

→ **Kontakt**

Prof. Dr. Ulf Gundlach
Telefon: +49 (391) 5628 6911
Telefax: +49 (391) 5628 6999
u.gundlach@eureos.de
Hegelstraße 3 / 39104 Magdeburg

→ **Sekretariat**

Corinna Widdecke
Telefon: +49 (391) 5628 6916
c.widdecke@eureos.de

30. April 2020

Gutachterliche Stellungnahme zum Verfahren des Landkreises Börde zur Festsetzung der Kreisumlage 2020

Dem Landkreis kommt bei der Festlegung des Hebesatzes zur Kreisumlage zwar ein Ermessensspielraum zu, bei der Festlegung müssen aber (als Korrelat seiner Festsetzungsbefugnis) bestimmte verfassungsrechtliche Grundsätze beachtet werden – anderenfalls begeht der Landkreis einen Ermessensfehler. Zu diesen verfassungsmäßigen Vorgaben gehören insbesondere der „Grundsatz der Gleichrangigkeit der Aufgaben von Landkreis und kreisangehörigen Gemeinden“ und das „Gebot der finanziellen Mindestausstattung der Gemeinden“.

Der Landkreis Börde hat bei der Festsetzung des Kreisumlagehebesatzes für 2020 zumindest gegen den Grundsatz der „Gleichrangigkeit der Aufgaben von Landkreis und kreisangehörigen Gemeinden“ verstoßen.

Das BVerwG hat in seiner Entscheidung vom 31. Januar 2013 (Az. BVerwG 8 C 1.12) dazu deutlich herausgestellt:

„Dabei ist von Bedeutung, dass der Kreis nicht nur die Befugnis zur einseitigen Erhebung der Kreisumlage hat, sondern dass er in bestimmter Hinsicht auch über das Ausmaß seiner Kreistätigkeit disponiert und damit seinen eigenen Finanzbedarf enger oder weiter stecken kann. Das darf er nicht beliebig; vielmehr muss er die grundsätzlich gleichrangigen Interessen der kreisangehörigen Gemeinden in Rech-

→ Seite 2 zum Schreiben vom 24. Oktober 2019

nung stellen. Dem Berufungsgericht ist deshalb darin beizupflichten, dass der Kreis seine eigenen Aufgaben und Interessen nicht einseitig und rücksichtslos gegenüber den Aufgaben und Interessen der kreisangehörigen Gemeinden durchsetzen darf. Es ist allenfalls dahin zu ergänzen, dass der Kreis auch verpflichtet ist, nicht nur den eigenen Finanzbedarf, sondern auch denjenigen der umlagepflichtigen Gemeinden zu ermitteln...".

Zutreffend wird dementsprechend vorausgesetzt, dass der Landkreis bei der Festsetzung der Kreisumlage sowohl die Aufgabenbestände von Kreis und kreisangehörigen Gemeinden als auch die finanzielle Situation von Kreis und kreisangehörigen Gemeinden in den Blick nehmen muss.

Der Landkreis Börde hat zwar umfangreiche Berechnungen zu den finanziellen Situationen der kreisangehörigen Gemeinden und des Landkreises vorgenommen, er hat auch den Aufgabenbestand des Landkreises einbezogen – nicht aber die Aufgabenbestände der kreisangehörigen Gemeinden.

Damit wird die Festsetzung des Kreisumlagehebesatzes für 2020 den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht gerecht. Die entsprechenden Bescheide sind rechtswidrig.

Hingewiesen sei darauf, dass der Landkreis in seiner Abwägung noch nicht einmal geltend macht, die Aufgabenbestände der kreisangehörigen Gemeinden im Haushaltsjahr 2020 mit betrachtet zu haben. Angesichts der Tatsache, dass die Gemeinden des Landkreises Börde nicht allesamt über ausreichend Mittel verfügen, die im Haushaltsjahr eigentlich anfallenden Aufgaben zu finanzieren und daher gehalten sind, Aufgabenerfüllungen zurückzustellen, können die im Haushaltsjahr 2020 anliegenden Aufgaben der kreisangehörigen Gemeinden des Landkreises Börde auch nicht allein aus den Haushaltsentwürfen der kreisangehörigen Gemeinden für 2020 (und schon gar nicht anhand älterer Haushaltsdaten) abgelesen werden. Der Landkreis Börde hätte dementsprechend entsprechende Informationen einholen müssen.

In seiner „Darstellung des Abwägungsprozesses zur Festsetzung der Kreisumlage für die Haushaltsjahre 2020/2021“ räumt der Landkreis zunächst ein, dass er den Bedarf der kreisangehörigen Gemeinden nicht mit in die Betrachtung einbezogen hat (sondern nur deren finanzielle Leistungsfähigkeit) und zudem, dass auch gar keine Bereitschaft bestand, diesen Bedarf zu berücksichtigen, denn die Berücksichtigung des gemeindlichen Bedarfs wird als nicht notwendig erachtet.

→ Seite 3 zum Schreiben vom 24. Oktober 2019

Damit verkennt und verletzt der Landkreis seine im konkreten Fall bestehende Ermittlungspflicht (dazu OVG Thüringen, Urteil vom 7. Oktober 2016, Az. 3 KO 94/12; OVG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 18. Juli 2018, Az. 2 L 463/16; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 17. Dezember 2019, Az. OVG 12 B 22.18; VGH München, Beschluss vom 14. Februar 2018, Az. 4 BV 17.2488; VG Schwerin, Urteil vom 20. Juli 2016, Az. 1 A 387/14; VG Potsdam, Urteil vom 15. Mai 2018, Az. VG 1 K 4780/15; VG Bayreuth, Urteil vom 10. Oktober 2017, Az. B 5 K 15.701)

Zwar wird nicht konkret vorgegeben, wie der Landkreis seiner Ermittlungspflicht nachkommt. Letztlich muss er aber dafür sorgen, dass er über die notwendigen Daten verfügt. Er kann dabei nicht ausschließlich auf interne Daten des Landkreises zurückgreifen, wenn ersichtlich ist, dass diese nicht die Bedarfe der kreisangehörigen Gemeinden widerspiegeln. Da einige Gemeinden des Landkreises Börde ihre Bedarfe nicht vollständig in den Haushaltsplanentwürfen für das Jahr 2020 einbringen können, würden selbst diese Daten daher nicht ausreichen (obgleich diese Haushaltsplandaten für 2020 dem Landkreis zum damaligen Zeitpunkt wohl auch nicht vorlagen). Der Landkreis ist seiner Ermittlungspflicht mithin ersichtlich nicht nachgekommen.

Zudem ist dem Landkreis vorzuhalten, dass er die Rechtslage unzutreffend darstellt hat und die Mitglieder des Kreistages damit bei der Abwägung von falschen rechtlichen Rahmenbedingungen ausgingen. So wird in der „Darstellung des Abwägungsprozesses zur Festsetzung der Kreisumlage für die Haushaltsjahre 2020/2021“ behauptet, dass maßgebend für die Betrachtung der gemeindlichen Finanzsituation die Feststellung ist, ob die Gemeinden über eine finanzielle Mindestausstattung verfügen.

Damit wird verkannt, dass der „Grundsatz der Gleichrangigkeit der Aufgaben von Landkreis und kreisangehörigen Gemeinden“ und das „Gebot der finanziellen Mindestausstattung der Gemeinden“ nebeneinanderstehen und jeweils erfüllt sein müssen, damit ein Kreisumlagebescheid rechtmäßig ergehen kann. Zudem wird verkannt, dass die Abwägung eben nicht nur die Interessen des Landkreises, sondern auch die Interessen der kreisangehörigen Gemeinden berücksichtigen muss.

Der Kreisumlagebescheid für das Haushaltsjahr 2020 ist dementsprechend aus unserer Sicht rechtswidrig. Es wird empfohlen gegen den Bescheid gerichtlich vorzugehen.

Prof. Dr. Ulf Gundlach
Rechtsanwalt

→ Seite 4 zum Schreiben vom 24. Oktober 2019