

Prof. Dr. Heinrich Amadeus Wolff
Rudolf-Ditzen-Weg 12
13156 Berlin
Tel: 030/48097948 / mobil: 0163 9012445
Fax: 032226859576

dienstl.
Universität Bayreuth
Universitätsstr. 30
D-95447 Bayreuth
Mail: Heinrichwolff@t-online.de

An den
Gemeindevorstand der Gemeinde Mühltal
Ober-Ramstädter Straße 2-4

64367 Mühltal

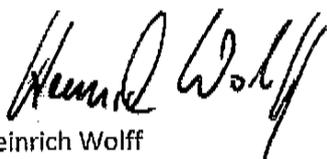
Vorab per Fax: 06151 1417-138

Berlin, den 06.01.2018

Sehr geehrte Damen und Herren,

aufgrund eines Büroversehens meinerseits wurde Ihnen gestern eine Entwurfsfassung übermittelt und nicht die korrigierte Fassung. Dürfte ich Ihnen die endgültige Fassung übermitteln, die sprachlich an das hessische Recht und nicht am bayerischen Recht angepasst ist.

Wegen der Umstände bitte ich um Nachsicht.


Heinrich Wolff

Prof. Dr. Heinrich Amadeus Wolff
Rudolf-Ditzen-Weg 12
13156 Berlin
Tel: 030/48097948 / mobil: 0163 9012445
Fax: 032226859576

dienstl.
Universität Bayreuth
Universitätsstr. 30
D-95447 Bayreuth
Mail: Heinrichwolff@t-online.de

An den
Gemeindevorstand der Gemeinde Mühlthal
Ober-Ramstädter Straße 2-4

64367 Mühlthal

Vorab per Fax: 06151 1417-138

Berlin, den 06.01.2018

Schreiben des Gemeindevorstands der Gemeinde Mühlthal vom 22.12.2017, Az. FB 4 001-16 Wae an Simone Brammer, Alte Darmstädter Str. 11, 64367 Mühlthal
Schreiben des Gemeindevorstands der Gemeinde Mühlthal vom 22.12.2017, Az. FB 4 001-16 Wae an Katrin Schnücke, Bergstr. 67, 64367 Mühlthal

In Namen von

Simone Brammer, Alte Darmstädter Str. 11, 64367 Mühlthal,

Widerspruchsführerin zu 1)

und

Katrin Schnücke, Bergstr. 67, 64367 Mühlthal,

Widerspruchsführerin zu 2)

lege ich hiermit gegen die o.g. Schreiben Widerspruch ein.

Vorab weise ich darauf hin, von beiden Widerspruchsführerinnen bevollmächtigt worden zu sein. Eine auf mich lautende Vollmacht ist als **Anlage** beigefügt. Meine Eigenschaft als Hochschullehrer versichere ich hiermit. Sie wird auf Wunsch gern nachgewiesen.

Zur Begründung des Widerspruchs erlaube ich mir vorzutragen:

1. Fehlende Begründung

Die o.g. Schreiben sind formal und inhaltlich als Verwaltungsakte zu qualifizieren. Ein Verwaltungsakt muss gem. § 39 VwVfG begründet werden. Daran fehlt es im vorliegenden Fall, aus folgenden Gründen:

1. Der ausschließliche Verweis auf ein Rechtsgutachten, das zudem eine subjektive Wertung des Gutachtenerstellers enthält, ist keine ausreichende Begründung i.S.v. § 39 VwVfG.
2. Weiter begründet das Rechtsgutachten seine Rechtsansicht ua. mit dem Argument, es fehle an der erforderlichen Unterschrift der Vertrauenspersonen. Diese Einschätzung beruht ua. auf einer offensichtlichen Verwechslung von

2

Bürgerbegehren und Begleitschreiben. Dieser Umstand war der Gemeinde bekannt, weil es schon in einem frei zugänglichen nicht namentlich bezeichneten Rechtsgutachten aufgeführt worden war. Dieses Rechtsgutachten wurde ua. durch die Fraktion FUCHS an die Gemeindevertretung herangetragen. Dort heißt es:

„Das Gutachten Mösinger nimmt an, die erforderliche Schriftform anlässlich der Übergabe der Unterschriften am 01.11.2017 beim Gemeindevorstand der Gemeinde Mühlthal sei nicht gewahrt worden. Denn eine der beiden Vertrauensperson, Katrin Schnücke, habe dabei nicht unterschrieben. Damit sei das sich aus § 8b Abs. 3 S. 1 HGO ergebende Schriftformerfordernis nicht gewahrt, das Bürgerbegehren sei für unzulässig zu erklären. Bei dieser Interpretation des § 8b Abs. 3 S. 1 HGO sind dem Ersteller des Gutachtens mehrere Fehler unterlaufen.

a) Das Schriftformerfordernis bezieht sich auf die eingereichten Unterschriften, nicht auf ein – aus Rechtsgründen hier nicht erforderliches – Begleitschreiben. § 8b Abs. 3 S. 1 Hs. 1 HGO lautet:

„Das Bürgerbegehren ist schriftlich bei dem Gemeindevorstand einzureichen;“

Die Legaldefinition des Bürgerbegehrens lautet in § 8b Abs. 1 S. 1 HGO:

„Die Bürger einer Gemeinde können über eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde einen Bürgerentscheid beantragen (Bürgerbegehren).“

Damit stellt der Verordnungsgeber klar, dass das Bürgerbegehren eine gleichlautende Willenserklärung nicht etwa der Vertrauenspersonen, sondern der „Bürger einer Gemeinde“ ist. Inhalt ist ein gemeinsamer Rechtsbehelf gegen oder für eine Maßnahme. Aufgrund der Vielzahl der gleichlautenden Willenserklärungen können diese aus Gründen der Praktikabilität nicht alle gleichzeitig mündlich zur Niederschrift gegeben werden. Daher wird die Schriftform verlangt (Bennemann, Kommunalverfassungsrecht Hessen, HGO-Kommentar, § 8b, Rdn. 57).

Die Vertrauensperson Katrin Schnücke ist ebenfalls, unter Lfd. Nr. 47 auf Blatt 4 der eingereichten Unterschriftenlisten, mit Vor- und Nachnamen, Anschrift, Geburtsdatum, Datum der Unterschrift und der Unterschrift als Unterzeichner des Bürgerbegehrens verzeichnet. Mithin hat – anders als das Gutachten Mösinger unterstellt – auch die Vertrauensperson Katrin Schnücke die gleichlautende Willenserklärung unterzeichnet.

b) Ein Begleitschreiben anlässlich der Übergabe der Unterschriften war und ist nicht erforderlich. Die reine Übergabe der Unterschriften ist keine Willenserklärung, sondern ein Realakt. Die Übergabe hätte auch durch die Post oder einen Gesandten ohne Begleitschreiben erfolgen können. Mit ihrer Unterschrift auf den eingereichten Unterschriftenlisten hat die Vertrauensperson Katrin Schnücke überdies erklärt, das Bürgerbegehren zu unterstützen. Darüber hinaus hat sie in einem eigenhändig unterzeichneten Schreiben an den Gemeindevorstand der Gemeinde Mühlthal vom 09.10.2017 bereits erklärt, den Realakt der Unterschriftenübergabe am 01.11.2017 vollziehen zu wollen. Dies ist dann auch so erfolgt. Eine persönliche Anwesenheit oder eine Unterschrift auf einem – weiteren – Begleitschreiben sieht die Hessische Gemeindeordnung nicht vor.

c) Die vom Gutachten Mösinger zitierten Fundstellen beziehen sich auf das Schriftformerfordernis bei Einreichung einer Klage. Eine Klageeinlegung ist anders als eine Unterschriftenübergabe eine Willenserklärung. Da dabei

3

regelmäßig mehrere Vertrauenspersonen betroffen sind, die für ein Bürgerbegehren sprechen, können diese unter Umständen zu einer unterschiedlichen Willensbildung gelangen. Daher verlangt die Rechtsprechung in diesem besonderen Fall regelmäßig, dass alle Vertrauenspersonen einen Klageantrag unterzeichnen. Eine unterschiedliche Willensbildung liegt aus den oben unter a) und b) bezeichneten Gründen hier aber nicht vor. Vielmehr hat auch die Vertrauensperson Katrin Schnücke das Bürgerbegehren unterzeichnet. Sie hat mit Schreiben vom 09.10.2017 auch schriftlich erklärt, die Unterschriften wie geschehen am 01.11.2017 vorlegen zu wollen.“

Angesichts dieser Sachlage hätten die o.g. Schreiben ausführen müssen, weshalb das Anschreiben ein Teil des Bürgerbegehrens sein soll. Der Umstand, dass dieses Rechtsgutachten keinen Namen trägt, ändert ja nichts daran, dass das dort geäußerte Sachargument richtig ist.

II. Fehlende materielle Auseinandersetzung

Die Entscheidung über die Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens muss auf einem Beschluss der Gemeindevertretung beruhen. Die Gemeindevertretung muss die Verantwortung für die Entscheidung inhaltlich übernehmen. Dieser Umstand ist den o.g. Bescheiden nicht zu entnehmen. Die Schreiben verweisen ausschließlich auf das beiliegende Gutachten.

Dort wird ua. zur Begründung der angeblichen Unrichtigkeit der Begründung eines am 01.11.2017 eingereichten Bürgerbegehrens auf einen Beschluss der Gemeindevertretung vom 08.11.2017 verwiesen. Die Gemeindevertretung habe auf dieser Sitzung beschlossen, eine Behelfsstraße zu erstellen, um eine Entlastung zu schaffen. Eine am 08.11.2017 beschlossene Verkehrsentlastung kann die Unrichtigkeit einer am 01.11.2017 abgegebenen Prognose, es werde zu einer Belastung kommen, nicht als unrichtig qualifizieren, sondern allenfalls bestätigen.

Da nicht davon auszugehen ist, dass der Gemeindevertretung dieser logische Fehler entgangen wäre, wenn sie sich mit dem Gutachten inhaltlich auseinandergesetzt hätte, ist davon auszugehen, dass die Gemeindevertretung keine sachliche Entscheidung gefällt hätte. Hätte sie es, hätte sie zumindest diesen Teil des Gutachtens in der Bezugnahme ausklammern müssen.

III. Die Behauptung der fehlenden Unterschrift

Das Rechtsgutachten, welches die o.g. Schreiben benennen, hält das Bürgerbegehren für unzulässig, da eine Widerspruchsführerin es nicht unterzeichnet habe. § 8b Abs. 3 S. 1-5. 2 HGO lautet:

Das Bürgerbegehren ist schriftlich bei dem Gemeindevorstand einzureichen; richtet es sich gegen einen Beschluss der Gemeindevertretung, muss es innerhalb von acht Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses eingereicht sein. ²Es muss die zu entscheidende Frage, eine Begründung und einen nach den gesetzlichen Bestimmungen durchführbaren Vorschlag für die Deckung der Kosten der verlangten Maßnahme enthalten sowie bis zu drei Vertrauenspersonen bezeichnen, die zur Entgegennahme von Mitteilungen und Entscheidungen der Gemeinde sowie zur Abgabe von Erklärungen gegenüber dem Gemeindevorstand ermächtigt sind.

4

Im vorliegenden Fall hat das Anschreiben, mit dem die Unterschriften bei der Gemeinde eingereicht wurden, offenbar nur eine Unterschrift getragen, daraus folgt aber nicht, dass die „Schriftlichkeit“ i.S.v. § 8b Abs. 3 S. 1 HGO fehlt, aus folgenden Gründen:

- Die Schriftlichkeit bezieht sich auf das Bürgerbegehren, nicht auf das Anschreiben.
- Anschreiben und Bürgerbegehren sind nicht identisch. Das ist eindeutig. Nach § 8b Abs. 3 S. 3 HGO muss das Bürgerbegehren von der dort genannten Anzahl von Bürgern unterzeichnet sein. Wäre das Anschreiben ein Teil des Bürgerbegehrens, so müsste es im Augenblick der Unterschriftensammlung schon vorliegen – das ist offensichtlich unsinnig und widerspricht dem Normtext.
- Schriftlich i.S.v. § 8b Abs. 3 S. 1 HGO ist nicht i.S.v. § 126 BGB zu verstehen.
- Schriftlich i.S.v. § 8b Abs. 3 S. 1 HGO meint nicht „unterschrieben“, weil ansonsten § 8b Abs. 3 S. 3 HGO überflüssig wäre;
- § 8b Abs. 3 S. 2 HGO verlangt die Angabe von bis zu drei Vertrauenspersonen, nicht aber deren Unterschrift;
- § 8b Abs. 3 S. 2 HGO verlangt kein gemeinschaftliches Handeln der Vertrauenspersonen. Selbst wenn dies der Fall wäre, gälte dies erst ab Einreichung. Die Vertrauenspersonen sind nach Satz 2 für die Entgegennahme von Mitteilungen und zur Abgabe von Erklärungen ermächtigt; die Rolle der Vertrauenspersonen beginnt daher erst nach Einreichung.
- Selbst wenn § 8b HGO die Unterschrift der Vertrauenspersonen verlangen würde, wäre diese gegeben: Beide Widerspruchsführerinnen haben das Bürgerbegehren unterzeichnet.

IV. Angeblich fehlerhafte Begründung

Das Rechtsgutachten, welches die o.g. Schreiben benennen, vertritt weiter die Ansicht, die Begründung des Bürgerbegehrens entspräche nicht den gesetzlichen Voraussetzungen. Das ist unrichtig.

- Das Rechtsgutachten interpretiert die Begründung so, dass dem jeweiligen Unterzeichner suggeriert werde, dass der Bauverkehr zur Errichtung des streitgegenständlichen Wohngebiets „Dornberg“ zwingend über die Bergstraße verlaufen müsse. Dies ist unrichtig:
 - Die Begründung gibt keine Gesetzlichkeit wieder, sondern eine Prognose;
 - Die Begründung gibt eine Meinung wieder und keine Tatsache;
 - Die Begründung gibt eine Meinung wieder, Stand: Beginn der Unterschriftensammlung;
 - Die Begründung gibt erkennbar die Meinung wieder, dass durch die Baumaßnahmen die Bergstraße leiden werde.

Weiter heißt es im Rechtsgutachten, es werde weiter suggeriert, dass die Bergstraße – sollte es tatsächlich zur Realisierung des Projekts kommen – aufgrund der Belastungen durch den Bauverkehr zwingend erneuert werden wird und zwar „auf Kosten der Gemeinde bzw. der Nieder-Ramstädter Bürger“. Auch das ist unrichtig:

- Die Begründung gibt keine Gesetzlichkeit wieder, sondern eine Prognose;
- Die Begründung gibt eine Meinung wieder und keine Tatsache;
- Die Begründung gibt eine Meinung wieder, Stand: Beginn der Unterschriftensammlung;
- Die Begründung gibt erkennbar die Meinung wieder, dass durch die Baumaßnahmen die Bergstraße so leiden werde, dass man mit einer Erneuerung rechnen muss.

5

Aus dem Umstand, dass die Gemeindevertretung am 08.11.2017 eine Entlastung für die Bergstraße beschlossen hat, kann man folgern, dass selbst dann, wenn die Einschätzung nicht als Meinung formuliert wäre, sondern als Tatsache, sie immer noch richtig wäre.

Das Rechtsgutachten interpretiert die Begründung in eine ganz besondere und realitätsferne Richtung um, um ihr die Rechtswidrigkeit vorzuwerfen. Dies widerspricht der Intention des § 8b HGO. Es gibt kein Gebot der nicht gesetzesunfreundlichen Interpretation von Bürgerbegehren. Die Einschätzung, die Begründung entspreche nicht den gesetzlichen Anforderungen, ist offensichtlich an den Haaren herbeigezogen. Der Gemeindevertretung war die offensichtliche Fehlinterpretation auch bekannt. Auch hier hat das schon angeführte Rechtsgutachten vom 30.11.2017 die Einwände zutreffend formuliert. So hieß es dort:

„Die Zulässigkeit der Begründung wurde bereits im Gutachten vom 04.10.2017 ausführlich dargelegt. Die vom Gutachten Möisinger angenommene Unzulässigkeit beruht auf einem schon logisch unzulässigen Schluss. Dabei bezieht es sich auf den zweiten Satz der Begründung. Dieser lautet:

„Überdies leidet die Bergstraße unter dem Bauverkehr nach Meinung der Vertrauenspersonen derart, dass sie bald auf Kosten der Gemeinde bzw. der Nieder-Ramstädter Bürger erneuert werden muss.“

Damit sagt die Begründung aus, dass die Bergstraße nach Meinung der Vertrauenspersonen unter dem Bauverkehr leidet. Die Begründung lässt offen, ob auch andere Straßen darunter leiden. Sie lässt auch offen, ob der Bauverkehr über andere Straßen fließen kann. Jedenfalls kann auch im Sinn dieser Begründung selbst nicht nur die Bergstraße vom Bauverkehr betroffen sein, denn diese beginnt an der Stiftstraße und sie mündet in die Rheinstraße. Schon logisch müssten auch nach der vorgelegten Begründung also zumindest zwei weitere Straßen, nämlich die Stiftstraße und die Rheinstraße, vom Bauverkehr betroffen sein.

Das Gutachten Möisinger unterstellt in diesem Zusammenhang, dass mit der Begründung suggeriert werde, dass der Bauverkehr zwingend über die Bergstraße verlaufen müsse. Diese Aussage wurde aber weder getroffen noch lässt sie sich der Begründung durch Auslegung entnehmen. Das Gutachten Möisinger unterliegt dabei bereits einem Interpretationsirrtum. Die anschließende rechtliche Würdigung beruht auf diesem Irrtum.

Im zweiten Teil des zweiten Begründungssatzes wird die Meinung der Vertrauenspersonen kundgetan, dass die Bergstraße unter der Belastung durch den Bauverkehr derart leide, dass sie bald auf Kosten der Gemeinde bzw. der Nieder-Ramstädter Bürger erneuert werden müsse. Dies ist eine als Meinung gekennzeichnete Aussage, die dem Leser den erforderlichen Raum für einen eigenständigen Meinungsbildungsprozess überlässt. In der Tat besteht durch das hohe Aufkommen des notwendigen Bauverkehrs, der sich aus der beschlossenen Größe des Neubaugebietes ergibt und der nach allen Erfahrungen und nahe liegenden Annahmen auch die Bergstraße befährt, die Befürchtung, dass diese derart leide, dass sie erneuert werden müsse. Wie diese Erneuerung konkret aussieht, legt die Begründung nicht dar. Aber bereits das Ausfüllen von Schlaglöchern ist eine Erneuerung. Dass die Kosten dafür nach geltender Rechtslage die Gemeinde Mühlthal trägt, ergibt sich aus deren grundsätzlicher Verantwortlichkeit für die Gemeindestraßen. Dass bei einer nicht völlig auszuschließenden grundhaften Straßensanierung auch die Bürger des Ortsteiles Nieder-Ramstadt zu den Kosten einer Erneuerung herangezogen werden, ergibt sich aus der Satzung der Gemeinde Mühlthal

6

über die Erhebung wiederkehrender Straßenbeiträge. Mithin entspricht die Begründung den Anforderungen des § 8b Abs. 3 S. 2 HGO.“

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Heinrich Wolff'. The signature is written in a cursive, somewhat stylized script.

Heinrich Wolff