

## **Landkreisordnung - § 24 Hinderungsgründe**

(1) <sup>1</sup>Kreisräte können nicht sein

1. a) Beamte und Arbeitnehmer des Landkreises sowie Beamte und Arbeitnehmer des Landratsamts,

b) Beamte und Arbeitnehmer eines Nachbarschaftsverbands und eines Zweckverbands, dessen Mitglied der Landkreis ist,

c) leitende Beamte und leitende Arbeitnehmer einer sonstigen Körperschaft des öffentlichen Rechts, wenn der Landkreis in einem beschließenden Kollegialorgan der Körperschaft mehr als die Hälfte der Stimmen hat, oder eines Unternehmens in der Rechtsform des privaten Rechts, wenn der Landkreis mit mehr als 50 vom Hundert an dem Unternehmen beteiligt ist, oder einer selbstständigen Kommunalanstalt des Landkreises oder einer gemeinsamen selbstständigen Kommunalanstalt, an der der Landkreis mit mehr als 50 vom Hundert beteiligt ist,

d) Beamte und Arbeitnehmer einer Stiftung des öffentlichen Rechts, die vom Landkreis verwaltet wird, und

2. Beamte und Arbeitnehmer der Rechtsaufsichtsbehörde und der obersten Rechtsaufsichtsbehörde, die unmittelbar mit der Ausübung der Rechtsaufsicht befasst sind, sowie leitende Beamte und leitende Arbeitnehmer der Gemeindeprüfungsanstalt.

<sup>2</sup>Satz 1 findet keine Anwendung auf Arbeitnehmer, die überwiegend körperliche Arbeit verrichten

(2) Der Kreistag stellt fest, ob ein Hinderungsgrund nach Absatz 1 gegeben ist; nach regelmäßigen Wahlen wird dies vor der Einberufung der ersten Sitzung des neuen Kreistags festgestellt.

### **Auszug aus dem Kommentar Praxis der Kommunalverwaltung – Konrad Faiß – zu § 24 Abs. 1 LKrO:**

Im Unterschied zu den Parlamenten ist der Kreistag nicht nur Gesetzgebungsorgan, sondern auch gleichzeitig das Verwaltungsorgan des Landkreises und infolgedessen für die Einstellung und Entlassung der Bediensteten des Landkreises oder zur Mitwirkung sowie für die Regelung der Besoldung und des Entgelts zuständig. Wenn auch die unmittelbare Mitwirkung eines Kreisrats, der gleichzeitig Bediensteter des Landkreises ist, bei der Regelung seiner ihn persönlich betreffenden Anstellungs- und Besoldungsfragen, im Kreistag nicht vorkommen kann, weil dem die Vorschriften über die Befangenheit (§ 14 LKrO) der Kreistagsmitglieder entgegenstünden, so ist doch die Tatsache einer gewissen Verquickung von persönlichen und sachlichen Interessen in einer solchen Situation nicht von der Hand zu weisen. Auch aus psychologischen Gründen würde sich der Kreisrat gegenüber der Bevölkerung in ein merkwürdiges Licht setzen, wenn nur der Anschein erweckt werden würde, dass bei seinen Entscheidungen in Personalangelegenheiten die betroffenen Bediensteten in ihrer Eigenschaft als Kreistagsmitglied mitwirken. Die Beschränkung ist durch Art. 137 GG gedeckt.

Zu den **Beamten gehören alle aktiven Beamten des Landkreises**, die nach den allgemeinen beamtenrechtlichen Bestimmungen als Beamte anzusehen sind. Nach dem derzeit geltenden Beamtenrecht ist nur derjenige Beamter, der eine Ernennungsurkunde ausgehändigt erhalten hat. Zu den Beamten im Sinne dieser Bestimmung gehören auch die nicht voll in Anspruch genommenen Beamten. Ehrenbeamte können dagegen Mitglied des Kreistages sein (vgl. BVerfG, Beschl. vom 27.10.1964 – 2 BvR 319/61 – DÖV 1965 S. 92), ebenso frühere Beamte des Landkreises. Bei Altersteilzeit besteht ein Hinderungsgrund nur während der aktiven Tätigkeit; nach dem Ausscheiden aus der aktiven Tätigkeit besteht keine Interessenkollision mehr. Sollten bereits pensionierte Beamte oder Arbeitnehmer wieder vorübergehend in den Dienst des Landkreises oder des Landratsamts eintreten, trifft bei diesen der Hinderungsgrund wieder zu, d. h. diese müssten als Kreisräte ausscheiden, denn hier tritt wieder eine Interessenkollision ein.

**Arbeitnehmer ist jemand, der auf Grund eines Dienstvertrags nach §§ 611 ff. BGB beschäftigt ist.** Im neuen, zum 1.10.2005 in Kraft getretenen Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) wird hinsichtlich des Beschäftigungsverhältnisses von Bediensteten nicht mehr zwischen Angestellten und Arbeitern unterschieden. Stattdessen wird einheitlich der Terminus „Beschäftigte“ verwandt. Weiterhin gilt aber § 24 LKrO, der die Hinderungsgründe für den Eintritt bzw. Verbleib von Personen im Kreistag regelt. Arbeiter des Landkreises können trotz dieses Beschäftigungsverhältnisses mit dem eigenen Landkreis dem Kreistag als Mitglied angehören. Angestellten ist dies hingegen nicht möglich. Aus dem neuen Tarifvertrag (TVöD) sind grundsätzlich keine anderen Schlussfolgerungen für den Verbleib von Personen im Kreistag zu ziehen als nach dem alten Tarifrecht (BAT). Tarifverträge sind keine Ausführungsbestimmungen zu Art. 137 GG und zu § 24 LKrO, auf dem die kommunalrechtliche Unterscheidung zwischen Angestellten und Arbeitern hinsichtlich der Mitgliedschaft im Kreistag gründet. Der noch bis zum 30.9.2005 geltende alte Tarifvertrag bot kommunalrechtlich vielmehr lediglich Anhaltspunkte für die Auslegung dieser Bestimmung. In Art. 137 GG ist Folgendes bestimmt: „Die Wählbarkeit von Beamten, Angestellten des öffentlichen Dienstes, Berufssoldaten, freiwilligen Soldaten auf Zeit und Richtern im Bund, in den Ländern und den Gemeinden kann gesetzlich beschränkt werden“.

Der Wegfall dieser zweifellos sehr hilfreichen Eigenschaften Arbeiter/Angestellter im Tarifrecht bei der Gesetzesauslegung infolge des Wegfalls der Differenzierung zwischen Angestellten und Arbeitern im neuen TVöD bedeutet allerdings nicht, dass hierdurch § 24 LKrO in anderer Weise auszulegen ist. Wer eine überwiegend körperliche Tätigkeit ausübt, kann also weiterhin Mitglied des Kreistags sein. Hingegen macht büromäßige oder kaufmännische Arbeit, auch solche, die keine Vorbildung voraussetzt, zum Angestellten. Arbeiten überwiegend mechanischer Art und manuelle Tätigkeiten werden den Arbeitern zugeordnet (VGH BW, Urt. vom 22.10.2014 – 3 S 1505/13 –, Fundstelle RdNr. 229/2015 – das Gericht hat einen „Wassermeister“ den Arbeitern zugeordnet; vgl. hierzu auch VGH BW, Urt. vom 18.12.2015 – 1 S 485/14). Bei Tätigkeiten, die als gemischte Tätigkeiten einzustufen sind, ist entscheidend, welche Funktion der Gesamttätigkeit das Gepräge gibt. Ein körperlich tätiger Arbeitnehmer, der auch Verwaltungstätigkeiten vornehmen muss (z. B. als Vorarbeiter oder Hausmeister Führung von Listen oder Verwendungsnachweisen, Beaufsichtigung von Mitarbeitern) ist wohl den Arbeitern zuzurechnen.

Nicht entscheidend ist, ob in einem Dienstvertrag Regelungen vereinbart worden sind, die nur für büromäßige und kaufmännische Arbeit gelten. Denn einem Arbeiter kann grundsätzlich vergönungsweise der Status einer solchen Tätigkeit verliehen werden. Im Gesetz zur Reform des Gemeindehaushaltsrechts vom 4.5.2009 wurde eine entsprechende Angleichung vorgenommen. Dadurch wurde klargestellt, dass ein Hinderungsgrund nicht vorliegt, wenn der Arbeitnehmer überwiegend körperliche Arbeit verrichtet. Der Mitarbeiter an einer Krankenhauspforte kann nicht Kreisrat sein, denn die ihm obliegenden Arbeiten sind nicht überwiegend körperlicher Natur. Er ist u. a. zuständig für die Telefonvermittlung des ganzen Klinikums, er ist Anlauf- und Auskunftsstelle für Besucher und Patienten, er ist zuständig für die Führung des Kassenbuchs der Pforte, er erledigt die Telefonabrechnungen der Patienten (VG Freiburg, Urt. vom 29.1.2014 – 2 K, Fundstelle RdNr. 62/2015). Die Möglichkeit in Art. 137 GG, den dort genannten Personenkreis in der Wählbarkeit zu beschränken, hat seinen Grund darin, dass die in der Verwaltung tätigen Bediensteten einer Kommune nicht gleichzeitig dem die Verwaltung kontrollierenden Organ (Kreistag) angehören sollen (keine Identität der Kontrolleure und der Kontrollierten). Diese Gefahr besteht bei Arbeitnehmern, die überwiegend körperliche Arbeiten verrichten, wohl nicht, weil diese keine vom Kreistag zu kontrollierende Verwaltungsaufgaben erledigen. Auch in Zweifelsfällen, ob die körperliche Arbeit überwiegt, ist auf diesen Sinn der Regelung abzustellen. Der VGH Baden-Württemberg hat mit Beschl. vom 19.3.2013 – 1 S 75/13 entschieden (Leitsatz): „Es bestehen – im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht abschließend zu klärende – Zweifel, ob die Regelung in § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1a, Abs. 1 Satz 2 LKrO, dass Arbeitnehmer des Landkreises und des Landratsamts nicht Kreisräte sein können, hiervon jedoch Arbeitnehmer, die überwiegend körperliche Arbeit verrichten, ausgenommen sind, von der Ermächtigung des Art. 137 Abs. 1 GG gedeckt ist.“ Entscheidend wird sein, ob nach den Umständen des Einzelfalles eine Konfliktlage hinreichend wahrscheinlich ist.

Der VGH Baden-Württemberg (Urt. vom 1.4.1982, BWGZ 1983 S. 162) hat, allerdings im Falle eines Gemeinderats – § 29 Abs. 1 GemO enthält eine § 24 Abs. 1 Nr. 1a LKrO entsprechende Regelung – entschieden, ein Tierarzt, der pro Jahr nur ca. fünf bis acht Stunden als Ergänzungsbeschauer für die Gemeinde tätig sei, falle nicht unter § 29 Abs. 1 Nr. 1a GemO. Beim regelmäßig tätigen Ergänzungsbeschauer auf Grund eines Arbeitsvertrags dürfte allerdings ein Hinderungsgrund vorliegen; das Gesetz stellt nicht auf einen vollbeschäftigten Arbeitnehmer ab. Daran ändert die Tatsache nichts, dass er der fachlichen Aufsicht staatlicher Stellen unterliegt (VGH, Urt. vom 23.1.1984, BWGZ 1984 S. 398). Ein Indiz stellt die Versicherungspflicht des Dienstverhältnisses dar. Dies gilt insbesondere bei Beschäftigten auf Honorarbasis.

Bei Arbeitnehmern, die nicht mit Verwaltungsaufgaben betraut sind, fehlt es an der Interessenkollision, die zwischen dem Kreistag und der von ihm kontrollierten Verwaltung entsteht.

Durch das ÄndG vom 16.7.1998 (GBl. S. 418) wurde die Vorschrift auf Arbeitnehmer (Angestellte) des Landratsamts erweitert. Hierfür bestand nach der Eingliederung unterer Sonderbehörden ein Bedürfnis.