

**Von:** [Tim Ruder](#)  
**An:** [Wamser, Nicole](#)  
**Cc:** [Dr. Jan Hilligardt](#); [Bebensee-Biederer, Ute](#)  
**Betreff:** AW: Stellungnahme HLT  
**Datum:** Dienstag, 1. November 2016 10:48:33

---

Sehr geehrte Frau Wamser,

die Rechtslage haben Sie in untenstehender Mail zutreffend dargestellt.

Nach § 32 Satz 2 HKO in Verbindung mit § 54 Abs. 2 HGO sind geheime Abstimmungen unzulässig. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind in HGO und HKO aufgezählt (beispielsweise Beschluss über die Vornahme einer Wiederwahl in § 40 Abs. 1 Satz 2 HGO).

Der Hessische VGH hat in dem von Ihnen zitierten Urteil bereits 1985 festgestellt, dass sich die Ausnahmetatbestände nicht analog auf die Abberufung nach § 76 HGO, § 49 HKO anwenden lassen, wengleich die Abberufung die Kehrseite der Wahl darstellt. Zur Begründung verweist der VGH auf die klare Unterscheidung in HGO und HKO zwischen Wahlen und Abberufungen und zieht daraus den Schluss, dass die für Wahlen geltenden Vorschriften gerade nicht für das Abberufungsverfahren herangezogen werden dürfen. Die Vorschrift des § 54 Abs. 2 HGO („*Geheime Abstimmung ist unzulässig; § 40 Abs. 1 Satz 2 und § 55 Abs. 3 bleiben unberührt.*“) steht dem klar entgegen (siehe hierzu die Ausführungen des VGH im letzten Absatz auf Seite 605 oben). § 76 HGO spricht in seinem Absatz 1 Satz 3 von dem zu fassenden „Beschluss“ und gerade nicht von einer „Wahl“.

Diese Auffassung wird in der aktuellen Kommentarliteratur, soweit ersichtlich, ohne Ausnahme geteilt: siehe Bennemann/Schmidt, in: Rauber, Rupp u. a., HGO, § 76 Erl. 2.3 (a. E.), Simon, a.a.O. § 49 Erl. 1.4.3. So formulieren etwa Schneider/Dreßler u. a., HGO, § 76 in Rz 13 ausdrücklich: „...*geheime Abstimmung ist nicht zulässig (§ 54 Abs. 2); über den Abberufungsantrag ist jeweils offen abzustimmen*“. Der auch von den Antragstellern erwähnte Autor Bennemann hat lediglich in einer seiner Kommentierungen (in KVR Hessen, HGO, § 76 Rz 23) die Frage aufgeworfen, ob dies auch anders gesehen werden kann. Allerdings weist auch er darauf hin, dass die Rechtsprechung aktuell von einer Pflicht zur offenen Abstimmung ausgeht.

Der in der Kreistagsvorlage erwähnte § 76 Abs. 4 HGO greift vorliegend nicht, da er ausschließlich die Abwahl des direkt gewählten (!) Bürgermeisters regelt, nicht jedoch die von mittelbar gewählten hauptamtlichen Beigeordneten. Sein Eingangssatz lautet: „*Ein Bürgermeister kann von den Bürgern der Gemeinde vorzeitig abgewählt werden.*“. Der vergleichbare § 49 HKO wurde bereits eingangs erörtert.

Der auf Kreisebene nach § 32 S. 2 HKO anwendbare § 55 Abs. 6 HGO ist ebenfalls nicht einschlägig, da die Abberufung – wie ausgeführt – keine Wahl, sondern eine Abstimmung darstellt und das in Abs. 6 HGO geregelte Verfahren ausschließlich die Gültigkeit von Wahlen zum Gegenstand hat. Satz 1 beginnt wie folgt: „*Gegen die Gültigkeit von Wahlen...*“.

Da die Regelung in der hessische Kommunalverfassung klar ist, bedarf es m. E. auch keiner Rückgriffe auf die Rechtsprechung anderer Bundesländer.

Ich hoffe, diese Hinweise helfen Ihnen weiter. Für Rückfragen stehe ich Ihnen selbstverständlich zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Tim Ruder  
Referatsleiter  
Referat Recht, Verfassung und Europa

Hessischer Landkreistag

Frankfurter Straße 2  
65189 Wiesbaden

Telefon: (0611) 17 06-12  
Fax: (0611) 90 02 97 72  
mail: [ruder@hlt.de](mailto:ruder@hlt.de)

---

**Von:** Wamser, Nicole [mailto:N.Wamser@ladadi.de]  
**Gesendet:** Montag, 31. Oktober 2016 17:38  
**An:** Tim Ruder  
**Betreff:** Stellungnahme HLT

Sehr geehrter Herr Ruder,

in der Kreistagssitzung des Landkreises Darmstadt-Dieburg am 26.09.2016 wurde der beigefügte Antrag der AfD-Fraktion beraten, abgestimmt und mehrheitlich abgelehnt.

Die Abstimmung des Antrags ist offen erfolgt. Wir hatten hierzu vorab eine Stellungnahme unseres Rechtsamtes eingeholt.

Frau Bebensee-Biederer hat uns mitgeteilt, dass hier auch teilweise ein Austausch mit dem HLT stattgefunden hat.

Das Rechtsamt hat unsere Auffassung bestätigt, dass für Abberufungen § 32 Satz 2 HKO i.V.m. § 54 Abs. 2 HGO Anwendung findet, wonach geheime Abstimmungen unzulässig sind. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind nur für die Fälle des § 40 Abs. 1 Satz 2 HGO und § 55 Abs. 3 HGO zugelassen. Die Abberufung ist hierin nicht ausdrücklich als Ausnahme aufgeführt. Zudem wurde auf eine grundsätzliche Entscheidung des VGH Kassel (NVwZ 1985, S. 604 ff) verwiesen, nach der die Abstimmung über die Abberufung nicht geheim erfolgen durfte.

Ein Mitglied der AfD-Fraktion hat am 26.10.2016 Widerspruch gegen den Beschluss des Kreistags eingelegt. Als Rechtsgrundlage für den Widerspruch wird im dem Schreiben § 32 HKO i.V.m. § 55 VI HGO benannt. Aus Sicht der AfD-Fraktion hätte die Abstimmung über die Abberufung in geheimer Form stattfinden müssen.

Frau Kreistagsvorsitzende Wucherpfennig bittet um eine Stellungnahme des Hessischen Landkreistages zu dem vorstehenden Sachverhalt.

Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen  
Im Auftrag

Nicole Wamser  
Büroleiterin

Kreisausschuss des Landkreises Darmstadt-Dieburg  
Büro der Kreistagsvorsitzenden

Jägertorstraße 207  
64289 Darmstadt  
Tel 06151 881-1234

Fax 06151 881-1235

E-Mail [kreistag@ladadi.de](mailto:kreistag@ladadi.de)

www <http://www.ladadi.de>