

VERWALTUNGSGERICHT DARMSTADT



BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des [REDACTED]

Antragsteller [REDACTED]

gegen

die Gemeinde Mühlthal, vertreten durch den Gemeindevorstand,
Ober-Ramstädter Straße 2-4, 64367 Mühlthal,

Antragsgegnerin,

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte MBK LEGAL PartmbH,
Freiherr-vom-Stein-Straße 31, 60323 Frankfurt am Main, - 69/18 KU -

wegen Bürgerbegehrens

hat das Verwaltungsgericht Darmstadt - 3. Kammer - durch

Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Schild,
Richter am Verwaltungsgericht Bangert,
Richter Gatzka

am 7. Dezember 2018 beschlossen:

Der Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung untersagt, die förmliche Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 3 Abs. 2 BauGB) und der Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange (§ 4 Abs. 2 BauGB) sowie sich daran anschließende Schritte zur Aufstellung des Bebauungsplans „Wohngebiet Dornberg“ zu beschließen und durchzuführen.

Die Kosten des Verfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen.

Der Streitwert wird auf 7.500 EUR festgesetzt.

GRÜNDE

Der sinngemäß gestellte Antrag,

der Antragsgegnerin aufzugeben, bis zur endgültigen Entscheidung über den Widerspruch vom 05.07.2018 bzw. die Klage vom 01.11.2018 (Az. 3 K 2346/18.DA) keine Entscheidung im Rahmen der Bauleitplanung i.S.d. § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO auf Grundlage des Aufstellungsbeschlusses der Gemeindevertretung der Gemeinde Mühlthal vom 12.09.2017 zum Baugebiet „Wohngebiet Dornberg“ zu treffen,

hilfsweise

der Antragsgegnerin jegliche Maßnahmen zu untersagen, die der Heilung von Verfahrensfehlern bereits getroffener Entscheidungen im Rahmen der Bauleitplanung i.S.d. § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO dienen,

ist zulässig und begründet.

Nach § 123 Abs. 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag auch schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert wird. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, nötig erscheint um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern. Die tatsächlichen Voraussetzungen des geltend gemach-

ten Anspruchs und der Grund für eine notwendige vorläufige Sicherung bzw. Regelung sind glaubhaft zu machen (§ 920 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 123 Abs. 3 VwGO).

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 VwGO ist statthaft, insbesondere sind die gemäß § 123 Abs. 5 VwGO grundsätzlich vorrangig anzuwendenden Vorschriften der §§ 80, 80a VwGO hier nicht einschlägig. Ein Bürgerbegehren hat keine aufschiebende Wirkung (Hess. VGH, Beschl. v. 20.09.2018 - 8 B 1358/18 -, juris; VG Darmstadt, Beschluss v. 24.01.2018 - 3 L 5117/17.DA -; Bennemann, in: Bennemann/Daneke/Steiß u.a., Kommunalverfassungsrecht Hessen, Stand: Juli 2018, § 8b HGO, Rn. 118), sodass nur durch eine einstweilige Anordnung das weitere Betreiben des Planaufstellungsverfahrens verhindert werden kann.

Der Antragsteller ist entsprechend § 42 Abs. 2 VwGO antragsbefugt, da er nach unwidersprochen gebliebenem Vortrag das Bürgerbegehren selbst mitunterzeichnet hat. Er kann daher eine Verletzung der jedem Mitunterzeichner durch § 8b HGO verliehenen verfahrensrechtlichen Rechtspositionen auf Mitwirkung geltend machen (Hess. VGH, Beschluss v. 30.11.2015 - 8 A 889/13 -, juris, Rn. 46; Hess. VGH, Beschluss v. 16.07.1996 - 6 TG 2264/96 -, NVwZ 1997, 310; ihm folgend VG Darmstadt, Beschluss v. 24.01.2018 - 3 L 5117/17.DA -; Beschluss v. 11.12.2012 - 3 L 1691/12.DA -, juris, Rn. 8). Diese Rechtsauffassung hat freilich zur Folge, dass von jedem Mitunterzeichner ein gerichtliches Verfahren angestrengt werden kann unabhängig davon, ob bereits die Vertrauenspersonen oder sonstige Mitunterzeichner um gerichtlichen Rechtsschutz ersucht haben. Zwingend dürfte dies nicht sein. So billigt der Bayerische Verwaltungsgerechtshof nur den Vertrauenspersonen (Vertretern) das Recht zu, die Durchführung des Bürgerbegehrens zu verlangen (BayVGH, Urf. v. 10.03.1999 - 4 B 98.1349 -, NVwZ 2000, 219), was Verfahrenshäufungen dasselbe Bürgerbegehren betreffend - anders als in Hessen - vermeidet.

Auch die Rechtskraft des Beschlusses des Hessischen Verwaltungsgerechtshofs vom 20.09.2018 (Az. 8 B 1358/18) hindert das Gericht nicht, die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens „Wohngebiet Dornberg“ abermals zu prüfen. Geht man davon aus, dass auch Beschlüsse nach § 123 VwGO der Rechtskraft fähig sind (vgl. dazu Clausing, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Kommentar, Stand: Mai 2018, § 121 Rn. 16), so steht die genannte Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerechtshofs vorliegend einer anderslautenden Entscheidung nicht entgegen. Gemäß § 121 Nr. 1 VwGO tritt eine Bindungswirkung nur bezüglich der Beteiligten und ihrer Rechtsnachfolger ein. Der An-

tragsteller war am Verfahren Az. 8 B 1358/18 nicht beteiligt, sodass das Gericht nicht an die Entscheidung gebunden ist.

Die erneute Antragstellung dasselbe Bürgerbegehren betreffend ist auch nicht rechtsmissbräuchlich, da der Antragsteller Rechtsverletzungen geltend macht, die im vorherigen Verfahren nicht behandelt worden sind.

Der Antrag ist auch nicht unzulässig, weil der Widerspruch und die Klage des Antragstellers, mit denen er sich in der Hauptsache gegen die Nichtzulassung des Bürgerbegehrens richtet, verfristet wären. Gemäß § 70 Abs. 1 bzw. § 74 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 VwGO gilt grundsätzlich eine einmonatige Rechtsbehelfsfrist. Die Gemeindevertretung der Antragsgegnerin hat das Bürgerbegehren in ihrer Sitzung am 19.12.2017 als unzulässig zurückgewiesen. Da diese Entscheidung dem Antragsteller jedoch nicht bekannt gegeben worden ist und er folglich auch keine ordnungsgemäße Rechtsbehelfsbelehrung erhalten hat, gilt für ihn die Jahresfrist des § 58 Abs. 2 VwGO. Zwar dürfte der bislang nicht beschiedene Widerspruch, den der Antragsteller unwidersprochen mit Schreiben vom 05.07.2018 erhoben hat, aufgrund der Änderung der Anlage zu § 16a Abs. 1 HessAGVwGO unzulässig sein. Die Vorschrift wurde mit Wirkung zum 05.06.2018 um die Ziffer 3.2 ergänzt, wonach bei Entscheidungen nach § 8b Abs. 4 Satz 2 HGO über die Zulässigkeit von Bürgerbegehren ein Vorverfahren nach § 68 VwGO entfällt. Jedenfalls aber wahrt die am 01.11.2018 erhobene Verpflichtungsklage (ebenfalls) die Jahresfrist.

Einen Anordnungsgrund hat der Antragsteller glaubhaft gemacht. Die Antragsgegnerin betreibt das Verfahren zur Aufstellung eines Bebauungsplans bezüglich des Gebiets „Wohngebiet Dornberg“ weiter. Gegenüber dem Gericht hat sie mitgeteilt, dass sie nicht, auch nicht vorübergehend, bereit sei, die weitere Planung einzustellen. Bei der Sitzung der Gemeindevertretung der Antragsgegnerin am 11.12.2018 ist - wie diese dem Gericht mitgeteilt hat - mit der Durchführung weiterer Planungsschritte zu rechnen. Diese sind geeignet, das Bürgerbegehren im Nachhinein unzulässig zu machen (s. unten).

Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Ein solcher Anspruch kann aus § 8b HGO abgeleitet werden, wenn das Bürgerbegehren zulässig ist (siehe VG Darmstadt, Beschluss v. 11.12.2012 - 3 L 1691/12.DA -, a.a.O., Rn. 23; VG Darmstadt, Beschluss v. 24.01.2018 - 3 L 5117/17.DA -; Hess. VGH, Beschluss v. 16.07.1996 - 6 TG 2264/96 -, a.a.O., Rn 5; VG Frankfurt, Beschluss v. 06.09.2016 - 7 L

2204/16.F -, juris, Rn. 7; VG Kassel, Beschluss v. 19.09.2012 - 3 L 1038/12.KS -, juris, Rn. 8). Das ist nach im Eilverfahren allein möglicher summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage nach Überzeugung der Kammer immer noch der Fall.

In dem Beschluss Az. 3 L 526/18.DA hat das Gericht bezüglich des streitgegenständlichen Bürgerbegehrens insoweit ausgeführt:

„Die Stadtverordnetenversammlung der Antragsgegnerin hat in ihrer Sitzung am 19.12.2017 das Bürgerbegehren zu Unrecht für unzulässig erklärt. Anders als in dem zur Begründung herangezogenen Gutachten ausgeführt, wahrt das Bürgerbegehren die zu beachtenden formellen und materiellen Voraussetzungen.

In formeller Hinsicht begegnet das Bürgerbegehren keinen Bedenken.

Insbesondere verletzt das Schreiben der Bürgerinitiative zur Vermeidung von Verkehr vom 01.11.2017, mit dem der Antragsgegnerin die gesammelten Unterschriften der Unterstützer übermittelt wurden, nicht die Formvorschrift des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO. Nach dieser Vorschrift ist das Bürgerbegehren schriftlich beim Gemeindevorstand einzureichen. Das Bürgerbegehren ist die Gesamtheit der Unterstützer, die einen gemeinsamen Antrag stellen (Bennemann, a.a.O., Rn. 57), sodass sich das Schriftlichkeitserfordernis auch nur auf die Vorgaben des § 8b Abs. 3 Satz 2 HGO und die Unterschriften der Unterstützer bezieht. Durch die schriftliche Fixierung wird sichergestellt, dass bei diesen ein einheitlicher Mindestinformationsstand über die zur Entscheidung stehenden Fragen vorhanden ist (Bennemann, a.a.O., Rn. 57).

Auch die Gesetzesmaterialien stützen diese Auslegung des § 8b Abs. 3 HGO. Durch das zweite Gesetz zur Änderung verwaltungsgerichtlicher Vorschriften vom 21.03.2005 (GVBl. I S. 218) wurde § 8b Abs. 3 HGO um einen vierten Satz ergänzt. Danach wird die Anwendung vom § 3a HVwVfG, der eine Ersetzung der Schriftform durch eine qualifizierte elektronische Signatur ermöglicht, ausgeschlossen.

Der Gesetzgeber führt aus:

„Beim Bürgerbegehren soll [...] ein elektronisches Verfahren bei der Sammlung der notwendigen Unterschriften ausgeschlossen sein. Es verbleibt daher wie beim Antrag auf Zulassung eines Volksbegehrens [...] bei dem Grundsatz, dass die Unterschriften von den Initiatoren privat gesammelt werden und allesamt einheitlich

bei dem Gemeindevorstand eingereicht werden müssen“ (LT-Drucks. 16/2865, S. 40).

Damit macht der Gesetzgeber deutlich, dass sich das Schriftlichkeitserfordernis auf die Sammlung der Unterschriften bezieht. Die Abfassung eines Begleitschreibens mag den höflichen Umgangsformen entsprechen, wird von Gesetzes wegen jedoch nicht gefordert. Deshalb ist es unschädlich, wenn das Schreiben vom 01.11.2017 nicht von beiden Vertrauenspersonen handschriftlich unterschrieben worden ist.

*Es ist für das Gericht nicht ersichtlich und von der Antragsgegnerin auch nicht vorge-
tragen, dass ein Mangel in der Schriftform der gesammelten Unterschriften besteht.*

Auch an der Begründung des Bürgerbegehrens bestehen keine Zweifel, wie das Gericht bereits im Beschluss Az. 3 L 526/18.DA ausgeführt hat:

Das Bürgerbegehren ist hinreichend inhaltlich begründet. Nach § 8b Abs. 3 Satz 2 HGO zählt u.a. die Begründung zum zwingendem Inhalt des Bürgerbegehrens. Die Begründung dient dazu, die Unterzeichner über den Sachverhalt und die Argumente der Initiatoren aufzuklären. Der Bürger muss wissen, über was er abstimmt. Dabei sind an die Begründung keine zu hohen Anforderungen zu stellen. Da die Begründung regelmäßig auch dazu dient, für das Bürgerbegehren zu werben, kann es in gewissem Umfang hinzunehmen sein, dass Tatsachenmitteilungen und Erläuterungen im Sinne des politischen Anliegens des Bürgerbegehrens „gefärbt“ sind. Es ist vorrangig Sache der abstimmungsberechtigten Bürger, sich selbst ein eigenes Urteil darüber zu bilden, ob sie den mit dem vorgelegten Bürgerbegehren vorgebrachten Argumenten folgen wollen oder nicht. Darüber hinaus lassen schon Raumgründe eine ausführliche Erörterung des Für und Wider regelmäßig nicht zu. Die Grenze einer sachlich noch vertretbaren, politisch unter Umständen tendenziösen Darstellung des Anliegens des Bürgerbegehrens ist jedoch dann überschritten, wenn die Begründung in wesentlichen Punkten falsch, unvollständig oder irreführend ist. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob dem eine Täuschungsabsicht der Initiatoren des Bürgerbegehrens zu Grunde liegt (OVG NRW, Urteil v. 23.04.2002 - 15 A 5594/00 -, juris, Rn. 34 ff.). Denn maßgebend für eine inhaltliche Kontrolle der Begründung ist allein das Ziel, Verfälschungen des Bürgerwillens vorzubeugen (so VG Stuttgart, Urteil v. 17.07.2009 - 7 K 3229/08 -, juris, Rn. 121 m.w.N.). Vorstehendes gilt auch, wenn die Begründung - bzw. bereits die Fragestellung oder beides zusammen - dem Bürger

ein unzutreffendes oder unvollständiges Bild vom maßgeblichen Sachverhalt vermittelt (siehe VG Darmstadt, Beschluss v. 11.12.2012 - 3 L 1691/12.DA -, a.a.O., Rn. 24; VG Darmstadt, Beschluss v. 25.04.2013 - 3 L 497/13.DA -, juris, Rn. 32 f.; VG Darmstadt, Beschluss v. 24.01.2018 - 3 L 5117/17.DA -; VG Kassel, Beschluss v. 19.09.2012 - 3 L 1038/12.KS -, a.a.O., Rn. 9; VG Ansbach, Urteil v. 06.07.2006 - AN 4 K 06.00437 -, juris, Rn. 49).

Das Bürgerbegehren geht in der Begründung nicht von falschen Tatsachen aus. Das Gericht teilt auch nicht die Auffassung, dass die gegebene Begründung irreführend sei.

Die Begründung des Bürgerbegehrens lautet:

„Nach Auffassung der Vertrauenspersonen geht von dem Baugebiet unter der beschlossenen Planung so viel Verkehr aus, dass die anliegenden Wohngebiete unzumutbar belastet werden. 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.“

Bereits dem Wortlaut ist zu entnehmen, dass die Begründung die Meinung der Antragstellerinnen wiedergibt („Auffassung“, „Meinung“), wonach die umliegende Bebauung durch den An- und Abfahrtsverkehr zur Baustelle in Mitleidenschaft gezogen werde und die Bergstraße deshalb bald saniert werden müsse. Das Gericht kann daher nicht erkennen, dass (unzutreffende) tatsächliche Behauptungen aufgestellt würden, die einer Überprüfung zugänglich wären. Bei der Bewertung des An- und Abfahrtsverkehr sowie der damit einhergehenden Belastungen für die Bergstraße handelt es sich um eine Prognose, die aufgrund der ihr immanenten Unsicherheit einem Wahrheitsbeweis nicht zugänglich ist. Dem Vortrag der Antragsgegnerin, wonach der Begründung zu entnehmen sei, dass den Bürgern suggeriert werde, dass der Bauverkehr zur Errichtung des Wohngebietes zwingend über die Bergstraße verlaufen müsse und diese zwingend erneuert werden müsse, folgt das Gericht daher nicht. Dem Begründungstext ist insbesondere nicht zu entnehmen, dass die Antragstellerinnen die Behauptung aufgestellt hätten, dass der Bauverkehr einzig über die Bergstraße verlaufen werde. Der Formulierung ist lediglich zu entnehmen, dass sie mit einer starken Belastung dieser Straße rechnen. Zu der Frage, ob, und wenn ja, wie

weit andere Straßen durch den Bauverkehr negativ betroffen werden, trifft die Begründung des Bürgerbegehrens keine Aussage.

Dass die Bergstraße auf Kosten der Gemeinde bzw. der Nieder-Ramstädter Bürger saniert werden müsse, sofern sie vom Bauverkehr in Mitleidenschaft gezogen wird, stellt ebenfalls keine unrichtige Tatsachenbehauptung dar, sondern ist eine nahliegende Folgerung, sofern sich die Verkehrsprognose der Antragstellerinnen bewahrheiten sollte. Eine Belastung der Bürger kann unmittelbar durch die Auferlegung von Straßenausbaubeiträgen oder mittelbar durch die Aufwendung von Haushaltsmitteln der Antragsgegnerin erfolgen, die dann nicht mehr für andere Projekte im Interesse der Nieder-Ramstädter Bürger verwendet werden könnten.

Sofern eine Gemeinde die Auffassung der Initiatoren eines Bürgerbegehrens nicht teilt, bleibt es ihr zudem unbenommen, durch eigene Informationen dafür zu sorgen, dass eine - aus ihrer Sicht - umfassende und wahrheitsgemäße Information erfolgt (Bennemann, a.a.O., Rn. 93). So kann die Antragsgegnerin namentlich auf ihr am 08.11.2017 beschlossenes Verkehrskonzept, wonach der Vorhabenträger auf eigene Kosten eine Behelfsstraße zur Entlastung zu errichten hat, hinweisen und dafür werben.

In seinem Beschluss vom 20.09.2018 (Az. 8 B 1358/18) hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof die ursprüngliche Zulässigkeit des Bürgerbegehrens „Wohngebiet Dornberg“ bestätigt. Dort heißt es:

„Voraussetzung für den Erlass einer einstweiligen Anordnung, mit welcher der Gemeinde einem kassatorischen Bürgerbegehren zuwiderlaufende Maßnahmen untersagt werden, ist, dass das Bürgerbegehren nach dem Erkenntnisstand des entscheidenden Gerichts im Zeitpunkt der Eilentscheidung mit ganz überwiegender Wahrscheinlichkeit zulässig ist und die Erreichung seines Ziels ohne den Erlass der einstweiligen Anordnung voraussichtlich vereitelt würde [...]. Das ist vorliegend nicht (mehr) der Fall.“

Wenn ein Bürgerbegehren nicht mehr zulässig ist, muss es ursprünglich zulässig gewesen sein. Damit haben die beiden Gerichte, die mit der Prüfung der Zulässigkeit des Bürgerbegehrens „Wohngebiet Dornberg“ befasst waren, übereinstimmend ausgeführt, dass der Beschluss der Gemeindevertretung vom 19.12.2017 rechtswidrig war und die

mehr als 1.600 Unterzeichner in Ihrem Recht auf Durchführung des Bürgerbegehrens verletzt hat.

Es erscheint zweifelhaft, ob die Verwaltungsspitze der Antragsgegnerin sich dieser Erkenntnis hinreichend bewusst ist. Gerne hätte das Gericht im Rahmen eines Erörterungstermins darauf persönlich hingewiesen. Entsprechende Bemühungen scheiterten jedoch daran, dass sich der Bürgermeister der Antragsgegnerin nachdrücklich geweigert hat, einer Ladung des Gerichts zum Erörterungstermin Folge zu leisten.

Nicht zutreffend ist die Auffassung der Antragsgegnerin, dass sie nach der Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs „verpflichtet“ sei, das fragliche Bauleitplanverfahren voranzutreiben. Als Ausfluss des kommunalen Selbstverwaltungsrechts (Art. 28 Abs. 2 GG) ist die Gemeinde bei der Aufstellung von Bebauungsplänen „Herrin des Verfahrens“. Sie kann entscheiden, ob und wann ein Planaufstellungsverfahren durchgeführt wird. Selbstverständlich kann sie eine bereits begonnene Planung aussetzen oder gänzlich einstellen.

Zur Begründung ihrer Auffassung kann sich die Antragsgegnerin auch nicht auf § 66 Abs. 1 Nr. 2 HGO stützen. Danach hat der Gemeindevorstand die Beschlüsse der Gemeindevertretung vorzubereiten und auszuführen. Dies betrifft indes nur die Aufgabenteilung innerhalb der Gemeinde und bedeutet nicht, dass die Gebietskörperschaft Gemeinde nach einem entsprechenden Beschluss der Gemeindevertretung im Außenverhältnis nicht auf das weitere Betreiben einer Planaufstellung verzichten könnte.

Das Bürgerbegehren ist auch nicht durch die weitere Durchführung des Planaufstellungsverfahrens, namentlich den Beschluss, die frühzeitige Bürgerbeteiligung nach § 3 Abs. 1 BauGB und die Beteiligung der Behörden und Träger öffentlicher Belange nach § 4 Abs. 1 BauGB einzuleiten, gemäß § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO unzulässig geworden.

Anders als der Hessische Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 20.09.2018 (Az. 8 B 1353/18) geht die Kammer nicht davon aus, dass durch den bisherigen Verfahrensablauf seit dem Aufstellungsbeschluss vom 12.09.2017 das Bürgerbegehren unzulässig geworden ist. Der Hessische Verwaltungsgerichtshof hat ausgeführt, § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO besage, dass ein zulässiges Bürgerbegehren im Nachhinein unzulässig werde, wenn irgendein auf den Aufstellungsbeschluss folgender Verfahrensschritt im Rahmen der Bauleitplanung durchgeführt werde. Dem folgt das erkennende Gericht in dieser umfassenden Form nicht.

Der Wortlaut des § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO besagt nicht, dass ein Bürgerbegehren, das Fragen der Bauleitplanung zum Gegenstand hat, mit einem auf den Aufstellungsbeschluss folgenden Verfahrensschritt unzulässig wird. Vielmehr muss es sich um eine weitere „Entscheidung“ im Rahmen der Bauleitplanung handeln.

Die bereits im Beschluss vom 22.07.2018 (Az. 3 L 526/18.DA) dargelegte Rechtsauffassung der Kammer wird auch nicht von der Entstehungsgeschichte des § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO widerlegt. Vielmehr führt die Gesetzesbegründung aus, dass Entscheidungen des Gemeindeparlaments, gegen die sich ein Bürgerbegehren fortan nicht mehr richten kann, üblicherweise Satzungsbeschlüsse sind:

„Die Legitimation des aufwendigen und kostenintensiven Planungsverfahrens wird unterlaufen, wenn die abschließende Entscheidung, der Satzungsbeschluss des Gemeindeparlaments (§ 10 Abs. 1 BauGB) noch mit einem kassatorischen Bürgerbegehren angegriffen und durch einen entsprechenden Bürgerentscheid zu Fall gebracht werden kann. [...]

Die Herausnahme des Satzungsbeschlusses nach § 10 Abs. 1 BauGB aus den bürgerentscheidungsfähigen (wichtigen) Angelegenheiten deckt sich mit der Grundhaltung der CDU-Fraktion, die sie bereits bei der Einführung des Bürgerentscheids in die HGO im Jahre 1992 deutlich gemacht hat [...].“ (LT-Drucks. 18/4031, S. 29).

Diese Passagen stützen die Auffassung der Kammer, wonach eine „Entscheidung“ im Sinne des § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO eine hoheitliche Willensbildung des Gemeindeparlaments mit einer materiell gestaltenden Wirkung ist, die ein Verfahren bzw. einen Verfahrensabschnitt abschließt. Im Bauplanungsrecht ist dies insbesondere der Erlass von Satzungen (etwa Bebauungsplan nach § 10 BauGB, Veränderungssperre nach § 14 BauGB) sowie von Flächennutzungsplänen (§ 5 BauGB). Nicht zu den Entscheidungen i.S.d. § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO zählen die Verfahrensschritte, die vor dem Erlass der Satzung bzw. des Plans - insb. aus Gründen der Bürgerbeteiligung - durchgeführt werden müssen.

Selbst wenn man der Rechtsprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshof folgend annimmt, dass ein Bürgerbegehren unwirksam wird, wenn ein auf den Aufstellungsbeschluss folgender entscheidungserheblicher Verfahrensschritt durchgeführt wird, kann man dabei jedenfalls nicht auf den Beschluss abstellen, die Öffentlichkeit und die Be-

hörden und Träger öffentlicher Belange frühzeitig zu beteiligen (§§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 BauGB).

Die frühzeitige Beteiligung ist kein Verfahrensschritt, der zwingend im Laufe des Planungsverfahrens getroffen werden muss. Die Beteiligung der Öffentlichkeit nach §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 BauGB kann bereits vor dem Aufstellungsbeschluss erfolgen, da der Gesetzgeber den Beginn der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung bewusst nicht an den Aufstellungsbeschluss koppelt (Battis, in: Battis/Krautzberger/Lohr, BauGB, Kommentar, 13. Aufl. 2016, § 3 Rn. 8; Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Kommentar, Stand: August 2018, § 3 Rn. 8a, § 4 Rn. 36).

Zum anderen kommt der Beteiligung nach § 3 Abs. 1 BauGB nicht die materielle Wirkung zu, die der Hessische Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss beschreibt. Zwar können bauliche Vorhaben auch schon vor Erlass des Bebauungsplans gemäß § 33 BauGB bauplanungsrechtlich zulässig sein. Voraussetzung ist neben dem Aufstellungsbeschluss jedoch, dass die förmliche Beteiligung der Öffentlichkeit nach § 3 Abs. 2 BauGB bereits erfolgt ist. Ob und wie die frühzeitige Beteiligung nach § 3 Abs. 1 BauGB durchlaufen worden ist, wird in § 33 BauGB nicht angesprochen.

Zudem schränkt die Auslegung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs die an der Initiierung und Unterstützung eines Bürgerbegehrens interessierten Bürger so weitgehend ein, dass ihr Recht auf Durchführung eines Bürgerbegehrens gänzlich ausgehöhlt werden könnte.

Häufig wird den (potentiellen) Unterstützern der Zeitpunkt, in dem die Gemeinde den nächsten Verfahrensschritt durchführen will, nicht bekannt sein oder der Aufstellungsbeschluss nach § 2 Abs. 1 BauGB und der Beschluss, die frühzeitige Beteiligung nach § 3 Abs. 1 bzw. § 4 Abs. 1 BauGB durchzuführen, ergehen in derselben Sitzung der Gemeindevertretung. Es bestünde dann keine Möglichkeit, ein Bürgerbegehren gegen die beabsichtigte Planung zulässigerweise zu initiieren. Dies widerspricht dem Sinn und Zweck des § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO. Anders als etwa in Rheinland-Pfalz (§ 17a Abs. 2 Nr. 6 GemO Rheinland-Pfalz) erlaubt das hessische Recht grundsätzlich eine Bürgerbeteiligung in Form eines Bürgerbegehrens auch bei Fragen der Bauleitplanung, wenn sich das Begehren bereits gegen den Aufstellungsbeschluss richtet. Dann müssen die Bürger aber auch die Möglichkeit haben, von diesem Recht effektiv Gebrauch zu ma-

chen, was unter Zugrundelegung der Rechtsauffassung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs zumindest fraglich ist.

Die Unterzeichner des Bürgerbegehrens werden faktisch gezwungen, so früh wie möglich (mit Beginn des Unterschriftensammelns) einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO zu stellen, um die weitere Durchführung des Planungsverfahrens und damit die spätere Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens zu verhindern. Sinn und Zweck einer einstweiligen Anordnung ist indes nicht, einen derartig unbestimmten vorbeugenden Rechtsschutz zu gewähren, sondern vorläufigen Rechtsschutz bei besonderer Dringlichkeit zu schaffen. Sie könnten daher einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz auch nicht früher als nach Erlass des Aufstellungsbeschlusses stellen.

Auch lässt sich in einem so frühen Stadium (wohl) noch nicht einschätzen, ob das Bürgerbegehren zulässig ist, was jedoch Voraussetzung für einen erfolgreichen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wäre (vgl. oben). Mit Beginn des Unterschriftensammelns steht nicht fest, ob das erforderliche Unterstützerquorum überhaupt erreicht ist oder erreicht werden kann. Eine einstweilige Anordnung dürfte deshalb wohl noch nicht ergehen, sodass den Unterstützern der erforderliche Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 GG) nicht hinreichend gewährt werden könnte.

Das Gericht sieht eine Entscheidung im Rahmen der Bauleitplanung i.S.d. § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO, die die Unzulässigkeit eines Bürgerbegehrens zur Folge hat, allenfalls dann, wenn eine Gemeinde die förmliche Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 3 Abs. 2 BauGB) beschließt. Die Bürger sind zuvor durch den Aufstellungsbeschluss und dessen Bekanntmachung sowie die frühzeitige Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 3 Abs. 1 BauGB) über die bevorstehende Bauleitplanung informiert und können ein Bürgerbegehren mit gewisser Vorbereitungszeit initiieren bzw. einbringen. Einen materiellen Gehalt könnte man der förmlichen Beteiligung der Öffentlichkeit nach § 3 Abs. 2 BauGB aufgrund der Präklusionswirkungen beimessen, die mit Ablauf der Auslegungsfrist eintreten (§§ 3 Abs. 2 Satz 2 2. Halbsatz BauGB, 47 Abs. 2a VwGO).

Da sich das Planungsverfahren vorliegend noch nicht in einem Stadium befindet, in dem § 8b Abs. 2 Nr. 5a HGO der Durchführung eines Bürgerbegehrens entgegensteht, kommt es auf eine mögliche fehlerhafte Umsetzung des Aufstellungsbeschlusses durch den Gemeindevorstand nicht an. Ungeachtet dessen sieht das Gericht keinen Fehler

bei der Umsetzung des Beschlusses. Der Aufstellungsbeschluss (§ 2 Abs. 1 BauGB) ist lediglich die Entscheidung der Gemeinde, für ein bestimmtes Gebiet in eine Bauleitplanung einzutreten. Die weiteren Vorgaben der Gemeindevertretung, wonach eine Fläche im Radius von 70 Metern um die Dornbergquelle von Bebauung freizuhalten ist, gehören nicht zum Aufstellungsbeschluss, sondern geben Planungsziele der Gemeindevertretung wieder, die diese verwirklicht sehen möchte. Die Umsetzung oder mangelnde Umsetzung dieser Ziele durch die Verwaltung tangiert den Aufstellungsbeschluss deshalb nicht. Er kann daher auch nicht fehlerhaft oder gar unwirksam sein, wenn sich an den Umständen für die Planungsvorgaben bezüglich der Dornbergquelle etwas ändern sollte.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf den §§ 1 Abs. 2 Nr. 1, 53 Abs. 2 Nr. 1 und 52 Abs. 2 GKG i.V.m. Nr. 22.6 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit, wobei das Gericht eine Reduzierung des Streitwerts um die Hälfte gemäß Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs wegen der hier begehrten vorläufigen Regelung vorgenommen hat.

(08.40.)

RECHTSMITTELBELEHRUNG

a) Gegen diesen Beschluss kann - mit Ausnahme der Streitwertfestsetzung - innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung Beschwerde eingelegt werden. Über die Beschwerde entscheidet der Hessische Verwaltungsgerichtshof.

Vor dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben ge-

bildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

In Abgabenangelegenheiten sind auch Steuerberater, Steuerbevollmächtigte, Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer, Personen und Vereinigungen im Sinne des § 3 a des Steuerberatungsgesetzes sowie Gesellschaften im Sinne des § 3 Nr. 2 und 3 des Steuerberatungsgesetzes, die durch Personen im Sinne des § 3 Nr. 1 des Steuerberatungsgesetzes handeln, als Bevollmächtigte zugelassen.

Berufsständische Vereinigungen der Landwirtschaft sind darüber hinaus für ihre Mitglieder als Bevollmächtigte zugelassen.

Weiterhin sind Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder als Bevollmächtigte zugelassen.

In Angelegenheiten der Kriegsopferversorge und des Schwerbehindertenrechts sowie der damit im Zusammenhang stehenden Angelegenheiten sind auch Vereinigungen, deren satzungsgemäße Aufgaben die gemeinschaftliche Interessenvertretung, die Beratung und Vertretung der Leistungsempfänger nach dem sozialen Entschädigungsrecht oder der behinderten Menschen wesentlich umfassen und die unter Berücksichtigung von Art und Umfang ihrer Tätigkeit sowie ihres Mitgliederkreises die Gewähr für eine sachkundige Prozessvertretung bieten, für ihre Mitglieder als Bevollmächtigte zugelassen.

Außerdem sind juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in den beiden vorstehenden Absätzen bezeichneten Organisationen stehen, als Bevollmächtigte zugelassen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisationen und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

Ein nach den vorstehenden Vorschriften Vertretungsberechtigter kann sich selbst vertreten.

Richter dürfen als Bevollmächtigte nicht vor dem Gericht auftreten, dem sie angehören. Ehrenamtliche Richter dürfen, außer wenn sie Beschäftigte eines Beteiligten oder eines mit ihm verbundenen Unternehmens (§ 15 Aktiengesetz) sind oder wenn sie eine Behörde nach Maßgabe des dritten Absatzes vertreten, nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Die Beschwerde ist schriftlich bei dem

Verwaltungsgericht Darmstadt
Julius-Reiber-Straße 37
64293 Darmstadt
(Postanschrift: Postfach 11 14 50, 64229 Darmstadt)

einzulegen. Ein Vertretungsberechtigter kann die Beschwerde auch zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle geben. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof ein-

geht.

Die Beschwerde kann auch auf elektronischem Weg eingelegt werden, wenn sie mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht wird.

Sichere Übermittlungswege sind der Postfach- und Versanddienst eines De-Mail-Kontos, die Übermittlung aus dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach (beA), die Übermittlung aus dem besonderen elektronischen Behördenpostfach (beBPo) und sonstige bundeseinheitlich festgelegte Übermittlungswege.

Über die Einzelheiten einer zulässigen elektronischen Übermittlung informiert die Internetseite <https://verwaltungsgerichtsbarkeit.hessen.de>, Stichwort: Service - Elektronischer Rechtsverkehr.

Die Einlegung der Beschwerde durch gewöhnliche E-Mail ist nicht zulässig.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem

**Hessischen Verwaltungsgerichtshof
Brüder-Grimm-Platz 1
34117 Kassel
(neue Anschrift ab 01.11.2018:
Goethestraße 41 - 43, 34119 Kassel)**

einzureichen.

Auch insoweit ist eine elektronische Übermittlung, wie vorstehend erläutert, zulässig.

Die Beschwerde muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, ist die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen. Der Hessische Verwaltungsgerichtshof prüft nur die dargelegten Gründe.

b) Gegen die Festsetzung des Streitwertes kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

In dem Verfahren über diese Beschwerde bedarf es nicht der Mitwirkung eines Bevollmächtigten. Auch die vorgenannten Vorschriften über die Begründung und die Begründungsfrist gelten in diesem Verfahren nicht.

Diese Beschwerde kann nur beim Verwaltungsgericht Darmstadt schriftlich oder zu Protokoll des dortigen Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt werden.

Auch insoweit ist eine elektronische Übermittlung, wie vorstehend erläutert, zulässig.

Die Beschwerde ist nur innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat oder das Verfahren sich anderweitig erledigt

hat, zulässig.

Schild

Bangert

Gatzka

Beglaubigt:
Darmstadt, den 07.12.2018

Klingelhöfer
Klingelhöfer
Justizsekretärin

