

## **Bericht des Magistrats zur Prüfung der Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens gemäß § 8b HGO**

### 1) Prüfauftrag

Gemäß § 8b HGO fällt die Entscheidung über die Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens und damit die Einleitung eines Bürgerentscheids in die Zuständigkeit der Stadtverordnetenversammlung. Die Vorbereitung dieser Entscheidung obliegt gem. § 66 HGO dem Magistrat.

Dabei handelt es sich um eine gebundene Entscheidung, die für Ermessenserwägungen keinen Spielraum lässt (vgl. Bennemann u.a., PdK Hessen, Hessische Gemeindeordnung, § 8b, Rdn. 128). Für politische Erwägungen ist insofern kein Raum. Wenn die gesetzlichen Vorgaben an einer einzigen Stelle nicht eingehalten werden, muss das Bürgerbegehren als unzulässig zurückgewiesen werden (vgl. Bennemann, a.a.O., Rdn. 129).

Im Folgenden wird daher über die Prüfung der Zulässigkeit des Bürgerbegehrens „Radentscheid Offenbach am Main“ durch den Magistrat berichtet.

### 2) Prüfung durch den Magistrat

Die Prüfung durch den Magistrat erfolgte anhand der untenstehenden, in der Kommentarliteratur zu § 8b HGO empfohlenen Reihenfolge zur Feststellung der vom Gesetzgeber aufgestellten Anforderungen. Diese sind:

- 1. Ist die erforderliche Schriftform beachtet worden?*
- 2. Hat es in den letzten drei Jahren bereits einen Bürgerentscheid über dieselbe Angelegenheit gegeben?*
- 3. Sind mindestens eine und höchstens drei Vertrauenspersonen im Bürgerbegehren selbst ausdrücklich genannt?*
- 4. Ist in der Summe vor Prüfung des Bestehens des Wahlrechts eine ausreichende Anzahl von Unterstützungsunterschriften vorgelegt worden?*
- 5. Soll das Bürgerbegehren zu einem Bürgerentscheid führen, bei dem eine mit „Ja“ oder „Nein“ zu beantwortende Fragestellung vorgeschlagen oder zumindest möglich ist?*
- 6. Handelt es sich bei der zur Abstimmung gestellten Frage um eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde?*
- 7. Wenn es um die Aufhebung oder Änderung eines Beschlusses der Gemeindevertretung geht: Wurde die Acht-Wochen-Frist eingehalten?*

8. *Enthält das Bürgerbegehren eine Begründung?*
9. *Verursacht die vorgeschlagene Entscheidung Kosten? Falls ja, liegt ein Kostendeckungsvorschlag vor?*
10. *Liegt ein zwingender Ausschlussgrund nach der Negativliste des § 8b Abs. 2 HGO vor?*
11. *Verfügt das Bürgerbegehren über die erforderlichen gültigen Unterstützungsunterschriften von 3 % der Wahlberechtigten bei der letzten Kommunalwahl?*

Die Prüfung durch den Magistrat hat ergeben, dass der „Radentscheid Offenbach am Main“ zwar die sog. formellen Anforderungen eines Bürgerbegehrens - die insbesondere aus Form, Frist und Verfahren bestehen -, nicht jedoch die materiellen Voraussetzungen erfüllt. Dieses Ergebnis bestätigt der Hessische Städtetag durch die angefügte Stellungnahme vom 07.02.2022 (Anlage 3).

Danach sind jedenfalls die folgenden Voraussetzungen nicht erfüllt:

- a) Bei der zur Abstimmung gestellten Frage handelt es sich zum einen nicht (durchgängig) um eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde. Zum Teil handelt es sich um Weisungsaufgaben, die einem Bürgerbegehren nach § 8b Abs. 2 HGO grundsätzlich nicht zugänglich sind.

Bürgerbegehren sind nur über wichtige Angelegenheiten der Gemeinde zulässig. Angelegenheiten der Gemeinde sind solche, über die die Gemeinde selbst eine Entscheidung treffen kann. Bürgerbegehren können daher nicht für kommunale Abstimmungen über allgemein politische Fragen genutzt werden. Auch in Bezug auf Auftragsangelegenheiten, die das Land auf die Gemeinden zur Ausführung übertragen hat und bei denen die Gemeinden unbeschränkt staatlichen Weisungen unterliegen (vgl. § 4 Abs. 3 HGO), sind keine Bürgerbegehren möglich. Entscheidungen kann die Gemeinde demnach uneingeschränkt nur bei den Selbstverwaltungsangelegenheiten treffen, d.h. Aufgaben des örtlichen Wirkungskreises, deren Erledigung sich der Staat nicht vorbehalten oder einem anderen Aufgabenträger zugewiesen hat.

Eine weitere Einschränkung enthält § 8b Abs. 1 HGO. Danach muss es sich um eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde handeln. Dies korrespondiert mit § 9 HGO, wonach die Gemeindevertretung die wichtigen Entscheidungen trifft, wohingegen die laufende Verwaltung dem Gemeindevorstand obliegt.

Zu den Inhalten der vorliegend zur Abstimmung gestellten Fragen führt der Hessische Städtetag in seiner Stellungnahme vom 07.02.2022 aus:

„Im vorliegenden Fall ist zwischen sog. straßenbaulichen und straßenverkehrsrechtlichen Maßnahmen zu differenzieren. Hauptsächlich fordert der Radentscheid Offenbach straßenbauliche Maßnahmen für Radfahrer. Jedoch wird in Punkt Nr. 2 gefordert "5 km Nebenstraßen [...] jährlich als Fahrradstraßen ausgebaut bzw. mit Radwegen" zu versehen und in Punkt 4 die Planung von Fahrradbrücken. Dies ist ebenfalls durch straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen möglich. Soweit straßenbauliche Maßnahmen im Zuständigkeitsbereich von kommunalen Behörden stehen, handelt es sich um Weisungsaufgaben, die einem Bürgerbegehren nach § 8b Abs. 2 HGO grundsätzlich nicht zugänglich sind (vgl. *Birkenfeld*, Kommunalrecht Hessen, Rn. 181).

## Anlage 2 zur Magistratsvorlage Nr.

Wenn es sich um die Planung ausschließlich kommunaler Straßen handelt, ist der Magistrat nicht allein zuständig. Zumindest bei bedeutenden Vorhaben ist auch von der Zuständigkeit der Stadtverordnetenversammlung auszugehen. Bezogen auf die Umsetzung der geforderten Radwege an Hauptverkehrsstraßen gehen wir - gemäß der uns vorliegenden Informationen - jedoch davon aus, dass im Wesentlichen Verkehrswege betroffen sind, die nicht in ausschließlich kommunaler Zuständigkeit liegen, was insbesondere auch für die geforderten Brücken Isenburger Schloss – Fechenheim und Rumpenheim – Maintal gelten würde. Zwar sind Auftragsangelegenheiten nicht explizit in § 8b Abs. 2 HGO genannt. Jedoch handelt es sich bei Auftragsangelegenheiten dogmatisch schon gar nicht um eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde. Eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde setzt voraus, dass die Gemeindevertretung zuständig ist. Dies ergibt sich auch daraus, dass der Bürgerentscheid an die Stelle eines Beschlusses der Gemeindevertretung tritt (vgl. *Schneider/Dreßler/Rauber/Risch*, Erl. § 8b HGO, Rn. 5). Jedoch werden bei straßenverkehrsrechtlichen Maßnahmen lediglich staatliche Aufgaben zur Ausführung wahrgenommen, es besteht ein unbeschränktes bis in die Einzelheiten gehendes fachliches Weisungsrecht (vgl. *Birkenfeld*, Kommunalrecht Hessen, Rn. 183). Das Weisungsrecht geht insoweit weiter als bei Weisungsaufgaben (nur allgemeine Anordnungen und kein Eingriff in die Einzelausführung im Regelfall). Daher kann nicht von einer Angelegenheit der Gemeinde gesprochen werden. Gerade die geplanten Brücken dürften über die der Gemeinde im Rahmen ihrer grundsätzlichen Selbstverwaltungsfreiheit zukommende Kompetenz hinausgehen, da diese auch für die umliegenden betroffenen Gemeinden Relevanz haben würden. Das Erfordernis des örtlichen Bezugs ist insoweit bei den straßenbaulichen Maßnahmen nur bezogen auf die Planung von Radwegen an ausschließlich kommunalen Straßen erfüllt. Bei den straßenverkehrsrechtlichen Maßnahmen handelt es sich insoweit nicht um eine wichtige Angelegenheit der Gemeinde.“

- b) Das Bürgerbegehren enthält darüber hinaus keinen ausreichenden Vorschlag für die Deckung der Kosten der verlangten Maßnahme i.S.d. § 8 b Abs. 3 Satz 2 HGO. Um den von der HGO erklärten Grundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit gem. § 92 Abs. 2 HGO zu beachten, muss ein Kostendeckungsvorschlag dem Bürgerbegehren beigefügt bzw. aufgeführt werden. Nach der in Literatur und Rechtsprechung vertretenen Auffassung (vgl. etwa VGH Kassel, Beschluss vom 18.03.2009 — 8 B 528/09 -, ESVGH 59, 251) dient der in dieser Norm vorgeschriebene Kostendeckungsvorschlag dem Zweck, „den Bürgern in finanzieller Hinsicht die Tragweite und Konsequenzen der vorgeschlagenen Entscheidung deutlich zu machen, damit sie in ihrer Entscheidung auch die Verantwortung für die wirtschaftlichen Auswirkungen auf das Gemeindevermögen übernehmen können“.

Dies ist auch im vorliegenden Fall eine materielle Voraussetzung, da es sich bei dem geplanten Radkonzept um eine kostenwirksame Maßnahme handelt. Hierzu schreibt der Hessische Städtetag weiter:

„Dabei hat die Gemeinde finanzielle Risiken zu minimieren. Der Kostendeckungsvorschlag muss neben einer nachvollziehbaren Kostenschätzung des Vorhabens auch einen konkreten Vorschlag enthalten, wie die entstehenden Kosten bei erfolgreicher Wahl gedeckt werden können. Das Erfordernis der Konkretheit folgt daraus, dass der Vorschlag „nach den gesetzlichen Bestimmungen“ durchführbar sein muss, was nur gesichert ist, wenn dieser ausreichend überprüfbar ist (OVG

## Anlage 2 zur Magistratsvorlage Nr.

Münster, Beschluss vom 21.02.2008, Az: 15 A 2697/07). Wird eine Kostendeckung durch Umschichtung angestrebt, so ist ausdrücklich mit aufzunehmen, welchen Bereich des städtischen Haushalts Mittel entzogen werden sollen und welche alternativen Finanzierungsmöglichkeiten es gibt (VGH Kassel, Beschl. V. 23.11.1995, NVwZ-RR 1996, 409, über beck-online). Den Bürgern muss deutlich gemacht werden, dass es die Maßnahme nicht umsonst gibt, sondern dass finanzielle Mittel aufgewendet werden müssen und diese Finanzierung durchdacht wurde (vgl. VG Düsseldorf, Urteil vom 13.2.1998 - 1 K 5181/96).

Auch hier muss allerdings beachtet werden, dass bezüglich des Kostendeckungsvorschlages keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen, weil die Antragstellenden regelmäßig nicht über das Fachwissen einer Behörde verfügen (VG Oldenburg, Beschluss vom 21.2.2005 - 2 B 392/05, NVwZ-RR 2006, 58). Die Bürger dürfen aufgrund dieses Kriteriums nicht in ihrer grundsätzlichen Möglichkeit zu einem Bürgerbegehren unangemessen beschränkt werden. Schließlich erwartet der Gesetzgeber bei den Initiatoren des Bürgerbegehrens keine juristischen oder finanzwissenschaftlichen Fachkenntnisse oder eröffnet die Möglichkeit nur einem kleinen Kreis an Bürgern mit der nötigen fachlichen Expertise.“

Den oben dargelegten Anforderungen entspricht der vorliegend zu beurteilende Kostendeckungsvorschlag nicht. Hierzu führt der Hessische Städtetag zutreffend wie folgt aus:

„Die Kostenschätzung wird von den Initiatoren hier mit 5,83 Mio. € pro Jahr, was 41,82 € pro Einwohner und Jahr entspricht, angegeben. Zwar ist die Umrechnung in Einwohner/Jahr ein informatives Detail, jedoch ist die Kostenschätzung insgesamt zu grob und nicht nachvollziehbar. Es wird nicht aufgeführt, wie viel Geld für welche Maßnahme genau verwendet werden soll. Mögliche unvorhergesehene Kostensteigerungen, beispielsweise aufgrund der aktuell un stetigen Baustoffpreise, werden nicht thematisiert. Auch erfolgt keine einzelne Aufschlüsselung der Kostenpunkte für Personal, Material, Planung und Durchführung. Es ist daher festzuhalten, dass die pauschale Angabe der Kosten dem Sinn und Zweck der Norm nicht entspricht, dem Bürger die finanziellen Risiken angemessen offenzulegen. Weiterhin fehlt auch eine erforderliche Differenzierung zwischen Anschaffungs- und Folgekosten (vgl. VGH Kassel, Beschluss vom 23.11.1995, 6 TG 3539/95, NVwZ-RR 1996, 409).

Die Initiatoren schlagen außerdem in ihrer Begründung vor, eine Umschichtung im Haushalt der Stadt Offenbach vorzunehmen, insbesondere innerhalb des Bereichs 12 Verkehrsflächen und -anlagen, ÖPNV, sowie eine Ausweitung und Erhöhung der Einnahmen aus Parkraumbewirtschaftung inklusiver einer Umschichtung von Bußgeldern und Stellplatzabläse. Auch hier sind die strenge Anforderung, welche die HGO an die Warn- und Übereilungsfunktion durch das Begründungserfordernis nicht erfüllt. Die Initiatoren legen nicht offen, welche genauen Mittel für die einzelnen Maßnahmen umgeschichtet werden sollen. Es wird keine Zahl für die Mehreinnahmen durch Parkraumbewirtschaftung genannt, auch keine Prognose hinsichtlich der Umschichtung von Bußgeldern. Es bleibt fraglich, in welcher Höhe die Initiatoren mit gesteigerten Einnahmen auf Stadtseite rechnen und bis zu welchem Betrag sie diese für den Zweck des Bürgerbegehrens umschichten wollen. Gerade bei der Eintreibung von Bußgeldern und der Monetarisierung des öffentlichen Parkraums unterliegt die Stadt aber Vorschriften, welche eine Steigerung zur Deckung eines millionenteuren Projekts nicht mit hinreichender Sicherheit erwarten lassen. Es wird nicht aufgeführt, welche anderen öffentlichen Projekte möglicherweise aufgrund der Kosten des

Radentscheids nicht finanzierbar sind bzw. zurückgestellt werden müssen. Insofern ist der Kostendeckungsvorschlag für die Bürger nicht transparent.“

3) Fazit:

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass das Bürgerbegehren „Radentscheid Offenbach am Main“ nicht zulässig ist. In Teilen handelt es sich um die fehlende weisungsabhängige Zuständigkeit der Stadt Offenbach und daher keinen zulässigen Gegenstand eines Bürgerbegehrens. Zudem ist der Kostendeckungsvorschlag nicht ausreichend dargelegt und begründet, insbesondere hinsichtlich der Kostenschätzung und der Transparenz zur Kostendeckung des Projekts durch Umschichtung öffentlicher Mittel und Steigerung der städtischen Einnahmen.

Seitens des Magistrats muss daher der Stadtverordnetenversammlung empfohlen werden, das Bürgerbegehren für nicht zulässig zu erklären.

Offenbach, 16.02.2022

Dezernat I

Dr. Felix Schwenke  
Oberbürgermeister