

22. Januar 2021

Hinweise zu § 35 a GO/ § 30 a KrO/ § 24 a AO - Sitzungen in Fällen höherer Gewalt – Version 2.0

Vorbemerkung:

Nach der amtlichen Begründung zu dem Gesetzentwurf (vgl. LT-Drs. 19/2243) zur Einfügung der neuen § 35 a GO, § 30 a KrO, § 24 a AO ist die Möglichkeit eröffnet worden, dass in Zeiten, in denen durch Fälle höhere Gewalt eine körperliche Anwesenheit in einem gegenständlichen Sitzungsraum erschwert bzw. verhindert wird, die Gremiensitzung in der Form der Videokonferenz durchgeführt werden kann. Trotz der sich aus dem Rechtsstaats- und Demokratiegebot abgeleiteten Anforderung, Sitzungen demokratisch gewählter Volksvertretungen als Präsenzsitzungen mit der Möglichkeit für politisch interessierter Bürgerinnen und Bürger, den politischen Austausch im Sitzungsraum zu verfolgen, durchzuführen, ist in besonders gelagerten Ausnahmesituationen eine Verlagerung der Sitzung in den virtuellen Raum ausnahmsweise gerechtfertigt, wenn ansonsten die Arbeit des Beschlussorgans nicht möglich und somit die Handlungsfähigkeit der kommunalen Gebietskörperschaft gefährdet wäre. Damit verfolgt die Regelung ausschließlich den Zweck, die Handlungsfähigkeit kommunaler Gremien in Notlagen (höhere Gewalt) zu gewährleisten. Sie verfolgt nicht den Zweck, eine allgemeine Möglichkeit der digitalen Teilnahme an Sitzungen von Vertretungen und Ausschüssen herbeizuführen.

Mit den nachstehenden Hinweisen greifen die kommunalen Landesverbände die an sie herangetragenen Fragestellungen zur Umsetzung der neuen §§ 35 a GO, 30 a KrO, 24 a AO auf. Die Regelungen schaffen neue Auslegungsfragen, die im Nachfolgenden dargestellt werden. Die nachstehenden Ausführungen gelten für § 30 a KrO, § 24 a AO i.V.m. § 35 a GO, § 5 Absatz 6 GkZ i.V.m. § 35 a GO entsprechend.

I. Rechtsgrundlage

Mit Gesetz vom 07.09.2020 (GVObI. 2020, S. 514-516) wurde § 35 a GO eingefügt, mit dem die Möglichkeit der Durchführung von Videokonferenzen für kommunale Gremiensitzungen eröffnet wurde:

§ 35 a
Sitzungen in Fällen höherer Gewalt

(1) Durch Hauptsatzung kann bestimmt werden, dass bei Naturkatastrophen, aus Gründen des Infektionsschutzes oder vergleichbaren außergewöhnlichen Notsituationen, die eine Teilnahme der Gemeindevertreterinnen und -vertreter an Sitzungen der Gemeindevertretung erschwert oder verhindert, die notwendigen Sitzungen der Gemeindevertretung ohne persönliche Anwesenheit der Mitglieder im Sitzungsraum als Videokonferenz durchgeführt werden können. Dabei sind geeignete technische Hilfsmittel einzusetzen, durch die die Sitzung einschließlich der Beratungen und Beschlussfassungen zeitgleich in Bild und Ton an alle Personen mit Teilnahmerechten übertragen werden.

(2) Durch Hauptsatzung kann bestimmt werden, dass Sitzungen der Ausschüsse, der Ortsbeiräte und der sonstigen Beiräte im Sinne des Absatzes 1 durchgeführt werden können.

(3) In einer Sitzung nach Absatz 1 und 2 dürfen Wahlen nach § 40 nicht durchgeführt werden.

(4) § 16 c Absatz 1 findet mit der Maßgabe Anwendung, dass die Gemeinde Verfahren entwickeln soll, wie Einwohnerinnen und Einwohner im Falle der Durchführungen von Sitzungen im Sinne des Absatzes 1 Fragen zu Beratungsgegenständen oder anderen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft stellen und Vorschläge und Anregungen unterbreiten können.

(5) Die Öffentlichkeit im Sinne des § 35 Absatz 1 Satz 1 ist durch zeitgleiche Übertragung von Bild und Ton in einen öffentlich zugänglichen Raum und durch eine Echtzeitübertragung oder eine vergleichbare Einbindung der Öffentlichkeit über Internet herzustellen. Im Übrigen bleibt § 35 unberührt.

(6) Die Gemeinde hat sicherzustellen, dass die technischen Anforderungen und die datenschutzrechtlichen Bestimmungen für eine ordnungsgemäße Durchführung der Sitzung einschließlich Beratung und Beschlussfassung eingehalten werden.

II. Hauptsatzungsregelung

§ 35 a Abs. 1 GO ermächtigt zu einer Hauptsatzungsregelung, die Sitzungen des Organs Gemeindevertretung in Form einer Videokonferenz durchzuführen. Absatz 2 der Vorschrift erweitert die Gestaltungsoptionen auf die Sitzungen der Ausschüsse, der Ortsbeiräte und der sonstigen Beiräte. In Rahmen des Organisationsrechts entscheidet jede Gemeinde durch Hauptsatzungsregelung, ob sie von dieser Möglichkeit grundsätzlich Gebrauch machen will und auch, für welche Gremien sie diese Möglichkeit schaffen will (vgl. amtl. Begründung des Gesetzentwurfs LT-Drs. 19/2243, S. 8).

Als grundsätzlich genehmigungsfähig hat das Innenministerium mit Runderlass vom 29. Oktober 2020 zur Ausbreitung des Corona-Virus Sars-CoV-2 in Bezug auf den kommunalen Sitzungsdienst folgende Hauptsatzungsregelungen (§ 4 Abs. 1 Satz 3 GO) gekennzeichnet:

§ xxx

Sitzungen in Fällen höherer Gewalt

Bei Naturkatastrophen, aus Gründen des Infektionsschutzes oder vergleichbaren Notsituationen können Sitzungen der Gemeindevertretung, der Ausschüsse oder der Beiräte als Videokonferenz durchgeführt werden.

§ xxx

Sitzungen in Fällen höherer Gewalt

(1) Bei Naturkatastrophen, aus Gründen des Infektionsschutzes oder vergleichbaren außergewöhnlichen Notsituationen, die eine Teilnahme der Gemeindevertreterinnen und -Vertreter an Sitzungen der Gemeindevertretung erschweren oder verhindern, können die notwendigen Sitzungen der Gemeindevertretung ohne persönliche Anwesenheit der Mitglieder im Sitzungsraum als Videokonferenz durchgeführt werden. Dabei werden geeignete technische Hilfsmittel eingesetzt, durch die die Sitzung einschließlich der Beratungen und Beschlussfassungen zeitgleich in Bild und Ton an alle Personen mit Teilnahmerechten übertragen werden. Die Entscheidung hierüber trifft die Vorsitzende oder der Vorsitzende der Gemeindevertretung in Abstimmung mit der Bürgermeisterin oder dem Bürgermeister.

(2) Sitzungen der Ausschüsse und der Beiräte können im Sinne des Absatzes 1 durchgeführt werden.

(3) Wahlen dürfen in einer Sitzung nach Absatz 1 und 2 nicht durchgeführt werden.

(4) Die Gemeinde entwickelt ein Verfahren, wie Einwohnerinnen und Einwohner im Fall der Durchführungen von Sitzungen im Sinne des Absatzes 1 Fragen zu Beratungsgegenständen oder anderen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft stellen und Vorschläge und Anregungen unterbreiten können. Das Verfahren wird mit der Tagesordnung zur Sitzung im Sinne des Absatzes 1 bekanntgemacht.

(5) Die Öffentlichkeit im Sinne des § 35 Abs. 1 Satz 1 GO wird durch eine zeitgleiche Übertragung von Bild und Ton in einem öffentlich zugänglichen Raum und durch eine Echtzeitübertragung oder eine vergleichbare Einbindung über Internet hergestellt.

Als Fragestellung ist aufgetreten, ob die Änderung der Hauptsatzungsregelung im Zuge der Erweiterung der Tagesordnung gemäß § 34 Abs. 4 Satz 4 GO eingebracht werden kann. Danach kann die Vertretung die Tagesordnung durch Beschluss, der der Mehrheit von zwei Dritteln der gesetzlichen Zahl der Gemeindevertreterinnen und -vertretern bedarf, um dringende Angelegenheiten erweitern. Voraussetzung hierfür ist, dass es sich bei Zugrundelegung objektiver Maßstäbe um eine „**dringende Angelegenheit**“ handelt. Eine Angelegenheit ist dringlich, wenn ihre Beratung und Entscheidung unter Berücksichtigung der einzuhaltenden Ladungsfrist nicht bis zur nächsten Sitzung der Vertretung aufgeschoben werden kann, ohne dass Nachteile eintreten, die nicht wieder rückgängig gemacht werden können (VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 21. Juni 2017 – 15 L 1824/17 –, Rn. 9, juris). Da es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, steht der Gemeindevertretung bei der Beurteilung der Dringlichkeit kein Ermessen zu. Angesichts des rein organisationsrechtlichen Inhalts der Hauptsatzungsregelung ist ein Schaden für

die Gemeinde grundsätzlich nicht zu erwarten. Vor dem Hintergrund, dass in der gegenwärtigen Lage die Hauptsatzungsänderung mitten in der Pandemie vorgenommen wird, ist es auch vertretbar, die Voraussetzungen der Dringlichkeit anzunehmen, weil anderenfalls erneut die Vertretung zusammentritt, ggf. nur um die Hauptsatzungsänderung unter Einhaltung der Ladungsfrist zu beraten. Die dadurch ausgelösten zusätzlichen Kontakte stehen im Widerspruch zu den pandemiespezifischen Regelungen der grundsätzlichen Kontaktvermeidung der Sars-CoV-2-BekämpfungsVO sowie zu den allgemeinen Geboten zur Kontaktvermeidung. Die Einschränkung des Öffentlichkeitsprinzips kommunaler Sitzungen durch Dringlichkeitsantrag scheint ebenfalls mit Blick auf den rein organisationsrechtlichen Inhalt der Beschlussfassung vertretbar.

Gemäß § 16 c Abs. 1 Satz 4 GO können die Ausschüsse in ihren Sitzungen (ebenfalls) eine **Einwohnerfragestunde** durchführen, müssen es aber nicht. Im Rahmen einer Hauptsatzungsregelung oder Geschäftsordnungsregelung sollte darüber entschieden werden, ob für die pandemiebedingten Ausschusssitzungen Einwohnerfragestunden durchgeführt werden sollen oder darauf verzichtet werden kann. Im Falle des Verzichts könnte Abs. 4 der Muster-Satzungsregelung wie folgt ergänzt werden:

„In Ausschusssitzungen findet eine Einwohnerfragestunde nicht statt.“

III. Verfahrens- und Organisationshinweise

In Bezug auf die Durchführung einer Sitzung als Videokonferenz ergeben sich zudem eine Reihe von Verfahrens- und Organisationsfragen.

1. Einberufung einer Gremiensitzung als Videokonferenz

Gemäß § 34 Abs. 1 Satz 2 GO beruft die oder der Vorsitzende (§ 33 GO) die Sitzung ein. Ist durch Hauptsatzungsregelung die Möglichkeit eröffnet worden, Sitzungen per Videokonferenz durchzuführen, entscheidet die oder der Vorsitzende in Abstimmung mit der Bürgermeisterin oder dem Bürgermeister, ob ein Fall höherer Gewalt im Sinne des Satzes 1 vorliegt (vgl. amtl. Begründung zum Gesetzentwurf LT-Drs. 19/2243, S. 8).

Es wird empfohlen, die Entscheidung über die Durchführung einer Videokonferenz kommunalpolitisch (Ältestenrat) und verwaltungsseitig (technische Durchführbarkeit) abzustimmen. Dabei ist einzubeziehen, dass die Sitzung dem Regel-Ausnahmeverhältnis folgend, notwendig sein muss. Der unbestimmte Rechtsbegriff „notwendig“ wird in der amtlichen Begründung nicht definiert. Der Ausnahmecharakter der Regelung wird aber dadurch deutlich, dass nur in besonders gelagerten Ausnahmesituationen eine Verlagerung der Sitzung in den virtuellen Raum ausnahmsweise gerechtfertigt ist, wenn ansonsten die Arbeit des Beschlussgremiums nicht möglich und somit die Handlungsfähigkeit der Gemeinde gefährdet wäre. Die Präsenzsitzung mit persönlicher Anwesenheit der Gremienmitglieder ist damit auch weiterhin der von Gemeindeordnung, Kreisordnung und Amtsordnung vorgesehene Normalfall. Insoweit stellt der Begriff der „Notwendigkeit“ sowohl auf die Notwendigkeit der Sitzung als solcher, als auch auf die zu behandelnden Tagesordnungspunkte ab. Das Innenministerium hat in dem bereits zitierten Runderlass

vom 29. Oktober 2020 darauf hingewiesen, dass nach dem Wortlaut des § 35 a GO von dem Instrument der Videokonferenz nur Gebrauch gemacht werden kann, wenn wegen des Infektionsgeschehens der Zugang zu der Sitzung zumindest erschwert ist und hat hierzu einige Hinweise gegeben. Im Vordergrund steht die Herbeiführung der Handlungsfähigkeit des kommunalen Gremiums in Bezug auf Entscheidungen, die für die Gebietskörperschaft keinen Aufschub dulden, bspw. weil anderenfalls ein Schaden droht.

Im Ergebnis ist die Entscheidung für die Durchführung einer Sitzung als Videokonferenz jeweils für den konkreten Einzelfall vor Ort zu prüfen und zu bewerten. Dabei sind neben dem aktuellen Infektionsgeschehen auch alle weiteren Umstände des konkreten Falles zu berücksichtigen. Dazu gehört etwa die Frage der Beschlussfähigkeit, die gefährdet sein kann, wenn Mitglieder des Gremiums aufgrund von Erkrankungen oder im Falle einer erforderlichen Quarantäne an der vorgesehenen Sitzung nicht teilnehmen dürfen oder zu einer Risikogruppe gehören und sich deshalb an einer Teilnahme gehindert sehen. Ebenso ist zu berücksichtigen, ob es vor Ort möglich ist, geeignete Räumlichkeiten zu finden, die unter Berücksichtigung des Infektionsschutzes ein Zusammenkommen des Gremiums unter Wahrung des Grundsatzes der Öffentlichkeit erlauben.

2. Organisatorischer Rahmen für die Durchführung der Sitzung

Für die organisatorische Durchführung der Sitzung bestehen besondere Anforderungen.

a) Organisation der Sitzung

Das Gesetz eröffnet sowohl die Möglichkeit, die Sitzung als Ganzes als Videokonferenz durchzuführen, als auch eine Hybridlösung zu wählen, in der bspw. nur die Mitglieder, die zu Risikogruppen zählen, per Video zugeschaltet werden. Findet eine Hybridsitzung nach den gesetzlichen und satzungsmäßigen Vorgaben ordnungsgemäß statt, gelten die im Sitzungsraum anwesenden und die per Video zugeschalteten Gemeindevertreter*innen gleichermaßen als anwesend und können – wie auch bei einer reinen Videokonferenz – ihr Stimmrecht ausüben und damit ihr Mandat in vollem Umfang wahrnehmen.

Technisch muss die Frage beantwortet werden, auf welche maximale Teilnehmerzahl das Videokonferenzsystem ausgerichtet ist. So lassen bspw. Lösungen wie jitsi meet in der Regel nicht mehr als 70 Teilnehmer*innen zu. Dabei ist technisch sicherzustellen, dass alle Sitzungsteilnehmer*innen die technischen Voraussetzungen vorfinden, um an einer Videokonferenz teilzunehmen. Die Erfahrungswerte zeigen, dass die Konferenzsysteme umso stabiler laufen, je geringer die Zahl der Teilnehmer ist. Vor diesem Hintergrund kann darüber nachgedacht werden, in kleineren Kohorten (bspw. fraktionsweise) in vorbereiteten und technisch betreuten Räumen zusammenzukommen, um auf diese Weise die Teilnehmerzahl zu reduzieren und die technische Administration zu erleichtern. Es ist aber die Sichtbarkeit aller Mitglieder der Kohorte sicher zu stellen. Dies könnte auch Vorteile für die Dokumentation des Abstimmungsverhaltens sowie die Kontrolle der Pflichten nach § 22 Abs. 4 Satz 3 GO ergeben.

Zu den Sitzungsteilnehmer*innen gehören neben den Mitgliedern des Gremiums auch die Personen mit besonderen Teilnahmerechten, wie z.B. die Bürgermeisterin oder der Bürgermeister (§ 36 Abs. 1 GO), die oder der Vorsitzende der Beiräte oder ein von ihr oder ihm beauftragtes Mitglied des Beirats nach § 47 e GO sowie die kommunale Gleichstellungsbeauftragte nach § 2 Absatz 3 GO. Für die Ausschüsse gilt dies auch für die nach § 46 Abs. 9 GO teilnahmeberechtigten Gemeindevertreter*innen (vgl. amtl. Begründung zum Gesetzentwurf LT-Drs. 19/2243, S. 8).

b) Durchführung der Einwohnerfragestunde

Die Gemeindevertretung muss gemäß § 16 c Abs. 1 GO bei öffentlichen Sitzungen Einwohner*innen die Möglichkeit einräumen, Fragen zu Beratungsgegenständen oder anderen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zu stellen und Vorschläge oder Anregungen zu unterbreiten. § 16 c Absatz 1 GO findet gemäß § 35 a Abs. 4 GO mit der Maßgabe Anwendung, dass die Gemeinde Verfahren entwickeln soll, wie Einwohner*innen im Falle der Durchführungen von Sitzungen im Sinne des Absatzes 1 Fragen zu Beratungsgegenständen oder anderen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft stellen und Vorschläge und Anregungen unterbreiten können.

Als ausreichend im Sinne des § 35 a Abs. 4 GO ist es anzusehen, wenn mit der örtlichen Bekanntmachung der Sitzung angeboten wird, dass Einwohnerfragen bis zu einer bestimmten Frist bspw. an ein Funktionspostfach (einwohnerfragen@stadtx.de) per Mail oder schriftlich an die Verwaltungsanschrift gerichtet werden können, die dann in der öffentlichen Sitzung verlesen und beantwortet werden.

Gemäß § 35 a Abs. 5 GO ist unter anderem durch zeitgleiche Übertragung von Bild und Ton in einen öffentlich zugänglichen Raum die Öffentlichkeit herzustellen. In diesem öffentlichen Übertragungsraum können mit Kapazitätsbeschränkung Fragesteller im Rahmen der Einwohnerfragestunde zugelassen werden.

Je nach technischer Lösung kann auch vorgesehen werden, dass Einwohner*innen auch in die Sitzung telefonisch oder per Video zugeschaltet werden.

c) Öffentlichkeitsgrundsatz

Das Öffentlichkeitsprinzip ist tragender Verfahrensgrundsatz des kommunalen Verfassungsrechts, dessen Sinn und Zweck dahin gehen, in Bezug auf die Arbeit des kommunalen Vertretungsorgans gegenüber der Allgemeinheit Publizität, Information, Kontrolle und Integration zu vermitteln bzw. zu ermöglichen. Der Grundsatz unterwirft die Vertretungskörperschaft der allgemeinen Kontrolle der Öffentlichkeit und trägt daher dazu bei, der unzulässigen Einwirkung persönlicher Beziehungen, Einflüsse und Interessen auf die Beschlussfassung vorzubeugen und den Anschein zu vermeiden, dass "hinter verschlossenen Türen" etwa un-

sachliche Motive für die getroffenen Entscheidungen maßgebend gewesen sein können. Deshalb ist es unerlässlich, dass jede Person die Möglichkeit hat, sich ohne besondere Schwierigkeiten Kenntnis von Ort und Zeit der Sitzung zu verschaffen und dass jede Person jederzeit freien Zutritt zur gesamten Dauer der Sitzung als Zuhörer eröffnet ist (Oberverwaltungsgericht für das Land Schleswig-Holstein, Beschluss vom 23. Mai 2003 – 1 MR 10/03 –, juris). Diesem Grundsatz trägt die Regelung des § 35 a Abs. 5 GO Rechnung. Danach ist die Öffentlichkeit im Sinne des § 35 Absatz 1 Satz 1 durch zeitgleiche Übertragung von Bild und Ton in einen öffentlich zugänglichen Raum und zusätzlich durch eine Echtzeitübertragung oder eine vergleichbare Einbindung der Öffentlichkeit über Internet herzustellen.

d) Sitzungsleitung

Eine besondere Funktion kommt der oder dem Vorsitzenden (§ 33 GO) zu. Der Aufgabenkreis besteht insbesondere in der Verhandlungsleitung (§ 37 GO), die u.a. folgende Elemente in einer Sitzung umfasst:

- Begrüßung und förmliche Eröffnung,
- Feststellung der ordnungsgemäßen Ladung,
- Feststellung der Beschlussfähigkeit,
- Beendigung der Sitzung bei Beschlussunfähigkeit,
- Abwicklung der Tagesordnung,
- Durchführung der Einwohnerfragestunde,
- Recht der Worterteilung und des Wortentzuges,
- Ausschluss von Mitgliedern der Gemeindevertretung nach § 42 GO,
- Sicherstellung des Verfahrens in Bezug auf § 22 Abs. 4 GO,
- Entgegennahme von Beschlussanträgen,
- Zurückweisung nicht ordnungsgemäßer Anträge,
- Durchführung der Abstimmungen,
- Anordnung von Sitzungsunterbrechungen,
- Ausschluss der Öffentlichkeit nach entsprechender Beschlussfassung,
- Sicherstellung der Ordnung und Ausübung des Hausrechts,
- Feststellung zur Schließung einer Sitzung.

Die Durchführung einer Sitzung als Videokonferenz stellt die Verhandlungsleitung insoweit vor besondere Herausforderungen. Wortmeldungen, Unterbrechungen, Umgang mit Verfahrensbeschlüssen (bspw. nach § 35 GO), Dokumentation von Abstimmungen sowie Umgang mit möglichen technischen Problemen sollten zuvor erprobt und die jeweiligen Reaktionsmöglichkeiten zwischen den Fraktionen und mit der Verwaltungsleitung durch- und abgesprochen werden.

Folgende Hinweise für die Praxis können dabei gegeben werden:

aa) Geschäftsordnung

Die Regelung in der Hauptsatzung (siehe oben II.) regelt nur den Grundsatz, dass die Sitzung nach § 35 a GO durchgeführt werden kann. Die Besonderheiten einer Sitzung per Video können es sinnvoll machen, einige weitere Regelungen in die Geschäftsordnung des Gremiums aufzunehmen. Das kann z. B. die Methode der Wortmeldung, die Durchführung von Abstimmungen oder den öffentlich zugänglichen Raum betreffen, in den die Sitzung übertragen wird.

bb) Verhinderung eines Gremiumsmitgliedes/ Beschlussfähigkeit

Die Voraussetzungen für die Beschlussfähigkeit ergeben sich aus § 38 GO. Der Gesetzgeber in Schleswig-Holstein hat sich dem Wortlaut des Gesetzes folgend ausdrücklich für die Möglichkeit einer Videokonferenz entschieden. Daraus folgt, dass eine Telefonkonferenz nicht zulässig ist, weil insoweit Bild und Ton nicht zugleich übertragen werden. D.h. es ist darauf zu achten, dass die Sitzungsteilnehmer*innen die Kamera während des Sitzungsverlaufs grundsätzlich eingeschaltet lassen müssen. Gelingt einem Mitglied die Teilnahme aus technischen Gründen nicht, beeinträchtigt dies die Beschlussfähigkeit nicht, solange das Quorum in § 38 Abs. 1 Satz 1 erfüllt ist. Den kommunalen Gebietskörperschaften obliegt es, die technischen Voraussetzungen für die Sitzung zu schaffen.

cc) Durchführung von Abstimmungen

Bei der Durchführung von Abstimmungen ist es insb. notwendig, die Teilnahme nicht Stimmberechtigter an der Abstimmung auszuschließen und eine effiziente Feststellung von Mehrheiten zu ermöglichen. Dies kann z. B. durch die Verabredung geleistet werden, dass – wenn niemand widerspricht - nur die Fraktionsvorsitzenden die Stimmen ihrer anwesenden Vertreter*innen melden. Auch ein gesondertes Abstimmungsmodul im Rahmen der technischen Lösung für die Sitzung, das nur die stimmberechtigten Teilnehmer nutzen können, bietet eine Möglichkeit hierfür.

Es ist zu gewährleisten, dass die Wortbeiträge der Sitzungsmitglieder klar voneinander unterschieden und dem jeweils wortführenden Mitglied erkennbar zugeordnet werden können.

dd) Ausschluss und Wiederherstellung der Öffentlichkeit

Der Sitzungsleitung muss es technisch möglich sein, in angemessener Zeit auf eine nichtöffentliche Sitzung umzustellen und die Öffentlichkeit auch wiederherzustellen. Dies erfolgt über eine Abschaltung und ggf. Wiederschaltung der Echtzeitübertragung sowohl in den öffentlich zugänglichen Raum als auch über Internet. Dies wird sich in der Praxis häufig nur mit einer Sitzungsunterbrechung realisieren lassen. Für Tagesordnungspunkte, bei denen bereits eine nichtöffentliche Beratung im Vorfeld erkennbar ist, kann durch Gestaltung der Tagesordnung ein öffentlicher und nichtöffentlicher Teil vorgesehen werden. Bei öffentlichen Tagesordnungspunkten begründet bereits der Antrag auf Herstellung der Nichtöffentlich-

keit den Ausschluss der Öffentlichkeit. Hier sind besondere technische Vorkehrungen erforderlich, weshalb auch aus diesem Grund empfohlen wird, auch im öffentlichen Teil die im Rahmen einer Videokonferenz abzuhandelnden Tagesordnungspunkte auf das Minimum zu reduzieren, um die Handlungsfähigkeit der Gemeinde zu gewährleisten.

e) § 22 Ausschlussgründe

In zeitlicher Hinsicht umfasst § 22 Abs. 1 GO, wie sich aus Absatz 4 ergibt, nicht nur die Entscheidung der Angelegenheit, sondern auch deren Beratung. Das Tatbestandsmerkmal der Beratung hat vor dem Hintergrund des Schutzzwecks, die Gemeindevertretung von individuellen Sonderinteressen freizuhalten, zur Folge, dass die ausgeschlossene Person bereits mit Aufruf des entsprechenden Tagesordnungspunkts den Sitzungssaal zu verlassen hat. Die/der Betroffene darf daher nicht an vorbereitenden Gesprächen oder heute technisch möglichen Konferenzschaltungen und telekommunikativen Verbindungen teilnehmen und ist von jeder Mitwirkungshandlung ausgeschlossen. Das Mitwirkungsverbot beinhaltet eine Abwesenheitspflicht, die dazu beitragen soll, dass die verbliebenen Entscheidungsträger so unbeeinflusst wie möglich entscheiden können. Daher würde etwa auch das Verbleiben im Zuschauerraum diese Wirkung praktisch aufheben können (Oberverwaltungsgericht für das Land Schleswig-Holstein, Urteil vom 01. Oktober 2020 – 1 KN 13/15 –, Rn. 53, juris).

Durch technische Maßnahmen muss sichergestellt und für den Vorsitzenden kontrollierbar sein, dass die ausgeschlossene Person keinen Einfluss auf die Willensbildung und Beschlussfassung nehmen kann. In der Praxis ist die Frage aufgetreten, ob es ausreichend ist, wenn der oder die Betroffene für die Dauer des Tagesordnungspunktes die Video- und Mikrofonfunktion ausschaltet, im Übrigen aber im virtuellen Raum verbleibt. Aus rechtlicher Sicht wird dies für ausreichend erachtet, soweit keine andere Einflussmöglichkeit des Ausgeschlossenen besteht. Aus Gründen der Rechtssicherheit (Vermeiden des Nutzens von Chatfunktion o.ä.) wird empfohlen, dass die oder der Betroffene für die Dauer des Tagesordnungspunktes die Konferenz verlässt und nach Ablauf der Beratung und Beschlussfassung darüber informiert wird, sich wieder zuzuschalten.

Auch aus diesem Grund wird empfohlen, dass zwischen den Gremienmitgliedern und der Sitzungsleitung eine telefonische Erreichbarkeit besteht (siehe auch unten IV).

IV. Fehlerfolgen

In der Praxis wird nach aller Erfahrung der Fall auftreten, dass ein digital zugeschaltetes Gremiumsmitglied aufgrund von technischen Schwierigkeiten plötzlich an seinem Teilnahmerecht eingeschränkt ist, indem bspw. Bild oder Ton nicht mehr in vollem Funktionsumfang vorhanden sind oder der Zugang zum System insgesamt behindert ist. Hieran

knüpft sich die Frage an, welche Rechtsfolgen daraus für die Wirksamkeit der Beschlüsse resultieren.

Diese Frage ist im Rahmen einer Stellungnahme des Ministeriums für Inneres, Digitalisierung und Migration des Landes Baden-Württembergs (Drucksache 16 /9208, S. 5) wie folgt beantwortet worden:

„Für die Funktionsfähigkeit der eingesetzten technischen Systeme hat die Gemeinde bzw. der Landkreis in ihrem/seinem Verantwortungsbereich Sorge zu tragen. Die Funktionsfähigkeit der Endgeräte und der Internetzugänge bei den jeweiligen Mitgliedern zuhause ist jedoch dem Einfluss der Gemeinden bzw. Kreise zumindest teilweise entzogen, weshalb technische Probleme auch vor diesem Hintergrund nicht vollständig auszuschließen sind.

Sollte aufgrund technischer Probleme im Verantwortungsbereich der Gemeinde/ des Landkreises ein einzelnes Gremiumsmitglied an einer Sitzung bzw. eines Teils einer Sitzung nicht teilnehmen können, kann dies Auswirkungen auf die Wirksamkeit von Beschlüssen haben.

Grundsätzlich gilt, dass ein Gremiumsmitglied, das wegen technischer Schwierigkeiten nicht an einer Sitzung teilnehmen kann, zu dem entsprechenden Zeitpunkt nicht als anwesend gilt und daher insoweit nicht an der Beschlussfassung mitwirken kann. Für die Beschlussfähigkeit und die Antrags- und Beschlussmehrheiten gilt insofern nichts anderes als für den Fall, dass ein Gremiumsmitglied aus tatsächlichen Gründen nicht an einer Präsenzsitzung teilnehmen kann. Daraus folgt aber auch, dass der ohne die Mitwirkung des nicht teilnehmenden Gremiumsmitglieds gefasste Beschluss nicht allein deshalb rechtswidrig ist.

Vor diesem Hintergrund empfiehlt sich ein situationsangepasstes Vorgehen durch den jeweiligen Vorsitzenden und das Gremium. So kann etwa bei Abstimmungen durch Aufruf der einzelnen Mitglieder sichergestellt werden, dass etwaige technische Probleme erkannt und behoben werden können. Durch telefonische Erreichbarkeit der/des Vorsitzenden (oder einer Mitarbeiterin/eines Mitarbeiters) kann außerdem dafür Sorge getragen werden, dass technische Probleme jederzeit mitgeteilt werden können. In diesem Fall kann etwa bis zur Behebung der technischen Schwierigkeiten zunächst eine Sitzungspause in Erwägung gezogen werden. Ggf. kommt auch eine Vertagung in Betracht, insbesondere wenn sich bei anstehenden Abstimmungen ein knapper Ausgang abzeichnet oder eine Angelegenheit von besonderer Bedeutung behandelt wird.“

V. Datenschutzrechtliche Hinweise und Schutz von Persönlichkeitsrechten

Gemäß § 35a Abs. 6 GO hat die jeweilige Stelle sicherzustellen, dass die datenschutzrechtlichen Bestimmungen für eine ordnungsgemäße Durchführung der Sitzung einschließlich Beratung und Beschlussfassung eingehalten werden. Gemäß § 35a Abs. 1 Satz 2 GO sind geeignete technische Hilfsmittel einzusetzen, durch die die „Sitzung einschließlich der Beratungen und Beschlussfassungen zeitgleich in Bild und Ton“ an alle Personen mit Teilnahmerechten übertragen werden. Für die Beurteilung der Zulässigkeit

der Verarbeitung personenbezogener Daten und die Anforderungen an die Datensicherheit ist die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) als vorrangige europarechtliche Grundlage zu beachten. Ergänzend gilt das LDSG. Maßgebend sind insbesondere die Prüfung der Erforderlichkeit der Filmaufnahmen (Art. 6 Abs. 1 Buchst. c oder e DSGVO i.V.m. § 3 Abs. 1 LDSG), Einwilligungserfordernisse (Art. 7 DSGVO), Unterrichtungspflichten (Art. 13 DSGVO) und technisch-organisatorische Anforderungen (Art. 32 DSGVO).

Das Unabhängige Landeszentrum für den Datenschutz ist aufgrund der nach dem LDSG bestehenden Beratungs- und Aufsichtsaufgabe Ansprechpartnerin für Fragen rund um den Datenschutz und hat bereits in der Vergangenheit Hinweise zu verschiedenen Fragestellungen gegeben <https://www.datenschutzzentrum.de/corona/>

Aus datenschutzrechtlicher Sicht sollte allgemein beachtet werden:

- Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Datenverarbeitung sollte stets die/der behördliche Datenschutzbeauftragte einbezogen werden.
- Alle Personen, von denen Filmaufnahmen angefertigt werden, sind nach Maßgabe von Art. 13 DSGVO zu unterrichten.
- Bei der Prüfung der Erforderlichkeit der Filmaufnahmen ist vor allem maßgeblich, ob deren Übertragung zur Wahrung des Öffentlichkeitsgrundsatzes zwingend notwendig ist. Notwendige Korrekturen sind gegebenenfalls durch die Justierung von Erfassungswinkeln erreichbar.
- Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte der Sitzungsteilnehmerinnen und -teilnehmer werden vor allem durch die Erweiterung des Zuschauerkreises und die Übertragungsformen intensiviert. Bei nichtöffentlichen Sitzungen sind die datenschutzrechtlichen Anforderungen bezüglich der Persönlichkeitsrechte der Sitzungsteilnehmerinnen und -teilnehmer daher geringer als bei der Übertragung von Videos einer öffentlichen Sitzung in einen öffentlich zugänglichen Raum. Die höchsten datenschutzrechtlichen Anforderungen bezüglich der Persönlichkeitsrechte der Sitzungsteilnehmerinnen und -teilnehmer gelten bei einer Übertragung öffentlicher Sitzungen via Internet.
- Filmaufnahmen von Zuschauer*innen sind nicht erforderlich. Für den Fall, dass diese aufgrund der örtlichen Gegebenheiten nicht vermeidbar sind, sind Einwilligungen einzuholen.

1. Mitglieder der Organe

Für Mitglieder der Organe nach § 7 GO gehen die kommunalen Landesverbände davon aus, dass gemäß § 6 Abs. 1 c) DSGVO ist die Datenverarbeitung rechtmäßig ist, weil die Verarbeitung zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung erforderlich ist, der der Verantwortliche unterliegt. Widerspruchsrechte bestehen insoweit nicht. Die gesetzliche Bindung erfolgt für die Teilnahmeverpflichteten (z.B. Gemeindevertreter aus § 32 Abs. 2 Satz 2 GO, hauptamtliche Bürgermeisterinnen und Bürgermeister aus § 36 Abs.1 GO, Leitende Verwaltungsbeamte, Amtsvorsteher, Amtsdirektoren und Amtsmitarbeiter aus § 13 Abs. 5 bzw. § 15 b Abs. 6 AO) über § 35 a GO i.V.m. der entsprechenden Hauptsatzungsregelung sowie dem dadurch vermittelten Recht zur Festlegung des Videokonferenzformats durch die Vorsitzenden in Abstimmung mit dem Bürgermeister oder der Bürgermeisterin

2. Einwohner*innen

Es gilt der Grundsatz, dass der Kamerawinkel so gewählt werden sollte, dass eine Erfassung von Zuschauer*innen im Rahmen der Saalöffentlichkeit nicht erfolgt. Für die Anfertigung von Filmaufnahmen der Einwohnerinnen und Einwohner, welche aktiv mit eigenen Beiträgen an der Sitzung im Rahmen der Einwohnerfragestunde teilnehmen, ist die Einholung von Einwilligungserklärungen erforderlich. Damit eine freiwillige Erklärung abgegeben wird und eine Wahlmöglichkeit verbleibt, sollte alternativ ein Verlesen der Fragen durch die Sitzungsleitung vorgesehen werden.

3. Beschäftigte der Verwaltung

Hinsichtlich der Filmaufnahmen von Beschäftigten der jeweiligen Stelle ist die Übertragung der Aufnahmen via Internet ist nicht in jedem Fall Gegenstand dienstrechtlicher Verpflichtungen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es für leitende Beschäftigte der Verwaltung auch in Präsenzsitzungen zum Inhalt des Beschäftigungsverhältnisses gehört, als Sachverständige der Verwaltung zu Tagesordnungspunkten zu berichten und eine Beratungsfunktion für die Gremien ausüben. Sie nehmen somit durch ihre Beiträge auch an dem Willensbildungsprozess der Verwaltung unmittelbar teil, der dem Öffentlichkeitsgrundsatz weiterhin unterliegt. Für Mitarbeitende ohne herausgehobene Funktion und Verwaltungspersonal, das zur Unterstützung des organisatorischen und technischen Ablaufs von Videokonferenzen eingesetzt wird, sollten Vorkehrungen getroffen werden, die eine Übertragung der Personen im Bild nach Möglichkeit vermeiden und entsprechende Einwilligungen eingeholt werden.

4. Recht am eigenen Bild

Grundsätzlich gilt das Recht am eigenen Bild auch in Arbeits- und Beamtenverhältnissen. Bei Bildaufzeichnungen sind die Vorschriften des KUG wegen § 1 Abs. 2 Satz 1 BDSG gegenüber dem BDSG vorrangig (BAG, Urteil vom 19. Februar 2015 – 8 AZR 1011/13 –, Rn. 16, juris). Die rechtliche Zulässigkeit beurteilt sich infolgedessen nach den §§ 22, 23 KUG. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 22 KUG liegen in den beschriebenen Fallgestaltungen vor. Videoaufzeichnungen beinhalten „Bildnisse“ der betreffenden Personen. Zumindest mit der Übertragung des öffentlichen Teils der Sitzungen an Stellen außerhalb der (Selbst-) Verwaltung ist ein „Veröffentlichen“ im Sinne dieser Vorschrift gegeben.

Der ständigen Rechtsprechung zufolge richtet sich die Zulässigkeit der von diesen Normen erfassten Bildveröffentlichungen nach einem abgestuften Schutzkonzept. Nach diesem Schutzkonzept kommt eine Tangierung von Persönlichkeitsrechten grundsätzlich nur dann in Betracht, wenn die abgebildete Person überhaupt erkennbar und individualisierbar ist. Dies vorausgesetzt, kann die Veröffentlichung von „Bildern“ i. S. d. § 23 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 KUG ohne Einwilligung geschehen. Dagegen dürfen „Bildnisse“ einer Person

grundsätzlich nur mit deren Einwilligung verbreitet werden (§ 22 Satz 1 KUG). Hiervon besteht nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG eine Ausnahme, wenn es sich um Bildnisse im Bereich der Zeitgeschichte handelt, wobei allerdings durch die Verbreitung berechnigte Interessen des Abgebildeten nicht verletzt werden dürfen, § 23 Abs. 2 KUG (BAG, Urteil vom 19. Februar 2015 – 8 AZR 1011/13 –, Rn. 14, juris).

Ausgehend von diesen Grundsätzen dürften Personen, die als Teil der Verwaltung für den Ablauf der Sitzungen verantwortlich sind, im Regelfall nicht erkennbar und individualisierbar sein. Dementsprechend wäre hier eine die Veröffentlichung von Bildnissen jedenfalls im Regelfall ohne Einwilligung möglich.

Anders sind die Bildnisse von Beschäftigten, die an der Sitzung als Auskunftspersonen für das Gremium oder Berater der Verwaltungsleitung teilnehmen, zu beurteilen. Dort kann es zu einer Fokussierung auf diese Personen kommen. Deswegen wäre grundsätzlich eine Einwilligung dieser Personen erforderlich. Die Einwilligung muss jedenfalls im Arbeitnehmerbereich schriftlich erfolgen (BAG, Urteil vom 19. Februar 2015 – 8 AZR 1011/13 –, juris; anders außerhalb von Arbeitsverhältnissen: BGH, Urteil vom 11. November 2014 – VI ZR 9/14 –, juris, VG Koblenz, Urteil vom 06. September 2019 – 5 K 101/19.KO –, Rn. 26, juris).

Die Einwilligung wäre ausnahmsweise obsolet, wenn es sich um Bildnisse im Bereich der Zeitgeschichte handelt, wobei allerdings durch die Verbreitung berechnigte Interessen des Abgebildeten nicht verletzt werden dürfen. Nach allgemeiner Auffassung ist der Begriff des Zeitgeschehens maßgebend für die Frage, ob es sich um ein Bildnis aus dem Bereich der Zeitgeschichte handelt; dieser darf nicht zu eng verstanden werden und umfasst nicht nur Vorgänge von historisch-politischer Bedeutung, sondern alle Fragen von allgemeinem gesellschaftlichem Interesse. Er wird mithin vom Interesse der Öffentlichkeit bestimmt. Sogar unterhaltende Beiträge sind davon nicht ausgenommen sind (so: BGH, Urteil vom 24. 6. 2008 - VI ZR 156/06 - juris).

Nach Auffassung der kommunalen Landesverbände dürften die Sitzungen der Gemeindevertretungen und die hieran beteiligten Personen aus ihrem aktuellen politischen Kontext heraus ein zeitgeschichtliches Geschehen darstellen, so dass die Handelnden als relative Personen der Zeitgeschichte anzusehen sind (Verwaltungsgericht des Saarlandes, Urteil vom 25. März 2011 – 3 K 501/10 –, Rn. 43, juris). Im Gegensatz zu den teilnehmenden Mitglieder der Organe haben sich die Beschäftigten jedoch mit ihrer Tätigkeit nicht bewusst oder in vollem Umfang in eine von ihnen selbst gewollten - sich in der Öffentlichkeit abspielenden – Sphäre begeben, in der sie stets mit der Beobachtung durch diese Öffentlichkeit rechnen müssen. Deshalb sind u. E. die berechtigten Interessen der Beschäftigten gegen eine Veröffentlichung von größerem Gewicht. Infolgedessen lässt sich nicht per se annehmen, dass die Verbreitung eines Video-Streams die berechtigten Interessen der abgebildeten Beschäftigten in jedem Fall unberührt lässt. Allerdings ist bei der Güterabwägung zu berücksichtigen, dass nicht die Privatsphäre der Beschäftigten betroffen ist. Zudem ist davon auszugehen, dass es sich bei den Beschäftigten, die an der Sitzung als Auskunftspersonen für das Gremium oder Berater der Verwaltungsleitung teilnehmen müssen, im Regelfall um Amtsleitungen und Referenten handelt, die den mit

ihrer Funktion verbundenen Erwartungen auch bei Mitwirkung an von der Öffentlichkeit beachteten Sitzungen und Verfahrensgegenständen gewachsen zeigen werden, selbst wenn darüber Bilder verbreitet werden. Im Normalfall ist daher auch bei dieser Personen-Gruppe keine Verletzung berechtigter Interessen zu besorgen.

Zusammengefasst gehen die kommunalen Landesverbände davon aus, dass die Personen, die als Teil der Verwaltung für den administrativen Ablauf der öffentlichen/nichtöffentlichen Sitzungen verantwortlich sind, im Regelfall nicht erkennbar und insbesondere nicht individualisierbar sind, sodass für diese Beschäftigtengruppe der Schutzbereich der §§ 22, 23 KUG nicht eröffnet ist. Bei Beschäftigten, die an der Sitzung als Auskunftspersonen für das Gremium oder Berater der Verwaltungsleitung teilnehmen müssen, wäre grundsätzlich eine Einwilligung erforderlich. Die Abgabe dieser Einwilligung kann nicht durch Weisung erzwungen werden. Im Regelfall greift indes der Ausnahmetatbestand des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG, da es sich bei Videoübertragungen der Sitzungen der Gemeindevertretung um Bildnisse im Bereich der Zeitgeschichte handelt.

Abschließend möchten wir darauf hinweisen, dass sich noch weitere Fragen stellen könnten, etwa bei der Verwendung von Namensschildern (BVerwG, Urteil vom 26. September 2019 – 2 C 32/18 –, BVerwGE 166, 333-354).

VI. Technische Umsetzung

Spezielle technische Lösungen für die Durchführung kommunaler Gremiensitzungen gemäß Gemeindeordnung sind am Softwaremarkt aktuell bisher nicht bekannt. Am Markt existieren standardisierte Videokonferenzlösungen, die als Basis für kommunale Sitzungen zum Einsatz kommen könnten und die zum Teil auch schon durch Kommunen für Dienstbesprechungen, Fortbildungen oder Ähnlichem genutzt werden. Die Durchführung von kommunalen Gremiensitzungen, in denen rechtsgültige Beschlüsse gefasst werden sollen, haben jedoch spezielle Anforderungen, insbesondere in den Aspekten Einwohnerfragestunde, Öffentlichkeitsgrundsatz, Sitzungsleitung und Ausschließungsgründe, zu erfüllen. Die am Markt befindlichen Videokonferenzsysteme bilden diese Anforderungen nur zum Teil in technischen Funktionen ab. Teilweise sind organisatorische Ergänzungen möglich und in Teilen werden vermutlich ergänzende technische Lösungen erforderlich werden. Zur Ermittlung dieser Anforderungen und zur praxisgerechten Ausgestaltung kommunaler Sitzungen als Videokonferenz werden die Kommunalen Landesverbände in einer Arbeitsgruppe mit kommunalen Praktiker*innen und Dataport weiter beraten.

Eine technische Basis für die spätere Umsetzung kann das bei Dataport betriebene System JITSİ sein. JITSİ steht zur Verfügung und wird schon jetzt für Videokonferenzen in Schulen und Verwaltungen eingesetzt.

Als weitere technische Lösung kam in der Praxis bspw. das System BigBlueButton erfolgreich zum Einsatz.

Zurzeit werden Verhandlungen zwischen ITVSH, dem Land und Dataport über die Etablierung eines Systems als Basisdienst geführt.

Praxismaterialien:

In den nachfolgenden Anhängen sind Materialien für die kommunale Praxis enthalten.¹

Anhang 1:

Praxisbeispiel Pinneberg

Anhang 2:

Umsetzungsfragen Präsentation LH Kiel

¹ An dieser Stelle sei den beteiligten Gebietskörperschaften, insbesondere der Stadt Pinneberg für wertvolle Vorarbeiten und die Überlassung der Materialien gedankt.