VBl. 6/2020
Thüringer Verwaltungsblätter
Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung

ABHANDLUNGEN

Mit Zuckerbrot und Peitsche? Zur Reichweite kommunalaufsichtsrechtlicher Befugnisse im Fall von Haushaltssicherung und Bedarfszuweisung

Von Rechtsanwalt Dr. Maximilian Dombert*

Der Beitrag geht der Frage nach, welche aufsichtsrechtlichen Befugnisse der Kommunalaufsicht zukommen, wenn eine Gemeinde aufgrund haushaltswirtschaftlicher Defizite verpflichtet ist, ein Haushaltssicherungskonzept aufzustellen. Dabei geht es maßgeblich darum, ob und inwieweit die Kommunalaufsicht berechtigt ist, von der Gemeinde bestimmte Konsolidierungsmaßnahmen zu verlangen, bevor der Kommune Bedarfszuweisungen bewilligt werden. Besonders in den Blick genommen wird die Frage, ob die Gemeinde von der Aufsichtsbehörde zu Entnahmen aus dem Vermögen ihrer kommunalen Unternehmen verpflichtet werden kann. Der Beitrag kommt zu dem Ergebnis, dass die Gemeinde es letzten Endes selbst in der Hand hat, wie sie einen ausgeglichenen Haushalt erreichen will. Mag das Ziel gesetzlich vorgegeben sein, den Weg dahin bestimmt allein die betroffene Kommune.

I. Problemaufriss: vermögende Gesellschaft, klamme Gesellschafterin

Es gehört leider zur kommunalen Realität, dass Städte und Gemeinden in Haushaltsschieflagen geraten. Da ein unausgeglichener Haushalt in der Regel rechtswidrig ist,[1] sind die Gemeinden unter bestimmten Voraussetzungen verpflichtet, ein Haushaltssicherungskonzept aufzustellen. Ziel dessen ist es, wirtschaftlichen Fehlentwicklungen der Gemeinde rechtzeitig entgegenzusteuern und auf absehbare Zeit wieder einen Haushaltsausgleich herbeizuführen.[2] Pläne zur Konsolidierung des Haushalts – im Folgenden auch als Sanierung bezeichnet – sehen meist vor, dass die Kommune Sparmaßnahmen ergreift und die Ausgabenseite des Gemeindehaushalts verringert. Wo möglich, wird die Gemeinde auch versuchen, höhere Einnahmen zu generieren. Dabei geraten die kommunalen Unternehmensbeteiligungen in den Blick. Sie sollen nach den haushaltsrechtlichen Vorschriften einen Ertrag für den Gemeindehaushalt abwerfen.[3] Im Zuge der Haushaltssanierung ist es daher denkbar, Zuwendungen aus dem Gesellschaftsvermögen an die kommunale Gesellschafterin zu ermöglichen oder auszuweiten. Allerdings: Nicht immer ist dies mit Blick auf die Gesellschaftsinteressen angezeigt. Manche kommunalen Unternehmen sind angesichts ihres bestehenden Finanz- und Investitionsbedarfs darauf angewiesen, dass das Geld im Unternehmen verbleibt. Andernfalls droht die dauerhafte und erfolgreiche Aufgabenerfüllung gefährdet zu werden.[4] Angesichts dieses Befundes stellt sich die Frage, ob eine Gemeinde im Rahmen der Haushaltssicherung verpflichtet ist beziehungsweise kommunalaufsichtsrechtlich verpflichtet werden kann, ihre Einnahmen aus einer Gesellschaftsbeteiligung zu erhöhen. Diese Problematik hat vor allem dann besondere Relevanz, wenn eine Kommune Bedarfszuweisungen beantragt, obgleich theoretisch die Möglichkeit bestünde, (höhere) Erträge aus einer kommunalen Unternehmensbeteiligung zu erzielen. Entscheidet sich die Gemeinde praktisch aber dagegen, wird die Frage maßgeblich, ob die Bedarfszuweisungen mit Blick auf die theoretisch bestehende Einnahmemöglichkeit abgelehnt werden dürfen.

II. Kommunalaufsichtsbefugnisse und Haushaltssicherung

Haushaltsrechtlicher Ausgangspunkt ist, dass die Gemeinden in Thüringen nach § 53 Abs. 3 ThürKO verpflichtet sind, in jedem Haushaltsjahr einen ausgeglichenen Haushalt vorzuweisen. Gerät der Haushalt in eine Schieflage, und treten die in § 53 a Abs. 1 Satz 1 ThürKO genannten Tatbestandsvoraussetzungen ein, muss die Gemeinde ein Haushaltssicherungskonzept aufstellen. Das Haushaltssicherungskonzept besteht dabei nach § 53 a Abs. 1 Satz 3 und 4 ThürKO aus drei Komponenten: An-

* Der Autor ist Rechtsanwalt der Potsdamer Kanzlei DOMBERT Rechtsanwälte. Ein Schwerpunkt seiner Beratungstätigkeit sind Fragen des Kommunal- und Kommunalwirtschaftsrechts.

1 In Baden-Württemberg, Hessen, Niedersachsen und Schleswig-Holstein ist die einschlägige Vorschrift als „Soll"-Vorschrift gefasst, vgl. *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, 4. Aufl., 2019, Rn. 1211.

2 *Bender*, in: Praxis der Kommunalverwaltung, Thüringer Gemeinde- und Landkreisordnung, PdK Th B-1, 003/2014, § 53 a ThürKO, Erläuterungen, Zf. 2; vgl. auch *Faber*, in: Henneke/Pünder/Waldhoff (Hrsg.), Recht der Kommunalfinanzen, 2006, § 34 Rn. 39.

3 Eine entsprechende Regelung enthalten – außer in Bayern und Sachsen-Anhalt – alle Kommunalgesetze der Länder, vgl. *Lange*, Kommunalrecht, 2013, S. 889 Rn. 158.

4 Vgl. *Katz*, Kommunale Wirtschaft, 2. Aufl., 2017, S. 128 Rn. 174.

gabe des Konsolidierungszeitraums, also des Zeitraums, innerhalb dessen die Gemeinde wieder einen ausgeglichenen Haushalt vorweisen will, Beschreibung der Ursachen für das Haushaltsdefizit sowie Darstellung der beabsichtigten Gegenmaßnahmen.[5]

1. Sanierungsrechtlicher Ausgangspunkt

Für die Beantwortung der aufgeworfenen Fragen rücken die beabsichtigten Gegenmaßnahmen zur Wiederherstellung des ausgeglichenen Haushalts in das Blickfeld. Soweit eine Gemeinde nach der hergebrachten Kameralistik haushaltet, lässt sich das Haushaltsdefizit dadurch beheben, dass entweder die Ausgaben verringert oder die Einnahmen erhöht werden. Insbesondere dann, wenn mit einer kommunalwirtschaftlichen Betätigung der Gemeinde keine laufenden Ausgaben aus dem Gemeindehaushalt verbunden sind,[6] würde es mit den Zuwendungen aus dem kommunalen Beteiligungsvermögen darum gehen, die Einnahmeseite zu stärken. Zu den nicht unumstrittenen, teilweise aber auch von den Aufsichtsbehörden angeregten Maßnahmen zur Einnahmeerhöhung gehört auch die „Veräußerung des Tafelsilbers mittels Vermögensprivatisierung".[7] Als mildere Maßnahme vor dem Verkauf von Unternehmen und Unternehmensanteilen würde auch die Ermöglichung oder Erhöhung von Zuwendungen aus Gesellschaftsbeteiligungen einer Gemeinde in eine ähnliche Kategorie der Einnahmenerhöhung fallen. Dass Beteiligungen der Gemeinde Ertrag für den Gemeindehaushalt abwerfen sollen, legt bereits § 75 Abs. 1 ThürKO fest. Allerdings kann von dieser „Soll-Vorschrift" abgewichen werden, wenn hierfür sachliche, durch den öffentlichen Zweck der kommunalwirtschaftlichen Betätigung gerechtfertigte Gründe bestehen.[8] Denn im Vordergrund einer kommunalen Unternehmung muss stets der verfolgte öffentliche Zweck stehen. Er darf der Gewinnerzielung nicht geopfert werden. Vielmehr gilt: Die Eigenart der öffentlichen Aufgabe bestimmt, inwieweit für die Gewinnerwirtschaftung Raum bleibt.[9]

2. Kommunalaufsichtsrechtliche Befugnisse

Handelt es sich bei § 75 Abs. 1 ThürKO nun um eine „Soll-Vorschrift", von der eine Gemeinde mit sachlichen Gründen bei „gesunder" Haushaltslage abweichen kann, stellt sich die Frage, ob und inwieweit eine Kommune im Fall obligatorischer Haushaltskonsolidierung verpflichtet ist respektive verpflichtet werden kann, durch entsprechende Zuwendungen aus der Gesellschaftsbeteiligung die Einnahmeseite ihres Haushalts zu erhöhen. Angesprochen ist damit insbesondere die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Aufsichtsbehörde dahingehend mit aufsichtsrechtlichen Mitteln tätig werden darf.

a) Ansatzpunkte für aufsichtliches Tätigwerden

Vier Ansatzpunkte für aufsichtliches Tätigwerden kommen bei Haushaltsschieflagen in Betracht: Zum einen stellt schon die Aufstellung eines nicht ausgeglichenen Haushalts einen Verstoß gegen die gesetzliche Verpflichtung der Gemeinden aus § 53 Abs. 3 ThürKO dar, einen ausgeglichenen Haushalt aufzuweisen. Zum anderen steht fest, dass sich die Verpflichtung zur Aufstellung eines Haushaltssicherungskonzepts nach § 53 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 4 ThürKO unmittelbar aus dem Gesetz selbst ergibt und nicht im Einzelfall von der Aufsichtsbehörde angeordnet werden muss.[10] Das bedeutet: Liegen die Tatbestandsvoraussetzungen vor, muss die Gemeinde ein Haushaltssicherungskonzept aufstellen. Tut sie dies nicht, stellt dies ein rechtswidriges Unterlassen dar. Hat die Gemeinde ein Haushaltssicherungskonzept aufgestellt, und wird dies gemäß § 53 a Abs. 2 Satz 1 ThürKO vom Gemeinderat beschlossen, muss es der Rechtsaufsichtsbehörde zur Genehmigung vorgelegt werden. Es stellt sich damit die Frage, ob und inwieweit der Aufsichtsbehörde das Recht zukommt, bestimmte Konsolidierungsmaßnahmen gleichsam über die Genehmigung ins Haushaltssicherungskonzept „hineinzudiktieren". Dass die Genehmigung nach Satz 2 der genannten Vorschrift unter Bedingungen und mit Auflagen erteilt werden kann, könnte nämlich in diese Richtung deuten. Wird das Haushaltssicherungskonzept einer Gemeinde von der Rechtsaufsichtsbehörde letztendlich genehmigt, tritt – bei Abweichungen von den genehmigten Konsolidierungsmaßnahmen – die Frage auf, ob und inwieweit dies als Rechtsverstoß zu qualifizieren ist, der die Aufsichtsbehörde zu bestimmten aufsichtsrechtlichen Maßnahmen befugt.

b) Rechtsgrundlage für aufsichtsbehördliche Maßnahmen

Von den genannten Ansatzpunkten für aufsichtliches Tätigwerden bietet nur – von besonderen Ausnahmekonstellationen abgesehen – eine Abweichung der Gemeinde von einem genehmigten Haushaltssicherungskonzept eine regelmäßige Grundlage für die Aufsichtsbehörde, bestimmte Maßnahmen von der Gemeinde zu verlangen. Im Übrigen überwiegt die verfassungsrechtlich geschützte Haushaltshoheit der Gemeinde mögliche aufsichtsbehördliche Befugnisse. Soweit im Folgenden zwischen einem unausgeglichenen Haushalt an sich, der Aufstellung eines Haushaltssanierungskonzepts, der Genehmigung desselben und dessen Umsetzung differenziert wird, dient dies der Verständlichkeit der Darstellung. Klar ist, dass die Pflicht zur Aufstellung eines ausgeglichenen Haushalts und die Anforderungen an Aufstellung und Umsetzung eines Haushaltssicherungskonzepts in der Praxis nicht trennscharf behandelt werden. Insbesondere die von der Rechtsprechung entschiedenen Fälle waren – soweit ersichtlich – davon gekennzeichnet, dass unausgeglichener Haushalt und nicht oder nur unzureichend vorgelegtes Haushaltssicherungskonzept Hand in Hand gingen. Feststeht in allen Konstellationen aber, dass es mit der herrschenden Meinung immer nur um Kontrolle im Rahmen der Rechtsaufsicht geht, für eigene Zweckmäßigkeitserwägungen der Aufsichtsbehörde ist in der Regel kein Platz.[11]

aa) Unausgeglichener Haushalt als Rechtsverstoß

Soweit der Verstoß angesprochen ist, der in einem unausgeglichenen Haushalt selbst zu sehen ist, ist klar, dass ein Haushaltsdefizit langfristig gesehen die sachgerechte Aufgabenerfüllung der Gemeinde gefährden und künftige Haushalte vorbelasten würde. Eine Haushaltssatzung mit nicht ausgeglichenem Haushaltsplan kann daher von der Rechtsaufsichtsbehörde beanstandet werden. Allerdings ist auch klar, dass die Rechtsaufsichtsbehörde mit Blick auf die Haushaltshoheit der Gemeinde und den damit verbundenen weiten Gestaltungsspielraum in der Einnahmen- und Ausgabenwirtschaft grundsätzlich nicht vorschreiben kann, auf welche Weise der Haushalt auszugleichen ist.[12].

Das Oberverwaltungsgericht Koblenz (OVG Koblenz) hat im Fall der Ausweisung einer Personalstelle im kommunalen Haushaltsplan bei fehlendem Haushaltsausgleich wörtlich festgehal-

5 Vgl. *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll*, in: Kommunalrecht in Thüringen – Rechtssammlung mit Erläuterungen für die kommunale Praxis, Stand 83. Lieferung, Juli 2019, zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 7.

6 Soweit es um die Ausgabenseite geht, dürfte die Unterscheidung zwischen Pflicht- und freiwilligen Aufgaben relevant sein. Siehe dazu im Rahmen der Kommunalwirtschaft allgemein *Brüning*, DÖV 2010, 553.

7 Vgl. *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 22; *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 8 a).

8 Siehe *Lange* (Fn. 3), S. 889 Rn. 158; *Katz* (Fn. 4), S. 130 Rn. 176.

9 *Bender* (Fn. 2), § 53 a ThürKO, Erläuterungen, Zf. 6.1.

10 Vgl. *Bender* (Fn. 2), § 53 a ThürKO, Erläuterungen, Zf. 6.1.; *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 39.

11 *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 52 m. w. N.; a. A. ohne nähere Begründung *Lange* (Fn. 3), S. 1096 Rn. 81.

12 *Gern/Brüning* (Fn. 1), Rn. 1211.

ten: „Vor dem Hintergrund der [...] Grenzen der Aufsicht des Staates über die Gemeinden ist die Beanstandung einer Festsetzung im Stellenplan, die wie im vorliegenden Fall als solche nicht gegen das bestehende Recht verstößt, grundsätzlich unzulässig."[13] Die Ausweisung von Personalstellen im kommunalen Haushaltsplan obliege innerhalb der gesetzlichen Grenzen allein der Gemeinde. Dabei sei der Gemeinderat in Ausübung der kommunalen Haushaltshoheit berechtigt, unter Inanspruchnahme seiner verwaltungspolitischen Einschätzungsprärogativen aufgrund von Zweckmäßigkeitserwägungen zu entscheiden. Dieser Entscheidungsspielraum sei von dem fehlenden Haushaltsausgleich grundsätzlich nicht berührt und folglich von der Kommunalaufsicht hinzunehmen. Denn es sei Sache der Gemeinde und nicht der Rechtsaufsicht, durch welche Maßnahmen ein Fehlbedarf ganz oder teilweise beseitigt werden soll. Deshalb stelle die Beanstandung einer als solchen rechtmäßigen Stellenfestsetzung im Wege der Rechtsaufsicht im Allgemeinen einen unzulässigen Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden dar.[14]

Eine Ausnahme von dem vorgenannten Grundsatz besteht lediglich dann, wenn bei einzelnen Haushaltsstellen der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz – und damit eine zwingende Rechtsvorschrift – verletzt ist. Nur dann kann die Kommunalaufsicht eine für sich genommen rechtmäßige Stellenplanfestsetzung beanstanden. Nach dem OVG Koblenz ist hierfür Voraussetzung, dass sie für den fehlenden Haushaltsausgleich mitursächlich ist und im Hinblick auf den Fehlbedarf zugleich einen Verstoß gegen die Grundsätze der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit zur Folge hat. Da die Rechtsaufsicht verpflichtet sei, den Entscheidungsspielraum zu respektieren, der den gemeindlichen Gremien bei der Aufstellung des Stellenplans zusteht, könnten diese Voraussetzungen jedoch nur bei einer Stellenausweisung vorliegen, die mit den Grundsätzen vernünftiger Wirtschaft schlechthin nicht vereinbar ist. Dies sei der Fall, wenn die Gründe für die Festsetzung der Planstelle wegen des Umfangs des Haushaltsfehlbedarfs offensichtlich sachlich nicht vertretbar sind. Wann diese Voraussetzungen erfüllt seien, hänge von den Umständen des Einzelfalls ab und entziehe sich einer generellen Umschreibung.[15]

Damit steht fest, dass zwar ein unausgeglichener Haushalt von der Aufsichtsbehörde beanstandet werden kann. Allein die Tatsache, dass der Gemeindehaushalt nicht ausgeglichen ist, berechtigt die Aufsichtsbehörde aber darüber hinaus nicht zum Einschreiten. Insbesondere können einzelne Haushaltspositionen in der Regel nicht beanstandet werden. Selbst die zitierte „Ausnahme-Rechtsprechung" des OVG Koblenz betrifft streng genommen nicht den unausgeglichenen Haushalt an sich, sondern einen mit der Stellenplanfestsetzung verbundenen Verstoß gegen den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz. Darüber hinaus betont das Gericht einschränkend, dass das Beanstandungsrecht kumulativ nur besteht, wenn die Stellenplanfestsetzung für den fehlenden Haushaltsausgleich mitursächlich ist. Es sprechen daher gute Gründe dafür, diese Rechtsprechung sogar nur auf die Ausgabenseite des Haushalts zu beziehen. Damit aber ist es der Aufsichtsbehörde im Regelfall verwehrt, von einer Gemeinde allein wegen eines unausgeglichenen Haushalts bestimmte Maßnahmen zu verlangen.

bb) Untätigkeit der Gemeinde als Rechtfertigung aufsichtsrechtlicher Maßnahmen

Etwas anderes dürfte nur ausnahmsweise gelten, wenn eine Gemeinde trotz aufsichtlicher Beanstandung nichts unternimmt, um den rechtswidrigen Haushaltszustand zu beseitigen. Den Charakter als Ausnahme, die eine entsprechende, in die Haushaltsautonomie eingreifende Maßnahme der Aufsichtsbehörde darstellen würde, hat das Verwaltungsgericht Neustadt a. d. Weinstraße (VG Neustadt a. d. Weinstraße) ausdrücklich betont: Der Kommunalaufsicht dürfte regelmäßig nicht das Recht zustehen, einer Gemeinde vorzugeben, welche konkrete Maßnahme sie im Rahmen der Haushaltskonsolidierung zu ergreifen habe, wenn ihr verschiedene Möglichkeiten zur Seite stünden, um einen Haushaltsausgleich anzustreben. Aus diesen Gründen dürfte es bei einem unausgeglichenen Haushalt regelmäßig genügen, einer Kommune durch Beanstandung ihrer Haushaltssatzung den dadurch eingetretenen gesetzeswidrigen Zustand vor Augen zu führen. Nehme die Kommune sodann keine Korrekturen vor, die zu einem gesetzmäßigen Zustand führten, könne die Kommunalaufsicht anordnen, dass die Kommune eine haushaltsrechtliche Satzungsbestimmung erlässt, die den gesetzlichen Vorgaben entspricht. Dabei handele es sich um eine erforderliche Maßnahme, um haushaltsrechtlich handlungsfähig zu sein; notfalls könne die Haushaltssatzung von der kommunalen Aufsicht im Wege der Ersatzvornahme ersetzt werden.[16]

Nach dem VG Neustadt a. d. Weinstraße darf die Kommunalaufsicht in das „alleinige" Recht der Kommune, selbst zu bestimmen, wie sie den Haushaltsausgleich herbeizuführen gedenkt, nur ausnahmsweise eingreifen. Zeige eine Kommune gar keine Bereitschaft, von den ihr eingeräumten Handlungsmöglichkeiten Gebrauch zu machen, und stünden zugleich gesetzlich bestimmte Fristen der Möglichkeit einer zeitlich nachfolgenden Korrektur entgegen, könne die Kommunalaufsicht von der Kommune per Anordnung auch eine konkrete Maßnahme verlangen und diese gegebenenfalls auch im Wege der Ersatzvornahme ersetzen.[17]

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung ist klar, dass – allein bezogen auf einen unausgeglichenen Haushalt – Aufsichtsmaßnahmen, die über die bloße Beanstandung des Haushaltsdefizits hinausgehen – angesprochen sind die kommunalaufsichtliche Anordnung (§ 120 Abs. 1 Satz 2 ThürKO) und Ersatzvornahme (§ 121 Abs. 1 ThürKO) –, in der Regel unzulässig sind. Nur wenn eine Gemeinde angesichts eines Haushaltsdefizits vollständig untätig bleibt, können solche Maßnahmen ausnahmsweise zulässig sein.

Ähnlich stellt sich die Rechtslage dar, wenn eine Gemeinde ihrer Pflicht überhaupt nicht nachkommt, bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 53 a Abs. 1 ThürKO ein Haushaltssicherungskonzept zu erarbeiten und zu beschließen. Dies stellt einen Rechtsverstoß dar. Dass dieser als solcher von der Rechtsaufsichtsbehörde beanstandet werden kann, braucht nicht weiter begründet zu werden. Da ein Haushaltssicherungskonzept der aufsichtsbehördlichen Genehmigung bedarf und es sich bei der Genehmigung um einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt handelt, der einen Antrag voraussetzt, ist eine Gemeinde, bei der die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Aufstellung eines Haushaltssicherungskonzeptes vorliegen, verpflichtet, einen solchen Antrag zu stellen. Tut sie dies nicht, kann sie hierzu von der Kommunalaufsicht angehalten werden.[18] Dies gilt unabhängig davon, ob ein etwaiges Haushaltssicherungskonzept genehmigungsfähig ist oder nicht.[19] Denn erst

13 OVG Koblenz, Urt. v. 08.06.2007 – 2 A 10286/07, juris, Rn. 24.
14 Vgl. OVG Koblenz, Urt. v. 08.06.2007 (Fn. 13), Rn. 24.
15 Vgl. OVG Koblenz, Urt. v. 08.06.2007 (Fn. 13), Rn. 25.
16 Vgl. VG Neustadt a. d. Weinstraße, Beschl. v. 23.06.2016 – 3 L 476/16.NW, juris, Rn. 33 m. w. N.
17 Vgl. VG Neustadt a. d. Weinstraße, Beschl. v. 23.06.2016 (Fn. 16), Rn. 34.
18 *Diemert*, in: Dietlein/Heusch (Hrsg.), BeckOK Kommunalrecht Nordrhein-Westfalen, 9. Edition, Stand: 01.09.2019, § 76 GO NRW Rn. 30 mit Verweis auf VGH München, Urt. v. 17.07.1974 – 161 VIII 73; vgl. auch *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 61 der davon spricht, in dem Fall stünde der Aufsichtsbehörde die „ganze Palette" an repressiven Aufsichtsmaßnahmen zur Verfügung.
19 Vgl. OVG Münster, Beschl. v. 17.12.2008 – 15 B 1755/08, juris, Rn. 36.

wenn überhaupt ein Haushaltssicherungskonzept zur Genehmigung gestellt, damit also ein Genehmigungsverfahren eröffnet ist, ist die Kommunalaufsicht in die Lage versetzt, zu prüfen, ob die Gemeinde die Anforderungen an ein Konsolidierungskonzept eingehalten hat und ob die Verpflichtung zur rechtzeitigen Wiedererlangung des Haushaltsausgleichs gegebenenfalls mit Auflagen und Bedingungen gesichert werden kann. Selbst in „hoffnungslosen" Fällen erfüllt auch ein nicht genehmigungsfähiges Haushaltssicherungskonzept eine wichtige Funktion: Es zeigt der Kommunalaufsicht und der Öffentlichkeit auf, ab wann die Kommune mit einer Wiedererreichung des Haushaltsausgleichs rechnet.[20]

cc) Anordnung bestimmter Maßnahmen?

Allerdings ist damit noch nichts darüber gesagt, ob und inwieweit die Aufsichtsbehörde berechtigt ist, bestimmte Maßnahmen zur Haushaltssanierung vorzuschreiben, also qua kommunalaufsichtsrechtlicher Befugnis den Inhalt des Haushaltssicherungskonzepts vorzugeben. Rein theoretisch wäre im extremen Fall, dass eine Kommune trotz Verpflichtung zur Vorlage eines Haushaltssanierungskonzepts ein solches nicht vorlegt, obgleich das Fehlen des Sanierungsplans beanstandet und dessen Vorlage zur Genehmigung bei der Rechtsaufsichtsbehörde angeordnet worden ist, denkbar, dass die Aufsichtsbehörde im Wege der Ersatzvornahme ein Haushaltssanierungskonzept für die Gemeinde erlässt. Rein praktisch dürfte dieses Szenario kaum eintreten. Denn grundsätzlich gilt: Eine Gemeinde kann im Wege der Kommunalaufsicht nicht dazu gezwungen werden, im Haushaltssanierungskonzept bestimmte Maßnahmen vorzusehen. Im Zuge der Haushalts- und Ursachenanalyse kann die Rechtsaufsichtsbehörde zwar einzelne Haushaltsmaßnahmen, die sie für den Haushaltsausgleich erforderlich hält, der Gemeinde vorschlagen. Deren Umsetzung obliegt indessen im Rahmen des verfassungsrechtlich garantierten Selbstverwaltungsrechts ausschließlich der Gemeinde. Sie allein entscheidet darüber, welche Maßnahmen zur Zielerreichung ergriffen werden.[21]

Hintergrund dieses Grundsatzes ist die den Gemeinden zustehende und auf Verfassungsebene durch Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 91 Abs. 1 ThürVerf geschützte gemeindliche Selbstverwaltungs- und Finanzhoheit. Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat hierzu wörtlich ausgeführt: „Wegen der in Art. 28 Abs. 2 GG erfolgten verfassungsrechtlichen Gewährleistung der gemeindlichen Selbstverwaltung und kommunalen Finanzhoheit ist es daher grundsätzlich Aufgabe des Rates und der Verwaltung einer Gemeinde, alle notwendigen Maßnahmen – sowohl auf der Ertrags- als auch auf der Aufwandsseite – zu ergreifen, um den gesetzlich vorgegebenen Haushaltsausgleich zu erreichen. Innerhalb des den Gemeinden zustehenden Gestaltungsspielraums ist es der Kommunalaufsicht deshalb grundsätzlich untersagt, der Gemeinde im Falle eines unausgeglichenen Haushalts alternativlos vorzuschreiben, was sie zu tun hat."[22] Die Erfüllung der den Gemeinden auferlegten rechtlichen Verpflichtung, im Falle eines unausgeglichenen Haushalts den Haushaltsausgleich zum nächstmöglichen Zeitpunkt wiederherzustellen, sei auf der Einnahmeseite nämlich nicht nur von der Art und Höhe der Erhebung kommunaler Gebühren und Beiträge sowie der Gemeinde zustehender Steuern wie der Gewerbe- und Grundsteuer abhängig. Vielmehr werde diese Einnahmesituation entscheidend auch von den Finanzzuweisungen des Landes, also Schlüsselzuweisungen, zweckgebundenen Zuweisungen und Sonderbedarfszuweisungen, beeinflusst. Ebenso werde auch die kommunale Ausgabenseite in starkem Maße von den den Kommunen durch Bund und Land auferlegten Aufgaben mitgeprägt.[23]

Auch wenn die Finanzlage der betreffenden Gemeinde sehr angespannt und unter Umständen selbst die Erfüllung der Pflichtaufgaben nicht mehr sichergestellt sei, liege es innerhalb des Gestaltungsspielraums der Gemeinde, durch ihre demokratisch gewählten Organe zu entscheiden, wie die notwendige Reduzierung freiwilliger Leistungen und die Erzielung zusätzlicher Einnahmen, zum Beispiel durch Abgaben und Steuern, erfolgen soll.[24]

Diesen verfassungsrechtlich garantierten Entscheidungsspielraum muss die Aufsichtsbehörde respektieren. Das Bundesverwaltungsgericht zieht daraus den konsequenten Schluss, auf der Ausgabenseite sei die Aufsicht grundsätzlich darauf beschränkt, eine Reduzierung der Mittel für freiwillige Leistungen der Gemeinde insgesamt anzumahnen, ohne ein konkretes Mittel oder einzelne geförderte Projekte für die gebotene Einsparung vorzuschreiben. Entsprechendes müsse angesichts der verfassungsrechtlichen Bedeutung der kommunalen Selbstverwaltung für Anordnungen der Kommunalaufsicht hinsichtlich der Einnahmeseite gelten.[25]

Die Entscheidung über die zu ergreifenden Maßnahmen zur Erhöhung der kommunalen Einnahmen und Erträge ist damit Gegenstand gemeindlicher Einschätzung. Angesichts dessen ist die Rechtsaufsichtsbehörde darauf beschränkt, die von der Gemeinde im Haushaltskonsolidierungskonzept geplanten Einzelmaßnahmen auf ihre Nachvollziehbarkeit, Realisierbarkeit und Geeignetheit hin zu überprüfen.[26] Insoweit ist die kommunalaufsichtliche Kontrolle lediglich Legalitätskontrolle, also eine Prüfung der Rechtmäßigkeit des Handelns einer Verwaltungsbehörde durch eine übergeordnete Behörde. Im Rahmen dieser Rechtsaufsicht ist für Zweckmäßigkeitsüberlegungen der Rechtsaufsichtsbehörde kein Platz.[27] Dies würde mit der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 GG sowie der kommunalen Finanzhoheit nicht vereinbar sein.[28] Angesichts dieses Befundes steht es der Rechtsaufsichtsbehörde daher grundsätzlich nicht zu, im Falle eines unausgeglichenen kommunalen Haushalts einer Gemeinde alternativlos vorzuschreiben, was sie zu tun hat. Nicht Gegenstand der Genehmigung des Haushaltssicherungskonzeptes sind daher einzelne Maßnahmen zur Erlangung des gesetzlich gebotenen Haushaltsausgleichs, sondern nur die Gesamtheit des Maßnahmenpakets bezüglich seiner zu erwartenden Auswirkungen auf die haushaltswirtschaftliche Situation der Gemeinde im Konsolidierungszeitraum.[29] Auf der Ausgabenseite kann die Rechtsaufsicht, eine Reduzierung der Mittel für freiwillige, disponible Leistungen der Gemeinde insgesamt anmahnen. Eine konkrete Mitteleinsparung durch die Reduzierung einzelner speziell geförderter Projekte ist ihr hingegen verwehrt. Ebenso darf sie auf der Einnahmeseite keine konkreten Festlegungen über die zu ergreifenden Maßnahmen zur Erhöhung der Einnahmen und Erträge treffen.[30]

Die Genehmigung ist im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens der Rechtsaufsichtsbehörde zu erteilen, wenn nach dem Haushaltssicherungskonzept das Konsolidierungsziel in-

20 *Diemert* (Fn. 18), § 76 GO NRW Rn. 30.
21 *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 5.2.
22 BVerwG, Urt. v. 27.10.2010 – 8 C 43/09, juris, Rn. 24.
23 Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.10.2010 (Fn. 22), Rn. 24.
24 BVerwG, Urt. v. 27.10.2010 (Fn. 22), Rn. 24.
25 BVerwG, Urt. v. 27.10.2010 (Fn. 22), Rn. 25 mit Verweis auf VGH München, Urt. v. 27.05.1992 – 4 B 91.190, juris, Rn. 22; *Brüning*, DÖV 2010, 553, 557.
26 *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 5.2.
27 Vgl. *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 5.2.; *Diemert* (Fn. 18), § 76 GO NRW Rn. 29; *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 60.
28 Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.10.2010 (Fn. 22), Rn. 22.
29 *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 5.2.
30 *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 5.2; *Bender* (Fn. 2), § 53 a ThürKO, Erläuterungen, Zf. 6.2; *Diemert* (Fn. 18), § 76 GO NRW Rn. 29; a. A. *Lange* (Fn. 3), S. 1096 Rn. 81.

nerhalb eines angemessenen Konsolidierungszeitraums erreicht werden soll, die festgelegten Konsolidierungsmaßnahmen zulässig und zur Erreichung des Konsolidierungsziels im festgelegten Konsolidierungszeitraum geeignet und ausreichend sind und die festgelegten Konsolidierungsmaßnahmen in ihren Auswirkungen auf die künftige Haushaltsentwicklung zutreffend prognostiziert wurden.[31] Auch die Thüringer Verwaltungsvorschrift zur Aufstellung eines Haushaltssicherungskonzeptes[32] hält dies in Punkt B. 1. ausdrücklich fest: „Einzelne [für die Haushaltssanierung] notwendige Maßnahmen können dabei von der jeweils zuständigen Rechtsaufsichtsbehörde zwar vorgeschlagen werden, deren Umsetzung obliegt aber im Rahmen des verfassungsrechtlich garantierten Selbstverwaltungsrechts grundsätzlich der Gemeinde. D. h., ob die Zielerreichung letztlich durch eine Reduktion einzelner Ausgaben bzw. Aufwendungen/Auszahlungen erfolgt und/oder durch eine Erhöhung einzelner Einnahmen bzw. Erträge/Einzahlungen ist Angelegenheit der Gemeinde. Das bedeutet, dass hinsichtlich der einzelnen Maßnahmen des HSK lediglich die Frage der Nachvollziehbarkeit und Umsetzbarkeit sowie der Geeignetheit für die Wiedererlangung einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Haushaltswirtschaft maßgeblich ist. Zweckmäßigkeitsüberlegungen darf die Rechtsaufsichtsbehörde im Genehmigungsverfahren nicht anstellen. Genehmigt werden damit auch nicht die einzelnen Maßnahmen des HSK, sondern die Gesamtheit der festgelegten Maßnahmen bezüglich ihrer zu erwartenden Auswirkungen auf die haushaltswirtschaftliche Situation der folgenden Jahre."

dd) Pflicht zur planmäßigen Umsetzung

Ist das Haushaltssicherungskonzept genehmigt, hat die Rechtsaufsichtsbehörde den Vollzug insoweit zu überwachen, dass die Gemeinde die festgelegten Maßnahmen zur Erreichung einer den gesetzlichen Anforderungen der Thüringer Kommunalordnung genügenden Haushaltswirtschaft umsetzt und keine kontraproduktiven Maßnahmen ergreift. Denn mit der Genehmigung des Haushaltssanierungskonzepts ist die Gemeinde nach § 53 a Abs. 3 Satz 1 ThürKO verpflichtet, das Konzept umzusetzen. Wenn die Gemeinde ihren Verpflichtungen zur Umsetzung wie auch Fortschreibung eines Haushaltssicherungskonzeptes nicht nachkommt, kann die Rechtsaufsicht in Ausübung ihres pflichtgemäßen Ermessens unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die Erstellung gemäß § 120 Abs. 1 Satz 2 ThürKO anordnen und Ersatzvornahmen gemäß § 121 Abs. 1 ThürKO durchführen. Darüber hinaus ist sie im Rahmen ihres Entschließungs- und Auswahlermessens befugt, gegen die Verpflichtung zur schnellstmöglichen Wiederherstellung des Haushaltsausgleichs verstoßende Maßnahmen zu beanstanden und aufzuheben. Schließlich kann unter den Voraussetzungen des § 122 Abs. 1 ThürKO auch ein Beauftragter bestellt werden, der die rechtsaufsichtlichen Maßnahmen durchsetzt.[33] Die unvollständige oder fehlerhafte Umsetzung und Fortschreibung eines Haushaltssicherungskonzeptes stellen damit in der Regel die einzigen Sachverhaltskonstellationen dar, die die Aufsichtsbehörde im Fall einer Haushaltsschieflage zu weiter gehenden Maßnahmen berechtigen.[34]

c) Ausnahmen

Soweit die Rechtsprechung Ausnahmen von dem Vorstehenden als rechtmäßig erkannt hat, wurde dabei stets der Ausnahmecharakter aufsichtsbehördlicher Eingriffe hinsichtlich einzelner haushaltskonsolidierender Maßnahmen betont. Nicht nur das VG Neustadt a. d. Weinstraße hat dies ausdrücklich herausgestellt,[35] auch andere Verwaltungsgerichte haben deutlich gemacht, dass insoweit eine Ausnahme von der Regel vorlag.[36] Soweit die Gerichte in den zur Entscheidung stehenden Fällen die Besonderheit des Ausnahmefalls bejaht haben, betraf dies – soweit ersichtlich – den Hebesatz für die Gewerbe- und Grundsteuern. Dieser war in den Entscheidungskonstellationen von den Gemeinden trotz angespannter Haushaltslage gesenkt – oder jedenfalls nicht angehoben – worden, ohne dass eine realistische Aussicht bestand, hierdurch neues Gewerbe anzusiedeln. Damit standen die Maßnahmen im Kontrast zu den Konsolidierungsbemühungen, zu denen die Gemeinden verpflichtet waren. Die Gemeinden konnten nicht plausibel und nachvollziehbar erklären, wie sie einen Ausgleich des mit einem Verzicht auf die Hebung der Realsteuersätze als Hauptfinanzierungsinstrument der Kommune verbundenen Einnahmeausfalls in nachvollziehbarer Weise durch andere Maßnahmen ausgleichen wollten. Kumulativ kam hinzu, dass gesetzlich bestimmte Fristen der Möglichkeit einer zeitlich nachfolgenden Korrektur entgegenstanden. In diesen Fällen konnte die Kommunalaufsicht nach Ansicht der Verwaltungsgerichte zu Recht von der Kommune eine konkrete Maßnahme, nämlich die Anhebung des Steuersatzes, verlangen und diese auch durchsetzen. Abschließend ist Rechtsfrage, in welchen Ausnahmefällen eine Anordnung oder gar Ersatzvornahme einer bestimmten Maßnahme durch die Rechtsaufsicht auf der Einnahmeseite zulässig ist, allerdings noch nicht geklärt Zwar ist nicht ersichtlich, warum die Ausnahmerechtsprechung der Verwaltungsgerichte keinen Bestand haben sollte, in der zitierten Rechtsprechung hat das BVerwG aber offengelassen, „[...] unter welchen Voraussetzungen im Rahmen der Rechtsaufsicht auch weitergehende Eingriffe der staatlichen Kommunalaufsichtsbehörden in die gemeindliche Selbstverwaltung und kommunale Finanzhoheit in Betracht kommen [...]".[37]

3. Zwischenergebnis

Das Vorstehende gilt auch angesichts § 53 a Abs. 2 Satz 2 ThürKO, der vorsieht, dass die Genehmigung unter Bedingungen und mit Auflagen erteilt werden kann. Über diese Vorschrift ist nämlich kein Weg eröffnet, die Gemeinde zu Einzelkonsolidierungsmaßnahmen zu zwingen.[38] Das bedeutet im Ergebnis: Gerät eine Gemeinde in eine Haushaltsschieflage, und ist sie unter den Voraussetzungen des § 53 a Abs. 1 ThürKO verpflichtet, ein Haushaltssanierungskonzept zu beschließen, hat sie es selbst in der Hand, entsprechenden aufsichtsbehördlichen Maßnahmen zu entgehen. Zwar können Einzelmaßnahmen zur Haushaltskonsolidierung durch die Kommunalaufsichtsbehörde in der Regel ohnehin nicht vorgeschrieben werden. Solange die Voraussetzungen vorliegen, von einer Ertragserzielung nach § 75 Abs. 1 ThürKO durch das kommunale Unternehmen abzusehen, und soweit das Haushaltssicherungskonzept auch ohne erhöhte Zuwendungen aus dem Gesellschaftsvermögen nachvollziehbar, realisierbar und geeignet ist, einen ausgeglichenen Haushalt wiederherzustellen, gibt es für die Kommunalaufsicht keine rechtliche Handhabe, der Gemeinde bestimmte Maßnahmen vorzuschreiben.

31 *Bender* (Fn. 2), § 53 a ThürKO, Erläuterungen, Zf. 6.1.

32 Verwaltungsvorschrift des Thüringer Ministerium für Inneres und Kommunales zur Aufstellung eines Haushaltssicherungskonzeptes nach § 53 a der Thüringer Kommunalordnung (ThürKO) oder § 4 des Thüringer Gesetzes über die kommunale Doppik (ThürKDG) – VV-Haushaltssicherung.

33 *Uckel/Hauth/Hoffmann/Noll* (Fn. 5), zu § 53 a ThürKO, 10.41, Zf. 5.3 mit Verweis auf OVG Schleswig, U. v. 21.06.2011 – 2 MB 30/11, juris, Rn. 16.

34 Es versteht sich, dass auch diese kommunalaufsichtlichen Maßnahmen dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen müssen, vgl. *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 62.

35 VG Neustadt (Weinstraße), Urt. v. 23.06.2016 (Fn. 16).

36 Vgl. OVG Schleswig, U. v. 21.06.2011 – 2 MB 30/11, juris, Rn. 16; VG Magdeburg, B. v. 28.08.2014 – 9 B 176/14, juris, Rn. 26 f. m. w. N.

37 BVerwG, Urt. v. 27.10.2010 (Fn. 22), Rn. 26.

38 *Bender* (Fn. 2), § 53 a ThürKO, Erläuterungen, Zf. 6.2.

III. Haushaltssanierung und Bedarfszuweisungen

Auf den ersten Blick scheinbar getrennt von den vorstehenden Fragestellungen der Haushaltssicherung zu beantworten ist die Frage, ob und inwieweit jegliche Möglichkeit der Einnahmeerzielung ausgeschöpft sein muss, bevor die Gemeinde Bedarfszuweisungen des Freistaates erhalten kann. Denn der Landesausgleichsstock und die aus ihm gespeisten Bedarfszuweisungen stellen zunächst einmal ein subsidiäres Finanzierungsinstrument dar, das nur bei Vorliegen einer „außergewöhnlichen Lage" oder von „besonderen Aufgaben von Gemeinden und Landkreisen" im Einzelfall zum Einsatz kommt.[39] Allerdings: Der Schein trügt. Haushaltssicherungskonzept und Bedarfszuweisungen sind dergestalt verknüpft, dass vor dem Hintergrund der Ausführungen zur Haushaltssicherung auch mit Blick auf etwaige Bedarfszuweisungen die Gemeinde zu Entnahmen aus dem Unternehmensvermögen nicht gezwungen werden kann, soweit und solange eine Abweichung von § 75 Abs. 1 ThürKO mit Blick auf den Finanz- und Investitionsbedarf des Kommunalunternehmens gerechtfertigt ist.

1. Gesetzliche Grundlage

Anspruchsgrundlage für die Gewährung von Bedarfszuweisungen ist § 24 Abs. 1 Satz 1 Thüringer Finanzausgleichsgesetz (ThürFAG). Danach werden den Gemeinden und Landkreisen aus dem Landesausgleichsstock Bedarfszuweisungen in Form von Zuweisungen und rückzahlbaren Überbrückungshilfen zur Verfügung gestellt. Nach § 24 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ThürFAG sind die Mittel des Landesausgleichsstocks unter anderem bestimmt für die Durchführung der Haushaltskonsolidierung in kreisangehörigen Gemeinden. Für das Antrags- und Gewährungsverfahren sowie die Verteilung und Verwendung der Mittel für Bedarfszuweisungen hat das für den kommunalen Finanzausgleich zuständige Ministerium nach § 24 Abs. 4 ThürFAG Verwaltungsvorschriften zu erlassen.[40] Diesem gesetzlichen Auftrag ist der Freistaat mit den „Verwaltungsvorschriften des Thüringer Finanzministeriums über das Antrags- und Gewährungsverfahren sowie die Verteilung und die Verwendung der Mittel für Bedarfszuweisungen nach § 24 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 Thüringer Finanzausgleichsgesetz (VV-Bedarfszuweisungen)" nachgekommen.

2. Verfassungsrechtlicher Anspruch

Zwar besteht kein Anspruch auf Bedarfszuweisungen in bestimmter Höhe. Soweit allerdings Ziffer A 3 der VV-Bedarfszuweisungen festhält, dass ein Rechtsanspruch auf Gewährung von Bedarfszuweisungen nicht besteht, ist dies so nicht zutreffend. Der VGH Mannheim hat in inhaltlicher Übereinstimmung mit dem Verfassungsgericht des Landes Brandenburg[41] ausdrücklich festgehalten: „Der Ausgleichsstock bildet einen Teil der Finanzausgleichsmasse, also desjenigen Anteils am Landesanteil an der Einkommens-, der Körperschafts-, der Umsatzsteuer und der Gewerbesteuerumlage, den das Gesetz den Gemeinden und Gemeindeverbänden insgesamt zuerkennt [...], wozu das Land im Grundsatz verfassungsrechtlich verpflichtet ist (Art. 106 Abs. 7 GG, [...]; vgl. Art. 28 Abs. 2 Satz 3 GG). Dies bedingt einen subjektiven Anspruch der einzelnen Gemeinde und des einzelnen Gemeindeverbandes auf Teilhabe an der Finanzausgleichsmasse. Das gilt gleichermaßen für Schlüssel- wie für Bedarfszuweisungen."[42]

Damit ist klar, dass eine Gemeinde im Fall notwendiger Haushaltskonsolidierung zwar der Höhe nach keinen feststehenden Anspruch auf Bedarfszuweisungen haben mag und unter besonderen Umständen auch von der Gewährung von Bedarfszuweisungen ausgeschlossen sein kann.[43] Klar ist nach länderübergreifender Verwaltungsrechtsprechung allerdings auch, dass ihr mindestens ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über einen etwaigen Antrag auf Gewährung von Bedarfszuweisungen zusteht.[44] Denn jede Kommune hat einen verfassungsrechtlich verbürgten Anspruch auf finanzielle Mindestausstattung.[45]

3. Ausschöpfen aller Einnahmequellen keine Tatbestandsvoraussetzung

Tatbestandsvoraussetzung für die Gewährung von Bedarfszuweisungen ist nach § 24 Abs. 2 Nr. 1 ThürFAG, Ziffer B 2.1 VV-Bedarfszuweisungen ein aufgestelltes und vom Gemeinderat beschlossenes und von der Rechtsaufsicht genehmigtes Haushaltssicherungskonzept nach § 53 a ThürKO. Die Gemeinde muss dabei die in Ziffer B 2.2. VV-Bedarfszuweisung vorgesehenen Hebesetze festgesetzt haben und darüber hinaus alle in Ziffer B 2 der VV-Bedarfszuweisungen vorgesehenen Unterlagen, sonstigen Erklärungen und Formblätter vorlegen. Weitere tatbestandliche Voraussetzungen für die Gewährung einer Bedarfszuweisung sind nicht vorgesehen.[46]

a) Kein Tatbestand in den VV-Bedarfszuweisungen

Soweit in der Verwaltungsrechtsprechung anderer Länder unter Anwendung der dortigen Verwaltungsvorschriften über die Bedarfszuweisungen davon ausgegangen worden ist, dass die Zuwendungen nur den Gemeinden gewährt werden können, bei denen der Haushaltsausgleich trotz zumutbarer Ausschöpfung aller ihrer Einnahmequellen und Ausschöpfung jeglicher Sparmöglichkeit nicht möglich ist,[47] ist allerdings festzuhalten, dass sich in Thüringen eine entsprechende Formulierung in den derzeit gültigen VV-Bedarfszuweisungen nicht mehr findet. Stattdessen verlangen § 24 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ThürFAG und die Verwaltungsvorschriften allein, dass sich eine Gemeinde in Haushaltskonsolidierung unter Anwendung eines genehmigten Haushaltssicherungskonzepts befinden muss. Das bedeutet letztlich, dass jedenfalls auf der Tatbestandsseite das genehmigte Haushaltssicherungskonzept maßgeblich ist. Ist dieses auch ohne Einnahmeerhöhung aus kommunalen Unternehmensbeteiligungen genehmigt, kann die Ausschöpfung aller gemeindlichen Einnahmequellen insoweit keine Tatbestandsvoraussetzung für die Bewilligung von Bedarfszuweisungen sein. Selbst in früheren Verwaltungsvorschriften wurde im Übrigen lediglich verlangt, dass die eigenen Einnahmemöglichkeiten der Gemeinde angemessen ausgeschöpft sind.[48]

b) Unmöglichkeit der Konsolidierung ohne Bedarfszuweisungen keine Voraussetzung

Auf das Vorstehende dürfte es auch zurückgehen, wenn das Verwaltungsgericht Gera (VG Gera) wörtlich festhält, dass eine Ablehnung des Antrages auf Bedarfszuweisungen nicht darauf gestützt werden kann, dass „eine Bewilligung dann nicht erforderlich ist, wenn eine Wiederherstellung bzw. Sicherung der

39 Vgl. VG Gera, U. v. 15.04.2014 – 5 K 41/10 Ge, juris, Rn. 184; Kommunen mit strukturellen Haushaltsproblemen sind daher auf einen entsprechend gestalteten kommunalen Finanzausgleich angewiesen, *Faber* (Fn. 2), § 34 Rn. 65.

40 Vgl. VG Gera, U. v. 10.05.2017 – 2 K 1181/15 Ge, juris, Rn. 33.

41 Vgl. LVerfG Bbg., Urt. v. 16.09.1999 – 28/98, juris, 3. Leitsatz.

42 VGH Mannheim, Urt. v. 01.07.2003 – 9 S 1504/02, juris, Rn. 15.

43 Z. B. bei Verstößen gegen die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, vgl. Ziffer A 2 VV-Bedarfszuweisung.

44 Vgl. VG Gera, Urt. v. 10.05.2017 – 2 K 1181/15 Ge, juris, Rn. 40; VGH Mannheim, Urt. v. 01.07.2003 – 9 S 1504/02, juris, 2. Leitsatz; OVG Koblenz, Urt. v. 03.04.2001 – 7 A 10993/00, juris, Rn. 20.

45 Vgl. Art. 93 Abs. 1 ThürVerf; zuletzt etwa BVerwG, Urt. v. 29.05.2019 – 10 C 6/18, juris, Rn. 13 und ThürVerfGH, B. v. 07.03.2018 – VerfGH 1/14, juris, Rn. 129.

46 Vgl. VG Gera, U. v. 10.05.2017 (Fn. 40), juris, Rn. 41.

47 Vgl. OVG Koblenz, Urt. v. 03.04.2001 (Fn. 44), Rn. 21.

48 Vgl. z. B. Ziffer B 2.2 der VV-Bedarfszuweisungen vom 15.03.2013.

dauernden Leistungsfähigkeit oder eine Konsolidierung auch ohne Bedarfszuweisung im Konsolidierungszeitraum möglich ist".[49] Zur Begründung führt das Gericht aus, dass es bei der Bedarfszuweisung nach dem Sinn des Gesetzes und dem Wortlaut der Verwaltungsvorschrift nicht darum ginge, mit der Gewährung einer Bedarfszuweisung erst die Voraussetzungen für die Haushaltskonsolidierung zu schaffen. Vielmehr ginge es darum, die Konsolidierung zu unterstützen. Nur so ließe sich das Ergebnis vermeiden, dass nur die Kommunen, die ihre Ausgabenpolitik und ihre Einsparpotenziale so planen, dass sie das Konsolidierungsziel aus eigener Kraft erreichen, gefördert werden. Die Erreichung des Konsolidierungszieles sei Voraussetzung der Gewährung und nicht förderschädlich. Allenfalls für die Höhe einer Bedarfszuweisung könnten der Konsolidierungszeitraum und das Investitionsprogramm von Bedeutung sein.[50]

4. Pflichtgemäße Ermessensausübung der Bewilligungsbehörde

Liegen also die Tatbestandsvoraussetzungen der Bedarfszuweisung vor – wobei es nach dem Vorstehenden nicht darauf ankommen kann, dass eine Kommune jegliche ihrer Einnahmemöglichkeiten ausgeschöpft hat –, kommt der Bewilligungsbehörde ein Verteilungsermessen zu. Klar ist, dass die Ablehnung eines entsprechenden Antrags der Gemeinde bereits dann rechtswidrig ist, wenn die Zuweisungsbehörde sich dessen überhaupt nicht bewusst war. Wird ein Antrag also zum Beispiel pauschal mit der Begründung abgelehnt, die Bedarfszuweisung dürfe nicht erfolgen, weil die antragstellende Gemeinde nicht jegliche Einnahmemöglichkeit ausgeschöpft hat, würde dies einen Ermessensfehler darstellen, der zur Rechtswidrigkeit des ablehnenden Bescheides führen würde.[51] Vielmehr ist die Bewilligungsbehörde verpflichtet, alle Umstände des Einzelfalls in den Blick zu nehmen und ihr Verteilungsermessen pflichtgemäß auszuüben.

a) Weitere Einnahmemöglichkeiten kein pauschaler Ablehnungsgrund

Dabei ist dem OVG Koblenz[52] zwar zuzugeben, dass die Ausnahmestellung der Bestimmung über die Bedarfszuweisungen im System des Finanzausgleichs bei der Interpretation der rechtlichen Begriffe und des Ermessensspielraums der Verwaltungsbehörde Berücksichtigung finden muss. Die einzelnen Bestimmungen des Finanzausgleichs mit ihren Schlüssel- und Zweckzuweisungen sollen unter Berücksichtigung des Finanzbedarfs des Landes einerseits und der Kommunen andererseits zu einer Ausgestaltung der Einnahmen führen, die den jeweiligen Aufgaben sowie dem interkommunalen Gleichbehandlungsgebot gerecht wird. Bedarfszuweisungen im individuellen Fall zum Ausgleich eines kommunalen Haushaltsdefizits stellen demnach in der Tat eine Ausnahme dar. Zum einen könnte die angemessene Zuteilung der Mittel im Verhältnis zwischen Kommunen und dem Land anders nicht geplant werden, wenn die Aufgabenwahrnehmung – indirekt – zulasten der Landesmittel ginge. Zum anderen würde die Solidargemeinschaft der übrigen Kommunen überlastet, wenn die individuellen Zuweisungen die für die Gemeinschaft der Gemeinden insgesamt zur Verfügung stehenden Mittel über Gebühr beanspruchen würden. Die Bedarfszuweisungen haben die Aufgabe, die im Allgemeinen durch die Schlüssel- und Zweckzuweisungen sichergestellte Finanzgarantie zugunsten der Kommunen im einzelnen Ausnahmefall sicherzustellen, wenn – nach dem OVG Koblenz – trotz aller zumutbaren Eigenanstrengungen der Haushaltsausgleich auf längere Sicht nicht erreicht werden kann und damit das verfassungsrechtlich gewährleistete Selbstverwaltungsrecht leerzulaufen droht.

Allerdings verlangt selbst das OVG Koblenz, das von Bedarfszuweisungen als „strikt zu begrenzende" Ausnahme spricht, von den betreffenden Gemeinden nur alle „zumutbaren Eigenanstrengungen" zu unternehmen, und betont den Zusammenhang zwischen Haushaltsausgleich und Bedarfszuweisungen sowie verfassungsrechtlich gewährleistetem Selbstverwaltungsrecht der Kommunen. Schon deshalb dürften Bedarfszuweisungen nicht allein mit dem Hinweis abgelehnt werden, eine Gemeinde habe nicht jegliche Einnahmemöglichkeit ausgeschöpft. Vielmehr muss die Bewilligungsbehörde bei ihrer Ermessensentscheidung im Einzelfall in den Blick nehmen, welche Eigenanstrengung einer Gemeinde zumutbar ist und ob durch zu strenge Vorgaben – wie bei der Aufstellung eines Haushaltssanierungskonzeptes auch – die verfassungsrechtlich geschützte Selbstverwaltungs- und Finanzhoheit unzulässig unterlaufen werden würde. Den Gemeinden ist – selbst bei strengster Auffassung über die Voraussetzungen von Bedarfszuweisungen – Unterstützung zu gewähren, wenn ihnen trotz sparsamster Wirtschaftsführung und Ausschöpfung aller Einnahmemöglichkeiten kein finanzieller Spielraum für ein Mindestmaß an freiwilliger Selbstverwaltung verbleibt.[53] In diesem Licht ist über Bedarfszuweisungen zu entscheiden.

b) Letzten Endes: eine Frage des Einzelfalls

Würde man von einer Gemeinde verlangen, dass sie – um Bedarfszuweisungen zu erhalten – jegliche Einnahmemöglichkeit ausgeschöpft haben muss, wäre dies jedenfalls vor dem Hintergrund von Ziffer B 1 der VV-Bedarfszuweisungen widersprüchlich. Die VV-Bedarfszuweisungen sehen an dieser Stelle ausdrücklich vor, dass die Zuweisung auch in Fällen erfolgen kann, in denen im Haushaltsplan und im Haushaltssicherungskonzept der Kommune verschiedene Ausgabepositionen wie z. B. Ausgaben für die Erstellung eines Haushaltssicherungskonzepts durch einen Dritten oder für notwendige Investitionen vorgesehen sind. Entscheidend ist nach den VV-Bedarfszuweisungen, dass diese Ausgaben die Haushaltskonsolidierung nicht beeinträchtigen dürfen. Konsequenterweise muss das dann aber auch für die Einnahmeseite gelten; jedenfalls dann, wenn bestimmte Einnahmemöglichkeiten nicht „um jeden Preis" ausgeschöpft werden, weil sachliche Gründe dafürsprechen, von einer Ausschöpfung der betreffenden Einnahmequelle abzusehen.

Demnach rücken wiederum § 75 Abs. 1 ThürKO und das Haushaltssicherungskonzept in den Blick. Soweit und solange sachliche Gründe vorliegen, warum eine gemeindliche Unternehmensbeteiligung keinen unmittelbaren Ertrag für den Gemeindehaushalt abwirft, können Bedarfszuweisungen nicht deshalb abgelehnt werden, weil eine Gemeinde nicht jegliche Einnahmemöglichkeit ausgeschöpft hat. Insbesondere darf die Entscheidung über die Ablehnung von Bedarfszuweisungen nicht aus sachfremden Erwägungen getroffen werden oder mit strukturpolitischen Zielsetzungen des Freistaates verknüpft werden.[54]

Selbst ältere VV-Bedarfszuweisungen, die ausdrücklich verlangten, dass, soweit eine Gemeinde über Beteiligungsvermögen verfügte, darauf zu achten war, dass die Grundsätze des § 75 Abs. 1 ThürKO in ihren wirtschaftlichen Auswirkungen auf den Gemeindehaushalt ausreichend gewahrt waren, sahen – bei aller Restriktion – ausnahmsweise Möglichkeiten vor, Beteiligungsvermögen dauerhaft zu bezuschussen und dies als zuweisungs-

49 VG Gera, Urt. v. 10.05.2017 (Fn. 40), Rn. 43.
50 VG Gera, Urt. v. 10.05.2017 (Fn. 40), Rn. 43.
51 Vgl. VG Gera, U. v. 10.05.2017 (Fn. 40), Rn. 42.
52 Vgl. OVG Koblenz, Urt. 03.04.2001 (Fn. 44), Rn. 20.
53 Vgl. LVerfG Bbg, Urt. v. 16.09.1999 – 28/98, juris, 3. Leitsatz; NdsStGH, Urt. v. 16.05.2001 – 6/99, juris; *Schwarz*, ZKF 2011, 220, 223; krit. *Henneke* (Fn. 2), § 25 Rn. 14, der Bedarfszuweisungen wegen der strengen Bewilligungsmaßstäbe aber ebenfalls als „selbstverwaltungsfeindlich" bezeichnet.
54 Vgl. etwa VerfG M-V, Urt. v. 30.06.2011 – 10/10, juris, Rn. 67 ff.

unschädlich anzusehen.[55] Ein pauschaler Ausschluss von Bedarfszuweisungen kann – insbesondere unter Berücksichtigung der derzeit gültigen, weniger restriktiven VV-Bedarfszuweisungen – vor diesem Hintergrund kaum zu rechtfertigen sein.

Mit dem Vorstehenden sprechen gute Gründe dafür, letzten Endes das genehmigte Haushaltskonzept und den Einzelfall als maßgeblich anzusehen. Ist das Haushaltssicherungskonzept auch unter einer Abweichung von der „Soll-Vorschrift" des § 75 Abs. 1 ThürKO genehmigt, kann diese Genehmigungsentscheidung nicht über die Ablehnung von Bedarfszuweisungen – sozusagen „durch die Hintertür" – ausgehebelt werden.

Gleiches gilt, soweit die VV-Bedarfszuweisungen eine entsprechende Abstimmung zwischen Genehmigungs- und Bewilligungsbehörde verlangen. Nach Ziffer A 4.3 darf zwar die erforderliche Genehmigung des Haushaltssicherungskonzeptes – sofern Bedarfszuweisungen beantragt werden sollen – erst erteilt werden, wenn die Genehmigung mit der Bewilligungsbehörde abgestimmt ist. Allerdings: Diese Verwaltungsvorschrift soll lediglich eine Abstimmung zwischen der Aufsichts- und der Bewilligungsbehörde sicherstellen. Sie darf hingegen nicht dazu führen, dass sowohl die gemeindlichen Selbstverwaltungs- als auch Finanzierungsrechte ausgehöhlt werden.

IV. Fazit

Sollten entsprechende Bedarfszuweisungen erforderlich werden, dürfen diese nicht pauschal mit dem Hinweis abgelehnt werden, eine Gemeinde müsse erst alle Einnahmemöglichkeiten restlos ausgeschöpft haben. Solange sachliche Gründe es rechtfertigen, von einer unmittelbaren Ertragserzielung für den Gemeindehaushalt abzusehen, können Bedarfszuweisungen zum Beispiel auch erfolgen, ohne dass Einnahmen aus einer kommunalen Gesellschaftsbeteiligung erhöht worden sind. Entscheidend ist, ob das für die Bedarfszuweisungen notwendige Haushaltssicherungskonzept auch ohne solche Zuwendungen genehmigungsfähig ist. Die Gemeinde hat es damit in der Hand im Fall von Haushaltsschwierigkeiten auch mit Blick auf mögliche Bedarfszuweisungen, die Haushaltssanierung auch ohne Erhöhung der Einnahmen aus der kommunalen Unternehmensbeteiligung durchzuführen. Soweit und solange dies sichergestellt werden kann, ist der Aufsichts- und der Bewilligungsbehörde der Griff zu Zuckerbrot und Peitsche verwehrt.

55 Vgl. z. B. Ziffer B 2.4 der VV-Bedarfszuweisungen vom 15.03.2013.