

Vorlage Nr.II/ 115/2020
für den Magistrat

Anzahl Anlagen: 1

**Urteil in Sachen Fragerecht (Stadtverordneter XXX ./ Magistrate der Stadt Bremerhaven)
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen vom 17.06.2020 (Az.: 1 K 2953/18)**

A Problem

Der Stadtverordnete XXX stellte für die Stadtverordnetenversammlung am 01.11.2018 im eigenen Namen und für die Fraktion „BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN“ folgende Anfrage in der Fragestunde gemäß § 39 GOSTVV:

- „1. Aus welchen zwingenden Gründen will der Magistrat jetzt vorab zweimal auf die Möglichkeiten in der Zukunft verzichten, den Leistungsvertrag „Abfall“ mit der BEG zu kündigen?
a) Warum ist der Magistrat zuversichtlich, dass die Europäische Kommission gegen diesen zweimaligen Kündigungsverzicht keine wettbewerbsrechtlichen Bedenken hat?
b) Um wie viele Jahre würde sich der Leistungsvertrag „Abfall“ maximal verlängern und welche finanziellen Konsequenzen hat solch eine Verlängerung für die Stadt?“

Der Magistrat beschloss – aufgrund einer *ohne* Beteiligung von Amt 30 durch den Amtsleiter der Stadtkämmerei und den damaligen Betriebsleiter der Entsorgungsbetriebe Bremerhaven erstellten Vorlage – die Anfrage wie folgt zu beantworten:

„Der Magistrat ist mit dieser Angelegenheit bislang nicht befasst.“

In der öffentlichen Sitzung der Stadtverordnetenversammlung am 01.11.2018 wurde die Anfrage durch Stadtrat XXX entsprechend dem Beschluss des Magistrats vom 01.11.2018 beantwortet. Hieran schlossen sich Zusatzfragen der Stadtverordneten XXX und XXX an, die Stadtrat XXX zusätzlich beantwortete. Zum genauen Inhalt wird auf das als Anlage beigefügte Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen (dort ab Seite 2 ff.) verwiesen. Der Magistrat berief sich dabei nicht ausdrücklich auf seinen zu diesem Zeitpunkt noch nicht abgeschlossenen internen Willensbildungsprozess.

Thematisch bezog sich die Anfrage auf eine Laufzeitverlängerung des sog. Leistungsvertrages „Abfall“ mit der BEG und einem Tochterunternehmen (Übertragung von Aufgaben der Abfallentsorgung auf diese zwei Unternehmen). Diese Laufzeitverlängerung lag im Zuständigkeitsbereich des Magistrats und der Entsorgungsbetriebe Bremerhaven.

Inhaltlich fraglich war insbesondere die vergaberechtliche Zulässigkeit der Laufzeitverlängerung. Zu dieser Problematik wurden mehrere externe Gutachten eingeholt, die teilweise erst kurz vor der maßgeblichen Sitzung der Stadtverordnetenversammlung eingingen. Ursprünglich federführende Dezernentin war Frau XXX wegen ihrer Zuständigkeit auch für den damaligen Eigenbetrieb „Entsorgungsbetriebe Bremerhaven“. Kurz vor der Stadtverordnetenversammlung vom 01.11.2018 wurde die Zuständigkeit für die Entsorgungsbetriebe qua Magistratsbeschluss

Frau XXX entzogen und auf Stadtrat XXX übertragen. Die bereits unter Federführung von Frau XXX vorbereitete, aber bis zum Zuständigkeitswechsel noch nicht eingebrachte Magistratsvorlage wurde nunmehr in den Magistrat eingebracht. Auf dessen Tagesordnung stand diese aber erst im Januar 2019; eine Verteilung an alle Magistratsmitglieder erfolgte auch erst im Januar 2019.

Im August 2018 hatte eine kurze Vorbefassung im Magistrat stattgefunden; hierbei kam der Oberbürgermeister nur kurz auf die Problematik zu sprechen. Bedenken gegen die Laufzeitverlängerung wurden dabei nicht erhoben.

Der Stadtverordnete XXX sah sich durch die erteilte(n) Antwort(en) in seinen Rechten beeinträchtigt und erhob Klage vor dem Verwaltungsgericht Bremen. Ein Termin zur mündlichen Verhandlung fand am 17.06.2020 statt. Das schriftlich abgesetzte Urteil wurde am 30.11.2020 zugestellt. Das Verwaltungsgericht stellt hierin fest, dass der Magistrat die Anfrage des Stadtverordneten XXX nicht ausreichend beantwortet habe. Da das Verwaltungsgericht die Berufung gegen das Urteil nicht zugelassen hat, kann nunmehr zunächst nur ein Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt werden, für den eine Monatsfrist nach Zustellung des Urteils gilt.

Das Verwaltungsgericht Bremen führt in seinem Urteil vom 17.06.2020 (Az.: 1 K 2953/18) maßgeblich aus, dass der Magistrat seiner Verpflichtung zu einer inhaltlich vollständigen Antwort, mit der der wesentliche Inhalt der Frage(n) aufgegriffen und der Kern des Informationsverlangens befriedigt wird, nicht nachgekommen sei. Die Auskunftspflicht beziehe sich auf vorliegende Informationen tatsächlicher Art und vorhandene, wenn auch noch nicht förmlich determinierte Meinungsbilder. (Wegen der Einzelheiten wird ausdrücklich auf das anliegende Urteil verwiesen.)

Zwar sei auch denkbar, dass der Magistrat als ein Organ der unechten Bremerhavener Magistratsverfassung sich auf einen noch nicht abgeschlossenen Willensbildungsprozess berufen könne. Vorliegend sei am 01.11.2018 die Beschlussfassung innerhalb des Magistrats aber wohl weitestgehend abgeschlossen gewesen – siehe Seite 17 des Urteils –. Zu diesem Schluss kommt das Verwaltungsgericht ohne jegliche Beweisaufnahme und wohl in völligem Nichtverständnis der hiesigen Verfahrensschritte, die von Seiten des Magistrats ausdrücklich schriftsätzlich vorgetragen wurden (Vorlage durch das Fachdezernat, Einbringen in den Magistrat, Entscheidungs- und Beschlussfindung erst, nachdem alle Magistratsmitglieder die entsprechende Vorlage erhalten und in der folgenden Magistratssitzung entsprechend beraten und entschieden haben). In der mündlichen Verhandlung wurde hingegen durch den Vorsitzenden Richter signalisiert, dass man diese Verfahrensschritte nachvollziehen könne.

Außerdem fehle es – so das Gericht weiter in seiner Urteilsbegründung – daran, dass sich der Magistrat offen auf den noch nicht abgeschlossenen internen Entscheidungsprozess berufen habe. Die Frage 1.a) sei sinngemäß so zu verstehen, dass nach dem Ergebnis der vergaberechtlichen Gutachten gefragt sei; auch hier habe der Magistrat nicht dargelegt, was gegen eine Offenlegung der gutachterlichen Kenntnisse gesprochen habe. Die Frage 1.b) sei zudem – weil rein tatsächlicher Art – leicht zu beantworten gewesen. Auch insofern fehle es an einer nachvollziehbaren Begründung.

Die Ausführungen des Gerichts sind – insbesondere im Hinblick auf die Antworten zu Frage 1. und (Unter-)Frage 1.a) – nicht nachvollziehbar, weil der (weitgehende) Abschluss des internen Willensbildungsprozesses zum maßgeblichen Datum 01.11.2018 einfach unterstellt wird. Wäre es richtigerweise nach dem unwidersprochenen Vortrag des Magistrats bzw. nach einer ggf. gebotenen Beweisaufnahme davon ausgegangen, dass eine abschließende Entscheidungsfindung erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgt ist, hätte es stattdessen ein grundsätzliches Auskunftsverweigerungsrecht für die Antworten auf diese beiden Fragen anerkennen *müssen* (siehe insoweit für die Maßgeblichkeit einer internen Vorlage bei einer ähnlichen Fallgestaltung Landesverfassungsgericht Brandenburg, Entscheidung vom 21.04.2017, 21/16, Randnummer

134, zu recherchieren über *juris*). Für die Antwort zu (Unter-)Frage 1.a) (Ergebnisse der vergaberechtlichen Gutachten) dürfte es sich – anders als im Hinblick auf (Unter-)Frage 1.b) – um Informationen handeln, die *für die Willensbildung* des Magistrats von *entscheidender Bedeutung* waren und deswegen vorab nicht herausgegeben werden mussten (vgl. insoweit Landesverfassungsgerichts Brandenburg a.a.O., Randnummer 140 m.w.N., zu recherchieren über *juris*).

Im Hinblick auf die (Teil-)Antwort zu (Unter-)Frage 1.b) ist jedoch davon auszugehen, dass es sich um eine abtrennbare Sachverhaltsfrage zu Entscheidungsgrundlagen handelt, bei deren Offenbarung der eigentliche Entscheidungsprozess nicht offengelegt werden müsste, so dass die Beantwortung dieser Frage im Ergebnis nicht verweigert werden durfte (siehe insoweit Verfassungsgerichtshof Münster, Entscheidung vom 15.12.2015, 12/14, Randnummer 132, zu recherchieren über *juris*). Ein Versagen dieser punktuellen Auskunft im Hinblick auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der beteiligten privaten Vertragspartner dürfte insoweit auch nicht in Betracht kommen (vgl. Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Entscheidung vom 26.07.2006, 11-IVa-05, Leitsatz 5, zu recherchieren über *juris*); zudem wäre hier auch eine Beantwortung im nichtöffentlichen Teil der Stadtverordnetenversammlung möglich gewesen.

B Lösung

Obwohl das Urteil in seinen Entscheidungsgründen teilweise nicht nachvollzogen werden kann und mehr oder weniger eindeutig falsch sein dürfte (s.o.), dürften sich diese Aspekte bei der Entscheidung darüber, ob ein Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt werden sollte, nicht entscheidend auswirken (können). Bei der Begründung eines solchen Antrages sind die Gründe für eine Zulassung der Berufung im Sinne von § 124 Abs. 2 VwGO darzulegen. Potenziell einschlägig könnte hier der Zulassungsgrund aus § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sein, wonach die Berufung zuzulassen ist, wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen. Die dargelegten Richtigkeitszweifel müssen sich dabei aber auf das Ergebnis der Entscheidung auswirken können (vgl. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Entscheidung vom 03.08.2020 – 10 A 1377/19.Z –, Randnummer 7, zu recherchieren über *juris*).

Die tatsächliche Beantwortung der gestellten Fragen krankt aber daran, dass sich der antwortende Magistrat nicht eindeutig und ausdrücklich auf seinen nicht abgeschlossenen Entscheidungsprozess berufen hat und allein deshalb im Ergebnis mit keiner anderen Entscheidung zu rechnen sein dürfte. Nach der maßgeblichen Rechtsprechung dürfte angesichts der enormen Bedeutung des Fragerechts eine Nichtbeantwortung ein Sichberufen auf den noch nicht abgeschlossenen Meinungsbildungs- und Entscheidungsprozess und eine erläuternde Auskunft erfordern (vgl. etwa zur staatsrechtlichen Rechtsprechung zum „Kernbereichsschutz“, die auch auf das Verhältnis Magistrat - Stadtverordnetenversammlung zu übertragen ist, BVerfG, Entscheidung vom 07.11.2017, 2 BvE 2/11, Randnummern 229 ff., 254 f. m.w.N., zu recherchieren über *juris*).

Zwar mag es so sein, dass Inhalt der Beantwortung auch und gerade nicht nur die vorformulierte, schriftliche und dann mündlich vorgetragene Antwort ist, sondern ergänzende Antworten nach Konfrontation mit dem Fragesteller (und einem weiteren Stadtverordneten) – wie hier ausdrücklich am 01.11.2018 geschehen – für die Frage, ob ordnungsgemäß geantwortet worden ist, mit einzubeziehen sind (vgl. Verfassungsgerichtshof Berlin, Entscheidung vom 20.03.2019, 92/17, Randnummer 22, zu recherchieren über *juris*).

Aber auch unter Berücksichtigung dessen, was auf Nachfrage des Fragestellers und eines weiteren Stadtverordneten von Seiten des zuständigen Magistratsmitgliedes geantwortet wurde, lässt sich nicht *eindeutig* erkennen, dass sich der Magistrat nachvollziehbar auf seinen noch nicht abgeschlossenen Entscheidungsprozess berufen hätte; hieran könnte man unter dem Gesichtspunkt denken, dass auch langjährigen Stadtverordneten wie den Herren XXX und XXX die Entscheidungsabläufe im Magistrat vertraut sind und sie die gegebenen Antworten nur so verstehen konnten. Dass das Oberverwaltungsgericht diesen letzten Punkt anders als das Verwaltungsgericht sehen könnte, erscheint aber unwahrscheinlich.

Die gegebene(n) Antwort(en) waren damit im Hinblick auf die Frage zu 1. als auch die zu 1.a) gestellte (Unter-)Frage allein deshalb nicht ausreichend. Die Antwort im Hinblick auf die (Unter-)Frage 1.b) war nicht ausreichend, weil hier ohnehin hätte geantwortet werden müssen (s.o.).

Im Ergebnis sollte kein Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen vom 17.06.2020 (Az.: 1 K 2953/18) gestellt werden.

C Alternativen

Keine, die empfohlen werden kann.

D Auswirkungen des Beschlussvorschlags

Finanzielle und personalwirtschaftliche Auswirkungen für den Haushalt der Stadt sind nicht erkennbar. Für eine Gleichstellungsrelevanz gibt es keine Anhaltspunkte. Gleiches gilt für die übrigen gemäß § 8 Absatz 3 GOMag zu prüfenden Aspekte.

E Beteiligung / Abstimmung

Keine

F Öffentlichkeitsarbeit / Veröffentlichung nach dem BremIFG

Bei einer dem Vorschlag entsprechenden Beschlussfassung bestehen grundsätzlich keine Bedenken gegen eine Veröffentlichung nach dem BremIFG. Solche ergäben sich nur bei einer hiervon abweichenden Entscheidung für den Antrag auf Zulassung der Berufung. Gemäß § 4 Brem IFG soll der Antrag auf Informationszugang im Hinblick auf Entwürfe zu Entscheidungen sowie Arbeiten und Beschlüsse zu ihrer unmittelbaren Vorbereitung abgelehnt werden, soweit und solange durch die vorzeitige Bekanntgabe der Informationen der Erfolg der Entscheidung oder bevorstehender behördlicher Maßnahmen vereitelt würde. Durch die Veröffentlichung der Vorlage könnte es wegen der materiell-rechtlichen Ausführungen zu den Erfolgsaussichten eines Antrages auf Zulassung der Berufung bzw. des sich im Erfolgsfall anschließenden Berufungsverfahrens zu nachteiligen Auswirkungen auf diese kommen, etwa wenn interne rechtliche Einschätzungen publik würden.

G Beschlussvorschlag

Der Magistrat beschließt, keinen Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen vom 17.06.2020 (Az.: 1 K 2953/18) zu stellen.

gez. XXX

Bürgermeister

Anlage: Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen vom 17.06.2020 (Az.: 1 K 2953/18)