

## **Antrag**

**der Abg. Dr. Erik Schweickert u. a. FDP/DVP**

**und**

## **Stellungnahme**

**des Ministeriums für Inneres,  
Digitalisierung und Migration**

### **Haftung kommunaler Mandatsträger in Baden-Württemberg**

Antrag

Der Landtag wolle beschließen,  
die Landesregierung zu ersuchen  
zu berichten,

1. inwieweit kommunale Mandatsträger im Rahmen des Mandats rechtlich haftbar sind (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);
2. inwieweit dabei kommunale Mandatsträger im Rahmen des Mandats finanziell haftbar gemacht werden können (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);
3. inwieweit kommunale Mandatsträger haftbar gemacht werden können, wenn sie Kenntnis über den Missstand hatten (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);
4. inwieweit kommunale Mandatsträger dabei für einen Schaden haftbar gemacht werden können, der durch Unterlassen entstanden ist (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);
5. inwieweit beim Badebetrieb in kommunalen Einrichtungen durchgehende Aufsicht durch Bademeister gewährleistet sein muss;
6. inwieweit die Gemeinde oder die kommunalen Mandatsträger dafür haftbar gemacht werden können, wenn keine durchgehende Aufsicht für den Badebetrieb erfolgt (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);
7. inwieweit in den letzten fünf Jahren Bürgermeister, Gemeinderäte oder Ortschaftsräte für Entscheidungen im Rahmen des Mandats erfolgreich haftbar gemacht wurden;

8. inwieweit sich nach ihrer Kenntnis die Situation in anderen Bundesländern aufgrund dort existierender Haftungs Vorschriften in der Gemeindeordnung wie beispielsweise in § 43 Absatz 4 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen rechtlich und mit Blick auf erfolgreich geltend gemachte Ansprüche anders darstellt;
9. inwieweit sie eine Änderung der Rechtslage für erforderlich erachtet und vornehmen wird.

14. 09. 2018

Dr. Schweickert, Dr. Goll, Dr. Rülke,  
Keck, Dr. Timm Kern, Reich-Gutjahr,  
Weinmann, Haußmann, Aden FDP/DVP

### Begründung

Haftungsfragen werden thematisiert.

### Stellungnahme

Mit Schreiben vom 10. Oktober 2018 Nr. 2-2203.-2/13 nimmt das Ministerium für Inneres, Digitalisierung und Migration zu dem Antrag wie folgt Stellung:

*Der Landtag wolle beschließen,  
die Landesregierung zu ersuchen  
zu berichten,*

- 1. inwieweit kommunale Mandatsträger im Rahmen des Mandats rechtlich haftbar sind (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);*
- 2. inwieweit dabei kommunale Mandatsträger im Rahmen des Mandats finanziell haftbar gemacht werden können (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);*

Zu 1. und 2.:

Bei der Frage nach der rechtlichen und finanziellen Haftung von kommunalen Mandatsträgern im Rahmen des Mandats kann unterschieden werden zwischen der zivilrechtlichen Haftung, dem Disziplinarrecht und der strafrechtlichen Verantwortlichkeit.

Im Hinblick auf die zivilrechtliche Haftung kommunaler Mandatsträger beinhaltet Artikel 34 des Grundgesetzes für den hoheitlichen Tätigkeitsbereich zunächst eine umfassende Haftungsüberleitung auf die öffentliche Hand. Verletzt jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienst er steht. Bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit bleibt allerdings der Rückgriff vorbehalten.

Die Haftung des Bürgermeisters gegenüber der Gemeinde als Dienstherrin richtet sich nach den allgemeinen beamtenrechtlichen Vorschriften. Nach § 48 des Beamtenstatusgesetzes ist der Rückgriff des Dienstherrn auf Fälle beschränkt, in denen eine vorsätzliche oder grob fahrlässige Verletzung von Dienstpflichten für das Schadensereignis ursächlich war. Die Haftung umfasst unmittelbare Schäden der Gemeinde und mittelbare Schäden, für welche die Gemeinde Dritten nach gesetzlichen Bestimmungen – etwa im Rahmen der Amtshaftung – Ersatz geleistet hat.

Daneben ist insbesondere im privatrechtlichen Geschäftskreis der Gemeinde eine deliktische Eigenhaftung des Bürgermeisters gegenüber Dritten nach § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) denkbar.

Auf Gemeinderäte und Ortschaftsräte finden die beamtenrechtlichen Vorschriften keine Anwendung, da diese keine Beamten sind. Eine entsprechende Anwendung der Vorschriften scheidet an der Stellung der Gemeinderäte und Ortschaftsräte, die sich vom Beamtenstatus maßgeblich unterscheidet.

Im Übrigen ist in der Rechtsprechung bisher soweit ersichtlich nicht abschließend geklärt, ob und in welchem Umfang eine Rückgriffshaftung für Gemeinderäte und Ortschaftsräte angenommen werden kann. Nach einer Auffassung soll ein zivilrechtlicher Rückgriff auf Gemeinderäte und Ortschaftsräte mangels gesetzlicher Regelung ausscheiden (vgl. Kunze/Bronner/Katz, Kommentar zur GemO, § 32 Randnummer 6; Rotermund/Krafft, Kommunales Haftungsrecht, Randnummer 1234). Nach anderer Auffassung soll ein Rückgriff aufgrund eines zwischen Gemeinderäten bzw. Ortschaftsräten und der Gemeinde bestehenden öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnisses (Treueverhältnis) möglich sein. Als Anspruchsgrundlage zieht diese Ansicht § 280 Absatz 1 BGB analog heran; Anspruchsvoraussetzungen sind insoweit eine Pflichtverletzung, ein hierdurch entstandener Schaden und ein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln (vgl. u. a. Lück, LKV 2016, 485 [489 f.]).

Denkbar ist jedenfalls die deliktische Eigenhaftung von Gemeinderäten oder Ortschaftsräten nach § 823 Absatz 1 oder 2 und § 826 BGB, etwa bei einer Verletzung der Verschwiegenheitspflicht oder des Vertretungsverbots.

Für erwiesene Dienstvergehen eines Bürgermeisters kann die Rechtsaufsichtsbehörde nach den Vorschriften des Landesdisziplinargesetzes eine Disziplinarmaßnahme aussprechen. Gemeinderäten und Ortschaftsräten, die einen Pflichtverstoß begehen, kann die Gemeinde ein Ordnungsgeld auferlegen (§ 17 Absatz 4, § 16 Absatz 3 GemO).

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Bürgermeister, Gemeinderäte und Ortschaftsräte richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften des Strafgesetzbuchs einschließlich der für Amtsträger einschlägigen Straftatbestände.

*3. inwieweit kommunale Mandatsträger haftbar gemacht werden können, wenn sie Kenntnis über den Missstand hatten (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);*

Zu 3.:

Die Frage, ob die „Kenntnis über den Missstand“ eine Pflichtverletzung des kommunalen Mandatsträgers darstellen kann, die eine zivilrechtliche, disziplinarische oder strafrechtliche Haftung nach sich zieht, beurteilt sich jeweils nach den Umständen des konkreten Einzelfalls und kann nicht pauschal beantwortet werden.

*4. inwieweit kommunale Mandatsträger dabei für einen Schaden haftbar gemacht werden können, der durch Unterlassen entstanden ist (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);*

Zu 4.:

Die Frage, ob ein Unterlassen die Schadensersatzpflicht eines kommunalen Mandatsträgers begründen kann, beurteilt sich jeweils nach den Umständen des konkreten Einzelfalls und kann nicht pauschal beantwortet werden. Nach allgemeinen Grundsätzen ist eine Haftung für Schäden, die durch Unterlassen entstehen, jedenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen.

*5. inwieweit beim Badebetrieb in kommunalen Einrichtungen durchgehende Aufsicht durch Bademeister gewährleistet sein muss;*

Zu 5.:

Die Badeaufsicht in einem kommunalen Schwimmbad ist als Teil der Verkehrssicherungspflicht nicht besonders gesetzlich geregelt. Als Betreiberin eines Schwimmbads muss die Gemeinde die erforderlichen Vorkehrungen treffen, um die durch die Eröffnung des Verkehrs (Badebetriebs) begründeten Gefahren für Besucher und Benutzer abzuwenden. Welche Anforderungen konkret an die Badeaufsicht zu stellen sind, hängt daher von den Umständen des Einzelfalls ab, etwa von der Art des Schwimmbads, der Größe und Lage der Becken, der Besucherzahl, vom Einsatz technischer Mittel und auch davon, innerhalb welcher Zeit aus medizinischer Sicht Maßnahmen getroffen werden müssen, um bleibende Schäden zu verhindern.

Konkretisierende Regelungen hierzu enthalten u. a. die DIN EN 15288-2 „Schwimmbäder Teil 2: Sicherheitstechnische Anforderungen an den Betrieb“ und die Richtlinie der Deutschen Gesellschaft für das Badewesen e. V. R 94.05 „Verkehrssicherungs- und Aufsichtspflicht in öffentlichen Bädern während des Badebetriebs“. Letzgenannte Richtlinie enthält u. a. umfangreiche Vorgaben zu Inhalt und Organisation der Verkehrssicherungspflicht, zu Organisation und Durchführung der Badeaufsicht und zu den Anforderungen an das Aufsichtspersonal. Nach Ziffer 5.2.1 dieser Richtlinie darf die Wasseraufsicht (Beckenaufsicht) als wesentlicher Teil der Beaufsichtigung des Badebetriebs nur kurzfristig unterbrochen werden.

Der Bundesgerichtshof hat die Pflichten der Schwimmbadaufsicht zuletzt in einer Grundsatzentscheidung wie folgt konkretisiert: Es bestehe keine Verpflichtung zur lückenlosen Beobachtung eines jeden Schwimmers. Die Schwimmaufsicht sei jedoch verpflichtet, den Badebetrieb und auch das Geschehen im Wasser fortlaufend zu beobachten und mit regelmäßigen Kontrollblicken darauf zu achten, ob Gefahrensituationen für Badegäste auftreten. Dabei sei der Beobachtungsort so zu wählen, dass der gesamte Schwimm- und Sprungbereich überwacht werden kann, was gegebenenfalls häufige Standortwechsel erfordere (Urteil vom 23. November 2017, III ZR 60/16).

*6. inwieweit die Gemeinde oder die kommunalen Mandatsträger dafür haftbar gemacht werden können, wenn keine durchgehende Aufsicht für den Badebetrieb erfolgt (aufgeteilt nach Bürgermeister, Gemeinderat und Ortschaftsrat);*

Zu 6.:

Diese Frage beurteilt sich jeweils nach den Umständen des konkreten Einzelfalls und kann nicht pauschal beantwortet werden. Dies gilt sowohl im Hinblick auf Anforderungen an die Badeaufsicht als auch im Hinblick auf die Frage, ob eine Pflichtverletzung des kommunalen Mandatsträgers vorliegt, die eine zivilrechtliche, disziplinarische oder strafrechtliche Haftung nach sich zieht.

*7. inwieweit in den letzten fünf Jahren Bürgermeister, Gemeinderäte oder Ortschaftsräte für Entscheidungen im Rahmen des Mandats erfolgreich haftbar gemacht wurden;*

Zu 7.:

Fälle, in denen kommunale Mandatsträger für Entscheidungen im Rahmen des Mandats erfolgreich haftbar gemacht wurden, sind selten. Eine Abfrage bei den Rechtsaufsichtsbehörden (Regierungspräsidien und Landratsämter) und beim Städte- und Gemeindetag hat ergeben, dass in den letzten fünf Jahren ein Bürgermeister in Anspruch genommen worden ist, dessen Gemeinde aufgrund Forderungsverjährungen ein finanzieller Schaden entstanden war. Zwei Bürgermeister wurden wegen Vermögens- bzw. Urkundendelikten strafrechtlich verurteilt, wobei in einem Fall die Schadensersatzforderungen der Gemeinde beglichen wurden. Gegen einen weiteren Bürgermeister wurde eine Disziplinarmaßnahme ausgesprochen. Bei drei weiteren Fällen sind die Verfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen.

*8. inwieweit sich nach ihrer Kenntnis die Situation in anderen Bundesländern aufgrund dort existierender Haftungs Vorschriften in der Gemeindeordnung wie beispielsweise in § 43 Absatz 4 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen rechtlich und mit Blick auf erfolgreich geltend gemachte Ansprüche anders darstellt;*

Zu 8.:

Die Haftung der Gemeinderäte ist in mehreren Gemeindeordnungen der Bundesländer gesondert geregelt (neben Nordrhein-Westfalen z. B. auch in Bayern, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen). Die Regelungen sind im Detail unterschiedlich; geregelt werden aber jeweils ausdrücklich die Voraussetzungen für einen Rückgriff der Gemeinde für Schäden, die der Gemeinde aufgrund schuldhafter Pflichtverletzung eines Gemeinderats entstehen. Inwieweit diese Regelungen Auswirkungen darauf haben, dass Ansprüche gegen Gemeinderäte erfolgreich geltend gemacht wurden, ist der Landesregierung nicht bekannt.

*9. inwieweit sie eine Änderung der Rechtslage für erforderlich erachtet und vornehmen wird.*

Zu 9.:

Eine Änderung der Rechtslage ist nicht beabsichtigt.

Strobl

Minister für Inneres,  
Digitalisierung und Migration