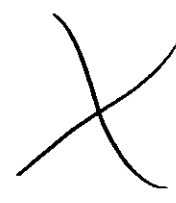


Leitsatz:



Zur Verpflichtung von Gemeinden mit defizitärer Haushaltslage zur Erhebung spezieller Entgelte, hier der Umlegung der Kosten für die Unterhaltung von Gewässern 2. Ordnung.

§§ 109, 62 Abs. 3, 63 Abs. 2 GO NW a.F.;

§ 92 Abs. 1 LWG;

§ 6 KAG NW

OVG NW, Urteil vom 29. September 1995 - 15 A 1215/91 -;

I. Instanz: VG Aachen - 4 K 30/90 -.



X

**OBERVERWALTUNGSGERICHT
FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN**

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

15 A 1215/91
4 K 30/90 Aachen

In dem Verwaltungsrechtsstreit

wegen kommunalaufsichtlicher Maßnahmen betreffend die Änderung einer Satzung über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer im Wege der Ersatzvornahme

hat der 15. Senat

am 29. September 1995

durch

den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. K a l l e r h o f f
als Berichterstatter gemäß § 125 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 87 a
Abs. 2 und 3 VwGO

auf die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungs-
gerichts Aachen vom 22. Februar 1991

für Recht erkannt:

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des
Berufungsverfahrens.

Die Kostenentscheidung ist vorläufig
vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

T a t b e s t a n d :

In der Sitzung vom 28. November 1989 schlug der Stadtdirektor der Klägerin dem Rat vor, die Abgabensätze in § 5 Abs. 2 der Satzung der Klägerin über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer vom 20. August 1985 zu ändern. Die Änderung sollte der zwischenzeitlich eingetretenen Kostenentwicklung Rechnung tragen sowie die in der Ursprungskalkulation bei den Flächenermittlungen und -verteilungen zum Teil geschätzten Werte auf die zwischenzeitlich ermittelten tatsächlichen Zahlen umstellen. Danach sollten die in § 5 Abs. 2 der Satzung geregelten jährlichen Abgabensätze pro Hektar auf der Grundlage einer vom Stadtdirektor der Klägerin erstellten Kalkulation ab dem 1. Januar 1990 wie folgt geändert werden:

1. Wassereinzugsgebiet Erft

- | | | |
|---|---------------|---------------|
| a) Für Grundstücke innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile | von 110,67 DM | auf 113,40 DM |
| b) Andere Grundstücke | von 15,81 DM | auf 16,20 DM |

2. Wassereinzugsgebiet Ahr

- | | | |
|---|-------------|--------------|
| a) Für Grundstücke innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile | von 9,10 DM | auf 25,41 DM |
| b) Andere Grundstücke | von 1,30 DM | auf 3,63 DM |



Der Rat der Klägerin lehnte die vorgeschlagene Erhöhung ab.

Daraufhin ordnete der Beklagte durch Verfügung vom 6. Dezember 1989 u.a. - soweit diese Verfügung im vorliegenden Verfahren streitbefangen ist - an, daß der Rat der Klägerin bis zum 20. Dezember 1989 die sich aus der vom Stadtdirektor der Klägerin erstellten Bedarfsberechnung ergebenden, vorstehend aufgeführten Abgabensätze im Wege der Satzung festsetze. Falls der Rat dieser Anordnung nicht innerhalb der festgesetzten Frist nachkomme, werde er gemäß § 109 Abs. 2 GO NW a.F. im Wege der Ersatzvornahme anstelle des Rates die geforderte Änderung der Abgabensätze gemäß dem der Verfügung beigefügten Entwurf der ersten Änderungssatzung beschließen. Zur Begründung führte der Beklagte aus: Da die Klägerin den nach § 62 GO NW a.F. gebotenen Haushaltsausgleich aus eigener Kraft nicht herbeiführen könne, sei sie auf Bedarfszuweisungen aus dem kommunalen Ausgleichsstock angewiesen. Angesichts dieser Finanzsituation sei sie gehalten, alle Einnahmemöglichkeiten auszuschöpfen. Insbesondere sei es geboten, kostendeckende Abgaben zu erheben. Dies gelte auch hinsichtlich der angeordneten Abgabenerhöhungen bei der Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer. Es könne nicht hingenommen werden, daß die notwendige Erhöhung unterlassen und damit letztendlich der Ausgleichsstock belastet werde.

Durch weitere Verfügung vom 15. Dezember 1989 ordnete der Beklagte die sofortige Vollziehung seiner Verfügung vom 6. Dezember 1989 an.

Da der Rat der Klägerin die Erhöhung der Abgabensätze in seiner Sitzung vom 20. Dezember 1989 ablehnte, beschloß der Beklagte durch Verfügung vom 21. Dezember 1989, der Klägerin zugegangen am 20. Dezember 1989, unter Anordnung der sofortigen Vollziehung den Erlaß der ersten Satzung zur Änderung der Satzung der Klägerin über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer. Diese Änderungssatzung, der eine Bekanntmachungsanordnung vom 21. Dezember 1989 beigelegt ist und die nach ihrem § 2 am 1. Januar 1990 in Kraft treten sollte, ist im Amtsblatt der Klägerin vom 22. Dezember 1989, Seite 34 f., bekanntgemacht worden.

Die Klägerin hat am 21. Dezember 1989 Klage erhoben, mit der sie die Aufhebung der Anordnungen betreffend die erste Änderungssatzung vom 21. Dezember 1989 begehrt hat. Zur Begründung hat sie im wesentlichen folgendes ausgeführt: Die angeordnete kostendeckende Abgabenerhebung sei nach § 63 GO NW a.F. weder geboten noch vertretbar. § 92 Abs. 1 des Wassergesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (Landeswassergesetz - LWG) stelle die Erhebung von Gebühren zur Umlage des Unterhaltungsaufwandes in das Ermessen der Gemeinden. Deren Ermessensbetätigung sei aufsichtsbehördlich und gerichtlich nur eingeschränkt nachprüfbar. Soweit der erkennende Senat in dem im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes der Beteiligten ergangenen Beschluß vom 30. Mai 1990 - 15 B 889/90 -, mit dem die Beschwerde der Klägerin gegen die Ablehnung ihres Antrags auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage zurückgewiesen worden ist, ausgeführt habe, daß die volle Umlegung des Unterhaltungsaufwandes den allgemeinen Haushaltsgrundsätzen der Gemeindeordnung in besonderem Maße gerecht werde, könne dem nicht gefolgt werden. Vielmehr sei dies die gesetzliche Ausgangslage, auf deren Grundlage § 92 Abs. 1 LWG der Gemeinde ein Entschei-

dingsermessen einräume, das von der gesetzlichen Ausgangslage abweiche. Dementsprechend habe bei ihrer Ermessensbetätigung auch die Erwägung außer Betracht bleiben müssen, daß sie Ausgleichsstockgemeinde sei. Zwar gestatte § 17 Abs. 2 Satz 1 GFG 1989 Zahlungen aus dem Ausgleichsstock nur dann, wenn eine Gemeinde äußerst sparsam wirtschaftete. Tue sie dies nicht; so verhalte sie sich nicht etwa rechtswidrig oder ermessensmißbräuchlich, sondern habe lediglich keinen Anspruch auf Leistungen aus dem Ausgleichsstock. Die Erhebung einer kostendeckenden Gebühr sei ferner hier auch nicht nach § 6 Abs. 1 Satz 2 KAG NW geboten. Insoweit sei zu berücksichtigen, daß die gemeindliche Pflicht zur Unterhaltung von Gewässern zweiter Ordnung weit überwiegend der Allgemeinheit diene. Sie ziele primär darauf, die Wasserversorgung der Bevölkerung und Wirtschaft langfristig zu sichern, die Gewässer vorbeugend vor Gefährdungen zu schützen und den ökologischen Wert der Gewässer zu wahren, zu verbessern oder wiederherzustellen. Nur letzttrangig diene die gemeindliche Unterhaltungspflicht auch dem Vorteil der angrenzenden Grundstückseigentümer. Auf dieser Grundlage habe sie sich bei ihrer Entscheidung, von einer Gebührenerhöhung abzusehen, maßgeblich davon leiten lassen, daß - erstens - die Zumutbarkeitsgrenze für die Abgabepflichtigen in  insgesamt überschritten werde, wenn zusätzlich zu den bereits existierenden Abgaben Kosten der Gewässerunterhaltung umgelegt würden, daß - zweitens - die bereits aus der Topographie der Stadt erwachsenden Nachteile durch die Erhebung einer weiteren grundstücksbezogenen Gebühr verstärkt würden und daß - drittens - es nicht im Einklang mit den Grundsätzen der Gleichbehandlung stünde, wenn auf die Grundstückseigentümer in  die Kosten der Gewässerunterhaltung umgelegt würden, während die Mehrzahl der Städte und Gemeinden trotz Vorliegens übereinstimmender tatbestandlicher Voraussetzungen von der Gebührenerhebung keinen Gebrauch mache.

Die Klägerin hat beantragt,

die kommunalaufsichtlichen Anordnungen des Beklagten vom 6. Dezember 1989 und vom 21. Dezember 1989 aufzuheben, soweit sie die 1. Änderungssatzung zu ihrer Satzung über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer betreffen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er nimmt zur Begründung Bezug auf seine Ausführungen in den ergangenen Bescheiden.

Durch das angefochtene Urteil, auf dessen Entscheidungsgründe Bezug genommen wird, hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen.

Mit der Berufung begehrt die Klägerin weiterhin die Aufhebung der ergangenen Bescheide. Zur Begründung wiederholt und vertieft sie ihren Vortrag dazu, daß sie mit ihrer Entscheidung gegen eine Erhöhung der Abgabensätze im Rahmen des ihr gesetzlich eingeräumten Ermessens rechtsfehlerfrei gehandelt habe. Hierzu wiederholt sie die für ihre Ermessensbetätigung maßgeblichen, im erstinstanzlichen Verfahren vorgetragenen Gesichtspunkte und weist darauf hin, daß sie auch die finanziellen Auswirkungen ihrer Entscheidung berücksichtigt habe. Der Beklagte habe demgegenüber ausschließlich dahin argumentiert, daß der Haushalt ausgeglichen werden müsse. Hierbei habe er verkannt, daß das Gebot des Haushaltsausgleichs gerade keine zwingende, sondern lediglich eine Soll-Vorschrift sei.

Die Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil zu ändern und nach ihrem erstinstanzlichen Klageantrag zu erkennen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung tritt er den Ausführungen des Verwaltungsgerichts bei.

Zu der vorzeitig am 20. Dezember 1989 per Telefax erfolgten Übermittlung der Anordnung vom 21. Dezember 1989 haben die Beteiligten übereinstimmend vorgetragen, daß diese Anordnung vereinbarungsgemäß erst am 21. Dezember 1989 wirksam werden sollte, wobei die Vorabübermittlung ausschließlich deshalb erfolgt sei, um eine Bekanntmachung der Änderungssatzung im Amtsblatt vom 22. Dezember 1989 zu ermöglichen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte des vorliegenden Verfahrens sowie des Verfahrens 15 A 1217/91 der Beteiligten, das weitere in den hier streitbefangenen Verfügungen enthaltene aufsichtsbehördliche Maßnahmen betrifft, und den Inhalt der jeweils zu beiden genannten Verfahren beigezogenen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat entscheidet mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung durch den Berichterstatter (§ 125 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 101 Abs. 2 sowie § 87 a Abs. 2 und 3 VwGO).

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, weil die Anordnungen des Beklagten vom 6. Dezember 1989 und vom 21. Dezember 1989 sich, soweit sie die 1. Änderungssatzung zur Satzung der Klägerin über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer betreffen und damit Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind, auf der Grundlage der für ihre gerichtliche Überprüfung maßgeblichen Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt ihrer Erlasses

- vgl. die Urteile des Senats vom 16. Juli 1991
- 15 A 2054/88 -, NWVBl. 1992, 58, vom 14. Juni 1994 - 15 A 1389/91 - und vom 19. Januar 1995
- 15 A 569/91 -, NWVBl. 1995, 170 = NVwZ 1995, 718 = ZKF 1995, 161, -

als rechtmäßig erweisen und deshalb die Klägerin nicht in ihren (Selbstverwaltungs-)Rechten verletzen (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Die angefochtenen Aufsichtsmaßnahmen finden ihre Rechtsgrundlage in § 109 Abs. 1 und 2 GO NW a.F. Die dortige Regelung, die nunmehr trotz eines hinsichtlich des Absatzes 1 abweichenden Wortlautes inhaltlich übereinstimmend in § 120 der Gemeindeordnung in der geltenden Fassung der Bekanntmachung vom 14. Juli 1984 geregelt ist,

siehe hierzu den Beschluß des Senats vom 3. Juli 1995 - 15 B 947/95 -, NWVBl. 1995, 304,

ermöglicht der Aufsichtsbehörde den Erlass einer Satzung im Wege der Ersatzvornahme, ohne daß hierin ein Verstoß gegen die kommunale Selbstverwaltungsgarantie zu sehen wäre.

Siehe BVerwG, Beschluß vom 3. Juli 1992 - 7 B 149.91 -, DVBl. 1993, 208 = NVwZ-RR 1992, 611 = DÖV 1993, 77 = NWVBl. 1993, 48.

Eine entsprechende Anordnung setzt gemäß § 109 Abs. 1 GO NW a.F. voraus, daß die Gemeinde die ihr nach dem Gesetz obliegenden Pflichten oder Aufgaben nicht erfüllt hat.

Eine Säumnis im Sinne dieser Vorschrift lag im maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung vom 6. Dezember 1989 deshalb vor, weil der Rat der Klägerin es abgelehnt hat, kostendeckende Abgabensätze in die zu § 92 Abs. 1 LWG erlassene Satzung der Klägerin über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer aufzunehmen.

Die Kostenregelung in § 92 Abs. 1 Satz 1 LWG beruht auf der rahmenrechtlichen Vorschrift des § 29 Abs. 1 Satz 2 des Gesetzes zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz - WHG). Hiernach können die Länder bestimmen, daß die Unterhaltung von Gewässern den Eigentümern der Grundstücke im Einzugsgebiet obliegt. § 29 Abs. 1 Satz 2 WHG ermächtigt mithin die Länder, die in § 28 Abs. 1 Satz 1 WHG inhaltlich näher umschriebene Pflicht zur Gewässerunterhaltung den Eigentümern der Grundstücke im Einzugsgebiet zu übertragen; dem liegt der Gedanke zugrunde, daß die zu unterhaltenden Gewässer das auf alle Flächen eines Einzugsgebiets gleichmäßig fallende Niederschlagswasser abzuführen haben, jedes Grundstück also schon allein infolge seiner Lage im Einzugsgebiet den Zulauf von Wasser verursacht und damit die Gewässerunterhaltung erschwert.

Vgl. BVerwG, Beschluß vom 3. Juli 1992,
a.a.O.

Auf dieser Grundlage ist den Gemeinden die Unterhaltung von Gewässern zweiter Ordnung übertragen (§ 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 LWG) und diesen zugleich die Möglichkeit eingeräumt worden, die entstehenden Kosten auf die Eigentümer der Grundstücke im Einzugsgebiet umzulegen (§ 92 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 LWG). Bei dieser Umlegungsabgabe handelt es sich weder um eine Gebühr noch um eine Steuer oder eine Sonderabgabe, sondern um eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Abgabe eigener Art.

Vgl. OVG NW, Urteil vom 10. Januar 1991
- 2 A 2058/89 -, Gemhlt. 1992, 116 = RdL 1991,
246 = ZfW 1992, 383, und Beschluß vom
31. Juli 1991 - 2 A 1371/90 -, bestätigt durch
BVerwG, Beschluß vom 3. Juli 1992, a.a.O.

Die Unterhaltung der fließenden Gewässer zweiter Ordnung ist nämlich nicht - wie die Klägerin meint - eine Aufgabe, die die Gemeinde im Interesse der Allgemeinheit wahrnimmt. Vielmehr überträgt § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 LWG den Anliegergemeinden die Unterhaltungspflicht für die Gewässer zweiter Ordnung allein im Interesse der Eigentümer der Grundstücke im seitlichen Einzugsbereich.

Vgl. OVG NW, Urteil vom 10. Januar 1991,
a.a.O., und Beschluß vom 31. Juli 1991,
a.a.O.; BVerwG, Beschluß vom 3. Juli 1992,
a.a.O.

Allerdings stellt § 92 Abs. 1 LWG es grundsätzlich in das Ermessen der Gemeinde, darüber zu entscheiden, ob und in welchem Umfang sie den ihr aus der Unterhaltung der Gewässer zweiter Ordnung entstandenen Aufwand in Form der Erhebung einer Unterhaltungsabgabe umlegt.

Vgl. OVG NW, Urteil vom 10. Januar 1991,
a.a.O.

Die Bestimmung des Umfangs des sich hieraus für die Gemeinde im Einzelfall ergebenden Entscheidungsspielraums darf sich aber - entgegen der Auffassung der Klägerin - nicht allein auf die Regelung des § 92 LWG beschränken. Zwar mag fraglich sein, ob das Kostendeckungsprinzip des § 6 Abs. 1 Satz 3 KAG NW durch die Verweisung des § 92 Abs. 1 Satz 2 LWG auf § 6 KAG NW insoweit Anwendung findet. Jedenfalls sind aber auch bei der Erhebung von Unterhaltungsabgaben ebenso wie bei jeder Abgabenveranlagung

- vgl. OVG NW, Urteil vom 23. Juli 1991
- 15 A 1100/90 -, NWVBl. 1992, 140, und
- Beschluß vom 21. Februar 1994 - 15 B 3280/93 -,
- jeweils m.w.N., -

sowohl die in § 63 GO NW a.F. geregelten allgemeinen Grundsätze der Einnahmebeschaffung als auch der allgemeine Haushaltsgrundsatz des § 62 Abs. 3 GO NW a.F. zu beachten, demzufolge der Haushalt in jedem Haushaltsjahr ausgeglichen sein soll.

Vgl. zur Bedeutung einer Sollvorschrift
OVG NW, Urteil vom 23. Juli 1991, a.a.O.

Hiernach sind die Gemeinden gehalten, sich die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Deckungsmittel vorrangig aus speziellen Entgelten für die von ihnen erbrachten Leistungen zu beschaffen (vgl. § 63 Abs. 2 Nr. 1 GO NW a.F.) und damit zu dem im Regelfall gebotenen Ausgleich jedes Haushalts beizutragen. Diese Verpflichtung der Gemeinden zur angemessenen Abgabenerhebung wird dabei lediglich insoweit eingegrenzt, als § 63 Abs. 2 Nr. 1 GO NW a.F. die Erhebungspflicht auf den Rahmen des Vertretbaren und Gebotenen einschränkt.

Siehe hierzu OVG NW, Urteil vom 18. Mai 1992
- 2 A 2024/89 -, NWVBl. 1993, 20 = NVwZ-RR
1993, 48 = DVBl. 1993, 269 = ZKF 1993, 37 =
KStZ 1994, 17; Beschluß vom 21. Februar 1994,
a.a.O. Das zu § 93 Abs. 2 Nr. 1 GO NW a.F.
in dem im Verfahren 15 B 889/90 der Parteien
ergangenen Beschluß des Senats vom 30. Mai 1990
sowie in der angefochtenen Entscheidung zitierte
Urteil des OVG NW vom 7. September 1989
- 4 A 698/84 -, NVwZ 1990, 393 ist durch
Urteil des BVerwG vom 11. Juni 1993 - 8 C 32.90 -,
DVBl. 1993, 1366 = KStZ 1993, 193 = DÖV 1993, 1093
= NVwZ 1994, 176, aufgehoben worden.

Zwar ist den Gemeinden bei der Bestimmung des Vertretbaren und Gebotenen grundsätzlich ein Entscheidungsspielraum eröffnet. Dieser war jedoch im vorliegenden Fall in der Weise reduziert, daß die Klägerin zu einer kostendeckenden Erhebung von Unterhaltungsabgaben verpflichtet war. Die in § 63 Abs. 2 Nr. 1

GO NW a.F. normierte grundsätzliche Verpflichtung zur vollständigen Ausschöpfung der Einnahmequellen gilt nämlich in besonderem Maße für diejenigen Gemeinden, die in dem hier betroffenen Zeitraum - wie dies für die Klägerin zutrifft - bereits über längere Zeit hinweg ihre Haushaltsrechnungen mit einem Fehlbetrag abschlossen und zu dessen Deckung Mittel aus dem kommunalen Ausgleichsstock in Anspruch nahmen. Gemeinden mit einem in dieser Weise defizitären Haushalt sind in besonderer Weise gehalten, für einen Haushaltsausgleich Sorge zu tragen.

OVG NW, Beschluß vom 24. Juli 1985
- 15 B 420/85 -, m.w.N.

Hinter dieser Verpflichtung müssen andere Erwägungen, die ansonsten möglicherweise von einer Abgabenerhebung Abstand nehmen lassen könnten, wie sie die Klägerin im gerichtlichen Verfahren vorgetragen hat, zurücktreten mit der Folge, daß Ausgleichsstockgemeinden ihre Einnahmemöglichkeiten in den Grenzen des objektiv Vertretbaren und Gebotenen voll ausschöpfen müssen.

Die Klägerin wendet dagegen zu Unrecht ein, ihre defizitäre Haushaltslage müsse bei der Anwendung der dargelegten Grundsätze der Einnahmehbeschaffung außer Betracht bleiben, weil eine mangelnde Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit allenfalls dazu hätte führen können, daß ihr Mittel aus dem Ausgleichsstock versagt worden wären. Abgesehen davon, daß der von ihr in diesem Zusammenhang zitierte

Beschluß des BVerwG vom 27. Januar 1989
- 7 B 12/89 -, NVwZ 1989, 469,

diese Auffassung nicht trägt, und unabhängig davon, daß die Klägerin in dem betroffenen Zeitraum tatsächlich Ausgleichsstockmittel in ungekürztem Umfang in Anspruch genommen hat, bleibt hierbei unberücksichtigt, daß die in § 63 Abs. 2 Nr. 1 GO NW a.F. normierte Pflicht zur Erhebung spezieller Entgelte im Rahmen des Vertretbaren und Gebotenen schon aufgrund der

gesetzlich Vorgaben des § 62 Abs. 3 GO NW a.F. nicht losgelöst von der konkreten Haushaltslage der betroffenen Gemeinde gesehen werden darf.

Angesichts der sich danach hier für die Klägerin ergebenden Pflicht zur Ausschöpfung ihrer Einnahmemöglichkeiten hat das Verwaltungsgericht in dem angefochtenen Urteil - entgegen der Auffassung des Klägerin - zu Recht nicht darauf abgestellt, ob an sich, also losgelöst von der Haushaltslage, Gründe die Klägerin dazu veranlassen konnten, von einer Erhebung der Unterhaltungsabgaben in voller Höhe abzusehen. Mit Blick auf die insoweit bestehende Verpflichtung der Klägerin war vielmehr maßgeblich danach zu fragen, ob die vom Beklagten angeordneten Abgabensätze den Rahmen des Vertretbaren und Gebotenen einhalten oder überschreiten. Daß diese Eingrenzung der Einnahmemöglichkeit der Klägerin gewahrt ist, ergibt sich dabei aus der nachfolgend durchzuführenden abgabenrechtlichen Überprüfung der angeordneten Satzungsänderung. Diese führt nämlich zu dem Ergebnis, daß die vom Beklagten zur Abwendung der nach allem dargelegten Säumnis der Klägerin angeordneten erhöhten Abgabensätze ihre Rechtsgrundlage in § 92 Abs. 1 LWG i.V.m. § 6 KAG NW finden.

Insoweit ist zunächst darauf hinzuweisen, daß die Satzung der Klägerin über die Umlegung des Unterhaltungsaufwandes für fließende Gewässer in ihrer Ursprungsfassung vom 20. August 1985 rechtswirksam ist, wie das OVG NW im

Beschluß vom 31. Juli 1991, a.a.O.,

im einzelnen dargelegt hat. Allerdings hat das Gericht in diesem Beschluß ausgeführt, daß die der damaligen Kalkulation zugrundegelegte Schätzung der zu berücksichtigenden Flächen nur deshalb unbedenklich sei, weil im Jahre 1985 nicht im einzelnen habe nachgeprüft werden können, welche Flächen wohin zugeordnet seien; aus den damals vorhandenen Unterlagen habe sich weder die genaue Abgrenzung des Einzugsgebiets zwischen ... und ...

noch die konkrete Abgrenzung zwischen Außen- und Innenbereich ergeben. Vor diesem Hintergrund war die mit der Kalkulation zur streitbefangenen Änderungssatzung erfolgte Umstellung von Schätzwerten auf die inzwischen erfaßten tatsächlichen Zahlen für die Flächenermittlungen und -verteilungen nicht nur sinnvoll, sondern ein rechtliches Erfordernis für eine rechtswirksame Festsetzung der Abgabensätze. Ferner begegnen insbesondere auch weder die zur Abgabenbedarfsberechnung erfolgte Ermittlung des umlagefähigen Aufwandes - einschließlich der im Vergleich zur Erstkalkulation erfolgten Kostensteigerung - noch die Verteilung des umlagefähigen Aufwandes irgendwelchen Bedenken. Solche sind auch von der Klägerin selbst nicht geltend gemacht worden. Erweisen sich danach die vom Beklagten mit Verfügung vom 6. Dezember 1989 angeordneten neuen Abgabensätze als vorteilsgerecht, so besteht zugleich - wie das Verwaltungsgericht im einzelnen dargelegt hat - keine Veranlassung dafür, ausnahmsweise gleichwohl davon auszugehen, daß die Erhebung dieser Abgabensätze den Rahmen des Vertretbaren und Gebotenen im Sinne des § 63 Abs. 2 Nr. 1 GO NW a.F. überschreiten könnte.

Waren nach allem die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 109 Abs. 1 GO NW a.F. für den Erlaß der Anordnung vom 6. Dezember 1989 erfüllt, so findet die weitere Anordnung vom 21. Dezember 1989, durch die der Beklagte die angeordnete Satzungsänderung im Wege der Ersatzvornahme selbst beschlossen hat, ihre Rechtsgrundlage in § 109 Abs. 2 GO NW a.F. Hiernach kann die Aufsichtsbehörde die nach § 109 Abs. 1 GO NW a.F. erlassene Anordnung, wenn die Gemeinde dieser nicht innerhalb der bestimmten Frist nachkommt, selbst anstelle und auf Kosten der Gemeinde durchführen oder die Durchführung einem anderen übertragen. Die sich hieraus ergebenden Voraussetzungen waren hier erfüllt, da der Rat der Klägerin in seiner Sitzung vom 20. Dezember 1989 den Erlaß der vom Beklagten geforderten Änderungssatzung abgelehnt hat. Dabei ist unschädlich, daß der Beklagte der Klägerin die streitbefangene, auf den 21. Dezember 1989 datierte Anordnung schon am 20. Dezember 1989, und zwar an diesem Tage noch vor der angesprochenen Ratssitzung, und folg-

lich vor Ablauf der in der Verfügung vom 6. Dezember 1989 gesetzten Frist per Telefax übermittelt hat. Zwischen den Beteiligten bestand nämlich, wie diese im Berufungsverfahren übereinstimmend erklärt haben, eine Übereinkunft des Inhalts, daß die Anordnung erst am Folgetag, dem 21. Dezember 1989, wirksam werden sollte, wobei die zunächst als Vorabinformation verstandene Übersendung am 20. Dezember 1989 lediglich dazu diente, die Veröffentlichung der Satzungsänderung im Amtsblatt vom 22. Dezember 1989 sicherzustellen. Damit war ungeachtet des Zugangs der Anordnung bei der Klägerin am 20. Dezember 1989 gewährleistet, daß diese für ihre Entscheidung, ob sie der Anordnung vom 6. Dezember 1989 nachkommen wollte oder nicht, die vom Beklagten gesetzte Frist so, wie geschehen, in vollem Umfang ausschöpfen konnte. Es bestand nämlich auch eine Übereinkunft zwischen den Beteiligten darüber, daß die übermittelte Anordnung der Ersatzvornahme nicht wirksam werden sollte, wenn der Rat der Klägerin in seiner Sitzung vom 20. Dezember 1989 die angeordnete Satzungsänderung beschlossen hätte.

Lagen nach allem die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 109 Abs. 1 und 2 GO NW a.F. vor, so erweisen sich damit die angefochtenen Verfügungen des Beklagten als rechtmäßig. Zwar enthalten weder diese Verfügungen selbst noch die der Anordnung vom 6. Dezember 1989 zugrundeliegende Weisung der Bezirksregierung Köln vom 31. Oktober 1989 Ausführungen zur Ausübung des im Rahmen des § 109 GO NW a.F. gegebenenfalls verbleibenden Ermessens der Aufsichtsbehörde.

Siehe zu den Erfordernissen einer gestuften Ermessensausübung bei einem Handeln der ausführenden Behörde auf Weisung der Aufsichtsbehörde OVG NW, Urteile vom 19. Januar 1995, a.a.O., vom 9. Juni 1992 - 15 A 1565/90 -, OVGE 43, 47 = DVBl. 1993, 60 = NVwZ-RR 1992, 631 = NWVBl. 1992, 407, und vom 14. Januar 1992 - 10 A 111/88 -, NWVBl. 1992, 249 = BauR 1992, 347.

Dies ist jedoch schon deshalb ungeeignet, die Rechtmäßigkeit der streitbefangenen Verfügung in Frage zu stellen, weil hier

der grundsätzlich vorgegebene Ermessensspielraum der Aufsichtsbehörde auch mit Blick auf die finanziellen Auswirkungen, die eine unterlassene Erhöhung der Abgabensätze für die Klägerin gehabt hätte, derart eingeschränkt war, daß für sie eine Verpflichtung zum aufsichtsbehördlichen Einschreiten und zum Erlaß der betroffenen Anordnungen bestand.

Siehe zur Ermessensreduzierung "auf Null" im Kommunalaufsichtsrecht die Urteile des Senats vom 23. Juli 1991 - 15 A 1110/90 -, DVBl. 1992, 377, und vom 19. Januar 1995, a.a.O.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung ergibt sich aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 10, 711 der Zivilprozeßordnung.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht gegeben sind.

Rechtsmittelbelehrung:

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen. Sie muß das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muß sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen.

Dr. Kallerhoff

B e s c h l u ß :

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 12.000,-- DM festgesetzt.

Dieser Beschluß ist unanfechtbar (§ 25 Abs. 3 Satz 2 GKG).

Dr. Kallerhoff