

## 5 Mandatsträgerpflichten und persönliche Rechte des Mandatsträgers als Bürger

Ratsmitglieder sind nicht nur Mandatsträger, sondern auch Bürger ihrer Gemeinde. Sie besitzen also zusätzlich zu ihrer Rechtsstellung als Einwohner und Bürger die Rechtsstellung als Ratsmitglied.

Die Rechtsstellung als Ratsmitglied verdrängt nicht die („überlagerte“) Rechtsstellung als Einwohner und Bürger. Das bedeutet, dass Ratsmitglieder grundsätzlich uneingeschränkt ihre Rechte als Einwohner und Bürger behalten.

Konkret heißt das, dass Ratsmitglieder z. B. vom Anregungs- und Beschwerderecht nach § 24 GO Gebrauch machen und sich an einem Einwohnerantrag gem. § 25 GO beteiligen können. Ebenso sind sie berechtigt, ein Bürgerbegehren nach § 26 GO zu unterzeichnen oder sogar im Rahmen eines Bürgerbegehrens als benannter Vertreter (§ 26 Abs. 2 Satz 2 GO) zu agieren.

Auch können sie bei sie persönlich betreffenden Fragen als Fragende in einer Einwohnerfragestunde (§ 48 Abs. 1 Satz 3 GO) innerhalb einer Ratssitzung auftreten.

Lediglich zwei Bürger- bzw. Einwohnerrechte können sie nicht wahrnehmen: Sie können nicht als sachkundige Bürger (§ 58 Abs. 3 GO) oder als sachkundige Einwohner (§ 58 Abs. 4 GO) in Ausschüsse gewählt werden. Beide Vorschriften gehen nämlich davon aus, dass sachkundige Bürger und Einwohner *neben* Ratsmitgliedern zu Ausschussmitgliedern gewählt werden. Der Ausschluss dieser Rechte für Ratsmitglieder bedeutet aber materiell für Ratsmitglieder keine Einschränkung, da sie ja in ihrer Eigenschaft als Ratsmitglied Ausschussmitglied sein können.

Das Vertretungsverbot (siehe unter 4.2.3) als Pflicht des Ratsmitglieds wirkt aber in die allgemeine Rechtsstellung des Bürgers hinein. Nach § 43 Abs. 2 i. V. m. § 32 GO dürfen Ratsmitglieder Ansprüche anderer gegen die Gemeinde nicht geltend machen, und zwar unabhängig davon, ob der fragliche Anspruch einen Bezug zum Aufgabenbereich des Ratsmitglieds hat. Lediglich für sachkundige Einwohner und sachkundige Bürger als Ausschussmitglieder sowie für Mitglieder der Bezirksvertretung begrenzt § 43 Abs. 2 Nr. 6 GO das Vertretungsverbot auf Angelegenheiten, die im Zusammenhang mit den Aufgaben als Ausschussmitglied bzw. als Mitglied der Bezirksvertretung stehen.

## **8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)**

### **8.1 Allgemeines**

Für zwei Arten rechtserheblicher Willensäußerung des Rates trifft die GO eingehende Regelungen, und zwar für Beschlüsse und Wahlen. § 50 GO verwendet hierfür den Oberbegriff Abstimmungen. Die Abstimmung ist praktisch der Vorgang, der zum Beschluss oder zur Wahl führt. Während § 50 GO klar zwischen Beschlüssen und Wahlen unterscheidet, wird diese Trennung in vielen anderen Vorschriften der GO nicht vorgenommen.

In der Regel wird nur von Beschlüssen im Sinne eines Oberbegriffs gesprochen, der Wahlen mit einschließt. So kennt § 49 GO neben der Beschlussfähigkeit nicht noch eine Wahlfähigkeit. § 52 GO schreibt eine Protokollierung nur für Beschlüsse, nicht auch für Wahlen vor. § 54 GO sieht Widerspruch und Beanstandung nur gegen Beschlüsse, nicht gegen Wahlen vor. Gemäß § 62 Abs. 2 GO bereitet der Bürgermeister lediglich Beschlüsse vor. § 122 Abs. 1 GO schließlich geht auch nur davon aus, dass die Aufsichtsbehörde zur Beanstandung rechtswidriger Beschlüsse anweisen kann. Aus der oberbegrifflichen Verwendung des Wortes „Beschluss“ ergibt sich eindeutig, dass all diese Vorschriften selbstverständlich auch für Wahlen gelten.

Aus dem Gesamtzusammenhang der §§ 47 bis 52 GO ergibt sich, dass der Rat nur in einer Ratssitzung Beschlüsse fassen kann. Beschlüsse im sog. Umlaufverfahren sind unzulässig<sup>194</sup>.

### **8.2 Beschlüsse**

Bei Beschlüssen kann zu einem Antrag oder Vorschlag mit „Ja“ oder mit „Nein“ gestimmt werden. Daneben besteht noch die Möglichkeit der Enthaltung.

#### **8.2.1 Anträge**

Im Verfahrensablauf sind Anträge der Beratungsphase zuzuordnen. Antragsberechtigungen ergeben sich vor allem aus der Geschäftsordnung. Die GO sieht lediglich in § 48 Abs. 2 Satz 2 (Ausschluss der Öffentlichkeit) und in § 50 Abs. 1 Sätze 4 und 5 (namentliche und geheime Abstimmung) Antragsrechte vor.

##### **8.2.1.1 Antragsarten**

Es ist hauptsächlich zu unterscheiden zwischen Sachanträgen und Verfahrensanträgen (Geschäftsordnungsanträgen).

Während Sachanträge Anträge mit materiellem Inhalt sind, also eine bestimmte inhaltliche Entscheidung in der zur Beratung stehenden Angelegenheit herbei-

---

<sup>194</sup> Plüchhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 1.1 zu § 47.

führen sollen, beziehen sich die Geschäftsordnungsanträge auf das Verfahren des Rates. Als Geschäftsordnungsanträge kommen insbesondere infrage:

a) Antrag auf Schluss der Aussprache

Ziel eines solchen Antrages ist es, die Beratung zu einem Tagesordnungspunkt sofort zu beenden und zur Abstimmung (Entscheidung) in der Sache zu kommen.

b) Antrag auf Schluss der Rednerliste

Damit soll erreicht werden, dass nicht noch weitere Wortmeldungen zur Beratung eines Tagesordnungspunktes entgegengenommen werden. Nach Annahme des Antrages können nur noch die bis zur Antragstellung auf der Rednerliste stehenden Ratsmitglieder ihren Wortbeitrag liefern.

c) Antrag auf Verweisung an einen Ausschuss oder an den Bürgermeister

Zweck dieses Antrages ist, dass in der fraglichen Ratssitzung noch keine Sachentscheidung getroffen wird, sondern dass zunächst eine weitere Vorbereitung der Entscheidung durch einen Fachausschuss oder durch den Bürgermeister erfolgen soll. Ziel eines solchen Verweisungsantrages kann auch sein, die Entscheidungsbefugnis in dieser Sache auf einen Ausschuss oder auf den Bürgermeister zu übertragen (§ 41 Abs. 2 GO).

d) Antrag auf Vertagung

Dieser Antrag zielt darauf ab, dass die Beratung in dieser Sitzung ohne Entscheidung in der Sache beendet wird und die Entscheidung frühestens in der nächsten Ratssitzung getroffen wird. Von diesem Antrag wird vielfach Gebrauch gemacht, um weitere Informationen für die Sachentscheidung einholen zu können.

e) Antrag auf Unterbrechung oder Aufhebung der Sitzung

Auch mit diesen Anträgen wird der Zweck verfolgt, weitere Informationen einzuholen oder weitere interfraktionelle Absprachen und Ähnliches zu ermöglichen.

Unterbrechung der Sitzung ist eine vorübergehende Aussetzung der Sitzung mit der Fortführung in kurzer Zeit am gleichen Tage.

Der Antrag auf Aufhebung der Sitzung ist auf Schließung der Sitzung gerichtet. Die „Fortführung“ dieser Sitzung ist dann nur nach erneuter Einladung unter Einhaltung der geschäftsordnungsmäßigen Ladungsfrist möglich.

f) Antrag auf Ausschluss oder Wiederherstellung der Öffentlichkeit

g) Antrag auf namentliche Abstimmung

Durch diesen Antrag soll Stimmabgabe nach namentlichem Aufruf erfolgen. Auch diese Form der Abstimmung ist noch eine offene Abstimmung. Die Geschäftsordnung bestimmt die Zahl der Antragsberechtigten (§ 50 Abs. 1 Satz 4 GO).

## 8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)

---

### h) Antrag auf geheime Abstimmung

Dieses Antragsrecht steht nicht jedem einzelnen Ratsmitglied, sondern nur mindestens einem Fünftel der Ratsmitglieder zu (§ 50 Abs. 1 Satz 5 GO). Die Geschäftsordnung kann sogar noch ein höheres Quorum festlegen (§ 50 Abs. 1 Satz 7 GO).

Grundsätzlich sind die Anträge auf eine antragsentsprechende Beschlussfassung des Rates gerichtet, d. h., der Antrag ist nur erfolgreich, wenn ein entsprechender Ratsbeschluss gefasst wird, der Antrag also mit Mehrheit angenommen wird. Bei den unter g und h genannten Anträgen auf namentliche oder geheime Abstimmung handelt es sich eigentlich nicht um Anträge im ursprünglichen Sinne, weil sie unmittelbar zu dem beantragten Verfahren führen, ohne dass noch ein antragsentsprechender Ratsbeschluss erforderlich ist. D. h., der von einem Fünftel z. B. gestellte Antrag auf geheime Abstimmung zwingt zu geheimer Abstimmung, ohne dass der Rat über diesen Antrag abstimmen muss.

Beim Zusammentreffen der Beantragung von namentlicher und geheimer Abstimmung zu einem Tagesordnungspunkt ist geheim abzustimmen, weil der Antrag auf geheime Abstimmung den Vorrang hat (§ 50 Abs. 1 Satz 6 GO).

### 8.2.1.2 Zeitpunkt und Form der Antragstellung

Grundsätzlich werden Anträge in der Ratssitzung gestellt. Denkbar wäre aber auch eine vorherige schriftliche Antragstellung, und zwar sowohl bei Sachanträgen als auch bei Verfahrensanträgen.

#### **Beispiele:**

Aufgrund der mit der Einladung versandten Verwaltungsvorlagen gelangt eine Fraktion zu der Auffassung, einen in der Sache abweichenden Antrag zu stellen und macht dem Bürgermeister vor der Sitzung eine entsprechende Mitteilung.

Eine Fraktion stellt vor der Sitzung den Antrag, einen bestimmten Tagesordnungspunkt von der Tagesordnung abzusetzen und für eine spätere Sitzung vorzusehen.

Andererseits gibt es Anträge, die aus ihrer Eigenart heraus nur während der Sitzung möglich sind.

#### **Beispiel:**

Antrag auf Schluss der Aussprache oder der Rednerliste. Antrag auf Unterbrechung der Sitzung.

Grundsätzlich ist für die Antragstellung keine besondere Form vorgeschrieben, sodass sie i. d. R. mündlich erfolgt. Die Geschäftsordnung kann aber Schriftform vorsehen. In diesem Falle müssen auch während der Sitzung gestellte Anträge handschriftlich formuliert und dem Bürgermeister übergeben werden.

Die Bedeutung von Anträgen, insbesondere Sachanträgen, liegt auch in ihrer Funktion, Vorformulierungen der erwünschten Entscheidung zu sein. Sachanträge sollen daher einen abstimmungsfähigen Beschlussskizzenentwurf enthalten. Der

Antrag muss so formuliert werden, dass er zum Beschluss erhoben werden kann<sup>195</sup>.

**Beispiel:**

„Das [genau bezeichnete] Grundstück zur Erweiterung des Südfriedhofs wird zum Preis von 980.000 Euro gekauft.“

Die Beschlussqualität steigt in dem Maße, in dem der Antrag so gefasst ist, dass er alle Modalitäten (zeitliche Abwicklung, Kostenbegrenzung pp.) berücksichtigt<sup>196</sup>. Dabei ist der Antrag so eindeutig zu formulieren, dass über ihn mit „Ja“ oder „Nein“ abgestimmt werden kann. Außerdem sind Anträge positiv zu formulieren.

**Beispiel:**

Richtig: „Oberverwaltungsrat O wird zum Verwaltungsdirektor befördert.“

Falsch: „Oberverwaltungsrat O wird nicht zum Verwaltungsdirektor befördert.“

Konsequenzen aus der positiven bzw. negativen Antragstellung können sich insbesondere im Falle der Stimmgleichheit ergeben. Bei Stimmgleichheit ist nämlich der Antrag abgelehnt (§ 50 Abs. 1 Satz 2 GO). Das würde bei positiver Antragsformulierung die Ablehnung der Beförderung bedeuten; bei negativer Formulierung würde dies bedeuten, dass die Beförderung beschlossen ist, denn der Antrag, den Beamten nicht zu befördern, ist ja abgelehnt worden.

Insbesondere ist eine doppelte Verneinung in der Antragsformulierung unzulässig<sup>197</sup>.

**Beispiel:**

Der Bürgermeister formuliert aufgrund eines Antrags die Abstimmungsfrage: „Wer ist nicht dafür, dass der Schulbus nicht verkauft wird?“

### 8.2.1.3 Abstimmungsreihenfolge

Wenn zu einem Tagesordnungspunkt mehrere Anträge gestellt werden, ist es für das Ergebnis des Beschlusses durchaus bedeutsam, über welchen Antrag zuerst abgestimmt wird. Wenn Verfahrensanträge und Sachanträge zusammenreffen, ist über den Verfahrensantrag zuerst abzustimmen<sup>198</sup>.

**Beispiel:**

Über den Antrag auf Vertagung ist vor einem Antrag auf inhaltliche Änderung eines Beschlusses abzustimmen.

Treffen mehrere Sachanträge einerseits oder mehrere Verfahrensanträge andererseits zusammen, ist über den weitestgehenden Antrag zuerst abzustimmen. Dabei gilt als Faustregel, dass derjenige Antrag als der weitestgehende anzuse-

---

195 Rehn, S. 87; Seeger, S. 173.

196 Rehn, S. 87.

197 Seeger, S. 174.

198 Ebd., S. 175.

## 8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)

---

hen ist, der sich vom ursprünglichen Antrag oder vom ursprünglichen Beschlussvorschlag am weitesten entfernt<sup>199</sup>.

### Beispiel:

Zusammentreffen mehrerer Sachanträge:

Der Verwaltungsvorschlag lautet, dem Sportverein X einen Zuschuss in Höhe von 10.000 Euro zu gewähren. Die A-Fraktion beantragt, dem Verein 12.000 Euro zu bewilligen und die B-Fraktion beantragt sogar 15.000 Euro.

In diesem Fall ist zuerst über die Zuschussgewährung in Höhe 15.000 Euro abzustimmen, da es sich um den weitestgehenden Antrag handelt. Sollte dieser Antrag nicht mit der erforderlichen Mehrheit angenommen und damit zum Beschluss erhoben werden, ist über den Antrag auf Gewährung von 12.000 Euro abzustimmen usw.

Mit der Annahme des weitestgehenden Antrages sind die übrigen Anträge erledigt. Sollte der weitestgehende Antrag nicht die erforderliche Mehrheit finden, wird über den zweitweitestgehenden abgestimmt usw. Hinsichtlich des Zusammentreffens mehrerer Verfahrensanträge gilt, dass z. B. ein Antrag auf Aufhebung der Sitzung weiter geht als ein Antrag auf Vertagung eines Tagesordnungspunktes; ein Vertagungsantrag geht weiter als ein Antrag auf Schluss der Aussprache. Bei Änderungsanträgen zu Hauptanträgen wird zunächst über den Änderungsantrag abgestimmt.

In der Praxis ist die Frage des weitestgehenden Antrags nicht immer eindeutig zu entscheiden. In Zweifelsfällen bestimmt der Bürgermeister im Rahmen seiner Interpretationskompetenz endgültig und unangreifbar, welches der weitestgehende Antrag ist und lässt darüber zuerst abstimmen<sup>200</sup>.

### 8.2.2 Mehrheiten

#### 8.2.2.1 Mehrheitsanforderungen

Beschlüsse werden gem. § 50 Abs. 1 Satz 1 GO mit Stimmenmehrheit gefasst, soweit die GO nicht etwas anderes vorsieht. Besondere Mehrheiten sind vorgeschrieben in § 7 Abs. 3 Satz 3 GO (Beschluss und Änderung der Hauptsatzung), § 13 Abs. 1 Satz 2 GO (Änderung des Gemeindepensens oder der Bezeichnung), § 34 Abs. 2 GO (Verleihung und Entziehung des Ehrenbürgerrechts sowie Entziehung der Ehrenbezeichnung), § 46 Abs. 2 Satz 2 (Ausnahmen von der Zahlung einer besonderen Aufwandsentschädigung an Ausschussvorsitzende), § 55 Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 Satz 1 GO (Beschluss zum Verlangen von Akteneinsicht), § 58 Abs. 1 Satz 1 GO (Beschluss über die Zusammensetzung der Ausschüsse und ihre Befugnisse), § 66 Abs. 1, § 67 Abs. 4 und § 71 Abs. 7 GO (Antrag auf Abwahl bzw. Abberufung des Bürgermeisters, der ehrenamtlichen Stellvertreter und der Beigeordneten und Abberufungsbeschluss), § 73 Abs. 1

---

199 Rehn, S. 83.

200 Ebd.; Seeger, S. 177.

Satz 2 und Abs. 3 Satz 3 GO (Beschluss anstelle des jeweiligen Einvernehmens), § 101 Abs. 5 Satz 2 GO (Abberufung des Leiters der örtlichen Rechnungsprüfung). Es ist unzulässig, darüber hinaus (z. B. durch Hauptsatzung) weitere besondere Mehrheiten vorzuschreiben.

Bei den Regelungen der GO, die besondere Mehrheitsanforderungen vorsehen, ist die Gesetzesformulierung genau zu beachten. Die leicht zu überlesende Unterschiedlichkeit der Formulierung „Mehrheit der Mitglieder des Rates“ einerseits und „Mehrheit der Ratsmitglieder“ andererseits ist durchaus rechtlich bedeutsam. Während im ersten Fall die Mehrheit von der gesetzlichen Zahl der Mitglieder des Rates (einschließlich Bürgermeister) berechnet wird, muss im anderen Fall bei der Mehrheitsberechnung von der (gesetzlichen) Zahl der (gewählten) Ratsmitglieder ausgegangen werden, denn der Bürgermeister ist gem. § 40 Abs. 2 Satz 2 GO nicht (gewähltes) Ratsmitglied, sondern Mitglied des Rates kraft Gesetzes.

Die gesetzliche Zahl der Mitglieder des Rates ergibt sich aus § 3 Abs. 2a KWahlG und § 40 Abs. 2 Satz 2 GO. § 3 Abs. 2a KWahlG schreibt eine feste Zahl zu wählender Ratsmitglieder je nach Einwohnergrößenklasse der Gemeinde vor. Zu dieser Zahl der zu wählenden Ratsmitglieder ist der Bürgermeister hinzuzuzählen (§ 40 Abs. 2 Satz 2 GO), um die gesetzliche Zahl der Mitglieder des Rates zu erhalten.

### 8.2.2.2 Berechnung der Mehrheit

Stimmenmehrheit i. S. v. § 50 Abs. 1 Satz 1 GO bedeutet Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen ohne Berücksichtigung der Stimmenthaltungen (sog. einfache Mehrheit). Stimmenthaltungen und ungültige Stimmen zählen gem. § 50 Abs. 5 GO zur Berechnung der Mehrheit nicht mit.

#### **Beispiel:**

Ein Antrag ist angenommen, wenn von 39 gesetzlichen und anwesenden Ratsmitgliedern zwei für den Antrag stimmen, einer dagegen stimmt und 36 Ratsmitglieder sich enthalten.

Gleichwohl sind Stimmenthaltungen und ungültige Stimmen nicht ohne Einfluss auf die Mehrheitsberechnung. Da diese Stimmen nicht mitzählen, verringern sie die Basiszahl zur Berechnung der Mehrheit und begünstigen so das Zustandekommen einer Mehrheit. Zur Verdeutlichung ein Beispiel.

#### **Beispiel:**

Wenn bei 43 anwesenden Mitgliedern des Rates alle eine gültige Stimme abgeben und niemand sich der Stimme enthält, stellen 22 Stimmen die Mehrheit dar. Wenn hingegen bei 43 anwesenden Mitgliedern sich 10 Mitglieder der Stimme enthalten, ist die Basiszahl zur Berechnung der Mehrheit 33. Folglich sind bereits 17 Stimmen die Mehrheit.

## 8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)

---

Die mehrheitsbegünstigende Wirkung von Stimmenthaltungen und ungültigen Stimmen ergibt sich nicht, wenn die Mehrheit von der gesetzlichen Zahl der Mitglieder des Rates oder der gesetzlichen Zahl der Ratsmitglieder zu berechnen ist. Feststehende Ausgangszahl für die Berechnung der Mehrheit ist in diesen Fällen immer die (feststehende) gesetzliche Zahl, unabhängig von der Zahl der ungültigen Stimmen und Stimmenthaltungen.

Wenn Berechnungsgrundlage die gesetzliche Zahl der Mitglieder ist, sind Stimmenthaltungen und ungültige Stimmen de facto Gegenstimmen, denn sie tragen wie Nein-Stimmen nicht zum Erreichen der Mehrheit bei.

Bei einfacher Mehrheit ist die Basiszahl zur Berechnung der Mehrheit also variabel in Abhängigkeit von der Anzahl der Stimmenthaltungen und ungültigen Stimmen. Wenn die Mehrheit der gesetzlichen Zahl erforderlich ist, ist die Basiszahl zur Mehrheitsberechnung fix.

Von Einstimmigkeit wird im Übrigen immer dann gesprochen, wenn Beschlüsse ohne Gegenstimmen gefasst werden. Nicht nur, wenn bei 39 gesetzlichen Ratsmitgliedern alle 39 mit „Ja“ stimmen, sondern auch, wenn lediglich 9 mit „Ja“ stimmen, während sich die übrigen anwesenden 30 Ratsmitglieder enthalten (Protokollvermerk: Einstimmig bei 30 Enthaltungen) liegt ein einstimmiger Beschluss vor.

Bei Stimmengleichheit gilt der Antrag auf Beschlussfassung als abgelehnt (§ 50 Abs. 1 Satz 2 GO). Das KWahlG enthält eine Sonderregelung: Bei Stimmengleichheit im Wahlausschuss gibt nach § 2 Abs. 3 Satz 4 KWahlG die Stimme des Vorsitzenden (Bürgermeister) den Ausschlag.

Eine gültige Stimme kann nur durch anwesende Ratsmitglieder persönlich abgegeben werden.

Ungültige Stimmen sind z. B. bedingte Stimmabgaben<sup>201</sup> (Zustimmung zum Verkauf des Schulbusses unter der Voraussetzung, dass ein neuer bei einer bestimmten Firma gekauft wird), Stimmabgaben mit Zusätzen oder Stimmabgaben, deren Aussagewille nicht eindeutig erkennbar ist<sup>202</sup>.

Enthaltungen werden bei offener Abstimmung nach entsprechender Abfrage durch Handzeichen aufgezeigt. Bei geheimer Abstimmung ergeben sich Enthaltungen aus entsprechender Kennzeichnung des Stimmzettels (Ankreuzen an dafür vorgesehener Stelle, Vermerk „Enthaltung“, leerer oder mit Querstrich versehener Stimmzettel).

Die Mitteilung eines Mitglieds des Rates bei Aufruf des Tagesordnungspunktes, es werde an der folgenden Abstimmung nicht teilnehmen, ist nicht als Stimm-

---

201 Plüchhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 3.2 zu § 50.

202 Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Erl. VI. zu § 50.



enthaltung zu werten<sup>203</sup>, sondern die Nichtteilnahme verringert die Zahl der abgegebenen Stimmen. Für die Berechnung der Mehrheit hat dies die gleiche Wirkung wie eine Stimmenthaltung.

Mit der Feststellung des Abstimmungsergebnisses ist das Abstimmungsverfahren abgeschlossen und die Entscheidung getroffen. In dieser Sitzung darf über dieselbe Sache nicht erneut abgestimmt werden<sup>204</sup>.

Der Tagesordnungspunkt ist damit erledigt und gewissermaßen „verbraucht“. Auch eine Wiederaufnahme des Punktes auf dem Wege des § 48 Abs. 1 Satz 5 GO (Erweiterung der Tagesordnung in der Sitzung durch Beschluss) ist unzulässig.

### 8.2.3 Abstimmungsformen

Grundsätzlich wird bei der Beschlussfassung offen, i. d. R. durch Handzeichen, abgestimmt (§ 50 Abs. 1 Satz 3 GO). Bei dieser Verfahrensart ist für jedermann die Entscheidung des Ratsmitgliedes erkennbar. Auf Antrag einer in der Geschäftsordnung zu bestimmenden Zahl von Mitgliedern ist namentlich abzustimmen (§ 50 Abs. 1 Satz 4 GO).

Wenn die Geschäftsordnung diese Zahl nicht bestimmt, ist dieses Recht nicht realisierbar. Da nach dem Wortlaut des § 50 Abs. 1 Satz 4 GO für die Antragsberechtigung ausdrücklich die „Zahl von Mitgliedern des Rates“ zu bestimmen ist, wäre es unzulässig, auch Fraktionen durch Regelung in der Geschäftsordnung zum Antrag auf namentliche Abstimmung zu berechtigen.

Bei namentlicher Abstimmung gibt jedes Mitglied nach Namensaufruf seine Stimme ab. In der Regel wird in der Niederschrift festgehalten, wie jedes Ratsmitglied bei der namentlichen Abstimmung gestimmt hat. Die namentliche Abstimmung ist lediglich eine Sonderform der öffentlichen Abstimmung<sup>205</sup>.

Auf Antrag mindestens eines Fünftels der Ratsmitglieder ist geheim, also unter Verwendung von Stimmzetteln, abzustimmen (§ 50 Abs. 1 Satz 5 GO). Die Geschäftsordnung kann ein höheres Quorum festlegen oder generell für bestimmte Angelegenheiten geheime Abstimmung vorsehen (§ 50 Abs. 1 Satz 7 GO).

Wird zum selben Tagesordnungspunkt namentliche und geheime Abstimmung beantragt, so hat der Antrag auf geheime Abstimmung den Vorrang (§ 50 Abs. 1 Satz 6 GO). Es ist dann geheim abzustimmen. Wenn trotz eines gültigen An-

---

203 A. A.: Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Erl. VI. zu § 50.

204 Plückhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 1.1 zu § 50.

205 OVG NRW, VR 1981, 150.

## 8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)

---

trags auf geheime Abstimmung offen abgestimmt wird, so ist der Beschluss nichtig<sup>206</sup>.

Im Grundsatz muss es allerdings bei der offenen Abstimmung bleiben. Geheime Abstimmungen müssen die Ausnahme sein.

### 8.3 Wahlen

Bei Wahlen besteht grundsätzlich eine Auswahlmöglichkeit zwischen mindestens zwei Personen<sup>207</sup>.

#### 8.3.1 Verfahren

Bei Wahlen wird ebenfalls grundsätzlich offen abgestimmt. Nur in gesetzlich bestimmten Fällen (z. B. Wahl der stellvertretenden ehrenamtlichen Bürgermeister [§ 67 Abs. 2 Satz 1 GO]) und wenn ein Mitglied des Rates widerspricht, ist geheim abzustimmen (§ 50 Abs. 2 Satz 1 GO). Der Widerspruch zwingt unmittelbar zur geheimen Abstimmung, ohne dass hierüber ein Ratsbeschluss erforderlich ist.

Eine namentliche Abstimmung ist im Wahlverfahren gem. § 50 Abs. 2 GO nicht zulässig, da § 50 Abs. 2 Satz 1 GO von der dortigen Regelung abweichende Verfahren nur aufgrund gesetzlicher Bestimmung zulässt. § 50 Abs. 2 Satz 1 GO sieht alternativ („sonst“) nur offene und geheime Wahl vor.

Gewählt wird auch mit Stimmenmehrheit, d. h., gewählt ist die vorgeschlagene Person, die mehr als die Hälfte der gültig abgegebenen Stimmen erhalten hat (§ 50 Abs. 2 Satz 2 GO). Auch bei Wahlen zählen Stimmenthaltungen und ungültige Stimmen nicht zur Berechnung der Mehrheit mit. Aus § 50 Abs. 2 Satz 2 GO ergibt sich nunmehr eindeutig, dass eine Stimme für eine nicht vorgeschlagene Person ungültig ist. Außer den beim Beschluss (§ 50 Abs. 1 GO) aufgeführten Ungültigkeitsgründen sind bei einer Wahl (§ 50 Abs. 2 GO) auch Ja-Stimmen ungültig, wenn mehrere Wahlvorschläge vorliegen, da der Wille der Abstimmenden nicht erkennbar ist, für welchen Vorschlag das Votum erfolgt. Hingegen sind Nein-Stimmen gültig, da sie eindeutig erkennen lassen, dass die so Abstimmenden für keinen der Wahlvorschläge stimmen möchten (§ 50 Abs. 2 Satz 3 GO). Liegt nur ein Wahlvorschlag vor, ist bei Ja- und bei Nein-Stimmen der Wille der Abstimmenden zweifelsfrei erkennbar, sodass sowohl die Ja-Stimmen als auch die Nein-Stimmen gültig sind<sup>208</sup>.

Erreicht bei der Wahl niemand mehr als die Hälfte der gültig abgegebenen Stimmen, so findet zwischen den Personen, die die beiden höchsten Stimmen-

---

206 OVG NRW, VR 1981, 150.

207 Hofmann/Theisen, S. 396.

208 OVG NRW, NWVBl. 1992, 92; NWVBl. 1993, 411; Plückerhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 5.4 zu § 50; Wagner, in: Kleebaum/Palmen, Erl. III.3. zu § 50.

zahlen erreicht haben, eine engere Wahl statt (§ 50 Abs. 2 Satz 4 GO). Diese Vorschrift stellt eindeutig auf die beiden höchsten Stimmzahlen ab. Dabei ist es auch möglich, dass mehr als zwei Bewerber in die engere Wahl kommen, nämlich dann, wenn sich bei einer der beiden höchsten Stimmzahlen (oder im Extremfall bei beiden) Stimmgleichheit für zwei oder mehr Kandidaten ergibt. Wenn von 37 gültig abgegebenen Stimmen der Kandidat A 16, die Kandidaten B und C je acht und der Kandidat D fünf Stimmen erhält, so stehen im zweiten Wahlgang drei Bewerber, nämlich die Kandidaten A, B und C zur Wahl, da sie die höchsten Stimmzahlen (16 und acht) erreicht haben. Diesem Gesichtspunkt trägt auch § 50 Abs. 2 Satz 5 GO Rechnung, wonach im zweiten Wahlgang gewählt ist, wer die meisten Stimmen auf sich vereinigt. Wenn nur zwei Bewerber in die engere Wahl kommen könnten, so hätte in jedem Falle einer sogar mehr als die Hälfte der gültig abgegebenen Stimmen, es sei denn, es läge Stimmgleichheit vor.

In die engere Wahl kommen auch dann drei Bewerber, wenn sich Stimmgleichheit bei der ersthöchsten Stimmzahl ergibt (z. B. A und B erhalten je 14, C erhält neun Stimmen), da der Wortlaut des § 50 Abs. 2 Satz 4 GO eindeutig auf die beiden höchsten Stimmzahlen abstellt<sup>209</sup>.

Wird fehlerhafterweise ein Kandidat nicht in die engere Wahl einbezogen, so ist nur der zweite Wahlgang rechtswidrig und zu wiederholen.

Bei Stimmgleichheit entscheidet das Los (§ 50 Abs. 2 Satz 6 GO). Allerdings führt Stimmgleichheit erst im zweiten Wahlgang zur Losentscheidung. Stimmgleichheit im ersten Wahlgang (ohne dass ein anderer Bewerber mehr als die Hälfte der gültig abgegebenen Stimmen erreicht) kann zur Durchführung des zweiten Wahlganges (engere Wahl) zwingen.

Das Wahlverfahren gem. § 50 Abs. 2 GO gilt nur, soweit durch die GO nicht besondere Wahlverfahren (wie z. B. für die Wahl der ehrenamtlichen Stellvertreter des Bürgermeisters gem. § 67 Abs. 2 GO) vorgeschrieben sind.

Bezüglich der Ausschusswahlen vgl. 11.2.

### 8.3.2 „Ein-Personen-Wahl“

Nach der Rechtsprechung des OVG NRW<sup>210</sup> handelt es sich auch dann um eine Wahl i. S. v. § 50 Abs. 2 GO, wenn lediglich über eine Person abgestimmt wird: § 50 Abs. 2 GO setze seinem Wortlaut nach nicht zwingend die Auswahl zwischen mehreren Kandidaten voraus, denn nach Satz 2 des § 50 Abs. 2 sei die Person gewählt, die mehr als die Hälfte der gültigen Stimmen erreicht hat. Da-

209 Geiger, in: Articus/Schneider, Erl. 3 zu § 50; a. A.: Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Erl. III.4 zu § 50; Plückhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 5.5 zu § 50.

210 OVG NRW, NWVBl. 2002, 381.

## 8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)

---

mit sei nicht ausgeschlossen, dass über lediglich eine Person abgestimmt wird. Kennzeichnend für eine Wahl im gemeindeverfassungsrechtlichen Sinne sei nicht die Auswahl zwischen mehreren Kandidaten, sondern das „personale Element“.

Die Kommentarliteratur ist dieser Rechtsprechung weitgehend gefolgt<sup>211</sup>.

Das VG Düsseldorf bezeichnet in gleichem Sinne Wahlen als Beschlüsse mit „personellem Gegenstand“<sup>212</sup>, hält also jeden Beschluss mit „personellem Gegenstand“ für eine Wahl.

Konsequenz der Tatsache, dass auch Abstimmungen über nur eine Person Wahlen gem. § 50 Abs. 2 GO sind, ist, dass bereits der Widerspruch eines Mitglieds des Rates zur geheimen Durchführung der Wahl zwingt und dass namentliche Abstimmung unzulässig ist. Das typische Verfahrenselement der engeren Wahl kann es bei einer „Ein-Personen-Wahl“ nicht geben.

Wenn bei einer „Ein-Personen-Wahl“ die Zahl der Nein-Stimmen überwiegt, ist die Wahl der vorgeschlagenen Person abgelehnt. Stimmt bei einer solchen Wahl die gleiche Anzahl von Mitgliedern für und gegen die Wahl der vorgeschlagenen Person, ist die Wahl ebenfalls gescheitert.

### 8.3.3 „Bestellungen“ und „Benennungen“ von Personen durch Beschluss oder als Wahl?

Nicht eindeutig geklärt ist, ob die Personalentscheidungen des Rates, bei denen die GO die Formulierung „Bestellung“ bzw. „bestellt“, „benennt“ oder „entsendet“ oder dergl. verwendet (z. B. § 52 Abs. 1 Satz 2: Bestellung des Schriftführers; § 68 Abs. 1 Satz 1: Bestellung zum allgemeinen Vertreter des Bürgermeisters; § 71 Abs. 4: Bestellung eines Beigeordneten zum Kämmerer; § 101 Abs. 4: Bestellung der Leitung und der Prüfer der örtlichen Rechnungsprüfung; Bestellung gemeindlicher Vertreter gem. § 113 Abs. 1 und 4) als Beschluss oder durch Wahl getroffen werden und dementsprechend entweder die Vorschriften des § 50 Abs. 1 oder des § 50 Abs. 2 GO zur Anwendung kommen.

Unter Berücksichtigung der zitierten Rechtsprechung des OVG NRW und des VG Düsseldorf<sup>213</sup> müsste man annehmen, dass in all diesen Fällen die Entscheidung durch Wahl zu treffen ist, da die Entscheidung, eine Funktion mit ganz bestimmten Aufgaben (z. B. Kämmerer, Leiter der Rechnungsprüfung) einer bestimmten Person zu übertragen, ganz entscheidend und in erster Linie vom Persönlichkeits- und Leistungsprofil der jeweiligen Person abhängt. Insoweit ist das „personale Element“ i. S. der Rechtsprechung des OVG NRW bzw. der

---

211 Plückhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 2.1.3 zu § 50; Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Erl. III.1 zu § 50; Wagner, in: Kleerbaum/Palmen, Erl. 2b zu § 50.

212 VG Düsseldorf, Urteil vom 22. Juni 2016 – 1 K 389/15.

213 Siehe Fn. 210 und 212.

„personelle Gegenstand“ i. S. der Rechtsprechung des VG Düsseldorf und damit das Zuordnungskriterium für die Wahl als Entscheidungsform gegeben.

Diese Betrachtungsweise ist m. E. nicht differenziert genug. Wenn man dieser Rechtsprechung mit der generellen Annahme, es handele sich in diesen Fällen um eine Wahl, nicht folgt, muss man bei den „Bestellungen“ und „Benennungen“ pp. zwei Fallgruppen unterscheiden.

Zum einen gibt es bei diesen Personalentscheidungen die Wahl im klassischen Sinne, nämlich dann, wenn für die fragliche „Bestellung“ oder „Benennung“ pp. letztlich nicht nur eine Person zur Debatte steht, wenn also eine Auswahlmöglichkeit für den Rat besteht. Das sind nicht nur die Fälle, in denen von Anfang an mehrere Personen vorgeschlagen sind, sondern auch jene Fälle, in denen zunächst nur eine Person vorgeschlagen ist, aber im Laufe der Behandlung des Tagesordnungspunktes im Rat weitere Personalvorschläge gemacht werden und infolgedessen über mehrere Personen abgestimmt, also eine Auswahl getroffen werden muss.

Solche Fälle sind in der Praxis durchaus vorstellbar. Man denke nur an den Fall, dass bei der Entscheidung zur Bestellung des Leiters der örtlichen Rechnungsprüfung (§ 101 Abs. 4 Satz 1 GO) zwei Fraktionen im Laufe der Behandlung dieser Angelegenheit im Rat unterschiedliche Personalvorschläge unterbreiten.

Auch bei der Bestellung des allgemeinen Vertreters des Bürgermeisters besteht eine solche denkbare Möglichkeit, dem ursprünglichen (einzigen) Personalvorschlag im Verfahren weitere Vorschläge hinzuzufügen, wenn eine Gemeinde mehrere Beigeordnete hat (§ 68 Abs. 1 Satz 1 GO) oder wenn in Ermangelung eines Beigeordneten der allgemeine Vertreter aus dem Kreis der übrigen Beamteten der Gemeinde bestellt werden soll (§ 68 Abs. 1 Satz 4 GO).

Als weitere Beispiele solcher Art wären die Bestellung eines Beigeordneten einer kreisfreien Stadt zum Kämmerer (§ 71 Abs. 4 GO), wenn (was der Regelfall ist) die Stadt mehrere Beigeordnete hat, und die Bestellung des Schriftführers für den Rat (§ 52 Abs. 1 Satz 2 GO) zu nennen.

Genau genommen, muss das Entscheidungsverfahren in all den Fällen, in denen bei einer „Bestellung oder „Benennung“ pp. über mehrere Personalvorschläge abgestimmt wird, seziiert werden. Zunächst muss der Rat sich im Wege der Wahl nach den Vorschriften des § 50 Abs. 2 GO für eine Person entscheiden, um danach diese gewählte Person durch Beschluss nach den Regeln des § 50 Abs. 1 GO für die infrage kommende Funktion zu bestellen. Dies mag vielleicht kompliziert und theoretisiert erscheinen, lässt sich aber in der Praxis leicht und eindeutig durch Teilung des Entscheidungsvorgangs in einer Verwaltungsvorlage darstellen und auch in der Ratssitzung realisieren.

Zum anderen sind Fälle der „Bestellung“ pp. denkbar, in denen nur ein Beschluss (§ 50 Abs. 1 GO) infrage kommen kann. Das sind die Fälle, in denen

## 8 Ratsentscheidungen (Beschlüsse, Wahlen)

---

nur die Entscheidung für eine Person möglich und zulässig und der Rat in dieser Hinsicht gebunden ist.

Das ist z. B. der Fall bei der Bestellung des allgemeinen Vertreters des Bürgermeisters, wenn nur ein Beigeordneter vorhanden ist, weil dieser zum Beigeordneten bestellt werden muss (§ 68 Abs. 1 Satz 1 GO). Gleiches gilt etwa für die „Bestellung“ eines benannten Mitgliedes für einen Ausschuss gem. § 58 Abs. 1 Satz 8 GO. Auch hier hat der Rat nur die Möglichkeit, die benannte Person zu bestellen oder abzulehnen. Im Falle der Ablehnung hat die vorschlagsberechtigte Fraktion ein erneutes Vorschlagsrecht, an das der Rat wiederum gebunden ist.

Ob bei „Bestellungen“ pp. Beschlussvorschriften (§ 50 Abs. 1 GO) oder Wahlvorschriften (§ 50 Abs. 2 GO) anzuwenden sind, bestimmt sich in jedem konkreten Einzelfall danach, ob zum Zeitpunkt der Abstimmung über eine oder mehrere Personen abgestimmt wird. Abstimmung ist dabei der Teil der Behandlung des fraglichen Tagesordnungspunktes, bei dem der Bürgermeister die Entscheidung durch Handzeichen abfragt oder die Entscheidung durch Verwendung von Stimmzetteln eröffnet.

Es entscheidet sich, wenn nicht von vornherein mehrere Personalvorschläge bei den „Bestellungen“ pp. vorliegen, also erst im Verfahrensverlauf, ob die Abstimmung nach Beschluss- oder nach Wahlregeln erfolgt, je nachdem, ob es bei dem einen (ursprünglichen) Vorschlag bleibt oder ob noch weitere hinzukommen. Dies ist in einer Ratssitzung durchaus auch eindeutig praktisch zu handhaben, denn die Unterschiedlichkeit beider Verfahren (Beschluss- oder Wahlverfahren) kommt erst zum Schluss der Behandlung des Tagesordnungspunktes, also bei der Abstimmung, zum Tragen. Erst zu diesem Zeitpunkt steht die Frage an, ob z. B. offen, namentlich oder geheim abgestimmt werden soll bzw. muss. Nur in dieser Hinsicht der Abstimmungsform besteht ja rechtlich der Verfahrensunterschied.

Im Übrigen darf nicht unbedingt davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber die Formulierungen „bestellt“ und „benennt“ usw. bewusst als Abgrenzung von „wählen“ und dergl. verwendet, wie sich deutlich am Beispiel der Vorschrift des § 58 Abs. 3 und 4 GO zeigt. Nach § 58 Abs. 3 Satz 1 können sachkundige Bürger zu Ausschussmitgliedern *bestellt* werden, während nach § 58 Abs. 4 Satz 1 GO sachkundige Einwohner als Ausschussmitglieder *gewählt* werden. Es besteht kein Zweifel daran, dass sämtliche Ausschussmitglieder (Ratsmitglieder, sachkundige Bürger, sachkundige Einwohner) in einem Wahlgang (§ 50 Abs. 3 Satz 2 GO) zu *wählen* sind, wenn eine Ausschussbesetzung im Einigungsverfahren (§ 50 Abs. 3 Satz 1 GO) nicht zustande kommt.

### 8.4 Niederschrift

Über Beschlüsse (und Wahlen) ist eine Niederschrift aufzunehmen (§ 52 Abs. 1 Satz 1 GO). Das Gesetz verlangt nur ein Beschlussprotokoll. Es bleibt dem Rat aber unbenommen, die Anfertigung eines Verhandlungsprotokolls zu beschließen, in dem außer dem Wortlaut des Beschlusses der Verhandlungsablauf festzuhalten ist.

Die Niederschrift wird vom Bürgermeister und einem Schriftführer unterzeichnet, den der Rat bestellt (§ 52 Abs. 1 Satz 2 GO). Mit der Unterzeichnung der Niederschrift wird lediglich bestätigt, dass tatsächlich in Übereinstimmung mit der Beschlussfassung protokolliert wird. Die Unterzeichnung der Niederschrift drückt nicht ein Einverständnis der Unterzeichner mit den Beschlussinhalten aus. Eine falsche Protokollierung hat keinen Einfluss auf den Beschluss. Inhalt und Rechtmäßigkeit des Beschlusses beurteilen sich ausschließlich nach der Beschlussfassung. Dennoch liegt der Sinn der Niederschrift auch gerade darin, den Inhalt der Ratsbeschlüsse für die Zukunft zu sichern. Der Rat entscheidet grundsätzlich frei bei der Auswahl der Person, die zum Schriftführer bestellt wird. Er kann ein Ratsmitglied bestellen. Er könnte diese Bestellung für die gesamte Wahlperiode oder auch für bestimmte Zeitabschnitte vornehmen. Denkbar wäre auch eine Bestellung für jeweils nur eine Sitzung.

Der Rat kann auch eine Verwaltungsmitarbeiterin oder einen Verwaltungsmitarbeiter zum Schriftführer bestellen. Dies ist die Regelpraxis. Zum Teil wird angenommen, dass dabei das Einverständnis des Bürgermeisters als Hauptverwaltungsbeamter erforderlich ist<sup>214</sup>.

Die ordnungsgemäß unterzeichnete Niederschrift ist eine öffentliche Urkunde i. S. d. §§ 415, 417, 418 ZPO<sup>215</sup>. Weigert sich ein Unterzeichner, die Niederschrift ganz oder teilweise zu unterschreiben, so erhält die Niederschrift insgesamt oder in den fraglichen Teilen nicht den Charakter einer öffentlichen Urkunde<sup>216</sup>. Die Genehmigung der Niederschrift durch den Rat ist weder vorgesehen noch notwendig, zumal der Rat nicht durch Beschluss die Niederschrift ändern kann. Der Rat kann lediglich per Beschluss feststellen, dass er die Niederschrift für ungenau oder unrichtig halte<sup>217</sup>.

---

214 Wagner, in: Kleebaum/Palmen, Erl. II zu § 52.

215 Kirchhof/Plückhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 3.1 zu § 52; Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Erl. I.1 zu § 52.

216 Buhren, VR 1983, 222.

217 Kirchhof/Plückhahn/Faber, in: Held u. a., Erl. 3.2 zu § 52.