

# **Gemeindeverbandsrecht Nordrhein-Westfalen**

**Oebbecke, Janbernd**

First published in:

Druckausg. erschienen im deutschen Gemeindeverlag, Köln, 1984, 3-555-00623-1, 149 S.

Münstersches Informations- und Archivsystem multimedialer Inhalte (MIAMI)

URN: urn:nbn:de:hbz:6-28419604419

SCHRIFTENREIHE  
DES FREIHERR-VOM-STEIN-INSTITUTES  
WISSENSCHAFTLICHE FORSCHUNGSSTELLE  
DES LANDKREISTAGES NORDRHEIN/WESTFALEN  
AN DER UNIVERSITÄT MÜNSTER

BAND 5

# Gemeindeverbandsrecht Nordrhein-Westfalen

Eine systematische Darstellung

von

**Janbernd Oebbecke**

Deutscher Gemeindeverlag  
Verlag W. Kohlhammer

## CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Oebbecke, Janbernd:

Gemeindeverbandsrecht Nordrhein-Westfalen:

e. systemat. Darst. / von Janbernd Oebbecke. –

Köln: Deutscher Gemeindeverlag; Köln: Kohlhammer, 1984.

(Schriftenreihe des Freiherr-vom-Stein-Institutes; Bd. 5)

ISBN 3-555-00623-1

NE: Freiherr-vom-Stein-Institut (Münster, Westfalen):

Schriftenreihe des Freiherr-vom-Stein-Institutes



## Vorwort

Mit Band 5 seiner Schriftenreihe legt das Freiherr-vom-Stein-Institut eine systematische Darstellung des nordrhein-westfälischen Gemeindeverbandsrechts vor. Dieser Teil des Kommunalrechts, der im Schatten des Gemeinderechts steht, wird damit für Nordrhein-Westfalen erstmals umfassend systematisch dargestellt. Nach einer Einleitung und im Anschluß an die verfassungsrechtlichen Grundlagen wird das Recht der Kreise, der Landschaftsverbände und der kommunalen Gemeinschaftsarbeit behandelt. Die Schrift beschränkt sich auf die Besonderheiten des Gemeindeverbandsrechts und verzichtet auf die ausführliche Erörterung von Regelungen, die inhaltlich übereinstimmend im Gemeinderecht gelten. Absicht des Verfassers war es, das Gemeindeverbandsrecht in seiner landesrechtlichen Eigenart unter Einbeziehung des geschichtlichen Hintergrunds darzustellen und verwaltungswissenschaftliche Bezüge zu berücksichtigen.

Die Rechtsänderungen aufgrund des Gesetzes zur Änderung der Gemeindeordnung, der Kreisordnung und anderer Kommunalverfassungsgesetze des Landes Nordrhein-Westfalen vom 29. Mai 1984 (GVBl. S. 314) und des Dritten Funktionalreformgesetzes vom 26. Juni 1984 (GVBl. S. 370) sind berücksichtigt worden.

Allen, die die Arbeit gefördert haben, gilt der herzliche Dank des Freiherr-vom-Stein-Instituts und des Verfassers für ihre Hilfe. Hervorzuheben sind Herr Professor Dr. *Heinz Grosseckler*, Direktor des Instituts für Finanzwissenschaft der Universität Münster sowie die beiden Landschaftsverbände, besonders Herr Landesverwaltungsdirktor Dr. *Wolfgang Ballke* vom Landschaftsverband Westfalen-Lippe.

Herr cand. jur. *Hans Kurlemann* war bei der Beschaffung des Materials und bei den Korrekturen behilflich. Frau *Hiltrud Seufert* hat mit Gründlichkeit und Umsicht das Manuskript erstellt.

Im Juli 1984

Professor Dr. Werner Hoppe  
(Geschäftsführender Direktor des  
Freiherr-vom-Stein-Instituts)

1984

Deutscher Gemeindeverlag GmbH und Verlag W. Kohlhammer GmbH

Köln, Stuttgart, Berlin, Hannover, Kiel, Mainz, München

Verlagsort: 5000 Köln 40, Postfach 40 02 63

Gesamtherstellung Deutscher Gemeindeverlag GmbH Köln

Titelentwurf: Eugen Roth

Nachdruck, auch auszugsweise, verboten – alle Rechte vorbehalten

Recht zur fotomechanischen Wiedergabe nur mit Genehmigung des Verlages

Buch-Nr. G 0/404

## Inhaltsverzeichnis

	Rand-	Seite
	nummer	
<i>Vorwort</i> . . . . .		V
<i>Abgekürzt zitierte Literatur</i> . . . . .		XI
<b>§ 1 Die Gemeindeverbände – Begriff und Arten</b> . . . . .		1
1. Der Begriff des Gemeindeverbandes . . . . .	1	1
2. Die Bedeutung gesetzlicher Qualifikation als Gemeindeverband . . . . .	4	2
3. Überblick über die nordrhein-westfälischen Gemeindeverbände . . . . .	5	2
4. Der Landesverband Lippe . . . . .	8	3
5. Die Ämter . . . . .	13	5
<b>§ 2 Verfassungsrechtliche Grundlagen</b> . . . . .		7
1. Die Rechtsgrundlagen . . . . .	17	7
2. Der dreifache Inhalt der Selbstverwaltungsgarantie . . . . .	20	7
2.1 Die institutionelle Rechtssubjektsgarantie . . . . .	21	7
2.2 Die objektive Rechtsinstitutionsgarantie . . . . .	23	8
2.3 Die subjektive Rechtsstellungsgarantie . . . . .	25	9
2.4 Der Vorbehalt gesetzlicher Regelung . . . . .	28	10
3. Die Verpflichtungsadressaten der Selbstverwaltungsgarantie . . . . .	30	10
4. Der verfassungsrechtliche Begriff des Gemeindeverbandes . . . . .	32	11
5. Die Aspekte der Rechtsinstitutionsgarantie . . . . .		13
5.1 Aufgaben und Funktionen . . . . .	37	13
5.2 Eigenverantwortlichkeit . . . . .	44	15
5.3 Bürgerschaftlichkeit . . . . .	51	16
6. Zur Frage der Kooperationshoheit . . . . .	55	17
<b>§ 3 Die Kreise</b> . . . . .		19
1. Grundlagen . . . . .		19
1.1 Bezeichnung und Rechtscharakter . . . . .	59	19
1.2 Funktionen des Kreises und sein Verhältnis zu den Gemeinden . . . . .	64	20
1.3 Gemeinsamkeiten und Unterschiede von Kreis- und Gemeindeverfassung . . . . .	70	22
1.4 Die Einheit der Verwaltung auf der Kreisstufe . . . . .	75	24
2. Geschichte . . . . .		25
2.1 Die Kreisordnung von 1827 . . . . .	80	25
2.2 Die Kreisordnungen von 1886/87 . . . . .	87	28

	Rand- nummer	Seite
2.3 Die Kreise in der Zeit der Weimarer Republik und des Nationalsozialismus . . . . .	92	29
2.4 Die Nachkriegszeit und die Kreisordnung von 1953 . . . . .	98	31
2.5 Die Kreise in der Verwaltungsreform . . . . .	111	35
3. Die Aufgaben der Kreise . . . . .		38
3.1 Der unterschiedliche Umfang staatlicher Einwirkungsmöglichkeiten . . . . .	121	38
3.2 Die freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben der Kreise . . . . .		40
3.2.1 Problemstellung . . . . .	128	40
3.2.2 Die herrschende Meinung . . . . .	131	41
3.2.2.1 Übergemeindliche Aufgaben . . . . .	132	41
3.2.2.2 Ergänzende Aufgaben . . . . .	133	42
3.2.2.3 Ausgleichsaufgaben . . . . .	138	43
3.2.3 Kritik . . . . .		44
3.2.3.1 Überschneidungen und fehlende Trennschärfe . . . . .	140	44
3.2.3.2 Die Problematik einer Anknüpfung an die Leistungsfähigkeit . . . . .	144	45
3.2.4 Duales Modell der Kreisaufgaben . . . . .	147	46
3.2.4.1 Übergemeindliche Aufgaben . . . . .	148	47
3.2.4.2 Ergänzende Aufgaben . . . . .	151	48
3.2.5 Umfang und Grenzen der Ausgleichsfunktion . . . . .	159	51
3.3 Überblick über die Kreisaufgaben . . . . .	167	54
4. Weitere Grundlagen der Kreisverfassung . . . . .		55
4.1 Sitz und Gebiet des Kreises . . . . .	169	55
4.2 Die Kreisfinanzen . . . . .		56
4.2.1 Die Haushaltswirtschaft der Kreise . . . . .	173	56
4.2.2 Die Einnahmen der Kreise . . . . .	176	57
4.2.3 Insbesondere: Die Kreisumlage . . . . .		58
4.2.3.1 Die Kreisumlage als Finanzierungsmittel der Kreise . . . . .	178	58
4.2.3.2 Mehr- oder Minderbelastung und Differenzierung . . . . .	181	60
4.2.3.3 Grenzen der Umlagehöhe . . . . .	187	61
4.2.3.4 Verfahren und Rechtsschutz . . . . .	190	62
4.3 Die Aufsicht über die Kreise . . . . .	194	63
5. Die innere Kreisverfassung . . . . .		63
5.1 Das System der nordrhein-westfälischen Kreisverfassung . . . . .	195	63
5.2 Der Kreistag . . . . .		64
5.2.1 Wahl und Rechtsstellung . . . . .	198	64
5.2.2 Verfahren . . . . .	200	65
5.2.3 Zuständigkeiten . . . . .	201	65
5.2.4 Ausschüsse . . . . .	207	67
5.3 Der Landrat . . . . .	210	68
5.4 Der Kreisausschuß . . . . .		69
5.4.1 Stellung und Bedeutung . . . . .	215	69

	Rand- nummer	Seite
5.4.2 Wahl und Verfahren . . . . .	218	70
5.4.3 Zuständigkeit . . . . .	221	70
5.5 Der Oberkreisdirektor . . . . .		71
5.5.1 Stellung und Wahl . . . . .	226	71
5.5.2 Zuständigkeit . . . . .	232	73
6. Staatliche Verwaltung im Kreis . . . . .		75
6.1 Überblick . . . . .	240	75
6.2 Untere staatliche Verwaltungsbehörde . . . . .	242	75
6.3 Das Schulamt . . . . .	249	77
6.4 Die Kreispolizeibehörde . . . . .	252	78
<b>§ 4 Die Landschaftsverbände . . . . .</b>		<b>79</b>
1. Geschichte und gegenwärtige Stellung . . . . .		79
1.1 Land und Landschaftsverbände . . . . .	255	79
1.2 Die preußischen Provinzialverbände . . . . .	257	80
1.3 Die Entstehung der Landschaftsverbandsordnung . . . . .	264	82
1.4 Die Landschaftsverbände im Verwaltungsaufbau . . . . .	271	84
2. Die Aufgaben . . . . .		86
2.1 Die gesetzliche Aufgabenzuweisung . . . . .	277	86
2.2 Die einzelnen Aufgaben . . . . .	280	87
2.2.1 Sozialhilfe, Jugendhilfe und Gesundheitsangelegenheiten . . . . .	281	87
2.2.2 Straßenwesen . . . . .	286	88
2.2.3 Landschaftliche Kulturpflege . . . . .	291	89
2.2.4 Landes- und Landschaftspflege . . . . .	294	90
2.2.5 Kommunalwirtschaft . . . . .	295	90
2.3 Bedingungen der Aufgabenerfüllung . . . . .	300	91
3. Verfassung . . . . .		92
3.1 Überblick . . . . .	304	92
3.2 Die Landschaftsversammlung . . . . .		92
3.2.1 Wahl . . . . .	306	92
3.2.2 Zuständigkeit und Verfahren . . . . .	311	94
3.3 Der Landschaftsausschuß . . . . .	320	96
3.4 Der Direktor des Landschaftsverbandes . . . . .	331	98
<b>§ 5 Die kommunale Gemeinschaftsarbeit . . . . .</b>		<b>100</b>
1. Grundlagen . . . . .		100
1.1 Überblick . . . . .	337	100
1.2 Historische Entwicklung und gegenwärtige Bedeutung . . . . .	342	101
1.3 Vorteile und Gefahren . . . . .	350	104
1.4 Rechtliche Grenzen . . . . .	368	109
1.5 Die Zwangskooperation . . . . .	377	111

	Rand- nummer	Seite
2. Die kommunale Arbeitsgemeinschaft . . . . .	390	114
3. Die öffentlich-rechtliche Vereinbarung . . . . .		116
3.1 Arten und Zustandekommen . . . . .	398	116
3.2 Die staatliche Genehmigung . . . . .	403	118
4. Der Zweckverband . . . . .		119
4.1 Bildung und Arten . . . . .	409	119
4.2 Rechtliche Ausgestaltung . . . . .		122
4.2.1 Die Satzung . . . . .	419	122
4.2.2 Die Verbandsumlage . . . . .	421	122
4.2.3 Organe . . . . .	423	123
4.2.3.1 Die Versammlung . . . . .	424	123
4.2.3.2 Der Vorstand . . . . .	429	124
4.3 Sondergesetzliche Zweckverbände . . . . .		125
4.3.1 Vorbemerkung . . . . .	430	125
4.3.2 Der Kommunalverband Ruhrgebiet . . . . .	432	125
4.3.3 Die Sparkassen- und Giroverbände . . . . .	440	127
<i>Vorschriftenregister</i> . . . . .		129
<i>Personen- und Sachregister</i> . . . . .		137

## Abgekürzt zitierte Literatur:

- |                                |   |
|--------------------------------|---|
| Andriske                       | <i>Andriske, Wolfgang</i> , Aufgabenneuverteilung im Kreis – Grundlagen, Methoden und Wege einer Funktionalreform in Nordrhein-Westfalen, 1978                                  |
| Becker                         | <i>Becker, Ernst</i> , Landschaftsverbandsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, Kommentar (Sonderdruck aus „Praxis der Gemeindeverwaltung“) 1982                            |
| Blümel, VerwArch<br>1984       | <i>Blümel, Willi</i> , Das verfassungsrechtliche Verhältnis der kreisangehörigen Gemeinden zu den Kreisen, VerwArch 1984, 197   |
| Bonner-<br>Kommentar           | Bonner-Kommentar zum Grundgesetz, Loseblatt, Stand Dezember 1982  |
| Daten, Fakten,<br>Trends       | Daten, Fakten, Trends, 25 Jahre Landschaftsverband Westfalen-Lippe, hrsg. vom Landschaftsverband Westfalen-Lippe 1978   |
| Dierksmeier                    | <i>Dierksmeier, Horst-Hermann</i> , Nicht-rechtsfähige kommunale Zusammenschlüsse des öffentlichen Rechts zur Förderung der kommunalen Gemeinschaftsarbeit, Diss., Münster 1965 |
| Engeli/Haus                    | <i>Engeli, Christian/Wolfgang Haus</i> , Quellen zum modernen Gemeindeverfassungsrecht in Deutschland, 1975   |
| Erichsen/Martens,<br>AllgVerwR | <i>Erichsen, Hans-Uwe/Wolfgang Martens</i> (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 1983   |
| Festgabe<br>von Unruh          | Selbstverwaltung im Staat der Industriegesellschaft, Festgabe zum 70. Geburtstag von Georg Christoph von Unruh, hrsg. von Albert von Mutius, 1983                               |
| Forsthoff                      | <i>Forsthoff, Ernst</i> , Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Erster Band, Allgemeiner Teil, 10. Aufl. 1973   |
| Friauf/Wendt                   | <i>Friauf, Karl Heinrich/Rudolf Wendt</i> , Rechtsfragen der Kreisumlage, 1980  |
| Fürst                          | <i>Fürst, Dietrich</i> , Die Kreisumlage, 1969  |
| Gahlen                         | <i>Gahlen, Hans-Georg</i> , Die öffentlich-rechtliche Vereinbarung als Rechtsform übergemeindlicher Zusammenarbeit, Diss., Münster 1965   |
| Geller/Kleinrahm/<br>Fleck     | <i>Geller/Kurt Kleinrahm/Hans-Joachim Fleck</i> , Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, Kommentar, 2. Aufl. 1963   |

Geschichte und Funktion	Geschichte und Funktion regionaler Selbstverwaltung in Westfalen, hrsg. von Alfred Hartlieb von Wallthor, 1978	von Mangoldt/ Klein	<i>von Mangoldt, Hermann/Friedrich Klein</i> , Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl. Bd. 1 1957
Gode, StuGR 1982	<i>Gode, Johannes</i> , Differenzierte Kreisumlage, StuGR 1982, 263	Matzerath	<i>Matzerath, Horst</i> , Nationalsozialismus und kommunale Selbstverwaltung, 1970
Gönnenwein	<i>Gönnenwein, Otto</i> , Gemeinderecht, 1963	Maunz/Dürig/ Herzog/Scholz	<i>Maunz, Theodor/Günter Dürig/Roman Herzog/Rupert Scholz</i> , Grundgesetz, Kommentar, Loseblatt, Stand April 1983
von der Groeben	<i>von der Groeben, Klaus/Hans-Jürgen von der Heide</i> , Geschichte des Deutschen Landkreistages, 1981	von Münch, BesVerwR	<i>von Münch, Ingo</i> (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 1982
Günther	<i>Günther, Albert</i> , Probleme des Kreisfinanzausgleichs 1980	von Münch, GG-Kommentar	<i>von Münch, Ingo</i> (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl. Bd. 2 1983
Hambusch	<i>Hambusch, Lutz</i> , Die Rechtsstellung des Landesverbandes Lippe, 1971	von Mutius, DJT	<i>von Mutius, Albert</i> , Sind weitere rechtliche Maßnahmen zu empfehlen, um den notwendigen Handlungs- und Entfaltungsspielraum der kommunalen Selbstverwaltung zu gewährleisten? Gutachten E zum 53. Deutschen Juristentag, Berlin 1980
Hartlieb von Wallthor	<i>Hartlieb von Wallthor, Alfred</i> , Die landschaftliche Selbstverwaltung Westfalens in ihrer Entwicklung seit dem 18. Jahrhundert, Erster Teil, 1965	von Mutius, Jura 1982	<i>von Mutius, Albert</i> , Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden und Gemeindeverbände, Jura 1982, 28
HdbKommW (1. Aufl.) Bd.	Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 1. Aufl., hrsg. von Hans Peters, Bd. 1 1956, Bd. 2 1957, Bd. 3 1959	Naunin	<i>Naunin, Helmut</i> , Entstehung und Sinn der Landschaftsverbandsordnung in Nordrhein-Westfalen, 1963
HdbKommW (2. Aufl.) Bd.	Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 2. Aufl., hrsg. von Günter Püttner, Bd. 1 1981, Bd. 2 1982, Bd. 3 1983, Bd. 4 1983	Neutzer, KompBl. 1966/ 1967	<i>Neutzer, Edgar</i> , Die Landschaftsverbandsordnung für Nordrhein-Westfalen, Erläuterung zu der Landschaftsverbandsordnung vom 12. 5. 1953, KompBl. 1966 und 1967
Hoppe	<i>Hoppe, Werner</i> , Die Begriffe Gebietskörperschaft und Gemeindeverband und der Rechtscharakter der nordrhein-westfälischen Landschaftsverbände, 1958	Oebbecke	<i>Oebbecke, Janbernd</i> , Zweckverbandsbildung und Selbstverwaltungsgarantie, 1982
Kirchhof	<i>Kirchhof, Roland</i> , Kreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, Kommentar (Sonderdruck aus „Praxis der Gemeindeverwaltung“) 1983	Oebbecke, DÖV 1983	<i>Oebbecke, Janbernd</i> , Zweckverbände und kommunale Gebietsreform in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1983
Der Kreis I/II	Der Kreis, Ein Handbuch in fünf Bänden, Bd. 1 1972, Bd. 2 1976	Pagenkopf	<i>Pagenkopf, Hans</i> , Kommunalrecht, Bd. 1 Verfassungsrecht, 2. Aufl. 1975
Kreisfinanzen	Die Kreisfinanzen, hrsg. von Frido Wagener, 1982	Papier, DVBl. 1984	<i>Papier, Hans-Jürgen</i> , Interkommunaler Kompetenzkonflikt, DVBl. 1984, 453
Lademacher	<i>Lademacher, Horst</i> , Von den Provinzialständen zum Landschaftsverband, Zur Geschichte der landschaftlichen Selbstverwaltung im Rheinland, 1973	Probleme	Probleme mehrstufiger Erfüllung von Verwaltungsaufgaben auf kommunaler Ebene, hrsg. von Albert von Mutius und Edzard Schmidt-Jortzig, 1982
Leistung in Zahlen	Landschaftsverband Rheinland, Leistung in Zahlen 1970–1980, hrsg. vom Landschaftsverband Rheinland, 1980	Rothe	<i>Rothe, Karl-Heinz</i> , Das Recht der interkommunalen Zusammenarbeit in der Bundesrepublik Deutschland, 1965
Leidinger, Landkreis 1981	<i>Leidinger, Adalbert</i> , Gebiets- und Verwaltungsreform in Nordrhein-Westfalen, Landkreis 1981, 35 ff		
Lippe	Lippe und sein Landesverband, hrsg. von Arnold Ebert, o.J. 1968		

- Rudzio *Rudzio, Wolfgang*, Die Neuordnung des Kommunalwesens in der Britischen Zone, 1968
- Schenke, VerwArch 1977 *Schenke, Wolf-Rüdiger*, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht, VerwArch 1977, 118
- Schink, DVBl. 1982 *Schink, Alexander*, Formen und Grenzen interkommunaler Zusammenarbeit durch öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, DVBl. 1982, 769
- Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht *Schmidt-Jortzig, Edzard*, Kommunalrecht, 1982
- Schmidt-Jortzig/Schink, Subsidiaritätsprinzip *Schmidt-Jortzig, Edzard/Alexander Schink*, Subsidiaritätsprinzip und Kommunalordnung, 1982
- Schnapp *Schnapp, Friedrich E.*, Zuständigkeitsverteilung zwischen Kreis und kreisangehörigen Gemeinden, 1973
- Schultz, KompBl. 1956/57 *Schultz, Josef*, Gemeinderecht für jedermann. Ein Lehrgang für Ratsmitglieder. Die Landschaftsverbandsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, KompBl. 1956 und 1957
- Seydel *Seydel, Peter*, Die Zweckverbände, 1955
- Stern *Stern, Klaus*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 1 1977
- Stüer *Stüer, Bernhard*, Funktionalreform und kommunale Selbstverwaltung, 1980
- Theobald *Theobald, Wolfram*, Probleme des Zweckverbandsrechts als Grundlage kommunaler Gemeinschaftsarbeit, Diss., Köln 1968
- Thieme/Prillwitz *Thieme, Werner/Günther Prillwitz*, Durchführung und Ergebnisse der kommunalen Gebietsreform, 1981
- von Unruh, Verfassung und Auftrag *von Unruh, Georg Christoph*, Verfassung und Auftrag der Kreise im demokratischen und sozialen Rechtsstaat, 1967
- von Unruh, Der Kreis *von Unruh, Georg Christoph*, Der Kreis, Ursprung und Ordnung einer kommunalen Körperschaft, 1964
- Wagener *Wagener, Frido*, Gemeindeverbandsrecht in Nordrhein-Westfalen, Kommentar 1967
- Wiese *Wiese, Rolf*, Garantie der Gemeindeverbandsebene, 1972
- Wößner-Hellwig *Wößner-Hellwig, Sigrun*, Pflichtverbände nach dem hessischen Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit vom 16. 12. 1969, Diss., Frankfurt 1973
- Woite *Woite, Manfred*, Die Kompetenzaufteilung im Landkreis und im Amt. Zur Bedeutung der sogenannten Kompetenz-Kompetenz der Landkreise und Ämter, 1963
- Wolff/Bachof I-III *Wolff, Hans Julius/Otto Bachof*, Verwaltungsrecht, Bd. 1 9. Aufl. 1974, Bd. 2 4. Aufl. 1976, Bd. 3 4. Aufl. 1978
- Zuhorn/Hoppe *Zuhorn, Karl/Werner Hoppe*, Gemeinde-Verfassung, 2. Aufl. 1962

## § 1 Die Gemeindeverbände – Begriff und Arten

### 1. Der Begriff des Gemeindeverbandes

Der Begriff des Gemeindeverbandes wird in der Rechtssprache unterschiedlich benutzt. Bemühungen um eine Angleichung dürften jedenfalls solange zum Scheitern verurteilt sein, wie der Gesetzgeber nicht zu einem einheitlichen Sprachgebrauch kommt. 1

Die terminologische Vielfalt sei an einigen Beispielen erläutert:

Während § 3 I SchVG in den Begriff Gemeindeverband die Landschaftsverbände und die Zweckverbände einbezieht (vgl. § 10 SchVG), meint § 1 SpkG zwar die Zweckverbände, nicht aber die Landschaftsverbände, die zu den Gewährträgern der Westdeutschen Landesbank Girozentrale gehören, und § 50 I VGHG berechtigt nur die Gemeindeverbände zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde, denen Art. 78 LVerf das Recht der Selbstverwaltung einräumt, also jedenfalls nicht die Zweckverbände. Auch das Bundesrecht bezieht die Zweckverbände teils ein (§ 121 Nr. 1 BRRG), teils schließt es sie aus dem Begriff des Gemeindeverbandes aus (§ 18 StabG).

Der heutige Begriff „Gemeindeverband“ stellt das deutsche Pendant zu dem früher vor allem in Preußen üblichen „Kommunalverband“ dar; seine Verbreitung wurde durch die Verwendung in Art. 127 WRV<sup>1</sup> begünstigt. Der Begriff Kommunalverband übertrifft den Begriff des Gemeindeverbandes, wie er heute gebraucht wird, noch an Vieldeutigkeit, weil er häufig auch die Gemeinde bezeichnet.<sup>2</sup> 2

Die Diskussion über den Inhalt des Begriffs Gemeindeverband leidet darunter, daß vielfach nicht deutlich wird, ob es um einen Rechtsbegriff geht und welche Rechtsfolgen daran geknüpft werden sollen. Gemeinsam ist den verschiedenen Auffassungen, daß sie nur solche Organisationen als Gemeindeverbände bezeichnen, die über eine einzelne Gemeinde hinausgehen. Auf dieser Grundlage lassen sich zwei Meinungsgruppen unterscheiden: Die eine läßt es genügen, daß das übergemeindliche Gebilde gebietlich zusammengesetzt ist. Darüber hinaus fordern andere einen allgemeinen oder jedenfalls nicht eng begrenzten Wirkungskreis. Praktisch schließt die erste Gruppe die Zweckverbände ein, die zweite schließt sie aus. 3

In die erste Gruppe gehören etwa *Gönnenwein* („jede Körperschaft kommunaler Art, die gebietlich über der Ortsgemeinde steht“)<sup>3</sup>, *Pagenkopf* („aus gemeindlichen Körperschaften zusammengesetzte Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltungsbefugnissen“, „jede Körperschaft kommunaler Art, die gebietlich über der Einzelgemeinde steht“)<sup>4</sup>

<sup>1</sup> „Gemeinden und Gemeindeverbände haben das Recht der Selbstverwaltung innerhalb der Schranken der Gesetze“.

<sup>2</sup> Zur Begriffsgeschichte und Bedeutung des „Kommunalverbandes“ ausführlich *Schöne*, Zur Terminologie der „Kommunalverbände“, AöR 30 (1939), 1ff; dazu, daß auch „Gemeindeverband“ teilweise als Bezeichnung für die Gemeinde benutzt wurde, vgl. *Georg Christoph von Unruh*, Verfassung und Auftrag des Kreises im sozialen Rechtsstaat, 1967, S. 8.

<sup>3</sup> *Gönnenwein* S. 377f.

<sup>4</sup> *Pagenkopf* S. 27.

und von *Unruh* („alle kommunalen Einrichtungen, die neben der Gemeinde bestehen“)<sup>5</sup>. Zur zweiten Gruppe zählen *Hoppe* (erforderliche Glieder des Staatsverbandes mit Selbstverwaltungskörperschaftlichkeit und Verbandscharakter, die mindestens effektiv generell zugewiesene überörtlich-primäre Aufgaben wahrnehmen)<sup>6</sup>, *Wolff/Bachof* („zusammengesetzte, unmittelbare oder mittelbare Gebietskörperschaften zur Erfüllung global überlassener übergemeindlicher und (oder) ergänzender Aufgaben sowie global oder enumerativ zugewiesenen Ausgleichsaufgaben“)<sup>7</sup> und *Scheuner* („alle mit einem allgemeinen Wirkungskreis versehenen Körperschaften mit kommunaler Struktur oberhalb der Gemeindeebene“).<sup>8</sup>

Beide Auffassungen sind sich also einig, daß Gemeindeverbände übergemeindlich und „zusammengesetzt“ sein müssen. Diese Voraussetzung liegt vor, wenn der Gemeindeverband gebietlich aus Gemeinden oder Gemeindeverbänden besteht<sup>9</sup> und durch sie lückenlos ausgefüllt wird.<sup>10</sup>

## 2. Die Bedeutung gesetzlicher Qualifikation als Gemeindeverband

- 4 Der Gesetzgeber bezeichnet einzelne kommunale Körperschaften ausdrücklich als Gemeindeverbände (§ 1 II KrO; § 2 I 2 KVRG; § 5 II Halbs. 1 GkG). Dabei wird zum Teil ausdrücklich festgelegt, daß Vorschriften, die für Gemeindeverbände gelten, Anwendung finden sollen, „soweit sich aus ihnen oder aus diesem Gesetz nichts anderes ergibt“ (§ 2 I 2 Halbs. 2 KVRG; § 5 II Halbs. 2 GkG). Die Bedeutung dieser Bestimmungen ist dadurch begrenzt, daß sie dem einfachen Landesrecht angehören. Sie können also weder die Anwendbarkeit von Vorschriften der Landesverfassung (etwa Art. 78 LVerf) begründen<sup>11</sup>, noch den Anwendungsbereich bundesrechtlicher Vorschriften ändern.<sup>12</sup> Auch für das einfache Landesrecht begründen sie keine Vermutung, die nur ausdrücklich widerlegt werden könnte<sup>13</sup>, sondern lediglich einen Auftrag an den Rechtsanwender, die Anwendbarkeit von Vorschriften über Gemeindeverbände unter Einbeziehung aller im Einzelfall in Betracht kommenden Gesichtspunkte zu prüfen.

Aus dem Fehlen einer gesetzlichen Qualifikation kann nichts gegen den Charakter einer Körperschaft als Gemeindeverband hergeleitet werden. Vorschriften über Gemeindeverbände können auch in Fällen angewandt werden, wo dies nicht ausdrücklich angeordnet ist.

## 3. Überblick über die nordrhein-westfälischen Gemeindeverbände

- 5 Die Kreise, die im Schrifttum völlig unbestritten zu den Gemeindeverbänden gerechnet werden und praktisch die größte Bedeutung haben, sind zwar zusam-

5 von *Unruh*, in: von Münch, BesVerwR, S. 110; vgl. bereits *Hacker*, Der Landkreis im Zwiespalt der Begriffe, DÖV 1955, 236 (239); ähnlich *Hartmut Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1982, S. 435.

6 *Hoppe* S. 64f.

7 *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 2; ähnlich *Rudolf*, in: Erichsen/Martens, AllgVerwR, S. 582.

8 *Scheuner*, HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 1 S. 18.

9 *Pagenkopf* S. 27; vgl. auch *Wolff/Bachof* II, § 85 III b 1.

10 *Hoppe* S. 44.

11 a. A. *Hambusch*, Die Begriffe „Gemeindeverband“ und „Zweckverband“ im Kommunalrecht Nordrhein-Westfalen, DVBl. 1968, 836 für § 5 II GkG.

12 Im Ergebnis ebenso *Wagener*, § 5 GkG Rn. 4.

13 a. A. für später erlassene Gesetze *Wagener*, § 5 GkG Rn. 4.

mengesetzt, denn sie umfassen alle kommunalen Körperschaften ihres Gebietes, ihre Mitglieder sind jedoch nicht die Gemeinden, sondern die in ihrem Gebiet lebenden Bürger. Sie sind damit atypisch, weil sie auch Gebietskörperschaften sind.<sup>14</sup> Deshalb werden sie von *Wolff/Bachof* als „Gemeindeverbände nur in einem weiteren Sinne (unechte)“<sup>15</sup> bezeichnet und *Forsthoff* spricht davon, daß die Bezeichnung Gemeindeverband für sie nur „auf dem Papier steht.“<sup>16</sup> Unzweifelhaft sind sie Gemeindeverbände im Sinne des Art. 28 II 2 GG.<sup>17</sup>

Dagegen sind die beiden Landschaftsverbände Westfalen-Lippe und Rheinland „echte“ Gemeindeverbände. Ihre Mitglieder sind die Kreise und kreisfreien Städte ihres Gebietes.<sup>18</sup> Das gleiche galt für die früheren Ämter.<sup>19</sup>

Typisch für die Zweckverbände ist ihre Ausrichtung auf eine oder mehrere konkret bestimmte Aufgaben. Man kann zwei große Gruppen unterscheiden: Zweckverbände nach dem GkG und spezialgesetzliche Zweckverbände wie z. B. den Kommunalverband Ruhr oder die Sparkassen- und Giroverbände. Gemeinsam ist beiden Gruppen, daß jedem Zweckverband mindestens eine Gemeinde oder ein Gemeindeverband angehören muß, daneben aber auch juristische Personen des öffentlichen Rechts oder des Privatrechts oder natürliche Personen Verbandsmitglieder sein können. Die Zweckverbände sind damit weder Gebietskörperschaften noch Bundkörperschaften.<sup>20</sup> Nach der engeren Auffassung ohnehin keine Gemeindeverbände, zählen Zweckverbände mit nicht-kommunalen Mitgliedern auch nach der weiteren Auffassung nicht zu den Gemeindeverbänden.

## 4. Der Landesverband Lippe

Eine Sonderstellung nimmt der Landesverband Lippe ein.

Als letzter deutscher Kleinstaat verlor das Land Lippe 1947 seine Selbständigkeit.<sup>20a</sup> Für die Zuordnung nach Nordrhein-Westfalen, die in Lippe damals durchaus umstritten war, dürfte letztlich neben dem Wunsch, die gewachsenen Bindungen zum Minden-Ravensberger Raum zu wahren, die in Nordrhein-Westfalen anders als in Niedersachsen vorhandene Bereitschaft gewesen sein, Lippe recht weitgehende Zugeständnisse zu machen.<sup>21</sup> Der damalige nordrhein-westfälische Ministerpräsident Rudolf Amelunxen und der lippische Landespräsident Heinrich Drake vereinbarten „Richtlinien für die Aufnahme des Landes

14 Zum Begriff vgl. *Hoppe* S. 6ff; von *Unruh*, Gebiet und Gebietskörperschaft als Organisationsgrundlagen nach dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland, DVBl. 1975, 1ff.

15 *Wolff/Bachof* II, § 85 III b.

16 *Forsthoff* S. 580.

17 s. unten Rn. 32ff.

18 *Wolff/Bachof* II, § 84 III d 3; a. A. *Hoppe*, der sie aufgrund eines anderen Verständnisses des Begriffs als Gebietskörperschaft ansieht (S. 35ff).

19 s. unten Rn. 13ff.

20 a. A. *Wolff/Bachof* II, § 91 I b, wo aber unberücksichtigt bleibt, daß auch natürliche Personen Mitglieder von Zweckverbänden sein können.

20a VO Nr. 77 v. 21. 1. 1947 (Amtsblatt der Militärregierung Deutschland, Brit. Kontrollgebiet Nr. 16 S. 49).

21 Zur historischen Entwicklung *Walter Först*, Geschichte Nordrhein-Westfalens, Bd. 1, 1970, S. 218ff; *Erich Kittel*, Heimatchronik des Kreises Lippe, 2. Aufl. 1978, S. 326ff; *Volker Wehrmann*, Heinrich Drake, 1981, S. 314ff.

Lippe in das Gebiet des Landes Nordrhein-Westfalen<sup>22</sup>. Diese sogenannten Punktationen, denen keine rechtliche Verbindlichkeit zukommt,<sup>23</sup> enthielten u. a. auch das Versprechen, Lippe das Recht „zur Durchführung der ihm verbleibenden Aufgaben der Selbstverwaltung, zur Erhaltung von Landeseinrichtungen usw. das Recht zur Bildung eines Zweckverbandes oder einer ähnlichen, diesem Zwecke dienenden Verwaltungsform einzuräumen. Das Landesvermögen, der weitaus größte Teil des früheren lippischen Domanalvermögens, sollte dem lippischen Gebiet verbleiben.“<sup>24</sup>

Den vor der Vereinigung des Landes Lippe mit Nordrhein-Westfalen getroffenen Absprachen gemäß beschloß der nordrhein-westfälische Landtag am 5. November 1948 gleichzeitig mit dem „Gesetz über die Vereinigung des Landes Lippe mit dem Land Nordrhein-Westfalen“<sup>25</sup> das „Gesetz über den Landesverband Lippe.“<sup>26</sup> Danach wurde der Landesverband zur Verwaltung des lippischen Vermögens als „öffentlich-rechtliche Körperschaft für den Bezirk des früheren Landes Lippe“ errichtet. Er hat im Rahmen seiner Leistungsfähigkeit die kulturellen Belange und die Wohlfahrt der Bewohner im Bezirk des früheren Landes Lippe zu fördern.

- 9 Zum Vermögen des Landesverbandes gehören neben umfangreichem Land- und Forstbesitz u. a. die Staatsbäder Salzuflen und Meinberg, die Landes-Brandversicherungsanstalt und verschiedene Stiftungen. Er unterhält Kultureinrichtungen (Landesmuseum, Landesbibliothek) und fördert soziale und kulturelle Vorhaben im Verbandsgebiet durch Zuschüsse.<sup>27</sup>
- 10 Die besonderen historischen Gegebenheiten finden auch in § 5 III LVerbO Ausdruck. Danach ist der Landschaftsverband Westfalen-Lippe verpflichtet, im Rahmen der allgemeinen landschaftlichen Kulturpflege mit dem Landesverband zusammenzuarbeiten. Diese Kooperationspflicht soll von den Beteiligten durch Vereinbarung konkretisiert werden.
- 11 Die innere Verfassung des Landesverbandes Lippe sieht zwei Organe vor. Die Verbandsversammlung besteht aus zehn Vertretern, die vom Kreistag des Kreises Lippe<sup>28</sup> gewählt werden, ihm aber nicht angehören müssen. Den Vorsitz in der Verbandsversammlung,<sup>29</sup> die für alle durch die Satzung nicht ausdrücklich auf andere Organe übertragenen Aufgaben zuständig ist, hat der stimmberechtigte Verbandsvorsteher inne. Er wird von der Verbandsversammlung mit

22 Abgedruckt bei *Redelberger*, Lippe und Nordrhein-Westfalen, 1953, S. 9ff; BVerfG, Urt. v. 24. 2. 1954 – 3 BvQ 1/54 –, BVerfGE 3, 267 (269ff); leicht gekürzt bei *Hambusch* S. 8ff; Abbildungen der Originalschriftstücke bei *Wehrmann* a.a.O., S. 322f.

23 VerfGH NW, Urt. v. 23. 1. 1954 – VG 4/53 –, OVGE 8, 194 (199ff); BVerfG, Urt. v. 28. 7. 1955 – 2 BvH 1/54 –, BVerfGE 4, 250 (274ff).

24 Nrn. 6 und 8 der Punktationen.

25 GVBl. 1949, 267.

26 GVBl. 1949, 269; geändert durch § 26 des Gesetzes zur Neugliederung der Gemeinden und Kreise des Neugliederungsraumes Bielefeld v. 24. 10. 1972 (GVBl. S. 284); zum Gesetz über den Landesverband Lippe vgl. auch die Gesetzesmaterialien LT-Drs. II-536; LT-Drs. II-734; Sten. Ber. LT 1. Wahlperiode S. 768–779, 1236–1241; LT-Drs. 7/1580 S. 561 f.

27 Zur Tätigkeit des Verbandes vgl. *Lippe* S. 39 ff.

28 nach der früheren Fassung des Gesetzes die Kreise Detmold und Lemgo, der Vorgänger des Kreises Lippe.

29 vgl. §§ 4 ff des Gesetzes über den Landesverband.

Zustimmung des Innenministers als Aufsichtsbehörde bestellt. Er führt die laufenden Geschäfte des Landesverbandes und ist sein gesetzlicher Vertreter.

Entgegen der wohl h. M. ist der Landesverband weder Zweckverband<sup>30</sup> noch Gemeindeverband.<sup>31</sup> Sein Gebiet, der Bezirk des früheren Landes Lippe, ist nicht zusammengesetzt. Bereits bei seiner Bildung stimmte sein Gebiet nicht mit dem der früheren Kreise Lemgo und Detmold überein<sup>32</sup>; die kommunale Neuordnung hat zu weiteren Grenzänderungen geführt<sup>33</sup>, so daß die Grenzen des Verbandsgebietes heute teilweise Gemeinden durchschneiden. Im Einklang mit Vorstellungen, die im Vorfeld seiner Errichtung bestanden<sup>34</sup>, wird man ihn vielmehr als öffentlich-rechtliche Stiftung ansehen müssen. Unabhängig davon dürften Regelungen für Gemeindeverbände, auch soweit dies nicht ausdrücklich bestimmt ist, in weitem Umfang entsprechend auf den Landesverband anwendbar sein.

## 5. Die Ämter

Im Zuge der kommunalen Gebietsreform sind in Nordrhein-Westfalen die Ämter aufgelöst worden. Wegen ihrer Rolle in der Vergangenheit sind Grundkenntnisse über Aufgaben und Verfassung der Ämter bei der Behandlung praktischer Fragen auch heute noch vielfach von Bedeutung. Deshalb soll hier kurz ein Überblick gegeben werden.

Hervorgegangen aus den alten rheinischen Bürgermeistereien und den westfälischen Ämtern<sup>35</sup> dienten die Ämter der Stärkung der Verwaltungskraft vor allem kleiner ländlicher Gemeinden. Ihre Rechtsverhältnisse regelte die Amtsordnung v. 10. März 1953.<sup>36</sup> Danach waren die Ämter Verbände mehrerer kreisangehöriger Gemeinden desselben Kreises und hatten die Rechtsstellung von Gebietskörperschaften. Gesetzlich war ihnen die Wahrnehmung der gemeindlichen Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung und die Verwaltung der Kassengeschäfte der amtsangehörigen Gemeinden übertragen. Mit Einwilligung der Gemeinde konnte das Amt auch andere Aufgaben (Selbstverwaltungs- oder Auftragsangelegenheiten) übernehmen. Daneben wurden die Ämter für verpflichtet gehalten, die büromäßige Erledigung der ihnen nicht übertragenen Aufgaben für die amtsangehörigen Gemeinden zu besorgen.<sup>37</sup>

30 *Gönnenwein* S. 424, Fn. 16; *Wolff/Bachof* II, § 91 II a 1.

31 *Hambusch* S. 72 ff.

32 Durch § 3 II des Gesetzes über die Vereinigung des Landes Lippe mit dem Land Nordrhein-Westfalen vom 5. 11. 1948 (GVBl. 1949, 267) wurden die Gemeinden Lipperode und Cappel aus dem Kreis Detmold ausgegliedert und dem Kreis Lippstadt zugelegt.

33 Einen Überblick über die Gebietsentwicklung gibt das Landesamt für Datenverarbeitung und Statistik (Hrsg.), *Kommunale Neugliederung in Nordrhein-Westfalen 1961–1975* (Heft 430 der Beiträge zur Statistik des Landes Nordrhein-Westfalen), 1980.

34 *Lippe* S. 29.

35 *Göb*, in: *HdbKommW* (1. Aufl.) Bd. 1 S. 380 ff; *Wagner* S. 347 f. (Einführung zur Amtsordnung); *Gönnenwein* S. 411 ff.

36 GVBl. S. 218; aufgehoben durch § 18 des Neugliederungsgesetzes v. 26. 11. 1974 (GVBl. S. 1474).

37 *Wagner*, § 3 AmtsO Rn. 13.

- 15 Die Amtsvertretung bestand aus Mitgliedern, die von den Räten der kreisangehörigen Gemeinden innerhalb von sechs Wochen nach der Kommunalwahl gewählt wurden. Aus ihrer Mitte wählte sie den Amtsbürgermeister.

Soweit keine andere Regelung durch Satzung getroffen war, stand der Amtsverwaltung ein hauptamtlicher Amtsdirektor vor, der durch ehrenamtliche Beigeordnete unterstützt wurde. Bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs, durch den der frühere § 60 I GO für nichtig erklärt wurde,<sup>38</sup> nahm der Amtsdirektor obligatorisch, später häufig aufgrund Wahl durch die Gemeindevertretung zugleich die Aufgaben des Gemeindedirektors der amtsangehörigen Gemeinden wahr. Für die Rechtsverhältnisse des Amtes galten im übrigen die Vorschriften der Gemeindeordnung entsprechend.

- 16 Anders als andere Bundesländer hat sich Nordrhein-Westfalen in der kommunalen Neuordnung entschieden, auf übergemeindliche Organisationsformen zur Stärkung der Verwaltungskraft kleinerer Gemeinden zu verzichten und statt dessen leistungsfähige Einheitsgemeinden zu bilden.<sup>39</sup>

38 VerfGH NW, Urt. v. 21. 8. 1954 – VGH – 3/53 –, OVGE 9, 74.

39 Vgl.: Die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Abschnitt A: Die Neugliederung der Gemeinden in der ländlichen Zone, Gutachten, erstattet am 22. November 1966 durch die von der Landesregierung des Landes Nordrhein-Westfalen eingesetzte Sachverständigenkommission für die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, S. 29 ff.

## § 2 Verfassungsrechtliche Grundlagen

### 1. Die Rechtsgrundlagen

Für das Recht der Gemeindeverbände bedeutsame verfassungsrechtliche Bestimmungen finden sich vor allem in Art. 28 I 2 und II GG sowie in Art. 78 LVerf, aber auch in weiteren Bestimmungen, wie der grundgesetzlichen Finanzverfassung der Art. 104 a ff GG oder Art. 3 II, 8 III 1, 18 LVerf. 17

Ohne Zweifel am wichtigsten sind die Selbstverwaltungsgarantien der Art. 28 II GG und 78 LVerf. Die beiden Vorschriften unterscheiden sich nicht nur in der Formulierung, sondern auch im materiellen Gehalt, wie Art. 78 III und IV LVerf, aber etwa auch die Gewährleistung der Allzuständigkeit für die „Gemeindeverbände“ in Art. 78 II LVerf belegen. Diese sachlichen Unterschiede verlangen Beachtung bei der Anwendung der Vorschriften. Die interpretatorische Nivellierung zu einem „gemeindeutschen“ Verfassungsrecht ist mit der bundesstaatlichen Prägung der grundgesetzlichen Ordnung schwerlich vereinbar.<sup>1</sup> 18

Einigkeit besteht darüber, daß Art. 28 II GG als Normativbestimmung landesverfassungsrechtliche Garantien gleichen oder weitergehenden Inhalts unberührt läßt. Soweit die Landesverfassungen dahinter zurückbleiben, füllt Art. 28 II GG die Gewährleistungen kraft seiner unmittelbaren Geltung auf. Landesverfassungsrechtliche Bestimmungen über die kommunale Selbstverwaltung, die Art. 28 II GG auch bei grundgesetzkonformer Auslegung widersprechen, sind nichtig.<sup>2</sup> 19

### 2. Der dreifache Inhalt der Selbstverwaltungsgarantie

Art. 28 II GG hat einen dreifachen Garantieinhalt: institutionelle Rechtssubjektgarantie, objektive Rechtsinstitutionsgarantie und subjektive Rechtsstellungsgarantie.<sup>3</sup> Diese Gewährleistungen lassen sich auch für Art. 78 LVerf. nachweisen.<sup>4</sup> 20

#### 2.1 Die institutionelle Rechtssubjektgarantie

Grundgesetz und Landesverfassung gewährleisten die Gemeinden und Gemeindeverbände als Institution. Über den Inhalt dieser institutionellen Garantie besteht weitgehend Einigkeit: Die garantierten Rechtssubjekte dürfen zwar individuell, nicht aber institutionell beseitigt oder so umgestaltet werden, daß sie als solche nicht mehr existieren.<sup>5</sup> Die Selbstverwaltungsgarantie enthält damit 21

1 Anders Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 32; Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht, Rn. 457.

2 Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht, Rn. 457; Stern, in: Bonner Kommentar, Art. 28 II Rn. 179; Geller/Kleinrahm/Fleck, Art. 78 Anm. 1; Stürer S. 67 f. m. w. N.; Knemeyer, in: Festgabe von Unruh S. 213 f.; von Mutius, in: Festgabe von Unruh S. 241.

3 Stern, in: Bonner Kommentar, Art. 28 Rn. 62 ff.; Pagenkopf S. 57 ff.; Maunz, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Art. 28 Rn. 45, 54, 57; Knemeyer, in: Festgabe von Unruh S. 211; Blümel, in: Festgabe von Unruh S. 268.

4 Vgl. schon Geller/Kleinrahm/Fleck, Art. 78 Anm. 2.

5 Stern, in: Bonner Kommentar, Art. 28 Rn. 81.

zugleich ein staatsorganisatorisches Aufbauprinzip.<sup>6</sup> Auch Zugriffe auf den individuellen Bestand einzelner Kommunen sind nicht unbegrenzt zulässig. Sie dürfen nur durch Gesetz unter Beachtung des Anhörungsgebotes und nach Maßgabe des Übermaßverbots aus Gründen des öffentlichen Wohls erfolgen.<sup>7</sup> Hier hat die reichhaltige Rechtsprechung zur kommunalen Gebietsreform<sup>8</sup> ihre materiellrechtliche Basis.

- 22 Mit der Feststellung, die Selbstverwaltungsgarantie gewährleiste auch die Gemeindeverbände institutionell, ist aber nur gesagt, daß es überhaupt Gemeindeverbände geben muß. Heute besteht darüber hinaus Einigkeit, daß die Kreise als Institution gewährleistet sind.<sup>9</sup> Dafür lassen sich zwei Argumente ins Feld führen: Das Grundgesetz rechnet in Art. 28 I 2 GG offenbar mit der Existenz der Kreise.<sup>10</sup> Wichtiger ist der zweite Gesichtspunkt: Zur kommunalen Selbstverwaltung im weniger dicht besiedelten, eher ländlichen Bereich gehört sowohl in historischer wie in verwaltungspraktischer Betrachtung die ausgleichende und ergänzende Tätigkeit der Kreise.<sup>11</sup> Die Garantie der gemeindlichen Selbstverwaltung wäre insoweit ohne gleichzeitige Gewährleistung der Kreise lückenhaft. Die institutionelle Garantie der Kreise darf indessen nicht so verstanden werden, als sei der Gesetzgeber eng an die vorgefundene Ausgestaltung gebunden. Die unterschiedliche Verfassung, Aufgabenstellung und Größenordnung der Kreise im Bundesgebiet deutet den Spielraum an, der für die gesetzliche Regelung unter Beachtung der grundgesetzlichen Garantie besteht.<sup>12</sup> Auch Art. 78 LVerf gewährleistet die Kreise institutionell.<sup>13</sup>

## 2.2 Die objektive Rechtsinstitutionsgarantie

- 23 Den Inhalt der institutionellen Garantie der kommunalen Selbstverwaltung umschreibt Art. 28 II GG für die Gemeinden als das Recht, „alle Aufgaben der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln.“ Für die Gemeindeverbände ist in Art. 28 II 2 GG diese Gewährleistung dadurch beschränkt, daß ihnen das Recht der Selbstverwaltung lediglich „im Rahmen ihres gesetzlichen Aufgabenbereiches“ zusteht.
- 24 Üblicherweise werden verschiedene Aspekte der Garantie unterschieden: Unter dem Stichwort „Allzuständigkeit“ wird der den Gemeinden vorbehaltene Wirkungsbereich behandelt. Der Aspekt der Unabhängigkeit der Aufgabenwahr-

6 Stern S. 306.

7 Stern S. 307; Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 34; von Mutius; Jura 1982, 34; Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht Rn. 35ff.

8 Dazu Stüer, Verfassungsfragen der Gebietsreform, DÖV 1978, 78ff. m. ausführl. Nachw. aus der Rechtsprechung des VerfGH NW.

9 Lerche, Zur Verfassungsgarantie der Kreise, DÖV 1965, 46 (55); Stern, in: Der Kreis I S. 170; ausführlich Andriske S. 55ff.; Wiese S. 48; Kirchhof § 1 Rn. 13; Pagenkopf S. 83; Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 59; von Mutius, Jura 1982, 34f.; Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht Rn. 26; Papier, DVBl. 1984, 455; von Mutius, in: Festgabe von Unruh S. 249.

10 Pagenkopf S. 62f.; Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 59; vgl. aber Stern, in: Der Kreis I S. 164.

11 BVerwG, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153); Lerche, Zur Verfassungsgarantie der Kreise, DÖV 1965, 52f.; Stüer, Teilkreisumlage in der Jugendhilfe als Verfassungsproblem, Eild. LKT NW 1981, 133 (137).

12 Dazu Lerche a.a.O. S. 57; Wiese S. 17ff. m. w. N.

13 Wiese S. 73.

nehmung von staatlichen Ingerenzen wird als „Eigenverantwortlichkeit“ gekennzeichnet. Unter „Bürgerschaftlichkeit“ wird hier die in jüngerer Zeit wieder stärker ins Auge gefaßte Frage der „politischen“ Selbstverwaltung diskutiert. Die getrennt erfolgende Betrachtung dieser Aspekte darf aber nicht zu dem Fehlschluß verleiten, es handele sich hier um sachlich voneinander streng geschiedene, die Selbstverwaltungsgarantie ausschöpfende Regelungsteile. Die verschiedenen Aspekte ergänzen und bedingen sich vielmehr auf vielfältige Weise und beschreiben die gewährleistete kommunale Selbstverwaltung zwar in ihren wesentlichen Teilen, aber nicht vollständig.<sup>13a</sup>

## 2.3 Die subjektive Rechtsstellungsgarantie

Soweit der objektive Gehalt der Selbstverwaltungsgarantie reicht, steht den Gemeinden und Gemeindeverbänden auch ein „Recht“ im Sinne des Art. 19 IV GG zu. Insoweit über die Regelung der Weimarer Reichsverfassung hinausgehend räumen Art. 28 II GG und Art. 78 LVerf den Trägern des Selbstverwaltungsrechts zwar kein Grundrecht, aber eine wehrfähige Position ein, die ihnen erlaubt, die Respektierung ihres Autonomiebereichs durchzusetzen und Beeinträchtigungen abzuwehren.<sup>14</sup>

Als zusätzliche besondere Rechtsschutzmöglichkeit von erheblicher praktischer Bedeutung steht den Gemeinden und Gemeindeverbänden nach Landes- und Bundesrecht ein als Verfassungsbeschwerde bezeichneter, in Wahrheit der abstrakten Normenkontrolle näherstehender<sup>15</sup> Rechtsbehelf zur Verfügung.

Nach § 50 I VGHG können Gemeinden und Gemeindeverbände mit der Behauptung, Landesrecht – also auch Rechtsverordnungen –<sup>16</sup> verletze die Vorschriften der Landesverfassung über die Selbstverwaltung Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen in Münster erheben. Die Zulässigkeit der Beschwerde ist von der Einhaltung einer Jahresfrist abhängig (§ 50 II VGHG). Die auf kommunale Verfassungsbeschwerden ergangene Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs zur Verwaltungsreform hat die Rechtsentwicklung auch über Nordrhein-Westfalen hinaus stark beeinflusst.<sup>17</sup>

Nach Art. 93 Nr. 4 b GG, 91 BVerfGG können Gemeinden und Gemeindeverbände mit der Behauptung Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe erheben, ein Gesetz verletze das Selbstverwaltungsrecht des Art. 28 GG. Wegen der in Nordrhein-Westfalen bestehenden Möglichkeit, den Landesverfassungsgerichtshof anzurufen, reduziert sich der Anwendungsbereich dieser Bestimmungen für die nordrhein-westfälischen Kommunen darauf, Verletzungen des Art. 28 GG durch materielle<sup>18</sup> Bundesgesetze zu rügen. Die

13a So sieht BVerfG, Beschl. v. 12. 1. 1982 – 2 BvR 113/81 –, BVerfGE 59, 216 (226) offenbar das Namensrecht als durch die Selbstverwaltungsgarantie gewährleistet an.

14 von Mangoldt/Klein, Art. 28 Anm. IV a; von Mutius, Jura 1982, 35; Roters, in: von Mutius, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 33; Stern, in: Bonner Kommentar, Art. 28 Rn. 174ff.; Geller/Kleinrahm/Fleck, Art. 78 Anm. 2.

15 Friesenbahn, in: Festschrift für Imboden, 1972 S. 115 (122).

16 VerfGH NW, Urt. v. 9. 2. 1979 – VerfGH 7/78 –, NJW 1979, 1201.

17 Ausführlich dazu Hoppe, in: Landesverfassungsgerichtsbarkeit, hrsg. von Otto Bachof u. a. 1983 S. 257ff.

18 BVerfG, Beschl. v. 24. 6. 1969 – 2 BvR 446/64 –, BVerfGE 26, 228 (236).

Chance, eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Sache zu erreichen und damit die Attraktivität dieser Beschwerdemöglichkeit wird durch die Vorprüfung nach § 93 a BVerfGG stark reduziert.<sup>18a</sup>

## 2.4 Der Vorbehalt gesetzlicher Regelung

- 28 Die bundes- und die landesverfassungsrechtliche Selbstverwaltungsgarantie sehen die Möglichkeit vor, durch Gesetz die gewährleisteteste Selbstverwaltung der Gemeinden und Gemeindeverbände einzuschränken. Solche gesetzlichen Ingenzen sind jedoch nicht unbegrenzt zulässig. Wo die Grenzen ihrer Zulässigkeit zu ziehen sind, wird unterschiedlich beurteilt.<sup>18b</sup> Teilweise wird ähnlich wie bei Art. 19 II GG der „Wesensgehalt“ oder „Kernbestand“ für unantastbar gehalten.<sup>19</sup> Andere wollen das „Essentiale, das aus der Institution kommunaler Selbstverwaltung nicht entfernt werden kann, ohne sie in Typus und Struktur zu verändern“, gewahrt wissen.<sup>20</sup> Beide Auffassungen präzisieren das rechtliche Problem, eine Grenze für gesetzgeberische Eingriffe in die Selbstverwaltung zu ziehen, ohne eine Antwort auf die entscheidende Frage zu geben, was Wesensgehalt oder Essentiale ist.<sup>21</sup>
- 29 Vorzuziehen ist eine jüngere Auffassung, die den gesetzlichen Eingriff am Übermaßverbot mißt, also danach fragt, ob der Zugriff auf die kommunale Selbstverwaltung geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im Hinblick auf die damit verfolgten Ziele ist. Die Schwere des Eingriffs, die unter Beachtung der der Selbstverwaltung in der Verfassung beigemessenen Bedeutung bestimmt wird, und das Gewicht des angestrebten Nutzens, das von der Bedeutung der verfolgten Gemeinwohlziele abhängt, sind gegeneinander abzuwägen.<sup>22</sup> Dieses Verfahren hat den Vorteil, daß die unvermeidlichen Wertungen offen und nachprüfbar vorgenommen werden.

## 3. Die Verpflichtungsadressaten der Selbstverwaltungsgarantie

- 30 Die Selbstverwaltungsgarantie verpflichtet jeden Träger öffentlicher Gewalt. Für Bund und Länder ist das unbestritten. Die Art. 28 II GG und 78 LVerf gelten aber nicht nur staatlich, sondern auch kommunal.<sup>23</sup> Das folgt aus dem Charakter der objektiven Garantie, die generelle Geltung beansprucht. Im Verhältnis von Kommunen untereinander, ob sie auf gleicher oder unterschiedlicher Stufe

18a Zu den Rügemöglichkeiten im Rahmen der kommunalen Verfassungsbeschwerde beim BVerfG vgl. *Blümel*, in: Festgabe von Unruh S. 297 ff.

18b Vgl. umfassend *Blümel*, in: Festgabe von Unruh S. 265 ff.

19 von *Mangoldt/Klein*, Art. 28 Anm. IV 1; *Maunz*, in: *Maunz/Dürig/Herzog/Scholz*, Art. 28 Rn. 53; *Pagenkopf* S. 67; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht Rn. 516 ff.

20 *Stern*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 1 S. 206.

21 Zur Kritik vgl. ausführlich *Joachim Burmeister*, Verfassungstheoretische Neukonzeption der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie, 1977 S. 27 ff.

22 von *Mutius*, Jura 1982, 39; von *Mutius*, DJT S. 41 ff.

23 Zur interkommunalen Geltung ausführlich *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink*, Subsidiaritätsprinzip S. 53 ff. m. w. N.; die Gegenansicht (etwa *Pappermann*, Die Zielrichtung der Selbstverwaltungsgarantie, DVBl. 1976, 766 ff.) kann als überwunden angesehen werden, vgl. etwa von *Mutius*, DJT S. 31 f.; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht Rn. 498 ff.; *Knemeyer*, Das verfassungsrechtliche Verhältnis der Kommunen zueinander und zum Staat, DVBl. 1984, 23; *Wagener*, Urteilsanmerkung, DÖV 1984, 168 (169).

stehen, ist das weitgehend anerkannt: Kreisangehörige Gemeinden können unter Berufung auf die ihnen verbürgte Allzuständigkeit Aufgabenwahrnehmungen durch Gemeindeverbände angreifen.<sup>24</sup> Gemeinden haben untereinander ein gerichtlich durchsetzbares Recht auf Respektierung ihrer Planungshoheit als Ausfluß ihrer Selbstverantwortlichkeit.<sup>25</sup>

Die Selbstverwaltungsgarantie bindet als objektives Recht aber auch die einzelne Kommune selbst. Der Wortlaut des Art. 28 II GG, wonach die Gemeinden und Gemeindeverbände ein Recht auf Selbstverwaltung haben, spricht nicht gegen eine so verstandene kommunale Geltung, sondern deutet in bewußter Abwendung von der Rechtslage nach der Weimarer Verfassung an, daß die Selbstverwaltungsgarantie nicht nur objektives Recht enthält, sondern auch eine wehrfähige Rechtsstellung verleiht. Die kommunale Geltung ist bei teleologischer Betrachtung unverzichtbar, damit das in Art. 28 II GG statuierte staatsorganisatorische Aufbauprinzip nicht zur Disposition der einzelnen Kommune gestellt wird. Die Kommunen sollen von ihrem Selbstverwaltungsrecht Gebrauch machen. Sie dürfen aber nicht darauf verzichten oder sich seiner begeben.<sup>26</sup>

## 4. Der verfassungsrechtliche Begriff des Gemeindeverbandes

Art. 28 II GG und Art. 78 LVerf benutzen den Begriff „Gemeindeverband“. Unbestritten sind die Kreise Gemeindeverbände in diesem Sinne. Fraglich ist dagegen, ob Landschaftsverbände und Zweckverbände zu den Gemeindeverbänden im Sinne der Selbstverwaltungsgarantie zu rechnen sind.

Für das Verständnis des bundesverfassungsrechtlichen Begriffs gibt der Text des Art. 28 GG zwei wichtige Anhaltspunkte: Wenn in Art. 28 I 2 GG von Kreisen, in Art. 28 II 2 GG dagegen allgemein von Gemeindeverbänden die Rede ist, muß davon ausgegangen werden, daß unterschiedliches gemeint ist.<sup>27</sup> Die durch die Formulierung getroffene Differenzierung ist auch sinnvoll, indem von allen Gemeindeverbänden, die das Recht der Selbstverwaltung haben, für die Kreise als wichtigste und in allen Flächenländern verbreitete Körperschaften die unmittelbare Wahl der Vertretung vorgeschrieben wird. Den zweiten Anhaltspunkt bietet der Norminhalt des Art. 28 II 2 GG. Wenn das Grundgesetz die Aufgabenausstattung der Gemeindeverbände ausdrücklich in die Entscheidung des Gesetzgebers stellt, darf der Begriff des Gemeindeverbandes nicht so interpretiert werden, daß sich der Gesetzgeber im Rahmen des Art. 28 II 2 GG nur für eine einzige Lösung entscheiden kann. Jede Auslegung, die für die Gemeindeverbände im Sinne des Art. 28 II 2 GG Allzuständigkeit begrifflich notwendig voraussetzt, ist deshalb abzulehnen.<sup>28</sup>

24 VerfGH NW, Urt. v. 11. 7. 1980 – VerfGH 8/79 –, DÖV 1980, 691 (692f.); BVerwG, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153).

25 BVerwG, Urt. v. 8. 9. 1972 – IV C 17.71 –, DVBl. 1973, 34 (37); *Hoppe*, in: *Festschrift H.J. Wolff* 1979, S. 307 ff.; auch *Hassel*, Zur Stellung der Gemeinden innerhalb der Landesverwaltung, *Verwaltungsgrundschau* 1984, 145 (146); von *Mutius*, in: Festgabe von Unruh, S. 255.

26 Ausführlich dazu *Oebbecke* S. 65 ff.; s. auch BayVerfGH, *Entsch. v. 2. 3. 1978 – Vf. 2–VII–77–*, BayVBl. 1978, 426 (429); *Dierk Bröring*, Die Verwaltungsgemeinschaft, 1973 S. 75.

27 *Pagenkopf* S. 60; a. A. von *Mutius*, Jura 1982, 31; *ders.*, in: Festgabe von Unruh S. 245; *Roters*, in: von Münch, GG-Kommentar Art. 28 Rn. 59;

28 *Hoppe* S. 50.

- 34 Auszugehen ist vom Wortsinn des Begriffs Gemeindeverband, der wie gezeigt als Mindestvoraussetzung eine übergemeindliche Körperschaft verlangt, die zusammengesetzt ist, deren Gebiet also durch Gemeinden und/oder Gemeindeverbände ausgefüllt wird.<sup>29</sup> Ein solcher Verband ist nur dann Gemeindeverband im Sinne des Art. 28 II 2 GG, wenn seine Aufgaben nach ihrem Gesamtumfang und der Art ihrer Zuweisung die verfassungsrechtliche Gewährleistung von Eigenverantwortlichkeit und Bürgerschaftlichkeit rechtfertigen. Der Aufgabenkreis muß deshalb so beschaffen sein, daß in erheblichem Umfang kommunalpolitische und nicht lediglich administrativ-technische Entscheidungen möglich und notwendig sind. Ein Gemeindeverband im Sinne des Grundgesetzes muß deshalb mindestens einen ihm generell zugewiesenen Aufgabenbereich besitzen. Nur bei genereller, lediglich der Gattung nach bestimmter und nicht eng begrenzter Zuständigkeit<sup>30</sup> besteht bei der Aufgabenerfüllung ein hinreichend großer Entscheidungsspielraum.
- 35 Bei Anlegung dieser Kriterien sind im Einklang mit der mehrheitlichen Auffassung im Schrifttum die Landschaftsverbände Gemeindeverbände im Sinne des Art. 28 II 2 GG.<sup>31</sup> Die Zweckverbände sind wegen der nach dem GKG erforderlichen speziellen<sup>32</sup> Aufgabenzuweisung keine Gemeindeverbände in diesem Sinne.<sup>33</sup> Zweifeln kann man beim Kommunalverband Ruhr; die Aufgaben nach § 4 I Nr. 3 und 4 KVRG können wohl als generell zugewiesen angesehen werden. Wegen der Weisungsgebundenheit der Mitglieder der Verbandsversammlung fehlt es jedoch an der für jede Selbstverwaltungskörperschaft zu verlangenden Möglichkeit der selbstverantwortlichen politischen Willensbildung.<sup>34</sup> Der Kommunalverband Ruhrgebiet ist kein Gemeindeverband im Sinne des Grundgesetzes.
- 36 Wieweit der Kreis der Gemeindeverbände nach den landesverfassungsrechtlichen Bestimmungen gezogen werden muß, ist vor allem wegen der Möglichkeit der Verfassungsbeschwerde zum Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen nach § 50 VGHG von Bedeutung. Systematisch und historisch ausgelegt meint Art. 78 LVerf mit „Gemeindeverbände“ wohl nur die Kreise.<sup>35</sup> Dieser „von Hause aus“ hinter Art. 28 II GG zurückbleibende Garantiefumfang ist nach der oben angestellten Überlegung jedoch auf den Umfang der grundgesetzlichen Gewährleistung aufzufüllen. Bei grundgesetzkonformer Auslegung sind von Art. 78 I LVerf auch die Landschaftsverbände erfaßt. Art. 78 II bis IV LVerf, die für die „Gemeindeverbände“ Gewährleistungen enthalten, die das Grundgesetz für sie nicht kennt, schützen dagegen nur die Kreise.<sup>36</sup>

29 Siehe oben Rn. 3.

30 Ähnlich Hoppe S. 51; Knemeyer, in: Festgabe von Unruh, S. 219.

31 Stern, in: Der Kreis I S. 163; Pagenkopf S. 64; Wolfgang Roters/Wolfgang Ballke, Funktionalreform in der mittleren Verwaltungsebene, 1978 S. 153; Becker, § 2 LVerbO Rn. 4; Scheuner, in: HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 1 S. 18; H.A. Berkenhoff, Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1965 S. 238; wohl auch Maunz, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Art. 28 Rn. 55; a. A. Köttgen, in: HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 1 S. 191 ff.

32 Wagner, § 9 GKG Rn. 8.

33 Stern, in: Der Kreis I S. 163; Stern, in: Bonner Kommentar, Art. 28 Rn. 80; im Ergebnis ebenso von Mutius, in: Probleme S. 48.

34 Kirchhof § 2 Rn. 23.

35 Wiese S. 73, 84; Geller/Kleinrahm/Fleck, Art. 78 Anm. 4; a. A. Nawwin, in: HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 1 S. 475.

36 a. A. Becker, § 2 Rn. 4.

## 5. Die Aspekte der Rechtsinstitutionsgarantie

### 5.1 Aufgaben und Funktionen

Das Grundgesetz gewährleistet den Gemeindeverbänden anders als den Gemeinden keine Allzuständigkeit. Sie genießen das Recht der Selbstverwaltung nur „im Rahmen ihres gesetzlichen Aufgabenbereichs.“ Aus der institutionellen Rechtssubjektsgarantie der Kreise folgt jedoch die Garantie einer Mindestzuständigkeitsausstattung. Die Garantie der Kreise als Selbstverwaltungsträger mit unmittelbar demokratisch gewählter Vertretung impliziert die Gewährleistung eines Aufgabenbestandes zur angemessenen Betätigung dieser Selbstverwaltung.<sup>37</sup> Eine Aufgabenausstattung, wie sie für die Gemeindeverbände im Sinne des Art. 28 II 2 GG als begriffsnotwendig angesehen wurde, steht den Kreisen von Verfassungen wegen also mindestens zu.

Nach Art. 78 II LVerf sind auch die Gemeindeverbände – worunter hier nur die Kreise zu verstehen sind – vorbehaltlich anderweitiger gesetzlicher Regelung „in ihrem Gebiet die alleinigen Träger der öffentlichen Verwaltung“. Diese Vorschrift will nicht das Verhältnis Gemeinden/Kreise regeln;<sup>38</sup> die gleichzeitige Konstituierung der Allzuständigkeit für im wesentlichen gleiche Aufgaben wäre unsinnig. Sie enthält vielmehr zwei Grundsätze für die nordrhein-westfälische Verwaltungsorganisation:

- Einheit der Verwaltung auf Gemeinde- und Kreisebene. Auf den beiden unteren Verwaltungsebenen soll grundsätzlich jeweils nur ein Verwaltungsträger tätig werden.
- Kommunale Trägerschaft der Verwaltung auf Gemeinde- und Kreisebene. Bis zur Kreisebene ist öffentliche Verwaltung in Nordrhein-Westfalen grundsätzlich kommunale Verwaltung.<sup>39</sup>

Für das Verhältnis von Gemeinden und Kreise ist Art. 28 II 1 GG in Art. 78 II LVerf „einzulesen“. Die Zuständigkeit der Kreise kann nur soweit reichen, wie die bundesverfassungsrechtliche Verbürgung nicht die Zuständigkeit der Gemeinden verlangt. Für den verfassungsrechtlichen Rahmen der Kreisverwaltung kommt Art. 28 II 1 GG also große Bedeutung zu.

Auch unter denen, die die interkommunale Geltung der Selbstverwaltungsgarantie bejahen<sup>40</sup>, gehen die Auffassungen darüber, was unter „alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ im Sinne des Art. 28 II 1 GG zu verstehen ist, weit auseinander. Es lassen sich zwei Grundkonzepte unterscheiden:

Nach dem einen werden die „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ als ein aus der Gesamtheit der öffentlichen Aufgaben theoretisch abgrenzbarer Kreis von Aufgaben nach inhaltlichen Kriterien bestimmt. Wird dabei historisch

37 Stern, Bonner Kommentar Art. 28 Rn. 169; von Mutius, Jura 1982, 31; von Mutius, in: Probleme S. 25; Kirchhof, § 2 Rn. 14; Papier, DVBl. 1984, 455; von Mutius, in: Festgabe von Unruh, S. 247 f.

38 Hoppe S. 52; die Bedenken, die Knemeyer (Festgabe von Unruh S. 214) äußert, Art. 78 LVerf könne insoweit mit Art. 28 II 1 GG unvereinbar sein, sind deshalb unbegründet.

39 Geller/Kleinrahm/Fleck, Art. 78 Anm. 6 a; Hoppe S. 52.

40 s. oben Rn. 30f.

vorgegangen, ergibt sich zu Lasten der Gemeinden eine einseitige Dynamik, denn durch die fortschreitende Entwicklung scheiden Handlungsbereiche aus, ohne daß neue an ihre Stelle treten könnten. Wer andere Kriterien anlegt und dabei über bloß umschreibende Formeln wie die des Bundesverfassungsgerichts („Angelegenheiten, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben“)<sup>41</sup> hinausgehen will, wird das Problem, zugleich präzise und hinreichend weite Kriterien zu formulieren nur schwer lösen können. So ist beispielsweise nicht erkennbar, warum die allgemeine Gefahrenabwehr oder der zivile Bevölkerungsschutz, die kommunal wahrgenommen werden, nicht zu den „Anstrengungen zur bestmöglichen Verwirklichung der gemeinsamen Lebensinteressen eines Siedlungsraumes, welche in seiner Leistungskraft liegen“<sup>42</sup>, gehören sollen, sondern zum sogenannten übertragenen Wirkungskreis originär staatlicher Angelegenheiten.

Wer die „Örtlichkeit“ einer Aufgabe aufgrund einer umfassenden Wertung und Abwägung feststellen will,<sup>42a</sup> wird diese schwerlich von der für die Beurteilung der Zulässigkeit des gesetzgeberischen Zugriffs notwendigen trennen können.

- 41 Den Vorrang verdient die Auffassung, daß umfassend alle vor Ort irgendwie bedeutsamen oder wahrgenommenen öffentlichen Aufgaben „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ im Sinne des Art. 28 II 1 GG sind, soweit nicht das Grundgesetz selbst eine andere Zuweisung vorsieht<sup>43</sup> (etwa Art. 87 und 87 b GG). Der so sehr breit gewährleistete Zuständigkeitsbereich kann durch Gesetz beschränkt werden, indem Aufgaben anderen Trägern zugewiesen werden oder die Gemeinden bei der Aufgabenerfüllung Weisungen anderer Stellen oder sonstigen Einengungen ihres Handlungsspielraums ausgesetzt werden. Die Selbstverwaltungsgarantie ist jeweils nur beachtet, wenn Gemeinwohlgründe unter Beachtung des Übermaßverbotes die getroffene Regelung rechtfertigen.<sup>44</sup> Nach dieser Auffassung besteht verfassungsrechtlich kein Unterschied zwischen dem sogenannten eigenen und dem sogenannten übertragenen Wirkungskreis.<sup>45</sup> Bei entsprechender Kontrolldichte<sup>45a</sup> vermag sie einen umfassenden Schutz des gemeindlichen Zuständigkeitsfeldes zu gewährleisten.
- 42 Wegen Art. 78 II LVerf muß für Nordrhein-Westfalen an diese erste Prüfung, ob die Allzuständigkeit der Gemeinden nach Art. 28 II 1 GG gewahrt ist, die zweite angeschlossen werden, ob die Zuständigkeitsgarantie der Kreise nach Art. 78 II LVerf beachtet ist. Hier ist wiederum zu fragen, ob Gemeinwohlgründe unter Beachtung des Übermaßverbotes die Nichtbetraung der Kreise mit der jeweiligen Aufgabe verfassungsrechtlich rechtfertigen können.<sup>46</sup>

41 BVerfG, Urt. v. 30. 7. 1958 – 2 BvG 1/58 –, BVerfGE 8, 122 (134); so z. B. auch Stern, in: Bonner Kommentar, Art. 28 Rn. 86; Gönnenwein S. 34.

42 Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht Rn. 477; ähnlicher Kritik ist die Formel „innerhalb der Grenzen der Gemeinde anfallen“ ausgesetzt, die Knemeyer (Festgabe von Unruh S. 227) vorschlägt.

42a von Mutius, in: Festgabe von Unruh, S. 246.

43 Vgl. auch Joachim Burmeister, Verfassungstheoretische Neukonzeption der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie, 1977 S. 70ff.; Maunz, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Art. 28 Rn. 41; Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 40; Pagenkopf S. 50; von Mutius, in: Probleme S. 24; von Mutius, DJT S. 18.

44 Ähnlich BVerwG, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153f.), wo sich der „unantastbare Kernbereich“ nur noch als Ende eines Kontinuums darstellt.

45 Dazu Maunz, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Art. 28 Rn. 66; weniger weitgehend Schmidt-Eichstaedt, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 3 S. 26.

45a Auf die Bedeutung der Kontrolldichte weist zu Recht Papier, DVBl. 1984, 454f. hin.

46 So im Ergebnis auch Geller/Kleinrahm/Fleck, Art. 78 Anm. 6 c.

Die Gemeinden genießen also einen Zuständigkeitsvorrang vor den Kreisen.<sup>46a</sup> Das verfassungsrechtliche Verhältnis zwischen Gemeinden und Kreisen wird jedoch nicht allein durch diesen Vorrang bestimmt; die gemeindliche Selbstverwaltung im kreisangehörigen Raum ist verfassungsrechtlich entscheidend mitgeprägt durch die Ergänzungs- und Ausgleichsfunktion der Kreise.<sup>47</sup> Diese mit Verfassungsrang ausgestattete Qualität der kreislichen Tätigkeit, hinsichtlich Umfang und Standard der erbrachten Verwaltungsleistungen eine Mindestversorgung im Kreis zu gewährleisten und Versorgungsunterschiede auszugleichen, ist in der Rechtsprechung der Verfassungs- und Verwaltungsgerichte einhellig anerkannt.<sup>48</sup> Sie gewinnt praktische Bedeutung vor allem, wenn es um die Rechtfertigung von Beschränkungen der gemeindlichen Allzuständigkeit verwaltungstärkerer Gemeinden zugunsten der Gemeinden mit geringerer Verwaltungskraft geht. Mit dieser innerkreislichen Solidarität zwischen den Gemeinden ist das Verständnis der grundgesetzlichen Regelung des Verhältnisses Gemeinde/Kreis im Sinne des Subsidiaritätsprinzips unvereinbar.<sup>49</sup>

## 5.2 Eigenverantwortlichkeit

Den Gemeindeverbänden kommt gem. Art. 28 II 2 GG wie den Gemeinden Eigenverantwortlichkeit zu. Eigenverantwortlichkeit ist die Freiheit, die jeweiligen Aufgaben unabhängig und ohne Weisung und Vormundschaft des Staates so zu erfüllen, wie dies nach Maßgabe der Rechtsordnung zweckmäßig ist.<sup>50</sup> Einzelaspekte der Eigenverantwortlichkeit werden als „Hoheiten“ bezeichnet.<sup>51</sup> Dazu gehören etwa:

- die Personalhoheit als die Befugnis, die kommunalen Bediensteten auszuwählen, anzustellen, zu befördern und zu entlassen. Die Personalhoheit ist durch bundes- und landesrechtliche Regelungen für alle Kommunen stark eingeschränkt. 45
- die Finanzhoheit als die Befugnis zur selbständigen Ordnung der Einnahme- und Ausgabewirtschaft im Rahmen des Haushaltsrechts. Sie umfaßt auch für die Gemeindeverbände die Befugnis, mindestens teilweise die Höhe der eigenen Einnahmen zu bestimmen. Kreisen und Landschaftsverbänden steht damit verfassungsrechtlich die Umlagehoheit zu.<sup>52</sup> 46
- die Planungshoheit als die Befugnis, die eigene Aufgabenerfüllung und die dazu eingesetzten Ressourcen mit Blick auf die Zukunft planend zu ordnen. 47

46a Vgl. auch Hassel, Zur Stellung der Gemeinde innerhalb der Landesverwaltung, Verwaltungsrundschau 1984, 145 (151).

47 von Mutius, in: Probleme S. 25; von Mutius, Jura 1982, 31; Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht Rn. 596; a. A. Stern, in: Der Kreis I S. 175.

48 BVerfG, Beschl. v. 6. 10. 1981 – 2 BvR 384/81 –, BVerfGE 58, 177 (196); VerfGH NW, Urt. v. 11. 7. 1980 – VerfGH 8/79 –, DÖV 1980, 691 (693); BVerwG, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153).

49 Ablehnend auch BVerwG, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153); Andriske S. 77ff.; Schmidt-Jortzig, in: Schmidt-Jortzig/Schink, Subsidiaritätsprinzip S. 24; befürwortend Blümel, VerwArch 1984, 211 ff.; vgl. auch unten Rn. 128 ff.

50 Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 47; Knemeyer, in: Festgabe von Unruh S. 223.

51 Weitgehend übereinstimmend: Stern S. 310f.; Roters, in: von Münch, GG-Kommentar, Art. 28 Rn. 48; von Mutius, Jura 1982, 32ff.; Pagenkopf S. 67ff.; Kirchhof, § 1 Rn. 15.

52 Für die Kreise s. VerfGH NW, Urt. v. 4. 3. 1983 – VerfGH 22/81 –, DVBl. 1983, 714.

Damit nicht zu verwechseln ist die häufig ebenfalls als Planungshoheit bezeichnete, den Gemeinden im Rahmen der Allzuständigkeit gewährleistete Befugnis zur Ordnung der räumlichen Entwicklung der Gemeinde, die im wesentlichen durch die Bauleitplanung vorgenommen wird.

- 48 – die Rechtssetzungshoheit als Befugnis zum Erlaß kommunaler Satzungen.
- 49 – die Organisationshoheit als Befugnis zur Regelung des Einsatzes und der Zuordnung der personellen und sachlichen Mittel der Aufgabenerfüllung.
- 50 Die Eigenverantwortlichkeit ist notwendige Bedingung der gewaltentrennenden und machthemmenden Funktion der kommunalen Selbstverwaltung. Sie stellt sicher, daß örtliche Interessen aufgenommen und örtliche Besonderheiten berücksichtigt werden können und ist damit eine wichtige Voraussetzung für Effektivität und Integrationskraft kommunaler Verwaltung.<sup>53</sup>

### 5.3 Bürgerschaftlichkeit

- 51 Unter Bürgerschaftlichkeit wird hier die Entscheidung aller wichtigen Angelegenheiten der Kommune durch eine Mehrzahl von Bürgervertretern verstanden.<sup>54</sup> Neben der durch die Eigenverantwortlichkeit gesicherten Freiheit von externen Vorgaben ist die Bürgerschaftlichkeit das zweite Spezifikum der kommunalen Selbstverwaltung der Gemeinden und Gemeindeverbände nach dem Grundgesetz. Die aktive Beteiligung nicht-beruflicher Bürgervertreter an der Verwaltung ist Voraussetzung für die Einbringung von Bürgerinteressen und die flexible Anpassung der Verwaltung an die örtlichen Bedingungen. Die verantwortliche Mitwirkung von Bürgervertretern an der Verwaltung ist zudem ein wichtiges Moment der Freiheitssicherung.
- 52 Unter dem Aspekt der Bürgerschaftlichkeit setzt die Selbstverwaltungsgarantie dem Gesetzgeber Schranken für die Ausgestaltung der kommunalen Willensbildung. Von Bedeutung ist aber auch die durchaus resultierende Beschränkung der Selbstentmachtungsbefugnis der kommunalen Vertretungen.
- 53 Bürgerschaftlichkeit als Aspekt der Selbstverwaltung ist unter dem Grundgesetz demokratisch geprägt.<sup>55</sup> In Gemeinden und Kreisen müssen die Vertretungen nach den Grundsätzen des Art. 28 I 2 GG gewählt und auch bei den anderen Gemeindeverbänden demokratisch legitimiert sein.<sup>56</sup> Art. 28 I 2 GG modifiziert den Grundsatz der Bürgerschaftlichkeit für die Kreise, indem nicht irgendeine Mehrzahl von Kreistagsmitgliedern die wichtigen Entscheidungen zu treffen hat, sondern die Vertretung im Sinne des Art. 28 I 2 GG selbst, also der Kreistag.
- 54 Bürgerschaftlichkeit und Demokratie im Sinne des Grundgesetzes sind indessen nicht identisch. Bürgerschaftliche Verwaltung ist ohne demokratische Legitima-

tion denkbar, wenn etwa die Bürgervertreter durch ein Rätssystem entsandt werden. Umgekehrt muß demokratische Verwaltung nicht bürgerschaftlich sein; ein vom Kreistag gewählter hauptamtlicher Kreispräsident, der allein und umfassend die Geschäfte des Kreises besorgt, wäre demokratisch legitimiert, bürgerschaftlich wäre eine solche Verwaltung nicht. Das Grundgesetz verlangt, daß die Kommunalverwaltung sowohl bürgerschaftlich wie demokratisch ist.

### 6. Zur Frage der Kooperationshoheit

Bei der rechtlichen Betrachtung der interkommunalen Zusammenarbeit sind zwei Unterscheidungen wichtig:<sup>56a</sup> 55

Die erste betrifft die Art der Zusammenarbeit; findet ein Zuständigkeitswechsel statt oder nicht? Bei der Kooperation mit Zuständigkeitswechsel liegt rechtlich eine Delegation vor, die einer Ermächtigung im Rang der zuständigkeitsbegründenden Norm bedarf.<sup>57</sup> Kommunale Zuständigkeiten sind in aller Regel durch die Verfassung selbst oder durch Gesetz zu begründen. Wegen der in der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des Art. 28 II GG, 78 LVerf enthaltenen Vorbehalte für eine gesetzliche Regelung ist in beiden Fällen eine Delegationsermächtigung in Form eines einfachen Gesetzes notwendig, aber auch ausreichend.

Für die nicht-delegierende Kooperation bedarf es dagegen nur dann einer gesetzlichen Ermächtigung, wenn dies wegen des rechtsstaatlichen und/oder demokratischen Gesetzesvorbehaltes, etwa wegen der Grundrechtsrelevanz der getroffenen Regelung notwendig ist. 56

Die zweite Unterscheidung betrifft das Zustandekommen der Zusammenarbeit: freiwillig oder nicht? Die Zwangskooperation stellt anerkanntermaßen einen Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht dar und ist nur unter entsprechend engen Voraussetzungen zulässig.<sup>58</sup> 57

Als verfassungsrechtlich unproblematisch wurde dagegen bisher die freiwillige Kooperation angesehen. Die Freiheit zum Eingehen solcher Zusammenarbeit wurde als von der Selbstverwaltungsgarantie umfaßt angesehen.<sup>59</sup> Für die zuständigkeitsverändernde Kooperation kann dem nicht gefolgt werden. Die für eine verfassungsrechtlich abgesicherte positive Kooperationshoheit vorgebrachten Argumente vermögen insoweit nicht zu überzeugen.<sup>60</sup> Die Einräumung von Zuständigkeiten – eine solche enthält auch Art. 28 II GG – berechtigt nicht dazu, 58

56a Zum folgenden s. auch unten Rn. 368 ff.

57 *Erichsen*, in: *Probleme* S. 15 ff.

58 BVerfG, Beschl. v. 24. 6. 1969 – 2 BvR 446/64 –, BVerfGE 26, 228 (239 ff.); VerfGH NW, Urt. v. 11. 7. 1980 – VerfGH 6/79 –, DÖV 1980, 691 ff.; *von Mutius*, DJT S. 140; *Oebbecke* S. 67 ff. m. w. N.; *Schmidt-Jortzig*, in: *Festgabe von Unruh* S. 535 ff.; s. dazu auch unten Rn. 377 ff.

59 Etwa *Stern*, in: *Bonner Kommentar*, Art. 28 Rn. 80; *Günnewein* S. 391; *Schmidt-Jortzig*, *Kommunalrecht* Rn. 389; *Borchmann*, *Zweckverbände und Selbstverwaltungsgarantie*, HessStuGZ 1980, 236 (237 f.); *Schmidt-Jortzig*, in: *Festgabe von Unruh* S. 529 ff.; *Loschelder*, in: *Festgabe von Unruh* S. 397.

60 Zum folgenden vgl. *Oebbecke* S. 60 ff. m. w. N.

53 *Oebbecke* S. 53 m. w. N.

54 Ausführlich hierzu und zum folgenden *Oebbecke* S. 57 ff. m. w. N.

55 Zum demokratischen Aspekt der Selbstverwaltung: *von Mutius*, *Jura* 1982, 39; *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink*, *Subsidiaritätsprinzip* S. 73 ff.; *Kirchhof*, § 1 Rn. 18; *Berg*, *Demokratie und kommunale Selbstverwaltung*, *StuGR* 1979, 345 ff.; *Wolf Weber*, *Selbstverwaltung und Demokratie in den Gemeinden nach der Gebietsreform*, 1982 S. 203 ff.

56 *Stern* S. 305.

sich der übertragenen Aufgaben wieder zu entledigen, sondern verpflichtet zu ihrer Wahrnehmung.<sup>61</sup> Die den Gemeinden durch Art. 28 II 1 GG garantierten Aufgaben sind nicht subjektive Rechte, auf die die Gemeinden verzichten oder die sie übertragen könnten, sondern vielmehr Zuständigkeiten, die sie ausüben können oder nicht, deren sie sich aber nicht entledigen können.<sup>61a</sup> Wenn das Grundgesetz institutionell auf lokaler Ebene allzuständige, eigenverantwortliche und bürgerschaftliche Gemeinden sicherstellen wollte, kann dieser Gewährleistung nicht das Recht der Gemeinden entnommen werden, ihre Allzuständigkeit, Eigenverantwortlichkeit und Bürgerschaftlichkeit durch delegierende Kooperation mehr oder weniger stark zu beeinträchtigen. Die mit einer Zuständigkeitsänderung verbundene interkommunale Zusammenarbeit erweist sich im Gegenteil als Eingriff in die garantierte Selbstverwaltung. Sie ist daher nur aufgrund eines Gesetzes zulässig, das den Anforderungen an selbstverwaltungsbeschränkende Gesetze genügt. Verfassungsrechtlich zulässig ist delegierende Kooperation deshalb nur, wenn sie zur Erreichung von Gemeinwohlzielen geeignet, erforderlich und verhältnismäßig ist. Die bestehenden gesetzlichen Ermächtigungen sind demgemäß verfassungskonform auszulegen; soweit es sich um Landesgesetze handelt, ist auch die ergänzende Allzuständigkeit der Landkreise nach Art. 78 II LVerf zu beachten.<sup>62</sup> Der von einzelnen Autoren für die grundgesetzliche Regelung behauptete Vorrang gemeindlicher Kooperation vor kreislicher Aufgabenwahrnehmung<sup>63</sup> ist also nicht anzuerkennen; in Nordrhein-Westfalen ist wegen Art. 78 II LVerf im Gegenteil von einem Vorrang der Kreise vor Formen der delegierenden zwischengemeindlichen Zusammenarbeit auszugehen.<sup>64</sup>

61 Erichsen, in: Probleme S.15f.; Böckenförde, in: Fortschritte des Verwaltungsrechts, Festschrift für H.J. Wolff, 1973, S. 303.

61a Schmidt-Jortzig, in: Festgabe von Unruh S. 530 setzt die Freiheit, von einer Zuständigkeit Gebrauch zu machen, mit der Freiheit, sich ihrer zu entledigen, gleich.

62 Oebbecke S. 75f.

63 Blümel, Urteilsanmerkung, DÖV 1980, 639f.; Borchmann, Zweckverbände und Selbstverwaltungsgarantie, Hess-StuGZ 1980, 236 (238); Stürer S. 367; differenzierend Schmidt-Jortzig, in: Festgabe von Unruh S. 534 und Loschelder, in: Festgabe von Unruh S. 400ff.

64 von Mutius, in: Festgabe von Unruh S. 250, 256 entnimmt der grundgesetzlichen Regelung die Nachrangigkeit zwischengemeindlicher Kooperation gegenüber Kreiszuständigkeiten.

## § 3 Die Kreise

### 1. Grundlagen

#### 1.1 Bezeichnung und Rechtscharakter

Mit Wirkung vom 1. Oktober 1969 ersetzte der Gesetzgeber den seit Erlaß der Landkreisordnung benutzten Begriff „Landkreis“ durch „Kreis“.<sup>1</sup> Nordrhein-Westfalen kehrte damit zu der traditionellen preußischen Bezeichnung zurück, die erst in dem Bestreben, sich vom Begriff „Stadtkreis“, den die nach 1870 erlassenen Kreisordnungen einführten, abzusetzen, allmählich durch den „Landkreis“ ersetzt worden war.<sup>2</sup> Das Mißverständnis, es handele sich ausschließlich um eine Verwaltungsform für den ländlich-agrarisch geprägten Raum, wird durch die Bezeichnung des Kreises nicht mehr genährt. Auch das Grundgesetz spricht von „Kreisen“ (Art. 28 I 2 GG).

Über den Rechtscharakter der Kreise herrscht seit der Einführung der Direktwahl nach dem Ende des Kaiserreichs<sup>3</sup> Streit,<sup>4</sup> in dem, wie Wagoner meint, eine Einigung nicht zu erwarten ist.<sup>5</sup> Unter der Alternative Gebietskörperschaft oder Gemeindeverband wird nicht nur über Begriffe, sondern über kommunalpolitische Positionen diskutiert.<sup>6</sup> Ermöglicht wird der Streit dadurch, daß der Begriff „Gemeindeverband“ einen Verbands- oder Vereinigungscharakter der juristischen Person, auf die er angewandt wird, suggeriert, ohne daß solche Elemente begriffsnotwendig wären. Zusätzlich unübersichtlich ist die Debatte dadurch geworden, daß einige Autoren den Kreis als „Kreisgemeinde“ bezeichnen wollen.<sup>7</sup>

Der Kreis ist, ohne daß es auf die zahlreichen Meinungsunterschiede über die Abgrenzung dieser Begriffe ankäme,<sup>8</sup> sowohl Gebietskörperschaft als auch Gemeindeverband.<sup>9</sup> Die Aussage des § 1 II KrO stimmt mit dem rechtlichen Befund überein. Die Begriffe schließen sich nicht gegenseitig aus:<sup>10</sup> Gebietskörperschaft ist der Kreis, weil seine Mitglieder die Einwohner des Kreisgebietes sind.<sup>11</sup> Gemeindeverband ist er, weil er übergemeindlich und gebietlich zusam-

1 Art. VIII Abs. 1 des Gesetzes zur Änderung der Gemeindeordnung, der Landkreisordnung und anderer kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften des Landes Nordrhein-Westfalen v. 16. 7. 1969 (GVBl. S. 814).

2 Wagoner, § 1 LKrO Rn. 1.

3 Fürst S. 116.

4 Vgl. etwa Berkenhoff, Die kreisangehörigen Städte und Gemeinden und ihr Verhältnis zum Kreis, StuGB 1974, 157 (159f.) und Leidinger, Vier Rechtswahrheiten über den Kreis? DemGem 1974, 937ff.

5 Wagoner, Gemeindeverwaltung und Kreisverwaltung, AfK 1964, 237.

6 Fürst S. 116; Wagoner, a.a.O., AfK 1964, 237; Hacker, Der Landkreis im Zwiespalt der Begriffe, DÖV 1955, 236 (238); Wagoner, in: Kreisfinanzen, S. 14; Cantner, HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 1 S. 414; Wagoner, Urteilsanmerkung, DÖV 1984, 168 (170) weist darauf hin, daß die undifferenzierte Einordnung der Kreise unter die Gemeindeverbände auch rechtliche Folgerungen programmiert.

7 von Unruh, Verfassung und Auftrag, S. 25f.; Gönnenwein S. 386; dagegen Beyer, Das demokratische Prinzip „von unten nach oben“, StuGB 1977, 16 (17).

8 Vgl. Hoppe S. 6ff., 34ff.; Wagoner, in: Kreisfinanzen, S. 14; Stürer S. 94 m. w. N.; s. oben § 1 Ziff. 1.

9 Wagoner, in: Kreisfinanzen, S. 14f.; Wolff/Bachof II, § 89 I b 1.

10 Cantner, HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 1 S. 416.

11 Hans Peters, Lehrbuch der Verwaltung, 1949, S. 326; s. auch VerFGH NW, Urt. v. 7. 11. 1975 – 64/74 –, OVGE 30, 312 (314).

mengesetzt ist. Soweit ein Mindestumfang an Zuständigkeiten verlangt wird, erfüllen die ergänzend-allzuständigen Kreise diese Forderung ebenfalls.

- 62 Fraglich kann allein sein, ob und wie stark dem durch das unmittelbare Wahlrecht maßgeblich konstituierten<sup>12</sup> Gebietskörperschaftscharakter des Kreises bundkörperschaftliche Elemente beigemischt sind. Hier ist neben der stets angeführten Kreisumlage<sup>13</sup> das Einwendungsrecht der kreisangehörigen Gemeinden bei der Aufstellung des Haushaltsplanes (§ 43 KrO) zu nennen; auch die Formulierung des Verwaltungsauftrages in § 1 I KrO und die Auswahl der Mitwirkungsrechte des Kreisausschusses in § 48 I 2 KrO können hier genannt werden. Aufs Ganze gesehen spielen die bundkörperschaftlichen Züge aber nur eine geringe Rolle. Der Kreis ist Gebietskörperschaft, nicht Verband der kreisangehörigen Gemeinden.<sup>14</sup>
- 63 Rechtlich ist die Willensbildung der Kreise frei von verbandlichen Elementen, tatsächlich haben die kreisangehörigen Gemeinden im Kreistag einen erheblichen Einfluß, weil zahlreiche Kreistagsmitglieder auch dem Rat ihrer Gemeinde angehören.<sup>15</sup> In Einzelfällen kann diese Doppelmithliedschaft zum Ausschluß von der Mitwirkung führen.<sup>16</sup>

## 1.2 Funktionen des Kreises und sein Verhältnis zu den Gemeinden

- 64 „Die aus diesen Städten und den ländlichen Gemeinden zusammengesetzten Kreise werden, als selbständige für sich bestehende Gemeindeverbände das, was in den Städten erster Klasse geleistet wird, durch ihre Zusammensetzung wirken. Jene Städte 2ter Klasse und die ländlichen Gemeinden werden die ersten Bedürfnisse der öffentlichen Sozietät befriedigen; die Kreise aber überall eintreten, wo diese Befriedigung über die Kräfte der Gemeinden hinausgeht, oder ein höheres, mehr in das Staatsverhältnis eingreifendes Interesse zu gewähren ist.“<sup>17</sup>

Diese Sätze aus dem preußischen Gendarmerieedikt vom 30. Juli 1812 geben ein Programm für die Verwaltung des kreisangehörigen Raumes, das noch heute Gültigkeit hat: Kreisangehörige Gemeinden und Kreis erledigen zusammen die kommunalen Aufgaben, die die kreisfreie Stadt allein wahrnimmt.<sup>18</sup>

- 65 Gemeinden und Kreise sind in ihrer Verwaltung unmittelbar auf den Bürger bezogen; seine Versorgung mit Leistungen der öffentlichen Verwaltung ist ihre

gemeinsame Aufgabe. Beim Kreis tritt zu dieser Beziehung Bürger/Kreis die weitere Gemeinde/Kreis hinzu. Der Kreis wird nicht nur unmittelbar gegenüber dem Bürger tätig, sondern durch Hilfe und Unterstützung für die kreisangehörigen Gemeinden auch mittelbar. Die doppelte Orientierung des gesetzlichen Verwaltungsauftrages in § 1 I KrO besteht hinsichtlich der Gemeinden nicht um ihretwillen, sondern zum Nutzen der Einwohner. Es handelt sich nicht um zwei Ziele, die u. U. miteinander in Konflikt geraten könnten, sondern um zwei Formulierungen desselben Zieles.<sup>19</sup> Weder der Kreis noch die Gemeinden dürfen das Wohl der Gemeinden gegen das der Einwohner ausspielen.

Die kommunale Ordnung des kreisangehörigen Raumes wird deshalb nicht nur durch die Allzuständigkeit der Gemeinden, sondern auch durch die ausgleichende und ergänzende Aufgabenwahrnehmung<sup>20</sup> des Kreises geprägt.<sup>21</sup>

Der Leistungsverbund zwischen Kreisen und Gemeinden ist aber kein Entscheidungsverbund. Eigenverantwortliche Selbstverwaltung in Gemeinden und Kreisen, wie sie das Grundgesetz vorsieht, setzt jeweils selbständige und unabhängige Entscheidungen voraus. Vertrauensvolle Zusammenarbeit und gegenseitige Abstimmung sind damit nicht ausgeschlossen, sondern politisch angezeigt und in vielen Fällen notwendig. Abzulehnen sind aber alle Versuche, in Ergänzung tatsächlich oder vermeintlich fehlender rechtlicher Regelungen die eigenständige kreisliche und gemeindliche Selbstverwaltung rechtlich zur Kooperation zu zwingen.

Eine besondere Pflicht der Kreise zum „gemeindefreundlichen Verhalten“ ist deshalb ebenso abzulehnen wie die korrespondierende Pflicht der Gemeinden zur „Kreistreue“. Zur Begründung solcher Institute sind verschiedene Vorschläge gemacht worden. Wegen der völlig andersartigen Verhältnisse wird die Analogie zur Bundestreue<sup>22</sup> zu Recht abgelehnt.<sup>23</sup> Der Grundsatz von Treu und Glauben<sup>24</sup> ist wegen seiner übergreifenden Geltung ebenfalls nicht geeignet, besondere, im Verhältnis zwischen anderen Hoheitsträgern nicht auch geltende Bindungen zu begründen. Die Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 II GG sieht grundsätzlich eigenständige, nur durch Gesetz in ihrer Entscheidungsfreiheit eingeschränkte Selbstverwaltung von Gemeinden und Kreisen vor und eignet sich deshalb nicht als Grundlage für die Begründung von gesetzlich nicht vorgesehenen Bindungen.<sup>25</sup> Neben dem allgemeinen zwischen Hoheitsträgern

12 *Gönnenwein* S. 386; *Wagener*, „Übergewicht“ einer kreisangehörigen Stadt im Landkreis, AfK 1976, 26 (34).

13 Vgl. etwa *Gönnenwein* S. 387.

14 *Forsthoff* S. 580; *Hacker*, Der Landkreis im Zwiespalt der Begriffe, DÖV 1955, 236 (241); *Hartmut Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1982, S. 435; etwas anders wohl *Pagenkopf* S. 281.

15 *Edzard Schmidt-Jortzig*, Zur Verfassungsmäßigkeit von Kreisumlagesätzen, 1977, S. 66; *Fürst* S. 107f.; *Wagener*, in: Kreisfinanzen, S. 11f.

16 *Horbach*, Stimmrechtsbeschränkungen für Kreistagsmitglieder bei Sparkassenneuordnungen, Sparkasse 1979, 22.

17 Abschnitt IV (GS. S. 141).

18 *Schöne*, in: Kurt Jeserich (Hrsg.), Die deutschen Landkreise, 1937, S. 23; *Cantner*, HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 1 S. 409; *Laux*, Kreisverwaltung in den siebziger Jahren, Landkreis 1970, 9; *Wagener*, „Übergewicht“ einer kreisangehörigen Stadt im Landkreis, AfK 1976, 26 (35); *Leidinger*, Der Kreis als kommunalpolitischer Gestaltungsraum, Landkreis 1980, 623f.; neuerdings auch *BVerwG*, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153); *Weides*, Das Verhältnis zwischen Gemeinden und Kreisen gem. Art. 28 II GG, NVwZ 1984, 155 (156); dagegen *Knemeyer*, Das verfassungsrechtliche Verhältnis der Kommunen zueinander und zum Staat, DVBl. 1984, 23 (27).

19 Vgl. *BVerfG*, Beschl. v. 21. 5. 1968 – 2 BvL 2/61 –, *BVerfGE* 23, 353 (368) s. auch *Kirchhof*, § 1 Rn. 19.

20 *VerfGH NW*, Urt. v. 7. 11. 1975 – 64/74 –, *OVGE* 30, 312 (314); *Rehn*, Kritische Bemerkungen zum „Kreistufenbericht“, *StuGB* 1977, 101; *Cantner*, HdbKommW (1. Aufl.), Bd. 1 S. 454; *Berkenhoff*, Finanzwirtschaftliche Ordnung im kreisangehörigen Raum, *StuGB* 1975, 174 (176); vgl. auch *Forsthoff*, S. 580; *Gönnenwein*, S. 390; *Schmidt-Jortzig*, Der Kreis als Funktionsträger im sozialen Rechtsstaat, Landkreis 1980, 388f.; *Wolff/Bachof* II, § 89 I a.

21 *BVerfG*, Beschl. v. 6. 10. 1981, – BvR 384/81 –, *BVerfGE* 58, 177 (196); *BVerwG*, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153).

22 *VG Würzburg*, Urt. v. 3. 2. 1978 – W 304 III 76 –, *RsprKVerfR Nr. 2* zu § 2 KrO; *Wagener*, in: Kreisfinanzen, S. 39f.

23 *Wandhoff*, in: Kreisfinanzen, S. 86; *Büchner*, Die Kreistreue – Ein Rechtsprinzip analog der Bundestreue?, *BWVP* 1978, 101 ff.; *Weigert*, Besteht ein Rechtsgrundsatz der „Kreistreue“? *BayVBl.* 1978, 597f.

24 *Wandhoff*, in: Kreisfinanzen, S. 86; *Weigert*, a.a.O., *BayVBl.* 1978, 102.

25 *Wandhoff*, in: Kreisfinanzen, S. 85.

geltenden Willkürverbot<sup>26</sup> besteht kein Bedürfnis für eine besondere „Kreistreue“ oder eine Pflicht zum „gemeindefreundlichen Verhalten“.<sup>27</sup>

- 69 Auch eine Kreisentwicklungsplanung<sup>28</sup> mit verbindlicher Wirkung für die gemeindliche Aufgabenerfüllung ist de lege lata abzulehnen. Ihre verfassungsrechtliche Zulässigkeit de lege ferenda hängt von ihrer Ausgestaltung im einzelnen und der Intensität der damit für die Gemeinden verbundenen Einschränkungen ab.

### 1.3 Gemeinsamkeiten und Unterschiede von Kreis- und Gemeindeverfassung

- 70 Die gemeinsame Verpflichtung auf das Wohl der Einwohner schließt das Bestehen von Interessengegensätzen zwischen Gemeinden und Kreisen nicht aus. Die daraus erwachsenden Diskussionen<sup>29</sup> verfolgen letztlich immer das Ziel, die Entwicklung der Kräfteverhältnisse im Kreis für die eigene Seite günstig zu beeinflussen, weil so nach jeweiligem Verständnis das Gemeinwohl optimal gefördert werden kann. Die Schauplätze der Auseinandersetzung wechseln. In den siebziger Jahren haben die Themen Kreisentwicklungsplanung<sup>30</sup> und Sparkassenneugliederung besondere Aufmerksamkeit gefunden. Auch der Streit um die Rechtsnatur der Kreisumlage<sup>31</sup> oder der um den Rechtscharakter der Kreise<sup>32</sup>, deren Höhepunkt zeitlich weiter zurückliegt, ist nur vor diesem Hintergrund verständlich.<sup>33</sup> Das jüngste Diskussionsfeld ist der Streit um die Organisation der Abfallbeseitigung in Niedersachsen.<sup>34</sup>
- 71 Rechtlich bedeutet die höhere Stellung der Kreise in der Verwaltungsorganisation, deren Basis die Gemeinden bilden, ebensowenig eine Überordnung der Kreise<sup>35</sup> wie sich aus dem Fehlen der Allzuständigkeit in der verfassungsrechtlichen Verbürgung der Kreise eine Höherwertigkeit der Gemeinde ergibt. Die Selbstverwaltung von Gemeinden und Kreisen ist gleichwertig.<sup>36</sup>
- 72 Sie ist aber nicht gleichartig. Das gilt nicht nur politisch-tatsächlich wegen der größeren Ortsnähe<sup>37</sup> der Gemeinden; die Kreisordnung hat der Selbstverwaltung

der Kreise auch rechtlich ein anderes Profil gegeben als der der Gemeinden. Zu Lasten traditionsgeprägter Sinnfälligkeit und bürgerschaftlicher Spontaneität wird zweckrationale Leistungsfähigkeit und demokratische Effektivität betont: So spielt bei den Kreisen anders als bei den Gemeinden (§ 5 GO) die örtliche Verbundenheit bei der Abgrenzung des Kreisgebietes keine Rolle (§ 4 KrO).<sup>38</sup> Sachlich gibt es den Kreisbürger als den zur Kreistagswahl wahlberechtigten Einwohner des Kreises natürlich ebenso wie den Gemeindebürger; eine § 6 II GO entsprechende Vorschrift fehlt jedoch in der Kreisordnung.<sup>39</sup> Konsequenz können die Kreise auch kein Ehrenbürgerrecht verleihen.<sup>40</sup> Das Schwergewicht der Entscheidungsrechte ist im Vergleich zur Gemeinde von der Vertretung auf die beiden anderen Organe, den Kreis Ausschuss und den Oberkreisdirektor verschoben; ausdrückliche Regelungen über den Bürgerantrag enthält die Kreisordnung ebensowenig wie sie Gleichstellungsbeauftragte ausdrücklich vorseht.<sup>41</sup>

Diese unterschiedliche Schwerpunktsetzung durch den Gesetzgeber erscheint, unabhängig davon, ob man sie in allen Einzelheiten für berechtigt hält, jedenfalls realistischer als die Annahme, die Kreise könnten Defizite füllen, die bei der Identifikation der Bürger mit ihrer Gemeinde entstehen.<sup>42</sup>

Insgesamt bestimmen jedoch nicht die Unterschiede, sondern die Gemeinsamkeiten zwischen Kreisen und Gemeinden das Bild: Die Kreise sind wie die Gemeinden kommunale Körperschaften; ihre Verwaltung unterscheidet sich von der Staatsverwaltung durch den starken Einfluß der bürgerschaftlichen, nicht-beamteten Vertreter der Bevölkerung auf die Entscheidungen. Kreisen und Gemeinden ist die direkte Wahl der Vertretungen gemeinsam (Art. 28 I 2 GG), durch die sie sich von den Landschaftsverbänden und den Zweckverbänden unterscheiden, die ebenfalls Teil der Kommunalverwaltung sind. Der Bürger erfährt den Kreis wie die Gemeinde besonders durch Einrichtungen, auf deren Benutzung er in gleicher Weise einen Anspruch hat (§§ 18 GO, 16 KrO). Wie die Gemeinden, machen die Kreise in erheblichem Umfang von der Möglichkeit Gebrauch, sich zur Erfüllung ihrer Aufgaben privatrechtlicher Formen zu bedienen. Auch die Kreise unterhalten Partnerschaften mit ausländischen Verwaltungskörperschaften.<sup>43</sup>

Den Zusammenschlüssen der Städte und Gemeinden vergleichbar sind auch die Kreise auf Landes- und Bundesebene in einem kommunalen Spitzenverband organisiert, der sie bei ihrer Arbeit unterstützt und vor allem gegenüber Regierung und Parlament die Interessen der Kreise vertritt. Der Landkreistag Nord-

26 BVerfG, Beschl. v. 7. 10. 1980 – 2 BvR 584, 598, 599, 604/76 –, NJW 1981, 1699.

27 a. A. Kirchhof, § 1 Rn. 19; von Mutius, in: Festgabe von Unruh S. 257.

28 Aus der Fülle des Schrifttums vgl.: Pappermann, Zur Problematik der Kreisentwicklungsplanung, DÖV 1973, 505; Rüdiger Göb/Eberhard Laux/Jürgen Salzwedel/Rüdiger Breuer, Kreisentwicklungsplanung, 1974, vor allem S. 60 ff.; von der Heide, Kreisentwicklungsplanung, LK 1974, 362; Laux, Kreisentwicklungsplanung, LK 1973, 427; Schmidt-Eichstaedt, Stichwort „Kreisentwicklungsplanung“, DÖV 1975, 552; Schmidt-Aßmann, Der Ausbau der Kreisplanung in Stufen, DVBl. 1975, 4; Baldauf, Regionalplanerische Kreisentwicklungsplanung, Ein organisatorischer Fehlgriff, Kommunalwirtschaft 1974, 367; Berkenhoff, Zur Idee „Kreisentwicklungsplanung“, Gemeindetag 1974, 108.

29 s. dazu Wagener, Die Gemeinden im Landkreis – Die Selbstverwaltung im Staat, Eild. LKT NW 1982, 223.

30 s. oben Rn. 69.

31 s. unten Rn. 178 und Fürst S. 31.

32 s. oben Rn. 60 ff.

33 Als weiteres Beispiel s. Rehn, Kritische Bemerkungen zum „Kreisstufenbericht“, StuGB 1977, 98 ff. m. w. N. sowie: Gemeinden und Städte im Kreis, StuGB 1977, 93.

34 Überblick über die wichtigsten Stationen und Protagonisten bei Seele, Die Abgrenzung von Kreis- und Gemeindeaufgaben im Spiegel höchstrichterlicher Rechtsprechung, Landkreis 1984, 229.

35 Wagener, § 6 LKrO Rn. 4.

36 BVerwG, Urt. v. 4. 8. 1983 – 7 C 2.81 –, DVBl. 1983, 1152 (1153).

37 Leidinger, Vier Rechtswahrheiten über den Kreis? DemGem 1974, 934.

38 Kirchhof, § 4 Rn. 1.

39 Dazu Cantner, HdbKommW (1. Aufl.), Bd. 1 S. 457 f.; Wagener, § 5 LKrO, Rn. 2; vgl. auch Wagener, § 1 LKrO Rn. 3.

40 Vgl. § 26 GO; Kirchhof, § 5 Rn. 3.

41 Vgl. §§ 6 a IV, 6 c GO.

42 So Schmidt-Jortzig, Der Kreis als Funktionsträger im sozialen Rechtsstaat, LK 1980, 388 (389); in ähnlicher Richtung Wolff/Bachof II, § 89 I a.

43 Vgl. die Übersicht bei Bauer, Internationale Partnerschaften der Kreise, LK 1982, 232 und in: Die Partnerschaften der Städte, Gemeinden und Kreise der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände, 1982; zur rechtlichen Problematik siehe Konrad, in: Armin Dittmann/Michael Kilian (Hrsg.), Kompetenzprobleme der Auswärtigen Gewalt, 1982, S. 138 ff. m. w. N.

rhein-Westfalen ist ein eingetragener Verein mit Sitz in Düsseldorf; ihm gehören die 31 Kreise Nordrhein-Westfalens an.<sup>44</sup> Der Deutsche Landkreistag mit Sitz in Bonn ist als Dachverband der Landesverbände in der Rechtsform des nicht-rechtsfähigen Vereins organisiert.<sup>45</sup>

#### 1.4 Die Einheit der Verwaltung auf der Kreisstufe

75 Nach Art. 78 II LVerf sind die Gemeinden und Gemeindeverbände in ihrem Gebiet die alleinigen Träger öffentlicher Verwaltung, soweit die Gesetze nichts anderes bestimmen. Dieser eindeutigen Festlegung der Verfassung folgend hat Nordrhein-Westfalen in sehr weitgehendem Umfang staatliche Sonderbehörden aufgelöst und den Verwaltungen der Kreise und kreisfreien Städte deren Aufgaben übertragen.<sup>46</sup> Für einige Verwaltungsbereiche wurde eine solche Übertragung auf die Kommunen nicht vorgenommen, weil entweder die Verwaltungsräume der Kreise und kreisfreien Städte als zu klein angesehen wurden oder an der unmittelbar staatlichen Aufgabenerfüllung festgehalten werden sollte.<sup>47</sup> Der zweite Gesichtspunkt war maßgeblich für die Regelung der Schulaufsicht, die Organisation der Polizei und der allgemeinen unteren staatlichen Verwaltungsbehörde, der vor allem die Aufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden obliegt. Preußischer Tradition folgend<sup>48</sup> bedient das Land sich bei der Erledigung dieser Aufgaben der Oberkreisdirektoren im Wege der Organleihe. Aus dem Blickwinkel der Intention des Art. 78 II LVerf – Übersichtlichkeit der Verwaltung, bestmögliche Koordinierung auf der jeweiligen Ebene – muß die Betrauung eines kommunalen Organs mit staatlicher Verwaltungstätigkeit als beste Lösung angesehen werden, wenn die unmittelbare Zuständigkeit der Kommune nicht in Betracht kommt.

76 Allerdings unterscheiden sich die Regelungen in den drei Bereichen voneinander; Kreispolizeibehörde sind die Oberkreisdirektoren ganz überwiegend, aber nicht in allen Fällen.<sup>49</sup> Das Schulamt als untere Schulaufsichtsbehörde besteht neben dem Oberkreisdirektor aus dem Schulrat, einem staatlichen Beamten.<sup>50</sup> Nicht kollegial, sondern monokratisch ist dagegen die untere staatliche Verwaltungsbehörde organisiert, die allein aus dem Oberkreisdirektor besteht<sup>51</sup>. Er nimmt ihre Aufgaben im Kreis wahr, wobei ihm die sächlichen Verwaltungsmittel und das Personal der Kreisverwaltung zur Verfügung stehen (§ 50 KrO).

77 Daß der Kreis nicht nur kommunale Selbstverwaltungskörperschaft, sondern auch Bezirk der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde ist (§ 1 III KrO), hat deutlichen Niederschlag in der Kreisordnung gefunden. Diese enthält in ihrem dritten Teil (§§ 47–52 KrO) Vorschriften über die „staatliche Verwaltung im

Kreis“, die vor allem auch Regelungen über die Mitwirkung des Kreisausschusses in Angelegenheiten der staatlichen Verwaltung treffen. Aber auch im zweiten Teil der Kreisordnung über die Selbstverwaltung der Kreise finden sich Normen, die durch den Doppelcharakter des Kreises und die Doppelfunktion des Oberkreisdirektors geprägt sind (§§ 9 II 2, 38 I 3, II 4 KrO).

Durch die Kommunalisierung ehemals staatlicher Aufgaben und die Betrauung des Kommunalorgans Oberkreisdirektor mit staatlichen Verwaltungstätigkeiten ist das Prinzip der Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene in Nordrhein-Westfalen sehr weitgehend verwirklicht. Gegenüber einer weniger gebündelten Verwaltung durch staatliche Sonderbehörden hat diese Organisation den Vorteil erleichterter Information und Koordination zwischen den einzelnen Verwaltungszweigen. Sie vermeidet die Bildung von Konventionen, die vor allem bei der Bewältigung neuer Probleme durch Sonderbehörden zu schwerfälligen Reaktionen führen können.<sup>52</sup> Wirtschaftliche Vorteile entstehen durch die bessere Ausnutzung vorhandener Kapazitäten, indem etwa die Personalverwaltung des Kreises nicht nur für die eigenen Bediensteten des Kreises, sondern auch für Lehrer und Polizisten die anfallenden Verwaltungsgeschäfte erledigt. Insgesamt wird die nordrhein-westfälische Lösung im Schrifttum als sehr gelungen angesehen.<sup>53</sup>

Die enge Verklammerung von Kommunal- und Staatsverwaltung in der Person des Oberkreisdirektors und in geringerem Umfang beim Kreisausschuß hat neben den genannten praktisch-organisatorischen aber auch verwaltungspolitische Auswirkungen. Die Gefahr des Auseinanderdriftens von Kommunal- und Staatsverwaltung wird herabgesetzt; bei der Wahrnehmung der Aufgaben der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde gegenüber den kreisangehörigen Gemeinden wird der Oberkreisdirektor seine eigenen kommunalen Erfahrungen schwerlich außer Acht lassen und bei der kommunalen Verwaltung des Kreises wird er die Grundsätze einer am Wohl des ganzen Landes orientierten staatlichen Verwaltung berücksichtigen.

## 2. Geschichte

### 2.1 Die Kreisordnung von 1827

Die Geschichte der Kreise im Gebiet des heutigen Landes Nordrhein-Westfalen beginnt am 13. Juli 1827. An diesem Tag erließ der preußische König Friedrich Wilhelm III eine „Kreisordnung für die Rheinprovinz und Westfalen“.<sup>54</sup> In den westlichen Teilen des Königreichs Preußen beginnt mit diesem Gesetz die kommunale Verwaltung auf übergemeindlicher, kantonaler Ebene. Die auch als Kreisstände oder Kreisversammlungen bezeichneten Kreistage sollten die Kreis-

44 Vgl. *Karl Bübner*, Der Landkreistag Nordrhein-Westfalen, 1967, S. 194f.

45 Zum Deutschen Landkreistag vgl. *Tiedeken*, HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 484; zur Geschichte *Klaus von der Groeben/Hans-Jürgen von der Heide*, Geschichte des Deutschen Landkreistages, 1981.

46 s. unten Rn. 103.

47 von *Mutius*, in: Festgabe von Unruh S. 258.

48 Vgl. dazu *Schöne*, in: Jeserich (Hrsg.), Die deutschen Landkreise, 1937, S. 30ff.

49 s. unten Rn. 252ff.

50 s. unten Rn. 249ff.

51 s. unten Rn. 242ff.

52 Zu den Vorteilen und Nachteilen der Einheit der Verwaltung auf der Kreisstufe vgl. *Laux*, Kreisverwaltung in den 70er Jahren, Landkreis 1970, 7 (9); s. auch *Schmid*, Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene, DÖV 1954, 719ff.; *Rietdorf*, Die Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene, DÖV 1955, 230ff.; *Wagener*, in: Der Kreis I, S. 60.

53 *Laux*, a.a.O., LK 1970, 9; *Wagener*, in: Der Kreis I, S. 64.

54 GS. S. 117; zur Einschätzung der provinziellen Kreisordnungen s. auch von *Unruh*, Der Kreis und seine Verfassung im Staats- und Verwaltungsverständnis des Freiherrn vom Stein, DVBl. 1983, 204.

rhein-Westfalen ist ein eingetragener Verein mit Sitz in Düsseldorf; ihm gehören die 31 Kreise Nordrhein-Westfalens an.<sup>44</sup> Der Deutsche Landkreistag mit Sitz in Bonn ist als Dachverband der Landesverbände in der Rechtsform des nicht-rechtsfähigen Vereins organisiert.<sup>45</sup>

#### 1.4 Die Einheit der Verwaltung auf der Kreisstufe

75 Nach Art. 78 II LVerf sind die Gemeinden und Gemeindeverbände in ihrem Gebiet die alleinigen Träger öffentlicher Verwaltung, soweit die Gesetze nichts anderes bestimmen. Dieser eindeutigen Festlegung der Verfassung folgend hat Nordrhein-Westfalen in sehr weitgehendem Umfang staatliche Sonderbehörden aufgelöst und den Verwaltungen der Kreise und kreisfreien Städte deren Aufgaben übertragen.<sup>46</sup> Für einige Verwaltungsbereiche wurde eine solche Übertragung auf die Kommunen nicht vorgenommen, weil entweder die Verwaltungsräume der Kreise und kreisfreien Städte als zu klein angesehen wurden oder an der unmittelbar staatlichen Aufgabenerfüllung festgehalten werden sollte.<sup>47</sup> Der zweite Gesichtspunkt war maßgeblich für die Regelung der Schulaufsicht, die Organisation der Polizei und der allgemeinen unteren staatlichen Verwaltungsbehörde, der vor allem die Aufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden obliegt. Preußischer Tradition folgend<sup>48</sup> bedient das Land sich bei der Erledigung dieser Aufgaben der Oberkreisdirektoren im Wege der Organleihe. Aus dem Blickwinkel der Intention des Art. 78 II LVerf – Übersichtlichkeit der Verwaltung, bestmögliche Koordinierung auf der jeweiligen Ebene – muß die Betrauung eines kommunalen Organs mit staatlicher Verwaltungstätigkeit als beste Lösung angesehen werden, wenn die unmittelbare Zuständigkeit der Kommune nicht in Betracht kommt.

76 Allerdings unterscheiden sich die Regelungen in den drei Bereichen voneinander; Kreispolizeibehörde sind die Oberkreisdirektoren ganz überwiegend, aber nicht in allen Fällen.<sup>49</sup> Das Schulamt als untere Schulaufsichtsbehörde besteht neben dem Oberkreisdirektor aus dem Schulrat, einem staatlichen Beamten.<sup>50</sup> Nicht kollegial, sondern monokratisch ist dagegen die untere staatliche Verwaltungsbehörde organisiert, die allein aus dem Oberkreisdirektor besteht<sup>51</sup>. Er nimmt ihre Aufgaben im Kreis wahr, wobei ihm die sächlichen Verwaltungsmittel und das Personal der Kreisverwaltung zur Verfügung stehen (§ 50 KrO).

77 Daß der Kreis nicht nur kommunale Selbstverwaltungskörperschaft, sondern auch Bezirk der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde ist (§ 1 III KrO), hat deutlichen Niederschlag in der Kreisordnung gefunden. Diese enthält in ihrem dritten Teil (§§ 47–52 KrO) Vorschriften über die „staatliche Verwaltung im

44 Vgl. *Karl Bubner*, Der Landkreistag Nordrhein-Westfalen, 1967, S. 194f.

45 Zum Deutschen Landkreistag vgl. *Tiedeken*, HdbKommW (2. Aufl) Bd. 2 S. 484; zur Geschichte *Klaus von der Groeben/Hans-Jürgen von der Heide*, Geschichte des Deutschen Landkreistages, 1981.

46 s. unten Rn. 103.

47 von *Mutius*, in: Festgabe von *Unruh* S. 258.

48 Vgl. dazu *Schöne*, in: *Jeserich* (Hrsg.), Die deutschen Landkreise, 1937, S. 30ff.

49 s. unten Rn. 252ff.

50 s. unten Rn. 249ff.

51 s. unten Rn. 242ff.

Kreis“, die vor allem auch Regelungen über die Mitwirkung des Kreisausschusses in Angelegenheiten der staatlichen Verwaltung treffen. Aber auch im zweiten Teil der Kreisordnung über die Selbstverwaltung der Kreise finden sich Normen, die durch den Doppelcharakter des Kreises und die Doppelfunktion des Oberkreisdirektors geprägt sind (§§ 9 II 2, 38 I 3, II 4 KrO).

Durch die Kommunalisierung ehemals staatlicher Aufgaben und die Betrauung des Kommunalorgans Oberkreisdirektor mit staatlichen Verwaltungstätigkeiten ist das Prinzip der Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene in Nordrhein-Westfalen sehr weitgehend verwirklicht. Gegenüber einer weniger gebündelten Verwaltung durch staatliche Sonderbehörden hat diese Organisation den Vorteil erleichterter Information und Koordination zwischen den einzelnen Verwaltungszweigen. Sie vermeidet die Bildung von Konventionen, die vor allem bei der Bewältigung neuer Probleme durch Sonderbehörden zu schwerfälligen Reaktionen führen können.<sup>52</sup> Wirtschaftliche Vorteile entstehen durch die bessere Ausnutzung vorhandener Kapazitäten, indem etwa die Personalverwaltung des Kreises nicht nur für die eigenen Bediensteten des Kreises, sondern auch für Lehrer und Polizisten die anfallenden Verwaltungsgeschäfte erledigt. Insgesamt wird die nordrhein-westfälische Lösung im Schrifttum als sehr gelungen angesehen.<sup>53</sup>

Die enge Verklammerung von Kommunal- und Staatsverwaltung in der Person des Oberkreisdirektors und in geringerem Umfang beim Kreisausschuß hat neben den genannten praktisch-organisatorischen aber auch verwaltungspolitische Auswirkungen. Die Gefahr des Auseinanderdriftens von Kommunal- und Staatsverwaltung wird herabgesetzt; bei der Wahrnehmung der Aufgaben der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde gegenüber den kreisangehörigen Gemeinden wird der Oberkreisdirektor seine eigenen kommunalen Erfahrungen schwerlich außer Acht lassen und bei der kommunalen Verwaltung des Kreises wird er die Grundsätze einer am Wohl des ganzen Landes orientierten staatlichen Verwaltung berücksichtigen.

## 2. Geschichte

### 2.1 Die Kreisordnung von 1827

Die Geschichte der Kreise im Gebiet des heutigen Landes Nordrhein-Westfalen beginnt am 13. Juli 1827. An diesem Tag erließ der preußische König Friedrich Wilhelm III eine „Kreisordnung für die Rheinprovinz und Westphalen“. In den westlichen Teilen des Königreichs Preußen beginnt mit diesem Gesetz die kommunale Verwaltung auf übergemeindlicher, kantonaler Ebene. Die auch als Kreisstände oder Kreisversammlungen bezeichneten Kreistage sollten die Kreis-

52 Zu den Vorteilen und Nachteilen der Einheit der Verwaltung auf der Kreisstufe vgl. *Laux*, Kreisverwaltung in den 70er Jahren, Landkreis 1970, 7 (9); s. auch *Schmid*, Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene, DÖV 1954, 719ff.; *Rietdorf*, Die Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene, DÖV 1955, 230ff.; *Wagener*, in: Der Kreis I, S. 60.

53 *Laux*, a.a.O., LK 1970, 9; *Wagener*, in: Der Kreis I, S. 64.

54 GS. S. 117; zur Einschätzung der provinziellen Kreisordnungen s. auch von *Unruh*, Der Kreis und seine Verfassung im Staats- und Verwaltungsverständnis des Freiherrn vom Stein, DVBl. 1983, 204.

verwaltung des Landrats in Kommunalangelegenheiten begleiten und unterstützen und die „Kreiskorporation“ in allen den ganzen Kreis betreffenden Angelegenheiten ohne Rücksprache mit den einzelnen Kommunen oder Individuen vertreten. Neben Mitwirkungsrechten bei der staatlichen Verwaltung im Kreis war ihnen ausdrücklich gestattet, kommunale Beamte zu wählen, „wo eine ständische Verwaltung der Kreis-Angelegenheiten eintritt.“

- 81** Die Zusammensetzung des Kreistags war ständisch. Sie bestand aus den Besitzern der früher reichsunmittelbaren Landesteile, sämtlichen Besitzern von Rittergütern und je einem Deputierten der kreisangehörigen Städte und Samtgemeinden (Bürgermeistereien oder Ämter). Auch unter Berücksichtigung der Möglichkeit, größeren Städten die Entsendung mehrerer Deputierter zu gestatten, dürfte der kreiseingesessene Adel, anders als nach den etwa gleichzeitigen Provinzialordnungen, häufig schon nach der Zahl seiner Vertreter die führende Rolle im Kreistag gespielt haben. Die Wahlen zu den Kreistagen, also zum dritten und vierten Stand erfolgten alle sechs Jahre, wobei alle drei Jahre die Hälfte der Abgeordneten neugewählt wurde. Beschlüsse wurden mit einfacher Mehrheit gefaßt und bedurften zu ihrer Wirksamkeit staatlicher Genehmigung. Die Ausführung der Beschlüsse oblag ebenso wie die Einberufung des Kreistages und der Vorsitz dem Landrat.
- 82** Landräte gab es in den Westprovinzen bereits vor der Kreisordnung von 1827. Durch die „Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial-Behörden“ vom 30. April 1815<sup>55</sup> wurde das ganze, nach dem Ende der napoleonischen Zeit erheblich vergrößerte preußische Staatsgebiet in Provinzen und Regierungsbezirke gegliedert. Zugleich wurde angeordnet, daß die Regierungsbezirke in Kreise einzuteilen seien, von denen jeder einen Landrat als staatlichen Beamten erhielt. Die daraufhin in den Jahren 1815 bis 1818 im Rheinland und in Westfalen gebildeten landrätlichen Kreise, die zum großen Teil bis zu den kommunalen Gebietsreformen des 20. Jahrhunderts fortbestanden, bildeten seit Inkrafttreten der Kreisordnung von 1827 zugleich den Bezirk der Kreisstände.<sup>56</sup> Bis zu diesem Zeitpunkt wurden die Landräte in den westlichen Provinzen ohne Beteiligung der Kreise vom König ernannt.<sup>57</sup> Erst mit der Bildung der Kreistage wurde das in den östlichen Provinzen geübte Verfahren auch hier eingeführt, wonach die Kreisstände drei Kandidaten vorschlugen, aus denen der König einen zum Landrat ernannte.
- 83** Mit der Einführung einer kommunalen Körperschaft Kreis wurde eine Institution nach dem Westen übertragen, die in den östlichen Provinzen, vor allem in der Mark Brandenburg, auf eine lange, teilweise bis ins Mittelalter zurückgehende Tradition zurückblicken konnte. Dort war der gutsbesitzende Adel Träger der Kreisverfassung und blieb es bis weit ins 19. Jahrhundert. Zugleich waren die Kreise Bezirke der staatlichen Verwaltung mit dem Landrat als königlichem Beamten an der Spitze.<sup>58</sup> Mitte des 18. Jahrhunderts wurden auch in Kleve und Mark Kreise gebildet und Landräte ernannt. Hier waren die Kreise aber rein staatliche Verwaltungsbezirke.<sup>59</sup>

55 GS. S. 85.

56 von Unruh, Der Kreis, S. 95.

57 von Unruh, Der Kreis, S. 96.

58 Dazu vgl. von Unruh, Der Kreis, S. 13–104; Wagener, Einf. zur LKrO Rn. 2–7; Schöne, in: Kurt Jeserich, Die deutschen Landkreise, 1937, S. 2–14; von Unruh, in: Der Kreis I, S. 16ff.

59 von Unruh, Der Kreis, S. 68.

Eine wichtige Ergänzung erfuhr die Kreisordnung durch die „Verordnung über die Befugnisse der Kreisstände, Ausgaben zu beschließen und die Kreis-Eingesessenen dadurch zu verpflichten“ für Westfalen vom 25. März 1841<sup>60</sup> und für die Rheinprovinz vom 9. April 1846.<sup>61</sup> Die Kreistage wurden durch diese inhaltlich übereinstimmenden Verordnungen ermächtigt, Ausgaben zu „gemeinnützigen Einrichtungen und Anlagen, welche in den Interessen des gesammten Kreises beruhen“ und zur „Beseitigung eines Nothstandes“ zu beschließen. Die Deckung der Ausgaben war entweder aus den Erträgen des Kreisvermögens oder aus Leistungen der Kreis-Eingesessenen vorgesehen; im zweiten Fall bedurfte der Beschluß der Bestätigung durch die Regierung. Wieweit die Aktivitäten der Kreise in den beiden westlichen Provinzen sich erstreckten und ob die verbesserte Finanzierungsmöglichkeit eine Ausdehnung ihrer Tätigkeit bewirkte, läßt sich nicht sagen. Jedenfalls scheinen die staatlichen Aufgaben des Landrats die kommunalen Kreisaufgaben, zu denen vor allem das Straßenwesen gehörte, stark überwogen zu haben.<sup>62</sup>

Ein kurzes Intermezzo blieb die Kreisverfassung, die durch die „Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung für die preußischen Staaten“ am 11. März 1850<sup>63</sup> konstituiert wurde. In Ausführung des Art. 104 der oktroyierten Verfassung vom 15. Dezember 1848<sup>64</sup>, der u. a. für die Kreisangelegenheiten Beschlüsse durch gewählte Vertreter vorsah,<sup>65</sup> bestimmte das Gesetz, daß die Kreise als „Korporation und Verwaltungsbezirk“ fortbestehen sollten. Die Kreisvertretung sollte aus 15 bis 40 von den kreisangehörigen Gemeinden oder Samtgemeinden gewählten Abgeordneten bestehen. Anders als diese verbandliche Zusammensetzung der Kreistage erwies sich die Einführung eines Kreisausschusses als bis heute folgenreich. Er setzte sich aus dem Landrat und vier aus der Mitte des Kreistags gewählten Mitgliedern zusammen und stellte das zentrale Verwaltungsorgan für die kommunalen Angelegenheiten des Kreises dar, bereitete die Beschlüsse des Kreistages vor, führte sie aus, vertrat den Kreis gegenüber Dritten und leitete und beaufsichtigte die Geschäftsführung der Kreisbeamten. In Eilfällen nahm er die Zuständigkeiten des Kreistags wahr. Das Gesetz sah weiter eine, wenn auch nicht besonders intensive Mitwirkung bei der Erledigung staatlicher Angelegenheiten vor.

Durch Gesetz vom 24. Mai 1853<sup>66</sup> wurden die Kommunalgesetze des Jahres 1850 wieder aufgehoben und der frühere Rechtszustand wiederhergestellt. Das Aufhebungsgesetz versprach zugleich neue Gemeinde- und Kreisordnungen. Die neuen Kreisordnungen ließen im Rheinland und Westfalen dann aber mehr als dreißig Jahre auf sich warten.<sup>67</sup>

60 GS. S. 62.

61 GS. S. 161.

62 Wagener, Einf. zur LKrO Rn. 7; Ehrensberger, in: Kurt Jeserich, Die deutschen Landkreise, 1937, S. 72 (für den Kreis Recklinghausen).

63 GS. S. 251.

64 GS. S. 375.

65 Schöne, in: Kurt Jeserich, Die deutschen Landkreise, 1937, S. 19; von Unruh, Der Kreis, S. 119ff.

66 GS. S. 238.

67 Zu den Auswirkungen der Revolution von 1848 auf die kommunale Gesetzgebung vgl. auch Engeli/Haus S. 310f.

## 2.2 Die Kreisordnungen von 1886/87

- 87 Nach den Gebietsgewinnen Preußens im Jahre 1866 begannen wieder Bemühungen um eine Neuordnung der Kreisverfassung, die ihren Abschluß in der Kreisordnung für die östlichen Provinzen vom 13. Dezember 1872<sup>68</sup> fanden. Für Westfalen<sup>69</sup> und die Rheinprovinz<sup>70</sup> traten wegen des Kulturkampfes neue, weitgehend mit der Kreisordnung für die östlichen Provinzen übereinstimmende Kreisordnungen erst 1886/87 in Kraft. Das wesentlich durch Rudolf von Gneist<sup>71</sup> beeinflusste Gesetz fand wegen der Beschneidung der Vorrechte des gutsbesitzenden Adels erst nach einem „Pairsschub“ eine Mehrheit im preußischen Herrenhaus.<sup>72</sup>
- 88 Nach der Kreisordnung führte der Landrat „als Organ der Staatsregierung die Geschäfte der allgemeinen Landesverwaltung im Kreis und leitet als Vorsitzender des Kreistages und des Kreis Ausschusses die Kommunalverwaltung des Kreises.“ Er wurde vom König ernannt, wobei der Kreistag geeignete Kandidaten vorschlagen konnte. Das Wahlrecht zu den Kreistagen stand nach einem bestimmten Schlüssel den großen Grundbesitzern sowie den Samtgemeinden und Städten des Kreises zu, wobei die Vertreter der Samtgemeinden und Städte durch deren Vertretungen bestimmt wurden. Den Kreis Ausschuss übernahm die Neuregelung aus der Gesetzgebung des Jahres 1850. Neben dem Landrat gehörten ihm sechs Mitglieder an, die vom Kreistag zu wählen waren, ihm aber nicht angehören mußten. Er war zentrales Organ der kommunalen Körperschaft und wirkte an der staatlichen Verwaltung mit. Die Kreisordnung galt für das gesamte Staatsgebiet, für die „Stadtkreise“ bestimmte sie jedoch, daß die Geschäfte der Kreisorgane von den städtischen Behörden nach den Vorschriften der Städteordnung wahrzunehmen seien.<sup>73</sup>
- 89 Mit dem Inkrafttreten der neuen Kreisordnungen kamen auch den Kreisen in den westlichen Provinzen die Mittel zugute, die nach den sogenannten Dotationengesetzen vom preußischen Staat aus den Rückflüssen der Zolleinnahmen des Reiches den Kreisen und Provinzen zur Verfügung gestellt wurden.<sup>74</sup>
- 90 Wesentliche Veränderungen für die Kreise ergaben sich bis zum ersten Weltkrieg vor allem bei der Finanzierung ihrer Aufgaben. Waren die Kreise bis in die achtziger Jahre weitgehend frei darin gewesen, zur Deckung der Kosten ihrer Verwaltung den Kreis-Eingesessenen Abgaben aufzuerlegen, wurden sie im Laufe der folgenden, mit dem Kreis- und Provinzialabgabengesetz vom 23. April

68 GS. S. 661; vgl. dazu auch den Bericht des Sprechers der Kommission für den Entwurf der Kreisordnung für die Provinzen Preußen, Brandenburg, Pommern, Posen, Schlesien und Sachsen *Friedenthal*, abgedr. in: *Der Kreis im Wandel der Zeiten* (Hrsg. vom Deutschen Landkreistag), 1976, S. 14 ff.

69 Kreisordnung für die Provinz Westfalen v. 31. 7. 1886 (GS. S. 217).

70 Kreisordnung für die Rheinprovinz v. 30. 5. 1887 (GS. S. 209).

71 *von Unruh*, *Der Kreis*, S. 125 ff.

72 *von Unruh*, *Der Kreis*, S. 140 ff; *Schöne*, in: Kurt Jeserich, *Die deutschen Landkreise*, 1937, S. 19; *von Unruh*, in: *Der Kreis I*, S. 28.

73 Zur Kreisordnung von 1872 vgl. auch *Engeli/Haus* S. 467 ff.

74 Gesetz, betr. die Dotation der Provinzial- und Kreisverbände v. 30. 4. 1873 (GS. S. 187); Gesetz, betr. die Ausführung der §§ 5 und 6 des Gesetzes v. 30. April 1873, wegen der Dotation der Provinzial- und Kreisverbände v. 8. 7. 1875 (GS. S. 497); Gesetz, betr. Überweisung von Beträgen, welche aus landwirtschaftlichen Zöllen eingehen, an die Kommunalverbände v. 14. 5. 1885 (GS. S. 128).

1906<sup>75</sup> abschließenden Entwicklung darauf beschränkt, neben Gebühren und Beiträgen Steuern auf den Grunderwerb, die Erlangung einer Schankerlaubnis und die Haltung von Hunden zu erheben und ihren Finanzbedarf im übrigen durch sogenannte direkte Steuern von den kreisangehörigen Gemeinden – also durch eine Kreisumlage – aufzubringen.<sup>76</sup>

Als letzte Gruppe unter den kommunalen Körperschaften schlossen sich im ersten Weltkrieg auch die Kreise zu einem kommunalen Spitzenverband zusammen, der zuerst als „Verband preußischer Landkreise“ und seit 1924 als „Preußischer Landkreistag“ firmierte. 1923 folgte die Gründung des Deutschen Landkreistages.<sup>77</sup>

## 2.3 Die Kreise in der Zeit der Weimarer Republik und des Nationalsozialismus

Der verfassungspolitische Wechsel vom Kaiserreich zur Republik brachte den Kreisen<sup>78</sup> als unmittelbarsten Ausdruck ein neues Wahlrecht. Durch die Verordnung vom 18. Februar 1919<sup>79</sup> wurde das Wahlrecht der größeren Grundbesitzer beseitigt. Nur noch die kreisangehörigen Städte und Samtgemeinden sollten die Kreistage wählen. An die Stelle dieser Verordnung setzte die verfassungsgebende preußische Landesversammlung das „Gesetz, betreffend die Wahlen zu den Provinziallandtagen und zu den Kreistagen“ vom 3. Dezember 1920;<sup>80</sup> danach wurden die Kreistage in unmittelbarer Wahl nach den Grundsätzen des Verhältniswahlrechts gewählt.<sup>81</sup>

Weitgehende Vereinheitlichungs- und Reformvorhaben, die sich in der Zeit der Weimarer Republik auf die Schaffung einer für alle Provinzen geltenden preußischen Kreisordnung<sup>82</sup> oder einer Reichskreisordnung<sup>83</sup> richteten, scheiterten ebenso wie die Absicht des nationalsozialistischen Staates, an die Deutsche Gemeindeordnung eine Deutsche Kreisordnung anzuschließen.<sup>84</sup> Während die Reform der Kreisverfassung in der Weimarer Republik nicht zustande kam, fand ein zentrales Problem im Verhältnis des Kreises zu den kreisangehörigen Gemeinden in Preußen eine gesetzgeberische Lösung, die allerdings nur von begrenzter Lebensdauer war: Insbesondere mit dem Ersten Weltkrieg hatte sich das kommunale Aufgabenfeld auch und gerade der Kreise stark ausgeweitet, so daß Zuständigkeitskonflikte zwischen Kreisen und kreisangehörigen Gemeinden häufiger wurden. 1929 führte der Gesetzgeber in den §§ 42 ff. des Einführungs-

75 GS. S. 159.

76 Zur Entwicklung des Finanzsystems vgl. *von Unruh*, *Der Kreis*, S. 188 ff.

77 Vgl. *von der Groeben* S. 30 ff.

78 Zur Tätigkeit der Kreise in der Zeit der Weimarer Republik vgl. *Bubner*, *Die Landkreise in den 20er Jahren*, Landkreis 1966, 157 und sehr ausführlich *Constantin/Erwin Stein* (Hrsg.), *Die deutschen Landkreise*, Bd. 1, 1926.

79 Verordnung, betr. die Zusammensetzung der Kreistage und einige weitere Änderungen der Kreisordnungen v. 18. 2. 1919, GS. S. 23.

80 GS. 1921 S. 1.

81 Dazu vgl.: *von der Groeben*, S. 83 f.; keine wesentlichen Änderungen gegenüber dem Gesetz von 1920 brachte das Wahlgesetz für die Provinziallandtage und Kreistage v. 7. 10. 1925 (GS. S. 123).

82 Dazu *von Unruh*, *Der Kreis*, S. 179 ff.

83 Dazu *von der Groeben*, S. 85 f.

84 Dazu *Jeserich*, *Die Landkreise zwischen 1933 und 1945*, Landkreis 1966, 184 ff.

gesetzes zum Gesetz über die kommunale Neugliederung des rheinisch-westfälischen Industriegebiets vom 29. Juli 1929<sup>85</sup> für ganz Preußen die sogenannte Kompetenz-Kompetenz ein; nach Verhandlung mit den kreisangehörigen Gemeinden konnte der Kreis die ausschließliche Zuständigkeit für eine Aufgabe an sich ziehen, wenn die Übernahme auf den Kreis für eine einheitliche Versorgung des Gebiets erforderlich war, „um in einer dem öffentlichen Wohl entsprechenden Weise einem Bedürfnis der Einwohner zu genügen“, und wenn die wirtschaftliche Durchführung durch den Kreis die ausschließliche Zuständigkeit bedingte. Sparkassen- und Schulangelegenheiten waren von dieser Regelung ausgenommen. Eine Schiedsstelle entschied über Einsprüche der betroffenen Gemeinden, die auch damit begründet werden konnten, daß die Gemeinde in der Lage sei, dem Bedürfnis durch eigene Einrichtungen zu begegnen.

- 94 Auch die in Preußen durchgeführte kommunale Gebietsreform war eine Antwort auf die gegenüber dem 19. Jahrhundert veränderten gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse dar. Im Gebiet des heutigen Landes Nordrhein-Westfalen wurde das rheinisch-westfälische Industrieviertel und die unmittelbar angrenzenden Gebiete neu geordnet. Eine größere Anzahl von Kreisen wurde aufgelöst, andere, wie der Ennepe-Ruhr-Kreis oder der Kreis Kempen-Krefeld wurden neugebildet.<sup>86</sup>
- 95 Die Machtübernahme der Nationalsozialisten brachte auch für die Kreise einschneidende Veränderungen. Eine Fülle neuer Vorschriften<sup>87</sup> zielte ebenso wie die Politik der staatlichen Aufsichtsbehörden und die Tätigkeit der NSDAP selbst auf eine Anpassung der Kreisverwaltung „an die Grundsätze des nationalsozialistischen Staates“.<sup>88</sup> Die Beschlusskompetenzen des Kreis Ausschusses in der Staatsverwaltung wurden beseitigt und auf den Landrat übertragen. Für die kommunalen Angelegenheiten wurden bereits 1933 sämtliche Zuständigkeiten der Kreistage den Kreis Ausschüssen zugewiesen. Für eine größere Anzahl von Angelegenheiten wurden diese Befugnisse dann auf eine lediglich beratende Mitwirkung reduziert. 1939 erhielt die allgemeine Aufsichtsbehörde auch in Selbstverwaltungsangelegenheiten ein umfassendes Weisungsrecht. Damit konnte der Landrat ebenso in die kreisangehörigen Gemeinden hineinregieren wie der Regierungspräsident in die Kreise.<sup>89</sup>
- 96 Neben diesem weitgehenden Abbau bürgerschaftlicher Mitwirkung und der Beseitigung der kommunalen Selbstverantwortlichkeit wurde auf verschiedenem Wege auch der unmittelbare Einfluß der NSDAP auf die Verwaltung verstärkt. Dieser Einfluß war nach der Machtübernahme bereits dadurch gewachsen, daß die aufgrund der Entfernung von Kommunisten und Sozialdemokraten in den Selbstverwaltungsgremien freigewordenen Plätze nur teilweise und dann durch berufene Mitglieder wiederbesetzt wurden. Das Amt des Landrats wurde zunehmend mit NSDAP-Mitgliedern besetzt; drei Monate nach der Machtübernahme waren in Preußen 28 %, 1937 73 % der Stelleninhaber aus der Zeit vor

85 GS. S. 137; vgl. auch *von der Groeben*, S. 80ff.

86 *von der Groeben*, S. 88ff; *Bübner*, Die Landkreise in den 20er Jahren, Landkreis 1966, 157 (160).

87 Nachweise bei *von der Groeben*, S. 185ff und bei *Hans-Georg Wormit* (Hrsg.), Die Landkreisordnungen in der Bundesrepublik Deutschland, 1960, S. 28ff.

88 So der Titel des pr. Gesetzes v. 15. 12. 1933 (GS. S. 479).

89 *von der Groeben* S. 186ff; vgl. auch *Matzerath* S. 314ff.

der Machtübernahme nicht mehr im Amt; 1937 waren 95 % der preußischen Landräte Mitglieder der NSDAP.<sup>90</sup>

Sehr direkt äußerte sich der Einfluß der Partei in dem Anspruch des „Kreisleiters“ neben dem Landrat politische Führung im Kreis auszuüben. Nachdem der Versuch, Reibungen zwischen beiden durch Schaffung von Personalunionen gar nicht erst aufkommen zu lassen, aufgegeben worden war, erzielte die Partei mit der „Anordnung über die Verwaltungsführung in den Landkreisen“ vom 28. Dezember 1939<sup>91</sup> einen deutlichen und durch staatliche Stellen sanktionierten Einbruch in den staatlichen Bereich. Der erste Satz der Anordnung lautete: „Die Menschenführung ist allein Aufgabe der Partei und wird in der Kreisstufe durch den Kreisleiter wahrgenommen.“ Die Verantwortung für die ordnungsgemäße Erfüllung aller Aufgaben der staatlichen Verwaltung sollte der Landrat tragen; beiden Seiten wurden Übergriffe in den Zuständigkeitsbereich der anderen untersagt und Unterrichtungspflichten auferlegt. Wenn der Kreisleiter als „verantwortlich für die Stimmung und Haltung der Bevölkerung im Landkreis, insbesondere für die Stärkung der seelischen Kräfte aller Volksgenossen zur Verteidigung des Reichs“ berechtigt war, dem Landrat „Anregungen zu behördlichen Vorhaben und Maßnahmen zu geben und ihn vom Standpunkt der Menschenführung aus auf maßgebliche Gesichtspunkte aufmerksam zu machen“, war damit aber politisch eine deutliche Priorität begründet.<sup>92</sup> Auf der Basis der Trennung zwischen Menschenführung und Verwaltungsführung konnten am Ende des Kriegs alle Bevölkerungsbewegungen, Gebietsräumungen und die Flüchtlingsbetreuung als Aufgabe der Menschenführung in die Zuständigkeit der Partei genommen werden.<sup>93</sup>

#### 2.4 Die Nachkriegszeit und die Kreisordnung von 1953

Nach dem Zusammenbruch übernahmen 1945 zuerst amerikanische und britische, dann allein britische Militärbehörden die Verwaltung im Gebiet des heutigen Landes Nordrhein-Westfalen. In der ersten Phase praktizierten sie das System der „indirect rule“: lokale Verwaltungen mit Deutschen an der Spitze sollten die Anweisungen der Militärbehörden ausführen und so den administrativen Zusammenbruch verhindern. Dabei war in aller Regel der Leiter der Verwaltung der alleinige Ansprechpartner der Militärbehörden und ihnen gegenüber für die Verwaltung allein verantwortlich. Diesen Leitern wurden meist schon im Sommer 1945 Beiräte beigegeben, deren Mitglieder auf Vorschlag der deutschen Landräte und Bürgermeister von den Militärbehörden ernannt wurden.<sup>94</sup>

Von großer Bedeutung für die künftige Entwicklung wurde dann eine (nicht publizierte) Direktive vom 25. September 1945 an lokale und regionale Verwaltungen, die über den Versuch, die Verhältnisse vor der Machtergreifung der

90 *von der Groeben* S. 199.

91 RGBl. 1940, S. 45.

92 *Matzerath* S. 229ff (232).

93 *von der Groeben* S. 202.

94 *Rudzio* S. 33ff.

Nationalsozialisten wiederherzustellen, hinausgehend nach englischem Vorbild neben dem Hauptverwaltungsbeamten einen ehrenamtlichen „Bürgermeister“ und „Landrat“ vorsah.<sup>95</sup> Durch diese Etablierung der sogenannten Zweigleisigkeit flossen nach den Stein'schen Reformen<sup>96</sup> und der Kreisordnung von 1872,<sup>97</sup> die beide durch das englische Vorbild mitbestimmt waren, zum dritten Mal und diesmal durch die Briten selbst englische Vorstellungen in die deutsche Kommunalverfassung ein und sind bis heute in Nordrhein-Westfalen maßgeblich geblieben. Auf britischer Seite stand hinter dieser Reform wohl die Auffassung, die traditionelle deutsche Kommunalverfassung sei durch einen Primat der Verwaltung über die Vertretung gekennzeichnet, begünstige autoritäre Herrschaftsformen und entspreche nicht demokratischen Maßstäben.<sup>98</sup>

- 100 Durch die sogenannte revidierte Deutsche Gemeindeordnung vom 1. April 1946,<sup>99</sup> die die Deutsche Gemeindeordnung von 1935 den britischen Vorstellungen anpaßte, wurde das Konzept der Besatzungsmacht für die Gemeinden in geltendes Kommunalverfassungsrecht umgesetzt. Neben der Zweigleisigkeit zeichnete die revidierte Deutsche Gemeindeordnung die sehr starke Stellung aus, die sie dem Rat als gewählter Bürgervertretung einräumte und die dieser auch durch Übertragung von Beschlusrechten auf Ausschüsse betätigen sollte.
- 101 Eine ausdrückliche Regelung des Kreisverfassungsrechts erfolgte nicht. Eine Instruktion der Militärregierung vom August 1946 bestimmte lediglich in ihrem § 2: „Diese Anweisung bezieht sich in erster Linie auf die Gemeinden (einschließlich Stadtkreise), die Gegenstand der Deutschen Gemeindeordnung sind. Sie ist jedoch (mit entsprechenden Abänderungen) auch auf die Vertretungskörperschaften der Landkreise . . . anwendbar.“<sup>100</sup>
- 102 Vier Wochen nach den Gemeinderäten wählten die Bürger der britischen Zone am 13. Oktober 1946 auch Kreistage. Die staatlichen Aufgaben der landrätlichen Verwaltung wurden durch einen Erlaß vom 13. Oktober 1946 auf die Kreise übertragen und damit „kommunalisiert“<sup>101</sup>; die Kommunalaufsicht übten die Kreise im Auftrag der Landesregierung aus.<sup>102</sup>
- 103 Bereits in deutscher Verantwortung vollzog sich dann „die umfassendste Funktionalreform, die je in einem Bundesland vorgenommen worden ist;“<sup>103</sup> durch das Gesetz über die Eingliederung staatlicher Sonderbehörden der Kreisstufe in die Kreis- und Stadtverwaltungen<sup>104</sup> wurden im Laufe des Jahres 1948 u. a. die staatlichen Katasterämter,<sup>105</sup> Gesundheitsämter, Regierungskassen und Straßen-

verkehrsämter in die Kommunalverwaltungen der Kreisstufe eingegliedert. Die damalige Entscheidung, die heute in Nordrhein-Westfalen politisch außer Streit ist,<sup>106</sup> hat der kommunalen Verwaltung in diesem Lande eine Zuständigkeitsbreite gebracht wie in keinem anderen.

Wenig später, im November 1948, brachten neun sozialdemokratische Landtagsabgeordnete unter Führung des Innenministers Menzel im Landtag einen Entwurf für eine Kreisordnung ein.<sup>107</sup> Der Entwurf zeigte hinsichtlich der inneren Kreisverfassung gewissermaßen restaurative Tendenzen, indem er die Aufhebung des durch die Briten eingeführten Dualismus Landrat/Oberkreisdirektor vorsah. Als Hauptverwaltungsorgan sollte der Kreisrat unter Vorsitz des hauptamtlichen Landrats fungieren. Seine als „Kreisdeputierten“ bezeichneten Mitglieder mußten Mitglieder der Kreisvertretung – des Kreistages – sein, soweit sie nicht hauptamtlich tätig wurden. Dem Landrat oblag nach dem Entwurf in eigener Zuständigkeit die Vorbereitung und Durchführung der Beschlüsse des Kreisrats und die Erledigung der laufenden Verwaltung.<sup>108</sup>

Die Tatsache, daß der Innenminister diesen Entwurf nicht über die Landesregierung, sondern als Abgeordneter in den Landtag einbrachte, deutet darauf hin, daß der Entwurf ein Beitrag in der auch auf Regierungsebene lange und intensiv geführten Diskussion um die Beibehaltung oder Aufgabe der Zweigleisigkeit war. Der Ausgang dieser Auseinandersetzung war lange ungewiß; erst mit der Verabschiedung der Gemeindeordnung vom 29. Juli 1952 setzten sich die Verfechter des Systems der revidierten Gemeindeordnung durch.<sup>109</sup>

Unter dem 14. Februar 1953 brachte die Landesregierung den Entwurf der Landkreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen ein,<sup>110</sup> der auf dieser bei der Gemeindeordnung getroffenen Grundentscheidung basierte,<sup>111</sup> sie aber der preußischen Tradition entsprechend durch Verteilung der Entscheidungszuständigkeiten auf die bürgerschaftlichen Organe Kreistag und Kreisausschuß modifizierte. Anders als in der Gemeindeordnung war der Hauptverwaltungsbeamte bereits in dem Entwurf der Landkreisordnung deutlich als selbständiges Organ ausgestaltet, ohne daß damit der grundsätzliche Primat der bürgerschaftlichen Organe angetastet worden wäre. Bei den wichtigen Kräften des Landtages war dieses Verfassungsmodell politisch ebensowenig umstritten wie die Notwendigkeit, die als einen der schlimmsten Fehlgriffe des Jahres 1946 bezeichnete Kommunalisierung staatlicher Funktionen „auszumerzen.“<sup>112</sup> In der schwierigen Frage der Abgrenzung kreislicher und gemeindlicher Zuständigkeiten formulierte der Entwurf in § 2 I, die Landkreise seien, vorbehaltlich anderweitiger gesetzlicher Regelung, „ausschließlicher und eigenverantwortlicher Träger der öffentlichen Verwaltung zur Wahrnehmung der auf ihr Gebiet begrenzten überörtlichen Angelegenheiten“. In vollem Bewußtsein der Unzulänglichkeit

95 Rudzio S. 45 ff.

96 von Unruh, Der Kreis, S. 79f.; von Unruh, Der Landrat, 1966, S. 35f.

97 von Unruh, Der Kreis, S. 126.

98 Rudzio S. 47 ff.

99 Amtsbl. der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet, 1946, S. 127–149 (VO Nr. 21); s. dazu auch Engeli/Haus S. 699 ff.

100 Zit. nach Wagener, Einf. zur LKrO Rn. 17.

101 Amtsbl. der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet, 1946, S. 132.

102 VO Nr. 57 v. Amtsbl. der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet 1947, S. 344; dazu von der Groeben S. 221; Hans-Georg Wormit (Hrsg.), Die Landkreisordnungen in der Bundesrepublik Deutschland, 1960, S. 35.

103 Leidinger, Landkreis 1981, 35 (39).

104 v. 30. 4. 1948, GVBl. S. 147.

105 Dazu vgl. Wirtz, Die Kommunalisierung der Katasterämter, Landkreis 1974, 303.

106 Anders in den fünfziger Jahren: Schmid, Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene, DÖV 1954, 719; Rietdorf, Die Einheit der Verwaltung auf der Kreisebene, DÖV 1955, 230.

107 LT-Drs. II/759.

108 Das im Entwurf vorgesehene System entsprach der heute in Schleswig-Holstein praktizierten „unechten Magistratsverfassung“ (dazu Wolff/Bachof II, § 87 II c 3).

109 Dazu und zum folgenden vgl. Rudzio, S. 147 ff.

110 LT-Drs. 2/1062; Übersicht über die wichtigsten Gesetzgebungsmaterialien bei Wagener, Einf. zur LKrO Rn. 18.

111 Vgl. die Ausführungen des Innenministers Meyers bei der ersten Lesung im Landtag (LT-Prot. 2/2767 B).

112 Innenminister Meyers, LT-Prot. 2768 B/C.

dieser Formulierung trösteten sich die Entwurfsverfasser mit der Hoffnung, daß die „Verwaltungskunst, die auf diesem Gebiet das erste Wort hat, hier, wie auch in der Vergangenheit, die richtige Grenzziehung ergeben“ werde.<sup>113</sup>

- 107** Die Sprecher der beiden großen Fraktionen stimmten in der Skepsis gegenüber der gewählten Abgrenzung mit dem Entwurf überein, lehnten aber zugleich wie dieser eine abschließende Zuständigkeitsregelung oder eine Kompetenz-Kompetenz ab.<sup>114</sup> Die dann in der bis heute gültigen Regelung des § 2 I KrO gewählte Formulierung brachte für das Abgrenzungsproblem, wie im Landtag deutlich ausgesprochen wurde, keine Lösung.<sup>115</sup>
- 108** Die politische Auseinandersetzung konzentrierte sich nach Abschluß der zweiten Lesung ganz auf einen Streitpunkt, nämlich die Frage, ob der Oberkreisdirektor stets die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst haben müsse, wie die CDU unter Hinweis auf seine wichtigen Aufgaben gerade auch im staatlichen Bereich vertrat, oder ob man darauf bei langjähriger praktischer Verwaltungstätigkeit ausnahmsweise verzichten könne, wie die SPD mit Blick auf die in der Nachkriegszeit gemachten Erfahrungen meinte.<sup>116</sup> So erbittert der Streit geführt wurde, im Gegensatz zur Frage der Ein- oder Zweigleisigkeit der Verfassung<sup>117</sup> ist er heute kein Gegenstand der politischen Diskussion mehr.
- 109** Am 13. Juli 1953 verabschiedete der Landtag die Landkreisordnung,<sup>118</sup> die am 1. Oktober 1953 in Kraft trat.<sup>119</sup>
- 110** In der Folgezeit hat sie eine größere Anzahl von Änderungen erfahren. Einige besonders wichtige seien hier genannt:
- die Verlängerung der zweijährigen Wahlzeit des Landrats auf die Wahlzeit der Vertretung bei gleichzeitiger Einführung der Abwahlmöglichkeit<sup>120</sup>,
  - die Ersetzung der Bezeichnung „Landkreis“ durch „Kreis“<sup>121</sup>,
  - die Einführung des neuen Gemeindehaushaltsrechts auch für die Kreise<sup>122</sup>,
  - die grundsätzliche Öffentlichkeit der Ausschusssitzungen und die Aufnahme von Vorschriften über die Tätigkeit der Fraktionen<sup>123</sup>,

113 LT-Drs. 2/1062 Begründung A VI 1.

114 Abg. *Roesch* (CDU), LT-Prot. 2/3168f.; Abg. *Schmidt* (SPD), LT-Prot. 2/3172f.

115 Abg. *Schmidt* (SPD), LT-Prot. 2/3213 C.

116 Vgl. LT-Drs. 2/1213 sowie die Debatte bei der dritten Lesung LT-Prot. 2/3207ff.

117 s. dazu etwa *Beyer*, „Zweigleisigkeit“ am Ende? StuGB 1982, 228; *von Mutius*, Stellung des Landrats/Oberkreisdirektors im geltenden Kommunalrecht der Bundesrepublik Deutschland, LK 1980, 404 (407) m. w. N.

118 LT-Prot. 2/3326 D.

119 § 53 der Landkreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen v. 21. 7. 1953 (GVBl. S. 208).

120 Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung und der Landkreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen sowie des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit v. 25. 2. 1964 (GVBl. S. 45).

121 Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung, der Landkreisordnung und anderer kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften des Landes Nordrhein-Westfalen, v. 10. 7. 1969 (GVBl. S. 514); zu dieser Novelle vgl. *Schneider*, Änderung des Kommunalverfassungsrechts in Nordrhein-Westfalen, Landkreis 1969, 420.

122 Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung, der Kreisordnung und anderer kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften des Landes Nordrhein-Westfalen v. 11. 7. 1972 (GVBl. S. 218).

123 Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung, der Kreisordnung und anderer kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften des Landes Nordrhein-Westfalen v. 29. 10. 1974 (GVBl. S. 1050).

- die Stärkung von Minderheitsrechten und die Herabsetzung der Wahlzeit des Oberkreisdirektors von zwölf auf acht Jahren bei gleichzeitiger Einführung der Abwahlmöglichkeit<sup>124</sup>,
- die Listenwahl des Landrats und seiner Stellvertreter.<sup>125</sup>

## 2.5 Die Kreise in der Verwaltungsreform

Spätestens Mitte der sechziger Jahre hatte sich eine breite Übereinstimmung darüber gebildet, daß der gebietliche Zuschnitt der Kommunen, besonders der Gemeinden korrekturbedürftig sei.<sup>126</sup> 1965 hatte die kleinste amtsfreie Gemeinde in Nordrhein-Westfalen 47 Einwohner.<sup>127</sup> Die kommunale Gebietsreform sollte die Gebietsstruktur den Anforderungen an die Verwaltung der Gemeinden und Kreise anpassen.

Zur Vorbereitung der Reform beschloß die nordrhein-westfälische Landesregierung am 5. Oktober 1965 die Bildung einer Sachverständigenkommission für die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen.<sup>128</sup> Die wichtigsten Fragen, zu denen die Kommission gutachtlich Stellung nehmen sollte, lauteten: „Entspricht die heutige räumliche Gliederung der Gemeinden und Landkreise den Erfordernissen einer modernen Verwaltung, insbesondere unter Berücksichtigung der Siedlungs-, Wirtschafts- und Verkehrsentwicklung? In welchem Umfang müssen die Grenzen von Gemeinden und Landkreisen geändert und Gemeinden und Landkreise zusammengelegt werden?“ Weitere Fragen bezogen sich etwa auf die Durchführung der Gebietsreform, die Zuständigkeitsordnung und die Organisation bestimmter Verwaltungsaufgaben (Landesplanung, Strukturförderung).<sup>129</sup> Der zwölköpfigen Kommission gehörten neben hohen Staatsbeamten auch Praktiker aus der Kommunalverwaltung, Vertreter der kommunalen Spitzenverbände und Hochschullehrer an.<sup>130</sup> Sie legte die Ergebnisse ihrer Arbeit in Abschnitten vor, von denen der erste die Gemeinden in der ländlichen Zone<sup>131</sup> und der zweite die Städte und Gemeinden in der Ballungszone und die Kreise behandelte.<sup>132</sup> Mit der staatlichen und regionalen Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen befaßte sich eine zwischenzeitlich eingesetzte weitere Kommission.<sup>133</sup> Neben dem Landesentwicklungsplan I<sup>134</sup>, der u. a. die Gliederung des Landes nach zentralen Orten und deren Einzugsbereiche darstellte, wurden die Gutachten die wichtigste Grundlage für die zwischen 1967 und 1975 in

124 Zweites Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung, der Kreisordnung und anderer kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften v. 15. 5. 1979 (GVBl. S. 408).

125 Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung, der Kreisordnung und anderer Kommunalverfassungsgesetze des Landes Nordrhein-Westfalen v. 29. 5. 1984 (GVBl. S. 314).

126 Vgl. etwa *Werner Weber*, Entspricht die gegenwärtige kommunale Struktur den Anforderungen der Raumordnung? Empfehlen sich gesetzgeberische Maßnahmen der Länder und des Bundes? Welchen Inhalt sollen sie haben?, (Gutachten 5 zum 44. Deutschen Juristentag) 1964.

127 *Leidinger*, Landkreis 1981, 36.

128 Zum Gang der Gebietsreform vgl. auch *Andriske* S. 14ff und *Leidinger*, Landkreis 1981, 35ff; *Thieme/Prillwitz* S. 317ff; *Köstering*, in: Festgabe von Unruh S. 1131ff.

129 Vgl. Die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Abschnitt A, Gutachten erstattet am 22. 11. 1966 (Gutachten A) S. 5.

130 Vgl. Gutachten A (a.a.O.) S. 6.

131 Gutachten A a.a.O.

132 Die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Abschnitt B; Die Neugliederung der Städte und Gemeinden in der Ballungszone und die Reform der Kreise, Gutachten erstattet am 9. April 1968 (Gutachten B).

133 Die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Abschnitt C, Die staatliche und regionale Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Gutachten erstattet am 8. April 1968 (Gutachten C).

134 Bek. v. 28. 11. 1966 (MBl. S. 1205).

zwei Schritten durchgeführte kommunale Gebietsreform. Erstes Ziel war dabei die Steigerung der Leistungsfähigkeit der Gemeinden zur Erfüllung ihrer Aufgaben, besonders der Planung und der Bereitstellung einer kommunalen Infrastruktur. Demgegenüber traten – vielleicht abgesehen von der Wirtschaftlichkeit – andere Ziele deutlich zurück.

- 113 Im ersten Neugliederungsprogramm<sup>135</sup> wurden insgesamt 1280 Gemeinden kreisweise in 222 Gemeinden neu- und umgegliedert.<sup>136</sup> Das zweite Neugliederungsprogramm erfaßte in acht Neugliederungsräumen das gesamte Land und gliederte die Gemeinden und Kreise umfassend neu; die Ämter wurden aufgelöst. Nach seinem Abschluß bestanden 1976 in Nordrhein-Westfalen statt 2324 kreisangehörige Gemeinden im Jahre 1965 noch 373. Die Zahl der kreisfreien Städte ging von 38 auf 23 zurück. Die durchschnittliche Einwohnerzahl der kreisangehörigen Gemeinden erhöhte sich von 3651 auf 24858. Noch 1968 hatten mehr als zwei Drittel der kreisangehörigen Gemeinden unter 3000 Einwohnern; nach der Neugliederung gab es keine einzige Gemeinde in dieser Größenordnung mehr. Vor der Neugliederung hatten 8 % der kreisangehörigen Gemeinden zwischen 10000 und 50000 Einwohnern. 1976 waren es fast zwei Drittel.<sup>137</sup>
- 114 Verschiebungen dieses Umfangs bei den kreisangehörigen Gemeinden mußten Folgen für die Aufgabenwahrnehmung und damit für die Anforderungen an dem Gebietszuschnitt bei den Kreisen haben. Sicher konnte ein erheblicher Rückgang der Verwaltungshilfe der Kreise erwartet werden, weil die Gemeinden ausnahmslos groß genug für eine mehrköpfige hauptamtliche Verwaltung wurden. Zugleich würden eine Reihe von Aufgaben auf die größeren und leistungsfähigen Gemeinden übertragen werden können, die vorher von den Kreisen wahrzunehmen waren. Eine Maßstabsvergrößerung wurde aber nicht nur durch die Reform der Gemeinden nahegelegt; ein neuer, größerer Zuschnitt der Kreisgebiete war auch ein Erfordernis wirtschaftlicher Wahrnehmungen der eigenen Kreisaufgaben (etwa Schulträgerschaft, Gesundheitsamt) und der staatlichen Aufgaben (etwa der Schulaufsicht).<sup>138</sup> Die Zahl der Kreise reduzierte sich durch die Reform von 57 auf 31. In vielen Fällen entstanden die neuen Kreise durch die Zusammenlegung zweier alter Kreise. Völlig unverändert blieb in seinem Zuschnitt nur der Kreis Herford. Die durchschnittliche Einwohnerzahl der Kreise erhöhte sich von 144000 auf 290000, die Durchschnittsfläche von 547 qkm auf 970 qkm.<sup>139</sup> Vor der Gebietsreform hatte ein Kreis durchschnittlich 41 Gemeinden, danach nur noch 12.<sup>140</sup>
- 115 Teilweise waren die Maßnahmen der Gebietsreform sehr umstritten; in einer größeren Anzahl von Fällen wurden sie zur verfassungsgerichtlichen Nachprüfung gebracht.<sup>141</sup> Für die Kreise läßt sich ein Jahrzehnt nach der Gebietsreform

135 Dazu s. *Herbert-Fritz Mattenklodt*, Gebiets- und Verwaltungsreform in Nordrhein-Westfalen, 1970.

136 *Thieme/Prillwitz* S. 356 ff.

137 Zahlen nach *Leidinger*, Landkreis 1981, 36.

138 Gutachten B a.a.O., S. 48 ff; zur Gebietsreform der Kreise vgl. auch *Klaus Stern/Günter Püttner*, Neugliederung der Landkreise in Nordrhein-Westfalen, 1967, dort S. 90 ff auch zur Diskussion um die sog. Regionalkreise; dazu vgl. auch *Evers*, Reform oder Liquidation der Landkreise, DVBl. 1969, 765.

139 Zahlen nach *Andriske* S. 23.

140 *Leidinger*, Landkreis 1981, 36.

141 Vgl. die Nachweise bei *Stüer*, Verfassungsfragen der Gebietsreform, DÖV 1978, 78 ff.

aber feststellen, daß die neuen Körperschaften inzwischen auch politische Einheiten bilden, in denen Rivalitäten zwischen Altkreisen und Altkreisgebieten im großen Ganzen keine Rolle mehr spielen.

An die gebietliche Neuordnung der Kommunalverwaltung in Nordrhein-Westfalen schloß sich die Funktionalreform an, in deren Rahmen die bestehenden Aufgabenzuordnungen in der kommunalen und staatlichen Verwaltung überprüft und insbesondere mit dem Ziel umgestaltet werden sollten, den durch die Gebietsreform gestärkten Gemeinden und Kreisen ihrer erhöhten Leistungsfähigkeit entsprechend zusätzliche Aufgaben zuzuweisen.<sup>142</sup>

In der Regierungserklärung zu Beginn der 8. Legislaturperiode des Landtages bezeichnete es der Ministerpräsident am 4. Juni 1975 als Aufgabe der Funktionalreform, „die Verwaltung orts- und bürgernah zu gestalten und alle Möglichkeiten zur Rationalisierung und Einsparung auszuschöpfen.“<sup>143</sup> Ausführlich breitete der Innenminister das Programm der Landesregierung zur Funktionalreform vor dem Landtag in einer Regierungserklärung am 29. Januar 1976 aus.<sup>144</sup> Als wichtigste Leitlinien nannte er einen möglichst klaren dreistufigen Verwaltungsaufbau und eine möglichst orts- und bürgernahe Aufgabenwahrnehmung, soweit Effektivität und Wirtschaftlichkeit der Aufgabenerledigung dies zulassen würden.<sup>145</sup> Anders als bei der Gebietsreform stand jetzt also nicht die Effizienz der Verwaltung an der Spitze der Reformziele.

Die Diskussion um die Funktionalreform hatte schon sehr viel früher eingesetzt<sup>146</sup> und wurde etwa von den kommunalen Spitzenverbänden<sup>147</sup>, aber auch von Vertretern der Wissenschaft<sup>148</sup> recht intensiv geführt.<sup>149</sup>

Gesetzgeberisch wurde die Funktionalreform im wesentlichen durch das 1. und 2. Funktionalreformgesetz vollzogen.<sup>150</sup> Die Regierungsentwürfe zu diesen Gesetzen fußten auf den Ergebnissen von der Landesregierung eingesetzter sog. Projektgruppen.<sup>151</sup> Durch das 1. Funktionalreformgesetz wurden für die Kreis-

142 Vgl. dazu die Darstellung bei *Alexander Schink*, Rechtsnachfolge bei Zuständigkeitsveränderungen in der öffentlichen Verwaltung, 1984, § 3 A; *Leidinger*, Landkreis 1981, 37 ff; *Köstering*, in: Festgabe von Unruh S. 1131 ff.

143 LT-Prot. 8/15.

144 LT-Prot. 8/497 ff.

145 LT-Prot. 8/498 A; vgl. dazu ausführlich *Köstering*, Ziele, Konzepte und Grenzen der Funktionalreform in Nordrhein-Westfalen, SKV 1977, 193.

146 Vgl. etwa *Weyer*, Die Funktionalreform – Inhalt – Weg – Ziel, StuGR 1972, 301.

147 *von der Heide*, Struktur und Verwaltungsformen deutscher Landkreise, AfK 1971, 257; *Der Kreis in der Reform* (Entschl. des Deutschen Landkreistages v. 9. 11. 1971), Landkreis 1974, 330; *Berkenhoff*, Die Neuordnung des kreisangehörigen Raumes, BayBgm 1972, 117; *Pappermann*, Zum Problem der Sonderstellung größerer Städte im Kreis, VerwArch 1974, 163; *Pappermann*, Sonderstatus und Aufgabenprivilegierung größerer kreisangehöriger Gemeinden, Landkreis 1974, 288; *Seele*, Der Kreis im Organisationsgefüge der künftigen Verwaltung, Landkreis 1974, 238; *Wiese*, Probleme der Funktionalreform im Kreis, SKV 1975, 226; Grundsätze zur Funktionalreform im Kreis (Beschl. des Rechts- und Verfassungsausschusses des Deutschen Städtetages v. 21. 11. 1974), StädteT 1975, 91; Thesen zur Funktionalreform im Kreis (Beschl. des Hauptausschusses des Deutschen Städtetages v. 24. 4. 1975), StädteT 1975, 295; *Pappermann*, Verwaltungsverbund im kreisangehörigen Raum, DÖV 1975, 181; Stellungnahme des NW Städte- und Gemeindebundes zur Funktionalreform, StuGR 1975, 102; *Berkenhoff*, Die Funktionalreform als Fortsetzung der Gebietsreform, StuGR 1975, 6; Stärkung der gemeindlichen Selbstverwaltung im Kreis (Beschl. des Präsidiums des Deutschen Städte- und Gemeindebundes v. 24. 2. 1975), StuGB 1975, 107.

148 *Siedentopf*, Die Kreise vor einem neuen Leistungs- und Gestaltungsauftrag?, DVBl. 1975, 13; *Wagner*, Zur zukünftigen Aufgabenstellung und Bedeutung der Kreise, DÖV 1976, 253 m. w. N.; *Püttner*, Stellung und Aufgaben der Kreise nach der Gebietsreform, Eild.LKT NW 1975, 225.

149 Vgl. auch *Andriske* S. 126 ff und *Stüer* S. 44 ff jeweils m. w. N.

150 Erstes Gesetz zur Funktionalreform v. 11. 7. 1978 (GVBl. S. 92); dazu vgl. *Stähler*, Das Erste Gesetz zur Funktionalreform, StuGR 1978, 254; Zweites Gesetz zur Funktionalreform v. 18. 9. 1979 (GVBl. S. 552).

151 *Leidinger*, Landkreis 1982, 37; vgl. auch LT-Drs. 8/3140 S. 59.

angehörigen Gemeinden zwei Einwohnerschwellenwerte eingeführt, an die besondere Zuständigkeiten geknüpft werden (§ 3 a GO). Nach diesem sog. gestuften Aufgabenmodell nehmen Gemeinden mit mehr als 25 000 Einwohnern als „Mittlere kreisangehörige Städte“<sup>152</sup> zusätzlich zu den Aufgaben, die alle kreisangehörigen Gemeinden erledigen, z. B. die Trägerschaft von Rettungswachen, die untere Bauaufsicht oder die örtliche Jugendhilfe wahr. „Große kreisangehörige Städte“ mit mehr als 60 000 Einwohnern sind darüber hinaus z. B. für die Ausländeraufsicht und den Katastrophenschutz zuständig.<sup>153</sup> Forderungen nach einem kommunalverfassungsrechtlichen Sonderstatus der größeren kreisangehörigen Gemeinden sind Regierung und Landtag in Nordrhein-Westfalen nicht gefolgt.

- 120** Einen erheblich geringeren Umfang als die Verlagerungen von der Kreis- auf die Gemeindeebene, die teilweise allerdings nur bestehende Einzelprivilegierungen z. B. bei der Bauaufsicht in allgemein geltende Regelungen umwandelten, hatten die Herabzonungen von Aufgaben der Regierungspräsidenten als der staatlichen Mittelinstanz auf die Kreisstufe. Die vielleicht wichtigste Änderung betraf hier die Apothekenaufsicht, die nunmehr von den Kreisen und kreisfreien Städten wahrgenommen wird.<sup>154</sup> Der im Vergleich zu den Diskussionen in anderen Bundesländern enge Rahmen dieser Aufgabenverschiebungen erklärt sich aus der sehr weitgehenden Kommunalisierung, die in Nordrhein-Westfalen bereits 1948 vorgenommen wurde. Mit dem 3. Funktionalreformgesetz<sup>155</sup>, das schwerpunktmäßig die Aufgaben der Landschaftsverbände, insbesondere im Verhältnis zu ihren Mitglieds Körperschaften, und die Zuständigkeiten im Schulwesen neu geordnet hat, ist die Funktionalreform im kommunalen Bereich weitgehend abgeschlossen.<sup>156</sup>

### 3. Die Aufgaben der Kreise

#### 3.1 Der unterschiedliche Umfang staatlicher Einwirkungsmöglichkeiten

- 121** Wie bei den Gemeinden<sup>157</sup> lassen sich bei den Kreisen nach dem Maß der Freiheit von staatlichen Einwirkungen verschiedene Aufgabenarten unterscheiden: Bei den freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben<sup>158</sup> entscheiden die Kreise, ob und wie sie die Aufgabe wahrnehmen. Der Staat ist auf die allgemeine Kommunalaufsicht beschränkt, die reine Rechtsaufsicht ist.
- 122** Bei den pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben<sup>159</sup> (Selbstverwaltungspflichtaufgaben) ist dem Kreis durch Gesetz die Pflicht zur Wahrnehmung der Aufgabe

152 Dazu *Kulartz*, Die Sonderstellung „Mittlerer kreisangehöriger Städte“ nach der Funktionalreform in Nordrhein-Westfalen, StädteT 1980, 591.

153 Überblick zu den Zuständigkeitsverlagerungen bei *Alexander Schink*, Rechtsnachfolge bei Zuständigkeitsveränderungen in der öffentlichen Verwaltung, 1984, § 2 A III 3 b.

154 Diese Aufgabe wird ausschließlich im Wege der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung wahrgenommen, vgl. *Schink*, DVBl. 1982, 769 (770).

155 Drittes Gesetz zur Funktionalreform v. 26. Juni 1984 (GVBl. S. 370).

156 LT-Drs. 9/2972 S. 1.

157 Dazu vgl. *Pagenkopf*, S. 168 ff.; *Gönnenwein*, S. 86 ff.; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 459 ff.

158 Beispiele bei *Kirchhof*, § 2 Rn. 16.

159 Beispiele bei *Kirchhof*, § 2 Rn. 17.

aufgelegt. Über die Art und Weise der Aufgabenwahrnehmung entscheidet er jedoch unabhängig von staatlichen Einwirkungen und unterliegt lediglich der Rechtsaufsicht.

Bei Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung<sup>160</sup> unterliegen die Kreise neben der Rechtsaufsicht einer sog. Sonderaufsicht<sup>161</sup> (§ 46 II KrO); dem Staat steht in gesetzlich bestimmtem und begrenztem Umfang auch das Recht zu, auf die Zweckmäßigkeit der Aufgabenerfüllung Einfluß zu nehmen. Widerspruchsbehörde ist nicht der Kreis, sondern die Aufsichtsbehörde (§ 7 AG VwGO).

Bei Auftragsangelegenheiten unterliegen die Kreise einem umfassenden Weisungsrecht auch in Zweckmäßigkeitsfragen (Fachaufsicht – § 13 I LOG). Wegen Art. 78 IV LVerf können landesrechtliche Auftragsangelegenheiten nicht neu begründet werden.<sup>162</sup> Neben einem Restbestand an alten Landesauftragsangelegenheiten nehmen die Kreise Auftragsangelegenheiten kraft Bundesrechts wahr;<sup>163</sup> außerdem werden sie im Auftrag der Landschaftsverbände tätig.<sup>164</sup> Herkömmlich werden den (freiwilligen und pflichtigen) Selbstverwaltungsaufgaben als zum eigenen Wirkungskreis der Kommunen gehörig die zum übertragenen Wirkungskreis gerechneten Auftragsangelegenheiten (Fremdverwaltung) gegenübergestellt. Unklar ist die Zuordnung der Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung auf eine der beiden Seiten;<sup>165</sup> die Rechtsprechung nimmt mit einem Teil des Schrifttums eine Aufgabekategorie eigener Art an.<sup>166</sup>

Von Bedeutung ist die Frage besonders für den Rechtsschutz. Soweit der übertragene Wirkungskreis reicht, sollen die Kommunen sich nicht unter Berufung auf eigene Rechte gegen aufsichtliche Weisungen wenden können. Außerdem wird eine Pflicht des Staates zur Finanzierung der sog. Zweckkosten der Fremdverwaltung angenommen.<sup>167</sup>

Entgegen einer in der Praxis weitverbreiteten Auffassung besteht hinsichtlich der Organzuständigkeit zwischen den genannten Aufgabenarten kein Unterschied. Eine ausschließliche Zuständigkeit des Oberkreisdirektors besteht gem. § 37 lit. d KrO nur für die Ausführung von Weisungen. Im übrigen gilt die in der Kreisordnung getroffene Verteilung der Entscheidungszuständigkeiten zwischen den Organen für alle Aufgaben des Kreises, gleichgültig, ob es sich um Selbstverwaltungsaangelegenheiten, Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung oder Auftragsangelegenheiten handelt.

160 Ausführlich dazu *Kirchhof*, Abschied von den Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung?, Verwaltungsrundschau 1979, 369; *Kirchhof*, § 2 Rn. 18 mit Beispielen.

161 Der Begriff ist nicht identisch mit der (unbegrenzten) Fachaufsicht; so aber *Knemeyer*, HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 1 S. 276.

162 h. M., vgl. *Rauball/Pappermann/Roters*, § 116 Rn. 6 m. w. N.

163 Überblick über die Auftragsangelegenheiten bei *Rauball/Pappermann/Roters*, § 116 Rn. 3–5 und 7–10.

164 z. B. §§ 4 AG BSHG i. V. m. § 2 II 2 BSHG; zu der ganz ähnlichen Heranziehung der Gemeinden bei der Erfüllung kreislicher Sozialhilfeaufgaben vgl. *Schmidt-Jortzig/Makswit*, Strukturen der Einbeziehung kreisangehöriger Gemeinden in den Vollzug von Kreiszuständigkeiten, VerwArch 1984, 107 ff.

165 Für Selbstverwaltungsaangelegenheiten: *Kirchhof*, Abschied von der Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung? Verwaltungsrundschau 1979, 369 ff. m. w. N.; für Fremdverwaltung: *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 541.

166 OVG Münster, Urt. v. 15. 7. 1958 – OVGE 13, 359; *Zuhorn/Hoppe* S. 81 ff.

167 Vgl. *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 559 ff.

127 Keine Aufgaben des Kreises sind die staatlichen Aufgaben, zu deren Erledigung sich das Land des Oberkreisdirektors im Wege der Organleihe bedient.<sup>168</sup>

### 3.2 Die freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben der Kreise

#### 3.2 Problemstellung

128 Während bei Auftragsangelegenheiten, Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung und Selbstverwaltungspflichtaufgaben die Zuständigkeit durch staatliche Entscheidung über den Träger der Pflicht zur Aufgabenerledigung klar geregelt ist, fehlt die damit gegebene eindeutige Sonderung zwischen den Handlungsbereichen der Gemeinden und Kreise bei den freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben.<sup>169</sup> § 2 I 1 KrO räumt den Kreisen für „die auf ihr Gebiet begrenzten überörtlichen Aufgaben“ Universalität ein. Mit dieser Regelung hat der Landesgesetzgeber in vollem Bewußtsein der Unzulänglichkeit der Formulierung auf eine eindeutige Abgrenzung verzichtet.<sup>170</sup> Der Landtag hat auch kein Verfahren zur verbindlichen Klärung von Zuständigkeitskonflikten in das Gesetz aufgenommen, wie es mit der sog. Kompetenz-Kompetenz der Kreise heute noch in Rheinland-Pfalz existiert.<sup>171</sup> Stattdessen sollte die Regelung von Kompetenzkonflikten der „Verwaltungskunst“ überlassen bleiben.<sup>172</sup> Bevor man § 2 I 1 KrO deshalb als Formelkompromiß schmätzt, empfiehlt es sich, einen Blick auf die Praxis seit Erlaß der Landkreisordnung im Jahre 1953 zu werfen:

129 In fast dreißig Jahren hat es nur einen einzigen Zuständigkeitskonflikt zwischen Kreisen und Gemeinden gegeben, der gerichtlich ausgetragen wurde. Dabei ging es um die damals gesetzlich noch nicht geregelte<sup>173</sup> Errichtung von Sparkassenzweigstellen.<sup>174</sup> Es ist kaum ein Zufall, daß dieser Zuständigkeitsstreit sich an den Sparkassen entzündete, bei denen in aller Regel direkt oder indirekt<sup>175</sup> Mittel anfallen, die bei der Erledigung anderer kommunaler oder kommunal interessierender Aufgaben eingesetzt werden können.<sup>176</sup> In Fällen, in denen die Wahrnehmung einer kommunalen Aufgabe kein Geld einbringt, sondern kostet, hat offenbar die ständige Knappheit der öffentlichen Mittel zusammen mit der praktischen kommunalpolitischen Vernunft das Entstehen positiver Kompetenzkonflikte verhindert.<sup>177</sup> Praktische Bedeutung hat die Herausarbeitung rechtlicher Kriterien für die Aufgabenzuordnung jedoch, weil die „Verwaltungskunst“ Maßstäbe für ihre Entscheidungen benötigt und die nicht nur zwischen Gemeinden und Kreisen, sondern vor allem auch zwischen ihren Spitzenverbänden geführte generelle Diskussion<sup>178</sup> einer rechtlichen Orientierung bedarf.

168 Dazu s. unten Rn. 248 ff.

169 *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 5; *Wagener*, Gemeindeverwaltung und Kreisverwaltung, AfK 1964, 237 (242);

170 s. oben Rn. 106 f.

171 Vgl. *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 599 f. m. w. N.

172 LT-Drs. 2/1062.

173 Vgl. heute § 1 II 2 SpkG.

174 s. OVG Münster, Urt. v. 20. 10. 1965 – III A 630/64 –, DVBl. 1966, 342.

175 Vgl. § 27 SpkG.

176 Vgl. dazu die Anmerkung von *Wagener* zu dem Urteil des OVG Münster, DVBl. 1966, 345.

177 Ähnlich für Niedersachsen: *Hans-Eckart Reinicke*, Der Landkreis und seine Funktion, 5. Aufl. 1972, S. 44.

178 Vgl. etwa *Seele*, Kreisaufgaben, Landkreis 1976, 285; *Mombaur*, Kreisumlage in Nordrhein-Westfalen – Zwischen Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgabe, StuGR 1981, 175.

Die Aufgabe besteht also darin, Kriterien aufzuzeigen, die eine Zuordnung gesetzlich nicht geregelter Aufgaben in die Gemeinde- oder Kreiszuständigkeit gestatten. Die Abgrenzung muß möglichst widerspruchsfrei und sollte unter den tatsächlichen Bedingungen der Kommunalverwaltung aussagefähig und praktikabel sein. Neben § 2 I KrO muß dabei als normativer Ausgangspunkt auch die Verfassungsrechtslage beachtet werden. 130

#### 3.2.2 Die herrschende Meinung

Die auf *Wagener*<sup>179</sup> zurückgehende ganz überwiegende Auffassung<sup>180</sup> nimmt – bei allen Differenzen im einzelnen insgesamt weitgehend übereinstimmend – eine Trias von Kreisaufgaben an, die zusammengenommen die „überörtlichen“ Aufgaben i. S. des § 2 I 1 KrO bilden. *Wolff/Bachof*<sup>181</sup> vertreten eine von *Hoppe*<sup>182</sup> entwickelte Gliederung in vier Gruppen, die allerdings mit der Aufteilung der herrschenden Meinung korrespondiert. Es werden unterschieden: 131

##### 3.2.2.1 Übergemeindliche Aufgaben

Als übergemeindlich<sup>183</sup> werden die Aufgaben bezeichnet, die über den Verwaltungsraum einer kreisangehörigen Gemeinde hinausreichen, also wegen ihrer flächen- oder linienhaften Natur von jeder Gemeinde bis genau an ihre Verwaltungsgrenze erfüllt werden müssen. Letztlich wird darauf abgestellt, daß ihre isolierte Erfüllung im Verwaltungsraum einer Gemeinde nicht möglich ist.<sup>184</sup> *Wolff/Bachof* definieren sie als „auf das zusammengesetzte Gebiet der Körperschaft und die wesenhaft gemeinsamen Bedürfnisse der in diesem Gebiet als jeweils eigene soziale Gruppe lebenden Menschen insgesamt bezogenen öffentlichen Angelegenheiten.“<sup>185</sup> Als Beispiele werden die Überwachung der Luftverschmutzung, die Unterhaltung von Naturparks, die Unterhaltung und der Bau von Kreisstraßen, die sog. Existenzaufgaben, die Unterhaltung von Kreisheimatmuseen, die überörtliche Wasserwirtschaft und die regionale Wirtschaftsförderung genannt.<sup>186</sup> 132

Für die übergemeindlichen Aufgaben ist der Kreis ausschließlich zuständig.<sup>187</sup>

179 *Frido Wagener*, Die Städte im Landkreis, 1955, S. 230 ff.

180 *Wagener*, § 2 LKrO Rn. 6 ff; *Pagenkopf* S. 290 ff; *Schnapp* S. 7 ff; *Schmidt-Jortzig*, Rn. 588 ff; *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink* S. 34 ff; *Friauf/Wendt* S. 26 ff; *Seele*, Kreisaufgaben, Landkreis 1976, 293 ff; *von Mutius*, in: *Festgabe von Unruh* S. 248; *Tiedeke*, in: *Festgabe von Unruh* S. 345 ff; *Köstering*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 3 S. 49; *Kirchhof*, § 2 Rn. 9 teilt die übergemeindlichen Aufgaben in Existenzaufgaben und integrale Aufgaben auf.

181 *Wolff/Bachof* II, § 85 II b.

182 *Hoppe* S. 59 f.

183 *Hoppe*: überörtlich-integral (S. 59).

184 *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 9 f.; *Schnapp* S. 8; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 589; *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink* S. 35 f.; *Friauf/Wendt* S. 26; *Seele*, Kreisaufgaben, Landkreis 1976, 293.

185 *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 1; vgl. auch *Hoppe* S. 59.

186 *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 9; *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 1; *Schnapp* S. 8; *Schmidt-Jortzig* Rn. 590; *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink* S. 36; *Friauf/Wendt* S. 27; *Kirchhof*, § 2 Rn. 10 f.; *Köstering*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 3 S. 49 f.

187 *Wagener*, § 2 LKrO Rn. 10; *Pagenkopf* S. 290; *Schmidt-Jortzig* Rn. 591; *Friauf/Wendt* S. 27; *Wagener*, in: *Kreisfinanzen* S. 18 f.

### 3.2.2.2 Ergänzende Aufgaben

- 133** Als ergänzend werden diejenigen Kreisaufgaben bezeichnet, die von den kreisangehörigen Gemeinden mangels ausreichender Leistungsfähigkeit nicht erfüllt werden können. Mindestens theoretisch kann also jede gemeindliche Aufgabe ergänzende Aufgabe des Kreises werden; umgekehrt kann es bei ausreichender Leistungsfähigkeit aller Gemeinden dazu kommen, daß der Kreis keine ergänzenden Aufgaben wahrzunehmen hat.<sup>188</sup>
- 134** *Wolff/Bachof* unterscheiden hier überörtlich-summativ und Gesamtaufgaben. Überörtlich-summativ sind „Angelegenheiten, die sich aus der Summierung individueller Bedürfnisse der dem zusammengesetzten Gebiet angehörenden Menschen ergeben, sofern sie wegen ihrer inhaltlichen Bedeutung, wegen ihres Umfangs oder aus anderen Gründen für eine Selbstverwaltungskörperschaft niedriger Stufe generell ungeeignet sind und eine starke Verwaltungskraft oder Verwaltungsfrequenz erfordern.“<sup>189</sup> Demgegenüber werden Gesamtaufgaben als Angelegenheiten definiert, „die sich aus den Bedürfnissen aller untergeordneten Verwaltungsträger ergeben und die die zusammengesetzte Selbstverwaltungskörperschaft an Stelle und zu Gunsten aller ihrer Angehörigen wahrnimmt, weil sie infolge der im Verband zusammengefaßten Verwaltungskraft und Verwaltungsfrequenz überhaupt erst erfolgreich (vor allem in wirtschaftlicher Hinsicht) oder zumindest erfolgreicher (wirtschaftlich sparsamer) als durch die einzelne Gemeinde wahrgenommen werden können.“<sup>190</sup>
- 135** Als Beispiele für ergänzende Aufgaben werden genannt: Kreiskrankenhäuser, Berufsschulen, Behindertenschulen, Weiterbildungseinrichtungen, Altenheime und qualifizierte Abfallbeseitigung.<sup>191</sup>
- 136** Im Zusammenhang mit den ergänzenden Aufgaben muß die vom OVG Münster in dem bereits erwähnten Urteil zur Errichtung von Sparkassenzweigstellen vertretene Methode erwähnt werden, gemeindliche und kreisliche Zuständigkeiten durch Abwägung von sog. Prinzipien im Einzelfall abzugrenzen. Zwar hat das Gericht seine Ausführungen nicht ausdrücklich auf die ergänzenden Aufgaben beschränkt, ihrem Sinn nach können sie sich aber allein darauf beziehen.<sup>192</sup> Die Prinzipien, aus deren gegenseitiger Abwägung im Einzelfall die Entscheidung über die Kompetenzverteilung getroffen werden soll, sind:<sup>193</sup>
- Das Regionalprinzip, wonach eine Verwaltung nur in dem ihr zugehörigen örtlichen Bereich tätig werden darf.
  - Das Subsidiaritätsprinzip, wonach der höhere Verband nur dann zuständig

ist, wenn der niedere nicht in der Lage ist, eine der Selbstverwaltung obliegende Aufgabe sachgemäß zu erfüllen.

- Die Ausgleichsfunktion der Landkreise, wonach der Kreis für die verwaltungsmäßig und wirtschaftlich schwächeren Kreisteile die Versorgung auf einer wenigstens mittleren Stufe übernimmt und dabei auch in selbst leistungsfähigen Gemeinden tätig werden kann, wenn sonst eine rationelle Aufgabenerfüllung nicht möglich ist.
- Das Prioritätsprinzip, wonach dem römisch-rechtlichen Grundsatz „prior tempore, potior iure“ entsprechend einem vorhandenen Besitzstand Schutz gewährt wird.

Damit sind gewiss einige Hinweise zur Lösung von Zuständigkeitskonflikten gegeben. Als Gesamtkonzept kann diese Methode schon deshalb nicht überzeugen, weil mindestens gegen zwei der Prinzipien durchgreifende Einwände bestehen. Das Regionalprinzip ist im Verhältnis Gemeinde/Kreis nicht aussagefähig; beide werden in ihrem Verwaltungsgebiet tätig.<sup>194</sup> Das Subsidiaritätsprinzip gibt keine Maßstäbe dafür an, was „sachgemäß“ ist. Damit wird die entscheidende Frage umformuliert statt beantwortet.<sup>195</sup> Auch im übrigen bestehen Zweifel, ob sich aus Prinzipien dieser Art konkrete Rechtsfolgen herleiten lassen.<sup>196</sup>

**137**

### 3.2.2.3 Ausgleichsaufgaben

Während das Schrifttum übereinstimmend annimmt, daß die Kreise im Rahmen ihrer freiwilligen Aufgaben Ausgleichsaufgaben wahrnehmen, bestehen erhebliche Differenzen darüber, worin diese bestehen; zum Teil wird zwischen Ausgleichsaufgaben<sup>197</sup> und einer Ausgleichsfunktion unterschieden, zum Teil werden diese Begriffe synonym verwandt.<sup>198</sup>

**138**

*Wagener* beschränkt die Ausgleichsaufgaben auf die Gewährung von finanziellen Beihilfen oder Zuwendungen als spezielle oder allgemeine Deckungsmittel mit dem Ziel, die Gemeinden in Stand zu setzen, Gemeindeaufgaben weiterhin in der örtlichen Selbstverwaltung zu erfüllen.<sup>199</sup> *Schnapp* bezieht auch die „verwaltungsmäßigen Hilfen“ ein und sieht die Ausgleichsaufgaben als unter anderem dadurch qualifiziert an, „daß die Wahrnehmung der einzelnen Grundaufgabe selbst in der Zuständigkeit der einzelnen Gemeinde verbleibt.“<sup>200</sup> *Schmidt-Jortzig* rechnet fest nur die Erhebung der Kreisumlage zu den Ausgleichsaufga-

**139**

<sup>188</sup> *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 11; *Schnapp*, S. 9f.; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 592; *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink* S. 38 ff; *Friauf/Wendt* S. 28; s. auch *Seele*, Kreisaufgaben, Landkreis 1976, 294; *Kirchhof*, § 2 Rn. 12 spricht von „komplementären Aufgaben“.

<sup>189</sup> *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 2; vgl. auch *Hoppe* S. 54f., 59.

<sup>190</sup> *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 4; vgl. auch *Hoppe* S. 60.

<sup>191</sup> *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 11; *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 2, 4; *Schnapp*, S. 10; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 592; *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig* S. 39f.; *Köstering*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 3 S. 50; *Kirchhof*, § 2 Rn. 12.

<sup>192</sup> *Wagener*, Anmerkung zu dem Urteil des OVG Münster v. 20. 10. 1965, DVBl. 1966, 345 (346).

<sup>193</sup> OVG Münster, Urt. v. 20. 10. 1965 – III A 630/64 –, DVBl. 1966, 342 (344f.).

<sup>194</sup> *Wagener* (Anm. 34), S. 346; *Schnapp* S. 13; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 579.

<sup>195</sup> *Herzog*, Subsidiaritätsprinzip und Staatsverfassung, Staat 1963, 399 (420); *Schnapp*, S. 13 ff; ausführlich *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink* S. 120 ff; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 581 f.; *Kirchhof*, § 2 Rn. 7.

<sup>196</sup> *Schnapp* S. 15; ablehnend *Kirchhof*, § 2 Rn. 7.

<sup>197</sup> *Hoppe* spricht S. 57f. von „Verwaltungslasten-Ausgleichsaufgaben“; ähnlich BVerwG, Urt. v. 18. 3. 1960 – VII C 106/59 –, RsprKVerfR § 45 LKrO Nr. 2.

<sup>198</sup> *Gröbner*, Die Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgaben der Landkreise, BayBgm 1961, 149 (152f.); *Schnapp* S. 10f.; *Friauf/Wendt* S. 34; *Wormit*, Ausgleichende Aufgaben der Landkreise, Landkreis 1961, 135 (136); *Seele*, Kreisaufgaben, Landkreis 1976, 294; *Kirchhof* § 2 Rn. 14.

<sup>199</sup> *Wagener*, § 2 LKrO Rn. 14; ähnlich *Gröbner* a.a.O., der allerdings auf Zweckzuweisungen beschränkt.

<sup>200</sup> *Schnapp*, S. 11; ähnlich *Wolff/Bachof* II, § 85 II b 3 und *Friauf/Wendt*, S. 34f.; neuerdings auch *Wagener*, in: *Kreisfinanzen* S. 19; *Köstering*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 3 S. 50; *Kirchhof*, § 2 Rn. 14.

ben und läßt offen, ob es darüber hinaus noch weitere Ausgleichsaufgaben gibt.<sup>201</sup> Hoppe dagegen faßt hier alle Aufgaben eines Verbandes zusammen, „die er zugunsten und an Stelle einiger, zu Lasten aller Mitglieder im gesamtverbandlichen Interesse dann wahrnimmt, wenn die Verwaltungskraft der unterstützten Verbandsglieder überfordert ist.“<sup>202</sup>

Ausgleichsaufgaben werden als ausschließliche Kreisaufgaben angesehen.<sup>203</sup>

### 3.2.3 Kritik

#### 3.2.3.1 Überschneidungen und fehlende Trennschärfe

140 Die herrschende Meinung knüpft an ihre Unterscheidung in drei Aufgabengruppen Rechtsfolgen. Die übergemeindlichen und ausgleichenden Aufgaben sollen den Kreisen ausschließlich, die ergänzenden Aufgaben nur aufgrund einer in jedem Einzelfall zu treffenden Entscheidung zustehen. Werden an die Aufgabenzuordnung zu einer der drei Gruppen demnach Rechtsfolgen geknüpft, muß von der Einteilung erwartet werden, daß sie mindestens theoretisch trennscharf ist und praktisch nicht zu widersprüchlichen Ergebnissen führt. Diesen Anforderungen wird die herrschende Meinung indessen nicht gerecht.

141 Bei den übergemeindlichen Aufgaben sind die meisten der im Schrifttum genannten Beispiele mit der Definition kaum in Einklang zu bringen: Bau und Unterhaltung von Kreisstraßen können nicht mit der Begründung zu den Kreisaufgaben gezählt werden, daß die Gemeinden diese Angelegenheiten nicht wahrnehmen können; Art. 90 II GG, der den Ländern die Verwaltung der Bundesfernstraßen zuweist, bürgt für das Gegenteil. Die Überwachung der Luftverschmutzung kann nicht schon deshalb Kreisaufgabe sein, weil die Luftmassen an Gemeindegrenzen nicht Halt machen. Ist aus diesem Grunde die Wahrnehmung durch die Gemeinden unmöglich, müssen auch die Kreise scheitern. Vollends unerfindlich ist, warum eine Gemeinde, etwa die Kreisstadt außerstande sein soll, ein Heimatmuseum zu unterhalten, das den Raum des Kreises museal darstellt. Woite hat zutreffend darauf hingewiesen, daß es nur zwei Aufgabengruppen gibt, von deren Wahrnehmung die Gemeinden in jedem Fall ausgeschlossen sind: die sog. Existenzaufgaben des Kreises, also die Aufgaben, durch die Bestand und Funktion des Kreises gewährleistet werden,<sup>204</sup> und die Ausgleichsaufgaben. Hier sei der Kreis per definitionem ausschließlich zuständig. Soweit sich bei den „übergemeindlichen“ Aufgaben überhaupt Schwierigkeiten bei der isolierten Wahrnehmung durch eine einzelne Gemeinde ergäben, könnten diese durch interkommunale Zusammenarbeit überwunden werden.<sup>205</sup> Die Definition der herrschenden Meinung, wonach die Erledigung dieser Angelegenheiten durch die kreisangehörigen Gemeinden nicht möglich ist, erweist sich also als mindestens unvollständig.

201 Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht, Rn. 596.

202 Hoppe S. 58; ganz ähnlich Wolff/Bachof II, § 85 II b 3, die aber auf das „gesamtverbandliche Interesse“ verzichten.

203 Wagener, § 2 LKrO, Rn. 16; Friauf/Wendt, S. 37.

204 Kirchhof, § 2 Rn. 10.

205 Woite S. 88.

Die Trennlinie zwischen Ergänzungs- und Ausgleichsaufgaben wird im jüngeren Schrifttum zunehmend verwischt. Es werden Unterstützungsmaßnahmen für die gemeindliche Aufgabenwahrnehmung zu den ergänzenden Aufgaben gerechnet<sup>206</sup> und es wird neben ausgleichenden auch von ergänzenden Kreisfinanzhilfen gesprochen.<sup>207</sup> Der Grund für diese Unsicherheiten ist darin zu suchen, daß sich die beiden Kategorien nicht gegenseitig ausschließen, sondern sich überschneiden; die Definition der Ergänzungsaufgaben knüpft an die Leistungsfähigkeit der kreisangehörigen Gemeinden an; bei den Ausgleichsaufgaben wird entweder auf die Form (Finanzhilfen)<sup>208</sup>, oder auf das Motiv (Ausgleich zwischen den Gemeinden)<sup>209</sup> oder auf das Ergebnis (Erreichen des Ausgleichs)<sup>210</sup> der kreislichen Tätigkeit abgestellt. Fehlt einer Gemeinde für eine bestimmte Aufgabe die Leistungsfähigkeit, kann der Kreis sie ergänzend durch eine Finanzhilfe unterstützen, er kann aber auch mit dem Ziel eines Ausgleichs der mangelnden Leistungsfähigkeit tätig werden und damit Erfolg haben. Die herrschende Meinung kann den Widerspruch nicht auflösen, der darin liegt, daß der Kreis hier zugleich ergänzend und ausgleichend tätig wird; die mangelnde Spezifität des Begriffs „Aufgabe“ verdeckt, daß es sich um verschiedene Betrachtungsweisen ein und derselben Sache handelt und nicht um verschiedene Dinge.

Bei einer Trennung der Wahrnehmungszuständigkeiten von Kreisen und Gemeinden wird man demnach streng darauf achten müssen, nur die sog. Zweckaufgaben<sup>211</sup>, also die Tätigkeit zum Gegenstand der Betrachtung zu machen, die nach außen wahrgenommen wird, und dort streng nach Gegenständen und nicht zugleich nach Handlungsformen usw. zu unterscheiden. Es gehören also weder die sog. Existenzaufgaben,<sup>212</sup> deren Besorgung Voraussetzung für jede Aufgabenerfüllung ist, noch die sog. Ausgleichsaufgaben, die nicht durch ihren Gegenstand, sondern durch einen Modus, ein Motiv oder einen Erfolg gekennzeichnet sein sollen, zu den im folgenden näher untersuchten „Aufgaben“.

#### 3.2.3.2 Die Problematik einer Anknüpfung an die Leistungsfähigkeit

Eine zentrale Rolle für die Aufgabenzuordnung nach den von der herrschenden Meinung vertretenen Grundsätzen spielt der Begriff der Leistungsfähigkeit: Ergänzend soll der Kreis für die Aufgaben zuständig sein, für deren Erfüllung die Leistungsfähigkeit der kreisangehörigen Gemeinden nicht ausreicht. Die Leistungsfähigkeit einer Gemeinde wird zum einen davon bestimmt, welche Finanzmittel zur Verfügung stehen, wie effektiv die Verwaltung organisiert ist, aber auch welches Gebiet und welche Bevölkerung zu versorgen sind. Diese Bestimmungsfaktoren der Leistungsfähigkeit sollen als „Verwaltungskraft“ bezeichnet werden.

206 Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht, Rn. 593.

207 Günther S. 164 ff.

208 Wagener, § 2 LKrO, Rn. 14.

209 Günther S. 139 f.

210 Wolff/Bachof II, § 85 II b 3.

211 Vgl. Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht, Rn. 505.

212 Schnapp S. 2 f.; Woite S. 86 f. m. w. N.

145 Die Verwaltungskraft ist aber nur ein Element der Leistungsfähigkeit. Ganz wesentlich wird diese auch bestimmt durch den für die Aufgabenerledigung angesetzten Standard<sup>213</sup> (Aufgabenstandard): Für die Trägerschaft einklassiger Volksschulen waren auch ländliche Gemeinden mit wenigen hundert Einwohnern „leistungsfähig“, ein gegliedertes Schulsystem mit jeweils zweizügigen Grund-, Haupt-, Realschulen und Gymnasien können nur größere Gemeinden mit mehr als zehntausend Einwohnern tragen. Das Urteil über die Leistungsfähigkeit basiert also auf einer Entscheidung über den Aufgabenstandard. Diese ist, wenn verbindliche Vorgaben fehlen, eine politisch-wertende Entscheidung des Urteilenden selbst, die sich hinter der als Tatsachenfeststellung anmutenden Aussage über die Leistungsfähigkeit versteckt. Bei manchen Aufgaben liegt die politisch-wertende Standardbestimmung bereits in der Aufgabenformulierung: Ein Altenheim unterscheidet sich in seinem Leistungsangebot von Altenwohnungen dadurch, daß mehr als räumliche Unterbringung, und vom Altenpflegeheim dadurch, daß weniger an persönlichen Hilfeleistungen gewährt wird. Für die rechtliche Scheidung zwischen den Zuständigkeitsbereichen von Kreis und Gemeinden ist also durch die Anknüpfung an die Leistungsfähigkeit kaum das Problem formuliert, geschweige denn ein Maßstab geliefert. Die eigentliche Aufgabe besteht darin, Maßstäbe für die Entscheidung über den Aufgabenstandard zu entwickeln.

146 Nicht nur der Aufgabenstandard, auch die Verwaltungskraft ist von politisch-wertenden Entscheidungen mitbestimmt. Zwar sind einzelne ihrer Faktoren, wie das Gemeindegebiet, gar nicht oder, wie die Finanzausstattung, nur sehr begrenzt durch die Gemeinden zu beeinflussen. Ein Ergebnis politisch-wertender Entscheidung ist aber die Aufteilung der zur Verfügung stehenden Mittel auf die freiwilligen Aufgaben. Allein unter rechtlichen und finanziellen Gesichtspunkten betrachtet kann auch eine kleinere kreisangehörige Gemeinde ein Symphonieorchester unterhalten, wenn sie die übrigen freiwilligen Aufgaben entsprechend vernachlässigt. Tatsächlich ist der Handlungsspielraum der Gemeinden durch die Erwartungen der Bürger an eine Mindestversorgung auch im Bereich der freiwilligen Aufgabenwahrnehmung stark eingeengt. Daß aber Spielräume bestehen und von den Gemeinden genutzt werden, beweisen z. B. die sehr unterschiedlichen kulturellen Angebote der Gemeinden. Für die Abgrenzung der Tätigkeitsbereiche von Gemeinden und Kreisen bedeutet dieser wertende Einschlag der Verwaltungskraft, daß Nicht-können bei einer Aufgabe Ergebnis einer Schwerpunktsetzung bei einer anderen Aufgabe und damit ein Nicht-wollen sein kann.

### 3.2.4 Duales Modell der Kreisaufgaben

147 Ausgehend von der herkömmlichen Zuständigkeitsverteilung soll im folgenden versucht werden, ein Modell für die Verteilung der freiwilligen Selbstverwal-

tungsaufgaben zwischen Gemeinden und Kreisen zu entwickeln. Die beiden Aufgabengruppen der übergemeindlichen und ergänzenden Aufgaben stimmen weitgehend mit den entsprechenden beiden herkömmlichen Aufgabengruppen überein. Während die übergemeindlichen Aufgaben positiv als solche definiert sind, die die Gemeinden nur untereinander koordiniert wahrnehmen können (Ziff. 3.2.4.1) sind die Ergänzungsaufgaben eher negativ abgegrenzt: Ergänzungsaufgaben sind die Aufgaben, die die Gemeinden nicht standardgemäß wahrnehmen (Ziff. 3.2.4.2). Die übergemeindlichen Aufgaben sind ohne weiteres überörtlich; die ergänzenden nur aufgrund einer politisch-wertenden Entscheidung des Kreistages. Für Ausgleichsaufgaben als solche ist damit kein Raum; bei den kreislichen Aktivitäten, die bisher als Ausgleichsaufgaben angesehen werden, handelt es sich vielmehr nur um unter dem Aspekt der Ausgleichsfunktion des Kreises besonders hervorgehobene Tätigkeiten im Rahmen der Wahrnehmung von übergemeindlichen oder ergänzenden Aufgaben. Umfang und Grenzen der Ausgleichsfunktion werden unter Ziff. 3.2.5 beschrieben.

#### 3.2.4.1 Übergemeindliche Aufgaben

Als übergemeindliche sollen hier die Aufgaben bezeichnet werden, die von den Gemeinden nur koordiniert wahrgenommen werden könnten. Es sind dies vor allem freiraumbezogene Aufgaben und Gemeindegrenzen überschreitende Linienaufgaben.<sup>214</sup> Als Beispiele können die Unterhaltung von Naturparks sowie der Bau von Wanderwegen, öffentlicher Nahverkehr und leitungsgebundene Versorgung und Entsorgung, soweit sie Gemeindegrenzen überschreiten, genannt werden. Der überörtliche Charakter dieser Aufgaben ergibt sich daraus, daß sie durch die einzelne Gemeinde nicht isoliert ohne Abstimmung mit anderen Gemeinden wahrgenommen werden können.

Die übergemeindlichen Aufgaben sind gemeint, wenn in § 2 I 3 KrO von „überörtlichen“ Aufgaben die Rede ist, die von mehreren Gemeinden im Wege kommunaler Gemeinschaftsarbeit wahrgenommen werden können, wenn sie „auf ihre Gebiete begrenzt“ sind. Ergänzen Aufgaben fehlt diese gebietliche Begrenzung; sie sind nicht auf ein Gebiet begrenzt, sondern werden in einem Gebiet wahrgenommen, dessen Zuschnitt nicht durch den Gegenstand der Aufgabenwahrnehmung vorgegeben ist. § 2 I 3 KrO hat eine dreifache Funktion: Die Vorschrift ermächtigt die kooperierenden Gemeinden zu dem mit der gemeinsamen Aufgabenwahrnehmung verbundenen Eingriff in die durch Art. 78 II LVerf gesicherte kreisliche Zuständigkeit für diese Aufgaben.<sup>215</sup> Sie macht zweitens die übergemeindliche Aufgabe für die Gemeinden kooperationsfähig; eine Zweckverbandsbildung oder der Abschluß einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung kommt nach §§ 4 I, 23 I GkG nämlich nur für eigene Aufgaben in Betracht.<sup>216</sup> Drittens schneidet § 2 I 3 KrO dem Kreis die Möglichkeit ab, bei eigener Untätigkeit unter Berufung auf seine ausschließliche Zuständigkeit gegen die kooperative Aufgabenwahrnehmung der Gemeinden einzuschreiten.<sup>217</sup>

213 Das deuten etwa *Leidinger*, Vier Rechtswahrheiten über den Kreis?, DemGem 1974, 933 und *Wagner*, § 2 LKrO, Rn. 5 an, wenn sie davon sprechen, eine Kreiszuständigkeit könne sich wegen der Notwendigkeit einer „sachkundigen“ oder den „technischen Anforderungen der bürokratisch-industriellen Gesellschaft entsprechenden“ Aufgabenerfüllung ergeben.

214 *Wagner* spricht von „übergemeindlichen Flächen- und Linienaufgaben“ in: Kreisfinanzen, S. 19.

215 Vgl. oben Rn. 42f.

216 *Kirchhof*, § 2 Rn. 15; die Aussage bei *Oebbecke* S. 75 ist insoweit zu korrigieren.

217 *Oebbecke* S. 76.

- 150 Allerdings kann die gesetzliche Ermächtigung zur Kooperation verfassungskonform nur so verstanden werden, daß die gemeindliche Zusammenarbeit allein in den Fällen zulässig ist, in denen eine Abwägung der Kooperationsvorteile mit den Nachteilen des Eingriffs in den Wirkungsraum, der nach Art. 78 II LVerf dem Kreis ausschließlich vorbehalten ist, und die Nachteile des Verstoßes gegen den in dieser Vorschrift enthaltenen Grundsatz der Einheit der Verwaltung auf Gemeinde- und Kreisebene ergibt, daß die Kooperation gerechtfertigt ist.<sup>218</sup> Dies kann höchst ausnahmsweise auch einmal bei einer Kooperation aller kreisangehörigen Gemeinden der Fall sein, weshalb man diese nicht als generell unzulässig ansehen kann.<sup>219</sup>

### 3.2.4.2 Ergänzende Aufgaben

- 151 Als zweite Gruppe der „überörtlichen“ Angelegenheiten (§ 2 I 1 KrO) nehmen die Kreise ergänzende Aufgaben wahr. Dabei handelt es sich um Aufgaben, die die Gemeinden nicht standardgemäß wahrnehmen. Um welche Aufgaben es sich dabei im einzelnen handelt, hängt von den tatsächlichen Bedingungen vor Ort und von den kommunal-politischen Entscheidungen des Kreises und der Gemeinde ab, die diese in Ausübung ihrer jeweils verfassungsrechtlich geschützten Selbstverantwortung (Art. 28 II GG, 78 II LVerf) treffen. Rechtliche Grenzen für diese Entscheidungen ergeben sich für den Kreis aus dem in Art. 28 II 1 GG verbürgten Zuständigkeitsvorrang der Gemeinden, für die Gemeinden aus der verfassungsrechtlich geschützten Ausgleichsfunktion des Kreises.
- 152 Von einem noch zu erörternden besonderen Fall abgesehen, sind jedenfalls die Aufgaben keine ergänzenden Kreisaufgaben, die von den Gemeinden standardgemäß erfüllt werden. Ob die Aufgabenerfüllung durch die Gemeinden wirtschaftlich ist, spielt dabei keine Rolle;<sup>220</sup> solange die Gemeinden die Aufgaben wahrnehmen, ist es ihre, in Ausübung ihres Selbstverwaltungsrechtes freie Entscheidung, wieviel Mittel sie dafür einsetzen. Aus dem Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 62 II GO) wird sich ein Verbot der Erledigung solcher Aufgaben, die von den Gemeinden nicht wirtschaftlich wahrgenommen werden können, schwerlich ableiten lassen; der Grundsatz des § 62 II GO regelt, wie gemeindliche Aufgaben zu erfüllen sind, nicht jedoch ob. Wenn man ihn anwenden will, wird sich wegen der nur durch eine kaum objektivierbare Bewertung<sup>221</sup> einzuschätzenden Bedeutung der Selbständigkeit der Aufgabenerfüllung kein Verstoß ergeben.
- 153 Die Entscheidung über den Aufgabenstandard obliegt dem Kreistag (§ 20 I 2 lit. t KrO). Sie ist in Abwägung der für die Festsetzung des Standards auf einer

218 s. oben Rn. 55ff und unten Rn. 374ff.

219 Oebbecke S. 77f. m. w. N.; a. A. Wagener, § 2 LKrO, Rn. 17; Kirchhof, § 2 Rn. 15.

220 a. A. offenbar Friau/Wendt (S. 28f.), Schnapp (S. 9) und Schmidt-Jortzig (Kommunalrecht, Rn. 592), die alle davon sprechen, eine ergänzende Zuständigkeit könne sich dann ergeben, wenn eine kreisangehörige Gemeinde eine Aufgabe nur unwirtschaftlich wahrnehmen könne.

221 Zur Notwendigkeit einer Bewertung der Art der Aufgabenerfüllung, d. h. der Bedeutung, die der eigenverantwortlichen Erledigung zukommt, vgl. Werner Scheel/Johannes Steup, Gemeindehaushaltsrecht NW, 4. Aufl. 1981, S. 55.

bestimmten Höhe sprechenden Gemeinwohlgründe mit den Interessen der kreisangehörigen Gemeinden daran zu treffen, die Aufgabe – wenn auch mit niedrigerem Standard – selbst wahrzunehmen. Die Übernahme einer Angelegenheit durch den Kreis wird um so eher zu rechtfertigen sein, je gewichtiger die fachlichen Gründe für die Festsetzung des entsprechenden Standards und die betroffenen Gemeinwohlinteressen sind und je weiter das Niveau der gemeindlichen Aufgabenerfüllung davon entfernt ist. Der Gesichtspunkt, daß die Gemeinden über die Kreisumlage zur Finanzierung der kreislichen Aufgabenerfüllung herangezogen und ihnen damit Mittel für ihre eigene Aufgabenwahrnehmung genommen werden, ist dabei in die Abwägung einzubeziehen.<sup>222</sup> Verfassungsrechtlich gesehen geht es um die Herstellung praktischer Konkordanz zwischen den beiden geschützten Positionen der gemeindlichen Allzuständigkeit und der kreislichen Befugnis, die gemeindliche Aufgabenerfüllung zu ergänzen und Leistungsunterschiede auszugleichen. Der nordrhein-westfälische Gesetzgeber hat bewußt darauf verzichtet, diese Entscheidung rechtlich vollständig vorzubestimmen, sondern durch § 20 I 2 lit. t KrO lediglich sichergestellt, daß dieser politisch-bewertende Akt dem Kreistag als unmittelbar durch den Wähler legitimiertem und durch Struktur und Arbeitsweise zur Entscheidung politischer Fragen prädestiniertem Organ vorbehalten bleibt.

Die gerichtliche Kontrolle der Kreistagsentscheidung über die Übernahme einer ergänzenden Aufgabe muß nach ähnlichen Grundsätzen erfolgen wie die Überprüfung der Abwägungsentscheidungen<sup>223</sup> in der Bauleitplanung.<sup>224</sup> Wegen der prognostischen Elemente und der Vielfalt der bei der Zuständigkeitsentscheidung zu berücksichtigenden Interessen liegt die Abwägung als Modell für die Rechtskontrolle der Zuständigkeitsentscheidung näher als der Beurteilungsspielraum.<sup>225</sup> Im Interesse der Effektivität der Allzuständigkeitsverbürgung in Art. 28 II 1 GG sollte die Kontrolle hinreichend „dicht“ sein.<sup>226</sup>

Aus der durch Art. 28 II 1 GG gewährleisteten Allzuständigkeit der Gemeinden ergibt sich aber auch ein Verfahrenserfordernis. Wie bei anderen, vergleichbar bedeutsamen Entscheidungen<sup>227</sup> wird man der Verfassung ein Anhörungsgebot zugunsten der betroffenen Gemeinden bei kreislichen Entscheidungen über die Übernahme ergänzender Aufgaben zubilligen müssen.

In der Rechtsprechung ist seit längerem anerkannt, daß die Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis auch dann zulässig ist, wenn eine Gemeinde sich zwar standardgemäß selbst versorgen kann, ihre Einbeziehung in die kreisliche Zuständigkeit aber zur wirtschaftlicheren Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis für andere Gemeinden erforderlich ist.<sup>228</sup> Ob die Einbeziehung gerechtfertigt

222 Vgl. dazu Wagener, in: Kreisfinanzen S. 29f.; von Mutius, in: Festgabe von Unruh, S. 257.

223 Vgl. Papier, DVBl. 1984, 456f.

224 Dazu vgl. Hoppe, in: Werner Ernst/Werner Hoppe, Öffentliches Bau- und Bodenrecht, 2. Aufl. 1981, S. 153ff, 293f.

225 für Beurteilungsspielraum Schnapp S. 26ff und Kirchhof, § 2 Rn. 12.

226 Zum Problem der Kontrolldichte vgl. Papier, DVBl. 1984, 454f.; Weides, Das Verhältnis zwischen Gemeinden und Kreisen gem. Art. 28 II GG, NVwZ 1984, 155 (157).

227 Vgl. etwa die Nachweise bei Heinevetter, Die Rechtsprechung zur Neuordnung der Sparkassen in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1981, 780 (785).

228 OVG Münster, Urt. v. 20. 10. 1965 – III A 630/64 –, DVBl. 1966, 342 (344f.); VerfGH NW, Urt. v. 11. 7. 1980 – VerfGH 8/79 –, DÖV 1980, 691 (692f.).

tigt ist, muß hier aufgrund einer Abwägung der Vorteile der Einbeziehung gegen die Nachteile für die Gemeinden entschieden werden, die darin bestehen, daß sie die Aufgabe nicht mehr allein oder nur noch weniger wirtschaftlich wahrnehmen können. Zugunsten der Einbeziehung in die kreisliche Versorgung wird dabei ins Gewicht fallen, daß eine Verbesserung der Wirtschaftlichkeit der Aufgabenerfüllung des Kreises über die Kreisumlage allen kreisangehörigen Gemeinden zugute kommt. § 2 I 1 KrO ermächtigt den Kreis hier lediglich, konkurrierend tätig zu werden; eine rechtliche Grundlage für einen Ausschuß der Gemeinden von der Aufgabenerfüllung bietet er nicht, so daß sich hier eine „überlappende Zuständigkeit“ ergibt, wenn die Gemeinde die Aufgabenerfüllung nicht ganz dem Kreis überläßt.<sup>229</sup>

**156** Von dieser Doppelzuständigkeit ist die faktische Konkurrenz zu unterscheiden, die entstehen kann, wenn der Kreis zur Versorgung mehrerer kreisangehöriger Gemeinden eine Einrichtung in einer Gemeinde errichtet, die sich selbst standardgemäß versorgt.<sup>230</sup> Dies kann etwa aus Gründen der Verkehrsanbindung sinnvoll sein. In diesen Fällen ist der Kreis verpflichtet, die Konkurrenzsituation nicht über das unvermeidliche Maß hinaus zu steigern, indem er etwa gezielt in den selbstversorgenden Gemeinden wirbt.<sup>231</sup> Eine Beschränkung der Benutzung auf die Einwohner der versorgungsbedürftigen Gemeinden ist zulässig, aber nicht notwendig; die gemeindliche Allzuständigkeit kann nicht zu einer Verkürzung der Rechte des Bürgers aus § 16 II KrO gegenüber dem Kreis zwingen.<sup>232</sup>

**157** Bei der Erledigung der Angelegenheiten, die der Kreis zulässigerweise als Ergänzungsaufgabe übernommen hat, ist er in Ausübung seiner Eigenverantwortlichkeit (Art. 28 II 2 GG, 78 I LVerf) frei darin, die Wahrnehmungsform zu wählen.<sup>233</sup> Es kommt das ganze Handlungsspektrum öffentlicher Verwaltung in Betracht. Er kann sein Tätigwerden allerdings auch auf die Leistung administrativer oder finanzieller<sup>234</sup> Hilfe an die bedürftigen Gemeinden beschränken.<sup>235</sup> Auch solche Hilfen dürfen wegen der damit verbundenen faktischen Beeinträchtigung der Selbstverwaltung der hilfeempfangenden Gemeinden<sup>236</sup> nur gewährt werden, wenn dies im Hinblick auf die angestrebten Ziele nach Abwägung aller Umstände gerechtfertigt ist. Da die Allzuständigkeit der Gemeinden dadurch aber nicht tangiert wird, sind solche Hilfen an einzelne Gemeinden normalerweise eher gerechtfertigt als die volle Übernahme einer Angelegenheit in die Zuständigkeit des Kreises. Einen absoluten Vorrang solcher Unterstützungstätigkeit vor der Übernahme einer Angelegenheit durch den Kreis gibt es aber

229 Schink, in: Schmidt-Jortzig/Schink, S. 87f.

230 Bisher noch nicht beantwortet sind die Fragen, die sich aus dem Aufeinandertreffen von Landesplanungsrecht und Kommunalrecht bei ergänzender Versorgung des Kreises für einzelne Kreisteile und mittelzentraler Versorgung durch kreisangehörige Gemeinden (§ 20 LEPrO) ergeben. (Vgl. auch Rüdiger Göbl/Eberhard Laux/Jürgen Salzwedel/Rüdiger Brenner, Kreisentwicklungsplanung, 1974, S. 52).

231 Schink, in: Schmidt-Jortzig/Schink, S. 86.

232 Wager, § 16 LKrO, Rn. 10; Kirchhof, § 16 Rn. 10.

233 Schink, in: Schmidt-Jortzig/Schink, S. 93ff.

234 Vgl. dazu Katz, Ausgleichsfunktion der Landkreise und Kreisfinanzausgleich, BaWüVerwPr 1979, 227 (230).

235 Das wird häufig angezeigt sein, wenn nur eine Gemeinde der ergänzenden Tätigkeit des Kreises bedarf; daß dieser nur in mindestens zwei Gemeinden ergänzend tätig werden dürfte (Wager, § 2 LKrO, Rn. 4 und § 16 LKrO, Rn. 7), ist nicht einsichtig. Nach dem gestuften Aufgabenmodell kann es auch aufgrund der gesetzlichen Regelung zu solchen Zuständigkeiten für nur eine Gemeinde kommen.

236 Vgl. Gröbner, Die Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgabe der Landkreise, BayBgm. 1961, 147 (153ff.).

nicht; überschreiten diese Leistungen etwa ein bestimmtes Maß oder erfassen sie mehrere Gemeinden, kann die Abwägung wegen der wirtschaftlichen Vorteile einer Wahrnehmung durch den Kreis selbst oder wegen des kreislichen Interesses an selbstverantwortlicher Disposition über den Einsatz erheblicher Mittel durchaus den Vorrang für die volle kreisliche Wahrnehmung ergeben. In jedem Fall muß in eine Abwägung auch die verfassungsrechtlich geschützte Selbstverantwortlichkeit des Kreises eingestellt werden, die die Freiheit umfaßt, über die Verwendung von Haushaltsmitteln und Verwaltungspotential zu entscheiden.

Die Abwägungsentscheidung über die Wahrnehmung ergänzender Aufgaben erfolgt auf der Grundlage einer konkreten tatsächlichen Situation. Diese ist auf fast allen Gebieten in ständiger Veränderung begriffen; sie kann sich in solchem Umfang wandeln, daß eine Übernahme durch den Kreis nicht mehr gerechtfertigt wäre.<sup>237</sup> Der Vorschlag, hier nach dem Prioritätsprinzip den Kreis weiterhin für zuständig zu halten, vermag nicht zu überzeugen. Das ganz formal auf einen zeitlichen Vorrang abstellende Prioritätsprinzip ist nicht geeignet, die in der Fortführung der Kreistätigkeit liegende Beschränkung der gemeindlichen Allzuständigkeit zu rechtfertigen.<sup>238</sup> Schutz verdient der Kreis aber wegen getroffener Dispositionen. Eine Fortführung der Zuständigkeit kann aus diesem Grunde allerdings nur begrenzt zulässig sein. Wenn z. B. die zur Aufgabenerledigung vom Kreis angeschafften aufwendigen technischen Apparaturen durch neue ersetzt werden müssen und anderweitig nicht einsetzbares Fachpersonal von den Gemeinden übernommen wird, entfällt die Rechtfertigung für die Beibehaltung der Kreiszuständigkeit.<sup>239</sup> Solange der Kreis eine Aufgabe nach diesen Grundsätzen wahrnehmen darf, sind die kreisangehörigen Gemeinden davon ausgeschlossen; wie §§ 18 I GO und 16 I KrO zeigen, durch die die Gemeinden und Kreise auf die Errichtung der erforderlichen Einrichtungen beschränkt werden, soll eine Doppel- und Überversorgung nach Möglichkeit vermieden werden.

### 3.2.5 Umfang und Grenzen der Ausgleichsfunktion

Die Kreise haben eine verfassungsrechtlich gesicherte Ausgleichsfunktion. Im Schrifttum wird die Ausgleichsfunktion, die mit dem Tätigwerden des Kreises automatisch verknüpft sei, von den Ausgleichsaufgaben unterschieden. Eine Ausgleichsaufgabe wird angenommen, wenn der Ausgleich zwischen den kreisangehörigen Gemeinden gezielt und bewußt herbeigeführt wird. Bezogen sind Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgabe auf den Ausgleich zwischen den kreisangehörigen Gemeinden.<sup>240</sup>

237 Vgl. Wager, § 2 LKrO, Rn. 7.

238 Schmidt-Jortzig, Kommunalrecht, Rn. 580; vgl. dazu Schink, in: Schmidt-Jortzig/Schink, S. 89; die andere Frage ist, ob das Prioritätsprinzip, wie Gönnenwein S. 391 meint, in unklaren Fällen als Grundsatz für die Verteilung einer Argumentationslast wirken kann. So verstanden kann es gleichermaßen zugunsten von Gemeinden und Kreisen wirken.

239 Weitergehend Schink, in: Schmidt-Jortzig/Schink, S. 90.

240 Grundlegend Gröbner, Die Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgabe der Landkreise, BayBgm. 1961, 149ff; vgl. auch Schnapp, S. 10; Schink, in: Schmidt-Jortzig/Schink S. 41; Mombaur, Kreisumlage in Nordrhein-Westfalen – Zwischen Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgabe, StuGR 1981, 175 (179); Berkenhoff, Die Ausgleichsfunktion der Landkreise, DemGem 1962, 244; Friauf/Wendt, S. 34; Günther (S. 97) spricht von Ausgleichsfunktion im weiteren und im engeren Sinne; a. A. Hacker, Finanzierung von Gemeindeaufgaben durch den Landkreis, Landkreis 1962, 7ff.

- 160** Weniger klar ist, was ausgeglichen wird. Als Ausgleichsgegenstand kommen Verwaltungs- und Versorgungsniveau in den Gemeinden, ihre Finanzausstattung und die Verwaltungskraft bezogen auf die Erfüllung bestimmter Aufgaben in Betracht.
- 161** Ein Ausgleich von Verwaltungs- und Versorgungsniveau erzielt der Kreis im ganzen Spektrum seiner Aufgaben durch sein bloßes Wirken. Wird er im gesamten Kreisgebiet tätig, ergibt sich eine Vereinheitlichung daraus, daß ein Verwaltungsträger nach einheitlichen Grundsätzen tätig wird.<sup>241</sup> Erfüllt er etwa im Rahmen des sog. gestuften Aufgabenmodells in kleinen Gemeinden Aufgaben, die größere selbst wahrnehmen, wird das Kreisgebiet insgesamt versorgt und das Entstehen von Defiziten vermieden.
- 162** Die Unterscheidung zwischen diesem gewissermaßen unbewußt vorgenommenen, „automatischen“ und einem „gezielten“ Ausgleich erweist sich bei näherer Betrachtung als willkürlich. Die Unterhaltung eines Gymnasiums in Trägerschaft des Kreises für einen Teil des Kreisgebiets hat ausgleichende Wirkung, weil damit für diesen Kreisteil das schulische Angebot komplettiert wird. Zugleich kann der Kreis durch die Wahl des Standorts der Schule die Auslastung einer Nahverkehrslinie sichern und damit einen Beitrag zur gleichmäßigen Erschließung des Kreisgebiets durch den öffentlichen Nahverkehr leisten. Die Ansiedlung der Schule wird vor Ort Impulse für das kulturelle Leben auslösen und kann damit die vorhandenen Unterschiede im kulturellen Angebot mildern. Differenziert man nach „automatischen“ und „gezielten“ Wirkungen wird man damit häufig nur nach dem Bewußtseinsgrad der kommunalpolitisch Verantwortlichen unterscheiden; rechtliche Folgen sollten daran nicht geknüpft werden.
- 163** Zugleich mit dem Ausgleich des Verwaltungs- und Versorgungsniveaus werden natürlich auch finanzielle Ressourcen umverteilt, denn die Verwaltungstätigkeit des Kreises kostet Geld, das räumlich anders verteilt ausgegeben wird, als es aufgebracht worden ist.<sup>242</sup> Davon zu unterscheiden ist die Frage eines kreisinternen Finanzausgleichs zwischen den kreisangehörigen Gemeinden durch den Kreis.
- 164** Ein Teil des Schrifttums nimmt an, ein finanzieller Ausgleich finde bereits durch die Erhebung der Kreisumlage statt, weil die finanzstarken Gemeinden stärker herangezogen würden als die finanzschwachen.<sup>243</sup> Das ist für Nordrhein-Westfalen nicht richtig. Hier wirkt die Kreisumlage proportional, weil neben der Steuerkraft die gesamten Schlüsselzuweisungen des Landes in die Berechnung einbezogen werden.<sup>244</sup> Gewisse Ausgleichseffekte ergeben sich, ohne daß der Kreis dies steuern könnte, aufgrund unterschiedlich hoher Realsteuerhebesätze der Gemeinden. Wegen der durchschnittlich höheren Hebesätze größerer und finanzstärkerer Gemeinden entstehen Umverteilungseffekte aber eher zu Lasten

der finanzschwachen Gemeinden.<sup>245</sup> Auch die aus der Verwendung der Finanzmittel des Kreises resultierende Ausgleichswirkung<sup>246</sup> darf nicht überschätzt werden. Vorteilen für die kleineren Gemeinden aus der Erledigung von Versorgungsaufgaben durch den Kreis stehen Vorteile für die größeren und in der Regel finanzstärkeren Gemeinden wegen durchschnittlich höherer Sozialausgaben des Kreises gegenüber.<sup>247</sup>

Einen Finanzausgleich kann der Kreis nur durch eine differenzierte Kreisumlage<sup>248</sup> oder durch die Gewährung von Zuschüssen an die kreisangehörigen Gemeinden erzielen. Nicht zweckgebundene Zuweisungen sind jedoch rechtlich ausgeschlossen; sie müßten über die Kreisumlage aus den allgemeinen Deckungsmitteln finanziert werden, die von allen Gemeinden aufgebracht wurden. Finanzwirtschaftlich läßt sich durch eine nicht zweckgebundene Zuweisung das gleiche Ergebnis erzielen wie durch eine entsprechend niedrige Kreisumlage für die betreffende Gemeinde. Wie und in welchen Fällen die Kreisumlage für einzelne Gemeinden unterschiedlich festgelegt werden kann, regelt § 45 KrO abschließend. Eine Umgehung dieser Vorschrift durch die Gewährung von Zuschüssen zu den allgemeinen Deckungsmitteln der Gemeinden ist unzulässig.<sup>249</sup> Der Gewährung von Zweckzuweisungen steht § 45 KrO jedoch nicht entgegen.

Die Gewährung von Zweckzuweisungen ist im Rahmen der ergänzenden Aufgabenwahrnehmung des Kreises ein Instrument, das zur Hebung der Verwaltungskraft einer Gemeinde zur Erfüllung bestimmter Aufgaben eingesetzt werden kann. Als andere Mittel, die einen solchen Ausgleich der Verwaltungskraft bewirken, kommt die Verwaltungshilfe,<sup>250</sup> zu der die Kreise teilweise ausdrücklich gesetzlich verpflichtet sind,<sup>251</sup> und eine Reihe weiterer Instrumente wie z. B. die Fortbildung der Mitarbeiter der Gemeinden in Betracht. Für die Zulässigkeit des kreislichen Tätigwerdens gelten die oben für den Bereich der ergänzenden Aufgaben entwickelten allgemeinen Regeln.<sup>252</sup> Besondere rechtliche Bedenken gegen Zweckzuweisungen wegen ihrer (Mit-)Finanzierung durch die von allen Gemeinden aufgebrauchte Kreisumlage sind nicht begründet;<sup>253</sup> die allgemein für zulässig gehaltene Verwaltungshilfe<sup>254</sup> kann im Einzelfall sehr viel teurer sein.

241 Vgl. *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 15.

242 Vgl. dazu *H.A. Berkenhoff*, Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1965, S. 226.

243 *Friauf/Wendt* S. 30; *Günther* S. 99; *Pagenkopf* S. 291; *Wagener*, in: *Kreisfinanzen* S. 28.

244 Vgl. § 12 Gemeindefinanzierungsgesetz 1982 v. 2. 2. 1982 (GVBl. S. 42); zu der unterschiedlichen Ausgleichswirkung verschiedener Kreisumlagesysteme vgl. schon *Frido Wagener*, Die Städte im Landkreis, 1955, S. 253ff.

245 *Fürst* S. 9; *Gode*, Differenzierte Kreisumlage, *StuGR* 1982, 263 (265).

246 *Wagener*, in: *Kreisfinanzen* S. 28.

247 *Fürst* S. 78ff.

248 s. unten Rn. 186.

249 So für Baden-Württemberg auch *Katz*, Ausgleichsfunktion der Landkreise und Finanzausgleich, *BaWüVerwPr* 1979, 227 (231); a. A. offenbar *Günther*, S. 154ff, der einen „Kreisfinanzausgleich“ für zulässig hält und *Meichsner*, Steuern und Kreisumlage im Finanzsystem der Kreise als Gebietskörperschaften und Gemeindeverbände, *Landkreis* 1984, 182 (183); wie hier *Wagener*, in: *Kreisfinanzen* S. 34f.; ähnlich wohl auch *Kirchhof*, § 2 Rn. 14.

250 Vgl. *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 14; *Kirchhof*, § 2 Rn. 14.

251 Vgl. § 20 II DSchG und § 3 der 1. DVO zum BBauG i. V. m. § 2 III 1 BBauG sowie § 2 FSHG.

252 Ganz ähnlich *H.A. Berkenhoff*, Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1965, S. 231f.

253 Zu dieser nicht nur rechtlich, sondern auch verwaltungspolitisch geführten Diskussion vgl. *Schink*, in: *Schmidt-Jortzig/Schink* S. 42ff; *Friauf/Wendt* S. 36; *Mombaur*, Kreisumlage in Nordrhein-Westfalen, *StuGR* 1981, 175 (180); *Gröbner*, Die Ausgleichsfunktion und Ausgleichsaufgabe der Landkreise, *BayBgm.* 1961, 149 (153ff.).

254 *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 596. *Wagener*, § 2 LKrO, Rn. 14; *Schnapp*, S. 11; *Friauf/Wendt*, S. 34; *Wolff/Bachof II*, §§ 89 VII a und 85 II b 3.

### 3.3 Überblick über die Kreisaufgaben

- 167 Eine auf Vollständigkeit bedachte Übersicht über die Kreisaufgaben würde den Rahmen dieser Darstellung sprengen. Eine vom Innenminister vorgenommene Bestandsaufnahme<sup>255</sup> umfaßt 590 Schreibmaschinenseiten, wobei die freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben nicht berücksichtigt sind. Eine einigermaßen komplette Übersicht über die freiwilligen Aktivitäten ist soweit ersichtlich bisher nicht einmal versucht worden. Im folgenden können deshalb nur die wichtigsten Tätigkeitsbereiche genannt werden. Im Sinne der Rn. 143 getroffenen Unterscheidung wird die Darstellung dabei auf die „Zweckaufgaben“ beschränkt.<sup>256</sup>
- 168 a) Allgemeine Verwaltungsaufgaben – u. a. Statistik,  
b) Finanzen – u. a. Kassen- und Rechnungsgeschäfte<sup>257</sup>,  
c) Recht, Sicherheit und Ordnung – u. a. Gewerbeüberwachung, Heimaufsicht, Jagd- und Fischereiaufsicht, Aufstellung von Landschaftsplänen<sup>258</sup>, Überwachung der Luftverunreinigung, Seuchenbekämpfung, Ausländerwesen, Kraftfahrzeugzulassung, Verkehrlenkung, Katastrophenschutz, Rettungsdienst, Tierschutz, Lebensmittelüberwachung.  
d) Schule und Kultur – u. a. Trägerschaft von Sonderschulen, Berufsschulen, Fachoberschulen,<sup>259</sup> Kreisbildstelle, Bibliothek, Archiv, Museen, Musikschulen und Volkshochschulen, Heimatpflege, Denkmalschutz<sup>260</sup>, Theater- und Konzertveranstaltungen.  
e) Sozial- und Gesundheitswesen – u. a. örtlicher Träger der Sozialhilfe und Kriegsopferfürsorge, Erhebung der Ausgleichsabgabe nach dem Schwerbehindertengesetz, Trägerschaft von Altenheimen, Schutz der Pflegekinder, Amtsvormundschaften, Jugendgerichtshilfe, Erziehungsberatung, Adoptionsvermittlung, Ausbildungsförderung, Hebammenaufsicht, Gesundheitsaufsicht über die Krankenhäuser, Trägerschaft von Krankenhäusern, Schutzimpfungen, Mütterberatung, amtsärztliche Gutachtertätigkeit, Trägerschaft von Sportanlagen.  
f) Bauwesen – u. a. Ausarbeitung von Bauleitplänen auf Antrag der Gemeinden, Versorgungs- und Katasterwesen, Bauaufsicht, Wohnungsbauförderung, Straßenbau und -unterhaltung, Gewässerschutz.  
g) Öffentliche Einrichtungen – u. a. Abfallbeseitigung, Trägerschaft von Naturparks.

255 Innenminister des Landes Nordrhein-Westfalen, Aufgaben der Kreise in Nordrhein-Westfalen, Bestandsaufnahme nach den Ergebnissen der Funktionalreform, Mai 1980.

256 Neben der zitierten Bestandsaufnahme des Innenministers wird zugrunde gelegt: Landkreistag Nordrhein-Westfalen, Die Kreise in Nordrhein-Westfalen, Aufgaben, Strukturdaten, Einrichtungen, Düsseldorf 1980.

257 In den Aufgabengruppen a) und b) nehmen die Kreise vor allem „Existenzaufgaben“ wie Personalverwaltung und Kammereiaufgaben wahr; vgl. dazu auch *Simmacher*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 4 S. 14ff.

258 Vgl. dazu *Hoppe/Schlarmann*, Die Landschaftsplanung in Nordrhein-Westfalen, Natur und Recht 1981, 17ff.

259 Vgl. dazu *Scholtissek/Bauer*, Stellung und Funktion der Kreise in der Schulorganisation, Landkreis 1974, 246ff und *Neukamm*, Die Landkreise als Schulträger, BaWüVbl. 1973, 52ff.

260 Vgl. dazu *Oebbecke*, Die Aufgaben der Gemeinden und Kreise nach dem nordrhein-westfälischen Denkmalschutzgesetz, Verwaltungsgrundschau 1980, 384ff.

- h) Wirtschaft und Verkehr – u. a. Wirtschaftsförderung<sup>261</sup>, Trägerschaft von Sparkassen, Personennahverkehr.

## 4. Weitere Grundlagen der Kreisverfassung

### 4.1 Sitz und Gebiet des Kreises

Während die Bestimmungen der Kreisordnung über Namen und Wahrzeichen<sup>262</sup> der Kreise (§§ 9 I, 10 KrO) wörtlich mit den entsprechenden Vorschriften der Gemeindeordnung (§§ 10 I, 11 GO) übereinstimmen, zeigen sich bei den Regelungen über den Sitz der Kreisverwaltung und über das Kreisgebiet deutliche Unterschiede zwischen Gemeinden und Kreisen.

Einer Regelung über den Sitz, also den Ort, an dem das Schwergewicht der Verwaltung konzentriert ist,<sup>263</sup> bedarf es bei den Gemeinden naturgemäß nicht. Für den Kreis bestimmt der Kreistag den Sitz gem. § 9 II KrO durch Beschluß, welcher der Genehmigung der Landesregierung bedarf. Letztlich ist damit das Entscheidungsrecht des Kreistages sehr weitgehend eingeschränkt; die staatliche Mitwirkung an der Festlegung des Kreissitzes ist verfassungsrechtlich wegen des staatlichen Interesses an der Bestimmung des Ortes für die untere staatliche Verwaltungsbehörde jedoch unbedenklich.<sup>264</sup> Für die Errichtung von Außenstellen fehlt es an einem entsprechenden staatlichen Bestimmungsinteresse, weshalb eine solche Organisationsentscheidung ausschließlich Sache des Kreises bleiben muß.<sup>265</sup> Für die betroffenen Gemeinden ist die Entscheidung über den Kreissitz von großer Bedeutung. Eine Verlegung kann u. a. wegen des damit verbundenen Verlustes an Arbeitsplätzen zu ernststen Schwierigkeiten für die bisherige Kreisstadt führen.<sup>266</sup> Ein Recht auf Erhalt des Kreissitzes läßt sich aus der Selbstverwaltungsgarantie aber ebensowenig herleiten<sup>267</sup> wie ein Recht auf Zugehörigkeit zu einem bestimmten Kreis.<sup>268</sup>

In den Regelungen über das Kreisgebiet spiegelt sich der gemeindeverbandliche, nämlich gebietlich zusammengesetzte Charakter<sup>269</sup> des Kreises: Er besteht aus der Gesamtheit der nach geltendem Recht zum Kreis gehörigen Gemeinden (§ 11 KrO). Dementsprechend gibt es zwei Formen der Änderung von Kreisgrenzen: erstens ohne weiteres durch die Änderung von Gemeindegrenzen (§ 14 II GO)<sup>270</sup>; zweitens durch förmliche Gebietsänderung nach §§ 12ff KrO. Eine administrative Gebietsänderung, wie sie nach § 16 III 2 und 3 GO für Gemein-

261 Dazu *Krieg*, Eigene Zuständigkeiten der Kreise zur kommunalen Wirtschaftsförderung, Landkreis 1982, 319ff.

262 Eine Übersicht über die Wappen der Kreise nach der Gebietsreform liegt bisher nur für den Landesteil Westfalen vor: *Walter Hostert*, Westfälische Wappen, 1982.

263 Nds. StGH, Urt. v. 14. 2. 1979 – StGH 2/77 –, DÖV 1979, 406 (407).

264 VerfGH NW, Urt. v. 6. 12. 1975 – VerfGH 45/74 –, NJW 1975, 395.

265 Nds. StGH, a.a.O. (Anm. 2).

266 Vgl. *Holger Knudsen*, Auswirkungen des Verlustes des Kreissitzes – Untersuchungen am Beispiel Schleswig-Holstein, 1979.

267 BayVerfGH, Entsch. v. 23. 1. 1976 – Vf. 15–VII–73–, BayVbl. 1976, 205f.; siehe auch die Ausführungen bei BVerfG, Urt. v. 30. 1. 1973 – 2 BvH 1/72 –, BVerfGE 34, 216 (233ff.); *Stüer*, Verfassungsfragen der Gebietsreform, DÖV 1978, 78 (82) m. w. N. aus der Rspr. des VerfGH NW.

268 *Stüer* a.a.O., DÖV 1978, 78 (81) m. w. N. aus der Rspr. des VerfGH NW.

269 Siehe oben Rn. 3.

270 Dabei steht dem Kreis ein Anhörungsrecht (§ 16 II 2 GO) und ein Klagerecht zu (*Wagener*, § 12 LKrO Rn. 2).

degrenzen zulässig ist,<sup>271</sup> gibt es für Kreisgrenzen nicht. Wegen der Bedeutung, die der Entscheidung über die kreisliche Zuordnung einer ganzen Gemeinde zukommt, ist in jedem Fall der Gesetzgeber zuständig (§ 14 KrO). Die Aufsichtsbehörde bereitet die Entscheidung des Landtages vor und gibt den Vertretungen der beteiligten Gebietskörperschaften Gelegenheit zur Stellungnahme (§ 12 III KrO). Die gesetzgeberische Entscheidung kann der Kreis unter Berufung auf sein Selbstverwaltungsrecht im Wege der kommunalen Verfassungsbeschwerde (§ 50 VGHG) angreifen.<sup>272</sup> Bei der gerichtlichen Überprüfung, die den für die Gebietsreform entwickelten Grundsätzen<sup>273</sup> folgt, ist zu berücksichtigen, daß bei der Festlegung der Kreisgrenzen der Gesichtspunkt der örtlichen Verbundenheit, wie der Formulierungsunterschied zwischen §§ 4 KrO und 5 GO zutreffend andeutet, gegenüber Gesichtspunkten der Leistungsfähigkeit zurücktritt.<sup>274</sup>

- 172 Eine Frage des Gebietszuschnitts der Kreise ist auch die im Laufe der geschichtlichen Entwicklung immer wieder einmal intensiv diskutierte Aus- oder Einkreisung größerer Städte.<sup>275</sup> Dabei handelt es sich allerdings mehr um ein kommunalpolitisches als ein rechtliches Problem. Die gesetzgeberische Entscheidung über die Einkreisung berührt die betroffene Gemeinde in ihrem Selbstverwaltungsrecht und kann mit der Verfassungsbeschwerde angegriffen werden.<sup>276</sup>

## 4.2 Die Kreisfinanzen

### 4.2.1 Die Haushaltswirtschaft der Kreise

- 173 § 42 I KrO ordnet für die Haushaltswirtschaft der Kreise die entsprechende Geltung des im VI. Teil der Gemeindeordnung niedergelegten Gemeindehaushaltsrechts<sup>277</sup> an. Für das Prüfungswesen enthält die Kreisordnung in §§ 42 II, 44 KrO Sonderregelungen.<sup>278</sup> Bei der Beratung des Kreishaushalts steht nicht nur den Einwohnern und Abgabepflichtigen<sup>279</sup>, sondern auch den kreisangehörigen Gemeinden ein formelles Einwendungsrecht zu (§ 43 KrO).<sup>280</sup>

- 174 Eine Verfahrensregelung für die Aufstellung des Entwurfs des Kreishaushalts trifft eine zwischen dem nordrhein-westfälischen Städte- und Gemeindebund

und dem Landkreistag Nordrhein-Westfalen getroffene Vereinbarung<sup>281</sup>; die Vorstände der beiden Spitzenverbände haben eine übereinstimmende Empfehlung zur Zusammenarbeit der Kreise und kreisangehörigen Gemeinden bei der Vorbereitung ihrer Haushalte beschlossen. Danach übermitteln die Kreise den Gemeinden im Rahmen der Aufstellung des Haushalts die wichtigsten, in der Empfehlung genau festgelegten Daten und Eckwerte des Entwurfs; die Gemeinden können dazu Stellung nehmen. Der Oberkreisdirektor bezieht diese Stellungnahmen in seine Entscheidung über die Feststellung des Haushaltsplanentwurfs ein und nimmt bei der Einbringung des Entwurfs im Kreistag auch zur finanziellen Belastung der Gemeinden durch die Kreisumlage Stellung. Die Regelung trägt der durch die Kreisumlage bewirkten engen haushaltswirtschaftlichen Verflechtung zwischen Kreis und Gemeinden und dem daraus resultierenden Interesse der Gemeinden an möglichst frühzeitiger Information und Einflußnahme<sup>282</sup> Rechnung. Es handelt sich um eine gesetzesabweichende Vereinbarung,<sup>283</sup> wie sie auch aus anderen Rechtsbereichen bekannt ist. Rechtlich bindet sie weder die Kreise noch die kreisangehörigen Gemeinden.

Auch für die Kreise gilt die Soll-Vorschrift des § 62 III GO. Nur besondere Gründe rechtfertigen danach den Verzicht auf die Ausgeglichenheit des Haushaltsplanes.<sup>284</sup> Der Wunsch etwa, landespolitisch ein Zeichen zu setzen, gehört dazu sicher nicht. *Berkenhoff*<sup>285</sup> will aus dem Restdeckungscharakter der Kreisumlage schließen, daß der Kreishaushalt immer ausgeglichen sein müsse. Ihm ist zuzugeben, daß besondere, eine Abweichung von der Regelung des § 62 III GO rechtfertigende Gründe beim Kreis sehr viel seltener vorliegen werden als bei den Gemeinden. In der Tat zwingt § 45 I KrO den Kreis, auch strukturelle Finanzschwächen auf Kosten der kreisangehörigen Gemeinden auszugleichen. Als zulässig wird man aber den vorübergehenden Verzicht auf einen Haushaltsausgleich ansehen müssen, der einen plötzlich aufgetretenen Bedarfsanstieg über mehrere Jahre verteilt und dadurch die notwendige Umlageerhöhung für die kreisangehörigen Gemeinden verkraftbar macht.

### 4.2.2 Die Einnahmen der Kreise

Wie die Gemeinden<sup>286</sup> finanzieren die Kreise<sup>287</sup> ihre Aufgabenerledigung aus Steuern, staatlichen Zuweisungen, speziellen Entgelten (Gebühren, Beiträgen, privatrechtliche Entgelte), Vermögenserträgen und Krediten; als weitere wichtige Finanzquelle tritt bei ihnen die Kreisumlage hinzu. Die Entwicklung und Zusammensetzung der wichtigsten allgemeinen Deckungsmittel<sup>288</sup> (Steuern,

271 Den in der Rspr. des OVG Münster zur Zulässigkeit von Gebietsänderungen nach der Gebietsreform (Urt. v. 25. 6. 1982 – 15 A 457/80 –, NVwZ 1983, 302) geltend gemachten Bedenken hat der Gesetzgeber durch Einfügung des § 16 III 4 GO Rechnung getragen.

272 *Wagner*, § 12 LKrO Anm. 2.

273 Grundlegend: VerfGH NW, Urt. v. 21. 2. 1959 – VG 4/58 –, OVG 14, 377; zur neueren Rspr. vgl. *Stüer*, Verfassungsfragen der Gebietsreform, DÖV 1978, 78ff. m. w. N.

274 *Kirchhof*, § 4 Rn. 1.

275 Vgl. dazu etwa: *Frido Wagner*, Die Städte im Landkreis, 1955, S. 47, 81 ff., 110 f., 247 ff. m. w. N.; zu den Gründen für die (Wieder-)Einkreisung von kreisfreien Städten im Rahmen der Gebietsreform vgl.: Die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Abschnitt B – Die Neugliederung der Städte und Gemeinden in den Ballungszonen und die Reform der Kreise, 1968, S. 110 ff. m. w. N.

276 VerfGH NW, Urt. v. 7. 11. 1975 – VerfGH 64/74 –, OVG 30, 312; *Stüer*, Verfassungsfragen der Gebietsreform, DÖV 1978, 78 f.

277 §§ 62–105 GO sowie die dazu ergangenen Verordnungen (GemHVO, GemKVO, EigVO).

278 Zu §§ 103 III, IV und 100 GO.

279 So § 66 III 2 GO.

280 Vgl. auch § 7 S. 2 KrO und § 8 S. 2 GO.

281 Eild. LKT NW 1982, 42; Mitt. NW StuGB 1982, 67.

282 Vgl. dazu etwa *Heinrichs*, Finanzielle Beziehungen zwischen Kreis und Gemeinden, StuGR 1976, 322 (325); *Günther*, S. 225; *Droste*, in: Kreisfinanzen, S. 64 f.; *Fürst* S. 122 f.

283 Vgl. Mitt. NW StuGB 1982, 67; die bei *Schnoor*, Zum kommunalpolitischen Auftrag der Kreise Nordrhein-Westfalen, Landkreis 1981, 669 (672) erwähnte Vorschrift des Entwurfs ist nicht in das Gesetz aufgenommen worden.

284 *Werner Scheel/Johannes Steup*, Gemeindehaushaltsrecht Nordrhein-Westfalen, 4. Aufl. 1981, § 62 GO Anm. 3.

285 *H. A. Berkenhoff*, Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl., Siegburg 1965, S. 229 f.

286 Dazu siehe *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 744 ff.

287 Zu den Kreisfinanzen vgl. die Beiträge von *Rehm*, *Zeitler/Gauter und Patzig*, in: Der Kreis II, S. 269 ff. u. Kreisfinanzen, passim sowie *Conrad*, in: Festgabe von Unruh S. 357 ff.

288 Zum Begriff *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 808.

Schlüsselzuweisungen und Umlagen) der Kreise in Nordrhein-Westfalen zeigt die folgende Aufstellung:<sup>289</sup>

	Anteil %		Kreisumlage	Summe TDM
	Steuern	Schlüsselzuweisungen		
1951	6	31	62	166 521
1961	9	22	69	436 442
1971	7	23	70	1 296 779
1981	6	23	71	3 527 309

177 Auffällig ist der vergleichsweise sehr geringe Anteil der Steuereinnahmen. Den Kreisen steht nur das Aufkommen des Grunderwerbssteuerzuschlages und der Jagdsteuer zu. Seit langem fordern die Kreise deshalb eine Verbreiterung ihrer Finanzbasis durch weitere eigene Steuereinnahmen.<sup>290</sup> Diese Forderung läßt sich kommunalpolitisch und finanzwirtschaftlich mit gewichtigen Argumenten stützen,<sup>291</sup> durch die mit einer Verstärkung der Steuerbasis einhergehende größere Unabhängigkeit von der Kreisumlage ist allerdings auch eine Verschiebung des Kräfteverhältnisses zwischen Kreis und kreisangehörigen Gemeinden verbunden; die Forderung ist deshalb nicht unumstritten.<sup>292</sup>

#### 4.2.3 Insbesondere: Die Kreisumlage

##### 4.2.3.1 Die Kreisumlage als Finanzierungsmittel der Kreise

178 Gem. § 45 I KrO haben die Kreise von den kreisangehörigen Gemeinden eine Umlage zu erheben, soweit ihre sonstigen Einnahmen den Finanzbedarf nicht decken. Die näheren Bestimmungen über die Festsetzung der Kreisumlage werden jährlich durch den Landesgesetzgeber getroffen.<sup>293</sup> Der Rechtscharakter der Kreisumlage ist Gegenstand einer intensiv geführten Debatte in Schrifttum und Rechtsprechung gewesen. Heute herrscht die Auffassung vor, die Kreisumlage sei keine Steuer,<sup>294</sup> sondern eine Umlage<sup>295</sup>; als solche bewirke sie einen

289 Zum Vergleich: Das Verhältnis Steuern zu Schlüsselzuweisungen betrug 1981 bei den kreisangehörigen Gemeinden 69:31 und bei den kreisfreien Städten 79:21 (Quelle: Auskunft des Landesamtes für Datenverarbeitung und Statistik NW v. März 1983; Steuern einschließlich steuerähnliche Einnahmen abzüglich Gewerbesteuerumlage).

290 *Schöne*, in: Kurt Jeserich (Hrsg.), Die deutschen Landkreise, 1957, S. 27; *Wilhelm*, Die Kreise im Dienste des Bürgers, Landkreis 1976, 243 (245); *Meichsner*, Steuern und Kreisumlage im Finanzsystem der Kreise als Gebietskörperschaften und Gemeindeverbände, Landkreis 1984, 182; *Tiedeken*, in: Festgabe von Unruh S. 354.

291 Vgl. *Zeitell/Gauter*, in: Der Kreis II, S. 323 ff.; *Rehm*, in: Der Kreis II, S. 308 f.; *Wandhoff*, in: Die Kreisfinanzen, S. 75 ff.; *Günther*, in: Die Kreisfinanzen, S. 114 ff.; Enquete-Kommission Verfassungsreform des Deutschen Bundestages, Schlußbericht, Teil II, in: Zur Sache 2/77 S. 173, 185.

292 Vgl. *H.A. Berkenhoff*, Finanzwirtschaftliche Ordnung des kreisangehörigen Raumes, StuGB 1975, 174 (176); *von Mutius*, DJT S. 194.

293 Vgl. etwa § 30 GFG 1982.

294 So *Welter*, Die Kreisumlage, KompBl. 1962, 167 f.; OVG Münster, Urt. v. 26.3.1958 – III A 6/58 –, RsprKVerfR Nr. 1 zu § 45 KrO; gegen den Steuercharakter: *Günther* S. 47 ff.; *Stech*, Zur Rechtsnatur der Kreisumlage, NDStB 1962, 185 (188); *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 776; *Wagener*, § 45 Rn. 3; *Fürst*, S. 32 f.; OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 29.10.1962 – 6 A 33/62 –, KStZ 1963, 168 (169); *Gode*, StuGR 1982, 264.

295 *Stech*, a.a.O., S. 206; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 776; *Günther*, S. 51 ff.; *Hacker*, in: Der Kreis II, S. 368.

interkommunalen Finanzausgleich.<sup>296</sup> Rechtlich ist mit einer Einordnung wenig gewonnen; ob Vorschriften, die von Abgaben, Steuern u. ä. sprechen, auf die Kreisumlage anwendbar sind, muß von Fall zu Fall geprüft werden; so wird zu Recht angenommen, die Kreisumlage sei „Abgabe“ i. S. des § 68 I Nr. 2 GO<sup>297</sup>, der die Erzielung von Einnahmen bei der vorläufigen Haushaltsführung sicherstellt.

Die Umlage ist zu erheben, „soweit die sonstigen Einnahmen eines Kreises den Bedarf nicht decken“ (§ 45 I 1 KrO). In dieser Formulierung schwingt die Erinnerung an den früheren Charakter der Kreisumlage als Spitzenbedarfsdeckung mit.<sup>298</sup> Heute ist die Kreisumlage eine wesentliche Einnahmequelle<sup>299</sup> der Kreise; historisch und finanzwirtschaftlich betrachtet ist sie das Instrument zur Weiterleitung des den Kreisen zgedachten Anteils am Aufkommen der gemeindlichen Realsteuern, das im kreisangehörigen Raum ebenso wie in den kreisfreien Städten nicht nur zur Finanzierung eines Teils, sondern aller kommunalen Aufgaben dient.<sup>300</sup> Die Kreise sind also nicht „Kostgänger“ der Gemeinden.<sup>301</sup> Für die Selbstverwaltungskörperschaft Kreis hat die Kreisumlage als einziger disponibler Teil der allgemeinen Deckungsmittel die gleiche große Bedeutung wie die Realsteuern für die Gemeinden.<sup>302</sup>

Die „soweit“-Formulierung in § 45 I 1 KrO hält die Kreise rechtlich dazu an, ihre sonstigen Einnahmequellen auszuschöpfen. Mangels anderer disponibler Einnahmen kommen hier nur die speziellen Entgelte in Betracht. Ähnlich wie bei der Vorrangformulierung des § 3 III KAG gestattet aber auch § 45 I 1 KrO auf die Leistungsfähigkeit der Abgabepflichtigen Rücksicht zu nehmen.<sup>303</sup> Bei der entsprechenden Anwendung des § 63 GO (§ 42 I KrO) tritt die Kreisumlage an die Stelle der Gemeindesteuern; an letzter Stelle der Finanzierungsrangfolge stehen auch bei den Kreisen die Kredite.<sup>304</sup> Faktisch bestimmt in den meisten Fällen nicht der Bedarf die Höhe der Kreisumlage, sondern die Kreisumlage ist der restriktive Faktor für den Bedarf,<sup>305</sup> der Umfang der freiwilligen Aufgabewahrnehmung wird von den finanziellen Möglichkeiten abhängig gemacht; über die zahlreichen Kreistagsmitglieder, die zugleich Gemeinderäten angehören, nehmen die Gemeinden zwar nicht rechtlich, wohl aber politisch starken Einfluß auf diese Entscheidung.<sup>306</sup> Die Hebesätze für die Kreisumlage betragen 1982 in Nordrhein-Westfalen für die Kreise ohne gemeindliche Jugendämter<sup>307</sup> zwischen 29,75 % und 36,7 %; im Kreis Recklinghausen, wo alle Gemeinden ein eigenes

296 *Stech*, a.a.O., S. 206; BVerfG, Beschl. v. 21.5.1968 – 2 BvL 2/61 –, BVerfGE 23, 353 (367); *Gunter Denk*, Der kommunale Finanzausgleich, 1978, S. 108.

297 Innenminister NW, Erl. v. 1.12.1981 – III B 3 – 5/11 – 7918/81 –, Mitt. NW StuGB 1982, 73.

298 Zur historischen Entwicklung der Kreisumlage vgl. *von Unruh*, Der Kreis, S. 188 ff.; BVerfG, Beschl. v. 21.5.1968 – 2 BvL 2/61 – BVerfGE 23, 353 (366) m. w. N.

299 *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 777; BVerfG, a.a.O. BVerfGE 23, 353 (367).

300 *Hacker*, in: Der Kreis II, S. 369; *Hacker*, Finanzierung von Gemeindeaufgaben durch die Landkreise?, Landkreis 1962, 7 (11).

301 So aber *Thieme*, Die Grenzen der Umlagehoheit der Landkreise, DVBl. 1983, 965.

302 *Hacker*, in: Der Kreis II, S. 357.

303 *Friauf/Wendt* S. 38 f.

304 Ähnlich *Günther* S. 69 f.

305 *Fürst* S. 34.

306 *Fürst* S. 107 ff.; *Hacker*, in: Der Kreis II, S. 359 f.

307 Zur obligatorischen gespaltenen Kreisumlage vgl. Rn. 185.

Jugendamt besitzen, 29,4 % und in den übrigen Kreisen zwischen 23,2 % und 32 % für Gemeinden mit eigenem Jugendamt und zwischen 29,7 % und 41,6 % für Gemeinden ohne eigenes Jugendamt.<sup>308</sup>

#### 4.2.3.2 Mehr- oder Minderbelastung und Differenzierung

- 181** Der Kreistag soll nach § 45 III KrO eine Mehr- oder Minderbelastung einzelner Kreisteile beschließen, wenn es sich um Einrichtungen des Kreises handelt, „die ausschließlich, in besonders großem oder besonders geringem Maße einzelnen Teilen des Kreises zustatten kommen.“ 1982 haben sechs der 31 nordrhein-westfälischen Kreise von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht<sup>309</sup>, und zwar wegen Kosten des Verkehrsverbundes Rhein-Ruhr, des Erftverbandes sowie von Schulen, Abfallbeseitigung und Weiterbildungseinrichtungen.<sup>310</sup>
- 182** Das Institut der Mehr- oder Minderbelastung (es wird auch von gespaltener Kreisumlage, Teilkreisumlage<sup>311</sup> und – mißverständlich – von differenzierter Kreisumlage<sup>312</sup> gesprochen) stellt einen Einbruch des Äquivalenzprinzips in die im übrigen nach Leistungsfähigkeitsgrundsätzen bemessene Kreisumlage dar.<sup>313</sup> In aller Regel verändert sie die Redistributionswirkung der Kreisumlage zu Lasten der kleineren Gemeinden. In jedem Fall wird die Finanzmasse, die für einen finanziellen Ausgleich eingesetzt werden kann, verkleinert.
- 183** Unter „Einrichtung“ in § 45 III wird im jüngeren Schrifttum über den Einrichtungsbegriff, wie er in §§ 16 KrO, 18 GO zugrunde gelegt wird, hinausgehend im Wege der „extensiven“ Auslegung auch eine bloße Verwaltungstätigkeit der Kreise verstanden.<sup>314</sup> Dagegen spricht, daß der Gesetzgeber nicht nur in § 7 I 3 KAG für Wasser- und Bodenverbände und Zweckverbände, sondern auch jüngst in § 45 IV und V KrO für die Jugendämter, Verkehrsverbände und Verkehrsgemeinschaften Sonderregelungen geschaffen hat, die bei Zugrundelegung des Einrichtungsbegriffs der §§ 16 KrO, 18 GO erforderlich, bei einem extensiven Verständnis jedoch überflüssig gewesen wären.
- 184** Auch bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 45 III KrO nimmt die Rechtsprechung eine dem üblichen Sinn von „Soll-Vorschriften“ entsprechende Bindung mit der Möglichkeit des Abweichens aus besonderem Grunde nur an, wenn ein ausschließliches Zustattenkommen vorliegt.<sup>315</sup> Im übrigen räumt sie dem Kreistag hinsichtlich des „Ob“ der Mehr- oder Minderbelastung einen weiten Gestaltungsraum ein, weil dieser als normgebende kommunale Volksvertretung und nicht als Verwaltungsorgan tätig werde.<sup>316</sup> Die gleiche Freiheit genießt der Kreistag hinsichtlich der Höhe der Mehr- oder Minderbelastung.

308 Quelle: Statistische Berichte des Landesamtes für Datenverarbeitung und Statistik Nordrhein-Westfalen, Realsteuerhebesätze, Steuerkraftzahlen, Schlüsselzuweisungen und Umlagegrundlagen in Nordrhein-Westfalen, 1982 v. 11. 10. 1982.

309 Eild. LKT NW 1982, S. 215.

310 Auskunft des LKT NW.

311 *Stüer*, Teilkreisumlage in der Jugendhilfe als Verfassungsproblem, Eild. LKT NW 1981, 133.

312 So *Stähler*, Finanzieller Interessenausgleich zwischen den örtlichen Trägern der Jugendhilfe im Kreis, StuGR 1982, 257 und *Gode*, StuGR 1982, 263.

313 *Günther* S. 113; siehe auch *Fürst* S. 28 f.; *Hacker*, in: Der Kreis II, S. 367.

314 *Günther* S. 117; *Gode*, StuGR 1982, 267.

315 OVG Münster, Urt. v. 27. 3. 1979 – XV A 340/79 –, Gemeindehaushalt 1979, 207 (210); OVG Münster, Urt. v. 17. 5. 1961 – III A 811/60 –, RsprKVerfR, Nr. 3 zu § 45 KrO; vgl. auch *Gode*, StuGR 1982, 267 f.

316 OVG Münster, Urt. v. 27. 3. 1979 (Anm. 52), S. 209; vgl. auch BVerwG, Urt. v. 18. 3. 1960 – VII C 106/59 –, RsprKVerfR Nr. 2 zu § 45 KrO; a. A. *Günther* S. 119.

Das Institut der Mehr- oder Minderbelastung ist als überholt bezeichnet<sup>317</sup> und als wenig praktikabel angesehen worden<sup>318</sup>; das Bundesverfassungsgericht hat 1968 bereits den Äquivalenzgedanken bei der Kreisumlage als überholt qualifiziert.<sup>319</sup> Ein Teil des Schrifttums will an die Stelle der Mehr- oder Minderbelastung Kreiszuschüsse setzen; finanziell besteht zwischen einer Minderbelastung und einem gleich hohen Zuschuß ein u. U. beträchtlicher Unterschied, weil der Zuschuß von der betroffenen Gemeinde mit aufgebracht werden muß, 1981 hat das Land eine obligatorische Minderbelastung der Gemeinden mit eigenem Jugendamt eingeführt.<sup>320</sup>

Sorgfältig von der Mehr- oder Minderbelastung zu unterscheiden ist die Differenzierung der Kreisumlage.<sup>321</sup> Dabei handelt es sich um die Festsetzung unterschiedlicher Umlagesätze für die einzelnen Umlagegrundlagen. Diese auch nach den jüngsten Gemeindefinanzierungsgesetzen zulässige<sup>322</sup> aber nicht praktizierte Umlagegestaltung erlaubt es, Schlüsselzuweisungen und Steuern und sogar die einzelnen Steuerarten unterschiedlich stark zur Aufbringung der Kreisumlage heranzuziehen und damit die Gemeinden sehr gezielt und differenziert zu belasten. Daß von dieser Möglichkeit praktisch kein Gebrauch gemacht wird, zeigt deutlich das Vorherrschen der Finanzierungsfunktion der Kreisumlage über ihre Ausgleichsfunktion.<sup>323</sup>

#### 4.2.3.3 Grenzen der Umlagehöhe

Unbestritten ist für die Höhe des Umlagesatzes die politische Grenze von Bedeutung, die durch die Bereitschaft der kreisangehörigen Gemeinden und ihre Einsicht in Nutzen und Notwendigkeit der kreislichen Aufgabenerfüllung gezogen wird<sup>324</sup>; bei ihrer Überschreitung droht „Kreismüdigkeit“. Umstritten ist, ob es daneben rechtliche Grenzen für die Höhe der Kreisumlage gibt, die auch bei der Beachtung des § 45 KrO nicht überschritten werden dürfen.

*Schmidt-Jortzig* vertritt die Auffassung, eine Kreisumlagefestsetzung sei jedenfalls dann verfassungswidrig, wenn sie von den spezifisch selbstverwaltungsverfügbaren Finanzmitteln der Gemeinden real mehr als die Hälfte abzieht.<sup>325</sup> Auch die Leistungsfähigkeit der

317 *Hacker*, in: Der Kreis II, S. 373 f.; *Wagener*, in: Die Kreisfinanzen, S. 33.

318 *Berkenhoff*, Die finanzwirtschaftliche Ordnung im kreisangehörigen Raum, StuGB 1975, 174 (178), der für Reform, aber Beibehaltung eintritt, „denn in der jetzigen Fassung ist sie bloß ein Knüller für die Verwaltungsgerichte.“

319 BVerfG, Beschl. v. 21. 5. 1968 – BVerfGE 23, 353 (367).

320 §§ 36 GFG 1981, 31 GFG 1982, 32 GFG 1983, 33 GFG 1984; nunmehr § 45 IV KrO; dazu vgl. *Stüer*, Teilkreisumlage in der Jugendhilfe als Verfassungsproblem, Eild. LKT NW 1981, 133 sowie das Urt. des VerfGH NW v. 4. 3. 1983 – VerfGH 22/81 –, DVBl. 1983, 714 m. Anm. *Püttner*; vgl. dazu auch *Blümel*, VerwArch 1984, 197 ff.

321 *Welter*, Die Kreisumlage, KompBl. 1962, 167 (170), *Wagener*, § 45 KrO Rn. 1.

322 Vgl. etwa § 30 I GFG 1982: „Die Kreisumlage... wird in Hundertsätzen der Umlagegrundlagen... festgelegt.“

323 Dazu s. *Schmidt-Jortzig*, Der Kreis als Funktionsträger im sozialen Rechtsstaat, Landkreis 1980, 389 (391).

324 Vgl. dazu *Fürst* S. 25, 106 ff.

325 *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 778; ausführlich: *Edzard Schmidt-Jortzig*, Zur Verfassungsmäßigkeit von Kreisumlagesätzen, 1977, S. 40 f.; kritisch *Wagener*, in: Kreisfinanzen, S. 56; *Gode*, StuGR 1982, 264; *Günther*, S. 75 ff., der allerdings an der Fünfzigprozentgrenze eine Verfassungswidrigkeit des Finanzausgleichsgesetzes annimmt (S. 80); *Friauf/Wendt* S. 41 f.; ähnlich wie *Schmidt-Jortzig* neuerdings *Thieme*, Die Grenzen der Umlagehöhe der Landkreise, DVBl. 1983, 965 ff., der neben der Fünfzigprozentgrenze vor allem Kontinuität der Kreisumlage verlangt, ohne nach den Gründen für veränderte Umlagehöhen zu differenzieren.

Gemeinden ist als Grenze angegeben worden.<sup>326</sup> Diesem Ansatz, aus den finanziellen Auswirkungen auf die Gemeinden etwas für die Zulässigkeit der Umlagehöhe folgern zu wollen, kann jedoch nicht gefolgt werden. Sicher ist die finanzielle Belastung durch die Kreisumlage ein auch rechtlich bedeutsamer Gesichtspunkt bei der Entscheidung über die Ausdehnung der freiwilligen Aufgabenwahrnehmung durch den Kreis. Die Begrenzung der Umlagehöhe durch die finanziellen Auswirkungen auf die kreisangehörigen Gemeinden würde aber auch Fälle erfassen, in denen der Kreis keine Einwirkungsmöglichkeit auf seinen Finanzbedarf hat. Man denke an einen sprunghaften Anstieg der Sozialhilfekosten. Hier stellt sich die Frage, wo eine vielleicht für den Kreis wie für die Gemeinden unerträgliche Belastung abgeladen wird. Die Auffassung *Berkenhoffs*, der in diesem Fall nicht den Kreis, sondern die Gemeinden, die auf eigene disponible Steuerquellen zugreifen können, belasten will, kann die besseren Gründe für sich in Anspruch nehmen. Der Vorwurf der Verfassungswidrigkeit richtet sich dann gegen das für die finanzielle Ausstattung der Gemeinden und Kreise verantwortliche Land.<sup>327</sup> Wo der Kreis unzulässig Aufgaben wahrnimmt, ist auch die Finanzierung dieser Aufgaben durch die Kreisumlage mit einem rechtlichen Makel behaftet.<sup>328</sup> Unter Anwendung der Grundsätze, die zu den öffentlich-rechtlichen Zwangskörperschaften in der Rechtsprechung entwickelt worden sind,<sup>329</sup> muß die Rechtswidrigkeit der Aufgabenerfüllung aber unmittelbar gerügt und kann nicht mittelbar gegen die Finanzierung geltend gemacht werden.<sup>330</sup>

- 189 Auch durch Vereinbarungen können keine zusätzlichen rechtlichen Grenzen für die Erhebung der Kreisumlage geschaffen werden. Kreisumlagevereinbarungen, die einzelne Gemeinden begünstigen und entsprechend andere benachteiligen, verstoßen gegen den Grundsatz der gleichmäßigen Erhebung der Kreisumlage,<sup>331</sup> der nur in dem gesetzlich zugelassenen Umfang durchbrochen werden darf. Sie sind darüber hinaus ebenso wie Vereinbarungen aller Gemeinden mit dem Kreis rechtsunwirksam, weil der Kreistag sich dem Auftrag des § 45 I KrO nicht entziehen darf, wonach er sich jährlich über den Finanzbedarf des Kreises und dessen Deckung schlüssig werden und politisch darüber entscheiden muß.<sup>332</sup>

#### 4.2.3.4 Verfahren und Rechtsschutz

- 190 Die Festlegung der Hebesätze für die Kreisumlage erfolgt im Rahmen der Haushaltssatzung. Sie bedarf der Genehmigung durch den Regierungspräsidenten (§ 45 II KrO), die teils für rein rechtsaufsichtlich<sup>333</sup>, teils für kondominal gehalten wird<sup>334</sup>, wobei die Aufsichtsbehörde bei der Einbringung von Zweckmäßigkeitserwägungen auf die Wahrung eigener staatlicher Interessen beschränkt sein soll.<sup>335</sup> Die Erteilung der Genehmigung für die Umlagesatzung

326 *Welter*, Kreisumlagen, KompBl. 1962, 167 (168).

327 *H.A. Berkenhoff*, Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1965, S. 230.

328 OVG Lüneburg, Urt. v. 5. 9. 1957 – I A 49/55 – OVG 12, 378 (381); *Günther* S. 67 ff.

329 Vgl. BVerwG, Urt. v. 13. 12. 1979 – 7 C 65.78 –, BVerwGE 59, 242.

330 Vgl. auch *Gode*, StuGR 1982, 265; *Friauf/Wendt* S. 24; a. A. offenbar OVG Münster, Urt. v. 19. 11. 1976 – XV A 256/73 –, StuGR 1978, 112.

331 *Lange*, Kreisumlagevereinbarungen mit eingekreisten Städten in Niedersachsen, DÖV 1978, 90 (92 ff.), der auch einen Verstoß gegen das Gesamtdeckungsprinzip des § 16 GemHVO annimmt. Zustimmend dazu *Wagener*, in: Die Kreisfinanzen, S. 33.

332 OVG Münster, Urt. v. 20. 12. 1979 – XV A 1645/76 –, DVBl. 1980, 765 (766 f.); *Wagener*, § 45 LKrO Rn. 5.

333 *Friauf/Wendt* S. 18 ff.

334 So die Praxis der nordrhein-westfälischen Kommunalaufsicht. Vgl. etwa LT-Drs. 9/3389.

335 *Wandhoff*, in: Die Kreisfinanzen, S. 82 f.

wird den gleichen Grundsätzen folgen müssen wie sie für die Genehmigung der gemeindlichen Steuersatzungen gelten.<sup>336</sup>

- Der Kreis kann gegen die Versagung der Genehmigung Verpflichtungsklage erheben<sup>337</sup>; eine Anfechtung der Genehmigung durch eine kreisangehörige Gemeinde kommt nicht in Betracht.<sup>338</sup> 191

Auf der Grundlage der festgesetzten Umlagesätze erläßt der Kreis Umlagebescheide; gegen diese Bescheide können die Gemeinden Widerspruch und Anfechtungsklage erheben.<sup>339</sup> Bei der rechtlichen Kontrolle des Umlagebescheides wird auch die Umlagesatzung inzidenter geprüft. Allerdings räumt die Rechtsprechung wegen des politischen Charakters der Entscheidung über die Dotierung der einzelnen Aufgaben und damit des Finanzbedarfs dem Kreistag einen weiten Entscheidungsspielraum ein.<sup>340</sup> 192

Nachdem der Verfassungsgerichtshof den Begriff des Landesrechts in § 50 VGHG sehr weit ausgelegt und auch örtliches Gewohnheitsrecht einbezogen hat,<sup>341</sup> wird man auch die kommunale Verfassungsbeschwerde gegen die Umlagesatzung als zulässig ansehen müssen.<sup>342</sup> 193

#### 4.3 Die Aufsicht über die Kreise

Aufsichtsbehörde über die Kreise ist der Regierungspräsident, obere und oberste Aufsichtsbehörde der Innenminister. Der Innenminister kann seine Befugnisse als obere Aufsichtsbehörde allgemein auf den Regierungspräsidenten übertragen. Im übrigen gelten die Bestimmungen der Gemeindeordnung entsprechend (§ 46 III KrO). 194

### 5. Die innere Kreisverfassung

#### 5.1 Das System der nordrhein-westfälischen Kreisverfassung

Die Verwaltung des Kreises liegt nach § 6 KrO bei dem Kreistag, dem Kreis Ausschuß und dem Oberkreisdirektor. Diese grundsätzliche Festlegung steht in deutlichem und bewußtem Gegensatz zu § 27 GO, wonach die Verwaltung der Gemeinde ausschließlich durch den Willen der Bürgerschaft bestimmt wird, die durch den Rat vertreten wird. Im Gegensatz zur „monistischen“ Gemeindeverfassung ist die Kreisverfassung deshalb als „trialistisch“ bezeichnet worden.<sup>343</sup> Entsprechend ihrer gleichberechtigten Organqualität ist die Stellung des Kreis Ausschusses und des Oberkreisdirektors verglichen mit dem Hauptausschuß und 195

336 Dazu *Kurt Kottenberg/Erich Rehn*, Gemeindeordnung für das Land NW, § 64 GO Anm. III 5 m. w. N.

337 *Friauf/Wendt*, S. 43 (S. 44 ff. zum vorläufigen Rechtsschutz).

338 *Gode*, StuGR 1982, 268 f.; *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht Rn. 778.

339 *Günther* S. 86 m. w. N.

340 *Wagener*, § 45 LKrO Rn. 1; *Günther* S. 89 f.; OVG Münster, Urt. v. 19. 11. 1976 – XV A 256/73 –, StuGR 1978, 112.

341 VerfGH NW, Urt. v. 16. 4. 1982 – VerfGH 17/78 –, DVBl. 1982, 1043.

342 Dazu *Blümel*, in: Festgabe von Unruh S. 299 m. w. N.

343 *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 302; zum System der nordrhein-westfälischen Kreisverfassung im Ländervergleich s. ausführlich *Seele*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 343 ff.

dem Gemeindedirektor deutlich stärker: So gehören etwa die Geschäfte der laufenden Verwaltung zum originären Aufgabenbestand des Oberkreisdirektors und ein Rückholrecht des Kreistags besteht nicht.

**196** Nicht aus der Verschiedenheit der Grundkonzeption resultieren andere Unterschiede. So kennt die Kreisverfassung keine beschließenden Fachausschüsse und keine Beigeordneten. Ob es gerechtfertigt ist, die Regelung der Kreisordnung im Gegensatz zur Gemeindeordnung als den „glücklichen Wurf einer schon wieder selbstsicher gewordenen Gesetzgebung, die bewährte Formen des deutschen Verwaltungsrechts mit neuen Forderungen einer fortgeschrittenen Zeit zweckmäßig verbindet,“ zu bezeichnen<sup>344</sup>, mag dahingestellt bleiben; insgesamt überwiegen die Gemeinsamkeiten zwischen Kreisordnung und Gemeindeordnung die Unterschiede bei weitem.

**197** Neben vielen anderen gehört die „Zweigleisigkeit“<sup>345</sup> zu diesen Gemeinsamkeiten, also die Betrauung zweier verschiedener Organe mit dem Vorsitz in der Vertretungskörperschaft und der repräsentativen Vertretung einerseits und der Leitung der Verwaltung und der rechtlichen Vertretung andererseits.<sup>346</sup> Die wohl wichtigste Übereinstimmung zwischen Kreisverfassung und Gemeindeverfassung besteht aber darin, daß entgegen der in der Praxis verbreiteten Anschauung und Übung die Zuständigkeitsverteilung für alle Aufgaben gilt; Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung sind nicht etwa als solche dem Oberkreisdirektor vorbehalten.<sup>347</sup> Etwas anderes gilt nur, wenn eine abweichende Zuständigkeit für ein bestimmtes Organ ausdrücklich gesetzlich bestimmt ist.<sup>348</sup>

## 5.2 Der Kreistag

### 5.2.1 Wahl und Rechtsstellung

**198** Der Kreistag besteht je nach Einwohnerzahl des Kreises aus 49 bis 73 Mitgliedern<sup>349</sup>, von denen zwei Drittel in Wahlkreisen und ein Drittel über die Reserveliste gewählt wird (§ 3 KWahlG). Die Wahlzeit beträgt fünf Jahre (§ 21 I 1 KrO), wobei die bisherigen Kreistagsmitglieder ihre Tätigkeit bis zur ersten Sitzung des neuen Kreistages weiter ausüben (§ 21 II KrO).

**199** Der Kreistag ist die durch Art. 28 I 2 GG zwingend vorgeschriebene Vertretung des Volkes in den Kreisen. Wie der Gemeinderat ist er „Volksvertretung“ i.S. des Art. 17 GG.<sup>350</sup> Durch die gleichrangige Nennung setzt § 6 KrO die Organe Kreistag, Kreisausschuß und Oberkreisdirektor zwar gleich, wegen der verfassungsrechtlichen Hervorhebung durch Art. 28 I 2 GG und wegen der durch ihn erfolgenden Kreation der anderen Organe, ist es aber nicht nur kommunalpoli-

tisch, sondern auch rechtlich vertretbar, von einer „Führungsrolle“ des Kreistages zu sprechen.<sup>351</sup> Wie der Gemeinderat ist der Kreistag ein Verwaltungsorgan und nicht, wie die Gleichsetzung von Landtag und kommunalen Vertretungen in Art. 28 I 2 GG nahelegen könnte, ein Gesetzgebungsorgan. Daran ändert auch die ähnlich wie bei den Gemeinderäten zu beobachtende „Parlamentarisierung“<sup>352</sup> nichts, wie sie sich in der Übernahme von aus Landtag und Bundestag bekannten Formen und Frontstellungen ausdrückt.

### 5.2.2 Verfahren

Die Regelungen über das Verfahren des Kreistages stimmen sehr weitgehend, teilweise wörtlich mit den entsprechenden Bestimmungen der Gemeindeordnung überein. Das gilt für die Bestimmungen über Rechte und Pflichten der Kreistagsmitglieder (§ 22 KrO)<sup>353</sup>, die Einberufung (§ 23 KrO)<sup>354</sup>, die Tagesordnung und die Öffentlichkeit (§ 25 KrO)<sup>355</sup>, die Beschlussfähigkeit (§ 26 KrO)<sup>356</sup>, Abstimmungen (§ 27 KrO)<sup>357</sup>, die Ordnung in den Sitzungen (§ 28 KrO)<sup>358</sup> und die Niederschrift über die Kreistagsbeschlüsse (§ 29 KrO)<sup>359</sup>.

### 5.2.3 Zuständigkeiten

In den Grundzügen sehr viel deutlicher unterscheidet sich die Zuständigkeitsregelung für den Kreistag von der für den Gemeinderat. Während § 28 GO von der grundsätzlichen Allzuständigkeit des Rates ausgeht, sieht § 20 KrO einen begrenzten und nur sehr beschränkt disponiblen Zuständigkeitsbereich für den Kreistag vor.

Dem Kreistag obliegt die Entscheidung aller Angelegenheiten, die ihrer Bedeutung nach einer solchen Entscheidung bedürfen (§ 20 I 1. HS KrO). Daß diese Zuweisung aller wichtigen Angelegenheiten die Zuständigkeit des Kreistages praktisch recht weitgehend von der Entscheidung des Kreisausschusses und des Oberkreisdirektors darüber abhängig macht, was sie für wichtig halten, hat der Gesetzgeber gesehen<sup>360</sup>. Er versucht dieser Gefahr auf zwei verschiedenen Wegen zu begegnen. Erstens enthält § 20 I 2, IV, V KrO einen verbindlichen Katalog von Angelegenheiten die der Kreistag zu entscheiden hat. Dieser Katalog, dessen rechtliche Funktion demnach Klarstellung der Wichtigkeit der genannten Angelegenheiten und nicht primär ein Verbot der Delegation wie bei § 28 I 2 GO ist, ähnelt dem dort niedergelegten sehr weitgehend: Er ist wegen Fehlens einiger Entscheidungsgegenstände auf der Kreisebene teilweise enger<sup>361</sup>,

<sup>344</sup> H.A. Berkenhoff, Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1965, S. 232.

<sup>345</sup> Vgl. dazu oben Rn. 105.

<sup>346</sup> Überblick zur Stellung der Oberkreisdirektoren/Landräte in der Bundesrepublik bei: v. Mutius, Stellung des Landrats/Oberkreisdirektors im geltenden Kommunalrecht der Bundesrepublik Deutschland, Landkreis 1980, 404ff.

<sup>347</sup> OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37 KrO; Kirchhof, § 20 Rn. 2.

<sup>348</sup> Etwa § 2 II 1 KWahlG.

<sup>349</sup> Zu Überhangmandaten vgl. § 3 III KWahlG.

<sup>350</sup> OVG Münster, Urt. v. 25. 7. 1978 – XV A 1368/76 –, DVBl. 1978, 895.

<sup>351</sup> Knemeyer, Kreistag und Verwaltung, Landkreis 1980, 397.

<sup>352</sup> Knemeyer, Kreistag und Verwaltung, Landkreis 1980, 397.

<sup>353</sup> § 30 GO.

<sup>354</sup> § 31 GO.

<sup>355</sup> § 33 GO.

<sup>356</sup> § 34 GO.

<sup>357</sup> § 35 GO.

<sup>358</sup> § 36 GO.

<sup>359</sup> § 37 GO.

<sup>360</sup> Siehe dazu Wagoner, § 20 LKrO Rn. 8.

<sup>361</sup> So fehlen selbstverständlich Zuständigkeiten für die den Kreisen nicht mögliche Verleihung des Ehrenbürgerrechts (§ 28 I 2 d GO) oder die Umwandlung von Gemeindegliedervermögen (§ 28 I 2 GO).

teilweise aber auch weiter<sup>362</sup>. Es lassen sich vier Gruppen von Angelegenheiten unterscheiden:

- a) die Ausübung von Kurationsrechten (§ 20 I 2 lit. b–d, § IV, V KrO),
- b) die Aufstellung allgemeiner Grundsätze (§ 20 I 2 lit. a und e KrO),<sup>1</sup>
- c) Haushalts- und Vermögensangelegenheiten (§ 20 I 2 lit. h–q KrO),
- d) weitere bedeutsame Angelegenheiten (§ 20 I 2 lit. f, r, s, t KrO).

**203** Der Katalog ist, worauf § 20 I 2 lit. u KrO ausdrücklich hinweist, nicht abschließend<sup>363</sup>. Die Erledigung bestimmter Geschäfte nach § 20 I 2 lit. k und l KrO kann der Kreistag durch die Hauptsatzung auf den Kreis Ausschuss übertragen und sich so von Routineangelegenheiten entlasten.

**204** Das zweite Instrument zur Sicherung der Entscheidungsrechte des Kreistages ist die Einräumung des Rechts an den Kreistag, sich Angelegenheiten ausdrücklich vorzubehalten (§ 20 I 1 2. HS KrO). Diese Vorbehaltsmöglichkeit findet ihre Grenze an anderweitigen ausschließlichen Zuständigkeiten; so kann der Kreistag sich nicht die dem Oberkreisdirektor zur Erledigung übertragenen Geschäfte der laufenden Verwaltung vorbehalten (§ 37 lit. a KrO)<sup>364</sup>. Praktisch wird § 20 I 1 2. HS KrO im Verhältnis zur Auffangzuständigkeit des Kreis Ausschusses (§ 34 I 1 KrO). Insoweit findet die Ausübung des Vorbehalts dort ihre Grenze, wo die Entscheidungsrechte des Kreis Ausschusses in einer Weise verkürzt werden, die mit seiner Stellung als oberstes Kreisorgan (§ 6 KrO) nicht vereinbar ist.<sup>365</sup>

**205** Bei der Beantwortung der Frage, welche Angelegenheiten wegen ihrer Bedeutung für den Kreis<sup>366</sup> der Entscheidung des Kreistages bedürfen, ist auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen. Insbesondere die Größe des Kreises, die Behandlung der Frage in der Öffentlichkeit<sup>367</sup> und der Umfang langfristiger Auswirkungen können hier eine Rolle spielen. Als Maßstab können die Angelegenheiten im Katalog des § 20 Abs. I 2 KrO dienen. Davon ausgehend gehören nicht nur die Berufung der Jurymitglieder bei Entwurfspreisausschreiben wichtiger Kreisbauten, die Auswahl von Delegationen zum Besuch von Partnerstädten oder interessanten Verwaltungseinrichtungen und die Entscheidung über die Verleihung von Ehrungen in die Kompetenz des Kreistages<sup>368</sup>, sondern auch so handfeste Angelegenheiten wie langfristig wirksame Investitionsentscheidungen größeren Umfangs oder die Stellungnahmen zu Planungen, die für das Kreisgebiet von besonderer Wichtigkeit sind, etwa Gebietsentwicklungspläne.<sup>369</sup> Daß es sich um die Ausfüllung eines unbestimmten Rechtsbegriffs handelt<sup>370</sup>, ist sicher

<sup>362</sup> Die Zuständigkeit für die Bestimmung des Kreissitzes fehlt naturgemäß auf Gemeindeebene; die Zuständigkeit für die Entscheidung über die Wahrzeichen kann der Gemeinderat im Gegensatz zum Kreistag übertragen (§ 20 I 2 f KrO).

<sup>363</sup> Vgl. z. B. § 22 II 3 KrO; § 26 III SpkG; § 40 KWahlG.

<sup>364</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 9; Kirchhof, § 20 Rn. 5.

<sup>365</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 8; Kirchhof, § 20 Rn. 5.

<sup>366</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 5; Kirchhof, § 20 Rn. 4.

<sup>367</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 37.

<sup>368</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 7; Kirchhof, § 20 Rn. 4.

<sup>369</sup> Kirchhof, § 20 Rn. 4.

<sup>370</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 1.

richtig; daraus folgt jedoch keineswegs zwingend eine reduzierte Kontrolldichte für die Aufsichtsbehörde oder gar die Verwaltungsgerichte. Diese ergibt sich auch nicht daraus, daß mit dem Kreistag eine Volksvertretung entschieden hätte.<sup>371</sup> In den problematischen Fällen der Nichtbefassung dürfte die Kreistagsentscheidung in aller Regel auch fehlen.

Neben der Wahrnehmung seiner Entscheidungszuständigkeiten obliegt dem Kreistag die Überwachung der Verwaltung, was sich gleichermaßen auf Kreis Ausschuss wie Oberkreisdirektor bezieht. Die für die Wahrnehmung dieser Überwachungsaufgabe nötigen Informationsrechte sind in § 20 II und III KrO in einer den §§ 40, 46 II, 47 II GO inhaltlich entsprechenden, wenn auch sprachlich leicht davon abweichenden Regelung eingeräumt. Bereits die Ausübung dieser Informationsrechte, etwa der Akteneinsicht durch einen Vertreter der Kreistagsminderheit, wird häufig die gewünschten Verhaltensänderungen herbeiführen. Darüber hinaus steht dem Kreistag und – bei fortschreitender „Parlamentarisierung“ besonders wichtig – einer Minderheit als „Opposition“ ein breites Spektrum von politischen Handlungsmöglichkeiten von der Pressemitteilung bis zum Antrag auf Abwahl zur Verfügung. Über § 20 II und III KrO hinausgehende Informationsrechte, etwa auf Teilnahme an Dezernentenkonferenzen oder Gegenzeichnung wichtiger Korrespondenz des Oberkreisdirektors durch den Landrat stehen dem Kreistag nicht zu.<sup>372</sup>

#### 5.2.4 Ausschüsse

Einer der wichtigsten Unterschiede zwischen der Kreisverfassung und der Gemeindeverfassung liegt darin, daß die Kreisordnung nur die Bildung freiwilliger Ausschüsse mit vorbereitenden Aufgaben gestattet, die Übertragung von Entscheidungsrechten aber nicht vorgesehen ist (§ 32 I KrO). Diese Regelung stärkt die Rolle des Kreis Ausschusses, bei dem die außerhalb der Vertretung zu fallenden Entscheidungen sehr viel stärker konzentriert sind als beim Haupt Ausschuss der Gemeinde. Kraft anderweitiger gesetzlicher Regelung gibt es jedoch auch in den Kreisen beschließende Ausschüsse, bei denen es sich aber immer um Pflicht Ausschüsse handelt. Hier seien der Ausschuss für zivile Verteidigung (§ 32 a KrO) und der Rechnungsprüfungsausschuss (§§ 42 I KrO, 99 GO), aber auch sondergesetzliche Ausschüsse wie der Jugendwohlfahrtsausschuss (§§ 14 JWG, 1 II AG JWG) und der Gutachterausschuss (§ 137 BBauG) als Beispiele genannt.

Die Bildung von Ausschüssen durch den Kreistag erfolgt in der Regel in der Weise, daß der Kreistag ein Sachgebiet festlegt, in dem der Ausschuss zur Vorbereitung der Entscheidungen des Kreistages und des Kreis Ausschusses tätig sein soll. In diesem Sachgebiet obliegt dem Ausschuss auch die Überwachung der Verwaltungsangelegenheiten. Einen Beschwerde Ausschuss wie die Gemeindeordnung (§ 6 c I 3 GO) kennt die Kreisordnung nicht. Die Betrauung eines besonderen Ausschusses mit der Vorbereitung der Entscheidungen über Petition

<sup>371</sup> Darauf stellt Wagener, § 20 LKrO Rn. 1 ab; hat der Kreistag eine Angelegenheit entschieden, spielt wegen § 20 I 1 2. HS die Frage der Bedeutung keine Rolle; für einen kontrollfreien Beurteilungsspielraum auch Kirchhof, § 20 Rn. 2.

<sup>372</sup> Wagener, § 20 LKrO Rn. 38.

nen scheitert an § 32 I KrO, wonach freiwillige Ausschüsse nur zur Überwachung bestimmter Verwaltungsangelegenheiten gebildet werden können. Die Erledigung von Beschwerden durch einen Ausschuß kommt mangels einer dem § 6 c I 3 GO entsprechenden Ermächtigung ohnehin nicht in Betracht.

- 209 Die Regelungen über die Bildung der Ausschüsse, ihr Verfahren und die Verteilung der Ausschußvorsitze (§ 32 II – VI KrO) stimmen mit den entsprechenden Vorschriften der Gemeindeordnung überein.<sup>373</sup>

### 5.3 Der Landrat

- 210 „Es heißt, Bismarck halte große Stücke von ihm und auch der Kaiser, und so kam es denn, daß er Landrat wurde, Landrat im Kressiner Kreise.“<sup>374</sup> Für Fontanes Effi Briest, die ihren Freundinnen über den künftigen Ehemann berichtet, war Landrat zu werden etwas so besonderes, daß dazu wohl allerhöchste Protektion erforderlich war.
- 211 Als die Landesregierung bei der Beschlußfassung über den Regierungsentwurf der Landkreisordnung Anfang Februar 1953 den Entwurf des Innenministers dahin änderte, daß der ehrenamtliche Vorsitzende des Kreistags den Landrats-titel tragen sollte<sup>375</sup>, machte sie das mit diesem Titel verbundene, in mehr als zwei Jahrhunderten von beamteten preußischen Landräten geschaffene Renommee<sup>376</sup> für das Amt nutzbar und stiftete damit den „Landräten“ ebenso wie bereits den „Bürgermeistern“ ein Stück zu ihrer Ausrüstung, das ihren kommunalverfassungsrechtlichen Kompetenzen an Bedeutung wenigstens gleichkommt.<sup>377</sup>
- 212 Die Rechtfertigung dafür, hier neben den anderen in § 6 KrO genannten Kreisorganen<sup>378</sup> gleichberechtigt auch auf den Landrat einzugehen, ergibt sich darum vor allem aus der großen tatsächlichen Bedeutung, die das Amt für die Kreise hat, besonders bei der Außendarstellung gegenüber der Bevölkerung und den kreisangehörigen Gemeinden.
- 213 Wahl (§ 24 KrO), Aufgaben und Befugnisse des Landrats gleichen sehr weitgehend denen des Bürgermeisters: Er ist Vorsitzender des Kreistages<sup>379</sup>; er kann

373 §§ 41 II 1, 42 I–III, V, VI GO.

374 *Theodor Fontane, Werke, Schriften und Briefe*, 2. Aufl., hrsg. von Walter Keitel und Helmut Nienborg, 1974, Bd. I/4, S. 13.

375 *Rudzio* S. 162; kritisch: *von Mutius*, Stellung des Landrats/Oberkreisdirektors im geltenden Kommunalrecht der Bundesrepublik, Landkreis 1980, 404 (405).

376 Vgl. *von Unruh*, Der Kreis, S. 49ff.; für das Gebiet des heutigen Nordrhein-Westfalen seien hier etwa die Namen Ludwig von Vincke, später Oberpräsident von Westfalen, 1798 Landrat in Minden, *Ernst von Bodelschwingh*, 1824 Landrat in Tecklenburg, später Finanzminister und Innenminister in Preußen oder auch der von *Fritz Thomée*, Industrieller und Kunstsammler, der 1902 bis 1927 Landrat von Altena war, genannt.

377 Die rechtlichen Bedenken, die aus § 117 BRRG gegen die Benutzung des Titels Landrat hergeleitet werden (*Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht Rn. 306), sind nicht berechtigt: dem Bund fehlt insoweit die Regelungskompetenz (*Carl Hermann Ule*, Beamtenrecht, 1970, § 117 BRRG, Rn. 1).

378 Als Subjekt eigener Zuständigkeiten ist auch der Landrat Kreisorgan (vgl. die Definition des Organbegriffs bei *Wolff/Bachof II*, § 74 I f.); der Aufzählung in § 6 KrO kommt insofern keine Bedeutung zu (*Ley*, Das Landkreisorgan „Kreisausschuß“ nach der Gebiets- und Funktionalreform, DVBl. 1976, 384); a. A. *Kirchhof*, § 6 Rn. 2.

379 Die Kreisordnung enthält Regelungen in den folgenden Vorschriften, in Klammern jeweils die entsprechende Regelung der Gemeindeordnung: 19 S. 2 (27 II 3), 20 II und III (40 I, 47 II), 22 II 2 (30 II 2), 23 I und III (31 I und III), 25 I (33 I), 28–30 (36–38), 32 III 2 und VII (42 I 2 und VI), 33 (45).

Beschlüssen des Kreistages und des Kreisausschusses widersprechen, wenn er das Kreiswohl gefährdet sieht (§ 31 I KrO). Die gegenüber § 27 II 3 GO unterschiedliche Fassung der Zuweisung der repräsentativen Vertretung (§ 19 S. 3 KrO) hat ihren Grund darin, daß die Kreisordnung nicht von der grundsätzlichen Allein- und Allzuständigkeit des Kreistages ausgeht, sondern von einer Aufteilung der Aufgaben.<sup>380</sup> Im Fehlen einer Vorschrift über Amtszeichen<sup>381</sup> drückt sich wie auch an anderer Stelle<sup>382</sup> der Hang des Gesetzgebers zu einer gewissen Schlichtheit in der Ausgestaltung der Kreisverwaltung aus.

Bei geschicktem Umgang mit dem ihm zur Verfügung stehenden Instrumentarium hat der Landrat eine politisch sehr starke Stellung. Seine Macht ist vielleicht noch größer als die des Bürgermeisters, weil der Kreisausschuß, dessen geborener Vorsitzender er ist (§ 35 III 1 KrO), eine erheblich stärkere Stellung hat als der Hauptausschuß der Gemeinde. Auch Konkurrenz im eigenen politischen Lager wird dem Landrat unter den Bedingungen innerparteilicher Willensbildung auf Kreisebene weniger leicht erwachsen. Mit Ernst und Anspruch betrieben fordert das Amt allerdings auch einen Einsatz, der in der zeitlichen Beanspruchung über Ehrenamtlichkeit entschieden hinausgeht.

### 5.4 Der Kreisausschuß

#### 5.4.1 Stellung und Bedeutung

Über den Kreisausschuß sagte der damalige Innenminister *Meyers* bei der Einbringung des Entwurfs der Landkreisordnung am 25. Februar 1953 vor dem Landtag: „Dieser Kreisausschuß soll nach dem Willen des Entwurfs in der Verwaltung des Landkreises eine intensive und konzentrierte Tätigkeit ausüben und damit auch in der Zukunft ein Wort Bismarcks erneut bestätigen, der diesen Kreisausschuß einmal als eine der glücklichsten Schöpfungen der preußischen Verwaltungsgestaltung bezeichnete. Deshalb sieht der Entwurf vor, daß der Kreisausschuß der einzige echt beschließende Ausschuß des Kreises ist, bei dem alle nicht vom Kreistag zu erledigenden Angelegenheiten von einigem Gewicht zusammenlaufen und dessen Mitglieder dadurch in die Lage versetzt werden, wirklich umfassend in die Verwaltungsgeschäfte des Landkreises hineinzuwachsen.“<sup>383</sup>

Das damit skizzierte Programm für die Schaffung eines starken Kreisausschusses hat der Landtag sich zu eigen gemacht. Neben weitgehenden Befugnissen im kommunalen Bereich wirkt der Kreisausschuß auch im staatlichen Bereich – eine nordrhein-westfälische Besonderheit – mit.<sup>384</sup>

Die starke Position des aus der Mitte des Kreistages gewählten Kreisausschusses birgt auch Gefahren; im Schrifttum ist die Rede von „Klassenunterschieden“

380 *Wagener*, § 19 LKrO Rn. 6.

381 Vgl. § 44 GO.

382 In der Kreisordnung fehlt etwa auch eine § 26 GO entsprechende Vorschrift über das Ehrenbürgerrecht.

383 Sten. Ber. LT NW 2/2769 A.

384 *Seifarth*, Der Kreisausschuß als bürgerschaftliches Führungsorgan, Landkreis 1975, 433 (434f.).

zwischen den Kreisausschuß- und den übrigen Kreistagsmitgliedern und von einer „privilegierten Klasse“.<sup>385</sup> Aus der Sicht der übrigen Kreistagsmitglieder kann der Eindruck entstehen, Kreisausschuß und Oberkreisdirektor bestimmten ihn auch in seinen eigenen Beschlußangelegenheiten sehr weitgehend vor.<sup>386</sup> Diese Probleme lassen sich durch Offenheit im Verhältnis Kreisausschuß/Kreistag und eine gründliche Information der übrigen Kreistagsmitglieder<sup>387</sup> reduzieren und wirken sich in der Praxis in aller Regel nicht störend aus. Sie sind die unvermeidbare Kehrseite einer Konstruktion, die eine höchst effektive Mitwirkung des ehrenamtlichen Elements an den Verwaltungsgeschäften ermöglicht und weitgehend ein Festbeißen in rein parteipolitische Auseinandersetzungen verhindert.

#### 5.4.2 Wahl und Verfahren

- 218** Der Kreisausschuß besteht aus neun bis siebzehn Mitgliedern (§ 35 I KrO); die Mitgliederzahl kann in der Hauptsatzung, aber auch durch einfachen Kreistagsbeschluß zu Beginn der Wahlperiode festgelegt werden.<sup>388</sup>
- 219** Die Mitglieder des Kreisausschusses und ihre Stellvertreter werden vom Kreistag im Verfahren nach § 27 III KrO gewählt. Ihre Wahlzeit stimmt mit der Wahlzeit des Kreistages überein (§ 35 II KrO). Geborener Vorsitzender des Kreisausschusses ist der Landrat (§ 35 III KrO). Als Vorsitzender des Kreisausschusses wird er nicht durch die stellvertretenden Landräte, sondern durch eines oder mehrere vom Kreisausschuß gewählte Kreisausschußmitglieder vertreten (§ 35 III 7 KrO). Die Stellvertreter der Kreisausschußmitglieder können sich auch untereinander vertreten, wenn der Kreistag die Reihenfolge der Vertretung festgelegt hat (§ 35 I 3 KrO).
- 220** Das Verfahren des Kreisausschusses entspricht weitgehend dem des Kreistages (§ 36 KrO). Die Beweiserleichterung des § 26 I KrO kommt dem übersichtlichen Gremium Kreisausschuß mangels Verweis in § 36 III KrO jedoch nicht zugute.

#### 5.4.3 Zuständigkeit

- 221** Dem Kreisausschuß sind in § 34 KrO für die kommunale Seite seiner Tätigkeit<sup>389</sup> fünf Zuständigkeitsbereiche zugewiesen:
- 222** Gem. § 34 I 1 KrO besitzt der Kreisausschuß eine Auffangzuständigkeit<sup>390</sup> zur Entscheidung von Angelegenheiten der Kreisverwaltung. Alle Angelegenheiten, die der Kreistag nicht ausschließlich entscheidet oder sich vorbehalten hat (§ 20 I KrO) und die andererseits nicht zu den Geschäften der laufenden Verwaltung (§ 37 lit. a KrO) gehören, entscheidet der Kreisausschuß.<sup>391</sup> Er kann bestimmte

385 *Knemeyer*, Kreistag und Verwaltung, Landkreis 1980, 39ff.

386 *Seifarth*, a.a.O., Landkreis 1975, 435.

387 *Knemeyer*, Kreistag und Verwaltung, Landkreis 1980, 399.

388 *Wagener*, § 35 LKrO Rn. 3.

389 Hinsichtlich der Mitwirkung an den Aufgaben der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde siehe Ziff. 6.

390 *Wagener*, § 34 LKrO Rn. 2.

391 Siehe auch *Kolvenbach*, Die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Kreistag und Kreisausschuß, Die Selbstverwaltung 1955, 239.

Angelegenheiten dem Oberkreisdirektor übertragen (§ 34 IV KrO). Diese Übertragung findet, wie die Vorbehalte des Kreistages eine Grenze dort, wo dem Kreisausschuß keine seiner Stellung als eigenständiges oberstes Kreisorgan entsprechenden Entscheidungsrechte mehr verbleiben.<sup>392</sup>

§ 34 I 2 1. HS KrO überträgt dem Kreisausschuß die Vorbereitung der Kreistagsbeschlüsse. Soweit der Oberkreisdirektor nach § 37 lit. c KrO vorbereitend tätig wird, befaßt sich deshalb der Kreisausschuß vor dem Kreistag mit einer Angelegenheit. Die Vorbereitungszuständigkeit des Kreisausschusses ist nicht absolut; der Kreistag kann Beschlüsse fassen, ohne daß eine Vorbereitung erfolgt wäre. Um die Vorbereitungszuständigkeit des Kreisausschusses zu wahren, wird man eine solche Beschlußfassung aber nur in begründeten Ausnahmefällen zulassen können.<sup>393</sup>

Wenig klar ist im Gesetz die Abgrenzung zwischen der Überwachungskompetenz des Kreistages und des Kreisausschusses gem. § 34 I 2 2. HS KrO. Das OVG Münster schließt aus der Formulierung „insbesondere“, daß die Überwachung durch den Kreisausschuß sich nicht auf die Geschäfte der laufenden Verwaltung erstreckt; eine Überwachung des Oberkreisdirektors bei diesen Angelegenheiten sei mit seinem selbständigen Entscheidungsrecht nicht vereinbar.<sup>394</sup> Diese Argumentation überzeugt nicht. Kontrollrechte tangieren ein Entscheidungsrecht nicht. *Kirchhof*<sup>395</sup> hat vielmehr gezeigt, daß das Wort „insbesondere“ nicht geeignet ist, die Argumentation des OVG Münster zu tragen, weil es sich bei den „insbesondere“ wahrzunehmenden Tätigkeiten nicht um Sonderfälle der Entscheidungen im Sinne des § 34 I 1 KrO handelt.

Die Befugnis, über die Planung der Verwaltungsaufgaben von besonderer Bedeutung zu entscheiden (§ 34 II KrO), stimmt mit dem entsprechenden Recht des gemeindlichen Hauptausschusses überein (§ 46 I GO). Wie der gemeindliche Hauptausschuß ist der Kreisausschuß für Dringlichkeitsentscheidungen zuständig (§ 34 III KrO). Anders als der Bürgermeister nach der Gemeindeordnung entscheidet der Landrat nach der Kreisordnung in Fällen äußerster Dringlichkeit nicht zusammen mit einem Vertretungsmitglied, sondern mit einem Kreisausschußmitglied. § 34 III 2 KrO ist bei Angelegenheiten, die in die Beschlußzuständigkeit des Kreisausschusses fallen, analog anzuwenden.<sup>396</sup>

### 5.5 Der Oberkreisdirektor

#### 5.5.1 Stellung und Wahl

Von allen anderen kommunalen Wahlbeamten in Nordrhein-Westfalen unterscheidet sich der Oberkreisdirektor durch seine Doppelstellung als kommunaler Hauptverwaltungsbeamter und untere staatliche Verwaltungsbehörde. Anders

392 Vgl. *Wagener*, § 20 LKrO Rn. 8.

393 *Wagener*, § 34 LKrO Rn. 3.

394 OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37 LKrO; *Wagener*, § 34 LKrO Rn. 4.

395 *Kirchhof*, § 34 Rn. 6.

396 *Wagener*, § 34 LKrO Rn. 16.

als etwa der Gemeindedirektor wird er nicht nur ad hoc zur Erledigung staatlicher Angelegenheiten herangezogen<sup>397</sup>, sondern ist fester und dauernder Bestandteil der Behördenorganisation des Landes.<sup>398</sup> Das Amt des Oberkreisdirektors spiegelt den Doppelcharakter des Kreises als kommunale Körperschaft und untere staatliche Verwaltungsbehörde wider.

- 227** Vom Gemeindedirektor unterscheidet sich der Oberkreisdirektor auch dadurch, daß seine Stellung in seiner kommunalen Funktion stärker ist. Das drückt sich rechtlich z. B. darin aus, daß er die Geschäfte der laufenden Verwaltung nicht als auf ihn delegierte, sondern aus eigenem Recht ausübt<sup>399</sup>, und daß die Kreisordnung keine § 53 I 2 GO entsprechende Einschränkung seines Organisationsrechts kennt.
- 228** Der Oberkreisdirektor wird vom Kreistag auf acht Jahre gewählt (§ 38 I 1 KrO). Wegen der staatlichen Komponente des Amtes – so die Auffassung der Landtagsmehrheit in diesem bei Erlaß der Landkreisordnung am heftigsten umstrittenen Punkt<sup>400</sup> – muß er die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst besitzen (§ 38 I 2 KrO). Das staatliche Interesse an der Person des Oberkreisdirektors drückt sich darin aus, daß der Innenminister die Wahl bestätigen muß (§ 38 I 3 KrO). Durch dieses Bestätigungsrecht wird das Selbstverwaltungsrecht des Kreises in verfassungsgemäßer Weise eingeschränkt.<sup>401</sup> Der Innenminister hat neben den staatlichen allerdings auch die kommunalen Interessen in angemessener Weise zu berücksichtigen.<sup>402</sup> Aufgrund des im Verhältnis zwischen Hoheitsträgern geltenden Willkürverbots<sup>403</sup> hat der Kreis einen gerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf fehlerfreien Ermessensgebrauch.
- 229** Die Stelle des Oberkreisdirektors ist grundsätzlich auszuschreiben; bei Wiederwahl kann auf eine Ausschreibung verzichtet werden. Auch für die Wiederwahl gelten die Vorschriften der Gemeindeordnung entsprechend (§ 38 IV 2 KrO). In entsprechender Anwendung des Rechtsgedankens des § 30 II lit. b und c KrO sind die Bewerbungen nicht an den Oberkreisdirektor, sondern an den Landrat zu richten.<sup>404</sup> Bei der Eingruppierung des Oberkreisdirektors sind die Vorschriften der Eingruppierungsverordnung zu beachten.<sup>405</sup>
- 230** Der allgemeine Vertreter des Oberkreisdirektors kann auf zwei verschiedene Arten bestimmt werden: durch Beschluß und durch Wahl. Der Kreistag kann ihn widerruflich aus den leitenden Beamten des Kreises bestellen (§ 38 II 1 KrO). Praktisch ist die zweite, vom Gesetz nur aufgrund entsprechender Hauptsatzungsbestimmung zugelassene Möglichkeit die Regel: Der Kreistag wählt den allgemeinen Vertreter auf die Dauer von acht Jahren (§ 38 II 2 KrO). Er führt die Bezeichnung „Kreisdirektor“ und muß anders als der Oberkreisdirektor über

397 z. B. §§ 9 IV OBG, 108 I 1 GO.

398 Vgl. § 9 II LOG.

399 OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37 LKrO.

400 Siehe oben Rn. 108.

401 BVerfG, Beschl. v. 2. 12. 1958 – 1 BvL 27/55 –, BVerfGE 8, 332 (359).

402 *Wagener*, § 38 KrO Rn. 21.

403 BVerfG, Beschl. v. 24. 6. 1969 – 2 BvR 446/64 –, BVerfGE 26, 228 (244).

404 a. A. *Wagener*, § 30 LKrO Rn. 2.

405 insbes. § 3 EingVO.

eine mehrjährige praktische Erfahrung in einer dem Amt angemessenen hauptamtlichen Verwaltungstätigkeit verfügen (§ 38 II 3 KrO). Die für den Oberkreisdirektor verlangte Qualifikation ist also für den Kreisdirektor weder erforderlich noch ausreichend. Auch die Bestimmung des allgemeinen Vertreters bedarf der Bestätigung des Innenministers (§ 38 II 4 KrO).

Die Vorschriften über die Abberufung des Oberkreisdirektors und des Kreisdirektors entsprechen der in der Gemeindeordnung für den Gemeindedirektor und die Beigeordneten getroffenen Regelung.<sup>406</sup>

### 5.5.2 Zuständigkeit

Bei den kommunalen Aufgaben des Oberkreisdirektors lassen sich vier Gruppen unterscheiden: Zusammenwirken mit den Kreisorganen, selbständige Erledigung von Verwaltungsgeschäften, Vertretung des Kreises und Leitung der Verwaltung. Die Ausgestaltung der ersten und dritten Gruppe stimmt völlig, die der vierten Gruppe sehr weitgehend mit der der Zuständigkeiten des Gemeindedirektors überein; größere Abweichungen ergeben sich allein bei der selbständigen Erledigung von Verwaltungsaufgaben.

Der Oberkreisdirektor bereitet die Beschlüsse des Kreistages, des Kreis Ausschusses und die Dringlichkeitsentscheidungen nach § 34 III 2 KrO vor und führt sie aus (§ 37 lit. c KrO). Er ist ebenso wie sein allgemeiner Vertreter verpflichtet, an den Sitzungen des Kreistages und auf Verlangen auch des Kreis Ausschusses teilzunehmen und zu Punkten der Tagesordnung Stellung zu nehmen, wenn dies eine qualifizierte Minderheit verlangt (§ 39 KrO). Rechtswidrige Beschlüsse des Kreistages und des Kreis Ausschusses hat er zu beanstanden (§ 31 II, III KrO); die Beanstandungspflicht besteht auch für Beschlüsse spezialgesetzlicher Ausschüsse<sup>407</sup>, die das geltende Recht verletzen.

Gem. § 37 lit. a KrO führt der Oberkreisdirektor die Geschäfte der laufenden Verwaltung und erledigt gem. § 37 lit. b KrO die ihm vom Kreis Ausschuß übertragenen Angelegenheiten. Führung bzw. Erledigung beinhaltet neben der Vorbereitung und Durchführung auch die selbständige Entscheidung.<sup>408</sup> Die Zuständigkeit des Oberkreisdirektors für die Geschäfte der laufenden Verwaltung unterscheidet sich von der entsprechenden Zuständigkeit des Gemeindedirektors in doppelter Weise: Sie obliegt dem Oberkreisdirektor nicht kraft gesetzlich fingierter Delegation, sondern aus eigenem Recht<sup>409</sup> und ihr Umfang ist weiter. Daß die Kreisordnung anders als die kurze Zeit vorher verabschiedete Gemeindeordnung nicht von „einfachen“ Geschäften der laufenden Verwaltung spricht, zwingt zu der Annahme, daß die Zuständigkeit des Oberkreisdirektors weiterreichen soll als die des Gemeindedirektors.<sup>410</sup> Angesichts der verschwommenen Umrisse, die der Zuständigkeitsbereich des Gemeindedirektors an dieser Stelle aufweist, ist mit dieser Feststellung aber noch recht wenig gewonnen.

406 § 49 IV GO.

407 Vgl. oben Rn. 207.

408 *Wagener*, § 37 Rn. 8f.

409 OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37.

410 Offen gelassen in: OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37 LKrO.

- 235** Durch die Formel „(einfache) Geschäfte der laufenden Verwaltung“ der §§ 37 lit. a KrO, 28 III GO soll der Entscheidungsbereich der unmittelbar gewählten Volksvertretung von dem des mittelbar gewählten Hauptverwaltungsbeamten abgegrenzt werden. Daß ein Geschäft zur „laufenden“ Verwaltung gehört, also nach feststehenden Grundsätzen auf eingefahrenen Gleisen erledigt werden kann<sup>411</sup>, indiziert nach der Vorstellung des Gesetzgebers die Entbehrlichkeit einer Entscheidung durch das Vertretungsorgan. Unmittelbarer Ansatzpunkt ist nicht die Bedeutung einer Angelegenheit<sup>412</sup>, sondern der Bedarf an politisch-wertender Entscheidung. Die Vereinnahmung einer größeren Abschlagszahlung auf die vom Land gewährten Schlüsselzuweisungen ist sicher ein bedeutsames und finanziell ungewöhnlich umfangreiches Geschäft; ein politisch-wertend auszufüllender Entscheidungsraum ist jedoch nicht vorhanden.<sup>413</sup> Ähnlich liegt es in der Regel bei der Bearbeitung von Sozialhilfefällen. Der einzelne Fall verliert aber den Charakter eines Geschäfts der laufenden Verwaltung, wenn zu seiner Erledigung eine sozialhilferechtliche Grundsatzentscheidung nötig ist. Die Bedeutung der zu treffenden Entscheidung spielt erst an dieser Stelle eine Rolle; übersteigt Umfang und Auswirkung der Entscheidung ein bestimmtes Maß, ist die Entscheidung des Vertretungsorgans erforderlich.<sup>414</sup> Die dabei anzulegenden Maßstäbe sind beim Oberkreisdirektor weniger streng als beim Gemeindedirektor, der auf „einfache Geschäfte“ beschränkt ist.
- 236** Praktisch läßt sich das Abgrenzungsproblem auf ein Mindestmaß reduzieren, wenn der Kreisausschuß Grundsätze für die Abgrenzung seiner Zuständigkeit von den Geschäften der laufenden Verwaltung beschließt.<sup>415</sup> Anders als ein entsprechender Ratsbeschluß im Gemeinderecht kann ein solcher Beschluß allerdings nur in eine Richtung konstitutiv wirken; wegen der fehlenden Rückholbarkeit können die Befugnisse des Oberkreisdirektors nur gem. § 37 lit. b KrO zu Lasten des Kreisausschusses ausgedehnt, nicht jedoch beschnitten werden. Ein gerichtlich nicht voll überprüfbarer Entscheidungsspielraum ist nicht anzuerkennen.<sup>416</sup>
- 237** Wie der Gemeindedirektor führt der Oberkreisdirektor sonder- und fachaufsichtliche Weisungen aus (§ 37 lit. d KrO) und erledigt die ihm gesetzlich ausdrücklich übertragenen Aufgaben (§ 37 lit. f KrO).<sup>417</sup>
- 238** Auch die gesetzliche Vertretung ist in gleicher Weise geregelt wie im Gemeinderecht (§§ 37 lit. e, 40, 41 IV KrO).<sup>418</sup>
- 239** Bei der Leitung der Verwaltung ergeben sich Unterschiede aus dem Fehlen von Beigeordneten. Abgesehen von der Möglichkeit, den Kreisdirektor zu wählen, kennt die Kreisordnung neben dem Oberkreisdirektor keine weiteren Wahlbe-

amten. Rechtlichen oder faktischen Beschränkungen, wie sie sich für den Gemeindedirektor aus §§ 48 I 3, 52, 53 I 2 GO ergeben, unterliegt der Oberkreisdirektor nicht. Die Bestellung eines Kämmerers bedeutet lediglich die Einräumung einer wieder entziehbaren Funktion<sup>419</sup>, mit der allerdings nach dem Gemeindehaushaltsrecht auch gegenüber dem Hauptverwaltungsbeamten selbständige Befugnisse verbunden sind.<sup>420</sup>

## 6. Staatliche Verwaltung im Kreis

### 6.1 Überblick

Der dritte Teil der Kreisordnung trägt die Überschrift „Staatliche Verwaltung im Kreis“. In diesen §§ 47–52 regelt die Kreisordnung die staatliche Verwaltung im Kreis jedoch nicht umfassend, sondern beschränkt sich auf die allgemeine innere Verwaltung. Die gemeinsam mit dem Schulrat wahrgenommene Tätigkeit des Oberkreisdirektors als staatliches Schulamt und die der Kreispolizeibehörde bleiben außer Betracht. Auch die allgemeine innere Verwaltung im Kreis regelt die Kreisordnung gesetzlich nicht abschließend, sondern nur einige Aspekte. Dabei handelt es sich materiell nicht um Kommunalrecht, sondern um staatliches Organisationsrecht. Die Regelung der Kreisordnung wird ergänzt durch das Landesorganisationsgesetz.

Die Tätigkeiten des Oberkreisdirektors und des Kreisausschusses im staatlichen Bereich sind auch für die Kommunalverwaltung von Bedeutung, weil sie den Verwaltungsstil und das Erscheinungsbild in der Öffentlichkeit mitprägen. Umgekehrt sieht Staatsverwaltung durch originäre staatliche Behörden gewiß anders aus als Staatsverwaltung durch Kommunalorgane im Wege der Organleihe. Nicht zu Unrecht wird vom Oberkreisdirektor als vom „Mittler zwischen Staats- und Kommunalverwaltung“ gesprochen.<sup>421</sup>

### 6.2 Untere staatliche Verwaltungsbehörde

Die Aufgaben der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde<sup>422</sup> liegen schwerpunktmäßig in zwei Bereichen: Sie führt die allgemeine Aufsicht und die Sonderaufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden und als Behörde der allgemeinen inneren Verwaltung vertritt sie gewissermaßen die Landesregierung im Kreis.

In diesem zweiten Bereich hat der Oberkreisdirektor als untere staatliche Verwaltungsbehörde vor allem Informations- und Koordinierungsaufgaben. Gem. § 49 I 2 KrO hat er über alle Vorgänge zu berichten, die für die Landesregierung von Bedeutung sind.<sup>423</sup> § 49 I 3 KrO gibt ihm zu diesem Zweck

411 So die Formel des OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37 LKrO.

412 OVG Münster, Urt. v. 22. 3. 1956 – III A 369/55 –, RsprKVerfR Nr. 2 zu § 37 LKrO.

413 Auf das Vorhandensein eines Entscheidungsspielraums stellt auch *Wagener*, § 37 LKrO Rn. 2 ab.

414 Vgl. *Zuborn/Hoppe*, S. 172; auch die Rechtsprechung stellt hier auf die Bedeutung des Geschäfts ab, wie der Verweis auf die Abhängigkeit von Größe und Bedeutung des Kreises in OVG Münster, Urt. v. 15. 12. 1969 – III A 1329/66 –, RsprKVerfR Nr. 4 zu § 37 LKrO zeigt.

415 *Wagener*, § 37 LKrO Rn. 5.

416 *Zuborn/Hoppe*, S. 173; a. A. *Wagener*, § 37 Rn. 5.

417 z. B. § 2 II 1 KWahlG.

418 §§ 55 I, 56, 54 III GO.

419 *Wagener*, § 38 LKrO Rn. 24.

420 z. B. §§ 66 I, IV 2 GO, 28 S. 1 GemHVO.

421 *Schmidt-Jortzig*, Kommunalrecht, Rn. 337.

422 Zur Geschichte und zur Situation in den anderen Bundesländern *Weber*, in: *Der Kreis I*, S. 75 ff. und neuerdings ausführlich *Seele*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 3 S. 69 ff.

423 Dazu vgl. schon *Karl Twesten*, *Der preußische Beamtenstaat* (reprographischer Nachdruck der 1866 in den Preußischen Jahrbüchern erschienenen Abhandlung, 1979) S. 67: „von den tüchtigsten Landrätthen gehen in der Regel am wenigstens Berichte und Anfragen ein.“

- Informationsrechte gegenüber staatlichen Verwaltungsbehörden. Gegenüber den Gemeinden besteht ein Unterrichtsrecht der Aufsichtsbehörde gem. § 107 GO. Gem. § 48 IV KrO hat der Oberkreisdirektor darauf hinzuwirken, daß die im Kreis tätigen Landesbehörden in einer dem Gemeinwohl dienenden Weise zusammenarbeiten. Diese Koordinierungspflicht betrifft die anderen in § 9 II LOG genannten im Kreis tätigen unteren<sup>424</sup> Landesbehörden.
- 244** Wenn § 48 I 1 KrO davon spricht, der Oberkreisdirektor führe die allgemeine Aufsicht und die Sonderaufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden, ist das insofern ungenau, als er auch fachaufsichtlich tätig wird, z. B. bei der Standesamtsaufsicht. Der Schwerpunkt der Tätigkeit liegt aber sicher in den beiden im Gesetz genannten Bereichen der allgemeinen Kommunalaufsicht<sup>425</sup> und der Sonderaufsicht. Diese hat im Zuge der Funktionalreformgesetzgebung wegen der vermehrten Übertragung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung zur erstinstanzlichen Wahrnehmung auf die Gemeinden an Bedeutung gewonnen. Bei der Wahrnehmung der Sonderaufsicht spielt praktisch die Tätigkeit als Widerspruchsbehörde (§ 7 AG VwGO) die größte Rolle.
- 245** Im Vergleich zur Aufsicht über die kreisangehörigen Gemeinden tritt die allgemeine Aufsicht über die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts (§§ 20f. LOG, 48 I 1 KrO) an Bedeutung deutlich zurück. Sie erstreckt sich praktisch vor allem auf die Wasser- und Bodenverbände (§ 112 III WVVO) und die Jagdgenossenschaften (§ 47 II 1 LJG).
- 246** Wie § 9 II LOG und die Überschrift des § 48 KrO zeigen, ist der Oberkreisdirektor die untere staatliche Verwaltungsbehörde.<sup>426</sup> § 47 I KrO regelt demgegenüber, welche Organe an der Tätigkeit der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde beteiligt sind.<sup>427</sup> Die Mitwirkung des Kreis Ausschusses ist in § 48 I 2 KrO geregelt. Sie bezieht sich in allen Fällen auf staatliche Mitwirkungsrechte gegenüber Gemeinden oder gemeindlicher Zusammenarbeit, die kondominiale oder ausschließlich in der Zuständigkeit des Staates liegende Entscheidungen betreffen.<sup>428</sup> Die Mitwirkung des Kreis Ausschusses ist hier jeweils für die den kreisangehörigen Gemeinden ungünstigere Entscheidungsalternative vorgesehen; solange der Oberkreisdirektor im Sinne der Gemeinden entscheidet, bedarf er der Mitwirkung des Kreis Ausschusses nicht. Die Regelung des § 48 I 2 KrO verfolgt demnach den Zweck, die gemeindlichen und kommunalen Interessen in optimaler Weise zur Geltung zu bringen. Teilt der Kreis Ausschuss die Auffassung des Oberkreisdirektors nicht und verweigert seine Zustimmung, entscheidet der Regierungspräsident, falls die Angelegenheit nicht auf sich beruhen kann (§ 48 I 3 KrO). Der Kreis Ausschuss wird bei Entscheidungen nach § 48 I 2 KrO als

staatliches, mit Ehrenbeamten (§ 52 KrO)<sup>429</sup> des Kreises<sup>430</sup> besetztes Kollegialorgan tätig.<sup>431</sup>

Bei seiner gesamten Tätigkeit als untere staatliche Verwaltungsbehörde ist der Oberkreisdirektor in den Weisungs- und Verantwortungszusammenhang der Landesverwaltung einbezogen (§ 49 II KrO).<sup>432</sup> Er unterliegt der Dienst- und Fachaufsicht (§ 11 ff LOG). Da die Behörde nur aus der Person des Oberkreisdirektors selbst besteht, reduziert sich die Dienstaufsicht nach § 12 LOG jedoch sehr weitgehend und erstreckt sich nicht auf die vom Kreis gem. § 50 KrO zur Verfügung gestellten Dienstkräfte und Einrichtungen.<sup>433</sup>

Möglichen Interessenkollisionen will § 48 II 1 KrO vorbeugen, indem die Entscheidung in Fällen mit Kreisbeteiligung dem Regierungspräsidenten übertragen wird.

### 6.3 Das Schulamt

Gem. § 18 II 2 SchVG besteht das Schulamt im Kreis aus dem Oberkreisdirektor und dem Schulrat.

Das Schulamt, eine untere Landesbehörde (§ 9 II LOG), nimmt für die Grund- und Hauptschulen sowie die überwiegende Zahl der Sonderschulen die Aufgaben der unteren Schulaufsichtsbehörde wahr (§ 15 III SchVG). Die Tätigkeit der Schulaufsicht umreißt § 14 III 1 SchVG: Sie umfaßt die Dienst- und Fachaufsicht, die staatliche Ordnung, Förderung und Pflege des Schulwesens. Damit betrifft sie als staatlicher Teil der Schulverwaltung der herkömmlichen Unterscheidung folgend die „inneren Schulangelegenheiten“, während für die „äußeren Schulangelegenheiten“ der Schulträger zuständig ist (§ 2 SchVG)<sup>434</sup>; überwiegend sind Gemeinden und Gemeindeverbände, auch die Kreise als Schulträger tätig.<sup>435</sup> Die Wahrnehmung der freiwilligen oder pflichtigen Selbstverwaltungsaufgabe der Schulträgerschaft wird durch die Tätigkeit der Schulaufsicht nicht berührt (§ 18 I 2 SchVG); insoweit bleibt es bei der allgemeinen Aufsicht (§ 14 II SchVG).

Das Schulamt ist eine staatliche Kollegialbehörde, die aus dem Oberkreisdirektor, der diese Funktion im Wege der Organleihe wahrnimmt, und dem Schulrat besteht, der Landesbeamter ist (§ 18 VII SchVG).<sup>436</sup> Das Zusammenwirken zwischen den Mitgliedern des Schulamtes regelt dem in § 14 V 2 SchVG aufgestellten Grundsatz folgend § 18 III SchVG: Die schulfachlichen Angelegenheiten obliegen allein dem Schulrat, die rechtlichen Angelegenheiten dem Oberkreisdirektor, wobei jedes Mitglied in seinem Bereich selbständig ist, sich aber in

424 Rietdorf, Die Organisation der Landesverwaltung in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1962, 593 (601).

425 Zum Verwaltungsstil der Kommunalaufsicht vgl. Simmacher, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 4 S. 18f.

426 Wagener, § 48 LKrO Rn. 1.

427 Wagener, § 47 LKrO Rn. 2.

428 Vgl. auch Dellenbusch, Umfang des Zustimmungsrechts des Kreis Ausschusses in Nordrhein-Westfalen, KompBl. 1963, 249f.

429 Zum Rechtsstatus vgl. Rolf Stober, Der Ehrenbeamte in Verfassung und Verwaltung, 1981, S. 153 ff.

430 arg. § 183 III LBG.

431 Zum Verfahren vgl. Wagener, § 48 LKrO Rn. 9ff.

432 Zur Bindung an die „Richtlinien“ der Landesregierung vgl. Wagener, § 49 LKrO Rn. 1.

433 Rietdorf, Die Organisation der Landesverwaltung in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1962, 593 (601).

434 Zu der Unterscheidung vgl. Heckel, in: HdbKommW (1. Aufl.) Bd. 2, S. 135.

435 Vgl. § 10 SchVG und Scholtissek/Bauer, Stellung und Funktion der Kreise in der Schulorganisation, Landkreis 1974, 246 (249f.).

436 Vgl. Wolff/Bachof II, § 101 VI b 2.

wichtigen Angelegenheiten mit dem anderen ins Benehmen setzen muß. Angelegenheiten, die beide Bereiche betreffen, werden gemeinsam erledigt und abschließende Entscheidungen in solchen Fällen gemeinsam getroffen.

#### 6.4 Die Kreispolizeibehörde

**252** Gem. § 3 I Nr. 2 POG können die Oberkreisdirektoren zu Kreispolizeibehörden bestimmt werden.

Im dreistufigen Behördenaufbau der Polizei bilden die Kreispolizeibehörden die unterste Stufe, auf der die ganz überwiegende Anzahl der polizeilichen Aufgaben wahrgenommen wird. Die Kreispolizeibehörden sind selbständige untere Landesbehörden (§ 9 II LOG), nicht etwa Teil der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde. Neben der Gefahrenabwehr und der Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten (§ 10 POG), sind die Kreispolizeibehörden für die der Polizei durch Rechtsvorschrift übertragenen materiell ordnungsrechtlichen Aufgaben auf den Gebieten des Versammlungs-, Waffen-, Munitions- und Sprengstoffwesens zuständig und überwachen den Straßenverkehr außerhalb der Bundesautobahnen und der ihnen gleichgestellten autobahnähnlichen Straßen (§ 11 POG).<sup>437</sup>

**253** Das Polizeiorganisationsgesetz geht vom Grundsatz der Einräumigkeit zwischen Kreisen und kreisangehörigen Städten und Bezirken der Kreispolizeibehörden aus, ohne diese Einräumigkeit verbindlich vorzugeben. Die Landesregierung ist vor allem aus polizeitaktischen Erwägungen in einer Reihe von Fällen vor allem im Ballungsraum des Ruhrgebietes und im Raum der Bundeshauptstadt Bonn davon abgewichen, so daß in einigen Kreisen der Oberkreisdirektor nicht für das ganze Gebiet des Kreises, in zwei Fällen<sup>438</sup> überhaupt nicht Kreispolizeibehörde ist. Die kriminalpolizeilichen Zuständigkeiten für eine Reihe vor allem schwerer Straftaten sind durch die Bildung von Kriminalhauptstellen bei Polizeipräsidien kreisfreier Städte konzentriert.

**254** Die Verbindung zwischen der Polizei und der kommunalen Selbstverwaltung wird nicht allein durch die Person des Oberkreisdirektors<sup>439</sup>, der im Wege der Organleihe als Leiter der Kreispolizeibehörde tätig wird, sondern auch durch die Polizeibeiräte sichergestellt, die bei den Kreispolizeibehörden und Regierungspräsidenten bestehen (§ 15 POG). Nach der Vorstellung des Gesetzgebers ist der Polizeibeirat Bindeglied zwischen Bevölkerung, Selbstverwaltung und Polizei und soll das vertrauensvolle Verhältnis zwischen ihnen fördern, die Tätigkeit der Polizei unterstützen und Anregungen und Wünsche der Bevölkerung an die Polizei herantragen (§ 16 I POG). Die von den Vertretungen der Kreise und kreisfreien Städte gewählten Polizeibeiräte besitzen zur Erfüllung dieser Aufgaben Informations- und Anhörungsrechte (§ 16 II-IV POG).

<sup>437</sup> Zu den Aufgaben der Kreispolizeibehörden vgl. die Kommentierung zu § 16 PolG bei *Fritz Rietdorf/Gerd Heise/Dieter Böckenförde/Bert Strehlau*, Ordnungs- und Polizeirecht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1972.

<sup>438</sup> Kreise Aachen und Recklinghausen (vgl. § 1 b der VO über die Kreispolizeibehörden des Landes Nordrhein-Westfalen v. 27. 10. 1982 (GVBl. 692)).

<sup>439</sup> Zur Praxis der Tätigkeit der Oberkreisdirektoren als Leiter der Kreispolizeibehörde vgl. *Müller*, Die Kreispolizeibehörde, Landkreis 1974, 300 (302).

## § 4 Die Landschaftsverbände

### 1. Geschichte und gegenwärtige Stellung

#### 1.1 Land und Landschaftsverbände

**255** Das Land Nordrhein-Westfalen wurde 1946 von der britischen Besatzungsmacht aus dem Nordteil der preußischen Rheinprovinz mit den Regierungsbezirken Aachen, Düsseldorf und Köln und der preußischen Provinz Westfalen gebildet. Die beiden südlichen Regierungsbezirke Koblenz und Trier der Rheinprovinz waren Teil der französischen Besatzungszone und gehören heute zu Rheinland-Pfalz. 1947 wurde auch das bis dahin selbständige Land Lippe Nordrhein-Westfalen zugeschlagen.<sup>1</sup> Diese unterschiedliche Herkunft der Landesteile spielt auch heute noch eine gewisse Rolle, etwa wenn es um die Besetzung politischer Ämter in den Parteien geht. Zu heftigen Rivalitäten oder gar Sezessionsbestrebungen ist es in Nordrhein-Westfalen anders als in Niedersachsen oder Baden-Württemberg jedoch nicht gekommen.

**256** Der vielleicht wichtigste Grund für das insgesamt harmonische Zusammenwachsen der einzelnen Landesteile ist die recht weitgehende Berücksichtigung der historischen Eigenständigkeit der einzelnen Gebiete in der Verwaltungsorganisation Nordrhein-Westfalens. Diese Politik, deren Grundlage in den ersten Jahren des Landes geschaffen und später beibehalten wurde, drückt sich etwa in der bereits erwähnten Bildung des Landesverbandes Lippe als Träger des lippischen Landesvermögens und Wahrer eigenständiger lippischer Tradition aus. Wohl noch wichtiger war die Schaffung der beiden Landschaftsverbände im Jahre 1953, die gem. § 1 LVerbO als Landschaftsverband Rheinland aus den Kreisen und kreisfreien Städten der früheren Rheinprovinz und als Landschaftsverband Westfalen-Lippe aus den Kreisen und kreisfreien Städten der früheren Provinz Westfalen und des Landes Lippe gebildet wurden. Die Landschaftsverbände führen die Tradition der preußischen Provinzialverbände fort.<sup>2</sup> Das Fundament landschaftlicher Verbundenheit, auf dem sie ruhen, haben die preußischen Provinzen weniger 1815 vorgefunden als im Laufe des 19. und 20. Jahrhunderts geschaffen;<sup>3</sup> die Landschaftsverbände stützen sich zugleich darauf und bauen es weiter aus. Die Verfassung der historischen Landschaften als Gemeindeverbände hat die Einheit des Landes nicht gesprengt<sup>4</sup>, sondern sich als ein Mittel erwiesen, das „die Landesfreudigkeit hebt“.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> S. oben Rn. 8.

<sup>2</sup> s.u. Rn. 257 ff.

<sup>3</sup> *Gollwitzer*, Die politische Landschaft in der deutschen Geschichte des 19./20. Jahrhunderts, Zeitschrift für bayerische Landesgeschichte, Bd. 27 (1964) S. 530, 549.

<sup>4</sup> *Meyer-Schwickerath*, Die Landschaftsverbände, in: *Geschulte Verantwortung*, hrsg. von der Kommunalpolitischen Vereinigung der CDU des Landes Nordrhein-Westfalen, 1979, S. 55 (57).

<sup>5</sup> Innenminister *Dr. Flecken* bei der Einbringung des Regierungsentwurfs der LVerbO im Landtag am 27.2.1951 (Sten.Ber. LT NW 2. Wahlperiode, S. 455 C).

## 1.2 Die preußischen Provinzialverbände

- 257 Die preußischen Provinzen<sup>5a</sup> waren ursprünglich staatliche Verwaltungsbezirke. Bei der Neuorganisation der Verwaltung nach den erheblichen Gebietsgewinnen wurde der preußische Staat 1815 in 25 Regierungsbezirke und zehn Provinzen eingeteilt. Die Verwaltung der Provinz oblag dem Oberpräsidenten. Er war für diejenigen Aufgaben zuständig, „welche zweckgemäßer der Ausführung einer Behörde anvertraut werden, deren Wirksamkeit nicht auf einen einzelnen Regierungsbezirk beschränkt ist.“ Neben Aufsichtstätigkeiten waren dies besonders Kultus-, Schul- und Medizinalangelegenheiten. Nicht als Mittelinstanz zwischen den Ministerien und den Regierungen sollten die Oberpräsidenten tätig werden, sondern als „beständige Kommissarien“ der Ministerien.<sup>6</sup>
- 258 Die bereits 1815 versprochenen<sup>7</sup> ständischen Vertretungen wurden durch die Gesetzgebung der Jahre 1823/24 verwirklicht. Das „allgemeine Gesetz wegen Anordnung der Provinzialstände“<sup>8</sup> sah die Schaffung einer ständischen Versammlung neben der Verwaltung des Oberpräsidenten in jeder Provinz vor. Sie sollten allein die Provinz angehende und allgemeine, Steuern oder Veränderungen der Rechtsstellung der Untertanen betreffende Gesetze beraten, Petitionen mit Bezug auf die ganze Provinz oder Teile davon bescheiden und unter königlicher Genehmigung und Aufsicht über „die Kommunal-Angelegenheiten der Provinz“ beschließen. Diese Selbstverwaltungsangelegenheiten, zu denen etwa das Landarmenwesen, die Unterhaltung von Taubstummeninrichtungen, Hebammeninstituten und Feuersozietäten<sup>9</sup> gehörte, hatten in den ersten Jahrzehnten in der Arbeit der Provinzialstände nur eine geringe Bedeutung, im Vordergrund stand die Beteiligung an der Gesetzgebung.<sup>10</sup>
- 259 „Ständisch“ waren diese Vertretungen wegen ihrer Zusammensetzung. Voraussetzung der Standschaft war das Grundeigentum. Die näheren Bestimmungen über die Zahl der Stände und ihre Vertreter enthielten die Gesetze zur Anordnung der Provinzialstände für die Rheinprovinzen und die Provinz Westfalen vom 27. März 1824, die in der Präambel bereits von einem „ständischen Verband“ der Provinz sprachen.<sup>11</sup> Den ersten Stand bildeten die vormals unmittelbaren Reichsstände. Er hatte im Rheinland vier und in Westfalen elf Mitglieder. Für die drei weiteren Stände saßen im Rheinland je 25 und in Westfalen je 20 Abgeordnete im Landtag. Sie wurden für den zweiten Stand von der Ritterschaft, also dem Adel, für den dritten von den städtischen und den vierten von den übrigen Grundeigentümern gewählt. Der Landtag tagte alle zwei Jahre. Die Genehmigung der Beschlüsse erfolgte durch den vom König erteilten Landtagsabschied.

5a Zur Entwicklung in Westfalen vgl. neuerdings ausführlich *Behr, Hartlieb von Wallthor, Huy und Tepe*, in: *Westfälische Geschichte*, hrsg. von Wilhelm Kohl, Bd. 2 1983 S. 45ff.

6 Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzialbehörden v. 30. 4. 1815 (GS. S. 85); vgl. dazu *Hartlieb von Wallthor* S. 90ff.; zur geschichtlichen Entwicklung s. auch *Horst Conrady*, *Preußische Provinzialverbände und Landschaftsverbände in Nordrhein-Westfalen*, Diss., Münster 1975; *Naum*, *Grundzüge der verfassungsmäßigen Ordnung Westfalens in der Neuzeit*, Westfälische Zeitschrift, Bd. 130 (1980), S. 9.

7 Verordnung über die zu bildende Repräsentation des Volks v. 22. 5. 1815 (GS. S. 103).

8 v. 5. 6. 1823 (GS. S. 129); zum politischen Hintergrund vgl. *Hartlieb von Wallthor* S. 93ff.

9 In diese Zeit fällt auch die Gründung der Provinzial-Hilfskasse (1832 in Westfalen, 1854 im Rheinland), der Vorgängerin der heutigen Westdeutschen Landesbank Girozentrale; vgl. dazu *Hans Pohl*, *Von der Hilfskasse 1832 zur Landesbank*, 1982 S. 6ff.

10 *Lademacher* S. 28ff.; *Hartlieb von Wallthor* S. 110ff.

11 Gesetz wegen Anordnung der Provinzial-Stände für die Rheinprovinz v. 27. 3. 1824 (GS. S. 101); Gesetz wegen Anordnung der Provinzial-Stände für die Provinz Westfalen v. 27. 3. 1824 (GS. S. 108).

Erneut gab nach 1866 der große Gebietszuwachs einen Anstoß für die Entwicklung der Provinzialverfassung in Preußen.<sup>12</sup> Durch die sog. Dotationsgesetze<sup>13</sup> erhielten die Provinzialverbände erhebliche finanzielle Mittel, die sie für den Straßenbau, Landesmeliorationen, soziale Aufgaben vor allem in der Förderung der Behinderten und kulturelle Zwecke verwenden sollten. Der durch die Dotationsgesetze festgelegte Aufgabenbestand hat bis heute Bedeutung behalten.

Nach dieser Neuregelung der Tätigkeit der Provinzialverbände schuf die Provinzialordnung vom 29. Juni 1875<sup>14</sup>, die wegen des Kulturkampfes<sup>15</sup> in Westfalen erst 1886<sup>16</sup>, im Rheinland 1887<sup>17</sup> in Kraft gesetzt wurde, eine neue Grundlage für die innere Verfassung der Provinzialverbände. „Provinzialverband“ hieß der mit den Rechten einer Kooperation – also etwa einer juristischen Person – ausgestattete, „zur Selbstverwaltung seiner Angelegenheiten“ gebildete Kommunalverband der Provinz, dem alle Kreise und alle zu diesen Kreisen gehörenden Ortschaften angehörten. Die Organe und ihre Kompetenzen entsprachen weitgehend denen der heutigen Landschaftsverbände. Die Abgeordneten des Provinziallandtages wurden von den Vertretungen der Stadt- und Landkreise auf sechs Jahre gewählt. Der Provinziallandtag wählte den Provinzialausschuß und den Landesdirektor (oder Landeshauptmann). Neben der Verwaltung der eigenen Angelegenheiten der Provinz gehörte die Abgabe von Stellungnahmen zu Gesetzentwürfen und die Begutachtung anderer, vom Staat vorgelegter Angelegenheiten weiter zu den Aufgaben der Provinzialverbände. Die Provinziallandtage hatten allerdings schon an Bedeutung verloren, seit das preußische Abgeordnetenhaus die wichtigen politischen Angelegenheiten beriet. Die öffentliche Einschätzung ihrer Tätigkeit in wilhelminischer Zeit spiegelt sich in Charakterisierungen wie „Chausseeparlament“ und „sechste rheinische Provinzialirrenanstalt“.<sup>18</sup> Hand in Hand mit dem Nachlassen des öffentlichen Interesses wurde die Stellung der Verwaltung der Provinzialverbände so stark, daß davon gesprochen wird, die provinzielle Selbstverwaltung sei „eine Sache des kommunalen Fachbeamtentums“ geworden.<sup>19</sup>

Nach dem Ersten Weltkrieg, der den Provinzialverbänden mit der Kriegsbeschädigten- und -hinterbliebenenfürsorge zusätzliche Aufgaben brachte<sup>20</sup>, wurde durch Gesetz vom 3. Dezember 1920<sup>21</sup> die allgemeine und unmittelbare Wahl der Provinziallandtage eingeführt. Die Folge war ein tiefgreifender Wandel der politischen und sozialen Zusammensetzung der Landtage.<sup>22</sup> Wie vor 1918 gingen

12 *Lademacher* S. 54ff.

13 Gesetz, betreffend die Dotation der Provinzial- und Kreisverbände v. 30. 4. 1873 (GS. S. 187); Gesetz, betreffend die Ausführung der §§ 5 und 6 des Gesetzes v. 30. 4. 1873 wegen Dotation der Provinzial- und Kreisverbände v. 8. 7. 1875 (GS. S. 497).

14 Provinzialordnung für die Provinzen Ost- und Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Schlesien und Sachsen v. 29. 6. 1875 (GS. 1881 S. 233).

15 *Lademacher* S. 66.

16 Gesetz über die Einführung der Provinzialordnung v. 29. Juni 1875 in der Provinz Westfalen v. 1. 8. 1886 (GS. S. 254).

17 Gesetz über die Einführung der Provinzialordnung v. 29. Juni 1875 in der Rheinprovinz v. 1. 6. 1887 (GS. S. 249).

18 *Tepe*, in: *Geschichte und Funktion* S. 9 (17), der allerdings Westfalen ausnimmt; *Lademacher* S. 66.

19 *Tepe*, in: *Geschichte und Funktion* S. 20.

20 *Lademacher* S. 77; *Schultz*, *KompolBl.* 1956, 517.

21 Gesetz, betreffend die Wahlen zu den Provinziallandtagen und zu den Kreistagen v. 3. 12. 1920 (GS. 1921 S. 1).

22 *Lademacher* S. 79f.; *Tepe*, in: *Geschichte und Funktion* S. 23.

aber auch in der Weimarer Zeit Initiativen und Impulse in aller Regel von der Verwaltung und nicht vom Landtag aus; das öffentliche Echo der Tätigkeit der Verbände blieb auch jetzt eher bescheiden.<sup>23</sup>

- 263** Diskussionen um eine Reichsreform, die auch die Provinzialverbände erfassen sollte, fanden mit der Machtübernahme der Nationalsozialisten ihr Ende. Das sog. Oberpräsidentengesetz vom 15. Dezember 1933<sup>24</sup> übertrug unter Beibehaltung der Selbständigkeit der Provinzialverbände die Aufgaben der Selbstverwaltungsorgane dem Oberpräsidenten, in dessen Auftrag der Landeshauptmann die laufenden Geschäfte des Verbandes erledigte. Ein „Provinzialrat“<sup>25</sup> beriet den Oberpräsidenten auch bei dieser Tätigkeit. *Karl Tepe* hat die Entwicklung der Provinzialverwaltung im Dritten Reich am Beispiel des Provinzialverbandes Westfalen umfassend untersucht.<sup>26</sup> Für die Entwicklung der Zeit nach 1945 ist von Bedeutung, daß es während des Dritten Reiches gerade in Westfalen gelang, die Provinzialverwaltung „vor einem völligen Abrutschen in die Parteimaschinerie“ der NSDAP zu bewahren<sup>27</sup>; neben der Tatsache, daß die Provinz Westfalen im Gegensatz zum Rheinland nicht durch die Grenzen zweier Besatzungszonen geteilt wurde, liegt hier wohl eine Erklärung für die führende Rolle Westfalens<sup>28</sup> in der Auseinandersetzung um die Bildung der Landschaftsverbände nach dem Zweiten Weltkrieg.

### 1.3 Die Entstehung der Landschaftsverbandsordnung

- 264** In ihrer Frühphase war die Auseinandersetzung um die Beibehaltung der Provinzialverbände<sup>28a</sup> nach dem Zweiten Weltkrieg eng mit der Frage der Länderneugliederung verknüpft.<sup>29</sup> Es ging dabei etwa um die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verflechtungen zwischen dem Rheinland und Westfalen, die Verhinderung einer Randstaatlage des Rheinlandes und den ungeteilten Erhalt Westfalens.
- 265** Die beiden Provinzialverwaltungen setzten 1945 mit Erlaubnis und unter Weisung der britischen Militärbehörden ihre Tätigkeit fort. Die Verwaltung des Provinzialverbandes Westfalen sah das Oberpräsidentengesetz als gegenstandslos an und nahm auch die Befugnisse des früheren Provinzialausschusses wahr.<sup>30</sup> Nur die Aufgaben des Provinziallandtages lagen bei der Provinzialregierung, dem Oberpräsidenten. Im Rheinland verlief die Entwicklung wegen der Teilung durch die Grenze der Besatzungszonen anders. Im Juni 1945 ernannte die britische Militärregierung einen Oberpräsidenten für die „Nordrheinprovinz“. Er mußte die in Düsseldorf ansässige Verwaltung des rheinischen Provinzialverbandes für seine Arbeit in Anspruch nehmen, denn das Oberpräsidium der Rheinprovinz hatte seinen Sitz in Koblenz, also in der französischen Besatzungszone.

23 *Lademacher* S. 97f.; *Tepe*, in: *Geschichte und Funktion* S. 26.

24 Gesetz über die Erweiterung der Befugnisse der Oberpräsidenten v. 15. 12. 1933 (GS. S. 477).

25 Gesetz über den Provinzialrat v. 17. 7. 1933 (GS. S. 254), geändert durch Gesetz v. 15. 2. 1934 (GS. S. 57).

26 *Provinz-Partei-Staat*, Zur provinziellen Selbstverwaltung im Dritten Reich untersucht am Beispiel Westfalens, 1977.

27 *Tepe*, *Provinz-Partei-Staat*, 1977 S. 254.

28 *Lademacher* S. 9, 101, 123; *Naunin* S. 18.

28a Zur Entwicklung in Westfalen vgl. neuerdings *Hartlieb von Wallthor*, in: *Westfälische Geschichte*, hrsg. von Wilhelm Kohl, Bd. 2 1983 S. 197ff.

29 Hierzu und zum folgenden vgl. *Lademacher* S. 101 ff.; *Naunin* S. 17 ff.

30 *Naunin*, in: *Geschichte und Funktion* S. 37 (45).

Die Beseitigung der preußischen Provinzen<sup>31</sup> warf die Frage nach dem Fortbestand der Provinzialverbände auf. Unter großem Einsatz rechtswissenschaftlichen Fachverständes<sup>32</sup> und großen politischen Anstrengungen wurde sie in dem Sinne beantwortet, nicht die Provinzialverbände, sondern nur die Provinzen als staatliche Verwaltungsbezirke seien aufgelöst. Während die Verwaltung des Provinzialverbandes Westfalen in Münster weiterarbeitete, ging die Verwaltung des Provinzialverbandes Rheinland in der entstehenden Landesverwaltung auf. Der Haushalt des Provinzialverbandes Westfalen wurde vom Landtag als „Teil B (Haushalt des Provinzialverbandes Westfalen)“ im Landeshaushalt beschlossen. Der Provinzialverband Rheinland hatte hingegen keinen eigenen Haushalt; seine Sachausgaben wurden im Landeshaushalt veranschlagt und mit einem Vermerk „P“ versehen.<sup>33</sup>

Der Landeshauptmann als Leiter der Verwaltung des westfälischen Provinzialverbandes berief im Oktober 1946 einen Kreis von Kommunalpolitikern als Ersatz für den fehlenden Provinzialausschuß. Nachdem der Versuch, eine gesetzliche Grundlage für die Tätigkeit von Selbstverwaltungsorganen zu erhalten, gescheitert war, konstituierte sich im Mai 1948 auf der Hohensyburg bei Dortmund eine Versammlung von Vertretern der Kreise und kreisfreien Städte Westfalens, die einen „vorläufigen Provinzialausschuß“ wählten. Bemühungen, eine offizielle Anerkennung durch den Innenminister zu erreichen, schlugen fehl; dieser ließ die Tätigkeit des Ausschusses lediglich als „Beratender Ausschuß“ zu; als solcher war er bis zum Inkrafttreten der LVerbO tätig.<sup>34</sup>

Eine gesetzliche Regelung im Sinne eines Fortbestandes der Provinzialverbände hatte bereits vor der Bildung des Landes Nordrhein-Westfalen der Oberstadtdirektor von Münster und frühere Landesrat beim westfälischen Provinzialverband *Karl Zuborn* in dem nach ihm benannten Plan gefordert. Dieser sah die Vereinigung der Provinz Westfalen mit dem in der britischen Zone gelegenen Teil der Rheinprovinz zu einem Land vor. Die Mitglieder der Provinziallandtage sollten zugleich den Landtag des Landes „Rheinland-Westfalen“ bilden.<sup>35</sup> In der Diskussion nach der Bildung des Landes fand die Forderung nach Erhalt der Provinzialverbände breite öffentliche Unterstützung etwa bei den kommunalen Spitzenverbänden, in der Wirtschaft und den Parteien und bei den Wohlfahrtsverbänden.<sup>36</sup>

Daß die Diskussion<sup>37</sup> sich bis 1953 hinzog, hatte verschiedene Gründe. Bis zum Erlaß des Grundgesetzes war der Umfang der Zuständigkeit der Länder und damit der Substanz, an der die Provinzialverbände beteiligt werden konnten, unsicher. Es gab grundsätzliche Bedenken gegen die Bildung solcher Verbände, die auf Überlegungen zur Vereinfachung des Verwaltungsaufbaus und die Besorgnis eines Auseinanderdriftens der beiden Landesteile zurückgingen. Es

31 Verordnung Nr. 46 v. 23. 8. 1946 (Amtsblatt der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet, S. 305).

32 Es wurden Gutachten der Professoren *Friedrich Giese*, *Ernst Friesenbahn*, *Friedrich Klein*, *Hans-Julius Wolff* und *Hans Helfritz* eingeholt (die Gutachten der ersten vier sind auszugsweise abgedruckt bei *Naunin* S. 92, das Gutachten *Helfritz* bei *Helmut Naunin*, Wiederaufbau in Westfalen 1945–1951, 1952 S. 44 ff.).

33 *Naunin* S. 34.

34 *Hartlieb von Wallthor*, in: *Geschichte und Funktion* S. 54 (63 ff.).

35 *Naunin*, in: *Geschichte und Funktion* S. 40f.

36 Vgl. die ausführliche Dokumentation bei *Naunin* S. 97 ff. und in *Materialien zur Neuordnung der provinziellen Selbstverwaltung*, hrsg. von der Verwaltung des Provinzialverbandes Westfalen, 1948.

37 Ausführlich dazu *Lademacher* S. 120 ff. und *Naunin* S. 38 ff.; vgl. etwa auch *Karl Zuborn*, *Grundlagen landschaftlicher Selbstverwaltung*, Ein Beitrag zur Verwaltungsreform, 1951.

wurden Alternativen wie die Bildung eines Verbandes oder deren fünf erwogen. Große Schwierigkeiten bereitete zum Schluß die Regelung des Wahlverfahrens zu den Verbandsversammlungen.

- 270 Die parlamentarischen Beratungen des Landtags nahmen im Februar 1949 ihren Anfang mit einem Antrag einer Gruppe von Abgeordneten unter Führung des Landrats von Olpe, *Josef Schrage*.<sup>38</sup> Dieser Entwurf ging auf Diskussionen im Beratenden Ausschuß des Provinzialverbandes Westfalen zurück. Er wurde im Kommunalpolitischen Ausschuß des Landtages beraten und fand mit einigen Änderungen breite Zustimmung. Zur Verabschiedung im Plenum kam es in der ersten Wahlperiode nicht mehr. Im September 1950 brachten die Fraktionen der CDU und des Zentrums das Beratungsergebnis des Kommunalpolitischen Ausschusses als Antrag in den Landtag ein.<sup>39</sup> Im Februar 1951 folgte ein Regierungsentwurf.<sup>40</sup> Mehr als zwei Jahre später, am 6. Mai 1953 verabschiedete der Landtag mit großer Mehrheit bei drei Stimmenthaltungen die Landschaftsverbandsordnung.<sup>41</sup>

#### 1.4 Die Landschaftsverbände im Verwaltungsaufbau

- 271 Der Regierungsentwurf der LVerbO hatte die Schaffung der Landschaftsverbände als Schritt zu einer notwendigen Verwaltungsreform im Lande verstanden.<sup>42</sup> Im Zusammenhang mit der Reform der Verwaltung sind die Landschaftsverbände bis heute in der Diskussion geblieben, jedoch bisher nie ernsthaft in ihrem Bestand gefährdet gewesen.<sup>43</sup> Auch die im Rahmen der Funktionalreform erfolgte Neuformulierung der Aufgabenzuweisung in § 5 LVerbO bringt auf Ganze gesehen keine Schwächung, sondern eher eine Konsolidierung: Verlusten von Zuständigkeiten etwa im Hebammenwesen oder in der Trägerschaft der Tierseuchenkassen stehen Arrondierungen bei der landschaftlichen Kulturpflege und der Landes- und Landschaftspflege gegenüber.<sup>43a</sup>
- 272 Die Landschaftsverbände nehmen Aufgaben wahr, die nicht auf die Ebene der Kreise und kreisfreien Städte verlagert werden können, weil dort für die einzelne Aufgabe Verwaltungskraft und Verwaltungsfrequenz nicht ausreichen oder sie sich aus dem Gesamttraum der Landschaft ergeben.<sup>44</sup> Deshalb liegen sie auch in den anderen Flächenländern entweder bei kommunalen Verbänden oder sind oberen Landesbehörden anvertraut.<sup>45</sup> Einzigartig für einen höheren Kommunal-

38 LT-Drs. II-894 (1. Wahlperiode).

39 LT-Drs. 2/30 (2. Wahlperiode).

40 LT-Drs. 2/214 sowie Sten.Ber. 2/455 ff.; LT-Drs. 2/971, Sten.Ber. 2/2504 ff.; LT-Drs. 1050.

41 Sten.Ber. 2/3107 ff., 3145 ff.; zur Entwicklung zwischen 1945 und 1952 vgl. auch *Wolfgang Rudzio*, Die Neuordnung des Kommunalwesens in der Brit. Zone, 1968, S. 140 ff.

42 LT-Drs. 2/214 Begründung A.

43 *Schultz*, KmpolBl. 1957, 181; *Wolfgang Roters/Wolfgang Ballke*, Funktionalreform in der mittleren Verwaltungsebene, 1978; *Neutzer/Ballke*, in: *Geschichte und Funktion* S. 83 m. w. N.

43a Vgl. dazu Zuständigkeitsverteilung Landschaftsverbände/kreisfreie Städte/Kreise/kreisangehörige Gemeinden/Regierungspräsidenten (Zuständigkeitsbericht Landschaftsverbände 1982), vorgelegt von der Projektgruppe „Landschaftsverbände“ beim Innenminister NW, Dezember 1982; *Kruse*, Funktionalreform und Landschaftsverbände, StuGR 1983, 128 ff.

44 *Hoppe* S. 53 ff.

45 Zu den höheren Kommunalverbänden vgl.: Der höhere Kommunalverband, Organisationsform der mittleren Verwaltungsebene in der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von der Bundesarbeitsgemeinschaft der höheren Kommunalverbände, 1975; *Meyer-Schwickerath*, Die Bedeutung der höheren Kommunalverbände im Verwaltungs-

verband ist die Breite der verschiedenen Aufgaben, die die Landschaftsverbände wahrnehmen. Auch hier zeigt sich die vergleichsweise kommunalfreundliche Organisation der Verwaltung in Nordrhein-Westfalen.<sup>46</sup> Die Breite der Aufgaben bietet als Vorteil die Chance einer Koordination über das ganze Aufgabenspektrum. Die kommunale Organisation und Willensbildung als Verband der Kreise und kreisfreien Städte ermöglicht die Aufgabenerledigung unter Mitwirkung und in enger Fühlung zu den Mitgliedskörperschaften, wie sie eine staatliche Oberbehörde schwerlich erreichen könnte.

Allerdings unterscheidet sich die kommunale Willensbildung der Landschaftsverbände dadurch von der in Gemeinden und Kreisen, daß die Öffentlichkeit als dritte Kraft im kommunalpolitischen Prozeß neben Vertretung und Verwaltung weitgehend ausfällt. Eine kritische Begleitung der Tätigkeit der Landschaftsverbände etwa durch Presse und Parteien, wie sie für die Kommunalpolitik in Gemeinden und Kreisen kennzeichnend ist, findet hier trotz intensiver Öffentlichkeitsarbeit der Landschaftsverbände<sup>47</sup> kaum statt. Diese Abstinenz der Öffentlichkeit hat ihren Grund letztlich wohl darin, daß die Tätigkeit der Landschaftsverbände vor Ort nur schwer als solche wahrzunehmen ist. Öffentliche Kritik, die „erfrischend auf die gesamte Verwaltung“ wirkt, wie *Konrad Adenauer* bei der Eröffnung des 59. rheinischen Provinziallandtages 1920 gesagt hat,<sup>48</sup> gedeiht daher nur spärlich.

Seit 1974 ist die Dominanz der Verwaltung gegenüber der Vertretung wenigstens zum Teil abgebaut worden, indem der Gesetzgeber die Stellung der Fraktionen der Landschaftsversammlung deutlich gestärkt hat.<sup>49</sup> Wie das notwendige Interesse an der Arbeit der Vertretung selbst geweckt werden kann, ist offen. Nach den Erfahrungen der Weimarer Zeit wird man zweifeln dürfen, ob eine Direktwahl<sup>50</sup> Abhilfe schaffen könnte. Sinnvoller ist eine Ausweitung der Tätigkeit der Landschaftsversammlungen, deren Sitzungen am ehesten das Interesse der Öffentlichkeit finden. Anstöße zu einer breiten, möglichst offenen Diskussion könnte die Heranziehung unabhängigen Sachverständigen bringen und damit helfen, Vorhandenes grundsätzlich in Frage zu stellen und eingefahrene Bahnen des Denkens zu verlassen.

Ernste Gefahren für die Selbstverwaltung der Landschaftsverbände gehen von ihrer finanziellen Situation aus.

Die wichtigste Rolle bei der Entwicklung der Ausgaben spielen die seit Jahren überproportional steigenden Ausgaben der Sozialhilfe, die aufgrund gesetzlicher Ansprüche geleistet

aufbau der Bundesrepublik, Landkreis 1980, 409; Kommunalwissenschaftliches Forschungszentrum Würzburg, Die dritte kommunale Ebene, Typoskript März 1980; *Meyer-Schwickerath*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 454 ff.; *Witti*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 432 ff.; *Meyer-Schwickerath*, in: Festgabe von Unruh S. 439 ff. S. oben Rn. 103.

47 Aktuelle Informationen über die Tätigkeit und die politische Diskussion von Vertretungen und Verwaltungen der Landschaftsverbände vermitteln etwa die unregelmäßig erscheinenden Informationen „Nachrichten“ des Landschaftsverbandes Westfalen-Lippe und „LVR-Report“ des Landschaftsverbandes Rheinland.

48 zit. nach *Lademacher* S. 79.

49 Art. III Nr. 1 des Gesetzes v. 29. 10. 1974 (GVBl. S. 1050), besonders Art. III Nr. 3, 5f., 8f. des Gesetzes v. 15. 5. 1979 (GVBl. S. 408).

50 Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit ihrer Einführung *Frowein*, Das Wahlrecht zu den Landschaftsverbandsversammlungen in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1982, 49 (50); zur Einschätzung *Meyer-Schwickerath*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 457.

werden müssen und durch die Landschaftsverbände nicht in größerem Umfang beeinflusst werden können. Ihr Anteil am Haushaltsvolumen hat sich etwa beim Landschaftsverband Rheinland zwischen 1970 und 1980 von 26 % auf 39 % erhöht,<sup>51</sup> der Anteil am Zuschußbedarf stieg von 55 % auf 67 %.<sup>52</sup> Beim Landschaftsverband Westfalen-Lippe steigt der Zuschußbedarf für die Sozialhilfe 1982 um 9,1 %<sup>53</sup>, während der Gesamthaushalt effektiv nur um 0,6 % wächst.<sup>54</sup> Verbandspolitische Brisanz hat diese Ausgabenentwicklung, wenn man sie im Zusammenhang mit der Herkunft der allgemeinen Deckungsmittel sieht. Das Verhältnis der Schlüsselzuweisungen des Landes zu der von den Mitgliedskörperschaften aufgetragenen Verbandsumlage hat sich seit 1954 von 1:1 auf 1:3 im Jahre 1982 verschoben.<sup>55</sup> Der Verbandsumlagesatz, der 1956 bei beiden Landschaftsverbänden etwa 5,4 % betrug,<sup>56</sup> liegt 1982 bei 13,2 %.<sup>57</sup>

**276** Die Belastung der Mitgliedskörperschaften kann einen Punkt erreichen, an dem kritisch-wohlwollendes Interesse an der Arbeit der Verbände in Unmut umschlägt und die finanzielle Belastung der Mitgliedskörperschaften zum alleinigen Kriterium kommunalpolitischer Entscheidungen wird. Aus der bereits erwähnten nur schwachen Wahrnehmbarkeit der landschaftsverbandlichen Aufgabenerfüllung vor Ort ergibt sich eine Grenze für die Höhe des Umlagesatzes, deren Überschreitung in Städten, Kreisen und Gemeinden nicht mehr vertreten und deshalb auch nicht zugestanden werden kann. Eine Selbstverwaltung, deren Entscheidungsspielräume mangels ausreichender finanzieller Ausstattung nicht mehr erkennbar sind, ist auf Dauer als notwendig oder nützlich nicht zu begründen.<sup>58</sup>

## 2. Die Aufgaben

### 2.1 Die gesetzliche Aufgabenzuweisung

**277** Nach dem unmißverständlichen Willen des Gesetzgebers enthält § 5 LVerbO einen abschließenden und verbindlichen Aufgabenkatalog für die Landschaftsverbände. Gesetzestechisch erfolgt die Zuständigkeitszuweisung in § 5 I LVerbO nicht durch die in Form von Überschriften vorgenommene Angabe von Sachgebieten (z. B. Straßenwesen, Kommunalwirtschaft), sondern allein durch die unter den Überschriften genannten Sonderkompetenzen.<sup>59</sup> Eine größere Zahl von ihnen ist aber so gefaßt, daß sie nicht nur einzelne Tätigkeiten, sondern ganze Aufgabenfelder abdecken und das Eingehen auf neuauftretende Bedürfnisse zulassen (z. B. lit. a Nr. 4 oder lit. c Nr. 1).<sup>60</sup>

51 Leistung in Zahlen, S. 290f.

52 Leistung in Zahlen, S. 292.

53 Vorbericht zum Haushaltsplan 1982, S. 13.

54 Vorbericht zum Haushaltsplan 1982, S. 5.

55 Vorbericht zum Haushaltsplan 1982 des Landschaftsverbandes Westfalen-Lippe, S. 26; Meyer-Schwickerath, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 460f.

56 Schultz, KompBl. 1957, 67.

57 § 5 der Haushaltssatzungen 1982 beider Landschaftsverbände.

58 Die Sachverständigenkommission für die staatliche und regionale Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen vertrat in ihrem Gutachten C (Die staatliche und regionale Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, 1968) die Auffassung, die Landschaftsumlage liege mit den damals erreichten 10 % „an der oberen Grenze der finanziellen Leistungsfähigkeit der Mitgliedskörperschaften.“ (S. 145).

59 Hoppe S. 72.

60 Diese Feststellung von Hoppe S. 109f. gilt auch für die Neufassung des § 5 I LVerbO.

Streitig ist in jüngster Zeit die Frage geworden, ob zu ihren Aufgaben auch der finanzielle Ausgleich zwischen den kommunalen Körperschaften gehört.<sup>61</sup> Das Auftreten von Ausgleichswirkungen läßt sich geradezu als ein Spezifikum der Tätigkeit von Gemeindeverbänden ansehen, weil die Erfüllung einer Aufgabe durch den Gemeindeverband für das Verbandsgebiet ein einheitliches Niveau der Aufgabenwahrnehmung sicherstellt. Finanzielle Ausgleichswirkungen treten immer dann auf, wenn die Erbringung der Verwaltungsleistung nicht nach dem gleichen Maßstab auf das Verbandsgebiet verteilt wird, wie die Aufbringung der finanziellen Mittel. Zu Lasten aller Mitglieder aufgebrauchte Gelder kommen einzelnen zugute; dabei macht es keinen wesentlichen Unterschied, ob die Mittel für eigene Tätigkeit des Verbandes, zur Unterstützung Dritter oder als Zuschuß an eine Mitgliedskörperschaft eingesetzt werden. Dieser sich bei der Aufgabenerfüllung ergebende, auch finanzielle Ausgleich innerhalb des Verbandsgebiets ist nicht nur legitim, sondern durch die Zuständigkeitszuweisung geboten und unvermeidbar.<sup>62</sup>

Systematisiert man die Zuständigkeiten der Landschaftsverbände nach dem Grad der Eigenständigkeit der Aufgabenwahrnehmung, findet man die Kategorien der Auftragsangelegenheit (§ 5 I lit. b Nr. 3 LVerbO), der Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung (§ 5 I lit. b Nr. 1 LVerbO i. V. m. §§ 53, 56 StrWG) und ganz überwiegend der Selbstverwaltungsangelegenheit. Wegen des verbindlichen Charakters der Aufgabenzuweisung in § 5 I LVerbO handelt es sich bei den Selbstverwaltungsangelegenheiten um pflichtige, soweit das Gesetz sie nicht ausdrücklich als freiwillig zuweist (§ 5 I lit. a Nr. 4 LVerbO).<sup>63</sup>

### 2.2 Die einzelnen Aufgaben

Die Reihenfolge der Sachgebiete in § 5 I LVerbO entspricht der Verteilung der Gewichte in der Arbeit der Landschaftsverbände.<sup>64</sup>

#### 2.2.1 Sozialhilfe, Jugendhilfe und Gesundheitsangelegenheiten

Als überörtlicher Träger der Sozialhilfe (§ 1 II AG BSHG) sind die Landschaftsverbände für die in §§ 100 BSHG, 2 AG BSHG genannten Aufgaben Kostenträger und grundsätzlich auch zuständig für die Verwaltung dieser Hilfearten.<sup>65</sup> Wichtigster Aufgabenbereich ist die Hilfe für körperlich und geistig Behinderte, die sehr weitgehend den Landschaftsverbänden anvertraut ist. Beide Landschaftsverbände haben von der gesetzlichen Möglichkeit (§§ 96 BSHG, 4 AG BSHG) Gebrauch gemacht, zur Erledigung dieser Aufgaben örtliche Träger durch Satzung heranzuziehen. Sachlich eng mit der Tätigkeit als überörtlicher Träger der Sozialhilfe ist die Gewährung von Blindengeld nach dem Landesblindengeldgesetz verbunden.

61 Schleiermacher, Finanzsituation des Landschaftsverbandes Rheinland und die besonderen Bemühungen zur Begrenzung der Ausgaben, Städtetag 1982, 337.

62 Vgl. auch Hoppe S. 110ff.; zur ausgleichenden Wirkung der Umlagefinanzierung s. Karl Zuborn, Grundlagen landschaftlicher Selbstverwaltung, 1951, S. 22.

63 Wagener, § 5 LVerbO Rn. 2; Becker, § 5 Rn. 2.

64 Ein ausführlicher Überblick über den Aufgabenbestand nach dem alten Rechtszustand für den Landschaftsverband Rheinland mit statistischen Daten in: Leistung in Zahlen 1970-1980, S. 15ff., für den Landschaftsverband Westfalen-Lippe mit Angaben zur historischen Entwicklung in: Daten, Fakten, Trends, S. 88ff.

65 Zum Aufgabenbereich des überörtlichen Trägers der Sozialhilfe vgl. §§ 100f. BSHG; dazu die Kommentare von Walter Schellhorn/Hans Jirasek/Paul Seipp, Das Bundessozialhilfegesetz, 10. Aufl. 1981; Otto Mergler/Günther Zink/Erich Dablinger/Helmut Zeiler, Bundessozialhilfegesetz, 3. Aufl., 1981.

- 282** Die Sorge für Behinderte steht auch im Vordergrund der Tätigkeit der Landschaftsverbände als überörtlicher Träger der Kriegsofopferfürsorge und der Schwerbehindertenhilfe und der dazu von ihnen unterhaltenen Hauptfürsorgestellen (§§ 5 I lit. a Nr. 2 LVerbO, 1 II, 11 I DG KoFSchwBG). Die wesentlichen Rechtsgrundlagen sind dabei das Bundesversorgungsgesetz und das Schwerbehindertengesetz.<sup>71</sup>
- 283** Die von den Landschaftsverbänden errichteten und unterhaltenen Landesjugendämter (§ 5 I lit. a Nr. 3 LVerbO) bestehen aus dem Landesjugendwohlfahrtsausschuß, dessen stimmberechtigte Mitglieder von der Landschaftsversammlung gewählt werden, und der Verwaltung des Landesjugendamtes, deren Leiter im Auftrage des Landesdirektors tätig wird (§ 3 ff AG JWG). Zum Bereich der Jugendwohlfahrt gehören u. a. die öffentliche Erziehung, die Heimaufsicht und die Förderung des Baus und des Betriebs von Einrichtungen der Jugendpflege.<sup>72</sup>
- 284** Die weitaus wichtigste Aufgabe unter den Gesundheitsangelegenheiten ist die Unterhaltung von psychiatrischen Fachkrankenhäusern. Dabei handelt es sich gem. § 5 I lit. a Nr. 4 LVerbO um eine freiwillige Aufgabe („können“); diese Freiwilligkeit wird aber durch die Unterbringungspflicht der Landschaftsverbände nach § 2 II AG BSHG erheblich eingeschränkt.<sup>73</sup> Die Landschaftsverbände sind Träger von Sonderschulen (§§ 5 I lit. a Nr. 5 LVerbO, 10 SchVG).
- 285** Soweit die Landschaftsverbände in dieser Aufgabengruppe im Auftrag des Landes Förderungsmittel des Landes bewirtschaften, haften sie für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit (§ 5 I lit. a S. 2 LVerbO).

## 2.2.2 Straßenwesen

- 286** Seit den Dotationsgesetzen von 1873<sup>74</sup> liegt der Straßenbau im Rheinland und in Westfalen in den Händen der regionalen Selbstverwaltung.<sup>75</sup> Heute sind die Landschaftsverbände gem. §§ 5 I lit. b Nr. 1 LVerbO, 43 StrWG Träger der Straßenbaulast für die Landstraßen mit Ausnahme bestimmter Ortsdurchfahrten. Für diese Straßen nehmen sie auch die Aufgaben der Straßenbaubehörde wahr (§ 56 II StrWG). Bei ihrer Tätigkeit sind sie eng an die Planung des Landes gebunden (§ 56 III StrWG).
- 287** Aufgrund öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen mit den Kreisen können die Landschaftsverbände die Verwaltung und Unterhaltung von Kreisstraßen gegen

71 Zur Tätigkeit der Hauptfürsorgestellen nach dem Schwerbehindertengesetz vgl. § 28 SchwBG; dazu die Kommentare von *Karl Jung/Horst H. Cramer*, *Schwerbehindertengesetz*, 2. Aufl., 1980; *Hermann Wilrodt/Dirk Neumann*, *Schwerbehindertengesetz*, 5. Aufl. 1980.

72 Zum Aufgabenbereich der Landesjugendämter vgl. § 20 JWG; dazu den Kommentar von *Gerhard Potrykus*, *Jugendwohlfahrtsgesetz*, 2. Aufl., 1972.

73 Nach § 2 II Nr. 1 AG BSHG sind die Landschaftsverbände für die Unterbringung von psychisch Kranken nach dem PsychKG, nach § 2 II Nr. 2 AG BSHG zur Unterbringung von psychisch kranken Rechtsbrechern aufgrund strafgerichtlicher Entscheidung zuständig.

74 s. oben Rn. 260.

75 Zur historischen Entwicklung *Baumeister*, *Das Landesstraßenwesen als Bestandteil landschaftlicher Verwaltung*, in: *Selbstverwaltung einer Landschaft*, hrsg. von *Ludger Baumeister* und *Helmut Naunin* 1967, S. 257.

Erstattung der entstehenden Kosten übernehmen (§§ 5 I lit. b Nr. 2 LVerbO, 56 IV StrWG), eine Möglichkeit, die vereinzelt noch genutzt wird.

Im Auftrag des Landes sind die Landschaftsverbände zuständig für die Verwaltung der Bundesfernstraßen (§ 5 I lit. b Nr. 3 LVerbO). Sie sind Straßenbaubehörde i. S. des BFStrG; teilweise sind ihnen auch die Aufgaben der obersten Landesstraßenbaubehörde übertragen.<sup>76</sup> Die Landschaftsverbände bewirtschaften Zuwendungen des Landes und des Bundes für den kommunalen Straßenbau.<sup>77</sup>

Mit keiner anderen Aufgabe werden die Landschaftsverbände von den Bürgern so intensiv und häufig wahrgenommen wie mit dem Straßenbau. Auch wenn man die starken Einwirkungsmöglichkeiten der Regierungen in Land und Bund in Rechnung stellt, überrascht der geringe Anteil des Straßenbaus an der politischen Diskussion in den Landschaftsverbänden. Das reibungslose Zusammenwirken der Fachbeamten der verschiedenen Ebenen genießt praktisch Vorrang vor der breiten politischen Verankerung der Entscheidungen. Die sog. Bauamtskommissionen aus Mitgliedern der Landschaftsversammlungen und der örtlichen Landtagsabgeordneten, soweit sie dem Verkehrs- und dem kommunalpolitischen Ausschuß des Landtags angehören, sind eher ein Symptom der bestehenden „Fachbruderschaft“<sup>78</sup> als eine Antwort darauf.

Im Zusammenhang mit der Funktionalreform sind die Zuständigkeiten der Landschaftsverbände im Straßenbau intensiv diskutiert worden,<sup>79</sup> besonders mit dem Ziel einer engeren Bindung der Bautätigkeit an die Planungen des Landes; diese Diskussion hat sich in entsprechenden Änderungen des Landesstraßenrecht niederschlagen.

## 2.2.3 Landschaftliche Kulturpflege

Unter der Überschrift „Landschaftliche Kulturpflege“<sup>80</sup> enthält § 5 I lit. c LVerbO mit den „Aufgaben der Denkmalpflege“ (§ 5 I lit. c Nr. 2 LVerbO) den Hinweis auf die Zuständigkeit der Landschaftsverbände nach dem Denkmalschutzgesetz, das ihnen mit der Vorhaltung spezialisierten Sachverständes und der überörtlichen Wahrnehmung der Interessen der Denkmalpflege eine wichtige Rolle zuweist.<sup>81</sup>

Die Pflege und Förderung der Heimatmuseen und des Archivwesens (§ 5 I lit. c Nr. 3 LVerbO) erstreckt sich auf Museen und Archive anderer kommunaler und privater Träger, die bei ihrer Tätigkeit durch die Landschaftsverbände fachlich und finanziell unterstützt werden, während sich die „Unterhaltung von Landes-

76 §§ 1 II, 4 I VO zur Durchführung des Bundesfernstraßengesetzes.

77 Vgl. dazu die Angaben in: *Leistung in Zahlen 1970-1980*, S. 202 ff.

78 *Frido Wagener*, *Der öffentliche Dienst im Staat der Gegenwart*, VVDStRL 37, 215 (238 ff.); *Richter*, Oft sind Gemeindevertreter Sprachrohre des Vollzugs eher als des Bürgerwillens, *DemGem* 1982, 415 f., spricht von der selbstverwaltungsauflösenden Wirkung vertikaler Ressortkumpanei.

79 Vgl. *Neutzer/Balke*, in: *Geschichte und Funktion* S. 97 ff.

80 Ausführlich dazu *Zuborn*, in: *HdbKommW* (1. Aufl.) Bd. 2 S. 246.

81 Vgl. *Oebbecke*, *Die Aufgaben der Gemeinden und Kreise nach dem nordrhein-westfälischen Denkmalschutzgesetz*, *Verwaltungsrundschau* 1980, 384; *Hans-Georg Gablen/Horst Dieter Schönstein*, *Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen*, Kommentar 1981 (besonders zu § 22).

museen und Landesbildstellen“ (§ 5 I lit. c Nr. 4 LVerbO) auf eigene Einrichtungen der Landschaftsverbände bezieht. Auf die Pflicht zur Kooperation mit dem Landesverband Lippe (§ 5 III LVerbO) wurde bereits hingewiesen.<sup>84</sup>

- 293 Die neu in das Gesetz aufgenommene Zuständigkeit für die „Aufgaben der allgemeinen landschaftlichen Kulturpflege“ (§ 5 I c Nr. 1 LVerbO) hat Auffangcharakter und gestattet den Landschaftsverbänden, in den nicht durch Nr. 2–4 abgedeckten Bereichen helfend und fördernd tätig zu werden. Damit wird die bisher wenig überzeugend auf § 33 I 2 LVerbO a.F. gestützte Tätigkeit der Landschaftsverbände etwa in der Landesforschung, der Heimatpflege und der Förderung zeitgenössischer Literatur, Musik und bildender Kunst ausdrücklich legalisiert. Daß die genannten Aufgaben 30 Jahre lang auf stark schwankendem rechtlichen Grund wahrgenommen werden konnten, kann als Indiz für die breite Verwurzelung und die Vitalität angesehen werden, die die landschaftliche Selbstverwaltung in Nordrhein-Westfalen gerade auf dem Felde der Kulturpflege besitzt.

#### 2.2.4 Landes- und Landschaftspflege

- 294 Ähnlich wie bei der Pflege und Förderung von Museen und Archiven nehmen die Landschaftsverbände im Bereich der Landes- und Landschaftspflege (§ 5 I lit. d LVerbO) Servicefunktionen wahr.

#### 2.2.5 Kommunalwirtschaft

- 295 Unter der Überschrift „Kommunalwirtschaft“ faßt § 5 I lit. e LVerbO ein in sich wenig homogenes Aufgabenbündel zusammen, das nur auf dem Hintergrund einer 150jährigen Geschichte verständlich wird.<sup>85</sup>
- 296 Zusammen mit dem Land und den beiden Sparkassen- und Giroverbänden sind die Landschaftsverbände Gewährträger der Westdeutschen Landesbank Girozentrale (§§ 5 I lit. e Nr. 1 LVerbO, 37 SpkG). Die Mitträgerschaft der Landschaftsverbände an der Bank ist seit langem umstritten<sup>86</sup>; die Diskussion ist auch wegen der allgemein bestehenden Unsicherheit über die Funktion der kreditwirtschaftlichen Betätigung der öffentlichen Hand schwierig.
- 297 Im Rahmen des § 5 I lit. e Nr. 1 LVerbO sind die Landschaftsverbände auch an den Provinzial-Versicherungen<sup>87</sup>, öffentlich-rechtlichen Versicherungsunternehmen beteiligt. Die rheinischen Provinzial-Versicherungen, an denen neben dem Landschaftsverband Rheinland auch das Land Rheinland-Pfalz beteiligt ist, arbeiten nach wie vor im gesamten Gebiet der ehemaligen Rheinprovinz.

<sup>84</sup> s. oben Rn. 10.

<sup>85</sup> Zur Entwicklung vgl. Naunin, in: Selbstverwaltung einer Landschaft, hrsg. von Ludger Baumeister und Helmut Naunin 1967 S. 199.

<sup>86</sup> s. Neutze/Ballke, in: Geschichte und Funktion S. 101 f.; vgl. auch Westdeutsche Landesbank (WestLB), Eild. LKT NW 1978, 43 ff.

<sup>87</sup> Es handelt sich um die Provinzial-Lebensversicherungsanstalt der Rheinprovinz und die Provinzial-Feuerversicherungsanstalt der Rheinprovinz in Düsseldorf sowie die Westfälische Provinzial-Lebensversicherungsanstalt und die Westfälische Provinzial-Feuersozietät in Münster.

Gewährträger der Westfälischen Provinzial-Versicherungen sind der Landschaftsverband Westfalen-Lippe zur Hälfte und zu je einem Viertel die Westdeutsche Landesbank Girozentrale und der Westfälisch-Lippische Sparkassen- und Giroverband.

Die Landschaftsverbände führen die Geschäfte der kommunalen Versorgungskassen und Zusatzversorgungskassen, rechtsfähigen Körperschaften des öffentlichen Rechts (§ 5 I lit. e Nr. 3 LVerbO).<sup>88</sup>

§ 5 I lit. e Nr. 2 LVerbO gestattet den Landschaftsverbänden die Beteiligung an Versorgungs- und Verkehrsunternehmen von regionaler Bedeutung<sup>89</sup>. Der Landschaftsverband Westfalen-Lippe besitzt außerdem das Recht, sich an drei einzeln genannten Heilbädern zu beteiligen (§ 5 II LVerbO) und darf der Westfälischen landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft und der Westfälischen landwirtschaftlichen Alterskasse Personal zur Erledigung ihrer Aufgaben zur Verfügung stellen (§ 5 IV LVerbO). Bei der Kommunalwirtschaft hat die im Rahmen der Funktionalreform erfolgte Neufassung des § 5 LVerbO zu einer starken Einschränkung und Begrenzung geführt; von der regionalen Verkehrs- und Versorgungswirtschaft abgesehen sind die Landschaftsverbände auf die Fortführung tradierter Aufgaben beschränkt worden.

#### 2.3 Bedingungen der Aufgabenerfüllung

Die rechtlichen Bedingungen, unter denen die Landschaftsverbände ihre Aufgaben erfüllen, ähneln denen für die Gemeinden und Kreise.

So räumt § 4 Nr. 2 LVerbO den Regelungen in §§ 18 II GO, 16 II KrO entsprechend ein Benutzungsrecht für die Einrichtungen des Landschaftsverbandes ein. Allerdings sind nicht die „Einwohner des Landschaftsverbandes“, sondern dem bundkörperschaftlichen Charakter der Verbände gemäß die „Einwohner der Mitgliedskörperschaften“ Inhaber dieses Rechts. – Wie die Gemeinden und Kreise müssen auch die Landschaftsverbände Angelegenheiten der zivilen Verteidigung geheimhalten (§ 5 a LVerbO).<sup>90</sup>

Die Haushaltswirtschaft der Landschaftsverbände richtet sich sinngemäß nach den Vorschriften des Gemeindehaushaltsrechts. Allerdings können die Landschaftsverbände diese Regelungen ihren besonderen Verhältnissen anpassen, indem sie durch Satzung nähere Bestimmungen über die sinngemäße Anwendung treffen (§ 25 II LVerbO). – Die Aufsicht über die Landschaftsverbände führt der Innenminister nach den §§ 26 ff LVerbO, die größtenteils wörtlich den §§ 106–109, 112 GO entsprechen. Anders als bei Gemeinden und Kreisen hat die Aufsichtsbehörde keine Rechtsgrundlage für die Bestellung eines Beauftragten oder die Auflösung der Vertretung.

Soweit für die Erfüllung der Aufgaben der Landschaftsverbände andere Einnahmen, insbesondere die allgemeinen Zuweisungen des Landes nicht ausreichen, erheben die Landschaftsverbände eine jährlich mit Genehmigung der Aufsichts-

<sup>88</sup> Vgl. zu Einzelheiten die spezialgesetzlichen und satzungsrechtlichen Regelungen.

<sup>89</sup> Überblick über die Beteiligungen: Leistung in Zahlen 1970–1980, S. 264 ff.; Daten, Fakten, Trends, S. 69, 210 ff.

<sup>90</sup> Vgl. dazu Johannes, Reinhard und Werner Rauball/Ernst Pappermann/Wolfgang Roters, Gemeindeordnung für Nordrhein-Westfalen, 3. Aufl. 1981, Anm. zu § 3 b.

behörde neu festzusetzende Landschaftsumlage. Die nähere Regelung über Bemessungsgrundlage, Fälligkeit usw. trifft das Land beim jährlichen kommunalen Finanzausgleich. Diese Finanzierung durch eine Umlage „verbindet den Verband mit der Wirtschaft und der Steuerkraft seiner Mitglieder und interessiert umgekehrt die Mitglieder an den Aufgaben und der Ausgabenwirtschaft ihres Verbandes.“<sup>92</sup> Auf das Umschlagen dieser positiven in eine negative Wirkung der Umlage bei zu starker Belastung der Mitgliedskörperschaften wurde bereits hingewiesen.<sup>93</sup>

### 3. Verfassung

#### 3.1 Überblick

**304** Ordnet man die Vertretungen der Gemeinden, Kreise und Landschaftsverbände nach dem Gewicht ihrer Befugnisse, folgt auf den allzuständigen und mit einem Rückholrecht ausgestatteten Gemeinderat zuerst der ebenfalls, wenn auch nur grundsätzlich allzuständige Kreistag und dann die grundsätzlich nur in wenigen, wenn auch wichtigen Angelegenheiten zuständige Landschaftsversammlung. Die Verfassung der Landschaftsverbände weist Ähnlichkeiten mit der Gemeinde- und vor allem mit der Kreisverfassung auf, aber auch Züge, mit denen sie im heutigen nordrhein-westfälischen Kommunalrecht einzig dastehen und die sie größtenteils ihrer Herkunft von den preußischen Provinzialverbänden verdanken. Damit halten die Landschaftsverbände Elemente der preußischen Kommunalverfassung des letzten Drittels des 19. Jahrhunderts lebendig. Diese Elemente sind trotz der Änderungen der letzten Jahre auch heute noch deutlich erkennbar und prägend für die Verfassung der Landschaftsverbände.

**305** Die LVerbO kennt drei (Haupt-)Organe: Landschaftsversammlung, Landschaftsausschuß und Direktor des Landschaftsverbandes. Der Vorsitzende der Landschaftsversammlung ist anders als Bürgermeister und Landrat nicht mit eigenen Organrechten ausgestattet. Abweichend vom Kreis, aber ähnlich wie die Gemeinden haben die Landschaftsverbände neben dem Hauptverwaltungsbeamten Beigeordnete, die Landesräte.

#### 3.2 Die Landschaftsversammlung

##### 3.2.1 Wahl

**306** Die demokratische Legitimation für seine Verwaltung (Art. 20 II 1 GG) bezieht der Landschaftsverband aus der Wahl zu den Vertretungen seiner Mitgliedskörperschaften. Die Mitglieder der Landschaftsversammlung, die nur ihrem Gewissen verantwortlich und an Aufträge nicht gebunden sind (§ 15 I LVerbO), werden von den Vertretungen der Kreise und kreisfreien Städte gewählt.

<sup>92</sup> Karl Zuborn, Grundlagen landschaftlicher Selbstverwaltung, 1951, S. 22.  
<sup>93</sup> s. oben Rn. 276.

Abgestuft nach der Einwohnerzahl (§ 7 a II LVerbO) wählen die Vertretungen der Mitgliedskörperschaften direkt Vertreter für die Landschaftsversammlung. Die sich danach ergebende parteipolitische Zusammensetzung der Landschaftsversammlung wird an das Ergebnis der allgemeinen Kommunalwahl im Verbandsgebiet angeglichen, indem die dazu notwendige Zahl zusätzlicher Vertreter aus Reservelisten berufen wird. Das bis zum Inkrafttreten der Novellierung am 14. Juni 1984 für die Wahl dieser Reservelistenvertreter geltende Wahlverfahren entsprach nicht den vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Grundsätzen<sup>94</sup> und war verfassungswidrig.<sup>95</sup>

Der Landtag hat versucht, durch die sehr komplizierte<sup>96</sup> Neuregelung unter möglichst weitgehender Beibehaltung des Status quo einen verfassungsgemäßen Rechtszustand herzustellen.<sup>97</sup> Dieser Versuch dürfte gescheitert sein. Bedenken bestehen gegen verschiedene Teile der Neuregelung:

– § 7 a I 3 und 4 LVerbO regeln die Wählbarkeit für direkt gewählte und für Reservelistenvertreter unterschiedlich. Die Begründung für die Regelung des § 7 a I 4 LVerbO, die Aufstellung der Reservelisten solle schon vor der allgemeinen Kommunalwahl möglich sein,<sup>98</sup> gibt keine Antwort auf die Frage, warum nicht derselbe Personenkreis bei der Direktwahl wählbar ist. Dem strengen Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit genügt diese Regelung wohl kaum.<sup>99</sup>

– § 7 a III 2 und 3 LVerbO sehen vor, daß die Reihenfolge der Wahl aus den Reservelisten sich nach der Zahl der auf die einzelnen Bewerber entfallenden Zweitstimmen richtet. Nach § 7 a III 1 LVerbO kann die Zweitstimme allerdings sowohl auf die Liste als ganze als auch auf einen einzelnen Bewerber abgegeben werden. Damit kann der Fall eintreten, daß wenige Stimmen für einzelne Bewerber die Reihenfolge der Liste ändern, während ungleich mehr Stimmen auf die Liste als ganze abgegeben worden sind und damit die Reihenfolge der Liste bestätigt haben. Diese Regelung dürfte schwerlich mit dem Grundsatz der Mehrheitsentscheidung vereinbar sein, der jeder Wahl zugrunde liegt.

– § 7 a IV LVerbO bestimmt, wie das Ergebnis der Direktwahl dem Ergebnis der allgemeinen Kommunalwahl angeglichen wird. Danach erhält jeweils (mindestens) eine Partei oder Wählergruppe keinen zusätzlichen Sitz aus der Reserveliste, weil sie im Vergleich zum Ergebnis der allgemeinen Kommunal-

<sup>94</sup> BVerfG, Beschl. v. 15. 2. 1978 – 2 BvR 134, 268/76 –, BVerfGE 47, 253 (272 ff.).

<sup>95</sup> Meyer-Schwickerath S. 458; Frowein, Das Wahlrecht zu den Landschaftsversammlungen in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1982, 49; Peter Paziorek, Mittelbare und unmittelbare Wahl der Landschaftsversammlung in Nordrhein-Westfalen, 1983 S. 113 f.

<sup>96</sup> Ohne Widerspruch oder Heiterkeit auszulösen, konnte der Innenminister dazu im Landtag feststellen: „Wir haben versucht, ein ganzes Wahlgesetz in einem Paragraphen unterzubringen. Das ist dann natürlich schwer lesbar. Auch in ganz glücklichen Stunden, die wir gelegentlich haben, Herr Pohl, gelingt es einem nicht immer, da durchzusteigen. Das geht mir auch so.“ (Prot. 9/98 S. 5879 C/D).

<sup>97</sup> Zur Diskussion um die Neuregelung vgl. die Beiträge in der Landtagsdebatte (Prot. 9/98 S. 5871, 5875 C/D, 5879 f.) sowie Landtag intern vom 14. 2. 1984 S. 14 und vom 20. 3. 1984 S. 9.

<sup>98</sup> LT-Drs. 9/2973 S. 41.

<sup>99</sup> Dazu vgl. BVerfG, Beschl. v. 6. 10. 1981 – 2 BvR 384/81 –, BVerfGE 58, 177 (190 f.); BayVerfGH, Entsch. v. 13. 6. 1983 – Vf. 19 – VII/81 –, NVwZ 1984, 34 f.; von Arnim, Der strenge und der formale Gleichheitssatz, DÖV 1984, 85 f. jeweils m. w. N.

wahl verhältnismäßig die meisten direkt gewählten Vertreter erreicht hat. Die Mitglieder und Anhänger dieser Partei haben keinen Grund, ihre Zweitstimme auf die eigene Liste abzugeben, aus der ohnehin niemand Chancen hat, in die Landschaftsversammlung einzurücken. Sie können die Stimmabgabe vielmehr ohne Risiko nutzen, um die Reihenfolge der Bewerber aus den anderen Listen zu beeinflussen. Diese unterschiedliche Bedeutung und Funktion der Stimme dürfte kaum mit dem Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit vereinbar sein.

Es muß bezweifelt werden, daß ein verfassungsgemäßes Wahlverfahren gefunden werden kann, das die exakte Widerspiegelung des Ergebnisses der allgemeinen Kommunalwahl in der Landschaftsversammlung sicherstellt.<sup>100</sup>

### 3.2.2 Zuständigkeit und Verfahren

- 311** Die Zuständigkeiten der Landschaftsversammlung sind in § 7 LVerbO festgelegt. Danach sind ihr verhältnismäßig wenige Angelegenheiten vorbehalten; diese sind aber von zentraler Bedeutung. Gem. § 7 I lit. b und c LVerbO wählt die Landschaftsversammlung die anderen Organe (Landschaftsausschuß, Fachausschüsse, Landesdirektor, Landesräte). Gem. § 20 III LVerbO kann sie den Landesdirektor und die Landesräte auch abberufen.
- 312** § 6 I LVerbO räumt dem Landschaftsverband ausdrücklich Satzungshoheit ein. Der Erlaß von Satzungen ist eine Angelegenheit der Landschaftsversammlung (§ 7 I lit. d LVerbO). Eine den §§ 7 I 2 GO, 3 I 2 KrO entsprechende Vorschrift fehlt in der LVerbO; dessen ungeachtet bedürfen im Fall ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift auch Satzungen der Landschaftsverbände der aufsichtsbehördlichen Genehmigung.<sup>101</sup> Satzungen werden im Gesetz- und Verordnungsblatt des Landes veröffentlicht (§ 6 II 1 LVerbO).
- 313** Politisch vielleicht die größte Bedeutung unter den Zuständigkeiten der Landschaftsversammlung hat das Budgetrecht (§ 7 I lit. e LVerbO).
- 314** Die Kompetenz, die allgemeinen Grundsätze, nach denen die Verwaltung geführt werden soll, zu bestimmen (§ 7 I lit. a LVerbO) spielt bisher praktisch nur eine geringe Rolle. Gemeint sind nicht die Regeln darüber, wie der Landesdirektor die ihm nachgeordnete Verwaltung zu leiten hat, „Verwaltung“ meint vielmehr die gesamte Tätigkeit des Landschaftsverbandes zur Erfüllung seiner Aufgaben. Die Landschaftsversammlung kann also mit bindender Wirkung für Landschaftsausschuß und Landesdirektor Ziele für die Arbeit des Verbandes auch in einzelnen Aufgabenfeldern bestimmen und Schwerpunktprogramme aufstellen.<sup>102</sup> Hier ist der Ansatzpunkt für die bereits angesprochene Ausweitung der Tätigkeit der Landschaftsversammlungen.<sup>103</sup> Diese ist jedenfalls insoweit

100 Peter Paziorek, Mittelbare und unmittelbare Wahl der Landschaftsversammlung in Nordrhein-Westfalen, 1983 S. 110f.

101 z. B. die Haushaltssatzung wenn sie eine Ermächtigung zur Kreditaufnahme enthält (§§ 25 II LVerbO, 66 VI 2, 72 II GO).

102 Schultz, KompBl. 1956, 683.

103 s. oben Rn. 274.

rechtlich zwingend geboten, wie über Prioritätensetzungen, Richtlinien usw. zu entscheiden ist. Eine abschließende Beschlußfassung des Landschaftsausschusses in solchen Fällen überschreitet dessen Kompetenz und ist deshalb gesetzwidrig.

Nach § 7 II LVerbO kann sich die Landschaftsversammlung die Beratung und Entscheidung von Angelegenheiten aus dem Zuständigkeitsbereich des Landschaftsausschusses „vorbehalten“. Damit ist das Recht der Landschaftsverbände insoweit dem Recht der Kreise (§ 20 I 1 KrO) angenähert worden. § 7 II LVerbO bedeutet, daß in Ergänzung zu § 7 I lit. a LVerbO auch wichtige Einzelfragen zum Gegenstand der politischen Diskussion der Landschaftsversammlung gemacht werden können. Kommunalverfassungsrechtlich sind damit die Voraussetzungen für eine stärkere Öffnung der landschaftlichen Selbstverwaltung zu den Medien und damit zu den Bürgern gegeben.

Die Vorschriften über das Verfahren der Landschaftsversammlung, die Bildung der Ausschüsse, die Entschädigung der Mitglieder usw. ähneln inzwischen sehr weitgehend den für Gemeinden und Kreisen getroffenen, so daß nur auf einige Besonderheiten eingegangen werden soll. Die Sitzungen der Landschaftsversammlung sind öffentlich (§ 9 I 1 LVerbO). Eine Möglichkeit, die Öffentlichkeit auszuschließen, sieht die LVerbO jedenfalls ausdrücklich nicht vor. Ein Bedürfnis dazu kann sich praktisch wohl nur in Fällen des § 7 I lit. a und II LVerbO ergeben. In engen Grenzen wird man hier in Rechtsanalogie zu den Vorschriften der Art. 42 I GG, 42 LVerf, §§ 33 II GO, 25 II KrO einen Ausschluß der Öffentlichkeit zulassen müssen.<sup>104</sup>

Gem. § 9 III LVerbO haben der Innenminister und seine Beauftragten das Recht, an den Beratungen – nicht nur an den Sitzungen –<sup>105</sup> der Landschaftsversammlung teilzunehmen. Nach § 9 I 2 LVerbO sind in die Niederschrift über die Sitzungen der Landschaftsversammlung anders als bei Gemeinden und Kreisen (§§ 37 I GO, 29 I KrO) nicht nur die Beschlüsse, sondern die Verhandlungen aufzunehmen. Es wird also ein Wortprotokoll geführt.<sup>106</sup> Hier schimmert die parlamentarische Herkunft der Landschaftsversammlungen von den Provinziallandtagen durch.

Die Mitgliedschaft von Bediensteten der Mitgliedskörperschaften und kreisangehöriger Gemeinden (§ 7 a I 3 LVerbO) wirft die Frage nach deren Befangenheit in solchen Angelegenheiten auf, die ihre Anstellungskörperschaft betreffen. § 15 II Nr. 3 LVerbO gibt darauf keine befriedigende Antwort, weil auch nach § 23 GO die entgeltliche Beschäftigung bei einer juristischen Person für sich allein keinen Ausschließungsgrund darstellt, im Falle des Hauptgemeindebeamten einer Mitgliedskörperschaft aber auch die zusätzlichen Voraussetzungen des § 23 I Nr. 3 oder § 23 II Nr. 1 GO als erfüllt anzusehen ist. Sinnvoll ist § 15 II Nr. 3 LVerbO so zu lesen: „Mitglieder der Landschaftsversammlung, des Landschaftsausschusses oder eines Fachausschusses sind nicht deshalb von der Mitwirkung ausgeschlossen, weil die Entscheidung einer Mitgliedskörperschaft oder einer kreisangehörigen Gemeinde, deren Dienstkräfte sie sind, einen unmittel-

104 a. A. wohl Schultz, KompBl. 1956, 786 und Wagener, § 9 LVerbO Rn. 1 die beide ein entsprechendes Bedürfnis generell verneinen.

105 Wagener, § 9 LVerbO Rn. 3; Becker, § 9 Rn. 5.

106 Schultz, KompBl. 1956, 786; a. A. Becker, § 9 Rn. 2.

baren Vorteil oder Nachteil bringen kann.“ Zur Stützung dieser Auslegung läßt sich auch der Rechtsgedanke des § 23 III Nr. 1 GO heranziehen.

- 319** Im Gegensatz zu Gemeinderat und Kreistag (§§ 29 II GO, 21 II KrO) endet die Tätigkeit der Landschaftsversammlung mit dem Ende der Wahlzeit für die Versammlungen der Mitgliedskörperschaften (§ 7 a IX LVerbO).

### 3.3 Der Landschaftsausschuß

- 320** Wichtigstes Verwaltungsorgan der Landschaftsverbände ist der Landschaftsausschuß. Hier sind Entscheidungsbefugnisse in einer Weise konzentriert, die die Verfassung der Landschaftsverbände deutlich von der Gemeinde- und Kreisverfassung unterscheidet. Die Gewichtsverlagerung von der Vertretung auf einen Ausschuß soll die Beweglichkeit der Verwaltung sicherstellen,<sup>107</sup> die die Landschaftsversammlung mit ihrer großen Mitgliederzahl nicht erreichen kann; deren Mitglieder haben auch noch unter den heutigen Verkehrsverhältnissen große Wegstrecken mit erheblichem Zeitaufwand zu überwinden.
- 321** Der Landschaftsausschuß besteht aus dem Vorsitzenden der Landschaftsversammlung und höchstens 16 weiteren, von der Landschaftsversammlung gewählten Mitgliedern. Für jedes Mitglied ist ein Stellvertreter zu wählen (§ 12 I LVerbO).
- 322** Probleme ergeben sich, wenn der Vorsitzende der Landschaftsversammlung und sein Stellvertreter in diesem Amt unterschiedlichen Fraktionen angehören und der Stellvertreter nicht zugleich Mitglied des Landschaftsausschusses ist. Um einerseits die Vorsitzregelung des § 12 I 1 LVerbO, andererseits das Kräfteverhältnis zwischen den Fraktionen im Landschaftsausschuß (§§ 12 I, 10 IV LVerbO) zu wahren, wird man annehmen müssen, daß im Fall der Verhinderung des Vorsitzenden der Landschaftsversammlung sein Stellvertreter in diesem Amt ohne Stimmrecht den Vorsitz im Landschaftsausschuß führt, der aus seiner Fraktion gewählte Vertreter des Vorsitzenden der Landschaftsversammlung im Landschaftsausschuß ihn jedoch als stimmberechtigtes Mitglied vertritt.
- 323** Bei der Auswahl der Mitglieder des Landschaftsausschusses besteht eine Bindung, wonach die Vorsitzenden der Fachausschüsse dem Landschaftsausschuß angehören sollen. Den gegen die frühere Fassung („müssen“) bestehenden verfassungsrechtlichen Bedenken ist damit zwar Rechnung getragen, die Regelung provoziert aber weiter erhebliche kommunalpolitische Bedenken. Sicher stellt die Besetzung des Landschaftsausschusses mit den Vorsitzenden der Fachausschüsse die weitgehende Verzahnung zwischen der Arbeit der Fachausschüsse und des Landschaftsausschusses sicher. Andererseits führt die Konzentration wichtiger Funktionen (Fachausschußvorsitz und Landschaftsausschußmitgliedschaft) zur Bildung sehr kleiner Führungsgruppen und ist der breiten Diskussion etwa in den Fraktionen eher hinderlich als förderlich. Die Ausschußvorsitzenden dürften zudem als solche und wegen des mit ihrem Amt verbundenen engen Kontakts zur Verwaltung (§ 14 I 2 LVerbO) stärker als andere

Mitglieder zur Identifikation mit den Zielen einzelner Aufgabengebiete neigen, wodurch eine die Schranken der einzelnen Fachpolitik überschreitende Erörterung und Entscheidung wohl eher erschwert als erleichtert wird.

§ 11 LVerbO legt die Befugnisse des Landschaftsausschusses fest. Er beschließt über alle nicht der Landschaftsversammlung vorbehaltenen Angelegenheiten, soweit es sich nicht um Geschäfte der laufenden Verwaltung handelt. Aus § 21 II LVerbO schließen zu wollen, daß die finanziellen Auswirkungen keine Bedeutung für die Abgrenzung der Geschäfte der laufenden Verwaltung haben,<sup>108</sup> heißt wohl den Text der LVerbO überstrapazieren. Das finanzielle Gewicht stellt wie bei §§ 28 III GO, 34 I 1 KrO ein wichtiges, aber nicht das einzige Kriterium für die Abgrenzung dar. Die beispielhafte Aufzählung von Aufgaben in § 11 I LVerbO dient vor allem der Abgrenzung der Kompetenzen der einzelnen Organe.

Die Vorbereitung durch den Landschaftsausschuß (§ 11 I lit. a LVerbO) ist nicht zwingende Voraussetzung für die Beratung einer Angelegenheit durch die Landschaftsversammlung<sup>109</sup>; die gegenteilige Auffassung ist jedenfalls nach Einführung des § 9 II 2 LVerbO nicht mehr haltbar. Die Ausführung der Beschlüsse besteht soweit erforderlich in der Ausfüllung eines durch die Landschaftsversammlung gesetzten Rahmens durch Beschlüsse des Landschaftsausschusses, im übrigen in der Überwachung der Ausführung durch den Landesdirektor.<sup>110</sup>

Wichtig ist die Koordinierungsaufgabe des Landschaftsausschusses im Verhältnis zu den Fachausschüssen (§ 11 I lit. b LVerbO). Die Landschaftsverbände müssen mindestens fünf im Gesetz genannte Fachausschüsse bilden (§ 13 I 1 LVerbO). Außer den für Anstalten und Einrichtungen nach bestehenden Rechtsvorschriften zu bildenden besonderen Ausschüssen (§ 13 I 2 LVerbO) können die Landschaftsverbände weitere Fachausschüsse freiwillig bilden (§ 13 II LVerbO). Den Fachausschüssen können sachkundige Bürger angehören (§ 13 III 2 LVerbO). Das Verfahren der Ausschüsse regelt § 14 LVerbO; in Anlehnung an parlamentarische Gepflogenheiten wird unter „entsprechender Anwendung“ des § 9 I 2 LVerbO (§ 14 II 1 LVerbO) zu verstehen sein, daß die Niederschrift neben den Beschlüssen den Verlauf der Diskussion in ihren wesentlichen Zügen, jedoch nicht wörtlich wiedergibt.

Grundsätzlich haben die Fachausschüsse lediglich beratende Befugnisse, können also lediglich Empfehlungen für die Beschlußfassung durch den Landschaftsausschuß aussprechen (§ 13 V LVerbO). Ebenso wie der Landschaftsausschuß die Erledigung einzelner Angelegenheiten dem Landesdirektor übertragen kann (§ 11 III LVerbO), kann er den Fachausschüssen bestimmte Angelegenheiten, nicht ganze Aufgabenkomplexe zur selbständigen Erledigung überlassen (§ 11 II 1 LVerbO)<sup>111</sup>.

<sup>108</sup> So *Wagener*, § 21 LVerbO Rn.3; dagegen will *Schultz*, *KompBl.* 1957, 14 die nach GO und KrO geltenden Grundsätze anwenden, ebenso *Becker*, § 17 Rn. 2.

<sup>109</sup> a.A. *Schultz*, *KompBl.* 1956, 835; *Becker*, § 11 Rn.2; *Wagener*, § 7 LVerbO Rn.2, der allerdings für die gleichlautende Vorschrift in der Kreisordnung die gegenteilige Auffassung vertritt (§ 34 LKrO Rn.3).

<sup>110</sup> *Wagener*, § 11 LVerbO Rn.2; *Becker*, § 11 Rn.2.

<sup>111</sup> *Wagener*, § 11 LVerbO Rn.4.

<sup>107</sup> *Schultz*, *KompBl.* 1956, 835.

**328** Für die Überwachung der Tätigkeit der Ausschüsse gibt § 11 II 2, 3 LVerbO dem Landschaftsausschuß ein wirksames, seiner hervorgehobenen Stellung entsprechendes Instrumentarium an die Hand: Er hat nicht nur ein unbeschränktes Rückholrecht, sondern kann auch Beschlüsse der Ausschüsse aufheben und ändern (§ 11 II 2 LVerbO). Mit geringerer als Zweidrittelmehrheit der Anwesenden gefaßte Beschlüsse bedürfen seiner Zustimmung (§ 11 II 3 LVerbO). Um die Einhaltung dieser Vorschrift zu ermöglichen, muß die Niederschrift über die Fachausschußsitzungen (§§ 14 II 1, 9 I 2 LVerbO) bei Beschlüssen das Abstimmungsergebnis erkennen lassen.

**329** Die „Verwaltungsführung“ im Sinne des § 11 I lit. c LVerbO umfaßt auch die Tätigkeit des Direktors des Landschaftsverbandes im Rahmen der Führung der Geschäfte der laufenden Verwaltung.<sup>112</sup>

**330** Während die Tätigkeit der Landschaftsversammlung mit dem Ende der Wahlzeit für die Vertretungen der Mitgliedskörperschaften endet (§ 7 a IX LVerbO), übt der Landschaftsausschuß seine Tätigkeit bis zum Zusammentritt der neuen Landschaftsversammlung weiter aus (§ 11 IV LVerbO).

### 3.4 Der Direktor des Landschaftsverbandes

**331** Die rechtliche Stellung des Direktors des Landschaftsverbandes<sup>113</sup> (Landesdirektor) ähnelt weitgehend der des Gemeinde- und des Oberkreisdirektors. Deshalb beschränkt sich die folgende Darstellung auf die Skizzierung der Abweichungen.

**332** Ein wesentlicher Unterschied liegt darin, daß allein der Direktor des Landschaftsverbandes den Verband vertritt. Anders als dies etwa § 19 S. 3 KrO für den Landrat bestimmt, ist der Vorsitzende der Landschaftsversammlung über die Vertretung der Landschaftsversammlung hinaus nicht zur repräsentativen Vertretung des Landschaftsverbandes berufen.<sup>114</sup> Auch die unterschiedliche Regelung für Eilentscheidungen in §§ 43 I GO, 34 III KrO einerseits und § 17 II LVerbO andererseits deutet darauf hin, daß der Landesdirektor in gewissem Umfang Funktionen bei sich vereinigt, die in Gemeinde und Kreis vom Bürgermeister oder Landrat wahrgenommen werden. Anders als diese ist er aber für die Mitwirkung an den Dringlichkeitsentscheidungen bindend auf eine Person, den Vorsitzenden der Landschaftsversammlung verwiesen.

**333** Die LVerbO trifft keine Regelung über die Ausführung von aufsichtlichen Weisungen.<sup>115</sup> Wegen der starken Ähnlichkeit in der Rechtsstellung im übrigen (etwa Beanstandungsrecht § 19 LVerbO) wird man in Anlehnung an §§ 47 I 2 GO, 37 lit. d KrO den Landesdirektor für ausschließlich für die Ausführung solcher Weisungen zuständig halten dürfen.

<sup>112</sup> Vgl. *Becker*, § 11 Rn. 2 und für die insoweit gleichlautende Vorschrift des § 34 I 2 2. Halbs. KrO: *Wagener*, § 34 LKrO Rn. 5.

<sup>113</sup> Zum Streit um die Bezeichnung (hauptsächliche Alternative: Landeshauptmann) beim Erlaß der LVerbO vgl. Bericht des Abgeordneten *Busen* (Sten. Ber. 2/3110 C/D) und *Lademacher* S. 134 m. Anm. 288.

<sup>114</sup> *Wagener*, § 8 LVerbO Rn. 5; § 17 LVerbO Rn. 3; die Gegenansicht von *Becker*, § 17 Rn. 2 berücksichtigt nicht die historisch bedingte besondere Struktur der Verfassung der Landschaftsverbände.

<sup>115</sup> Vgl. dazu: Die kommunale und staatliche Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Abschnitt C, Gutachten erstattet am 8. April 1968 durch die von der Landesregierung Nordrhein-Westfalen eingesetzte Sachverständigenkommission für die staatliche und regionale Neugliederung des Landes Nordrhein-Westfalen, Köln 1968, S. 151.

334 Während die Vorschriften über Wahl und Abwahl der leitenden Beamten der Landschaftsverbände in den letzten Jahren an die Regelungen im Recht der Gemeinden und Kreise angepaßt worden sind, bestehen in der Ausgestaltung der Rechtsstellung der Landesräte weiterhin deutliche Unterschiede zu den Beigeordneten der Gemeinde. Diese beziehen sich nicht auf die Vertretungsbefugnisse: Die Landesräte vertreten den Landesdirektor in bestimmten Geschäftsbereichen; der Erste Landesrat fungiert als ständiger Vertreter (§ 20 I LVerbO). Anders als die gemeindlichen Beigeordneten sind die Landesräte aber von sich aus berechtigt, in Angelegenheiten ihres Geschäftsbereichs in Landschaftsversammlung und Landschaftsausschuß das Wort zu ergreifen (§ 18 I 1, 3 LVerbO). Eine Pflicht zur Meinungsäußerung auf Verlangen eines Quorums von Mitgliedern der Landschaftsversammlung oder des Landschaftsausschusses kennt die LVerbO im Gegensatz zur Gemeindeordnung (§ 48 I 3 GO) nicht. Der Gesetzgeber hat auf eine Anpassung der Rechtslage bisher verzichtet; eine analoge Anwendung der gemeindefassungsrechtlichen Bestimmungen kommt bei der deutlich unterschiedlichen Ausprägung der Regelungen nicht in Betracht.<sup>116</sup>

335 Während die leitenden Beamten an den Sitzungen der Landschaftsversammlung und des Landschaftsausschusses teilzunehmen verpflichtet sind (§ 18 I 1 LVerbO), enthält das Gesetz für die Teilnahme an den Fachausschußsitzungen die sibyllinische Formulierung, diese richte sich nach der Tagesordnung (§ 18 I 2 LVerbO). Man wird diesem Satz für die Landesräte eine Pflicht zur Teilnahme bei der Beratung von Angelegenheiten aus ihrem Geschäftsbereich entnehmen können.

336 Eine dem § 52 S. 3 GO entsprechende Vorschrift fehlt in der LVerbO. Dementsprechend sind die Landesräte zur Äußerung abweichender Meinungen nicht befugt. Wegen §§ 25 II LVerbO, 66 IV GO besteht ein solches Recht nur für den Kämmerer bei den Haushaltsberatungen. Auch hier scheitert eine analoge Anwendung der Vorschriften der GO an der abweichenden, keine ausfüllungsbedürftigen Lücken freilassenden gesetzlichen Regelung.<sup>117</sup>



<sup>116</sup> a. A. *Wagener*, § 18 LVerbO Rn. 1; wie hier *Becker*, § 18 Rn. 2.

<sup>117</sup> a. A. *Wagener*, § 18 LVerbO Rn. 1; *Becker*, § 18 Rn. 1, die den gegenteiligen Schluß ziehen. Dieser wäre jedoch nur berechtigt, wenn die Landesräte generell nicht der Weisung des Landesdirektors unterworfen wären.

## § 5 Die kommunale Gemeinschaftsarbeit

### 1. Grundlagen

#### 1.1 Überblick

**337** Das nordrhein-westfälische Recht kennt drei Formen der kommunalen Gemeinschaftsarbeit: Die kommunale Arbeitsgemeinschaft (§§ 2f. GkG) ist ein loser Zusammenschluß zur Abstimmung, Information und Koordination, an dem neben Gemeinden und Gemeindeverbänden auch andere juristische und natürliche Personen beteiligt sein können. Durch die öffentlich-rechtliche Vereinbarung (§§ 23ff. GkG), die nur von Gemeinden und Gemeindeverbänden geschlossen werden kann, übernimmt einer der Beteiligten Zuständigkeiten der anderen oder verpflichtet sich, Aufgaben für sie wahrzunehmen. Der Zweckverband (§§ 4ff. GkG), an dem sich wie bei der Arbeitsgemeinschaft nicht nur Gemeinden und Gemeindeverbände beteiligen können, ist ein rechtsfähiger Zusammenschluß, auf den einzelne Zuständigkeiten der Mitglieder durch die Verbandsbildung übertragen werden. Die drei Formen unterscheiden sich nicht nur nach dem Bindungsgrad für die Beteiligten und nach der Möglichkeit nicht-kommunaler Beteiligung, sondern auch nach der Ausführlichkeit der gesetzlichen Vorgaben: Der Zweckverband ist, wenn auch teilweise nur dispositiv, erheblich enger geregelt als öffentlich-rechtliche Vereinbarung und kommunale Arbeitsgemeinschaft.

**338** Interkommunale Zusammenarbeit vollzieht sich aber nicht nur in den Formen des GkG. Es gibt zwischen Gemeinden und Gemeindeverbänden zur gegenseitigen Information und Abstimmung eine große Fülle von mehr oder weniger institutionalisierten Kontakten wie etwa Bürgermeister- und Gemeindedirektorenkonferenzen oder regelmäßige Begegnungen zwischen Teilen der Vertretungsorgane, die ohne rechtsverbindliche Festlegung mit gutem Erfolg praktiziert werden. Als Konkurrenz zum Zweckverband stehen als rechtlich verbindliche Formen aus dem Privatrecht vor allem die handelsrechtlichen Gesellschaften GmbH und AG, aber auch rechtsfähiger und nicht-rechtsfähiger Verein zur Verfügung. Das GkG erklärt ausdrücklich, daß die Möglichkeit zur Wahl dieser Formen unberührt bleiben soll (§ 1 III GkG). Für die „Flucht ins Privatrecht“ mag die Freiheit von den Bindungen des öffentlichen Haushalts- und Dienstrechts und von der staatlichen Aufsicht sprechen. Gründe für die Wahl der Zweckverbandsform sind die Dienstherrnqualität (§ 17 II 1 GkG), die Satzungs-gewalt (§ 8 IV GkG) und die Zulässigkeit der Verwaltungsvollstreckung. Der Umstand, daß der Zweckverband im Gegensatz zu den handelsrechtlichen Gesellschaften nicht der obligatorischen Mitbestimmung der Arbeitnehmer unterliegt, wird je nach politischer Einstellung als Vorteil oder Nachteil gewertet werden.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Vgl. dazu Seydel S. 38ff.; Rengeling, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 411; eine umfassende Darstellung der Unterschiede, die etwa auch steuerrechtliche Aspekte einbezieht, fehlt bislang.

Wichtige Träger interkommunaler Zusammenarbeit sind auch die kommunalen Spitzenverbände, die in Nordrhein-Westfalen privatrechtlich in Form von rechtsfähigen oder nicht-rechtsfähigen Vereinen organisiert sind. **339**

Grundsätzlich zulässig ist auch die Kombination öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Formen bei der Erledigung einzelner Aufgaben, etwa durch wechselseitige Beteiligung oder vertraglich geregelte Zusammenarbeit, wenn die jeweils für die Rechtsform geltenden Bindungen beachtet werden.<sup>2</sup> Ein eindrucksvolles Beispiel bildet das Vertragswerk<sup>3</sup>, das dem Verkehrsverbund Rhein-Ruhr zugrunde liegt. **340**

Wegen der besonderen Probleme beim Aufeinandertreffen zweier Rechtsordnungen und der schwierigen Gemengelage von Kommunalrecht, Staatsrecht und Völkerrecht macht die grenzüberschreitende interkommunale Zusammenarbeit erhebliche Schwierigkeiten.<sup>4</sup> Diese treten beim Überschreiten von Ländergrenzen innerhalb der Bundesrepublik ebenso auf wie bei der Zusammenarbeit mit kommunalen Körperschaften in den Nachbarländern der Bundesrepublik. Einigkeit besteht darüber, daß jedenfalls eine zwischenstaatliche Vereinbarung notwendig ist, wenn die Zusammenarbeit über schlichtes Verwaltungshandeln und unverbindliche Koordination hinausgeht.<sup>5</sup> Die besondere Genehmigung gem. § 4 III GkG für die Bildung grenzüberschreitender Zweckverbände regelt nur die kommunalrechtliche Seite und läßt die Notwendigkeit vertraglicher Regelung zwischen den Staaten unberührt.<sup>6</sup> Allerdings besteht hier, etwa im Bereich der Unfallrettung oder der Feuerwehr, eine breite, von den Aufsichtsbehörden tolerierte Grauzone. **341**

#### 1.2 Historische Entwicklung und gegenwärtige Bedeutung

Die Anfänge der kommunalen Gemeinschaftsarbeit liegen im Dunkeln. Man darf vermuten, daß parallel zur Herausbildung örtlicher Gemeinwesen auch das Bedürfnis nach Kooperation entstand und befriedigt wurde.<sup>7</sup> Gesetzliche Regelungen der Zusammenarbeit wurden erst erforderlich, als der Staat einen verbindlichen Rahmen für die Selbstverwaltung der Kommunen geschaffen hatte, in den die interkommunale Zusammenarbeit rechtlich eingefügt werden mußte. Dementsprechend beginnt die Geschichte des Rechts der kommunalen Gemein- **342**

<sup>2</sup> Dazu Rengeling, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 411f.

<sup>3</sup> Der Loseblattordner, der das Vertragswerk enthält, umfaßt 129 Seiten, auf denen sieben Verträge mit diversen Anlagen und eine Zweckverbandsatzung abgedruckt sind; vgl. auch Zemlin/Wichmann, Der Verkehrsverbund Rhein/Ruhr, LK 1982, 441.

<sup>4</sup> Dazu siehe Grawert, Rechtsfragen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit von Gemeinden, DVBl. 1971, 484ff.; Dillmann, Rechtsprobleme der kommunalen Zusammenarbeit über Staats- und Ländergrenzen, BayBgm. 7/1978, S. 23ff.; Ulrich Hambüchen, Potentielle Organisationsformen für grenzüberschreitende interkommunale Kooperation, dargestellt am deutsch-niederländischen Grenzraum, Diss. Köln 1980; Matthias Oehm, Rechtsprobleme Staatsgrenzen überschreitender interkommunaler Zusammenarbeit, 1982; Birgit Schlögel, Grenzüberschreitende interkommunale Zusammenarbeit, 1982.

<sup>5</sup> Für die interkommunale Zusammenarbeit über die Landesgrenzen zwischen Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen vgl. den Staatsvertrag zwischen dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über Zweckverbände, öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, kommunale Arbeitsgemeinschaften und Wasser- und Bodenverbände, Bek. v. 26. 11. 1969 (GVBl. S. 928).

<sup>6</sup> Wagener, § 4 GkG Rn. 10; a. A. Rothe, S. 73.

<sup>7</sup> Beispiele bei Rengeling, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 388; Dierksmeier, S. 24ff. m. w. N.

schaftsarbeit in Preußen in der ersten Hälfte des vorigen Jahrhunderts. Hundert Jahre lang war sie fast ausschließlich eine Geschichte des Zweckverbandsrechts.

343 Am Anfang standen spezialgesetzliche Vorschriften über Verbandsbildungen auf den Gebieten der Armenpflege, der Elementarschulen, der Feuerwehr und der Vatertierhaltung.<sup>8</sup> Weil die in den preußischen Westprovinzen seit der Franzosenzeit bestehenden Samtgemeinden<sup>9</sup> zahlreiche Aufgaben erfüllten, die andernorts eine Zweckverbandsbildung erforderlich machten, blieb die Entwicklung der Zweckverbände hier hinter den östlichen Provinzen Preußens zurück.<sup>10</sup> So sah die Landgemeindeordnung für die Provinz Westfalen vom 19. März 1856<sup>11</sup> in § 6 II vor, daß neben dem aus allen Gemeinden eines Amtes bestehenden Amtsverband, „auch für einzelne bestimmte Angelegenheiten, bei welchen mehr als eine aber nicht alle Einzelgemeinden eines Amtes ein gemeinschaftliches Interesse haben,“ ein besonderer Verband gebildet werden konnte.<sup>12</sup>

344 Eine die Amtsgrenzen überschreitende Zweckverbandsbildung blieb im Rheinland und in Westfalen, soweit keine spezialgesetzlichen Ermächtigungen bestanden, bis zum Inkrafttreten des preußischen Zweckverbandsgesetzes vom 19. Juli 1911<sup>13</sup> ausgeschlossen. Dieses, von *Seydel* in Abgrenzung zu den Ermächtigungen der Spezialgesetze als „Blankettgesetz“ bezeichnet,<sup>14</sup> gestattete es, daß „Städte, Landgemeinden, Gutsbezirke, Bürgermeistereien, Ämter und Landkreise . . . behufs Erfüllung einzelner kommunaler Aufgaben jeder Art miteinander zu Zweckverbänden im Sinne dieses Gesetzes verbunden werden“ konnten.<sup>15</sup> Die Entscheidung über die Zweckverbandsbildung lag beim Kreisausschuß, bei Beteiligung von Städten oder Landkreisen beim Bezirksausschuß. Eine Zweckverbandsbildung gegen den Willen der beteiligten Kommunen war nur für Pflichtaufgaben und nur dann zulässig, wenn sie im öffentlichen Interesse notwendig war. In aller Regel war der Zweckverband juristische Person. Die Vorschriften über die innere Verfassung sahen einen mit Delegierten der Mitglieder besetzten Verbandsausschuß und den Vorstand vor. Sieht man von Besonderheiten ab, die sich etwa aus dem damaligen Bestehen von Gutsbezirken ergaben, zeigt die gesetzliche Regelung im wesentlichen die gleichen Züge wie der heutige Rechtszustand. Neben dem Zweckverbandsrecht enthält das Gesetz auch einen Beleg für die praktische Verwendung anderer Formen der kommunalen Gemeinschaftsarbeit: Die Bildung eines Pflichtverbandes war ausgeschlossen, wenn ein Beteiligter „bereit und imstande ist, die gemeinsame Aufgabe dadurch zu erfüllen, daß er den übrigen Beteiligten die Mitbenutzung einer kommunalen Anstalt gegen angemessene Entschädigung einräumt.“<sup>16</sup> Damit ist eine Zusammenarbeit angesprochen, die heute in Form einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung durchzuführen wäre.

8 *Oebbecke* S. 1f.

9 s. oben Rn. 14.

10 *Seydel* S. 45.

11 GS. S. 265.

12 Ähnlich auch Art. 15 des Gesetzes betreffend die Gemeindeverfassung in der Rheinprovinz v. 15. 5. 1856 (GS. S. 435).

13 GS. S. 215.

14 *Seydel* S. 46.

15 § 1 pr. Zweckverbandsgesetz.

16 § 2 V 1 pr. Zweckverbandsgesetz; vgl. dazu auch *Gahlen* S. 26f.

Nur geringe Ähnlichkeit mit der Arbeitsgemeinschaft des geltenden Rechts wies die 1929 eingeführte „zwischenkommunale Arbeitsgemeinschaft“ auf.<sup>17</sup> Sie war als rechtsfähige Körperschaft des öffentlichen Rechts ausgestaltet und hatte die Aufgabe, auf Antrag eines Mitglieds oder der Aufsichtsbehörde die Möglichkeit einer zwischenkommunalen Zusammenarbeit auf einem bestimmten Gebiet zu prüfen und gegebenenfalls entsprechende Vorschläge zu machen. Ihre Bedeutung ist gering geblieben.<sup>18</sup>

346 Das Reichszweckverbandsgesetz vom 7. Juni 1939<sup>19</sup> brachte als reichseinheitliche Regelung gegenüber dem preußischen Gesetz die wesentliche Neuerung der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung. Diese erscheint rechtlich bereits weitgehend so ausgeformt, wie wir sie heute vorfinden, allerdings durfte sie nur „an Stelle eines Zweckverbandes“ vereinbart werden.<sup>20</sup> Auch wenn in einzelnen Bereichen wie im Sparkassenwesen von der Umstellung auf die Kriegswirtschaft Impulse zu Zweckverbandsbildungen ausgingen,<sup>21</sup> konnte das Reichszweckverbandsgesetz bis 1945 wegen des Krieges keine größere Bedeutung erlangen. Nach Inkrafttreten des Grundgesetzes galt es gem. Art. 123 I i. V. m. Art. 124 f. GG als Landesrecht fort. Nunmehr behinderten Zweifel darüber, wie stark das Gesetz von nationalsozialistischen Vorstellungen geprägt war, seine Anwendung.<sup>22</sup> Schon sehr bald nach Kriegsende wurden deshalb Vorschläge für eine neue gesetzliche Regelung gemacht.<sup>23</sup> Allerdings dauerte es noch geraume Zeit, bis in Nordrhein-Westfalen als erstem Bundesland ein neues Gesetz in Kraft trat.

347 Das Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit vom 26. April 1961<sup>24</sup> brachte als Neuerung gegenüber dem früheren Rechtszustand eine Vereinfachung des Verfahrens der Zweckverbandsbildung, die Möglichkeit der Beteiligung nicht-kommunaler Mitglieder und der Bildung von Mehrzweckverbänden sowie als neue Form die kommunale Arbeitsgemeinschaft.<sup>25</sup> In einer inzwischen aufgehobenen Sonderregelung enthielt es Bestimmungen über sog. Verwaltungsgemeinschaften.<sup>26</sup> Dabei wurden nicht nur einzelne, sondern alle oder der größte Teil der Aufgaben eines Beteiligten durch Dienstkräfte und Verwaltungseinrichtungen eines anderen übernommen.<sup>27</sup>

348 Während die kommunale Arbeitsgemeinschaft praktisch wohl keine sehr große Verbreitung hat, spielen die öffentlich-rechtliche Vereinbarung und der Zweckverband eine große Rolle. Da die Zweckverbände durch die Finanzstatistik erfaßt werden,<sup>28</sup> ist hier sehr viel leichter ein Überblick zu gewinnen als bei den

17 § 41 des Einführungsgesetzes zu dem Gesetz über die kommunale Neugliederung des rheinisch-westfälischen Industriegebietes v. 28. 7. 1929 (GS. S. 137).

18 *Pagenkopf* S. 186f. m. w. N.; *Rothe* S. 27ff.; vgl. auch *Hans Peters*, Lehrbuch der Verwaltung, 1949 S. 328.

19 RGBl. I S. 979.

20 § 13 Reichszweckverbandsgesetz.

21 *Oebbecke* S. 26f.

22 Dazu *Gömmenwein* S. 433 m. w. N.; *Theobald* S. 10.

23 Dazu *Theobald* S. 11.

24 GVBl. S. 190, heute in der Fassung der Bek. v. 1. 10. 1979 (GVBl. S. 621).

25 Vgl. die Begründung des Regierungsentwurfs, LT-Drs. 4/23.

26 §§ 27f. GkG a. F.; dazu *Gahlen* S. 35ff.

27 Dazu näher *Wagener*, Anm. zu § 27 GkG.

28 Nicht mehr erfaßt werden seit einigen Jahren die Sparkassenzweckverbände. – Zur Zahl der Zweckverbände vgl. für die Zeit bis 1945 die ausführlichen Angaben bei *Seydel* S. 59ff.; für die gegenwärtige Verbreitung im Bundesgebiet die Zeit bis 1945 die Ausführungen über die kommunalen Zweckverbände und anderer juristischer Personen *Reidenbach*, Bedeutung und Finanzen der kommunalen Zweckverbände und anderer juristischer Personen zwischenkommunale Zusammenarbeit, ZKF 1981, 8 (9).

öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen. Für den Zeitpunkt des Inkrafttretens des GkG am 1. Juli 1961 gibt *Gahlen* die Zahl von 221 öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen an.<sup>29</sup> Damals überstieg die Zahl der Zweckverbände mit 525<sup>30</sup> die der öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen noch erheblich. 1965 lag die Zahl der Zweckverbände noch bei 476<sup>31</sup> und ging bis 1981 auf 283<sup>32</sup> zurück. Bei diesem Rückgang spielt die durch die kommunale Gebietsreform bewirkte Maßstabsveränderung der Gemeindegrößen die ausschlaggebende Rolle. Allerdings wäre die Abnahme noch sehr viel deutlicher ausgefallen, wenn nicht entgegen den mit der Gebietsreform verfolgten Intentionen in einigen Bereichen (Sonderschulen, Weiterbildung, Naherholung und Sparkassen) durch die Landespolitik Impulse für die Bildung neuer Zweckverbände gesetzt worden wären.<sup>33</sup>

- 349** Gewiß hat die kommunale Neugliederung auch die Zahl der öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen reduziert. Im Gegensatz zum Zweckverband dürfte ihre Bedeutung jedoch seit Inkrafttreten des GkG deutlich gestiegen sein; in jüngster Zeit hat die Funktionalreform einen starken Anstoß zum Abschluß öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen gegeben.<sup>34</sup> Einen Anhaltspunkt für ihre Verbreitung mag geben, daß nach sehr vorsichtigen Schätzungen auf der Grundlage einer im Sommer 1982 bei den nordrhein-westfälischen Kreisen durchgeführten Umfrage in der Zeit zwischen dem 1. Januar 1978 und dem 31. März 1982 in Nordrhein-Westfalen etwa 150 öffentlich-rechtliche Vereinbarungen abgeschlossen worden sind. In Nordrhein-Westfalen dürfte der Zweckverband seine Vorrangstellung unter den Formen interkommunaler Zusammenarbeit also bereits an die öffentlich-rechtliche Vereinbarung abgegeben haben.<sup>35</sup>

### 1.3 Vorteile und Gefahren<sup>36</sup>

- 350** Das Schrifttum geht allgemein davon aus, daß bei der interkommunalen Zusammenarbeit Vorteile gegenüber der Aufgabenwahrnehmung durch die einzelne Kommune entstehen können.<sup>37</sup> Ob und in welchem Umfang im Einzelfall Vorteile eintreten, ist ein wichtiges Kriterium bei der Entscheidung über die Aufnahme einer Kooperation. In Betracht kommen im wesentlichen drei Arten von Vorteilen: Koordinationsvorteile, Größenvorteile und Vorteile durch die Internalisierung externer Effekte.

29 *Gahlen* S. 30; dort S. 32 f. eine nach Regierungsbezirken und Tätigkeitsbereichen differenzierte Aufstellung.

30 *Gahlen* S. 30.

31 *Wagner* S. 479 nach Angaben des Landesamtes für Datenverarbeitung und Statistik des Landes Nordrhein-Westfalen.

32 *Oebbecke*, DÖV 1983, 101 nach Angaben des Landesamtes für Datenverarbeitung und Statistik des Landes Nordrhein-Westfalen.

33 *Oebbecke*, DÖV 1983, 102 ff.

34 *Schink*, Formen und Grenzen interkommunaler Zusammenarbeit durch öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, DVBl. 1982, 769 ff.

35 *Rengeling*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 410.

36 Der Verfasser dankt Herrn Professor Dr. Heinz Grosseckttler, Direktor des Instituts für Finanzwissenschaft der Universität Münster für Anregungen und kritische Anmerkungen und für die freundliche Bereitschaft zur Diskussion über die ökonomischen Aspekte der interkommunalen Zusammenarbeit.

37 *Mädig*, Zwischengemeindliche Zusammenarbeit, Gutachten der kommunalen Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsvereinfachung Köln, 1963 S. 19 f.; *Rothe* S. 1 ff.; *Rengeling*, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 386 ff.

Koordinationsvorteile können bei der kommunalen Arbeitsgemeinschaft durch die Verbesserung der gegenseitigen Information und Abstimmung entstehen; bei der Unterhaltung von Naturparks<sup>38</sup> durch Zweckverbände der beteiligten Kreise oder bei der Unterhaltung von Grenzgewässern, die von den anliegenden Gemeinden aufgrund öffentlich-rechtlicher Vereinbarung nicht für das jeweilige Ufer, sondern abschnittsweise für beide Ufer vorgenommen wird, ergeben sich Vorteile aus der Ersparnis der sonst anfallenden Koordinationskosten.

Größenvorteile ergeben sich aufgrund einzelner positiver Effekte, die sich teilweise mit wachsender Größe stetig verstärken, teilweise nur bis zur besten Ausnutzung der jeweils eingesetzten Kapazität. Die auftretenden Effekte können sich gegenseitig ergänzen und verstärken. Allerdings bringt wachsende Größe auch Nachteile mit sich<sup>39</sup>; so wird die Kontrolle größerer Einheiten schwieriger. Nicht die maximale Größe ist demnach vernünftigerweise anzustreben, sondern eine optimale.

Vorteile mit wachsender Größe ergeben sich bei allen Einrichtungen, bei denen Kosten für Raumkörper (Gebäude, Kessel, Tanks usw.) eine Rolle spielen. Sie ergeben sich daraus, daß der Aufwand für Grundstücke, Löhne und Material beim Bau und der Unterhaltung von Raumkörpern mit wachsender Größe in der zweiten, das Volumen und damit die Leistung aber in der dritten Potenz steigt.<sup>40</sup> Ein Kessel mit achtfachem Volumen kostet nur das Vierfache. Dieser Effekt dürfte eine wesentliche Rolle bei der Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Abwasser- und Müllbeseitigung spielen.

Innerhalb der Größenvorteile die wohl wichtigste Fallgruppe stellt die Leerkostenersparnis bei notwendiger Mindestgröße von Einrichtungen oder Diensten dar.<sup>41</sup> Eine 24-stündig besetzte Rettungswache arbeitet wirtschaftlicher, wenn an die vorhandene Kapazität nicht nur eine, sondern fünf Gemeinden angeschlossen werden können. Der hauptamtliche Leiter der Volkshochschule ist ökonomisch sinnvoller eingesetzt, wenn er ganztägig seiner Qualifikation entsprechende Arbeit tut, als wenn er halbtags eigenhändig die anfallenden Schreibarbeiten erledigt.

Auch aus der verbesserten Möglichkeit der Abstimmung vorhandener Kapazitäten bei wachsender Größe ergeben sich Vorteile.<sup>42</sup> Kann eine Beratungstätigkeit in 70 % der Fälle durch einen Pädagogen durchgeführt werden, ist aber in 30 % der Fälle die Hinzuziehung eines Psychologen erforderlich, ist – gleicher Zeiteinsatz pro Fall und vollberufliche Tätigkeit unterstellt – eine Besetzung mit zehn Pädagogen und drei Psychologen optimal (Prinzip des kleinsten gemeinsamen Vielfachen) und eine Kooperation, die zur Auslastung dieser oder einer vielfachen Kapazität führt, ist insoweit vorteilhaft.

38 Alle Beispiele für Kooperationen stammen aus der Praxis der kommunalen Gemeinschaftsarbeit in Nordrhein-Westfalen, wobei allerdings die im Einzelfall für die Kooperation ausschlaggebenden Gründe durchaus andere als die hier genannten gewesen sein können. Für weitere Beispiele vgl. hinsichtlich der öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen *Schink*, DVBl. 1982, 769 ff., hinsichtlich der Zweckverbände *Oebbecke*, DÖV 1983, 101.

39 Vgl. dazu auch *Tullock*, Föderalismus, Zum Problem der optimalen Kollektivgröße, in: Föderalismus, hrsg. von *Guy Kirsch*, 1977 S. 27 ff., insbesondere S. 29 ff.

40 *Grosseckttler*, Die volkswirtschaftliche Problematik von Vertriebskooperationen, ZfG Bd. 28 (1978), S. 325 (352).

41 *Grosseckttler* a.a.O. S. 352.

42 *Grosseckttler* a.a.O. S. 352.

- 356** Überall da, wo in irgendeiner Form der Zufall mitbestimmend für die Leistungserbringung ist, ergeben sich mit wachsender Größe Vorteile durch Verbesserung der Dispositionsmöglichkeiten. Dieser Effekt dürfte bei Feuerwehren, Rettungsdiensten usw. eine gewisse Rolle spielen, die bei größerem Einzugsbereich nach den Regeln der Wahrscheinlichkeit gleichmäßiger ausgelastet werden. In ganz anderer Form zeigt er sich etwa bei der Adoptionsvermittlung, die umso besser gelingen kann, je größer die Zahl der zu vermittelnden Kinder und der adoptionswilligen Eltern ist.
- 357** Schließlich können sich Vorteile durch günstigere Abschnittsbildung und eine damit mögliche Ersparnis von Rüst- und Wegekosten ergeben. Praktisch wird dieser Effekt vor allem bei der Unterhaltung von mehrfach grenzüberschreitenden Gewässern oder von Straßen.<sup>43</sup>
- 358** Für die „Internalisierung externer Effekte“<sup>44</sup> läßt sich etwa das Beispiel einer großen Naherholungsanlage mit Parkplätzen, Spazierwegen, Grillplätzen usw. anführen, die in einer kleineren ländlichen Nachbargemeinde einer Großstadt liegt. Die Benutzung der Anlage läßt sich nicht auf einen bestimmten Personenkreis, etwa die Einwohner der Nachbargemeinde beschränken (fehlende Exkludierbarkeit); vielmehr treten bei Benutzung der Anlage durch zahlreiche auswärtige Besucher, vor allem aus der nahen Großstadt „externe Effekte“ auf. Auf eigene Kosten wird die Nachbargemeinde eine solche Anlage kaum bauen, weil der Bedarf ihrer Bevölkerung, die ohnehin in ländlicher Umgebung lebt, den hohen Mitteleinsatz nicht rechtfertigt. Übernimmt die benachbarte Großstadt, für die der Einsatz der Mittel wegen des stärkeren Bedarfs ihrer Bevölkerung gerechtfertigt ist und die selbst kein geeignetes Gelände besitzt, in einem Zweckverband einen großen Teil der Kosten, wird sich auch die Nachbargemeinde mit einem ihrem Nutzen entsprechenden Anteil beteiligen. Eine solche Kooperation kommt allerdings nur zustande, wenn die Nachbargemeinde nicht erwarten kann, daß die Großstadt die Anlage völlig selbst finanziert, weil die Nachbargemeinde sonst die Mittel für die Anlage sparen wird, die ihre Einwohner wegen der fehlenden Exkludierbarkeit ohnehin benutzen können (Trittbrettfahrer- oder Ausbeuterproblem).<sup>45</sup> Die durch die Kostenbeteiligung der Großstadt im Zweckverband herbeigeführte „Internalisierung“ der externen Effekte ermöglicht hier also die Schaffung einer Einrichtung für die Bevölkerung, die sonst nicht oder nur aufgrund staatlichen Zwangs oder mit staatlichen Anreizen geschaffen würde. Als weitere Vorteile durch die Internalisierung wird man die Einbringung der Interessen einer möglichst großen Zahl von Nutzern in die Willensbildung und die bessere Anpassung der Kapazität an den Bedarf nennen

können. Die zuletzt genannten Gesichtspunkte dürften allerdings wohl nicht für sich allein, sondern nur zusammen mit Größenvorteilen zur Aufnahme einer Kooperation zwischen Kommunen führen.

Diese drei Gruppen von Vorteilen kann man als volkswirtschaftliche Vorteile oder als Vorteile für das Gemeinwohl verstehen: Die Wirtschaftlichkeit der Aufgabenerfüllung wird verbessert oder es werden Leistungen erbracht, die ohne Kooperation nicht möglich wären. Die interkommunale Gemeinschaftsarbeit kann aber auch eher partikuläre Vorteile mit sich bringen, die zwar für die Beteiligten als Grund für die Zusammenarbeit genügen, bei übergeordneter Betrachtungsweise aber als eher nachteilig erscheinen. Solche partikulären Vorteile sind die sog. Machtvorteile.<sup>46</sup> Schließen sich drei Gemeinden mit je einer Sparkasse zu einem Zweckverband mit nur einer entsprechend größeren Sparkasse zusammen, wird diese allein aus dem Wegfall des vor dem Zusammenschluß zwischen den drei Sparkassen bestehenden Wettbewerbs und aus ihrer gewachsenen Marktmacht gegenüber anderen Banken Vorteile ziehen. Aus übergeordneter Sicht stellt diese Konzentration eine Reduzierung des Wettbewerbs am Kreditmarkt und damit einen Nachteil dar, wenn nicht im Einzelfall entstehende Größenvorteile den Nachteil kompensieren oder eine Marktstruktur vorliegt, die erst mit dem Zusammenschluß einen ernsthaften Wettbewerb entstehen läßt.

Die interkommunale Zusammenarbeit bringt aber noch andere Gefahren und Nachteile mit sich, die sich am deutlichsten beim Zweckverband zeigen:<sup>47</sup> Bei der Übertragung einer Aufgabe von einer Gemeinde oder einem Kreis auf einen Zweckverband werden die unmittelbar gewählten Entscheidungsträger durch mittelbar gewählte ersetzt. Regelmäßig sinkt die Anzahl der Entscheidungsträger. Beides vermindert die Chance der Rückkoppelung zum Bürger und der möglichst breiten Aufnahme und Einbringung von Interessen.

Die Aufgabe, die der Zweckverband übernimmt, wird aus dem Zusammenhang mit anderen kommunalen Aufgaben gerissen, in dem sie in der Gemeinde oder im Kreis steht. Sie scheidet damit aus der Finanzierungskonkurrenz mit den anderen Aufgaben aus. Die Entscheidungsmöglichkeiten der zuständigen Vertretung reduzieren sich auf die Möglichkeit, die Aufgabe mehr oder weniger zu dotieren. Zugleich entfällt die Chance, die sich aus der gemeinsamen Wahrnehmung mehrerer Aufgaben ergebenden Führungsvorteile wahrzunehmen und die Aufgabenerfüllung horizontal abzustimmen.

Im Zusammenspiel zwischen hauptamtlicher Verwaltung und ehrenamtlicher bürgerschaftlicher Vertretung wird die Position der Verwaltung gestärkt, weil durch die Aufgabenisolierung sonst bestehende Ressortkonkurrenz innerhalb der Verwaltung ausgeschaltet wird und die politische Organisation innerhalb der Verbandsversammlung, die aus von verschiedenen Mitgliedskörperschaften entsandten Mitgliedern besteht, gegenüber dem Gemeinderat oder Kreistag

<sup>43</sup> Als Beispiel für eine solche Bildung günstigerer Abschnitte auf der Ebene der Bundesländer seien hier das Abkommen zwischen dem Lande Niedersachsen und dem Lande Nordrhein-Westfalen über die Durchführung wasserschutzpolizeilicher Aufgaben auf dem Mittellandkanal und auf der Weser (Bek. v. 31. 3. 1953, GVBl. S. 227) und die Vereinbarung zwischen den Ländern Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen über die Wahrnehmung vollzugspolizeilicher Aufgaben auf den Bundesautobahnen A 1 Bremen-Münster, A 2 Hannover-Dortmund, A 30 Niederlande-Bad Oeynhausen (Bek. v. 5. 10. 1976, GVBl. S. 357) genannt.

<sup>44</sup> Zum Begriff der externen Effekte vgl. etwa Richard A. Musgrave/Peggy P. Musgrave/Lore Kullmer, Die öffentlichen Finanzen in Theorie und Praxis, 1. Bd., 1975, S. 63; Horst Zimmermann/Klaus-Dirk Henke, Finanzwissenschaft, 3. Aufl. 1982, S. 38.

<sup>45</sup> Grosseckttler a.a.O. S. 351; s. dazu Mancur Olson, Die Logik des kollektiven Handelns, 1968, S. 45.

<sup>46</sup> Grosseckttler a.a.O. S. 350.

<sup>47</sup> Zum folgenden vgl. ausführlich Oebbecke, S. 32ff.; vgl. auch zur Diskussion in der Schweiz René L. Frey, Zwischen Föderalismus und Zentralismus, 1977 S. 117.

erschwert ist. Im Zweckverband ist die für das Funktionieren des kommunalpolitischen Prozesses unerlässliche Öffentlichkeit schwerer herzustellen als in Gemeinde oder Kreis, weil das schmale Zuständigkeitssegment weder besonders attraktiv für die Berichterstattung der Presse noch für den einzelnen Bürger ist. Nachteilig wirkt sich nicht zuletzt auch die durch die Verbandsbildung bewirkte Verstärkung der Zuständigkeitsvielfalt aus.

- 363 Diese Gefahren und Nachteile sind nicht nur ideeller Art; eine Verschlechterung der Entscheidungsstruktur kann vielmehr erhebliche wirtschaftliche Nachteile zur Folge haben, die die etwa eintretenden Vorteile mehr als kompensieren können.
- 364 Die genannten Nachteile kann man aber auch als partikuläre Vorteile verstehen. Es liegt auf der Hand, daß sich die Reduzierung der Öffentlichkeit oder die Stärkung der hauptamtlichen Verwaltung aus deren Sicht als durchaus janusköpfig darstellen. Diese Art von partikulären Vorteilen dürfte aber nur in seltenen Fällen den Anstoß zur Bildung eines Zweckverbandes geben. Ist er aber erst etabliert, treten sie auf und werden selbstverständlich „mitgenommen“.
- 365 Ausgehend vom Beispiel der Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern im Rahmen der Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91 a GG hat die Politikwissenschaft eine Theorie der Politikverflechtung entwickelt.<sup>48</sup> Betrachtet man die Zweckverbandsbildung als eine Form von Politikverflechtung, muß man neben den genannten Nachteilen auch eine höhere Stabilität gegenüber Kürzungen der Finanzierung und gegen Richtungs- und Prioritätsänderungen erwarten<sup>49</sup>, also eine geringere Flexibilität der Verwaltung gegenüber veränderten Bedingungen und Zielsetzungen. Auch dieser Nachteil ließe sich als partikulärer Vorteil, in diesem Fall für das jeweilige Fachinteresse verstehen, das etwa auf eine gute Weiterbildung oder auf einen möglichst optimalen Ausbau von Naturparks gerichtet ist.
- 366 Wieweit die aufgezeigten Nachteile und Gefahren auch bei öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen auftreten, hängt, wie in gewissem Umfange auch bei Zweckverbänden, von ihrer konkreten Ausgestaltung ab. In aller Regel dürften sie geringer sein als beim Zweckverband. Beim Zweckverband wie bei der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung sind sie um so geringer, je geringer die Anzahl der an der Kooperation Beteiligten ist.
- 367 Ein Überblick über Vorteile und Gefahren der interkommunalen Zusammenarbeit wäre unvollständig ohne einen Hinweis auf die „intrinsic Vorteile“, die darin liegen, daß Kooperation für sehr viele Menschen einen Eigenwert hat.<sup>50</sup> Eine Rolle mag dieser Vorteil praktisch dann spielen, wenn bei den Entscheidungsträgern oder der Bevölkerung innere Vorbehalte und Widerstände zu überwinden sind, etwa weil eine völlig neue Aufgabe übernommen oder eine ungewohnte Form der Aufgabenerfüllung gewählt werden soll.

48 Vgl. Fritz W. Scharpf/Bernd Reissert/Fritz Schnabel, Politikverflechtung – Theorie und Empirie des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, 1976, passim.

49 Scharpf/Reissert/Schnabel a.a.O. S. 237ff., besonders S. 240.

50 Grosseckteiler a.a.O. S. 349.

#### 1.4 Rechtliche Grenzen

Für eine Zusammenarbeit in den Formen des GkG kommen nur Aufgaben in Betracht, zu deren Erfüllung die Kommunen „berechtigt oder verpflichtet sind“ (§ 1 I 1 GkG). Kooperiert werden kann also bei der Erfüllung von Selbstverwaltungsaufgaben, Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung und Auftragsangelegenheiten. Tätigkeiten dagegen, die nicht die Kommune, sondern eines ihrer Organe für den Staat wahrzunehmen hat (Organleihe), sind nicht kooperationsfähig. Die Aufgaben des Oberkreisdirektors als untere staatliche Verwaltungsbehörde etwa können nicht gemeinsam erfüllt werden.<sup>51</sup>

Weitere rechtliche Grenzen markiert § 1 I 2 GkG. Keine Schwierigkeiten macht der erste Halbsatz: Wenn eine andere als die im GkG geregelte Form der Zusammenarbeit verbindlich vorgeschrieben ist,<sup>52</sup> muß diese gewählt werden. Problematisch ist dagegen die zweite Alternative des § 1 I 2 GkG, wonach die Zusammenarbeit nicht zulässig sein soll, wenn sie gesetzlich ausgeschlossen ist. Vorschriften die eine kommunale Gemeinschaftsarbeit ausdrücklich ausschließen, gibt es soweit ersichtlich nicht. Man wird jedoch bestehenden Geheimhaltungsvorschriften ein Kooperationsverbot entnehmen müssen, soweit die Zusammenarbeit nicht ohne Verstoß gegen diese Vorschriften verwirklicht werden kann.<sup>53</sup> Darüber hinaus nimmt ein Teil der Literatur an, daß sich auch aus ausdrücklichen spezialgesetzlichen Regelungen der instanzialen Zuständigkeit ein Kooperationsverbot ergeben kann.<sup>54</sup> Im Gegensatz zur horizontalen Verschiebung von Zuständigkeiten auf der gleichen Verwaltungsebene soll die vertikale, also zwischen Gemeinden und Kreisen oder kreisfreien Städten und Landschaftsverbänden unzulässig sein, wenn die Zuständigkeit auf spezialgesetzlicher Regelung beruht.<sup>55</sup>

Um das Verhältnis zwischen spezialgesetzlichen Zuständigkeitsregelungen und der generellen Kooperationsermächtigung des GkG beurteilen zu können, muß man sich vergegenwärtigen, daß die Regelungen des GkG unterschiedliche rechtliche Funktionen haben. Die Zweckverbandsbildung und die öffentlich-rechtliche Vereinbarung nach § 23 II 1 GkG bewirken eine Delegation.<sup>56</sup> In jedem Fall betrifft diese Aufgaben, die durch Gesetz zugewiesen sind, sei es durch ein Spezialgesetz, sei es allgemein durch ein Kommunalverfassungsgesetz oder durch die Verfassung. Eine Delegation gesetzlich begründeter Zuständigkeiten ist nur aufgrund gesetzlicher Ermächtigung zulässig.<sup>57</sup> Die Zweckverbandsbildung, die Vereinbarung nach § 23 II 1 GkG und, soweit für das Mandat aufgrund des rechtsstaatlichen Gesetzesvorbehalts ebenfalls eine gesetzliche

51 Schink, DVBl. 1982, 773.

52 Beispiele bei Wagoner, § 1 GkG Rn. 2.

53 Wenig überzeugend hat das OVG Münster in seinem Urteil v. 18. 12. 1981 – 15 A 190/80 –, DVBl. 1982, 504, das zum Kölner Sparkassenstreit erging, § 1 II SpkG ein Kooperationsverbot entnommen.

54 Wagoner, § 1 GkG Rn. 3; Schink, DVBl. 1982, 776f.

55 Zu dem Sonderfall der gestuften Zuständigkeit (§ 3 a GO) vgl. Schink, DVBl. 1982, 772 und 777.

56 Wolff/Bachof II, § 92 II a 1; Pagenkopf S. 106ff.; Carl-Wilhelm Lauscher, Die Delegation von Hoheitsrechten durch Gemeinden auf Gemeinden und Gemeindeverbände, Diss. Münster 1968, S. 31ff.

57 Wolff/Bachof II, § 72 IV b 2; Erichsen, in: Probleme S. 16; Pagenkopf S. 107; Schenke, VerwArch 1978, 123; dort auch zu den Anforderungen an die Ausgestaltung der gesetzlichen Ermächtigung.

Ermächtigung notwendig ist,<sup>58</sup> auch die Vereinbarung nach § 23 II 2 GkG werden also durch die Ermächtigung des GkG erst ermöglicht.<sup>58a</sup> Demgegenüber wäre die Bildung einer kommunalen Arbeitsgemeinschaft und die öffentlich-rechtliche Vereinbarung nach § 23 II 2 GkG,<sup>59</sup> soweit für das Mandat keine gesetzliche Ermächtigung erforderlich ist, auch ohne die Ermächtigung des GkG zulässig. Insoweit schränkt das Gesetz durch die getroffenen Regelungen die sonst bestehende Freiheit ein.

- 371** Problematisch ist, wieweit das GkG auch zur Delegation von Zuständigkeiten, die nicht allgemein durch Kommunalgesetz oder Verfassung, sondern durch Spezialgesetz zugewiesen sind, ermächtigen kann.
- 372** Zur Änderung bundesgesetzlicher Zuständigkeiten kann das GkG als Landesrecht nicht ermächtigen. Das muß nicht nur für die instanzielle, sondern ebenso für die örtliche Zuständigkeit gelten, die mitgeregelt ist, wenn ein Bundesgesetz etwa „die Gemeinde“ für zuständig erklärt und keinen ausdrücklichen Vorbehalt für kommunale Gemeinschaftsarbeit enthält.<sup>60</sup>
- 373** Soweit Landesrecht wie viele jüngere Gesetze<sup>61</sup> einen ausdrücklichen Kooperationsvorbehalt enthält, ist die Delegation zulässig. Im übrigen wird man versuchen müssen, dem Spezialgesetz durch Auslegung zu entnehmen, ob die Zuständigkeit im Rahmen kommunaler Gemeinschaftsarbeit disponibel sein soll. Bei jüngeren Gesetzen spricht die zunehmende Praxis, ausdrücklich Kooperationsvorbehalte aufzunehmen, eher dagegen. Die in der Literatur getroffene Unterscheidung zwischen horizontaler und vertikaler Kooperation gewinnt hier Bedeutung als Auslegungsregel.<sup>62</sup>
- 374** Auch die Verfassung selbst setzt der Zulässigkeit kommunaler Gemeinschaftsarbeit Schranken.<sup>62a</sup> Die sog. Existenzaufgaben wie z.B. die Bestellung des Hauptverwaltungsbeamten oder die Aufstellung des Haushalts sind nicht kooperationsfähig.<sup>63</sup> Die kommunale Selbstverwaltung, wie sie in den verfassungsrechtlichen Garantien der Art. 28 Abs. 2 GG, 78 LVerf institutionell geschützt ist, wäre als solche nicht mehr erkennbar. Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung wirkt als Institutionsgarantie allseitig und für alle Bereiche des Rechts. Ebenso wie der Staat sind die Selbstverwaltungskörperschaften daran gehindert, die in Art. 28 II GG, 78 LVerf statuierte Ordnung zu beeinträchtigen, soweit sie dazu nicht durch eine verfassungsgemäße gesetzliche Grundlage ermächtigt werden.<sup>64</sup> Innerhalb der gesetzlichen Grenzen können die Gemein-

58 Zum Meinungsstand vgl. *Schenke*, VerwArch 1978, 150ff.; *Rasch*, Die Festlegung und Veränderung staatlicher Zuständigkeiten, DÖV 1957, 337 (339); *Schwabe*, Zum organisationsrechtlichen Mandat, DVBl. 1974, 69ff.; *Ernst Rasch*, Die staatliche Verwaltungsorganisation, 1967, S. 179.

58a Ähnlich *Loschelder*, in: Festgabe von Unruh S. 399.

59 *Wagner*, § 1 GkG Rn. 3; *Schink*, DVBl. 1982, 776f.

60 z.B. § 4 VIII BBauG; zur grundsätzlichen Möglichkeit konkludenter Delegationsermächtigung und zu ihren rechtlichen Grenzen *Schenke*, VerwArch 1978, 123ff.; auch *Ernst Rasch*, Die staatliche Verwaltungsorganisation, 1967 S. 171.

61 Beispiele bei *Schink*, DVBl. 1982, 770 und Anm. 68 auf S. 774.

62 Zu den Grenzen, die der Gesetzesvorbehalt solcher Auslegung setzen kann, vgl. *Schenke*, VerwArch 1978, 124ff.

62a Dazu s. oben § 2 Ziff. 7.

63 Im Ergebnis ebenso *Wagner*, § 4 GkG Rn. 4; *Schink*, DVBl. 1982, Fn. 48 auf S. 773 m. v. N.; *Schmidt-Fortzig*, in: Festgabe von Unruh S. 532.

64 Zur kommunalen Geltung der Selbstverwaltungsgarantie s. oben Rn. 30f.

den und Gemeindeverbände über das Ob und Wie der Aufgabenerfüllung innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs entscheiden, nicht dagegen über seine Ausweitung oder Einschränkung.<sup>65</sup>

Die delegierende Form der kommunalen Gemeinschaftsarbeit beeinträchtigt die Selbstverwaltung hinsichtlich der Allzuständigkeit, Eigenverantwortlichkeit und Bürgerschaftlichkeit mindestens der delegierenden Kommune. An die Verfassungsmäßigkeit der Auslegung und Anwendung des GkG als eines Gesetzes, das eine Durchbrechung der in Art. 28 II GG verbürgten Ordnung gestattet, müssen dieselben rechtlichen Anforderungen gestellt werden, wie an andere Gesetze dieser Art auch. Verfassungskonform kann das GkG also nur so ausgelegt werden, daß die Delegation von Zuständigkeiten nur zulässig ist, wenn sie dem Übermaßverbot genügt, eine Abwägung also ergibt, daß sie im Hinblick auf die Kooperationsvorteile geeignet, erforderlich und verhältnismäßig ist.<sup>66</sup> Auf die besonderen Verhältnisse im kreisangehörigen Raum wurde bereits hingewiesen.<sup>67</sup>

Die Regelung der delegierenden Kooperationsformen im GkG hat schon deshalb abschließenden Charakter, weil die notwendige gesetzliche Ermächtigung anderweitig nicht zur Verfügung steht. Aber auch die Regelung über mandantierende öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, für die keine gesetzliche Grundlage notwendig ist, und über die kommunale Arbeitsgemeinschaft haben abschließenden Charakter. Verpflichtungen mit Inhalten, die denen dieser Institute entsprechen, können deshalb öffentlich-rechtlich nur in den Formen des GkG begründet werden. Abmachungen in Form eines öffentlich-rechtlichen Vertrages mit atypischem Inhalt, etwa der Verpflichtung zum Austausch von Meßwerten über die Reinheit der Luft oder die Verkehrsdichte, sind aber nicht ausgeschlossen.<sup>67a</sup>

### 1.5 Die Zwangskooperation

Öffentlich-rechtliche Vereinbarungen und Zweckverbände können nicht nur freiwillig gebildet werden; mit den Vorschriften über die Pflichtregelung (§ 26 GkG) und den Pflichtverband (§ 13 GkG) gibt das Gesetz der Aufsichtsbehörde die Möglichkeit, Gemeinden und Gemeindeverbände in diese Formen der interkommunalen Zusammenarbeit zu zwingen.

Wie gezeigt, bedarf bereits der freiwillige Abschluß einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung oder die Bildung eines Freiverbandes wegen des damit verbundenen Eingriffs in den geschützten Bereich der Selbstverwaltung einer dem Übermaßverbot genügenden Rechtfertigung. Die Anforderungen an die Rechtfertigung einer zwangsweise herbeigeführten Kooperation müssen deutlich höher sein, weil der Staat sich durch den Eingriff zugleich über den bürgerschaftlich gebildeten Willen der Betroffenen hinwegsetzt. Die Rechtsprechung nimmt deshalb einen Vorrang freiwilliger Lösungen an.<sup>68</sup>

65 *Pagenkopf* S. 106f.

66 Dazu und zur Frage des Bestehens einer verfassungsrechtlich gesicherten Kooperationshoheit *Oebbecke*, S. 68ff.

67 S. oben Rn. 58.

67a wie hier *Wagner*, § 1 GkG Rn. 6.

68 VerfGH NW, Urt. v. 9. 2. 1979 – VerfGH 7/78 –, DÖV 1979, 1201 (1202); *Heinevetter*, Die Rechtsprechung zur Neuordnung der Sparkassen in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1981, 780 (781).

- 379 Das Gesetz trägt diesem Vorrang durch die Zweistufigkeit des Verfahrens Rechnung: Die verbindliche Anordnung der Zwangskooperation ist erst zulässig, wenn die Beteiligten vorher Gelegenheit zu einer freiwilligen Einigung hatten. Die Frist gem. §§ 13 I, 26 I GkG muß deshalb so bemessen sein, daß den Beteiligten auch unter Beiziehung fachkundigen Rates, etwa ihres Spitzenverbandes, ausreichend Zeit für Verhandlungen bleibt.
- 380 Wegen des Vorrangs des Gesetzes ist eine landesweite Korrektur gesetzlicher Zuständigkeitsregelungen durch administrative Herbeiführung von Zwangskooperationen unzulässig.<sup>68a</sup>
- 381 Den hohen materiellen Anforderungen des Verfassungsrechts entsprechen die §§ 13 I, 26 I GkG dadurch, daß die Zwangskooperation nur zulässig ist, wenn sie „aus Gründen des öffentlichen Wohls dringend geboten“ ist. Die Handlungsmöglichkeiten der Aufsichtsbehörde sind zudem auf die Herbeiführung von Kooperationen zur Erfüllung von Pflichtaufgaben beschränkt. Die Bildung eines Zwangsverbandes zur Erledigung einer freiwilligen Aufgabe ist ausdrücklich dem Gesetzgeber vorbehalten (§ 22 GkG).<sup>68b</sup>
- 382 Auch die obligatorische mündliche Verhandlung vor der endgültigen Entscheidung der Aufsichtsbehörde (§§ 13 II 3, 26 II 2 GkG) ist Ausdruck einer vom Verfassungsrecht gebotenen Verfahrenssicherung für die beteiligten Selbstverwaltungsträger; bei Eingriffen in die Selbstverwaltung steht den Betroffenen ein Anhörungsrecht zu.<sup>69</sup> Zusätzlichen Schutz gewährt bei Beteiligung kreisangehöriger Gemeinden die zwingende Beteiligung des Kreis Ausschusses (§§ 13 III 1–3, 26 III 1 GkG).
- 383 Die hohen verfassungsrechtlichen Hürden vor dem Zwangszusammenschluß dürfen nach Bildung eines Zweckverbandes nicht dadurch unterlaufen werden, daß dieser seine Tätigkeit auf Aufgaben erstreckt, deren Wahrnehmung durch den Verband nicht aus Gründen des öffentlichen Wohls dringend geboten ist. Hier müssen die zu den öffentlich-rechtlichen Zwangsverbänden in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze<sup>70</sup> angewandt werden.
- 384 Wegen der Schwere des mit der Zwangskooperation verbundenen Eingriffs kommt dem Rechtsschutz der betroffenen Kommunen besondere Bedeutung zu.
- 385 Die Fristsetzung (§§ 13 I, 26 I GkG) enthält neben der Aufforderung zur freiwilligen Kooperation den Ausspruch, daß die materiellen Voraussetzungen für den Zwangseingriff vorliegen. Gegen die Fristsetzung ist die Anfechtungsklage zulässig.<sup>71</sup> Der Form nach handelt es sich bei der Fristsetzung um einen Verwaltungsakt, der einen Kontrahierungszwang ausspricht.<sup>72</sup>

68a Schink, Zentralisierung kommunaler Aufgaben nach der Gebiets- und Funktionalreform, DVBl. 1983, 1165 (1169).

68b Schmidt-Jortzig, in: Festgabe von Unruh S. 536f. macht gegen § 22 GkG verfassungsrechtliche Bedenken geltend.

69 VerfGH NW, Urt. v. 4. 8. 1972 – VerfGH 9.71 –, OVG 28, 291 (292); st. Rspr.; Heinevetter, Die Rechtsprechung zur Neuordnung der Sparkassen in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1981, 780 (785).

70 BVerwG, Urt. v. 17. 12. 1981 – 5 C 56/79 –, NJW 1982, 1300; Redecker, Grenzen für Aufgaben und Tätigkeit öffentlich-rechtlicher Zwangsverbände, NJW 1982, 1266 m. w. N.

71 Gablen S. 64; Wößner-Hellwig S. 162 ff.

72 Pagenkopf S. 190.

Schwieriger ist die abschließende Regelung durch die Aufsichtsbehörde zu charakterisieren. *Gablen*<sup>73</sup> versucht sie unter Hinweis auf § 894 ZPO in die Nähe vollstreckungsrechtlicher Akte zu rücken. Der weite Gestaltungsspielraum, den die Aufsichtsbehörde nach der Fristsetzung noch auszufüllen hat, zeigt aber, daß von einem bloßen Vollzug einer vorhandenen Entscheidung nicht die Rede sein kann.<sup>74</sup> Es handelt sich vielmehr um einen sowohl für die betroffenen Kommunen wie für Dritte verbindlichen Akt der Rechtssetzung, nämlich eine Rechtsverordnung.<sup>75</sup> Daß die Kooperationsanordnung daneben auch Verwaltungsaktcharakter haben soll, begründet *Wößner-Hellwig* mit der Notwendigkeit einer Einzelfallentscheidung über den Einsatz eines Aufsichtsmittels.<sup>76</sup> Zwingend erscheint dieser Schluß nicht. Mangels einer allgemeinen Möglichkeit der abstrakten Normenkontrolle gem. § 47 VwGO haben die betroffenen Kommunen verwaltungsprozessual nur die Möglichkeit der Inzidenter-Überprüfung der Rechtsverordnung durch Anfechtungsklage gegen Vollzugsakte. Daneben steht ihnen gem. § 50 VGHG der Weg der Verfassungsbeschwerde zum Verfassungsgerichtshof offen.<sup>77</sup>

Die Fristsetzung hat keinerlei präkludierende Wirkung für die abschließende Entscheidung. Eine Tatbestandswirkung des Verwaltungsaktes oder auch eine Rechtskraftwirkung eines Urteils, das auf eine gegen die Fristsetzung ergangene Anfechtungsklage ergangen ist,<sup>78</sup> ist für den Rechtssetzungsakt schon deshalb nicht anzuerkennen, weil die Entscheidungssituation nach der vorgeschriebenen mündlichen Verhandlung eine völlig andere ist. Die Kooperationsanordnung ist keine rein subsumierende Entscheidung, sondern als Rechtssetzungsakt durch erhebliche Abwägungselemente gekennzeichnet, die eine abschließende Festlegung etwa hinsichtlich des Vorliegens ausreichender Gemeinwohlgründe vor dem Abschluß des vorgesehenen Verfahrens verbieten.

Die Gründe des öffentlichen Wohls, die den Zwangszusammenschluß gerechtfertigt haben, können später wegfallen. Für diesen Fall sehen §§ 20 III, 26 III 3 und 4 GkG vor, daß die Aufsichtsbehörde eine entsprechende Erklärung gegenüber den Beteiligten abgeben kann. Diese Erklärung wandelt die bestehende Kooperation in eine freiwillige um, die von jedem Beteiligten innerhalb von sechs Monaten gekündigt werden kann.<sup>79</sup> Die Erklärung der Aufsichtsbehörde ist Verwaltungsakt, der mit der Verpflichtungsklage erstritten werden kann. Wegen des erheblichen Eingriffs in das Selbstverwaltungsrecht, der mit der Zwangskooperation verbunden ist, wird man den Beteiligten entgegen dem Wortlaut der Vorschrift („kann“) einen Anspruch auf Abgabe der Erklärung einräumen müssen.<sup>80</sup>

Für den Fall, daß der die Bildung eines gesetzlichen Zweckverbandes rechtfertigende Grund entfällt, wird man der Regelung der §§ 20 III, 26 III 3 und 4 GkG entnehmen müssen, daß der im Rechtsverkehr stehende Verband nicht einfach wegfällt. Hier müssen Erwägungen berücksichtigt werden, wie sie bei der

73 Gablen S. 65.

74 Wößner-Hellwig S. 169.

75 Die spezialgesetzlichen Regelungen der §§ 31 V und 32 II SpkG sprechen ausdrücklich von Rechtsverordnung.

76 S. 170.

77 Der Begriff Landesrecht umfaßt auch Rechtsverordnungen (VerfGH NW, Urt. v. 9. 2. 1979 – VerfGH 7/78 –, NJW 1979, 1201).

78 Dafür Wößner-Hellwig S. 171 f.

79 vgl. §§ 20 III 3, 26 III 4 GkG.

80 Wie hier Wößner-Hellwig S. 140.

fehlerhaften Gesellschaft des Zivilrechts maßgebend sind.<sup>81</sup> § 20 V GkG beseitigt nicht die Unsicherheit darüber, ob der Zweckverband aufgelöst ist oder nicht, sondern stellt lediglich seine Abwicklung für den Fall sicher, daß er aufgelöst ist.

## 2. Die kommunale Arbeitsgemeinschaft

- 390** Die kommunale Selbstverwaltung der Gemeinden und Gemeindeverbände wirkt nicht isoliert, sondern steht in ständiger vielfältiger Verflechtung. Für den Bürger sind Verwaltungsgrenzen nur in einem engen Bereich seines Lebens von Bedeutung; bei Arbeit, Einkauf und Freizeit kann er sie ignorieren und tut dies auch. Eine sachgerechte Erledigung der kommunalen Aufgaben ist deshalb ohne gegenseitige Information zwischen den Kommunen unmöglich und verlangt häufig eine gegenseitige Abstimmung, die in vielen Fällen ausdrücklich gesetzlich vorgeschrieben ist.<sup>82</sup>
- 391** §§ 2f. GkG treffen Regelungen über die rechtlich verbindlich institutionalisierte gegenseitige Abstimmung und Beratung durch Bildung einer kommunalen Arbeitsgemeinschaft. Sie wird durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag gebildet,<sup>83</sup> der anders als bei Zweckverband und öffentlich-rechtlicher Vereinbarung keine Rechtswirkungen nach außen, gegenüber dem Bürger erzeugt, sondern nur die Beteiligten bindet. Am Vertragsschluß müssen mindestens zwei Gemeinden oder Gemeindeverbände mitwirken (§ 2 I 1 GkG),<sup>84</sup> daneben ist die Beteiligung anderer natürlicher oder juristischer Personen möglich (§ 2 I 2 GkG). Daß die beteiligten Kommunen einander benachbart sind, ist nicht erforderlich, wenn es auch regelmäßig der Fall sein wird.<sup>85</sup>
- 392** Gegenstand der Arbeitsgemeinschaft können nicht nur Aufgaben sein, die von allen Beteiligten wahrgenommen werden; ausreichend ist das gemeinsame Berührtsein durch eine Angelegenheit (§ 2 II 1 GkG).<sup>86</sup> Entgegen dem Wortlaut des § 1 I 1 GkG handelt es sich bei der Arbeitsgemeinschaft ohnehin nicht um die gemeinsame Wahrnehmung von Aufgaben; die Arbeitsgemeinschaft nimmt keine Aufgaben wahr,<sup>87</sup> sondern soll die Aufgabenerfüllung durch die Mitglieder erleichtern. Der Vertrag zur Bildung der Arbeitsgemeinschaft verpflichtet die Mitglieder ihre Tätigkeit auf den davon erfaßten Aufgabengebieten in der Arbeitsgemeinschaft nach § 2 II GkG abzustimmen. Sie müssen also bei sich selbst auftretende Abstimmungspunkte in die Arbeitsgemeinschaft einbringen<sup>88</sup> und sich an der Abstimmung der von anderen eingebrachten Punkte beteiligen.

81 Friedrich Kübler, Gesellschaftsrecht, 1981 S. 320ff. m. w. N.

82 Vgl. aus dem Bereich der Planung etwa § 2 IV BBauG, bei der Arbeitsgemeinschaft nach § 95 BSHG steht nicht die interkommunale Abstimmung im Vordergrund.

83 Einhellige Meinung, vgl. etwa *Pagenkopf* S. 188; *Rengeling*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 2 S. 398; *Wolff/Bachof* II, § 92 II a; *Rothe*, Neues Zweckverbandsrecht in Nordrhein-Westfalen, DVBl. 1962, 385 (386); Textbeispiele bei *Rothe* S. 34f.

84 *Wagener*, § 2 GkG Rn. 7.

85 *Wagener*, § 2 GkG Rn. 8.

86 *Wagener*, § 2 GkG Rn. 4; Beispiele bei *Wagener*, § 2 GkG Rn. 5 und *Rengeling*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 2 S. 399.

87 *Pagenkopf* S. 187.

88 Vgl. die Verwaltungsvorschrift zu § 2.

Soweit nicht andere Verfahren vereinbart sind, müssen sie sich also an den Sitzungen der Arbeitsgemeinschaft beteiligen. Über diesen Rahmen hinaus werden die Mitglieder nicht gebunden. Insbesondere sind in der Arbeitsgemeinschaft gefaßte Beschlüsse nicht verbindlich.<sup>89</sup> Allerdings können sie politisch-faktisch ein großes Gewicht haben.<sup>90</sup> Zu Recht ist deshalb darauf hingewiesen worden, daß die Vorberatung in der Arbeitsgemeinschaft die Bedeutung einer Sache so verändern kann, daß sie den Charakter eines (einfachen) Geschäfts der laufenden Verwaltung verliert.<sup>91</sup>

Ob in der Arbeitsgemeinschaft überhaupt Beschlüsse gefaßt werden, ist Entscheidung der Mitglieder. In dem Vertrag kann auch ein genereller Ausschluß solcher Beschlußfassung vereinbart werden.<sup>92</sup> Der erste Halbsatz des § 3 I 1 GkG steht dem nicht entgegen; Anregungen können von der Arbeitsgemeinschaft nicht nur zum Handeln, sondern auch zum Nachdenken ausgehen. **393**

Der notwendige Inhalt des Vertrages zur Arbeitsgemeinschaftsbildung beschränkt sich deshalb auf die Festlegung der Mitglieder, der Aufgabengebiete und der notwendigen Organisation, mindestens der Geschäftsführung.<sup>93</sup> Zulässig ist also die Bildung einer Arbeitsgemeinschaft, wonach sich die beteiligten Kommunen verpflichten, auf vierteljährlich stattfindenden Besprechungen ihrer zuständigen Amtsleiter ihre Tätigkeit auf einem bestimmten Gebiet ohne Beschlußfassung durch gegenseitige Information und gemeinsame Erörterung abzustimmen. In diesem Fall beschränkt sich die Geschäftsführung auf die Vorbereitung der Besprechungen. Darüber hinausgehende Bestimmungen, etwa über Beschlußgremien, Abstimmungen, Vertretung nach außen usw. sind nur erforderlich, wenn die Arbeitsgemeinschaft überhaupt in einer Weise tätig werden soll, die eine solche Organisation erforderlich macht. Über die Beendigung der Arbeitsgemeinschaft enthält das Gesetz keine Bestimmungen. Eine Regelung durch Vertrag empfiehlt sich daher. Wo sie fehlt, wird man eine Kündigung mit angemessener Frist als zulässig ansehen müssen. **394**

Für den Vertrag ist Schriftform erforderlich; das ergibt sich aus § 57 VwVfG, aber wegen des Verpflichtungscharakters auch aus den Kommunalverfassungsgesetzen, z. B. § 56 I 1 GO.<sup>94</sup> **395**

Die Verbreitung der Arbeitsgemeinschaft war bisher gering. Man muß abwarten, ob nach dem Wegfall der Pflicht zur Information der Aufsicht hier eine Änderung eintritt. Bei der Wahl der privatrechtlichen Form der BGB-Gesellschaft, mit der rechtlich vergleichbare Bindungen erzeugt werden könnten, muß die Aufsichtsbehörde benachrichtigt werden (§ 96 I lit. b GO). Die kommunale Praxis scheint allerdings rechtsunverbindliche Formen zu bevorzugen, wie die große Zahl von Arbeitskreisen, Gemeindedirektorenkonferenzen, Bürgermei- **396**

89 *Wagener*, § 3 GkG Rn. 1.

90 *von Loebell*, Das neue Recht der kommunalen Gemeinschaftsarbeit in Nordrhein-Westfalen, SKV 1961, 141 (142); *Wagener*, § 3 GkG Rn. 1.

91 *Wagener*, § 3 GkG Rn. 2.

92 a. A. offenbar *Wagener*, § 3 GkG Rn. 4f.

93 a. A. *Wagener*, § 3 GkG Rn. 4.

94 *Wagener*, § 2 GkG Rn. 6; *Rengeling*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 2 S. 399.

stertreffen usw. zeigt. Wegen der vorhandenen starken gemeinsamen Interessen funktioniert auch die nicht rechtsverbindlich institutionalisierte Abstimmung.

- 397 Die gesetzliche Regelung der kommunalen Arbeitsgemeinschaft ist rechtspolitisch begrüßt worden, denn es bedeute einen „begrüßenswerten Anreiz, daß diese Rechtsfigur interkommunaler Zusammenarbeit in den Rang eines gesetzlich anerkannten und empfohlenen Instituts erhoben worden ist.“<sup>95</sup> Zweifel, daß die kommunale Praxis solcher Anreize oder Empfehlungen bedurfte, sind sicher angebracht. Insgesamt stellen sich §§ 2 f. GkG eher als entbehrlich dar.<sup>96</sup>

### 3. Die öffentlich-rechtliche Vereinbarung

#### 3.1 Arten und Zustandekommen

- 398 § 23 GkG unterscheidet zwei Formen der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung. Nach § 23 I 1. Alternative und II 1 GkG können Gemeinden und Gemeindeverbände vereinbaren, daß einer der Beteiligten einzelne Aufgaben der übrigen Beteiligten in seine Zuständigkeit übernimmt, wobei das Recht und die Pflicht zur Erfüllung der Aufgabe auf ihn übergehen (delegierende Vereinbarung). Nach § 23 I 2. Alternative, II 2 GkG kann sich einer der Beteiligten verpflichten, solche Aufgaben für die übrigen Beteiligten durchzuführen, wobei deren Rechte und Pflichten als Aufgabenträger unberührt bleiben (mandatierende Vereinbarung). Während bei der delegierenden Vereinbarung der übernehmende Teil dem Wesen der Delegation als Zuständigkeitsregelung entsprechend im eigenen Namen tätig wird, handelt er bei der mandatierenden Vereinbarung im Namen des Mandanten.<sup>97</sup>

Im Vergleich zum Zweckverband ist die öffentlich-rechtliche Vereinbarung weniger aufwendig, weil kein neues Rechtssubjekt entsteht und dementsprechend keine besonderen Organe gebildet und tätig werden müssen. Das GkG hat für die öffentlich-rechtliche Vereinbarung in geringerem Umfang rechtliche Vorgaben gemacht, so daß ihre Flexibilität und Anpassungsfähigkeit sehr groß ist.<sup>98</sup>

- 399 Die Rechtsfolgen des § 23 I GkG können durch öffentlich-rechtlichen Vertrag<sup>99</sup> oder durch staatliche Zwangsanordnung herbeigeführt werden. Die Bezeichnung öffentlich-rechtliche Vereinbarung trifft dabei nur den Fall des freiwilligen Zustandekommens, während das Gesetz bei der Zwangsanordnung von Pflichtregelung spricht.<sup>100</sup> Auch an der freiwillig zustande gekommenen öffentlich-

95 Werner Weber, Entspricht die gegenwärtige Kommunalstruktur den Anforderungen der Raumordnung? Empfehlen sich gesetzgeberische Maßnahmen der Länder und des Bundes? Welchen Inhalt sollen sie haben? Gutachten zum 45. Deutschen Juristentag, 1964, S. 54; an einen Anreiz glaubt auch Rothe, Zur Neuordnung der kommunalen Gemeinschaftsarbeit in Nordrhein-Westfalen, DÖV 1960, 921 (923).

96 a. A. offenbar Rothe S. 38.

97 Wagener, § 23 GkG Rn. 8f.; Schink, DVBl. 1982, 771 f.; Wolff/Bachof II, § 92 II a; Carl-Wilhelm Lauscher, Die Delegation von Hoheitsrechten durch Gemeinden auf Gemeinden und Gemeindeverbände, Diss. Münster 1968, S. 65 f.; a. A. Schwabe, Zum organisationsrechtlichen Mandat, DVBl. 1974, 69 (72), der auch den Fall des § 23 II 2 GkG für einen Fall der Delegation hält.

98 Pagenkopf S. 190; Rengeling, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 404.

99 Pagenkopf S. 190; Rengeling, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 402, Wagener, § 23 GkG Rn. 1.

100 Kritisch zur Terminologie etwa Gablen S. 57.

rechtlichen Vereinbarung können sich anders als beim Zweckverband nur Gemeinden und Gemeindeverbände beteiligen.<sup>101</sup> Für den Abschluß der Vereinbarung schreibt § 24 I 1 GkG Schriftform vor; auch ohne diese ausdrückliche Anordnung ergäbe sich das Schriftformerfordernis aus dem Verpflichtungscharakter der Erklärungen für die beteiligten Gemeinden und Gemeindeverbände; wegen ihrer Bedeutung ist die strenge Form der §§ 56 I GO, 40 I KrO, 21 I LVerbO, 16 III 2 GkG einzuhalten.

Kreisangehörige Gemeinden, die mit Gemeinden oder Gemeindeverbänden außerhalb des Kreises Verhandlungen über den Abschluß einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung führen, haben nach § 24 I 2 GkG rechtzeitig den Kreis zu unterrichten. Welchen Sinn diese Mitteilung haben soll, ist allerdings nicht recht einsichtig; die Begründung, daß der Oberkreisdirektor als Genehmigungsbehörde vor Abschluß der Vereinbarung deren Zweckmäßigkeit mit den kreisangehörigen Gemeinden besprechen und die Frage erörtern können soll, ob der Kreis diese Aufgabe nicht selbst übernehmen und sich zur Wahrung seines Besitzstandes einschalten kann<sup>102</sup>, vermag schon deshalb nicht zu überzeugen, weil sie nicht erklären kann, warum die Informationspflicht auf kreisgrenzenüberschreitende Verhandlungen beschränkt sein soll.

In der Vereinbarung müssen außer den Beteiligten die Aufgaben, auf die sie sich bezieht, genau bezeichnet sein. Wenn das Gesetz von „einzelnen“ Aufgaben spricht, fordert es eine genaue Beschreibung des Tätigkeitsfeldes; ganze Aufgabengebiete, etwa „die sozialen Aufgaben“ können nicht zum Gegenstand einer Vereinbarung gemacht werden. Nicht ausgeschlossen ist damit jedoch die Möglichkeit, in einer Vereinbarung Regelungen über mehrere Aufgaben zu treffen. Die Beschränkung der Vereinbarung auf einen Teil des Gebietes durch beteiligte Kommunen ist möglich und in vielen Fällen sogar zweckmäßig.<sup>103</sup> Zum notwendigen Inhalt der Vereinbarung gehört weiter eine Aussage darüber, ob eine delegierende oder eine mandatierende Vereinbarung gewollt ist. Wird die Vereinbarung unbefristet oder auf eine längere Zeit als zwanzig Jahre abgeschlossen, muß sie eine Regelung über die Kündigungsmöglichkeiten enthalten (§ 23 V GkG).<sup>104</sup> In Form einer Sollvorschrift sieht § 23 IV GkG vor, daß eine angemessene Entschädigung für den Delegatar oder Mandatar vorgesehen wird. Die Beteiligten werden von einer Entschädigungsregelung absehen dürfen, wenn bei der Aufgabenerledigung ausreichende Einnahmen anfallen oder die entstehenden Kosten durch staatliche Zuweisungen gedeckt werden. Lediglich fakultativ sieht das Gesetz die Einräumung von Mitwirkungsrechten für den Deleganten oder Mandanten vor (§ 23 III GkG). In Betracht kommen Anhörungs- und Zustimmungrechte oder die Bildung gemeinsamer Ausschüsse.<sup>105</sup> In aller Regel wird jedoch eine Vereinbarung, die Mitwirkungsrechte vorsieht, gegenüber einer ohne solche Möglichkeiten das mildere Mittel darstellen und bei der delegieren-

101 Dazu Wagener, § 23 GkG Rn. 6; Pagenkopf S. 190.

102 So Gablen S. 41 unter Berufung auf das Protokoll des kommunalpolitischen Ausschusses des Landtages.

103 Vgl. Schink, DVBl. 1982, 770 für das Beispiel der Rettungswachen; Bosse, Urteilsanmerkung, DVBl. 1982, 506 (507) m. w. N.

104 Dazu vgl. Gablen S. 76 ff.

105 Vgl. Wagener, § 23 GkG Rn. 12; Rengeling, in: HdbKommW (2. Aufl.) Bd. 2 S. 403.

den Vereinbarung deshalb nach dem Grundsatz der Erforderlichkeit allein in Betracht kommen.<sup>106</sup> Werden eingeräumte Mitwirkungsrechte verletzt, wird dadurch das Verwaltungshandeln nicht rechtswidrig. Die betroffene Kommune kann über die Aufsichtsbehörde oder durch verwaltungsgerichtliche Klage die Achtung ihrer Mitwirkungsrechte zu erreichen suchen und notfalls die Vereinbarung kündigen.<sup>107</sup>

- 402 Gem. § 25 GkG kann im Rahmen einer delegierenden Vereinbarung<sup>108</sup> dem Delegatar auch das Recht eingeräumt werden, die Benutzung einer Einrichtung durch eine Satzung zu regeln, die für das gesamte Gebiet, in dem die Vereinbarung gilt, Gültigkeit hat. Damit kann die zur Erfüllung verpflichtete Kommune etwa die Erhebung einer Gebühr oder die Einführung eines Anschluß- und Benutzungszwangs einheitlich selbst regeln und die erforderlichen Verwaltungsmaßnahmen, etwa im Vollstreckungsverfahren treffen (§ 25 II 1 GkG). Etwas dunkel ist dagegen der Sinn des § 25 II 2 GkG; die Erhebung von Steuern als Beschaffung allgemeiner Deckungsmittel ist, wenn die einschränkenden Worte „zur Erfüllung erforderlichen Maßnahmen“ (§ 25 II 1 GkG) einen Sinn haben sollen, von § 25 II 1 GkG ohnehin nicht erfaßt.

### 3.2 Die staatliche Genehmigung

- 403 Zu ihrer Wirksamkeit bedarf die öffentlich-rechtliche Vereinbarung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung (§ 24 II 1 GkG) und der öffentlichen Bekanntmachung. Will die Aufsichtsbehörde die Genehmigung nicht oder nur nach Änderung der Vereinbarung erteilen, hat sie dies vorher mit den Beteiligten in einem Erörterungstermin zu besprechen (§ 24 II 2 i. V. m. § 10 I 2 GkG). Ist der Oberkreisdirektor für die Genehmigung zuständig, bedarf er für die Verweigerung und die Genehmigung mit der Auflage der Änderung der Zustimmung des Kreisausschusses (§ 29 I Nr. 3 GkG i. V. m. § 10 I 3 GkG).
- 404 Die Vereinbarung ist mit der Genehmigung im Veröffentlichungsblatt der Aufsichtsbehörde durch diese bekanntzumachen; auch die Beteiligten müssen in der für ihre Bekanntmachungen üblichen Form auf die Vereinbarung hinweisen (§ 24 III GkG). Mangels einer dem § 20 II GkG entsprechenden Regelung wird man mit *Wagner*<sup>109</sup> die Genehmigung der Aufsichtsbehörde für jede Änderung der Vereinbarung als erforderlich ansehen müssen. Aus § 26 III 2 GkG ist allerdings zu schließen, daß die Kündigung nur bei der Pflichtregelung einer Genehmigung bedarf. – Die zuständige Aufsichtsbehörde bestimmt sich nach § 29 GkG.
- 405 Umstritten ist die Frage, ob es sich bei der Genehmigung um einen Akt reiner Rechtsaufsicht handelt<sup>110</sup>, oder ob die Aufsichtsbehörde Zweckmäßigkeitsüber-

legungen anstellen darf.<sup>111</sup> Richtig dürfte es sein zu differenzieren: Die Genehmigung der delegierenden Vereinbarung steht ebenso wie die Zweckverbandsbildung in der Entscheidungsgewalt des Staates, weil sie die Änderung der Zuständigkeitsbereiche der beteiligten Gemeinden und Gemeindeverbände betrifft, innerhalb deren diese zwar Selbstverwaltung genießen, die zu ändern aber dem Staat vorbehalten ist.<sup>112</sup> Die Änderung des sachlichen Zuständigkeitsbereiches ist insoweit der des räumlichen vergleichbar, wie sie bei Gebietsänderungen vorgenommen wird. Bei mandatierenden Vereinbarungen über die Erledigung von Auftragsangelegenheiten, Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung und Selbstverwaltungspflichtaufgaben nötigt das staatliche Interesse an der Aufgabenerfüllung zur Annahme einer kondominialen Entscheidung.<sup>113</sup> Mandatierende Vereinbarungen über freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben unterliegen dagegen nur einer Rechtskontrolle; ein staatliches Interesse, in diesem Bereich der Selbstverwaltung eigene Zweckmäßigkeitsüberlegungen darüber anzustellen, wie die Aufgaben ausgeführt werden, ist nicht anzuerkennen.

Auch in den zuerst genannten Fällen sind die beteiligten Kommunen nicht rechtsschutzlos. Die Rechtskontrolle muß sich hier darauf richten, ob das im Verhältnis zwischen Hoheitsträgern geltende Willkürverbot eingehalten worden ist.<sup>114</sup>

Im Rahmen ihrer rechtlichen Prüfung wird die Aufsichtsbehörde delegierende Vereinbarungen wegen des damit verbundenen Eingriffs in die Selbstverwaltung besonders sorgfältig prüfen. Bedeutung kommt dabei besonders der Frage zu, ob ausreichende Mitwirkungsrechte der delegierenden Kommune vereinbart wurden und ob im Hinblick auf die Grundsätze der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Abschluß einer mandatierenden Vereinbarung nicht ausreichend wäre.<sup>115</sup>

Zusätzlich zur Genehmigung nach § 24 II GkG kann eine aufsichtsbehördliche Genehmigung nach sondergesetzlichen Vorschriften erforderlich sein.<sup>116</sup>

## 4. Der Zweckverband

### 4.1 Bildung und Arten

Im Gegensatz zur kommunalen Arbeitsgemeinschaft und zur öffentlich-rechtlichen Vereinbarung ist der Zweckverband eine rechtsfähige Form der interkommunalen Zusammenarbeit (§ 5 I 1 GkG). Durch § 5 I 2 GkG ist ihm das Recht der Selbstverwaltung eingeräumt; von Bedeutung ist diese Vorschrift gegenüber Eingriffen der Landesverwaltung; die Geltung der verfassungsrechtlichen

106 Vgl. oben Rn. 375.

107 *Wagner*, § 23 GkG Rn. 8.

108 *Wagner*, § 25 GkG Rn. 1.

109 *Wagner*, § 23 GkG Rn. 13.

110 *Rengeling*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 2 S. 408; allerdings läßt *Rothe* S. 75, auf den sich *Rengeling* für seine Auffassung beruft, ausdrücklich Zweckmäßigkeitsüberlegungen zu.

111 *Wagner*, § 10 GkG Rn. 2; *Gahlen* S. 47ff.; *Theobald* S. 48f.

112 *Werner Weber*, Aktuelle Probleme der Kommunalaufsicht, 1963 S. 23f.

113 Dazu vgl. OVG Münster, Urt. v. 8. 1. 1964 – III A 1151/61 –, DVBl. 1964, 678.

114 BVerfG, Beschl. v. 7. 10. 1980 – 2 BvR 584, 598, 599, 604/76 –, NJW 1981, 1659 (1660); *Oebbecke* S. 75 m. w. N.; bei der u. a. vom OVG Münster a. a. O. angenommenen Pflicht zu gemeindefreundlichem Verhalten handelt es sich der Sache nach um das Willkürverbot des BVerfG.

115 *Wagner*, § 26 GkG Rn. 1 spricht hier zu Recht von einem Stufenverhältnis zwischen Delegation und Mandat.

116 Vgl. z. B. § 33 II 1 SpkG.

Garantien der Art. 28 II GG und 78 LVerf kann sie nicht auf den Zweckverband ausdehnen.

- 410 Nach der unterschiedlichen Bildung lassen sich drei Arten von Zweckverbänden unterscheiden: Der freiwillige Zweckverband oder Freiverband, der aufsichtsbehördlich angeordnete Pflichtverband und der gesetzliche Zweckverband.
- 411 Zur Bildung eines Freiverbandes vereinbaren die Beteiligten eine Verbandssatzung (§ 9 I 1 GkG). Wie die öffentlich-rechtliche Vereinbarung bedarf sie aufsichtsbehördlicher Genehmigung (§ 10 I GkG); diese ist zu verweigern, wenn zu erwarten ist, daß eine erforderliche Genehmigung für die Übernahme einer Aufgabe verweigert wird (§ 10 II GkG). Durch diese Sonderregelung soll vermieden werden, daß ein Rechtssubjekt ohne Betätigungsmöglichkeit in die Welt gesetzt werden kann.<sup>117</sup>
- 412 Der Zweckverband entsteht mit dem Wirksamwerden der Verbandssatzung, die wie die öffentlich-rechtliche Vereinbarung öffentlich bekanntzumachen ist (§ 11 GkG). Von diesem Zeitpunkt an ist allein der Zweckverband für die Erledigung der Verbandsaufgabe zuständig.<sup>118</sup>
- 413 Anders als an der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung können sich am Zweckverband auch nicht-kommunale juristische Personen des öffentlichen Rechts und Privatrechtspersonen beteiligen, letztere jedoch nur, „wenn die Erfüllung der Verbandsaufgabe dadurch gefördert wird und Gründe des öffentlichen Wohls nicht entgegenstehen“ (§ 4 II 2 GkG). Allerdings muß dem Zweckverband in jedem Fall mindestens eine Kommune als Mitglied angehören.<sup>119</sup> Von dieser durch das GkG geschaffenen Möglichkeit der Beteiligung Privater wird inzwischen durchaus Gebrauch gemacht. Die zahlreichen Einzelfragen, die dabei auftauchen können, sind weitgehend ungeklärt.<sup>120</sup>
- 414 Die zwischen den Beteiligten getroffene Vereinbarung ist nicht auf die Regelung der Satzung beschränkt. Daneben können weitere Absprachen getroffen werden, etwa Stimmrechtsbindungen für die Bestellung der Verbandsorgane. *Wagener* nimmt wegen Fehlens einer dem § 7 IV RZwVG, der den Widerruf der Beitrittserklärung nur aus wichtigem Grunde vorsah, entsprechenden Vorschrift an, bis zur Erteilung der Genehmigung sei die Vereinbarung über die Verbandsbildung frei widerruflich.<sup>121</sup> Nach dem RZwVG hatten die Beteiligten jedoch nach Einigung über die Verbandsbildung und deren Modalitäten ihre Beitrittserklärungen gegenüber der Aufsichtsbehörde abzugeben (§ 7 I RZwVG). § 7 IV RZwVG sah also die Widerruflichkeit einer einseitigen Erklärung gegenüber der Aufsichtsbehörde vor. Demgegenüber stellt die Vereinbarung einer Verbandssatzung, die der Aufsichtsbehörde lediglich zur Genehmigung vorgelegt wird, einen öffentlich-rechtlichen

117 Ein Beispiel für eine solche Genehmigung enthält etwa § 1 I SpkG.

118 *Pagenkopf* S. 196; *Wagener*, § 6 GkG Rn. 1.

119 Wenig glücklich ist es, von „Primär- oder Gründungsmitgliedern“ und „Sekundärmitgliedern“ zu sprechen (*Rengeling*, in: *HdbKommW* (2. Aufl.) Bd. 2 S. 409); auch die nicht-kommunalen Mitglieder können dem Verband bereits bei seiner Gründung angehören.

120 Sind die kommunalen Mitglieder in der Auswahl der privaten Mitglieder rechtlich frei? Wie stark darf der Einfluß der privaten Mitglieder auf die Willensbildung des Zweckverbandes sein? Wie werden Interessenkonflikte bei Beschlußfassung des Zweckverbandes über solche Satzungen gelöst, die auch die privaten Mitglieder betreffen? usw.

121 *Wagener*, § 9 GkG Rn. 6.

Vertrag dar, der die Beteiligten mit seinem Abschluß bindet, wenn sie nichts anderes vereinbaren. Grundsätzlich kommt ein Widerruf also nicht in Betracht.

Die Erklärungen der beteiligten Kommunen zum Abschluß der Vereinbarung sind ebenso wie bei den anderen Formen der kommunalen Gemeinschaftsarbeit in der Form von Verpflichtungserklärungen abzugeben; die Bildung eines Zweckverbandes oder der Beitritt dazu ist kein Geschäft der laufenden Verwaltung.<sup>122</sup> Auch für den Fall von Verhandlungen zur Bildung eines die Kreisgrenzen überschreitenden Zweckverbandes durch kreisangehörige Gemeinden sieht das Gesetz eine Pflicht zur Information des Kreises vor (§ 9 I 2 GkG). Für die Landesgrenzen überschreitende Zweckverbandsbildung ist gem. § 4 III GkG eine besondere Genehmigung des Innenministers erforderlich, die im Falle des § 4 III 1 GkG zu der Genehmigung nach § 10 GkG hinzutritt.<sup>122a</sup>

Im Gegensatz zum Freiverband können nur Gemeinden und Gemeindeverbände Mitglieder eines Pflichtverbandes werden.<sup>123</sup> Der gesetzliche Zweckverband (§ 22 GkG) stellt eine Besonderheit des nordrhein-westfälischen Rechts dar. Während § 22 I GkG nur deklaratorische Bedeutung hat, verpflichtet § 22 II GkG die staatliche Aufsicht zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung und zur Weitergabe ihres Ergebnisses an den Landtag und zwar unabhängig davon, ob der Landtag von sich aus dem verfassungsrechtlichen Anhörungsgebot genügt oder nicht. Ein Verstoß gegen § 22 II GkG beeinträchtigt allerdings die Wirksamkeit eines dennoch erlassenen Gesetzes nicht, wenn dem Anhörungsgebot anderweitig genügt wird.

Zur Änderung der Verbandssatzung einschließlich der Änderung des Mitgliederbestandes bedarf der Freiverband nur in den in § 20 II 1 GkG genannten Fällen, der Pflichtverband immer der Genehmigung der Aufsichtsbehörde (§ 20 II 2 GkG). Soweit beim Freiverband keine Genehmigung erforderlich ist, ist die Satzungsänderung der Aufsichtsbehörde anzuzeigen (§ 20 II GkG). Für die Willensbildung über die Änderung der Verbandssatzung sieht § 20 I GkG eine Zweidrittelmehrheit vor, wobei die Satzung andere Mehrheiten und auch Zustimmungsvorbehalte vorsehen kann. Die Änderung der Verbandsaufgabe muß in jedem Falle einstimmig erfolgen (§ 20 I 2 GkG). Beim Vorliegen eines wichtigen Grundes wird man jedem Verbandsmitglied entsprechend der für privatrechtliche Dauerschuldverhältnisse entwickelten Grundsätze die Möglichkeit der außerordentlichen Kündigung einräumen müssen.<sup>124</sup> Eine andere Auffassung wäre im Hinblick auf das Selbstverwaltungsrecht der betroffenen Kommune, die unter veränderten Umständen an dem Verband festgehalten würde, auch mit dem Art. 28 II GG, 78 LVerf nicht vereinbar.

Für den Fall der Auflösung des Zweckverbandes aufgrund Beschlusses der Beteiligten enthält § 20 I 3 GkG eine Verfahrensregelung. Für die Abwicklung

122 *Gönnenwein* S. 435.

122a s. oben Rn. 341.

123 *Wagener*, § 13 Rn. 3.

124 *Rothe* S. 91 f.; OVG Koblenz, Urt. v. 25. 6. 1962 – I A 21/62 –, DVBl. 1964, 369.

gilt der Verband nach der Auflösung als fortbestehend (§ 20 V GkG). Die Folgen eines Wegfalls von Verbandsmitgliedern regelt § 21 GkG.<sup>125</sup>

## 4.2 Rechtliche Ausgestaltung

### 4.2.1 Die Satzung

**419** Maßgeblich für die rechtliche Ausgestaltung des Zweckverbandes ist vor allem seine Satzung (§ 7 GkG). Diese Verbandssatzung darf nicht mit den Satzungen verwechselt werden, die der Zweckverband zur Erfüllung seiner Aufgaben nach § 8 IV GkG erläßt. Die Verbandssatzung muß sich in dem durch das GkG gesteckten Rahmen halten; die allgemeinen Kommunalgesetze finden grundsätzlich nur Anwendung, soweit GkG und Verbandssatzung keine Regelung treffen (§ 8 I–III GkG). Unmittelbare, abweichende Satzungsbestimmungen verdrängende Wirkungen haben sie nur dort, wo das GkG ausdrücklich und zwingend auf sie verweist. Dies geschieht z. B. in § 18 GkG für die Wirtschaftsführung des Zweckverbandes, auf die die Vorschriften der Gemeindeordnung anzuwenden sind. Die subsidiäre Anwendung der allgemeinen Kommunalgesetze kann die Satzung dadurch weitgehend ausschließen, daß sie etwa die ergänzende Anwendung des Rechts der GmbH vorsieht.<sup>126</sup>

**420** Der notwendige Inhalt der Verbandssatzung ergibt sich aus § 9 II GkG. Erforderlich ist die genaue Bezeichnung der Verbandsmitglieder<sup>127</sup> und der Verbandsaufgaben, die Angabe des Namens und des Sitzes des Verbandes sowie die Form der öffentlichen Bekanntmachung<sup>128</sup> und des Maßstabes für die Aufbringung der Verbandsumlage.

### 4.2.2 Die Verbandsumlage

**421** Die Erhebung der Umlage kann nicht durch Satzung ausgeschlossen werden, auch wenn für den Verband voraussichtlich keine Notwendigkeit dazu bestehen wird, eine Lücke zwischen Einnahmen und Finanzbedarf zu schließen. Möglich ist aber für einzelne Verbandsmitglieder die Beschränkung der Umlage auf einen Höchstbetrag oder ihr Ausschluß. Mindestens ein Verbandsmitglied muß jedoch unbeschränkt umlagepflichtig sein (§ 19 I 2 GkG). Dahinter steht die Absicht des Gesetzgebers, den Zweckverband im Interesse des Gläubigerschutzes auf jeden Fall in die Lage zu versetzen, seine Verbindlichkeiten zu begleichen. Deshalb wird man verlangen müssen, daß ein kommunales Mitglied unbeschränkt umlagepflichtig ist.<sup>129</sup> Bei Sparkassenzweckverbänden kann die Umlagepflicht überhaupt nicht beschränkt oder ausgeschlossen werden. Diese Regelung ist im Zusammenhang mit § 5 SpkG zu sehen: Die mit der kommunalen Gewährträger-

haftung verbundenen Risiken hängen ihrer Höhe nach vom Geschäftsumfang der Sparkassen ab. Weil die Sparkasse auf das Gebiet des Gewährträgers bezogen tätig wird, korrelieren die Risiken also auch mit der Größe und Wirtschaftskraft des Gewährträgers. Die Beschränkung der unbegrenzten Umlagepflicht auf ein Verbandsmitglied würde diesen wirtschaftlichen Zusammenhang lösen: Aus dem gesamten Verbandsbereich stammende Risiken müßten von einem einzelnen Verbandsmitglied getragen werden.

Wie die in § 6 II 2 GkG enthaltene Verpflichtung ist die Umlagepflicht eine Pflicht der Verbandsmitglieder gegenüber dem Verband. Einem Verstoß dagegen kann als Satzungs- und damit Rechtsverstoß im Wege der Aufsicht oder mit der verwaltungsgerichtlichen Leistungsklage begegnet werden. Rechtsverstöße bei der Festlegung der Umlage kann das betroffene Verbandsmitglied entweder, soweit es sich um die Rechtswidrigkeit von Beschlüssen handelt, im Wege des Organstreitverfahrens oder inzidenter im Verfahren über das Bestehen der Leistungspflicht geltend machen. Die Anrufung der Verwaltungsgerichte ist durch die Möglichkeit der aufsichtsbehördlichen Schlichtung nach § 30 GkG nicht verwehrt; ist jedoch ein besonderes Schiedsverfahren vereinbart, muß dieses durchgeführt werden.<sup>130</sup>

### 4.2.3 Organe

Als Organe des Zweckverbandes sind die Verbandsversammlung und der Verbandsvorsteher zwingend vorgeschrieben. Die Tätigkeit in diesen Organen ist gem. § 17 I GkG ehrenamtlich und kann damit nach §§ 20f. GO grundsätzlich nicht abgelehnt werden.

#### 4.2.3.1 Die Verbandsversammlung

Die Mitglieder der Verbandsversammlung werden von den Verbandsmitgliedern aus der Vertretung oder ihren Dienstkräften gewählt. Die Wahlzeit stimmt auch für Dienstkräfte<sup>131</sup> mit der Wahlzeit der Vertretung des Verbandsmitgliedes überein (§ 15 II 1 GkG). Für die Zusammensetzung der Verbandsversammlung setzt § 15 I GkG nicht-disponible Vorgaben, von denen die Aufsichtsbehörde allerdings Ausnahmen zulassen kann. Im übrigen kann die Satzung frei Bestimmungen treffen, etwa Mehrstimmrechte vorsehen.<sup>132</sup> Gem. §§ 55 II 2 GO, 20 IV 3 KrO, 17 III 3 LVerbO können die Vertreter der kommunalen Mitglieder in der Verbandsversammlung während der Wahlzeit jederzeit abberufen werden.<sup>133</sup>

<sup>125</sup> *Wagener*, Anm. zu § 30 GkG.

<sup>126</sup> *Wagener*, § 15 GkG Rn. 2.

<sup>127</sup> *Wagener*, § 15 GkG Rn. 1.

<sup>128</sup> Vgl. etwa *Roters*, in: *Johannes, Reinhard und Werner Rauball/Ernst Pappermann/Wolfgang Roters*, Gemeindeordnung für Nordrhein-Westfalen, 3. Aufl. 1981, § 55 Rn. 7; bis zur Einführung des § 55 II 3 GO und der entsprechenden Vorschriften der KrO und der LVerbO war die Frage heftig umstritten. Vgl. etwa einerseits OVG Münster, Urt. v. 21. 4. 1969 – III A 832/68 –, *Kottenberg/Steffens* Nr. 2 zu § 72 GO; OVG Münster, Beschl. v. 18. 4. 1974 – III B 243/74 –, *Kottenberg/Steffens* Nr. 4 zu §§ 55, 91 GO; andererseits *Wagener*, § 15 GkG Rn. 5; Landesregierung NW, LT-Drs. 7/3789.

<sup>129</sup> Ausführlich zur Rechtsnachfolge in Zweckverbandsmitgliedschaften *Peter Weides*, Die Sparkasse des Zweckverbandes in der kommunalen Neugliederung, 1979, S. 132ff.; zu den Sonderproblemen des Zusammenschlusses aller Verbandsmitglieder zu einer Kommune vgl. *Wagener*, § 21 GkG Rn. 1.

<sup>126</sup> *Wagener*, § 8 GkG Rn. 1.

<sup>127</sup> *Wagener*, § 9 GkG Rn. 8.

<sup>128</sup> dazu *Wagener*, § 9 GkG Rn. 8f.

<sup>129</sup> a. A. *Wagener*, § 19 Rn. 1.

- 425** Für die Sitzungen der Verbandsversammlung kann nach dem GkG auch generell nicht-öffentliche Beratung vorgesehen werden. Das Gesetz enthält insoweit keine zwingenden Vorschriften und angesichts der präzisen Regelung in § 8 I GkG wird man auf allgemeine Grundsätze des Kommunalrechts nicht zurückgreifen dürfen.<sup>134</sup> Bei der Abwägung, ob eine Zweckverbandsbildung trotz Art. 28 II GG, 78 LVerf zulässig ist, dürfte eine solche generelle Regelung dem Übermaßverbot jedoch nur schwer standhalten: Die Öffentlichkeit kommunalpolitischer Entscheidungen ist ein wesentliches Element bürgerschaftlicher Selbstverwaltung, auf das nur aus triftigem Grund verzichtet werden kann. Allerdings dürfen die tatsächlichen Chancen für Öffentlichkeit der Entscheidungen im Zweckverband nicht überschätzt werden.<sup>135</sup>
- 426** Die Wahl des Vorsitzenden der Verbandsversammlung ist zwingend vorgeschrieben.<sup>136</sup> Ein rotierender Wechsel, etwa zwischen den Bürgermeistern und Landräten der Mitglieder oder andere allgemeine Festlegungen können deshalb in der Satzung nicht vorgesehen werden. Möglich sind dagegen, allerdings nur mit obligatorischer Wirkung, Stimmrechtsbindungen in dem der Verbandsbildung zugrunde liegenden Vertrag.<sup>137</sup>
- 427** § 15 V 3 GkG legt Mindestvoraussetzungen der Beschlussfähigkeit fest; die Vorschrift enthält gegenüber den §§ 34 I GO, 26 I KrO insofern eine Verschärfung, als für die Feststellung der Beschlussfähigkeit zusätzlich verlangt wird, daß den anwesenden Vertretern der kommunalen Mitglieder wenigstens die Hälfte der Stimmenzahl zusteht.<sup>138</sup> Bei der Abstimmung sind die Mitglieder der Verbandsversammlung an Weisungen gebunden (§§ 55 III 2 GO, 20 IV 2 KrO, 17 III 2 LVerbO). Aus diesem Grunde wird man unabhängig von der satzungsrechtlichen Regelung eine geheime Abstimmung in der Verbandsversammlung jedenfalls dann als unzulässig ansehen müssen, wenn auch nur ein Verbandsmitglied seine Vertreter mit Weisungen ausgestattet hat.<sup>139</sup>
- 428** Die Aufgaben der Verbandsversammlung sind im Gesetz nicht abschließend geregelt; den Vorschriften des GkG läßt sich lediglich ein Mindestkatalog entnehmen (z. B. § 16 I, 20 I 1 GkG).<sup>140</sup> Die Beschränkung der Verbandsversammlung auf diese Mindestzuständigkeiten kann zweckmäßig sein, wenn zusätzlich ein weiteres Beschlußorgan geschaffen werden soll (Verbandsausschuß, Beirat).<sup>141</sup> In der Regelung der Zusammensetzung solcher Gremien sind die Beteiligten bei Erlaß der Satzung frei und können z. B. auch die Mitgliedschaft sachkundiger Bürger vorsehen.<sup>142</sup>

#### 4.2.3.2 Der Verbandsvorsteher

- 429** Das zweite obligatorische und im Gesetz mit Mindestzuständigkeiten ausgestattete Organ ist der Verbandsvorsteher. Er wird gem. § 16 I 1 GkG aus dem Kreis

der Hauptverwaltungsbeamten der Mitglieder gewählt. Gehört nur eine Kommune zum Verband ist deshalb eine Wahl nicht erforderlich.<sup>143</sup> Der Verbandsvorsteher vertritt den Verband gerichtlich und außergerichtlich (§ 16 II 1 GkG). Ist die repräsentative Vertretung in der Verbandsatzung nicht geregelt, wird sie in aller Regel vom Vorsitzenden der Verbandsversammlung wahrzunehmen sein.<sup>144</sup> Der Verbandsvorsteher führt die laufenden Geschäfte des Zweckverbandes, die übrigen Geschäfte nur, soweit GkG und Verbandsatzung keine abweichende Regelung treffen. Praktisch ist er damit für alle nicht ausdrücklich anderen Organen zugewiesenen Angelegenheiten zuständig.<sup>145</sup> Zur Unterstützung des Verbandsvorstehers kann der Zweckverband Dienstkräfte anstellen und auch Beamte ernennen (§ 17 II 1 GkG).

### 4.3 Sondergesetzliche Zweckverbände

#### 4.3.1 Vorbemerkung

Von den sondergesetzlichen Zweckverbänden in Nordrhein-Westfalen sollen im folgenden der Kommunalverband Ruhrgebiet und die Sparkassen- und Giroverbände näher betrachtet werden. Als weitere Beispiele lassen sich etwa die im Zusammenhang mit den Landschaftsverbänden erwähnten kommunalen Versorgungskassen anführen.<sup>146</sup>

Primär gelten für alle durch Spezialgesetz eingerichteten Zweckverbände die darin enthaltenen oder aufgrund dieser Gesetze durch Satzung getroffenen Regelungen. Im übrigen muß auf die nach dem GkG allgemein für Zweckverbände geltenden Vorschriften zurückgegriffen werden.

#### 4.3.2 Der Kommunalverband Ruhrgebiet

Der Kommunalverband Ruhrgebiet ist Nachfolger des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk, der 1920 als erster großer Kommunalverband im Deutschen Reich für den Verdichtungsraum des rheinisch-westfälischen Industriereviere gebildet wurde.<sup>147</sup> Seinem Namen entsprechend war der Siedlungsverband Ruhrkohlenbezirk vor allem im Siedlungswesen und den damit zusammenhängenden Aufgabenfeldern tätig.<sup>148</sup> Besonders durch die Rechtsentwicklung nach dem Zweiten Weltkrieg wurde die Aufgabenstellung des Verbandes so ausgehöhlt, daß im Rahmen der Funktionalreform eine Neuregelung erforderlich schien, die durch das Gesetz über den Kommunalverband Ruhrgebiet vom 18. September 1979<sup>149</sup> erfolgte.<sup>150</sup>

134 So auch *Wagener*, § 8 GkG Rn. 1; a. A. VG Freiburg, Urt. v. 11. 10. 1973 – VS III 88/72 –, NJW 1974, 782.

135 *Oebbecke* S. 42 ff.; vgl. auch oben Rn. 362.

136 Dazu *Wagener*, § 15 GkG Rn. 11.

137 *Wagener*, § 15 GkG Rn. 11.

138 Eine ganz ähnliche Regelung enthält § 42 III 4 GO.

139 *KompBl.* 1981, 109 ff.

140 s. dazu *Wagener*, § 15 GkG Rn. 16.

141 Dazu vgl. *Wolff/Bachof* II, § 91 V; *Wagener*, § 14 Rn. 2.

142 *Wagener*, § 15 Rn. 7.

143 a. A. *Wagener*, § 16 Rn. 1. Seiner Begründung ist entgegenzuhalten, daß beim Beitritt weiterer kommunaler Mitglieder im Rahmen der ohnehin stattfindenden Satzungsänderung eine entsprechende Vorschrift aufgenommen werden kann. Bis dahin ist eine Wahl nicht möglich und deshalb auch nicht notwendig.

144 Etwa gem. § 8 III 1. HS GkG i. V. m. § 19 S. 3 KrO; vgl. dazu *Wagener*, Rn. 6; anders im Fall des § 8 III 2. HS GkG.

145 *Wagener* spricht in § 16 GkG Rn. 5 von „Auffangzuständigkeit“.

146 s. oben Rn. 298.

147 Pr. Gesetz betreffend die Verbandsordnung für den Siedlungsverband Ruhrkohlenbezirk v. 5. 5. 1920 (GS. S. 286).

148 Vgl. dazu *Gönnenwein* S. 436 f.

149 Zweites Gesetz zur Funktionalreform v. 18. 9. 1979 (GVBl. S. 552).

150 Dazu vgl. *Köstering*, Der Siedlungsverband Ruhrkohlenbezirk in der Funktionalreform, StuGR 1978, 576 ff. und 644 ff.; *Stähler*, Der Kommunalverband Ruhrgebiet, DÖV 1980, 69 ff.

- 433** Dem Verband gehören die in § 1 I KVRG genannten Kreise und kreisfreien Städte an. Die Stadt Hagen hat von der ihr durch § 1 II KVRG eingeräumten Möglichkeit, dem Verband freiwillig beizutreten, Gebrauch gemacht.<sup>151</sup> Der Verband hat seinen Sitz in Essen (§ 2 II KVRG).
- 434** § 4 KVRG unterscheidet zwischen Aufgaben und Tätigkeiten des Verbandes. Aufgaben sind die eigenen, überörtlichen Charakter tragenden Zuständigkeiten: Sicherung von Grünflächen überörtlicher Bedeutung, Beteiligung an überörtlich bedeutsamen Freizeitanlagen, Öffentlichkeitsarbeit für das Verbandsgebiet sowie vermessungstechnische und kartographische Arbeiten (§ 4 I KVRG). Durch Satzung, die der Zustimmung aller Verbandsmitglieder und, wenn es sich für diese um Pflichtaufgaben handelt, der Genehmigung des Innenministers als Aufsichtsbehörde (§ 28 KVRG) bedarf, kann der Verband weitere Aufgaben mit überörtlicher Bedeutung übernehmen (§ 4 II KVRG). Bei den Tätigkeiten übernimmt der Verband für Mitgliedskörperschaften auf deren Antrag die Durchführung bestimmter Aufgaben oder beteiligt sich an der Durchführung, ohne daß die Zuständigkeit der jeweiligen Mitgliedskörperschaft berührt wird (§ 4 III KVRG). Die Aufzählung in § 4 III KVRG – Behandlung, Lagerung und Ablagerung von Abfällen, Ausarbeitung von Landschaftsplänen, landschaftspflegerische Maßnahmen sowie Tätigkeit im Natur- und Landschaftsschutz – ist nicht abschließend, wie § 4 V KVRG zeigt.
- 435** Die innere Organisation des Verbandes mit Verbandsversammlung, Verbandsausschuß und Verbandsdirektor ist sehr weitgehend nach dem Vorbild der Landschaftsverbände ausgestaltet. In drei Punkten bestehen wesentliche Unterschiede:
- 436** Nach intensiver Auseinandersetzung ist eine dem § 15 I LVerbO entsprechende Vorschrift nicht in das KVRG aufgenommen worden. Gem. §§ 55 II 2 und 3 GO, 20 IV 2 und 3 KrO sind die Vertreter der Verbandsmitglieder in der Verbandsversammlung also an Weisungen gebunden und können jederzeit abberufen werden.<sup>152</sup>
- 437** Die zweite Besonderheit liegt in der beratenden Mitwirkung von Vertretern der Ruhrwirtschaft, der Hauptverwaltungsbeamten der Verbandsmitglieder und Vertretern der Bezirksplanungsräte bei den Regierungspräsidenten in Arnsberg, Düsseldorf und Münster in der Verbandsversammlung. Die beratenden Mitglieder aus der Ruhrwirtschaft werden gem. § 9 VI und VII KVRG von den durch die Vertretungen der Mitglieder gewählten Versammlungsmitgliedern gewählt.
- 438** Als stimmberechtigte Mitglieder – und hier liegt der dritte Unterschied zu den Landschaftsverbänden – können nur Mitglieder der Vertretungen delegiert werden (§ 9 I 2 KVRG), während die LVerbO auch die Wahl von Kommunalbediensteten zuläßt (§ 7 a I 3 LVerbO).

<sup>151</sup> *Vagedes*, Der Kommunalverband Ruhrgebiet, StuGR 1980, 201 (202).

<sup>152</sup> Diese Regelung ist allerdings nicht, wie *Stähler*, Der Kommunalverband Ruhrgebiet, DÖV 1980, 69 (75) meint, eine zwingende Folge der offenen Aufgabenregelung in § 4 II KVRG. Das dort enthaltene Zustimmungserfordernis genügt auch für sich allein den Anforderungen der Art. 28 II GG, 78 LVerf im Hinblick auf die Beteiligung der Verbandsmitglieder an der Zuständigkeitsentscheidung.

Die anderweitig nicht gedeckten Kosten des Kommunalverbandes Ruhrgebiet werden durch eine Verbandsumlage gedeckt (§ 26 KVRG). Im Jahre 1981 betrug der Umlagesatz 1 % der Bemessungsgrundlage.<sup>153</sup>

**439**

### 4.3.3 Die Sparkassen- und Giroverbände

Die kommunalen Sparkassen und ihre Gewährträger bilden gem. § 45 SpkG in den beiden Landesteilen den Rheinischen Sparkassen- und Giroverband mit Sitz in Düsseldorf und den Westfälisch-Lippischen Sparkassen- und Giroverband mit Sitz in Münster.<sup>154</sup> Das Sparkassengesetz enthält zu Aufgaben und Organisation der Verbände nur wenige grundlegende Aussagen und überläßt die nähere Ausgestaltung der Verbandsatzung, deren Erlaß und Änderung der Genehmigung der Aufsichtsbehörde, nämlich des Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr im Einvernehmen mit dem Innenminister bedarf (§§ 46, 49 SpkG).<sup>155</sup>

**440**

Den Sparkassen- und Giroverbänden obliegt gem. § 47 SpkG die Aufgabe, das Sparkassenwesen zu fördern, Prüfungen bei den Mitgliedssparkassen durchzuführen und die Aufsichtsbehörden gutachtlich zu beraten. Die gutachtliche Beratung der Aufsichtsbehörden durch die Sparkassen- und Giroverbände wird durch eine weitgehende Einschaltung der Verbände in den Dienstweg zwischen den Sparkassen und den Aufsichtsbehörden erreicht.<sup>156</sup> Durch ihre Prüfungsstellen führen die Verbände die nach §§ 26 III SpkG und 27ff., 44 I Nr. 1 KWG vorgeschriebenen Prüfungen bei den Sparkassen durch.<sup>157</sup> Diese erstrecken sich nicht nur auf die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen, sondern gerade auch auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Sparkasse.

**441**

Förderung des Sparkassenwesens (§ 47 SpkG) bedeutet Förderung der Sparkassen bei der Erfüllung ihres gesetzlichen Auftrages gem. § 3 SpkG.<sup>158</sup> Zur Erfüllung dieser Aufgaben entfalten die Sparkassen- und Giroverbände eine Fülle von Tätigkeiten. Beispielhaft seien hier Interessenvertretung, Förderung der beruflichen Bildung von Sparkassenmitarbeitern und Öffentlichkeitsarbeit genannt. Im Rahmen ihrer Aufgaben können sich die Verbände an juristischen Personen des öffentlichen und des privaten Rechts beteiligen. Die wichtigste dieser Beteiligungen ist die Mitgewährträgerschaft bei der Westdeutschen Landesbank Girozentrale (§ 37 I SpkG). Daneben sind die Verbände etwa an Buchungszentralen oder Sparkassen-Förderungsgesellschaften beteiligt.<sup>159</sup>

**442**

<sup>153</sup> Zum Vergleich: Der Umlagesatz der Landschaftsverbände betrug bei gleicher Bemessungsgrundlage 1981 im Rheinland 12 % und in Westfalen-Lippe 12,2 % (Statistische Berichte des Landesamtes für Datenverarbeitung und Statistik des Landes Nordrhein-Westfalen, Realsteuerhebesätze, Steuerkraftzahlen, Schlüsselzuweisungen und Umlagegrundlagen in Nordrhein-Westfalen 1981).

<sup>154</sup> Zur Geschichte s. *Fischer*, Zur Geschichte des Rheinisch-Westfälischen Sparkassenverbandes, Sparkasse 1956, 318ff.; Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband – 100 Jahre Sparkassengeschichte 1881–1981, Anlage zum Geschäftsbericht 1981 des Westfälisch-Lippischen Sparkassen- und Giroverbandes; *Klaus Heinevetter*, Sparkassengesetz Nordrhein-Westfalen, Kommentar, Loseblatt, Stand Januar 1982, Vorbem. zu §§ 45–49 SpkG Rn. 1.

<sup>155</sup> Die Veröffentlichung erfolgt im GVBl.

<sup>156</sup> s. dazu *Heinevetter*, a.a.O., § 28 SpkG Rn. 5 m. w. N.

<sup>157</sup> Vgl. *Heinevetter*, a.a.O., § 26 SpkG Rn. 4.

<sup>158</sup> Vgl. §§ 2 I 1 RSGV, 2 I 1 WLSGV.

<sup>159</sup> Vgl. zu Einzelheiten die Geschäftsberichte 1981 der beiden Verbände.

- 443** Organe der Verbände sind die Verbandsversammlung, der Verbandsvorstand und der Verbandsvorsteher (§ 48 I SpkG). Die Zuständigkeiten der drei Organe sind in den Satzungen im einzelnen aufgeführt und gegeneinander abgegrenzt.
- 444** Besonderheiten ergeben sich vor allem für die Verbandsversammlung, und zwar aus der Mitgliedschaft von Sparkassen und Gewährträgern und aus der kapitalistischen Struktur der Verbände.
- 445** Bei beiden Verbänden sind neben dem Verbandsvorsteher und dem Vorsitzenden des Vorstandes der Westdeutschen Landesbank je drei Vertreter der Sparkasse und des Gewährträgers Mitglied der Verbandsversammlung, nämlich der Vorsitzende des Verwaltungsrates oder, falls dies der Hauptverwaltungsbeamte ist, ein anderes Mitglied des Verwaltungsrates, das von der Vertretung des Gewährträgers gewählt wird, zweitens der Vorsitzende des Kreditausschusses – dieses Amt nimmt gem. § 15 II 1 SpkG der Hauptverwaltungsbeamte des Gewährträgers wahr – und drittens der Vorsitzende des Vorstandes der Sparkasse. Für die Sparkassen- und Giroverbände fehlt nun eine Vorschrift, wie sie § 13 VI SpkG für die Sparkassen selbst enthält, so daß gem. § 55 II 2 GO und den entsprechenden Vorschriften in den anderen Kommunalgesetzen ein Weisungsrecht gegenüber den Vertretern der Gewährträger in der Verbandsversammlung besteht. Mindestens der Vorsitzende des Verwaltungsrates oder das an seiner Stelle von der Vertretung des Gewährträgers gewählte Mitglied unterliegt deshalb den Weisungen des Gewährträgers.<sup>160</sup> Für das Mitglied ergibt sich das bereits aus der Wahl durch die Vertretung; aber auch der Vorsitzende des Verwaltungsrates, der gem. § 9 I 1 SpkG von der Vertretung des Gewährträgers gewählt wird, erlangt dieses Amt, das den Sitz in der Verbandsversammlung mitumfaßt als Vertreter des Gewährträgers und ist nur für seine Tätigkeit als Vorsitzender des Verwaltungsrates gem. § 13 VI SpkG von Weisungen freigestellt. Entsprechend ergeben sich für die geheime Abstimmung in der Verbandsversammlung die gleichen Grenzen wie bei den Zweckverbänden nach dem GkG.<sup>161</sup>
- 446** Daß die Sparkassen- und Giroverbände ein Stammkapital haben, an dem die Mitgliedssparkassen mit Einzelanteilen beteiligt sind<sup>162</sup>, gestattet es den einzelnen Sparkassen, an Stelle der dem Verband zur Finanzierung seiner Einrichtungen überlassenen Mittel in gleicher Höhe die Beteiligung am Verband in ihrer Bilanz zu aktivieren und vermeidet den Abfluß von Eigenkapital, wie er die Folge einer reinen Umlagefinanzierung wäre und im Hinblick auf die Einhaltung der kreditwirtschaftsrechtlichen Eigenkapitalvorschriften<sup>163</sup> unerwünscht ist. Gem. § 48 II SpkG kann bei der Abstimmung in der Verbandsversammlung statt der sonst üblichen Abstimmung nach Köpfen Abstimmung nach dem Anteil der Sparkasse am Stammkapital verlangt werden. Die Stimmenverteilung nach § 48 II 3 und 4 SpkG stellt allerdings dadurch einen gewissen Schutz der kleinen Sparkassen sicher, daß sie auch bei diesem Verfahren einen relativ größeren Stimmenanteil haben.
- 447** Die anderweitig nicht gedeckten laufenden Kosten des Verbandes werden durch eine Umlage aufgebracht.<sup>164</sup>
- Ende 1983 gehörten dem rheinischen Verband 61, dem westfälisch-lippischen 99 Sparkassen mit ihren Gewährträgern als Mitglieder an.<sup>165</sup>

160 a. A. Heinevetter, a. a. O., § 48 Rn. 3.

161 s. oben Rn. 427.

162 §§ 3 RSGV, 3 WLSGV; vgl. auch Helmut Schlierbach, Das Sparkassenrecht in der Bundesrepublik Deutschland und Berlin West, 1981 S. 201 f.

163 Vgl. dazu Janbernd Oebbecke, Rechtsfragen der Eigenkapitalausstattung der kommunalen Sparkassen, 1980 S. 8 ff.

164 §§ 20 RSGV, 21 WLSGV.

165 Geschäftsberichte 1983 der beiden Verbände.

## Vorschriftenregister

Die angegebenen Zahlen beziehen sich auf die Randnummern.

### Bundesgesetze

Bundesbaugesetz – BBauG –	
137	207
Bundessozialhilfegesetz – BSHG –	
§ 96	281
§ 100	281
Beamtenrechtsrahmengesetz – BRRG –	
§ 121	1
Gesetz über das Bundesverfassungsgericht – BVerfGG –	
§ 91	27
§ 93 a	27
Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – GG –	
Art. 17	199
Art. 19 II	28
Art. 19 IV	25
Art. 20 II	306
Art. 28	27, 33, 58
Art. 28 I	17, 22, 33, 53, 59, 73, 199
Art. 28 II	5, 17 ff., 23, 30 ff., 36 f., 39, 41 f., 44, 58, 68, 151, 154, 157, 374 f., 409, 425
Art. 42 I	316
Art. 87	41
Art. 87 b	41
Art. 90 II	141
Art. 93	27
Art. 104 a	17
Art. 123 I	346
Art. 124	346
Art. 125	346
Gesetz für Jugendwohlfahrt – JWG –	
§ 14	207
Gesetz über das Kreditwesen – KWG –	
§ 27	441
§ 44 I	441
Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft – StabG –	
§ 18	1
Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO –	
§ 47	386
Zivilprozeßordnung – ZPO –	
§ 894	386

## Gesetze des Landes Nordrhein-Westfalen

### Gesetz zur Ausführung des Bundessozialhilfegesetzes – AG BSHG –

§ 1 II	281
§ 2	281
§ 2 II	284
§ 4	281

### Gesetz zur Ausführung des Gesetzes für Jugendwohlfahrt – AG JWG –

§ 1 II	207
§ 3	283

### Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung – AG VwGO –

§ 7	123, 224
-----	----------

### Gesetz zur Durchführung der Kriegsopferfürsorge und des Schwerbehindertengesetzes – DG KoFSchwbg –

§ 1 II	282
§ 11 I	282

### Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit – GkG –

§ 1 I	368 f., 392
§ 1 III	338
§ 2	337, 397
§ 2 II	392
§ 3 I	393
§ 4	337
§ 4 I	149
§ 4 II	413
§ 4 III	341, 415
§ 5 I	409
§ 5 II	4
§ 6 II	422
§ 7	419
§ 8 I	419, 425
§ 8 II	419
§ 8 III	419
§ 8 IV	338, 419
§ 9 I	411, 419
§ 9 II	420
§ 10	415
§ 10 I	403, 411
§ 10 II	411
§ 11	412
§ 13	377
§ 13 I	379, 381, 385
§ 13 II	382
§ 13 III	362
§ 15 I	424
§ 15 II	424
§ 15 V	427
§ 16 I	428 f.
§ 16 II	429
§ 16 III	399

§ 17 I	423
§ 17 II	338, 429
§ 18	419
§ 19 I	421
§ 20 I	418, 428
§ 20 II	404, 417
§ 20 III	388 f.
§ 20 V	389, 418
§ 21	418
§ 22	381, 416
§ 22 I	416
§ 22 II	416
§ 23	337, 398
§ 23 I	149, 398
§ 23 II	370, 398
§ 23 III	401
§ 23 IV	401
§ 23 V	401
§ 24 I	399 f.
§ 24 II	403, 408
§ 24 III	404
§ 25	402
§ 25 II	402
§ 26	377
§ 26 I	379, 381, 385
§ 26 II	382
§ 26 III	362, 388 f., 404
§ 29	404
§ 29 I	403
§ 30	422

### Gemeindeordnung – GO –

§ 3 a	119
§ 5	72, 171
§ 6 II	72
§ 6 c I	208
§ 10 I	169
§ 11	169
§ 14 II	171
§ 16 III	171
§ 18	183
§ 18 I	158
§ 18 II	301
§ 20	423
§ 23	318
§ 27	195
§ 27 II	213
§ 28	201
§ 28 I	202
§ 28 III	235, 324
§ 29 II	319
§ 33 II	316

§ 34 I	427
§ 37 I	317
§ 40	206
§ 43 I	332
§ 46 II	206
§ 47 I	333
§ 47 II	206
§ 48 I	239, 334
§ 52	239, 336
§ 53 I	227, 239
§ 55 II	424, 436, 445
§ 55 III	427
§ 56 I	395, 399
§ 62 II	152
§ 62 III	179
§ 63	180
§ 66 IV	336
§ 68 I	178
§ 96 I	396
§ 99	207
§ 106	302
§ 107	243, 302
§ 108	302
§ 112	302

Landesjagdgesetz – LJG –

§ 47 II	245
---------	-----

Kommunalabgabengesetz – KAG –

§ 3 III	180
§ 7 I	183

Kreisordnung – KrO –

§ 1 I	62, 65
§ 1 II	4, 61
§ 1 III	77
§ 2 I	107, 128, 130f., 149, 151, 155
§ 4	72, 171
§ 6	195, 199, 204, 212
§ 9 I	169
§ 9 II	77
§ 10	169
§ 11	171
§ 12	171
§ 12 III	171
§ 14	171
§ 16	73, 183
§ 16 I	158
§ 16 II	156, 301
§ 19	213, 332
§ 20	201
§ 20 I	153, 202, 204, 222, 315
§ 20 II	206

§ 20 III	206
§ 20 IV	202, 424, 427, 436
§ 20 V	202
§ 21 I	198
§ 21 II	198, 319
§ 22	300
§ 23	300
§ 24	213
§ 25	200, 316
§ 26	200
§ 26 I	219, 427
§ 27	200
§ 27 III	219
§ 28	200
§ 29	200, 317
§ 30 II	229
§ 31 I	213
§ 31 II	233
§ 31 III	233
§ 32 I	207
§ 32 II–VI	209
§ 32 a	207
§ 34	221
§ 34 I	204, 222 ff., 324
§ 34 II	225
§ 34 III	225, 233, 332
§ 34 IV	222
§ 35 I	218f.
§ 35 II	219
§ 35 III	214, 219
§ 36	220
§ 36 III	220
§ 37	126, 204, 222f., 333
§ 38 I	77, 222, 228
§ 38 II	77, 230
§ 38 IV	229
§ 39	233
§ 40	238
§ 40 I	399
§ 41 IV	238
§ 42 I	173, 180, 207
§ 42 II	173
§ 43	62, 173
§ 44	173
§ 45	165, 187
§ 45 I	175, 178f., 189
§ 45 II	190
§ 45 III	181, 183f.
§ 45 IV	183
§ 45 V	183
§ 46 I	225
§ 46 II	123

§ 46 III	194
§ 47 I	246
§ 48	246
§ 48 I	62, 244 ff.
§ 48 IV	243
§ 49 I	243
§ 49 II	247
§ 50	76, 247
§ 52	246

Gesetz über den Kommunalverband Ruhrgebiet – KVRG –

§ 1 I	433
§ 2 I	4
§ 2 II	433
§ 4	434
§ 4 I	35, 434
§ 4 II	434
§ 4 III	434
§ 9 I	438
§ 9 VI	437
§ 9 VII	437
§ 26	439
§ 28	434

Kommunalwahlgesetz – KWahlG –

§ 3	198
-----	-----

Gesetz über die Organisation der Landesverwaltung – LOG –

§ 9 II	243, 246, 250, 252
§ 11	247
§ 12	247
§ 13 I	124
§ 20	245

Landschaftsverbandsordnung – LVerbO –

§ 1	256
§ 4	301
§ 5	271, 277
§ 5 I	277, 279 f., 282 ff., 291 ff., 296 ff.
§ 5 II	299
§ 5 III	10, 292
§ 5 IV	299
§ 5 a	301
§ 7 I	311 ff., 316
§ 7 II	315 f.
§ 7 a	307 ff., 318 f., 330, 438
§ 9 I	316 f., 326, 328
§ 9 II	325
§ 9 III	317
§ 10 IV	322
§ 11	324
§ 11 I	324 ff., 329
§ 11 II	327 f.

§ 11 III	327
§ 11 IV	330
§ 12 I	321 f.
§ 13 I	326
§ 13 II	326
§ 13 III	326
§ 13 V	327
§ 14	326
§ 14 I	323
§ 14 II	326, 328
§ 15 I	306, 436
§ 15 II	318
§ 17 II	332
§ 17 III	424, 437
§ 18 I	334 f.
§ 19	333
§ 20 I	334
§ 21 I	399
§ 21 II	324
§ 25 II	302, 336
§ 26	302

Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen – LVerf –

Art. 3 II	17
Art. 8 III	17
Art. 18	17
Art. 42	316
Art. 78	1, 4, 17 f., 20, 22, 25, 30, 32, 36, 374, 409, 425
Art. 78 I	36, 157
Art. 78 II	18, 36, 38 f., 42, 58, 75, 149 ff.
Art. 78 III	18, 36
Art. 78 IV	18, 36, 124

Polizeiorganisationsgesetz – POG –

§ 3 I	252
§ 10	252
§ 11	252
§ 15	254
§ 16	254

Schulverwaltungsgesetz – SchVG –

§ 2	250
§ 3 I	1
§ 10	1, 284
§ 14 II	250
§ 14 III	250
§ 14 V	251
§ 15 III	250
§ 18 I	250
§ 18 III	251

Sparkassengesetz – SpkG –

§ 1	1
§ 3	442

§ 5	442
§ 9 I	445
§ 13 VI	445
§ 15 II	445
§ 26 III	441
§ 37	296, 442
§ 45	440
§ 46	440
§ 47	441 f.
§ 48 I	442 f.
§ 48 II	446
§ 49	440
Straßen- und Wegegesetz – StrWG –	
§ 53	279
§ 56	279
§ 56 III	286
§ 56 IV	287
Gesetz über den Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen – VGHG –	
§ 50	36, 171, 193, 386
§ 50 I	1
§ 50 II	27
Verwaltungsverfahrensgesetz – VwVfG –	
§ 57	395
Erste Wasserverbandsverordnung – WVVO –	
§ 112 III	245

## Personen- und Sachregister

Die angegebenen Zahlen beziehen sich auf die Randnummern.

Abfallbeseitigung	135, 353, 434
–, Organisation in Niedersachsen	70
Adenauer, Konrad	273
Äquivalenzprinzip	182
Altenheim	135, 145
Amelunxen, Rudolf	8
Amt	6, 13 ff., 81
–, Geschichte	14
–, Organisation	15
Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft	39 ff.
Anhörungsgebot	21, 154, 416
Apothekenaufsicht	120
Arbeitsgemeinschaft, kommunale	337, 347 f., 351, 370, 390 ff.
–, Bildung	391
–, Gegenstand	392
–, notwendiger Vertragsinhalt	394
–, Verbreitung	348, 396
Arbeitsgemeinschaft, zwischengemeindliche	345
Aufgaben	
–, ausgleichende	3, 138 f., 140 ff., 159
–, ergänzende	3, 133 ff., 140, 142, 146, 151 ff.
–, freiwillige	382 s. auch Selbstverwaltungsaufgaben
–, örtliche	40 ff.
–, pflichtige	381 s. auch Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung
–, übergemeindliche	3, 132, 140 f., 147 ff.
–, überörtliche	131 ff., 149 ff.
Existenz-	132, 141, 143, 374
Gemeinde- und Kreis-, Überlappung	155
gestuftes -modell nach der Funktionalreform	119, 161
Kreis-, duales Modell	147 ff.
–, garantierter Kreis	37
–, Überblick	37
Mindest- eines Gemeindeverbandes	34
Pflicht- zur Erfüllung nach Weisung	14, 123 f., 126, 128, 197, 279, 368, 465
Selbstverwaltungs-	14, 121 f., 126, 128 ff., 196, 279, 368, 405
Zweck-	143, 167
s. auch Auftragsangelegenheiten, Kreis, Landschaftsverband, Kommunalverband Ruhrgebiet, Sparkassen- und Giroverband, Wirkungskreis, Zweckverband	
Aufsicht	75, 302, 396, 416, 441
allgemeine Kommunal-	102, 121, 242, 245, 250
Dienst-	247

Fach- 124, 244, 247  
– über die Kreise 194  
– über die Landschaftsverbände 302  
Rechts- 121 f.  
Sonder- 123, 242  
Auftragsangelegenheiten 14, 124, 126, 128, 279, 368, 405  
Ausschüsse  
– der Kreise 196, 207 ff.  
–, Bildung 209  
–, Öffentlichkeit der Sitzungen 110  
Pflicht- 207  
–, Vorsitz 209  
– für zivile Verteidigung 207  
– der Landschaftsverbände 317 f., 326 ff., 335  
Vorsitzende der- 323  
Bauamtskommissionen 289  
Beanstandung 233, 333  
Beigeordneter 196, 239, 305, 334  
Beschwerdeausschuß 208  
Bevölkerungsschutz, ziviler 40, 207, 301  
Bismarck, Otto von 210, 215  
Blindengeld 281  
Bürger 5, 65, 72, 360  
Bürgerantrag 72  
Bürgermeisterei 14, 81  
Bürgermeisterkonferenz 338, 396  
Bürgerschaftlichkeit 24, 34, 51 ff., 58  
–, Begriff 51  
– und Demokratie 53 f.  
Bundestreue 68  
Bundesverfassungsgericht 27, 40  
Delegation 55, 202, 234, 370 ff., 374 ff., 398  
Denkmalschutz 168, 291  
Deutsche Gemeindeordnung, revidierte 100, 105  
Deutscher Landkreistag 74, 91  
Dienstherrnqualität 338  
Direktor des Landschaftsverbandes s. Landesdirektor  
Direktwahl der Landschaftsversammlung 262, 274

Doppelzuständigkeit 155 f.  
Dotationsgesetze 89, 260  
Drake, Heinrich 8  
Dringlichkeitsentscheidung 225, 233, 332  
Ehrenbürgerrecht 72  
Eigenverantwortlichkeit 24, 34, 44 ff., 58, 67  
–, Begriff 44  
Einheit der Verwaltung 38, 75 ff., 150  
–, Vorteile 78  
Einkreisung 172  
Einrichtung 73, 301  
–, Begriff 183  
Existenzaufgaben 132, 141, 143, 374  
externe Effekte, Internalisierung 350, 358  
Fachausschuß s. Ausschuß  
Finanzausgleich  
–, kreisinterner 163 ff., 182, 186  
–, landschaftsverbandsinterner 278  
Finanzhilfen des Kreises für die Gemeinden 142, 157, 165, 185  
Finanzhoheit 46  
Finanzverfassung des Grundgesetzes 17  
Fontane, Theodor 210  
Friedrich Wilhelm III 80  
Fristsetzung bei der Anordnung von Zwangskooperationen 385 ff.  
Führungsvorteile 361  
Funktionalreform 117 ff., 244, 432 s. auch Verwaltungsreform  
Gebietsentwicklungsplan 205  
Gebietskörperschaft 3, 5, 7, 14, 61  
Gebietsreform, kommunale 13, 15, 21, 82, 111 ff., 348 f.  
– zur Zeit der Weimarer Republik 94  
s. auch Funktionalreform, Verwaltungsreform  
Gefahrenabwehr 40  
Gemeinde 2 f., 5, 7, 14 ff., 34, 64 f., 70 ff.,  
–, Allzuständigkeit 37, 43, 153 f., 156 ff., 375  
Anzahl der -n in NW 113  
Gemeinsamkeiten von - und Kreis 73

- Schutz der Selbstverwaltung der - 21f., 25, 28
- , Umfang der garantierten Aufgaben 39ff.
- , Zuständigkeit für freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben 128
- , Zuständigkeitsvorrang 43, 58, 151
- Gemeindedirektorenkonferenz 338, 396
- Gemeindeverband 5, 7, 12, 17f., 37, 61
- , Begriff 1ff.
- , verfassungsrechtlicher 32ff.
- gesetzliche Qualifikation als - 4
- , verfassungsrechtlicher Schutz 21ff.
- Gemeinschaftsarbeit, kommunale 149, 337ff. s. auch Zusammenarbeit, interkommunale
- Genehmigung
- der Haushaltssatzung des Kreises 190
- der Satzungen des Landschaftsverbandes 312
- der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung 403ff.
- der Übertragung weiterer Aufgaben auf den Kommunalverband Ruhrgebiet 434
- der Verbandssatzungen der Sparkassen- und Giroverbände 446
- der Zweckverbandssatzung 405, 411
- der Änderung der Zweckverbandssatzung 417
- Geschäft der laufenden Verwaltung 195, 204, 222, 227, 234ff., 324, 329, 392, 415
- Gesundheitsamt 103, 114
- Gleichstellungsbeauftragte 72
- Gneist, Rudolf von 87
- Grundsätze für die Verwaltungsführung 202, 314
- Gutachterausschuß 207
- Hauptfürsorgestelle 282
- Hauptsatzung 203
- Hebammenwesen 271
- Heimattmuseen 132, 292
- Hohensyburg 267
- indirect rule 98
- Investitionsentscheidung 205
- Jagdgenossenschaft 245
- Jugendamt 180, 183, 185
- Jugendhilfe 283
- Jugendwohlfahrtsausschuß 207
- Kämmerer 239, 336
- Katasteramt 103
- Kassengeschäfte 14
- Kleve (preußisches Territorium) 83
- Kommunalisierung von Verwaltungsaufgaben 78, 102f., 106, 120, 272
- Kommunalverband, Begriff 2
- Kommunalverband Ruhrgebiet 7, 432ff.
- , Aufgaben und Tätigkeit 434
- , Eigenschaft als Gemeindeverband 35
- , Mitglieder 433
- , Organisation 435ff.
- , Satzung 434
- , Umlage 439
- Kommunalwirtschaft 295ff.
- Kompetenz-Kompetenz 94, 107, 128
- Konkurrenz, faktische 156
- Kontrolldichte 41, 154, 184, 192, 205, 236
- Kontrolle, gerichtliche
- der Entscheidung über die Bestätigung des Oberkreisdirektors 228
- der Entscheidung über die Genehmigung von öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen oder Zweckverbänden 406
- der Entscheidung über die Genehmigung der Haushaltssatzung des Kreises 191
- der Entscheidung des Gesetzes über das Kreisgebiet 171f.
- der Kreistagsentscheidung über die Übernahme ergänzender Aufgaben 154
- der Heranziehung zur Kreisumlage 192f.
- der Einhaltung der Pflicht zur Leistung der Verbandsumlage 422
- der Anordnung der Zwangskooperation 384ff.
- Kooperationshoheit 55ff.
- , negative 57
- , positive 58
- Kooperationsvorteile 350f.
- Koordinierungspflicht des Oberkreisdirektors als untere staatliche Verwaltungsbehörde 243
- Krankenhaus 135, 284
- Kreis 5f., 14, 59ff., 400
- , Allzuständigkeit, ergänzende 38ff., 42
- Anzahl der -e in NW 114
- , Aufgaben 121ff.
- , Überblick über die -aufgaben 167f.
- , Aufsicht 194
- , Ausgleichs- und Ergänzungsfunktion 22, 43, 66, 136, 139, 151, 153, 159ff.
- , Außenstelle der Verwaltung 170
- , Bezeichnung 59, 110
- , Doppelcharakter 77

- , Finanzen 84, 90, 173ff.
- , Gebiet 171
- , Geschichte 80ff.
- , Haushaltsrecht 110, 173
- , „-Gemeinde“ 60
- verfassung und Gemeindeverfassung 72, 195ff.
- System der -verfassung 195
- , Name und Wahrzeichen 169
- , Rechtscharakter 60f., 70
- , Sitz 170
- , verfassungsrechtlicher Schutz als Institution 22
- , Verhältnis zu den Gemeinden 71
- , Verwaltungsauftrag 65
- s. auch Landrat, Oberkreisdirektor, Kreisausschuß, Kreistag, Kreisumlage
- Kreisausschuß 72, 77, 79, 95, 106, 195, 202f., 206, 208, 215ff., 233, 236, 403
- , Geschichte 85, 88
- mitglieder als Ehrenbeamte 246
- , Tätigkeit als staatliche Behörde 241, 246
- , Überwachung der Verwaltung des Oberkreisdirektors 224
- , Verfahren 219
- , Vorsitz 214
- , Wahl 218f.
- , Zuständigkeit 221ff.
- Kreisdirektor 230, 239
- Kreisentwicklungsplanung 69f.
- Kreisfinanzen 173ff.
- , Aufstellung des Kreishaushaltes 174
- , Ausgleich des Kreishaushaltes 175
- , Einnahmen 176
- , Steuereinnahmen 177
- Kreispolizeibehörde 75f., 240, 252ff.
- , Zuständigkeiten 252
- Kreistag 153, 170, 181, 189, 195, 198ff., 208, 217, 230, 233
- , Fraktionen 110
- , Geschichte 80f., 88, 92, 104, 106
- , Informationsrechte 206
- , Parlamentarisierung 199, 206
- , Verfahren 200
- , Vorbereitung durch Kreisausschuß 223
- , Vorsitz 197, 213
- , Wahl 53, 72, 92, 198f.
- , Zuständigkeiten 201ff.
- Kreistreue, Pflicht der Gemeinden zur 68
- Kreisumlage 153, 164, 166, 174, 177ff.
- , Differenzierung 165, 186
- , Grenzen der Umlagehöhe 187f.
- , Hebesätze 180
- vereinbarung 189

- , Mehr- oder Minderbelastung 181ff.
- , Nachrangigkeit 180
- , Rechtsnatur 70, 178
- in der vorläufigen Haushaltsführung 178
- Kulturpflege, landschaftliche 291

- Landesdirektor 314, 325, 331ff.
- , Vertretung 334
- , Wahl 311, 334

- Landesrat 334ff.
- Erster – 334
- , Wahl 311, 334

- Landes- und Landschaftspflege 294

- Landesjugendwohlfahrtsausschuß 283

- Landesmuseen 292

- Landkreistag Nordrhein-Westfalen 74, 174

- Landrat 104, 206, 210ff., 225, 229

- , Amtszeichen 213
- , Aufgaben 213
- , Bedeutung 214
- in der Besatzungszeit 98f.
- preußischer – 80ff., 95ff., 211
- , Wahl 110, 213

- Landschaftsausschuß 314, 318, 320ff.

- , Vorsitz 322
- , Wahlzeit 330
- , Zusammensetzung 321ff.
- , Zuständigkeit 324ff.

- Landschaftsplanung 168, 434

- Landschaftsumlage 275, 303

- Landschaftsverband 1, 6, 73, 120, 124, 255ff., 435, 438

- , Aufgaben 277ff.
- , Aufsicht 302
- , Finanzen 275
- als Gemeindeverbände 32, 35f., 256
- , Geschichte 255ff.
- , Haushaltswirtschaft 302
- Rheinland 6, 256, 275, 297
- , Umlage 275, 303
- Westfalen-Lippe 6, 10, 256, 275, 292, 299

- s. auch Landesdirektor, Landesrat, Landschaftsausschuß, Landschaftsumlage, Landschaftsversammlung

- Landschaftsversammlung 274, 304, 306ff.
- , Ausschluß von Mitgliedern von Beratungen 318
- , Fraktionen 274

-, Niederschrift 317  
 -, Öffentlichkeit 316  
 -, Verfahren 316  
 -, Vorsitzender 332  
 -, Wahl 306ff.  
 -, Wahlzeit 319  
 -, Zuständigkeit 311ff.  
 s. auch Ausschüsse  
  
 Leistungsfähigkeit 112, 133, 142, 144ff., 182, 188  
  
 Leitung der Verwaltung 197, 239  
  
 Lippe  
 -, früheres Land 8, 12, 255  
 Landesverband- 8ff.  
 -, Aufgaben 9  
 -, Organisation 11  
 -, Rechtsschutz 12  
 -, Zusammenarbeit mit dem Landschaftsverband Westfalen-Lippe 10, 256  
  
 Mandat 370ff., 398, 401, 405, 407  
  
 Mark (preußisches Territorium) 83  
  
 Mark Brandenburg 83  
  
 Mehrstimmrecht 424  
  
 Menzel, Walter 104f.  
  
 Meyers, Franz 215  
  
 Militärbehörden, britische 98, 100, 265  
  
  
 Naherholung 348, 358  
  
 Nahverkehr 148, 162  
  
 Nationalsozialismus 95, 263, 346 s. auch NSDAP  
  
 Naturpark 132, 148, 351, 365  
  
 NSDAP 96f., 263 s. auch Nationalsozialismus  
  
  
 Oberkreisdirektor 72, 75f., 78f., 108, 126f., 174, 195, 197, 202, 204, 206, 217, 222,  
 226ff., 400, 403  
 -, Bestätigung der Wahl 228  
 -, Doppelfunktion 77ff., 226  
 -, Tätigkeit als untere staatliche Verwaltungsbehörde 240ff.  
 -, Vertretung 230  
 -, Wahl und Abwahl 110, 228f., 231  
 -, Zuständigkeit 232ff.  
  
 Oberpräsident, preußischer 257, 265  
 -engesetz, sog. 263, 265

Öffentlichkeit  
 -, politische 362, 364, 425  
 -sarbeit 273, 434  
 - von Sitzungen 110, 200, 316, 425  
  
 Organisationshoheit 49  
  
 Organleihe 75, 127, 251, 254, 368  
  
 Partnerschaften, internationale 73, 205  
  
 Personalhoheit 45  
  
 Pflicht zu gemeindefreundlichem Verhalten 68  
  
 Pflichtregelung s. Vereinbarung, öffentlich-rechtliche  
  
 Planungshoheit 30, 47  
  
 Politikverflechtung 365  
  
 Polizei 252  
 -, Organisation 253  
 -beiräte 254  
  
 Prioritätsprinzip 136, 158  
  
 Privatrechtsform 73, 338, 340, 396  
  
 Provinzen, preußische 82, 257  
  
 Provinzialverbände, preußische 256ff., 317  
  
 Provinzial-Versicherungen 297  
  
 Punktationen, sog., lippische 8  
  
 Rechnungsprüfungsausschuß 207  
  
 Rechtsschutz s. Kontrolle, gerichtliche  
  
 Rechtsetzungshoheit 48  
  
 Regierungskasse 103  
  
 Regierungspräsident 194, 246, 248, 254, 437  
  
 Regionalprinzip 136f.  
  
 Rettungswesen 354  
  
 Rückholrecht 195  
  
 Ruhrwirtschaft 437  
  
  
 Satzungsrecht 338  
  
 Schlichtung, aufsichtliche 422  
  
 Schrage, Josef 270  
  
 Schulamt 76, 240, 249ff.  
  
 Schulaufsicht 75ff., 114, 250

Schulrat 76, 240, 249ff.  
 Schulträgerschaft 114, 135, 145, 162, 168, 249, 264, 348  
 Selbstverwaltung 19, 71f.  
 verfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen – 18ff.  
 Selbstverwaltungsgarantie 18ff., 374f., 409  
 –, Allzuständigkeit 18, 24, 30, 33, 37ff., 48, 58, 66, 71  
 – als staatsorganisatorisches Aufbauprinzip 21, 31  
 –, Bürgerschaftlichkeit 24, 34, 51ff.  
 –, Eigenverantwortlichkeit 24, 34, 44ff., 58, 67  
 –, Funktion 50  
 –, „Hoheiten“ 45ff.  
 –, Kernbereich 28  
 –, Verhältnis der bundesrechtlichen und der landesrechtlichen Garantie 19  
 –, Verpflichtungsadressat 30f.  
 –, Wesensgehalt 28  
 s. auch Gemeinde, Kreis  
 Siedlungsverband Ruhrkohlenbezirk 432  
 Sonderschulen 264, 348  
 Sozialhilfe 275, 281  
 Sparkasse 93, 129, 346, 348, 359, 421, 440ff.  
 –neugliederung 70  
 –zweigstelle 129, 136  
 Sparkassen- und Giroverband 7, 296, 440ff.  
 –, Aufgaben 441f.  
 –, Organisation 443ff.  
 –, rheinischer 440  
 –, Satzung 440  
 –, Stammkapital 446  
 –, Umlage 447  
 –, Verbandsversammlung 444f.  
 –, Abstimmungen 445f.  
 –, Zusammensetzung 445  
 –, Westfälisch-Lippischer 297, 440  
 –, Zahl der Mitglieder 447  
 Spitzenverband, kommunaler 74, 91, 129, 268, 339  
 Stadtkreise 59, 88, 101  
 Städte- und Gemeindebund, nordrhein-westfälischer 174  
 Stimmrechtsbindungen 426  
 Straßen 84, 286ff.  
 –, Verkehrsämter 103  
 Bundesfern- 288  
 Kreis- 132, 141, 287  
 Land- 286  
 Subsidiaritätsprinzip 43, 136f.

Tierseuchenkasse 271  
 Treu und Glauben, Grundsatz 68  
 Übermaßverbot 21, 29, 41f., 58, 375  
 Überwachung der Verwaltung 206, 208, 224, 325  
 Umlage s. Kommunalverband Ruhrgebiet, Kreis, Landschaftsverband, Sparkassen- und Giroverband, Zweckverband  
 Unterbringungspflicht 284  
 Verbandsumlage s. Kommunalverband Ruhrgebiet, Landschaftsverband, Sparkassen- und Giroverband, Zweckverband  
 Verbandsversammlung  
 –, Kommunalverband Ruhrgebiet 436ff.  
 –, Sparkassen- und Giroverband 443ff.  
 –, Zweckverband 424ff.  
 –, Wahl 424  
 –, Verfahren 425f.  
 –, Vorsitz 425  
 –, Zuständigkeiten 428  
 Verbandsvorsteher des Zweckverbandes 344, 429  
 Vereinbarung, öffentlich-rechtliche 287, 337, 344, 346, 351, 366, 370, 398ff.  
 –, Arten 370ff., 398, 301f., 405, 407  
 –, Gegenstand 398  
 –, Genehmigung 403ff.  
 –, Inhalt 401  
 –, Pflichtregelung 377, 399, 404  
 –, Vereinbarung von Mitwirkungsrechten 401  
 –, Verbreitung 348f.  
 –, Vergleich mit Zweckverband 398  
 –, Zustandekommen 399  
 Verfassungsbeschwerde, kommunale  
 – nach Bundesrecht 26f.  
 – nach Landesrecht 26f., 36  
 Verkehrsverbund Rhein-Ruhr 101, 340  
 Versorgungskasse, kommunale 298, 430  
 Vertretung  
 –, gesetzliche 238, 332, 429  
 – des Landesdirektors 334  
 – des Oberkreisdirektors 230  
 –, rechtliche 197  
 –, repräsentative 197, 212f., 332, 429  
 Verwaltungsbehörde, untere staatliche 75f., 79, 242ff.  
 –, Personal 76, 247  
 Verwaltungsgemeinschaft 347

Verwaltungshilfe 114, 157, 166  
Verwaltungskraft 144ff., 160, 166, 272  
Verwaltungsreform 27, 111ff., 271  
s. auch Funktionalreform, Gebietsreform  
Vorrang freiwilliger Lösungen gegenüber der Zwangskooperation 378f.  
Wanderwege 148  
Wasser- und Bodenverbände 245  
Wasserwirtschaft 132  
Weisungen 237, 333, 427, 436, 445  
Weiterbildung 135, 348, 354, 365  
Westdeutsche Landesbank Girozentrale 1, 296f., 442  
Widerruflichkeit der Zweckverbandsvereinbarung 414  
Willkürverbot zwischen Hoheitsträgern 68, 228, 406  
Wirkungskreis, eigener und übertragener 41, 124  
s. auch Aufgaben  
Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, Grundsatz der 152  
Wirtschaftsförderung 132, 168

Zuhorn, Karl 268

Zusammenarbeit, interkommunale 55, 141, 149f., 338  
-, delegierende 55, 58, 370ff.  
- als Eigenwert 367  
-, freiwillige 57f.  
Geschichte der - 342ff.  
grenzüberschreitende - 341  
mandatierende - 56  
kein Vorrang gemeindlicher - 58  
-, Vorteile und Gefahren 350ff.  
-, Zulässigkeit 368ff.  
zwangsweise - 57  
s. auch Delegation, Gemeinschaftsarbeit, Mandat, Zwangskooperation

Zuständigkeitsabgrenzung Gemeinde-Kreis 106f.

Zwangskooperation 377ff.  
-, Rechtscharakter der Anordnung 386  
-, Rechtsschutz 384ff.  
-, Verfahren 379ff.  
-, Vorrang freiwilliger Lösungen 378f.  
-, Wegfall der Gründe 388

Zwangverband s. Zweckverband

Zweckaufgaben 143, 167

Zweckverband 1, 3, 7f., 23, 337, 351, 370, 409ff.  
-, Arten 410  
-, Auflösung 418  
-, Bildung 411  
-, Freiverband 411  
- als Gemeindeverband 35  
gesetzlicher - 416  
-, Genehmigung 405  
-, Geschichte 342ff.  
-, Nachteile 360ff.  
-, Organe 423ff.  
-, Pflichtverband 377, 416  
-, Satzung 412, 414, 417, 419ff., 424  
-, Verbreitung 348f.  
s. auch Verbandsversammlung, Zwangskooperation  
Zweckzuweisungen des Kreises an die Gemeinden 165f.  
Zweigleisigkeit 59f., 104f., 108, 197