



Bürgerbeteiligung und Partizipationsmöglichkeiten im Rahmen von Wohnungsbauvorhaben

Analyse der bestehenden Rechtslage unter Berücksichtigung des Bezirksverwaltungsgesetzes und Entwicklung von Ansätzen für verbesserte Beteiligungsmöglichkeiten

Rechtsgutachten

Im Auftrag der Fraktion DIE LINKE in der Hamburgischen Bürgerschaft

Mohr Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft
Max-Brauer-Allee 81
22765 Hamburg

info@mohrpartner.de
www.mohrpartner.de

April 2012



Zusammenfassung

Das vorliegende Rechtsgutachten analysiert vorhandene Möglichkeiten der Bürgerbeteiligung und Partizipation im Zusammenhang mit Wohnungsbauvorhaben unter Berücksichtigung der landesrechtlichen Besonderheiten in der Freien und Hansestadt Hamburg und zeigt Ansätze für Verbesserungen auf.

Im Rahmen dieses Gutachtens bezeichnet der Begriff „Bürgerbeteiligung“ nicht lediglich das formelle Beteiligungsverfahren gemäß § 3 Baugesetzbuch (BauGB) im Rahmen der Aufstellung von Bauleitplänen. Vielmehr erfasst dieser Begriff im Rahmen dieser Darstellung auch informelle Beteiligungsverfahren, Möglichkeiten der Beteiligung im Rahmen der Bezirksversammlungen sowie die Beteiligung durch Initiierung von Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden.

Beteiligungsverfahren sind ein Instrument, das zur Steigerung von Akzeptanz und Legitimation von Verwaltungsentscheidungen genutzt werden kann. Dabei ist jedoch zu beachten, dass die Erreichung dieses Zieles maßgeblich davon abhängt, dass die folgenden Qualitätsanforderungen gewahrt werden:

- Wertschätzung der Beteiligung,
- Zurverfügungstellung hinreichender Ressourcen,
- Transparenz der Planungs- und Entscheidungsprozesse,
- Ergebnisoffenheit des Beteiligungsverfahrens,
- flexibler Einsatz vielfältiger Methoden und
- Begründbarkeit von Entscheidungen anhand transparenter, nachvollziehbarer Kriterien.

Bei der Umsetzung des im Vertrag für Hamburg formulierten Ziels, möglichst breit getragene Planungsergebnisse zu erreichen, ist diesen Qualitätsanforderungen Rechnung zu tragen.



Dabei ist grundsätzlich zu berücksichtigen, dass das Ziel der Verfahrensbeschleunigung der Erzielung möglichst breit getragener Planungsentscheidungen in gewissem Maße widerspricht. Insofern sollten Beschleunigungsaspekte zugunsten einer ausgewogenen, breit akzeptierten Planung zurücktreten.

Zu berücksichtigen sind in diesem Zusammenhang die in Kapitel C, Ziffer II erläuterten Vorschläge zur Verbesserung und Effektivierung der Partizipationsmöglichkeiten. Dabei ist zu differenzieren zwischen Verbesserungen, die im Rahmen des geltenden Rechts möglich sind und Vorschlägen für gesetzliche Änderungen.

Folgende Verbesserungen können ohne rechtliche Änderungen vorgenommen werden:

- Qualifizierung des Verwaltungspersonals für Beteiligungsprozesse,
- Veröffentlichung wichtiger Planungsunterlagen (z.B. Stellungnahmen, Gutachten) vorab im Internet,
- Moderation von Beteiligungsprozessen durch neutrale Personen,
- Klärung des Ablaufs und der Rahmenbedingungen der Beteiligung,
- Bereitstellung von Geldmitteln für Beteiligungsverfahren,
- Nutzung des Flächennutzungsplans als programmierendes Instrument.

Vorschlägen für gesetzliche Änderungen:

- Streichung der Wörter „in nichtöffentlicher Sitzung“ in § 16 Abs. 1 S. 3 Bezirksverwaltungsgesetz (BezVG),
- Anpassung von § 17 Abs. 3 BezVG zur Stärkung der Rechte zubenannter Bürger/-innen,
- Stärkung der bezirklichen Kompetenz zur Bebauungsplanung.

Dammann
Rechtsanwältin



Gliederung

Rechtsgutachten	6
A. Anlass und Fragestellung	6
I. Situation auf dem Hamburger Wohnungsmarkt.....	6
II. Vertrag für Hamburg	7
1. Wohnungsbauziele	7
2. Wohnungsbauprogramme	8
3. Verfahrensbeschleunigung	8
4. Bürgerbeteiligung	9
5. Konfliktlösung	10
6. Finanzierung	10
III. Interessen- und Zielkonflikte	10
IV. Bürgerbegehren als Ausdruck divergierender Interessen und Ziele	11
V. Fragestellung.....	13
B. Bestandsanalyse der vorhandenen Partizipations- und Beteiligungsformen.....	14
I. Wohnungsbauvorhaben auf der Grundlage förmlicher Planungsaktivitäten.....	14
1. Öffentlichkeitsbeteiligung gemäß § 3 BauGB	15
a) Vorzüge im Vergleich zu anderen Beteiligungsverfahren	16
b) Schwachstellen der Ausgestaltung der Öffentlichkeitsbeteiligung	17
2. Anpassung der Vorgaben des BauGB an den staatsorganisationsrechtlichen Aufbau des Stadtstaats Hamburg.....	18
a) Zuständigkeit des Senats gemäß § 1 Bauleitplanfeststellungsgesetz	18
b) Zuständigkeit der Bezirke	19
aa) Aufgaben der Bezirksämter	21
bb) Aufgaben der Bezirksversammlungen	21
(1) Mitwirkung über die Bezirksversammlungen.....	22
(2) Mitwirkung über die Planungsausschüsse	23
(3) Mitwirkung als zubenannte/r Bürger/-in.....	25
(4) Zwischenergebnis.....	26
3. Mitwirkung durch Bürgerbegehren.....	27
a) Beschränkung durch das Evokationsrecht § 1 Abs. 4 VerwbehG.....	28
b) Beschränkungen aufgrund von § 32 Abs. 11 S. 1 BezVG.....	29
aa) Unterscheidung zwischen empfehlenden und verbindlichen Bürgerentscheiden ..	29
bb) Erneute Beschlussfassung durch die Bezirksversammlung.....	30
c) Zwischenergebnis.....	30
4. Qualitätskriterien für Beteiligungsverfahren	33
a) Wertschätzung von Beteiligungsverfahren.....	33
b) Zurverfügungstellung hinreichender Ressourcen	34
c) Transparenz der Planungs- und Entscheidungsprozesse	35
d) Ergebnisoffenheit des Beteiligungsverfahrens	35
e) Flexibler Einsatz vielfältiger Methoden.....	37
f) Grenzen einer effektiven Beteiligung	37
g) Begründbarkeit anhand transparenter nachvollziehbarer Kriterien.....	38
II. Wohnungsbauvorhaben auf der Grundlage informeller Planungen	39
1. Zulässigkeit informeller Planungen.....	39
2. Vorteile informeller Planungen.....	40
a) Beispiel Masterplanung „Mitte Altona“.....	40
b) Zwischenergebnis.....	42



III. Wohnungsbauvorhaben ohne Bauleitplanung.....	42
1. Beteiligung in den Fällen des § 71 HBauO	43
2. Beteiligung der Bezirksversammlungen.....	44
IV. Zwischenergebnis.....	46
C. Vorschläge zur Verbesserung und Effektivierung der Partizipationsmöglichkeiten	46
I. Gründe für den Ausbau der Bürgerbeteiligung	46
II. Verbesserungsvorschläge.....	48
1. Im Rahmen des geltenden Rechts.....	48
a) Adressat: Verwaltung.....	48
aa) Qualifizierung des Personals.....	48
bb) Veröffentlichung wichtiger Informationen vorab im Internet	49
cc) Neutrale Moderation	50
dd) Auftragsklärung	50
ee) Bereitstellung von Geldmitteln für Beteiligungsverfahren.....	50
ff) Flächennutzungsplan als programmierendes Instrument nutzen.....	50
b) Adressaten: Bürgerinnen und Bürger.....	51
2. Auf der Grundlage von gesetzlichen Änderungen.....	52
a) Öffentlichkeit der Planungsausschüsse	52
b) Rechte zubenannter Bürger-/innen stärken	52
c) Bezirkliche Ebene stärken.....	52



Rechtsgutachten

A. Anlass und Fragestellung

Anlass dieses Gutachtens sind die spezifische Situation am Hamburger Wohnungsmarkt (I.), die vom Senat unter anderem mit dem Vertrag für Hamburg ergriffenen Maßnahmen zur Intensivierung des Wohnungsbaus (II.) sowie die daraus resultierenden Konfliktlagen (III. und IV.). Aus einer kurzen Bestandsaufnahme dieser Aspekte wird im ersten Teil des Gutachtens die konkrete Fragestellung (V.) entwickelt.

I. Situation auf dem Hamburger Wohnungsmarkt

Die Lage am Hamburger Wohnungsmarkt ist prekär. In den vergangenen Jahren sind in Hamburg strukturell zu wenige Wohnungen gebaut worden. Der dadurch entstandene Wohnraummangel lag Untersuchungen zufolge im Jahr 2011 bei rund 90.000 Wohnungen.¹

Ausdruck der Wohnungsnot sind auch die rasant steigenden Mieten. Seit 2009 sind nach Angaben des Mietervereins zu Hamburg unter Berufung auf den Mietenspiegel von 2011 die Durchschnittsmieten um 5,8 % gestiegen, von 6,76 € im Jahr 2009 auf 7,15 € im Jahr 2011.² Die durchschnittliche Neuvermietungsmiete lag der jährlichen Erhebung des Gymnasiums Ohmoor zufolge gar bei 11,21 €. Damit sind die Mieten bei Neuvermietung gegenüber dem Vorjahr um fast 10 % gestiegen.³

¹ Engel&Völkers (Hrsg.), Das gegenwärtige Marktumfeld. Wohn- und Geschäftshäuser. Hamburg 2011, S. 15; vgl. zur Wohnungsnot auch in anderen Großstädten: Eichener, Wohnungsbau in Deutschland – Zuständigkeiten von Bund, Ländern, Kommunen und Europäischer Union?, Studie im Auftrag der Initiative „Impulse für den Wohnungsbau“, Bochum 2012.

² Neuer Hamburger Mietenspiegel 2011 – stärkster Mietenanstieg seit mehr als 10 Jahren, Presseerklärung des Mietervereins zu Hamburg vom 02.11.2011.

³ Dramatischer Mietenanstieg in Hamburg, Presseerklärung des Mietervereins zu Hamburg vom 19.04.2011.



In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch auf den Rückgang der öffentlich geförderten Sozialwohnungen hinzuweisen. Während die Zahl der öffentlich geförderten Sozialwohnungen im Jahr 2000 noch bei 156.829 lag, reduzierte sie sich bis 2009 auf 105.926 Wohnungen und würde ohne politische Maßnahmen auf prognostizierte 60.215 Wohnungen im Jahr 2020 herabsinken.⁴

II. Vertrag für Hamburg

Als Maßnahme zur Verbesserung der Situation am Wohnungsmarkt hat der Senat am 04.07.2011 mit den sieben Bezirken den „Vertrag für Hamburg“ geschlossen, eine Vereinbarung zum Wohnungsneubau.⁵ Darin verpflichten sich der Senat und die sieben Bezirke, die Zahl der neugebauten Wohnungen so zügig wie möglich auf 6.000 Wohnungen pro Jahr zu steigern und in Projekten mit Mietwohnungsneubau einen Anteil von 30 % öffentlich geförderten Wohnungen für Haushalte mit mittlerem und geringem Einkommen zu erreichen.

Der Senat verpflichtet sich, jährlich 2.000 neu zu errichtende Wohneinheiten öffentlich zu fördern, mit der SAGA GWG die Steigerung der Neubauzahlen auf 1.000 Wohnungen pro Jahr zu vereinbaren, geeignete städtische Flächen bereit zu stellen und in einem „Bündnis für das Wohnen in Hamburg“ verbindliche Absprachen mit der Wohnungs- und Immobilienwirtschaft zu treffen.

1. Wohnungsbauziele

Zur Steigerung des Wohnungsneubaus auf 6.000 Wohnungen jährlich werden pro Bezirk Zielzahlen für die im Jahresdurchschnitt zu erteilenden Baugenehmigungen festgelegt: Danach sollen in Hamburg-Mitte 750, in Altona 900, in Eimsbüttel 700, in Ham-

⁴ Schriftliche Kleine Anfrage vom 05.11.2010, Bürgerschafts-Drs. 19/7683.

⁵ www.hamburg.de/contentblob/2962850/data/vertrag-fuer-hamburg.pdf.



burg-Nord 900, in Wandsbek 1100, in Bergedorf 600, in Harburg 700 und vom Senat in Vorbehaltsgebieten und der HafenCity 650 Baugenehmigungen pro Jahr erteilt werden.

2. Wohnungsbauprogramme

Darüber hinaus verpflichten sich die Bezirke, bis zum 31.10.2011 Entwürfe für Wohnungsbauprogramme vorzulegen. Diese sollen unter anderem Aussagen enthalten zu

- städtischen und privaten Grundstücken, die sich für Wohnungsbau eignen,
- Flächen mit vorhandenem Planrecht,
- Flächen, die sich für eine Bebauung nach § 34 BauGB eignen,
- Flächen, für die Planrecht geschaffen werden muss und
- Flächen, die sich besonders für eine Bebauung durch die SAGA GWG eignen.

Die Wohnungsbauprogramme sollen jährlich aktualisiert werden und auf so genannten Wohnungsbaukonferenzen mit allen Beteiligten diskutiert werden.

3. Verfahrensbeschleunigung

Baugenehmigungsverfahren sollen zügig, transparent und verlässlich abgewickelt werden. Zu diesem Zweck sind die Bezirksamter gehalten, ihre Zusammenarbeit mit den Wohnungsbauinvestoren zu intensivieren. Zusätzlich zu der in § 61 Abs. 3 Hamburgische Bauordnung (HBauO) vorgesehenen Pflicht zur zügigen Entscheidung über Bauanträge innerhalb von zwei Monaten nach Eingang der vollständigen Unterlagen sollen Baugenehmigungen spätestens sechs Monate nach Ersteinreichung des Antrags erteilt werden. Über Bauvorbescheidsanträge für Wohnungsbauvorhaben soll nach spätestens drei Monaten entschieden werden.

Auch Bebauungsplanverfahren, die dem Wohnungsbau dienen, sollen beschleunigt werden. So sollen die Bezirke diesen Verfahren Vorrang einräumen. Ferner wird angestrebt, die Vorweggenehmigungsreife (§ 33 BauGB) 18 Monate nach dem Aufstellungsbeschluss zu erreichen.



Zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Schaffung von verbindlichem Planrecht verpflichtet sich der Senat dazu, die vorbereitende Planung (Flächennutzungsplan und Landschaftsprogramm) zu aktualisieren. Im Flächennutzungsplan sollen für Wohnungsbau geeignete Flächen planrechtlich gesichert werden.

Darüber hinaus soll geprüft werden, die parallel zu bezirklichen Bebauungsplänen laufenden Verfahren zur Änderung des Flächennutzungsplans und des Landschaftsprogramms einschließlich der Beschlussfassung auf die Bezirke zu übertragen.

In einer Fachanweisung zum Planungsverfahren sollen die operativen Ziele und Regeln der Zusammenarbeit verbindlich und transparent für alle Verfahrensbeteiligten festgelegt werden, um eine einheitliche und zügige Planbearbeitung und Entscheidungsfindung auf allen Planungsebenen sicherzustellen.

Die operative Umsetzung der Übertragung der Parallelverfahren zur Änderung des Flächennutzungsplans sowie des Landschaftsprogramms auf die Bezirke soll in einer entsprechenden Fachanweisung geregelt werden.

4. Bürgerbeteiligung

Bezüglich der Bürgerbeteiligung bestimmt der Vertrag für Hamburg, dass die Bezirke bei Planungs- und Bauvorhaben frühzeitig, umfassend und gegebenenfalls in Alternativen mit den möglichen Folgen der Planung in geeigneter Form die umfassende Information und Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger nach § 3 BauGB sicherstellen.

Dabei soll die Beteiligung nicht auf die gesetzlich vorgeschriebenen Verfahrensschritten beschränkt sein, sondern es sollen darüber hinaus weitere Beteiligungsverfahren wie Informationsveranstaltungen oder Runde Tische abgehalten werden. Diese Verfahren sollen möglichen Wettbewerbsverfahren vorausgehen. Auch in Wettbewerbsverfahren soll eine Bürgerbeteiligung möglich sein.



Damit bezweckt der Vertrag für Hamburg – jedenfalls dem Wortlaut zufolge – die zügige und angemessene Berücksichtigung der Belange der Bürgerinnen und Bürger im Verfahren, um breit getragene Planungsergebnisse zu erzielen.

5. Konfliktlösung

Senat und Bezirke verpflichten sich dazu, auftretende Konflikte zügig und sachorientiert zu lösen.

Der Wohnungsbaukoordinator führt eine Liste aller offenen Konflikte. Deren Klärung erfolgt auf unterster Ebene direkt mit dem Wohnungsbaukoordinator, sodann in Form einer einvernehmlichen Entscheidung in der Wohnungsbaukoordinierungsrunde unter Vorsitz des Wohnungsbaukoordinators. Kommt eine solche nicht zustande, entscheidet die Senatskommission für Stadtentwicklung und Wohnungsbau unter Vorsitz des Ersten Bürgermeisters.

Durch dieses Verfahren soll erreicht werden, dass die Evokation die absolute Ausnahme bildet und die bezirkliche Planungshoheit im Übrigen unberührt bleibt.

6. Finanzierung

Zur Effektivierung der Arbeiten werden 14 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus der Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt (BSU) für bis zu drei Jahre in die Bezirksämter abgeordnet, die Bezirke erhalten zusätzlich 770.000 Euro jährlich, um damit zehn weitere Stellen für die Aufgaben der Stadtplanung zu finanzieren. Für Mehrbedarfe im Bereich Planungsmittel und Beteiligungsprozesse stellt die BSU zusätzlich bis zu 1 Mio. Euro jährlich zur Verfügung. Aus dem Förderfonds Bezirke wird jede genehmigte Wohnung mit 250 € für die Bezirksversammlung bezuschusst.

III. Interessen- und Zielkonflikte

Vor dem Hintergrund der skizzierten Engpässe am Wohnungsmarkt erscheint es wichtig und sinnvoll, Maßnahmen zur schnellen und effektiven Bereitstellung von ausreichen-



dem und bezahlbarem Wohnraum zu ergreifen. Dabei ist jedoch gleichzeitig in den Blick zu nehmen, dass vielfältige Nutzungsansprüche im Hinblick auf die begrenzte Ressource „Grund und Boden“ bestehen mit der Folge, dass eine Intensivierung des Wohnungsbaus zwangsläufig zu Interessen- und Zielkonflikten führt.⁶

So bringt die Intensivierung des Wohnungsneubaus beispielsweise die Notwendigkeit der Nachverdichtung mit sich. Gerade in bereits stark verdichteten innerstädtischen Quartieren kann hier das Interesse der vorhandenen Anwohnerschaft, die wenigen noch vorhandenen Freiflächen als Grünflächen im Sinne eines Erhalts der Wohn- und Lebensqualität zu bewahren, mit dem Interesse an der Schaffung zusätzlichen Wohnraums kollidieren. Sofern auf den Freiflächen schutzwürdige Biotope entstanden sind, stehen diese Naturschutzbelange Wohnungsbauvorhaben zusätzlich zu den Belangen der Anwohnerschaft entgegen.

Darüber hinaus sind vielfältige weitere Interessenkonflikte denkbar, die sich an Wohnungsbauvorhaben entzünden können (z.B. Beförderung von Aufwertungs- und Verdrängungsprozessen in Stadtteilen durch hochwertigen Wohnungsbau, insbesondere von Eigentumswohnungen; Befürchtung des Wertverlusts der Grundstücke von Einfamilienhauseigentümern durch Errichtung von öffentlich gefördertem Geschosswohnungsbau; Zunahme des Verkehrs und des damit verbundenen Lärms; Verschattung aufgrund von Nachverdichtung).

IV. Bürgerbegehren als Ausdruck divergierender Interessen und Ziele

Zur Artikulation und Durchsetzung ihrer Interessen im Rahmen städtischer Planungs- und Genehmigungsverfahren bedienen sich Bürgerinnen und Bürger insbesondere bei umstrittenen Vorhaben des Instruments der Bürgerbegehren und Bürgerentscheide.

⁶ Vgl. allgemein zu dieser Problematik Koch/Hendler, Baurecht, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, 5. Auflage 2009, § 11 Rn. 4 f.



So wurde beispielsweise im Oktober 2011 der Bebauungsplan Langenhorn 73, der als Grundlage des Abrisses und Neubaus der Wulffschen Siedlung in Langenhorn dienen soll, per Bürgerentscheid zunächst gestoppt und anschließend vom Senat evoziert mit der Begründung, die vorhandenen Wohnungen aus den Jahren 1942 bzw. 1952 seien mit durchschnittlich 49 m² zu klein. Sie würden aufgrund ihrer schlechten baulichen Grundsubstanz aus den Nachkriegsjahren und ihrer geringen Zimmergrößen weder den Bedürfnissen der Mieter noch energetischen Standards entsprechen.⁷ Die BefürworterInnen des Bürgerentscheids wiederum kritisieren den beabsichtigten Abriss der Wulffschen Siedlung als unsozial, da hierdurch 550 erschwingliche und kleinere Wohnungen beseitigt würden und damit ein erheblicher Teil der Mieterschaft verdrängt werde. Die Ausübung des Evokationsrechts wird vor diesem Hintergrund als undemokratisch kritisiert, weil es zur Aushebelung des Bürgerentscheids führe.⁸

Ähnlich verlief die Auseinandersetzung um die Veräußerung städtischer Grundstücke, insbesondere von Kleingärten, zur teilweisen Finanzierung des geplanten A7-Lärmschutzdeckels im Jahr 2009. Im Bezirk Altona beabsichtigt der Senat, zwölf Flächen mit insgesamt 35 ha zu verwerten und damit einen voraussichtlichen Erlös von 89 Mio. Euro zu erzielen.⁹ Das von der Initiative „Apfelbaum braucht Wurzelraum“ für den Erhalt der Kleingärten angestrebte Bürgerbegehren kam erfolgreich zustande und sollte in einen Bürgerentscheid münden. Vor diesem Hintergrund entschied sich die Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt, alle mit der Überdeckung der Autobahn A7 zusammenhängenden Bauleitplanverfahren zu evozieren, um die Finanzierung des A7-Deckels sicherzustellen und damit für Lärmschutz zu sorgen sowie um Flächen für Wohnungsbauvorhaben zu generieren. Die Initiatoren des Bürgerbegehrens kritisierten

⁷ Evokation des Bebauungsplanverfahrens Langenhorn 73, Pressemitteilung der Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt vom 01.03.2012; <http://www.hamburg.de/pressearchiv-fhh/3315456/2012-03-01-bsu-langenhorn.html>.

⁸ Vgl. beispielsweise Pressemitteilung der Bürgerschaftsfraktion DIE LINKE „Langenhorn 73: Evokation ist Sargnagel in eine demokratische BürgerInnenbeteiligung und eine soziale Wohnungsbaupolitik“ vom 01.03.2012.

⁹ Mitteilung des Senats an die Bürgerschaft, Ausbau BAB 7, Bü-Drs. 19/2471, S. 5.



diese Entscheidung mit der Begründung, es hätte auch eine anderweitige Finanzierung des Deckels erarbeitet werden können. Die Vernichtung der Kleingärten sei unökologisch, unsozial und die auf dem Deckel angebotenen Ersatzflächen seien nicht ausreichend und kein gleichwertiges Äquivalent.¹⁰ Auch hier wird gegen die Evokation eingewandt, sie sei undemokratisch, weil dadurch die Kompetenz der Bezirke beschnitten und der Bürgerwille missachtet werde.

V. Fragestellung

Angesichts der Vielfalt der Interessen und Ziele im Hinblick auf die Nutzung der begrenzten Ressource Boden und der insofern mit der Intensivierung von Wohnungsbauvorhaben potentiell verbundenen Konflikte nehmen Beteiligungsverfahren einen wichtigen Stellenwert ein. Sowohl die Teilhabe von Bürgerinnen und Bürgern an Entscheidungsprozessen sowie die Erfassung aller betroffenen Belange als Voraussetzung der Schaffung eines gerechten Interessenausgleichs basieren auf Beteiligung.

Wie die Beispiele des Bebauungsplans Langenhorn 73 und der Bebauungsplanungen im Zusammenhang mit der Überdeckelung der A7 zeigen, gelingt es jedoch nicht immer, im Rahmen von Beteiligungsverfahren breit getragene Planungsergebnisse zu erzielen. Insofern ist zu untersuchen, welche Bedingungen erfüllt sein müssen, damit Beteiligungsverfahren tatsächlich zur Steigerung der Akzeptanz und Legitimation von Planungsentscheidungen beitragen.

Dazu wird in einem ersten Schritt eine Bestandsanalyse der vorhandenen Partizipations- und Beteiligungsformen vorgenommen, die im Rahmen von Wohnungsbauvorhaben zur Anwendung kommen (**Teil B**). Im Rahmen dieser Bestandsanalyse wird insbesondere auch folgenden Fragen nachgegangen:

¹⁰ Stellungnahmen der Initiative „Apfelbaum braucht Wurzelraum“, Argumente für den Verbleib von Altonas Kleingärten an Ort und Stelle, vom 04.12.2010, www.wurzelraum.de/4.html.



1. Wie ist die Kompetenzverteilung im Bereich der Bauleitplanung und Baugenehmigungsverfahren zwischen Bezirken und Senat ausgestaltet?
2. Wie findet Beteiligung im Rahmen der Bauleitplanung und Baugenehmigungsverfahren statt und wo liegen Schwachstellen dieser Verfahren?
3. Wie fügen sich die direktdemokratischen Elemente „Bürgerbegehren und Bürgerentscheid“ in Planungs- und Genehmigungsprozesse ein, die von der repräsentativ legitimierten Verwaltung betrieben werden?

Anschließend werden Vorschläge zur Verbesserung und Effektivierung der vorhandenen Partizipationsmöglichkeiten erarbeitet (**Teil C**).

B. Bestandsanalyse der vorhandenen Partizipations- und Beteiligungsformen

Im Hinblick auf die zur Anwendung kommenden Beteiligungsverfahren ist grundsätzlich zu differenzieren zwischen Wohnungsbauvorhaben, für die Bauleitpläne erlassen bzw. geändert werden müssen, und solchen Vorhaben, für die eine Bauleitplanung nicht erforderlich ist, da sie auf der Grundlage des bestehenden Planrechts genehmigungsfähig sind.

I. Wohnungsbauvorhaben auf der Grundlage förmlicher Planungsaktivitäten

Sofern eine Bauleitplanung erforderlich ist, findet das im BauGB kodifizierte Verfahren zur Aufstellung von Bauleitplänen Anwendung.

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der Bauleitplanung um das zentrale Instrument handelt, um die vielfältigen konfligierenden Nutzungsansprüche an die begrenzte Ressource Grund und Boden in einen gerechten Ausgleich zu bringen. Die Bauleitpläne (Flächennutzungsplan und Bebauungsplan) haben gemäß § 1 Abs. 1 BauGB die Funktion, die bauliche und sonstige Nutzung der Grundstücke in der Gemeinde nach Maßgabe des Baugesetzbuchs vorzubereiten und zu leiten. Aufgabe der



Bauleitplanung ist dabei nicht allein die Vorbereitung einer möglichst intensiven baulichen Nutzung, „vielmehr stehen die Wünsche nach baulichen Nutzungen aller Art im Zielkonflikt namentlich mit der Aufgabe, die natürlichen Lebensgrundlagen zu erhalten und damit den ‚Freiflächenkonsum‘ einer wachstumsorientierten Gesellschaft zu bremsen und im Übrigen umweltverträglich zu gestalten.“¹¹

Die komplexe städtebauliche Zielsetzung, der die Vorbereitung und Leitung der Grundstücksnutzung in der Gemeinde dienen muss, ist in § 1 Abs. 5 Satz 1 BauGB niedergelegt. Danach sollen die Bauleitpläne eine nachhaltige städtebauliche Entwicklung, die die sozialen, wirtschaftlichen und umweltschützenden Anforderungen auch in Verantwortung gegenüber künftigen Generationen miteinander in Einklang bringt, und eine dem Wohl der Allgemeinheit dienende sozialgerechte Bodennutzung gewährleisten.

Um dieser Zielsetzung gerecht zu werden, legt das BauGB unter anderem das Verfahren fest, in dem Bauleitpläne zustande kommen. Die Beteiligung der Öffentlichkeit gemäß § 3 BauGB ist dabei ein wichtiges Element.

In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass das Bundesverfassungsgericht den Stellenwert von Verwaltungsverfahren betont, indem es die Auffassung vertritt, „dass Grundrechtsschutz weitgehend auch durch die Gestaltung von Verfahren zu bewirken ist und dass die Grundrechte demgemäß nicht nur das gesamte materielle, sondern auch das Verfahrensrecht beeinflussen, soweit dieses für einen effektiven Grundrechtsschutz von Bedeutung ist.“¹²

1. Öffentlichkeitsbeteiligung gemäß § 3 BauGB

Seit der Novelle von 1976 existiert eine zweiphasige Bürger- bzw. Öffentlichkeitsbeteiligung.

¹¹ Koch/Hendler, Baurecht, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, 5. Auflage 2009, § 11, Rn. 4.

¹² BVerfGE 53, S. 30 (65) m.w.N. der Rechtsprechung.



In einer frühzeitigen Planungsphase ist die Öffentlichkeit gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 BauGB über die allgemeinen Ziele und Zwecke der Planung, sich wesentlich unterscheidende Lösungen, die für die Neugestaltung oder Entwicklung eines Gebietes in Betracht kommen, und die voraussichtlichen Auswirkungen der Planung öffentlich zu unterrichten. Ihr ist Gelegenheit zur Äußerung und Erörterung zu geben.

Zu einem späteren Zeitpunkt sind gemäß § 3 Abs. 2 BauGB die Entwürfe der Bauleitpläne mit der Begründung und den nach Einschätzung der Gemeinde wesentlichen bereits vorliegenden Stellungnahmen für die Dauer eines Monats öffentlich auszulegen. Während der Auslegung kann jedermann Stellungnahmen zur Planung abgeben.

In bestimmten in § 13 BauGB geregelten Fällen, in denen beispielsweise eine Änderung oder Ergänzung eines bestehenden Bauleitplans beabsichtigt ist, die nicht die Grundzüge der Planung berührt, kann von der Durchführung der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung abgesehen werden.

a) Vorzüge im Vergleich zu anderen Beteiligungsverfahren

Im Vergleich zu anderen Beteiligungsverfahren, beispielsweise den Beteiligungsmöglichkeiten im Rahmen großer Infrastrukturvorhaben auf der Grundlage des Planfeststellungsverfahrens, zeichnet sich die Öffentlichkeitsbeteiligung im Rahmen der Bauleitplanung durch zweierlei aus. Der Kreis der Beteiligungsberechtigten ist nicht beschränkt. Jedermann kann sich an den Plandiskussionen beteiligen, ohne von der Planung betroffen zu sein. Zudem ist die gebotene frühzeitige Beteiligung – jedenfalls theoretisch – geeignet, Anregungen der Bürgerinnen und Bürger frühzeitig in den Planungsprozess einfließen zu lassen, bevor fertige Konzepte vorliegen, die die Offenheit der Verwaltung einschränken.¹³

¹³ Koch/Hendler, Baurecht, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, 5. Auflage 2009, § 15 Rn.



b) Schwachstellen der Ausgestaltung der Öffentlichkeitsbeteiligung

Dennoch sind Erfahrungen von Bürgerinnen und Bürgern mit öffentlichen Plandiskussionen im Rahmen der Bauleitplanung häufig ernüchternd.

So entsteht bei betroffenen Bürgerinnen und Bürgern vielfach der Eindruck, dass die Verwaltung bereits in die frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung mit verfestigten Vorstellungen hineingeht mit der Folge, dass die Vorschläge und Vorstellungen der zu Beteiligten kaum Berücksichtigung finden. Vor diesem Hintergrund werden Beteiligungsprozesse mangels Ergebnisoffenheit der Entscheidung als Alibiveranstaltungen erlebt.

Neben der fehlenden Bereitschaft auf Seiten der Verwaltung, sich mit Ideen und Visionen der beteiligten Bürgerinnen und Bürger auseinanderzusetzen, wird häufig auch kritisiert, dass ihnen kein Raum dafür gegeben wird, eigene Visionen und Alternativen für Planungskonzepte zu entwickeln. Die vorhandenen Strukturen würden sie in die Defensive drängen und darauf beschränken, Kritik an den Konzepten der Verwaltung zu üben.

Auch fühlen sich Bürgerinnen und Bürger häufig ohnmächtig, da es ihnen an den notwendigen Ressourcen (z.B. Zeit, Fachwissen) mangelt, um die behördlichen Konzepte zu verstehen und fundiert zu hinterfragen.¹⁴

Angesichts der skizzierten Defizite ist festzustellen, dass die bestehenden Beteiligungsmöglichkeiten bzw. ihre Ausgestaltung in der Praxis nur begrenzt der Erwartung der Bürgerinnen und Bürger gerecht werden, den Planungsprozess aktiv mitgestalten zu können.

¹⁴ Vgl. Wulffhorst, Konsequenzen aus „Stuttgart 21“: Vorschläge zur Verbesserung der Bürgerbeteiligung, DÖV 2011, S. 581 ff, und Groß, Stuttgart 21: Folgerungen für Demokratie und Verwaltungsverfahren, DÖV 2011, S. 510 (512), die ähnliche Probleme bei Beteiligungsverfahren im Rahmen von Großverfahren benennen.



Insofern ist der Frage „*Wie müssen Beteiligungsverfahren ausgestaltet werden, um für Akzeptanz und Legitimation der behördlichen Entscheidung zu sorgen?*“ besondere Bedeutung beizumessen. Faktoren wie der Zeitpunkt der Beteiligung, die Art der Beteiligung sowie die Ebene des Verfahrens, in dem beteiligt wird sind hierbei zu berücksichtigen.¹⁵

2. Anpassung der Vorgaben des BauGB an den staatsorganisationsrechtlichen Aufbau des Stadtstaats Hamburg

Das Baugesetzbuch weist gemäß § 1 Abs. 3 den Gemeinden die Aufgabe zu, die Bauleitpläne aufzustellen. Da Artikel 4 Abs. 1 der Hamburgischen Verfassung bestimmt, dass in der Freien und Hansestadt Hamburg staatliche und gemeindliche Tätigkeiten nicht getrennt werden, müssen gemeindliche Tätigkeiten wie die Bauleitplanung vom Bundesland Hamburg wahrgenommen werden. § 246 BauGB trifft vor diesem Hintergrund für die Stadtstaaten gewisse Sonderregelungen. Nach § 246 Abs. 5 BauGB gilt das Land Hamburg für die Anwendung des BauGB auch als Gemeinde. § 246 Abs. 4 BauGB bestimmt, dass die Länder Berlin, Bremen und Hamburg ermächtigt werden, die Vorschriften des BauGB über die Zuständigkeit von Behörden dem besonderen Verwaltungsaufbau ihrer Länder anzupassen.¹⁶

a) Zuständigkeit des Senats gemäß § 1 Bauleitplanfeststellungsgesetz

Die Kompetenz zur Aufstellung, Auslegung und Beschlussfassung des Flächennutzungsplanes sowie der Bebauungspläne liegt gemäß §§ 1 und 3 des Bauleitplanfeststellungsgesetzes (BauleitplanfestG) grundsätzlich beim Senat.

¹⁵ Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Vorschläge des Beirats Verwaltungsverfahrenrecht beim Bundesministerium des Innern bezüglich der Bürgerbeteiligung bei Großverfahren, NVwZ 2011, S. 859 f.

¹⁶ Vgl. hierzu auch Koch, in: Hoffmann-Riem/Koch (Hrsg.), Hamburgisches Staats- und Verwaltungsrecht, 3. Auflage 2006, S. 213 f.



§ 6 Abs. 1 BauleitplanfestG enthält die Ermächtigung, die Befugnisse zur Aufstellung und Auslegung sowie Beschlussfassung über die Bebauungspläne auf die Bezirksämter zu übertragen.

b) Zuständigkeit der Bezirke

Von der Befugnis zur Kompetenzübertragung auf die Bezirksämter wurde mittels der Weiterübertragungsverordnung-Bau vom 08.08.2006¹⁷ Gebrauch gemacht.

Folglich liegt die Bebauungsplanung nunmehr weitgehend in der Zuständigkeit der Bezirke. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Bezirke nicht frei in der Ausübung dieser Kompetenz sind. Art. 33 Abs. 2 der Hamburgischen Verfassung besagt, dass der Senat als Landesregierung die Verwaltung führt und beaufsichtigt. Dieser Grundsatz findet seine Entsprechung in § 1 Abs. 1 und 4 des Verwaltungsbehördengesetzes sowie in § 42 Bezirksverwaltungsgesetz (BezVG). Danach kann der Senat allgemein und im Einzelfall Weisungen erteilen und Angelegenheiten selbst erledigen, auch soweit eine Fachbehörde oder ein Bezirksamt zuständig ist.

Vor diesem Hintergrund beschrieb das Verwaltungsgericht Hamburg¹⁸ die Kompetenzverteilung zwischen Senat und Bezirken im Bereich der Bauleitplanung wie folgt:

„Der Senat kann aber Organe des Bezirks binden, ohne dass es sich hierbei um eine unzulässige Vorwegbindung (der Abwägung, Anm. Verfasserin) handelt. Zwar sind die Bezirke gemäß Art. 4 Abs. 2 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg Teilgebiete, denen die selbständige Erledigung übertragener Aufgaben obliegt, und zu diesen übertragenen Aufgaben gehören gemäß § 6 Abs. 1 BauleitplG i.V.m. §§ 1,3 BauleitplG und i.V.m. der Weiterübertragungsverordnung-Bau die Aufstellung und Änderung der Bauleitpläne. Daraus kann abgeleitet werden, dass die Durchführung der Bauleitplanung durch die Bezirke gewollt ist. Nicht gewollt ist jedoch, dass der Senat sich da-

¹⁷ Hamburgisches Gesetz- und Verordnungsblatt 2006, S. 481.

¹⁸ VG Hamburg, Urteil vom 20.11.2007, Az. 13 K 3512/06, Juris, Rn. 33.



mit seiner Einwirkungsmöglichkeiten auf die Bauleitplanung begibt. Vielmehr stellt ein umfassendes Evokations- und Weisungsrecht des Senats sicher, dass der Senat in der Lage ist, die Verwaltung zu führen und zu beaufsichtigen.“

Im Unterschied zur gemeindlichen Kompetenz in den Flächenländern ist die Zuständigkeit der Bezirke für die Bauleitplanung folglich schwächer ausgestaltet. Sie verfügen nicht über die Zuständigkeit der Flächennutzungsplanung und ihnen kann die Bebauungsplanung durch Evokation entzogen werden.

Dies ist im Hinblick auf die von Artikel 28 Abs. 2 Grundgesetz geschützte Planungshoheit in rechtlicher Hinsicht jedoch nicht zu beanstanden, da die Freie und Hansestadt Hamburg als Einheitsgemeinde in staatsorganisationsrechtlicher Hinsicht Trägerin der Planungshoheit ist und nicht die Bezirke. Die auf der Grundlage von Art. 4 Abs. 2 der Hamburgischen Verfassung geschaffenen Bezirke sind keine Gebietskörperschaften, denen das Recht zur Selbstverwaltung im Sinne des Art. 28 Abs. 2 GG zusteht.¹⁹ Wegen mangelnder Rechtsfähigkeit und der ihnen fehlenden Allzuständigkeit, die die gemeindliche Selbstverwaltung prägt, sind sie nicht mit den Kommunen vergleichbar.²⁰ Somit bedeutet die Begrenzung der bezirklichen Kompetenzen keine gemäß Art. 28 Abs. 2 GG relevante Beschränkung der Planungshoheit.

Auch wenn diese Kompetenzverteilung in rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden ist, stellt sich gleichwohl die Frage, ob sie der Schaffung von Akzeptanz und möglichst breit getragenen Planungsentscheidungen dienlich ist. Dies kann im Rahmen dieses Rechtsgutachtens nicht abschließend beurteilt werden. Es sei jedoch auf folgende Schwachstelle hingewiesen: die Kompetenzübertragung auf die Bezirke quasi unter Vorbehalt ist insofern geeignet, Unmut zu erzeugen, als den Bezirken zunächst Handlungsmacht suggeriert wird, die ihnen – in der Regel im Konfliktfall – wieder entzogen

¹⁹ So auch Gottschalck/Stüber, Ein neues Bezirksverwaltungsgesetz für Hamburg, NordÖR 2006, 475 (476).

²⁰ Urteil des BVerfG vom 31.10.1990, Az. 2 BvF 3/89, Juris, Rn. 46.



werden kann. Dadurch sinkt die Motivation, erneut Zeit und Ressourcen in Planungsprozesse zu investieren, da unklar ist, ob diese Bestand haben.

Solange die Aufgabe der Bebauungsplanung von den Bezirken wahrgenommen wird, teilt sich die Zuständigkeit zwischen Bezirksamt und Bezirksversammlung wie folgt auf.

aa) Aufgaben der Bezirksämter

Die grundsätzliche Befugnis zur Bebauungsplanung liegt entsprechend der Regelung des § 6 Abs. 1 Bauleitplanfeststellungsgesetz in Verbindung mit der Weiterübertragungsverordnung-Bau bei den Bezirksämtern. Diese entscheiden, ob es im Sinne der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung erforderlich ist, einen Bebauungsplan aufzustellen und sind für wesentliche Verfahrensschritte – unter anderem die förmliche Öffentlichkeitsbeteiligung – verantwortlich.

bb) Aufgaben der Bezirksversammlungen

Den Bezirksversammlungen kommt im Rahmen der Bebauungsplanung die Aufgabe zu, die frühzeitige Beteiligung der Öffentlichkeit nach § 3 Abs. 1 BauGB durchzuführen (§ 1 Abs. 2 BauleitplanfestG i.V.m. § 6 Abs. 1 Nr. 1 BauleitplanfestG i.V.m. WeiterübertragungsVO-Bau). Die Bezirksversammlung kann diese Aufgabe auf einen ihrer Ausschüsse übertragen.

Ferner bedürfen die Beschlüsse des Bezirksamts zur Feststellung von Bebauungsplänen der Zustimmung der Bezirksversammlung (§ 6 Abs. 2 BauleitplanfestG).

Die Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger an Bebauungsplanverfahren für Wohnungsbauvorhaben findet also auf der Ebene der Bezirksversammlung zum einen in Form von öffentlichen Plandiskussionen im Rahmen der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung, organisiert von den Bezirksversammlungen, statt.

Daneben bestimmt die Hamburgische Verfassung in Artikel 56 grundsätzlich, dass das Volk zur Mitwirkung an der Verwaltung berufen ist. Diese Mitwirkung soll auf zwei Ebe-



nen stattfinden: einerseits in den Deputationen der Fachbehörden, andererseits in den Bezirksversammlungen.²¹

(1) Mitwirkung über die Bezirksversammlungen

Die Bildung von Bezirksversammlungen bei den Bezirksämtern sowie die Wahl der Mitglieder aus der Mitte der Einwohner und Einwohnerinnen der Bezirke (§§ 3, 5 BezVG) sollen folglich dem Ziel der Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger an Verwaltungsentscheidungen dienen.

Zu diesem Zweck räumt das Bezirksverwaltungsgesetz den Abgeordneten der Bezirksversammlungen in den §§ 19 ff. bestimmte Kompetenzen ein. So soll die Bezirksversammlung die Führung der Geschäfte durch das Bezirksamt kontrollieren (§ 19 Abs. 2 S. 1 BezVG). Ferner ist sie befugt, in allen Angelegenheiten, für die das Bezirksamt zuständig ist, das Bezirksamt bindende Beschlüsse zu fassen. Die Bezirksversammlung soll sich dabei aber auf Angelegenheiten von grundsätzlicher Bedeutung beschränken (§ 19 Abs. 2 S. 2,3 BezVG). Dieses Recht zur Beschlussfassung korrespondiert mit einem Informationsanspruch. So hat das Bezirksamt die Bezirksversammlung über alle Angelegenheiten von grundsätzlicher Bedeutung zu informieren (§ 19 Abs. 1 BezVG).

Darüber hinaus können die Mitglieder der Bezirksversammlung in Angelegenheiten, für die das Bezirksamt zuständig ist, kleine und große Anfragen an die Bezirksamtsleitung richten (§ 24 BezVG) und auf Verlangen eines Fünftels der Mitglieder der Bezirksversammlung Einsicht in die Akten des Bezirksamtes nehmen.

In allen Angelegenheiten, die für den Bezirk von Bedeutung sind, deren Erledigung aber nicht in die Zuständigkeit des Bezirksamtes fällt, kann die Bezirksversammlung an die

²¹ Bull, in: Hoffmann-Riem/Koch (Hrsg.), Hamburgisches Staats- und Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2006, S. 3.



jeweils zuständige Behörde der Freien und Hansestadt Hamburg eine Empfehlung aussprechen (§ 27 BezVG).

Die Mitwirkungsbefugnisse der Bezirksversammlung sind gemäß § 21 BezVG begrenzt durch Gesetze und Verordnungen, den Haushaltsbeschluss, Globalrichtlinien nach § 46 BezVG, Zuständigkeitsanordnungen und sonstige Entscheidungen des Senats sowie Fachanweisungen und Einzelanweisungen nach § 45 BezVG.

(2) Mitwirkung über die Planungsausschüsse

Die grundsätzliche Öffentlichkeit der Sitzungen des Hauptausschusses und der übrigen Ausschüsse der Bezirksversammlung (vgl. hierzu § 14 Abs. 1 BezVG) bietet allen interessierten Bürgerinnen und Bürgern die theoretische Möglichkeit, sich über Verwaltungsentscheidungen zu informieren.

Dabei ist im Hinblick auf Wohnungsbauvorhaben zu berücksichtigen, dass gemäß § 16 Abs. 1 Satz 3 BezVG Unterausschüsse für die Befassung von Bauangelegenheiten gebildet werden dürfen, in denen grundsätzlich nichtöffentlich getagt wird.

Nach Auffassung des Datenschutzbeauftragten kann gleichwohl ein Anspruch auf Zugang zu den Sitzungsprotokollen dieser nichtöffentlichen Sitzungen gemäß § 4 des Hamburgischen Informationsfreiheitsgesetzes bestehen, da zu differenzieren ist zwischen dem Inhalt von Beratungen in nichtöffentlicher Sitzung und vertraulichen Informationen.²²

Nach § 9 Abs. 4 des Informationsfreiheitsgesetzes sind Protokolle von Beratungen dann geheim zu halten, wenn deren Vertraulichkeit durch Rechtsvorschriften vorgesehen ist. Nach § 7 Abs. 1 BezVG ist der Inhalt von Beratungen in nichtöffentlicher Sitzung der Bezirksversammlung oder ihrer Ausschüsse vertraulich, wenn die Bezirksamtsleitung

²² Tätigkeitsbericht Informationsfreiheit 2010/2011 des Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit, S. 27 f.



dies zu einem Tagesordnungspunkt oder Beratungsgegenstand erklärt oder das Gremium dies beschließt. In diesem Fall besteht eine Verschwiegenheitspflicht der beteiligten Gremienmitglieder. Für Bauausschüsse, welche Unterausschüsse der Regionalaus-schüsse sind, gilt diese Vorschrift entsprechend (§ 16 Abs. 1 Satz 4 BezVG).

Die Vertraulichkeit setzt also zweierlei voraus: zum einen die Nichtöffentlichkeit der Sitzung und zum anderen die Erklärung oder den Beschluss, dass der jeweilige Tagesordnungspunkt vertraulich zu behandeln ist.

Der Datenschutzbeauftragte weist in diesem Zusammenhang ausdrücklich darauf hin, dass die Verwaltung in den Bezirken bisweilen nichtöffentliche Beratung und Vertraulichkeit gleichsetzt, was jedoch mit dem Wortlaut des § 7 Abs. 1 BezVG nicht zu vereinbaren sei. Der Wortlaut des § 7 Abs. 1 BezVG erfordere ausdrücklich auch eine Vertraulichkeitserklärung. Diese Erklärung könne zwar konkludent in einem Beschluss über die Nichtöffentlichkeit der Sitzung enthalten sein, etwa wenn sich aus den Umständen eine Geheimhaltungsbedürftigkeit ergibt. Fehlt es aber an einem Beschluss über die Nichtöffentlichkeit, weil bereits das Gesetz diese anordnet (wie im Fall der Bauausschüsse), so gibt es keinen Anknüpfungspunkt für eine schlüssige Erklärung zur Vertraulichkeit.²³

Insofern dürfte in der Regel ein Anspruch auf Zugänglichmachung der Sitzungsprotokolle der Bauausschüsse gemäß § 4 Hamburgisches Informationsfreiheitsgesetz bestehen, da es an einer expliziten Vertraulichkeitserklärung fehlt.

Zudem vertritt der Datenschutzbeauftragte die Auffassung, dass der Informationsanspruch auch dann gegeben sein muss, wenn eine Vertraulichkeitserklärung zu Unrecht ergangen ist, da die geschützten Interessen das Interesse der Öffentlichkeit nicht überwiegen.

²³ Tätigkeitsbericht Informationsfreiheit 2010/2011 des Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit, S. 28.



(3) Mitwirkung als zubenannte/r Bürger/-in

Eine weitere Ausprägung der Mitwirkung von Bürgerinnen und Bürgern an der Verwaltung im Sinne des Art. 56 Hamburgische Verfassung findet sich in § 17 Abs. 3 BezVG. Danach kann jede Fraktion der Bezirksversammlung für die Hälfte ihrer Sitze in jedem Ausschuss mit Ausnahme des Hauptausschusses an Stelle von Mitgliedern der Bezirksversammlung andere Einwohnerinnen und Einwohner des Bezirks benennen.

Aus Anlass der Abberufung einer zubenannten Bürgerin der SPD-Fraktion aus dem Regionalausschuss Stellingen aufgrund inhaltlicher Differenzen bezüglich des Bebauungsplanentwurfs Eidelstedt 71 zur Erweiterung des Eidelstedt Centers wird im Folgenden der Frage nachgegangen, wie die Rechtsstellung solcher zubenannter Bürgerinnen und Bürger ist. Dabei stellt sich insbesondere die Frage, ob die Fraktion, die Bürgerinnen und Bürger zubenannt hat, diese jederzeit abberufen kann.

Für das Recht zur jederzeitigen Abberufung könnte sprechen, dass zubenannte Bürgerinnen und Bürger im Unterschied zu Mitgliedern der Bezirksversammlung aber auch zu Deputierten²⁴ nicht gewählt, sondern ernannt werden. Es besteht zudem kein Anspruch auf Ernennung, vielmehr steht es im Ermessen jeder Fraktion, ob sie Bürgerinnen und Bürger benennt.

Gegen ein solches Verständnis sprechen indes der Verweis in § 17 Abs. 3 Satz 3 BezVG auf die Regelung insbesondere des § 6 Abs. 1 und des § 5 Abs. 4 BezVG sowie Sinn und Zweck der Regelung in Art. 56 der Hamburgischen Verfassung.

Aus dem Verweis auf § 6 Abs. 1 BezVG folgt, dass zubenannte Bürgerinnen und Bürger – ebenso wie Abgeordnete der Bezirksversammlung – bei der Ausübung ihrer Tätigkeit an Aufträge und Weisungen nicht gebunden sind. Könnten sie jederzeit abberufen werden, so liefe diese Regelung leer, da die benennende Fraktion mit dem Druckmittel der

²⁴ Deputierte werden gemäß § 7 Abs. 2 Verwaltungsbehördengesetz für die Dauer der Wahlperiode der Bürgerschaft gewählt.



Abberufung die zubenannten Bürgerinnen und Bürger zu einem linienkonformen Verhalten animieren bzw. abweichendes Verhalten durch Abberufung jederzeit sanktionieren könnte.

Der Verweis auf § 5 Abs. 4 BezVG stellt klar, dass zubenannte Bürgerinnen und Bürger in bestimmten Fällen, nämlich grober Pflichtverletzung und Amtsmissbrauchs, von einem Ausschuss ausgeschlossen werden können. Weitere Ausschlussgründe nennt § 17 Abs. 3 BezVG nicht. Insbesondere enthält die Norm keinen Hinweis darauf, dass eine Abberufung aus sonstigen Gründen zulässig wäre.

Schließlich widerspricht ein jederzeitiges Abberufungsrecht der benennenden Fraktion auch dem Grundgedanken der Mitwirkung im Sinne des Art. 56 Hamburgische Verfassung. Mitwirkung bedeutet gerade das Einbringen des eigenen Wissens und der eigenen Meinungen in die Ausschussarbeit. Dies wird jedoch mittels eines Rechts zur jederzeitigen Abberufung und Nachbenennung im Falle „missliebiger Meinungen“ konterkariert. Insofern ist § 17 Abs. 3 BezVG vor dem Hintergrund des Art. 56 Hamburgische Verfassung dahingehend zu interpretieren, dass Fraktionen, wenn sie sich entscheiden, Bürgerinnen und Bürger zu benennen, dies für die Amtsdauer der Bezirksversammlung tun. Während der laufenden Amtszeit können sie lediglich gemäß § 5 Abs. 4 BezVG ausgeschlossen werden oder nach § 5 Abs. 3 BezVG ausscheiden.

Da ein jederzeitiges Recht zur Abberufung verneint wurde, stellt sich anschließend die Frage, ob und wie in einem solchen Fall gegen eine Abberufung vorgegangen werden kann. Eine diesbezügliche Regelung sieht das BezVG nicht vor. Sie sollte daher unbedingt in das BezVG aufgenommen werden, da ein/e zu Unrecht abberufene/r Bürger/-in aktuell nicht die Möglichkeit hat, gegen die Abberufung vorzugehen.

(4) Zwischenergebnis

Die Übertragung der Zuständigkeit für die Bebauungsplanung an die Bezirke eröffnet Bürgerinnen und Bürgern neben der Teilnahme an den öffentlichen Plandiskussionen auf der Grundlage des Bezirksverwaltungsgesetzes verschiedene Mitwirkungsmöglich-



keiten über die Bezirksversammlungen. Hierbei ist jedoch zu beobachten, dass die Mitwirkungsmöglichkeiten teilweise erhebliche Schwachstellen aufweisen, wie beispielsweise die fehlende Möglichkeit zubenannter Bürger/-innen, sich gegen eine unberechtigte Abberufung zu wehren bzw. der Umstand, dass die Bauausschüsse grundsätzlich nichtöffentlich tagen.

3. Mitwirkung durch Bürgerbegehren

Bürgerbegehren und Bürgerentscheide stellen weitere Partizipationsmöglichkeiten im Rahmen von Planungsentscheidungen und Bauvorhaben dar.

In Hamburg wurde durch Volksentscheid am 6. Oktober 1998 das Gesetz zur Einführung von Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden auf Bezirksebene angenommen²⁵ und kürzlich durch einen interfraktionellen Antrag zur Reform der bezirklichen Bürgerbegehren und Bürgerentscheide grundlegend reformiert.²⁶ Seit der Einführung haben Bürgerinnen und Bürger vielfach von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, mit Hilfe des Instruments Bürgerbegehren die eigenen Interessen zu artikulieren. Einer Schriftlichen Kleinen Anfrage zufolge wurden seit 1999 insgesamt 79 bezirkliche Bürgerbegehren durchgeführt, davon kamen 46 Bürgerbegehren erfolgreich zustande.²⁷ In zehn Fällen wurden daraufhin Bürgerentscheide durchgeführt. Diese waren alle erfolgreich.²⁸

Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass das erfolgreiche Zustandekommen eines Bürgerbegehrens und/oder Bürgerentscheids nicht bedeutet, dass die Verwaltung anschließend den im Bürgerbegehren/Bürgerentscheid zum Ausdruck kommenden Willen auch umsetzt.

In den eingangs geschilderten Bürgerbegehren bezüglich des Erhalts der Wulffschen Siedlung sowie des Erhalts der Kleingärten in Altona/Bahrenfeld wurde die zugrunde

²⁵ Bü-Drs. 15/7989 vom 28.09.1997.

²⁶ Bü-Drs. 20/2903 vom 25.01.2012.

²⁷ Bü-Drs. 20/2291 vom 22.11.2011, Anlage 1.

²⁸ Bü-Drs. 20/2291 vom 22.11.2011, Anlage 2.



liegende Bebauungsplanung jeweils durch den Senat evoziert und dadurch das Anliegen der Bürgerinnen und Bürger, die jeweilige Bebauungsplanung zu verhindern, durchkreuzt.

Das Bürgerbegehren „Hände weg vom Isebek“ und der daraufhin zustande gekommene Bürgerentscheid „Für die Respektierung des Bürgerwillens in Eimsbüttel“ haben zwar dazu geführt, dass von der ursprünglichen Bebauungsplanung Hoheluft-West 13 / Harvestehude 12, die eine Kerngebietsausweisung direkt am Isebekufer vorsah, Abstand genommen wurde. So wurde der Teilbereich Harvestehude 12 aus dem Plangebiet herausgenommen. Die geforderte Erweiterung des Gehölzstreifens parallel zum Isebekkanal zu einer Parknutzung am U-Bahnhof Hoheluftbrücke, die auch Inhalt des Bürgerentscheids war, wurde gleichwohl durch Erteilung eines Bauvorbescheids für das Isebekdomizil auf der Grundlage von § 34 BauGB konterkariert.

Die geschilderten Fälle verdeutlichen, dass in Situationen, in denen Planungen und Bauvorhaben besonders umstritten sind, die Instrumente Bürgerbegehren und Bürgerentscheid genutzt werden, um gegenläufige Interessen zu artikulieren und die Planungen der Verwaltung zu stoppen. Hierbei zeigt sich wiederum, dass die Reichweite der durch die direktdemokratischen Instrumente Bürgerbegehren und Bürgerentscheid erzeugten Bindungswirkung gegenüber der Verwaltung begrenzt ist, das Letztentscheidungsrecht somit grundsätzlich bei der Verwaltung liegt.

a) Beschränkung durch das Evokationsrecht § 1 Abs. 4 VerwbehG

Dem Senat steht gemäß § 1 Abs. 4 Verwaltungsbehördengesetz die Befugnis zu, jederzeit Verwaltungsentscheidungen an sich zu ziehen. Bezugnehmend auf diese Vorschrift sowie weitere Regelungen des Verwaltungsbehördengesetzes und des Bezirksverwaltungsgesetzes wird die Stellung des Senats als „Suprematie“ bezeichnet²⁹ bzw. ist von

²⁹ David, Die Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, Kommentar, 2. Aufl. 2004, Art. 57 Rn. 1.



einer „zentralistischen Grundlinie“ die Rede.³⁰ Wird ein Vorgang evoziert, so kommt einem erfolgreichen Bürgerentscheid lediglich empfehlende Wirkung zu, da die Angelegenheit nunmehr in der Entscheidungskompetenz des Senats liegt und nicht mehr beim Bezirksamt.

b) Beschränkungen aufgrund von § 32 Abs. 11 S. 1 BezVG

Um übersteigerten Erwartungen an das Instrument „Bürgerentscheid“ vorzubeugen, ist zudem zu berücksichtigen, dass auch in den Fällen, in denen der Senat einen Vorgang nicht evoziert, ein erfolgreicher Bürgerentscheid gemäß § 32 Abs. 11 Satz 1 BezVG gewissen Beschränkungen hinsichtlich der Reichweite der Bindungswirkung unterliegt. Diese Beschränkungen resultieren daraus, dass ein erfolgreicher Bürgerentscheid in rechtlicher Hinsicht die Wirkungen eines Beschlusses der Bezirksversammlungen hat.

aa) Unterscheidung zwischen empfehlenden und verbindlichen Bürgerentscheiden

Ein Aspekt, der bei Bürgerinnen und Bürgern häufig für Unmut sorgt, ist der Umstand, dass nicht differenziert wird zwischen Bürgerentscheiden, die lediglich empfehlenden Charakter haben, und solchen, die verbindlich wirken. Nur in den Fällen, in denen die Bezirksversammlung über eine echte Entscheidungsbefugnis verfügt, ist ein Bürgerentscheid geeignet, verbindlich auf die Entscheidung Einfluss zu nehmen. Dies ist zum Beispiel bei der Beschlussfassung über Bebauungspläne gemäß § 6 Abs. 2 BauleitplanfestG der Fall. Danach bedürfen Beschlüsse des Bezirksamts zur Feststellung von Bebauungsplänen der Zustimmung der Bezirksversammlung. Kommt ein Bürgerentscheid des Inhalts „Dem Bebauungsplan soll nicht zugestimmt werden“ zustande, so bindet dieser Bürgerentscheid die Bezirksversammlung mit der Folge, dass sie dem Plan nicht zustimmen darf, wiederum mit der Folge, dass dieser nicht zustande kommt.

³⁰ Bull, in: Hoffmann-Riem/Koch (Hrsg.), Hamburgisches Staats- und Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2006, S. 94.



Da Bürgerentscheide in allen Angelegenheiten, in denen die Bezirksversammlung Beschlüsse fassen kann, möglich sind, können sich diese jedoch auch auf solche Gegenstände beziehen, bei denen die Bezirksversammlung gemäß § 27 Abs. 1 S. 1 BezVG lediglich ein Recht hat, Empfehlungen auszusprechen.³¹

Sofern ein Bürgerentscheid folglich einen Gegenstand betrifft, der nicht in die Erledigungszuständigkeit des Bezirks fällt, hat er lediglich empfehlenden Charakter.

bb) Erneute Beschlussfassung durch die Bezirksversammlung

Aufgrund der kürzlich erfolgten Novellierung bezirklicher Bürgerbegehren wurde nunmehr in § 32 Abs. 11 S. 2 BezVG geregelt, dass eine durch Bürgerentscheid zustande gekommene Entscheidung innerhalb von zwei Jahren nach dem Tag des Bürgerentscheids nicht im Wege von Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden geändert werden darf.

Nicht geregelt ist hingegen der Fall, dass eine durch Bürgerentscheid zustande gekommene Entscheidung durch Beschluss der regulären Bezirksversammlung geändert wird. Dies bleibt weiterhin möglich. Eine Mehrheit in der Bezirksversammlung hat also die Möglichkeit, ein aufwändig zustande gekommenes Votum durch Bürgerentscheid durch einfachen Beschluss in der Bezirksversammlung abzuändern.

c) Zwischenergebnis

Angesichts der begrenzten Bindungswirkung von Bürgerentscheiden sowie des Umstands, dass in einer Vielzahl der Fälle Bürgerbegehren ohne anschließende Bürgerentscheide durchgeführt wurden, ist festzuhalten, dass sich das Instrument Bürgerbegehren/Bürgerentscheid gegenwärtig primär als Mittel zur Artikulation der eigenen Interessen im Sinne einer politischen Einflussnahme eignet. Vor dem Hintergrund der aktu-

³¹ Z.B. das Bürgerbegehren zur Beibehaltung der Tempo-30-Zone und Erhaltung der Busspur in der Stresemannstraße, VG Hamburg, Urteil vom 07.01.2003, Az. 10 VG 1825/2002, Juris, Rn. 36.



ellen rechtlichen Ausgestaltung sollte es nicht missverstanden werden als Instrument zur rechtlich bindenden Steuerung der Verwaltung.

Daran schließt sich die Frage an, ob es erstrebenswert ist, das Instrument Bürgerentscheid mit stärkerer rechtlicher Bindungswirkung auszustatten. Diese Frage erfordert eine umfangreichere Begutachtung, als sie an dieser Stelle geleistet werden kann. Zudem ist sie letztlich abhängig von politischen Präferenzen. Im Folgenden sollen jedoch einige Aspekte skizziert werden, die für diese Frage von Relevanz sind.

Teilweise wird in der juristischen Literatur vertreten, dass komplexe Planungsentscheidungen nicht im Wege von Bürgerentscheiden bzw. Volksentscheiden getroffen werden dürfen, weil die dualistische Entscheidungsstruktur von Bürgerentscheiden/Volksentscheiden (Ja/Nein) nicht mit den Anforderungen des Gebots einer gerechten Abwägung komplexer Planungsentscheidungen zu vereinbaren sei.³²

Andere Autoren halten den Einwand, das komplexe Planungsrecht eigne sich nicht für Verfahren der direkten Demokratie, insoweit nicht für durchgreifend, als sich Abstimmungen auf die grundsätzliche Billigung eines Projekts bzw. die Auswahl zwischen verschiedenen Planungsvarianten beziehen können, wohingegen es nicht darum gehe, dass das Volk selbst einen Bebauungsplan oder Planfeststellungsbeschluss erlasse.³³

Ein weiteres Problem in diesem Zusammenhang besteht darin, dass gemäß § 32 Abs. 1 BezVG bzw. Art. 50 Abs. 1 Satz 2 der Hamburgischen Verfassung Beschlüsse über den Haushalt bzw. Haushaltsangelegenheiten nicht Gegenstand von Bürgerentscheiden/Volksentscheiden sein können. Das Hamburgische Verfassungsgericht hat in Bezug auf die Regelung in Art. 50 Hamburgische Verfassung klargestellt, dass der Aus-

³² Ewer, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturprojekten, NJW 2011, S. 1328 ff.

³³ Groß, Stuttgart 21: Folgerungen für Demokratie und Verwaltungsverfahren, DÖV 2011, S. 510 (514).



schlusskatalog nicht nur für Gesetze, sondern auch für sonstige Vorlagen gilt.³⁴ Insofern sind Abstimmungsgegenstände dann unzulässig, wenn sie Haushaltsangelegenheiten betreffen.

Im Hinblick auf die Frage, wo das Letztentscheidungsrecht für Planungsentscheidungen sinnvollerweise angesiedelt sein soll, ist zu sagen, dass Fachkunde und eine gewisse Neutralität eine umsichtige Entscheidung fördern dürften, während unmittelbare Betroffenheit den Blick für andere relevante Belange verstellen kann.

Schließlich sei in diesem Zusammenhang auf eine Untersuchung zur Wirkung direktdemokratischer Entscheidungen in der Schweiz verwiesen.³⁵ So weist Christmann in ihrer Untersuchung nach, dass direkte Demokratie in der Schweiz in der Regel eine rechts-konservative Wirkung hat.³⁶ Als Ursachen für die unterschiedliche Wirkungsweise repräsentativer und direktdemokratischer Verfahren benennt Christmann unter anderem das unterschiedliche Bildungsniveau von Eliten und Gesamtbevölkerung sowie den Umstand der Anonymität und fehlenden Rechenschaftspflicht im Rahmen von Volksabstimmungen.³⁷

In Anbetracht des laufenden Bürgerbegehrens „Gegen Massenunterkünfte für Zuwanderer und Obdachlose“ im Bezirk Harburg³⁸ sowie dem Umstand dass der Volksentscheid der Initiative „Wir wollen lernen“³⁹ im Juli 2010 die Einführung der Primarschule verhinderte, scheinen die Thesen von Christmann nicht ganz fernliegend.

³⁴ Hamburgisches Verfassungsgericht, DVBl. 2006, 631.

³⁵ Christmann, Anna, In welche politische Richtung wirkt die direkte Demokratie – Rechte Ängste und linke Hoffnungen in Deutschland im Vergleich zur direktdemokratischen Praxis in der Schweiz, 2009.

³⁶ Dies., aaO, S. 85 f.

³⁷ Dies., aaO, S. 56 ff.

³⁸ Bekanntmachung, Amtlicher Anzeiger Nr. 22, vom 16.03.2012, S. 447.

³⁹ www.wir-wollen-lernen.de



Abschließend ist daher zu sagen, dass die Forderung nach einer stärkeren Bindungswirkung bezirklicher Bürgerentscheide im Hinblick auf die damit verbundenen rechtlichen und politischen Implikationen, die im Rahmen dieses Gutachtens nur angerissen werden konnten, unbedingt weiter diskutiert werden sollte. Dabei ist der Fokus auch darauf zu legen, wie die Bevölkerung z.B. durch flankierende Bildungs- und Informationsmaßnahmen zur verantwortungsvollen Teilhabe an komplexen (Planungs-)Entscheidungen ermächtigt werden kann.

4. Qualitätskriterien für Beteiligungsverfahren

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass im Hinblick auf planungsbasierte Wohnungsbauvorhaben verschiedene Möglichkeiten der Partizipation existieren: die frühzeitige und förmliche Öffentlichkeitsbeteiligung auf der Grundlage des § 3 BauGB, die Mitwirkungsmöglichkeiten auf der Ebene der Bezirksversammlung als gewähltes Mitglied, zubenannte/r Bürger/-in oder interessierte Öffentlichkeit sowie das initiieren bzw. die Teilnahme an Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden.

Diese Möglichkeiten unterscheiden sich teilweise deutlich hinsichtlich der Voraussetzungen ihrer Inanspruchnahme. Während die Teilnahme an öffentlichen Plandiskussionen jedermann frei steht, ist für die Mitwirkung als Mitglied der Bezirksversammlung notwendig, dass man gewählt wird. Zubenannte Bürger müssen ernannt werden und das erfolgreiche Zustandekommen von Bürgerbegehren erfordert die Zulässigkeit der Fragestellung sowie die Sammlung der Unterschriften von 3 % der wahlberechtigten Einwohnerinnen und Einwohner des Bezirks.

Gleichwohl gibt es Aspekte, die im Hinblick auf die gemeinsame Zielrichtung aller genannten Beteiligungsverfahren – Erhöhung der Akzeptanz und Legitimation von Verwaltungsentscheidungen – maßgeblich sind.

a) Wertschätzung von Beteiligungsverfahren

Ein maßgeblicher Faktor dafür, dass Beteiligungsverfahren tatsächlich zu einer erhöhten Akzeptanz von Verwaltungsentscheidungen beitragen, ist die innere Einstellung, mit



der sich die Entscheidungsträger in Politik und Verwaltung auf sie einlassen. Je stärker der Dialog mit den Bürgerinnen und Bürgern von Freiwilligkeit und Einsicht in seine Vorteile geprägt ist, desto offener werden die Entscheidungsträger ihn führen.⁴⁰ Wichtig ist insofern, dass Politik und Verwaltung Beteiligungsverfahren nicht als bloßes Akzeptanzmanagement zur besseren Vermittlung bereits gefasster Beschlüsse missverstehen, sondern als echte Chance begreifen, die Ideen, Interessen und Präferenzen der beteiligten Personen kennenzulernen, um sie weitestgehend zu berücksichtigen.

b) Zurverfügungstellung hinreichender Ressourcen

Um Beteiligungsverfahren sinnvoll und zufriedenstellend durchführen zu können, bedarf es gewisser Ressourcen.

Eine wesentliche Voraussetzung ist die Zurverfügungstellung verständlicher Informationen. Um eine Mitsprache und Teilhabe an Entscheidungsprozessen zu ermöglichen, müssen die Bürgerinnen und Bürger in die Lage versetzt werden, die zu beurteilenden Sachverhalte zu verstehen.⁴¹

Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass Bürgerbeteiligung Zeit erfordert.⁴² Vor diesem Hintergrund sind Absichten der Verfahrensbeschleunigung, wie sie auch im Vertrag für Hamburg zum Ausdruck kommen, kritisch zu hinterfragen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Beteiligungsmaßnahmen nicht notwendigerweise zu einer Verlängerung von Planungsprozessen führen müssen, da Bürgerinnen und Bürger in der Regel kein Interesse an einer ineffizienten Arbeitsweise haben und die in die Beteiligung investierte Zeit dadurch zur Beschleunigung beitragen kann, dass breit getragene Planungsergebnisse auf wenig Widerstand stoßen.

⁴⁰ Wulfhorst, DÖV 2011, 581 (587).

⁴¹ Wulfhorst, DÖV 2011, 581 (584).

⁴² Renn, Einführungsreferat, Bürgerbeteiligung: Aktueller Forschungsstand und Folgerungen für die praktische Umsetzung, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 23, www.dialogik-expert.de.



c) Transparenz der Planungs- und Entscheidungsprozesse

Um Frustrationen zu vermeiden, ist es grundlegend, dass den Bürgerinnen und Bürgern bewusst ist, was Gegenstand des Beteiligungsprozesses ist, welche Fragen aktuell noch verhandelbar sind und welche gegebenenfalls aufgrund bereits getroffener verbindlicher Entscheidungen nicht mehr in Frage gestellt werden können. Zudem ist es notwendig, dass ihnen die Reichweite ihrer Einflussmöglichkeiten bekannt ist.⁴³

Bestehen beispielsweise auf Grundlage des Flächennutzungsplans zu beachtende Vorgaben für die Bebauungsplanung und ist vom Senat nicht beabsichtigt, den Flächennutzungsplan parallel zum Bebauungsplan zu ändern, so sind die Bürgerinnen und Bürger im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung auf diesen Umstand hinzuweisen.

Eine ähnliche Situation ist gegeben, wenn Anwohner eine Initiative für ein Bürgerbegehren gründen, dessen Fragestellung nicht in die bezirkliche Erledigungskompetenz fällt. Hier ist es essentiell, dass die Anwohner auf den Umstand hingewiesen werden, dass ein Bürgerentscheid, wenn er denn zustande kommen würde, aufgrund der Kompetenzverteilung lediglich empfehlenden Charakter hätte. Andernfalls sammeln Anwohner mit viel Energie Unterschriften und sind letztlich enttäuscht über den lediglich empfehlenden Charakter des Bürgerentscheids.

d) Ergebnisoffenheit des Beteiligungsverfahrens

Für eine erfolgreiche Beteiligung ist darüber hinaus maßgeblich, dass sie zum richtigen Zeitpunkt stattfindet. Einerseits darf eine Beteiligung nicht zu früh angesetzt werden, weil eine sinnvolle Beteiligung einen Anknüpfungspunkt erfordert. Gleichzeitig darf die

⁴³ Kinn, Impulsreferat 2: Beteiligung vor Ort: Bund-Länder-Förderprogramm „Die Soziale Stadt“ Stadtteilentwicklung in sechs Stuttgarter Bezirken, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 30 ff., www.dialogik-expert.de; Wulffhorst, DÖV 2011, 581 (589).



Beteiligung aber nicht erst dann erfolgen, wenn wesentliche, gar unumkehrbare Entscheidungen schon getroffen sind.⁴⁴

Bezogen auf die Bebauungsplanung stellt sich hier die Schwierigkeit, dass die frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung nach dem Aufstellungsbeschluss erfolgt. Somit hat die Verwaltung zu diesem Zeitpunkt bereits darüber entschieden, dass sie die Aufstellung oder Änderung eines Bebauungsplans für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung für erforderlich hält. Da einer solchen Entscheidung in der Regel Aktivitäten vorausgehen, beispielsweise die Beauftragung von Gutachtern zur Analyse der Stärken und Schwächen des Plangebiets, bestehen auf Seiten der Verwaltung in der Regel zum Zeitpunkt der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung bereits konkrete Vorstellungen einer wünschenswerten städtebaulichen Entwicklung und Ordnung und somit feste Vorgaben für die Zielrichtung der Bebauungsplanung. Von einer Offenheit der Verwaltung bezüglich der Zielsetzung und planerischen Konzeption des Bebauungsplans kann daher zum Zeitpunkt der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung nicht mehr ausgegangen werden.

Bezogen auf die Instrumente Bürgerbegehren/Bürgerentscheid ist festzustellen, dass diese in der Regel erst dann zum Einsatz kommen, wenn bereits konkrete Planungskonzepte existieren, denn bei Bürgerbegehren handelt es sich klassischerweise um ein Verfahren, mittels dessen Widerstand gegen vorhandene Planungsvorstellungen/Bauvorhaben geäußert wird. Der vergleichsweise späte Zeitpunkt des Einsatzes dieses Beteiligungsinstrumentes liefert auch einen Erklärungsansatz dafür, dass die Verwaltung dem Inhalt von Bürgerbegehren/Bürgerentscheiden vielfach nicht nachkommt. Sie hat sich bereits für ein Konzept/eine Lösung entschieden und ist nicht mehr gewillt, ihre Vorstellungen zu revidieren, sondern verfällt angesichts der geäußerten abweichenden Vorstellungen tendenziell in eine ablehnende Haltung.

⁴⁴ Wulffhorst, DÖV 2011, 581 (588).



e) Flexibler Einsatz vielfältiger Methoden

Öffentliche Plandiskussionen im Rahmen von Bauleitplanverfahren laufen häufig nach demselben Schema ab: Die Verwaltung agiert, indem sie ihre Vorstellungen und Konzepte präsentiert, die Bürgerinnen und Bürger reagieren, indem sie Fragen stellen oder Anregungen und Kritik äußern.

Andere Methoden, wie beispielsweise das Durchführen moderierter Workshops oder von Zukunftswerkstätten mit Kleingruppen zu unterschiedlichen Themen-Schwerpunkten, sind hingegen besser geeignet, die Bürgerinnen und Bürger aktiv in den Planungsprozess einzubinden und somit breit getragene Planungsergebnisse zu erzielen.⁴⁵

f) Grenzen einer effektiven Beteiligung

Schließlich sei darauf hingewiesen, dass verbesserte Beteiligungsverfahren zwar wesentlich dazu beitragen können, unterschiedliche Ziele, Wünsche und Bedürfnisse miteinander in Einklang zu bringen. Diese Tatsache darf jedoch nicht über den Umstand täuschen, dass auch nach Durchführung eines fairen Verfahrens, inklusive einer angemessenen Beteiligung, Differenzen aufgrund unterschiedlicher Ziele, Werte und Präferenzen bestehen bleiben können.

So weist Renn in seiner Analyse zum aktuellen Forschungsstand der Bürgerbeteiligung darauf hin, dass politische Entscheidungen über Infrastrukturmaßnahmen und Umweltschutzmaßnahmen kollektive Einigungen über eine ethisch gerechtfertigte und wünschenswerte Zukunft darstellen, die grundsätzlich zwei Elemente umfassen:

⁴⁵ Keck, Impulsreferat 1: Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Aufstellung des Lärmaktionsplans der Landeshauptstadt Stuttgart, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 27 ff., www.dialogik-expert.de; Kinn, Impulsreferat 2: Beteiligung vor Ort: Bund-Länder-Förderprogramm „Die Soziale Stadt“ Stadtteilentwicklung in sechs Stuttgarter Bezirken, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 30 ff., www.dialogik-expert.de.



1. das Wissen über Ursachen und Wirkungszusammenhänge sowie
2. Präferenzen in Bezug auf Mittel und Ziele.⁴⁶

Während sich das erste Element von Entscheidungen auf Expertise und Sachkenntnis bezieht, handele es sich bei dem zweiten Element um moralische Normen und soziale Werte. Daher könne zwar ein Teil potentieller Konflikte aufgrund wissenschaftlicher Expertise und Fachkenntnis beigelegt und entschieden werden. Sofern sich die Konflikte auf unterschiedliche Präferenzen beziehen, sei jedoch zu konstatieren, dass diese eine Frage individuellen Ermessens darstellen.

Bei kollektiven Entscheidungen besteht daher die Anforderung, die verschiedenen Werte und Präferenzen miteinander abzustimmen – nach Möglichkeit durch normative und evaluative Bewertung der verschiedenen Optionen. Letztlich bleibe es aber dabei, dass bei vorhandenen Differenzen bezüglich der zu wählenden Ziele und Mittel entschieden werden müsse, welchen der Vorzug zu gewähren ist.

g) Begründbarkeit anhand transparenter nachvollziehbarer Kriterien

Maßgeblich dafür, dass es gelingt, die mit Wohnungsbauvorhaben verbundenen Interessen- und Zielkonflikte in einen gerechten Ausgleich zu bringen, ist daher neben der Durchführung eines fairen Verfahrens inklusive der angemessenen Beteiligung der von der Planung betroffene(n) Stellen, Nachbarschaft und Öffentlichkeit, dass die Zurückstellung bestimmter Interessen/Ziele gegenüber anderen anhand transparenter, sachlich nachvollziehbarer Kriterien begründet werden kann.⁴⁷

⁴⁶ Renn, Einführungsreferat, Bürgerbeteiligung: Aktueller Forschungsstand und Folgerungen für die praktische Umsetzung, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 17, www.dialogik-expert.de.

⁴⁷ Vergleichbar auch Renn, Einführungsreferat, Bürgerbeteiligung: Aktueller Forschungsstand und Folgerungen für die praktische Umsetzung, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 12 f., www.dialogik-expert.de.



Dazu ist beispielsweise erforderlich, dass Bebauungspläne, die konkrete kleinräumliche Vorgaben bezüglich der Grundstücksnutzung enthalten, in ein übergeordnetes Planungskonzept auf der Ebene des Flächennutzungsplans eingebettet sind. Nur so ist sichergestellt, dass Belange, die im Rahmen des einzelnen Bebauungsplanverfahrens zurücktreten müssen (z.B. Naturschutzbelange, weil Flächen für Wohnungsbauvorhaben versiegelt werden), sich dafür an anderer Stelle durchsetzen und nicht jedes Mal zurückgestellt werden. Ebenso kann nur unter Bezugnahme auf ein übergeordnetes Konzept nachvollziehbar begründet werden, warum eine Nutzung, die mit verschiedenen Nachteilen verbunden ist, gerade an einer bestimmten Stelle realisiert werden soll und nicht anderswo.

II. Wohnungsbauvorhaben auf der Grundlage informeller Planungen

Teilweise werden in den unter Gliederungspunkt I beschriebenen Fällen förmlicher Bauleitplanung informelle Planungsverfahren vorgeschaltet. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn größere Areale neu überplant werden sollen. Beispiele für solche informellen Verfahren sind etwa die Masterplanung zur „Mitte Altona“⁴⁸ oder die Rahmenplanung Othmarschen⁴⁹.

1. Zulässigkeit informeller Planungen

Informelle Planungsverfahren sind gesetzlich zulässig.⁵⁰ Das Baugesetzbuch schließt mit der Regelung der zweistufigen Bauleitplanung in Gestalt von Flächennutzungsplan und Bebauungsplan nicht aus, dass die Gemeinden daneben auch andere, gesetzlich nicht geregelte Planungsinstrumente anwenden, beispielsweise als Vorstufe zum Flä-

⁴⁸ [www.hamburg.de/contentblob/3304206/data/masterplan---textteil-anlage-a-teil-1\).pdf](http://www.hamburg.de/contentblob/3304206/data/masterplan---textteil-anlage-a-teil-1).pdf).

⁴⁹ <http://hamburgerdeckel.hamburg.de/contentblob/3286736/data/rot-gesamtplan.pdf>.

⁵⁰ Vgl. Urteil des BVerwG vom 03.03.2011, Az. 9 A 8/10, Juris Leitsatz 2 und Rn. 25 bezüglich der Zulässigkeit eines informellen Beteiligungsverfahrens vor einem Planfeststellungsverfahren.



chennutzungsplan oder Bebauungsplan.⁵¹ Dies ergibt sich aus § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB. Danach sind bei der Aufstellung der Bauleitpläne die Ergebnisse eines von der Gemeinde beschlossenen städtebaulichen Entwicklungskonzepts oder einer von ihr beschlossenen sonstigen städtebaulichen Planung zu berücksichtigen.

2. Vorteile informeller Planungen

Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass die förmlichen Verwaltungsverfahren lediglich einen begrenzten Beitrag für eine bessere Bürgerbeteiligung leisten könnten. Wirkliche Fortschritte seien nur mit einer umfassenden Strategie zu erreichen, die zwar die formellen Verfahren mit einbezieht, ihren Schwerpunkt aber außerhalb dieser Verfahren habe.⁵²

Dieser Auffassung ist nur bedingt zuzustimmen. Zwar bieten informelle Verfahren mehr Freiheit im Hinblick auf die Ausgestaltung von Beteiligungsverfahren. Diese Freiheit kann theoretisch genutzt werden, um Beteiligungsverfahren optimal auszugestalten. Informelle Verfahren können jedoch im Hinblick auf die Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger vergleichbare Defizite aufweisen wie Beteiligungsverfahren im Rahmen formeller Verwaltungsverfahren. Dies soll am Beispiel des Masterplanverfahrens zur „Mitte Altona“ näher beleuchtet werden.

a) Beispiel Masterplanung „Mitte Altona“

Hintergrund des Masterplanverfahrens „Mitte Altona“ sind Überlegungen, die Fernbahn vom Bahnhof Altona an den S-Bahnhof Diebsteich zu verlagern und weitere bahnbezogene Nutzungen aufzugeben. Dies würde die Chance eröffnen, ein ca. 75 Hektar großes Areal mitten in Altona neu zu nutzen – auch für den Wohnungsbau.

⁵¹ Gaentzsch, in: Berliner Kommentar zum Baugesetzbuch, Loseblattsammlung, 6. Lfg. Dezember 2005, § 1 Rn. 8.

⁵² Wulfhorst, DÖV 2011, 581 (587), mit Verweis auf Ulrich Sarcinelli, Ein Testfall für die Demokratie, Das Parlament Nr. 1,2 vom 03.01.2011, S. 9.



Die Erarbeitung des Masterplans wurde flankiert durch vielfältige Teilnehmungsmaßnahmen. Seit Mai 2010 wurden diverse Veranstaltungen, Präsentationen und Workshops für die interessierte Öffentlichkeit abgehalten. Auf den Internetseiten der BSU zur „Mitte Altona“ werden umfangreiche Materialien zur Verfügung gestellt.

Gleichwohl entstand bei den Bürgerinnen und Bürgern der Eindruck einer Alibi-Teilnehmung, da von den 569 Forderungen die im Rahmen der Bürgerdialoge bezüglich der Planung erarbeitet worden waren, lediglich 285 Forderungen in eine offizielle Liste der BSU übernommen wurden. Dies und weitere inhaltliche Differenzen, wie beispielsweise der – mit einem Drittel – für zu gering befundene Anteil geförderten Wohnraums führten dazu, dass sich das Koordinierungsgremium „Mitte Altona“ sowie die Initiativen „Lux & Konsorten“ sowie „Altopia“ für ein Moratorium aussprachen.⁵³

Obwohl im Fall der Masterplanung „Mitte Altona“ frühzeitige und vielfältige Teilnehmungsmaßnahmen auch mittels vielfältiger Methoden durchgeführt wurden, haben diese das Ziel, für Akzeptanz und Legitimation der Masterplanung zu sorgen, verfehlt, da zentrale Anregungen und Forderungen, die im Rahmen der Teilnehmungsverfahren erarbeitet wurden, keinen Eingang in den Planungsprozess gefunden haben.

Im Hinblick auf die unter Gliederungspunkt B.I.4 (S. 33) erarbeiteten Qualitätskriterien für Teilnehmungsverfahren ist festzuhalten, dass möglicherweise im Vorfeld nicht transparent gemacht wurde, welche Punkte im Rahmen der Teilnehmungsverfahren zur „Mitte Altona“ verhandelbar sind und welche nicht. Ferner scheint es auch an Wertschätzung der im Rahmen der Teilnehmung erarbeiteten Forderungen gefehlt zu haben sowie an nachvollziehbaren Begründungen, warum ein Großteil der Forderungen nicht übernommen wurde.

⁵³ Neun Gründe für eine bessere Planung der Mitte Altona, Neun Gründe für ein Moratorium, http://altopia.blogspot.de/images/moratorium_flyer.pdf.



b) Zwischenergebnis

Abschließend ist festzuhalten, dass informelle Planungsverfahren größere Freiheiten bezüglich der Ausgestaltung der Bürgerbeteiligung bieten. Wesentlicher als diese Freiheit erscheint indes im Hinblick auf die Ziele der Steigerung der Akzeptanz und Legitimation von Verwaltungsentscheidungen und Planungsprozessen, dass im Rahmen der informellen Beteiligungsverfahren ebenso wie im Rahmen der formellen Beteiligungsverfahren die zuvor unter Gliederungspunkt B.I.4 dargelegten Qualitätskriterien beachtet werden.

III. Wohnungsbauvorhaben ohne Bauleitplanung

Sofern Wohnungsbauvorhaben auf der Grundlage des geltenden Planrechts zulässig sind, bedarf es keiner Bauleitplanung. Es ist lediglich ein Baugenehmigungsverfahren durchzuführen. Für Wohnungsbauvorhaben findet dabei in der Regel das vereinfachte Baugenehmigungsverfahren gemäß § 61 Abs. 1 Nr. 1 HBauO Anwendung.

Im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens wird grundsätzlich keine Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt. Die Behörde prüft lediglich, ob das Vorhaben im Einklang mit öffentlich-rechtlichen Vorschriften steht. Ist dies der Fall, besteht ein Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung.

In der Praxis bedeutet dies, dass es in vielen Fällen zu einer Nachverdichtung ohne Bürgerbeteiligung kommen wird. Denn eine exemplarische Auswertung der Flächenpotentiale des Wohnungsbauprogramms für den Bezirk Eimsbüttel zeigt, dass fast 2/3 der Flächen keiner erneuten Überplanung bzw. Planrechtsänderung bedürfen. Von den 52 unter Punkt 4.5 im Wohnungsbauprogramm Eimsbüttel⁵⁴ tabellarisch dargestellten potentiellen Flächen ist nur in 20 Fällen eine Planung erforderlich, wobei in vielen Fällen eine Planänderung ausreicht, die ggf. nach § 13 BauGB ohne frühzeitige Bürgerbeteiligung durchgeführt werden kann. Auf 32 gelisteten Flächen sind Wohnungsbauvorhaben

⁵⁴ Bezirksamt Eimsbüttel (Hrsg.), Wohnungsbauprogramm 2011, Stand 15.12.2011, S. 67 ff.



ohne Bauleitplanung zulässig, teilweise im Wege der Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB.

Sofern das Hamburger Stadtgebiet nahezu vollständig mit aktuellen qualifizierten Bebauungsplänen überplant wäre, würde der Umstand, dass in einer Vielzahl der Fälle lediglich ein Baugenehmigungsverfahren zur Realisierung der Wohnungsbauvorhaben ausreicht, nicht weiter problematisch sein, da die Öffentlichkeit in dem vorangegangenen Bebauungsplanverfahren beteiligt worden wäre.

Tatsächlich ist es jedoch so, dass ein signifikanter Teil des Hamburger Stadtgebiets nicht durch aktuelle Bebauungspläne qualifiziert überplant ist⁵⁵ mit der Folge, dass die grundsätzliche städtebauliche Entwicklung und Ordnung in diesen Bereichen aktuell nicht mit der Öffentlichkeit abgestimmt ist.

Dabei ist jedoch wiederum zu berücksichtigen, dass die Wohnungsbauvorhaben, die lediglich einer Baugenehmigung bedürfen, in der Regel wesentlich kleiner dimensioniert sind als jene, für die zusätzlich eine Planrechtsänderung notwendig ist⁵⁶, und somit vielfach weniger konfliktbehaftet sein dürften.

Schließlich ist zu beachten, dass sich auch im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens Ansätze einer Beteiligung finden, jedoch in weitaus geringerem Umfang als im Rahmen der Bauleitplanung.

1. Beteiligung in den Fällen des § 71 HBauO

Anwohnerinnen und Anwohner haben in den in § 71 HBauO geregelten Fällen gewisse Beteiligungsrechte. So beteiligt die Bauaufsichtsbehörde vor Erteilung von Befreiungen von den Festsetzungen eines Bebauungsplanes oder vor Abweichungen von der Abstandsflächenregelung die Eigentümerinnen und Eigentümer sowie Erbbauberechtigten

⁵⁵ Vgl. insoweit die Schriftliche Kleine Anfrage vom 16.03.2012, Bü-Drs. 20/3573, Anlage 1.

⁵⁶ Vgl. insoweit beispielhaft die Angaben bezüglich der zu realisierenden Wohneinheiten auf den Flächenpotentialen im Wohnungsbauprogramm Eimsbüttel, S. 67 ff.



angrenzender oder betroffener Grundstücke, wenn zu erwarten ist, dass öffentlich-rechtlich geschützte nachbarliche Belange berührt werden.

Darüber hinaus ist die Zustimmung der Eigentümerinnen und Eigentümer sowie Erbbauberechtigten angrenzender oder betroffener Grundstücke erforderlich bei Unterschreitung der Mindestdiefe der Abstandsflächen von 2,50 m sowie bei Unterschreitung der Mindestabstände für Abfallbehälter und Wertstoffbehälter zu Öffnungen von Aufenthaltsräumen auf angrenzenden Grundstücken.

2. Beteiligung der Bezirksversammlungen

Gemäß Ziffer I der Anordnung über Zuständigkeiten im Bauordnungswesen vom 08.08.2006 sind die Bezirksämter zuständig für die Durchführung der HBauO.

Die Befugnis der Bezirksversammlungen, gemäß § 19 Abs. 2 BezVG die Führung der Geschäfte der Bezirksämter zu kontrollieren sowie in allen Angelegenheiten, für die die Bezirksämter zuständig sind, bindende Beschlüsse zu fassen, erstreckt sich auch auf den Tätigkeitsbereich des Bezirksamts als Bauaufsichtsbehörde. Insofern haben die Bezirksversammlungen die Möglichkeit, auf Baugenehmigungsverfahren Einfluss zu nehmen.

Dabei ist jedoch zum einen einschränkend zu berücksichtigen, dass sich die Bezirksversammlung auf Angelegenheiten von grundsätzlicher Bedeutung beschränken soll. Nicht jeder Bauantrag wird diese Voraussetzung erfüllen. Dies ist nach der Definition des § 19 Abs. 1 Satz 2 BezVG nur dann der Fall, wenn an dem Antrag ein über die Geschäfte der laufenden Verwaltung hinausgehendes besonderes Interesse besteht, weil die Entscheidung zahlreiche bedeutsame Fälle beeinflusst oder weil die Angelegenheit von herausragendem Gewicht ist.⁵⁷

⁵⁷ Niere, in: Alexejew, Hamburgisches Bauordnungsrecht, Loseblattsammlung, 26. Lieferung
Stand August 2010, § 70 Rn. 54.



Bezüglich der Erteilung von Ausnahmen und Befreiungen von den Festsetzungen in Bebauungsplänen und Naturschutzgebietsverordnungen haben die in der Bürgerschaft vertretenen Fraktionen in einer gemeinsamen Protokollerklärung festgestellt, dass diese von besonderer Bedeutung im Sinne des § 19 Abs. 1 Satz 2 BezVG sind.⁵⁸ Vor diesem Hintergrund sind die Bezirksämter gehalten, die Bezirksversammlungen grundsätzlich an Entscheidungen über die Erteilung von Ausnahmen und Befreiungen gemäß § 31 Abs. 2 BauGB zu beteiligen.

Schließlich ist jedoch darauf hinzuweisen, dass nach herrschender Meinung die fehlende Beteiligung der Bezirksversammlung keinen Verfahrensfehler im Sinne von § 44 Abs. 3 Nr. 3 HmbVwVfG darstellt.⁵⁹ Nach dieser Vorschrift liegt ein Verfahrensfehler vor, wenn ein durch Rechtsvorschrift zur Mitwirkung berufener Ausschuss den für den Erlass des Verwaltungsaktes vorgeschriebenen Beschluss nicht gefasst hat oder nicht beschlussfähig war. Die Bezirksversammlung ist zwar nach den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts ein Verwaltungsausschuss, aber kein Verwaltungsausschuss im Sinne der genannten Vorschrift, da die Bezirksversammlungen lediglich zur internen Willensbildung berufen sind⁶⁰ und zudem die Mitwirkungsbefugnis der Bezirksversammlung gemäß § 19 Abs. 2 S. 2 BezVG nicht strikt formuliert ist, sondern es sich lediglich um eine „Kann-Befugnis“ handelt.⁶¹

In diesem Zusammenhang ist ferner zu berücksichtigen, dass sich auch aus § 70 Abs. 6 HBauO keine zwingende Beteiligung der Bezirksversammlung ergibt. § 70 Abs. 6 HBauO besagt, dass die Bauaufsichtsbehörde zur Bearbeitung eines Antrags auf Baugenehmigung unverzüglich die Stellungnahmen der Behörden und Stellen einholt, de-

⁵⁸ Gemeinsame Protokollerklärungen der Fraktionen von CDU, SPD und GAL im Sonderausschuss Verwaltungsreform, Bü-Drs. 18 /4429, Anlage 2.

⁵⁹ BVerwG, Urteil vom 24.11.1983, Az. 2 C 9/82, Juris Rn. 13; Niere, in: Alexejew, Hamburgisches Bauordnungsrecht, Loseblattsammlung, 26. Lieferung Stand August 2010, § 70 Rn. 54.

⁶⁰ So BVerwG, Urteil vom 24.11.1983, Az. 2 C 9/82, Juris Rn. 13 in einer ähnlichen Fallgestaltung.

⁶¹ Niere, in: Alexejew, Hamburgisches Bauordnungsrecht, Loseblattsammlung, 26. Lieferung Stand August 2010, § 70 Rn. 54.



ren Zustimmung oder Einvernehmen zur Baugenehmigung erforderlich ist, deren Entscheidung wegen der Baugenehmigung entfällt oder deren Aufgabenbereich durch das Vorhaben berührt wird. Da die Bezirksversammlungen funktionell Teil der Bezirksämter sind, handelt es sich nicht um selbständige Stellen oder Behörden im Sinne des § 70 Abs. 6 HBauO. Das „Ob“ und der Umfang der Beteiligung der Bezirksversammlung und ihrer Ausschüsse richten sich allein nach den bereits erläuterten Regelungen des Bezirksverwaltungsgesetzes.⁶²

IV. Zwischenergebnis

Während es im Rahmen von Wohnungsbauvorhaben, die einer Planrechtsänderung bedürfen, diverse Beteiligungsmöglichkeiten gibt, sind diese bei Wohnungsbauvorhaben, die nur einer Baugenehmigung bedürfen, sehr begrenzt.

Allein der Umstand, dass im Rahmen von Planungsprozessen Beteiligungsverfahren vorgesehen sind, garantiert jedoch nicht, dass diese auch zu einer Steigerung der Akzeptanz und Legitimation führen. Wie zuvor ausführlich dargelegt wurde, ist vielmehr entscheidend, dass gewisse Qualitätskriterien für Beteiligungsverfahren beachtet werden.

C. Vorschläge zur Verbesserung und Effektivierung der Partizipationsmöglichkeiten

I. Gründe für den Ausbau der Bürgerbeteiligung

Bevor konkrete Vorschläge zur Verbesserung der Beteiligungsmöglichkeiten erörtert werden, sind zunächst die Gründe in den Blick zu nehmen, die bei komplexen Planungsentscheidungen für eine stärkere Einbindung der Bürgerinnen und Bürger in die Entscheidungsfindung sprechen.

⁶² Niere, in: Alexejew, Hamburgisches Bauordnungsrecht, Loseblattsammlung, 26. Lieferung
Stand August 2010, § 70 Rn. 53; Oberthür, Bauordnungsrecht in Hamburg, 2007, § 70, S. 253.



Wie Renn zutreffend darlegt, lassen sich dafür die folgenden fünf Gründe anführen:⁶³

1. Zum einen kann durch den Einbezug der örtlich betroffenen Bevölkerung die Wissensbasis erweitert werden. Neben dem Wissen der Experten und Entscheidungsträger ist für eine Entscheidungsfindung in vielen Fällen das Erfahrungswissen der betroffenen Bevölkerung von Bedeutung. Aufgrund genauer Kenntnisse der Gegebenheiten vor Ort kann dieses Erfahrungswissen beispielsweise zu Korrekturen des Fachwissens führen, vor allem dann, wenn die Ursache-Wirkungszusammenhänge in der Realität stark streuen oder von Entscheidungen der betroffenen Bevölkerung mit beeinflusst werden.
2. Zudem kann die Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger den Entscheidungsträgern wichtige Informationen über die Verteilung der Präferenzen und Werte der betroffenen Bevölkerung vermitteln.
3. Ferner kann Beteiligung zu einem fairen Aushandeln von Ressourcen führen. Dahinter steht die Idee, dass diejenigen, die in Konkurrenz mit anderen Anspruch auf eine Ressource erheben, am besten in einem „fairen“ Verfahren eine eigene Lösung für eine gerechte Verteilung finden sollen.
4. Des Weiteren kann Bürgerbeteiligung als ein Wettstreit der Argumente angesehen werden mit dem Ziel, auf der Basis von Begründungen kollektive Entscheidungen auf eine normativ abgesicherte Grundlage zu stellen.
5. Schließlich kann Bürgerbeteiligung als ein Element der Gestaltung der eigenen Lebenswelt angesehen werden. Den betroffenen Menschen wird im Rahmen der Beteiligungsverfahren die Möglichkeit gegeben, aktiv an Projekten bzw. Planungen mitzuwirken, die ihr Leben beeinflussen.

⁶³ Renn, Einführungsreferat, Bürgerbeteiligung: Aktueller Forschungsstand und Folgerungen für die praktische Umsetzung, in: Abschlussbericht „Bürgerbeteiligung und Akzeptanz öffentlicher Großprojekte“, 2011, S. 19 f., www.dialogik-expert.de.



II. Verbesserungsvorschläge

Im Hinblick auf die in Kapitel B, Ziffer I.4 erarbeiteten Qualitätskriterien für Beteiligungsverfahren:

- Wertschätzung,
- Zurverfügungstellung hinreichender Ressourcen,
- Transparenz der Planungs- und Entscheidungsprozesse,
- Ergebnisoffenheit des Beteiligungsverfahrens,
- flexibler Einsatz vielfältiger Methoden und
- Begründbarkeit von Entscheidungen anhand transparenter, nachvollziehbarer Kriterien

sollen im Folgenden Empfehlungen für verbesserte Beteiligungsverfahren abgeleitet werden. Dabei ist zu differenzieren zwischen solchen Empfehlungen, die ohne rechtliche Änderungen umgesetzt werden können und solchen, die gesetzlicher Reformen bedürfen. Darüber hinaus kann differenziert werden zwischen den Adressaten der Empfehlungen. Diese richten sich primär an die Verwaltung, allerdings können auch die Bürgerinnen und Bürger ihren Anteil dazu beitragen, dass die Qualität von Beteiligungsverfahren steigt.

1. Im Rahmen des geltenden Rechts

a) Adressat: Verwaltung

aa) Qualifizierung des Personals

Um die Wertschätzung von Beteiligungsverfahren zu erhöhen, gilt es, das Verwaltungspersonal für Bürgerbeteiligung zu befähigen und zu begeistern. Der Aspekt der Befähigung bezieht sich dabei auf den Erwerb kommunikativer Kompetenzen. Maßnahmen zur Motivationssteigerung müssten bei den jeweiligen Befindlichkeiten des Personals anknüpfen. Möglicherweise empfinden Behördenmitarbeiter/-innen Beteiligungsverfahren als anstrengend und störend, fühlen sich ihnen nicht gewachsen, da man es letzt-



lich nicht allen recht machen könne. Dies sind jedoch reine Spekulationen. Insofern wäre es notwendig, die Einstellungen sowie vorhandene Fähigkeiten des Verwaltungspersonals in Bezug auf Beteiligungsverfahren zunächst einmal zu erheben und daran anknüpfend Strategien zu entwickeln, wie die Kompetenz und Bereitschaft der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Verwaltung zur Kommunikation auf Augenhöhe gefördert werden kann.

bb) Veröffentlichung wichtiger Informationen vorab im Internet

Damit Bürgerinnen und Bürger an Planungsprozessen fundiert mitwirken können, sind sie darauf angewiesen, dass ihnen die notwendigen Informationen zur Verfügung gestellt werden.

Vor diesem Hintergrund erscheint es sinnvoll und zweckmäßig, bereits vor Durchführung der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung die wesentlichen Planungsunterlagen im Internet zu veröffentlichen und die Ankündigungsplakate für die öffentlichen Plandiskussionen mit einem Hinweis auszustatten, wo die Planunterlagen im Internet heruntergeladen werden können. Dadurch würden die Bürgerinnen und Bürger in die Lage versetzt, sich bereits vor der Teilnahme an der öffentlichen Plandiskussion mit den Planinhalten auseinanderzusetzen und könnten fachlich fundierter mitdiskutieren.

Zur Veröffentlichung der Planunterlagen könnte beispielsweise auch das aktuell im Rahmen einer Volksinitiative geforderte Informationsregister dienen. Die Initiative „Transparenz schafft Vertrauen“ ist auf die Einführung eines Transparenzgesetzes gerichtet.⁶⁴ Danach sollen die Informationsrechte der Bürgerinnen und Bürger erheblich ausgeweitet werden, indem die Stadt Hamburg verpflichtet wird, im Rahmen eines Informationsregisters Verträge, Gutachten, Statistiken und Verwaltungsvorschriften der öffentlichen Hand aufzuführen und im Internet verfügbar zu machen.

⁶⁴ www.transparenzgesetz.de.



cc) Neutrale Moderation

Die Glaubwürdigkeit eines Beteiligungsverfahrens wird dadurch gestärkt, dass eine neutrale Moderation das Verfahren strukturiert und leitet. Andernfalls entsteht leicht der Verdacht, das Verfahren werde instrumentalisiert, um bestimmte Ergebnisse zu erzielen.

dd) Auftragsklärung

Um Transparenz bezüglich des Gegenstandes der Beteiligung und des Verfahrensablaufes herzustellen, sollte zu Beginn jedes Beteiligungsverfahrens eine „Auftragsklärung“ erfolgen. Es muss für alle Beteiligten deutlich werden, was Gegenstand der Beteiligung ist, welche Punkte noch offen sind, ob bereits bindende Vorgaben existieren, die nicht mehr verhandelbar sind, wie der Verfahrensablauf ist und welcher Zeitrahmen zur Verfügung steht.

ee) Bereitstellung von Geldmitteln für Beteiligungsverfahren

Für die Erprobung alternativer Beteiligungsmethoden sowie die Gewährung ausreichender Zeit für Beteiligungsverfahren fallen Kosten an. Diese sind im Haushalt bereit zu stellen.

ff) Flächennutzungsplan als programmierendes Instrument nutzen

Neben den Verbesserungsvorschlägen, die sich auf das Verfahren beziehen, ist diese Empfehlung auf die inhaltlichen Anforderungen an eine Begründung von Planungsentscheidungen bezogen.

So erscheint es sinnvoll, den Flächennutzungsplan wieder stärker als ein übergeordnetes, die Bebauungsplanung programmierendes Instrument zu nutzen. Der durch den Vertrag für Hamburg intendierte intensive Wohnungsbau, der angesichts der Wohnungsnot sinnvoll ist, darf beispielsweise nicht dazu führen, dass schutzwürdige (z.B. im Landschaftsprogramm dargestellte) Grünzüge und Biotope vernichtet werden. Welche



Flächen grundsätzlich von Bebauung frei zu halten sind und welche sich als Wohnbauflächen eignen, bedarf einer gesamtstädtischen Betrachtung und Festlegung. Nur so ist sichergestellt, dass im Einzelfall plausibel begründet werden kann, warum an gewissen Stellen im Stadtgebiet nachverdichtet wird, andere Flächen hingegen aufgrund ihrer ökologischen Bedeutung von Bebauung frei gehalten werden.

Vor diesem Hintergrund ist die Praxis, den Flächennutzungsplan parallel zu Bebauungsplanverfahren zu ändern, kritisch zu betrachten, da hierbei die Gefahr besteht, dass der Flächennutzungsplan nicht funktionsgemäß als die Bebauungsplanung programmierendes Instrument genutzt wird, sondern im Gegenteil einer Stückwerkplanung Vorschub geleistet wird, die gerade keiner übergeordneten Strategie folgt.

Im Vertrag für Hamburg verpflichtet sich der Senat dazu, die Flächennutzungsplanung und das Landschaftsprogramm zu aktualisieren, um für den Wohnungsbau geeignete Flächen planrechtlich zu sichern. Diese Verpflichtung ist ernst zu nehmen. Dabei ist insbesondere sicherzustellen, dass ein integriertes Konzept für das gesamte Stadtgebiet erarbeitet wird, welches unter anderem naturschutzrechtliche Belange mit den Interessen an intensiviertem Wohnungsbau in Einklang bringt.

Des Weiteren ist die Steuerungsfunktion des Flächennutzungsplans dazu zu nutzen, der Tendenz zu begegnen, Investoreninteressen zu begünstigen, indem maßgeblich an ihren Vorstellungen orientierte vorhabenbezogene Bebauungspläne erlassen werden.

b) Adressaten: Bürgerinnen und Bürger

Zur Stärkung der Beteiligungskompetenz der Bürgerinnen und Bürger sind diese aufgerufen, sich selbst zu organisieren und beispielsweise durch Schaffung zentraler Internetseiten einmal erworbenes Wissen zu sammeln und anderen zur Verfügung zu stellen.

Neben der selbstverständlich legitimen Vertretung der eigenen Interessen ist an die betroffenen Bürgerinnen und Bürger zu appellieren, offen zu bleiben für die Bedürfnisse



und Interessen ihrer Mitmenschen. Wie eingangs ausführlich dargelegt wurde, existieren Engpässe am Wohnungsmarkt. Insofern ist es notwendig, dass an Stellen im Stadtgebiet nachverdichtet wird. Dies bedeutet gleichzeitig, dass in der Stadt Menschen Veränderungen, ggf. Einbußen hinnehmen müssen: Man bewohnt nicht mehr das letzte Haus vor dem Waldrand, weil ein neues Wohngebiet entsteht; der Balkon wird verschattet, weil auf der gegenüberliegenden Straßenseite eine Baulücke geschlossen wird. In solchen Konstellationen wäre es wünschenswert, wenn diejenigen Anwohner, die Nachteile zu erleiden haben, weiterhin in der Lage sind, von ihrer eigenen Betroffenheit zu abstrahieren und zugunsten anderer und des Allgemeinwohls gewisse Einbußen hinzunehmen.

2. Auf der Grundlage von gesetzlichen Änderungen

a) Öffentlichkeit der Planungsausschüsse

In § 16 Abs. 1 S. 3 Bezirksverwaltungsgesetz sollten die Wörter „in nichtöffentlicher Sitzung“ gestrichen werden. Auch die Unterausschüsse, die sich mit Bauangelegenheiten des Bezirksamts befassen, sollen grundsätzlich in öffentlicher Sitzung tagen. Bauangelegenheiten sind nicht ohne Weiteres vertraulich. Sofern gesetzliche Vorschriften oder überwiegende Belange des öffentlichen Wohls oder berechtigte Interessen Einzelner eine nichtöffentliche Sitzung erforderlich machen, kann die Öffentlichkeit gemäß § 14 BezVG im Einzelfall ausgeschlossen werden.

b) Rechte zubenannter Bürger-/innen stärken

In § 17 Abs. 3 BezVG sollte eine klarstellende Regelung eingefügt werden, dass Bürgerinnen und Bürger für die Dauer der Amtszeit der Bezirksversammlung ernannt werden. Zudem sollte das Recht implementiert werden, dass zubenannte Bürger/-innen eine vorzeitige Abberufung auf ihre Rechtmäßigkeit hin überprüfen lassen können.

c) Bezirkliche Ebene stärken

Grundsätzlich bedenkenswert erscheinen Erwägungen, die bezirkliche Ebene mit mehr Kompetenzen auszustatten. So hat es gewisse Vorteile, wenn die Bebauungsplanung



vollständig in der bezirklichen Kompetenz verbleibt, ohne die Möglichkeit des Senats zur Evokation. Der Senat verfügt mit dem Flächennutzungsplan über die Möglichkeit, die Bebauungsplanung inhaltlich zu programmieren. Für eine solche konzeptionelle Steuerung der Bebauungsplanung mittels integrierter Konzepte auf Ebene des Flächennutzungsplans sollten Anreize gesetzt werden, anstatt einzelfallbezogene Interventionen (Evokation) zu befördern.

Darüber hinaus ist zu bedenken, dass ein wesentliches Qualitätskriterium für Beteiligungsverfahren darin besteht, dass für die zu beteiligenden Personen transparent ist, welche Aspekte noch verhandelbar sind und wie weit ihre Einflussmöglichkeiten reichen. Im Falle der Bebauungsplanung ist diese Transparenz für die Bürgerinnen und Bürger nicht gegeben. Für sie ist nicht ersichtlich, ob das Bebauungsplanverfahren bis zu seinem Abschluss in der Kompetenz des Bezirksamtes liegen wird und ob dementsprechend ein Bürgerentscheid hinsichtlich der Frage, ob die Bezirksversammlung einem Bebauungsplan zustimmen soll, verbindliche Wirkung entfalten wird.