

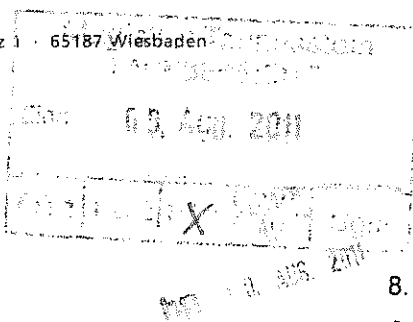


Kreker · Ritter · Spreter  
RECHTSANWÄLTE · NOTAR

Anlage 5

Kreker · Ritter · Spreter · Gutenbergplatz 1 · 65187 Wiesbaden

Stadt Taunusstein  
Der Magistrat  
Aarstrasse 150  
65232 Taunusstein



8. August 2011

**Az.: 288/11 Q-sm**

Sekretariat:  
Frau Mercan  
☎ 33 44 450

Kreker · Ritter · Spreter

Frank-Conny Kreker  
Rechtsanwalt  
Notar  
Fachanwalt f. Familienrecht

Dr. Detlef Mauss  
Rechtsanwalt a. D. †

Dr. Stefan Ritter  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt f. Arbeitsrecht

Stefan Spreter  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt Verwaltungsrecht  
Dipl.-Verwaltungswirt

Gutenbergplatz 1  
65187 Wiesbaden

Telefon 0611 - 33 44 44  
Telefax 0611 - 33 44 455

www.krs-recht.de  
info@krs-recht.de

## Bürgerbegehren zur Satzungsänderung

Sehr geehrter Herr Fischer,

mit Schreiben vom 15.6.2011 hatten Sie uns um Stellungnahme gebeten, ob das „Bürgerbegehren 1. Stadtrat/in“ zulässig ist oder ob rechtliche Bedenken bestehen. Dazu hatten Sie uns die wesentlichen Unterlagen vorgelegt, wir haben auch die Presseberichterstattung verfolgt.

Anhand dieser Informationen, der einschlägigen Vorschriften und der dazugehörigen Rechtsprechung haben wir die formelle und materielle Rechtmäßigkeit des Bürgerbegehrens geprüft, mit dem Ergebnis, dass ich das Bürgerbegehren für zulässig und rechtmäßig halte. Aus folgenden Gründen:

### 1. Formelle Rechtmäßigkeit

Das Bürgerbegehren kann nur dann zugelassen werden, wenn es die notwendigen Formalien erfüllt, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt wurde.

1.1. Das Bürgerbegehren liegt in der notwendigen Schriftform vor, wobei ich davon ausgehe, dass die Unterschriften in dem vorbereiteten Formular jeweils unter den vorformulierten Erklärungen stehen. Es hat nach meinen

In Kooperation mit

Heßling & Heßling

Dipl.-Kaufmann  
Andreas Heßling  
Wirtschaftsprüfer  
Steuerberater

Dipl.-Betriebswirtin  
Christiane Heßling  
Steuerberaterin

Pestalozzistr. 1a  
65779 Kelkheim

Telefon 06195 - 96 09 88  
Telefax 06195 - 96 09 89  
stb.hessling@t-online.de

Informationen in den letzten 3 Jahren keinen Bürgerentscheid über diese Frage gegeben (§ 8b IV Satz 1 HGO). In dem Begehren sind mindestens ein und höchstens drei Vertrauenspersonen benannt, nämlich zwei in Person der Herren Derix und Dr. Poulet. Ohne entsprechende Benennung von Vertrauenspersonen wäre das Bürgerbegehren schon formal rechtswidrig (VGH Kassel, Beschluss vom 18.10.1994, 6 TG 2702/94).

- 1.2. Gemäß § 8b III Satz 3 HGO ist das Bürgerbegehren von mindestens 10% der wahlberechtigten Einwohner, die bei der letzten Kommunalwahl registriert waren einzubringen. Sie hatten mitgeteilt, dass zunächst am 10.06.2011 663 Unterschriftslisten übergeben wurden. Hinzu kommen 86 Listen vom 14.06.2011. Diese enthalten ausweislich Ihrer Presseinformation 3.831 Unterschriften. Bei 22.375 Wahlberechtigten der letzten Kommunalwahl entspricht dies einer Quote von rund 17%. Die Wahlberechtigung der einzelnen Unterstützer sollte dann bitte noch überprüft werden, ebenso wie die Gefahr von Mehrfachunterschriften ausgeschlossen werden sollte. Selbst wenn dabei einzelne Unterschriften wegfallen sollten wird das notwendige Quorum sicherlich erreicht werden.
- 1.3. Das Bürgerbegehren enthält eine konkrete Fragestellung, die mit „Ja“ oder „Nein“ beantwortet werden kann. Die Frage ist auch begründet und enthält einen Kostendeckungsvorschlag. Auf die materiellen Fragestellungen hierzu werde ich später noch eingehen.
- 1.4. Das Bürgerbegehren richtet sich in erster Linie gegen einen Beschluss der Gemeindevertretung, nämlich die Änderung der Hauptsatzung. Es zielt darauf ab diesen Beschluss bzw. die durch ihn erreichten Auswirkungen zu beseitigen. Es handelt sich somit um ein kassatorisches Bürgerbegehren (im Gegensatz zu einem initiativen Bürgerbegehren) für das gemäß § 3 III Satz 1 HGO eine Ausschlussfrist von 6 Wochen gilt. Der Sinn und Zweck dieser Fristenregelung liegt darin zu verhindern, dass die Ausführung von Beschlüssen der Stadtverordnetenversammlung auch nach längerer Zeit noch durch einen Bürgerentscheid in Frage gestellt werden kann und dann notfalls Beschlüsse rückabgewickelt werden müssen. Damit dient die Vorschrift der Beschleunigung und Effektivität des gemeindlichen Handelns. Der für die Berechnung dieser Frist bestimmende Begriff der „Bekanntgabe“ ist im Gesetz nicht näher definiert. Nach allgemeinem juristischem Sprachgebrauch wird zumindest eine von einem Bekanntgabewilligen getragene Kundgabe erforderlich sein

(OVG Sachsen, Beschluss vom 14.7.2008, 4 B 196/08). Dies ist nicht nur der Abdruck im Amtsblatt oder der örtlichen Zeitung, sondern es genügt schon, dass der Beschluss in öffentlicher Sitzung ergangen ist oder – für den Fall nichtöffentlicher Sitzung – in öffentlicher Sitzung bekannt gegeben wurde (OVG Sachsen, a.a.O.). Dies gilt zumindest dann, wenn die Allgemeinheit rechtzeitig über Zeit, Ort und Tagesordnung dieser öffentlichen Sitzung unterrichtet wurde, wovon ich ausgehe. Damit ist für den Fristbeginn auf den Tag der Stadtverordnetenversammlung, nämlich den 2.5.2011 abzustellen (so auch Hess. VGH, Urteil vom 2.4.2004, 8 UE 2529/03).

Für die Fristberechnung gelten die allgemeinen Regelungen in den §§ 187 ff. BGB. Der Tag des Ereignisses mit dem die Frist beginnt, wird nicht mitgerechnet (§ 187 I BGB). Die zu beachtende Frist ist nach Wochen berechnet, so dass die Frist mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche endet, in den das fristauslösende Ereignis fällt (§ 188 II BGB). Der 02.05.2011 war ein Montag. Dieser Montag wird nicht mitgerechnet. Die Frist endet am Montag, der auf den 02.05.2011 folgenden 6. Woche, also am 13.06.2011. Die erste Unterschriftenliste wurde bereits am 10.06.2011 übergeben, also in jedem Falle fristgemäß. Hinzu kommt, dass der 13.06.2011 ein gesetzlicher Feiertag, nämlich Pfingstmontag war. Für diesen Fall bestimmt § 193 BGB, dass an die Stelle dieses Tages der nächste Werktag fällt, also der 14.06.2011. Der Ablauf der 6-Wochen-Frist ist also im konkreten Falle der 14.06.2011. Es müssen die weiteren 86 Unterschriftenlisten mitgezählt werden, da diese am 14.06.2011 vor Mitternacht nachgereicht wurden. Es ist auf die Gesamtzahl der Unterschriften abzustellen. Alle Unterschriftenlisten, die bis zum Ablauf des 14.06.2011 eingereicht wurden sind beachtlich. Somit sollte das Bürgerbegehren auch fristgemäß eingereicht sein.

## **2. Materielle Rechtmäßigkeit**

- 2.1. Bürgerbegehren sind grundsätzlich nur zulässig, wenn es sich bei der zur Abstimmung gestellten Frage um eine „wichtige Angelegenheit“ handelt, die zum Zuständigkeitsbereich der Gemeindevertretung gehört. Nicht dazu zählen Gegenstände der laufenden Verwaltung für die der Gemeindevorstand unmittelbar zuständig ist. Diese Frage erübrigt sich

hier, da das Bürgerbegehren sich explizit darauf richtet, einen Beschluss der Gemeindevertretung abzuändern.

2.2. Das Begehren darf nicht gegen einen der Ausschlussgründe aus § 8b II HGO verstoßen. Hier kommen insbesondere die Nummern 2 und 7 in Betracht.

2.2.1 Es könnte sich bei der Änderung der Hauptsatzung und der Bestimmung der Zahl und Funktion der Stadtverordneten um eine Frage der inneren Organisation der Gemeindeverwaltung nach § 8b II Nr. 2 HGO handeln. Diese Frage ist durch die Gerichte bereits abschließend entschieden. Ich verweise insoweit auf den eindeutigen Beschluss des Hess. VGH vom 30.9.2003, 8 TG 2479/03, wonach die Anzahl der hauptamtlichen Beigeordneten einer Gemeinde gerade keine dem Bürgerbegehren entzogene Frage der inneren Organisation ist, sondern eine der plebiszitären Entscheidung zugängliche kommunalverfassungsrechtliche Grundentscheidung über die Zusammensetzung der Behördenleitung. Die Zahl der hauptamtlichen Beigeordneten soll eine Frage der äußeren Verfassung der Gemeinde sein und deshalb eine kommunalverfassungsrechtliche Grundentscheidung (so auch die einschlägigen Kommentierungen). Der VGH hat dies in seiner Entscheidung vom 13.07.2004 (Hess. VGH, 13.7.2004, 8 TG 1067/04) noch einmal bestätigt und darauf abgestellt, ob das Begehren sich gegen die konkrete Besetzung durch bestimmte Personen als Mandatsträger richtet oder auf eine Änderung der Satzung zielt. Bisher ist ja kein neuer hauptamtlicher Stadtverordneter gewählt, um dessen Person und Funktion sich die Fragestellung dreht. Das Begehren richtet sich allein gegen die satzungsmäßige Erweiterung der Zahl der Stadtverordneten und die Benennung eines einzelnen Stadtverordneten als hauptamtlichen statt ehrenamtlichen Stadtverordneten. Diese abstrakt generelle Frage der Zahl und Funktion der Stadtverordneten soll für die Zukunft wirken und setzt den äußeren Rahmen, der dann durch die Gemeindeverwaltung ausgefüllt werden kann. Eine solche abstrakt-generelle Entscheidung ist dem Bürgerbegehren zugänglich. Ausdrücklich führt der Senat dazu aus, dass ein kassatorisches Bürgerbegehren auch dann anzunehmen ist, wenn es ausdrücklich die (rückwirkende) Aufhebung eines Beschlusses der Gemeindevertretung fordert und darüber hinaus inhaltlich auf eine Korrektur dieser Beschlüsse ausgerichtet ist. Es soll zulässig sein, da die Zielsetzung des Begehrens darauf ausgerichtet ist, die durch den

Beschluss der Stadtverordnetenversammlung getroffene Regelung durch eine wesentlich andere zu ersetzen (so auch VGH Baden Württemberg, Urteil vom 14.11.1983, 1 S 1204/83; OVG Nordrhein Westfalen Urteil vom 28.1.2003, 15 A 203/02). Die verfassungsrechtliche Begründung stellt darauf ab, dass die 1992 eingeführten Änderungen der Gemeindeordnung, insbesondere die unmittelbare Wahl der Bürgermeister und die Einführung der Bürgerbegehren/Bürgerentscheide ausdrücklich die repräsentative Demokratie stärken sollten. Es war der ausdrückliche Wille des Gesetzgebers, die organschaftliche Verwaltung der Gemeinde durch plebiszitäre Elemente zu ergänzen, um eine stärkere Mitwirkung der Bürgerschaft am kommunalen Geschehen zu ermöglichen. Letztendlich kann ein erfolgreiches Bürgerbegehren in einem Bürgerentscheid fortgeführt werden, der im erfolgreichen Fall die Wirkung eines endgültigen Beschlusses der Gemeindevertretung hat und dann nach § 8b VII Satz 2 HGO sogar für drei Jahre verbindlich ist.

Für diese Auslegung der Vorschrift spricht auch eine rechtvergleichende Betrachtung der Gemeindeordnungen anderer Bundesländer. In Rheinland-Pfalz existiert ein gleichlautender § 17a II Nr. 2 Gemeindeordnung Rheinland-Pfalz. Hierzu steht sogar in der amtlichen Begründung, dass die Frage der Zahl der hauptamtlichen Beigeordneten selbstverständlich einem Bürgerentscheid unterliegen soll. In Schleswig Holstein ist man einen anderen Weg gegangen, hat einen gleichlautenden Ausschlussstatbestand in § 16g II Nr. 3 der Gemeindeordnung geschaffen, aber auch eine zusätzliche Nr. 5, wonach ein Bürgerentscheid über „die Hauptsatzung“ und damit auch über die Zahl der Beigeordneten ausdrücklich ausgeschlossen wird. Daraus ist im Umkehrschluss zu entnehmen, dass es ohne einen expliziten Ausschlussgrund eben wieder zulässig ist. Die Argumentation ließe sich durch andere Verweise fortsetzen.

Im Ergebnis verstößt das Bürgerbegehren also nicht gegen § 8b II Nr. 2 HGO.

- 2.2.2. Ein gesetzwidriges Ziel im Sinne von § 8b II Nr. 7 HGO erkenne ich auch nicht, denn ein solches könnte nur dann vorliegen, wenn das Begehren gegen die Verfassung, das geltende Bundes- und Landesrecht oder wenigstens gegen darauf fußende Verordnungen und Satzungen verstieße. Das Begehren hat aber lediglich zum Ziel, die Schaffung der

Stelle eines hauptamtlichen Stadtrates zu verhindern und neben dem Bürgermeister ausschließlich ehrenamtliche Stadträte zu besetzen. Dieses Ziel ist sicherlich nicht gesetzeswidrig, denn es war Jahrzehntlang geltendes Recht in Taunusstein und wird in § 44 II HGO ausdrücklich formuliert. Nach dessen Satz 3 kann die Hauptsatzung ausdrücklich bestimmen, dass mehr Beigeordnete zu wählen sind und welche Beigeordneten hauptamtlich zu bestellen sind. Es obliegt also der Gemeinde zu bestimmen, ob und wieviele haupt- und ehrenamtliche Beigeordnete bestellt werden, den Kreis der hauptamtlichen zu begrenzen oder zu erweitern, solange die Zahl der ehrenamtlichen nicht überschritten wird (§ 44 II Satz 4 HGO).

Vom Grundsatz her ist das Begehren also sicherlich nicht gesetzeswidrig.

Die Anregungen der Stadtverordnetenversammlung aus der Sitzung vom 16.06.2011, diesen Punkt gesondert zu prüfen, zielt sicherlich darauf ab, dass in der Fragestellung des Begehrens ein widersprüchlicher Zweck verkörpert sein könnte, der dann zu einer Rechtswidrigkeit führen würde. Die vierte Änderungssatzung vom 02.05.2011 hat § 4 der Hauptsatzung ja komplett neugefasst, d.h. Absatz 1 und 2 werden mit dem neuen Text geändert. Nach der Inkrafttretensregelung des Artikels 3 der Änderungssatzung trat die Neuregelung am 26.05.2011 in Kraft. Der Altparagraph 4 trat vollständig außer Kraft. Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung (Hess. VGH, Beschluss vom 4.10.2004, 8 TG 2959/04) erlaubt dies keine isolierte Betrachtung einzelner Absätze, sondern es ist eine einheitlich auf die Gesamtzusammensetzung des Magistrats gerichtete Willensbildung der Stadtverordnetenversammlung vorauszusetzen, die sich aus beiden Absätzen ergibt.

Das Bürgerbegehren ist zweigliedrig. Zum einen soll der „Beschluss zur Schaffung der Stelle eines hauptamtlichen Stadtrats/Stadträtin rückgängig gemacht“ werden. Dies betrifft den neuen § 4 I, in dem der hauptamtliche Stadtrat neu geschaffen wurde.

Zum anderen soll Absatz 2 um den klarstellenden Satz ergänzt werden:

*„Die Stelle des 1. Stadtrats/Stadträtin, sowie die Stellen der weiteren 12 Stadträtinnen/Stadträte werden ehrenamtlich verwaltet.“*

Dies ist in der Tat auf den ersten Blick widersprüchlich, denn wenn die Satzung nur im Sinne des Bürgerbegehrens geändert würde, stünde in Absatz 2, das alle Stellen der Stadträte/Stadträtinnen ehrenamtlich verwaltet werden, während im Absatz 1 stünde, dass auch ein hauptamtlicher Stadtrat/eine hauptamtliche Stadträtin bestellt werden soll.

Würde man das Bürgerbegehren nur an seinem strengen Wortlaut messen und den Satzungsvorschlag als Beschlussvorlage begreifen, wäre dies in der Tat widersprüchlich. Dies wäre allerdings falsch. Nach einhelliger Rechtsprechung der Obergerichte ist die Fragestellung eines Bürgerbegehrens wohlwollend und „bürgerbegehrensfreundlich“ auszulegen. Die Gemeindeverwaltung soll davon ausgehen, dass das Begehren gerade nicht auf rechtlich unzulässige Maßnahmen gerichtet ist und keine offensichtlich aussichtslosen Maßnahmen und Schritte ergriffen werden müssen, um das angestrebte Ziel zu verwirklichen. Das Begehren muss nicht so konkret gefasst sein, dass zu seiner Umsetzung nur noch der Vollzug durch den Bürgermeister notwendig wäre (VG Würzburg, Urteil vom 31.01.2007, W 2 K 05.938). Eine Auslegung und gegebenenfalls auch inhaltliche Änderung der Fragestellung, die mit dem Ziel des Bürgerbegehrens konform geht, ist keine unzulässige Änderung, sondern bringt nur das zum Ausdruck, was bei vernünftiger Auslegung sowieso gilt (Bay. VGH, Urteil vom 14.10.1998, 4 B 98.505).

Der objektive Erklärungsinhalt des Bürgerbegehrens kann aber nur so verstanden werden, dass einerseits die Etablierung eines hauptamtlichen Stadtrats rückgängig gemacht werden soll und andererseits klarstellend formuliert werden soll, dass alle Stadträte ehrenamtlich arbeiten. Dies sind „die beiden Seiten der gleichen Medaille“, die man bei der Bewertung berücksichtigen muss. Bei der Umsetzung des Bürgerbegehrens wäre deshalb in der dann fünften Änderungssatzung auch § 4 I anzupassen, in dem der Bestandteil „der hauptamtlichen Stadträtin oder dem hauptamtlichen Stadtrat“ zu streichen wäre. Es wäre dann die frühere Fassung wiederhergestellt. Dies ist zwar ein neuer Satzungsbeschluss, der aber mit den beiden

vorformulierten Beschlüssen aus dem Bürgerbegehren einhergeht. Womöglich würde Art. 2 auch ein anderes Datum des Inkrafttretens benennen und vielleicht würde auch ein weiterer Artikel klarstellen, dass alle weiteren Paragraphen der Hauptsatzung unverändert bleiben. Dies ist keine inhaltliche Änderung des Bürgerbegehrens, sondern lediglich eine redaktionelle Klarstellung und Umsetzung des Bürgerwillens.

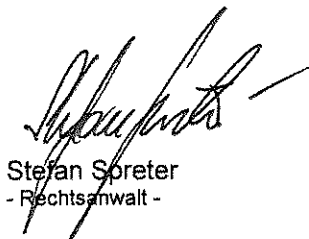
Die Gerichte verlangen eine Fragestellung, deren Formulierung zwar nicht von besonderen verwaltungsrechtlichen Kenntnissen getragen sein muss, die sich aber aus der Sicht des Bürgers und des Verwaltungsausschusses, der über die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens zu entscheiden hat, mit hinreichender Deutlichkeit und unter Zuhilfenahme der allgemeinen Auslegungsregelungen der §§ 133, 157 BGB aus dem Antrag selbst einschließlich seiner Begründung ergeben muss (OVG Niedersachsen, Beschluss vom 10.09.2004, 10 ME 76/04 und vom 11.08.2008, 10 ME 204/08). Die Senate der weiteren OVG's sehen dies ähnlich.

Im Lichte dessen, halte ich das Bürgerbegehren für klar. Die Initiatoren wollen die Stelle des hauptamtlichen Stadtrats abschaffen und klarstellen, dass alle Stadträte ehrenamtlich arbeiten. Dies ist eine eindeutige Formulierung, die jedem Bürger verständlich ist und die auch so umgesetzt werden kann. Das dann bei der Verwaltungstechnischen Umsetzung und der Formulierung der entsprechenden Änderungssatzung gegebenenfalls redaktionelle und inhaltliche Klarstellungen und Änderungen notwendig werden, ist unbedenklich. Es steht meines Erachtens der Zulässigkeit des Begehrens nicht im Wege.

Im Ergebnis halte ich deshalb das Begehren für zulässig und empfehle dies auch so festzustellen.

Ich hoffe, Ihnen mit diesen Ausführungen geholfen zu haben und stehe Ihnen für Rückfragen, Gespräche und Ergänzungen gerne jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Stefan Spreter  
- Rechtsanwalt -