

Anwaltskanzlei Quaas & Partner Postfach 80 10 60 70510 Stuttgart Deutschland

Rechtsanwalt Prof. Dr. Michael Quaas M.C.L.
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Medizinrecht
Richter im Senat für Anwaltsachen beim BGH

Rechtsanwalt Dr. Jens-M. Kuhlmann
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Rechtsanwalt Dr. Ulrich Trefz

Rechtsanwalt Dr. Otmar Dietz

Rechtsanwalt Dr. Peter Sieben
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Rechtsanwalt Dr. Matthias Müller

Nichtanwältlicher Kooperationspartner:
Prof. Dr. jur. Arnulf von Heyl

27. März 2008 PS/os

Möhringer Landstraße 5 (Schiller-Haus)
70563 Stuttgart (Vaihingen)
Deutschland
Telefon (0711) 9 01 32-0
Telefax (0711) 9 01 32-99
info@quaas-partner.de
www.quaas-partner.de

**Zusammenfassung der gutachtlichen Stellungnahme vom 26. März 2008 über die
Zulässigkeit des Bürgerbegehrens in der Stadt Heidelberg gegen den Verkauf der
Emmertsgrundpassage**

Das von uns erstellte Gutachten betrifft die Frage der Zulässigkeit des Bürgerbegehrens gegen den geplanten Verkauf der Emmertsgrundpassage. Der Gemeinderat der Stadt Heidelberg hat in der Sitzung am 30.01.2008 den Beschlussvorschlag, der Oberbürgermeister solle die GGH anweisen, die Emmertsgrundpassage nicht zu verkaufen, abgelehnt. Gleichzeitig wurde beschlossen, für den Fall des Verkaufs verschiedene Bedingungen an den Investor zu stellen. Eine Bürgerinitiative hat ein Bürgerbegehren initiiert, in dem die Frage gestellt wird, ob die Bürger von Heidelberg für den Erhalt der 610 sozialgebundenen Wohnungen in der Emmertsgrundpassage als städtische Wohnungen im Besitz der städtischen GGH votieren. Im Kostendeckungsvorschlag heißt es, dass dieses Bürgerbegehren keine neuen Ausgaben fordert. Erst am 17.03.2008 lagen der Stadt Heidelberg mehr als die erforderlichen 10.000 Unterschriften vor.

Der Gutachtenauftrag lautete zu prüfen, ob das Bürgerbegehren zulässig ist. Die hierfür notwendige Anzahl an Unterschriften, die Einhaltung der Schriftform, eine korrekte Fragestellung, die Zuständigkeit des Gemeinderats, eine ausreichende Begründung sowie die Tatsache, dass nicht innerhalb von drei Jahren ein Bürgerentscheid über den gleichen Gegenstand durchgeführt wurde, konnten ohne große Probleme bejaht werden. Problematisch war jedoch die Frage, ob das Bürgerbegehren verfristet ist und ob ein ausreichender Kostendeckungsvorschlag vorlag.

Gemäß § 21 Abs. 3 Satz 3 2. Halbsatz GemO muss ein Bürgerbegehren, soweit es sich gegen einen Beschluss des Gemeinderats richtet, innerhalb von sechs Wochen nach der Bekanntgabe des Beschlusses eingereicht sein. Vorliegend richtet sich das Bürgerbegehren gegen einen Beschluss des Gemeinderats. Dies ergibt sich schon daraus, dass in dem Fall, in dem angenommen worden wäre, dass der Oberbürgermeister die GGH anweise, den Verkauf zu unterlassen, für das Bürgerbegehren kein Raum geblieben wäre. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass der Gemeinderat es der GGH überlassen hat, ob sie den Verkauf durchführt. Dieser Gemeinderatsbeschluss, die Entscheidung der GGH zu überlassen, würde durch einen erfolgreichen, dem Bürgerbegehren entsprechenden Bürgerentscheid korrigiert. Die Richtigkeit dieser Überlegung wird auch deutlich, wenn man unterstellt, der zur Entscheidung gestellte Beschlussantrag wäre so formuliert gewesen, dass der Oberbürgermeister der GGH **keine** Weisung erteilen sollte. In diesem Fall wäre bei gleicher politischer Mehrheit ein Gemeinderatsbeschluss gefasst worden, gegen den sich das Bürgerbegehren direkt richtet. Es kann keinen Unterschied machen, ob ein Antrag positiv oder negativ formuliert wurde, wenn es um die Prüfung der Frage geht, ob sich ein Bürgerbegehren gegen einen Beschluss des Gemeinderates richtet. Auch nach der Rechtsprechung des VGH Mannheim ist ein Bürgerbegehren nicht nur dann gegen einen Gemeinderatsbeschluss gerichtet, wenn dieser Beschluss in der Fragestellung oder in der Begründung des Begehrens ausdrücklich genannt ist, sondern auch dann, wenn es sich inhaltlich auf einen Beschluss des Gemeinderats bezieht und seiner Zielsetzung nach auf eine Korrektur des Beschlusses ausgerichtet ist.

Damit war die Sechs-Wochen-Frist gem. § 21 Abs. 3 GemO einzuhalten. Diese lief ab der Bekanntgabe des Beschlusses. Bekanntgabe im Sinne von § 21 Abs. 3 Satz 1 GemO meint nicht die förmliche Bekanntgabe im Stadtblatt, sondern nach ständiger Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg reicht zum Ingangsetzen der Frist die Berichterstattung in der lokalen Presse aus. Erforderlich ist nur, dass es dem interessierten Bürger möglich ist, sich rechtzeitig und umfassend über den Inhalt der vom Gemeinderat gefassten Beschlüsse zu informieren. Die Sechs-Wochen-Frist begann mit der Berichterstattung der örtlichen Presse am 31. Januar 2008 zu laufen, endete am Donnerstag, 13.03.2008 und wurde mit der Übergabe von mehr als 10.000 Unterschriften erst am 17.03.2008 nicht gewahrt.

Das Bürgerbegehren ist auch deshalb unzulässig, weil es an dem erforderlichen Kostendeckungsvorschlag gem. § 23 Abs. 3 Satz 4 GemO mangelt. Danach muss das Bürgerbegehren unter anderem einen nach den gesetzlichen Bestimmungen durchführbaren Vorschlag für die Deckung der Kosten der verlangten Maßnahme enthalten. Im Bürgerbegehren ist ausgeführt, dieses erfordere keine neuen Ausgaben. Eines Kostendeckungsvorschlags bedurfte es jedoch vorliegend, auch wenn das Bürgerbegehren das Unterlassen einer Maßnahme (Verkauf der Emmertsgrundpassage) betrifft. Nach einheitlicher Rechtsprechung der Obergerichte kann auch das Unterlassen einer Maßnahme Kosten verursachen, wenn hierdurch verhindert wird, dass Ausgaben eingespart werden. Konkret entschieden ist der Fall, dass aufgrund des Nichtverkaufs eines städtischen Grundstücks Sanierungskosten anstehen. Dies ist mit dem vorliegenden Fall vergleichbar. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass die Realisierungschancen eines kommunalen Projekts heute maßgeblich durch die damit verbundenen Kosten bestimmt werden. Es würde der besonderen Rolle widersprechen, die der Gesetzgeber den Bürgern übertragen hat, indem er Ihnen in bedeutenden Gemeindeangelegenheiten unmittelbare Sachentscheidungsbefugnis an die Hand gegeben hat, wenn der Aspekt der finanziellen Realisierbarkeit in der Phase, in der ein Begehren die notwendige Unterstützung der Bürger finden muss, ausgeklammert bliebe und sich erst im Nachhinein als nicht zu überwindende Hür-

de dem Projekt entgegenstellen würde. Die Bürger sollen daher über die finanziellen Folgen ihrer Entscheidung möglichst umfassend informiert sein.

Dabei kommt es vorliegend nicht darauf an, dass die finanziellen Folgen zunächst nicht unmittelbar im Haushalt der Stadt Heidelberg, sondern bei der GGH anfallen. Die GGH ist eine hundertprozentige Tochter der Stadt Heidelberg, weshalb die finanziellen Auswirkungen zumindest mittelbar auch die Stadt betreffen werden. Zudem kann aufgrund der vorstehenden Erwägungen kein Unterschied bestehen, ob die Gemeinde ihre Aufgaben durch einen Eigenbetrieb, durch ihre eigene Verwaltung oder aber in privatrechtlicher Form erfüllt.

Kosten der Maßnahme sind zumindest die konkret anstehenden Sanierungskosten in Höhe von 12,4 Mio. €. Auf die problematische Frage, ob auch die weiteren jährlichen durch den Betrieb der Emmertsgrundpassage anfallenden Verluste als Kosten im Sinne von § 21 Abs. 3 Satz 4 GemO anzusehen sind, kommt es daher vorliegend nicht an. Nach hier vertretener Auffassung hätten jedoch auch diese Kosten berücksichtigt werden müssen.

Ein Kostendeckungsvorschlag muss nach der Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg die Kosten der Maßnahme der Höhe nach benennen und die Mittel und Wege beschreiben, auf denen sie aufgebracht werden sollen. Das Bürgerbegehren beschränkt sich auf die Aussage, dass dieses keine neuen Ausgaben erfordere. Dies trifft, wie sich aus dem Vorstehenden ergibt, jedoch nicht zu. Es stehen konkrete Sanierungsaufwendungen in Höhe von 12,4 Mio. € an, die im Falle des Verkaufs nicht aufgebracht werden müsste. Gleiches gilt für die zu erwartenden Verluste in den nächsten Jahren, die ebenfalls gedeckt werden müssen. Es wurde mithin kein ausreichender Kostendeckungsvorschlag durch die Bürgerinitiative gemacht.

Das Bürgerbegehren ist damit insgesamt unzulässig. Rechtsfolge ist, dass der Gemeinde-

rat zwingend das Bürgerbegehren für unzulässig zu erklären hat, § 21 Abs. 4 GemO. Allerdings entfällt gem. § 21 Abs. 4 Satz 2 GemO der Bürgerentscheid, wenn der Gemeinderat die Durchführung der mit dem Bürgerbegehren verlangten Maßnahme beschließt. Voraussetzung hierfür ist nicht, dass der Bürgerentscheid zulässig ist. So kann grundsätzlich der Gemeinderat schon vor dem Beschluss über die Zulässigkeit entscheiden, dass die beantragte Maßnahme durchzuführen ist. Selbst wenn der Gemeinderat dem vorliegenden Gutachten folgend dem Bürgerentscheid für unzulässig hält, ist er nicht daran gehindert, dem Ziel des Bürgerbegehrens zu entsprechen und den Oberbürgermeister anzuweisen, den Verkauf der Emmertsgrundpassage zu untersagen.

- Dr. P. Sieben -

Rechtsanwalt

\\linux\os\Documents\2008\08_März\Stadt Heidelberg Gutachten Zusammenfassung.doc