

## **Kritik der Gutachten der Kanzlei Lipinski und der Kanzlei Labbe & Partner zum Bürgerbegehren „NUXIT? So geht´s net!“ aus gutachterlicher Sicht**

Ein Gutachten soll objektiv, knapp, sachlich und im Aufbau sowie der Argumentation logisch sein. Seine Güte entscheidet sich nicht durch die Zahl der verwendeten Wörter und Sätze, sondern durch die Verwendung relevanter Argumente und seiner Sachlichkeit. Die hier verfasste Kritik ist ausdrücklich keine juristische Gegendarstellung oder soll ein rechtliches Gegengutachten darstellen. Der Verfasser ist kein Jurist und maßt sich auch keine juristische Fachkompetenz an. Vielmehr ist der Verfasser anerkannter und zertifizierter Sachverständiger der Deutschen Sachverständigen Gesellschaft und dem Berufsfachverband für das Sachverständigen- und Gutachterwesen und weiß somit, wie ein Gutachten zu gestalten und zu formulieren ist.

### **Gutachten Lipinski**

Das Gutachten der Anwaltskanzlei Lipinski vom 7. Mai 2018 zum Bürgerbegehren NUXIT? So geht´s net! weist aus sachlich formaler Betrachtung erhebliche Mängel auf und sollte als Grundlage für die Beurteilung des Sachverhalts nur bedingt zu Rate gezogen werden. Es ist einseitig, zieht in der Argumentation Sachverhalte wie die Rechtslage und gerichtliche Entscheidungen anderer Bundesländer und nur schwer vergleichbare Sachverhalte z.B. aus dem Bundesbaurecht heran, die im hier gegebenen Sachverhalt keine oder nur wenig Relevanz haben. Weiter verzichtet das Gutachten völlig darauf, festzustellen, dass der gesamte rechtliche Block im unteren Bereich des Textes des Bürgerbegehrens, der gänzlich in Frage gestellt wurde, sehr ähnlich oder fast gleich in zahlreichen bayerischen Bürgerbegehren ohne Beanstandung verwendet wurde und ausdrücklich in dieser Form vom Verein „Mehr Demokratie“ empfohlen wird.

### **Die Kritikpunkte im Einzelnen:**

#### **Ermessenspielraum**

Die auf Seite 2 aufgestellte Behauptung „Darüber hinaus steht dem Stadtrat bei seiner Zulässigkeitsentscheidung keinerlei Ermessenspielraum zur Verfügung.“ widerspricht jeder Erfahrung politischer Entscheidungsfindungsprozesse in Bayern und wird auch im Gutachten nicht weiter begründet.

## **Wer ist abstimmungsberechtigt**

Die Verfasser und Vertreter des Bürgerbegehrens NUXIT? So geht's net! haben sich bei der Formulierung der Fragestellung und Begründung des Begehrens an die Vorgaben der BayGO und im Besonderen an die Satzung der Stadt Neu-Ulm gehalten. Das Gleiche gilt für die Durchführung der Unterschriftensammlung. Dabei haben sich die Verfasser darauf verlassen, dass die hier formulierten Vorgaben geltendes Recht sind.

Wer antrags- und unterschriftsberechtigt ist, regelt die SATZUNG ZUR DURCHFÜHRUNG VON BÜRGERBEGEHREN UND BÜRGERENTSCHEIDEN (BBS) eindeutig. Daher ist die auf den Seiten 3 bis 5 geführte Diskussion, ob Ausländer unterschriftsberechtigt sind, gegenstandslos und sollte daher in dem Gutachten nicht aufgeführt werden. Die hier zudem genannte Entscheidung des Bremischen Staatsgerichtshofs in einer bayerischen Rechtsangelegenheit ist nicht sachrelevant. Bremen hat eigenes Landesrecht, das mit dem Bayerischen nicht deckungsgleich ist.

## **Rücknahmemöglichkeit**

Sollten die im Bürgerbegehren formulierte Rücknahmemöglichkeit terminlich zu weit gefasst sein, stellt dies nicht das gesamte Bürgerbegehren in Frage. Im Begehren ist eine salvatorische Klausel enthalten: „Sollten Teile des Begehrens unzulässig sein oder sich erledigen, so gilt meine Unterschrift weiterhin für die verbleibenden Teile“. Diese wird im Gutachten in diesem Zusammenhang nicht erwähnt. Zudem braucht die Stadtverwaltung die eventuelle Rücknahme des Begehrens, sollte sie nach BBS unwirksam sein, nicht annehmen. Somit ist der Text der Seiten 10 bis 12 für den Beurteilungsgegenstand des Gutachtens irrelevant.

## **Änderungsermächtigung**

Die BBS der Stadt Neu-Ulm regelt die eventuelle Änderung eines Bürgerbegehrens eindeutig: „Die mit dem Bürgerbegehren unterbreitete Fragestellung darf mit Ausnahme redaktioneller Korrekturen weder von den vertretungsberechtigten Personen des Bürgerbegehrens noch durch entsprechenden Stadtratsbeschluss nachträglich geändert werden. Dies gilt nicht, wenn die Unterzeichner des Begehrens bereits auf den Unterschriftenlisten eine solche Möglichkeit ausdrücklich zugelassen haben und die Vertreter eine Änderung beantragen oder mit einer von der Stadt Neu-Ulm vorgeschlagenen Änderung einverstanden sind.“ Deshalb ist es sachlich und formal falsch, die Änderungsklausel pauschal (Seite 13) für rechtlich unzulässig zu erklären.

Die gesamte Diskussion auf den Seiten 12-18 ist überflüssig. Der Text verliert sich in allgemeinen Rechtsdiskussionen, statt konkret festzustellen, ob die Änderung im vorliegenden Fall zulässig ist oder nicht.

## **Zulässigkeit der Vorlage der Unterschriften nur bei der Stadt Neu-Ulm**

Den Satz „Meine Unterschrift darf nur zur Vorlage bei der Stadt Neu-Ulm verwendet werden, zu sonst keinem anderen Zweck.“ für rechtlich unzulässig zu erklären, ist sachlich falsch. Mit

diesem Satz wird der Handlungsrahmen der Vertreter des Bürgerbegehrens bestimmt und ist aus datenschutzrechtlichen Notwendigkeiten unerlässlich.

### **Erledigung eines wesentlichen Teils der Fragestellung**

Die von den Vertretern des Bürgerbegehrens vorgenommene Änderung der Fragestellung macht den ganzen Absatz überflüssig, weil der auf den Seiten 18 bis 20 diskutierte Sachverhalt nicht mehr gegenständlich ist.

### **Verstoß gegen einen etwaigen allgemeinen bundes- oder landesrechtlichen Grundsatz**

Hier wird angeführt, „Die Frage der Stadt Neu-Ulm beruht ersichtlich auf der Judikatur der Verwaltungsgerichte zum **bundesrechtlichen baurechtlichen** Abwägungsgebot.“ Ein Bürgerentscheid in Bayern wird aber nicht im Bundesbaurecht geregelt.

Die auf den Seiten 21 bis 25 folgenden Ausführungen beziehen sich auch weitgehend auf baurechtliche Sachverhalte. Zudem werden baurechtliche gerichtliche Entscheidungen und gesetzliche Regelungen aus Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein angeführt, die mit dem hier zu begutachtenden bayerischen Bürgerbegehren nichts zu tun haben oder nicht relevant sind.

### **„Etwaiger Verstoß gegen den Grundsatz, dass Entscheidungen, die äußerst umfangreiche Auswirkungen auf den Gemeindehaushalt haben ...“**

Hier wird der Bayerische Verfassungsgerichtshof wie folgend zitiert: „(3) Art. 73 BV verbietet nicht nur Volksbegehren über den Staatshaushalt im Ganzen, sondern auch über einzelne Haushaltsansätze.“ Das hier behandelte Bürgerbegehren ist aber weder ein Volksbegehren, noch zielt es auf den Staatshaushalt oder einen seiner Teilbereiche. Die für einen Bürgerentscheid in Bayern rechtliche Relevanz der übrigen hier angeführten Rechtssachverhalte und gerichtliche Entscheidungen aus Schleswig-Holstein, Nordrhein-Westfalen, dem Saarland, Sachsen oder Thüringen werden lediglich behauptet, aber nirgends belegt, so dass die Seiten 25- 27 zur Begutachtung des hier relevanten Sachverhalts wenig beitragen.

### **Antragsänderung durch Vertreter des Bürgerbegehrens**

Die BBS der Stadt Neu-Ulm regelt klar die Kriterien für eine Änderung des Antrags. Daher ist die pauschale Feststellung, dass „...die Abänderungsermächtigung rechtswidrig ist.“, nicht nachvollziehbar.

### **Das Bürgerbegehren für rechtlich unzulässig zu erklären**

„Die dargelegten rechtlichen Mängel lassen sowohl einzeln als auch erst recht in der Summe nur die Ungültigkeitserklärung zu; nochmals muss darauf hingewiesen werden, **dass dem Stadtrat insoweit auch kein politischer Beurteilungsspielraum zusteht.**“

Aufgabe eines sachverständigen Gutachten ist es, einen Sachverhalt darzustellen, auch eine Handlungsempfehlung zu geben, aber nicht unbegründet zu behaupten, dass einer Rechtskörperschaft des Freistaates Bayern kein politischer Beurteilungsspielraum zusteht.

## **Gutachten Labbe & Partner**

Das Gutachten der Kanzlei Labbe & Partner mbB zur Zulässigkeit des Bürgerbegehrens nach Art. 18 a Bay BO entspricht in Aufbau, Ausführung und Begründung weitgehend den Voraussetzungen, die an ein Gutachten zu stellen sind. Allerdings werden an mehreren Stellen die Gebote der Logik nicht erfüllt und auf Spekulation in einem Gutachten nicht verzichtet. Die insgesamt sachlich und fundierte Ausarbeitung zeigt diesbezüglich Schwächen, die dann in der Folge zu Schlüssen führen, die einer gutachterlichen auf Faktenbeurteilung und Logik beruhenden Kritik nicht standhalten.

### **2.1.1.2 Vertreterbenennung**

Der hier beschriebene und kritisierte Sachverhalt, der sich auf 580 der insgesamt eingereichten 3.319 Unterschriften bezieht und zu dem Ergebnis führt, dass erhebliche Zweifel bestehen, dass das notwendige Quorum von 2.615 Gemeindegürgern erreicht sei, ist hinfällig. Am 14. Mai 2018 werden weitere 37 Unterschriften eingereicht. Somit ist das Quorum erreicht.

### **2.1.5. Entscheidungscharakter**

Ein Gutachten hat sich an die Regeln der Logik und an gegebene Fakten zu halten. Hier lässt sich ohne jede juristische Beurteilung feststellen, dass wenn in der Sache der Kreisfreiheit der am 21.03.2018 gefasste Stadtratsbeschluss „Der Stadtrat stimmt dem Antrag der Fraktionen CSU und PRO vom 02.03.2018 zu und beauftragt die Verwaltung, einen Antrag auf Kreisfreiheit bei der Staatsregierung zu stellen“ Gültigkeit und Rechtswirksamkeit hat, auch das Bürgerbegehren einen solchen Antrag wieder zurück zu ziehen, ebenso Gültigkeit hat.

Es wurde bisher von keiner relevanten politischen oder gerichtlichen Instanz die Gültigkeit und Rechtswirksamkeit dieses Stadtratsbeschlusses in Frage gestellt oder gar deren Ungültigkeit oder Rechtsunwirksamkeit festgestellt.

Somit ist auch die Auffassung, dass das Bürgerbegehren NUXIT? So geht's net? Mangels Entscheidungscharakter unzulässig sei, nicht haltbar.

### **2.1.62. Vollständige Begründung**

Ein Gutachten hat sich an Fakten zu halten und bietet keinen Raum für Spekulation. Die Feststellung „Folglich ist zu konstatieren, dass der abstimmungsberechtigte Bürger durch die unvollständige Darstellung der Rechtslage in die Irre geführt wird. Ihm wird suggeriert, dass er mit seiner Unterschrift die Kreisfreiheit der Stadt Neu-Ulm in jedem Falle noch verhindern könne, obwohl dem nicht so ist. Dies führt zur Unzulässigkeit des Bürgerbegehrens.“

Das Bürgerbegehren lautet: „Sind Sie dafür, dass die Große Kreisstadt Neu-Ulm im Landkreis Neu-Ulm verbleibt und deshalb auf einen Antrag bei der Landesregierung auf Erklärung der

Kreisfreiheit verzichtet?“

Aus dem Text dieser Fragestellung lässt sich in keiner Weise herauslesen, dass der Bürger mit seiner Unterschrift die Kreisfreiheit der Stadt Neu-Ulm in jedem Falle noch verhindern könne. Es ist vielmehr klar und unmissverständlich formuliert, dass die Stadt Neu-Ulm auf einen Antrag bei der Landesregierung auf Erklärung der Kreisfreiheit verzichtet. Nicht mehr und nicht weniger.

Die Behauptungen der Suggestion und Irreführung sind reine Spekulation und weichen erheblich von der in einem Gutachten zu erwartenden Sachlichkeit und Faktentreue ab.

### **2.1.6.3 Stellungnahme auf der Rückseite der Unterschriftenliste**

Der hier beschriebene und kritisierte Sachverhalt, der sich auf 580 der insgesamt eingereichten 3.319 Unterschriften bezieht und zu dem Ergebnis führt, dass erhebliche Zweifel bestehen, dass das notwendige Quorum von 2.615 Gemeindebürgern erreicht sei, ist hinfällig. Am 14. Mai 2018 werden weitere 37 Unterschriften eingereicht. Somit ist das Quorum erreicht.

### **2.2.1. Angelegenheit des eigenen Wirkungskreises der Stadt Neu-Ulm**

Der Stadtrat der Stadt Neu-Ulm hat mit seinem am 21.03.2018 gefasste Beschluss „Der Stadtrat stimmt dem Antrag der Fraktionen CSU und PRO vom 02.03.2018 zu und beauftragt die Verwaltung, einen Antrag auf Kreisfreiheit bei der Staatsregierung zu stellen, selbst definiert, dass die Frage des Antrags auf Kreisfreiheit Angelegenheit des eigenen Wirkungskreises der Stadt Neu-Ulm ist.

Dem wurde weder vor der Sitzung am 21.03.2018 von den Juristen der Stadtverwaltung widersprochen, noch in der Sitzung vom Oberbürgermeister oder einem der anwesenden Stadträte. Weiter wurde bisher von keiner relevanten politischen oder gerichtlichen Instanz die Gültigkeit und Rechtswirksamkeit dieses Stadtratsbeschlusses in Frage gestellt oder gar deren Ungültigkeit oder Rechtsunwirksamkeit festgestellt.

Somit ist dieser Beschluss als gültig und rechtswirksam zu betrachten. Damit ist auch in diesem Fall die Frage des eigenen Wirkungskreises der Stadt Neu-Ulm geklärt. Auch der Stadtrat kann nur Entscheidungen in seinem eigenen Wirkungskreis treffen. Dies ist keine rechtliche Feststellung, sondern eine gemäß den Regeln für die Erstellung von Gutachten logische Folgerung.

### **2.2.2. Rechtswidriges Ziel**

Der hier abschließende Satz „Vor diesem Hintergrund spricht viel dafür, dass das mit dem Bürgerbegehren verfolgte Ziel nicht mehr erreichbar ist und das Bürgerbegehren auch aus diesem Grund unzulässig ist,“ ist Spekulation und wird nicht schlüssig begründet.

## **Abschließende Würdigung beider Gutachten aus gutachterlicher Sicht**

Das Gutachten der Anwaltskanzlei Lipinski verwendet viel Raum auf Darstellungen und Ausführungen, die mit dem zu besprechenden Sachverhalt wenig oder nichts zu tun haben. Besonders fällt ins Auge, dass mehrfach Beweis- und Begründungslinien aufgeführt werden, die keine Relevanz für den auf dem Bayerischen Rechtszusammenhang basierenden Sachverhalt haben. Alle aus anderen Bundesländern zitierten Beispiele von Gesetzen und Urteilen mögen interessant sein, relevant sind sie nicht. Der Seitenlange Exkurs ins Baugesetzbuch trägt auch nur wenig zur Validität des gesamten Gutachtens bei. Die abschließende Erklärung, dem Stadtrat von Neu-Ulm stehe in dieser Frage kein politischer Beurteilungsspielraum zu und der Oberbürgermeister sei verpflichtet, wenn der Stadtrat anders entscheide, als in diesem Gutachten empfohlen, diese Entscheidung zu beanstanden und ihren Vollzug auszusetzen, ist anmaßend, zumindest unangemessen.

Das Gutachten der Kanzlei Labbe & Partner mbB zur Zulässigkeit des Bürgerbegehrens nach Art. 18 a Bay BO entspricht in Aufbau, Ausführung und Begründung weitgehend den Voraussetzungen, die an ein Gutachten zu stellen sind. Allerdings werden an mehreren Stellen die Gebote der Logik und der Verzicht auf Spekulation in einem Gutachten nicht erfüllt. Die insgesamt sachlich und fundierte Ausarbeitung zeigt aber gerade hier entscheidende Schwächen, die dann in der Folge zu Schlüssen führen, die einer gutachterlichen auf Faktenbeurteilung und Logik beruhenden Kritik nicht standhalten.

Die Entscheidung über die Zulässigkeit des Bürgerbegehrens „NUXIT? So geht´s net!“ ist eine Angelegenheit des Stadtrats. Ob die hier besprochenen Gutachten eine signifikante Verbesserung der Entscheidungsgrundlage darstellen, ist in Zweifel zu ziehen.

  
Dr. Klaus Rederer  
Sachverständiger