



► Nr. VO/2019/08133
öffentlich

Lübeck, 03.09.2019

Bericht

Verantwortliche Bereiche:
1.300 - Recht

Bearbeitung: Tatjana Voskuhl (E-Mail: tatjana.voskuhl@luebeck.de Telefon: 122-3011)

Prüfung der Befangenheit von BM Herrn Detlev Stolzenberg nach § 22 GO

Beratungsfolge:

Datum	Gremium	Status	Zuständigkeit
09.09.2019	Senat	Nichtöffentlich	zur Senatsberatung
24.09.2019	Hauptausschuss	Öffentlich	zur Kenntnisnahme
26.09.2019	Bürgerschaft der Hansestadt Lübeck	Öffentlich	zur Kenntnisnahme

Anlass:

Prüfauftrag der Bürgerschaft vom 20.06.2019 im Zuge der Beratung des TOP 7.3 Bericht der Verwaltung betreffend den aktuellen Sachstand der Umsetzung des PIH-Konzepts auf der Nördlichen Wallhalbinsel, VO/2019/07488.

Verfahren:

Beteiligte Bereiche/Projektgruppen: 1.100
Büro der Bürgerschaft
Ergebnis:

Beteiligung von Kindern und Jugendlichen
gem. § 47 f GO ist erfolgt:
Begründung: Es liegt keine Betroffenheit
vor

Ja
 Nein

Die Maßnahme ist:

neu
 freiwillig
 vorgeschrieben durch:

Finanzielle Auswirkungen:

Nein
 Ja (Anlage 1)

Bericht:

Der Bereich Recht hat auftragsgemäß die Frage einer möglichen Befangenheit von BM Herrn Stolzenberg in Ausschusssitzungen, in denen das Thema "Umsetzung des PIH Konzepts auf den Nördlichen Wallhalbinsel" beraten wurde, geprüft. Herr Stolzenberg hat seinerseits im Hinblick auf die von der Bürgerschaft in ihrer Sitzung am 20.06.2019 beschlossene

Befangenheit um eine Überprüfung des Vorliegens von Befangenheitsgründen gebeten.

Das Ergebnis der Prüfung durch den Bereich Recht ist in dem als **Anlage 1** beigefügten Vermerk vom 26.08.2019 zusammengefasst. Danach lagen bei Herrn Stolzenberg bei Behandlung der Thematik "Umsetzung des PIH Konzepts auf den Nördlichen Wallhalbinsel" Befangenheitstatbestände gemäß § 22 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 6 GO vor.

Dieses Ergebnis wurde Herrn Stolzenberg mit der Gelegenheit zur Stellungnahme übermittelt. Seine Stellungnahme vom 02.09.2019 ist als **Anlage 2** beigefügt.

Die von Herrn Stolzenberg in dieser Stellungnahme vorgetragene Argumente ändern nichts an dem Ergebnis der hiesigen rechtlichen Prüfung.

Die Möglichkeit eines unmittelbaren Vor- oder Nachteils bei der Beratung des Verwaltungsberichts zum Sachstand der Umsetzung des PIH-Konzepts auf der Nördlichen Wallhalbinsel ergibt sich bereits aus der Bitte der Verwaltung an die Bürgerschaft, ihr aufzugeben, wie mit den aufgezeigten Veränderungen und möglichen Kostenrisiken umzugehen sei. Diese Bitte wurde unter aktiver Mitwirkung von Herrn Stolzenberg in den Sitzungen des Kultur- und Denkmalausschusses sowie des Hauptausschusses aufgegriffen, im Ergebnis mit der Beschlussfassung, dass kein Handlungsbedarf gesehen werde. In der Sitzung der Bürgerschaft wurden zwei Anträge mit identischer Zielsetzung beschlossen.

Nicht nur Anträge auf Veränderung des Konzepts können unmittelbare Vor- oder Nachteile bewirken, sondern auch der Antrag auf Beibehaltung des Konzepts. Aufgrund dessen ist von einer unmittelbaren Auswirkung für Herrn Stolzenberg sowohl für die Bearbeitung seines hauptberuflichen Planungsauftrages auszugehen, als auch für die Interessenlage des von ihm als Vorstand vertretenen Vereins BIRL e.V..

Entgegen der Einschätzung von Herrn Stolzenberg liegt für den von ihm als Vorstand vertretenen BIRL e.V. ein individuelles Sonderinteresse an Fragen der Umsetzung des PIH Konzepts vor, da der Verein Mitgesellschafter der PIH EuE GmbH ist und diese wiederum Vertragspartnerin des Anhandgabevertrages mit der Hansestadt Lübeck. Eine bloß allgemeine Interessenwahrnehmung, die eine Ausnahme nach § 22 Abs. 3 GO begründen könnte, liegt somit nicht vor.

Anlagen :

Anlage 1- Vermerk Prüfung Befangenheit vom 26.08.2019

Anlage 2 - Stellungnahme Hr. Stolzenberg vom 02.09.2019

Bürgermeister Jan Lindenau

Prüfung der Befangenheit von BM Herr Stolzenberg

Anlass

Die Bürgerschaft hat in ihrer Sitzung am 20.06.2019 die Verwaltung beauftragt, die Frage einer möglichen Befangenheit von Herrn Stolzenberg in Ausschusssitzungen, in denen das Thema „Umsetzung des PIH-Konzepts auf den Nördlichen Wallhalbinsel“ beraten wurde, zu prüfen.

Dieser Prüfauftrag wurde beschlossen im Kontext der Beratung des Berichts der Verwaltung betreffend den aktuellen Sachstand der Umsetzung des PIH-Konzepts auf der Nördlichen Wallhalbinsel, VO/2019/07488.

Mit diesem Bericht informierte die Verwaltung über sich abzeichnende Abweichungen vom Ursprungskonzept und sich daraus möglicherweise im Hinblick auf die Erschließungskosten ergebenden Kostenrisiken für die Hansestadt Lübeck. Die Verwaltung bat im letzten Absatz des Berichts die Bürgerschaft, ihr aufzugeben, wie mit den aufgezeigten Veränderungen und möglichen Kostenrisiken umzugehen sei.

Im Zuge der Bürgerschaftsberatung des Berichts wurden zwei Beschlussanträge zu Protokoll gestellt. Beschlossen wurden der Antrag, den Bericht als Zwischenbericht zur Kenntnis zu nehmen sowie die beantragte Feststellung, dass für die Bürgerschaft bezüglich des letzten Absatzes im Bericht kein Handlungsbedarf bestehe.

Dieser Abstimmung ging voran eine Erörterung der Frage einer möglichen Befangenheit bei Herrn Stolzenberg, der daraufhin - ohne sich für befangen zu erklären - vorsorglich den Saal verließ. Die Bürgerschaft hat auf einen entsprechenden Antrag eines Bürgerschaftsmitglieds sodann mit Mehrheitsbeschluss die Befangenheit von Herrn Stolzenberg festgestellt.

Im Hinblick auf diese Beschlussfassung der Bürgerschaft hat Herr Stolzenberg mit Mailschreiben vom 09.07.2019 seinerseits um eine Überprüfung des Vorliegens von Befangenheitsgründen gebeten.

Für die Prüfung möglicher Befangenheitstatbestände war zunächst der beurteilungsrelevante Sachverhalt festzustellen.

Herr Stolzenberg war während der Wahlperiode 2013-2018 in unterschiedlichen Zeitfenstern, längstens jedoch bis zum 01.11.2016 ordentliches bürgerliches Mitglied im Bauausschuss sowie stellvertretendes bürgerliches Mitglied in diversen anderen Ausschüssen.

Seit dem 01.06.2018 ist Herr Stolzenberg Mitglied der Bürgerschaft und ordentliches Mitglied des Hauptausschusses sowie stellvertretendes ordentliches Ausschussmitglied in diversen Fachausschüssen.

Das Büro der Bürgerschaft hat unter Mitteilung der aus Anl. 1 ersichtlichen Gremienzugehörigkeiten von Herrn Stolzenberg die Ausschussprotokollführer um Auswertung gebeten, ob und gegebenenfalls bei welchen Ausschusssitzungen die Angelegenheit „Entwicklung Nördliche Wallhalbinsel“ in der Wahlperiode 2013-2018 und in der aktuellen Wahlperiode unter Mitwirkung von Herrn Stolzenberg behandelt wurde und ob Herr Stolzenberg sich gegebenenfalls für befangen erklärte.

Herr Stolzenberg hat zur vertraglichen Beziehung zwischen ihm und der PIH Entwicklungs- und Erschließungsgesellschaft mbH sowie seinem ehrenamtlichen Engagement in dem Verein BIRL ergänzende Auskünfte erteilt und es wurden die auf den Homepages www.hafenschuppen.de und www.die-birl.de zugänglichen Dokumente und Informationen sowie die entsprechenden verwaltungsinternen Vorgänge ausgewertet.

Mögliche Befangenheitstatbestände

Nach Auswertung der umfangreichen Informationen wurden hinsichtlich möglicher Befangenheiten von Herrn Stolzenberg nur diejenigen Mitwirkungen betrachtet, ab deren Zeitpunkt für seine Person die gesetzlichen Befangenheitsvoraussetzungen vorliegen könnten, also Tatbestände des § 22 Abs. 1 oder Abs. 2 GO.

Hier kommt rechtlich zum Tragen, dass die für die Umsetzung des PIH- Konzepts gegründete PIH Entwicklungs- und Erschließungsgesellschaft mbH (PIH EuE GmbH) das Planlabor Stolzenberg am **10.03.2018** mit der Erstellung des beschlussreifen Bauleitplans beauftragt hat (sh. nachfolgend 1.1).

Zum anderen ist rechtlich relevant, dass Herr Stolzenberg seit dem **05.04.2017** Mitglied des Vereins**vorstands** des BIRL e.V. ist. Der Verein hatte im Vorwege das Konzept für die behutsame Entwicklung der Nördlichen Wallhalbinsel mitgetragen und entwickelt und zur Umsetzung als Mitgesellschafter in 2015 die PH Entwicklung und Erschließungsgesellschaft mbH mitgewirkt (siehe nachfolgend 2.1).

Für sonstige Sachverhalte, die Mitwirkungsverbote nach § 22 Abs. 1 oder 2 GO begründen könnten, haben sich aufgrund der mitgeteilten und festgestellten Fakten keine Anhaltspunkte ergeben.

1.

Hauptberufliche Bearbeitung des B-Plans für die Nördliche Wallhalbinsel

1.1 Sachverhalt

Herr Stolzenberg war im Jahr 2015 als Mitwirkender beteiligt an der Ausarbeitung des Konzepts für die behutsame Entwicklung der Nördlichen Wallhalbinsel, welches herausgegeben wurde von dem Bürgerinitiative rettet Lübeck (BIRL) e. V. mit dem Hinweis, dass Ersteller des Konzepts die Projektgruppe Initiative Hafenschuppen (PIH) ist, bei der es sich um eine Arbeitsgruppe der Bürgerinitiative des BIRL e.V. handelt.

Dieses Konzept war Bestandteil eines Kaufangebots der neu gegründeten PIH Entwicklung- und Erschließungsgesellschaft mbH (PIH EuE GmbH) vom 15.12.2015 für die Nördliche Wallhalbinsel an die Hansestadt Lübeck (veröffentlicht auf www.hafenschuppen.de).

Die Bürgerschaft hat am 25.02.2016 die Verwaltung mit der Umsetzung dieses Konzeptes beauftragt.

Die ersten Umsetzungsschritte umfassten Verhandlungen mit der PIH EuE GmbH mit dem Ergebnis des Abschlusses eines Anhandgabevertrages im April 2017 sowie der Prüfung der planungsrechtlichen Vereinbarkeit der von der PIH EuE GmbH konkretisierten Vorhaben mit dem bestehenden Bebauungsplan. Im Ergebnis wurde die Notwendigkeit der erneuten Überplanung des Gebiets festgestellt und das Bauleitplanverfahren eingeleitet.

Die PIH EuE GmbH hat am **10.03.2018** das Planlabor Stolzenberg (Inhaber Herr Detlev Stolzenberg als Architekt und Stadtplaner) mit der Erbringung sämtlicher Leistungsstufen zur Erstellung eines beschlussreifen Bebauungsplans zur Änderung des bestehenden Bebauungsplans 01.75.00 Plangebiet Nördliche Wallhalbinsel beauftragt. Diese Beauftragung erfolgte somit zu einem Zeitpunkt, in welchem Herr Stolzenberg keine Gremienmitgliedschaft besaß.

Der Bauausschuss hat am 19.03.2018 den Beschluss über die Aufstellung des Bebauungsplanes 01.77.00 - Nördliche Wallhalbinsel (PIH-Konzept) (VO/2018/05813) gefasst. Mit ihm sollen die pla-

nungsrechtlichen Voraussetzungen für die Entwicklung und Umsetzung des PIH-Konzeptes für die Entwicklung der Nördlichen Wallhalbinsel geschaffen werden. Bestandteil der Verwaltungsvorlage ist eine Begründung, die vom Fachbereich 5 in Zusammenarbeit mit dem Büro Planlabor Stolzenberg verfasst wurde (vgl. S. 8 der Begründung).

Herr Stolzenberg hat auch das Planungskonzept im Rahmen der frühzeitigen Öffentlichkeitsbeteiligung gemäß § 3 Abs. 1 BauGB vorgestellt. Der B-Plan befindet sich in Bearbeitung, in enger Abstimmung mit der dem zuständigen Bereich 5.6 53.

Der Bericht der Verwaltung an die Bürgerschaft über den aktuellen Sachstand der Umsetzung des PIH Konzeptes auf der Nördlichen Wallhalbinsel VO/2019/07488 erläutert zwischenzeitlich sich abzeichnende Änderungen der Grundlagen des Konzeptes und teilweise hieraus resultierende rechtliche Risiken für die Hansestadt Lübeck. Diese beruhen darauf, dass möglicherweise die bislang vorgesehene vollständige Abwälzung der Erschließungskosten auf die PIH EuE GmbH das Angemessenheitsgebot des § 11 Abs. 2 BauGB verletzen könnte.

Auswirkungen auf die von Herrn Stolzenberg zu erbringenden Planungsleistungen könnten sich daraus ergeben, dass auf das im Bericht beschriebene rechtliche Risiko einer Unangemessenheit dadurch reagiert wird, dass die Planung der Erschließungsanlagen, insbesondere die Verkehrsplanung „abgespeckt“ wird, um die von der PIH EuE GmbH zu tragenden Kosten zu reduzieren.

Derzeit kann noch nicht beurteilt werden, inwieweit die vollständige Abwälzung der Erschließungskosten angemessen ist. Dazu ist eine wirtschaftliche Gesamtbetrachtung vorzunehmen, in die unter anderem die Kosten der Erschließung und der vom Investor erwartete Ertrag einzustellen wären. Eine Änderung der sich aus der Betrachtung aller Faktoren ergebenden Bilanz könnte aber grundsätzlich dadurch bewirkt werden, dass die Kosten der Erschließung u.U. bis auf das notwendige Mindestmaß reduziert werden. Es stünde der Bürgerschaft frei, hierzu einen entsprechenden Beschluss zu fassen.

Die Änderung des Konzeptes zur verkehrlichen Erschließung erforderte möglicherweise eine Änderung der schon begonnenen Planung und würde damit die vom Planlabor Stolzenberg zu erbringende planerische Leistung berühren.

Die Festsetzung von Verkehrsflächen ist ein wesentlicher Punkt der Bauleitplanung (vgl. Ernst-Zinkahn-Bielenberg BauGB § 9 Anm. 102). Sie findet für den Bebauungsplan ihre Rechtsgrundlage in § 9 Abs. 1 Ziff. 11 BauGB. Dabei besteht ein weiter Gestaltungsspielraum, in dem verkehrliche, wirtschaftliche und gestalterische Aspekte untereinander abgewogen werden können.

Die Festsetzung von Verkehrsflächen erfolgt in aller Regel durch die Festlegung ihres Umgriffs in der Planzeichnung des Bebauungsplanes mit Hilfe der Symbole in Ziff.6 der Anl. 1 der Planzeichnungsverordnung. Dazu ist es notwendig, eine Reihe von Aspekten wie z.B. Art und Menge des Verkehrs und die von ihm ausgehenden Immissionen bei der Festsetzung der Verkehrsflächen zu berücksichtigen. Darüber hinaus spielen gestalterische Aspekte für die Planung eine Rolle.

Im Fall der Nördlichen Wallhalbinsel ist die Lage der Verkehrsflächen wegen der zu erhaltenden Gebäude zum Teil bereits vorgegeben. Ein gewisser Spielraum besteht aber dennoch, insbesondere hinsichtlich der notwendigen Breite.

Beschlussfassungen der Bürgerschaft über Änderungen in der Konzeptrealisierung bei der städtebaulichen Planung könnten somit Auswirkungen auf die hauptberufliche Tätigkeit von Herrn Stolzenberg haben. Eventuelle Auswirkungen können darin bestehen, dass entweder honorarrelevanter Mehraufwand bei den weiteren Planungsleistungen entsteht oder bei unverändertem Vergütungsanspruch der zu erbringende Leistungsumfang sich verändert, also mehr oder weniger wird.

Auch gestalterische Aspekte bei der Erschließungs- und Freiflächengestaltung im Zuge der Planerstellung können betroffen sein.

1.2 Rechtliche Würdigung

Der hier vorliegende Sachverhalt könnte den Tatbestand des Mitwirkungsverbot nach § 22 Abs. 1 Nr. 1 GO erfüllen:

Nach § 22 Abs. 1 GO, der gemäß §§ 32 Abs. 3 und 46 Abs. 12 GO auch für die Mitglieder der Bürgerschaft und der Ausschüsse gilt, besteht dann ein Tätigkeitsverbot in vollem Umfang, wenn die ehrenamtliche Tätigkeit oder die Entscheidung in einer Angelegenheit den Gremienmitgliedern selbst (oder ihren Ehegatten, Lebenspartnern, Verwandten bis zum dritten Grade, Verschwägerten bis zum zweiten Grade bei bestehender Ehe oder einer von ihnen kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person) einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann.

Zu der ehrenamtlichen Tätigkeit im Sinne dieser Vorschrift zählt auch die Beratung von Berichten der Verwaltung, da hierüber eine Einflussnahme auf die Willensbildung in den städtischen Gremien möglich ist (Borchert/El Bureiasi, Erl. 4 zu § 22 Abs. 1 GO in PdK SH).

Wie insbesondere § 21 Abs. 6 Geschäftsordnung der Bürgerschaft zu entnehmen ist, können zu Berichten der Verwaltung jederzeit Sachentscheidungsanträge gestellt werden.

Was unter dem unbestimmten Rechtsbegriff „unmittelbarer Vor-oder Nachteil“ für die Schleswig-Holsteinische Gemeindeordnung zu verstehen ist, ergibt sich aus der einschlägigen Rechtsprechung des OVG Schleswig sowie aus Erläuterungen der Kommunalaufsicht. Hierbei geht es um die Frage, ob eine reine Kausalitätsbetrachtung der Unmittelbarkeit eines Vor- oder Nachteils erfolgen darf oder eine normative Betrachtung des Gesetzeszwecks erforderlich ist.

Hierbei kommt für das Verständnis dieses unbestimmten Rechtsbegriffs nach aktueller Gesetzeslage zum Tragen, dass ursprünglich in 2012 durch das Gesetz zur Änderung kommunalverfassungs- und wahlrechtlicher Vorschriften vom 22. März 2012 der § 22 Absatz 1 GO durch Einfügung eines Satzes 2 um eine Legaldefinition der Unmittelbarkeit ergänzt worden war. Danach galt als unmittelbar im Sinne der Vorschrift nur derjenige Vor- oder Nachteil, der sich aus einer Entscheidung der Gemeindevertretung selbst ergab, d.h. ohne das Hinzukommen weiterer Ereignisse oder Maßnahmen. Diese erst 2012 eingefügte Legaldefinition des Merkmals „unmittelbar“ wurde durch das Gesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften vom 3. August 2016 (GVObI. Schl.-H. S. 788) wieder gestrichen. Diese erneute Änderung des § 22 Absatz 1 GO kann nach zutreffender Auffassung des Innenministeriums Schleswig-Holstein als Kommunalaufsicht nur so verstanden werden, dass der Gesetzgeber die an eine reine Kausalitätsbetrachtung anknüpfende Bewertung der Befangenheit als zu einschränkend angesehen und deshalb wieder abgeschafft hat. Das Innenministerium SH hat hierzu durch Erlass vom 01.11.2016 Folgendes ausgeführt:

*„Offenbar erschien dem Gesetzgeber eine an eine reine Kausalitätsbetrachtung anknüpfende Bewertung der Befangenheit als zu einschränkend. **Künftig wird daher für die Frage der Befangenheit nach § 22 Abs. 1 GO darauf abzustellen sein, ob bei dem jeweiligen ehrenamtlich Tätigen ein individuelles Sonderinteresse zu bejahen ist. Dies kann möglicherweise auch bei einem nicht unmittelbaren Zusammenhang zwischen der ehrenamtlichen Tätigkeit und dem eintretenden Vor- oder Nachteil der Fall sein. Damit wird das aus dem Rechtsstaatsprinzip ableitbare Interesse an einer uneigennütigen, am Gemeinwohl ausgerichteten Verwaltung und dem daraus resultierenden Bedürfnis der Vermeidung jeglichen „bösen Scheins“ stärker Rechnung getragen.** Die Rechtsprechung des OVG Schleswig (Urteil vom 06.11.2006 – 2 LB 23/06 - Juris), nach der das gesetzgeberische Ziel zu beachten ist, die Entscheidungen der Gemeindevertretung von individuellen Sonderinteressen freizuhalten und auf diese Weise das Vertrauen in eine unvoreingenommene öffentliche Verwaltung zu stärken, ist bei der Beurteilung des Einzelfalls damit wieder in den Blick zu nehmen.“*

Das OVG Schleswig hatte in der zitierten Entscheidung vom 06.11.2006 ausgeführt:

„Das Merkmal der Unmittelbarkeit wurde demnach nicht im Sinne direkter Kausalität gedeutet; maßgeblich wurde auf das individuelle Sonderinteresse (im Gegensatz zum Gruppen- und Allgemeininteresse) abgestellt. .. Mit „unmittelbar“ war nämlich die „unmittelbare persönliche Beteiligung“ gemeint; an ihr sollte es dann fehlen, wenn der Mitwirkende lediglich als Angehöriger einer bestimmten Personengruppe, eines weiteren Kreises also „mittelbar“ betroffen war. Gestützt wird diese Auffassung durch eine objektiv-teleologische Auslegung. Der Zweck des Mitwirkungsverbot es ist u.a. die Erhaltung bzw. Festigung des Vertrauens der Bürger in die Objektivität der Verwaltungsführung. Um diesem Gesetzeszweck gerecht

zu werden, genügt es nicht, die in Frage kommenden Sachverhalte unter eine schematisierende, nicht abgeleitete, sondern gegriffene Kausalitätsformel zu subsumieren. Die Norm liefe bei ihrer konsequenten Anwendung leer, da so gut wie alle Beschlüsse einer Gemeindevertretung eines Ausführungsaktes durch die Gemeindeverwaltung bedürfen.“

Diese Rechtsauffassung hat das OVG Schleswig zuletzt bestätigt mit Beschluss vom 9. Mai 2019, Az. 3 MB11/19, worin es heißt, dass „für die Anwendung von § 22 Abs. 1 (i. V. m. § 32 Abs. 3 GO), der auf die Gewährleistung einer „sauberen“ Kommunalpolitik zielt, ausreichend (ist), dass eine Interessenkollision *möglich* erscheint. Daher soll es von vornherein ausgeschlossen sein, dass potentiell betroffene Gemeindevertreter – sei es durch argumentative Beteiligung, sei es durch ein bestimmtes Abstimmungsverhalten – an gemeindlichen Entscheidungsprozessen mitwirken (vergleiche Schl.-Holst. OVG, Urteil vom 20.02.2002 – 2K 10/99 - juris Rn.38).“

Es genügt somit die bloße Möglichkeit des Eintritts eines Vor- oder Nachteils für den Betroffenen. Der Vor- oder Nachteil muss nicht zwangsläufig eintreten, da die Norm verhindern will, dass überhaupt der böse Schein einer Interessenkollision eintritt (Borchert/EI Bureiasi, wie vor). Das zeigt, dass das Kausalitätserfordernis nicht eng gesehen werden darf.

Die unmittelbare Wirkung eines in Betracht kommenden Vor- oder Nachteils aus der ehrenamtlichen Tätigkeit ist bereits dann zu bejahen, wenn denkbar ist, dass ohne die Mitwirkung die Entscheidung in irgend einer für den ehrenamtlich Tätigen wesentlichen Beziehung anders ausfallen würde (Dehn in Dehn/Wolf, Gemeindeordnung, 16. Aufl., Anm. 3 zu § 22 Abs. 1 GO m. Rspr.nachweisen).

Nach diesen Maßstäben ist die von der Bürgerschaft mehrheitlich festgestellte Befangenheit von Herrn Stolzenberg rechtlich nicht zu beanstanden, da wie dargelegt, mögliche eigene Interessen von Herrn Stolzenberg als beauftragter Stadtplaner im Kontext der Beratung des Berichts und möglicher hieraus im Beschlusswege zu ziehenden Konsequenzen im Raum stehen bzw. standen.

Diese Beschlussfassung der Bürgerschaft war auch zur Beseitigung des Zweifelsfalls erforderlich, da Herr Stolzenberg den Sitzungssaal verlassen, sich jedoch nicht für befangen erklärt hatte. Wie bereits dargelegt, bewirkt das Vorliegen eines Befangenheitstatbestandes ein umfassendes Mitwirkungsverbot, welches über die reine Gremientätigkeit hinausgeht (Borchert/EI Bureiasi, Erl. 4 zu § 22 Abs. 1 GO in PdK SH).

2.

Vorstandsmitgliedschaft des Herrn Stolzenberg in dem BIRL e. V.

2.1 Sachverhalt

Herr Stolzenberg teilte mit, dass er **seit dem 05.04.2017** Mitglied des Vereinsvorstands des BIRL e.V. ist. Nach der Vereinssatzung sind die Mitglieder des fünfköpfigen Vereinsvorstands gleichberechtigt, Aufgaben der einzelnen Vorstandsmitglieder sind laut Herrn Stolzenberg nicht näher spezifiziert. Die Aufgabenzuordnung erfolge innerhalb des Vorstands. Herr Stolzenberg erläuterte, dass er im Rahmen seiner Vorstandsarbeit des BIRL nicht mit Anliegen der PIH EuE GmbH befasst sei. Für den BIRL nähmen andere Vorstandsmitglieder an den Gesellschaftsversammlungen teil, um an Gestaltungsfragen mitzuwirken. Dazu werde dann in den Vorstandssitzungen des BIRL berichtet. Die aktuell gültige Satzung gebe vor, dass der Verein durch zwei Vorstandsmitglieder nach außen vertreten wird. Ein besonderes persönliches oder wirtschaftliches Interesse des BIRL habe er bisher nicht feststellen können.

Lt. Gesellschaftsvertrag der PIH EuE GmbH (veröffentlicht auf www.hafenschuppen.de) besteht der Unternehmensgegenstand darin, das von der Projektgruppe PIH, eine Arbeitsgruppe des Bürgerinitiative rettet Lübeck – BIRL – gemeinnütziger Verein e. V., entwickelte Nutzungskonzept für die Umnutzung und Sanierung der historischen Kaischuppen auf der Nördlichen Wallhalbinsel in Lübeck in die Realisierung zu führen.

Der BIRL e.V. ist stimmberechtigter Mitgesellschafter der PIH EuE GmbH mit 5 von 125 Stimmrechten und verfügt für Gestaltungsfragen bezüglich des äußeren Erscheinungsbildes der Schuppen

sowie der Freiflächen über Veto-Rechte. Beschlüsse der Gesellschafterversammlung werden mit Dreiviertelmehrheit gefasst, von den insgesamt 15 Mitgeschaftern verfügt kein Gesellschafter allein über die erforderliche qualifizierte Beschlussmehrheit.

Für die Homepage www.hafenschuppen.de zeichnet verantwortlich nach dem Telemediengesetz die „Projektgruppe Initiative Hafenschuppen der Bürgerinitiative rettet Lübeck (BIRL) e. V.“ Auf dieser Homepage sind u.a. das planerische Konzept der Projektgruppe PIH, der Gesellschaftsvertrag der PIH EuE GmbH sowie das Kaufangebot der Gesellschaft an die Hansestadt Lübeck und einschlägige Bürgerschaftsbeschlüsse eingestellt.

2.2 Rechtliche Würdigung

Dieser Sachverhalt indiziert ein Mitwirkungsverbot für BM Herrn Stolzenberg nach § 22 Abs.1 Nr. 6 GO. Ein Mitwirkungsverbot in gleichem Umfang wie unter 1.2 dargelegt besteht danach für Gemeindevorteiler, wenn die Tätigkeit oder Entscheidung in einer Angelegenheit einer von ihnen kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann.

Ein gesetzliches Vertretungsverhältnis für den Verein BIRL e.V. ist durch die Mitgliedschaft von Herrn Stolzenberg im Vereinsvorstand gegeben.

Gemäß § 26 BGB muss der eingetragene Verein einen Vorstand haben, der Vorstand vertritt den Verein gerichtlich und außergerichtlich; er hat die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Der Umfang der Vertretungsmacht kann durch die Satzung mit Wirkung gegen Dritte beschränkt werden. Besteht der Vorstand aus mehreren Personen, so wird der Verein durch die Mehrheit der Vorstandsmitglieder vertreten.

Es ist für die Zurechnung der möglichen Vor- bzw. Nachteile des Vertretenen ohne Belang, ob der Vertreter allein oder nur zusammen mit anderen vertretungsberechtigt ist (VG Schleswig, Urt. vom 4.12.1968, Die Gemeinde 1969 S. 110) oder ob er nur Mitglied eines zur gesetzlichen Vertretung berufenen Kollegialorgans ist. Wäre die Formulierung „kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person“ so zu verstehen, dass ein Ausschluss nur dann in Betracht kommt, wenn der ehrenamtlich Tätige allein die Vertretung des Begünstigten ausübt, dann wären die durch ein Kollegialorgan vertretenen juristischen Personen hinsichtlich einer möglichen Einflussnahme auf Entscheidungen der Gemeinde in einer günstigeren Lage als derjenige, der eine Einzelperson vertritt (zu diesem Problem beim § 22 GO a. F., VG Schleswig, Urt. vom 4.12.1968, Die Gemeinde 1969 S. 110). Im Übrigen trägt der im Rahmen eines Kollegialorgans mit der Vertretungsbefugnis Versehene gegenüber der juristischen Person die gleiche rechtliche Verpflichtung wie ein allein Vertretungsberechtigter, so dass die gleichen rechtlichen Grundlagen für die Annahme einer Interessenkollision vorhanden sind. (Rentsch/Ziertmann, Gemeindeverfassungsrecht SH Rz. 12 zu § 22 GO; Borchert/El Bureiasi, Rz. 24 zu § 22 Abs. 1 in PdK SH).

Die Tatsache, dass Herr Stolzenberg im Rahmen seiner Vorstandstätigkeit nicht unmittelbar mit der Vertretung des Vereins in der Gesellschafterversammlung der PIH EuE GmbH betraut ist, ist deshalb nicht geeignet, ein Mitwirkungsverbot entfallen zu lassen.

Die in dem Verwaltungsbericht erörterten Fragestellungen tangieren unmittelbar das von der Projektgruppe PIH entwickelte und von der PIH EuE GmbH zugrunde gelegte Realisierungskonzept, insbesondere im Hinblick auf die Frage der rechtlich belastbaren Übertragung der Kosten für Erschließungsmaßnahmen auf die PIH EuE GmbH als Vertragspartnerin der Hansestadt Lübeck.

Ein zumindest ideelles Interesse des BIRL e.V., in dessen faktischer Trägerschaft das Realisierungskonzept durch die dort gebildete Projektgruppe erarbeitet wurde, am Fortgang und der Umsetzung der von der Projektgruppe entwickelten Konzeption ist schon daraus abzuleiten, dass der Verein sich in der Realisierungsgesellschaft als Mitgeschafter u.a. mit der Wahrnehmung gestalterischer Einflussnahme (Veto-Rechte) weiterhin engagiert. Hierfür streiten auch die Inhalte der in der Verantwortlichkeit des BIRL e.V. unterhaltenen Homepage www.hafenschuppen.de, die auf die Ur-

heberschaft der planerischen Konzeption aus der vereinseigenen Projektgruppe rekurrieren und die bisherige politisch und rechtlich erfolgreiche Umsetzung dieses Konzeptes.

Herr Stolzenberg ist deshalb seit Übernahme der Funktion als Vereinsvorstand (05.04.2017) bei der Thematik „Umsetzung des PIH-Konzepts auf der Nördlichen Wallhalbinsel“ auch nach § 22 Abs. 1 Nr. 6 GO als befangen anzusehen.

Verbotswidrige Mitwirkungen in Ausschüssen

Herr Stolzenberg hat erklärt, an keiner Gremiensitzung, in der es um die Beratung von Vorlagen betreffend die Bauleitplanung ging, beteiligt gewesen zu sein. Dies kann bestätigt werden, da Beratungen über die Bauleitplanung im Bauausschuss im Frühjahr 2018 erfolgten, also in den Zeitraum fielen, in welchem Herr Stolzenberg kein politisches Mandat innehatte (01.11.2016 bis 30.05.2018). Wie eingangs dargelegt, kommen für den Zeitraum seiner Mitgliedschaft als bürgerliches Mitglied in diversen Ausschüssen in der letzten Wahlperiode im Zeitfenster vom 01.06.2013 bis 30.11.2016 nach hiesigem Kenntnisstand Befangenheitstatbestände nicht in Betracht.

Soweit Herr Stolzenberg in 2015 an der Konzeptionsentwicklung im Verein BIRL mitgewirkt hat, ist dies für die Prüfung von etwaigen Befangenheitstatbeständen irrelevant, da er als einfaches Vereinsmitglied keine gesetzliche Vertretungsfunktion innehatte.

Vorbehaltlich anderer Erkenntnisse scheiden deshalb mögliche Befangenheitstatbestände für die Mitwirkung von Herrn Stolzenberg in den Sitzungen des Bauausschusses im Zeitraum von 2013-2016 aus.

Die vom Büro der Bürgerschaft veranlasste Prüfung hat ergeben, dass in der laufenden Wahlperiode 2018/2023 das Thema Entwicklung Nördliche Wallhalbinsel zwei Mal Gegenstand von Gremienberatungen war:

- In der Sitzung des **Hauptausschusses am 12.02.2019** war Herr Stolzenberg als Ausschussmitglied anwesend, als unter TOP 3.5 auf eine Anfrage zur Entwicklung der Nördlichen Wallhalbinsel eine Antwort erteilt wurde. Eine aktive Mitwirkung von Herrn Stolzenberg etwa durch Wortbeiträge o. ä. hat es nicht gegeben.
- Der Sachstandsbericht VO/2019/07488 hat vor der Beratung in der Bürgerschaftssitzung am 20.06.2019 die Fachausschüsse für Kultur und Denkmalpflege, Wirtschaft sowie Bauen und den Hauptausschuss durchlaufen.

Die Auswertung der vorliegenden Niederschriften ergab, dass Herr Stolzenberg an der Sitzung des **Ausschusses für Kultur- und Denkmalpflege am 11.06.2019** als Mitglied der Bürgerschaft teilgenommen hat und im Zuge der Beratung des Verwaltungsberichts unter TOP 2 durch eine Wortmeldung darauf hingewiesen hat, „dass die Politik in dem Bericht darum gebeten werde, der Verwaltung eine Handlungsempfehlung zu dem weiteren Verfahren zu geben.“ Auf Vorschlag des Ausschussvorsitzenden hat der Ausschuss sodann den Bericht einstimmig als Zwischenbericht ohne weitere Handlungsempfehlungen zur Kenntnis genommen.

Herr Stolzenberg hat des Weiteren in der Sitzung des **Hauptausschusses am 18.06.2019** an der Beratung des Sachstandsberichts mitgewirkt:

Unter Tagesordnungspunkt 4.5 heißt es, dass Herr Stolzenberg darauf hinweist, „dass Seite 6 unter „Ergebnis“ einen Auftrag an die Verwaltung vorgebe. Aus den Beratungen in den Fachausschüssen gehe hervor, dass kein Bedarf bestehe, die Anhandgabe an die PIH zu hinterfragen. Herr Stolzenberg bittet daher um Zurückweisung des Berichtes.“

Die Vorsitzende erklärte, dass der Bericht zunächst nur als Zwischenbericht zur Kenntnis genommen werden könne, da noch Unterlagen fehlen, welche nachgereicht werden.

Frau Senatorin Hagen führte hierzu ergänzend aus, dass der Bauausschuss den Bericht als

Zwischenbericht zur Kenntnis genommen und hinsichtlich des letzten Absatzes festgestellt habe, dass kein Handlungsbedarf bestehe.

Der Hauptausschuss hat sodann einstimmig entsprechend der Beschlussfassung im Bauausschuss entschieden.

Herr Stolzenberg unterlag bei den Vorberatungen des Sachstandsberichts Vorlage-Nr. 2019/07488 im Ausschuss für Kultur- und Denkmalpflege sowie im Hauptausschuss gleichermaßen wie in der Sitzung der Bürgerschaft vom 20.06.2019 den dargestellten Mitwirkungsverboten.

Rechtliche Folgen einer verbotswidrigen Mitwirkung

Nach § 22 Abs. 5 Nr. 1 GO hat ein Verstoß gegen Mitwirkungsverbote jedoch dann keine Auswirkungen auf gefasste Beschlüsse, wenn im Falle einer Abstimmung die Mitwirkung der unter die Ausschließungsgründe fallenden Person für das Abstimmungsergebnis nicht entscheidend war. Diese Voraussetzung ist vorliegend durch die einstimmig erfolgten Beschlussfassungen im Ausschuss für Kultur- und Denkmalpflege sowie im Hauptausschuss gegeben. Gegenstand dieser Beschlussfassungen waren zudem keine Sachbeschlüsse, sondern ausschließlich Empfehlungen an die Bürgerschaft.

Tatjana Voskuhl

Anl. 1 Übersicht Ausschussmitgliedschaften Herr Stolzenberg

Stellungnahme zur Prüfung der Befangenheit durch den Bereich Recht vom 26.08.2019

Der Bereich Recht kommt bei der Prüfung der Befangenheit meiner Person in Verbindung mit dem Verwaltungsbericht zur Umsetzung des PIH-Konzeptes auf der Nördlichen Wallhalbinsel zum Ergebnis, dass aufgrund meiner beruflichen Befassung mit dem Bebauungsplan die von der Bürgerschaft festgestellte Befangenheit nicht zu beanstanden sei. In Verbindung mit meiner Arbeit im Vorstand der Bürgerinitiative Rettet Lübeck e. V. (BIRL) wird ausgeführt, dass eine Befangenheit bei der Thematik „Umsetzung des PIH-Konzeptes auf der Nördlichen Wallhalbinsel“ vorläge.

Für sonstige Sachverhalte, die Mitwirkungsverbote nach § 22 Abs. 1 oder 2 GO begründen könnten, wurden aufgrund der Fakten keine Anhaltspunkte festgestellt.

Die Bewertung des Bereiches Recht kann nicht nachvollzogen werden. Die benannten Kriterien gehen über die in § 22 Gemeindeordnung (GO) definierten Anforderungen hinaus. Es werden Sachverhalte konstruiert, die tatsächlich nicht vorlagen. Tatsache ist, dass ich in keiner Angelegenheit tätig wurde oder an einer Entscheidung mitgewirkt habe, bei der objektiv betrachtet der Anschein gegeben war, für mich oder als Mitglied des Vereinsvorstandes für die BIRL, einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erhalten zu können.

Grundlage der benannten Ausschließungsgründe nach Gemeindeordnung sind die Regelungen in Nr. 1 und Nr. 6 im Absatz 1 des § 22 GO:

„Abs. 1 Ehrenbeamtinnen und -beamte oder ehrenamtlich tätige Bürgerinnen und Bürger dürfen in einer Angelegenheit nicht ehrenamtlich tätig werden, wenn die Tätigkeit oder die Entscheidung in der Angelegenheit Nr. 1 ihnen selbst (...) oder Nr. 6 einer von ihnen kraft Gesetzes oder Vollmacht vertretenen Person, einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann.“

Die Bestimmungen zu Nr. 1 betreffen meine berufliche Befassung mit dem Bebauungsplan zur Nördlichen Wallhalbinsel, die Bestimmungen zu Nr. 6 betreffen meine ehrenamtliche Vorstandsarbeit in der Bürgerinitiative Rettet Lübeck e. V. (BIRL).

Berufliche Befassung mit dem Bebauungsplan

Im Bericht des Bereiches Recht zur möglichen Befangenheit aufgrund meiner beruflichen Befassung mit dem Bebauungsplan wird unterstellt, dass im Rahmen der Beratung des Verwaltungsberichtes zur Umsetzung des PIH-Konzeptes jederzeit in den Gremien ein Antrag auf Änderung der Erschließungsanlagen hätte gestellt werden können und dies dann Auswirkungen auf den Bebauungsplan haben könnte. Unmittelbare Vor- oder Nachteile werden mit Mehraufwand bei den Planungsleistungen begründet.

Diese Argumentation konstruiert eine Befangenheit, die tatsächlich nicht zutrifft. Anträge auf Änderung der PIH-Konzeption, die Auswirkungen auf den Bebauungsplan haben könnten, gab es nicht, weder in den vorbereitenden Ausschusssitzungen noch in der Sitzung der Bürgerschaft.

Es ist nicht möglich, alle vorstellbaren Konstellationen zu Beratungsthemen zu bedenken, die gar nicht Beratungsgegenstand sind. Die Mitwirkungsverbote können nur greifen, wenn unmittelbare Vorteile oder Nachteile aus der Tätigkeit oder Entscheidung in der Angelegenheit, denkbar erscheinen. Bei der Beratung des Verwaltungsberichtes zur Umsetzung des PIH-Konzeptes einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil zu vermuten,

weil möglicherweise ein Antrag zum Bebauungsplaninhalt hätte gestellt werden können und dieser dann honorarrelevante Auswirkungen haben könnte, ist völlig abstrakt.

Hätte es konkrete Anträge zur Veränderung des Konzeptes oder zum Bebauungsplan gegeben, bei denen unmittelbare Vorteile oder Nachteile denkbar erscheinen könnten, hätte ich selbstverständlich ab diesem Zeitpunkt nicht mehr an der Beratung teilgenommen. Diese gab es aber nicht, weder in den Fachausschüssen noch in der Bürgerschaft. Deshalb kann auch kein Anschein einer möglichen unmittelbaren Vorteil- oder Nachteilnahme vermutet werden.

Vorstandsmitgliedschaft im gemeinnützigen Verein BIRL

In den Bewertungen des Bereiches Recht wird zutreffend kein wirtschaftliches Interesse des BIRL e. V. am Gelingen des PIH-Konzeptes unterstellt. Allerdings wird zumindest ein ideelles Interesse gesehen. Daraus schließt der Bereich Recht, es sei seit der Übernahme der Funktion im Vereinsvorstand bei der Thematik „Umsetzung des PIH-Konzeptes“ eine Befangenheit gegeben. Worin dieses ideelle Interesse besteht wird vom Bereich Recht nicht ausgeführt.

Diese Schlussfolgerung trifft nicht zu. Auch im Falle einer Person, die in einem Vereinsvorstand mitarbeitet, muss nach der Gemeindeordnung die Voraussetzung erfüllt sein, dass „unmittelbare Vorteile oder Nachteile“ möglich erscheinen. Weiterhin ist eine Befangenheit nach § 22 Abs. 3 GO zu verneinen, „...wenn der Vorteil oder Nachteil nur darauf beruht, dass eine Person einer Berufs- oder Bevölkerungsgruppe angehört, deren gemeinsame Interessen durch die Angelegenheit berührt werden.“ Dies ist bei der Mitwirkung im Vereinsvorstand des gemeinnützigen Vereins BIRL e. V. in Verbindung mit den Hafenschuppen auf der Nördlichen Wallhalbinsel zu beachten.

Die Mitwirkung der BIRL in der PIH EuE GmbH dient ausschließlich dazu, eine attraktive Gestaltung der Hafenschuppen zu erhalten. Es bestehen keine wirtschaftlichen Gewinnabsichten. Auch ideelle Einzelinteressen werden durch die BIRL nicht verfolgt. Vielmehr dienen der Erhalt und die denkmalgerechte Gestaltung der Hafenschuppen dem gemeinsamen Interesse einer Bevölkerungsgruppe. Deshalb sind die Ausschließungsgründe nach der Gemeindeordnung hier explizit nicht anzuwenden.

Schlussbemerkung

Bei der beruflichen Befassung mit dem Bebauungsplan gab es zu keiner Zeit Beratungsgegenstände, die die Möglichkeit inhaltlicher Veränderungen des Bebauungsplanes vorstellbar machten. Dies war weder in den Fachausschüssen der Fall noch in der Bürgerschaft.

Die Mitarbeit im Vereinsvorstand der BIRL zielt nicht auf wirtschaftliche Einzelinteressen ab, sondern ausschließlich auf ideelle Gemeinwohlinteressen einer Bevölkerungsgruppe. Damit sind die Anforderungen der Ausschließungsgründe hier ebenfalls nicht erfüllt.

Fakt ist, dass nach § 22 Abs. 1 GO eine berufliche Befassung mit einer Angelegenheit für sich allein kein Ausschließungsgrund darstellt. Auch die Mitgliedschaft in einem Vereinsvorstand ist für sich allein kein Ausschließungsgrund bei einer Angelegenheit. Vielmehr müssen immer individuelle Einzelinteressen vorliegen und der Anschein einer unmittelbaren Vorteil- oder Nachteilnahme möglich erscheinen. Einem objektiven Dritten wird bei näherer Betrachtung deutlich, dass diese Voraussetzungen bei der Beratung des Verwaltungsberichtes zur Umsetzung des PIH-Konzeptes zu keiner Zeit bestanden.