



LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
16. WAHLPERIODE

INFORMATION

16/ 1 1

Alle Flg.

Nach der Geschäftsanweisung des
PBGD (Anlage 10 GO) sind nach
dem Grundsatz der Allgemein-
zugänglichkeit Ausarbeitungen nach
Ablauf der WP zu veröffentlichen.

Interkommunale Zusammenarbeit im Vermessungs- und Katasterwesen: Rahmenbedingungen für eine gemeinsame Wahrnehmung der Aufgabe in Form einer Anstalt des öffentlichen Rechts

Bearbeitung: Klaus Aalbers

Datum: 18.05.2011

Die Gutachten des Parlamentarischen Beratungs- und Gutachterdienstes des Landtags Nordrhein-Westfalen sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung - auch auszugsweise - ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt.

A. Inhaltsverzeichnis

A. INHALTSVERZEICHNIS	3
B. GUTACHTENAUFTRAG	4
C. EINLEITUNG.....	5
D. GUTACHTEN.....	7
I. WELCHE MÖGLICHKEITEN ZUR INTERKOMMUNALEN ERBRINGUNG VON VERMESSUNGS- UND KATASTERARBEITEN EXISTIEREN NACH DER AUGENBLICKLICHEN GESETZESLAGE?	7
1. <i>Die Entwicklung der rechtlichen Rahmenbedingungen.....</i>	7
2. <i>Die fachgesetzliche Regelung des VermKatG NRW</i>	9
3. <i>Der Umfang der Verweisung des § 23 VermKatG</i>	9
4. <i>Inhalt öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen.....</i>	10
5. <i>Ergebnis</i>	11
II. WÄRE ES ZUR EFFIZIENZSTEIGERUNG ZWINGEND GEBOTEN, EINE ERGÄNZUNG IN § 3 ABS. 5 GO VORZUNEHMEN, ODER KÖNNTE DAS GEWÜNSCHTE ZIEL AUCH DURCH EINE FACHSPEZIFISCHE REGELUNG, Z.B. IN § 23 ABS. 2 VERMKATG ERREICHT WERDEN?	11
1. <i>Die abstrakt-generelle Regelung des § 3 Abs. 5 GO</i>	11
2. <i>Das Regelungsziel des Ergänzungsvorschlags</i>	12
3. <i>Gesetzgeberische Systematik.....</i>	12
4. <i>Ergebnis</i>	13
III. WELCHE HEMMNISSE EXISTIEREN HIERBEI (NACH DERZEITIGER RECHTSLAGE) UND WIE LIEßEN SICH DIESE BESEITIGEN?	13
1. <i>Strukturelle Hemmnisse</i>	13
2. <i>Hemmnisse im Modellversuch „Vernetzte Verwaltung“</i>	14
3. <i>Hemmnisse für das Vermessungs- und Katasterwesen</i>	15
4. <i>Rechtliche Hemmnisse.....</i>	17
4.1. <i>Die gesetzliche Vorgabe „benachbart“</i>	17
4.2. <i>Vergaberecht.....</i>	18
5. <i>Abhilfemöglichkeiten.....</i>	18
5.1. <i>IT-Entwicklung.....</i>	18
5.2. <i>Modellversuche</i>	19
6. <i>Ergebnis</i>	19
IV. INWIEWEIT KÖNNEN ANSTALTEN IM O.G. SINNE DURCH DIE SIE TRAGENDEN KOMMUNEN DAUERHAFT KONTROLLIERT UND GESTEUERT WERDEN, INSBESONDERE VOR DEM HINTERGRUND EINER MÖGLICHEN AUSGRÜNDUNG VON UNTERGESELLSCHAFTEN?	19
1. <i>Eignung der Rechtsform.....</i>	20
2. <i>Steuerung und Kontrolle durch die beteiligten Kommunen.....</i>	20
3. <i>Ausgründungen</i>	21
4. <i>Aufsicht.....</i>	22
5. <i>Ergebnis</i>	23
V. WELCHE ORGANISATIONSFORMEN KÖNNTE EINE SOLCHE REGELUNG IN DER PRAXIS HERVORBRINGEN?.....	23

Inhaltsverzeichnis

VI. WELCHE CHANCEN UND GEFAHREN VERBERGEN SICH HINTER DER ANGESTREBTEN EIGENKAPITALSTÄRKUNG?.....	25
E. ZUSAMMENFASSUNG.....	27
F. ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	28
G. LITERATURVERZEICHNIS.....	29

B. Gutachtenauftrag

Der Fraktionsvorstand der FDP-Landtagsfraktion hat dem Parlamentarischen Beratungs- und Gutachterdienst folgenden Auftrag erteilt:

„Im Zuge nachhaltiger Konsolidierungsmaßnahmen auf lokaler Ebene bemühen sich zahlreiche Kommunen derzeit um innovative Wege bei der interkommunalen Zusammenarbeit. Ein viel diskutiertes Thema ist dabei die Zusammenlegung von Vermessungs- und Katasterämtern. In diesem Zusammenhang stellen sich die folgenden Fragen:

1. Welche Möglichkeiten zur interkommunalen Erbringung von Vermessungs- und Katasterarbeiten existieren nach der augenblicklichen Gesetzeslage?
2. Welche Hemmnisse existieren hierbei und wie ließen sich diese beseitigen?

Eine Anregung aus dem kommunalen Raum zielt darauf ab, die §§ 27 ff GkG in den § 3 Abs. 5 der Gemeindeordnung aufzunehmen. Hierdurch könnten Aufgaben aus dem Vermessungs- und Katasterwesen in einer gemeinsamen Anstalt öffentlichen Rechts (AöR) erbracht werden. Dies soll den Kommunen die Möglichkeit eröffnen, selbst geschaffene immaterielle Vermögensgegenstände auf eine gemeinsame AöR zu übertragen und zu bilanzieren, um zu einer Eigenkapitalstärkung zu gelangen. Hierzu wird vorgeschlagen, den § 3 Abs. 5 der Gemeindeordnung folgendermaßen zu ergänzen (Ergänzungen kursiv):

Zur Effizienzsteigerung kann eine Gemeinde mit einer benachbarten Gemeinde gemäß §§ 23 ff des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit vereinbaren, das ihr gemäß § 3 Abs. 2 übertragene Aufgaben von der benachbarten Gemeinde übernommen oder für sie durchgeführt werden.

Die Gemeinden können für die ihr gemäß § 3 Abs. 2 übertragenen Aufgaben gemäß §§ 27 ff zur gemeinsamen Aufgabenerfüllung Unternehmen und Einrichtungen in der Rechtsform einer Anstalt öffentlichen Rechts in gemeinsamer Trägerschaft führen (gemeinsames Kommunalunternehmen).

Sätze 1 und 2 gelten auch für den Abschluss einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung zwischen einer kreisfreien Stadt und einem benachbarten Kreis.

In diesem Zusammenhang stellen sich folgende Fragen:

3. Welche Organisationsformen könnte eine solche Regelung in der Praxis hervorbringen?
4. Welche Chancen und Gefahren verbergen sich hinter der angestrebten Eigenkapitalstärkung?
5. Inwieweit können Anstalten im o. g. Sinne durch die sie tragenden Kommunen dauerhaft kontrolliert und gesteuert werden, insbesondere vor dem Hintergrund einer möglichen Ausgründung von Untergesellschaften?
6. Wäre es zur Effizienzsteigerung zwingend geboten, eine Ergänzung in § 3 Abs. 5 der GO vorzunehmen, oder könnte das gewünschte Ziel auch durch eine fachspezifische Regelung, z. B. in § 23 Abs. 2 VermKatG erreicht werden?“

C. Einleitung

In der Bundesrepublik Deutschland steht nach Art. 70 ff. GG den Bundesländern die Gesetzgebungskompetenz für das amtliche Vermessungs- und Katasterwesen zu. Das amtliche Vermessungswesen in NRW umfasst nach dem Gesetz über die Landesvermessung und das Liegenschaftskataster in Nordrhein-Westfalen (VermKatG)¹ vom 1. März 2005² als öffentliche Aufgabe die Erhebung, Führung und Bereitstellung der Daten der Landesvermessung und des Liegenschaftskatasters (§ 1 Abs. 1 S. 1 VermKatG). Nach § 2 Abs. 1 S. 1 VermKatG werden die Aufgaben des amtlichen Vermessungswesens durch die Kreise und kreisfreien Städte als Katasterbehörden, das Landesvermessungsamt und die Bezirksregierungen wahrgenommen. Das Gesetz ist insoweit überholt, als das Landesvermessungsamt zum 1. Januar 2008 aufgelöst und organisatorisch der Bezirksregierung Köln als Abteilung 7 mit der Bezeichnung „Geobasis NRW“ eingegliedert worden ist. Der Bezirksregierung Köln obliegt in diesem Zusammenhang die Herstellung, Erneuerung und Erhaltung des Lage-, Höhen- und Schwerefestpunktfeldes sowie der Aufbau und Betrieb eines Satellitenpositionierungsdienstes. Weiterhin die Erfassung, Dokumentation und Bereitstellung der Informationen über die topographischen Gegebenheiten des Landesgebietes und der Aufbau eines Geobasisinformationssystems. Ferner die zentrale Registrierung und Sammlung von Luftbildern und sonstigen Fernerkundungsergebnissen sowie die Bearbeitung, Drucklegung, Herausgabe und Verbreitung der topographischen Landeskartenwerke³. Den Kreisen und kreisfreien Städten als Katasterbehörden fallen nach § 23 Abs. 1 S. 1 Nummern 1 bis 4 VermKatG nachfolgende Aufgaben zu: 1. das Liegenschaftskataster zu führen und dessen Daten bereitzustellen, 2. Liegenschaftsvermessungen auszuführen, 3. die charakteristische Topographie zu erfassen, sowie 4. an weiteren Aufgaben der Landesvermessung nach Maßgabe der hierüber zu erlassenden Rechtsverordnung mitzuwirken. Die Kreise und kreisfreien Städten nehmen diese Aufgaben als Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung wahr (§ 23 Abs. 1 S. 2 VermKatG). Kreisangehörige Gemeinden hingegen können im Aufgabenkontext des VermKatG nur Liegenschaftsvermessungen durchführen, die der Einrichtung und Fortführung des Liegenschaftskatasters oder der Abmarkung von Grundstücksgrenzen dienen (§ 12 Nr. 2 VermKatG). Die Aufgaben im Vermessungs- und Katasterwesen haben sich durch die Technologieentwicklung der vergangenen Jahre verändert. Durch innovative Messverfahren (z.B. GPS), und die Digitalisierung von Geodaten wurden aus statischen Karten dynamische Produkte, die im Rahmen von Geoinformationssystemen vielfältige Auswertungs- und Nutzungsmöglichkeiten bieten. Die Aufgaben wandeln sich damit hin zu einem kommunalen Geodatenmanagement. Die digitale Führung von Geodaten ermöglicht neue Formen der interkommunalen und regionalen Zusammenarbeit⁴.

Interkommunale Zusammenarbeit dient dem Ziel, durch Synergie- und Bündelungseffekte Einsparungen zu erzielen, vor allem jedoch der Schaffung effizienter Strukturen⁵. Hauptanwendungsfelder sind bisher neben der Bildung von

¹ Gesetze ohne nähere Herkunftsbezeichnung sind solche des Landesrechts NRW

² https://lv.recht.nrw.de/lmi/owa/br_bes_text?anw_nr=2&gld_nr=7&ugl_nr=7134&bes_id=7127&menu=1&sg=0&aufgehoben=N&keyword=VermKatG#det196877

³ http://www.bezreg-koeln.nrw.de/brk_internet/organisation/abteilung07/allgemein/index.html

⁴ <http://www.kgst.de/themen/planen-bauen/vermessung-und-kataster/>

⁵ Städte- und Gemeindebund NRW, Stellungnahme 15/302 S. 1;

<http://landtag.portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMST15-302.pdf?von=1&bis=0>

Einkaufsgemeinschaften die Bereiche Abfallentsorgung und Abwasserbeseitigung, Tourismus- und Wirtschaftsförderung sowie Datenverarbeitung⁶. Das Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit (GkG) bildet dabei den Rechtsrahmen für die Formen der interkommunalen Zusammenarbeit. Das Spektrum der durch den Landesgesetzgeber zugelassenen interkommunalen Zusammenarbeit ist im Jahr 2004 ausgeweitet worden. Durch das Gesetz „zur Stärkung der regionalen und interkommunalen Zusammenarbeit der Städte, Gemeinden und Kreise“⁷ ist eine interkommunale Erledigung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung durch den Abschluss öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen möglich geworden (z.B. Bauaufsicht, Ausländeraufsicht, Jugendamt). Das Gesetz „zur Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung – GO Reformgesetz“⁸ vom 09.10.2007 hat darüber hinaus die sog. aufgabenträgerunabhängige Zusammenarbeit eingeführt sowie mit der Anstalt des öffentlichen Rechts eine neue Organisationsform des gemeinsamen Kommunalunternehmens in das GkG aufgenommen.

Die Städte Mülheim/Ruhr und Essen haben im November 2010 den Präsidenten des Landtags gebeten, im Rahmen einer Novellierung der Gemeindeordnung eine Ergänzung einzubringen, wonach die Gemeinden für die ihnen gemäß § 3 Abs.2 (GO) übertragenen Aufgaben gemäß §§ 27 ff. zur gemeinsamen Aufgabenerfüllung Unternehmen und Einrichtungen in der Rechtsform einer Anstalt öffentlichen Rechts (gemeinsames Kommunalunternehmen) in gemeinsamer Trägerschaft führen können. Die Vermessungs- und Katasterämter der Städte Essen und Mülheim an der Ruhr würden auf Basis ihrer langjährigen engen Zusammenarbeit unter dem Namen Geozentrum Ruhr sofort von dieser Möglichkeit Gebrauch machen wollen⁹.

Das Ministerium für Inneres und Kommunales hat auf den Antrag der FDP-Fraktion vom 07.12.2010 „Handlungsfähigkeit der Kommunen stärken: Interkommunale Zusammenarbeit systematisch fördern“¹⁰ dem Landtag unter dem 28.03.2011 den „Erfahrungsbericht: Interkommunale Zusammenarbeit“ zugeleitet¹¹, der die Rahmenbedingungen, Arten und Formen interkommunaler Zusammenarbeit, sowie deren Zulässigkeitsvoraussetzungen zusammenfassend dargestellt.

Die Gliederung der nachfolgenden Ausarbeitung orientiert sich - in abgeänderter Reihenfolge - an den Fragen des Auftrages.

⁶ Städtetag NRW, Stellungnahme 15/299 S. 1;

<http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMST15-299.pdf?von=1&bis=0>

⁷ GV. NRW., Ausgabe 2004 Nr. 6 vom 20.02.2004, Seite 95 bis 106;

https://lv.recht.nrw.de/lmi/owa/br_vbl_detail_text?anw_nr=6&vd_id=3669&vd_back=N96&sg=0&menu=1

⁸ GV. NRW., Ausgabe Nr. ... vom ..., S. 379 bis ...

<http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMG14-67.pdf?von=0&bis=0>

⁹ Zuschrift 15/84, <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMZ15-84.pdf?von=1&bis=0>

¹⁰ Drs. 15/858; <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMD15-858.pdf?von=1&bis=0>

¹¹ Vorlage 15/497; <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMV15-497.pdf?von=1&bis=0>

D. Gutachten

Die Aufgaben nach dem Gesetz über die Landesvermessung und das Liegenschaftskataster NRW sind den Kreisen und kreisfreien Städten als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung übertragen (§ 23 Abs. 1 S. 2 VermKatG). Diese Art der Aufgabenübertragung findet ihre Rechtsgrundlage in Art. 78 Abs. 3 und 4 S. 2 LVVerf. Bei der Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung unterliegen die Aufgabenträger einer Sonderaufsicht¹² und sind an die Weisungen des Staates gebunden, wobei die staatliche Aufsichtsbehörde durch Weisungsrechte auch Einfluss auf das "wie" der Aufgabenerledigung und deren Zweckmäßigkeit nehmen kann.

I. Welche Möglichkeiten zur interkommunalen Erbringung von Vermessungs- und Katasterarbeiten existieren nach der augenblicklichen Gesetzeslage?

1. Die Entwicklung der rechtlichen Rahmenbedingungen

Bis zum Jahre 2004 war eine interkommunale Zusammenarbeit bei Aufgaben aus dem Bereich der Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung nach der bis dahin geltenden Rechtslage unzulässig¹³. Dieser Ausschluss findet seine materiell-rechtliche Begründung in § 1 Abs. 1 GkG. Danach können Gemeinden und Gemeindeverbände Aufgaben, zu denen sie berechtigt oder verpflichtet sind, nach den Vorschriften dieses Gesetzes (zwar) gemeinsam wahrnehmen (§ 1 Abs. 1 S. 1 GkG). Diese Befugnis besteht jedoch dann nicht, wenn durch Gesetz eine besondere Rechtsform für die Zusammenarbeit vorgeschrieben oder die gemeinsame Wahrnehmung einer Aufgabe ausgeschlossen ist (§ 1 Abs. 1 S. 2 GkG). Nach dem Urteil des OVG Münster vom 06.05.1986 „schließt diese Vorschrift die kommunale Gemeinschaftsarbeit nicht erst dann aus, wenn ein Gesetz sie ausdrücklich verbietet. Für diese Fälle hätte es der Vorschrift nicht bedurft. Vielmehr dürfen sich die Gemeinden auch dann nicht zu den im Gesetz vorgesehenen Kooperationsformen zusammenschließen, wenn einer gesetzlichen Regelung im Wege der Auslegung zu entnehmen ist, dass sie der vorgesehenen Art der Aufgabenerledigung entgegensteht“¹⁴. Dies wurde für Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung grundsätzlich angenommen, da mit der Übertragung einer pflichtigen Aufgabe eine endgültige gesetzliche Zuweisung an die festgelegten Aufgabenträger verbunden ist¹⁵. Im entschiedenen Fall leitete das OVG eine Sperrwirkung für entgegenstehende Zuständigkeitsvereinbarungen zwischen Kreisen und Großen kreisangehörigen Städten aus dem gestuften Aufgabenmodell der Funktionalreform ab, dem insoweit abschließende Regelungswirkung beigemessen wurde.

Das am 03.02.2004 beschlossene Gesetz zur Stärkung der regionalen und interkommunalen Zusammenarbeit der Städte, Gemeinden und Kreise in NRW¹⁶ hat

¹² Kleebaum/Palmen § 3 GO Erl. II 2. S. 121

¹³ Kleebaum/Palmen § 3 GO Erl. V. S. 129

¹⁴ OVG Münster, Urteil vom 06.05.1986 - 15 A 943/82, <http://beck-online.beck.de/Default.aspx?vpath=bibdata\zeits\nvwz\1987\cont\vwz.1987.153.1.htm&pos=0&hlword=#xhlhit>

¹⁵ Held/Becker, Bd. I, GO § 3 Erl. 7

¹⁶ GV. NRW., Ausgabe 2004 Nr. 6 vom 20.02.2004, Seite 95 bis 106;

https://lv.recht.nrw.de/lmi/owa/br_vbl_detail_text?anw_nr=6&vd_id=3669&vd_back=N96&sg=0&menu=1

den Kommunen erstmals durch Ergänzung der §§ 3 GO und § 2 der KrO die Möglichkeit einer interkommunalen Zusammenarbeit auch auf hoheitlicher Ebene im Bereich der Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung eröffnet. Die Ergänzungen lauten:

§ 3 GO

(2) ... Für die gemeinsame Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung ist der Anwendungsbereich des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit nur nach Maßgabe der Absätze 5 und 6 sowie des § 4 Abs. 8 eröffnet....

(5) Zur Effizienzsteigerung kann eine Gemeinde mit einer benachbarten Gemeinde gemäß §§ 23 ff. des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit vereinbaren, dass ihr gemäß § 3 Abs. 2 übertragene Aufgaben von der benachbarten Gemeinde übernommen oder für sie durchgeführt werden. Satz 1 gilt auch für den Abschluss einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung zwischen einer kreisfreien Stadt und einem benachbarten Kreis.

§ 2 KrO

(2) ... Für die gemeinsame Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung ist der Anwendungsbereich des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit nur nach Maßgabe der Absätze 5 und 6 eröffnet....

(5) Zur Effizienzsteigerung kann ein Kreis mit einem benachbarten Kreis gemäß §§ 23 ff. des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit vereinbaren, dass ihm gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 übertragene Aufgaben von dem benachbarten Kreis übernommen oder für ihn durchgeführt werden. Satz 1 gilt auch für den Abschluss einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung zwischen einem Kreis und einer benachbarten kreisfreien Stadt.

Die Vorschriften eröffnen die Möglichkeit zu interkommunaler Zusammenarbeit bei Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung nur in der Form einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung. Dieser Öffnung kommt Ausnahmecharakter zu, den die Gesetzesbegründung wie folgt herleitet: „In der Praxis wird insbesondere im Hinblick auf § 1 Abs. 1 Satz 2 GkG die kommunale Zusammenarbeit in den Fällen für rechtlich problematisch gehalten, in denen den Gemeinden oder Kreisen gemäß §§ 15, 5 Abs. 3 LOG NRW Pflichtaufgaben übertragen werden und zugleich gemäß §§ 15, 5 Abs. 3 Satz 3 Satz 2 LOG NRW bestimmt wird, dass diese Aufgaben von den Gemeinden gemäß § 3 Abs. 2 GO als Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung wahrgenommen werden. In einem solchen Fall muss in der Rechtsvorschrift, mit der die Aufgabe übertragen wird, bestimmt werden, welche Behörde sachlich und örtlich zuständig ist (§§ 15, 5 Abs. 3 Satz 1 LOG NRW). Es bleibt jedoch im Einzelfall zu klären, ob es sich bei der Zuständigkeitsregelung bereits um eine Weisung im Sinne des Weisungsrechts handelt und somit § 1 Abs. 1 Satz 2 GkG einer interkommunalen Zusammenarbeit entgegensteht, oder ob es sich lediglich um eine Regelung handelt, mit der die Verantwortung für die ordnungsgemäße Durchführung der Aufgabe übertragen wird“¹⁷. Die Begründung stellt sodann abschließend fest: „Eine interkommunale Zusammenarbeit nach den Vorschriften des GkG bei der

¹⁷ Drs. 13/3538 S. 51, <http://landtag.portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMD13-3538.pdf?von=1&bis=0>

Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung ist nach geltender Rechtslage nur zulässig, wenn die Rechtsvorschrift, mit der die jeweilige Aufgabe übertragen wird, ausdrücklich die Möglichkeit einer interkommunalen Zusammenarbeit nach dem GkG eröffnet¹⁸. Der Gesetzgeber setzt danach eine eigenständige und konstitutive gesetzliche Ermächtigungsnorm für die Form der Wahrnehmung interkommunaler Zusammenarbeit voraus.

Daran hat auch das Gesetz „zur Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung – GO Reformgesetz“ vom 09.10.2007 nichts geändert. Das GO Reformgesetz hat zwar als neue mögliche Organisationsform der interkommunalen Zusammenarbeit das gemeinsame Kommunalunternehmen als Anstalt des öffentlichen Rechts in §§ 27, 28 in das GkG eingefügt. Da es sich bei den Vermessungs- und Katasterangelegenheiten jedoch um eine Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung handelt, ist für die Inanspruchnahme dieser Form der interkommunalen Zusammenarbeit eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung erforderlich.

2. Die fachgesetzliche Regelung des VermKatG NRW

Das am 01.03.2005 novellierte Vermessungs- und Katastergesetz enthält eine Regelung für die interkommunale Zusammenarbeit in:

§ 23 Abs. 1 S. 3 VermKatG

„Für die gemeinsame Wahrnehmung der Aufgaben nach Nummern 1 bis 4 ist der Anwendungsbereich des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit nur nach Maßgabe des § 3 Abs. 5 und 6 der Gemeindeordnung und des § 2 Abs. 5 und 6 Kreisordnung eröffnet“.

Die Gesetzesbegründung sieht in dieser Vorschrift eine Wiederholung und Klarstellung der im Gesetz zur Stärkung der regionalen und interkommunalen Zusammenarbeit getroffenen Grundregelungen¹⁹. Soweit in dieser Formulierung anklingen könnte, dass es der Ergänzung des § 23 Abs. 1 S. 3 VermKatG nicht bedurft hätte, würde dies dem vom Gesetzgeber selbst aufgestellten und zuvor skizzierten Erfordernis einer eigenständigen gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage widersprechen. Die Bedeutung dieser Formulierung kann jedoch letztlich dahinstehen, da die erforderlichen Festlegungen im VermKatG als Fachgesetz ausdrücklich getroffen sind.

3. Der Umfang der Verweisung des § 23 VermKatG

Die fachgesetzliche Regelung des VermKatG verweist über § 3 Abs. 5 GO und 2 Abs. 5 KrO auf die Regelungen der §§ 23 ff GkG. Die Verwendung des Kürzels „ff“ (fortfolgende) ist im Wortlaut eines Gesetzestextes an Stelle der Formulierung „gemäß § 23 bis § X“ gesetzestechnisch unüblich²⁰. Durch sie könnten Zweifel hinsichtlich des Umfangs und der Reichweite der Verweisung und damit zur Bestimmtheit der Vorschrift bestehen. Die Verweisung umfasst fraglos den Vierten Teil des Gesetzes, d.h. die Vorschriften der §§ 23 bis 26 GkG über die öffentlich-rechtliche Vereinbarung. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Gesetzestext selbst in § 3 Abs. 5 S. 2 nur den Begriff der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung

¹⁸ Drs. 13/3538 S. 52, <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMD13-538.pdf?von=1&bis=0>

¹⁹ Drs. 13/6183 S. 45; <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMD13-6183.pdf?von=1&bis=0>

²⁰ Held/Becker, Bd. II, GkG, § 23 Erl. 1

benennt. Die Verweisung schließt darüber hinaus die unmittelbaren Folgevorschriften der §§ 27 und 28 GkG (Fünfter Teil: Gemeinsames Kommunalunternehmen) jedoch nicht ein. Dafür spricht, dass das GkG das Gemeinsame Kommunalunternehmen als Form interkommunaler Zusammenarbeit zum Zeitpunkt der Ergänzung der GO (2004) und des VermKatG (2005) noch nicht kannte, da die AöR erst 2007 in das GkG eingeführt wurde. Die §§ 27, 28 GkG können bereits deshalb nicht von der Verweisung umfasst sein²¹. Insoweit stellt auch die Gesetzesbegründung klar: „Mit den Änderungen der §§ 3 und 4 GO und des § 2 KrO wird den Gemeinden und Kreisen eine klare Regelung für die Zulässigkeit der kommunalen Zusammenarbeit bei der Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung nach Maßgabe der Bestimmungen des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit gegeben. Gemeinden erhalten die Möglichkeit, Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung durch öffentlich rechtliche Vereinbarung gemäß § 23 GkG auf eine andere Gemeinde übertragen zu können“²². Das verdeutlicht, dass der Gesetzgeber eine interkommunale Zusammenarbeit nur in Form der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung nach dem Vierten Teil des GkG freigeben wollte. Damit ist im Bereich des Vermessungs- und Katasterwesens die interkommunale Zusammenarbeit derzeit auf die Form der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung nach §§ 23 ff GkG begrenzt.

Schließlich ergibt sich etwas anderes auch nicht aus § 24 Abs. 2 VermKatG NRW, wonach für die Wahrnehmung der Aufgaben Nr. 2 bis 4 organisatorisch eine andere Regelung getroffen werden kann. Denn dies meint nicht den Fall interkommunaler Zusammenarbeit, sondern die Durchführung gemeindeinterner Erhebungsarbeiten, z.B. Liegenschaftsvermessungen aus Gründen von U-Bahn Bau oder Kanalisation, die von einem eigenen städtischen Vermessungsamt durchgeführt werden und dem dann auch die Vermessungsaufgaben nach dem VermKatG NRW zugewiesen werden können.

4. Inhalt öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen

Interkommunale Zusammenarbeit in Form der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung kann nach §§ 23 bis 26 GkG in zwei Alternativen vereinbart werden:

§ 23 GkG

(1) Gemeinden und Gemeindeverbände können vereinbaren, dass einer der Beteiligten einzelne Aufgaben der übrigen Beteiligten in seine Zuständigkeit übernimmt oder sich verpflichtet, solche Aufgaben für die übrigen Beteiligten durchzuführen.

Im Fall der Zuständigkeitsübernahme übernimmt einer der Beteiligten die Aufgabenzuständigkeit des anderen Beteiligten vollständig, was mit einem Kompetenzverlust des abgebenden Beteiligten verbunden ist. In der zweiten Alternative erfolgt die Aufgabenwahrnehmung in fremdem Namen (sog. „Mandatierung“). Die an der Vereinbarung Beteiligten bleiben in diesem Fall Aufgabenträger (§ 23 Abs. 2 GkG).

²¹ Held/Becker a.a.O. FN 15

²² Drs. 13/3538 S. 51; <http://landtag.portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMD13-3538.pdf?von=1&bis=0>

5. Ergebnis

Die Aufgaben des Vermessungs- und Katasterwesens sind den Kreisen und kreisfreien Städten als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung zugewiesen. Eine interkommunale Zusammenarbeit ist nach der ausdrücklich getroffenen Festlegung des Gesetzgebers (§ 23 Abs. 1 S. 3 VermKatG i.V. mit §§ 3 Abs. 5 GO sowie § 2 Abs. 5 KrO, §§ 23 bis 26 GkG) nur in Form einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung und nur zwischen benachbarten Kreisen und kreisfreien Städten zulässig. Die Zusammenarbeit kann entweder durch vollständige Übernahme der Aufgabe oder in Form der Mandatierung erfolgen.

In Bezug auf Teilbereiche des Vermessungs- und Katasterwesens sind in der Praxis auf technischer oder operativer Ebene zwar weitere Formen von Zusammenarbeit feststellbar. So findet z.B. eine Zusammenarbeit der Stadt Dormagen mit dem Kreis Neuss statt, wonach in der kreisangehörigen Stadt Dormagen eine Katasterauskunft eingerichtet ist, die aufgrund einer Vereinbarung mit dem Kreis Neuss (Katasteramt) Auszüge aus dem Katasternachweis (Liegenschaftskarte und Liegenschaftsbuch) an Bürger veräußert²³. Diese Kooperationsform als vertikale Zusammenarbeit erfüllt jedoch noch nicht die Voraussetzungen einer interkommunalen Zusammenarbeit i. S. des GkG.

II. Wäre es zur Effizienzsteigerung zwingend geboten, eine Ergänzung in § 3 Abs. 5 GO vorzunehmen, oder könnte das gewünschte Ziel auch durch eine fachspezifische Regelung, z.B. in § 23 Abs. 2 VermKatG erreicht werden?

Die Beantwortung der Frage nach dem Regelungsstandort zur Eröffnung der Möglichkeit interkommunaler Zusammenarbeit in der Rechtsform einer AöR bietet sich bereits an dieser Stelle an, da die Frage eng mit dem zuvor dargestellten Regelungsgefüge und dessen inhaltlichen Voraussetzungen verknüpft ist. Der im Gutachtauftrag wiedergegebene Vorschlag sieht als Standort der Regelung zunächst § 3 Abs. 5 GO vor. Diesem Absatz der Vorschrift soll ein neuer Satz 2 angefügt werden, wonach

„Die Gemeinden für die ihr gemäß § 3 Abs. 2 übertragenen Aufgaben gemäß §§ 27 ff (GkG) zur gemeinsamen Aufgabenerfüllung Unternehmen und Einrichtungen in der Rechtsform einer Anstalt öffentlichen Rechts in gemeinsamer Trägerschaft führen können (gemeinsames Kommunalunternehmen).“

1. Die abstrakt-generelle Regelung des § 3 Abs. 5 GO

Hinsichtlich dieses Vorschlages ist zunächst auf den Inhalt und Zweck der mit dem Strukturreformgesetz eingeführten Regelung des § 3 Abs. 5 GO einzugehen. Die Vorschrift enthält in der derzeitigen Fassung letztlich zwei Ausnahmetatbestände. Sie eröffnet erstmals allen Kommunen die Möglichkeit, Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung durch den Abschluss öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen in

23

http://www.dormagen.de/133.html?&cHash=f1e96730d8&tx_civserv_pi1%5Bcommunity_id%5D=1110000&tx_civserv_pi1%5Bid%5D=322&tx_civserv_pi1%5Bmode%5D=service

interkommunaler Zusammenarbeit zu erledigen. Sie ermöglicht dies zudem auch aufgabenträgerunabhängig. Das bedeutet, dass kreisangehörige Kommunen bei interkommunaler Zusammenarbeit Aufgaben auch ohne ausdrückliche Zuweisung allein durch Erreichen des additiven Einwohnerschwellenwertes übernehmen können (§ 4 Abs. 8 GO). Diese Möglichkeit besteht allerdings nur für diejenigen Pflichtaufgaben, die nach § 4 Abs. 1 GO durch Gesetz oder Rechtsverordnung bereits zuvor auf kreisangehörige Mittlere und Große Städte ab einer bestimmten Einwohnerzahl übertragen werden konnten²⁴. Dazu zählen z. B. die Aufgaben als untere Baubehörde (§ 60 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. A BauO) oder als Träger der Jugendhilfe (§ 2 AG KJHG). Die Vorschrift des § 3 Abs. 5 enthält insoweit i.V. mit § 4 Abs. 8 GO eine „vor die Klammer gezogene“ abstrakt-generelle Regelung, deren Standort in dem Teil der GO, der die Grundsätze der Aufgabenübertragung an Gemeinden behandelt, folgerichtig ist.

2. Das Regelungsziel des Ergänzungsvorschlags

Sofern der Vorschlag zur Ergänzung des § 3 Abs. 5 GO beabsichtigen würde, die Wahrnehmung von Pflichtaufgaben des Vermessungs- und Katasterwesens nunmehr auch kreisangehörigen Gemeinden zu ermöglichen, wäre dies als Hinweis auf eine generelle Regelung zu werten, die für einen Regelungsstandort in der GO spräche. Der Kontext des Auftrages macht jedoch deutlich, dass eine Verlagerung der Aufgaben des Vermessungs- und Katasterwesens nicht beabsichtigt ist. Kreisangehörige Gemeinden, d. h. der zahlenmäßig größte Teil der Gemeinden, bleiben deshalb von der Regelung unberührt. Insofern kommt der Regelung kein genereller Charakter für alle Kommunen zu. Außerdem wäre eine Regelung in der GO allein nicht ausreichend. Für die Kreise als Aufgabenträger müsste eine Parallelregelung in die Kreisordnung aufgenommen werden.

Die Ergänzung bezweckt - jedenfalls im Sinne der Fragestellung des Auftrags - weiterhin auch nicht, allen Kommunen für sämtliche Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung eine interkommunale Zusammenarbeit in Form einer AöR zu ermöglichen. Ausschließlicher Zweck der Regelung ist es, für die bisherigen Aufgabenträger im Bereich des Vermessungs- und Katasterwesens eine interkommunale Zusammenarbeit in Form der AöR zuzulassen. Die Regelung soll daher eine Öffnung nur für das hier betroffene Fachgebiet bewirken. Unter dieser Prämisse handelt es sich bei der Ergänzung - entgegen dem Wortlaut - nur scheinbar um eine generelle Regelung. Auch das spricht dafür, die Regelung eher im Fachgesetz des VermKatG anzusiedeln. Dieser Regelungsstandort würde damit auch eher dem Gebot der Rechtsklarheit entsprechen.

3. Gesetzgeberische Systematik

Eindeutig für die Notwendigkeit einer fachgesetzlichen Regelung spricht schließlich auch der Gesichtspunkt, dass die generellen Regelungen des Kommunalverfassungsrechts Pflichtaufgaben im Regelfall nicht selbst übertragen, sondern diese Übertragung den Fachgesetzen überlassen. Dieser systematische Ansatz dürfte den Gesetzgeber zu seiner Schlussfolgerung veranlasst haben, die zulässige Form der Zusammenarbeit dann ebenfalls im Fachgesetz zu regeln. Die Gesetzgebungspraxis entspricht dem Regelungszusammenhang von Aufgabenübertragung und Zulassung der Form der Zusammenarbeit z.B. bei der

²⁴ Held/Becker, Bd. I, GO § 4 Erl. 2 a.E.

Ausweitung interkommunaler Zusammenarbeit in Planungsgemeinschaften (§ 10 a LplG) oder bei der Bildung einer gemeinsamen Feuerwehr (§ 1 Abs. 7 FSHG).

4. Ergebnis

Nach der Zielrichtung des Auftrags lässt der zur Diskussion gestellte Vorschlag die Aufgabenzuständigkeiten der Kreise und kreisfreien Städte im Vermessungs- und Katasterwesen unberührt. Die Aufgabenübertragung an kreisangehörige Kommunen ist nicht beabsichtigt. Es ist auch nicht beabsichtigt, die Rechtsform der AöR zur Erledigung sämtlicher Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung für alle Kommunen einzuführen. Gegenstand des so verstandenen Vorschlags ist vielmehr, den derzeitigen Aufgabenträgern des Vermessungs- und Katasterwesens eine Zusammenarbeit in der Kooperationsform der AöR zu ermöglichen. Insofern handelt es sich um eine fachbezogene Ausnahme. Bereits aus diesem Grunde erfordert die Rechtsklarheit den fachgesetzlichen Regelungsstandort. Hinzu kommt, dass der Gesetzgeber selbst eine systemkonforme Regelungsvorgabe aufgestellt hat, der er bisher gefolgt ist. Die Regelung des § 3 Abs. 5 GO ist in diesem Zusammenhang wegen der Schaffung der generellen Möglichkeit einer aufgabenträgerunabhängigen Zusammenarbeit aller Kommunen als Ausnahme zu werten. Daher ist für den hier betrachteten Fall einer Regelung im VermKatG nicht nur der Vorzug zu geben, sie erscheint vielmehr zwingend.

III. Welche Hemmnisse existieren hierbei (nach derzeitiger Rechtslage) und wie ließen sich diese beseitigen?

1. Strukturelle Hemmnisse

Die Sachverständigen haben in der mündlichen Anhörung vom 13.05.2011 zum Antrag der FDP-Fraktion „Handlungsfähigkeit der Kommunen stärken: Interkommunale Zusammenarbeit systematisch fördern“ folgende allgemeine strukturelle Hemmnisse benannt: Die vorhandenen Verwaltungsstrukturen stammten noch aus der Zeit vor der Einführung des Internet und seien deshalb veraltet. Insofern bestehe ein strukturelles Defizit, weshalb ein Projekt zu interkommunaler Zusammenarbeit immer auch die Weiterentwicklung der Aufgabenerfüllung umfassen müsse. Dies zeige sich insbesondere auch in einer heterogenen IT-Landschaft in Bezug auf Hard- und Software. Dabei sei nicht nur im Bereich der IT, sondern in nahezu allen Bereichen eine größere Standardisierung erforderlich. Der Projektaufwand sei hoch. Die Vorhaben würden unter diesen Prämissen sowohl im Stadium der Planung als auch der Umsetzung erhebliche Arbeitskraft bei ungewissem Erfolg binden. Aber nicht nur das Anstoßen und Einrichten der Projekte koste Geld. Vielmehr werde darüber hinaus eine zusätzliche Anschubfinanzierung erforderlich, die bei derzeitiger Haushaltslage problematisch sei. Es bestehe zudem innerhalb der derzeitigen gesetzlichen Vorgaben insofern ein innerer Widerspruch als einerseits die Schwellenwerte mit Blick auf die kleineren Gemeinden heruntergefahren worden seien, andererseits setze eine interkommunale Zusammenarbeit ein „Hochzonen“ in Richtung auf immer größer werdende Einheiten voraus. Erfolgversprechende Zusammenarbeit setze außerdem gleichartige Partner auf Augenhöhe voraus. Es dürfe bei den Beteiligten weder die Besorgnis bestehen, vereinnahmt zu werden, noch dürften im Ergebnis aus Sicht der Bürger intransparente Zustände und Parallelzuständigkeiten herbeigeführt werden. Weiterer Hinderungsgrund sei offenbar auch ein Kirchturmdenken, das einerseits dem

Selbstverständnis der Kommunalpolitik entspreche, andererseits aber auch eine machtpolitische Auseinandersetzung im Einzelfall zum Hintergrund haben könnte, auf jeden Fall aber mit Steuerungsfragen und politischer Verantwortlichkeit in Verbindung stehe. Denn die Zusammenarbeit könne nur auf freiwilliger Grundlage erfolgen, was auch ein gegenseitiges Vertrauen der Akteure voraussetze. Schließlich seien auch Umsetzungsprobleme zu erwarten, die alles andere als trivial seien. Dies betreffe vor allem Ängste vor Veränderungen und der Zwang zur Befassung mit Neuem, Befindlichkeiten beim Offenlegen eigener Finanzdaten gegenüber dem Partner der Zusammenarbeit sowie insbesondere Probleme bei der Umsetzung von Beschäftigten.

Zur Beseitigung dieser Hemmnisse gebe es kein Patentrezept. Jeder Fall setze eine Einzelfallbeurteilung sowie ein fallbezogene Lösungsstrategie voraus. Dabei sei zum einen Grundvoraussetzung, dass es keinerlei Denkverbote gebe. In praktischer Hinsicht sei zur Unterstützung und Förderung des einzelnen Projektes andererseits ein Machtpromotor erforderlich. Nur auf diese Weise könne ein Projekt erfolgreich moderiert und vorangebracht werden. Die Landesförderung bestimmter Projekte sei dabei ebenfalls hilfreich und sollte fortgeführt werden. Sie müsse allerdings einer Erfolgskontrolle unterliegen. Auch eine Gestaltungshilfe durch das Land sei hilfreich, sofern dies ohne Bevormundung der Kommunen geschähe. Zudem müssten die gesetzlichen Grundlagen flexibler werden. Dies erfordere gesetzliche Anpassungen bis hin zu EU-Vorgaben und sollte auch die Möglichkeit zu grenzüberschreitender Zusammenarbeit umfassen.

2. Hemmnisse im Modellversuch „Vernetzte Verwaltung“

In der Anhörung wurde zudem mehrfach auf die Erfahrungen aus dem Modellversuch „Vernetzte Verwaltung“ (ab 2007) hingewiesen, der durch das Ministerium für Inneres und Kommunales des Landes Nordrhein-Westfalen gefördert worden ist. Der Modellversuch hatte zum Ziel, neue Formen der interkommunalen Zusammenarbeit auf der Basis der heutigen informationstechnischen Möglichkeiten erproben und dadurch neue Formen einer wirtschaftlicheren und bürgerorientierteren öffentlichen Leistungserbringung zu realisieren. Gegenstand der Modellprojekte war die Zusammenarbeit in Form der Kooperation, weniger eine Zusammenarbeit nach dem GkG. Konkrete Gegenstände des Versuchs waren die Optimierung von Teilprozessen im Bereich der IT, eine Kooperation im Bereich der Gemeindesteuern, einer Servicestelle Personal, einem Shared Service Center Digitale Postbearbeitung sowie eine Zusammenarbeit im Bürgerservice. Der Abschlussbericht²⁵ beschreibt Probleme bei beteiligten Personen sowie Hinderungsgründe für und Vorbehalte gegen kommunale Zusammenarbeit insbesondere in der Umsetzungsphase mit folgenden Stichworten:

- „unterschiedliche Standardisierung z.B. von Geschäftsprozessen, Haushaltsvorgängen, Verfahrensakten, E-Formularen,
- Angleichung bisheriger Arbeits- und Verfahrensweisen (Veränderungstiefe),
- Zusammenarbeit über Organisationsgrenzen hinweg,
- Konzeption einheitlicher Soll-Prozesse,
- Verständigung auf einheitliche Service-Level,

²⁵ Der Modellversuch „Vernetzte Verwaltung“, Abschlussbericht, Bilanz, S. 104 ff, http://www.d-nrw.de/images/stories/custom/abschlussbericht_vernetzte_verwaltung.pdf

- Widerstände gegen räumliche und personelle Zusammenlegungen,
- Schwierigkeiten bei der Verlagerung von Personal,
- Ängste vor Rationalisierung,
- Kritik am Instrument der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung (keine Kooperation auf Augenhöhe),

Sorgen, Ängste und Verunsicherung der Beschäftigten stellten dem Bericht zu Folge zumindest in einem der Projekte die schwierigsten Hürden innerhalb des Umsetzungsprozesses dar²⁶.

3. Hemmnisse für das Vermessungs- und Katasterwesen

Im Land NRW ist eine rechtsförmliche interkommunale Zusammenarbeit im Bereich des Vermessungs- und Katasterwesens durch öffentlich-rechtliche Vereinbarung auf der Grundlage des § 23 GkG bisher nicht zu Stande gekommen. Zwar ist mehrfach eine gemeinsame Aufgabenerledigung unter den Gesichtspunkten der Machbarkeit und eines etwaigen Nutzens durch interne Arbeitsgruppen oder Fremdgutachten konkret untersucht worden, z. B. für die Städte Remscheid, Solingen und Wuppertal (ab 2003)²⁷, die Münsterlandkreise Borken, Coesfeld, Recklinghausen, Steinfurt und Warendorf (2006)²⁸, ferner Oberhausen, Mülheim/Ruhr, Bottrop und Gelsenkirchen (2003)²⁹, sowie Duisburg, Düsseldorf und den Kreis Mettmann und schließlich Mülheim/Ruhr und Essen³⁰. Die Zusammenarbeit wurde aber in allen Fällen für nicht durchführbar erachtet. In anderen Bundesländern ist eine rechtsförmliche Zusammenarbeit in diesem Fachbereich ebenfalls nur vereinzelt festzustellen. Als Beispiel sei auf den Vertrag zwischen den Landkreisen Nordvorpommern, Rügen und der Stadt Stralsund über die Einrichtung einer gemeinsamen Vermessungs- und Katasterbehörde durch öffentlich-rechtlichen Vertrag verwiesen³¹.

Die Gründe für das Nichtzustandekommen sind in einzelnen Fällen veröffentlicht. Als Begründung zur Beendigung des Projekts „Vermessung, Kataster und Kartographie“ der Städte Remscheid, Solingen und Wuppertal wird in einer Vorlage der Stadt Remscheid vom 27.11.2007 ausgeführt: „Mit dem ersten Meilensteinbericht legte das Projekt Grundlagen vor, um die einzelnen Strukturen und Prozesse vergleichen und die Möglichkeiten einer engeren Zusammenarbeit prüfen zu können. Erste konkrete Maßnahmen, wie z. B. die Luftbildbefliegung, konnten bereits gemeinsam umgesetzt werden. Mit dem zweiten Bericht wurden die Optimierungspotenziale und Kooperationsmöglichkeiten analysiert. Im Ergebnis wurde festgestellt, dass

- einerseits die Vermessungs- und Katasterbehörden untereinander sowie mit Dritten bereits in einem großen und angemessenen Umfang zusammenarbeiten,

²⁶ Der Modellversuch „Vernetzte Verwaltung“ Abschlussbericht, Bilanz, S. 109, http://www.d-nrw.de/images/stories/custom/abschlussbericht_vernetzte_verwaltung.pdf

²⁷ Drucksache Nr. M 13 1, 29.11.2007, Interkommunale Zusammenarbeit der Städte Remscheid, Solingen und Wuppertal, Sachstandsbericht, 02/33
http://www.remscheid.de/Shopdokumente/03R_12-07_02_33_Berg_Zusammenarbeit.pdf

²⁸ http://www.micus.de/pdf/Presse_steinfurt.pdf

²⁹ Chancen und Risiken, Amt 62 Gelsenkirchen, interkommunale Kooperation der Städte Bottrop, Mülheim, Gelsenkirchen Oberhausen,

<http://www.dvw.de/dvwextern/nrw/UserFiles/File/Vortrag/2009/2009lach.pdf>

³⁰ http://www.bezregduesseldorf.nrw.de/kommunalaufsicht_finanzaufsicht/vermessung_kataster/Vermessungs_u_Katasterwesen.html

³¹ <http://www.kreis-rueg.de/showobject.phtml?La=1&object=tx%7C1837.217.1&kat=&kuo=1&sub=0>

- andererseits in den drei Städten aber höchst unterschiedliche Aufgaben- und Organisationsstrukturen bestehen,
- die Vermessungs- und Katasterbehörden in ein enges Geflecht von Kundenbeziehungen innerhalb der jeweiligen Stadtverwaltungen eingebunden sind,
- ein Produktkostenvergleich nur mit erheblichem, zusätzlichem Aufwand möglich ist,
- die komplexen IT-Strukturen sich weit auseinander entwickelt haben und sich daraus folgend erhebliche Aufwände bei einer Zusammenlegung von Aufgaben ergäben.

Diese Argumente führten dazu, das Projekt zu beenden. Gemeinsame Aktivitäten, Erfahrungsaustausch und eine intensive Zusammenarbeit werden zwischen den drei Vermessungs- und Katasterbehörden weiterhin gepflegt. Es bleibt festzuhalten, dass es auf der operativen Ebene eine intensive Zusammenarbeit gibt, wie beispielsweise „Bergischer Städteatlas“ (analog und digital); gemeinsame Vergabe Luftbildbefliegung; Softwareentwicklungen Geoinformationssystem SICAD; gemeinsame ADV-Plattform mit Wuppertal für das Geodatenportal, Arbeitsgemeinschaft Gutachterausschuss; gemeinsame Beschaffung von Vermessungsgeräten; gemeinsame Fortbildungen; gemeinsame Filmentwicklung“³².

Ebenfalls nicht zu Stande gekommen ist die Städtekooperation durch Fusion der Katasterämter Oberhausen, Mülheim/Ruhr, Bottrop und Gelsenkirchen, weil – so die mehr pauschale Begründung - „Kosten und Probleme unterschätzt wurden“. Hierbei handelte es sich insbesondere „um Investitionskosten, technische Probleme und Widerstände in den Ämtern und den Personalvertretungen“³³. Der beteiligte Gutachter

sieht zudem „in der Beseitigung, zumindest Reduzierung, der eingesetzten Verfahrenslösungen sowie der Hard- und Software Einsparungsmöglichkeiten. Bei seiner Abschätzung der Personalkosten für die Bereiche GIS-Service/Qualitätsmanagement und Organisation (Steuerung/Verwaltung, Einkauf/Vertrieb) liegt die gemischte Variante mit zentral/dezentraler Organisation etwa 20 Prozent unterhalb der rein dezentralen Aufgabenwahrnehmung und ist damit betriebswirtschaftlich zu favorisieren. Eine einheitliche Entwicklung nach ALKIS wird empfohlen, doch wird aufgezeigt, dass erst von der Einbindung in ein GIS und durch die Nutzung von Workflow-Lösungen wirtschaftlich entscheidende Vorteile zu erwarten sind. Er empfiehlt, in einer weiteren Projektphase zu prüfen, ob diese Ziele durch Gründung einer Art „Geo-Rechenzentrum“ zu erreichen sind. ...

Der seit Februar (2003) vorliegende Gesetzentwurf lässt die ursprünglich verfolgte Zielsetzung der Kooperation (ZV und AöR) überraschenderweise nicht zu. Der Entwurf will zwar die regionale und interkommunale Zusammenarbeit stärken, untersagt allerdings die Gründung von Zweckverbänden zur gemeinsamen Durchführung von Pflichtaufgaben zur

³² Drucksache Nr. M 13 1, 29.11.2007, Interkommunale Zusammenarbeit der Städte Remscheid, Solingen und Wuppertal, Sachstandsbericht, 02/33

http://www.remscheid.de/Shopdokumente/03R_12-07_02_33_Berg_Zusammenarbeit.pdf

³³ Chancen und Risiken, Amt 62 Gelsenkirchen, interkommunale Kooperation der Städte Bottrop, Mülheim, Gelsenkirchen Oberhausen,

<http://www.dvw.de/dvwextern/nrw/UserFiles/File/Vortrag/2009/2009lach.pdf>, Folie 7

Erfüllung nach Weisung. Stattdessen sind öffentlich rechtliche Vereinbarungen nur für benachbarte Gebietskörperschaften erwünscht³⁴.

Die Bezirksregierung Düsseldorf resümiert, dass als Ergebnis aller Untersuchungen „ein Abschluss öffentlich-rechtlicher Vereinbarungen nach dem GkG derzeit aus folgenden Gründen nicht als zweckmäßig angesehen wird:

- Die Katasterbehörden sind in vielfältige Beziehungen zu weiteren Aufgaben innerhalb der jeweiligen Kommunalverwaltung eingebunden. Diese Beziehungen sollen nicht aufgegeben werden, um auch weiterhin eine effiziente und optimierte Nutzung von Geobasisdaten, insbesondere Daten des Liegenschaftskatasters, im (eigenen) kommunalen Bereich sicherstellen zu können.
- Die im GkG vorgesehene Form der Zusammenarbeit bei Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung (öffentlich-rechtliche Vereinbarung) bedeutet letztlich, dass eine Kommune Aufgaben und Kompetenzen an eine andere Kommune abgeben muss. Dies lässt sich sowohl den betroffenen Mitarbeitern als auch dem kommunalpolitischen Raum kaum vermitteln. Eine Zusammenarbeit „auf gleicher Augenhöhe“ ist nach den gesetzlichen Vorgaben derzeit nicht möglich.
- Bedeutende Einsparpotentiale sind grundsätzlich im Bereich der Datenverarbeitung zu erzielen. Die komplexen IT-Landschaften der Kommunen haben sich jedoch mitunter weit auseinanderentwickelt, so dass Datenstrukturen unterschiedlich ausgeprägt sind und außerdem Hard- und Software häufig inkompatibel sind. Inwieweit die Synergieeffekte einer Zusammenlegung von Behörden die Investitionskosten für eine vorab notwendige Harmonisierung der IT-Landschaft auffangen können, ist abhängig von den individuellen kommunalen Rahmenbedingungen. Bei den o.g. Projektkommunen werden die notwendigen Investitionskosten derzeit als nicht vertretbar angesehen. Eine andere Situation liegt sicherlich dort vor, wo bereits kommunale Rechenzentren etabliert sind, die eine zentrale Versorgung mehrerer Kommunen mit einheitlichen IT-Dienstleistungen erbringen (z.B. KRZN Moers). Doch auch bei diesen Kommunen existieren derzeit keine Bestrebungen, über eine Zusammenarbeit auf technischer Ebene hinaus eine Aufgabenübertragung nach den §§ 23 ff. GkG anzustreben³⁵.

4. Rechtliche Hemmnisse

4.1. Die gesetzliche Vorgabe „benachbart“

Als rechtliches Hemmnis könnte sich für den Fall einer beabsichtigten Zusammenarbeit die gesetzliche Vorgabe des „benachbart“ in § 3 Abs. 5 GO bzw. § 2 Abs. 5 KrO erweisen, die den Abschluss einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung nur zwischen „benachbarten“ kreisfreien Städten und/oder Kreisen erlaubt. Diese Voraussetzung entspringt dem Gebot des § 5 Abs. 5 LOG NRW, wonach möglichst

³⁴ Städte- und Gmeinderat, 09/2003 S. 2 http://www.kommunen-innrw.de/index.php?eID=tx_nawsecured1&u=0&file=fileadmin/DATA/StaedteGemeinderat/Sonstiges/pdf_2003/stgerat_09_2003.pdf&t=1305722850&hash=2e8c4d6b522e6a327e948b64a5562700

³⁵ http://www.bezregduesseldorf.nrw.de/kommunalaufsicht_finanzaufsicht/vermessung_kataster/Vermessungs_u_Katasterwesen.html

eine ortsnahe Behörde für die Aufgabe zuständig sein soll. Dabei geht die gesetzliche Formulierung von der Zusammenarbeit zweier Kommunen oder Kreise bzw. einer Kommune mit einem Kreis aus³⁶. Der Begriff „benachbart“ ist im Gesetz nicht weiter definiert und wird bei beabsichtigter Zusammenarbeit von mehr als zwei Kreisen und/oder kreisfreien Städten erst im Genehmigungsverfahren durch die Aufsichtsbehörde (§ 24 Abs. 2 GkG) zu klären sein. Diese Frage hätte z.B. im Falle der beabsichtigten Zusammenarbeit der Münsterlandkreise Bedeutung erlangt. Demgegenüber könnten aus Sicht der betroffenen Kommunen weniger die räumliche Nachbarschaft, als eher vergleichbare Strukturen oder eine übereinstimmende Problemlage ein Interesse an der Zusammenarbeit begründen.

4.2. Vergaberecht

Nach dem derzeitigen Stand der Rechtsprechung dürfte das Vergaberecht einer interkommunalen Zusammenarbeit nicht im Wege stehen. In seiner grundlegenden Entscheidung "Stadtreinigung Hamburg" aus Jahre 2009 stuft der EuGH einen Abfallentsorgungsvertrag zwischen vier Landkreisen und der als Anstalt des öffentlichen Rechts (AöR) fungierenden Stadtreinigung Hamburg als vergaberechtsfrei ein. Die Entscheidung stellt maßgeblich darauf ab, dass eine derartige Form der kommunalen Zusammenarbeit bei einer "allen Kommunen obliegenden öffentlichen Aufgabe" (hier: Abfallentsorgung) keiner Ausschreibung unterliege und insofern die konkrete Rechtsform der Kooperation unbeachtlich sei³⁷. Die Sachverständigen haben allerdings in der Anhörung hierzu Vorbehalte im Hinblick auf künftige ggfs. anders lautende Einzelfallentscheidungen geltend gemacht und vorgeschlagen, über den Bund auf eine gesetzgeberische Klarstellung bei der EU hinzuwirken.

5. Abhilfemöglichkeiten

Die zuvor dargestellten Hemmnisse lassen, soweit sie Einzelfall bezogen sind, etwaige Abhilfemöglichkeiten auch nur für den Einzelfall entwickeln. Übergreifend sind folgende Aspekte zu nennen:

5.1. IT-Entwicklung

Seit mehreren Jahren werden Anstrengungen zur Vereinheitlichung und Strukturierung der Geobasisdaten sowie zur Festlegung eines einheitlichen Grunddatenbestandes unternommen. Der AdV (Arbeitsgemeinschaft der Vermessungsverwaltungen) obliegt dabei die Koordination des amtlichen deutschen Vermessungswesens. Das sog. AAA®-Datenmodell mit den Programmen ATKIS® (Amtliches Topographisch-Kartographisches Informationssystem), ALKIS® (Amtliches Liegenschaftskataster-Informationssystem) und AFIS® (Amtliches Festpunktinformationssystem) dient dazu die Grunddatenbestände der Geodaten und des amtlichen Vermessungswesens zusammenzuführen. Der Abschluss der Einführung von ALKIS® in der Breite wurde auch in Nordrhein-Westfalen in den Jahren 2008 bis 2010 erwartet³⁸, scheint aber noch nicht beendet. Die europäische Harmonisierung der Geodaten ist mit der am 15.05.2007 in Kraft getretenen

³⁶ Mattiseck/Seidel § 23 Anm. 2

³⁷ [http://www.dstgb-](http://www.dstgb-vis.de/home/aktuelles_news/aktuell/dstgb_begruesst_eugh_entscheidung_kein_vergaberecht_bei_int)

[vis.de/home/aktuelles_news/aktuell/dstgb_begruesst_eugh_entscheidung_kein_vergaberecht_bei_int](http://www.dstgb-vis.de/home/aktuelles_news/aktuell/dstgb_begruesst_eugh_entscheidung_kein_vergaberecht_bei_int)
[erkommunalen_kooperationen/index.html](http://www.dstgb-vis.de/home/aktuelles_news/aktuell/dstgb_begruesst_eugh_entscheidung_kein_vergaberecht_bei_int)

³⁸ <http://www.etrn.nrw.de/alkis.html>

europäischen Rahmenrichtlinie „INSPIRE“ bereits vorgegeben³⁹. Möglicherweise wird mit der flächendeckenden Migration dieser Systeme zumindest der spezifische fachliche Teil der Datenverarbeitung vereinheitlicht. Das Problem der inkompatiblen IT-Landschaften bleibt allerdings nach Auffassung der Sachverständigen im Übrigen erhalten. Für die Angleichung dieser IT-Komponenten ist nach Feststellung der Sachverständigen vorgesehen, einen sondergesetzlichen Kommunalverbund zur Standardisierung der IT noch in diesem Jahr einzurichten. Wesentliches Problem sei in diesem Zusammenhang die Schaffung einer allgemeinen Verbindlichkeit.

5.2. Modellversuche

Der mehrfach genannte Gesichtspunkt der fehlenden Augenhöhe sowie die Nichtinanspruchnahme der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung in der interkommunalen Zusammenarbeit im Bereich des Vermessungs- und Katasterwesens belegen, dass aus der Sicht der Betroffenen ein erfolgversprechendes Instrumentarium für die Zusammenarbeit derzeit noch nicht zur Verfügung steht. Die Sachverständigen haben hierzu angeregt, neben flexibleren gesetzlichen Regelungen interkommunale Zusammenarbeit weiterhin durch Modellversuche zu fördern und praktisch zu erproben. Derzeit unterliegen Modellversuche allerdings dem derzeit vorgegebenen Rechtsrahmen. Der Rahmen könnte entweder durch gesetzlich definierte Modellversuche erweitert, oder durch eine gesetzliche Experimentierklausel im GkG - in Anlehnung an die Experimentierklausel des § 129 GO - weiter gezogen werden.

6. Ergebnis

Hemmnisse für eine interkommunale Zusammenarbeit bestehen derzeit auf unterschiedlichen Ebenen, insbesondere in finanzieller, struktureller kommunal-politischer und rechtlicher Hinsicht. Den bisherigen Erfahrungen nach sind ebenfalls Probleme im Zusammenhang mit der Umsetzung geplanter Projekte nicht auszuschließen. Lösungsansätze lassen sich hinsichtlich der derzeitigen Rechtslage nur bedingt generell, eher im konkreten Einzelfall entwickeln. Das Land NRW könnte nach Auffassung der Sachverständigen für die Zukunft Hilfestellung durch Zulassung und finanzielle Unterstützung weiterer Modellversuche geben, sowie dabei konkrete Gestaltungshilfen gewähren, indem es u.a. gesetzliche Vorgaben flexibler gestaltet.

IV. Inwieweit können Anstalten im o.g. Sinne durch die sie tragenden Kommunen dauerhaft kontrolliert und gesteuert werden, insbesondere vor dem Hintergrund einer möglichen Ausgründung von Untergesellschaften?

Die Frage zur Steuerung tangiert auch den Problemkreis der Aufsicht. Bei der Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung durch eine AöR dürften überwiegend hoheitliche Aufgaben berührt sein. Dies wirft zudem die Frage auf, ob sich die Rechtsform der AöR für einen derartigen Aufgabenschwerpunkt eignet.

³⁹ Vgl. Seifert, in publicus: Online-Spiegel für das Öffentliche Recht, 2010.3, http://www.publicus-boorberg.de/sixcms/detail.php?template=pub_artikel&id=boorberg01.c.136043.de

1. Eignung der Rechtsform

Mehrere Gemeinden und Kreise können nach § 27 Abs. 1 GkG zur gemeinsamen Aufgabenerfüllung Unternehmen und Einrichtungen in der Rechtsform einer Anstalt des öffentlichen Rechts in gemeinsamer Trägerschaft führen (gemeinsames Kommunalunternehmen). Für die AöR des GkG gelten im Wesentlichen die Regelungen des § 114 a der Gemeindeordnung sowie die Verordnung über kommunale Unternehmen und Einrichtungen als Anstalten des öffentlichen Rechts (Kommunalunternehmensverordnung - KUV). Die AöR ist danach rechtsfähig und als juristische Person des öffentlichen Rechts selbständiger Verwaltungsträger. Der Anstalt können einzelne oder alle mit einem bestimmten Zweck zusammenhängenden Aufgaben ganz oder teilweise übertragen werden. Der AöR kann also nicht nur die Durchführung von Aufgaben, sondern auch die gemeindliche Aufgabe selbst vollständig übertragen werden. Das umfasst grundsätzlich auch hoheitliche Aufgaben (§ 28 Abs. 1 Nr. 4 GkG i.V.m. § 114a Abs. 3 GO). Wird eine hoheitliche Aufgabe auf die AöR übertragen, so kann die Anstalt selbst z.B. den Anschluss- und Benutzungszwang durchsetzen, Kommunalabgaben erheben, Satzungen und Verwaltungsakte erlassen sowie zugleich auch letztere vollstrecken. Die Befürworter der Anstalt als Organisationsform kommunaler Aufgabenerledigung charakterisieren diese wie folgt: „Die AöR als „kommunale GmbH“ verbessert die wirtschaftlichen Handlungsmöglichkeiten der Kommune. Erhebliche Kostensenkungspotentiale werden durch die Bündelung von Tätigkeiten und Beseitigung von Schnittstellen behoben. Die rechtlichen und wirtschaftlichen Probleme bei der AöR lassen sich durch intelligente Gestaltungsmöglichkeiten beseitigen, so dass die AöR bei der unternehmerischen Tätigkeit der öffentlichen Hand sowohl der Rechtsform der GmbH als auch dem öffentlich-rechtlichen Eigenbetrieb deutlich überlegen ist“⁴⁰. Diese Charakterisierung der AöR bringt zum Ausdruck, dass bei dieser Organisationsform, die auch Behördenfunktionen umfassen kann, eher die betriebliche Struktur in Fällen wirtschaftlicher Betätigung im Vordergrund steht. Bei den Aufgaben des Vermessungs- und Katasterwesens dürfte es sich demgegenüber weitestgehend um Behördenfunktionen handeln. Für den Fall, dass Behördenfunktionen prägend bzw. dominierend sind, wird jedoch auch die Auffassung vertreten, dass die AöR nicht für solche Strukturen gedacht ist⁴¹. Diese Fragestellung ist allerdings nicht Gegenstand des Auftrages. Deshalb soll es an dieser Stelle es bei einem Hinweis verbleiben.

2. Steuerung und Kontrolle durch die beteiligten Kommunen

Seit Einführung der AöR in die GO (1999) sind die gesetzlichen Einfluss- und Steuerungsmöglichkeiten der Kommunen als Träger der AöR sowohl mit dem GO-Reformgesetz als auch durch verschiedene Änderungen und Ergänzungen des § 114a GO sowie mit Einführung der AöR in das GkG gestärkt worden. Die Steuerung einer AöR erfolgt zunächst über die Organe der Gesellschaft. Organe der AöR sind der Vorstand als Leitungsorgan und der Verwaltungsrat als Kontrollorgan.

⁴⁰ Hoppe/Nüßlein, S. 119

⁴¹ Kleebaum/Palmen § 114a GO Erl. IV 2 a.E., S. 1173

Einfluss- und Steuerungsmöglichkeiten der Träger ergeben sich zunächst dadurch, dass

- dem Verwaltungsrat des gemeinsamen Kommunalunternehmens die Hauptverwaltungsbeamten ihrer Träger angehören (§ 28 Abs. 2 S. 1 GkG) und
- mindestens eine weitere, durch die Vertretung des Trägers gewählte Person in den Verwaltungsrat zu entsenden ist (§ 28 Abs. 2 S. 3 GkG).

Weitere Einflussmöglichkeiten ergeben sich über den pflichtigen Inhalt der Satzung:

- zur Höhe der Stammeinlage (§ 28 Abs. 1 Nr. 3 GkG),
- zur Sitz- und Stimmenverteilung im Verwaltungsrat auf die Träger des gemeinsamen Kommunalunternehmens (§ 28 Abs. 1 Nr. 5 GkG),
- zur Bestimmung des Vorsitzenden des Verwaltungsrates (§ 28 Abs. 1 Nr. 5 GkG).

Ferner bestehen Entscheidungsvorbehalte zugunsten des Verwaltungsrates für

- den Erlass von eigenen Satzungen der AöR (§ 114a Abs. 7 Nr. 1 GO),
- die Feststellung des Wirtschaftsplans und des Jahresabschlusses (§ 114a Abs. 7 Nr. 3 GO),
- die Festsetzung allgemein geltender Tarife und Entgelte für die Leistungsnehmer (§ 114a Abs. 7 Nr. 4 GO),
- die Bestellung des Abschlussprüfers (§ 114a Abs. 7 Nr. 5 GO)
- die Ergebnisverwendung (§ 114a Abs. 7 Nr. 6 GO),

und unterliegen Entscheidungen des Verwaltungsrats Weisungs- und Zustimmungsmöglichkeiten der Trägervertretungen in folgenden Fällen:

- hinsichtlich des Erlasses von Satzungen der Weisung der Vertretung des jeweiligen Trägers (§ 28 Abs. 4 S. 2 GkG)
- hinsichtlich der in der Satzung vorbehaltenen Entscheidungen von besonderer Bedeutung bedarf es der Zustimmung der Trägervertretungen (§ 114a Abs. 7 S. 5 GO) und
- über die Beteiligung an anderen Unternehmen und die Erhöhung des Stammkapitals bedarf es der Zustimmung der Vertretungen aller Träger (§ 28 Abs. 4 S. 1 GkG).

In der Satzung kann ferner vorgesehen werden, dass bei Entscheidungen der Organe der Anstalt von grundsätzlicher Bedeutung die Zustimmung der Vertretung des jeweiligen Trägers erforderlich ist (§ 114a Abs. 7 S. 7 GO).

Falls eine interkommunale Zusammenarbeit im Vermessungs- und Katasterwesen in Form der AöR darüber hinaus weiteren Steuerungsbedarf auf der Trägerebene erkennen lassen sollte, wären die diesbezüglich erweiternde Steuerungsregeln in der Grundregelung über die Zulassung der Rechtsform der AöR ausgestaltbar. Auch dieser Aspekt spricht für eine gesetzliche Ausgestaltung der gesamten Regelung im VermKat.

3. Ausgründungen

Die Grundvorschrift des § 27 Abs. 1 GkG zur AöR verweist auf die Vorschrift des § 114a GO. Absatz 4 der GO-Vorschrift ermöglicht der AöR die Gründung und Beteiligung an anderen Unternehmen unter folgenden Voraussetzungen: Die Anstalt kann nach Maßgabe der Satzung andere Unternehmen oder Einrichtungen gründen oder sich an solchen beteiligen oder eine bestehende Beteiligung erhöhen, wenn das

dem Anstaltszweck dient (§ 114a Abs. 4 S. 1 GO). Für die Gründung von und die Beteiligung an anderen Unternehmen und Einrichtungen in einer Rechtsform des privaten Rechts muss ein besonders wichtiges Interesse vorliegen (§ 114a Abs. 4 S. 3 GO). Sie bedarf der Zustimmung der Aufsicht. Trotz der gesetzlichen Einschränkungen „zweckdienlich“ und „besonders wichtiges Interesse“ wäre z.B. eine Beteiligung an einem kartographischen Verlag durch eine AöR des Kataster- und Vermessungswesens denkbar. Für diesen Fall würden zwar zusätzlich die Voraussetzungen hinsichtlich einer wirtschaftlichen Betätigung der §§ 107 ff GO erfüllt sein müssen. Es fragt sich daher, ob und wie ein grundsätzlicher Ausschluss zur Gründung und Beteiligung möglich ist.

Der Wortlaut des § 114a Abs. 4 S. 1 GO „nach Maßgabe der Satzung“ stellt einen grundlegenden Vorbehalt für Ausgründungen und Beteiligungen dar. Er bedeutet, dass die Gründung oder Beteiligung im Einzelnen in der Unternehmenssatzung der AöR festgeschrieben sein müssen⁴². Die Grundsatzentscheidung zur Ausgründung oder Beteiligung im konkreten Fall treffen sodann nicht die Organe der Anstalt, sondern die Vertretungen der Träger. Das bedeutet umgekehrt, dass, falls die Anstaltssatzung derartige Regelungen nicht vorsieht, Ausgründungen und Beteiligungen nicht erfolgen dürfen. Damit dürfte es umgekehrt auch zulässig sein, die Ausgründung und Beteiligung bereits in der Anstaltssatzung selbst ausdrücklich auszuschließen. Damit würde die gesetzliche Möglichkeit des § 114a Abs. 4 GO auf der örtlichen Ebene unterbunden.

Sofern der Gesetzgeber hierzu eine landesweit einheitliche eigene Vorgabe treffen wollte, könnte er diese ebenfalls in der Grundregelung über die Zulassung der Rechtsform der AöR im VermKatG treffen. Hierzu würde der Ausschluss der Anwendbarkeit des § 114 a Abs. 4 GO ausreichen. Ein derartiger Ausschluss ist z. B. in § 3 Abs. 2 AG SGB II NRW für die AöR von Optionskommunen erfolgt. Die dortige Verweisung auf die Regelungen des § 114a GO umfasst nicht dessen Absatz 4. Die Herausnahme dieses Absatzes aus der Verweisung ist der Gesetzesbegründung nach gezielt zu dem Zweck erfolgt, Ausgründungen und Beteiligungen (jeglicher Art) durch die AöR⁴³ zu verhindern.

4. Aufsicht

Die Sonder- oder Fachaufsicht hat die Aufgabe, die Gemeinden bei der Erfüllung der ihnen übertragenen staatlichen Aufgaben zu überwachen⁴⁴. Soweit Gemeinden und Kreise ihre Aufgaben nach Weisung erfüllen, richtet sich die Aufsicht (Sonderaufsicht) nach den hierüber erlassenen Gesetzen (§ 119 Abs. GO, § 57 Abs. 2 KrO). Die fachgesetzlich für das Vermessungs- und Katasterwesen erlassenen Regelungen finden sich in § 25 VermKatG, der diese Aufsicht im Wesentlichen den Bezirksregierungen überträgt. Adressat der Aufsicht sind nach der bisherigen Konstruktion die Kreise und kreisfreien Städte. Der Sonderaufsicht stehen eigene Weisungs- und Informationsrechte zu. Sie sind darüber hinaus jedoch nicht zu Eingriffen in den kommunalen Wirkungskreis berechtigt⁴⁵. Die Fachaufsichtsbehörden haben deshalb kein Recht, ihre Weisungen gegenüber den Kommunen selbst durchzusetzen. Dies ist allein der Rechtsaufsichtsbehörde

⁴² Kleebaum/Palmen § 114a GO Erl. V a.E., S. 1174

⁴³ Vgl. Gesetzesbegründung Zweites Gesetz zur Änderung des AG SGB II, Drs. 15/863, S. 9; <http://landtag.portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMD15-863.pdf?von=1&bis=0>

⁴⁴ Brüning/Vogelsang RdNr. 304, S. 175

⁴⁵ Brüning/Vogelsang RdNr. 325, S. 182

gestattet. Hinzu kommt, dass die Aufsicht bei interkommunaler Zusammenarbeit gegenüber mehreren beteiligten Trägern stattfinden müsste. Aus diesen Gründen wäre es sinnvoll, die AöR selbst und unmittelbar der staatlichen Aufsicht zu unterwerfen. Dies bedürfte ebenfalls einer fachgesetzlichen Regelung, die ihre Rechtsgrundlage in § 21 i.V. mit § 20 Abs. 2 LOG findet. Diese Möglichkeit ist in dem zuvor erwähnten Beispielsfall der AöR in Optionskommunen in der Weise umgesetzt worden, dass nach § 3 Abs. 3 AG SGB II die Anstalt des öffentlichen Rechts der Aufsicht des Landes unterstellt worden ist.

5. Ergebnis

Einer AöR kann die Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben übertragen werden. Allerdings steht bei der Rechtsform der AöR die betriebliche Struktur im Vordergrund, so dass sie sich eher für eine wirtschaftliche Betätigung eignet. Ob sie sich auch dann als Rechtsform eignet, wenn Behördenfunktionen prägend bzw. dominierend sind, bleibt entweder einer grundlegenden Entscheidung des Gesetzgebers oder einer Einzelfallbetrachtung vorbehalten. Die Einfluss- und Steuerungsmöglichkeiten der Träger einer AöR sind in jüngerer Vergangenheit mehrfach ausgeweitet und damit gestärkt worden. Eine weitere gesetzliche Anpassung in Bezug auf den speziellen Fall der AöR des Vermessungs- und Katasterwesens ist möglich. Ausgründungen und Beteiligungen der AöR an anderen Unternehmen und Einrichtungen können sowohl durch die Anstaltssatzung der Träger, als auch grundlegend durch Gesetz unterbunden werden. Wegen der Wahrnehmung von Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung wäre es sinnvoll, die AöR selbst unmittelbar der staatlichen Aufsicht zu unterstellen.

V. Welche Organisationsformen könnte eine solche Regelung in der Praxis hervorbringen?

Der Ausschluss von Ausgründungen oder Beteiligungen durch Gesetz oder Satzung würde das Spektrum der möglichen Organisationsformen verringern. Unter dieser Prämisse, kämen zunächst drei Grundformen der Aufgabenerledigung für das Vermessungs- und Katasterwesen in Betracht. Es sind dies die Wahrnehmung in alleiniger Aufgabenträgerschaft (bisherige Grundregelung), eine interkommunale Zusammenarbeit nach der ebenfalls bereits jetzt bestehenden Möglichkeit über den Abschluss öffentlich-rechtlicher Verträge, sowie die Zusammenarbeit in Form einer AöR. Eine Mischform der beiden letztgenannten Möglichkeiten, d. h. die Zusammenarbeit eines Kreises oder einer kreisfreien Stadt mit einer AöR auf Grundlage der §§ 23 ff. kommt nicht in Betracht, weil nach dem Wortlaut des § 3 Abs. 5 GO kreisfreie Städte und Kreise öffentlich-rechtliche Vereinbarungen nur untereinander abschließen können, nicht jedoch mit einer AöR.

Im Zusammenhang damit stellt sich die Frage, ob die beiden Alternativen öffentlich-rechtliche Vereinbarung und AöR auch gleiche tatbestandliche Voraussetzungen aufweisen sollten. Die Zusammenarbeit in der Form einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung setzt nach § 3 Abs. 5 GO zum einen eine Effizienzsteigerung voraus. Ferner muss es sich bei den Beteiligten um „benachbarte“ kreisfreie Städte und/oder Kreise handeln. Die im Auftrag vorgeschlagene Ergänzungsregelung zur Einführung einer AöR enthält beide Kriterien nicht, so dass beide Alternativen der Zusammenarbeit gesetzlich unterschiedlich ausgestaltet wären. Das Fehlen der Vorgabe „benachbart“ könnte auf die Organisationsform insoweit erhebliche

Auswirkungen haben, als entweder zwei räumlich weit voneinander entfernte Kommunen bzw. Kreise die Zusammenarbeit in Form einer AöR aufnehmen könnten, oder aber ein flächendeckender Verbund in Form einer landesweiten AöR denkbar wäre. Ersteres würde dem bisher tragenden Prinzip der Bürgernähe widersprechen, letzteres faktisch eine zusätzliche Verwaltungsebene für diesen Fachbereich bedeuten.

Weitere Alternativen könnten sich dadurch ergeben, dass auf die AöR einzelne Aufgaben oder alle Aufgaben ganz oder teilweise übertragen werden können (§ 114a Abs. 3 GO). Hinsichtlich der Organisationsform hätte das zunächst zur Folge, dass für jede Teilaufgabe eine separate AöR mit den gleichen Beteiligten als Träger errichtet werden könnte. Diese verschiedenen AöR könnten mit unterschiedlichen Kompetenzen ausgestattet sein. Die eine würde bei Vollübertragung der Aufgaben des Katasterwesens diese vollständig und selbständig abwickeln, während eine andere praktische Vermessungsaufgaben erledigen würde, während die hierzu erforderlichen oder hieraus folgenden Entscheidungen nach wie vor von den Trägern selbst getroffen würden. Alternativ könnte auch die Konstellation gegeben sein, dass bei Bildung einer AöR der Übertragungsumfang der Aufgaben im Vergleich der beteiligten Träger zueinander variiert. Ferner wäre auch denkbar, dass Katasteraufgaben in einer AöR der Träger A, B, C und Vermessungsaufgaben in einer AöR der Träger A, D, E wahrgenommen würden. Auch hier könnte wiederum der Übertragungsumfang variieren. Im Extremfall könnte eine Kommune durch splitten der Aufgaben mit einer nahezu beliebigen Anzahl verschiedener anderer Kommunen oder Kreise sich z.B. an der jeweils kostengünstigsten AöR innerhalb des Landes NRW beteiligen. Die theoretische Anzahl der Variationsmöglichkeiten unter dem Gesichtspunkt der Aufgabenteilung ist nahezu unübersehbar. Auch wegen dieses Ergebnisses wäre eine sachbezogene Begrenzung der Möglichkeiten u.a. durch das Erfordernis des „benachbart“ sinnvoll.

Schließlich kann ein Kommunalunternehmen mit einem anderen durch Vereinbarung einer entsprechenden Änderung der Unternehmenssatzung des aufnehmenden Unternehmens im Weg der Gesamtrechtsnachfolge zu einem gemeinsamen Kommunalunternehmen verschmolzen werden (§ 27 Abs. 3 GkG). Dies ist im Bereich hoheitlicher Tätigkeit solange denkbar, als gleiche Aufgaben wahrgenommen werden. Die Verschmelzung einer Vermessungs- und Katasteranstalt mit einer AöR, die z.B. Bäder betreibt, dürfte nicht nur dem Aufgabenverständnis widersprechen, sondern auch mangels Vorliegens eines sachlichen Zusammenhangs ausgeschlossen sein⁴⁶.

Die Vielzahl der denkbaren Alternativen legt nahe, mit einer etwaigen Grundentscheidung des Gesetzgebers zugleich auch ausdrücklich eine Entscheidung über die als zulässig erachteten Möglichkeiten, bzw. deren Kriterien festzulegen.

⁴⁶ Kleebaum/Palmen § 114a GO Erl. IV 2., S. 1172 f

VI. Welche Chancen und Gefahren verbergen sich hinter der angestrebten Eigenkapitalstärkung?

Die Zuschrift der Städte Mülheim und Essen vom November 2010 hält „die Form der Aufgabenübertragung auf eine AöR auch aus finanztechnischen Gründen für sehr interessant. Es können dabei die von den Ämtern selbst geschaffenen immateriellen Vermögensgegenstände auf die AöR übertragen und somit bilanziert werden. Diese Einlage in die AöR stärkt nicht unerheblich das Eigenkapital unserer Städte“⁴⁷.

Diese Einschätzung fußt auf dem Gesetz zur Modernisierung des Bilanzrechts vom 25.05.2009 (Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz BilMoG)⁴⁸ und den darin enthaltenen Änderungen der Rechnungslegungsvorschriften des HGB. Kommunalunternehmen haben nach § 22 KUV die Vorschriften des Dritten Buchs des HGB (Erster und Zweiter Abschnitt) anzuwenden. Damit haben Kommunalunternehmen den Rechnungslegungsstandard der großen Kapitalgesellschaften im Sinne des HGB anzuwenden. Nach der Neufassung des § 248 Abs. 2 HGB besteht ein Wahlrecht, wonach selbst geschaffene immaterielle Vermögensgegenstände des Anlagevermögens als Aktivposten in die Bilanz der AöR aufgenommen werden können.

Die Zuschrift der Städte Mülheim/Essen geht davon aus, dass in Folge dieser Neuregelung die durch die Ämter der Trägerkommunen geschaffenen und auf die AöR zu übertragenden immateriellen Vermögenswerte durch die AöR bilanziert werden können und dies zum anderen auch für Werte gilt, die in der Vergangenheit geschaffen wurden. Beide Annahmen dürften nicht zutreffend sein. Nach Art. 66 Abs. 7 EGHGB findet das Wahlrecht nur auf „selbst“ geschaffene immaterielle Vermögensgegenstände Anwendung, mit deren Entwicklung in Geschäftsjahren begonnen wird, die nach dem 31. Dezember 2009 beginnen. Eine Nachaktivierung zuvor angefallener Aufwendungen ist nicht möglich. Zudem muss es sich dem Wortlaut des Gesetzes nach um eigene Entwicklungen desjenigen Unternehmens handeln, in dessen Bilanz von dem Wahlrecht Gebrauch gemacht werden soll. Das spricht dafür, dass künftig nur selbst geschaffene immaterielle Gegenstände, d. h. eigene Entwicklungen der AöR bilanziert werden dürfen. Für diese Auffassung spricht auch der Kontext der Regelung, der dieses Wahlrecht nur für die interne Bilanz des Unternehmens nach Errichtung eröffnet. Eine Übertragung dieser Regelung auf den Errichtungsakt der AöR im Wege der Analogie erscheint fragwürdig. Insbesondere dürfte eine Anwendbarkeit bei der Festsetzung von Vermögen und Schulden bei Errichtung eines Kommunalunternehmens in der Unternehmenssatzung (§ 7 Abs. 2 KUV) den Rahmen zulässiger Analogie überschreiten, da eine gesetzliche Lücke oder Unklarheit insoweit nicht erkennbar ist. Damit dürfte eine Bilanzierung von Entwicklungen aus der Zeit vor Errichtung der AöR sowie von künftigen Entwicklungen solcher Ämter ausscheiden, die nicht Teil der AöR werden. Unter diesen Voraussetzungen ist offen, in welcher Größenordnung eine Bilanzierung auf diese Weise möglich werden wird. Hierbei dürfte sich auch die zuvor dargestellte künftige Entwicklung des IT-Bereichs auswirken, so dass für den Ansatz und die Bewertung dieser Aktivposten nach derzeitiger Einschätzung in der

⁴⁷ Zuschrift 15/84, <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMZ15-84.pdf?von=1&bis=0>

⁴⁸

Praxis nachrangige Auswirkungen zu erwarten sein dürften⁴⁹. Zudem müssen die für den immateriellen Vermögenswert während der Entwicklungsphase anfallenden Ausgaben verlässlich dokumentiert und bewertet werden, was einen erheblichen Dokumentationsaufwand auslösen kann. Falls es zu solchen Eigenkapitalpositionen in einer künftigen Bilanz einer künftigen AöR kommen sollte, können diese Beträge allerdings dann auch den Gesamtabchluss der Trägergemeinden nach § 116 Abs. 2 GO positiv beeinflussen.

Nachteilige steuerrechtliche Auswirkungen sind bei Nutzung dieser Möglichkeit nicht erkennbar, da Hoheitsbetriebe grundsätzlich von der Steuerpflicht ausgenommen sind⁵⁰. Nach § 2 Abs. 3 KStG sind juristische Personen des öffentlichen Rechts nur im Rahmen ihrer Betriebe gewerblicher Art (§ 1 Abs. 1 Nr. 6, § 4 KStG) und ihrer land- oder forstwirtschaftlichen Betriebe gewerblich oder beruflich tätig und damit Körperschaftssteuer pflichtig. Jedoch unterliegen Leistungen bei der Wahrnehmung von Aufgaben der Landesvermessung und des Liegenschaftskatasters mit Ausnahme der Amtshilfe dann der Umsatzsteuer (§ 2 Abs. 3 S. 2 Nr. 4 UStG), wenn diese an Dritte erbracht werden. Demgegenüber sind nach Abschnitt 23 Abs. 7 UStR die diesbezüglichen unentgeltlichen Wertabgaben (z. B. Vermessungsleistungen für den Hoheitsbereich der eigenen Trägerkörperschaft) umsatzsteuerfrei. Dem Erfahrungsbericht des MIK zu Folge prüft die Finanzverwaltung zurzeit, welche Notwendigkeiten und Möglichkeiten bestehen, die Umsatzbesteuerung von Leistungen der öffentlichen Hand unter Berücksichtigung der ergangenen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesfinanzhofs an die Vorgaben des Unionsrechts anzupassen⁵¹.

Vor diesem Hintergrund werden Chancen und Gefahren im Sinne der Frage erst in Kenntnis der jeweiligen Einzelfallsituation einer konkreten Einschätzung unterzogen werden können.

⁴⁹ Wager in publicus: Online-Spiegel für das Öffentliche Recht, http://www.publicus-boorberg.de/sixcms/detail.php?template=pub_volltextsuche_detail&id=boorberg01.c.143249.de

⁵⁰ Müller, KUV S. 52 Nr. 19

⁵¹ Vorlage 15/497 S. 16, <http://landtag/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMV15-497.pdf?von=1&bis=0>

E. Zusammenfassung

Die Aufgaben des Vermessungs- und Katasterwesens sind den Kreisen und kreisfreien Städten als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung zugewiesen. Eine interkommunale Zusammenarbeit ist nach der ausdrücklich getroffenen Festlegung des Gesetzgebers (§ 23 Abs. 1 S. 3 VermKatG i.V. mit §§ 3 Abs. 5 GO sowie § 2 Abs. 5 KrO, §§ 23 bis 26 GkG) nur in Form einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung und nur zwischen benachbarten Kreisen und kreisfreien Städten zulässig. Die Zusammenarbeit kann entweder durch vollständige Übernahme der Aufgabe oder in Form der Mandatierung erfolgen.

Eine etwaige Zulassung interkommunaler Zusammenarbeit für den Bereich des Vermessungs- und Katasterwesens in Form einer AöR kann als fachbezogene Ausnahme sowohl nach der bisherigen Gesetzessystematik als auch nach eigener Vorgabe des Gesetzgebers selbst nur in dem Gesetz erfolgen, mit dem auch die Aufgabe übertragen wird, d.h. im VermKatG.

Hemmnisse für eine interkommunale Zusammenarbeit bestehen derzeit auf unterschiedlichen Ebenen, insbesondere in finanzieller, struktureller kommunalpolitischer und rechtlicher Hinsicht. Nach den Erfahrungen bisheriger Modellversuche sind aber auch Probleme im Zusammenhang mit der Umsetzung geplanter Projekte nicht auszuschließen. Lösungsansätze in Bezug auf die derzeitige Rechtslage lassen sich nur bedingt generell entwickeln. Das Land NRW könnte nach Auffassung der Sachverständigen für die Zukunft Hilfestellung bei einer Vereinheitlichung der kommunalen IT-Landschaft, aber auch durch Zulassung und finanzielle Unterstützung weiterer Modellversuche und die Flexibilisierung gesetzlicher Vorgaben geben.

Einer AöR kann die Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben übertragen werden. Ob sie sich auch dann als Rechtsform eignet, wenn Behördenfunktionen prägend bzw. dominierend sind, bleibt entweder einer grundlegenden Entscheidung des Gesetzgebers oder einer Einzelfallbetrachtung vorbehalten. Die Einfluss- und Steuerungsmöglichkeiten der Träger einer AöR sind in jüngerer Vergangenheit mehrfach ausgeweitet und gestärkt worden. Ausgründungen und Beteiligungen der AöR an anderen Unternehmen und Einrichtungen können sowohl durch die Anstaltssatzung der Träger, als auch grundlegend durch Gesetz unterbunden werden. Auch wäre es sinnvoll, die AöR selbst unmittelbar der staatlichen Aufsicht zu unterstellen.

Die Variationsbreite möglicher Organisationsformen im Falle des Hinzutretens einer AöR als Rechtsform interkommunaler Zusammenarbeit ist theoretisch nahezu unübersehbar. Eine etwaige Grundentscheidung des Gesetzgebers zugunsten einer AöR sollte deshalb zugleich auch das Spektrum der Möglichkeiten begrenzen.

Die AöR kann seit dem Jahr 2010 selbst geschaffene immaterielle Vermögensgegenstände des Anlagevermögens als Aktivposten in ihrer Bilanz ausweisen. Vom Träger übertragene Vermögensgegenstände sind demgegenüber in der Bilanz der AöR nicht ausweisbar. Chancen und Risiken etwaiger künftiger Bilanzausweisungen dieser Art dürften nur Einzelfall bezogen und in Kenntnis der dann bestehenden jeweiligen Umstände bewertbar sein.

F. Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AöR	Anstalt des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
bzw.	beziehungsweise
Drs.	Drucksache
ff.	fortfolgende
FSHG	Gesetz über den Feuerschutz und die Hilfeleistung
GG	Grundgesetz
ggfs.	gegebenenfalls
GKG	Gesetz über Kommunale Gemeinschaftsarbeit NRW
GO	Gemeindeordnung NRW
HGB	Handelsgesetzbuch
i.d.R	in der Regel
KStG	Körperschaftsteuergesetz
LOG	Gesetz über die Organisation der Landesverwaltung NRW
LPIG	Landesplanungsgesetz NRW
LVerf	Landesverfassung NRW
NRW	Nordrhein-Westfalen
Rdnr.	Randnummer
S.	Satz, Seite
VermKatG	Gesetz über die Landesvermessung und das Liegenschaftskataster NRW

G. Literaturverzeichnis

Brüning/Vogelsang: Die Kommunalaufsicht, 2. Auflage, Berlin 2009

Held/Becker/Decker/Kirchhof/Krämer/Wansleben/Winkel:

Kommunalverfassungsrecht Nordrhein-Westfalen, Loseblattsammlung Band I und II, Stand Dezember 2010

Hoppe Ernst-Wilhelm/Babette Nüßlein: Die Anstalt öffentlichen Rechts in Niedersachsen - ein Mittel zur Verwaltungsoptimierung, in der gemeindehaushalt 5/2009, S. 112 ff, http://www.fides-treuhand.de/uploads/tx_hkpublikations/Die_Anstalt_oeffentl._Rechts_in_Niedersachsen.pdf

Kleerbaum, Klaus-Viktor/Palmen,Manfred: Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen, 1. Auflage, Recklinghausen 2008

Mattiseck, Klaus/Seidel, Jochen: Vermessungs- und Katastergesetz Nordrhein-Westfalen, Wiesbaden 2008

Der Modellversuch „Vernetzte Verwaltung“, Öffentliche Leistungserbringung in kommunaler Zusammenarbeit durch vernetzte Verwaltung mit Hilfe von IT (E-Government) Abschlussbericht, Bochum, im August 2010, http://www.d-nrw.de/images/stories/custom/abschlussbericht_vernetzte_verwaltung.pdf

Müller, Jürgen: Kommunalunternehmensverordnung Nordrhein-Westfalen, 4. Auflage, Wiesbaden 2009