

Prof. Dr. Klaus-Peter Dolde  
Dr. Rainard Menke  
Dr. Andrea Vetter  
Dr. Winfried Porsch  
Dr. Tina Bergmann

Durchwahl  
Tel. 0711-601701-40

17. März 2008  
WP/eg/jr

## **STELLUNGNAHME**

**zur Widerspruchs begründung gegen den Bescheid der  
Landeshauptstadt Stuttgart vom 09.01.2008, mit dem der Antrag  
gem. § 21 Abs. 3 GemO auf Durchführung eines Bürgerbegehrens  
gegen das Projekt Stuttgart 21 zurückgewiesen wurde**

**erstattet im Auftrag der Landeshauptstadt Stuttgart**

**von**

**Rechtsanwälten Dolde & Partner  
GENO-Haus, Heilbronner Straße 41, 70191 Stuttgart**

**hier: Rechtsanwalt Dr. Winfried Porsch**

**Inhaltsverzeichnis:**

|  |           |
|--|-----------|
| <b>A. Ausgangslage</b>                                     | <b>4</b>  |
| 1. Bescheid vom 09.01.2008                                 | 4         |
| 2. Widersprüche  | 5         |
| 3. Abhilfeprüfung  | 6         |
| <b>B. Unzulässigkeit Widerspruch Stadtrat Rockenbauch</b>  | <b>7</b>  |
| <b>C. Unbegründetheit der Widersprüche</b>                 | <b>7</b>  |
| <b>I. Teilbarkeit des Bürgerbegehrens</b>                  | <b>8</b>  |
| 1. Gutachten Zuck  | 8         |
| 2. Fehlende Relevanz                                       | 8         |
| 3. Keine Teilbarkeit                                       | 9         |
| <b>II. Gesetzwidriges Ziel</b>                             | <b>12</b> |
| 1. Gutachten Zuck  | 12        |
| 2. Verpflichtung zur finanziellen Förderung seit 2001      | 12        |
| <b>III. Fehlerhafte Begründung</b>                         | <b>13</b> |
| 1. Gutachten Zuck  | 13        |
| 2. Begründung unzutreffend                                 | 14        |
| <b>IV. Frist</b>   | <b>15</b> |
| 1. Gutachten Zuck  | 15        |
| 2. Keine wiederholende Grundsatzentscheidung am 04.10.2007 | 15        |
| <b>V. Ausschluss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO</b>           | <b>20</b> |
| 1. Gutachten Zuck  | 20        |
| 2. Keine Sachentscheidungskompetenz der Bürgerschaft       | 20        |
| <b>VI. Vollzug</b>   | <b>22</b> |
| 1. Gutachten Zuck  | 22        |
| 2. Keine aufschiebende Wirkung                             | 23        |
| 3. Kein Verstoß gegen den Grundsatz der Organtreue         | 24        |

|  |           |
|--|-----------|
| <b>VII. Kein Abschluss weiterer Verträge</b> | <b>28</b> |
| 1. Gutachten Zuck                            | 28        |
| 2. Verstoß gegen das Begründungserfordernis  | 28        |
| <b>VIII. Aufhebungsvereinbarung</b>          | <b>29</b> |
| 1. Gutachten Zuck                            | 29        |
| 2. Unzulässigkeit der Teilfrage              | 29        |
| <b>IX. Kostendeckung</b>                     | <b>29</b> |
| 1. Gutachten Zuck                            | 29        |
| 2. Fehlende Relevanz                         | 30        |
| <b>X. Vorlage an das Regierungspräsidium</b> | <b>30</b> |

## A. Ausgangslage

### 1. Bescheid vom 09.01.2008

- a) In seiner Sitzung am 20.12.2007 fasste der Gemeinderat der Landeshauptstadt Stuttgart folgenden Beschluss:

- „1. *Der Antrag auf Zulassung eines Bürgerentscheids über den „Ausstieg der Landeshauptstadt Stuttgart aus dem Projekt Stuttgart 21“ ist unzulässig.*
2. *Die Verwaltung wird beauftragt, den Vertrauensleuten der Antragsteller die Feststellung der Unzulässigkeit des Antrags bekannt zu geben.“*

- b) Mit Bescheid der Landeshauptstadt Stuttgart vom 09.01.2008, adressiert an die drei Vertrauensleute des Bürgerbegehrens (Herren Wölfle, Stocker und Conradi) wurde festgestellt, dass der beantragte Bürgerentscheid über den „Ausstieg der Landeshauptstadt aus dem Projekt Stuttgart 21“ unzulässig ist. Zur Begründung wird Folgendes ausgeführt:

Die erste Teilfrage des Bürgerbegehrens nach dem Ausstieg der Stadt Stuttgart aus dem Projekt Stuttgart 21 sei aus mehreren Gründen unzulässig. Das Bürgerbegehren sei nicht innerhalb der 6-Wochen-Frist des § 21 Abs. 3 Satz 3 GemO eingereicht worden. Die Grundsatzentscheidung über die finanzielle Beteiligung der Stadt Stuttgart am Projekt Stuttgart 21 sei bereits mit der Zustimmung zur Rahmenvereinbarung 1995, spätestens aber mit der Zustimmung zur Vereinbarung von 2001, getroffen worden. Der Beschluss vom 04.10.2007 sei keine wiederholende Grundsatzentscheidung. Das Bürgerbegehren sei weiter unzulässig, weil es ein gesetzwidriges Ziel verfolge. Mit der Umsetzung des Bürgerentscheids wäre eine Vertragsverletzung verbunden. Weiter

sei die nach § 21 Abs. 3 Satz 4 GemO erforderliche Begründung unrichtig und unvollständig.

Hinsichtlich der weiteren Frage, keine Ergänzungsvereinbarung mit den Projektpartnern abzuschließen, sei das Bürgerbegehren zum einen unzulässig, weil die Ergänzungsvereinbarung am 05.10.2007 unterzeichnet wurde und zum anderen seien Beschlüsse des Gemeinderats über grundsätzliche finanzielle Fragen nicht bürgerentscheidsfähig.

Auch die dritte Teilfrage, keine Änderung des Grundstückskaufvertrages mit der Bahn vorzunehmen, sei unzulässig, weil diese Änderung mit Änderungsvertrag vom 05.10.2007 wirksam vollzogen wurde. Desweiteren gelte auch hier der Ausschlussstatbestand nach § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO für alle grundsätzlichen finanziellen Fragen der Gemeinde.

Die vierte Teilfrage, keine weiteren Projekte über das Projekt abzuschließen, sei nicht hinreichend inhaltlich bestimmt und deshalb unzulässig.

Die abschließende Teilfrage, ob die Unterzeichner des Bürgerbegehrens dafür sind, dies den Vertragspartnern mit dem Ziel des Abschlusses einer Aufhebungsvereinbarung mitzuteilen, habe sich durch den Abschluss der Vereinbarungen am 05.10.2007 erledigt. Nachdem die ersten vier Teilfragen unzulässig seien, könne die Teilfrage nach der Mitteilungspflicht nicht mehr fortbestehen. Sie sei ebenfalls unzulässig.

Das Bürgerbegehren sei damit insgesamt unzulässig.

## **2. Widersprüche**

- a) Mit Schreiben vom 30.01.2008, beim Regierungspräsidium Stuttgart eingegangen am 01.02.2008, legten die drei Vertrauensleute Wider-

spruch gegen den Bescheid der Landeshauptstadt Stuttgart vom 09.01.2008 ein und kündigten eine Begründung des Widerspruchs an.

- b) Mit Schreiben vom 06.02.2008, beim Regierungspräsidium Stuttgart eingegangen am 08.02.2008, legte auch Herr Stadtrat Rockenbauch Widerspruch gegen den Bescheid der Landeshauptstadt Stuttgart vom 09.01.2008 ein und kündigte eine Widerspruchsbegründung an.
- c) Mit Schreiben vom 11.02.2008, beim Regierungspräsidium Stuttgart eingegangen am 12.02.2008, legten die drei Vertrauensleute zur Begründung ihres Widerspruchs ein an Herrn Stadtrat Rockenbauch adressiertes Rechtsgutachten der Anwaltskanzlei Zuck vom 05.02.2008 vor.

Mit Schreiben vom 14.02.2008 legte Herr Stadtrat Rockenbauch ebenfalls ein an ihn adressiertes Rechtsgutachten der Anwaltskanzlei Zuck vom 08.02.2008 vor.

Die vorgelegten Gutachten der Anwaltskanzlei Zuck vom 05.02.2008 und vom 08.02.2008 sind im Wesentlichen identisch.

Das Gutachten der Anwaltskanzlei Zuck kommt zu dem Ergebnis, dass die Widersprüche zulässig und begründet sind. Die Stadt Stuttgart hätte das Bürgerbegehren in allen Teilfragen zulassen müssen.

### **3. Abhilfeprüfung**

Im Folgenden wird geprüft, ob dem Widerspruch abgeholfen werden muss. Hält die Behörde den Widerspruch für begründet, so hilft sie ihm nach § 72 VwGO ab und entscheidet über die Kosten. Im Abhilfeverfahren hat die Ausgangsbehörde die Zulässigkeit des Widerspruchs und seine Begründetheit unter Berücksichtigung der Widerspruchsbegründung umfassend zu prüfen (Dolde/Porsch, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/ Pietzner, VwGO, Stand:

Sept. 2007, § 72 Rn 8). Kommt die Ausgangsbehörde zu dem Ergebnis, dass der Widerspruch zulässig und begründet ist, muss sie ihm abhelfen; die Abhilfe steht nicht in ihrem Ermessen. Hält die Ausgangsbehörde den Widerspruch für unzulässig und/oder unbegründet, muss sie ihn der Widerspruchsbehörde zur Entscheidung vorlegen. Die Kompetenz der Ausgangsbehörde ist darauf beschränkt, den Widerspruch ganz oder teilweise stattzugeben. Sie ist auf eine positive Entscheidung zugunsten des Widerspruchsführers beschränkt. Die Kompetenz zur Zurückweisung liegt ausschließlich bei der Widerspruchsbehörde (Dolde/Porsch, a. a. O., § 72 Rn 11, 13).

### **B. Unzulässigkeit Widerspruch Stadtrat Rockenbauch**

Ein Widerspruch ist nur zulässig, wenn der Widersprechende durch die ablehnende Entscheidung in seinen Rechten verletzt sein kann (§ 42 Abs. 2 VwGO analog). Gegen die Zurückweisung eines Bürgerbegehrens ist jeder Unterzeichner widerspruchsbefugt (§ 21 Abs. 1 GemO iVm § 41 Abs. 2 Kommunalwahlgesetz).

Das statistische Amt prüfte am 13. und 14.02.2008 alle Unterschriften jeweils zwei Mal von unterschiedlichen Mitarbeitern nach dem Vier-Augen-Prinzip. Nach Abschluss der Prüfung wurde festgestellt, dass der Stadtrat Rockenbauch das Bürgerbegehren nicht unterzeichnet hat.

Der Widerspruch des Stadtrats Rockenbauch ist deshalb unzulässig.

### **C. Unbegründetheit der Widersprüche**

Die Widersprüche sind auch unbegründet. Der im Vollzug des Gemeinderatsbeschlusses vom 20.12.2007 ergangene Bescheid der Landeshauptstadt Stuttgart vom 09.01.2008 ist rechtmäßig und verletzt die Widersprechenden nicht in ihren Rechten. Der Gemeinderat hat zurecht entschieden, dass das Bürgerbegehren

unzulässig ist (§ 21 Abs. 4 Satz 1 GemO). Die Gründe für diese Entscheidung wurden im Bescheid vom 09.01.2008 im Einzelnen dargelegt. Die im Gutachten der Anwaltskanzlei Zuck vorgebrachten Argumente rechtfertigen kein anderes Ergebnis.

## **I. Teilbarkeit des Bürgerbegehrens**

### **1. Gutachten Zuck**

Nach dem Gutachten Zuck sind die Vorschriften über das Bürgerbegehrens „bürgerbegehrensfreundlich“ auszulegen. Beziehe sich ein Bürgerbegehren auf mehrere Gegenstände, könne es nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte auch nur für einen Teil der Gegenstände zugelassen werden, wenn sie nicht miteinander so verbunden seien, dass die Trennung materiell nicht möglich sei. Es sei festzustellen, dass die Teilfragen Nr. 2 bis 5 nach ihrem offensichtlich verfolgten Ziel mehr oder weniger eingegrenzte Formen des in der Teilfrage 1 verlangten Ausstiegs sein. Den Initiatoren ginge es ersichtlich darum, kein Mittel des Ausstiegs unversucht zu lassen. Insoweit sei auch ein gemeinsamer Wille der Unterzeichner feststellbar, weil die Teilfragen Nr. 2 bis 5 nicht kumulativ, sondern alternativ verstanden werden müssten. Der Bürgerentscheid sei daher zumindest teilweise zuzulassen, soweit er einen zulässigen und rechtmäßigen Inhalt habe.

### **2. Fehlende Relevanz**

- a) Auf die Frage der Teilbarkeit des Bürgerbegehrens kommt es aus Sicht der Landeshauptstadt Stuttgart nicht an, weil das Bürgerbegehren nach Auffassung der Stadt in allen fünf Teilfragen insgesamt unzulässig ist. Es kann deshalb offen bleiben, ob das Bürgerbegehren teilbar ist, weil es in allen Teilfragen unzulässig ist.

- b) Auch wenn man der Auffassung der Antragsteller folgt, dass die Teilfragen Nr. 2 bis 5 nicht kumulativ, sondern alternativ verstanden werden müssen, bleibt das Bürgerbegehren unzulässig. Die Landeshauptstadt Stuttgart hat diese Auslegungsvariante im Bescheid berücksichtigt (vgl. Nr. 9.2).

### **3. Keine Teilbarkeit**

- a) Die auf die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte Meiningen und Regensburg gestützte Argumentation des Gutachtens Zuck greift für die Rechtslage in Baden-Württemberg nicht durch.
- b) In Thüringen wird ein Bürgerbegehren - anders als in Baden-Württemberg - vor der Unterschriftensammlung rechtlich geprüft. Zu diesem Zweck wird zunächst ein Antrag auf Zulassung eines Bürgerbegehrens schriftlich bei der Gemeindeverwaltung eingereicht. Der Antrag auf Zulassung muss den Antragsteller und zwei weitere Bürger mit Namen und Anschrift nennen, die das Bürgerbegehren gemeinsam vertreten. Die Gemeindeverwaltung prüft den Antrag und entscheidet innerhalb von vier Wochen über den Antrag auf Zulassung des Begehrens und den Beginn der Sammlungsfrist (vgl. § 17 Abs. 3 ThürKO). Erst nach der Zulassung des Bürgerbegehrens erfolgt die Unterschriftensammlung (§ 17 Abs. 4 ThürKO).

Das VG Meiningen hat darauf hingewiesen, dass die Überlegungen, die zur Unzulässigkeit der Teilzulassung führen, für die thüringische Rechtslage nicht zutreffen. Würde die Zulassung des Bürgerbegehrens nämlich, wie in einigen Ländern, erst nach der Unterschriftensammlung geprüft, könne richtigerweise den Unterzeichnern nicht ohne weiteres unterstellt werden, auch mit einem geänderten Begehren einverstanden zu sein. Für die thüringische Rechtslage sei dies allerdings kein Problem, weil hier schon vor der Unterschriftensammlung über die Zu-

lassung entschieden werde. Zur Feststellung des Willens der Antragsteller müsse man sich also nur mit dem Antragsteller und den zwei weiteren Bürgern auseinandersetzen, die das Bürgerbegehren unterstützen (VG Meiningen, U. v. 07.12.2007 - 2 K 572/07 Me, juris-Langtext Rn 54, 58). Für die Rechtslage in Baden-Württemberg, bei der die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens nach der Unterschriftensammlung geprüft wird, bleibt es mithin dabei, dass ein Bürgerbegehren insgesamt als unzulässig zurückzuweisen ist, wenn nur eine Teilfrage des Bürgerbegehrens unzulässig geworden ist, weil sich dann kein gemeinsamer Wille mehr feststellen lässt.

Dieses Ergebnis wird auch in dem zitierten Urteil des Thüringer Verfassungsgerichtshofs vom 05.12.2007 (47/06) zu einem Thüringer Volksbegehren bestätigt. Der Thüringer Verfassungsgerichtshof kommt zu dem Ergebnis, dass ein Volksgesetzentwurf, der teilweise verfassungswidrig ist, sowohl aus formellen als auch materiellen Gründen nicht in einen zulässigen und in einen unzulässigen Teil aufgeteilt werden kann. Es fehle zum einen an dem für die formelle Abänderungsmöglichkeit notwendigen Abänderungsverfahren. Aus materiellen Gründen fehle es an der Teilbarkeit, wenn nicht hinreichend sicher festgestellt werden könne, dass die ohne den rechtswidrigen Teil verbleibenden Bestimmungen des Gesetzentwurfs in den gemeinsamen Willen der Unterstützer aufgenommen worden sind. Der „gemeinsame Nenner“, den der Thüringer Verfassungsgerichtshof meint, ist also - entgegen der Darstellung im Gutachten der Anwaltskanzlei Zuck - nicht eine einzelne Teilfrage, sondern der gesamte Gesetzentwurf (vgl. ThürVerfGH, U. v. 05.12.2007 - 47/06, juris-Langtext Rn 106).

- c) Dem zitierten Urteil des VG Regensburg lässt ebenfalls nichts anderes entnehmen. Danach besteht lediglich die Befugnis, eine grundsätzlich zulässige Fragestellung im Gerichtsverfahren zur Klarstellung redaktionell zu korrigieren (VG Regensburg, U. v. 28.03.2007 - RO 3 K 07.00149, juris-Langtext Rn 24). Diese Rechtsprechung rechtfertigt

nicht die Aufspaltung eines Bürgerbegehrens in einen zulässigen und in einen unzulässigen Teil.

- d) Nach alledem müsste hier entgegen der Auffassung des Gutachtens Zuck auch dann von einer Gesamtnichtigkeit des Bürgerbegehrens ausgegangen werden, wenn nur einzelne Teilfragen unzulässig sind. Nachträglich kann nicht mehr festgestellt werden, aus welchen Beweggründen die Unterzeichner ihre Unterschrift geleistet haben. Die Aufrechterhaltung eines Teils des Bürgerbegehrens würde daher den Willen der Unterzeichner verfälschen, die das Bürgerbegehren vor allem im Hinblick auf die anderen Forderungen unterzeichnet haben.

Im Übrigen ist schon aus dem Gutachten Zuck erkennbar, dass jede Auslegung, die den „gemeinsamen Nenner“ in einzelnen Teilfragen sucht, zu einer Verfälschung des Bürgerbegehrens führt. Für die Antragsteller des Bürgerbegehrens stand die Frage der Aufhebungsvereinbarung an letzter Stelle, ihnen ging es zunächst wohl um die Verhinderung der Ergänzungsvereinbarung und der Kaufvertragsänderung. Nach dem Gutachten Zuck soll dieser Frage neben der Frage nach dem Ausstieg die zentrale Bedeutung zukommen, weil offenkundig die Gefahr gesehen wird, dass sich die Fragen nach dem Abschluss der Ergänzungsvereinbarung und der Änderung des Kaufvertrages erledigt haben. Es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass zahlreiche Bürger das Bürgerbegehren vorwiegend deshalb unterzeichnet haben, weil sie z. B. eine Ergänzungsvereinbarung mit von der Stadt abzusichernden Risiken in Höhe von 206,94 Mio. € verhindern wollten. Diese Summe ist im Text des Bürgerbegehrens ausdrücklich genannt. Hält man diese Teilfrage für unzulässig, ist ein gemeinsamer Wille der Unterzeichner nicht mehr hinreichend sicher feststellbar.

## **II.     Gesetzeswidriges Ziel**

### **1.     Gutachten Zuck**

Bürgerentscheide, die ein gesetzeswidriges Ziel verfolgen, seien unzulässig, weil sie mit einer Vertragsverletzung verbunden wären oder zum Vertragsbruch führen würden. Eine bürgerbegehrnsfreundliche Auslegung der ersten Teilfrage ergebe schon vom Wortlaut her kein gesetzeswidriges Ziel. Keine der Fragen ziele darauf ab, verbindliche Verträge zu verletzen oder gar einen Vertragsbruch zu begehen.

### **2.     Verpflichtung zur Förderung des Projekts seit 1995**

Die Anwaltskanzlei Zuck übersieht, dass die Umsetzung der uneingeschränkt gestellten Forderung nach einem „Ausstieg“ schon vor Unterzeichnung der Ergänzungsvereinbarung vom 05.10.2007 gegen rechtlich bindende Verpflichtungen verstieß.

Die Landeshauptstadt Stuttgart hatte bereits in der Rahmenvereinbarung vom 07.11.1995 verbindlich anteilige Baukostenerhöhungen in Höhe von 29 Mio. € übernommen (§ 3 Abs. 5). Außerdem übernahm die Stadt Planungspflichten (§ 4 Abs. 1). Für den Fall der Nichterfüllung dieser Pflichten verpflichtete sich die Stadt zum Schadensersatz (§ 4 Abs. 2). Schließlich verpflichtete sich die Stadt, das Projekt zu fördern und alle folgenden Verfahrensschritte soweit als möglich und vertretbar zu verkürzen, damit der Zeitplan eingehalten werden kann (§ 5). Ein „Ausstieg“ aus dem Projekt verstößt gegen diese verbindlichen vertraglichen Pflichten. Die Rahmenvereinbarung von 1995 war Grundlage für den Beginn der Planungen der Bahn. Die bis heute aufgewendeten Planungskosten betragen ca. 300 Mio. €.

In Ziffer 3.3 der Vereinbarung zur weiteren Zusammenarbeit zur Realisierung der Projekte Stuttgart 21 und Neubaustrecke Wendlingen-Ulm vom

24.07.2001 hatten die Parteien vereinbart, nach Abschluss des Planfeststellungsverfahrens und Vorliegen einer Wirtschaftlichkeitsrechnung erneut über den finanziellen Beitrag der Stadt zu verhandeln. Ausgeschlossen ist dabei, dass die Stadt ihren Beitrag unter das bereits zugesagte Niveau absenkt.

Wird die Teilfrage nach dem „Ausstieg“ durch den Bürgerentscheid bejaht, ist die Stadt verpflichtet, aus dem Projekt „auszusteigen“. Dies bedeutet, dass sie ihre finanzielle Förderung einstellen muss. Die generelle Forderung nach dem Ausstieg, unabhängig von einer Einigung über die Finanzbeiträge, ist mit der vertraglichen Verpflichtung nach Ziffer 3.3 der Vereinbarung vom 24.07.2001 unvereinbar. Wie dargelegt, besteht nach dieser Regelung eine Berechtigung, die Beendigung des Projekts zu erklären, nur in dem Fall, dass keine Einigung über die Finanzierung erzielt wird. Die Forderung nach dem Ausstieg geht über diese Verpflichtung hinweg und ist damit auf ein vertragswidriges Ziel gerichtet.

### **III. Fehlerhafte Begründung**

#### **1. Gutachten Zuck**

Die Begründung des Bürgerbegehrens sei nicht fehlerhaft. Sie stelle im Kern auf die Einrichtung von Großbaustellen und deren Folgebelastrungen und die finanzielle Belastung der Stadt Stuttgart ab. Es sei zumindest möglich, dass das Projekt bei einem Ausstieg der Stadt nicht verwirklicht werde. Infolgedessen könne von einer Irreführung keine Rede sein. Die finanziellen Folgen der Nichtrealisierung träfen die DB AG und die Verkehrswegeplanung des Bundes, nicht aber die Stadt.

## **2. Begründung unzutreffend**

Die Begründung des Bürgerbegehrens ist ungenügend. Dies wurde im Bescheid vom 09.01.2008 (Nr. 4.3) im Einzelnen dargelegt. Den Bürgern hätte dargelegt werden müssen, dass die Stadt nicht Vorhabenträger des Projekts ist. Die Stadt kann deshalb nicht entscheiden, ob das Projekt verwirklicht wird oder nicht. Selbst wenn man mit dem Gutachten Zuck unterstellt, dass das Projekt Stuttgart 21 bei einem positiven Bürgerentscheid nicht verwirklicht würde, wäre eine Gesamtanierung der Bahnanlagen mit einem Milliardenaufwand notwendig. Die in der Begründung beschriebenen angeblich gravierenden Behinderungen durch eine Großbaustelle entstehen auch bei einem Verzicht auf das Projekt Stuttgart 21, und zwar in noch größerem Umfang: zu rechnen ist mit zwölf Jahren Bauzeit unter Betrieb, nächtlichen Arbeiten und erheblichen Einschränkungen im Bahnverkehr. Diese wichtige Information wird in der Begründung des Bürgerbegehrens verschwiegen.

Weiter wird nicht dargelegt, dass der Stadt auch bei einem Verzicht auf Stuttgart 21 erhebliche Kosten entstünden (vgl. Bescheid vom 09.01.2008, S. 8). In der Begründung wird außerdem nicht dargelegt, dass die Ergänzungsvereinbarung und die Änderung des Kaufvertrages unverzüglich nach dem Gemeinderatsbeschluss vom 04.10.2007 unterzeichnet werden soll. Den Verantwortlichen des Bürgerbegehrens war bekannt, dass ein positiver Gemeinderatsbeschluss zum Abschluss der Ergänzungsvereinbarung und der Änderung des Kaufvertrages unverzüglich vollzogen werden soll. Der Oberbürgermeister hatte schon vor der Gemeinderatssitzung am 04.10.2007 öffentlich angekündigt, dass er einen entsprechenden Auftrag des Gemeinderates unverzüglich umsetzen wird. Der Beschluss des Gemeinderats war mit der Unterschriftsleistung am 05.10.2007 und damit vor Beginn der Unterschriftensammlung vollzogen worden. Die grobe Überzeichnung der wahren Umstände durch die Behauptung, es entstünde ein 8 m hoher Wall, rundet das Bild einer unvollständigen und unzutreffenden Begründung ab.

#### **IV. Frist**

##### **1. Gutachten Zuck**

Die 6-Wochen-Frist für ein kasatorisches Bürgerbegehren nach § 21 Abs. 3 Satz 3 GemO sei nicht abgelaufen. Der Gemeinderat habe am 04.10.2007 einen wiederholenden Grundsatzbeschluss gefasst. Der Gemeinderat habe an diesem Tag die Zustimmung zum Abschluss der Ergänzungsvereinbarung erteilt. Bis zu diesem Zeitpunkt habe es keine rechtlich bindenden Vereinbarungen über die Finanzierung des Projektes gegeben. Die im Jahr 1995 abgeschlossene Rahmenvereinbarung stand nach ihrem § 6 unter einem Finanzierungsvorbehalt. Vor dem 04.10.2007 sei auch nicht sichergestellt gewesen, dass das Projekt Stuttgart 21 tatsächlich verwirklicht würde. Der Beschluss des Gemeinderats vom 04.10.2007 sei auch deshalb ein weichenstellender Grundsatzbeschluss. Keine der fünf Teilfragen erweise sich als verfristet.

##### **2. Keine wiederholende Grundsatzentscheidung am 04.10.2007**

- a) Die Argumentation des Gutachtens Zuck greift nicht durch. Der Gemeinderat der Landeshauptstadt Stuttgart hat am 04.10.2007 eindeutig keinen wiederholenden Grundsatzbeschluss gefasst.
- b) Das Gutachten Zuck nimmt zur 6-Wochen-Frist zunächst zurecht Bezug auf die Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg zu § 21 Abs. 1 Nr. 1 GemO i. d. F. v. 03.10.1983 (GBl. S. 577). Danach konnte die Errichtung, wesentliche Erweiterung und Aufhebung einer öffentlichen Einrichtung, die der Gesamtheit der Einwohner zu dienen bestimmt ist, Gegenstand eines Bürgerbegehrens sein. Zu dieser Vorschrift hat der VGH entschieden, dass jeder „weichenstellende“ Grundsatzbeschluss, der eine Planung einleitet oder eine Planungsstufe abschließt, bürgerbegehrensfähig ist. Nicht erfasst werden Vollzugs-

beschlüsse einer grundsätzlich getroffenen Entscheidung. Hierzu zählen Beschlüsse, die sich mit den Bau- oder den Folgekosten einer öffentlichen Einrichtung befassen, wenn über die Errichtung der Einrichtung bereits grundsätzlich entschieden wurde. Ob ein „weichenstellender“ Beschluss vorliegt, beurteilt sich nach dem objektiven Erklärungswert des Ratsbeschlusses. Maßgeblich ist analog §§ 131, 157 BGB der erklärte Wille, wie ihn der Empfänger hat nach Treu und Glauben verstehen müssen (VGH Mannheim, VBIBW 1990, 460, 462; 1993, 481 f.). Der VGH hat zu § 21 Abs. 1 Nr. 1 GemO a. F. außerdem entschieden, dass „wiederholende Grundsatzbeschlüsse“ des Gemeinderats, die aufgrund einer nochmaligen Sachdiskussion über die Errichtung, wesentliche Erweiterung oder Aufhebung einer gemeindlichen öffentlichen Einrichtung gefasst werden, für sich genommen bürgerentscheidend sind, also den Fristlauf nach § 21 Abs. 2 Satz 3 GemO erneut auslösen können (VGH, VBIBW 1993, 381 f.).

- c) Es ist fraglich, ob und inwieweit die Rechtsprechung des VGH auf den neu geregelten Tatbestand des § 21 Abs. 3 Satz 1 GemO übertragen werden kann, der hier für die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens maßgeblich ist. Diese Frage kann offen bleiben, weil der Gemeinderat am 04.10.2007 eindeutig keinen wiederholenden Grundsatzbeschluss gefasst hat. Aus dem maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont gem. §§ 133, 157 BGB kann die Zustimmung zur Ergänzungsvereinbarung nicht als erneute Grundsatzentscheidung über die Beteiligung der Stadt am Vorhaben Stuttgart 21 verstanden werden. Der VGH weist insoweit darauf hin, dass durch Anträge zur Geschäftsordnung mehrheitlich eine sachliche Beschlussfassung verhindert und damit der durch die frühere Beschlussfassung eingetretene Rechtszustand aufrecht erhalten werden kann (VGH Mannheim, VBIBW 1993, 381, 382). Genau dies ist am 04.10.2007 im Gemeinderat geschehen. Die Zustimmung zur Ergänzungsvereinbarung erfolgte gemäß Beschlussvorschlag in der GR-Drs. 790/2007. Sie enthält keinen Hinweis darauf, dass der Gemeinde-

rat eine weichenstellende Grundsatzentscheidung treffen wollte. Die Beschlussfassung erfolgte vielmehr infolge und zur Umsetzung der bisherigen Vereinbarungen. Sie wurde gemeinsam mit weiteren Anträgen und Anfragen zum Thema Stuttgart 21 als Tagesordnungspunkt 1 der Sitzung am 04.10.2007 behandelt. Teil der Beratungen war der Antrag der Fraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN, das Projekt Stuttgart 21 auf die Tagesordnung der Gemeinderatssitzung zu setzen, um die „inzwischen zu Tage getretenen städtebaulichen und verkehrlichen Fragen zu diskutieren und einen erneuten Grundsatzbeschluss des Gemeinderates über das Projekt herbeizuführen“. Der Antrag, einen erneuten Grundsatzbeschluss zu fassen, wurde ausweislich des Protokolls der Sitzung vom 04.10.2007 (S. 9) von der Mehrheit des Gemeinderats ausdrücklich abgelehnt. Der Zustimmung zur Ergänzungsvereinbarung kann deshalb auch nicht durch Auslegung die Bedeutung einer Grundsatzentscheidung beigegeben werden.

- d) Entgegen der Behauptung des Gutachtens Zuck regelte bereits die Rahmenvereinbarung vom 07.11.1995 verbindlich die finanzielle Beteiligung der Landeshauptstadt Stuttgart am Projekt Stuttgart 21. Nach dieser Vereinbarung übernahm die Stadt anteilig Baukostenerhöhungen in Höhe von 29 Mio. € (§ 3 Abs. 5). Außerdem übernahm die Stadt Planungspflichten (§ 4 Abs. 1). Für den Fall der Nichterfüllung dieser Pflichten verpflichtete sich die Stadt zum Schadensersatz (§ 4 Abs. 2). Schließlich hat sich die Stadt verpflichtet, das Projekt zu fördern und alle folgenden Verfahrensschritte soweit als möglich und vertretbar zu verkürzen, damit der Zeitplan eingehalten werden kann (§ 5). Diese Verpflichtungen waren auch verbindlich, sie waren Grundlage für die Planungen der Bahn. Die Regelung des § 6 der Rahmenvereinbarung ändert daran nichts, sie ist entgegen der Interpretation des Gutachtens Zuck keine „freie Ausstiegsklausel“. § 6 der Rahmenvereinbarung regelt nur, dass für das Gesamtprojekt noch eine Finanzierungsvereinbarung nach Abschluss des Planfeststellungsverfahrens zu treffen ist.

Dies bedeutet allerdings nicht im Umkehrschluss, dass die Regelungen des Vertrages unverbindlich sind. Der Beitrag der Stadt an Baukostenerhöhungen in Höhe von 29 Mio. € war verbindlich geregelt. Die Stadt musste sich an diesen Mindestbeitrag auch bei der noch abzuschließenden Finanzierungsvereinbarung festhalten lassen.

- e) Das Gutachten Zuck übersieht außerdem, dass der Gemeinderat am 12.07.2001 der unter dem 24.07.2001 geschlossenen „Vereinbarung zur weiteren Zusammenarbeit zur Realisierung der Projekte Stuttgart 21 und NWS Wendlingen-Ulm“ zugestimmt hat. In dieser Vereinbarung verpflichtet sich die Stadt verbindlich zum Erwerb bestimmter freiwerdender Bahnflächen (Ziffer 2 der Vereinbarung) und zur Übernahmen weiterer Kostenrisiken (Ziffer 3.2 der Vereinbarung). Insgesamt übernahm die Stadt mit der Vereinbarung von 2001 finanzielle Verpflichtungen in Höhe von 78,06 Mio. €. Diese Verpflichtungen sind rechtlich bindend. Unter Ziffer 3.3 der Vereinbarung haben sich die Parteien verpflichtet, auf Basis einer aktualisierten Wirtschaftlichkeitsrechnung, die für Ende 2004 erwartet wurde, ihre Finanzierungsbeiträge ggf. anzupassen, um die Wirtschaftlichkeit des Projekts zu gewährleisten. Ein Ausstieg aus diesen Verpflichtungen war nur unter den eingeschränkten Voraussetzungen der Ziffer 3.3 des Vertrages möglich. Voraussetzung dafür ist zunächst die wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Fortführung des Vorhabens. Außerdem müssen alle Beteiligten einvernehmlich die wirtschaftliche Unzumutbarkeit des Vorhabens feststellen. Nur unter diesen Voraussetzungen sind sie berechtigt, die Beendigung des Projekts zu erklären. Ein einseitiges Ausstiegsrecht der Stadt aus dem Projekt besteht nicht. Die Voraussetzungen für einen Ausstieg nach Ziff. 3.3 der Vereinbarung lagen zu keinem Zeitpunkt seit Abschluss der Vereinbarung vor.

Mit der Zustimmung zur Vereinbarung vom 24.07.2001 hat der Gemeinderat damit die Grundsatzentscheidung getroffen, sich an der Verwirklichung des Projekts finanziell zu beteiligen und dieses zu för-

dem, so dass insoweit die Ausschlussfrist nach § 21 Abs. 3 Satz 3 GemO in Gang gesetzt wurde.

- f) Im Gutachten Zuck wird schließlich behauptet, der Gemeinderatsbeschluss vom 04.10.2007 beschränke sich inhaltlich nicht nur auf Finanzierungskonzepte oder Finanzierungsvereinbarungen. Vor dem 04.10.2007 sei zu keiner Zeit sichergestellt gewesen, dass das Projekt auch tatsächlich verwirklicht werden würde. Hätte die Stadt die Unterzeichnung der Ergänzungsvereinbarung verweigert, hätte das Projekt jedenfalls auf der Grundlage des am 04.10.2007 vom Gemeinderat beschlossenen Konsenses der Finanzierungsbeteiligten nicht verwirklicht werden können. Ob dies dazu geführt hätte, dass die übrigen Finanzierungsbeteiligten die Lücke geschlossen hätten, bleibe reine Spekulation. Das Gutachten Zuck meint damit wohl, der Gemeinderat habe am 04.07.2007 auch über die Durchführung des Projektes Stuttgart 21 (mit-)entschieden.

Diese Auffassung ist nicht mit der Rechtslage vereinbar. Beim Projekt Stuttgart 21 handelt es sich nicht um ein Projekt der Stadt, sondern der Deutschen Bahn AG, die Vorhabenträger ist. Das Projekt ist planfeststellungsbedürftig (§ 18 AEG), die Stadt ist nicht Planungsträger. Die Rolle der Stadt ist darauf beschränkt, sich an der Finanzierung des Vorhabens zu beteiligen und bestimmte (bau-)planungsrechtliche Voraussetzungen zu schaffen. Ein - unterstellter - Gemeinderatsbeschluss über die Durchführung des Projektes Stuttgart 21 ist damit nicht bürgerentscheidsfähig, weil es sich dabei nicht um eine Angelegenheit des Wirkungskreises der Stadt handelt (§ 21 Abs. 3 Satz 1 GemO). Selbst wenn man davon ausgeht, dass der Gemeinderat am 04.10.2007 auch über die Durchführung des Projektes selbst entschieden hat, könnte dieser Teil des Beschlusses kein weichenstellender Grundsatzbeschluss sein, weil die Durchführung des Projektes selbst nicht zum Wirkungskreis der Stadt zählt und damit nicht bürgerentscheidsfähig ist.

## **V. Ausschluss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO**

### **1. Gutachten Zuck**

Das Gutachten Zuck meint, der Entscheidung des VGH aus dem Jahre 1992 zur alten Fassung des § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO könne nach der Neuregelung der Bürgerbeteiligung durch den Landesgesetzgeber im Jahr 2005 nicht mehr gefolgt werden. Auch nach dem Sinn und Zweck sei die Vorschrift hier nicht anwendbar. Anders als z. B. bei Abgaben und Gebühren bestehe bei Stuttgart 21 nicht die Gefahr, dass die Bürgerschaft in der Hoffnung auf eigene finanzielle Vorteile die wirtschaftliche Situation der Gemeinde negativ beeinflusst.

### **2. Keine Sachentscheidungskompetenz der Bürgerschaft**

- a) Die Rechtsprechung des VGH zur Auslegung des § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO ist nach wie vor gültig. In grundsätzlichen finanziellen Fragen hat die Bürgerschaft keine Sachentscheidungskompetenz anstelle des Gemeinderates. Durch das Gesetz zur Änderung kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften vom 28.07.2005 (GBl. S. 578) hat sich nichts geändert. Es ist davon auszugehen, dass dem Landesgesetzgeber die Auslegung des § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO durch das Urteil des VGH vom 06.04.1992 (VBIBW 1992, 421, 422) bekannt war. Er hat allerdings diese Rechtsprechung nicht durch eine Änderung des Auschlussstatbestandes des § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO korrigiert. Vielmehr blieb § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO gegenüber der alten Fassung vom 03.10.1983 (GBl. S. 577) mit Ausnahme zweier redaktioneller Änderungen im Wesentlichen unverändert. Nachdem der Gesetzgeber die Rechtsprechung des VGH nicht korrigieren wollte, ist sie nach wie vor gültig.

- b) Dies folgt auch aus dem Sinn und Zweck des Änderungsgesetzes aus dem Jahr 2005. Der Gesetzgeber wollte die bürgerschaftlichen Mitwirkungsrechte nicht unbegrenzt erweitern. Er wollte vor allem § 21 Abs. 1 GemO a. F. korrigieren. Danach konnte nur eine „wichtige Gemeindeangelegenheit“ dem Bürgerentscheid unterstellt werden, was als wichtige Angelegenheit gilt, war in einem Positivkatalog in § 21 Abs. 1 Satz 2 GemO a. F. abschließend geregelt; durch die Hauptsatzung konnten weitere Angelegenheiten zu „wichtigen Gemeindeangelegenheiten“ erklärt und so dem Bürgerentscheid zugänglich gemacht werden. Nach der Neufassung des § 21 GemO sind alle Angelegenheiten der Gemeinde bürgerentscheidsfähig. Die Stärkung der Bürgerbeteiligung erfolgte damit durch die Erweiterung des Positivkatalogs, nicht durch eine Korrektur des Negativkatalogs. Dies wird in der Gesetzesbegründung ausdrücklich hervorgehoben (LT-Drs. 13/4385, S. 9):

*„Durch den nun beabsichtigten Wegfall des Positivkataloges wird eine Stärkung der Bürgerbeteiligung auf kommunaler Ebene erreicht.“*

Es besteht nach alldem kein Anlass, die bisherige Rechtsprechung des VGH zur Reichweite des Negativkatalogs wegen des Gesetzes vom 28.07.2005 zu korrigieren.

- c) Entgegen der Behauptung des Gutachtens Zuck hat der VGH § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO nicht analog angewendet. Er hat diese Vorschrift lediglich erweiternd ausgelegt. Der Gesetzgeber hat diese Auslegung nicht korrigiert. Sie bleibt damit nach wie vor zulässig.
- d) Der Sinn und Zweck der Regelung spricht ebenfalls für die Auslegung des VGH. Auch im Hinblick auf die finanzielle Beteiligung der Stadt am Projekt Stuttgart 21 sind unsachliche Entscheidungen in der Hoffnung auf eigene (finanzielle) Vorteile durchaus wahrscheinlich. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass zahlreiche Bürger befürchtet haben, die Stadt könne wegen der finanziellen Lasten aus dem Projekt Stuttgart

21 andere Aufgaben, insbesondere Aufgaben der Daseinsvorsorge (Kindergärten, Altersheime, Schulen usw.) nicht mehr ausreichend finanzieren. In der politischen Diskussion wurde mehrfach behauptet, die Stadt müsse wegen der finanziellen Lasten aus dem Projekt Stuttgart 21 Kommunalabgaben, insbesondere die Kindergartengebühren, erhöhen, notwendige Renovierungsarbeiten bei Schulen und Altersheimen zurückstellen usw.. Es kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass die Beteiligung der Bürgerschaft am Projekt Stuttgart 21 die Gefahr von unsachlichen Entscheidungen hervorruft, weil viele Bürger - im Ergebnis zu Unrecht - glauben, wegen der Entscheidung für Stuttgart 21 entstünden ihnen finanzielle Nachteile.

## **VI. Vollzug**

### **1. Gutachten Zuck**

Das Gutachten Zuck behauptet, der Oberbürgermeister sei nicht dazu berechtigt gewesen, den Gemeinderatsbeschluss vom 04.10.2007 am 05.10.2007 durch Unterzeichnung der Verträge zu vollziehen. Nach Ziff. 4 VwV GemO zu § 21 soll ein Beschluss, gegen den mit einem Bürgerbegehren zu rechnen ist, nicht vor Ablauf der Frist des § 21 Abs. 3 Satz 3 GemO vollzogen werden. Der Oberbürgermeister habe damit auch gegen den Grundsatz der Organtreue verstoßen. Sein Handeln diene allein dem Zweck, dem Bürgerbegehren die Grundlage zu entziehen und damit eine Willensbildung auf direktem demokratischen Weg zu verhindern. Einen sachlichen Grund für die Unterzeichnung der Vereinbarungen am 05.10.2007 gebe es nicht. Vor diesem Hintergrund sei es ausgeschlossen, die Unzulässigkeit der Teilfragen 2 und 3 festzustellen. Dies folge auch aus Satz 5 der Ziffer 4 VwV GemO zu § 21.

## 2. Keine aufschiebende Wirkung

- a) Ein Bürgerbegehren in Baden-Württemberg hat keine aufschiebende Wirkung. Insoweit unterscheidet sich die Rechtslage in Baden-Württemberg z. B. von der Rechtslage in Bayern oder Nordrhein-Westfalen, nach der ein Bürgerbegehren ab der Entscheidung des Gemeinderats über die Zulässigkeit aufschiebende Wirkung hat (vgl. Art. 18 a Abs. 9 BayGemO, § 26 Abs. 6 Satz 6 GO NRW). Danach gibt es eine Sperrwirkung des vom Gemeinderat zugelassenen Bürgerbegehrens. Eine solche Sperrwirkung kraft gesetzlicher Regelung gibt es in Baden-Württemberg nicht. Dementsprechend hat der VGH zur Vollzugsfähigkeit von Beschlüssen während der Unterschriftensammlung für ein gegen den Beschluss gerichtetes Bürgerbegehren entschieden (VGH Mannheim, B. v. 06.09.1993 - 1 S 1749/93):

*„Der Bürgermeister hat gem. § 43 Abs. 1 GemO den mit dem Bürgerbegehren bekämpften Beschluss des Gemeinderats zu vollziehen. Hieran wird er durch ein zulässiges Bürgerbegehren nicht gehindert. Die Gemeindeordnung sieht eine derartige aufschiebende Wirkung nicht vor. Auch der Regelungszusammenhang und der Zweck der Vorschriften über das Bürgerbegehren geben nichts für die Annahme her, das Interesse der Unterzeichner eines Bürgerbegehrens an einer Unterbindung gemeindlicher Tätigkeit, die ihrem Begehren „faktisch“ entgegenwirkt, sei rechtlich geschützt. § 21 Abs. 1 und Abs. 8 GemO iVm § 41 KomWG schützen allein ihr Interesse an der Zulassung eines zulässigen Bürgerbegehrens durch den Gemeinderat. An der weiteren Förderung des mit dem Bürgerbegehren bekämpften Vorhabens ist die Gemeinde erst mit dem erfolgreichen Bürgerentscheid gehindert (§ 21 Abs. 7 GemO). Die Minderheit von Bürgern, die das nach § 21 Abs. 3 Satz 5 GemO erforderliche Quorum bilden, kann eine derartige Sperrwirkung nicht herbeiführen.“*

Dieser Rechtsprechung ist nichts hinzuzufügen. Der Oberbürgermeister war deshalb berechtigt, den Beschluss den Gemeinderates vom 04.10.2007 am 05.10.2007 zu vollziehen.

- b) Aus Ziff. 4 der VwV GemO zu § 21 folgt nichts anderes. Die Verwaltungsvorschrift ist kein Gesetz. Nachdem der Gesetzgeber keine aufschiebende Wirkung für ein Bürgerbegehren vorgesehen hat, kann eine solche Wirkung nicht durch eine Verwaltungsvorschrift angeordnet werden. Eine Einschränkung der Kompetenz des Bürgermeisters zum Vollzug der Gemeinderatsbeschlüsse aus § 43 Abs. 1 GemO kann nur vom Gesetzgeber angeordnet werden. Ziff. 4 der VwV GemO zu § 21 enthält dementsprechend auch nur eine Empfehlung, vom Vollzug eines Beschlusses, gegen den sich ein zulässiges Bürgerbegehren richtet, bis zum Bürgerentscheid abzusehen. Auch ein Beschluss, gegen den mit einem Bürgerbegehren zu rechnen sei, sollte nicht vor Ablauf der Frist nach § 21 Abs. 3 Satz 3 GemO vollzogen werden.
- c) Im Übrigen hat der Herr Oberbürgermeister nicht gegen die Empfehlungen nach Ziff. 4 VwV GemO zu § 21 verstoßen. Diese Empfehlungen gelten grundsätzlich nur für zulässige Bürgerbegehren. Im Bescheid vom 09.01.2008 ist im Einzelnen dargelegt, dass das Bürgerbegehren insgesamt aus zahlreichen weiteren Gründen unzulässig ist. Auch die zweite und dritte Frage sind nicht nur wegen des Vollzugs unzulässig. Sie sind weiterhin wegen des Verstoßes gegen § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO unzulässig. Eine Empfehlung, vom Vollzug eines Beschlusses abzusehen, gegen den sich ein unzulässiges Bürgerbegehren richtet, spricht auch Ziff. 4 VwV GemO zu § 21 nicht aus.

### **3. Kein Verstoß gegen den Grundsatz der Organtreue**

- a) Der vom Gutachten Zuck behauptete Verstoß des Oberbürgermeisters gegen den Grundsatz der Organtreue liegt ebenfalls nicht vor.

Der ungeschriebene Grundsatz der Organtreue verpflichtet die Organe untereinander bei der Ausübung von Organkompetenzen zur Rücksichtnahme auf die Kompetenzen anderer Organe (vgl. OVG Münster,

B. v. 06.12.2007 - 15 B 1744/07 = DVBl. 2008, 120, 122 f.; OVG Münster, NWVBl. 2004, 346, 348; zum Grundsatz der Organtreue vgl. auch Bauer, in: Dreier, GG-Kommentar, 2. Aufl. 2006, Art. 50 Rn 17; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I, 2. Aufl. 1984, S. 134 f.). Die bloße Ausübung von Kompetenzen verstößt nicht gegen den Grundsatz der Organtreue. Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Organtreue kann erst dann angenommen werden, wenn die Ausübung von Kompetenzen allein dem Zweck dient, die Kompetenzausübung des anderen Organs zu verhindern.

- b) Nach diesen Grundsätzen spricht nichts für einen Verstoß gegen den Grundsatz der Organtreue. Das Memorandum of Understanding zwischen der Bundesrepublik Deutschland, dem Land Baden-Württemberg, der Deutschen Bahn AG, der Landeshauptstadt Stuttgart und dem Verband Region Stuttgart wurde am 19.07.2007 in Berlin unterzeichnet. Nach III des MoU stellen die beteiligten Parteien ausdrücklich fest, dass die Wirtschaftlichkeit des Vorhabens durch die Wirtschaftlichkeitsrechnung der DB belegt wurde. Das Land und seine Partner stellen die Finanzierung eines Betrages in Höhe von 685 Mio. € sicher. Außerdem wird eine verbindliche Regelung über die Tragung von Kostensteigerungen getroffen. Zur Umsetzung des MoU sollen Einzelheiten in einem Finanzierungsvertrag geregelt werden. Diese Verträge sollen zeitnah abgeschlossen werden. In einer Nebenabrede sagte die Stadt der Bahn außerdem zu, auf die aus dem Kaufvertrag vom 21.12.2001 herrührenden Verzugszinsen wegen der verspäteten Übergabe der Flächen bis zum 31.12.2020 zu verzichten (GR-Drs. 609/2007). Erforderlich hierfür ist eine Änderung des Kaufvertrages vom 21.12.2001. Über dieses MoU wurde ausführlich in der Presse berichtet. Der Gemeinderat der Landeshauptstadt Stuttgart wurde in der öffentlichen Sitzung vom 19.07.2007 über das MoU informiert.

Seit dem 19.07.2007 war somit öffentlich bekannt, dass sich die Landeshauptstadt Stuttgart im MoU zu weiteren Leistungen für Stuttgart 21

verpflichtet hat. Weiter war öffentlich bekannt, dass die endgültige Finanzierungs- und Realisierungsvereinbarung unverzüglich dem Gemeinderat zur Entscheidung vorgelegt wird. Der Oberbürgermeister hatte außerdem öffentlich angekündigt, dass er einen Gemeinderatsbeschluss zum Abschluss der Ergänzungsvereinbarung und zur Änderung des Kaufvertrages unverzüglich durch Abschluss der Verträge vollziehen wird.

In seiner Sitzung am 04.10.2007 beschloss der Gemeinderat entsprechend der GR-Drs. 790/2007 die Zustimmung zum Abschluss der Ergänzungsvereinbarung und zur Änderung des Kaufvertrages vom 21.12.2001. Gem. Ziff. 4 der Beschlussvorschläge ermächtigte der Gemeinderat die Vertreter der Verwaltung, alle Erklärungen und Handlungen zum Abschluss der Vereinbarungen vorzunehmen. Die Ergänzungsvereinbarung und die Änderung des Kaufvertrages wurden am 05.10.2007 unterzeichnet.

Mit Pressemitteilung vom 13.09.2007 erklärte das Aktionsbündnis „Bürgerentscheid gegen Stuttgart 21“, dass nach der Gemeinderatssitzung am 04.10.2007 mit einer Unterschriftensammlung begonnen werden soll. Mit Pressemitteilung vom 05.10.2007 wurde mitgeteilt, dass ab heute mit der Sammlung von Unterschriften begonnen wird. Der Text des Bürgerbegehrens wurde am 05.10.2007 veröffentlicht.

Bei dieser Ausgangslage spricht nichts für einen Verstoß gegen den ungeschriebenen Grundsatz der Organtreue. Der Oberbürgermeister hatte in der Gemeinderatssitzung am 04.10.2007 einen Auftrag erhalten, den Gemeinderatsbeschluss durch Vertragsabschluss zu vollziehen. Er war nach § 43 Abs. 1 GemO verpflichtet, diesen Beschluss zu vollziehen. Er hat den Beschluss vollzogen, bevor mit der Unterschriftensammlung begonnen wurde.

Zum Zeitpunkt der Gemeinderatssitzung am 04.10.2007 und des Abschlusses der Verträge am 05.10.2007 lag weder ein zulässiges noch ein zulassungsfähiges Bürgerbegehren vor. Es gab deshalb keine Rücksichtnahmepflichten auf die der Bürgerschaft durch § 21 Abs. 3 GemO eingeräumten Kompetenzen. Das repräsentativ-demokratische System ist durch die Einführung des Bürgerentscheids als Element der unmittelbaren Demokratie nur ergänzt, nicht aber überlagert worden. Die beiden Entscheidungsformen sind gleichwertig, so dass ein Sicherungsanspruch zugunsten des Bürgerbegehrens selbst dann nicht besteht, wenn im Einzelfall eine Entscheidung der Gemeinde einen faktischen Vorrang erhält, weil diese Entscheidung wegen der Schwerfälligkeit des Verfahrens zur Herbeiführung des Bürgerentscheids schon vor dessen Abschluss in die Tat umgesetzt werden kann. Solange die Zulässigkeit des Begehrens also in der Schwebe ist, dürfen die Gemeindeorgane ein bereits eingeleitetes Konzept fortsetzen (OVG Münster, B. v. 06.12.2007, juris-Langtext Rn 39 f.; VG Düsseldorf, B. v. 12.12.2007 - 1 L 2054/07, juris-Langtext Rn 18).

Mit dem Vollzug des Gemeinderatsbeschlusses vom 04.10.2007 musste demnach nicht zugewartet werden. Wie bereits ausgeführt, war das Bürgerbegehren wegen eines Verstoßes gegen die Fristenregelung des § 21 Abs. 3 Satz 3 GemO und gegen den Ausschlussstatbestand des § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO ohnehin nicht zulassungsfähig. Mit der Sammlung von Unterschriften wurde am 05.10.2007 begonnen. An diesem Tag wurden auch die Verträge abgeschlossen, der Vertragsabschluss wurde durch Presseerklärungen und Presseberichte öffentlich bekannt gemacht. Die Unterzeichner des Bürgerbegehrens haben deshalb kein schützenswertes Vertrauen dahingehend, dass der Gemeinderatsbeschluss vom 04.10.2007 nicht vollzogen wird. Den Unterzeichnern des Bürgerbegehrens musste bekannt sein, dass die Verträge bereits unterzeichnet sind. Zum Zeitpunkt des Abschlusses der Verträge bestand keine Rücksichtnahmepflicht auf ein zulässiges oder zulas-

sungsfähiges Bürgerbegehren. Von einer rücksichtslosen Ausübung von Kompetenzen durch die Unterzeichnung der Verträge am 05.10.2007 kann deshalb keine Rede sein.

## **VII. Kein Abschluss weiterer Verträge**

### **1. Gutachten Zuck**

Nach dem Gutachten Zuck ist die Teilfrage nach dem Verbot des Abschlusses weiterer Verträge inhaltlich hinreichend bestimmt. Gemeint sei, dass die Stadt überhaupt keine Verträge mehr über dieses Projekt abschließt.

### **2. Verstoß gegen das Begründungserfordernis**

In der Auslegung des Gutachtens Zuck läge bei der vierten Teilfrage jedenfalls ein Verstoß gegen das Begründungserfordernis des § 21 Abs. 3 Satz 4 GemO vor. In der Auslegung des Gutachtens Zuck dürfte die Stadt bei einer Durchführung des Projektes Stuttgart 21 überhaupt keine Verträge mit der Bauherrin abschließen. Es dürften nicht einmal Verträge abgeschlossen werden, die ausschließlich dazu dienen, die Bürger vor Beeinträchtigungen der Baumaßnahmen zu schützen. Wenn die Initiatoren eines Bürgerbegehrens eine so weitreichende Bindung der städtischen Organe auch gegen die Interessen der Bürger erreichen wollen, so müssen sie dies in der Begründung deutlich zum Ausdruck bringen.

## **VIII. Aufhebungsvereinbarung**

### **1. Gutachten Zuck**

Es wird die Auffassung vertreten, dass Aufhebungsvereinbarungen nicht an der Behauptung einer Partei scheitern müssen, sich unter keinen Umständen auf eine solche Vereinbarung einzulassen. Solange nicht feststehe, dass der Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist, folge aus der bloßen Ablehnung der anderen Vertragspartner nicht die Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens.

### **2. Unzulässigkeit der Teilfrage**

Die Unzulässigkeit der fünften Teilfrage folgt aus Sicht der Stadt wegen ihrer Verknüpfung mit den ersten vier unzulässigen Teilfragen. Diese Frage nach der Mitteilung des Abschlusses einer Aufhebungsvereinbarung steht und fällt mit der Zulässigkeit der vorhergehenden vier Teilfragen. Nachdem diese unzulässig sind, kann die Teilfrage nach der Mitteilungspflicht nicht mehr fortbestehen. Sie ist ebenfalls unzulässig.

## **IX. Kostendeckung**

### **1. Gutachten Zuck**

Im Gutachten Zuck wird schließlich dargelegt, dass der Kostendeckungsvorschlag im Sinne des § 21 Abs. 2 Satz 4 GemO ausreichend sei.

## **2. Fehlende Relevanz**

Die Landeshauptstadt Stuttgart hat im Bescheid vom 09.01.2008 nicht behauptet, dass der Kostendeckungsvorschlag des Bürgerbegehrens gegen § 21 Abs. 2 Satz 4 GemO verstößt. Aus diesem Grund hält auch die Landeshauptstadt Stuttgart das Bürgerbegehren nicht für unzulässig. Entgegen der Behauptung des Gutachtens Zuck kann sich der Bescheid deshalb in diesem Punkt nicht als rechtswidrig erweisen.

### **X. Vorlage an das Regierungspräsidium**

Der Widerspruch des Herrn Stadtrat Rockenbauch ist unzulässig. Der Widerspruch der Vertrauensleute des Bürgerbegehrens ist unbegründet. Den Widersprüchen kann deshalb nicht abgeholfen werden.

Wir empfehlen, die Widersprüche dem Regierungspräsidium Stuttgart zur Entscheidung vorzulegen.



Dr. Porsch  
Rechtsanwalt