

Schriftenreihe des Kommunalwissenschaftlichen Instituts
der Universität Potsdam

Band 6

Kommunale Selbstverwaltung zur gesamten Hand

**Von der Samt- und Verbandsgemeinde
zur Orts- und Amtsgemeinde?**

Von

**Michael Nierhaus
Ihno Gebhardt**



Duncker & Humblot · Berlin

MICHAEL NIERHAUS / IHNO GEBHARDT

**Kommunale Selbstverwaltung
zur gesamten Hand**

**Schriftenreihe des Kommunalwissenschaftlichen Instituts
der Universität Potsdam**

**Herausgegeben von Prof. Dr. Werner Jann
Prof. Dr. Wolfgang Loschelder
Prof. Dr. Michael Nierhaus
Prof. Dr. Martin Richter
Prof. Dr. Dieter C. Umbach
Prof. Dr. Dieter Wagner**

Band 6

Kommunale Selbstverwaltung zur gesamten Hand

Von der Samt- und Verbandsgemeinde
zur Orts- und Amtsgemeinde?

Von

Michael Nierhaus
Ihno Gebhardt



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Nierhaus, Michael:

**Kommunale Selbstverwaltung zur gesamten Hand : von der Samt- und
Verbandsgemeinde zur Orts- und Amtsgemeinde? / von Michael Nierhaus ;
Ihno Gebhardt. – Berlin : Duncker und Humblot, 2000
(Schriftenreihe des Kommunalwissenschaftlichen Instituts der
Universität Potsdam ; Bd. 6)
ISBN 3-428-10180-4**

Alle Rechte vorbehalten

© 2000 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme und Druck:
Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0949-7730
ISBN 3-428-10180-4

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☹

Vorwort

Diese Untersuchung ist aus einem Gutachtenauftrag des Innenministers des Landes Brandenburg hervorgegangen. Der Innenminister hatte um die Erstellung eines Rechtsgutachtens zur Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit des Orts- und Amtsgemeindemodells der Enquetekommission des Brandenburgischen Landtages (Abschlußbericht vom 23. April 1999, Landtagsdrucksache 2/6260) gebeten. Das brandenburgische Amts- und Ortsgemeindemodell gibt Gelegenheit, die Verfassungslegitimität aufgabenverteiler Gesetze jenseits aller Gemeinde- und Funktionalreformmodelle paradigmatisch aufzuzeigen. Hierin liegt die über die Landesgrenzen hinausreichende Bedeutung von Fragestellung und Untersuchung. Die Analyse des Amts- und Ortsgemeindemodells macht die verfassungsrechtliche Untersuchung auch der niedersächsischen Samtgemeinde und der rheinland-pfälzischen Verbandsgemeinde notwendig, da sich die Enquetekommission bei der Konzeption des Orts- und Amtsgemeindemodells ganz wesentlich von diesen beiden „Gemeindetypen“ hat leiten lassen, ohne allerdings einen eigenständigen Weg auszuschließen. Insofern wird zugleich mit der Untersuchung des Orts- und Amtsgemeindemodells ein Beitrag zur verfassungsrechtlichen Aufarbeitung und Analyse der Kommunalstrukturen in Niedersachsen und Rheinland-Pfalz geleistet.

*Prof. Dr. Michael Nierhaus
Ass. iur. Ihno Gebhardt*

Inhalt

A. Gegenstand der Untersuchung	11
B. Untersuchung	13
I. Ausgangslage und Rechtsvergleich	13
1. Amtsordnung Schleswig-Holstein	14
2. Kommunalverfassung Mecklenburg-Vorpommern	15
3. Die brandenburgische Ausgangslage	16
a) Brandschutzentscheidung	17
b) Kindertagesstätten-Entscheidung	19
4. Rheinland-Pfalz und Niedersachsen	22
a) Rheinland-Pfalz	23
(1) Historische Entwicklung der Verbandsgemeinde	23
(2) Rechtsnatur der Verbandsgemeinde	23
(3) Aufgaben der Verbandsgemeinde	26
(4) Kompetenz-Kompetenz, Übertragung und Rückübertragung von Selbstverwaltungsaufgaben	27
(5) Finanzen der Orts- und Verbandsgemeinde	28
(6) Organe der Verbandsgemeinde	29
(7) Zusammenfassung	31
b) Niedersachsen	33
(1) Bildung der Samtgemeinde und Ausscheiden aus der Samtgemeinde	34
(2) Organe der Samtgemeinde	35
(3) Aufgaben der Samtgemeinde	35
(4) Rechtsnatur der Orts- und Samtgemeinde	37
(5) Finanzverteilung der Orts- und Samtgemeinde	39

II. Eckpunkte der Strukturreform der gemeindlichen Selbstverwaltung in Brandenburg (Abschlußbericht der Enquetekommission des Brandenburgischen Landtages)	43
1. Ausgangslage	43
2. Reformansatz der Enquetekommission und Aufgabenverteilung zwischen Orts- und Amtsgemeinden	46
III. Verfassungsrechtliche Analyse der Modellvarianten des Abschlußberichtes der Enquetekommission des Brandenburgischen Landtages	49
1. Ausgangsanalyse	49
2. Verfassungsrechtliche Grenzen für die Fortentwicklung kommunaler Organisationsstrukturen	51
a) Gesetzgebungszuständigkeit des Landesgesetzgebers	52
b) Kern- / Randbereichsdogmatik der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung	52
c) Institutionelle Rechtssubjektsgarantie mit beschränkt individueller Wirkung	54
d) Verfassungsunmittelbares Aufgabenverteilungsprinzip	55
(1) Der Ansatz der Enquetekommission zum Aufgabenverteilungsprinzip	56
(2) Das verfassungsrechtliche Aufgabenverteilungsprinzip und die Aufgabenstruktur der niedersächsischen Mitgliedsgemeinde	56
3. Die Konzeption einer Gesamthandsgemeinde	59
a) Das Bundesverwaltungsgericht und die gestufte „Föderalgemeinde“	59
b) Der Begriff der „Gesamthandsgemeinde“ und der verfassungsrechtliche Maßstab	59
c) Einheitsgemeinde – Gesamthandsgemeinde – Gemeindeverband	63
d) Die Aufgabenverteilung nach dem Abschlußbericht der Enquetekommission	65
(1) Aufgaben mit Anschluß- und Benutzungszwang	66
(α) Die Wasserversorgungs- und die Abwasserentsorgungsaufgabe ..	66
(β) Andere Aufgaben mit Anschluß- und Benutzungszwang und dessen Anordnung durch den Satzungsgeber	68
(2) Flächennutzungsplanung	69
(3) Bau und Unterhalt der Ortsverbindungsstraßen	71

Inhalt	9
(4) Trägerschaft für ortsgemeindeübergreifende öffentliche Einrichtungen	71
(5) Die ortsgemeindeübergreifende Förderung von Wirtschaft, Gewerbe und Fremdenverkehr	74
(6) Die Aufgaben des jetzigen Amtes, die Vorbereitung und Durchführung der Beschlüsse der Ortsgemeindevertretungen und die Geschäfte der laufenden Verwaltung	75
(α) Die Aufgaben des jetzigen Amtes	76
(β) Die Vorbereitung und Durchführung der Beschlüsse der Ortsgemeindevertretung	76
(γ) Die Geschäfte der laufenden Verwaltung	78
(7) Kompetenz-Kompetenz, Ergänzungsaufgaben und Anspruch auf Aufgabenrückübertragung	80
e) Die Verteilung der Steuererhebungs- und Steuerertragskompetenzen nach den Vorstellungen der Enquetekommission	82
f) Die Auswirkungen des Amts- und Ortsgemeindemodells der Enquetekommission auf den kommunalen Finanzausgleich	84
g) Stellungnahme zur Verteilung der Steuererhebungs- und der Steuerertragskompetenzen	85
(1) Die Steuerertragskompetenzen im brandenburgischen Orts- und Amtsgemeindemodell	85
(2) Das Nivellierungsverbot und die Amtsgemeindeumlage	87
(3) Die Steuererhebungskompetenzen und das Hebesatzrecht als Kernstück finanzieller Eigenverantwortung	87
(4) Das Hebesatzrecht und die Aufgabenzuständigkeiten von Orts- und Amtsgemeinden	90
h) Stellungnahme zu den Auswirkungen des Orts- und Amtsgemeindemodells auf den kommunalen Finanzausgleich	91
(1) Einführung	91
(2) Kommunaler Finanzausgleich und die brandenburgische Amtsgemeinde	95
4. Die Amtsgemeinde als Gemeindeverband	97
a) Zur Aufgabenverteilung zwischen Orts- und Amtsgemeinden	97
b) Die Verteilung der Steuererhebungs-, Steuerertragskompetenzen und Finanzaufweisungen aus dem kommunalen Finanzausgleich	99

IV. Der Schutz des Vertrauens in den Bestand der bestehenden kommunalverfassungsrechtlichen Strukturen	101
1. Die Rechtsprechung des BVerfG in Rück-Neugliederungsfällen (Niedersachsen)	102
a) Die Rück-Neugliederungsentscheidung aus dem Jahre 1992	102
b) Die Entscheidung des BVerfG zum thüringischen Neugliederungsgesetz (1994)	106
2. Die Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte in Mehrfach-Neugliederungsfällen	107
3. Zur Frage der Übertragbarkeit der Judikatur in Mehrfach-/Rück-Neugliederungsfällen auf die gesetzliche Neukonzeption der brandenburgischen Amtsgemeinde	108
V. Zu den bundesverfassungsgerichtlichen Anforderungen an ein kommunales Organisationsmodell	111
VI. Verfassungsrechtliche und verfassungspolitische Gründe für eine direktdemokratische Legitimation von Amtsausschuß und Amtsdirektor	112
VII. Zu den verfassungsrechtlichen Besonderheiten bei der Umbildung von amtsangehörigen geschäftsführenden Gemeinden (Modell 2) in Amtsgemeinden	115
C. Zusammenfassung und Ergebnisse	118
Literaturverzeichnis	126
Sachwortverzeichnis	130

A. Gegenstand der Untersuchung

Die nachfolgenden Untersuchungen gehen auf die folgenden Fragen ein:

1. Der Bericht der Enquetekommission geht davon aus, daß es sich bei der Amtsgemeinde um eine Gemeinde handelt, die dem Schutz des Art. 28 GG (Art. 97 LV) unterfällt. Gleichzeitig soll aber auch die Ortsgemeinde Gemeindequalität besitzen. Ist ein solches zweistufiges Gemeindemodell – ggf. unter welchen Voraussetzungen – verfassungsrechtlich zulässig? Können verfassungsrechtliche Risiken bei dem von der Enquetekommission vorgeschlagenen Amtsgemeindemodell durch die konsequente Ausgestaltung der Amtsgemeinde als Gemeindeverband ausgeschlossen werden?
2. Welche Konsequenzen ergeben sich bei einem verfassungsrechtlich zulässigen Amtsgemeindemodell
 - a) für die Aufgabenverteilung und -zuweisung im Verhältnis Amts-/Ortsgemeinde (insbesondere auch Prüfung der Kompetenz-Kompetenz der Amtsgemeinde, Aufgaben der Ortsgemeinden an sich ziehen zu können, [Abschlußbericht der Enquetekommission, S. 33])?
 - b) für die Finanzausstattung der Amtsgemeinde (insbesondere auch auf die Zuweisung von Steuern an die Amtsgemeinden, die kraft Bundesrecht den Gemeinden zustehen, z. B. [Abschlußbericht EK] S. 37, 39)?
3. Gibt es verfassungsrechtliche Vorgaben für die Gewichtung einzelner Kriterien im Abwägungsprozess für ein bestimmtes Organisationsmodell (z. B. Vorrang der Leistungsfähigkeit gegenüber bürgerschaftlichen Mitwirkungsmöglichkeiten)?
4. Gibt es verfassungsrechtliche oder verfassungspolitische Gründe, die die Fortentwicklung der Ämterverfassung des Landes Brandenburg und die Einführung einer direkten demokratischen Legitimation der Organe des Amtes (Amtsausschuß und Amtsdirektor) erforderlich machen, weil die Ämter in erheblichen Maße Selbstverwaltungsaufgaben wahrnehmen?
5. Ergeben sich aus dem Umstand, daß die Ämterverfassung im Jahr 1991 in Kraft getreten und die Ämterbildung zum Teil erst 1993 abgeschlossen wurde (und beispielsweise auch aus dem Umstand, daß in diesem Jahr die Mehrzahl der Amtsdirektoren neu gewählt werden), Vertrauensschutzgesichtspunkte, die bei einer erneuten Gemeindestrukturreform zu berücksichtigen sind?
6. Gibt es verfassungsrechtliche Bedenken, auch die Ämter nach Modell 2, d. h. mit einer geschäftsführenden amtsangehörigen Gemeinde, in Amtsgemeinden

umzuwandeln; wäre hier die Bildung von Einheitsgemeinden weniger risikobehaftet?“

7. Das vorgeschlagene Orts- und Amtsgemeindemodell gibt Anlaß, die Frage nach der verfassungsrechtlichen Qualifizierung der Orts- und Amtsgemeinde und ihrer wechselseitigen Rechtsbeziehungen zu stellen (vgl. hierzu Sondervotum *Humpert*, Abschlußbericht EK, S. 78/79).

Auf Nachfrage hat das Innenministerium mit Schreiben vom 20. Mai 1999 erklärt, daß im Gutachten [Abschlußbericht] selbst *expressis verbis* eine Aufteilung der Gemeindequalität auf Amtsgemeinde und Ortsgemeinde nicht angesprochen wird. Aus den Unterlagen (Schreiben von Prof. Püttner vom 19. 3. 1999 und Ausschlußprotokoll 2/1188, S. 8) wird deutlich, daß eine solche Vorstellung jedoch bei den Formulierungen der Enquetekommission „im Raum gestanden“ hat.

B. Untersuchung

I. Ausgangslage und Rechtsvergleich

Durch Gesetz vom 15. Oktober 1993 hat sich der Brandenburgische Landtag für die Einführung von Ämtern im Land Brandenburg entschieden. Dabei verfolgte er die Zielsetzung, die Verwaltungsschwäche vieler der damals 1787 kreisangehörigen Gemeinden Brandenburgs auszugleichen und ihre Verwaltungskraft zu stärken. Durch Kreisgebietsreform vom 24. Dezember 1992¹ wurde die Anzahl der Kreise von 38 auf 14, die der kreisfreien Städte von 6 auf 4 reduziert, um diese den heutigen komplexen Selbstverwaltungsanforderungen anzupassen und ihnen weitere Aufgaben des über- und zentralörtlichen Wirkungskreises übertragen zu können.² Diese beiden Reformen waren die (Vor)Bedingung zur Vermeidung einer kommunalen Gebietsreform großen Stils. Die politische Maxime war: Verwaltungs- statt Gebietsreform mit dem Ziel, durch die „Verwaltungshilfseinrichtungen“ der Ämter (*Köstering*) die Erhaltung der Selbstverwaltung in den kleinen Gemeinden zu ermöglichen.

Ebenso wie Mecklenburg-Vorpommern hat sich das Land Brandenburg mit der Einführung der Ämterverfassung für ein kommunalverfassungsrechtliches Modell entschieden, das vor der Vereinigung nur noch in Schleswig-Holstein existierte. Die bereits in den 60er und 70er Jahren in den alten Bundesländern über die Vereinbarkeit der Ämterverfassung mit der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 GG geführte Diskussion, die in den 90er Jahren, wenn auch in abgeschwächter Form, eine Neuauflage in Schleswig-Holstein und Mecklenburg-Vorpommern erfuhr, läßt für die Beurteilung der kommunalverfassungsrechtlichen Ausgangslage und des möglicherweise bestehenden Reformbedarfs im Land Brandenburg zusätzlich einen grenzüberschreitenden und rechtsvergleichenden Blick auf die Ämterverfassungen Schleswig-Holsteins und Mecklenburg-Vorpommerns sinnvoll erscheinen.

¹ Gesetz zur Neugliederung der Kreise und kreisfreien Städte sowie zur Änderung weiterer Gesetze (Kreis- und Gerichtsneugliederungsgesetz – KGNGBbg), GVBl. I, S. 546.

² Einzelheiten bei *Bracker*, Kommunalverfassung des Landes Brandenburg, Kommentar, Einführung zur Amtsordnung, Loseblatt, Std. 6/94, Rdrrn. 1 ff.; *Nierhaus*, in: ders. (Hrsg.), Kommunale Selbstverwaltung – Europäische und Nationale Aspekte, KWIS, Bd. 1, 1996, S. 45 ff.; *Jann*, in: ders. (Hrsg.), Berlin-Brandenburg – Chance der Erneuerung von Landesverwaltungen, KWIS, Bd. 2, 1997, S. 53 ff.