber der Sachaufsichtsbehörde oder den Vollzug sachaufsichtlicher Weisungen ablehnt, nicht selbst zwingungsweise gegen die Gemeinde vorgehen, sondern müssen sich hierwegen an die Kommunalaufsichtsbehörde wenden. Dadurch wird verhindert, daß Sachaufsichtsbehörden unter einseitiger Berücksichtigung ihres besonderen Aufgabenspektrums Maßnahmen in Vollzug setzen, ohne dabei die Gesamtlage und die allgemeine Leistungsfähigkeit der Gemeinde entsprechend zu berücksichtigen. Die Vorschrift des Satzes 3, die in besonderem Maße dem Schutz der Gemeinde dient, stimmt mit § 114 DGO. überein. Der gleiche Grundsatz war, obwohl in der Gemeindeordnung von 1927 nicht ausdrücklich ausgesprochen, auch schon dem damaligen Bayerischen Gemeindevorschlag bekannt.

Da den Sachaufsichtsbehörden Zwangsbefugnisse gegenüber den Gemeinden nicht zustehen, sind sie bei der Durchführung ihrer gesetzlichen Aufgaben auf die Hilfe der Kommunalaufsichtsbehörden angewiesen. Könnten diese ihre Mitwirkung beliebig verlagern, so wären die Sachaufsichtsbehörden zur völligen Ohnmacht verurteilt. Aus diesem Grunde legt Abs. 2 die Verpflichtung der Kommunalaufsichtsbehörden zur Hilfeleistung gesetzlich fest.

Zu Art. 111 :

Zur Erteilung der im Entwurf vorgesehenen Genehmigungen ist die Kommunalaufsichtsbehörde, die die gesamten Verhältnisse der Gemeinde, insbesondere ihre allgemeine verwaltungsmäßige und finanzielle Leistungsfähigkeit genau kennt, am besten in der Lage. Jedoch wird sich die Kommunalaufsichtsbehörde, soweit Fragen der Sachaufsicht berührt werden, vor der Entscheidung mit der zuständigen Sachaufsichtsbehörde ins Benehmen

setzen. Sonderregelungen der Zuständigkeit für die Erteilung der staatlichen Genehmigungen enthalten z. B. die Art. 4 Abs. 2 und 69 Abs. 1 des Entwurfs.

Die Anordnung der Genehmigungspflicht soll die Mitwirkung der Kommunalaufsichtsbehörde in bestimmten, besonders wichtigen Angelegenheiten sicherstellen. Die Erreichung dieses Zweckes würde vereitelt, wenn die Nichteinholung der Genehmigung auf die Rechtswirksamkeit des Rechtsvorganges ohne Einfluß bliebe. Deshalb bestimmt Abs. 2, daß gemeindliche Beschlüsse und Geschäfte des bürgerlichen Rechtsverkehrs Rechtswirksamkeit erst mit der Erteilung der vorgeschriebenen Genehmigung erlangen. Die Genehmigung wirkt jedoch im Falle einer nachträglichen Erteilung auf den Zeitpunkt des genehmigungspflichtigen Rechtsvorganges zurück. Der in § 184 des Bürgerlichen Gesetzbuches ausgesprochene allgemeine Rechtsgedanke hat für das Gebiet des Gemeinderechts entsprechende Geltung.

Zu Art. 112:

Der Rechtsschutz in Fragen des Gemeinderechts war früher in Bayern mangels einer allgemeinen Zuständigkeit von Verwaltungsgerichten im Wege der Einzelanzählung wenig befriedigend geregelt. Die Deutsche Gemeindeordnung ließ zwar in gewissen Fällen die Anfechtungsklage gegen Verfügungen der Gemeinden zu (§§ 29, 30), gewährte aber den Gemeinden selbst keinen verwaltungsgerichtlichen Schutz gegen aufsichtliche Verfügungen der Staatsbehörden (§ 113). Diesen mit den Grundsätzen des Rechtsstaates nicht vereinbaren Zustand beendete das bayerische Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 25. September 1946 (GWB. S. 281), das für Anfechtungssachen und Parteistreitigkeiten des öffentlichen Rechts allgemein die Anrufung der Verwaltungsgerichte zuläßt. Die besondere Klarstellung dieser Rechtslage in Abs. 1 — die rein formal betrachtet entbehrlich wäre — erscheint notwendig, um die mit der Anwendung der Gemeindeordnung befaßten ehrenamtlichen Gemeinderatsmitglieder und darüber hinaus die Gesamtheit der Gemeindebürger über den auch in Gemeindeangelegenheiten bestehenden allgemeinen Rechtsschutz aufzuklären.

Abs. 2 umgrenzt den Rechtsschutz der Gemeinden in den Fällen der Änderung des Gemeindepennens (Art. 3) und des Gemeindegebiets (Art. 13) im Sinn des § 36 des Verwaltungsgerichtsgesetzes. Der Entwurf weist also den Verwaltungsgerichten keine allgemeine Nachprüfung der Fragen zu, die bei der Feststellung eines „dringenden öffentlichen Bedürfnisses“ von der zuständigen Behörde zu entscheiden sind. Für diese Regelung ist maßgebend, daß es sich in den genannten Fällen weniger um rechtliche Erwägungen als vielmehr um Gesichtspunkte der organisatorischen Zweckmäßigkeit, also um Fragen des Verwaltungsmessens handelt, die sich nach dem geltenden System der Verwaltungsgerichtsbarkeit für eine Nachprüfung durch die Verwaltungsgerichte nicht eignen. Aus diesem Grunde wurde auch das in Art. 7 Abs. 1 Satz 3 der GemO. von 1927 vorgefehene Verfahren (Schiedsrichterliche Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs „nach billigem Ermessen“) nicht übernommen. Zur Frage des Verwaltungsrechtsschutzes bei Gemeindegrenzänderungen wird im übrigen auf den vierten Absatz der Begründung zu Art. 14 verwiesen.

Zu Art. 113:

Nach Art. 6a der Ersten Ausführungsverordnung zum Verwaltungsgerichtsgesetz in der Fassung der Zweiten Ausführungsverordnung vom 30. September 1949 (GWB. S. 260) kann gegen Verwaltungsakte einer Behörde, die nicht unmittelbar einem Staatsministerium nachgeordnet ist, die Anfechtungsklage erst erhoben werden, nachdem der Klageberechtigte erfolglos Beschwerde zur Aufsichtsbehörde eingelegt hat. Dieser Grundsatz gilt auch für die Anfechtung gemeindlicher Verwaltungsakte, als welche sowohl Beschlüsse des Gemeinderats und seiner Ausschüsse wie auch büromäßige Entscheidungen des Bürgermeisters und der Gemeindebediensteten anzusehen sind. Abs. 1 erläutert den Begriff der zur Beschwerdeentscheidung berufenen „Aufsichtsbehörde“ dahin, daß in Angelegenheiten des eigenen Wirkungskreises die Kommunalaufsichtsbehörde, in Angelegenheiten des übertragenen Wirkungskreises die Fachaufsichtsbehörde zuständig ist. Diese verfahrensrechtliche Sonderregelung empfiehlt sich im Hinblick auf die in den Art. 9 und 10, 54 und 55 und 103 ff. des Entwurfs festgelegte unterschiedliche Behandlung der eigenen und der Auftragsangelegenheiten.

Abs. 2, der den möglichen Inhalt der Beschwerdeentscheidung festlegt, zieht die verfahrensrechtlichen Folgerungen aus Art. 103 Abs. 1 und 2.

Zu Art. 114:

Für die Anfechtung aufsichtlicher Verfügungen der Staatsbehörden durch Gemeinden gilt ebenfalls der in der Begründung zu Art. 113 erwähnte Art. 6a der Ausführungsverordnung zum Verwaltungsgerichtsgesetz. Dies bedeutet, daß gegen aufsichtliche Verfügungen des Landratsamtes oder sonstiger Staatsbehörden, die „nicht unmittelbar einem Staatsministerium nachgeordnet sind“, zunächst Beschwerde bei der für sie zuständigen Aufsichtsbehörde eingelegt werden muß. Abs. 1 regelt für diese Fälle die Zuständigkeit zur Beschwerdeentscheidung, wobei unter Berücksichtigung des allgemeinen Behördenaufbaues teils die obere Kommunalaufsichtsbehörde, teils die höhere Fachaufsichtsbehörde als zuständig in Betracht kommt.

Kreisfreie Gemeinden unterstehen kommunalaufsichtlich der Regierung (Art. 104 Satz 2) und sachaufsichtlich den staatlichen Sonderbehörden der Mittelstufe (wie z. B. dem Regierungsvorstamt), in beiden Fällen also Behörden, die „unmittelbar einem Staatsministerium nachgeordnet sind“. Abs. 2 stellt daher fest, daß es in diesen Fällen bei dem Einspruchsverfahren der §§ 38 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes bewendet.

Zu Art. 115:

Mit dem Inkrafttreten der neuen Gemeindeordnung müssen selbstverständlich die bisherigen gemeinderechtlichen Vorschriften außer Wirksamkeit gesetzt werden (Abs. 2). Dies gilt sowohl für die Bayer. Gemeindeordnung von 1945 als auch für die bisher noch gültigen Teile der Deutschen Gemeindeordnung und ihre fünf allgemeinen Durchführungsverordnungen vom 22. März 1935 (MGB. I S. 393), vom 25. März 1936 (MGB. I S. 272), vom 30. März 1937 (MGB. I S. 428), vom 20. August 1937 (MGB. I S. 911) und vom 24. November 1938 (MGB. I S. 1665). Dagegen

müssen die weiter ergangenen reichsrechtlichen Durchführungsverordnungen, die einzelne Teilgebiete des Gemeinderechts auf Grund besonderer Ermächtigung selbständig regeln, zunächst übergangsweise in Geltung belassen werden (vergl. Art. 117 Abs. 1 und Begründung hierzu). Gegenstandslos sind durch die Bestimmungen des Entwurfs ferner die bayerischen Überleitungsvorschriften zur Deutschen Gemeindeordnung und Art. 12 des Gemeindeabgabengesetzes, der durch die (wesentlich kürzer gefasste) Vorschrift des Art. 26 Abs. 1 Nr. 3 des Entwurfs ersetzt ist.

Einer Neufassung bedürfen weiterhin das bayerische Gemeindevahlgesetz und die Gemeindevahlordnung (Abs. 3), die vor allem durch die Streichung der in den Entwurf übernommenen materiell-rechtlichen Bestimmungen berichtigt und durch die Aufnahme von Bestimmungen über Gemeindebegehren und Gemeindeentscheide (s. Art. 20 Abs. 4 des Entwurfs) vervollständigt werden müssen.

Zu Art. 116 :

Satz 1 erteilt dem Staatsministerium des Innern die bei der Schaffung neuer Gesetze übliche Ermächtigung zur Erlassung von Ausführungs- und Überleitungsvorschriften. Dabei handelt es sich um die Regelung der weniger wichtigen Einzelfragen des Vollzuges, die herkömmlicherweise nicht im Gesetz selbst behandelt werden. Abänderungen oder Ergänzungen des Gesetzes dürfen durch die Ausführungsvorschriften selbstverständlich nicht erfolgen.

Dagegen geht die in Satz 2 enthaltene Ermächtigung über den Rahmen reiner Ausführungsvorschriften hinaus. Sie gibt dem Staatsministerium des Innern die Befugnis, die in Nr. 1—6 bezeichneten Teilgebiete der gemeindlichen Wirtschaftsführung durch Verordnung näher zu regeln, also im Rahmen des Gesetzes ergänzendes Recht zu schaffen. Verfassungsrechtliche Bedenken dürften der Regelung des Satz 2 nicht entgegenstehen, da es sich hier nur darum handelt, bestimmte, vorwiegend haushaltsrechtliche Sondergebiete der Gemeindeverwaltung unter Beachtung der Grundgedanken des Gesetzes näher auszugestalten.

Zu Art. 117 :

Neben den in Art. 115 Abs. 2 Nr. 2 erwähnten allgemeinen Durchführungsverordnungen zur Deutschen Gemeindeordnung gibt es, wie in der Begründung zu Art. 115 bereits erwähnt, auch noch eine Anzahl besonderer Durchführungsverordnungen, die die gesetzliche Regelung der Deutschen Gemeindeordnung auf bestimmten Einzelgebieten des Gemeinderechts näher ausgebaut und vervollständigt haben. Als Vorschriften

dieser Art kommen in Betracht die Verordnung über gemeindefreie Grundstücke und Gutsbezirke vom 15. November 1938 (RGBl. I S. 1631), die Eigenbetriebsverordnung vom 21. November 1938 (RGBl. I, S. 1650), die Verordnung über die Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplanes der Gemeinden vom 4. September 1937 (RGBl. I, S. 291), die Verordnung über das Rassen- und Rechnungswesen der Gemeinden vom 2. November 1938 (RGBl. I, S. 1650) und die Rücklagenverordnung vom 5. Mai 1936 (RGBl. I, S. 435). Eine sofortige Aufhebung dieser Verordnungen, die sich ebenso wie die wirtschafts- und haushaltsrechtlichen Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung selbst — seit nunmehr 15 Jahren in der kommunalen Praxis eingelebt haben, erscheint nicht empfehlenswert. Abs. 1 verfügt daher — in Übereinstimmung mit den Vorschlägen des Deutschen Städtetages und des Bayer. Städteverbandes — die einstweilige Weitergeltung dieser Vorschriften. Ähnliche Erwägungen führen dazu, auch die bayerische Bekanntmachung über das Haushalts-, Rassen- und Rechnungswesen der Gemeinden und Bezirke vom 9. Oktober 1933 (GBl. S. 329), die seinerzeit für Gemeinden unter 3000 Einwohner aufrechterhalten wurde, sowie die Verordnung über die Anlegung von Gemeinde- und Stiftungsgeldern vom 5. Mai 1905 (GBl. S. 461) vorerst weiter in Geltung zu belassen. Gleiches gilt für das bisher nicht aufgehobene Zweckverbandsgesetz vom 7. Juni 1939 (RGBl. I, S. 979), dessen Gegenstand durch den Entwurf (vergl. Abschn. VII, 3 des allgemeinen Teils der Begründung) nicht geregelt ist. Der Schlusssatz des Abs. 1, wonach die Anwendung all dieser (überwiegend unter nationalsozialistischer Herrschaft ergangener) Vorschriften „den Grundätzen dieses Gesetzes nicht widersprechen“ darf, soll etwaige Auswirkungen des inzwischen beseitigten „Führungsgrundgesetzes“ bis zur demokratischen Neuregelung dieser Rechtsgebiete hintanhalten.

Abs. 2, der die bisher bestehenden Verpflichtungen der Gemeinden auf dem Gebiete des Wegerechts und des Bestattungswesens aufrechterhält, stellt eine Ergänzung zu Art. 54 Abs. 2 des Entwurfs dar. Diese ist notwendig, weil die genannten Pflichtaufgaben der Gemeinden, die seit dem Außerkrafttreten des Art. 28 Abs. 1 GemD. 1927 und des § 19 der Bayer. Verf.-Urkunde von 1919 (vergl. nun Art. 149 Abs. 1 Satz 1 der Bayer. Verfassung von 1949) nur mehr durch die Generalklausel des § 2 Abs. 2 GemD. geregelt waren, die nunmehr wegfällt. Eine baldige Neuordnung dieser Rechtsgebiete, die wegen ihres Umfangs im Rahmen der neuen Gemeindeordnung nicht geregelt werden können, bildet eine wichtige Aufgabe für die kommende Gesetzgebung.