

30

17. Mai 2019  
Telefon: 2516 ww-schö  
Telefax: 3955  
E-Mail: 30.rechtsamt@wiesbaden.de

über AL 30



Dez. II

**Betreff: Sitzungsvorlage Nr. 19-V-30-0005****“Zusammenfassende rechtliche Bewertung von Stellungnahmen zur Zulässigkeit der eingereichten Bürgerbegehren betreffend die geplante City-Bahn in Wiesbaden“**

Der Magistrats hat am 7. Mai 2019 unter Nr. 0317 u.a. folgenden Beschluss gefasst:

- 3. Um der Stadtverordnetenversammlung eine Entscheidung gemäß § 8b Abs. 4 Satz 2 HGO über die Zulässigkeit der beiden Bürgerbegehren zu erleichtern, wird das Rechtsamt der Landeshauptstadt Wiesbaden beauftragt, so rechtzeitig eine kurze Stellungnahme abzugeben, dass die Stadtverordnetenversammlung in ihrer Sitzung am 23. Mai 2019 eine Entscheidung treffen kann.*

Hierzu nehmen wir wie folgt Stellung:

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass vorliegend dem Vorschlag in dem Entwurf der SV Nr. 19-V-30-0005, die vorliegenden kontroversen juristischen Stellungnahmen zur Frage der Zulässigkeit der Bürgerbegehren extern durch einen Experten im hessischen Kommunalrechts gutachterlich überprüfen zu lassen, nicht gefolgt und stattdessen das Rechtsamt gebeten wurde, kurzfristig eine “kurze Stellungnahme” abzugeben. Dass eine solche kurzfristig zu erstellende “kurze Stellungnahme” nicht vollständig und erschöpfend alle vorhandenen Problematiken behandeln kann und hierzu nicht in jedem Fall eindeutige Festlegungen erwartet werden können, die Stellungnahme mithin cursorisch bleiben muss, dürfte angesichts der gegebenen Umstände auf der Hand liegen. Der Schwerpunkt der Stellungnahme liegt daher auf der Bewertung des Gutachtens von Rechtsanwalt Foerstemann (im Folgenden nur noch: Gutachten Foerstemann) und des Gutachtens der Profes. Landau und Dr. Simon sowie die hierauf basierende “Subsumtion zur Zulässigkeit der Bürgerbegehren” (im Folgenden nur noch: Kurzgutachten Landau und Dr. Simon). Dies heißt, dass wir kein eigenes Gutachten erstellt, sondern uns darauf konzentriert haben, die aus unserer Sicht wesentlichen Punkte aufzubereiten und uns dort, wo es angezeigt und uns möglich war, auch positioniert haben, ohne dass dies als “Entscheidungsvorschlag” verstanden werden soll. Wir schließen nicht aus und können nicht ausschließen, dass sich an der einen oder anderen Stelle noch weitere wichtige Argumente für die eine oder andere Seite finden ließen, die von uns nicht berücksichtigt wurden oder unerwähnt blieben. Dies vorausgeschickt, führen wir wie folgt aus:

## 1. Bürgerbegehren „Ein Herz für Wiesbaden - NEIN zur City-Bahn“

Das Bürgerbegehren „Ein Herz für Wiesbaden - NEIN zur City-Bahn“ ist unzulässig.

Das Bürgerbegehren erfüllt zwar überwiegend die formalen Anforderungen des § 8b Abs. 3 und 4 der Hessischen Gemeindeordnung (HGO), es ist jedoch bereits wegen nicht hinreichender Bestimmtheit der Fragestellung unzulässig.

Es könnte auch gegen die Bestimmung des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO verstoßen, demnach ein Bürgerbegehren, welches sich gegen einen Beschluss der Stadtverordnetenversammlung richtet, binnen 8 Wochen nach Bekanntgabe eingereicht werden muss. Als initiatisches Bürgerbegehren (§ 8b Abs. 1 Satz 1 HGO) könnte es unzulässig sein, weil es möglicherweise keine neue Thematik aufgreift und zur Entscheidung bringen will, sondern unzulässig in ein laufendes gestuftes Entscheidungsverfahren eingreift. Zudem könnte es dem Bürgerbegehren an einer den Anforderungen der Rechtsprechung genügenden Begründung i. S. d. § 8b Abs. 3 S. 2 HGO mangeln.

Jedenfalls fehlt es abschließend auch an einem hinreichenden Kostendeckungsvorschlag, was ebenfalls zur Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens führt.

Im Einzelnen:

### 1.1 Vorliegen der wesentlichen allgemeinen Voraussetzungen

Die Voraussetzungen des § 8b Abs. 3 HGO „wichtige Angelegenheit der Gemeinde“, „Benennung von bis zu drei Vertrauenspersonen“ und „Antrag auf Durchführung eines Bürgerentscheids“ sind offensichtlich erfüllt, so dass ein Eingehen hierauf unterbleibt. Dies gilt auch für die Beachtung der Schriftform. Der Umstand, dass die Unterschriften auf der jeweiligen Rückseite des Textes des Bürgerbegehrens geleistet wurden, ist unschädlich, da sich die Unterschrift auf derselben Urkunde befindet (vgl. VGH Kassel, Beschluss vom 25.08.1997, Az. 6 TZ 2989/97). Auch wurde die erforderliche Anzahl der Unterschriften gemäß der Prüfung des Wahlamts erreicht. Es liegt weiter kein Verstoß gegen die Ausschlussfrist des § 8b Abs. 4 S. 1 HGO vor, da in Wiesbaden in den letzten drei Jahren kein Bürgerentscheid zur City-Bahn durchgeführt wurde. Das Bürgerbegehren soll schließlich auch zu einem Bürgerentscheid führen, bei dem eine mit „Ja“ oder „Nein“ zu beantwortende Fragestellung vorgeschlagen oder zumindest möglich ist. Sie erfüllt insoweit die Anforderungen der einschlägigen Rechtsprechung.

### 1.2 Fehlende hinreichenden Bestimmtheit der Fragestellung des Bürgerbegehrens

Die Fragen eines Bürgerbegehrens müssen hinreichend bestimmt und umsetzbar bzw. vollziehbar sein. Die Unterzeichner des Bürgerbegehrens müssen wissen, was sie konkret unterstützen. Zwar dürfen die entsprechenden Anforderungen im Interesse der Praktikabilität nicht überspannt werden, doch muss erkennbar sein, welche Entscheidung über welche sachlichen Ziele getroffen werden soll.

Die Fragestellung des Bürgerbegehrens lautet: „Soll die Landeshauptstadt Wiesbaden ihre 100% Tochtergesellschaft, die WVV Wiesbaden Holding GmbH, anweisen, sich aus dem Projekt City-Bahn zurückzuziehen?“

Im Gutachten Foerstemann (S. 14) wird hierzu ausgeführt, dass aus der Fragestellung nicht ersichtlich werde, wer die geforderten gesellschaftsrechtlichen Anweisungen erteilen und wie der Rückzug aus dem Projekt realisiert werden soll. Die Fragestellung ermögliche daher keinen vollziehbaren Bürgerentscheid. Auch in den Gutachten Landau und Dr. Simon (S. 3f. des

Kurzgutachtens) wird bemängelt, dass aus der Fragestellung - auch unter Hinzuziehung der Begründung - nicht hervorgehe, auf welche Art und Weise das Begehren umgesetzt werden solle und welche konkreten rechtlichen Auswirkungen hiermit verbunden seien. Beide Gutachten halten dies für Mängel, die zur Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens führten. Wir schließen uns dieser Auffassung an. Eine eindeutige Fragestellung, die zu einer umsetzbaren Sachentscheidung führen kann, ist nicht vorhanden. Das Bürgerbegehren ist bereits wegen nicht hinreichender Bestimmtheit der Fragestellung unzulässig.

### 1.3 Frage der Beachtung der Ausschlussfrist des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO - Einordnung als kassatorisches Bürgerbegehren (§ 8b Abs.3 Satz 1 HGO) in Abgrenzung zum initiatorschen Bürgerbegehren (§ 8b Abs. 1 Satz 1 HGO)

Es kann unterschieden werden zwischen kassatorischen Bürgerbegehren, die auf eine Korrektur, Aufhebung oder Ergänzung eines Beschlusses der Gemeindevertretung gerichtet sind (Benneemann, in: Rauber/Rupp u.a., HGO § 8b, Nr. 1.1.) und initiatorschen Bürgerbegehren, die sich einer "neuen Thematik" annehmen und sie zur Entscheidung bringen sollen (Benneemann, a.a.O.). Kassatorische Bürgerbegehren haben die Ausschlussfrist des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO zu beachten. Initiatorsche Bürgerbegehren unterliegen keiner Ausschlussfrist.

#### 1.3.1.

Das Bürgerbegehren „Ein Herz für Wiesbaden - NEIN zur City-Bahn“ könnte als kassatorisches Bürgerbegehren zu qualifizieren sein, was dazu führen würde, dass die Ausschlussfrist des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO nicht beachtet worden wäre, mithin das Bürgerbegehren wegen Verfristung als unzulässig zu bewerten wäre.

Das Bürgerbegehren ist mit einer Frage an die Bürger herangetreten, die lautet: "Soll die Landeshauptstadt Wiesbaden ihre 100% Tochtergesellschaft, die WVV Wiesbaden Holding GmbH, anweisen, sich aus dem Projekt City-Bahn zurückzuziehen?"

Das Bürgerbegehren könnte sich angesichts dieser konkreten Fragestellung gegen von der Stadtverordnetenversammlung gefasste grundsätzliche Beschlüsse zum Projekt City-Bahn richten, auch wenn dies nicht ausdrücklich, sondern nur mittelbar geschieht.

Ein Bürgerbegehren könnte nämlich nicht nur dann als kassatorisch einzuordnen sein, wenn es explizit die (rückwirkende) Aufhebung eines Beschlusses der Gemeindevertretung fordert. Es könnte ausreichen, dass es in seiner Zielsetzung auf dessen Korrektur ausgerichtet ist, oder für die bereits entschiedene Angelegenheit eine abweichende Sachentscheidung begehrt bzw. dass es die durch den Beschluss getroffene Regelung durch eine wesentlich andere ersetzen möchte. Maßgebend könnte somit sein, ob das Bürgerbegehren ein von der Gemeindevertretung beschlossenes Regelungsprogramm aufheben oder ändern will, wobei es unerheblich sein könnte, ob das Begehren den fraglichen Beschluss der Gemeindevertretung auch ausdrücklich erwähnt (vgl. Kurzgutachten Landau S. 10 f. mit weiteren Nachweisen).

Insbesondere bei Großvorhaben - wie dem hier durch das Bürgerbegehren bekämpften Citybahn-Vorhaben - werden regelmäßig vom einleitenden Grundsatzbeschluss, wie z. B. zur Einleitung des Planungsverfahrens, bis zum abschließenden Grundsatzbeschluss zur Frage des "ob" der Realisierung (sog. endgültiger "Projektbeschluss") von der Gemeindevertretung in gestufter Vorgehensweise mehrere weichenstellende Beschlüsse gefasst, die dann auch jeweils als wichtige Angelegenheit der Gemeinde Gegenstand eines kassatorischen Bürgerbegehrens sein könnten (vgl. Kurzgutachten Landau und Dr. Simon, S. 12f. m. w. N.).

Bei dem geplanten Projekt "City-Bahn" handelt es sich um ein großes Vorhaben zur Einführung eines Stadtbahnsystems, welches in der Landeshauptstadt Wiesbaden grundsätzlich und unter verschiedenen Projektnamen schon seit geraumer Zeit diskutiert wird und welches auch entsprechend verschiedene Planungsansätze erfahren hat. Die Landeshauptstadt Wiesbaden hat durch die Stadtverordnetenversammlung in den letzten Jahren insbesondere folgende grundlegende Beschlüsse zum Projekt "City-Bahn" gefasst:

- Beschluss Nr. 0282 (Vorlagen-Nr. 15-V-04-0005) vom 16. Juli 2015: "Gemeinsamer Nahverkehrsplan der Landeshauptstadt Wiesbaden und des Rheingau - Taunus - Kreises"

Die Stadtverordnetenversammlung hat hier den dritten Nahverkehrsplan für die Landeshauptstadt Wiesbaden gemäß dem Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr in Hessen beschlossen. Inhalt des Planes ist auch die Einführung eines Stadtbahnsystems. Auf S. 125 ff. (Stand: März 2015) bzw. S. 135ff. (Stand: Juni 2015) des Nahverkehrsplans wird ausgeführt: *„Neben den Planungen für ein verbessertes Busnetz in Wiesbaden bestehen Planungen für die Einführung eines Stadtbahnsystems. Kernstücke eines Schienenverkehrsystems für Wiesbaden sind die Verbindungen zwischen der Innenstadt und dem Hauptbahnhof sowie die aufkommensstarken Relationen zwischen der Innenstadt und den Außenbezirken. Mit der Definition und Entwicklung einer ersten Betriebsstufe (...) soll zunächst eine leistungsfähige Strecke realisiert werden, die die zentralen innerstädtischen Gebiete sowie den Hauptbahnhof miteinander verbindet. Ausgehend von dieser ersten Kernstrecke ist im großräumigeren Stadtgebiet die Realisierung weiterer Linienäste geplant, die als Durchmesserlinien jeweils zwei Stadtteile unter Einschluss der Innenstadt verbinden (...). Insgesamt könnten neben der Kernstrecke der ersten Betriebsstufe weitere 3-4 Stadtbahn - Linienäste in Betrieb genommen werden. Perspektivisch soll somit ein Gesamtnetz entwickelt werden, in dem die Stadtbahn die zentralen Achsen des heutigen Busnetzes ersetzen könnte. Gleichzeitig würden neue, optimale Verknüpfungspunkte zwischen der Stadtbahn und dem weiterhin bestehenden fein erschließenden Bussystem geschaffen.“*

Die Aufnahme der "City-Bahn" in den Nahverkehrsplan der Landeshauptstadt ist als grundlegender Meilenstein und als Voraussetzung für die Planung des Projekts anzusehen.

- Beschluss Nr. 0069 (Vorlagen - Nr. 17 - V - 04 - 0004) vom 16. Februar 2017 "Citybahn Mainz - Wiesbaden"

Die Stadtverordnetenversammlung hat hier unter Punkt 2.1. beschlossen, den Magistrat zu beauftragen, parallel zu der bereits gemeinsam von der Mainzer Verkehrsgesellschaft mbH, der ESWE Verkehrsgesellschaft mbH, dem Rhein-Main Verkehrsverbund GmbH und der Rheingau - Taunus - Verkehrsgesellschaft mbH vergebenen Nutzen - Kosten - Untersuchung für die Citybahn Mainz - Wiesbaden - Bad Schwalbach, die Vor - und Entwurfsplanung für die Strecke „Theodor - Heuss - Brücke bis Hochschule RheinMain, Wiesbaden“ in 2017 zu vergeben. Außerdem hat sie unter Punkt 2.2 lit. a die weitere Verfolgung des Projektes "Citybahn" in Planung und Bau durch eine noch zu gründende Projektgesellschaft Citybahn als Tochtergesellschaft der WVV Wiesbaden Holding GmbH beschlossen. Weiter hat sie beschlossen, dass die WVV Wiesbaden Holding GmbH die noch zu gründende Gesellschaft mit einer Kapitaleinlage von 3,4 Millionen € zu versehen habe.

In Punkt 5 wurde schließlich beschlossen: *„Die Stadtverordnetenversammlung bewertet die Beschlüsse unter 1. - 4. nicht als Grundsatzbeschlüsse. Somit sind diese Beschlüsse nicht „endgültig fristauslösend“ im Zusammenhang mit § 8b HGO. Erst nach erfolgter Vor- und Entwurfsplanung können weitere Gremienbeschlüsse der Stadtverordnetenversammlung folgen.“*

Die Frage, welche Bedeutung und Auswirkung dieser Beschlusspunkt haben könnte, wird im Folgenden noch aufgeworfen werden.

Der zu 1. - 4. gefasste Beschluss jedenfalls ist eine grundsätzliche weichenstellende Entscheidung über die Aufnahme der Planungen der CityBahn sowie von wem, in welcher Form und mit welchen Mitteln dies geschehen soll.

- Beschluss Nr. 0590 (Vorlagen - Nr. 17 - V - 05 - 0010) vom 21. Dezember 2017  
"Stand des Projektes CityBahn"

Die Stadtverordnetenversammlung hat hier, nachdem sie unter Punkt 1 den Stand der Planungen zur Kenntnis nahm, unter Punkt 2 beschlossen, dass die CityBahn GmbH im Abschnitt „Theodor - Heuss - Brücke - Hochschule Rhein-Main, Standort Kurt - Schumacher - Ring Wiesbaden“ mit der Entwurfs - und Genehmigungsplanung (HOAI 3 + 4) beginnen kann und dass die entsprechenden Finanzmittel in Höhe von insgesamt 2,4 Millionen € (Investition) gemäß Punkt 2.2.d des Beschlusses 0069 der Stadtverordnetenversammlung vom 16.02.2017 im Wirtschaftsplan 2018 und in der weiterführenden Finanzplanung der ESWE Verkehrsgesellschaft mbH enthalten seien.

Nach Punkt 5 des Beschlusses soll über die Frage, ob ein Vertreterbegehren über die Einführung einer Citybahn durchgeführt wird, gemeinsam mit dem Grundsatzbeschluss zur Citybahn entschieden werden.

Die Frage, welche Bedeutung und Auswirkung dieser Beschlusspunkt haben könnte, wird im Folgenden noch aufgeworfen werden.

Der Beschluss zu Punkt 1 und 2 ist als weitere Entscheidung zu einem Meilenstein, nämlich der konkreten Entwurfs- und Genehmigungsplanung und deren Finanzierung, zu betrachten.

Das Bürgerbegehren „Ein Herz für Wiesbaden - NEIN zur City-Bahn“ könnte also darauf gerichtet sein, die bezeichneten weichenstellenden Grundsatzbeschlüsse als Teil des Regelungsprogramms zum Projekt Citybahn zu korrigieren und damit das Verfahren zur Realisierung des Projekts City-Bahn grundsätzlich und insgesamt einzustellen. Die Profes. Landau und Dr. Simon (S. 14 - 16 des Kurzgutachtens) vertreten die Auffassung, es sei als kassatorisch zu bewerten. In die gleiche Richtung geht die Argumentation von Foerstemann (Gutachten S.8f.). An dieser Bewertung soll sich nach der Auffassung der Profes. Landau und Dr. Simon auch dadurch nichts ändern, dass es Elemente enthält, über die die Stadtverordnetenversammlung noch nicht entschieden hat (Kurzgutachten Landau und Dr. Simon, a.a.O.). Denn nach Sinn und Zweck der Fristgebundenheit kassatorischer Bürgerbegehren soll es allein maßgebend sein, „ob das Bürgerbegehren im Rahmen einer verständigen Würdigung ein von der Gemeindevertretung beschlossenes Regelungsprogramm aufheben oder ändern will“ (vgl. Kurzgutachten Landau und Dr. Simon, S. 14, unter Bezug auf OVG Münster, Urteil vom 28.01.2003 - 15 A 203/02).

Wenn man dem grundsätzlich folgen würde, wäre aber noch die Frage zu beantworten, ob der Umstand, dass die Stadtverordnetenversammlung im Beschluss Nr. 0069 vom 16.02.2017 unter Punkt 5 den Beschluss zu Punkt 1.- 4. nicht als "*endgültig fristauslösend*" im Zusammenhang mit § 8b HGO bestimmt hat, eine Änderung der Bewertung im Einzelfall erfordern könnte. Hier könnte man der Auffassung sein, dass falls dieser Beschlusspunkt 5 darauf gerichtet gewesen sein sollte, der Bürgerschaft den Weg zur Kassation abzuschneiden, dieser Beschluss als hierzu untauglich bewertet werden könnte. Die Aussage könnte schlicht eine subjektive (Fehl-)Bewertung darstellen (vgl. Gutachten Foerstemann, S. 9). Es könnte bezweifelt werden, dass diese Aussage geeignet war, den objektiven Gehalt des Beschlusses zu beseitigen. Durch diesen Beschlusspunkt könnte auch eine Aufhebung der -unbedingt gültigen- gesetzlichen Ausschlussfrist nicht bewirkt werden. Die Ausschlussfrist zur Einreichung von Bürgerbegehren ist nach der Rechtsprechung zwingend zu beachten und auch keiner Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zugänglich (vgl. OVG Münster, Urteil vom 28.01.2003, Az.: 15 A 203/02 - juris Rn. 21ff.). Die Initiatoren bzw. Vertrauenspersonen des Bürgerbegehrens könnten sich vor diesem Hintergrund auch nicht darauf berufen, dass die Verwaltung "treuwidrig" oder "widersprüchlich" gehandelt hätte (so Rechtsanwalt Weber und Rechtsanwältin Gerstmann in ihrer Stellungnahme vom 15.04.2019, S. 25) und daher das Bürgerbegehren "Vertrauensschutz" genieße. Abgesehen davon könnte der Gehalt des Beschlusspunktes 5 ohnehin dahingehend zu deuten sein, dass deutlich gemacht werden sollte, dass der zu fassende Beschluss noch kein Beschluss über das Projekt Citybahn "als Ganzes" darstellt und daher noch weitere Beschlüsse folgen würden. Hierauf könnte auch der Wortlaut des Beschlusspunktes 5 des Beschlusses Beschluss Nr. 0590 vom 21. Dezember 2017 zum "Stand des Projektes CityBahn" hindeuten, demnach über die Frage, ob ein Vertreterbegehren über die Einführung einer Citybahn durchgeführt wird, gemeinsam mit dem Grundsatzbeschluss zu Citybahn entschieden werden solle. Mit dem "Grundsatzbeschluss" ist offensichtlich ein abschließender Beschluss über das Projekt als "Ganzes" gemeint. Die Einschätzung und Bestimmung der entsprechenden Beschlüsse als "nicht fristauslösend" im Sinne des § 8b HGO durch die Stadtverordnetenversammlung selbst würde folglich zu keiner abweichenden Bewertung führen. Die Beschlüsse würden "Bestandsschutz" genießen (vgl. Kurzgutachten Landau und Dr. Simon, S. 13).

Wir halten es mithin für gut vertretbar, dass in Bezug auf die genannten Grundsatzbeschlüsse das Bürgerbegehren als kassatorisch eingeordnet wird und wegen Fristablaufs als unzulässig zu bewerten ist (§ 8b Abs. 3 Satz 1 HGO).

### 1.3.2

Das Bürgerbegehren könnte möglicherweise *auch* als ein initiatorisches Bürgerbegehren bewertet werden, weil es eben *auch* auf einen Grundsatzbeschluss über das "ob" des Projektes bzw. einen "Projektbeschluss" gerichtet ist, der bisher noch nicht gefasst wurde. Die Profes. Landau und Dr. Simon (Kurgutachten S. 14 -16 m.w.N.) sind der Auffassung, dass zum einen ein Bürgerbegehren nicht dadurch seinen kassatorischen Charakter verliere, dass es auch Elemente enthält, die auf zukünftige Beschlüsse der Stadtverordnetenversammlung gerichtet seien und zum anderen in einem laufenden mehrstufigen Entscheidungsverfahren zur Realisierung eines Projektes ein initiatorisches Bürgerbegehren grundsätzlich ausgeschlossen sei.

Dieser Auffassung steht der Beschluss des VGH Mannheim vom 30.09.2010 - Az.: 1 S 1722/10 (-juris Rn. 23), der in einem Fall trotz vorliegender Grundsatzentscheidung zur Einleitung einer Planung ein initiatorisches Bürgerbegehren in einem laufenden Verfahren für zulässig gehalten hat, nicht zwingend entgegen. Im dort entschiedenen Fall war im Unterschied zum vorliegend zu beurteilenden Fall für die Bürgerschaft nicht erkennbar, dass der Gemeinderat mit dem die Planung einleitenden Beschluss bereits beabsichtigt haben könnte, über die Realisierung des geplanten Vorhabens abschließend zu entscheiden, und dass eine weitere Befassung des Gemeinderats, die (erneut) die Möglichkeit eines Bürgerbegehrens eröffnen würde, nicht zu erwarten sei. Diese auf einem Sonderfall beruhende Entscheidung ist auf den vorliegenden nicht unmittelbar übertragbar.

Gleiches gilt für die Entscheidung des VGH Kassel (Beschluss vom 18.03.2009 - Az.: 8 B 528/09, -juris Rn. 67), der in einem außerordentlichen Fall ausnahmsweise unter dem Gesichtspunkt der Gewährung effektiven Rechtsschutzes bereits vor Beschluss der Gemeindevertretung über eine in einem Kaufvertrag aufschiebend bedingt gestaltete Zustimmung ein Bürgerbegehren zugelassen hat, weil ein Zuwarten der Entscheidung über die Zustimmung ein kassatorisches Bürgerbegehren hätte ins Leere laufen lassen.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass es den Initiatoren und der Bürgerschaft grundsätzlich möglich bleibt, gegen einen folgenden Grundsatzbeschluss (ggf. kann dies auch schon der Beschluss über das "ob" des Projektes bzw. der endgültige "Projektbeschluss" sein, ggf. verbunden mit der Entscheidung über den Antrag auf Einleitung eines Planfeststellungsverfahrens) ein kassatorisches Bürgerbegehren einzuleiten und ihnen dies abzuwarten wohl auch zumutbar ist. Es dürfte nicht zutreffend sein - wie aber in der Stellungnahme des Rechtsanwalts Weber und der Rechtsanwältin Gerstmann vom 15.04.2019, (S. 21) suggeriert wird - dass nach Einreichung eines Planfeststellungsantrags ein Bürgerbegehren nicht mehr möglich oder rechtlich unzulässig wäre. Es gibt in der Hessischen Gemeindeordnung - anders als in den Gemeindeordnungen der benachbarten Bundesländer Rheinland-Pfalz und Nordrhein-Westfalen- keinen normierten Ausschlussgrund, der Sachentscheidungen außerhalb des förmlich geregelten Planfeststellungsverfahrens (z.B. die Entscheidung über die Beantragung der Einleitung des Planfeststellungsverfahrens) umfasst. Ein Bürgerbegehren gegen eine solche Entscheidung ist in Hessen auch in diesem Fall zulässig, wobei darauf hingewiesen werden soll, dass ein gestellter Antrag auf Einleitung eines Planfeststellungsverfahrens auch jederzeit wieder zurückgenommen werden kann.

Foerstemann (Gutachten S. 7ff.) hat hier einen anderen Ansatz, kommt aber zum gleichen Ergebnis: Er deutet das Bürgerbegehren, soweit es über die Kassation bereits gefasster Beschlüsse hinausgeht, als "vorbeugend kassatorisch", und hält dieses deswegen für unzulässig, weil der Gesetzgeber den Weg für "vorbeugend kassatorische" Bürgerbegehren nicht eröffnet habe. Ob dies zutreffend ist, soll an dieser Stelle nicht bewertet werden.

Unser diesbezügliches Fazit jedenfalls ist: Soweit man also das Bürgerbegehren auch als ein initiatorisches (oder besser "initilierendes") Bürgerbegehren ansieht, ist die Auffassung, dass es wegen des laufenden gestuften Entscheidungsverfahrens zum Projekt Citybahn grundsätzlich unzulässig ist, gut vertretbar.

### 1.3.3

Wir halten aber auch die Gegenmeinung, die ein Bürgerbegehren über ein "ob" der Citybahn zum jetzigen Zeitpunkt als initiatorisches Bürgerbegehren für zulässig hält, für vertretbar,

dies vor dem Hintergrund, dass sich die Hessische Gemeindeordnung über das Verhältnis von kassatorischem und initiatorischem Bürgerbegehren, die genaue Beschreibung und die Voraussetzungen eines initiatorischen Bürgerbegehrens und insbesondere über die Frage der Zulässigkeit eines initiatorischen Bürgerbegehrens in einem laufenden gestuften Entscheidungsverfahren ausschweigt. Es ist diesbezüglich im Grundsatz nur geregelt, dass die Bürger über wichtige Angelegenheiten einen Bürgerbescheid beantragen können (§ 8b Abs. Satz 1 HGO - dies ist die Grundlage (auch) für initiierte Bürgerbegehren), und dass Bürgerbegehren, die sich gegen Beschluss der Gemeindevertretung richten, innerhalb von acht Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses eingereicht sein müssen (§ 8b Abs. 3 Satz 1 HGO - dies betrifft also nur kassatorische Bürgerbegehren).

Das bisherige Fazit beruht mithin allein auf einer Auslegung des Gesetzes. Daher kann der Ausgang eines gerichtlichen Verfahrens, in dem über die Richtigkeit der diesbezüglich vertretenen Auffassungen geführt würde, nicht vorhergesagt werden.

Es ist auch zu berücksichtigen, dass der Umstand, dass in den Beschlüssen der Stadtverordnetenversammlung zum Projekt "City-Bahn" ausgeführt wurde, dass es sich nicht um Grundsatzbeschlüsse handele und diese nicht fristauslösend im Sinne der Bestimmungen zum Bürgerbegehren und zum Bürgerentscheid seien, sich als problematisch erweisen könnte. Wir haben in diesem Zusammenhang zwar oben (im Abschnitt 1.3.1, vorletzter Absatz) ausgeführt, weswegen wir dies für rechtlich nicht für zutreffend halten. Gleichwohl können wir nicht ausschließen, dass ein Gericht dies anders beurteilt, zum Beispiel mit dem Argument, dass die Stadtverordnetenversammlung durch die Kennzeichnung der Beschlüsse als "nicht fristauslösend im Sinne von § 8b HGO" schlicht dokumentieren wollte, dass es sich um Beschlüsse im Rahmen einer noch nicht verbindlichen Planung handelt und sie sich ausdrücklich auf eine weitere Durchführung des Projekts mittels eines mit Bürgerbegehren und Bürgerbescheid anfechtbaren Beschlusses erst dann festlegen wollte, wenn die entsprechenden Voraussetzungen gegeben wären. Letztlich ist dies eine Frage der Auslegung mittels der entsprechenden Methoden.

Bewusst ist uns auch, dass die Einordnung eines Bürgerbegehrens als kassatorisch oder initiatorisch auf einer Einzelfallbeurteilung - letztlich durch ein Gericht - beruht, mit all seinen Unwägbarkeiten. Hier könnte insbesondere die Frage eine Rolle spielen, ab welchem Stadium der kommunalpolitischen "Vorbefassung" kein "unbestelltes Feld" mehr gegeben ist. Ist dies schon dann der Fall, wenn ein bestimmtes Thema in den kommunalen Gremien politisch (ggf. kontrovers) diskutiert wird? Ist es ggf. erforderlich, dass die Beteiligten sich weitgehend einig sind? Sind formale Beschlüsse für diese Annahme notwendig? Im vorliegenden Fall stellt sich unseres Erachtens diese Frage aber nicht als notwendig zu beantworten dar, da man vorliegend, wie oben in Abschnitt 1.3.1 dargestellt, mit guten Gründen von einem gestuften und durch grundsätzliche Beschlüsse begleitetem Entscheidungsverfahren ausgehen könnte, bei dem bei aller Unsicherheit und Diskussion über den Zeitpunkt des Beginns der Unzulässigkeit initiatorischer Bürgerbegehren vom Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen ausgegangen werden könnte.

Die zitierten Urteile des VGH Mannheim und des VGH Kassel (s.o. Abschnitt 1.3.2, zweiter und dritter Absatz), die nach unserer Auffassung auf vorliegendem Sachverhalt nicht unmittelbar übertragbar sind, zeigen weiter auf, dass die Gerichte besondere Konstellationen - und um eine solche könnte es sich aus den vorstehend dargestellten Erwägungen vorliegend handeln - abweichend entscheiden.

Wenn diese Fragen in einer gerichtlichen Auseinandersetzung über die Zulässigkeit des hier in Rede stehenden Bürgerbegehrens entschieden werden müssen, so würden wir das diesbezügliche Ergebnis daher als offen prognostizieren.

#### 1.3.4

Als Endergebnis unserer Einschätzung zu diesem Punkt ist folglich festzustellen, dass wir die Auffassung, dass das Bürgerbegehren als kassatorisches Bürgerbegehren qualifiziert wird und es wegen Verfristung unzulässig ist, sowie die Auffassung, dass es als initiatorisches Bürgerbegehren kein "unbestelltes Feld" bearbeitet, und deswegen ebenfalls unzulässig ist, für gut vertretbar halten. Auch die Gegenmeinung, demnach das Bürgerbegehren über das bisher nicht entschiedene "ob" der Realisierung der Citybahn entscheiden soll und daher initiatorischen Charakter habe, der zur Zulässigkeit führe, ist vertretbar. Die Frage würden wir zum gegenwärtigen Zeitpunkt als offen qualifizieren. Wie ein Gericht die Frage entscheiden würde, ist nicht prognostizierbar.

#### 1.4 Frage der hinreichenden Begründung des Bürgerbegehrens (§ 8b Abs. 3 S. 2 HGO)

Nach § 8 b Abs. 3 Satz 2 HGO zählt die Begründung u. a. zu dessen zwingendem Inhalt. Die Begründung dient dazu, die Unterzeichner über den Sachverhalt und die Argumente der Initiatoren aufzuklären. Der Bürger muss wissen, über was er abstimmt. Dabei sind zwar an die Begründung keine zu hohen Anforderungen zu stellen. Da die Begründung regelmäßig auch dazu dient, für das Bürgerbegehren zu werben, kann es in gewissem Umfang hinzunehmen sein, dass Tatsachenmitteilungen und Erläuterungen im Sinne des politischen Anliegens des Bürgerbegehrens "gefärbt" sind. Wertende und pointierte Darstellung sind zulässig, da diese gerade zum politischen Meinungskampf gehören. Es ist vorrangig Sache der abstimmungsberechtigten Bürger, sich selbst ein eigenes Urteil darüber zu bilden, ob sie den mit dem vorgelegten Bürgerbegehren vorgetragenen Argumenten folgen wollen oder nicht. Im Hinblick auf den Sinn und Zweck der Einführung des plebiszitären Elements im Hessischen Kommunalverfassungsrecht dürfen die Anforderungen an Inhalt und Umfang der Begründung nicht überspannt werden. Die Grenze einer sachlich noch vertretbaren, politisch unter Umständen tendenziösen Darstellung des Anliegens des Bürgerbegehrens ist jedoch dann überschritten, wenn die Begründung in wesentlichen Punkten falsch, unvollständig oder irreführend ist. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob dem eine Täuschungsabsicht der Initiatoren des Bürgerbegehrens zu Grunde liegt. Denn maßgebend für eine inhaltliche Kontrolle der Begründung ist allein das Ziel, Verfälschungen des Bürgerwillens vorzubeugen (vgl. VG Kassel, Urteil vom 28.09.2012, Az.: 3 K 659/12.KS; VG Wiesbaden, Urteil vom 08.12.2015, Az.: 7 K 564/15.WI).

Das Bürgerbegehren erfüllt vorliegend möglicherweise aber nicht die Voraussetzungen des § 8 b Abs. 3 Satz 2 HGO, da die Begründung dem Bürger ein unvollständiges Bild über die Sach- und Rechtslage vermitteln könnte. Das Bürgerbegehren könnte daher auch aus diesem Grunde unzulässig sein.

Auffällig ist, dass die Begründung ein sehr einseitiges Bild vermittelt. Aus der Begründung ist nicht ersichtlich, dass seitens der Stadtverordnetenversammlung eine umfangreiche Beschlusslage zum Projekt City-Bahn sowie zu bereits eingegangenen vertraglichen Verpflichtungen mit benachbarten Gebietskörperschaften (Gesellschaftsvertrag Citybahn GmbH, Konsortialvertrag zum Citybahn GmbH) besteht, die von der Zielrichtung des Bürgerbegehrens fundamental abweicht. Es wird weiter nicht ersichtlich, dass das Projekt in ein gebietsübergreifendes Nahverkehrskonzept eingebettet ist und welche Voraussetzungen und Folgen eine Beendigung durch die Landeshauptstadt Wiesbaden hierfür hätte. Es wird überhaupt grundsätzlich nicht klar, wie die Absicht des Bürgerbegehrens, sich aus dem Projekt zurückzuziehen, erreicht und umgesetzt werden soll. Es mangelt an Informationen über die entsprechende Sach- und Rechtslage. Die Begründung könnte in Bezug auf die Darstellung, auf welche Weise ein dem Bürgerbegehren entsprechender Beschluss der Stadtverordnetenversammlung umgesetzt werden soll, als unzureichend erscheinen. Es könnte auch an hinreichender Information über die Sach- und Rechtslage und den Stand des Verfahrens mangeln.

Ob diese aufgezeigten Defizite das Maß dessen übersteigen, was die oben zitierte Rechtsprechung für noch ausreichend oder schon für unzureichend hält, muss im Rahmen dieser cursorischen Stellungnahme unbeantwortet bleiben. Gleiches gilt für die Frage, ob die Tatsachenbehauptungen und Prognosen in der Begründung des Bürgerbegehrens Falschdarstellungen beinhalten oder bei aller erlaubten Zuspitzung die Ebene der Sachlichkeit verlassen und damit eine unzulässige Beeinflussung der Bürger vorliegt. Hier hatten das Gutachten Foerstemann (S. 15) und das Kurzgutachten Landau und Dr. Simon (S. 6) angeregt, eine eingehende Prüfung vorzunehmen.

Auch diese Frage würden wir zum gegenwärtigen Zeitpunkt trotz der für eine defizitäre Begründung sprechenden Argumente *noch* als offen qualifizieren.

#### 1.5 Fehlender Kostendeckungsvorschlag (§ 8b Abs. 3 S. 2 HGO)

Das Bürgerbegehren beinhaltet nach hiesiger Auffassung keinen hinreichenden Kostendeckungsvorschlag. Die Initiatoren haben sogar auf die Formulierung jeglicher Kostendeckungsvorschläge verzichtet. Dieser Mangel führt vorliegend zur Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens.

Der in § 8b Abs. 3 Satz 2 HGO vorgeschriebene Kostendeckungsvorschlag eines Bürgerbegehrens dient 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. Es sind deshalb nicht nur die unmittelbaren Kosten der vorgeschlagenen Maßnahme, sondern auch zwangsläufige Folgekosten, der Verzicht auf Einnahmen und die Kosten einer erzwungenen Alternativmaßnahme zu berücksichtigen (vgl. VGH Kassel, Beschluss vom 18.03.2009 - Az.: 8 B 528/09 -juris).

Ungeachtet dessen wird in gerichtlichen Entscheidungen auch die Auffassung vertreten, dass die Anforderungen an den Kostendeckungsvorschlag nicht überspannt werden dürfen, so dass überschlägige und geschätzte, aber schlüssige Angaben genügen, weil die Initiatoren eines Bürgerbegehrens regelmäßig nicht über das Fachwissen der Behörde verfügen und weil dieses plebiszitär-demokratische Element (des Bürgerbegehrens) andernfalls weitgehend leerliefe (u.a. VG Darmstadt, Urteil vom 24.01.2018 - 3 L 5117/17.DA in BeckRS 2018, 2447, OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.08.2003, Az.: 10 ME 82/03, NVwZ-RR 2004, 62; VG Kassel Beschluss vom 10.09.2012, Az.: 3 L 1038/12.KS, BeckRS 2013, 46244;

BeckOK Kommunalrecht Hessen, Dietlein/Ogorek, HGO § 8b, Rn. 16, Edition, Stand: 01.02.2019).

Außerdem seien mögliche Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit der durch einen Bürgerentscheid bewirkten Nichtdurchführung einer Maßnahme keine Kosten der verlangten Maßnahme; diese Kosten würden keine direkte, zurechenbare Folge der verlangten Maßnahme darstellen, weshalb sie nicht Gegenstand des Kostendeckungsvorschlages sein müssten (u.a. VGH Mannheim, Beschluss vom 13.06.2018- 1 S 1132/18-, juris Rn.11f; VGH Mannheim, Urteil vom 20.4.2015-1 S 1949/13-, juris Rn. 72; VG Sigmaringen, Urteil vom 20.01.2009 - 7 K 3298/08-, Rn. 44, juris; anderer Ansicht u.a. : OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.08.2008-10 ME 204/08-, juris Rn. 27). Auch im Falle des bloßen Verzichts auf eine durchzuführende Maßnahme sei ein Kostendeckungsvorschlag entbehrlich (VGH Mannheim, Beschluss vom 08.03.2011 - Az.: 1 S 303/11). Ein Kostendeckungsvorschlag soll weiter entbehrlich, sein wenn keine Kosten anfallen, mit der Realisierung des Bürgerbegehrens sogar Einsparungen verbunden sind oder eine Kostenentwicklung nicht voraussehbar ist (VGH Mannheim, Urteil vom 20.4.2015-1 S 1949/13).

Der für ein Bürgerbegehren erforderliche Vorschlag für die Deckung der Kosten der veranschlagten Maßnahme wurde vorliegend für völlig entbehrlich angesehen. Angeblich entstünden durch den angestrebten Bürgerentscheid keine "Folgekosten". Zwar ist der Bürgerinitiative zuzugestehen, dass mit dem Verzicht auf ein Vorhaben des öffentlichen Personennahverkehrs Einsparungen einhergehen, zudem wenn es - wie zu erwarten ist- nur defizitär betrieben werden kann. Nicht bedacht wurde aber offenbar, dass allein schon aufgrund und infolge der begehrten Beendigung oder Auflösung der bereits zum Projekt City-Bahn abgeschlossenen Verträge (u. a. umfangreiche Verträge zur laufenden Planung, ggf. auch Gesellschaftsvertrag mit weiteren drei kommunalen Gebietskörperschaften zur Gründung der Citybahn GmbH, entsprechender Konsortialvertrag der vier Gesellschafter) bei der Landeshauptstadt Wiesbaden unmittelbare Kosten verbleiben, denen keine Gegenleistung mehr gegenüber steht, die mithin "frustriert" sind (vgl. VG Kassel, Urteil vom 28.09.2012 - Az.: 3 K 659/12.KS, BeckRS 2013, 51060; Bennemann, in: PdK Hessen, § 8b HGO Rn. 95). Zudem steht zu erwarten, dass die Auflösung bzw. Beendigung der Vertragsverhältnisse und die Beendigung des Projekts insgesamt weitere Kosten und ggf. Rückzahlungsverlangen verursachen wird. Weiter werden seitens des Landes Hessen gewährte Zuschüsse möglicherweise zurückzuzahlen sein. Wir erachten dieses Versäumnis für wesentlich und deshalb das Unterlassen der Unterbreitung eines Kostendeckungsvorschlags für schädlich. Wir können gleichwohl nicht gänzlich ausschließen, dass ein Gericht dies anders sieht, ohne dass dies bedeuten soll, dass wir die Frage als offen ansehen.

## 2. Bürgerbegehren "Besser ohne Citybahn" - BI Mitbestimmung Citybahn

Wir halten es für gut vertretbar, das Bürgerbegehren "Besser ohne Citybahn" - BI Mitbestimmung Citybahn als unzulässig zu qualifizieren; wir halten es aber auch für vertretbar, das Bürgerbegehren als zulässig anzusehen.

Das Bürgerbegehren erfüllt zwar überwiegend die formalen Anforderungen des § 8b Abs. 3 und 4 der Hessischen Gemeindeordnung (HGO). Die Fragestellung kann auch (noch) als hinreichend bestimmt erachtet werden. Jedoch könnte es gegen die Bestimmung des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO verstoßen, demnach ein Bürgerbegehren, welches sich gegen einen Beschluss der Stadtverordnetenversammlung richtet, binnen 8 Wochen nach Bekanntgabe ein-

gereicht werden muss. Als initiatorisches Bürgerbegehren (§ 8b Abs.1 Satz 1) könnte es unzulässig sein, weil es möglicherweise keine neue Thematik aufgreift und zur Entscheidung bringen will, sondern unzulässig in ein laufendes gestuftes Entscheidungsverfahren eingreifen könnte. Die Frage, ob das Bürgerbegehren hinreichend begründet wurde, bewerten wir als offen. Dies gilt auch für die Frage, ob das Bürgerbegehren mit einem ausreichenden Kostendeckungsvorschlag versehen ist.

Im Einzelnen:

## 2.1 Vorliegen der wesentlichen allgemeinen Voraussetzungen

Die Voraussetzungen des § 8b Abs. 3 HGO „wichtige Angelegenheit der Gemeinde“, „Benennung von bis zu drei Vertrauenspersonen“ und „Antrag auf Durchführung eines Bürgerentscheids“ sind offensichtlich erfüllt, so dass ein Eingehen hierauf unterbleibt. Dies gilt auch für die Beachtung der Schriftform. Auch wurde die erforderliche Anzahl der Unterschriften gemäß der Prüfung des Wahlamts erreicht. Es liegt weiter kein Verstoß gegen die Ausschlussfrist des § 8b Abs. 4 S. 1 HGO vor, da in Wiesbaden in den letzten drei Jahren kein Bürgerentscheid zur City-Bahn durchgeführt wurde. Das Bürgerbegehren soll schließlich auch zu einem Bürgerentscheid führen, bei dem eine mit „Ja“ oder „Nein“ zu beantwortende Fragestellung vorgeschlagen oder zumindest möglich ist. Sie erfüllt insoweit die Anforderungen der einschlägigen Rechtsprechung.

## 2.2 Hinreichende Bestimmtheit der Fragestellung des Bürgergehrens

Die Frage eines Bürgerbegehrens muss hinreichend bestimmt und umsetzbar bzw. vollziehbar sein. Die Unterzeichner des Bürgerbegehrens müssen wissen, was sie konkret unterstützen. Zwar dürfen die entsprechenden Anforderungen im Interesse der Praktikabilität nicht überspannt werden, doch muss erkennbar sein, welche Entscheidung über welche sachlichen Ziele getroffen werden soll.

Die Fragestellung des Bürgerbegehrens lautet: „Sollen die Maßnahmen für Genehmigung, Bau und Betrieb einer Citybahn in Wiesbaden, soweit für die Landeshauptstadt Wiesbaden tatsächlich möglich und rechtlich zulässig, gestoppt und eingestellt werden?“

Im Gutachten Foerstemann (S. 11 ff.) wird hierzu ausgeführt, dass das Bürgerbegehren mit dieser Fragestellung nicht vollziehbar sei. Die Fragestellung würde verschweigen, ob, wie und durch wen die Stadt das Projekt Citybahn in Wiesbaden in rechtlich zulässiger Weise verhindern könnte, und welche Schritte hierzu erforderlich wären. Das Bürgerbegehren würde sich auf eine nach der Hessischen Gemeindeordnung nicht zulässige Bürgerbefragung reduzieren. Die Fragestellung ermögliche daher keinen vollziehbaren Bürgerentscheid. In den Gutachten Landau und Dr. Simon (S. 2 f. des Kurzgutachtens) wird dagegen von einer von der Stadtverordnetenversammlung der Landeshauptstadt Wiesbaden umsetzbaren Entscheidung ausgegangen, auch wenn weitgehend unklar bleibe, auf welche Art und Weise das Ziel des Begehrens erreicht werden soll. Die Gutachter weisen darauf hin, dass die Formulierung der Fragestellung an einen Wortlaut angelehnt ist, den das VG Wiesbaden in dem Verfahren zum Bürgerbegehren gegen die Windkraftanlagen auf dem Taunuskamm (Urteil vom 08.12.2015, Az.: 7 K 564/15. WI) exemplarisch als zulässig erachtet hat.

Wir schließen uns an dieser Stelle der Einschätzung im Kurzgutachten Landau und Dr. Simon an.

In dem vorgenannten Verwaltungsstreitverfahren lag der Schwerpunkt der gerichtlichen Überprüfung auf der Fragestellung des Bürgerbegehrens, die seinerzeit als unzulässig qualifiziert wurde. Vom Gericht exemplarisch als zulässig wurde stattdessen eine Formulierung angesehen, die die Antragsteller des vorliegenden Bürgerbegehrens erkennbar aufgegriffen haben.

### 2.3 Frage der Beachtung der Ausschlussfrist des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO - Einordnung als kassatorisches Bürgerbegehren (§ 8b Abs.3 Satz 1 HGO) in Abgrenzung zum initiatorschen Bürgerbegehren (§ 8b Abs. 1 Satz 1 HGO)

Wie im Abschnitt 1.3 bereits ausgeführt, kann unterschieden werden zwischen kassatorischen Bürgerbegehren, die auf eine Korrektur, Aufhebung oder Ergänzung eines Beschlusses der Gemeindevertretung gerichtet sind, und initiatorschen Bürgerbegehren, die sich einer "neuen Thematik" annehmen und sie zur Entscheidung bringen sollen (Bennemann, a.a.O.). Kassatorische Bürgerbegehren haben die Ausschlussfrist des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO zu beachten. Initiatorsche Bürgerbegehren unterliegen keiner Ausschlussfrist.

Das Bürgerbegehren "Besser ohne Citybahn" - BI Mitbestimmung Citybahn" könnte als kassatorisches Bürgerbegehren zu qualifizieren sein, was dazu führen würde, dass die Ausschlussfrist des § 8b Abs. 3 Satz 1 HGO nicht beachtet worden wäre, mithin das Bürgerbegehren wegen Verfristung als unzulässig zu bewerten wäre.

Das Bürgerbegehren ist mit einer Frage an die Bürger herangetreten, die lautet: „Sollen die Maßnahmen für Genehmigung, Bau und Betrieb einer Citybahn in Wiesbaden, soweit für die Landeshauptstadt Wiesbaden tatsächlich möglich und rechtlich zulässig, gestoppt und eingestellt werden?“

Das Bürgerbegehren könnte sich angesichts dieser konkreten Fragestellung gegen von der Stadtverordnetenversammlung gefasste grundsätzliche Beschlüsse zum Projekt City-Bahn richten, auch wenn dies nicht ausdrücklich, sondern nur mittelbar geschieht.

Hinsichtlich der Beantwortung dieser Fragestellung verweisen wir auf unsere Ausführungen im Abschnitt 1.3, die hier gleich lautend Verwendung finden können.

Im Ergebnis vertreten wir auch hier, dass sowohl die Auffassung, dass das Bürgerbegehren als kassatorisches Bürgerbegehren qualifiziert wird und es wegen Verfristung unzulässig ist, als auch die Auffassung, dass es als initiatorsches Bürgerbegehren kein "unbestelltes Feld" bearbeitet, und deswegen ebenfalls unzulässig ist, gut vertretbar sind. Aber auch die Gegenmeinung, demnach das Bürgerbegehren über das bisher nicht entschiedene "ob" der Realisierung der Citybahn entscheiden soll und daher initiatorschen Charakter habe, der zur Zulässigkeit führe, ist vertretbar. Die Frage würden wir zum gegenwärtigen Zeitpunkt daher als offen qualifizieren. Wie ein Gericht die Frage entscheiden würde, ist - wie ausgeführt - nicht prognostizierbar.

### 2.4 Frage der hinreichenden Begründung des Bürgerbegehrens (§ 8b Abs. 3 S. 2 HGO)

Hinsichtlich dieser Fragestellung verweisen wir ebenfalls auf unsere Ausführungen im Abschnitt 1.4, der hier entsprechende Verwendung finden kann. Foerstemann (S. 14f.) hält

auch die Begründung dieses Bürgerbegehrens für defizitär. Die Kritik allerdings am dort untersuchten Bürgerbegehren, es werde grundsätzlich nicht klar, auf welche Weise die Absicht, sich aus dem Projekt zurückzuziehen, erreicht und umgesetzt werden soll, trifft nicht in gleicher Weise auf die Begründung des hier behandelten Bürgerbegehrens zu. Es findet sich in der Begründung - im Gegensatz zum Bürgerbegehren „Ein Herz für Wiesbaden - NEIN zur City-Bahn“ - auch ein Hinweis auf den aktuellen Planungsstand. Für Landau und Dr. Simon (Kurzgutachten S.5) erscheint die Begründung - abgesehen von der Nichterwähnung der bereits eingegangenen vertraglichen Verpflichtungen und der Notwendigkeit deren Rückabwicklung "jedoch geeignet, das Bürgerbegehren in einen Gesamtzusammenhang zu setzen und deutlich zu machen, welches Ziel mit dem Begehren sachlich erreicht werden soll."

Auch hier sind wir der Auffassung, dass die Frage, ob die aufgezeigten Defizite das Maß dessen übersteigen, was die Rechtsprechung für noch ausreichend oder schon für unzureichend hält, im Rahmen dieser cursorischen Stellungnahme unbeantwortet bleiben muss. Gleiches gilt für die Frage, ob die Tatsachenbehauptungen und Prognosen in der Begründung des Bürgerbegehrens Falschdarstellungen beinhalten oder bei aller erlaubten Zuspitzung die Ebene der Sachlichkeit verlassen und damit eine unzulässige Beeinflussung der Bürger vorliegt. Auch hier hatten das Gutachten Foerstemann (S. 15) und das Kurzgutachten Landau und Dr. Simon (S. 5) angeregt, eine eingehende Prüfung vorzunehmen.

Diese Frage würden wir ebenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt als offen qualifizieren.

## 2.5 Kostendeckungsvorschlag (§ 8b Abs. 3 S. 2 HGO)

Der in § 8b Abs. 3 Satz 2 HGO vorgeschriebene Kostendeckungsvorschlag eines Bürgerbegehrens dient 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. Es sind deshalb nicht nur die unmittelbaren Kosten der vorgeschlagenen Maßnahme, sondern auch zwangsläufige Folgekosten, der Verzicht auf Einnahmen und die Kosten einer erzwungenen Alternativmaßnahme zu berücksichtigen (vgl. VGH Kassel, Beschluss vom 18.03.2009 - Az.: 8 B 528/09 - juris)

Der Kostendeckungsvorschlag des Bürgerbegehrens „Besser ohne City Bahn“- BI Mitbestimmung City Bahn hat folgenden Wortlaut:

*“Ein Stopp und Einstellen des Projektes Citybahn würde dazu führen, dass alle laufenden Planungen (Vor-, Entwurfs- und Genehmigungsplanung) und damit verbundenen Verträge (Architekten/Ingenieure, Kommunikation/Werbung, Bürgerbeteiligung, etc.) sofort beendet werden. Die Beendigung der Verträge führt zu Honoraransprüchen der Auftragnehmer. Diese sind durch die Beschlüsse der Stadtverordnetenversammlung 0069, 0294 und 0590 und die damit verbundenen Finanzmittel gedeckt. Eventuell darüber hinausgehende notwendige Finanzmittel können durch die WVV Wiesbaden Holding GmbH zur Verfügung gestellt bzw. durch Einsparungen im Wirtschaftsplan 2018/2019 ESWE Verkehrs GmbH erbracht werden.“*

Es liegt damit ein Kostendeckungsvorschlag vor, der konkret die im Falle der Einstellung des Projekts entstehenden Kosten aus der damit verbundenen vorzeitigen Beendigung der Dienstverträge (Planungen und Öffentlichkeitsarbeit) und pauschal alle weiteren Kosten umfasst.

Im Gutachten Foerstemann (Seite 17) wird ausgeführt, dass dieser Kostendeckungsvorschlag unvollständig sei, weil die weiteren aus der Einstellung folgenden Kosten zu Lasten

der Landeshauptstadt Wiesbaden bzw. ihrer Holding wie die Rückzahlung der Landeszuwendung, Schadensersatz für die Mitgesellschafter der Citybahn GmbH weder berücksichtigt noch der Höhe nach geschätzt worden seien; die pauschale Aussage, dass eventuell darüber hinausgehende notwendige Finanzmittel durch die WVV Wiesbaden Holding GmbH bereit gestellt oder Einsparungen im Wirtschaftsplan der ESWE Verkehrs GmbH erbracht werden könnten, sei nicht ausreichend.

Im Gutachten Landau und Dr. Simon (Seite 9 des Kurzugutachtens) wird die Unvollständigkeit hingegen damit begründet, dass der Planungsaufwand, der sich im Falle eines erfolgreichen Bürgerentscheides als nutzlos erweisen würde, nicht benannt wurde. Zudem seien keine Kosten für erzwungene Alternativmaßnahmen, vor allem zur Minderung des Immissionspotenzials für CO<sub>2</sub> angegeben.

Beide Gutachten kommen daher mit unterschiedlichen Begründungen zu dem Ergebnis, dass kein zureichender Kostendeckungsvorschlag vorliegt.

In Anbetracht der Tatsache, dass die Gerichte meist strenge Anforderungen an Kostendeckungsvorschläge stellen, könnte einiges dafür sprechen, dass die Auffassungen der Gutachter zutreffen.

Ungeachtet dessen wird in gerichtlichen Entscheidungen aber auch die Auffassung vertreten, dass die Anforderungen an den Kostendeckungsvorschlag nicht überspannt werden dürfen, so dass überschlägige und geschätzte, aber schlüssige Angaben genügen, weil die Initiatoren eines Bürgerbegehrens regelmäßig nicht über das Fachwissen der Behörde verfügen und weil dieses plebiszitär-demokratische Element (des Bürgerbegehrens) andernfalls weitgehend leerliefe (u.a. VG Darmstadt, Urteil vom 24.01.2018 - 3 L 5117/17.DA in BeckRS 2018, 2447, OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.08.2003, Az.: 10 ME 82/03, NVwZ-RR 2004, 62; VG Kassel Beschluss vom 10.09.2012, Az.: 3 L 1038/12.KS, BeckRS 2013, 46244; BeckOK Kommunalrecht Hessen, Dietlein/Ogorek, HGO § 8b, Rn. 16, Edition, Stand: 01.02.2019).

Außerdem seien mögliche Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit der durch einen Bürgerentscheid bewirkten Nichtdurchführung einer Maßnahme keine Kosten der verlangten Maßnahme; diese Kosten würden keine direkte, zurechenbare Folge der verlangten Maßnahme darstellen, weshalb sie nicht Gegenstand des Kostendeckungsvorschlages sein müssten (u.a. VGH Mannheim, Beschluss vom 13.06.2018- 1 S 1132/18-, juris Rn.11f; VGH Mannheim, Urteil vom 20.4.2015-1 S 1949/13-, juris Rn. 72; VG Sigmaringen, Urteil vom 20.01.2009 - 7 K 3298/08-, Rn. 44, juris; anderer Ansicht u.a. : OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.08.2008-10 ME 204/08-, juris Rn. 27).

Wir denken, dass der ausdrückliche Wille des Gesetzgebers zur Einführung plebiszitärer Elemente bei der demokratischen Entscheidungsfindung durch die Aufstellung allzu hoher Hürden für die Substantiierung des Kostendeckungsvorschlags nicht konterkariert werden darf und es daher als angezeigt erscheint, die Möglichkeiten der Initiatoren von Bürgerbegehren und die Zumutbarkeit der kostenrelevanten Informationsbeschaffung und -verarbeitung bei der Entscheidung, ob ein hinreichender Kostendeckungsvorschlag vorliegt, angemessen zu berücksichtigen. Anders als beim Bürgerbegehren „Ein Herz für Wiesbaden - NEIN zur City-Bahn“, wo überhaupt kein Kostendeckungsvorschlag unterbreitet wurde, wurde vorliegend jedenfalls, ein -teilweise konkreter, teilweise aber auch recht pauschaler- Kostendeckungsvorschlag gemacht. Vor diesem Hintergrund halten wir es jedenfalls für nicht ausgeschlossen, dass im Falle einer gerichtlichen Überprüfung der vorliegende Kostendeckungsvorschlag als ausreichend und die in den Gutachten geforderten Anforderungen als überzogen eingestuft würden und keine Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens wegen eines unzureichenden Kostendeckungsvorschlags ausgelöst würden.

### 3. Fazit

Eingangs wurde bereits ausgeführt, dass das Rechtsamt auftragsgemäß mit der vorgelegten "kurzen Stellungnahme" die Entscheidungsfindung der Stadtverordneten "erleichtern" soll. Weder kann ein umfassendes und erschöpfendes Gutachten vorgelegt werden, noch kann ein Entscheidungsvorschlag unterbreitet werden. Dies war auch nicht beauftragt.

Wir möchten davon ausgehen, dass es der Stadtverordnetenversammlung auf der Grundlage der vorliegenden juristischen Gutachten der Herren Profes. Landau und Dr. Simon, welches sehr umfangreich und von hoher juristischer Qualität ist, und des Gutachtens des Herrn Rechtsanwalt Foerstemann, das ebenfalls von hoher juristischer Qualität ist, und der hierzu ergangenen fundierten Stellungnahmen möglich ist, eine unabhängige, selbstverantwortliche und sachgerechte Entscheidung zu treffen.

Gleichwohl möchten wir zu bedenken geben und die Frage aufwerfen, ob jedenfalls hinsichtlich des Bürgerbegehrens "Besser ohne Citybahn" - BI Mitbestimmung Citybahn" es bei möglicherweise verbleibenden Zweifeln nicht als angezeigt erscheinen könnte, angesichts der grundsätzlichen Entscheidung des hessischen Gesetzgebers für eine effektive plebiszitär-demokratische und direkte Mitwirkung der Bürgerschaft bei gemeindlichen Entscheidungen getreu dem Grundsatz zu urteilen: "Im Zweifel für die Bürgerschaft".



Walter Wilkens