

vorab per Telefax: 0 75 51 / 99 10 08

Große Kreisstadt Überlingen
Frau Oberbürgermeisterin Sabine Becker
Münsterstraße 15-17
88662 Überlingen

Lindau, den 03.08.2016

Aktenzeichen: 155/16 SE11 (Bei Zahlung und Schriftwechsel bitte angeben!)
Sachbearbeiter: RA Seidl LL.M.
Sekretariat: Frau Birker
Telefon: 08382/27767-0

BÜB: Bürgergemeinschaft für Überlinger Bäume - Beratung

Sehr geehrte Frau Oberbürgermeisterin Becker,

namens und kraft Vollmacht der von uns vertretenen Vertrauenspersonen des Bürgerbegehrens der Bürgergemeinschaft für Überlinger Bäume nehmen wir im Rahmen der unserer Mandantschaft eingeräumten schriftlichen Stellungnahmemöglichkeit vor Entscheidung des Rates der Stadt Überlingen über die Zulässigkeit des betreffenden Bürgerbegehrens der Bürgergemeinschaft für Überlinger Bäume vom 14.07.2016 zu der rechtlichen Bewertung der Stadt Überlingen ausweislich der in der Sitzungsvorlage (Drucksache Nr. 2016-158/1) enthaltenen rechtlichen Einschätzungen hiermit wie folgt Stellung:

I.

Sämtliche rechtlichen Zweifel, die in der vorerwähnten Sitzungsvorlage der Stadt Überlingen gegenüber der Zulässigkeit

Bankverbindungen

BRSH Rechtsanwälte
Sparkasse MM-LI-MN
BLZ: 731 500 00 | Kto.Nr.: 10 102 986

IBAN: DE88 7315 0000 0010 102986
BIC: BYLADEM1MLM

BRSH Rechtsanwälte
Kanzlei Lindau
Kanzlei Oberstaufen

Heribert A. Hostenkamp
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Franz-Peter Seidl LL.M.
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Akademischer Europarechtsexperte
Master of Laws (Univ. Passau)
Lehrbeauftragter an der
Hochschule für Kempten

Petra Meier to Bernd-Seidl
Rechtsanwältin
Mediatorin
Oberbürgermeisterin a.D.

Mathias Hotz
Rechtsanwalt

Kanzlei Lindau*
Wackerstraße 9
88131 Lindau (Bodensee)
Tel.: +49 (0) 8382 / 2 77 67-0
Fax: +49 (0) 8382 / 2 77 67-20
lindau@brsh-rechtsanwälte.de
www.brsh-rechtsanwälte.de

Kanzlei Oberstaufen
Immenstädter Str. 11
87534 Oberstaufen
Tel.: +49 (0) 8386 / 99 14 82-0
Fax: +49 (0) 8386 / 99 14 82 -20
oberstaufen@brsh-rechtsanwälte.de
www.brsh-rechtsanwälte.de

BRSH Rechtsanwälte
Kanzlei Gescher

Willhelm Brefeld
Rechtsanwalt und Notar
Fachanwalt für Familienrecht

Derk Röttgering
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Strafrecht
Fachanwalt für Verkehrsrecht

Katja Willenbring
Rechtsanwältin
Fachanwalt für Versicherungsrecht
Fachanwalt für Verkehrsrecht

Thilo Plhak
Rechtsanwalt

Hauptstraße 10
48712 Gescher
Tel.: +49 (0) 2542/9524-0
Fax: +49 (0) 2542/9524-20
info@brefeld-roettgering.de

Berufsrechtliche Hinweise

BRSH Rechtsanwälte arbeiten in
überörtlicher Kooperation zusammen

*Kanzleistammsitz

des streitgegenständlichen Bürgerbegehrens geäußert werden, greifen im Ergebnis aus Rechtsgründen nicht durch. Ganz im Gegenteil ist das am 14.07.2016 bei Ihnen eingereichte Bürgerbegehren für zulässig zu erklären.

II.

Im Einzelnen ist hierzu auf Folgendes hinzuweisen:

1.

Kein Ausschlussstatbestand gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 6 GemO BW

Die Stadt Überlingen vertritt die Auffassung, dass das vorliegende Bürgerbegehren unzulässig sei, da vorliegend der Ausschlussgrund gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 6 GemO BW berührt sei. Das Bürgerbegehren wende sich insoweit gegen den längstens mit rechtskräftigem Aufstellungsbeschluss verfahrensmäßig in Gang gesetzten Bebauungsplan „Stadteingang West“; das Bürgerbegehren richte sich daher mit seinem Verlangen gegen die planerischen Vorstellungen der Stadt, die Gegenstand des vorbezeichneten Bebauungsplanverfahrens seien.

Diese Betrachtung ist falsch.

Das Bürgerbegehren richtet sich ausweislich seiner insoweit eindeutigen Fragestellung nur dagegen, dass die alte Baumallee (Platanenallee) und die historische Trockenmauer im Zuge der Planungen der LGS 2020 offenkundig beseitigt werden sollen, nicht aber gegen die im vorbezeichneten Bebauungsplan „Stadteingang West“ planungsrechtlich getroffenen Festsetzungen. So betrifft die vorerwähnte Fragestellung des Bürgerbegehrens weder die im streitgegenständlichen Bebauungsplan „Stadteingang West“ getroffenen planerischen Festsetzungen zum Geltungsbereich gem. § 9 Abs. 7 BauGB, zur Art der baulichen

Nutzung gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB und §§ 1 – 15 BauNVO, auch nicht das Maß der baulichen Nutzung gem. § 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB und gem. §§ 16 – 21 a BauNVO und ebenso wenig die planerischen Festsetzungen über die Bauweise und die Baugrenzen im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB und gem. § 22 BauNVO und auch nicht die planerische Konzeption zur überbaubaren Grundstücksfläche im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB und § 23 BauNVO.

Ebenso wendet sich die Fragestellung im hier maßgeblichen Bürgerbegehren auch nicht gegen weitere Festsetzungsinhalte des betreffenden Bebauungsplanes wie z. B. die Festsetzung bezüglich von der Bebauung freizuhaltender Flächen einschließlich ihrer Nutzung im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB, die Festsetzung von Verkehrsflächen und den Anschluss anderer Flächen an die Verkehrsflächen gem. § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB, § 3 Abs. 2 Ziff. 4 StrG BW, die Festsetzung über eine öffentliche Grünfläche im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB oder Maßnahmen zum Schutz des Bodens im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB bzw. zur Berücksichtigung der Belange von Natur und Landschaft im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 20 und Nr. 25 BauGB.

Auch die weiteren Festsetzungen im betreffenden Bebauungsplan „Stadteingang West“ wie die Festsetzung über die Flächen für Aufschüttungen und Abgrabungen gem. § 9 Abs. 1 Nr. 26 BauGB, die Pflanzliste gem. § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB oder die Regelungen über bedingte und befristete Nutzungen im Sinne des § 9 Abs. 2 BauGB werden durch die betreffende Fragestellung und die damit dokumentierte Intention des hier zu bewertenden Bürgerbegehrens planungsrechtlich überhaupt nicht in Bezug genommen.

Insgesamt ist damit festzustellen, dass die Fragestellung des hier zu beurteilenden Bürgerbegehrens in keinem einzigen Punkt der planungsrechtlichen Intention des betreffenden Bebauungsplanes der Stadt Überlingen „Stadteingang West“ entgegensteht.

Dies wird im übrigen auch durch die Stadt Überlingen selber so nachweislich dokumentiert, indem die Stadt Überlingen in der Sitzungsvorlage für den Gemeinderat vom 06.07.2016 (Drucksache Nr. 2016-083/1) im Zusammenhang mit dem dort schriftlich fixierten Abwägungsvorschlag über die Anregungen und Hinweise im Rahmen der Beteiligung von Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange gem. § 4 Abs. 2 BauGB sowie der Beteiligung der Öffentlichkeit gem. § 3 Abs. 2 BauGB vom 07.12.2015 bis einschließlich 15.01.2016 an verschiedenen Stellen darauf hinweist, dass diese mit dem Bürgerbegehren verbundenen Fragestellungen gar nicht Gegenstand der betreffenden Bauleitplanung sind.

So weist die Stadt Überlingen in der vorbezeichneten Sitzungsvorlage zum Abwägungsvorschlag betreffend die Einwendungen des Regierungspräsidiums Tübingen ausweislich deren Stellungnahme vom 14.01.2016 zu den dort unter Ziffer 1) erwähnten Belangen des Naturschutzes ausdrücklich auf Folgendes hin:

„... die Abflachung des Uferbereichs mit den damit verbundenen Baumfällungen und die Entfernung der Ufermauer sind nicht Gegenstand des Bebauungsplanverfahrens, sondern der Entwurfs-, Ausführungs- und Genehmigungsplanung der Landesgartenschau Grünflächenplanungen. Für die konkreten Grünflächenplanungen der Landesgartenschau wurde ein „landschaftspflegerischer Begleitplan einschließlich einer naturschutzrechtlichen Eingriffs- und Ausgleichsbewertung“ und eine faunistische und botanische Untersuchung artenschutzrechtlich relevanter Tiergruppen und der Flachwasserzone“ erstellt, so dass die Hinweise und Anregungen außerhalb des Bebauungsplanverfahrens behandelt und berücksichtigt

wurden/werden.“ (vergl. Seite 31 der vorerwähnten Drucksache, rechte Spalte oben).

Weiterhin weist die Stadt Überlingen im betreffenden Abwägungsvorschlag zu den Einwendungen des Landesnaturschutzverbandes, des schwäbischen Albvereins, der Naturfreunde, des Landesjagdverbandes, der Schutzgemeinschaft Deutscher Wald, des Landesfischereiverbandes, des Naturschutzbundes Deutschland sowie des Bund für Umwelt und Naturschutz gem. deren Stellungnahme vom 17.01.2016, soweit auch diese auf die besondere Erhaltungswürdigkeit der Platanenallee im Rahmen der Einwendungen hingewiesen haben, wörtlich auf Folgendes hin:

„Die Abflachung des Uferbereichs mit dem damit verbundenen Baumfällungen und die Entfernung der Ufermauer sind nicht Gegenstand des Bebauungsplanverfahrens, sondern der Entwurfs-, Ausführungs- und Genehmigungsplanungen der Landesgartenschau Grünflächenplanungen. Für die konkreten Grünflächenplanungen der Landesgartenschau wurde ein „landschaftspflegerischer Begleitplan einschließlich einer naturschutzrechtlichen Eingriffs- und Ausgleichsbewertung“ und eine „faunistische und botanische Untersuchung artenschutzrechtlich relevanter Tiergruppen und der Flachwasserzone“ erstellt, so dass die Hinweise und Anregungen außerhalb des Bebauungsplanverfahrens behandelt und berücksichtigt wurden/werden. (Seite 34 unten, rechte Spalte sowie Seite 38 oben, rechte Spalte der betreffenden Sitzungsvorlage)“.

Schließlich heißt es auf Seite 38 unten rechts der betreffenden Sitzungsvorlage in den Empfehlungen der Stadt Überlingen zur Behandlung der betreffenden Einwendungen, dass diese Einwendungen „unabhängig vom Planverfahren behandelt werden“.

Nirgendwo deutlicher als in dieser eigenen Abwägungsbeschlussempfehlung der Stadt Überlingen wird mithin verdeutlicht, dass die betreffenden Fragestellungen, die den Gegenstand des hier streitgegenständlichen Bürgerbegehrens betreffen, in keiner Weise mit der entsprechenden Bauleitplanung der Stadt Überlingen, wie sie ausweislich des Bebauungsplanes „Stadteingang West“ Gegenstand bauleitplanerischer Konzeption ist, kollidieren oder in Widerspruch zu dieser Planung stehen. Die Fragestellungen sind vielmehr gar nicht Gegenstand des betreffenden Bebauungsplanes.

Was aber zweifelsfrei nicht Gegenstand eines betreffenden Bauleitplanes ist, kann mithin auch nicht – soweit sich Fragestellungen in dem zu bewertenden Bürgerbegehren hierauf beziehen – dem Ausschlussstatbestand des § 21 Abs. 2 Nr. 6 GemO BW unterfallen.

Der Einwand der Stadt Überlingen zur vermeintlichen Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens aus diesem Grunde ist damit aus den vorgenannten Erwägungen vollkommen obsolet und unzutreffend.

2.

Kein Unzulässigkeitsgrund im Sinne des § 21 Abs. 3 S. 3

2. HS GemO BW

Die Stadt Überlingen wendet bezüglich der Zulässigkeit des Bürgerbegehrens vom 14.07.2016 überdies ein, dass das Fristerfordernis des Bürgerbegehrens gem. § 21 Abs. 3 S. 3 2. HS GemO BW (Wahrung der 3 Monatsfrist) mit Blick auf den Rahmenplanbeschluss der Stadt Überlingen vom 20.01.2016 (3 Monatsfrist) durch das erst am 14.07.2016 eingereichte Bürgerbegehren nicht gewahrt sei. Auch aus diesem Grunde sei das Bürgerbegehren für unzulässig zu erklären.

Auch dieser Einwand der vermeintlichen Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens im Sinne des § 21 Abs. 3. S. 3 2. HS GemO BW ist unzutreffend.

Vorliegend hat der Rahmenplanbeschluss des Gemeinderates der Stadt Überlingen vom 20.01.2016 für die Bürger keinerlei präzise und vollständige Beschreibung der durch die erst jetzt nach Vorlage des landschaftspflegerischen Begleitplanes erkennbaren Detailausformungen der die Gestaltung des Uferparks West prägenden Elemente beinhaltet.

Zwar ist im Rahmenplanbeschluss vom 20.01.2016 ausweislich der Sitzungsvorlage (Drucksache Nr. 2016-004) allgemein darauf hingewiesen worden, dass im Zuge des entstehenden Bürgerparks Seezugänge und ökologisch hochwertige Ufersituationen mit neuen Habitat-Strukturen geschaffen werden sollen, gleichzeitig aber auch ausdrücklich betont worden, dass die *„konkrete Ufergestaltung Bestandteil der nächsten Arbeitsschritte im Rahmen der Fertigstellung der Genehmigungsplanung, einschließlich des landschaftspflegerischen Begleitplanes zur Ufergestaltung“* seien und im Rahmen der dann folgenden Werk- und Ausführungsplanung näher entwickelt werden müssen (vergl. II. 2. der betreffenden Sitzungsvorlage zur Gemeinderatssitzung vom 20.01.2016 (Drucksache Nr. 2016-004)). Anlässlich des Rahmenplanbeschlusses des Gemeinderates Überlingen vom 20.01.2016 lag somit nachweislich der landschaftspflegerische Begleitplan und weitere Detailplanung noch überhaupt nicht vor. Erst im landschaftspflegerischen Begleitplan selbst sowie in den dazugehörigen Anlagen, dem Baumerhaltungsplan, dem Maßnahmenplan sowie dem Bestandsplan, sind die betreffenden Einzelheiten der Uferplanung erstmalig sichtbar geworden.

Während die Stadt Überlingen in der von ihr herausgegebenen Broschüre aus dem Jahr 2012 (Überlingen auf dem Weg zur Landesgartenschau 2020) dort auf Seite 33 oben die planerische

Gestaltung des Westparks bezüglich des Baumbestandes noch mit folgenden Worten umschrieb:

„Möglichst großflächiger Erhalt des wertvollen Baumbestandes; Konzept der Stadteingänge als Alleen gegenüber der steinernen Altstadt; Erhalt der Platanenallee entlang der Bahnhofstraße vom Stadteingang bis zur Wohnbebauung westlich des Bahnhofs Therme; Ergänzung der Platanenallee im bestehenden Verlauf sowie entlang der neuen Trasse...“ ,

mithin also klar dem Bürger gegenüber das Bild des Erhaltes der entsprechenden Platanenallee und somit – weil beim Gebot des Erhaltes der Platanenallee technisch ansonsten kaum vorstellbar – auch der Erhalt der historischen Trockensteinmauer vermittelt wurde, ist nun erstmalig mit Vorlage des landschaftspflegerischen Begleitplanes deutlich geworden, dass die Stadt und die LGS GmbH offenkundig gänzlich andere Vorstellungen zur detaillierten Ausgestaltung des Uferparkes verfolgen.

So ist im landschaftspflegerischen Begleitplan auf Seite 24 klar zum Ausdruck gelangt, dass der Verlust von 163 Bäumen (!) als erheblicher Eingriff zu werten sei und mithin erstmalig mit Einsichtnahme in diese Unterlage durch Einstellung ins Internet Ende April 2016 für den Bürger nachvollziehbar wurde, dass sich die Konzeption zur Ausgestaltung des Uferparkes offenkundig signifikant von den Überlegungen unterscheidet, die im Zeitpunkt des Rahmenplanes noch der Bürgerschaft hinsichtlich der Detailausgestaltung des Uferparkes vorgestellt worden waren. Damals war den Bürgern noch eine Grünkulisse, bei der die Platanenallee weiträumig erhalten und somit als wertvoller Bestandteil in das Projekt der LGS 2020 integriert würde, vermittelt worden und somit auch suggeriert worden, dass die Trockensteinmauer zumindest weitestgehend erhalten bleibe, da beim Erhalt der Platanen kein virulenter Eingriff in die historische

Trockensteinmauer erfolgen könne, da dies ansonsten einer Totalbeseitigung der Platanen gleichkommen müsse.

Dieser nun erstmalig der Detailplanung im Rahmen des landschaftspflegerischen Begleitplanes zur LGS 2020 zu entnehmenden klaren Sinneswandlung hinsichtlich der Ausgestaltung des Uferparkes insbesondere im Bereich der Platanenallee widerspricht im übrigen auch die bis dahin durchgängig auch seitens der Planer selbst in der Öffentlichkeit suggerierte Vorstellung, dass die Platanenallee weitgehend erhalten bleibe. So hatte die zuständige Landschaftsarchitektin, Frau Mommsen, in einem allgemein bekannten Video anlässlich ihres Auftritts in der Bürgerversammlung eine Woche vor dem Bürgerentscheid im Jahre 2013 klar betont, dass die Platanen nicht angetastet würden. Auch diese bis zur Vorlage des landschaftspflegerischen Begleitplanes eigentlich in der Öffentlichkeit stets so kommunizierte Betrachtung ist nun mit der Detailplanung ausweislich des landschaftspflegerischen Begleitplanes praktisch über Nacht über Bord geworfen worden. Stattdessen wird den Bürgern ein Kahlschlag hinsichtlich dieser durchaus erhaltenswerten alten Baumkulisse zugemutet und gleichzeitig deutlich, dass statt der gewachsenen und historisch wertvollen Steinmauer und Platanenalleestruktur nun dort eine gänzlich andere Option an Detailplanung im Rahmen der LGS 2020 umgesetzt werden soll.

In einer solchen Situation greift die verfahrensrechtliche Anforderung des § 21 Abs. 3 S. 3 2. HS GemO BW bezüglich der Einhaltung der 3-Monatsfrist hinsichtlich des Rahmenplanbeschlusses vom 20.01.2016 nicht durch.

Bei dieser Sachlage ist der Rahmenplanbeschluss der Stadt Überlingen vom 20.01.2016 letztlich dem Charakter nach vielmehr als ein die eigentliche Planung einleitender weichenstellender Grundsatzbeschluss zu werten.

-VGH BW, Urteil vom 18.06.1990, AZ: 1 S 657/90, BWGZ 1992, Seite 599-

Ein solcher Grundsatzbeschluss ist zwar seinerseits bürgerentscheidsfähig, entfaltet aber gegenüber dem auf einer späteren Planungsstufe eingereichten Bürgerbegehren keinerlei Sperrwirkung, weil sich das Für und Wider des Vorhabens erst dann auf Basis der späteren Erkenntnisse ausweislich der nachfolgenden Planungsstufe einigermaßen verlässlich beurteilen lässt. Die Bürger sind nämlich, auch wenn ein erster, die eigentliche Planung einleitender Grundsatzbeschluss bereits bürgerentscheidsfähig sein mag, nicht gehalten, bereits in einem Stadium gegen ein entsprechendes Vorhaben vorzugehen, indem sich das Für und Wider noch nicht einigermaßen verlässlich beurteilen lässt.

-VGH BW, Beschluss vom 30.09.2010, AZ: 1 S 1722/10; VGH BW, Urteil vom 18.06.1990, AZ: 1 S 657/90, BWGZ 1992, Seite 599; Sapper, VBIBW 1983, Seite 89-

So verhält es sich vorliegend.

Hierauf weist auch die einschlägige Kommentierung hin, wenn auf Folgendes verwiesen wird:

„Gerade bei Maßnahmen, die aus praktischen oder auch rechtlichen Gründen eine mehrstufige Entscheidungsfindung der gemeindlichen Organe erfordern, wird die Bürgerschaft häufig überhaupt erst in einem fortgeschrittenen Planungsstadium die Auswirkung und die Tragweite einer Entscheidung so hinreichend klar erkennen können, dass sie sich über das Für und Wider ein sachgerechtes Urteil bilden kann. Wenn man mit der Stärkung partizipatorischer Rechte die eigenverantwortliche Wahrnehmung gemeindlicher Belange durch die Bürger selbst wirklich nachhaltig fördern will, bleibt deshalb bei

solchen größeren und über längere Zeiträume sich erstreckenden gestuften Entscheidungsprozessen nur die Möglichkeit, es auch der Verantwortung der Bürger zu überlassen, ob und wann sie trotz bereits aufgewandter gemeindlicher Ressourcen von einem Projekt Abstand nehmen wollen. Letztlich realisiert sich in den Fällen, in denen ein Vorhaben erst in einem späteren Planungsstadium gestoppt wird, nur eine Gefahr, die längerfristigen Planungen immer immanent ist. Solange also nicht alle für das Vorhaben wesentlichen Festlegungen getroffen worden sind, denen auch für die Meinungsbildung darüber, ob grundsätzlich ein Projekt verwirklicht werden soll oder nicht, Bedeutung zukommt, wird deshalb eine Bürgerentscheidsfähigkeit auch nachrangiger gemeindlicher Beschlüsse anzunehmen sei.

-Spies, Bürgerversammlung – Bürgerbegehren – Bürgerentscheid 1999, Seite 181 ff. (184 ff.); so auch: VG Gießen, Beschluss vom 27.09.1994, AZ: 8 G 1283/94; VG BW, Urteil vom 14.11.1983 abgedruckt in Ritgen, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid, Seite 165; OVG RhPf, Urteil vom 25.11.1997, DVBl, 1998, Seite 787 ff. (788 f.)-

Dementsprechend konnten die Bürger erst nach Vorlage des landschaftspflegerischen Begleitplanes in allen erforderlichen Facetten die Konturen der Planung detailliert erkennen. Erst zu diesem Zeitpunkt war mithin auch abschließend beurteilbar, ob die konkrete Planungsausgestaltung eher positiv oder eher negativ in der Gesamtschau zu bewerten ist.

Auch der Umstand, dass die weiteren Planungen der Durchführung der Landesgartenschau und alle damit verbundenen Maßnahmen durch die betreffende Beschlussfassung und gegebenenfalls auch zusätzliche u. U. auch notarielle Vereinbarungen auf die Landesgartenschau-Gesellschaft übertragen worden sind, führt nach der Rechtsprechung nicht zu einer Verkürzung der bürgerschaftlichen Mitgestaltungsrechte. An

der gesetzlichen Zuständigkeit des Gemeinderates vermögen solche Vereinbarungen nämlich nichts zu ändern. Dementsprechend wäre die Stadt Überlingen jederzeit berechtigt aber auch gehalten, das Verfahren wieder an sich zu ziehen sowie einen entsprechenden Projektbeschluss über die Realisierung der dem Bürgerwillen gegebenenfalls entsprechenden Gestaltung des Uferparks vorzunehmen, wenn dies im Ergebnis eines entsprechenden Bürgerentscheids so festgelegt würde.

-VGH BW, Beschluss vom 30.09.2010, AZ: 1 S 1722/10-

Auch der Regelungszweck des § 21 Abs. 3 S. 3 GemO BW, die Effizienz und die Sparsamkeit kommunaler Aufgabenwahrnehmung zu gewährleisten, steht der Zulassung des Bürgerbegehrens zum jetzigen Zeitpunkt in keiner Weise entgegen. Hierzu ist darauf zu verweisen, dass die Bauarbeiten noch nicht begonnen haben, so dass auch noch keine Baukosten, sondern lediglich Planungskosten angefallen sind. Dass solche Planungskosten möglicherweise vergeblich getätigt worden sind, ist nach der Rechtsprechung hinzunehmen, da bürgerschaftliches Engagement sinnvollerweise erst in einem Stadium erwartet werden kann, indem sich das Für und Wider eines Projektes einigermaßen verlässlich im Detail beurteilen lässt.

-VGH BW, Beschluss vom 30.09.2010, AZ: 1 S 1722/10-

Aus den vorgenannten Gründen entfaltet der Rahmenplanbeschluss der Stadt Überlingen vom 20.01.2016 keine fristauslösende Bindungsfiktion, an der sich die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens gem. Einreichung desselben vom 14.07.2016 messen lassen müsste.

Der diesbezügliche Unzulässigkeitseinwand der Stadt Überlingen ausweislich der Sitzungsvorlage (Drucksache 2010/158/1) geht mithin rechtlich ins Leere.

3.**Keine Verletzung des Gebotes des
Kostendeckelungsvorschlages gemäß § 21 Abs. 3 S. 4 GemO
BW**

Soweit im Rahmen der vorerwähnten Sitzungsvorlage seitens der Stadt Überlingen eine weitere vermeintliche Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens wegen angeblichen Verstoßes gegen das Gebot des Kostendeckelungsvorschlages im Sinne des § 21 Abs. 3 S. 4 GemO BW begründet wird, ist auch dieser rechtliche Einwand unzutreffend.

Zunächst ist der Behauptung der Stadt Überlingen, durch den angestrebten Erhalt der Sandsteinmauer (und der Platanenallee) würde der Stadt ein erheblicher Anteil der Fördermittel, mindestens in einem Umfang von 1 Mio. EUR, entfallen, so in keiner Weise belastbar. Auch die Aussage, entsprechende Verluste seien gerade in diesem Zusammenhang der Planung doppelt wirksam, weil hier neben der direkten Förderung der ökologischen Aufwertung des Uferstreifens auch die Verlegung der Bahnhofstraße als Voraussetzung für die ökologische Aufwertung nicht mehr gefördert werden, trifft so nicht zu.

Zum einen lässt die Stadt Überlingen unberücksichtigt, dass keinerlei „eingleisige Förderung der Maßnahme aus einem Topf erfolgt“, sondern z. B. die Straßenverlegung aus einem anderen Fördertopf bezuschusst wird als die ökologische Aufwertung des Uferstreifens. Für Ersteres gibt es einen eigenen Fördertopf „Neubau von Radwegen“, der über das vom RP Tübingen betreute Radwegeprogramm gespeist wird.

Zudem gibt es nicht den geringsten nachprüfbaren und insbesondere ausverhandelten Beleg dafür, dass eine Förderfähigkeit der LGS „2020 ausgeschlossen wäre, wenn die

Vorschläge der Initiatoren des Bürgerbegehrens im Rahmen der Zulassung eines Bürgerentscheids von der Bevölkerung mit Mehrheit befürwortet würden. Selbst bei einem Erhalt der historischen Trockensteinmauer und der Platanenallee würde der gesamte Bereich der Renaturierung der Betonmauer im Bereich des Campingplatzes, der mindestens 60 % der Ufermauerlinie ausmacht, im Sinne des bislang erkennbaren LGS 2020-Konzeptes unangetastet umsetzbar bleiben. Fördermittel aber werden – wie Rücksprachen sowohl der Initiatoren des Bürgerbegehrens wie auch des Unterzeichners bei den zuständigen Stellen ergeben haben, zum einen selbstverständlich auch anteilig gewährt.

Zum anderen ist in keiner Weise feststehend, dass das Objekt der LGS 2020 nicht auch insgesamt förderfähig wäre, wenn z. B. im Rahmen der von den Initiatoren des Bürgerbegehrens mehrfach schriftlich und auch mündlich ausdrücklich angebotenen einvernehmlichen Lösung z. B. durch Schaffung von Durchbrüchen durch die Trockensteinmauer und dadurch erreichbaren ebenerdigen Seezugängen oder ähnlichem ein gemeinschaftlich mit den Planern der LGS-GmbH abgestimmtes Konzept entstünde, das dann ebenfalls in vielfältiger Form eine ökologische Aufwertung des Uferstreifens und ebenso auch die Verlegung der Bahnhofstraße ermöglichen würde.

Schließlich ist zu beachten, dass unter dem Aspekt der ökologischen Aufwertung die Entfernung der Stahlbetonmauer selbstverständlich ökologisch weitaus sinnvoller im Sinne einer förderungsfähigen Renaturierungsmaßnahme ist als ein flächendeckendes Beseitigen der historisch wertvollen Trockensteinmauer.

Ungeachtet der vorgenannten Einwände ist darauf zu verweisen, dass die Konzeption, die ausweislich des landschaftspflegerischen Begleitplanes erst jetzt als Detailplanung für die Gestaltung des Uferparks West erkennbar wird, nämlich die Beseitigung von

Mauer und Platanenallee, in dieser Form als vermeintlich förderungswürdige Kulisse so überhaupt nicht umsetzbar ist.

Dem Unterzeichner liegt seit gestern der Ausdruck der Liste der Kulturdenkmale in Baden-Württemberg Teil A1 (Stand 06.06.2016) betreffend die Flurstücke 0-15/3, 0-16/3, 0-16/15, 0-3770/35, 0-3770/41 und 0-3770/44 betreffend die Gemarkung Überlingen (dort Bahnhofstraße) vor, wonach in dieser Liste die Festsetzung enthalten ist, dass **die Platanenallee an der Bahnhofstraße von der westlichen Stadtbefestigung bis zum Bahnübergang beim Campingplatz, angepflanzt in 3 Phasen um 1900, den Status gem. § 2 Landesdenkmalgesetz Baden-Württemberg erhält.**

In der Begründung wird seitens des Landesdenkmalamtes Baden-Württemberg darauf hingewiesen, dass

„die zeitgleich mit der westlichen Stadterweiterung und der Anlage der Bodenseegürtelbahn samt Westbahnhof und Schiffsanleger als Allee zur Aufwertung des Stadteingangs gepflanzten Bäume – in der Hauptsache Platanen – ein Kulturdenkmal aus künstlerischen und heimatgeschichtlichen Gründen bildet, an dessen Erhaltung durch Pflege und erforderlichenfalls Verjüngung insbesondere wegen seines dokumentarischen und exemplarischen Wertes ein öffentliches Interesse besteht.“

Weiterhin liegt uns seit heute die Pressemitteilung des Regierungspräsidiums Stuttgart (Frau Katja Lump) vom 02.08.2016 vor, in der auf Folgendes hingewiesen wird:

„Der Status der Platanenallee in Überlingen als Kulturdenkmal nach § 2 Denkmalschutzgesetz ist seit dem 16.06.2016 amtlich. Ein Kulturdenkmal darf nur mit Genehmigung der Denkmalschutzbehörde zerstört und beseitigt, in seinem Erscheinungsbild beeinträchtigt oder aus seiner Umgebung entfernt werden (§ 8

Denkmalschutzgesetz). Die Überlinger Platanenallee an der Bahnhofstraße ist aus künstlerischen und heimatgeschichtlichen Gründen ein Kulturdenkmal. An seiner Erhaltung durch Pflege und erforderlichenfalls Verjüngung besteht insbesondere wegen seines dokumentarischen und exemplarischen Wertes ein öffentliches Interesse.“ Um Missverständnissen vorzubeugen: Ein Bauwerk, ein archäologischer Befund oder auch eine Allee etc. wird vom Landesamt für Denkmalpflege im Regierungspräsidium Stuttgart (LAD) nicht zum Denkmal erklärt. Vielmehr ist die Denkmaleigenschaft dem Kulturdenkmal von vornherein immanent, d. h. das LAD erkennt sie nach eingängiger Forschung und Überprüfung.“

Damit ist dokumentiert, dass längstens vor Erstellung der entsprechenden Beschlussvorlage der Stadt Überlingen bekannt gewesen sein muss, dass die betreffende Planungskonzeption, der nach Darstellung der Stadt Überlingen entsprechende Fördermaßnahmen bezüglich der LGS 2020 zugrunde liegen, so überhaupt nicht umsetzbar ist.

Auch schon aus diesem Grunde entfallen Überlegungen zur vermeintlichen und bislang in keiner Weise näher verifizierten Verlustigkeit an Fördermitteln bei Befolgung der Vorschläge der Initiatoren des hier streitgegenständlichen Bürgerbegehrens.

Nur am Rande sei darauf verwiesen, dass vor dem Hintergrund der entsprechenden denkmalrechtlichen Unterschutzstellung es höchst fragwürdig anmuten muss, dass die LGS GmbH am 30.07.2017 in bemerkenswert kleingehaltener Anzeige eine öffentliche Ausschreibung nach VOB zum Bauvorhaben „Kernbereich Westpark KEB 1 bis 0_3 Baumfällungen“ im Rahmen der Landesgartenschau Überlingen 2020 ausgeschrieben hat. Die von uns vertretenen Mandanten möchten ebenso wie die das Bürgerbegehren unterzeichnenden Bürgerinnen und Bürger sicher

nicht erleben müssen, dass hier entgegen der Rechtslage und vor dem Zeitpunkt über die abschließende Klärung der Zulässigkeit des Bürgerbegehrens und des Ausgangs eines etwaig damit verbundenen Bürgerentscheides „nachhaltige Fakten“ geschaffen werden, die die gesetzlich festgestellte Schutzwürdigkeit der Platanen außer Acht lassen.

Die Nichterforderlichkeit des entsprechenden Kostendeckungsvorschlags im Sinne des § 21 Abs. 3 S. 4 GemO BW ergibt sich aber auch aus einem weiteren Gesichtspunkt.

Nach der Rechtsprechung ist nämlich ein Kostendeckungsvorschlag entbehrlich, wenn keine Kosten anfallen, mit der Realisierung des Bürgerbegehrens sogar Einsparungen verbunden sind oder aber auch eine Kostenentwicklung nicht voraussehbar ist.

-VGH BW, Urteil vom 21.04.2015, AZ: 1 S 1949/13; VGH BW, Beschluss vom 08.04.2011, AZ: 1 S 303/11; Aker in: Aker/Hafner/Notheis, Gemeindeordnung, Gemeindehaushaltsverordnung BW, § 21 GemO, RdNr. 11 mit weiteren Nachweisen-

Zu Recht weist die Begründung des Bürgerbegehrens darauf hin, dass durch die Nichtdurchführung dieser Maßnahmen (Abriss der Trockensteinmauer und Entfernung der Platanenallee) in erheblichem Umfang Kosteneinsparungen verbunden sind, die sich sowohl angesichts der zuvor beschriebenen gesetzlichen Situation als logische Folge der Unterschutzstellung ergeben, da die Platanen aus den vorgenannten Gründen ohnehin nicht entfernt werden dürfen. Zudem ist aufgrund der wegen der denkmalrechtlichen Unterschutzstellung als Kulturdenkmal zwingend erforderlichen Neukonzeptionierung des entsprechenden Ausgestaltungsbereiches des Uferparks West ohnehin eine Neubetrachtung auch der Förderung der LGS 2020 in diesem Bereich notwendig, da vom betreffenden bislang seitens der Planer vorgelegten Förderkonzept notwendigerweise

planerische Abstriche und Umgestaltungen vorgenommen werden müssen. Damit ist gleichzeitig nicht nur eine mutmaßliche Einsparung, sondern vor allen Dingen eine derzeit letztlich nicht absehbare Kostenentwicklung verbunden, die nach den zuvor genannten Entscheidungen des Baden-Württembergischen VGH die Vorlage eines Kostendeckungsvorschlags im Sinne des § 21 Abs. 3 S. 4 GemO BW entbehrlich macht.

Auch der Hinweis der Stadt Überlingen darauf, dass durch solche etwaigen ausfallenden Fördermittel – ungeachtet dessen, dass dies bislang gar nicht feststeht – etwaige Schäden für die Stadt Überlingen verbunden seien, verpflichtet die Antragsteller des Bürgerbegehrens in keiner Weise, einen solchen Kostendeckungsvorschlag – ungeachtet dessen dass sie einen solchen ja gemacht haben – zu unterbreiten. Etwaige Schadenersatzansprüche können jedenfalls nicht zum Erfordernis eines Kostendeckungsvorschlags führen. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut des § 21 Abs. 3 S. 4 GemO BW, der einen Vorschlag für die Deckung der Kosten der „verlangten Maßnahmen“ vorsieht. Eventuelle Schadenersatzansprüche im Zusammenhang mit der Nichtdurchführung einer Maßnahme – wie im vorliegenden Bürgerbegehren initiiert – sind davon jedenfalls nicht erfasst.

-VGH BW, Urteil vom 21.04.2015, AZ: 1 S 1949/13; VGH BW, Beschluss vom 08.04.2011, AZ: 1 S 303/11-

Aus den vorgenannten Gründen ist somit der Einwand der Stadt Überlingen, das hier zu bewertende Bürgerbegehren der von uns vertretenen Vertrauenspersonen sei wegen Verstoßes gegen § 21 Abs. 3 S. 4 GemO BW unzulässig, rechtlich falsch. Eines Kostendeckelungsvorschlages bedarf es im vorliegenden Fall vielmehr aus den zuvor genannten Gründen gar nicht, ungeachtet dessen, dass ein solcher vorgelegt wurde. Dass unabhängig davon, dass ein Kostendeckelungsvorschlag nicht notwendig ist, durch die Initiatoren der Bürgerschaft gleichwohl ein solcher

Kostendeckelungsvorschlag gemacht wurde, ist hingegen vollkommen unschädlich.

-VGH BW, Urteil vom 21.04.2015, AZ: 1 S 1949/13-

4.

Keine unzulässige Fragestellung des Bürgerbegehrens im Sinne des § 21 Abs. 3 S. 4 GemO BW

Soweit die Stadt Überlingen schließlich in der vorerwähnten Sitzungsvorlage eine weitere vermeintliche Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens aufgrund der Fragestellung desselben zu erkennen glaubt, weil nicht ausgeschlossen sei, dass das Bürgerbegehren nur wegen seiner inhaltlichen Mehrdeutigkeit und nicht wegen der eigentlichen Folgezielsetzung die erforderliche Unterstützung gefunden hat, können die diesbezüglichen Bedenken vom Unterzeichner nicht nachvollzogen werden.

Die Stadt Überlingen moniert, dass bei der Fragestellung „Sind Sie für den Erhalt der alten Baumallee am jetzigen Standort und der historischen Trockenmauer auf dem Gelände der LGS 2020?“ in Verbindung mit der anschließenden Begründung, wonach im Rahmen des anzustrebenden Bürgerentscheides die vorgesehene Planung für die Landesgartenschau 2020 für den Bereich des Uferparks West dahingehend geändert werden solle, dass die „Alte Baumallee“ am jetzigen Standort und „die historische Trockenmauer“ auf dem Gelände der LGS 2020 erhalten bleibe, auch durch Auslegung der Sinn des Bürgerbegehrens nicht ermittelt werden könne. Damit werde in der Fragestellung auf das Gelände der LGS 2020 verwiesen, die ja beim Erhalt von Baumallee und Trockenmauer erst gar nicht entstehen könne; zudem sei fraglich, ob es zulässig sei, die Fragestellung mit zwei Zielen zu formulieren, welche von den Bürgern u. U. einer unterschiedlichen Bewertung unterzogen werden könne, da der

Bürger u. U. nicht klar entscheiden könne, ob er nur den Erhalt der Platanen favorisiere und damit die Fragestellung nicht eindeutig mit ja oder nein zu beantworten sei.

Dieser Betrachtung kann beim besten Willen nicht im Ansatz gefolgt werden. Bei sachgerechter objektiver Auslegung ist die Bezugnahme auf die „LGS 2020“ in der Fragestellung durch die weitere Inbezugnahme der Worte „auf dem Gelände der LGS 2020“ ausdrücklich als räumlicher Bezugshinweis – und nur als solcher – zu verstehen. Auch der weitere Einwand, wonach von vermeintlich zwei Zielen der Fragestellung gesprochen werde, greift bei fachlich sorgfältiger Bewertung nicht durch. Bekanntlich ist die Baumallee am jetzigen Standort überhaupt nur deshalb dort zu errichten gewesen, weil die historische Trockensteinmauer als Untergrundlage die notwendigen Stützbedingungen für die Anpflanzung der Bäume ermöglicht hat und dauerhaft ermöglicht. Mit anderen Worten ist eine isolierte Entfernung der historischen Trockensteinmauer ohne gleichzeitigen Entzug des notwendigen Stützuntergrundes für die dort unmittelbar vorhandenen Platanen gar nicht möglich. Insoweit handle es sich nicht um zwei Ziele, sondern um zwei Facetten ein und derselben notwendigen gemeinschaftlich zu erhaltenden Einrichtungen.

5.

Zulässiges Quorum gem. § 21 Abs. 3 GemO BW

Wenngleich aus Sicht der von uns vertretenen Vertrauenspersonen des Bürgerbegehrens die von der Verwaltung der Stadt Überlingen als zulässig erachteten 1.993 Unterstützungsunterschriften in der Größenordnung recht gering anmuten gegenüber der Zahl der tatsächlich erreichten Unterstützungsunterschriften von über 3.000 Bürgerinnen und Bürgern, kommt es auf eine letztendliche Detailbewertung hierzu nicht mehr an, da in jedem Fall das zulässige Quorum von 7 %

bzw. 1.260 Bürgern deutlich auch nach Auffassung der Stadt Überlingen überschritten wurde.

III.

Für den Fall, dass der Rat der Stadt Überlingen die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens per Beschluss in Abrede stellen sollte, kündigen wir bereits jetzt an, diese Entscheidung durch die Instanzen gerichtlich überprüfen zu lassen.

Mit freundlichen Grüßen

BRSH Rechtsanwälte – Kanzlei Lindau

RA Seidl LL.M.