

Bayerisches Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration



Bayerisches Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration
80524 München

Per E-Mail
Regierungen
Landratsämter
Gemeinden
Verwaltungsgemeinschaften

Bezirke

nachrichtlich

Bayerischer Bezirkstag
Bayerischer Landkreistag
Bayerischer Städtetag
Bayerischer Gemeindetag
Bayerischer Kommunaler Prüfungsverband
Bayerische Verwaltungsschule

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom	Unser Zeichen B3-1515-7-3	Bearbeiter Herr Glöckler	München 02.02.2023
	Telefon / - Fax 089 2192-4436 / -14436	Zimmer KL1-0341	E-Mail Sachgebiet-B3@stmi.bayern.de

**Spiegelbildlichkeitsprinzip;
Entsendung kommunaler Vertreter in Aufsichts- und Verwaltungsräte von
Unternehmen, in Gemeinschaftsversammlungen von Verwaltungsgemein-
schaften und in Verbandsversammlungen von Zweckverbänden**

Anlage

BayVGH, Beschluss vom 9. Januar 2023, Az. 4 ZB 22.2095

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Schreiben vom 05.01.2023, Az.: B1-1425-3-5, haben wir Sie über das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 19.10.2022, Az.: 4 BV 22.871, informiert, wonach wegen des verfassungsrechtlichen Gebots der Spiegelbildlichkeit in den kommunalen Vertretungskörperschaften die Vorschriften über Ausschussgemeinschaften (Art. 33 Abs. 1 Satz 5 GO; Art. 27 Abs. 2 Satz 5 LKrO) bei der

Verteilung der Ausschusssitze keine Anwendung finden, wenn dadurch eine nach ihrer Größe ausschussfähige Fraktion oder Gruppe nicht mehr in den Ausschüssen vertreten wäre.

Über die Reichweite der Entscheidung und den daraus abzuleitenden Handlungsbedarf sind Zweifel entstanden, die zu folgenden ergänzenden Hinweisen Anlass geben:

1. Kommunales Unternehmensrecht

1.1 Unternehmen in Privatrechtsform

Mit dem beigefügten Beschluss vom 09.01.2023, Az. 4 ZB 22.2095, hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, anknüpfend an zuvor ergangene Entscheidungen, nochmals klargestellt, dass **das in Art. 33 Abs. 1 Satz 2 GO normierte Spiegelbildlichkeitsgebot auf die Organe der gemäß Art. 92 GO in Privatrechtsform geführten Unternehmen weder unmittelbar noch analog anwendbar ist** (RNr. 19 des Beschlusses).

Der Verwaltungsgerichtshof hat seine Entscheidung im Wesentlichen auf folgende Erwägungen (RNrn. 20 bis 23 des Beschlusses) gestützt, die sich – losgelöst vom Einzelfall – wie folgt abstrahieren lassen:

- Aufsichtsräte privatrechtlich verfasster Unternehmen bestehen (zumindest bei gemischtwirtschaftlichen Gesellschaften) nicht ausschließlich aus Mitgliedern der Kollegialorgane (Gemeinderat, Kreistag, Bezirkstag) der kommunalen Träger, sondern auch aus sonstigen Mitgliedern.
- Organe eines rechtlich verselbständigten Unternehmens haben ihre Rechtsgrundlage nicht notwendigerweise in der Geschäftsordnung der Kollegialorgane (Gemeinderat, Kreistag, Bezirkstag) der kommunalen Träger, sondern beispielsweise in den Vorschriften des Gesellschaftsrechts. Aufgrund der **von der örtlichen Volksvertretung unabhängigen Rechtsstellung der Organe der (kommunalen) Unternehmen** können die Vorschriften über die Zusammensetzung der Ausschüsse, die ein verkleinertes Abbild des Plenums darstellen sollen, weder auf die Aufsichtsräte der Beteiligungsunternehmen in ihrer Gesamtheit noch auf die Gruppe der dorthin von der Kommune entsandten Vertreter übertragen werden. **Der aus dem Repräsentationsgedanken des**

Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG folgende Spiegelbildlichkeitsgrundsatz gilt nicht für sämtliche kommunalen Gremien und Verwaltungseinheiten, sondern **nur für die aus der Gemeindevertretung abgeleiteten Teil- und Hilfsorgane, die an der Erfüllung der dem Plenum zugewiesenen Aufgaben als Vertretung des Gemeindevolks mitwirken** (d.h. neben dem Gemeinderat insbesondere für dessen vorbereitende und beschließende Ausschüsse).

- Die von Kommunen entsandten Vertreter in den Organen des Unternehmens **üben insoweit gerade nicht ihr freies Mandat als Mitglied der örtlichen Volksvertretung aus. Sie sollen in dieser Funktion nicht die im Rat vorhandene Pluralität der Meinungen widerspiegeln**, sondern dafür sorgen, dass „die Gemeinde“ (z. B. im Sinne von Art. 92 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GO) als beteiligte Gebietskörperschaft einen angemessenen Einfluss auf die Unternehmensführung ausüben kann. Die von der örtlichen Volksvertretung bestellten Aufsichtsratsmitglieder werden **nicht als Vertreter einer Fraktion oder eines Zusammenschlusses einzelner Gruppierungen entsandt**, sondern sollen die Interessen der Kommune insgesamt wahrnehmen und sind dabei **an das Votum der jeweiligen Ratsmehrheit gebunden**. Sie sind – soweit dies mit der gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht zum Unternehmen vereinbar ist – im Rahmen des Art. 93 Abs. 2 Satz 3 GO **an die jeweiligen (Mehrheits-)Beschlüsse des Gemeinderats bzw. im Falle laufender Angelegenheiten an die Weisungen des ersten Bürgermeisters gebunden**.

Selbst wenn das Kollegialorgan (Gemeinderat, Kreistag, Bezirkstag) sich in seiner Geschäftsordnung dafür entschieden hat, das Spiegelbildlichkeitsprinzip bei der Entsendung von Vertretern in Unternehmensorgane anzuwenden, muss es nicht zugleich zulassen, dass sich diejenigen Fraktionen und Gruppierungen, denen wegen ihrer geringen Größe kein eigener Sitz zusteht, entsprechend Art. 33 Abs. 1 Satz 5 GO, Art. 27 Abs. 2 Satz 5 LKrO, Art. 26 Abs. 2 Satz 5 BezO zusammenschließen und gemeinsame Vertreter benennen können (RNr. 23 des Beschlusses).

Wenn der allgemeine Gedanke des Minderheitenschutzes es schon nicht

gebietet, „Entsendegemeinschaften“ bei der Bestellung von Vertretern in Unternehmensorganen zuzulassen, muss er nach Rechtsauffassung des Staatsministeriums des Innern, für Sport und Integration auch nicht dazu führen, dass die Bildung von „Entsendegemeinschaften“ – wenn sie in der Geschäftsordnung des kommunalen Kollegialorgans zugelassen wird – im Sinne des zu Ausschussgemeinschaften ergangenen Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 19.10.2022 eingeschränkt wird. Wegen der strukturellen und funktionalen Unterschiede zwischen Ausschüssen von Gemeinderat, Kreistag und Bezirkstag einerseits und der Vertretung der Kommunen in Organen eines Unternehmens andererseits ist eine unterschiedliche Behandlung zulässig.

1.2 Verwaltungsräte von Kommunalunternehmen

Die Beachtung des Spiegelbildlichkeitsgebots gemäß Art. 33 Abs. 1 Satz 2 GO, Art. 27 Abs. 2 Satz 2 LKrO, Art. 26 Abs. 2 Satz 2 BezO ist für die Bestellung der Verwaltungsratsmitglieder eines Kommunalunternehmens nicht vorgeschrieben. Auch eine analoge Anwendung ist nicht erforderlich. Eine Anwendung des Spiegelbildlichkeitsprinzips kann aber in der Unternehmenssatzung festgelegt werden. Die Ausführungen unter Nr. 1.1 dieses Schreibens zu Unternehmen in Privatrechtsform gelten für die Entsendung von kommunalen Vertretern in den Verwaltungsrat eines Kommunalunternehmens entsprechend. Weisungen des Kollegialorgans (Gemeinderat, Kreistag, Bezirkstag) kommen bei Kommunalunternehmen auf Grundlage von Art. 90 Abs. 2 Sätze 4 und 5 GO, Art. 78 Abs. 2 Sätze 4 und 5 LKrO bzw. Art. 76 Abs. 2 Sätze 4 und 5 BezO in Betracht.

1.3 Verwaltungsräte von Sparkassen

Die vom Träger zu berufenden weiteren Mitglieder des Verwaltungsrats einer Sparkasse werden vom Vertretungskörper des Trägers in geheimer Abstimmung nach Art. 51 Abs. 3 GO, Art. 45 Abs. 3 LKrO bzw. Art. 33 Abs. 3 KommZG mit Stimmenmehrheit gewählt (vgl. VollzBekSpkG Nr. 5 Abs. 1 zu Art. 8). Die persönlichen und fachlichen Anforderungen an Mitglieder des Verwaltungsrats sind in Art. 10 Abs. 1 SpkG zusammengefasst. Danach müssen die Mitglieder des Verwaltungsrats über besondere Wirtschafts- und Sachkunde verfügen und bereit und geeignet sein, die Aufgaben der Sparkasse zu fördern; außerdem dürfen sie bei der Wahrnehmung der Belange

der Sparkasse nicht in Widerstreit zu etwa bestehenden Verpflichtungen gegenüber anderen Geldanstalten geraten. **Das Stärkeverhältnis der Fraktionen und Gruppen im Vertretungskörper des Trägers ist für die Besetzung des Verwaltungsrats ohne Bedeutung. Die Art. 33 Abs. 1 Satz 2 GO und Art. 27 Abs. 2 Satz 2 LKrO sind auf den Verwaltungsrat einer Sparkasse nicht entsprechend anwendbar, weil das Sparkassenrecht in Art. 10 SpkG insoweit eine abschließende Sonderregelung enthält.**

1.4 Werkausschuss von Eigenbetrieben

Eigenbetriebe sind zwar organisatorisch und in ihrer Wirtschaftsführung weitgehend verselbstständigt, rechtlich aber Teil der Gemeinde. Der **Werkausschuss** ist ein **gesetzlich zwingend vorgeschriebener beschließender Ausschuss**, der über alle Angelegenheiten des Eigenbetriebs beschließt, die weder zu den Aufgaben der Werkleitung gehören noch zu solchen, deren Entscheidung sich das kommunale Kollegialorgan (Gemeinderat, Kreistag, Bezirkstag) allgemein oder im Einzelfall vorbehalten hat. Auf den Werkausschuss finden 33 Abs. 1 Satz 2 GO, Art. 27 Abs. 2 Satz 2 LKrO, Art. 26 Abs. 2 Satz 2 BezO unmittelbar Anwendung. Da sich das kommunale Kollegialorgan Entscheidungen, für die sonst der Werkausschuss zuständig wäre, durch die Betriebssatzung oder einen generellen Beschluss allgemein vorbehalten oder auch im Einzelfall an sich ziehen kann, ist es schon aus Gründen der Rechtssicherheit erforderlich, dem Spiegelbildlichkeitsprinzip Rechnung zu tragen und **Art. 33 Abs. 1 Satz 5 GO, Art. 27 Abs. 2 Satz 5 LKrO, Art. 26 Abs. 2 Satz 5 i.V.m. 28 Abs. 1 Satz 3 BezO nicht anzuwenden, wenn sonst eine nach ihrer Größe ausschussfähige Fraktion oder Gruppe ihren einzigen Sitz im Werkausschuss verlieren würde.**

2. Gemeinschaftsversammlung von Verwaltungsgemeinschaften

Für die Vertreter der Mitgliedsgemeinden einer Verwaltungsgemeinschaft gelten Art. 33 Abs. 1 Sätze 2 bis 5 GO entsprechend (Art. 6 Abs. 2 Satz 5 VGemO). Die gekorenen Mitglieder werden durch Beschluss des Gemeinderats der Mitgliedsgemeinde bestellt. Dabei ist das Stärkeverhältnis der im Gemeinderat gebildeten Fraktionen und Gruppen zu berücksichtigen. Grundsätzlich erfüllen Verwaltungsgemeinschaften anstelle ihrer Mitgliedsgemeinden deren Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises (Art. 4

Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 VGemO). Insoweit ist die Verwaltungsgemeinschaft kraft Gesetzes ausschließlich zuständig, den Mitgliedsgemeinden ist eine Betätigung in diesem Bereich versagt. Weder dem ersten Bürgermeister noch dem Gemeinderat einer Mitgliedsgemeinde verbleiben insoweit noch eigene Aufgaben. Sie haben diesbezüglich auch kein Weisungsrecht gegenüber der Verwaltungsgemeinschaft. Um dem verfassungsrechtlichen Gebot der Spiegelbildlichkeit Rechnung zu tragen, darf – entsprechend dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 19.10.2022 – Art. 33 Abs. 1 Satz 5 GO keine Anwendung finden, wenn dadurch eine nach ihrer Größe zu berücksichtigende Fraktion oder Gruppe mit keinem Vertreter mehr in der Gemeinschaftsversammlung repräsentiert würde.

3. Verbandsversammlung von Zweckverbänden

Gekorene Verbandsräte vertreten die sie entsendende Gebietskörperschaft (an Stelle oder) neben den geborenen Verbandsräten in der Verbandsversammlung. Gekorene Verbandsräte müssen nicht der Vertretungskörperschaft des Verbandsmitglieds angehören. Es können also auch Bedienstete des Mitglieds oder von ihm für geeignet gehaltene dritte Personen bestellt werden. Die Gebietskörperschaften sind in ihrer Entscheidung grundsätzlich frei, wen sie als ihre Repräsentanten in die Verbandsversammlung entsenden. Zulässig, aber nicht zwingend, ist es, dass die entsendende Gebietskörperschaft, beispielsweise in ihrer Geschäftsordnung, für die Bestellung von Verbandsräten die Beachtung des Spiegelbildlichkeitsprinzips vorsieht. Im Unterschied zu den Vertretern der Mitgliedsgemeinden einer Verwaltungsgemeinschaft in der Gemeinschaftsversammlung sind Verbandsräte an die Weisungen, wie sie in der Verbandsversammlung abzustimmen haben, gebunden (Art. 33 Abs. 2 Satz 4 KommZG). Eine Befassung des Kollegialorgans des Verbandsmitglieds zum Abstimmungsverhalten des entsandten Verbandsrats ist – anders als bei der Behandlung von Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches in einer Gemeinschaftsversammlung, bei der das Organ der Verwaltungsgemeinschaft kraft Gesetzes originär zuständig ist – rechtlich möglich. Gestützt auf die Argumentation des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs im Beschluss vom 9. Januar 2023 ist es daher nicht erforderlich, dass ein Verbandsmitglied die Beachtung des Spiegelbildlichkeitsprinzips und die Möglichkeit von „Entsendegemeinschaften“ bei der Be-

stellung gekorener Verbandsräte vorsieht noch, dass – falls dies in einer Geschäftsordnung des Verbandsmitglieds so geregelt sein sollte – die Bildung von „Entsendegemeinschaften“ im Sinne des zu Ausschussgemeinschaften ergangenen Urteils des Bayerischen Verwaltunggerichtshofs vom 19.10.2022 eingeschränkt wird.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Hofmann
Ministerialrat