



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

**„Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der  
Bauleitplanung: Eine Prüfung der Vereinbarkeit mit den  
Vorschriften des Baugesetzbuches“**

Dissertation vorgelegt von Katharina Kaup

Erstgutachter: Prof. Dr. Ekkehart Reimer

Zweitgutachter: Prof. Dr. Ute Mager

Institut für Finanz- und Steuerrecht

Bürgerbegehren und Bürgerentscheide zu Fragen der Bauleitplanung sind für die Bürger einer Gemeinde von besonderem Interesse. Der Grund für diese statistisch belegte Erkenntnis kann darin erblickt werden, dass die Stimmbürgerschaft von stadtplanerischen Maßnahmen regelmäßig fühlbar betroffen wird. So tritt eine besondere Betroffenheit nicht nur dann ein, wenn bauleitplanungsrechtliche Entscheidungen sich im Einzelfall auf das eigene Grundstück des jeweils begehrenden und abstimmenden Bürgers beziehen sollten, vielmehr hat eine Entscheidung zur Stadtplanung angesichts ihrer Konsequenzen etwa für den allgemeinen Freizeitwert, das Orts- und Landschaftsbild, die Einkaufsmöglichkeiten, das Verkehrsaufkommen oder die Beschäftigungsmöglichkeiten, regelmäßig eine fühlbare Betroffenheit der Allgemeinheit zur Folge. Durch das kommunalverfassungsrechtliche Rechtsinstitut des Bürgerbegehrens und Bürgerentscheids wird eine Entscheidung der Stimmbürgerschaft anstelle des sonst zuständigen Gemeinderats ermöglicht. Unabhängig von deren rechtlicher Zulässigkeit sind damit im Rahmen der Bauleitplanung grundsätzlich verschiedene praktische Anwendungsfälle denkbar. Dies sind zum einen der zwingend den Gegenstand eines jeden abgeschlossenen Bauleitplanverfahrens darstellende Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss sowie der regelmäßig diesem vorausgehende Aufstellungs- und der Auslegungsbeschluss. Ein Bürgerentscheid ist zum anderen für Entscheidungen vorstellbar, bei denen es sich zwar nicht um im Verfahren des Baugesetzbuchs ausdrücklich genannte (förmliche) Beschlüsse handelt, die aber dennoch maßgeblich auf die Bauleitplanung einwirken. Gemeint sind die Festlegung einzelner Festsetzungen durch Bürgerentscheid, wobei wiederum zwischen der Entscheidung über einzelne konkret bestimmte Planinhalte und sogenannten Rahmenfestlegungen zu unterscheiden ist, und die Entscheidung über einen Planungsverzicht oder Planungsstopp.

Thema der vorliegenden Arbeit ist die für eine praktische Umsetzung der denkbaren Anwendungsfälle entscheidende Frage nach der rechtlichen Zulässigkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden zu Fragen der Bauleitplanung bzw. deren Grenzen. Dabei geht es jedoch nicht um die rechtlichen Grenzen, die durch die verschiedenen auf Zweckmäßigkeitserwägungen des Landesgesetzgebers beruhenden landesrechtlichen Bestimmungen gesetzt werden. Auch unterbleibt eine Prüfung am Maßstab solcher (verfassungsrechtlicher) Bestimmungen, die direktdemokratische Elemente wie Bürgerbegehren und Bürgerentscheid insgesamt, d.h. nicht speziell Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung, als problematisch erscheinen lassen. Die bereits vielfach zum Gegenstand umfangreicher Untersuchungen gemachte Frage nach der grundsätzlichen Vereinbarkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid insbesondere mit dem Demokratieprinzip, dem Rechtsstaatsprinzip sowie der

Garantie der gemeindlichen Selbstverwaltung kann heute weitgehend als geklärt angesehen werden.

Gegenstand der vorliegenden Untersuchung ist vielmehr die Prüfung der Vereinbarkeit mit den Vorschriften, die sich speziell für den hier interessierenden Fall der Bürgerbegehren und Bürgerentscheide zu Fragen der Bauleitplanung als problematisch erweisen, und damit insbesondere die Prüfung der Vereinbarkeit mit den bundesrechtlichen Vorschriften des Baugesetzbuches.

Durch die Prüfung möglicher rechtlicher Grenzen zeigt die Arbeit auch den Spielraum auf, der den Landesgesetzgebern im Hinblick auf die Zulassung von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung bei der Ausgestaltung der jeweiligen landesrechtlichen Bestimmung zusteht. Gleichzeitig leistet sie so einen Beitrag zu der vielfach umstrittenen Auslegung der bestehenden landesrechtlichen Regelungen, denn die bundesrechtskonforme Auslegung lässt nur ein solches Verständnis landesrechtlicher Regelungen zu, das die Vereinbarkeit mit dem höherrangigen Bundesrecht gewährleistet.

Die bisherige Auseinandersetzung in der Rechtsprechung und rechtswissenschaftlichen Literatur mit der Frage der Zulässigkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung betrifft fast ausschließlich die rechtliche Problematik der Vereinbarkeit mit dem bauplanungsrechtlichen Abwägungsgebot und markiert damit deutlich den Schwerpunkt der gesamten Diskussion um die Zulässigkeit direktdemokratischer Entscheidungen zu bauplanungsrechtlichen Fragen. Eine nähere Untersuchung findet sich jedoch nur sehr vereinzelt. Die oft anzutreffende Aussage, Planungsentscheidungen seien Bürgerbegehren und Bürgerentscheid von vorneherein nicht zugänglich, da sich komplexe Abwägungsentscheidungen nicht in ein Ja/Nein-Schema pressen ließen, ist jedenfalls zu kurz gegriffen und wird der Problematik nicht gerecht.

**A.** Als Kernstück der Untersuchung analysiert die vorliegende Arbeit deshalb in ihrem ersten Teil die Vereinbarkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung mit dem bundesrechtlich geregelten bauplanerischen Abwägungsgebot der §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB, das die Bauleitplanung sowohl verfahrensrechtlich als auch inhaltlich steuert. Nach einer kurzen Darstellung der allgemeinen Anforderungen des Abwägungsgebots im ersten Kapitel und einer darauffolgenden Zusammenfassung der in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen zur Vereinbarkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung mit dem Abwägungsgebot in Kapitel 2 folgt im dritten Kapitel

eine eingehende Untersuchung zur Vereinbarkeit des Abwägungsgebots mit sämtlichen im Rahmen der Bauleitplanung in Betracht kommenden direktdemokratischen Entscheidungen. Deren wesentliche Ergebnisse lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Die Vereinbarkeit mit dem Abwägungsgebot ist für die verschiedenen im Rahmen des Bauleitplanverfahrens denkbaren Beschlüsse durch Bürgerentscheid (Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss, Aufstellungsbeschluss, Auslegungsbeschluss, (Rahmen-)Festlegung einzelner Festsetzungen, Planungsverzicht und Planungsstopp) unterschiedlich zu beurteilen.

I. Betreffend den am Ende eines Bauleitplanverfahrens stehenden und dieses abschließenden Satzungs- bzw. Feststellungsbeschlusses gilt es verschiedene Konstellationen zu unterscheiden:

1. Die Aufstellung, Änderung oder Aufhebung eines Bauleitplans durch Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss im Wege des Bürgerentscheids unter vollständiger Umgehung der ständigen Gemeindeorgane würde einen Verstoß gegen das Abwägungsgebot nach sich ziehen.

In dieser Fallvariante, bei der ein vollständig seitens der Initiatoren des Bürgerbegehrens erstellter Bauleitplan den Bürgern zur abschließenden Beschlussfassung vorgelegt würde bzw., ginge es um die Frage der Aufhebung eines Bauleitplans, den Bürgern die Frage nach der Aufhebung eines konkreten Bauleitplans zur Abstimmung gestellt würde, kann schon den ersten beiden Stufen des Abwägungsgebots nicht genügt werden. Dem Erfordernis der als Vorbereitung der eigentlichen Abwägung und Fassung des Satzungs- bzw. Feststellungsbeschlusses durchzuführenden Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials kann rechtswirksam nicht durch die Initiatoren eines Bürgerbegehrens nachgekommen werden.

Nach ausdrücklicher Anordnung des Baugesetzbuchs fällt grundsätzlich das gesamte Verfahren der Bauleitplanung in den Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich der Gemeinde. Auch die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials ist damit zwingend hoheitlich seitens der Gemeinde vorzunehmen. Anders als der im Wege des Bürgerentscheids gefasste Beschluss der Stimmbürgerschaft, dem unter demokratiethoretischen Aspekten unproblematisch die Wirkung eines Gemeinderatsbeschlusses beigemessen werden kann, ist das Handeln der Initiatoren ausschließlich dem gesellschaftlichen Bereich zuzuordnen und würde dessen Qualifikation bei Ermittlung und Bewertung der abwägungserheblichen Belange als solches „der Gemeinde“ einen Verstoß gegen das Gebot demokratischer Legitimation hoheitlichen Verwaltungshandelns bedeuten.

Gemäß Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG und der darin enthaltenen Normierung der Volkssouveränität ist das Volk zum alleinigen Ausgangspunkt der Ausübung von Staatsgewalt bestimmt, wobei auf kommunaler Ebene auch das Gemeindevolk als Legitimationssubjekt fungieren kann.

Von dem Begriff der Staatsgewalt als Legitimationsobjekt sind zum einen, im materiellen Sinne, alle Aufgaben erfasst, deren sich der Staat in verfassungskonformer Weise angenommen hat. Im formellen Sinne ist der Begriff der Staatsgewalt einschränkend dahingehend zu verstehen, dass es eines amtlichen Handelns mit Entscheidungscharakter bedarf. Nicht erfasst werden demnach vollständig programmierte oder unverbindliche Maßnahmen, rein technische Hilfsarbeiten sowie ausschließlich vorbereitende und beratende Tätigkeiten.

Der nötige Zusammenhang zwischen Subjekt und Objekt demokratischer Legitimation und damit ein ausreichendes Legitimationsniveau wird durch die beiden Legitimationskomponenten der personellen und sachlich-inhaltlichen Legitimation hergestellt. Die personelle Legitimation auf kommunaler Ebene wird dadurch gewährleistet, dass die Amtswalter der Gemeinde auf eine Kette von Ernennungsakten verweisen können, die bis zu dem vom gemeindlichen Volk jeweils direkt gewählten kommunalen Organ zurückreicht. Im Einzelnen wird personelle Legitimation also entweder durch unmittelbare Wahl seitens der Gemeindebürger oder – ausgehend von der direkt gewählten Vertretungskörperschaft oder dem direkt gewählten Hauptverwaltungsbeamten – durch individuelle Berufsakte innerhalb der gemeindlichen Verwaltung an die nachgeordneten Stellen vermittelt. Betreffend die sachlich-inhaltliche Legitimation sind für den hier interessierenden Bereich des eigenen Wirkungskreises der Gemeinde einerseits die Steuerung durch staatliche Gesetze sowie die staatliche Rechtsaufsicht maßgebend; dies aber nur, soweit die gesetzliche Programmierung reicht und auch Ermessens- und Beurteilungsspielräume der Gemeinde nicht eingeräumt sind. Zum anderen wird die sachlich-inhaltliche Legitimation durch das Bestehen einer der Ministerialverwaltung analogen innerkommunalen Weisungsstruktur gewährleistet; die dem gemeindlichen Volk gegenüber unmittelbar verantwortliche Spitze der kommunalen Verwaltung muss einen umfassenden inhaltlichen Einfluss auf den jeweiligen Amtswalter in der Kommunalverwaltung besitzen.

Eine Übertragung der abstrakten Erkenntnisse auf den konkreten Fall einer Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials durch die Initiatoren eines Bürgerbegehrens zeigt, dass ein hinreichendes Legitimationsniveau nicht gewährleistet wäre.

Die Ermittlung und objektive Bewertung der abwägungserheblichen Belange ist als Ausübung von Staatsgewalt zu qualifizieren: im materiellen Sinne, weil durch die bundesrechtliche Zuständigkeitsregelung die Bauleitplanung und damit auch die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials insbesondere auch mit Blick auf Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG n.F. in verfassungskonformer Weise als Aufgabe der Gemeinde bestimmt wird; im formellen Sinne, weil die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials trotz der vorbereitenden Funktion im Hinblick auf die eigentliche Abwägung als Handeln mit Entscheidungscharakter zu qualifizieren ist. Ausschlaggebend ist, dass die (in Vorbereitung auf eine abschließende Entscheidung) ergangenen Maßnahmen bereits selbst eine Entscheidung enthalten.

Bei einer Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials seitens der Initiatoren wären weder die sachlich-inhaltliche noch die personelle Legitimation in dem für ein hinreichendes Legitimationsniveau erforderlichen Sinne gegeben. Die Effektivität der legislativen Steuerung ist angesichts des Programmierungsgrades der Regelung des § 2 Abs. 3 BauGB äußerst gering, und auch das Institut der Rechtsaufsicht muss wegen der eingeschränkten rechtsaufsichtsbehördlichen Kontrolldichte bei Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials als Legitimation vermittelndes exekutives Steuerungsmittel vernachlässigt werden. Zudem ist eine auf direkt legitimierte Organe rückführbare inhaltliche Weisungsbefugnis nicht gegeben. Neben der nur äußerst geringen Wirkung der für die sachlich-inhaltliche Legitimation entscheidenden Kriterien fehlt es den Initiatoren an personeller Legitimation sogar vollständig.

Weiter ist die demnach ausschließlich dem gesellschaftlichen Bereich zuzuordnende Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials auch nicht ausnahmsweise zulässig. Durch die eine Einbeziehung Privater in gewissem Umfang zulassende besondere Regelung des § 4b BauGB wird eine eigenständige Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials durch die privaten Initiatoren nicht ermöglicht.

2. In der zweiten Fallvariante soll der Stimmbürgerschaft nach Vornahme einer ordnungsgemäßen Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials hoheitlich seitens der Gemeinde eine hier erarbeitete Beschlussvorlage zur abschließenden Abwägung und Beschlussfassung durch Bürgerentscheid vorgelegt werden.

Die Zulässigkeit eines Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss durch Bürgerentscheid nach Durchführung eines soweit ordnungsgemäßen Verfahrens ist im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit dem Abwägungsgebot für die Erstellung, Änderung und Ergänzung eines Bauleit-

plans einerseits und die Aufhebung eines Bauleitplans andererseits unterschiedlich zu beurteilen:

a. Der Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss betreffend die Erstellung, Änderung und Ergänzung eines Bauleitplans würde einen Verstoß gegen das Abwägungsgebot nach sich ziehen, da den entscheidenden Bürgern die Möglichkeit der Vornahme einer eigentlichen Abwägung (§ 1 Abs. 7 BauGB) anstelle des Gemeinderats rechtlich verwehrt ist.

Während die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials auch durch die Gemeindeverwaltung vorgenommen werden kann, hat die eigentliche Abwägung zwingend durch das für den Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss zuständige Beschlussorgan und damit im „normalen“ Bauleitplanverfahren grundsätzlich durch den Gemeinderat zu erfolgen. Als in der Praxis gängiges und von der Rechtsprechung anerkanntes Vorgehen wird diesem aber regelmäßig ein durch die Verwaltung ggf. unter Zuhilfenahme privater Planungsbüros erarbeiteter sogenannter Abwägungsvorschlag unterbreitet. In der das Bauleitplanverfahren abschließenden Ratssitzung kann dabei entweder in einem ersten Beschluss darüber abgestimmt werden, ob der Gemeinderat nach eigener Abwägung dem Abwägungsvorschlag zustimmt und, wenn ja, in einem gleich darauffolgenden Beschluss der diesem Abwägungsvorschlag entsprechende Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss gefasst werden. Regelmäßig ergeht aber nur ein Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss, und auch dieses Vorgehen ist als den Anforderungen einer eigenen Abwägung des Gemeinderats genügend anzusehen. Denn mit seinem „Ja“ zum Plan macht der Rat zugleich deutlich, dass er sich die diesem Beschluss zugrunde liegenden Erwägungen, die regelmäßig in dem der Sitzungsvorlage beigefügten Abwägungsvorschlag und der dem Bauleitplan beigefügten Begründung niedergelegt sind, nach eigener Abwägung zu eigen macht, wenn nicht ausdrücklich Abweichungen hiervon beschlossen werden. Entscheiden nun aber die Bürger mit einem „Ja“ über die Frage der Erstellung, Änderung oder Ergänzung eines Bauleitplans, kann dagegen nicht angenommen werden, dass sie sich mit ihrem „Ja“ zum Plan die der Beschlussvorlage zugrunde liegenden Erwägungen nach eigener Abwägung zu eigen machen, weil es ihnen rechtlich überhaupt nicht möglich ist, die hier erforderliche eigentliche Abwägung vorzunehmen.

Im Gegensatz zur bloßen Abwägung von Gründen und Gegengründen im Hinblick auf ein in Frage gestelltes, bereits abschließend konkret benennbares Ergebnis, bei der es nur um die Entscheidung der Frage des „Ob“ geht, ist die eigentliche Abwägung bei der Erstellung, Änderung oder Ergänzung eines Bauleitplans von inhaltlicher Ergebnisoffenheit geprägt. Im Rahmen der schöpferischen Tätigkeit, welche die Erstellung eines Bebauungsplans darstellt

(eben Planung), ist dem Abwägen als solchem in Verbindung mit dem Planen („planspezifisches Abwägen“) eigen, dass es gestaltende Funktion hat bzw. untrennbar mit der Gestaltungstätigkeit verbunden ist. Denn die Frage, wie einem Ausgleich der verschiedenen zueinander ins Verhältnis zu setzenden Belange am besten gerecht zu werden ist, kann je nach Abwägung des Entscheidungsträgers in unzähligen Detailgestaltungen ihren Ausdruck finden.

Der entscheidende Unterschied der Entscheidungssituation der Stimmbürgerschaft im Vergleich zum Gemeinderat liegt nun darin begründet, dass es den im Wege des Bürgerentscheids abstimmenden Bürgern rechtlich verwehrt ist, von dem Abwägungsvorschlag der Verwaltung abzuweichen und demnach ggf. korrigierend in den Planinhalt einzugreifen, womit dem Erfordernis der eben dargestellten eigentlichen planerischen Abwägung bei der Erstellung, Änderung oder Ergänzung von Bauleitplänen keinesfalls genügt werden kann. Während die Gemeinderatsmitglieder zumindest die Möglichkeit haben, nach eigener Abwägung Änderungen des Planinhalts zu verlangen, können die abstimmenden Bürger sich zwar ebenfalls mit den dargelegten Belangen abwägend beschäftigen, die Wahl ihrer Entscheidung bleibt aber auf die Alternativen der vollständigen Zustimmung oder Ablehnung bezüglich des konkreten Planentwurfs und dem diesem zugrunde liegenden Abwägungsvorschlag beschränkt. Von einer eigenen planerischen Abwägung, welche diesen Namen verdient, kann bei den ausschließlich zur Verfügung stehenden Entscheidungsalternativen vollständiger Zustimmung oder vollständiger Ablehnung und damit dem Fehlen einer Möglichkeit, auch nur kleine inhaltliche Änderungen zu verlangen, nicht gesprochen werden.

b. Anders ist die rechtliche Situation im Falle der isolierten Aufhebung eines Bauleitplans zu beurteilen. Werden die von der Gemeindeverwaltung ordnungsgemäß ermittelten und bewerteten Belange den Bürgern zur Kenntnis gegeben, kann auch bei einem durch Bürgerentscheid bestimmten „Ja“ zur Beschlussvorlage über die Planaufhebung angenommen werden, dass sich die Bürger mit ihrem „Ja“ die dieser Vorlage zugrunde liegenden Erwägungen nach eigener Abwägung zu eigen machen. Der Unterschied zur Planerstellung ergibt sich bei der eigentlichen Abwägung hinsichtlich der isolierten Aufhebung daraus, dass sich die Abwägung nicht auf die inhaltliche Gestaltung eines Plans auswirkt. Anders als die planerische Abwägung im Rahmen der Planerstellung, die durch eine inhaltliche Ergebnisoffenheit geprägt ist und die hauptsächlich dazu dient, eine Entscheidung über das „Wie“ des Planinhalts als gerechten Ausgleich zu finden, geht es im Rahmen der Aufhebung eines Bauleitplans darum, anhand einer Abwägung der für und wider sprechenden Argumente eine Entscheidung über das „Ob“ der ins Auge gefassten Aufhebung zu treffen. Letztlich geht es also um das bloße

Abwägen von Gründen und Gegengründen, weshalb es auch den Bürgern mit ihrer auf Zustimmung oder Ablehnung beschränkter Entscheidungsfreiheit grundsätzlich möglich ist, unter Berücksichtigung sämtlicher für und gegen die Aufhebung sprechender Belange eine eigenständige Abwägung vorzunehmen und ihr dabei gefundenes Ergebnis durch ihre Abstimmung zum Ausdruck zu bringen.

3. Auch die im Rahmen der Untersuchung der Vereinbarkeit eines Satzungs- bzw. Feststellungsbeschlusses durch Bürgerentscheid mit dem Abwägungsgebot zuletzt besprochene Fallvariante einer Beschlussfassung nach vollständiger Abwägung seitens des Gemeinderats im Sinne einer Sanktionierung des durch den Gemeinderat gefundenen Abwägungsergebnisses ist rechtlich zulässig. Die angesichts der grundsätzlich engen Verbindung zwischen eigentlicher Abwägung und Satzungsbeschluss sowohl aufgrund des möglicherweise länger andauernden Zeitraums zwischen abschließender Abwägung durch den Gemeinderat und Beschlussfassung durch die Stimmbürgerschaft mit Blick auf § 214 Abs. 3 BauGB als auch aufgrund der Subjektivität hinsichtlich Abwägungsentscheidung und Satzungs- bzw. Feststellungsbeschluss sich ergebende Zweifel an diesem Ergebnis sind unbegründet.

II. Ein Bürgerentscheid über den am Beginn des Bauleitplanverfahrens stehenden Aufstellungsbeschluss ist selbst dann grundsätzlich mit dem Abwägungsgebot vereinbar, wenn dieser bereits einen detaillierten und zudem vollständig seitens der Initiatoren eines Bürgerbegehrens erstellten Planentwurf enthält.

Durch einen auf detailliertem fremderstelltem Entwurf basierenden Aufstellungsbeschluss kommt es zwar zu einer Vordeterminierung des gemeindlichen Abwägungsprozesses von außen. Schon das Baugesetzbuch selbst zeigt aber, dass eine solche Vordeterminierung nicht grundsätzlich unzulässig ist. Unzulässig wäre jedoch die naheliegende Möglichkeit der Übernahme der fremden Ermittlungen und Bewertungen des Abwägungsmaterials oder der abwägenden Erwägungen des Entwurfserstellers. Es ist deshalb im weiteren Verlauf des Bauleitplanverfahrens in besonderem Maße darauf zu achten, dass durch die Gemeinde sämtliche Stufen des Abwägungsvorgangs ordnungsgemäß erfüllt werden und sich nicht das Risiko einer unzulässigen sogenannten nachvollziehenden Abwägung verwirklicht.

III. Weiter ist es mit Blick auf die Anforderungen des Abwägungsgebots auch grundsätzlich rechtlich zulässig, durch Bürgerentscheid einen Auslegungsbeschluss über einen seitens der Gemeinde erarbeiteten Planentwurf zu fassen, da eine „(Vor-)Abwägung“ nicht zwingend mit dem Auslegungsbeschluss verbunden ist. Dieser Beschluss würde jedoch nichts weiter dar-

stellen als eine Entscheidung über die Einleitung des Auslegungsverfahrens. Eine Billigung des Entwurfs in seiner konkreten inhaltlichen Ausgestaltung kann darin nicht gesehen werden.

IV. Bürgerbegehren und Bürgerentscheide, die auf eine Vorentscheidung zum Inhalt eines Bauleitplans zielen, stellen einen Verstoß gegen das Abwägungsgebot dar, wenn es sich um die Festlegung einzelner konkret bestimmter Planinhalte handelt. Werden dagegen nur Rahmenfestlegungen bestimmt, ist eine Vereinbarkeit mit dem Abwägungsgebot zu bejahen, wenn es sich im Sinne der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs um solche Rahmenfestlegungen handelt, die einen Abwägungsspielraum von substantiellem Gewicht belassen und genügend Alternativen zur Abwägung der konkreten Belange offenhalten.

1. Wird durch einen Bürgerentscheid nach seiner Fragestellung im Hinblick auf einzelne konkret bestimmte Festsetzungen eines Bauleitplans eine Entscheidung getroffen und so der Gemeinderat verpflichtet, den Bauleitplan mit einem in Einzelpunkten bestimmten Inhalt zu beschließen, ist der Bürgerentscheid aufgrund seiner internen Verbindlichkeit für den Gemeinderat als abwägungsschädliche Vorwegentscheidungen im Sinne der Grundsätze des Flachglas-Urteils des Bundesverwaltungsgerichts anzusehen.

Ist die Gemeinde im Hinblick auf einzelne Festsetzungen bereits zu Beginn des Bauleitplanverfahrens festgelegt, würde sich die Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials auf die unverrückbar vorbestimmten Festlegungen ausrichten. Dies würde bedeuten, dass eigene Ermittlungen der Gemeinde im Hinblick auf etwaige den Festsetzungen entgegenstehende Belange unterblieben, da sie ja ohnehin sinnlos wären und die Möglichkeit des Vorbringens solcher Belange im Anregungsverfahren zur funktionslosen Förmlichkeit würde, da ihnen in der nachfolgenden eigentlichen Abwägung ohnehin keine Beachtung geschenkt werden könnte.

Selbst wenn die Gemeinde aber sämtliche Ermittlungen losgelöst von den vorab festgelegten Festsetzungen (pro forma) durchführen würde, könnten die sich hier ergebenden Erkenntnisse nicht ordnungsgemäß in der eigentlichen Abwägung verwendet werden. Der für die eigentliche Abwägung zwingend erforderliche Spielraum wäre nicht gegeben.

Das so sich ergebende Abwägungsdefizit kann auch nicht im Sinne der seit dem Flachglas-Urteil anerkannten Grundsätze als ausnahmsweise unschädlich betrachtet werden, da die dort dafür aufgestellten Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Weder die erste Voraussetzung einer sachlichen Rechtfertigung der Vorwegnahme der Entscheidung noch die dritte Voraussetzung der Abwägungsfehlerfreiheit der Vorabentscheidung sind hier gegeben.

2. Bei richtigem Verständnis und daraus folgender Handhabung der vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof aufgestellten Voraussetzungen sowie unter Berücksichtigung der außergewöhnlichen Situation einer Selbstbindung durch Bürgerentscheid und deren rechtlicher Qualifikation als „Bindung an eigene städtebaulichen Interessen“ im Gegensatz zur im Rahmen der Vorwegbindungsproblematik sonst üblichen „Bindung an Partikularinteressen Dritter“ kann bei einer Festlegung inhaltlicher Rahmenbestimmungen durch Bürgerentscheid ein Verstoß gegen das Abwägungsgebot ausgeschlossen werden. Eine abwägungsschädliche Vorwegbindung liegt bei näherem Hinsehen gar nicht vor.

Die der Vorwegbindung im Sinne des Flachglas-Urteils eigene Problematik einer Entscheidung unabhängig von der Durchführung einer ordnungsgemäßen Ermittlung und Bewertung der abwägungserheblichen Materialien kommt hier gar nicht zum Tragen. Indem nämlich der Bayerische Verwaltungsgerichtshof nur solche Rahmenfestlegungen für zulässig erachtet, die einen Planungsspielraum von substantiellem Gewicht belassen und genügend Alternativen zur Abwägung der konkreten (und damit aller betroffenen) Belange offenhalten, setzt er von vorneherein voraus, dass es sich bei den durch Bürgerentscheid gemachten Rahmenvorgaben um solche handelt, die die sich mit der planungsrechtlichen Situation, welche sich nach ungekürzter Zusammenstellung des Abwägungsmaterials zeigt, vereinbaren lässt. Nur wenn sich also nach freier, d.h. von den Grenzwertfestlegungen losgelöster Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials eine planungsrechtliche Situation abzeichnet, die es auch unter Einhaltung der Rahmenvorgaben ermöglichen würde, sämtliches Abwägungsmaterial in der eigentlichen Abwägung zumindest in verhältnismäßiger Weise zu berücksichtigen, handelt es sich überhaupt um wirksame und damit bindende Vorgaben.

Stellen sich die Rahmenvorgaben danach als wirksam dar, kann eine gewisse Einschränkung des Gemeinderats bei der eigentlichen Abwägung zwar nicht geleugnet werden. Der Gemeinderat ist dann verpflichtet, den hinter den Rahmenvorgaben stehenden Interessen einen Vorrang vor an sich gleichgewichtigen oder im Rahmen der Verhältnismäßigkeit auch gewichtigeren entgegenstehenden Belangen einzuräumen, wenn und soweit dies erforderlich sein sollte, um in der planerischen Umsetzung den durch Bürgerentscheid festgelegten Rahmen zu wahren. Trotz des verbleibenden weiten Spielraums ist die eigentliche Abwägung also nicht mehr vollständig offen. Diese Einschränkung erweist sich im Hinblick auf die Anforderungen des Abwägungsgebots aber als unschädlich. So, wie der Gemeinderat durch das Vorziehen und Zurücksetzen bestimmter Belange als geradezu elementarer planerischer, nämlich politischer Entschließung zum Ausdruck bringen darf und auch soll, wie und in welche Richtung

sich die Gemeinde städtebaulich fortentwickeln soll, kann eine solchermaßen zulässige Prioritätensetzung auch durch Bürgerentscheid teilweise vorgegeben werden. Entscheidend ist, dass hier kein Zwang von außen gegeben ist; der durch Bürgerentscheid gebildete Wille stellt rechtlich betrachtet den eigenen Willen der Gemeinde dar. Der Schutzzweck des grundsätzlichen Erfordernisses einer vollständig offenen Abwägung, die Verhinderung einer Verzerrung der Abwägung durch äußere Zwänge zugunsten von Partikularinteressen, wird hier nicht tangiert.

V. Planungsverzicht und Planungsstopp durch Bürgerentscheid sind unproblematisch mit dem Abwägungsgebot vereinbar. Ein Blick auf die das Abwägungsgebot betreffenden gesetzlichen Regelungen des Baugesetzbuchs sowie eine Untersuchung von Wesen und Zweck der bauplanungsrechtlichen Abwägung machen deutlich, dass diese negativen Grundsatzentscheidungen über das „Ob“ einer Planung mit dem Abwägungsgebot weder unmittelbar noch mittelbar in Berührung kommen.

**B.** Der zweite Teil der Untersuchung richtet den Blick auf weitere Vorschriften des Baugesetzbuches, die der Zulässigkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung entgegenstehen könnten. In fünf Kapiteln wird die Vereinbarkeit namentlich mit § 1 Abs. 3 S. 1, § 1 Abs. 3 S. 2, § 3, § 33 BauGB sowie §§ 39 ff. BauGB i.V.m. dem Grundsatz der wirtschaftlichen und sparsamen Haushaltsführung einer eingehenden Prüfung unterzogen, deren wesentliche Ergebnisse wie folgt dargestellt werden können:

Neben dem Abwägungsgebot gibt es keine weiteren Vorschriften des Baugesetzbuches, die Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung grundsätzlich entgegenstehen.

I. Mit Bürgerbegehren und -entscheiden zu Fragen der Bauleitplanung grundsätzlich vereinbaren lässt sich zunächst § 1 Abs. 3 S. 1 BauGB.

Obwohl sich im Wege des Bürgerentscheids getroffene Entscheidungen über einen Planungsverzicht oder -stopp sowie umgekehrt die einen Bauleitplan befürwortenden Entscheide im Einzelfall mit Blick auf § 1 Abs. 3 S. 1 BauGB als unzulässig erweisen können, weil ausnahmsweise eine Planungspflicht bzw. ein Planungsverbot besteht, spricht für die grundsätzliche Vereinbarkeit mit § 1 Abs. 3 S. 1 BauGB entscheidend, dass die Vorschrift eben nicht von vorneherein nur eine einzige Entscheidung als rechtmäßig erscheinen lässt.

II. Auch die Vorschrift des § 1 Abs. 3 S. 2 BauGB steht Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung nicht entgegen.

Der Schutzzweck dieser Ansprüche auf Aufstellung oder Nichtaufstellung von Bauleitplänen ausschließenden Bestimmung, die Planungsfreiheit der Gemeinde zu erhalten, macht deutlich, dass lediglich Ansprüche außerhalb der Gemeinde stehender Dritter ausgeschlossen werden sollen. Die Stimmbürgerschaft kann jedoch nicht als Dritter in diesem Sinne angesehen werden, denn bei der Entscheidung der Gemeindebürger geht es um die interne Willensbildung der Gemeinde unter Einbeziehung der Bürgerschaft mittels Bürgerentscheid. Durch Bürgerbegehren und Bürgerentscheid machen die Bürger also gerade keinen Anspruch auf Planung bzw. Unterlassung der Planung geltend, sondern nehmen die auf Bauleitplanung gerichtete interne Willensbildung der Gemeinde vor.

III. Weiter kann auch der Vorschrift des § 3 BauGB eine Unzulässigkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid in Sachen der Bauleitplanung nicht entnommen werden.

1. Die in § 3 BauGB durch Bundesrecht geregelte Bürgerbeteiligung schließt die Geltung der landesrechtlichen Bestimmungen zur Bürgerbeteiligung durch Bürgerbegehren und -entscheid auch im Bereich der Bauleitplanung nicht wegen Verstoßes gegen die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus. Die auch seit der Föderalismusreform bestehende konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich des Bauplanungsrechts verbietet lediglich solche landesrechtlichen Bestimmungen, die den gleichen Regelungsbereich einer durch Bundesrecht gesetzten Bestimmung betreffen. Die Bürgerbeteiligung nach § 3 BauGB und diejenige nach den kommunalrechtlichen Regelungen zu Bürgerbegehren und Bürgerentscheid weisen aber einen unterschiedlichen Charakter auf. In der Zulassung von Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden zu Fragen der Bauleitplanung nach den kommunalrechtlichen Bestimmungen kann nicht ein „Plus“ gegenüber der in § 3 BauGB geregelten Beteiligung erblickt werden, vielmehr handelt es sich um ein „Aliud“. Das wird deutlich aus den unterschiedlichen Funktionen, die mit den beiden Instituten verfolgt werden. Die Hauptfunktion der Öffentlichkeitsbeteiligung nach § 3 BauGB liegt in der Beschaffung und Vervollständigung des Abwägungsmaterials. Diese sogenannte Informationsfunktion kommt Bürgerbegehren und -entscheiden nicht zu; die dort vorzunehmende Unterschriften- und Stimmabgabe beinhaltet nicht die Möglichkeit, einzelne Belange in den Entscheidungsprozess einzubringen. Weiter wird demnach auch die der Öffentlichkeitsbeteiligung eigene Rechtsschutzfunktion vom Institut des Bürgerbegehrens und -entscheids nicht geteilt. Zuletzt unterscheiden sich die beiden Institute sogar im Hinblick auf die beiden Instituten bisweilen zugeschriebene, dem Namen nach scheinbar

vergleichbare sogenannte demokratische Funktion. Dies zeigen zum einen ein Blick auf den unterschiedlichen Kreis der jeweils beteiligten Personen und zum anderen die den Bürgern bei einer Abstimmung durch Bürgerentscheid im Gegensatz zur Beteiligung im Sinne des § 3 BauGB selbst zustehende Entscheidungsmacht.

2. Der unterschiedliche Charakter und die daraus resultierende Vergleichbarkeit der Bürgerbeteiligung nach § 3 BauGB einerseits und der Teilnahme an Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden nach den landesrechtlichen Regelungen andererseits sind zudem auch Grund dafür, dass Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden zu Fragen der Bauleitplanung nicht wegen eines „Übermaßes an Bürgerbeteiligung“, der „Gefahr einander widersprechender Ergebnisse“ oder „unvertretbarer Verdoppelungs- und Verzögerungseffekte“ für rechtlich unzulässig erklärt werden können.

#### IV. Auch § 33 BauGB können Bürgerbegehren und Bürgerentscheid zu Fragen der Bauleitplanung entgegenstehende Gründe nicht entnommen werden.

Selbst wenn im Rahmen eines Bauleitplanverfahrens formelle und materielle Planreife im Sinne von § 33 BauGB eingetreten ist, bleibt die Dispositionsbefugnis der Gemeinde vollumfänglich bestehen. Anhaltspunkte für die Annahme einer Pflicht der Gemeinde, das Bauleitplanverfahren bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 33 BauGB zum Anschluss zu bringen, können § 33 BauGB nicht entnommen werden, und ein Blick auf die übrigen Vorschriften des BauGB macht deutlich, dass sich eine solche Annahme zudem als systemwidrig erweist.

#### V. Zuletzt haben sich auch mit Blick auf drohende Entschädigungsansprüche (§§ 39 ff. BauGB), verlorene Planungskosten und den Grundsatz der sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung bestehende Zweifel an der grundsätzlichen Zulässigkeit von Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden zu Fragen der Bauleitplanung als unbegründet erwiesen.

Als Folge der Aufhebung oder Änderung eines Bebauungsplans oder der Einstellung eines laufenden Planverfahrens kann es zu Entschädigungsansprüchen gemäß §§ 39 ff. BauGB gegen die Gemeinde kommen. Zudem sind (bisher) entstandene Planungskosten vergeblich aufgewandt. Da jedoch im Hinblick auf das verfassungsrechtlich verankerte Erfordernis einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung den Gemeinden ein sehr weiter Beurteilungsspielraum eingeräumt ist, der im Falle eines Bürgerbegehrens und -entscheids der Stimmbürgerschaft zukommt, erweisen sich Bürgerbegehren und -entscheide erst dann als rechtswidrig und kann das Begehren vom Gemeinderat als rechtswidrig beanstandet werden,

wenn die mit ihm verlangte Maßnahme mit den Grundsätzen vernünftigen Wirtschaftens schlechterdings unvereinbar ist. Da zudem die volle Darlegungslast zur Begründung einer Rechtswidrigkeit beim Gemeinderat angesiedelt ist, muss angenommen werden, dass selbst hohe durch eine Entscheidung der Stimmbürgerschaft drohende Entschädigungsansprüche oder ein hoher Verlust an Planungskosten nur in praktisch schwer vorstellbaren Ausnahmefällen die Unzulässigkeit von Bürgerbegehren und -entscheidungen wegen Verstoßes gegen den Grundsatz einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung begründen können.

C. In einem dritten Teil schließt die Arbeit mit einem kurzen Blick auf die sich aus den gefundenen Ergebnissen ergebenden Konsequenzen für das Kommunalrecht der Flächenstaaten ab.