Mehr Demokratie e. V.
Landesverband Nordrhein-Westfalen
Mühlenstr. 18 • 51143 Köln
Tel. 0 22 03 – 59 28-59/Fax –62
E-Mail: nrw@mehr-demokratie.de

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
14. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
14/1308
alle Abg.

Sehr geehrte Damen und Herren,

herzlichen Dank für Ihr Schreiben vom 25. Juni 2007 und für die gewährte Gelegenheit, im Rahmen der Sachverständigen-Anhörung Stellung zum Gesetz zur Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung (GO-Reformgesetz) zu nehmen.

Einleitung

1994 hat das Land Nordrhein-Westfalen mit der Einführung des kommunalen Bürgerentscheids demokratiepolitisch einen großen Sprung nach vorne gemacht. Mit einem Bürgerbegehren können die Bürger seitdem entweder gegen eine Entscheidung des Rates bzw. Kreistages vorgehen oder selber ein vom Rat oder Kreistag noch nicht behandeltes Thema auf die politische Tagesordnung setzen. Ob es um Verkehrsberuhigung, Kindergartenplätze, Schwimmbäder oder Privatisierung öffentlicher Leistungen geht - Bürgerinnen und Bürger können selbst entscheiden.

Sechs Jahre später hat der Landtag die ersten Korrekturen der zu Beginn sehr restriktiven Regelungen vorgenommen. Die Unterschriftenhürde für Bürgerbegehren wurde ebenso gesenkt wie die Abstimmungshürde beim Bürgerentscheid. Dies hat für eine Verbesserung der Erfolgschancen für Bürgerbegehren gesorgt, die immer noch sehr restriktive Handhabung der direkten Demokratie in Gemeinden und Kreisen aber nicht wirklich geändert.

Immer noch sind wichtige kommunalpolitische Fragen z.B. der Stadtentwicklung vom Bürgerentscheid ausgeschlossen, immer noch ist der Anteil der unzulässigen Bürgerbegehren in NRW mit 40 % gegenüber 15 % in Bayern extrem hoch. Jedes zweite zur Abstimmung kommende Bürgerbegehren scheitert trotz Abstimmungsmehrheit an einem überflüssigen Zustimmungsquorum. Nur jedes dritte Bürgerbegehren schafft es, die vielen in NRW aufgestellten Hürden zu überwinden. Die bedauerliche Folge: Bürgerinnen und Bürger, die sich für ein politisches Ziel auf dem Weg von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid engagiert haben, ziehen sich nicht selten aus der Politik zurück. Der Einsatz für das Gemeinwohl wird damit nicht belohnt,

sondern bestraft. Eines der Anliegen in einer Demokratie sollte es aber immer sein, das politische Engagement ihrer Bürger zu fördern.

Der Landtag hat im Rahmen der Reform der Gemeindeordnung die Chance, die Chancen zur politischen Beteiligung der Bürger auf kommunaler Ebene zu verbessern und die immer wieder beklagte Distanz zwischen Wählern und Gewählten zu verringern. Diese Chance sollte das Parlament nicht verstreichen lassen.

1. Beantwortung der vorgelegten Fragen

Die folgende Stellungnahme orientiert sich an den vorgelegten Fragenkatalogen der Fraktionen. Anschließend werden wesentliche Folgeprobleme der vorgeschlagenen Regelungen einerseits und bislang ungeregelte Themenkomplexe andererseits zu benannt. Dabei beschränkt sich diese Stellungnahme inhaltlich auf die Vorschriften zu den Instrumenten Bürgerbegehren und (Rats-)Bürgerentscheid.

Mehr Demokratie e.V. bildet seit 1988 einen Zusammenschluss von Menschen, die sich für die staatsbürgerliche Bildung in der Gesellschaft, insbesondere zum Thema der demokratischen Grundordnung einsetzen wollen. Kern der Arbeit - auch des nordrhein-westfälischen Landesverbandes - ist dabei die intensive Betreuung und Beratung von Bürgern, Bürgerinitiativen und Bürgerbegehren.

Dr. Henning Obst ist seit 1981 als Rechtsanwalt zugelassen und Gründungsmitglied des Mehr Demokratie e.V. Als Mitglied des Kuratoriums und Fachanwalt für Verwaltungsrecht (1992/1993) berät er seit Änderung der Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen 1994 Bürgerbegehren und Bürgerinitiativen.

1.1. Fragenkatalog der Landesregierung

1.1.1. (zu Ziff. 1) Vor 13 Jahren erfolgte die letzte Reform der Gemeindeordnung. Im Jahr 2002 wurde der Bericht über Änderungsnotwendigkeiten der Gemeindeordnung von einer vom Innenminister NRW eingesetzten Kommission erstellt. Die Vorschläge der Expertenkommission wurden bislang noch nicht umgesetzt. Erkennen Sie vor diesem Hintergrund einen Reformdruck im nordrhein-westfälischen Kommunalverfassungsrecht?

Zutreffend hat die Kommission in ihrem Bericht im Januar 2002 darauf hingewiesen, dass hinsichtlich des Themenkomplexes Bürgerbegehren und Bürgerentscheid an mindestens drei Punkten (Sperrwirkung, schriftliche Abstimmung, Ausschlusskatalog) Änderungsbedarf besteht. Dies umso mehr als die Koalitionsvereinbarung von CDU

und FDP vom 20.06.2005 die Hoffnung begründet hat (S. 50), dieses Thema würde nun kurzfristig aufgegriffen. Allein im Zeitraum vom 01.01.2006 bis zum 30.06.2007 wurden durch Mehr Demokratie e.V. 65 in diesem Zeitraum abgeschlossene Bürgerbegehren gezählt, im gleichen Zeitraum wurden aber nur 15 Bürgerentscheide durchgeführt. Diese Missverhältnis ist ein deutliches Anzeichen für die z.T. unvollkommenen Regelungen der GO NRW, ebenso wie für hohe Zustimmungsquoren und in einzelnen Gemeinden auch für den Konflikt zwischen Rat und Bürgerbegehren, der zum Teil auch nach erfolgreichen Bürgerentscheiden nicht geklärt ist.

Ein Rechtsvergleich mit anderen Bundesländern zeigt, dass in Nordrhein-Westfalen im Durchschnitt 40 % der Bürgerbegehren unzulässig sind, in Bayern handelt es sich dabei lediglich um 15 %. Dies belegt, dass der mündige und sogar der beratene Bürger einer unklaren, nicht aus sich selbst heraus verständlichen Gesetzesregelung gegenübersteht, die einen hohen gerichtlichen Auslegungsbedarf aufweist und somit aber für den Anwender unübersichtlich wird. Vor diesem Hintergrund ist es sinnvoll, nun die Gelegenheit zu einer Gesetzesreform zu ergreifen. So kann die GO NRW an die Erfahrungen der Praxis angepasst werden, insbesondere da die Praxis neue Probleme aufgeworfen hat und aufwirft, die nun geregelt werden müssen. Auf die bisherige Rechtsprechung wird verwiesen. Würde die Chance der Gesetzesänderung verpasst, bestünde die Gefahr, dass die zur Bürgerintegration in die Kommunalpolitik gedachten Instrumente Bürgerbegehren und Bürgerentscheid umschlagen in Instrumente zur Förderung einer „Bürgerverdrossenheit".

Zum besseren Verständnis der nachfolgenden Ausführungen wird insbesondere daran erinnert, dass sich für jedes Bürgerbegehren / jeden Bürgerentscheid grundsätzlich vier Hürden stellen, die es zu überwinden gilt:

1. Die Erfüllung des Unterschriftenquorums gem. § 26 Abs. 4 GO NRW innerhalb der - bei kassatorischen Begehren geltenden - Frist des § 26 Abs. 3 GO NRW.

2. Feststellung der Zulässigkeit des Bürgerbegehrens durch den Rat.

Bereits die Zuständigkeit des Rates begegnet in der Literatur und in der politischen Praxis wiederholter Kritik. Ein kassierendes Bürgerbegehren richtet sich immer und dann sogar ausdrücklich gegen die Politik der gewählten Vertreter auf kommunaler Ebene. Ein initiierendes Bürgerbegehren stößt zwar ein bis dahin unbehandeltes Thema an, bedeutet aber in der Sache häufig den Vorwurf, der Rat hätte sich dieses Themas in gleicher Weise bereits annehmen können. Insofern ist eine gegensätzliche Interessenslage zwischen den Unterzeichnern des Bürgerbegehrens einerseits und (der Mehrheit) des Rates andererseits vorgegeben. Ist der Rat aber betroffen, stellt sich

zumindest die hypothetische Frage, ob er die Entscheidung der Zulässigkeit nicht ehrlicherweise wegen „Befangenheit“ ablehnen müsste. Die GO NRW gesteht ihm dieses Recht nicht zu

vgl. LT-Drs. 11/4983, S. 8.

und gerade vor diesem Hintergrund hat die Rechtsprechung wiederholt betont, dass die Entscheidung objektiviert zu treffen ist. Hieran knüpft aber mit *Ritgen* aber eine weitere - diesseits geteilte - Kritik der Literatur an. Dem Rat sei nämlich eine Aufgabe übertragen, "der er funktional nicht gewachsen" sei. Auf eine eigenverantwortliche Prüfung dieser Frage sei der Rat schon wegen des ihm im Regelfall fehlenden juristischen Sachverstandes nicht eingerichtet.

vgl. *Hüllen*, Rechtsschutzprobleme beim Bürgerbegehren, S. 168ff mwN; *Ritgen*, Die Zulässigkeit von Bürgerbegehren - Rechtspraxis und rechtspolitische Desiderate, NWVBl. 2003, 87 (92).

Überdies wird die "gebundene Entscheidung" über die Zulässigkeit extensiv von den Verwaltungen ausgenutzt und von der (i.d.R. erstinstanzlichen) Rechtsprechung gedeckt. So wurden allein innerhalb des ersten Halbjahres 2007 acht Bürgerbegehren für unzulässig erklärt und somit einer Entscheidung durch die Bürgerschaft unzugänglich gemacht.

3. Das Quorum des § 26 Abs. 7 S. 2 GO NRW sieht vor, dass eine Mehrheit für den Bürgerentscheid stimmen muss, diese Mehrheit aber mind. 20 % der Bürgerschaft betragen muss. Auf die Möglichkeiten der Differenzierung bei diesem Quorum wird unten ausdrücklich hingewiesen. Bereits jetzt sei aber angemerkt, dass dieses Quorum bisweilen dazu geführt hat, dass Bürgerentscheide scheiterten, weil mehr Bürger hätten abstimmen müssen als beispielsweise den Bürgermeister gewählt hatten. (Für Hagen: Der Oberbürgermeister wurde 2004 mit 18,5 % der Stimmen aller Wahlberechtigten gewählt. Die am 17.09.2006 abgegebenen 19.334 Stimmen für den Bürgerentscheid waren trotz überwältigender Mehrheit von 66,7 % der Stimmen ungültig, weil 30.908 Stimmen erforderlich gewesen wären.)

4. Als vierte Hürde stellt sich auch nach erfolgreichem Bürgerentscheid oftmals die Umsetzung des Bürgerwillens dar. Da die Vertreter des Bürgerbegehrens gem. § 26 Abs. 2 S. 2 GO NRW nur das Begehren, nicht aber den späteren Entscheid kontrollieren und seine Umsetzung überwachen können, ist der Bürgerentscheid nur der Kontrolle durch den Rat und die Kommunalaufsicht unterworfen. Beide Instrumente erweisen sich

allerdings als schwach, wenn der Bürgerentscheid gegen den politischen Willen der aktuellen Ratsmehrheit gerichtet war und die Kommunalaufsicht aufgrund der kommunalen Selbstverwaltung nur sehr zurückhaltend einwirkt. Insgesamt fehlt damit ein Instrument zur Durchsetzung eines Bürgerentscheids. Auf die zusammenfassenden Vorschläge auch unter Ziff. 3.4 wird bereits jetzt verwiesen.

1.1.2. (zu Ziff. 4) Werden durch die Einführung der Sperrwirkung eines vom Rat für überflüssig erklärten Bürgerbegehrens die Bürgerrechte gestärkt? Wird die Einführung der Sperrwirkung der Politikverdrossenheit entgegenwirken können?

Grundsätzlich kennt die GO NRW keine „überflüssigen Bürgerbegehren". Die Frage ist daher wohl dahingehend zu verstehen, dass der Rat einem zulässigen Bürgerbegehren nicht beitritt, ihm also inhaltlich nicht entspricht.

Eine Sperrwirkung für diese Bürgerbegehren ist dringend erforderlich. Die Praxis der Bürgerbegehren und Bürgerentscheide hat mehrfach gezeigt, dass es ansonsten möglich ist, seitens des Rates und der Verwaltung das bereits zahlreich durch die Unterschriften des Begehrens dokumentierte Interesse der Bürger, eine Sachentscheidung selbst zu treffen, zu unterlaufen. Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung hat eine Sperrwirkung aufgrund des Rücksichtnahmegebots gemeindlicher Organe (Rat ./. Bürgerbegehren) abgelehnt, da es der Bürgerschaft an einer Organqualität fehlen könne und überdies die Gesetzeslücke im Vergleich zum Kommunalverfassungsrecht anderer Bundesländer erkennen ließe, dass der Gesetzgeber bislang keine Sperrwirkung gewollt habe.

vgl. für die Rechtslage in Bayern: *Bayr. Verwaltungsgerichtshof* - IV ZE 97.2965 - vom 07.10.1997, BayVbl. 1998, S. 85f.; zur Übertragbarkeit des Rechtsgedankens auf NRW: Held/Becker/u.a., Kommunalverfassungsrecht Nordrhein-Westfalen, § 26 GO, Rn. 9ff., ablehnend zur "Entscheidungssperre": OVG NRW, Beschluss v. 18.10.1995, Az. 15 B 2799/95 = EildSt NW 1996, 595; OVG NRW, Beschluss v. 15.07.1997, Az. 15 B 1138/97 = EildSt NW 1997, 377f; OVG NRW, Beschluss v. 02.11.1998, Az. 15 B 2329/98, S. 3; OVG NRW, Beschluss v. 19.03.2004, Az. 15 B 522/04; OVG NRW, Beschluss v. 29.03.2004, Az. 15 B 674/04.

Damit ist es aber möglich, kurzfristig initiatorische Begehren durch Fassung eines Ratsbeschlusses zur gleichen Thematik oder aber kassatorische Begehren durch einen ersten Vollzugsakt zu unterlaufen. Hierauf hat das *Oberverwaltungsgericht Nordrhein-*

Westfalen zuletzt u.a. in seinem Beschluss vom 20.07.2007 (Az. 15 B 874/07, Bl. 5) ausdrücklich hingewiesen. Dem steht der Bürger bislang ohnmächtig gegenüber.

Insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Bürgermeister in Nordrhein-Westfalen gem. §§ 53, 62 GO NRW verpflichtet ist, auch einen gegen ein Bürgerbegehren gerichteten Ratsbeschluss auszuführen, ist hier eine Ergänzung der bestehenden Gesetzeslage geboten.

vgl. zur Verfassungsmäßigkeit der Sperrwirkung des Art. 18a Abs. BayGO a.F.: *Hüllen*, Rechtsschutzprobleme beim Bürgerbegehren, S. 92ff.

Denn ist es Rat und Verwaltung nach der bisherigen Rechtslage möglich, ein Bürgerbegehren für zulässig zu erklären, ihm nicht zu entsprechen und gleichzeitig aber einen Bürgerentscheid durch die Schaffung von Tatsachen zu verhindern, fühlen sich die Bürger nicht länger ernstgenommen. Wenn gegen einen erkennbaren Mehrheitswillen vollzogen wird, tritt der materielle (Grund-)Gedanke der Demokratie in einen Widerspruch zur Gesetzeslage. Eine Sperrwirkung für zulässige Bürgerbegehren wird daher ausdrücklich befürwortet, um der Politikverdrossenheit entgegenzuwirken.

1.1.3. (zu Ziff. 5) Werden durch die Einführung des Ratsbürgerentscheides die Bürgerrechte gestärkt? Wird die Einführung des Ratsbürgerentscheides der Politikverdrossenheit entgegenwirken können?

Die Einführung von Ratsbürgerentscheiden wird grundsätzlich begrüßt, da hierdurch eine weitere Möglichkeit geschaffen wird, Sachentscheidungen dem Bürger und Wähler direkt vorzulegen und diese in die direkte politische Arbeit einzubeziehen. Sorge besteht allerdings, dass das Instrument des Ratsbürgerentscheids auch missbräuchlich verwendet werden könnte. Dies umso mehr, als der Gesetzesentwurf bislang das Verhältnis von Ratsbürgerentscheid und Bürgerentscheid nicht regelt. Der direkte Bürgerwille darf aber einem Ratsbürgerentscheid nicht *per se* ins Hintertreffen geraten. Auch wäre klarstellend darauf hinzuweisen, dass auch die Fragestellung eines Ratsbürgerentscheids den restriktiven Anforderungen des § 26 Abs. 7 GO NRW unterliegt und den Anforderungen der Rechtsprechung an eine konkrete Sachentscheidung mit Normqualität entsprechen muss. Demagogische Fragestellungen über politische Ausrichtungen, Meinungsbilder, etc. sind auch für einen Ratsbürgerentscheid abzulehnen.

Das Instrument des Ratsbürgerentscheids ist geeignet der Politikverdrossenheit der Bürger entgegenzuwirken, wenn hierdurch die Partizipationsquote des Bürgers erhöht

wird. Beim Bürger stellt sich dann das berechtigte Gefühl, als demokratisches Subjekt etwas verändern zu können.

1.1.4. (zu Ziff. 9) Welche Vorteile entstehen durch eine Verlängerung der Amtszeit der Hauptverwaltungsbeamten auf sechs Jahre, verbunden mit einer Trennung der Wahl der Hauptverwaltungsbeamten und der Wahl des Rates bzw. Kreistages für den Bürger?

Die Verlängerung der Amtszeit auf sechs Jahre könnte grundsätzlich positive Auswirkungen auf Professionalisierung und größere Verwaltungserfahrung des Hauptverwaltungsbeamten haben, andererseits aber verringert die Verlängerung der Laufzeit die demokratische Kontrolldichte. Dies ist nur hinnehmbar, wenn im Gegenzug die Kontrolle über die Verwaltungsspitze verstärkt wird im Sinne einer Abwahlmöglichkeit. Andernfalls droht die Gefahr bürgerferner Entscheidungen der Verwaltungsspitze und "kleiner Sonnenkönige". Es wird daher angeregt, gleichzeitig die Abwahlrechte der Bürgerschaft zu stärken.

Ein Abwahl-Bürgerentscheid kann bisher nur auf Antrag von zwei Dritteln des Rates oder Kreistages herbei geführt werden (vgl. § 66 GO NRW). Zukünftig sollten die Wähler auch selbst die Abwahl eines Stadt- oder Kreisoberhauptes einleiten können.

Vorbild könnten grundsätzlich die Länder Brandenburg und Sachsen sein, wo die Wähler ihren Bürgermeister bereits auf eigene Initiative seines Amtes entheben können. Hier liegen die Hürden aber leider so hoch, dass sich die Nutzung dieses Demokratie-Instruments in der Praxis als zu schwierig erweist.

Die Unterschriftenhürde für ein Bürgerbegehren zur Abwahl eines Bürgermeisters oder Landrats in NRW sollte dem bei Bürgerbegehren zu Sachfragen entsprechen. (§ 26 Abs. 4 GO NRW)

Auf die bei Bürgerentscheiden über die Abwahl von Bürgermeistern und Landräten geltende Zustimmungshürde von 25 % für einen Abwahlantrag sollte in Zukunft allerdings verzichtet werden.

Allgemeingültiges demokratisches Prinzip ist, dass die Mehrheit der an einer Abstimmung oder Wahl Teilnehmenden entscheidet. Dies sollte auch hier gelten. Andernfalls könnte es vorkommen, dass Bürger wie Rat bzw. Kreistag einen Bürgermeister oder Landrat zwar nicht mehr im Amt sehen wollen, ein Abwahlantrag trotz Mehrheit aber am Zustimmungsquorum scheitert und der ungeliebte Amtsinhaber von allen weiter ertragen werden muss.

1.2. Fragenkatalog der SPD-Fraktion

1.2.1. Wird durch die Verlagerung einer wichtigen Entscheidung vom Rat auf die Bürger der Grundsatz der repräsentativen Demokratie durchbrochen?

Diese Sorge kann diesseits nicht mitgetragen werden. Die Landesverfassung NRW enthält in Art. 2 den Grundsatz, dass das Volk seinen Willen durch Wahl, Volksbegehren und Volksentscheid artikuliert. Die Gegensätze von repräsentativer und direkter Demokratie sind insoweit theoretisierend und in einer gewissen Weise künstlich. Die Landesverfassung sieht direkt demokratische und indirekt demokratische Elemente als gleichrangig an. Etwas anderes ergibt sich nicht daraus, dass den repräsentativen Elementen in der Landesverfassung durch konkrete Organisationsvorschriften zu Wahl von Landtag und Landesregierung ein größerer Raum zugebilligt wird, während Volksinitiative und Volksentscheid lediglich in Art. 67a und Art. 68 Verf. NRW Erwähnung finden. Hierbei handelt es sich um einen quantitativen, nicht aber um einen qualitativen Unterschied beider Formen der demokratischen Einflussnahme.

Auch auf Gemeindeebene kann mithin kein Widerspruch konstruiert werden. Seit 1994 hat die GO NRW die Öffnung zu einer gemischt direkt- und indirekt-demokratischen Kommunalverfassung auch in der Realität vollzogen. Die Direktwahl des Bürgermeisters, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid sind dabei drei Möglichkeiten, wesentliche Entscheidungen dem Bürger selbst vorzulegen und hieraus auch einen unmittelbaren Nutzen für die gewählten Vertretungen (Rat / Kreistag) zu ziehen: oftmals erweisen sich Bürgerbegehren und Bürgerentscheid als politische Stimmungsbarometer und können gleich einem Korrektiv auch den Mehrheitsfraktionen behilflich sein, weder amtsmüde zu werden, noch den Kontakt zum Willen des Souveräns zu verlieren. Eine Durchbrechung ist daher insgesamt nicht festzustellen, jedenfalls aber nicht zum Nachteil der gewählten Vertretungen.

1.2.2. Könnten zukünftig für den Ratsvertreter unangenehme Entscheidungen häufiger auf den Bürger abgewälzt werden?

Diese Gefahr wird eher als gering eingeschätzt, da es vor allem letztendlich dem Bürger obliegt, die zu einem Ratsbürgerentscheid gestellte Entscheidung zu treffen - oder nicht. Stimmt die Mehrheit der Bürger für den Ratsbürgerentscheid ist davon auszugehen, dass diese Entscheidung, wenn sie für den Bürger unangenehme Folgen hat, eher von diesem mitgetragen und akzeptiert wird, als dies der Fall wäre, wenn "nur" die Repräsentanten im Rat entschieden hätten. Erfahrungen der Schweiz zeigen, dass

Bürger vielfach eher Entscheidungen im Sinne einer größeren Sparsamkeit getroffen haben als die Verwaltung und Erfahrungen aus anderen Ländern zeigen, dass z.T. die Bürger unpopuläre Entscheidungen getroffen haben, die die Politik wg. einer entsprechenden Lobby nicht treffen konnte oder wollte.

vgl. z.B. Kalifornien: Verbot der Getränke in Blechdosen, Nichtraucherräume in öffentlichen Einrichtungen; *Obst*, Chancen direkter Demokratie in der Bundesrepublik Deutschland, S. 236 mwN.

Vor diesem Hintergrund ist durchaus festzustellen, dass die Bürger gewillt sind, richtungsweisend und auch schmerzhaft zu entscheiden. Dass die Möglichkeit, eigene Sachentscheidungen zu treffen als "Abwälzung" empfunden werden wird, kann hier derzeit nicht mitgetragen werden. Dies gilt zumindest solange der Ratsbürgerentscheid nicht als Mittel genutzt werden kann, ein vorheriges oder zumindest eingeleitetes Bürgerbegehren / einen Bürgerentscheid "auszuhebeln". Einer missbräuchlichen Nutzung wirken auch alleine schon die mit jedem Ratsbürgerentscheid verbundenen Kosten entgegen.

1.3. Fragenkatalog der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen

1.3.1. (zu Ziff. I) Wie bewerten Sie die Verlängerung der Amtszeit auf 6 Jahre im Hinblick auf die damit einhergehende Entkopplung der Wahlen zu den Räten und Kreistagen und der BürgermeisterInnen und LandrätInnen?

Wie bereits zuvor ausgeführt, kann die Verlängerung der Amtszeit zu einer Professionalisierung der Arbeit des Hauptverwaltungsbeamten beitragen. Die Entkopplung von Wahlen zur jeweiligen Vertretung stärkt überdies die Position des direktgewählten Bürgermeisters / Landrats. Es wird allerdings angeraten, die Schwellen für eine Abwahl zu senken und somit ein effektives Korrektiv bereit zu halten. (vgl. oben Ziff. 1.1.4.)

1.3.2. (zu Ziff. III) Wie bewerten Sie die Ausgestaltung der Regelungen zum Bürgerbegehren und zum Bürgerentscheid im Gesetzentwurf gegenüber den Ausgestaltungen in den Gemeindeordnungen anderer Bundesländer, insbesondere des Freistaates Bayern?

Insgesamt erscheinen die Vorschläge des Gesetzesentwurfs sinnvoll, aber im Detail nicht ausgereift. Es wird daher angeregt, sich insbesondere an den bayerischen Vorschriften des Art. 18a BayGO zu orientieren.

Baden-Württemberg verfügt bereits seit 1956 über die Instrumente Bürgerbegehren und Bürgerentscheid,

vgl. *Ritgen*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid, S. 25.

Hessen seit 1977 (Novelle 1992) und Schleswig-Holstein seit 1990. Niedersachsen hat den Instrumenten 1993 sogar Verfassungsrang eingeräumt, Mecklenburg-Vorpommern änderte seine Kommunalverfassung 1994, Bayern seine Gemeindeordnung aufgrund eines erfolgreichen Volksentscheids 1995.

vgl. ausführliche Darstellung bei *Hüllen*, Rechtsschutzprobleme beim Bürgerbegehren, S. 21ff.

Insgesamt ist festzustellen, dass die Vorschriften der anderer Bundesländer bürgerbegehrensfreundlicher gefasst sind und die Quote der scheiternden Begehren deutlich geringer sein kann.

1.3.3. (zu Ziff. III) Wie bewerten Sie die Erfahrungen des Bundeslandes Bayern, wo ein sehr reduzierter Ausschlusskatalog für Bürgerbegehren besteht, wo z.B. auch Themen der Bauleitplanung Gegenstand von Bürgerbegehren sein können?

Von den 16 Bundesländern sind Brandenburg, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz die einzigen, die in ihren Negativkatalogen ausdrückliche Regelungen enthalten, dass ein Bürgerentscheid nicht stattfinden darf über die „Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen" sowie über Angelegenheiten, über die im Rahmen eines Planfeststellungsverfahrens oder eines förmlichen Verwaltungsverfahrens mit Öffentlichkeitsbeteiligung zu entscheiden ist. (§ 20 Abs. 3 j) BbgGO, § 17a Abs. 2 Nr. 6 und 7 GO RLP) Schleswig-Holstein hat lediglich Bauleitpläne ausgenommen (§ 16g Abs. 2 Nr. 6 GO SH), Umgekehrt kennt Mecklenburg-Vorpommern lediglich den Ausschluss bei Planfeststellungsverfahren u.ä., nicht jedoch das Verbot von Bürgerentscheiden bezogen auf Bauleitpläne (§ 20 Abs. 3 Nr. 3 KV MV).

Der Verzicht auf weitreichende Ausschlusstatbestände ist hierbei als grundsätzlich positiv zu bewerten. Über die Generalklausel der Bindung an "Recht und Gesetz" ist sichergestellt, dass ein erfolgreicher Bürgerentscheid nicht gegen Vorgaben des Landes- oder Bundesgesetzgebers verstoßen darf. Jedenfalls eine Umsetzung durch den Hauptverwaltungsbeamten wäre hierdurch verhindert. Von daher sind Ausschlusstatbestände grundsätzlich nicht notwendig. Sie dennoch einzuführen oder - wie vorliegend - aufrecht zu erhalten ist ein Signal, für wie mündig Bürgerinnen und

Bürger gehalten werden, Sachentscheidungen von kommunaler Bedeutung selbst zu treffen.

Der z.B. bayerische Verzicht auf den Ausschlusskatalog wird vor diesem Hintergrund als positiv bewertet. Im Gegenzug ist die nordrhein-westfälische Rechtsprechung nämlich dazu verleitet, die bestehenden Ausschlusstatbestände z.T. sehr stark auszudehnen. Exemplarisch wird hier auf die jüngsten Entscheidungen des *Verwaltungsgerichts Düsseldorf* (Urteil v. 02.03.2007, Az. 1 K 4143/06) und des *Verwaltungsgerichts Köln* (Urteil v. 25.05.2007, Az. 4 K 4967/06) verwiesen, wo immer wieder „Fernwirkungen" konstruiert werden, sodass am Ende kaum noch sicher vorherzusagen ist, welches Bürgerbegehren zulässig ist. Insbesondere ist diese Problematik in Zusammenhang mit dem Ausschlusstatbestand der Bauleitplanung verbunden. Dieser Umstand hat sich auch nach Entscheidung des *Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen* vom 17.07.2007 (Az. 15 B 874/07) nicht erledigt, da sich die Rechtsprechung eine "Einzelfallprüfung" vorbehält. Gerade im Bauleitplanungsverfahren bestehen klassischerweise nur sehr beschränkte Bürgerrechte, z.T. weil die Einwendungsrechte an formale Voraussetzungen gebunden sind - etwa eine von der Grundstückslage her gegebene Betroffenheit. Zum anderen ist das Bauleitplanungsverfahren mehr auf die Frage des Wie als des Ob ausgerichtet. Gerade über das Ob wollen aber Bürgerinnen und Bürger regelmäßig selbst entscheiden (Bau eines Rathauses, Errichtung eines Einkaufszentrums, Abriss eines Schwimmbades, Umbau eines denkmalgeschützten Gebäudes). Es wird daher - auch über den Ausschlusstatbestand der Bauleitplanung hinaus - empfohlen den Katalog des § 26 Abs. 5 GO NRW einer kritischen Überprüfung zu unterziehen und weitere Themengebiete der Entscheidung durch die Bürgerschaft zugänglich zu machen.

1.3.4. (zu Ziff. III) Wie bewerten Sie das dortige nach Gemeindegrößen abgestufte Quorum für einen erfolgreichen Bürgerentscheid?

Art. 18a Abs. 12 S. 1 BayGO differenziert zwischen Gemeindegrößen von unter 50.000 Einwohnern, bis zu 100.000 Einwohnern und mehr als 100.000 Einwohnern. Diese Abstufung wird grundsätzlich positiv bewertet. Schon das abgestufte Quorum für Bürgerbegehren (§ 26 Abs. 4 GO NRW) zeigt, dass es rein empirisch nachvollziehbare Schwierigkeiten gibt, in größeren Kommunen die Bürger zu mobilisieren und entsprechend eine große Zahl von Begehren hieran scheitert. Es wird daher empfohlen, jedenfalls die o.g. drei Stufen des bayerischen Modells zu übernehmen, ggf. auch aufgrund der nordrhein-westfälischen Städtestruktur die zusätzliche Stufe von 500.000 Einwohnern zu ergänzen. Diese hätte in Bayern 2005 lediglich München erfasst, in Nordrhein-Westfalen hingegen Duisburg, Düsseldorf, Essen, Dortmund und Köln.

1.3.5. (zu Ziff. III) Wie bewerten Sie die Möglichkeit eines Bürgerbegehrens zur Abwahl des Bürgermeisters/Landrates? Wie sind die Erfahrungen mit einer solchen Regelung in anderen Bundesländern?

Wie bereits zu Ziff. 1.1.4. ausgeführt, wird angeraten die bisherigen Möglichkeiten der Abwahl des Bürgermeisters/Landrates dahingehend zu erweitern, dass auch ein Bürgerbegehren auf Durchführung der Abwahl zugelassen wird.

2. Folgeprobleme des vorliegenden Gesetzentwurfs der Landesregierung

Im Folgenden wird nun ergänzend zum Fragenkatalog der Fraktionen auch zu der vorgeschlagenen Textfassung der Landesregierung Stellung genommen. Hierbei werden vor allem bislang unklar oder nicht geregelte Fragestellungen aufgezeigt, die einen besonders engen Sachzusammenhang zur Intention der Landesregierung aufweisen.

2.1. Konzentration des Ratsbürgerentscheids auf Sachentscheidungen mit Normqualität

Der vorliegende Gesetzesentwurf lässt eine Klarstellung vermissen, dass auch der Ratsbürgerentscheid nur Sachentscheidungen mit Normqualität betreffen soll. Es besteht daher die Sorge (s.o.), dass der Rat auch der Versuchung erliegen könnte, allgemeine politische Willensbekundungen einzuholen (Bsp.: "Sind Sie für eine gerechtere Familienpolitik?"). Diese sind aber nicht geeignet die Partizipationsmöglichkeiten der Bürgerschaft zu erhöhen.

Für den Bürgerentscheid nach erfolgreichem Bürgerbegehren ergibt sich die Konzentration auf Sachentscheidungen insbesondere aus § 26 Abs. 1, 2 und 7 GO NRW. Eine entsprechende Vorgabe für den Ratsbürgerentscheid ist derzeit nicht gegeben, allein § 26 Abs. 7 GO NRW wäre auf ihn anwendbar. (siehe auch Ziff. 2.3.)

2.2. Zweidrittel-Mehrheit des Ratsbürgerentscheids

Das im Gesetzesentwurf vorgesehene Quorum von "zwei Dritteln der gesetzlichen Zahl der Mitglieder" erscheint sehr hoch und somit bürgerentscheidsfeindlich. Ein derart hohes Quorum ist im Kommunalverfassungsrecht lediglich für einen Beschluss gem. § 41 Abs. 4 KWahlG NRW (vorläufiger Ausschluss eines Mitglieds), § 34 Abs. 2 GO NRW (Ehrenbürgerrechte und -bezeichnung), § 66 S. 2 GO NRW (Einleitung des Abwahlverfahrens des Bürgermeisters), § 67 Abs. 4 GO NRW (Abberufung der stellv. Bürgermeister) oder § 71 Abs. 7 GO NRW (Abberufung der Beigeordneten)

vorgesehen. In der Regel wurde die Hürde durch den Landesgesetzgeber also bei destruktiven oder kassatorischen Entscheidungen eingeführt. Eine Übertragung auf die Entscheidung über einen Ratsbürgerentscheid erscheint daher nicht geboten.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht rechtsvergleichend mit der Regelung anderer Bundesländer. § 20 Abs. 3 S. 1 Kommunalverfassung Mecklenburg-Vorpommern stellt auf die "Mehrheit aller Gemeindevertreter" ab, auch gem. Art. 18a Abs. 2 BayGO genügt ein einfacher Beschluss des Gemeinderats.

Es wird daher im Ergebnis vorgeschlagen, den Einschub "mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der gesetzlichen Zahl der Mitglieder" ersatzlos zu streichen.

2.3. Anwendbarkeit des § 26 GO NRW

2.3.1. etwaige Verweisungen auf andere Absätze bzw. eine Harmonisierung

Die bisher vorgeschlagene Regelung zur Einführung des Ratsbürgerentscheids in § 26 Abs. 1 S. 2 GO NRW (neu) verhält sich nicht zur Anwendbarkeit der übrigen Vorschriften über Bürgerbegehren und Bürgerentscheid. Nur scheinbar muss diese Frage nicht geregelt werden, da die Vorstufe des klassischen Bürgerentscheids, der Antrag im Bürgerbegehren, durch den Ratsbeschluss vollständig ersetzt wird. Tatsächlich gibt es aber zahlreiche Fragen im Detail, die sich aus dieser Ersetzung ableiten.

So bleibt insgesamt unklar, ob es sich bei dem Ratsbürgerentscheid auch um einen Bürgerentscheid im Sinne der übrigen Regelungen des § 26 GO NRW handelt und diese vollständig Anwendung finden oder es sich um ein neues Rechtsinstrument eigener Art handeln soll. Diese Frage war bislang bereits in § 26 Abs. 8 S. 2 GO NRW angelegt, musste aber noch nicht entschieden werden, da die Aufhebung eines Bürgerentscheides durch einen Ratsbürgerentscheid nach bisherigem Recht die Ausnahme war.

Es wird empfohlen, in der Gesetzesbegründung ausdrücklich hierzu Stellung zu nehmen und den Ratsbürgerentscheid als Bürgerentscheid zu definieren. Dies kann der Verwaltungs- und verwaltungsgerichtlichen Praxis als Hilfe dienen.

Klarstellend sollte auch ausgeführt werden, ob gem. § 26 Abs. 9, Abs. 1 S. 2 (neu) GO NRW ein "Ratsbürgerentscheid" auch durch eine Bezirksvertretung eingeleitet werden könnte. Gem. § 26 Abs. 9 S. 2 Nr. 3 GO NRW ließe sich die Auffassung vertreten, dass

auch der Bezirksvertretung ein solches Initiativrecht zustünde und insofern auch ein "Bezirksvertretungsbürgerentscheid" möglich wäre.

Unklar bleibt nach dem jetzt vorliegenden Gesetzentwurf, ob der Ausnahmenkatalog des § 26 Abs. 5 GO NRW analoge Anwendung auch auf den Ratsbürgerentscheid finden soll. § 26 Abs. 1 S. 1 und 2 (neu) GO NRW regeln für Bürgerentscheid und Ratsbürgerentscheid, dass diese über eine "Angelegenheit der Gemeinde" stattfinden dürfen. § 26 Abs. 5 GO NRW konstituiert allerdings für Bürgerbegehren einen Themenausschlusskatalog, der seine Fernwirkung auch im Bürgerentscheid findet. Dem Wortlaut und der Systematik der Norm nach ist der Themenausschluss auf den neuen Ratsbürgerentscheid nicht anzuwenden. Es bleibt allerdings die Frage offen, warum dem Bürger zugetraut werden kann, z.B. über Fragen der Haushaltssatzung abzustimmen, wenn der Rat dies beschließt, und er dies aber nicht aus einem eigenen Antrag (Bürgerbegehren) heraus dürfte. Grundsätzlich ist aber die Öffnung auf alle "Angelegenheiten der Gemeinde" zu begrüßen.

Mangels vorangegangenem (Bürger-)Begehren sind keine Vertreter iSd § 26 Abs. 2 S. 2 GO NRW zu benennen. Nach der Rechtsprechung endet deren Vertretungsbefugnis auch mit dem Anspruch auf Durchführung des Bürgerentscheids. (siehe dazu unten Ziff. 3.4.) Aus der kommunalpolitischen Praxis heraus besteht aber das Bedürfnis, auch einem Bürgerentscheid Vertreter mit eigenen prozessualen Rechten zur Seite zu stellen, die die Umsetzung des Bürgerentscheids überwachen und ggf. auch erzwingen könnten. Es stellt sich die Frage, ob dieses Bedürfnis nicht auch bei einem Ratsbürgerentscheid gegeben ist, da dieser insbesondere bei einem wahlbedingten Wechsel der politischen Mehrheiten ebenfalls von der Ratsmehrheit in seiner Umsetzung blockiert werden könnte.

2.3.2. nicht geregelte neue Probleme durch Zulassung des Ratsbürgerentscheids

Der Gesetzesentwurf verhält sich bislang nicht zur möglichen "Konkurrenz" von Ratsbürgerentscheid und Bürgerentscheid bei gleichem Themenkreis. Es besteht daher die Sorge, dass hier Missbrauchsmöglichkeiten eröffnet werden, die es dem Rat erlauben würden "herkömmliche" Bürgerentscheide durch eine eigene Initiative zu unterlaufen. Offene Fragen sind insbesondere

- Betreffen ein Ratsbürgerentscheid und ein Bürgerentscheid die gleiche Thematik, werden sie dann zeitlich zusammen abgestimmt oder zeitlich gestaffelt? (So verbietet z.B. § 5 Abs. 2 der *Satzung der Bundesstadt Bonn über die Regelung des Verfahrens bei der Durchführung von Einwohneranträgen, Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden* vom 10. Dezember 2004 dort die Zusammenlegung mehrerer Abstimmungen.)

- Wenn eine gestaffelte Abstimmung gewünscht ist, wonach bestimmt sich die Priorität? Unseres Erachtens ist jedenfalls die Entscheidung des Rates über die Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens untauglicher Anknüpfungspunkt, da es dem Rat so möglich würde, durch Beschluss zunächst einen eigenen Ratsentscheid zu starten und anschließend die Zulässigkeit (und somit womöglich Nachrangigkeit) des Bürgerbegehrens festzustellen. Vor diesem Hintergrund wird eine konkurrierende Abstimmung zum gleichen Zeitpunkt bevorzugt, ggf. durch eine Stichfrage.

- Wird über einen Ratsentscheid und einen Bürgerentscheid zur gleichen Thematik getrennt abgestimmt, besteht die Gefahr gegenläufiger Entscheidungen, wenn beide Bürgerentscheide erfolgreich sind. Dies ist bei einer gleichzeitigen Abstimmung beider Entscheidungen möglich, wenn einzelne Bürger nur an einer der beiden Abstimmungen teilnehmen oder widersinnigerweise bei konkurrierenden Bürgerentscheiden jeweils mit "Ja" stimmen.

- Vor dem Hintergrund der o.g. Bedenken wird daher die Adaption der bayerischen Stichfragen-Regelung empfohlen (dort Art. 18a S. 3ff. BayGO):

> *"Sollen an einem Tag mehrere Bürgerentscheide stattfinden, hat der [Rat] eine Stichfrage für den Fall zu beschließen, dass die gleichzeitig zur Abstimmung gestellten Fragen in einer miteinander nicht zu vereinbarenden Weise beantwortet werden (Stichentscheid). Es gilt dann diejenige Entscheidung, für die sich im Stichentscheid die Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen ausspricht. Bei Stimmengleichheit im Stichentscheid gilt der Bürgerentscheid, dessen Frage mit der höchsten Stimmenzahl mehrheitlich beantwortet worden ist."*

2.4. Formulierung des § 26 Abs. 6 S. 6 GO NRW (neu)

Es wird vorgeschlagen, innerhalb des vorgeschlagenen § 26 Abs. 6 S. 6 (neu) GO NRW den Halbsatz „es sei denn, zu diesem Zeitpunkt haben rechtliche Verpflichtungen der Gemeinde hierzu bestanden" zu streichen. Bestehen rechtliche Verpflichtungen der Gemeinde bereits zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens, greift regelmäßig der Ausschlusstatbestand des § 26 Abs. 5 Nr. 9 GO NRW.

Eine Wiederholung dieser Regelung ist zur Klarstellung nicht erforderlich, vielmehr besteht die Gefahr von Missdeutungen z.B. dahingehend, dass nach der Feststellung der Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens nachträglich neue Unzulässigkeitsgründe entstehen könnten. Bei richtiger Betrachtung aber ist die Feststellung eines Bürgerbegehrens als

zulässig ein für die Zukunft bindende Verwaltungsakt, der nicht nachträglich wieder aufgehoben werden kann.

vgl. so im Ergebnis auch *Verwaltungsgericht Arnsberg*, Urteil vom 16.05.2003, Az. 12 K 2590/02, Rz. 28.

3. aus der kommunalen Praxis resultierende Probleme, die regelungsbedürftig sind

Über die bislang benannten Schwierigkeiten hinaus haben sich in der Praxis auch weitere Probleme ergeben, die die gewünschte Partizipation der Bürgerinnen und Bürger unnötig erschweren und - z.T. auch vom Gesetzgeber ungewollt - abschrecken, ein Bürgerbegehren und einen späteren Bürgerentscheid einzuleiten. Die im folgenden genannten Punkte erheben dabei keinen Anspruch auf Vollständigkeit, sollen aber Schwerpunkte der Beratung von Bürgerinitiativen wiedergeben um die Beratung des vorliegenden GO-Reformgesetzes zu ergänzen. Auf die Rechtsprechung und die Erfahrungen anderer Bundesländer wird verwiesen.

3.1. Notwendigkeit des Kostendeckungsvorschlags

Es wird angeregt, in § 26 Abs. 2 S. 1 GO NRW der Regelung über einen Kostendeckungsvorschlag den Zusatz „soweit Kosten verursacht werden“ anzufügen.

Eine derartige Klarstellung deckt sich mit der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung, die die Möglichkeit anerkannt hat, in kostenneutralen oder sog. "Sparbegehren", die Einnahmen hervorrufen, von einem Kostendeckungsvorschlag abzusehen. Die Aufnahme in den Wortlaut der Norm ist für den Bürger von gesteigerter Bedeutung, da er erfahrungsgemäß bei der Einleitung eines Bürgerbegehrens nur den Gesetzestext zur Hand hat. Auch sonst ist es üblich, dass grundlegende Gerichtsentscheidungen in den Gesetzestext eingearbeitet werden, wenn sie mit dem Willen des Gesetzgebers übereinstimmen.

3.2. Konkretisierung der Beratungspflicht der Gemeinde

§ 26 Abs. 2 S. 3 GO NRW konstituiert bisher: "Die Verwaltung ist in den Grenzen ihrer Verwaltungskraft ihren Bürgern bei der Einleitung eines Bürgerbegehrens behilflich." Diese Ordnungsvorschrift hat sich in der Praxis als wenig hilfreich erwiesen. Einerseits sind Gemeinden häufig bemüht, die "Grenzen ihrer Verwaltungskraft" aufzuzeigen, andererseits stellt die Beratung durch die Verwaltung oft die einzige Informationsquelle der Bürgerschaft dar, ohne dass die Bürger gleichzeitig vor einer fehlerhaften Beratung geschützt wären. So war es in der Vergangenheit möglich, seitens der Gemeinde nur

ausgewählte Probleme der Zulässigkeit eines Begehrens aufzuzeigen und weitere Schwierigkeiten erst im Beschlussvorschlag an den Rat zu offenbaren. Ebenso konnte eine überschlägige Kalkulation der zu erwartenden Kosten durch die Gemeinde fehlerhaft erfolgen, mit der Wirkung, dass es anschließend dem Bürgerbegehren an einem zulässigen Kostendeckungsvorschlag mangelte. Eine Selbstbindung der Verwaltung an ihre Beratung gibt es derzeit nicht.

Es wird daher dringend empfohlen die Regelungen des § 45 S. 3, 5, 6 und 7 Berl.BezirksVerwG zu übernehmen und an § 26 Abs. 2 GO NRW anzufügen:

> *"Die Beratung soll die formalen und materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen umfassen. [...] Rechtliche Bedenken sind den [Vertretern des Bürgerbegehrens] unabhängig von Zeitpunkt und Inanspruchnahme der Beratung unverzüglich mitzuteilen. [Die Verwaltung] erstellt umgehend eine Einschätzung über die Kosten, die sich aus der Verwirklichung des mit dem Bürgerbegehren verfolgten Anliegens ergeben würden. [...] Gebühren und Auslagen werden nicht erhoben."*

Ergänzend wird empfohlen, die Stelle einer Ombudsfrau / eines Ombudsmannes zu installieren, die unabhängig Bürgerinitiativen und Bürgerbegehren einerseits, Politik und Verwaltung andererseits über Verfahren des Bürgerbegehrens und Bürgerentscheids berät. Dieser Stelle käme eine größere Unabhängigkeit zu, als sie eine - noch so bemühte - Beratung durch die Gemeinde selbst gewährleisten könnte. Ihr könnte es auch gelingen, den vereinzelt konfrontativen Umgang von Bürgerbegehren und Gemeinden dahingehend zu entschärfen, eine gemeinsame politische Streit- und Sachentscheidungskultur zu fördern. Auf die Regelungen anderer Ombudsstellen kann inhaltlich zurückgegriffen werden, sodass angelehnt an § 9 Abs. 1 Mittelstandsgesetz (MStG NRW) folgende Regelung vorgeschlagen wird:

> *"Das Innenministerium bestellt eine Bürgerentscheidsbeauftragte/einen Bürgerentscheidsbeauftragten. Sie/er steht den Bürgern und Gemeinden als Ansprechpartnerin/Ansprechpartner und Ombudsfrau/Ombudsmann zur Verfügung und berät in allen Fragen des Bürgerbegehrens und Bürgerentscheids. Die/der Bürgerentscheidsbeauftragte berichtet dem Landtag jährlich über ihre/seine Tätigkeit."*

3.3. Sammelfrist für kassatorische Bürgerbegehren

Richtet sich ein Bürgerbegehren gegen einen Beschluss des Rates, muss es in Nordrhein-Westfalen innerhalb von sechs Wochen nach der Bekanntmachung des

Beschlusses eingereicht sein. Gegen einen Beschluss, der nicht der Bekanntmachung bedarf, beträgt die Frist drei Monate nach Sitzungstag.

Dies führt insbesondere immer dann zu Problemen, wenn sich Bürgerbegehren gegen Beschlüsse richten, zu denen vom Rat schon vorher Grundsatzbeschlüsse gefasst wurden. Bürgerbegehren, die sich gegen solche Umsetzungsbeschlüsse richten, werden häufig mit der Begründung für unzulässig erklärt, dass sie wegen Abzielens auf einen früher gefassten Grundsatzbeschluss verfristet seien.

Grundsätzlich ist es widersprüchlich, an die Form von Bürgerbegehren hohe Anforderungen zu stellen, diesen aber nur eine knappe Zeit zur Formulierung und Unterschriftensammlung zu lassen. Auch die zur Beratung verpflichteten Kommunen können ihrer Aufgabe in einem knappen Zeitrahmen nur sehr unzureichend nachkommen. Diese Problematik würde sich bei der Umsetzung des Vorschlages zur Konkretisierung der Beratungspflicht in Ziff. 3.2. sogar noch verschärfen, weil eine umfangreiche Rechtsprüfung inklusive der Formulierung eines Kostendeckungsvorschlags eine zeitaufwändige Angelegenheit ist, die die tatsächlich zur Verfügung stehende Frist zur Unterschriftensammlung auf nur noch wenige Wochen verkürzen könnte.

Generell ist nicht plausibel, warum Bürger mit einem Bürgerbegehren nicht genauso lange gegen rückholbare Ratsbeschlüsse vorgehen können wie die Räte selbst. Bürgerbegehren, die sich gegen nicht mehr rückholbare Beschlüsse richteten, wären wie auch jetzt schon weiterhin unzulässig. An dieser Stelle sollte Waffengleichheit zwischen Räten und Bürgerbegehren hergestellt werden.

Der Aspekt der Sammelfrist ist prinzipiell im Hinblick auf die direkte Demokratie von großer Bedeutung. Generell kann festgestellt werden, dass die direkte Demokratie von Verfahren profitiert, die auf lange Zeiträume hin angelegt sind. "Gestreckte" Verfahren bieten zum Beispiel mehr Chancen auf eine ausreichende Diskussion um die besten Ideen und fördern so die Meinungsbildungsprozesse. Sie können so zu einer Verringerung von Konflikten nicht unwesentlich beitragen.

In ausreichenden Zeiträumen ist es auch möglich eine größere Anzahl von Lösungsansätzen zu etwaigen Problemstellungen zu eröffnen und zu bearbeiten. Auch ist zu beachten, das längere Verfahren auch ressourcenschwachen Akteuren die Möglichkeit eröffnen, sich in den politischen Prozess einzuschalten.

Vorgeschlagen wird deshalb eine Übernahme der Regelung der bayerischen Gemeindeordnung, die für Bürgerbegehren keinerlei Sammelfrist vorsieht.

3.4. Anhörungspflicht im Rat

Nach der Rechtsprechung des *Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen* kommt den Vertretern des Bürgerbegehrens gem. § 26 Abs. 6 S. 5 das Recht zu, den Antrag - also das Bürgerbegehren - in der Sache zu erläutern, wenn der Rat darüber entscheidet, dem Begehren zu entsprechen. Nicht jedoch ist der Rat verpflichtet, die Vertreter bereits bei der Entscheidung über die Zulässigkeit anzuhören.

Es wird daher empfohlen, dass Vertretern des Bürgerbegehrens künftig ein Rederecht im Rat gewährt werden „muss", sowohl zur Frage des Zulässigkeitsbeschlusses als auch zur Frage des Entsprechensentschlusses. Zur Frage der Zulässigkeit ergibt sich die Begründung bereits aus § 28 VwVfG NRW, da der Unzulässigkeitsbeschluss ein belastender Verwaltungsakt wäre und nicht einzusehen ist, warum im direktdemokratischen Bereich die betroffenen Bürgervertreter schlechter behandelt werden sollen als einzelne Bürger im allgemeinen Verwaltungsverfahren.

3.5. Vollzugsdefizite des Bürgerentscheids

Wie bereits oben angedeutet hat die GO NRW bislang nur Vertreter für das Bürgerbegehren vorgesehen. Vertreter des späteren Bürgerentscheids gibt es nicht. Der Landesgesetzgeber ging erkennbar davon aus, dass ein einmal durchgeführter und erfolgreicher Bürgerentscheid keines weiteren Rechtsschutzes bedürfen würde. Tatsächlich gibt es aber Bürgerentscheide, die von der Verwaltung nicht umgesetzt werden. Exemplarisch wird auf das Bürgerbegehren Titz-Höllen verwiesen. Das *Verwaltungsgericht Aachen* hat erstinstanzlich das Rechtsschutzbedürfnis der Vertreter des Bürgerbegehrens an der Umsetzung des Bürgerentscheids abgelehnt und auf die staatliche Kommunalaufsicht verwiesen. Die Kommunalaufsicht erweist sich allerdings als untaugliches "Rechtsmittel", besteht doch regelmäßig kein subjektives Recht am Einschreiten der Kommunalaufsicht. Auch wenn das *Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen* in dem anschließenden gerichtlichen Verfahren angedeutet hat, die Rechtsprechung des *Verwaltungsgerichts Aachen* nicht pauschal übernehmen zu wollen, bleibt hier bislang ein offenes Vollzugsdefizit, das innerhalb der gesetzlichen "Schonfrist" von zwei Jahren (§ 26 Abs. 8 S. 2 GO NRW) nicht behoben werden kann. Entgegen Art. 19 Abs. 4 GG steht somit dem Bürgerwillen kein effektiver Rechtsschutz zur Verfügung.

Bei einer Novellierung der Vorschriften über das Bürgerbegehren und den Bürgerentscheid muss es aber ein Ziel sein, den Vertretern des Bürgerbegehrens umfassende Rechte einzuräumen wie im kommunalen Organstreitverfahren,

einschließlich des Rechtes alle streitigen Fragen im Wege des einstweiligen Rechtschutzes zu klären, sobald eine Eilbedürftigkeit gegeben ist.

Dies stellt systematisch keinen Bruch dar, da unser Rechtssystem generell - auch durch den Einfluss europarechtlicher Vorgaben - immer stärker vom Element der Individualklage abweicht. Gleichwohl ist handelt es sich hier um keine Popularklage, denn den Vertretern des Bürgerbegehrens / Bürgerentscheids kommt quasi die Funktion eines temporären Gemeindeorgans zu. Deshalb ist die gerichtliche Auseinandersetzung mit dem Rechtskonstrukt des Organstreitverfahrens aufzufangen, ohne dass das Rechtssystem durchbrochen wird.

Erweiterte Klagerechte der Vertreter sind u.a. aufgrund der folgenden derzeitigen Rechtslage geboten:

- Die Feststellung der Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens kann derzeit nur nach negativem Ratsbeschluss gerichtlich erwirkt werden. Die präventive Feststellung der Zulässigkeit hat das *Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen* (Beschluss v. 19.03.2004, Az. 15 B 522/04) nur bei der Verzögerung des Ratsbeschlusses (Verstoß gegen das Merkmal „unverzüglich" des § 26 Abs. 6 S. 1 GO NRW) ermöglicht. Somit sind die Vertreter des Bürgerbegehrens zunächst der Taktik des Rates als zuständige Behörde ausgeliefert. Es gilt daher als zusätzliches Instrument auch die positive Feststellung der Zulässigkeit zu ermöglichen.

- Die Kodifikation der o.g. OVG-Entscheidung aus dem Jahr 2004 ist auch geboten um klarzustellen, dass bei einer Verzögerung des Ratsbeschlusses auch Eilrechtsschutz möglich ist.

Beide genannten Aspekte sind besonders wichtig, da der Rat bei einer Einführung der neuen Sperrwirkung des § 26 Abs. 6 S. 6 GO NRW (neu) versucht sein könnte, die Zulässigkeitsfeststellung andernfalls herauszuzögern um damit zugleich die Sperrwirkung zu verhindern oder aber um die Sperrwirkung zu verhindern die Zulässigkeit negativ zu entscheiden. Ist eine solche - schon jetzt erkennbare - Interessenkollision vorhanden, muss durch die gerichtliche Kontrolle im Eilverfahren ein Gegengewicht geschaffen werden. Ergänzend könnte auch auf die Regelung des § 20 Abs. 5 S. 3 KV MV zurückgegriffen werden, wonach "über die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens [...] die Gemeindevertretung unverzüglich im Benehmen mit der Rechtsaufsichtsbehörde [entscheidet]."

- Eine weitere Klarstellung ist dahingehend erforderlich, dass Vertreter des Bürgerbegehrens (und nach obigem Vorschlag auch des Bürgerentscheids) weiterhin das Recht haben sollten, eine Verletzung der Sperrwirkungen des § 26 Abs. 6 S. 6 GO NRW (neu) und des § 26 Abs. 8 S. 2 GO NRW anzugreifen, auch und insbesondere im Eilverfahren.

- Auch nach erfolgreichem Bürgerentscheid (ebenso Ratsbürgerentscheid) müssen Vertreter das Recht haben, wie ein anderes Organ der Gemeinde auf die Einhaltung des Entscheids zu klagen und dessen Ergebnis umzusetzen. Auf die obigen Ausführungen unter dieser Ziffer wird verwiesen.

Im Ergebnis wird daher vorgeschlagen, dem § 26 GO NRW einen eigenen Absatz hinzuzufügen, der die Fragen des Rechtsschutzes abschließend behandelt und auch die bisherige Regelung in § 26 Abs. 6 S. 2 GO NRW einbezieht. Systematisch ließe sich der Rechtsschutz in einem § 26 Abs. 10 (neu) regeln, der bisherige Abs. 10 wäre als Abs. 11 fortzuführen. Aufgrund der Kürze der Zeit zur Stellungnahme kann hier noch kein ausformulierter Gesetzesentwurf vorgelegt werden. Allerdings sind unbedingt die o.g. Rechtsmittel zu erwägen:

- umfassendes Klagerecht der Vertreter des Bürgerbegehrens, sowie
- Antragsrecht der Vertreter im Eilverfahren auf
- positive Feststellung der Zulässigkeit
- Feststellung der Verletzung der Sperrwirkungen
- auch nach erfolgreichem Bürgerentscheid.

4. Gesamtergebnis

Der Gesetzesentwurf der Landesregierung lässt erkennen, dass die Rechte der Bürgerinnen und Bürger insbesondere durch die Sperrwirkung von zulässigen Bürgerbegehren und auch durch die Ergänzung der direktdemokratischen Instrumentarien durch einen Ratsbürgerentscheid gestärkt werden sollen. Es wird allerdings aus der Praxis der Bürgerbegehren/Bürgerentscheide einerseits und aus Sicht der anwaltlichen Beratung dringend empfohlen die geplanten Regelungen zu ergänzen und die skizzierten Probleme der Beratung, des Rechtsschutzes und Vollzugs von Bürgerentscheiden ebenfalls in das GO-Reformgesetz aufzunehmen.

Im Übrigen wird auf die mündliche Stellungnahme verwiesen. Darüber hinaus stehen Herr Daniel Schily (Tel.: 02203 - 5928-68, daniel.schily@mehr-demokratie.de) und Herr Dr. Henning Obst (Tel.: 0211 - 497657-16, kanzlei@ra-dr-obst.de) für Rückfragen gerne zur Verfügung.

Daniel Schily
Geschäftsführer
Mehr Demokratie e.V. NRW

Dr. Henning Obst
Rechtsanwalt /
Fachanwalt für Verwaltungsrecht