Thesen zum beabsichtigten Verfahren Gemeinde Nümbrecht ./. Oberbergischer Kreis

Der Oberbergische Kreis hat in der Vergangenheit immer mehr Aufgaben übernommen und mit seiner Aufgabenwahrnehmung immer umfangreicher in die Aufgabenbereiche der kreisangehörigen Gemeinden eingegriffen. Dementsprechend ist die Kreisumlage stetig erhöht worden und liegt derzeit weit über 70%. Für zahlreiche der kreisangehörigen Gemeinden hat die Höhe der Kreisumlage mittlerweile eine erdrosselnde Wirkung; eine Wahrnehmung freiwilliger Selbstverwaltungsaufgaben durch diese kreisangehörigen Gemeinden ist angesichts der kaum noch vorhandenen finanziellen Spielräume nicht oder kaum noch möglich.

Die kreisangehörigen Gemeinden wollen sich daher gemeinsam gegen die exzessive Aufgabenwahrnehmung des Oberbergischen Kreises wenden. Hierzu ist beabsichtigt, dass die Gemeinde Nümbrecht – mit finanzieller und ideeller Unterstützung aller kreisangehörigen Kommunen – die zur Verfügung stehenden Rechtsmittel ergreift und die notwendigen Verfahren betreibt.

Das Ziel besteht darin, die Höhe der Kreisumlage möglichst zu reduzieren und die ausufernde Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis einzudämmen. Im Zusammenhang mit dem zuletzt genannten Gesichtspunkt ist es auch ein Aspekt, dass der Oberbergische Kreis die Standards bei den von ihm wahrgenommenen Aufgaben über das gesetzlich geforderte Maß stetig erhöht hat, z. B. im Kindergartenbereich, was mit höheren Kosten verbunden ist und damit ebenfalls Auswirkungen auf die Höhe der Kreisumlage hat. Insoweit wollen die kreisangehörigen Gemeinden dafür eintreten, solche Standards nicht weiter zu erhöhen, sondern zwecks Kosteneinsparung umgekehrt, soweit gesetzlich zulässig, zu senken.

1. Rechtliche Grundlinien

a) Die zulässige Höhe der Kreisumlage ist nach ständiger Rechtsprechung des OVG Münster nicht vom rechtlich korrekten Einnahme- und Ausgabeverhalten des Kreises abhängig. Daher kann einem Kreisumlagebescheid grundsätzlich nicht entgegengehalten werden, mit der Abgabe werde ein unzulässiger Aufwand bestritten. Das OVG Münster hat der gelegentlich von gemeindlicher Seite erhobenen Kritik, der Kreis finanziere mit der Kreisumlage die Erfüllung von Aufga-

ben, die nicht zu seinen Kreisaufgaben gehören, regelmäßig eine Absage erteilt (vgl. zuletzt etwa Urteil vom 22.02.2005, Az.: 15 A 130/04).

Demgemäß kann sich die Gemeinde Nümbrecht also im Rahmen einer Anfechtungsklage gegen den Kreisumlagebescheid nicht mit Erfolg darauf berufen, der Kreis nehme Aufgaben wahr, die nicht in seinen Aufgabenbereich fallen.

b) Die Gemeinden können sich demgegenüber aber unmittelbar gegen die rechtswidrige Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis zur Wehr setzen. Denn den Gemeinden steht ein Anspruch auf Unterlassung zu, wenn ein Kreis auf Kosten der Gemeinden rechtswidrig Aufgaben wahrnimmt (OVG Münster, Urteil vom 27.08.1996, Az.: 15 A 4171/93; Urteil vom 22.02.2005, 15 A 130/04). Rechtmäßiges Handeln des Kreises sicherzustellen und ggf. zu erzwingen, ist zunächst Aufgabe der Organe des Kreises selbst und erforderlichenfalls der Kommunalaufsichtsbehörden. Daneben steht der Gemeinde die Möglichkeit offen, ihren Abwehranspruch gegen die rechtswidrige Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis im Verwaltungsrechtsweg geltend zu machen.

c) Letztlich relevant für den Erfolg einer solchen Unterlassungsklage ist damit die Abgrenzung zwischen Gemeinde- und Kreisaufgaben. Diese Abgrenzung ist überaus strittig und von Einzelfalljudikatur geprägt.

Gemäß § 2 Abs. 1 KrO sind die Kreise zur Wahrnehmung der auf ihr Gebiet begrenzten überörtlichen Angelegenheiten berufen; die örtlichen Aufgaben hingegen werden gemäß § 2 GO NRW von den Gemeinden wahrgenommen. Damit stellt sich also die Frage der Abgrenzung der örtlichen von den überörtlichen Angelegenheiten.

Diese Trennung der Aufgaben in örtliche und überörtliche erfolgt allerdings nicht durch eine scharfe Linie, sondern durch eine große Trennzone, so dass die eindeutige Zuordnung erst im konkreten Einzelfall stattfindet. Die Zuständigkeitsabgrenzung bestimmt sich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 23, 368) weitgehend nicht nach der Wesensart der Aufgaben, sondern nach organisatorischer oder wirtschaftlicher Zweckmäßigkeit und Leistungskraft; die Grenzen seien fließend.

Als überörtliche Kreisaufgaben werden demnach die Aufgaben angesehen, die entweder den Verwaltungsraum der kreisangehörigen Gemeinden oder deren organisatorische oder wirtschaftliche Leistungsfähigkeit überschreiten, z. B. wenn die Wahrnehmung durch die Gemeinden zu einem unverhältnismäßigen Kostenanstieg führen würde.

Zu Zuständigkeitskonflikten der kommunalen Ebenen untereinander kann es kommen, wenn der Kreis eine Aufgabe wahrnimmt, die nach der gemeindlichen Struktur des Kreises und der Leistungs- und Verwaltungskraft der Gemeinden auch von diesen selbst wahrgenommen werden könnte. In solchen Fällen wird der Unterlassungsanspruch der kreisangehörigen Gemeinden gegen den Kreis relevant.

Entscheidend wird es für den Erfolg einer Unterlassungsklage daher sein, im einzelnen darzulegen, welche auch von den Gemeinden selbst erfüllbaren Aufgaben vom Oberbergischen Kreis an sich gezogen worden sind, ohne dass hierfür in dem dargestellten Sinn eine Veranlassung bestand.

d) Zu berücksichtigen ist allerdings, dass den Kreisen bei ihrer Aufgabenwahrnehmung nach der Rechtsprechung des OVG Münster ein relativ weiter und von den Verwaltungsgerichten nur eingeschränkt überprüfbarer Spielraum zusteht. Der Kreis legt den Umfang der von ihm zu erfüllenden freiwilligen Aufgaben aufgrund des auch ihm zustehenden Selbstverwaltungsrechts im Rahmen des ihm zugewiesenen Kompetenzbereichs (Kreisgebiet) und unter Berücksichtigung des Grundsatzes gemeindefreundlichen Verhaltens in eigener Verantwortung fest. Dabei kommt den Kreisen eine Einschätzungsprägorative zu. Auch hinsichtlich der konkreten Gestaltung bzw. Intensität der Aufgabenwahrnehmung können die Kreise sich auf ihren Gestaltungsspielraum berufen, der maßgeblich von der Struktur des Kreises sowie seinen planerischen und politischen Entscheidungen geprägt wird. Diese Aufgabenbestimmung ist von den kreisangehörigen Gemeinden im Grundsatz als rechtmäßig hinzunehmen (so ausdrücklich OVG Münster, Urteil vom 22.02.2005, Az.: 15 A 130/04).

In einem Unterlassungsklageverfahren wird es demnach nicht ausreichen, die einzelnen Aufgaben zu benennen, die der Kreis übernommen hat, obwohl die Aufgabenwahrnehmung den Gemeinden zusteht. Vielmehr wird darüber hinaus von den klagenden Kommunen auch darzulegen sein, dass der Kreis durch diese Aufgabenbestimmung seinen Gestaltungsspielraum überschritten hat.

e) Bei der Festsetzung der Kreisumlage ist der Kreistag schließlich verpflichtet, eine etwaige prekäre Haushaltslage der kreisangehörigen Gemeinden in seine Abwägung einzubeziehen und bei der Festsetzung des Hebesatzes zu berücksichtigen. Auf der anderen Seite hat der Kreis aber auch seine eigene Finanzsituation in den Blick zu nehmen und in die Abwägung einzustellen und dabei der gesetzlichen Verpflichtung Rechnung zu tragen, dass die Kreisfinanzen gesund bleiben. Auch hier billigt die Rechtsprechung dem Kreis einen kommunalpolitischen Beurteilungsspielraum zu, der nur daraufhin überprüfbar ist, ob die angestellten Überlegungen wegen sachlicher Unvertretbarkeit gegen das Willkürverbot verstoßen, was sich nur in extrem gelagerten Fällen feststellen lassen wird (so jüngst das OVG Münster, Beschluss vom 20.05.2010, Az.: 15 A 15/09).

Eine willkürliche Entscheidung des Kreistags bei der Festsetzung der Kreisumlage könnte insbesondere dann angenommen werden, wenn den kreisangehörigen Gemeinden durch die Kreisumlage die für die Wahrnehmung ihrer Selbstverwaltungsaufgaben erforderliche finanzielle Mindestausstattung entzogen würde (OVG Münster a.a.O.). Einen Entzug der verfassungsrechtlich garantierten finanziellen Mindestausstattung einer Gemeinde hat die Rechtsprechung bislang jedoch durchgängig davon abhängig gemacht, dass die betreffende Gemeinde überhaupt keine freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben mehr wahrnehmen kann, weil ihr die hierfür erforderlichen Mittel nicht mehr zu Verfügung stehen. Erst unter dieser strengen Voraussetzung erkennt die Rechtsprechung eine Aushöhlung der finanziellen Mindestausstattung der Gemeinden an.

Sollte diese Voraussetzung erfüllt sein, könnte sich die Gemeinde Nümbrecht – oder eine andere kreisangehörige Gemeinde – also auch unmittelbar gegen die festgesetzte Höhe der Kreisumlage – also den Kreisumlagebescheid – zur Wehr setzen. Hierzu müsste die klagende Gemeinde allerdings darlegen, dass sie überhaupt keine freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben mehr wahrnehmen kön-

ne. Zumindest die Gemeinde Nümbrecht nimmt insoweit noch einen Restbestand freiwilliger Aufgaben wahr, wenn auch nur noch die Kurparkpflege und einen kleinen Anteil an der Unterhaltung eines Jugendzentrums.

2. Vorgehensweise und Stoßrichtung der Klage

Aus den vorstehend skizzierten rechtlichen Grundlinien ergibt sich für das weitere Vorgehen folgendes:

a) Zunächst muss herausgearbeitet werden, welche freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben der Kreis, obwohl diese auch durch die Gemeinden selbst erfüllt werden könnten, rechtswidrigerweise an sich gezogen hat.

b) Aufbauend hierauf kann dann ein Beschluss des Kreistags angestoßen werden, die betreffende Aufgabenerfüllung einzustellen und die Aufgaben wieder den Gemeinden zu überlassen. Parallel dazu sollte die Kommunalaufsicht eingeschaltet und dazu aufgefordert werden, gegen diese rechtswidrige Aufgabenwahrnehmung durch den Oberbergischen Kreis kommunalaufsichtlich einzuschreiten.

   Außerdem kann die Gemeinde Nümbrecht wie beabsichtigt eine verwaltungsgerichtliche Klage gegen den Oberbergischen Kreis erheben, mit dem sie ihre Abwehransprüche gegen die rechtswidrige Aufgabenwahrnehmung gerichtlich geltend macht. Primäre Stoßrichtung einer verwaltungsgerichtlichen Klage ist also die Geltendmachung des Abwehranspruchs.

c) Denkbar wäre daneben auch eine Anfechtungsklage gegen den Kreisumlagebescheid für das Jahr 2011, falls es uns gelingen sollte, eine Verletzung der finanziellen Mindestausstattungsgarantie einer kreisangehörigen Gemeinde darzulegen.

d) Das (außergerichtliche und gerichtliche) Vorgehen gegen die Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis könnte allein durch die Gemeinde Nümbrecht erfolgen. Wenn die Kommunalaufsichtsbehörde oder das Gericht ausspricht, dass der

Kreis die Wahrnehmung bestimmter Aufgaben zu unterlassen hat, würden hiervon automatisch alle kreisangehörigen Gemeinden profitieren.

Anders sieht es hingegen bei den Kreisumlagebescheiden aus. Sofern die Anfechtung dieser Bescheide wegen Entzugs der finanziellen Mindestausstattung nach den oben dargestellten Maßstäben überhaupt Erfolg verspricht, müsste die Anfechtungsklage auch von der betreffenden Gemeinde erhoben werden.

Vorsorglich sollten Sie uns hierzu eine Kopie eines Kreisumlagebescheides mit der darin enthaltenen Rechtsbehelfsbelehrung zukommen lassen.

3. Kosten

Noch ein Wort zu den Kosten:

Unser Honorar rechnen wir hier nach Stundenaufwand ab. Die Stundensätze liegen derzeit bei EUR 295,00 für Rechtsanwaltspartner und EUR 250,00 für angestellte Rechtsanwälte, jeweils zzgl. Auslagen und Mehrwertsteuer.

Die Gerichtsgebühren hängen von der Höhe des Streitwertes ab, der letztlich vom Gericht festgesetzt wird. Bei der Festsetzung des Streitwertes wird das Verwaltungsgericht die Bedeutung der Sache für die klagende Gemeinde berücksichtigen; bei einer Klage gegen den Umlagebescheid wird das Gericht vermutlich die Höhe der darin festgesetzten Umlage, möglicherweise aber nur denjenigen Betrag ansetzen, um den die Umlage nach dem Vortrag der klagenden Gemeinde zu hoch ist. Hier kann es je nach Streitwert zu einem vier- bis fünfstelligen Kostenvolumen kommen.

Wir hoffen, Ihnen mit diesen Erläuterungen eine erste Übersicht über die anstehenden Themen gegeben zu haben.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Jörg Wacker
Rechtsanwalt

Sven Dietrich
Rechtsanwalt