



Wissenschaftlicher Dienst

Aktenzeichen
52-1698

31. August 2018

**Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Änderung bzw. Streichung von
§ 17a Abs. 2 Nr. 6 Gemeindeordnung Rheinland-Pfalz**

A. Auftrag

Die Fraktion der AfD hat sich an den Präsidenten des Landtags gewandt und um die Erstellung eines Gutachtens durch den Wissenschaftlichen Dienst zu Fragen der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Bürgerentscheiden über die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen gebeten.

B. Stellungnahme

I. Ist es aus verfassungsrechtlicher Sicht möglich, durch eine Änderung bzw. Streichung von § 17a Abs. 2 Nr. 6 GemO RLP die Unzulässigkeit eines Bürgerentscheids über die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen ganz oder teilweise aufzuheben?

Ja, es ist aus verfassungsrechtlicher Sicht möglich, durch eine Änderung oder Streichung von § 17a Abs. 2 Nr. 6 GemO die Unzulässigkeit eines Bürgerentscheids über die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen ganz oder teilweise aufzuheben.

1. Verfassungsrechtliche Grundlagen

a) Bundesebene

Die Bundesrepublik ist nach Art. 20 Abs. 1 GG ein „*demokratischer ... Bundesstaat*“. Das Grundgesetz bekennt sich in dieser Norm sowie in Art. 28 Abs. 1 GG zur Demokratie. Artikel 20 Abs. 2 GG legt als Demokratiemodell dasjenige der repräsentativen Demokratie fest. Danach geht alle Staatsgewalt vom Volke aus, die von diesem in Wahlen sowie durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt wird.

Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes sind parlamentsinterne Stellungnahmen, die nicht für die öffentliche Diskussion außerhalb des Landtags bestimmt sind. Eine - auch nur auszugsweise - Veröffentlichung oder Verbreitung bedarf der Zustimmung der Direktorin beim Landtag.

Jedes amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter muss daher demokratisch legitimiert sein, sich also auf den Willen des Volkes zurückführen lassen und diesem gegenüber verantwortet werden.¹ Dieser Zurechnungszusammenhang wird nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „*durch die Wahl des Parlaments, die vom Parlament beschlossenen Gesetze als Maßstab der vollziehenden Gewalt und die grundsätzliche Weisungsgebundenheit der Verwaltung gegenüber der Regierung*“² sowie den parlamentarischen Einfluss der Regierungspolitik hergestellt.³

Somit liegt bei der repräsentativen Demokratie in der Wahl der Volksvertretung und damit in der Stimmabgabe der wahlberechtigten Person der zentrale Legitimationsakt im Willensbildungsprozess vom Volk zu seinen Repräsentanten.⁴

Neben der Ausübung der Staatsgewalt durch „*Wahlen*“ erfolgt diese – so Art. 20 Abs. 2 Satz 2 Var. 2 GG – durch „*Abstimmungen*“.⁵ Das Grundgesetz selbst sieht diese bislang jedoch nur für die Neugliederung der Länder (vgl. Art. 29, 118, 118a GG) und eine neue Verfassung, die das Grundgesetz ablöst (Art. 146 GG), vor.

b) Landesebene

Für die Möglichkeit von Abstimmungen in den Ländern bildet die Homogenitätsklausel des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG, wonach die verfassungsmäßige Ordnung u.a. den Grundsätzen des demokratischen Rechtsstaats entsprechen muss, die verfassungsrechtliche Grundlage. Allgemein anerkannt ist, dass diese Homogenität keine Konformität oder Uniformität bedeutet, sondern nur ein gewisses Maß an Übereinstimmung.⁶ Für die Länder ist das Demokratiegebot des Grundgesetzes innerhalb der Grenzen des Art. 28 Abs. 1 und 2 GG deshalb ein offenes gestaltbares Prinzip.⁷ Die Länder entscheiden kraft ihrer Verfassungsautonomie grundsätzlich über Umfang und Grenzen von Volksbegehren und Volksentscheid, soweit sich nicht aus dem Bundesrecht⁸ oder sonstigen gesetzlichen Vorgaben⁹ Grenzen ergeben. Einzig die jeweiligen Landesparlamente dürfen durch solche direktdemokratischen Beteiligungsverfahren nicht ihre Bedeutung als zentrales Gesetzgebungsorgan verlieren.¹⁰

Die Landesverfassung definiert Rheinland-Pfalz in Art. 74 Abs. 1 und 2 LV als einen demokratischen Gliedstaat Deutschlands, in dem das Volk Träger der Staatsgewalt ist und gemäß

¹ Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 4 f.; BVerfGE 137, 185, 232 (Rn. 131) m.w.N.

² BVerfGE 137, 185, 232 (Rn. 131).

³ Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 5.

⁴ Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 5 unter Bezugnahme auf BVerfGE, 134, 25, 29 (Rn. 12) und BVerwGE 141, 122, 129.

⁵ Vgl. Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 6; Volkert, Plebiszite über Bebauungspläne, 2016, S. 23 f.

⁶ Siehe nur Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 11 m.w.N.

⁷ BremStGH, NVwZ-RR 2014, 497 (498); Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 11.

⁸ Zum Beispiel muss den Ländern die Verbandskompetenz zur Entscheidung zukommen, vgl. Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 12.

⁹ Zum Beispiel aus dem Gewaltenteilungsgrundsatz, wonach bestimmte Entscheidungen der Verwaltung vorbehalten sind, vgl. Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 13 ff.

¹⁰ Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 12 m.w.N.

Art. 75 Abs. 1 LV nach den Bestimmungen dieser Verfassung durch seine Staatsbürger und die von ihnen bestellten Organe handelt. Die Ausübung der Staatsgewalt hat nach Art. 76 Abs. 1 LV durch „*Wahlen und Volksentscheide*“ zu erfolgen, die „*allgemein, gleich, unmittelbar, geheim und frei*“ zu sein haben.¹¹

c) Kommunale Ebene

Die Gemeinden sind staatsorganisationsrechtlich Teile der Länder.¹² Der vom Grundgesetz in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG vorgesehene Spielraum gibt deshalb den Ländern die Möglichkeit, auch für die kommunale Ebene plebiszitäre Elemente einzuführen, ohne sich dadurch in Widerspruch zum Grundgesetz zu setzen.¹³ Die grundgesetzliche Grenze für direktdemokratische Verfahren auf kommunaler Ebene bildet Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG, der für die Gemeinden und Kreise die gesetzliche Einrichtung von Vertretungskörperschaften verlangt, denen damit zugleich eine zentrale Rolle für die gemeindliche Willensbildung zugeschrieben wird.¹⁴

Die Landesverfassung enthält, anders als z.B. die Verfassung des Freistaates Bayern,¹⁵ keine Regelung zu direktdemokratischen Beteiligungsmöglichkeiten auf kommunaler Ebene. Garantiert sind in Art. 108, 108a und 109 LV Volksinitiative, -begehren und -entscheid als direktdemokratische Verfahren nur für die Landesebene. Die Eröffnung direktdemokratischer Entscheidungselemente auf kommunaler Ebene kann deshalb weder vom landesverfassungsrechtlichen Demokratieprinzip (vgl. Art. 74 Abs. 1, Art. 75 Abs. 1 und Art. 76 Abs. 1 LV) gefordert noch als integraler Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltung angesehen werden.¹⁶

Dagegen folgt aus Art. 50 Abs. 1, Art. 79 Abs. 1 und Art. 107 LV, dass sich die Willensbildung des Volkes im Übrigen grundsätzlich im Wege der repräsentativen Demokratie vollzieht.¹⁷ Die unmittelbaren demokratischen Mitwirkungsrechte im kommunalpolitischen Entscheidungsprozess – Einwohnerantrag, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid – sind daher allein einfachgesetzlichen Ursprungs.¹⁸ Die Einräumung und Ausgestaltung direktdemokratischer Entscheidungsmechanismen auf kommunaler Ebene steht damit umgekehrt zur Disposition des Lan-

¹¹ Vgl. *Guckelberger*, *VerwArch* 106 (2015), S. 1, 26 m.w.N.

¹² Siehe nur *Mehde*, in: Maunz/Dürig, *Grundgesetz-Kommentar*, 82. EL Januar 2018, Art. 28 Abs. 2 Rn. 12 m.w.N.

¹³ Vgl. *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klöckner, *Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz*, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.1.

¹⁴ Vgl. *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klöckner, *Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz*, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.1.

¹⁵ Art. 12 Abs. 3 Bayerische Verfassung; *Guckelberger*, *VerwArch* 106 (2015), S. 1, 29 FN 237.

¹⁶ VerFGH RP, Beschl. vom 23.08.2007 - VGH B 16/07 -, S. 3 f.; Beschl. vom 27.5.2009 - VGH B 6/09 -, BeckRS 2012, 58118, Ziff. II. 1 a); *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klöckner, *Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz*, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.2.

¹⁷ VerFGH RP, Beschl. vom 23.08.2007 - VGH B 16/07 -, S. 3 f.; Beschl. vom 27.5.2009 - VGH B 6/09 -, BeckRS 2012, 58118, Ziff. II. 1 a); *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klöckner, *Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz*, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.2.

¹⁸ VerFGH RP, Beschl. vom 23.08.2007 - VGH B 16/07 -, S. 4.; Beschl. vom 27.5.2009 - VGH B 6/09 -, BeckRS 2012, 58118, Ziff. II. 1 a); *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klöckner, *Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz*, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.2; *Guckelberger*, in: Ziekow/Seok, *Gestaltung des städtischen Raums, Vorträge auf dem 7. koreanisch-deutschen Symposium zum Verwaltungsrechtsvergleich 2015*, S. 39, 53.

desgesetzgebers. Insbesondere ist es ihm unbenommen, unter Beachtung des weiten Spielraums des Grundgesetzes Bürgerbegehren und Bürgerentscheid von gesetzlich vorgegebenen (formellen und materiellen) Voraussetzungen abhängig zu machen.¹⁹ Auch eine vollständige Abschaffung des Bürgerbegehrens auf kommunaler Ebene durch den Landesgesetzgeber wäre damit – theoretisch – verfassungsrechtlich zulässig.²⁰

2. Verfassungsrechtliche Grenzen

Der Gestaltungsspielraum des Landes bei der Regelung plebiszitärer Elemente auf kommunaler Ebene ist, wie soeben dargestellt, sehr weit. Verfassungsrechtliche Grenzen ergeben sich gleichwohl aus dem Demokratieprinzip von Grundgesetz (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 28 Abs. 1) und Landesverfassung (Art. 77), dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG, Art. 77 LV) sowie der Selbstverwaltungsgarantie (Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 49 Abs. 1 bis 4 LV). Diese Grenzen betreffen das Verfahren der Entscheidungsfindung, die Ausgestaltung des Verhältnisses zwischen den Repräsentativorganen und den Instrumenten direkter Demokratie sowie mögliche Sachthemen direktdemokratischer Abstimmungen.²¹

a) Verfahrensrechtliche Grenzen

Das Verfahren betreffend dürfte das aus dem Demokratieprinzip folgende Mehrheitsprinzip bestimmte Beteiligungsquoten fordern, die erreicht werden müssen, damit das Ergebnis der Abstimmung Verbindlichkeit für alle Bürger erlangt.²² Andernfalls könnten bei einem nicht zu hoch angesetzten Quorum beim Bürgerentscheid relativ kleine Gruppen – z.B. Bürgerinitiativen – durch häufige Bürgerentscheide die Mehrheit der Bürger in ihrer Bereitschaft, aber auch ihren Möglichkeiten zu aktiver politischer Tätigkeit überfordern und so gegen oder jedenfalls ohne ihren Willen Sonderinteressen durchsetzen.²³

Aus dem Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG, Art. 77 LV) folgt darüber hinaus das sog. Koppelungsverbot. Es verbietet die Koppelung sachlich nicht zusammenhängender Materien. Der Bürger muss die Möglichkeit haben, in allen Fällen, in denen ihm die Ausübung von Staatsgewalt zukommt, seinen eigenen, autonomen und souveränen Willen zum Ausdruck zu bringen. Diesem Gebot dürfte es zu wider laufen, wenn bei einem Volksbegehren heterogene, sachlich nicht zusammenhängende Materien verknüpft und dem Volk zur Abstimmung vorgelegt werden. Das demokratische Prinzip dürfte es deshalb erfordern, dass Bürger bei Abstimmungen ein Höchstmaß an Abstimmungsfreiheit erhalten und ihren Willen so differenziert wie möglich zur Geltung

¹⁹ OVG Koblenz, AS 34, 220 (223); *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klößner, Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.2.

²⁰ *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klößner, Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.2. a.E.; *Guckelberger*, VerwArch 106 (2015), S. 1, 30.

²¹ *Ritgen*, NVwZ 2000, 129, 130.

²² *Streinz*, Die Verwaltung 1983, S. 293, 303 f.; *Ritgen*, NVwZ 2000, 129, 130.

²³ *Streinz*, Die Verwaltung 1983, S. 293, 303 f.; vgl. auch BayVerfGH, NVwZ-RR 1998, 82, 86.

bringen können. Dies dürfte verbieten, über mehrere, sachlich nicht zusammenhängende Regelungsvorschläge eines Bürgerbegehrens „*im Paket*“ abzustimmen.²⁴

b) Grenzen aus der Ausgestaltung des Verhältnisses zwischen den Repräsentativorganen und den Instrumenten direkter Demokratie

Da die kommunale Ebene Teil der Länder ist und Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG auch für die Kreise und Gemeinden eine Volksvertretung fordert, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist, dürfen die kommunalen Selbstverwaltungsorgane (Gemeinderat, Stadtrat, Stadtverordnetenversammlung etc.) in ihrer Funktion nicht in Frage gestellt werden.²⁵ Daraus dürfte abzuleiten sein, dass eine Gleichrangigkeit repräsentativ-demokratischer und direkt-demokratischer Mitwirkungsformen auf kommunaler Ebene wohl nicht zulässig ist. Vielmehr dürfte direkt-demokratischen Mitwirkungsformen auf kommunaler Ebene lediglich eine Ergänzungsfunktion zukommen.²⁶ Sie dürften solange neben die dortigen Repräsentativorgane treten können, solange sie diese weder entwerten noch verdrängen und damit den Wesensgehalt des Selbstverwaltungsrechts aus Art. 28 Abs. 2 GG (Art. 49 Abs. 1 bis 4 LV) berühren.²⁷

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat deshalb eine verfassungswidrige Beeinträchtigung des Kernbereichs des Selbstverwaltungsrechts angenommen, wenn der Gesetzgeber auf ein Beteiligungs- oder Zustimmungsquorum beim Bürgerentscheid verzichtet und gleichzeitig eine Bindungswirkung der Entscheidung von drei Jahren anordnet.²⁸ Stattdessen hat er eine maßvolle Bindungswirkung mit einem Beteiligungs- oder Zustimmungsquorum angeregt.²⁹

c) Thematische Grenzen

Thematische Grenzen für kommunale Sachabstimmungen unmittelbar aus dem Verfassungsrecht ergeben sich nur wenige.

Die mit Abstand wohl wichtigste Grenze bildet die kommunale Verbandskompetenz der Gemeinde über die der Abstimmung zugrunde liegende Sachmaterie.³⁰ Insofern können Bürgerbegehren und Bürgerentscheide nicht zu kommunalen Abstimmungen über allgemein politische

²⁴ Ausführlich BayVerfGH, VerfGHE 53, 23 (29 ff.); VGH München - Urt. v. 25. Juli 2007 -, 4 BV 06.1438, Rn. 47 ff. (juris); VGH München - Urt. v. 28. Mai 2008 -, 4 BV 07.1981, Rn. 26 ff. (juris).

²⁵ Vgl. BayVerfGH, NVwZ-RR 1998, 82, 86; ebenso: SächsOVG, SächsVBI 2008, 218 m.w.N.; VGH Mannheim, VBIBW 2013, 269, 271.

²⁶ Vgl. *Dietlein*, in: Gabler/Höhlein/Klöckner, Praxis der Kommunalverwaltung, Kommunalverfassungsrecht Rheinland-Pfalz, Stand Nov. 2014, § 17a Rn. 2.1.

²⁷ Vgl. *Schoch* NVwZ 2014, 1473, 1474.

²⁸ BayVerfGH, NVwZ-RR 1998, 82, 84 ff.

²⁹ BayVerfGH, NVwZ-RR 1998, 82, 86.

³⁰ *Ritgen*, NVwZ 2000, 129, 130; *Volkert*, Plebiszite über Bebauungspläne, 2016, S. 27; *Guckelberger*, in: Ziekow/Seok, Gestaltung des städtischen Raums, Vorträge auf dem 7. koreanisch-deutschen Symposium zum Verwaltungsrechtsvergleich 2015, S. 39, 44; *Schoch*, NVwZ 2014, 1473, 1474 f. m.w.N. Die Frage der Organkompetenz dürfte hingegen eine Frage des einfachen, nicht des Verfassungsrechts darstellen, vgl. *Schoch*, a.a.O., S. 1475.

Fragen umfunktioniert werden, wenn die einzelne Gemeinde als solches nicht besonders betroffen ist.³¹

Des Weiteren ausgeschlossen sind Abstimmungen über Fragen, mit denen der Kernbereich des Selbstverwaltungsrechts (Art. 49 Abs. 1 bis 4 LV) in Frage gestellt wird. Von der Literatur wird dies überwiegend für Volksabstimmungen über Haushaltsfragen bejaht, während andere Literaturstimmen ein entsprechendes Verbot lediglich dem einfachen (Landes-)Recht zuordnen.³² Praktisch relevant ist diese Rechtsfrage derzeit nicht, da alle Landesgesetzgeber einfachgesetzlich ein entsprechendes Verbot ausgesprochen haben.³³

Aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG, Art. 77 Abs. 2 LV) herzuleiten ist das Verbot, dass Bürgerbegehren nicht der Verwirklichung rechtswidriger Ziele dienen dürfen.³⁴ Wegen der besonderen Bedeutung dieses Verbots wurde es aus Transparenzgesichtspunkten von den meisten Landesgesetzgebern ebenfalls in ihre jeweiligen Bestimmungen aufgenommen.³⁵

Für den Bereich der Bauleitplanung ergibt sich unmittelbar aus dem Verfassungsrecht nach h.M. die Vorgabe, dass ein das Bebauungsplanaufstellungsverfahren **abschließender** Satzungsbeschluss nicht statthafter Verfahrensgegenstand eines Bürgerentscheides sein kann.³⁶ Denn der Bebauungsplan ist aufgrund der von seinen Festsetzungen ausgehenden Regelungen für die Nutzbarkeit der in seinem Geltungsbereich liegenden Grundstücke eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Gleiches gilt im Rahmen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB der Flächennutzungsplan.³⁷ Bebauungspläne und Flächennutzungspläne müssen daher insbesondere dem aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Grundsatz der Verhältnismäßigkeit³⁸ genügen. Dieses Gebot betrifft nicht nur das Ergebnis der Planung, sondern verpflichtet auch – im Sinne einer verfahrensrechtlichen Dimension des Eigentumsrechts – die planende Behörde in einem in der Regel mehrstufigen Prozess zur Abwägung

³¹ Siehe bereits BVerfGE 8, 122, 134; *Ritgen*, NVwZ 2000, 129, 131; *Guckelberger*, in: Ziekow/Seok, Gestaltung des städtischen Raums, Vorträge auf dem 7. koreanisch-deutschen Symposium zum Verwaltungsrechtsvergleich 2015, S. 39, 52; vgl. auch VGH Mannheim, DÖV 1988, 476 „atomwaffenfreie Zone“.

³² Ausführlich *Ritgen*, NVwZ 2000, 129, 130 u. 135 f.; vgl. auch *Schoch*, NVwZ 2014, 1473, 1476.

³³ Art. 18a Abs. 3 GO BY; § 21 Abs. 2 Nr. 4 GO BW; Art. 62 Abs. 2 Verf. Berlin; § 20 Abs. 3 d) GO BB; § 17 Abs. 3 Nr. 5 VerfBrhv; Art. 70 Abs. 3 Satz 1 Verf. Bremen; Art. 50 Abs. 1 Satz 2 Verf. HH; § 8b Abs. 2 Nr. 4 HGO; § 20 Abs. 2 Nr. 3 KV M-V; § 32 Abs. 2 Nr. 3 NKomVG; § 26 Abs. 5 Nr. 3 GO NRW; § 17a Abs. 2 Nr. 5 GemO RLP; § 24 Abs. 2 Nr. 4 SächsGemO; § 26 Abs. 2 Nr. 3 KVG LSA; § 21a Abs. 4 Nr. 3 KSVG Saarland; § 16g Abs. 2 Nr. 3 GO SH; § 1 Abs. 3 Nr. 4 ThürEBBG.

³⁴ *Streinz*, Die Verwaltung 1983, S. 293, 304 f.; *Ritgen*, NVwZ 2000, 129, 134 f.; VGH München, BayVBl. 1998, 209, 210.

³⁵ Vgl. nur § 17a Abs. 1 Nr. 9 GemO RLP.

³⁶ Ganz h.M., siehe nur *Ewer*, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 192; *Kaup*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung, 2014, S. 28 f. mit umfangreichen Nachweisen (auch zur Gegenauffassung); ausführlich auch: *Volkert*, Plebiszite über Bebauungspläne, 2015, S. 139 ff., S. 204 ff.; *Guckelberger*, VerwArch 106 (2015), S. 1, 25 f.

³⁷ *Ewer*, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 192 m.w.N.

³⁸ Siehe nur *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 82. EL Januar 2018, Art. 20 Rn. 108 mit umfassenden Nachweisen.

der widerstreitenden und durch die Planung in Ausgleich zu bringenden Interessen.³⁹ Nach h.M. kann ein Bürgerbegehren weder den Abwägungsvorgang in der erforderlichen Art und Weise durchführen, noch wird die zu treffende Abwägungsentscheidung wegen ihrer Komplexität als einer Beantwortung durch „Ja“ oder „Nein“ zugänglich angesehen.⁴⁰

Abstrakt ausgedrückt bedeutet dies, dass nach h.M. das Verfassungsrecht Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden mit bauplanungsrechtlichem Inhalt überall dort entgegensteht, wo das aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Abwägungsgebot eine Verfahrensgestaltung vorgibt, die bei einem Bürgerentscheid nicht gewährleistet werden kann, oder wenn die zu treffende Abwägungsentscheidung wegen ihrer Komplexität einer Beantwortung durch „Ja“ oder „Nein“ nicht zugänglich ist.⁴¹

II. Falls ja, wie könnte eine solche verfassungskonforme Regelung konkret aussehen?

Aufgrund des weiten Gestaltungsspielraums des Landesgesetzgebers finden sich in den Bundesländern unterschiedliche Regelungen zu Bürgerentscheiden im Bereich der Bauleitplanung. Dies reicht von der grundsätzlichen Zulassung, über die teilweise Zulassung hin zu einem vollständigen Verbot von Plebisziten über die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen.

Insgesamt lassen sich drei Ländergruppen bilden, die nachfolgend im Wege einer Synopse dargestellt werden. Die unterschiedlichen Regelungen bilden dabei zugleich mögliche verfassungskonforme Regelungen im Sinne der Fragestellung.

1. Ländergruppe 1: Bürgerbegehren grundsätzlich vollständig zugelassen

In einer ersten Gruppe von sechs Bundesländern (Bayern, Berlin, Stadt Bremen und Bremerhaven, Hamburg, Sachsen, Thüringen) findet sich in den landesrechtlichen Vorschriften zu Bürgerbegehren und Bürgerbescheid kein ausdrückliches Verbot für den Bereich der Bauleitplanung. Bürgerentscheide und Bürgerbegehren sind deshalb – vorbehaltlich eines Verstoßes gegen höherrangiges Recht oder anderweitige einfachgesetzliche Vorschriften – grundsätzlich zunächst einmal in allen Phasen der Bauleitplanung zulässig.

³⁹ Ewer, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 192 f. m.w.N.; Koch, in: Mehde/Ramsauer/Seckelmann, Staat, Verwaltung, Information, FS für Hans Peter Bull zum 75. Geburtstag, S. 203, 214 f.; BVerwGE 41, 67 (71); ausführlich auch: Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 22. ff.

⁴⁰ Ewer, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 192 f. m.w.N.; Koch, in: Mehde/Ramsauer/Seckelmann, Staat, Verwaltung, Information, FS für Hans Peter Bull zum 75. Geburtstag, S. 203, 206 f. und 212 ff.; Kaup, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung, 2014, S. 28 f. m.w.N.; Volkert, Plebiszite über Bebauungspläne, 2015, S. 204 ff.; Burrack, Stein, LKV 2009, 433, 436; Wickel/Zengerling, NordÖR 2010, 91, 95 f.; Ritgen, NVwZ 2000, 129, 133 f.; Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 24.

⁴¹ Ewer, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 193 f.; vgl. auch Guckelberger, VerwArch 106 (2015), S. 1, 24.

Beispielhaft sei auf die Regelungen in Bayern und Thüringen verwiesen, die wie folgt lauten:

Art. 18 a Bayerische Gemeindeordnung:

„(1) Die Gemeindebürger können über Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde einen Bürgerentscheid beantragen (Bürgerbegehren).“

(...)

„(3) Ein Bürgerentscheid findet nicht statt über Angelegenheiten, die kraft Gesetz dem ersten Bürgermeister obliegen, über Fragen der inneren Organisation der Gemeindeverwaltung, über die Rechtsverhältnisse der Gemeinderatsmitglieder, der Bürgermeister und der Gemeindebediensteten und über die Haushaltssatzung.“

Die Regelung in § 17 Thüringer Kommunalordnung lautet wie folgt:

„Die Bürger können über Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde die Durchführung eines Bürgerentscheids beantragen (Bürgerbegehren). (...) Das Nähere regelt das Thüringer Gesetz über das Verfahren bei Einwohnerantrag, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid (ThürEBBG).“

Das Ausführungsgesetz (ThürEBBG) enthält sodann in § 1 Abs. 3 – dem Grunde nach vergleichbar mit § 17a Abs. 2 GemO RLP – einen Negativkatalog mit Gegenständen, zu denen ein Bürgerbescheid nicht zulässig ist. Eine § 17a Abs. 2 Nr. 6 GemO RLP vergleichbare Regelung findet sich dort nicht.

Der bayerische Landesgesetzgeber begründet seinen sehr eingeschränkten Negativkatalog für den Bereich der Bauleitplanung wie folgt:⁴²

„Soweit es um Angelegenheiten geht, über die in einem durch Rechtsvorschrift vorgesehenen Verfahren mit förmlicher Beteiligung oder Anhörung entschieden wird (z.B. Aufstellung von Bebauungsplänen und Flächennutzungsplänen), ist im Gegensatz zu Ländern wie Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz kein Ausschluß vorgesehen. Vielmehr soll ein Bürgerbegehren über das Ob einer Maßnahme (z.B. Frage, ob Bebauungsplan aufgestellt werden soll oder ob die Gemeinde, etwa als Straßenbaulastträger, ein Planfeststellungsverfahren einleitet) zulässig sein, wenn die Kommune im eigenen Wirkungsbereich selbst entscheidet und nicht nur in Verfahren anderer Vorhabensträger als Träger öffentlicher Belange eine Stellungnahme abgibt. Das Wie der Ausgestaltung im einzelnen bleibt dagegen einem meist bundesrechtlich geregelten förmlichen Verfahren mit detaillierten Abwägungsprozessen vorbehalten und ist einem Bürgerbegehren nicht zugänglich.“

⁴² Bay. LT-Drs. 13/1333, S. 7.

Bereits aus der Gesetzesbegründung wird zugleich deutlich, dass auch in Bayern Grenzen für Bürgerbegehren im Bereich der Bauleitplanung bestehen. Diese folgen allerdings nicht aus einem ausdrücklichen Verbot des Landesgesetzgebers, sondern aus höherrangigem Recht.

Eine erste Grenze folgt aus dem oben unter Frage I. 2. c) bereits dargestellten verfassungsrechtlichen Abwägungsgebot, das einfachgesetzlich in § 1 Abs. 7 BauGB kodifiziert ist. Beispielfhaft hierzu erwähnt sei ein Urteil des VG Augsburg vom 21. März 2002⁴³. Die streitgegenständliche Frage aus dem Bürgerbegehren lautete:

„Sind Sie dafür, dass bei Aufstellung eines Bebauungsplanes für das Gebiet östlich der T.-Straße (bzw. der B.-Gasse) die Nutzung für kirchliche Zwecke ausgeschlossen wird und dass der Beschluss des Bauausschusses des Stadtrats von W. vom 11.12.2000 (...) aufgehoben wird (Ja/Nein)?“

Das Gericht erklärte den ersten Teil des Bürgerbegehrens für unzulässig, weil er eine abschließende materielle Entscheidung im Bauleitplanungsverfahren zum Thema habe. Mit dem Ausschluss der Nutzung für kirchliche Zwecke werde eine maßgebliche Festsetzung vorgegeben, ohne dass diese einer weiteren Abwägung zugänglich sei. Hierbei handele es sich jedoch um eine abschließende materielle Entscheidung, die zwingend als Abwägungsentscheidung zu erfolgen habe. Dies sei selbst dann der Fall, wenn sich das Bürgerbegehren nur auf den Aufstellungsbeschluss, nicht auch auf den Satzungsbeschluss selbst betreffe, da damit der Inhalt des Bebauungsplanes bereits endgültig vorgezeichnet werde.⁴⁴

Nach einer Entscheidung des OVG Bautzen vom 8. Juni 2000⁴⁵ können Entscheidungen im Bauleitplanverfahren dann nicht durch einen Bürgerentscheid nach § 24 Sächsische Gemeindeordnung getroffen werden, wenn es sich dabei um eine abschließende Entscheidung über den Bauleitplan handeln würde oder wenn dadurch Einzelfragen der Bauleitplanung vorgezogen entschieden würden. In beiden Fällen würden Entscheidungen im Bauleitplanverfahren getroffen, ohne dass diese das Ergebnis eines dem Abwägungsgebot entsprechenden Planungsverfahrens wären, so dass ein darauf gerichteter Bürgerentscheid einen gesetzwidrigen Antrag verfolgen würde.⁴⁶ Konkret sollte durch einen Bürgerentscheid eine verbindliche Entscheidung herbeigeführt werden, dass anstelle einzelner Industriegebiete ein Mischgebiet sowie Gewerbegebiete mit einer zulässigen Gebäudehöhe von 15 bzw. 20 m festgesetzt werden. Eine solche Entscheidung, so führte das Gericht weiter aus, könne jedoch nur und erst dann getroffen werden, wenn das Aufstellungsverfahren des Bebauungsplanes unter Beachtung des Abwägungsgebotes aus § 1 Abs. 7 BauGB durchgeführt worden sei und die angesprochenen Festsetzungen sich als entsprechende Abwägungsentscheidung im Sinne der genannten Norm rechtfertige.⁴⁷

⁴³ NVwZ-RR 2002, 597; siehe hierzu auch *Wickel/Zengerling*, NordÖR 2010, 91, 95.

⁴⁴ NVwZ-RR 2002, 597, 598.

⁴⁵ Urt. v. 8.6.2000 - 3 B 500/99 - (juris).

⁴⁶ Urt. v. 8.6.2000 - 3 B 500/99 -, Rn. 11 (juris).

⁴⁷ Urt. v. 8.6.2000 - 3 B 500/99 -, Rn. 12 (juris).

Dagegen verstößt nach der Grundsatzentscheidung des VGH München vom 28. Juli 2005⁴⁸ ein Bürgerbegehren, das auf eine Vorentscheidung zum Inhalt eines Bebauungsplans zielt, **nicht** von vornherein gegen das Abwägungsgebot (§ 1 Abs. 7 BauGB), wenn nur Rahmenfestlegungen betroffen sind, die einen verbleibenden Planungsspielraum von substanziellem Gewicht belassen und genügend Alternativen zur Abwägung der konkreten Belange offen halten.

Die streitgegenständliche Fragestellung betraf den Bau eines innerstädtischen Einkaufszentrums und lautete:

„Sind Sie dafür, dass bei der Bebauung der Grundstücke A. und B. (Bauvorhaben C.) in allen planerischen und bauordnungsrechtlichen Entscheidungen der Stadt und der Überlassung städtischer Flächen höchstens 6000 qm Bruttonutzfläche, höchstens Geschossflächenzahl zwei inklusive Parkflächen und höchstens 15000 qm Gesamtverkaufsfläche zugelassen werden?“

Das Gericht hielt dieses Bürgerbegehren für zulässig. Zwar gehe die Fragestellung über Maßgaben für das Planaufstellungsverfahren und reine Zielfestlegungen für einen Bebauungsplan hinaus und enthalte mit den Begrenzungen der Maße bereits Vorgaben für den Inhalt des Bebauungsplans. Dies verstoße aber nicht von vornherein gegen das Abwägungsgebot des § 1 Abs. 7 BauGB, da jedenfalls Rahmenfestlegungen für einen Bebauungsplan durch Bürgerentscheid, die einen verbleibenden Planungsspielraum von substanziellem Gewicht beließen, hier durch die bloßen Höchstangaben, die genügend Alternativen zur Abwägung der konkreten Belange offen hält, um ein rechtmäßiges Abwägungsergebnis zu ermöglichen.⁴⁹

Bürgerbegehren mit dem Ziel der Einleitung oder Verhinderung eines Planaufstellungsverfahrens dürften schließlich dann unzulässig sein, wenn (z.B. aus § 1 Abs. 3 oder § 1 Abs. 4 BauGB)⁵⁰ eine Verpflichtung der Gemeinde zur Erstplanung oder Anpassung einer vorhandenen Bauleitplanung besteht. Dies dürfte schon daraus folgen, dass hierdurch der fehlerhafte Eindruck entstehen würde, dass die Einleitung des Aufstellungsverfahrens vom freien Willen der Bürger als Entscheidungsträger abhängt.⁵¹ Darüber hinaus muss jede der beiden Antworten, welche die Mehrheit der Stimmberechtigten befürwortet, rechtmäßig sein. Dies ist bei einer Verpflichtung der Gemeinde zur Planung nicht gegeben.⁵²

⁴⁸ NVwZ-RR 2006, 208; siehe hierzu auch *Wickel/Zengerling*, NordÖR 2010, 91, 95; *Brüning*, NordÖR 2014, 509, 513.

⁴⁹ NVwZ-RR 2006, 208, 209; bestätigt durch Urt. v. 28.5.2008 - 4 BV 07.1981 -, Rn. 32 (juris) = BayVBl. 2009, 245, 246, und Urt. vom 16. April 2012 - 4 CE 12.517 -, Rn. 28 (juris). Dieser Rechtsauffassung hat sich die Literatur wohl angeschlossen, vgl. *Wickel/Zengerling*, NordÖR 2010, 91, 95 f.; *Kramer/Cosovic*, LKRZ 2013, 184; *Guckelberger*, VerwArch 106 (2015), S. 1, 25.

⁵⁰ Siehe hierzu z.B. BVerwGE 119, 25 ff.

⁵¹ *Ewer*, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 194 f.; vgl. auch *Kramer/Cosovic*, LKRZ 2013, 184, 185; *Brüning*, NordÖR 2014, 509, 512; *Kaup*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung, 2014, S. 155; *Guckelberger*, VerwArch 106 (2015), S. 1, 22.

⁵² Vgl. *Guckelberger*, VerwArch 106 (2015), S. 1, 22.

Zusammenfassend dürfte daher vom Grundsatz her Einigkeit bestehen, dass trotz Verzicht auf die Aufnahme der Bauleitplanung in den Negativkatalog folgende Fragen der Bauleitplanung nicht zulässiger Gegenstand eines Bürgerbegehrens sein können:⁵³

- a) Entwurf eines Bauleitplans durch Bürger und Beschlussfassung über dessen Wirksamkeit (anstelle eines Gemeinderatsbeschlusses),
- b) Abschließende Abwägung und Beschlussfassung über einen Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss betreffend die Erstellung, Änderung oder Ergänzung eines Bauleitplans,
- c) Vorentscheidungen zum Inhalt eines Bebauungsplanes, soweit es sich um die Festlegung einzelner konkret bestimmter Planinhalte handelt, und danach kein Planungsspielraum der Gemeinde von substantiellem Gewicht mehr verbleibt, der genügend Alternativen zur Abwägung der konkreten Belange offen hält, um ein rechtmäßiges Abwägungsergebnis zu ermöglichen,
- d) Entscheidungen über die Einleitung eines Bebauungsaufstellungsverfahrens, wenn die Gemeinde hierzu aufgrund von Rechtsvorschriften verpflichtet ist.

Die vorstehende Aufstellung dürfte dabei zugleich die Grenze aufzeigen, die einem Landesgesetzgeber hinsichtlich der Zulassung von Bürgerbegehren und -entscheiden zu Fragen der Bauleitplanung gesetzt ist. Es dürfte ihm verwehrt sein, unter Überschreitung dieser Grenze die oben aufgezeigten Fragen einem Bürgerentscheid zugänglich zu machen.⁵⁴

2. Ländergruppe 2: Bürgerbegehren teilweise zugelassen

Eine zweite Gruppe von vier Bundesländern (Baden-Württemberg, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein) lässt Bürgerentscheide in einem frühen Verfahrensstadium – zu Beginn des jeweiligen Planungsverfahrens – zu. Die Zulässigkeit folgt dabei in allen vier Ländern aus einer Ausnahme aus dem jeweiligen Negativkatalog.

§ 8 b Abs. 2 Hessische Gemeindeordnung lautet:

„Ein Bürgerentscheid findet nicht statt über

(...)

5a. Entscheidungen im Rahmen der Bauleitplanung mit Ausnahme des Aufstellungsbeschlusses nach § 2 Abs. 1 des Baugesetzbuches, (...).“

⁵³ *Kaup*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung, 2014, S. 200; *Kramer/Cosovic*, LKRZ 2013, 184, 185; *Ewer*, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 192 ff. m.w.N.; vgl. auch *Guckelberger*, VerwArch 106 (2015), S. 1, 20 ff.

⁵⁴ *Kaup*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung, 2014, S. 200.

§ 26 Abs. 5 der Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen lautet:

„Ein Bürgerbegehren ist unzulässig über

(...)

5. die Aufstellung, Änderung, Ergänzung und Aufhebung von Bauleitplänen mit Ausnahme der Entscheidung über die Einleitung des Bauleitplanverfahrens.“

§ 16g Abs. 2 Nr. 6 der Gemeindeordnung Schleswig-Holstein lautet:

„Ein Bürgerentscheid findet nicht statt über

(...)

6. Entscheidungen im Rahmen der Bauleitplanung mit Ausnahme des Aufstellungsbeschlusses sowie dessen Änderung, Ergänzung oder Aufhebung, (...).“

§ 21 Abs. 2 Nr. 6 der Gemeindeordnung Baden-Württemberg lautet:

„Ein Bürgerentscheid findet nicht statt über

(...)

6. Bauleitpläne und örtliche Bauvorschriften mit Ausnahme des verfahrenseinleitenden Beschlusses (...).“

Die Regelungen dürften, auch soweit es im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt ist, jeweils so zu verstehen sein, dass ein Bürgerentscheid nicht auf eine Entscheidung über die erstmalige Aufstellung eines Bauleitplanes beschränkt ist, sondern sich gleichfalls auf Entscheidungen beziehen kann, mit dem ein bereits bestehender Plan im Bauleitplanungsverfahren geändert, ergänzt oder aufgehoben werden soll. Allerdings bleiben auch dann die dem Änderungs- oder Ergänzungsbeschluss nachfolgenden Abwägungsentscheidungen dem kommunalen Beschlussorgan der Gemeinde vorbehalten.⁵⁵

Besonders interessant dürfte ein Blick auf die hessische Regelung sein. Hessen gehörte bis 2011 der Ländergruppe an, die Bürgerentscheide zur Bauleitplanung grundsätzlich in vollem Umfang zuließ.⁵⁶

Der hessische Landesgesetzgeber begründet die sodann folgende Gesetzesänderung wie folgt:⁵⁷

*„Die Einfügung der neuen **Nr. 5a** bewirkt, dass Zwischenentscheidungen und (vor allem) die Endentscheidung des Gemeindeparlaments in der gemeindlichen Bauleitplanung nicht mehr länger mit dem Bürgerbegehren angegriffen und durch einen entsprechenden Bür-*

⁵⁵ Vgl. LT-Drs. NRW 15/2151, S. 16.

⁵⁶ Vgl. LT-Drs. HE 18/4031, S. 2.

⁵⁷ LT-Drs. HE 18/4031, S. 29.

gerentscheid wieder aufgehoben werden können. Nur die Einleitung des Planungsverfahrens, die Entscheidung darüber, ob ein gemeindlicher Bauleitplan (Flächennutzungsplan oder Bebauungsplan) erlassen, geändert oder aufgehoben werden soll (Aufstellungsbeschluss), soll zukünftig noch bürgerentscheidsfähig sein. Selbstverständlich bleibt auch ein Initiativbürgerbegehren, das auf diese Grundsatzentscheidung gerichtet ist, nach wie vor zulässig. In der Bauleitplanung werden die Bürger frühzeitig und umfangreich beteiligt (vgl. § 3 Abs. 1 BauGB). 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.“

Als weiterer Grund, der für eine nur beschränkte Zulassung von Bürgerbegehren bei der Bauleitplanung angeführt wird, ist das bereits oben bei der Frage I. unter 2. c) erwähnte Spannungsverhältnis zu dem aus dem Rechtsstaatprinzip folgenden bauplanungsrechtlichen Abwägungsgebot. Der nordrhein-westfälische Landesgesetzgeber argumentiert hierzu wie folgt:

„Aus dem Charakter des Bürgerbegehrens als ein auf die Beantwortung einer Frage mit ‚Ja‘ oder ‚Nein‘ zugeschnittenes Verfahren folgt deshalb, dass Bürgerentscheide über Planungsentscheidungen, die das Ergebnis eines nach dem Baugesetzbuch vorgegebenen Abwägungsprozesses sind oder bindende Vorgaben für die zu treffende Entscheidung enthalten, nicht zulässig sind (materielle Rechtswidrigkeit).

Der aus dieser Rechtslage folgenden Rechtsunsicherheit sowohl bei den Initiatoren eines Bürgerbegehrens als auch den Kommunen hinsichtlich der Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens zu bauplanungsrechtlichen Fragen begegnet die Formulierung des Absatz 5 Nr. 5 (neu).

Nach § 2 Absatz 1 Satz 2 BauGB ist in der Regel der förmliche Aufstellungsbeschluss die das Bauleitplanverfahren einleitende Entscheidung. Ein förmlicher Aufstellungsbeschluss ist allerdings nicht zwingende Voraussetzung eines Bauleitplanverfahrens, es sei denn die Kommune beabsichtigt, Maßnahmen zur Sicherung von Vorhaben (u.a. Erlass einer Veränderungssperre, § 14 Absatz 1 BauGB, Zurückstellung von Baugesuchen, § 15 Absatz 1 BauGB) zu ergreifen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE 79, 200) beinhaltet auch ein Beschluss, den Entwurf eines Bauleitplans öffentlich auszulegen (§ 3 Absatz 2 BauGB), konkludent den Aufstellungsbeschluss.

Ein Bürgerbegehren kann nach der Neuregelung auf die Aufhebung eines Aufstellungsbeschlusses zielen oder im Wege eines initiierenden Bürgerbegehrens eine Entscheidung über das „Ob“ eines Bauleitplanverfahrens herbeiführen. (...)

Die dem Änderungs- oder Ergänzungsbeschluss nachfolgenden Abwägungsentscheidungen bleiben aber auch in diesem Fall dem Rat der Gemeinde vorbehalten.“

Der baden-württembergische Gesetzgeber argumentiert in dieselbe Richtung. Er betont:⁵⁸

„Im weiteren Verlauf des Verfahrens [gemeint ist nach dem Aufstellungsbeschluss] sind Bürgerbegehren und Bürgerentscheide nicht mehr möglich, insbesondere nicht zu dem Beschluss über den Flächennutzungsplan nach § 5 des Baugesetzbuches (BauGB), gegebenenfalls zur Abwägung nach § 1 Absatz 7 BauGB und zum Beschluss über die Satzung nach § 10 Absatz 1 BauGB. Hierdurch soll für alle Beteiligten Rechts- und Planungssicherheit hergestellt werden.“

In Schleswig-Holstein legte die Volksinitiative „Für vereinfachte Bürgerbegehren und Bürgerentscheide in Schleswig-Holsteins Gemeinden und Kreisen“ im Jahre 2012 einen Gesetzentwurf vor, in dem zur Begründung ausgeführt wird:⁵⁹

„Bürgerentscheide zur Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen werden wie schon in Bayern, Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen zugelassen. Das Interesse an direkten Bürgerbefragungen zu bedeutsamen Infrastrukturmaßnahmen, wie etwa Bauprojekten, ist groß. Es gibt auch keine rechtliche Notwendigkeit, einen solchen Ausschluss vorzusehen. Das Baugesetzbuch schließt keineswegs Bürgerentscheide zur Bauleitplanung grundsätzlich aus. Die Rechtsprechung definiert den Rahmen, innerhalb dessen Bürgerentscheide zulässig sind, folgendermaßen: Abwägungen und Beteiligungsverfahren sind durch Bürgerentscheide nicht zu ersetzen, sehr wohl aber Grundsatzentscheidungen, z. B. ob ein Bebauungsplan für ein neues Wohngebiet aufgestellt werden soll oder nicht.“

Diesen Vorschlag übernahm ein Gesetzentwurf der Fraktionen von SPD, Bündnis 90/Die Grünen und der Abgeordneten des SSW, den der schleswig-holsteinische Landesgesetzgeber sodann verabschiedete, mit folgender Begründung:⁶⁰

„In der Aufzählung der von einem Bürgerentscheid ausgeschlossenen Entscheidungsgegenstände (...) wird mit der neuen Fassung (...) klargestellt, dass die Durchführung der Bauleitplanung nach einem Aufstellungsbeschluss auch weiterhin in die ausschließliche Entscheidungskompetenz der Gemeindevertretung fällt. Mit diesen Änderungen wird der Vorschlag der Volksinitiative (...) im Wesentlichen aufgenommen.“

⁵⁸ LT-Drs. BW 15/7265, S. 35.

⁵⁹ LT-Drs. SH 17/2240, S. 8.

⁶⁰ LT-Drs. SH 18/310, S. 17.

3. Ländergruppe 3: Bürgerbegehren sind vollständig ausgeschlossen

Eine dritte Gruppe von sechs Bundesländern, der auch Rheinland-Pfalz angehört, schließt in einem Negativkatalog Bürgerentscheide zu Fragen der Bauleitplanung vollständig aus. Weitere Bundesländer dieser Gruppe sind Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, das Saarland und Sachsen-Anhalt.

Beispielhaft sei die rheinland-pfälzische Regelung zitiert. Paragraph 17a Abs. 2 GemO RLP lautet wie folgt:

„Ein Bürgerentscheid ist nicht zulässig über

(...)

6. die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen, (...).“

Zur Begründung des vollständigen Ausschlusses von Bürgerentscheiden über Bauleitpläne führt der rheinland-pfälzische Landesgesetzgeber bei Einführung des Bürgerentscheids durch das Landesgesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften vom 5. Oktober 1993⁶¹ aus:⁶²

„Die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen (Nummer 6) (...) werden von der Entscheidung durch die Bürgerschaft ausgeschlossen, weil es sich hierbei um Verwaltungsverfahren handelt, in denen öffentliche und private Belange gegeneinander und untereinander abzuwägen sind und über vorgetragene Einwände zu entscheiden ist. Auf Grund der Komplexität dieser Entscheidungen können sie nicht sinnvoll in der Form einer mit ‚Ja‘ oder ‚Nein‘ zu beantwortenden Frage dem Bürgerentscheid unterstellt werden. Andererseits gewährleisten diese Verfahren selbst, insbesondere das Bauleitplanverfahren, bereits eine angemessene Bürgerbeteiligung. Der Ausschluß des Bürgerentscheids gilt für alle von der Gemeinde im Zusammenhang mit dem Vorhaben zu treffenden Entscheidungen.“

Nach wohl h.M. sind trotz des Negativkatalogs Bürgerentscheide über Fragen vor Beginn des förmlichen Bauleitplanungsverfahrens grundsätzlich zulässig, wie z.B. die Entscheidung über die Ausweisung zusätzlichen Baulandes oder die Erhaltung eines Biotops im Gemeindegebiet.⁶³ Aufgrund divergierender Landesrechtsprechung herrscht hier allerdings im Einzelfall eine gewisse Rechtsunsicherheit.⁶⁴

⁶¹ GVBl. S. 481 ff.

⁶² LT-Drs. RLP 12/2796, S. 71.

⁶³ *Wickel/Zengerling*, NordÖR 2010, 91, 94; *Ewer*, in: Schliesky/Ernst/Schulz, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, FS für Edzard Schmidt-Jortzig, 2011, S. 191, 199 ff., jeweils m.w.N.

⁶⁴ Siehe einerseits OVG Münster, NVwZ-RR 2007, 803, sowie DVBl. 2008, 120, und andererseits OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2005, 349; dargestellt bei *Wickel/Zengerling*, NordÖR 2010, 91, 94 f.

4. Enquete-Kommission 16/2 „Aktive Bürgerbeteiligung für eine starke Demokratie“

In der 16. Wahlperiode des Landtags Rheinland-Pfalz befasste sich die Enquete-Kommission 16/2 „Aktive Bürgerbeteiligung für eine starke Demokratie“ auch mit der Frage, ob das Sachgebiet der Bauleitplanung weiterhin Gegenstand des Negativkatalogs sein sollte.⁶⁵

Die überwiegende Zahl der Anzuhörenden regte an, den bestehenden § 17a Abs. 2 Nr. 6 GemO zu ändern und die Einleitung von Bauleitplanungsverfahren einem Bürgerentscheid zugänglich zu machen, „um beispielsweise über den Bau von Einkaufszentren oder die Ausweisung von Gewerbegebieten befinden zu können“⁶⁶. Hiermit soll auch die sogenannte Bürgergesellschaft weiter ausgebaut werden.⁶⁷

Für eine vollständige Herausnahme der Bauleitplanung aus dem Negativkatalog sprach sich kein Anzuhörender aus.

Als Ergebnis der Anhörung beschloss die Enquete-Kommission für den Bereich der Bauleitplanung folgende Empfehlung:⁶⁸

*„Der bestehende **Negativkatalog der Thementauschlüsse soll geändert werden, um entsprechende Regelungen aus anderen Bundesländern aufzugreifen. Konkret empfiehlt die Enquete-Kommission die Ausweitung der Beteiligungsmöglichkeiten im Rahmen von Fragen der Bauleitplanung (§ 17a Abs. 2 Ziffer 6 hin zu einer neuen Ziffer 6), die lautet:***

die Aufstellung, Änderung, Ergänzung und Aufhebung von Bauleitplänen mit Ausnahme der Entscheidung über die Einleitung des Bauleitplanverfahrens.“

Wissenschaftlicher Dienst

⁶⁵ Das Anhörverfahren erfolgte konkret zu dem Thema „Beteiligung in Kommunen II: Direkte Beteiligung“. Die maßgebliche Leitfrage an die Anzuhörenden lautete: „Welche kommunalpolitischen Felder sind für die Weiterentwicklung der Bürgerbeteiligung vorrangig? Wo sollen ggf. neue gesetzliche Regelungen geschaffen werden? Gibt es Bereiche, die für eine Bürgerbeteiligung ungeeignet erscheinen?“, LT-Drs. RLP 16/4444, S. 40.

⁶⁶ Kost, LT-Drs. RLP 16/4444 S. 41; ebenfalls für eine entsprechende Änderung plädierten Schiller, a.a.O., S. 40 f. und Ziekow, a.a.O., S. 45. Gegen eine Änderung sprach sich nur Kissel, a.a.O., S. 46, aus.

⁶⁷ Kost, LT-Drs. RLP 16/4444 S. 42.

⁶⁸ LT-Drs. 16/4444, S. 51.