



Gemeinde Lindlar – Der Bürgermeister – Borromäusstraße 1, 51789 Lindlar

An die Mitglieder des Haupt- und  
Finanzausschusses der Gemeinde Lindlar

Nachrichtlich  
An alle Ratsmitglieder

Auskunft erteilt: Katrin Hoffer  
Geschäftszei-  
chen:  
Zimmer Nr.: 400  
Telefondurch- (02266) 96 410  
wahl:  
Telefax: (02266) 96 7 410  
E-Mail: [katrin.hoffer@gemeinde-lindlar.de](mailto:katrin.hoffer@gemeinde-lindlar.de)  
Homepage: <http://www.lindlar.de>

Lindlar, den 11. Februar 2011

## **Sitzung des Haupt- und Finanzausschusses am 15.02.2011**

Sehr geehrte Damen und Herren,  
in der Anlage reichen wir Ihnen zu

### **TOP 5: Informationen der Verwaltung**

ein Schreiben zur Erhöhung der Kreisumlage – zu Rechtsmöglichkeiten und anderen  
derzeitigen Überlegungen nach.

Mit freundlichen Grüßen  
Im Auftrag

Katrin Hoffer  
Bürgermeister- und Ratsbüro

## **Erhöhung der Kreisumlage**

### **- Zu Rechtsschutzmöglichkeiten und anderen derzeitigen Überlegungen**

#### **1) Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Erhöhung der Kreisumlage**

##### **a) Erhebung von Einwendungen vor Beschluss der Kreishaushaltssatzung**

Die Kreisumlage wird vom Kreistag in der Haushaltssatzung festgesetzt.

Gemäß § 55 Kreisordnung (KrO) sind die kreisangehörigen Gemeinden bei der Aufstellung des Entwurfs der Haushaltssatzung und ihrer Anlagen in geeigneter Weise zu beteiligen. Ihnen ist Gelegenheit zu geben, zu allen Inhalten der Haushaltssatzung und ihren Anlagen, insbesondere zur vorgesehenen Höhe des Umlagesatzes, Stellung zu nehmen. Über Einwendungen der kreisangehörigen Gemeinden beschließt der Kreistag nach einer entsprechenden Abwägung in öffentlicher Sitzung (§ 55 Absatz 2 KrO).

Für die Erfolgsaussichten von Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Festsetzung der Kreisumlage ist es von wesentlicher Bedeutung, dass die betroffenen kreisangehörigen Gemeinden ihre Einwendungen gegen die Höhe des Umlagesatzes und unter Umständen auch gegen die zugrunde liegende Aufgabenwahrnehmung des Kreises bereits in diesem Stadium so dezidiert wie möglich geltend machen. Denn diese Einwendungen gehören zum Abwägungsmaterial, das der Kreis bei seiner Entscheidung über die Festsetzung des Umlagesatzes würdigen muss.

##### **b) Anfechtungsklage gegen den Kreisumlagebescheid**

Die Haushaltssatzung des Kreises, mit der die Kreisumlage für jedes Haushaltsjahr neu festgesetzt wird, kann von den kreisangehörigen Gemeinden nicht unmittelbar mit einem Rechtsmittel angegriffen werden. Rechtsschutzmöglichkeiten bestehen für jede Kommune lediglich gegen den Umlagebescheid, mit dem der auf die betreffende Kommune entfallende Anteil der festgesetzten Kreisumlage angefordert wird. Die kreisangehörigen Kommunen können gegen den Kreisumlagebescheid jeweils den Verwaltungsrechtsweg beschreiten. Dabei ist gemäß § 42 Absatz 1 VwGO die Anfechtungsklage die richtige und statthafte Klageart. Die Anfechtungsklage kann dabei auf bestimmte Teile des Kreisumlagebescheids oder auf eine bestimmte Höhe wie z. B. den sich aus der Erhöhung des Umlagesatzes ergebenden Anteil beschränkt werden.

Gegenüber denjenigen Kommunen, die gegen den endgültigen Festsetzungsbescheid über die Kreisumlage 2011 keine Anfechtungsklage erheben, wird der Festsetzungsbescheid mit Ablauf der einmonatigen Klagefrist bestandskräftig. In diesem Fall hätten diese selbst dann, wenn die Klage einer anderen Kreiskommune gegen den Kreisumlagebescheid Erfolg haben sollte, nicht automatisch einen Rechtsanspruch gegen den Kreis auf Teilaufhebung bzw. Anpassung des an sie gerichteten bestandskräftig gewordenen Umlagebescheids. Die Aufhebung eines bestandskräftig gewordenen rechtswidrigen belastenden Verwaltungsakts steht im pflichtgemäßen Ermessen der erlassenden Behörde, die sich grundsätzlich ermessensfehlerfrei auch (z. B. aus haushaltswirtschaftlichen Gründen) generell gegen eine Aufhebung bzw. Anpassung derartiger bestandskräftig gewordener Verwaltungsakte entscheiden kann. Eine Ermessensverdichtung auf Null, die zu einem Aufhebungsanspruch führen würde, wird von der Rechtsprechung nur dann bejaht, wenn ein Beharren auf der Bestandskraft des Bescheides als ein Verstoß gegen die guten Sitten oder Treu und Glauben erschiene oder schlechterdings unerträglich wäre.

Für den Fall, dass nur eine Kreiskommune gegen den erhaltenen Kreisumlagebescheid Klage erheben sollte, sollte daher eine Vereinbarung mit dem Kreis darüber angestrebt werden, dass im Erfolgsfall alle anderen Kommunen gleichbehandelt und die bestandskräftigen Umlagebescheide entsprechend abgeändert werden.

#### c) Vorläufiger Rechtsschutz gemäß § 80 Absatz 5 VwGO

Da die Kreisumlage nach überwiegender Auffassung als öffentliche Abgabe im Sinne des § 80 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 VwGO angesehen (vgl. Sächsisches OVG, Beschluss vom 17.01.2005, 4 BS 351/04) bzw. dieser gleichgestellt wird, hat die Erhebung einer Anfechtungsklage gegen den Kreisumlagebescheid keine aufschiebende Wirkung.

Soweit vorläufiger Rechtsschutz in Erwägung gezogen wird, kommt damit nur ein Antrag gemäß § 80 Absatz 5 VwGO auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Anfechtungsklage in Betracht. Zuvor wäre gemäß § 80 Absatz 6 VwGO ein entsprechender Aussetzungsantrag an den Oberbergischen Kreis zu richten.

Gemäß § 80 Absatz 4 Satz 3 VwGO soll eine gerichtliche Aussetzung der Vollziehung bei öffentlichen Abgaben (nur) erfolgen, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsakts bestehen oder wenn die Vollziehung für den Abgabepflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte.

Ernstliche Zweifel im Sinne dieser Vorschrift wären dann anzunehmen, wenn aufgrund der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage ein Erfolg des Rechtsbehelfs im Hauptsacheverfahren wahrscheinlicher wäre als ein Misserfolg.

Im Zweifel dürfte ein Verwaltungsgericht der in § 80 VwGO getroffenen Grundentscheidung des Gesetzgebers über die fehlende aufschiebende Wirkung

bei der Anforderung von öffentlichen Abgaben größeres Gewicht beimessen als der ausnahmsweisen Aussetzung der Vollziehung, zumal die zu entscheidenden Rechtsfragen sehr komplex wären. Damit sind die Erfolgsaussichten in einem verwaltungsgerichtlichen Eilverfahren für die klagende Kommune tendenziell schlechter als im Hauptsacheverfahren.

d) Zwischenergebnis:

Als Zwischenergebnis ist insoweit festzuhalten, dass die kreisangehörigen Kommunen eine gerichtliche Überprüfung des sie belastenden Kreisumlagebescheids jeweils durch eine Anfechtungsklage herbeiführen können. Im Rahmen dieser Klage erfolgt eine inzidente Kontrolle der Kreishaushaltssatzung insoweit, als in ihr der Umlagesatz festgelegt ist. Begleitend kann versucht werden, mit dem o. g. Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes die sofortige Zahlungspflicht abzuwehren.

e) Erfolgsaussichten einer Anfechtungsklage

Die Erfolgsaussichten einer Klage gegen den Kreis bestimmen sich nicht danach, ob ein bestimmter zahlenmäßiger (unzulässiger) Umlagesatz erreicht oder überschritten ist. Eine derartige allgemeingültige Höhenbegrenzung des Umlagesatzes gibt es nicht. Vielmehr lassen sich die Erfolgsaussichten angesichts des Umstands, dass die Kreisumlage ein integrierender Bestandteil des Gesamtsystems des kommunalen Finanzausgleichs ist, nur individuell für jeden einzelnen Landkreis beurteilen (so z. B. OVG Lüneburg, Urteil vom 27.01.1999 – 10 L 6960/95).

Dabei wird von der maßgeblichen Rechtsprechung berücksichtigt, dass die Landkreise aufgrund des geltenden Finanzierungssystems gezwungen sind, Deckungslücken, die aus Entscheidungen des Bundes- wie Landesgesetzgebers entstehen, über die Erhöhung der Kreisumlagesätze auf den gemeindlichen Bereich abzuwälzen.

Nach der einschlägigen Vorschrift des § 56 Absatz 1 KrO knüpft die Rechtmäßigkeit der Kreisumlage allein an die Voraussetzung, dass die sonstigen Erträge des Kreises ohne die Umlage die entstehenden Aufwendungen nicht decken. Diese Regelung bürdet dem Kreis nicht die Verpflichtung auf, wegen des Grundsatzes der nachrangigen Finanzierung die vorhandenen Deckungsmittel bis zur Grenze des Möglichen auszuschöpfen (so z. B. OVG NRW, Beschluss vom 20.05.2010 – 15 A 15/09).

Entscheidender Maßstab für die Kreisumlagesätze ist damit vor allem der Finanzbedarf des Kreises. Dieser bestimmt sich allein nach dem Aufgabenprogramm, das sich der Kreis gesetzt hat und dessen Umfang er sowohl hinsichtlich der Pflichtaufgaben und Auftragsangelegenheiten als auch hinsichtlich der von ihm wahrzunehmenden freiwilligen Aufgaben im Rahmen seines aus Artikel 28 Absatz 2 GG folgenden Selbstverwaltungsrechts und seiner davon umfassten Finanzhoheit eigenverantwortlich bestimmt.

Die Entscheidungen, die der Kreis insoweit unter Nutzung des ihm dafür zuzubilligenden kommunalpolitischen Beurteilungsspielraums politisch wertend und verantwortungsbewusst – innerhalb der allerdings tatsächlich und rechtlich bestehenden engen Grenzen – jährlich neu zu seinem Aufgabenprogramm trifft, haben die Gemeinden mit den daraus erwachsenden Auswirkungen auf den im Sinne des § 56 Absatz 1 KrO anderweitig nicht gedeckten Finanzbedarf des Kreises und damit auf die Höhe der Kreisumlage zunächst grundsätzlich hinzunehmen. Sie können daher einen Kreisumlagebescheid nicht von vornherein mit der Begründung angreifen, dass der Kreis mit der von ihnen geforderten Umlage einen unzulässigen Aufwand bestreiten wolle oder mit seinem Ausgabeverhalten etwa gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verstoße (so VG Gelsenkirchen, Urteil vom 20.11.2008 – 15 K 2695/06 m.w.N.).

Die Grenze des dem Kreis hierbei insoweit zustehenden Beurteilungsspielraums ist nach der Rechtsprechung erst dann erreicht, wenn durch die Höhe des Umlagesatzes das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht und damit die angemessene Finanzausstattung der Gemeinden selbst in Frage gestellt wird, also in den Kernbestand ihrer Finanzhoheit eingegriffen wird.

Von einem Eingriff in den Kernbereich der kommunalen Finanzhoheit durch eine Zahlungsverpflichtung ist nach der geltenden Rechtsprechung auszugehen, sofern den Gemeinden nicht mehr die finanzielle Mindestausstattung verbleibt, die sie benötigen, um die ihnen obliegenden Selbstverwaltungsaufgaben in eigener Verantwortung zu regeln (so VG Gelsenkirchen, Urteil vom 28.11.2008 m.w.N.).

Die Kreisumlage steht damit in einem Spannungsfeld zwischen dem dem Kreis zustehenden Selbstverwaltungsrecht, das die Erhebung der Kreisumlage erfordert und dem den Kommunen gewährleisteten Selbstverwaltungsrecht, das durch eine zu hohe Kreisumlage grundsätzlich ausgehöhlt und in unzulässiger Weise beeinträchtigt werden kann. Dieses Spannungsfeld ist im Rahmen der Abwägung bei der Aufstellung des Entwurfs der Haushaltssatzung und der Festsetzung der Kreisumlage gemäß § 55 KrO zu berücksichtigen. Bei dieser Abwägung sind die nach der jeweiligen individuellen Situation erkennbaren beiderseitigen Interessenlagen nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu würdigen. Dabei hat der Kreis auch das Rücksichtnahmegebot gemäß § 9 Satz 2 KrO zu beachten.

Dementsprechend muss der Kreis darauf verzichten, seine Aktivitäten übermäßig und unzumutbar auf Kosten der Gemeinden auszuweiten, wenn diese dadurch die Möglichkeit zur kraftvollen Betätigung verlieren würden. Die verfassungsrechtlich zulässige Grenze einer Kreisumlagequote ist allerdings erst dann erreicht, wenn sie jedes vernünftige und vertretbare Maß übersteigt und der Kreis mit ihr willkürlich und rücksichtslos zu Lasten der kreisangehörigen Gemeinden seine kreispolitischen Interessen verfolgt und die Kreisumlage damit objektiv geeignet ist, eine unzumutbare Belastung der Finanzkraft der betroffenen Gemeinden dergestalt zu bewirken, dass diese die Möglichkeit zur kraftvollen eigenverantwortlichen Betätigung verlieren.

Soweit die klagenden Kommunen eine derartige Situation nicht darlegen können, kann die Festsetzung der Kreisumlage von den Verwaltungsgerichten aufgrund des kommunalpolitischen Beurteilungsspielraums des Kreises nur daraufhin überprüft

werden, ob die bei der o. g. Abwägung angestellten Überlegungen wegen sachlicher Unvertretbarkeit gegen das Willkürverbot verstoßen (OVG NRW, Beschluss vom 20.05.2010 m.w.N.).

Weiterhin ist darauf hinzuweisen, dass eine Klage gegen den Kreisumlagebescheid nicht bereits dann zum Erfolg führen kann, wenn die klagende Kommune vor dem Verwaltungsgericht darlegen kann, dass der Kreis eine oder mehrere bestimmte Aufgaben rechtswidrig wahrnimmt und dadurch der Umlagesatz höher ist als er bei Unterlassung dieser Aufgabenwahrnehmung sein dürfte. So hat das Oberverwaltungsgericht Münster in seinem Urteil vom 22.02.2005 (15 A 130/04) entschieden, dass eine Gemeinde einem Kreisumlagebescheid nach § 56 Absatz 1 KrO im Rahmen eines dagegen eingelegten Rechtsmittels grundsätzlich nicht entgegenhalten kann, dass mit der Kreisumlage Aufgaben finanziert werden, für deren Wahrnehmung der Kreis nicht zuständig sei. Nach der vorgenannten rechtsgrundsätzlichen Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster steht den Gemeinden in NRW (lediglich) ein Anspruch auf Unterlassung zu, wenn ein Kreis auf Kosten der Gemeinden rechtswidrig Aufgaben wahrnimmt. Insofern wäre dann eine entsprechende Unterlassungsklage zu erheben. Eine Anfechtungsklage gegen den Kreisumlagebescheid wäre in diesem Falle kein Erfolg versprechendes Rechtsmittel.

Die vorgenannte Grundsatzentscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster ist von dem Verwaltungsgericht Aachen in seinem Urteil vom 22.03.2007 (4 K 2593/05) bereits auch in einem Klageverfahren gegen die Erhebung der Kreisumlage übernommen und zu Lasten der klagenden Kommune angewandt worden. Das Verwaltungsgericht Aachen hat eine Anfechtungsklage gegen einen Kreisumlagebescheid abgewiesen und die klagende Kommune darauf verwiesen, eine Unterlassungsklage bezüglich der rechtswidrigen Aufgabenwahrnehmung bzw. eine Klage auf Feststellung der Rechtswidrigkeit zu erheben, falls die unzulässige Aufgabenwahrnehmung zwar inzwischen eingestellt wurde, jedoch Wiederholungsgefahr besteht.

In anderen Bundesländern wird die Rechtslage zu der vorgenannten Fallgestaltung entsprechend dem jeweiligen Landesrecht anders gesehen. Dort kann eine rechtswidrige Aufgabenwahrnehmung des Kreises, die zu einer Erhöhung des Kreisumlagesatzes führt, auch zum Erfolg einer gegen die Kreisumlage gerichteten Anfechtungsklage führen. Auf das nordrhein-westfälische Landesrecht lässt sich diese Judikatur allerdings wegen der insoweit vorgreiflichen nordrhein-westfälischen Verwaltungsgerichtsrechtsprechung nicht übertragen.

Nach alledem dürften die Erfolgsaussichten einer Anfechtungsklage gegen einen Kreisumlagebescheid mit einem erhöhten Umlagesatz grundsätzlich eher negativ zu beurteilen sein. Reelle Erfolgschancen dürfte eine klagende Kommune – abgesehen davon, dass der Kreis formelle Fehler begeht – voraussichtlich nur dann haben, wenn sie darlegen kann, dass die Kreisumlagerhöhung eine unzumutbare Belastung ihrer Finanzkraft dergestalt bewirkt, dass sie die Möglichkeit zur kraftvollen eigenverantwortlichen Betätigung verliert. Insofern müsste die klagende Kommune die Frage derartiger negativer Auswirkungen auf ihre Finanzsituation im Wege einer Gesamtschau einzelner dafür maßgeblicher Kriterien wie z. B. der Existenz freier Spitzen, des Standes der Aufgabenerfüllung, der Belastungen aus

Kreditaufnahmen, der Rücklagenbestände, des verwertbaren Vermögens, der Finanzplanung, des Einsparpotenzials und eventuell noch ausschöpfbarer Einnahmemöglichkeiten ganz konkret und transparent darstellen und dies nach Möglichkeit auch schon im Rahmen ihrer Beteiligung vor Erlass der Kreishaushaltssatzung gemäß § 55 KrO. Der Kreis müsste dann all diese genannten Punkte im Rahmen einer Prognoseentscheidung über die Auswirkungen der Kreisumlagerenerhöhung in seine erforderliche Abwägung einstellen.

Nach einem Urteil des hessischen VGH vom 27.01.1999 (8 N 3392/94) hat ein Landkreis bei den einzelnen Gemeinden nicht von Amts wegen zu ermitteln, welche abwägungserheblichen Umstände vorliegen. Vielmehr darf er sich darauf beschränken, das Vorgetragene in seine Abwägung einzubeziehen, wenn die betroffenen Gemeinden ausreichend Gelegenheit hatten, die betreffenden abwägungserheblichen Umstände geltend zu machen.

Da der Kreis immer nur diejenigen entscheidungserheblichen Punkte in seine Abwägung einstellen kann und muss, die ihm bekannt sind, steigen die Chancen, dem Kreis in einer späteren Anfechtungsklage mit Erfolg vorwerfen zu können, eine fehlerhafte Abwägungsentscheidung getroffen zu haben, wenn bereits im Rahmen der Beteiligung gemäß § 55 KrO alle vorgenannten Punkte dargestellt werden und daran anknüpfend verdeutlicht wird, dass die Kreisumlagerenerhöhung den verfassungsrechtlich geschützten Kernbestand der kommunalen Finanzhoheit der betreffenden Kommunen berührt.

**2) Würde es die Situation der betroffenen Kommunen verbessern, wenn der Kreis den bisherigen Umlagesatz aus den Vorjahren beibehalten würde und dann die Bezirksregierung mit aufsichtsbehördlichen Maßnahmen bis hin zu einer Ersatzvornahme einschreiten müsste?**

Unter der Voraussetzung, dass der Oberbergische Kreis entsprechend der vorstehenden Überlegung „mitspielt“, könnte es u. U. letzten Endes zu einer Beschlussfassung über die Haushaltssatzung und damit auch über die Festlegung des Kreisumlagesatzes im Wege der Ersatzvornahme durch die Aufsichtsbehörde kommen (gemäß §§ 57 Absatz 3 KrO iVm 119 ff GO NRW, insbesondere gemäß § 123 Absatz 2 GO NRW). Da es sich bei der Aufsicht der Bezirksregierung über das Handeln des Kreises jedoch (nur) um eine Rechtsaufsicht handelt (vgl. hierzu VerfGH NRW, Urteil vom 13.08.1996 – 23/94), dürfte eine aufsichtsbehördliche Festsetzung der Kreisumlage nur das allerletzte Aufsichtsmittel sein, wenn ansonsten keine Möglichkeit mehr besteht, den Kreis zu einem rechtmäßigen Handeln zu veranlassen. Zuvor wären entsprechende Anweisungen und evtl. Bedingungen und Auflagen für die Festsetzung des Kreisumlagesatzes zu erwarten. Diese Maßnahmen könnte der Kreis ebenso wie die Durchführung einer Ersatzvornahme mit entsprechenden Anfechtungsklagen angreifen.

Ein **rechtlicher** Vorteil lässt sich aus einer derartigen Fallgestaltung jedoch nicht erkennen. Dies belegt der Beschluss des hessischen VGH vom 10.08.2006 (8 TG 592/06), dem eine vergleichbare Fallgestaltung zugrunde lag. In dieser Entscheidung hat der hessische VGH zunächst klargestellt, dass auch eine Änderung der Kreishaushaltssatzung und die Festsetzung der Kreisumlagesätze im

Wege der Ersatzvornahme durchaus rechtlich möglich sind. Rechtlich angreifbar wäre eine derartige Vorgehensweise aber nur von dem betroffenen Kreis.

Soweit der Kreis eine derartige Ersatzvornahme rechtlich nicht angreifen sollte, würde sie bestandskräftig werden und gegenüber den betroffenen kreisangehörigen Kommunen eine wirksame Rechtsgrundlage für die Erhöhung des Kreisumlagesatzes darstellen.

Durch die Wahl des Vollstreckungsmittels der Ersatzvornahme könnte nur der Oberbergische Kreis in seinem Selbstverwaltungsrecht betroffen sein. Für die Kreiskommunen macht es rechtlich keinen Unterschied, ob die jeweilige Kreisumlage im normalen Verfahren vom Kreistag beschlossen worden oder aber durch eine aufsichtsbehördliche Vollstreckungsmaßnahme erfolgt ist. Die betroffenen Kreiskommunen können daher bei einer derartigen Verfahrensweise nicht mehr oder weniger Rechte erhalten als ihnen ohnehin nach den gesetzlichen Vorschriften in einem normalen Verfahren zur Festsetzung der Kreisumlage zustehen. Dies hat der hessische VGH in der genannten Entscheidung mit einleuchtender Begründung nachvollziehbar dargestellt.

Im Hinblick auf die materiell-rechtlichen Fragen über die Angemessenheit des Kreisumlagesatzes gelten die vorstehenden Ausführungen sinngemäß auch für den Oberbergischen Kreis. Dieser hätte formal-rechtlich zwar die Rechtsschutzmöglichkeit, sich gegen entsprechende Anweisungen oder gar eine Ersatzvornahme der Bezirksregierung mit Anfechtungsklagen zu wehren. Bei der Frage der Begründetheit dieser Klagen käme es allerdings dann wieder darauf an, ob der Kreis zu Recht den Umlagesatz aus den Vorjahren auch für das Jahr 2011 festgesetzt hätte.

Die Rechtswidrigkeit einer Festsetzung auf dem niedrigeren Niveau der Vorjahre dürfte dabei umso eher zu bejahen sein, je unabweisbarer die von dem Oberbergischen Kreis bislang dargestellten Eckdaten und Haushaltsansätze sind. Jedenfalls könnte der Kreis entsprechende Anfechtungsklagen gegen aufsichtsbehördliche Maßnahmen der Bezirksregierung nicht gewinnen, wenn er seine bisherige Haltung und Aufgabenwahrnehmung beibehält, nach der er eigentlich eine höhere Kreisumlage festsetzen will, dieses dann aber praktisch wider besseres eigenes Wissen und Verhalten nicht tut, sondern es bei den niedrigeren Kreisumlagesätzen belässt.

Nach alledem können **rechtliche** Vorteile aus der angedachten Vorgehensweise auch für den Oberbergischen Kreis nicht erkannt werden.

### **3) Rechtsschutzmöglichkeiten gegen das Gemeindefinanzierungsgesetz 2011**

Da die Umlagegrundlagen für die Festsetzung der Kreisumlage immer in den entsprechenden jährlichen Gemeindefinanzierungsgesetzen geregelt sind, kommt als mittelbares Angriffsmittel gegen die Kreisumlage auch eine Verfassungsbeschwerde einer oder mehrerer Kommunen gegen das Gemeindefinanzierungsgesetz 2011 in Betracht.

Gemäß § 52 Absatz 1 VGHG NW können Gemeinden und Gemeindeverbände Verfassungsbeschwerden mit der Behauptung erheben, dass Landesrecht die Vorschriften der Landesverfassung über das Recht der Selbstverwaltung verletze. Gemäß § 52 Absatz 2 VGHG NW ist eine solche Beschwerde nur binnen eines Jahres seit dem Inkrafttreten des betreffenden Gesetzes zulässig.

Verfassungsbeschwerden gegen Gemeindefinanzierungsgesetze sind in der Vergangenheit bereits von mehreren Kommunen Nordrhein-Westfalens erhoben und vom Verfassungsgerichtshof Münster beschieden worden. Insofern wird beispielhaft auf die Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen vom 11.12.2007 (10/06) und vom 01.12.1998 (5/97), vom 09.07.1998 (16/96, 7/97) und vom 06.07.1993 (9/92, 22/92) verwiesen.

In seiner Rechtsprechung zu Verfassungsbeschwerden gegen Gemeindefinanzierungsgesetze hat der Verfassungsgerichtshof Münster verschiedene Leit- und Orientierungssätze aufgestellt, die verdeutlichen, dass die Anforderungen, die an die Feststellung der Verfassungswidrigkeit eines Gemeindefinanzierungsgesetzes gestellt werden, sehr hoch sind. Einige der die verfassungsrechtliche Judikatur prägenden Kernaussagen in diesem Zusammenhang sind:

- Wird den Gemeinden im Finanzausgleich – wie in den Gemeindefinanzierungsgesetzen NW – insgesamt ein ausreichendes Gesamtfinanzvolumen zur Verfügung gestellt und werden diese Finanzmittel in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise auf die Gemeinden verteilt, kommt eine Verletzung der Finanzausstattungspflicht des Landes gegenüber einer einzelnen Gemeinde grundsätzlich nicht in Betracht.
- Die Finanzausstattung, die den Gemeinden zur Gewährleistung der Selbstverwaltung bereitzustellen ist, kann nur unter angemessener Berücksichtigung des finanziellen Bedarfs und der Haushaltssituation des Landes bestimmt werden.
- Die Selbstverwaltungsgarantie verleiht den Gemeinden keinen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Beibehaltung eines einmal erreichten Standards des Finanzausgleichs.
- Dem Gesetzgeber ist ein weiterer Gestaltungsspielraum eröffnet, in welcher Art und in welchem Umfang er den gemeindlichen Finanzausstattungsanspruch erfüllt und nach welchem System er die Finanzmittel auf die Gemeinden verteilt.
- Der Verfassungsgerichtshof kann die Einschätzungen des Gesetzgebers nur dann beanstanden, wenn sie im Ansatz oder in der Methode offensichtlich fehlerhaft oder eindeutig widerlegbar sind.
- Die Grenze zwischen einer noch angemessenen und einer offensichtlich unzureichenden Finanzausstattung lässt sich nicht anhand allgemein gültiger Maßstäbe nachrechenbar bestimmen. Der gemeindliche Anspruch auf angemessene Finanzausstattung zielt auf eine Sicherung der finanziellen

Grundlage der gemeindlichen Selbstverwaltung. Die Gemeinde soll über die Wahrnehmung der Pflichtaufgaben hinaus im Stande sein, freiwillige Selbstaufgaben zu übernehmen bzw. zu gestalten.

- Der Finanzausstattungsanspruch der Gemeinden wird durch die finanzielle Leistungsfähigkeit des Landes begrenzt. Da es neben dem Selbstverwaltungsrecht noch zahlreiche andere gleichwertige Güter zu schützen und zu erhalten gibt, kann sich der den Gemeinden verbleibende Spielraum für die freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben bei knappen finanziellen Möglichkeiten des Landes auf ein Minimum reduzieren (vgl. u. a. VerfGH, NRW, Urteil vom 01.12.1998 – 5/97).

Inhaltlich geht der Verfassungsgerichtshof in seinen Entscheidungen davon aus, dass das Recht der Gemeinden und Gemeindeverbände auf Selbstverwaltung (Artikel 78 LV) auch einen gegen das Land Nordrhein-Westfalen gerichteten Anspruch auf angemessene Finanzausstattung umfasst. Denn eigenverantwortliches Handeln setzt eine entsprechende Leistungsfähigkeit der Selbstverwaltungskörperschaften voraus. Den Finanzausstattungsanspruch absichernd und konkretisierend verpflichtet Artikel 79 Satz 2 LV das Land, im Rahmen seiner finanziellen Leistungsfähigkeit einen übergemeindlichen Finanzausgleich zu gewährleisten (vgl. Artikel 106 Absatz 7 GG).

Dabei ist dem Landesgesetzgeber ein weiter Gestaltungsspielraum eingeräumt, in welchem Umfang und auf welche Art er diese Gewährleistung erfüllt und nach welchem System er die Finanzmittel auf die Gemeinden verteilt. Im Rahmen seiner Gestaltungsfreiheit obliegt es dem Landesgesetzgeber, den Finanzbedarf von Land, Gemeinden und Gemeindeverbänden zu gewichten, Unterschiede hinsichtlich des Finanzbedarfs und der vorhandenen Finanzausstattung auszumachen und festzulegen, wie Differenzlagen auszugleichen sind.

Dieser Gestaltungsspielraum des Finanzausgleichsgesetzgebers ist allerdings nicht unbeschränkt. Grenzen ergeben sich aus dem Schutzzweck der Finanzausstattungsgarantie sowie aus solchen Grundsätzen des Landesverfassungsrechts, die geeignet sind, das verfassungsrechtliche Bild der kommunalen Selbstverwaltung mit zu bestimmen. Eine dieser Grenzen ist, dass die für eine eigenverantwortliche Aufgabenwahrnehmung durch die Kommunen erforderliche finanzielle Mindestausstattung gewährleistet sein muss. Dementsprechend ist die Finanzausstattungsgarantie verletzt, wenn einer sinnvollen Betätigung der Selbstverwaltung die Grundlage entzogen und dadurch das Selbstverwaltungsrecht ausgehöhlt wird. Im Übrigen legen aber Artikel 78 und 79 LV den Umfang der Mittel nicht fest, die den Gemeinden aufgrund des Finanzausgleichs zur freien Disposition gestellt werden müssen. Weder sind zahlenmäßig festgelegte Beträge noch bestimmte Quoten vorgeschrieben (vgl. VerfGH NRW, Urteil vom 11.12.2007 – 10/06).

Diese grundsätzlichen Aussagen hat der Verfassungsgerichtshof Münster in seiner Rechtsprechung immer wieder auf die jeweils zu entscheidenden Verfassungsbeschwerden im Einzelfall angewandt. Dabei hatten Verfassungsbeschwerden von Kommunen, die sich gegen verschiedene Gemeindefinanzierungsgesetze richteten, in den seltensten Fällen Erfolg (ablesbar

aus juris, Stichworte „VerfGH Münster“ und „Gemeindefinanzierungsgesetz“). Eine Verfassungsbeschwerde gegen das Gemeindefinanzierungsgesetz 2011 müsste sich auch an den oben dargestellten grundsätzlichen Aussagen des Verwaltungsgerichtshofs Münster messen lassen, die hohe Hürden für die Feststellung einer Verfassungswidrigkeit setzen. Über die Erfolgsaussichten einer derartigen Verfassungsbeschwerde können an dieser Stelle naturgemäß keine Angaben gemacht werden.

Da sich dem Vernehmen nach bereits andere nordrhein-westfälische Kommunen mit dem Gedanken tragen sollen, gegen das Gemeindefinanzierungsgesetz 2011 Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof Münster zu erheben, könnten Einleitung und Ausgang eines derartigen Gerichtsverfahrens abgewartet werden. Soweit der Verfassungsgerichtshof dann eine Verfassungswidrigkeit und damit eine Nichtigkeit von bestimmten Regelungen des Gemeindefinanzierungsgesetzes 2011 feststellen sollte, würde sich dies letztlich auf alle Kommunen Nordrhein-Westfalens auswirken.

Für die Reaktion auf die angekündigte Erhöhung der Kreisumlage ist die Frage der Erhebung einer Verfassungsbeschwerde gegen das Gemeindefinanzierungsgesetz 2011 ohnehin von sekundärer Bedeutung.

Hempel

Anmerkung: Alle angeführten Gerichtsentscheidungen sind bei juris abrufbar.