

Der Beschluss zur Feststellung der Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens ist somit rechtswidrig.

28. Fall: Bürgerbegehren, Zulässigkeit, Organkompetenz nach Übertragung der Entscheidungsbefugnis auf Ausschüsse

Sachverhalt

In der Stadt St (46.468 Einwohner, davon 32.420 Bürger) hat die Bürgerinitiative „Freizeitsport“ ein Bürgerbegehren zur Attraktivitätssteigerung des städtischen Freibads initiiert. Ziel des Bürgerbegehrens ist es, das städtische Freibad insbesondere für Jugendliche durch den Bau zweier Beachballfelder interessanter zu gestalten.

Das Bürgerbegehren ist beanstandungsfrei begründet. Die Kostenschätzung der Verwaltung war bei der Unterschriftensammlung angegeben.

Als Vertreter sind im Bürgerbegehren benannt:

- der in St seit drei Jahren wohnende Vorsitzende der Bürgerinitiative B. Er besitzt die belgische Staatsangehörigkeit und ist 30 Jahre alt.
- Dipl. Ing. D, der in St ein Planungsbüro betreibt und in der Planung von Freizeitanlagen große Erfahrung aufweisen kann. Er ist 54 Jahre alt, deutscher Staatsangehöriger und wohnt mit 2. Wohnsitz in St. Seinen Hauptwohnsitz hat er in der benachbarten Kreisstadt.

Die im Bürgerbegehren formulierte Entscheidungsfrage lautet: „Auf dem Gelände des städtischen Freibads werden zwei Beachballfelder angelegt“.

Das Bürgerbegehren ist von 3.010 Bürgerinnen und Bürgern von St unterzeichnet.

Bereits vor zehn Monaten ist in derselben Angelegenheit ein Bürgerbegehren eingereicht worden, dessen Unzulässigkeit durch Ratsbeschluss festgestellt wurde, weil die erforderliche Zahl der Unterstützerunterschriften nicht erreicht worden war.

Nach der „Zuständigkeitsordnung der Stadt St“ (Satzung) ist die Entscheidung über die Unterhaltung der Sportstätten einschließlich der Schwimmbäder auf den Sportausschuss des Rates der Stadt St übertragen, soweit es sich nicht um Geschäfte der laufenden Verwaltung handelt.

Aufgabe

Der Rat der Stadt St will in seiner nächsten Sitzung über die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens entscheiden.

Sie erhalten im Rahmen der Vorbereitung der Verwaltungsvorlage den Auftrag, die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens zu prüfen.

Lösung

Nach § 26 Abs. 6 Satz 1 GO stellt der Rat unverzüglich die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens fest. Er hat bei dieser Entscheidung weder einen Beurteilungs- noch einen Ermessensspielraum¹⁾.

Wenn die in § 26 GO vorgeschriebenen Voraussetzungen für ein Bürgerbegehren erfüllt sind, muss der Rat dessen Zulässigkeit feststellen; fehlt auch nur eine dieser Voraussetzungen, hat der Rat die Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens festzustellen.

Es sind daher die Zulässigkeitsvoraussetzungen im Einzelnen zu prüfen (siehe auch Schema 4 im Anhang).

I. Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Verbandskompetenz

Nach § 26 Abs. 1 Satz 1 GO ist ein Bürgerbegehren nur in einer gemeindlichen Angelegenheit zulässig.

Ein Schwimmbad ist eine gemeindliche Einrichtung gem. § 8 GO, zu deren Einrichtung, Unterhaltung und Betrieb die Gemeinde berechtigt ist. Im Übrigen belegt die Tatsache, dass das Freibad bereits in städtischer Trägerschaft betrieben wird, dass es sich bei der Erweiterung dieses Bads um eine gemeindliche Angelegenheit handelt.

Verbandskompetenz der Stadt St ist also gegeben.

Selbst, wenn Verbandskompetenz grundsätzlich vorliegt, kann ein Bürgerbegehren dennoch unzulässig sein, wenn es sich um eine Angelegenheit handelt, für die ein Bürgerbegehren nach § 26 Abs. 5 GO (sog. Negativkatalog) generell ausgeschlossen ist. Dies ist hier nicht der Fall.

1) Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Rn. 73 zu § 26.

2. Organkompetenz des Rates

Dass für die Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens Organkompetenz des Rates vorliegen muss, formuliert die GO nicht ausdrücklich; dies ergibt sich aber daraus, dass die Bürger mithilfe des Bürgerbegehrens „an Stelle des Rates“ (§ 26 Abs. 1 Satz 1 GO) entscheiden wollen. Ebenso folgt dies aus § 26 Abs. 8 Satz 1 GO, wonach der gegebenenfalls dem Bürgerbegehren folgende Bürgerentscheid (§ 26 Abs. 6 Satz 4 GO) die Wirkung eines Ratsbeschlusses hat.

Das Bürgerbegehren ist also nur zulässig, wenn der Rat der Stadt St für die Entscheidung über die Erweiterung des Freibads zuständig wäre.

Gemäß § 41 Abs. 1 Satz 1 GO ist der Rat grundsätzlich für die Entscheidung aller gemeindlichen Angelegenheiten zuständig. Er kann allerdings nach § 41 Abs. 2 GO die Entscheidungsbefugnis über bestimmte Angelegenheiten u. a. auf Ausschüsse übertragen mit der Folge, dass in diesen übertragenen Angelegenheiten nicht mehr der Rat, sondern der jeweilige Ausschuss zuständig ist.

Nach der Zuständigkeitsordnung der Stadt St ist die Entscheidung über die Unterhaltung u. a. der Schwimmbäder auf den Sportausschuss übertragen. Eine Erweiterung eines Schwimmbads ist keine Unterhaltungsmaßnahme, sondern geht darüber hinaus. Überdies gehört die Erweiterung eines Schwimmbads als Erweiterung einer öffentlichen Einrichtung zu den nicht übertragbaren Angelegenheiten und muss stets vom Rat entschieden werden (§ 41 Abs. 1 Satz 2 Buchst. m GO).

Unabhängig davon bliebe die Organkompetenz des Rates i. S. v. § 26 Abs. 1 GO auch nach Übertragung der Entscheidungsbefugnis gem. § 41 Abs. 2 GO erhalten, obwohl zum Zeitpunkt des Bürgerbegehrens der Rat aufgrund seiner eigenen Entscheidung nicht mehr zuständig ist. Ausschlaggebend ist, dass die Angelegenheit grundsätzlich in die Zuständigkeit des Rates fällt.¹⁾ Ansonsten könnte eine Gemeinde durch weitgehende Delegation der Entscheidungsbefugnisse auf Ausschüsse (oder auf den Bürgermeister) die Möglichkeiten von Bürgerbegehren drastisch beschränken.

Organkompetenz des Rates ist folglich gegeben.

II. Besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Unterstützerquorum

Nach § 26 Abs. 4 GO muss ein Bürgerbegehren in Gemeinden mit mehr als 30.000, aber nicht mehr als 50.000 Einwohnern von 7 Prozent der Bürger

1) OVG NRW, NWVBl. 2008, 269.

unterzeichnet sein. In der Stadt St müssen bei 46.468 Einwohnern und 32.420 Bürgern mindestens 2.270 Bürger das Bürgerbegehren unterstützen.

Mit 3.010 eingereichten Unterschriften in den Listen des Bürgerbegehrens ist folglich das erforderliche Quorum erreicht.

2. Schriftform

Die erforderliche Schriftform (§ 26 Abs. 2 Satz 2 GO) wurde gewahrt.

3. Entscheidungsfrage

Nach § 26. Abs. 2 Satz 1 GO muss ein Bürgerbegehren die zur Entscheidung zu bringende Frage enthalten.

– Hinreichende Bestimmtheit

Die Frage muss hinreichend bestimmt und zweifelsfrei formuliert sein.¹⁾ Dieser Anforderung entspricht das Begehren, indem die Maßnahme eindeutig (zwei Beachballfelder auf dem Gelände des Freibads) benannt ist. Das Erfordernis der Bestimmtheit schließt nicht aus, dass die Umsetzung der Maßnahme noch weitere Detailentscheidungen des Rates erfordert.²⁾

– Entscheidung

Die Frageformulierung muss eine Entscheidung (§ 26 Abs. 2 Satz 1 GO) beinhalten und nicht lediglich der Entscheidungsvorbereitung dienen.³⁾ Das Bürgerbegehren formuliert ausdrücklich eine endgültige Entscheidung („werden zwei Beachballfelder angelegt“).

– Beantwortungsmöglichkeit

Nach § 26 Abs. 6 Satz 1 GO kann bei einem Bürgerentscheid über die gestellte Frage nur mit Ja oder Nein abgestimmt werden. Die Frage muss von den Begehrenden formuliert werden.³⁾ Daraus folgt, dass die Frage auch im Bürgerbegehren schon so formuliert sein muss, dass sie mit Ja oder Nein beantwortbar ist. Dies ist beim vorliegenden Bürgerbegehren der Fall.

– Frageform

Das vorliegende Bürgerbegehren formuliert im Grunde keine Frage, sondern enthält eine Festlegung als Grundlage der Entscheidung („werden ... angelegt“). Es ist nicht erforderlich, dass das Begehren in ausdrücklicher Frageform gefasst wird.⁴⁾

1) OVG NRW, Beschluss vom 15. August 2014 – 15 B 439/14 – www.nrwe.de.

2) Wansleben, in: Held u. a., Erl. 2.2 zu § 26.

3) OVG NRW, NWVBl. 2003, 466.

4) Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Rn. 14 zu § 26.

4. Begründung

Eine beanstandungsfreie Begründung (§ 26 Abs. 2 Satz 2 GO) liegt nach Sachverhalt ebenfalls vor.

5. Vertreterbenennung

Nach § 26 Abs. 2 Satz 2 GO muss das Bürgerbegehren bis zu drei Bürger benennen, die zur Vertretung der Unterzeichnenden berechtigt sind.

Voraussetzung für eine rechtmäßige Vertreterbenennung ist, dass die benannten Personen Bürger sind.

Bürger ist, wer zu den Gemeindewahlen wahlberechtigt ist (§ 21 Abs. 2 GO). Nach § 7 KWahlG ist wahlberechtigt, wer (am Wahltag) Deutscher i. S. v. Art. 116 Abs. 1 GG ist oder die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft besitzt, das sechzehnte Lebensjahr vollendet hat und in der Gemeinde seine Wohnung hat oder sich sonst gewöhnlich aufhält.

Der Vorsitzende der Bürgerinitiative B erfüllt diese Voraussetzungen, auch die der Staatsangehörigkeit, da Belgien Mitglied der Europäischen Union ist.

D besitzt zwei Wohnungen; er hat seinen Hauptwohnsitz in der benachbarten Kreisstadt und wohnt in St mit seinem zweiten Wohnsitz. Bei mehreren Wohnungen bestimmt sich die Bürgereigenschaft nach dem Hauptwohnsitz (§ 7 KWahlG). D ist folglich nicht Bürger der Stadt St, sondern der benachbarten Kreisstadt. D kann daher nicht rechtswirksam zum Vertreter benannt werden.

Folglich ist nur der Vorsitzende der Bürgerinitiative rechtmäßig benannter Vertreter. § 26 Abs. 2 Satz 2 GO sieht nur eine Höchstzahl rechtmäßig zu benennender Vertreter („bis zu“) vor. Während eine Überschreitung der Höchstzahl zur Rechtswidrigkeit des Bürgerbegehrens führen würde, ist die Benennung nur eines Vertreters ausreichend.¹⁾

6. Kostenschätzung

§ 26 Abs. 2 Satz 6 GO ist eine Kostenschätzung der Verwaltung bei der Sammlung von Unterschriften anzugeben. Laut Sachverhalt liegt diese Kostenschätzung vor und war auch bei der Sammlung der Unterschriften angegeben.

1) OVG NRW, NWVBl. 2003, 466.

7. Frist

Da sich das Bürgerbegehren nicht gegen einen Ratsbeschluss richtet, ist keine Frist gem. § 26 Abs. 3 GO zu beachten.

8. Ausschlussgrund, Sperrfrist

Nach § 26 Abs. 5 Satz 2 GO darf ein Bürgerbegehren nur Angelegenheiten zum Gegenstand haben, über die innerhalb der letzten zwei Jahre nicht bereits ein Bürgerentscheid durchgeführt worden ist. Nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Vorschrift wird diese Sperrfrist nur durch einen durchgeführten Bürgerentscheid ausgelöst. Das vor einem Jahr in gleicher Angelegenheit eingereichte Bürgerbegehren hat aber nicht zu einem Bürgerentscheid geführt, da es unzulässig war. Eine Sperrfrist besteht daher nicht.

Ergebnis

Als Ergebnis der Prüfung ist festzustellen, dass sämtliche Zulässigkeitsvoraussetzungen für das Bürgerbegehren erfüllt sind. Der Rat muss folglich bei seiner Entscheidung gem. § 26 Abs. 6 Satz 1 GO die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens feststellen.

29. Fall: Bürgerbegehren, Widerruf von Unterstützerunterschriften

Sachverhalt

Bei der Gemeindeverwaltung der Gemeinde G (19.410 Einwohner, davon 16.880 Bürger) liegt ein Bürgerbegehren mit 1.980 zu berücksichtigenden Unterschriften vor. Ziel des Bürgerbegehrens ist der Umbau eines nicht mehr für schulische Zwecke benötigten Gebäudes der Gesamtschule zur Einrichtung eines zentralen gemeindlichen Jugendzentrums.

In der Gemeinde gibt es auch Gegner dieses Vorhabens, die andere wichtige Projekte der Gemeinde gefährdet sehen, wenn das durch Bürgerbegehren angestrebte Vorhaben finanziert werden muss. Dieser Gegenbewegung ist es gelungen, auch eine Vielzahl von Bürgerinnen und Bürgern zu überzeugen, die das Bürgerbegehren bereits unterzeichnet haben. In entsprechenden (ordnungsgemäßen) Unterschriftenlisten erklären 320 Bürgerinnen und Bürger, die das Bürgerbegehren unterschrieben haben, dass sie ihre zur Unterstützung des Bürgerbegehrens geleistete Unterschrift zurückziehen und damit ihre Unterschrift und ihre Unterstützung des Bürgerbegehrens widerrufen.

kann der Rat allein den Geschäftskreis des Beigeordneten mit der Mehrheit der gesetzlichen Zahl der Ratsmitglieder festlegen. Dazu wäre die Zustimmung von 23 Ratsmitgliedern erforderlich. Der Versuch, den Geschäftskreis des Beigeordneten im „Alleingang“ festzulegen, ist bei der Zustimmung von nur 20 Ratsmitgliedern also gescheitert.

Nunmehr kann der Bürgermeister nach § 62 Abs. 1 Satz 3 GO im Rahmen seiner Geschäftsverteilungsbefugnis den Geschäftskreis des Beigeordneten allein festlegen (§ 73 Abs. 1 Satz 4 GO).

105. Fall: Zuständigkeitsordnung, Geschäftskreise der Beigeordneten, Beschränkung durch den Bürgermeister

Sachverhalt

Der Erste Beigeordnete hat einen umfangreichen, durch den Rat im Einvernehmen mit dem Bürgermeister festgelegten Geschäftsbereich.

Im Sportamt, das zu diesem Geschäftsbereich gehört, werden u. a. die Nutzungszeiten der Sporthallen an die ortsansässigen Vereine vergeben. Da es in diesem Bereich in letzter Zeit Unzufriedenheiten aufseiten der Vereine gegeben hat, entzieht der Bürgermeister durch entsprechende Organisationsverfügung die Zuständigkeit für diese Aufgabe (Vergabe der Nutzungszeiten der Sporthallen) dem Geschäftsbereich des Ersten Beigeordneten und ordnet sie seinem eigenen Geschäftsbereich zu.

Aufgabe

1. Ist dieses Vorgehen des Bürgermeisters rechtmäßig?
2. Wie wäre die Rechtslage zu beurteilen, wenn der Bürgermeister diese dem Geschäftsbereich des Ersten Beigeordneten entzogene Aufgabe nicht seinem eigenen Geschäftsbereich, sondern dem Geschäftsbereich eines anderen Beigeordneten zugeordnet hätte?
3. Wie wäre die Rechtslage zu beurteilen, wenn der Bürgermeister nicht nur die Vergabe der Hallenzeiten, sondern das gesamte Sportamt dem Geschäftsbereich des Ersten Beigeordneten entzogen und seinem eigenen Geschäftsbereich zugeordnet hätte, sodass im Geschäftsbereich des Ersten Beigeordneten nur noch das Jugendamt, das Sozialamt, das Schulamt, das Kulturamt und das „Seniorenbüro“ verbleiben?

Lösung

1. Rechtmäßigkeit des Vorgehens

Grundsätzlich ist der Bürgermeister nach § 62 Abs. 1 Satz 3 GO zuständig für die Verteilung der Geschäfte der Verwaltung.

Nach § 73 Abs. 1 Satz 1 GO kann der Rat im Einvernehmen mit dem Bürgermeister die Geschäftskreise der Beigeordneten festlegen. Dies ist hier geschehen.

Allerdings kann sich der Bürgermeister nach § 62 Abs. 1 Satz 4 GO bestimmte Aufgaben vorbehalten und die Bearbeitung einzelner Angelegenheiten selbst übernehmen. Er hat dieses Recht auch ungeachtet der festgelegten Geschäftskreise der Beigeordneten.¹⁾

Folglich ist das Vorgehen des Bürgermeisters, die Vergabe der Nutzungszeiten an sich zu ziehen und dem eigenen Geschäftsbereich zuzuordnen, rechtmäßig.

2. Beurteilung der Rechtslage bei Zuordnung zum Geschäftsbereich eines anderen Beigeordneten

§ 62 Abs. 1 Satz 4 GO beschränkt das Recht des Bürgermeisters ausdrücklich darauf, *sich* Aufgaben vorzubehalten und die Bearbeitung einzelner Aufgaben *selbst* zu übernehmen.

Die Zuordnung der Vergabe der Hallenzeiten zu dem Geschäftsbereich eines anderen Beigeordneten wäre also unzulässig.²⁾

3. Beurteilung der Rechtslage bei Entzug des gesamten Sportamts

Der Bürgermeister hat das Recht des Vorbehalts „bestimmter Aufgaben“ und der Übernahme der Bearbeitung „einzelner Angelegenheiten“.

Der Umfang „bestimmter Aufgaben“ und „einzelner Angelegenheiten“ wird gestzlich nicht näher bestimmt. Jedenfalls gilt der Grundsatz inhaltlicher Bestimmtheit, d. h. der Aufgabenkreis und einzelne Angelegenheiten müssen genau bestimmt sein. Dies ist sowohl bei Entzug der „Vergabe der Nutzungszeiten der Sporthallen“ als auch bei der Herauslösung des „gesamten Sportamtes“ der Fall, wobei die Vergabe der Hallenzeiten als „Bearbeitung einzelner Angelegenheiten“ und die Herauslösung der Aufgaben des gesamten Sportamtes als „Vorbehalt bestimmter Aufgaben“ zu werten ist.

1) Plückhahn, in: Held u. a., Erl. 2.2 zu § 73; Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Erl. I.3 zu § 73; a. A. Kallerhoff, in: Dietlein/Heusch, Rn. 16 zu § 73.

2) Plückhahn, in: Held u. a., Erl. 2.2 zu § 73.

Eine Grenze der Entziehungsmöglichkeiten muss aber da zu sehen sein, wo der Geschäftsbereich eines Beigeordneten dadurch im Kern ausgehöhlt würde.¹⁾

Nach Entzug des Sportamtes verbleiben im festgelegten Geschäftsbereich des Ersten Beigeordneten noch Jugendamt, Sozialamt, Schulamt, Kulturamt und Seniorenbüro. Durch Verbleib dieses umfangreichen Zuständigkeitsbereichs stellt die Herauslösung des Sportamtes nicht die Beeinträchtigung des Kerns des festgelegten Geschäftsbereichs des Ersten Beigeordneten dar.

Die Herauslösung des Sportamtes und seine Zuordnung zum Geschäftsbereich des Bürgermeisters wäre folglich rechtmäßig.

106. Fall: Zuständigkeitsordnung, Geschäftsverteilungsbefugnis

Sachverhalt

Der Rat beschließt mit Mehrheit, anstelle des Haupt- und Personalamtes ein separates Hauptamt und ein separates Personalamt zu bilden. Gleichzeitig beschließt der Rat mit gleicher Mehrheit, Amtsrat A zum Leiter des Hauptamtes und Oberamtsrat O zum Leiter des Personalamtes zu bestellen.

Der Bürgermeister ist mit den Beschlüssen nicht einverstanden und erwägt, die Beschlüsse zu beanstanden.

Aufgabe

Der Bürgermeister beauftragt Sie als Sachbearbeiterin bzw. Sachbearbeiter im Rechtsamt vorab zu prüfen, ob eine Beanstandung rechtmäßig wäre.

Lösung

Nach § 54 Abs. 2 Abs. 1 GO wäre eine Beanstandung rechtmäßig, wenn die Ratsbeschlüsse rechtswidrig sind.

1) Plückhahn, in: Held u. a., Erl. 10.1 zu § 62; Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch, Rn. 15 zu § 62.

Bedenken könnten sich hinsichtlich der Zuständigkeit ergeben. Nach § 41 Abs. 1 Satz 1 GO ist der Rat für alle Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung zuständig, soweit die GO nichts anderes bestimmt.

Eine solche andere Bestimmung könnte § 62 Abs. 1 Satz 3 GO sein.

Nach § 62 Abs. 1 Satz 3 GO leitet und verteilt der Bürgermeister die Geschäfte. Somit ist er zuständig für die institutionelle und funktionelle Organisation.

Im Rahmen der institutionellen Organisation bestimmt der Bürgermeister die Gliederung und den Aufbau der gemeindlichen Verwaltung. Die Frage, ob ein zusammengefasstes Haupt- und Personalamt oder ein separates Haupt- und ein separates Personalamt gebildet wird, ist eine Frage der institutionellen Organisation. Folglich ist dafür nicht der Rat, sondern der Bürgermeister zuständig.

Der Ratsbeschluss ist daher insoweit rechtswidrig; eine Beanstandung wäre dementsprechend rechtmäßig.

Im Rahmen der funktionellen Organisation bestimmt der Bürgermeister, welche Aufgaben welchen Mitarbeitern zugewiesen werden. Für die Bestellung von A und O zu Amtsleitern ist folglich der Bürgermeister zuständig. Auch insofern ist der Ratsbeschluss rechtswidrig, und eine Beanstandung wäre auch insoweit rechtmäßig.

Eine andere Beurteilung der Rechtslage könnte sich allerdings ergeben, wenn es sich bei der Bestellung zu Amtsleitern um eine Entscheidung handeln würde, die das beamtenrechtliche Grundverhältnis der bestellten Amtsleiter zur Gemeinde verändern würde und wenn die Hauptsatzung einen Mitwirkungsvorbehalt zugunsten des Rates oder des Hauptausschusses gem. § 73 Abs. 3 Satz 2 GO enthalten würde. In diesem Falle könnte der Ratsbeschluss als Teil der einvernehmlichen Regelung zwischen Rat und Bürgermeister gem. § 73 Abs. 3 Satz 2 GO zu werten sein.

Das beamtenrechtliche Grundverhältnis umfasst nur Entscheidungen, die das statusrechtliche Amt eines Beamten berühren. Dies ist bei der Zuteilung neuer Aufgaben und Funktionen, ohne dass die beamtenrechtliche Rechtsstellung verändert wird, nicht der Fall.

Der beamtenrechtliche Status von A und O wird durch die Bestellung zum Amtsleiter allein nicht verändert.

Schon aus diesem Grunde käme eine Mitwirkung des Rates auch dann nicht in Betracht, wenn die Hauptsatzung einen Mitwirkungsvorbehalt gem. § 73 Abs. 3 Satz 2 GO enthalten würde, was sich dem Sachverhalt nicht entnehmen lässt.