

DOMBERT RECHTSANWÄLTE Part mbB
Campus Jungfernsee | Konrad-Zuse-Ring 12A | 14469 Potsdam

Rheinisch-Bergischer Kreis
Herrn Landrat Stephan Santelmann
Am Rubezahlwald 7
51469 Bergisch Gladbach

nur per E-Mail: info@rbk-online.de

Potsdam, den 25.10.2023
Bearbeiter:
Prof. Dr. Matthias Dombert
Sekretariat:
Sabrina König

AZ 726/23 DO/sk 10007284847v1
Telefon: 0331/620 42-78
Telefax: 0331/620 42-913
E-Mail:
sabrina.koenig@dombert.de

Kreishaushalt 2024

Sehr geehrter Herr Santelmann,

Ich nehme zu vorbezeichnetem Stichwort Bezug auf unser Telefonat vom 23.10.2023.

Ihrer Bitte, nach Möglichkeit noch bis heute das von mir angedachte Vorgehen zu erläutern, komme ich gerne nach. Nachdem ich aber am Montagnachmittag den Entwurf des Haushaltsplanes 2024 erhalten habe, muss ich feststellen, einem Missverständnis unterlegen zu sein. Ich war der Auffassung, der von Ihnen angesprochene – nachvollziehbare – Zeitdruck gehe zum einen auf Ihre heute Abend anstehenden Gespräche, zum anderen aber ganz maßgeblich auch auf die Absicht zurück, die angekündigten Stellungnahmen der von mir vertretenen Kommunen vor Einbringung des Haushaltes noch berücksichtigen zu wollen.

POTSDAM
Partner i.S.d. PartGG

Prof. Dr. Matthias Dombert
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Janko Geßner
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Klaus Herrmann
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Jan Thiele
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Dominik Lück
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Beate Schulte zu Sodingen

Dr. Maximilian Dombert
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Angestellte Rechtsanwälte

Madeleine Riemer
Fachanwältin für Vergaberecht

Dr. Janett Wölckerling, M.Mel.

Fränziska Wilke

Josefine Wilke

Izabela Bochno

Philipp Buslowicz, LL.M.
Fachanwalt für Vergaberecht

Tobias Schröter

Mareike Thiele

Kristina Gottschalk, LL.M.oec.

Sophia von Hodenberg

Dr. Stephan Berndt

Charlotte Blech, LL.M. (UCLA)

Natalie Carstens

Zeynep Kenar

Michael Liesegang

in Zusammenarbeit mit

Dr. Margarete Mühl-Jäckel
LL.M. (Harvard) | of counsel

Ulf Domgörgen
of counsel

Prof. Dr. Klaus Günther-Dieng
of counsel

DÜSSELDORF

Angestellte Rechtsanwälte

Tobias Roß

Kristina Dörnenburg

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Partnerschaftsgesellschaft mit
beschränkter Berufshaftung
AG Potsdam PR 119

Nachdem nun aber bereits der Entwurf des Haushaltsplanes vorliegt, halte ich zum Vorgehen und dem derzeitigen Sachstand Folgendes fest:

1. Es bleibt dabei, dass es weder meinen Mandantinnen noch mir darum geht, bisher in Nordrhein-Westfalen nicht beantwortete Rechtsfragen zum Gegenstand einer Auseinandersetzung, gar eines Verwaltungsstreitverfahrens zu machen. Deswegen bleibt es auch weiter dabei, dass ich es als wesentlichen Mandatsinhalt ansehe, im Gespräch mit Ihnen Eckpunkte festzulegen, die zukünftig im Verhältnis der kreisangehörigen Kommunen zum Landkreis bei Bestimmung der Kreisumlage zu beachten sind. Näheres dazu lege ich nachstehend dar.

2. Genauso aber wie es nicht darum geht, prozessuale Auseinandersetzungen vom Zaun zu brechen, steht fest, dass der vorgelegte Entwurf des Haushaltsplanes keine Grundlage ist, um rechtssicher den vorgesehenen Kreisumlagesatz 2024 bestimmen zu können. Wird der Haushalt so wie vorgeschlagen beschlossen, kann kein Zweifel bestehen, dass er rechtswidrig ist und damit keine Grundlage für rechtmäßige Umlagebescheide sein kann. Ich werde dies im Anhörungsverfahren noch näher darlegen, will aber bereits jetzt auf Folgendes hinweisen:
 - a) Es ist rechtswidrig, wenn der vorgesehene Kreisumlagesatz von 35,50 % „beibehalten“ wird, ohne dass auch nur annähernd ersichtlich wäre, dass dies Folge einer Abwägung der Finanzbedarfe zwischen Kreis und kreisangehörigen Kommunen wäre. Es ist rechtswidrig, die Haushaltsansätze für die Kreisumlage auf der Grundlage der Eckpunkte zum Entwurf des Gemeindefinanzierungsgesetzes 2024 zu errechnen. Die Finanzbedarfe von Landkreis und umlagepflichtigen Kommunen sind konkret zu ermitteln (BVerwG, Urteil vom 16. Juni 2015 - 10 C 13/14 - a. a. O., juris Rdn. 41; Thüringer Oberverwaltungsgericht, Urteil vom 7. Oktober 2016 - 3 KO 94/12 -, Rn. 54, juris). Die Notwendigkeit dieser konkreten Ermittlung führt dazu, dass die Beteiligung der Gemeinden und die Ermittlung

bezifferter Bedarfsansätze zwingende Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der Kreisumlagebestimmung ist.

- b) Unterstelle ich, dass der Entwurf des Haushaltsplanes 2024, so wie er meinen Mandantinnen vorliegt, zur Grundlage der Kreistagsentscheidung gemacht wird, ist zudem davon auszugehen, dass der Beschluss schon für sich genommen rechtswidrig wäre.

Die Anforderungen an die Beschlussfassung des Kreistages habe ich unter Hinweis auf die aktuelle Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dargelegt. So wie der Landkreis seinen Finanzbedarf für das kommende Haushaltsjahr ermittelt, hat dies auch mit Blick auf meine Mandantinnen zu geschehen. Die Kreistagsmitglieder sollen und müssen sehenden Auges eine (kommunalpolitisch zutreffende) Abwägungsentscheidung treffen. Dies setzt die Information über die Belange der kreisangehörigen Kommunen voraus. Durchaus möglich ist es, diese Informationen noch zum Gegenstand einer gesonderten Beschlussvorlage zu machen. Dies würde im konkreten Fall aber vermutlich auch nichts helfen. Denn der vorgesehene Kreisumlagesatz erscheint ausweislich des Haushaltsplanentwurfes für den unbefangenen Leser ja eben nicht das Ergebnis einer Abwägungsentscheidung, sondern geradezu das Ergebnis eines mathematisch geprägten Vorgehens zu sein – denn zu den Belangen der Umlageschuldner liest man ja gerade bei der Herleitung des Kreisumlagesatzes nichts.

- c) Näheres Augenmerk werden Sie daneben aber aller Voraussicht einem Aspekt zu widmen haben, den ich dem Abschnitt „Finanzielle Situation der Kommunen im Rheinisch-Bergischen Kreis“ entnommen habe (Blatt 30). Der Entwurf des Haushaltsplanes/Vorberichtes weist darauf hin, dass von meinen Mandantinnen 2023 nur eine Kommune einen strukturellen Haushaltsausgleich habe darstellen können. Soweit Sie auf die Eingabe der Bürgermeisterinnen und Bürgermeister an den Ministerpräsidenten vom 21.09.2023 verweisen und darauf hinweisen, diese Eingabe habe „... die kommunale Unterfinanzierung ... verdeutlicht“, wird

damit aber ein Aspekt aufgeworfen, dem die Haushaltsplanung besonderes Augenmerk zu widmen hat: Die Grenze der Kreisumlageerhebung ist da erreicht, wo die Unterfinanzierung kommunale Selbstverwaltung gefährdet.

Die Rechtsprechung hat in der letzten Zeit mehrfach darauf verwiesen, dass ein Umlagesatz gegen das Verfassungsgebot der finanziellen Mindestausstattung verstößt, wenn bereits im Zeitpunkt der Beschlussfassung erkennbar ist, dass er von vielen oder gar dem überwiegenden Teil der umlageverpflichteten Kommunen nicht erbracht werden könnte bzw. rechtswidrig in deren Finanzautonomie eingriffe und daher mit entsprechenden Auswirkungen auf den Landkreishaushalt im Wege von (Teil-)Erlässen korrigiert werden müsste (vgl. OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 17. Juli 2020 – 10 A 11208/18 –, juris, Rn. 98; OVG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 28. Oktober 2020 – 2 L 463/16 –, juris, Rn. 35, 36; vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 29. Juni 2021 – 8 B 58.20 –, juris, Rn. 13; zuletzt aus der Rechtsprechung der Obergerichte Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 22. November 2022 – 4 L 30/21 –, Rn. 104, juris).

In einem solchen Fall muss sich der Landkreis an das Land halten.

Ich sage mit diesen Hinweisen ausdrücklich (noch) nicht, dass die Voraussetzungen dieser Rechtsprechung auch im Rheinisch-Bergischen Kreis vorliegen würden. Ich will damit nur deutlich machen, dass dieser Punkt näher geprüft werden muss. Auch hierzu werde ich gegebenenfalls in der Anhörung vortragen.

3. Soweit ich in unserem Telefonat vorgeschlagen habe, die Kreisumlage 2024 zum Anlass zu nehmen, die Kriterien für zukünftige Haushaltsjahre einvernehmlich festzulegen, geht es mir dabei um folgendes; hierüber sollten wir uns abstimmen.

- a) Rechtlicher Ausgangspunkt für meine Überlegung ist auch hier die aktuelle Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts.

Das BVerwG hat im Urteil vom 29.5.2019 darauf verwiesen, dass sich die Verfahrenspflichten eines Landkreises nach dem Landesrecht richten (10 C 6.18 – juris Rn. 17). Soweit das Landesrecht – wie beispielsweise § 55 KrO – inhaltlich Lücken lässt, also keine näheren Anforderungen trifft, ist es Sache der Landkreise ein Verfahren zu praktizieren, das die verfassungsrechtlichen Anforderungen wahrt. Dies schafft für die kommunale Ebene, für Landkreise wie Gemeinden gleichermaßen, besondere Herausforderungen (Dombert, KommJur 2020, 361, beck-online).

- b) Um hier für alle Beteiligten Rechtssicherheit zu schaffen, sind in den vergangenen Jahren in anderen Bundesländern förmliche Absprachen getroffen worden, zu deren Inhalt ich in der vorstehend zitierten Veröffentlichung Stellung genommen habe (KommJur 2020, 361, beck-online). In einigen Fällen sind öffentlich-rechtliche Verträge geschlossen worden, in anderen Fällen hat der Kreistag im Wege einer Selbstbindung die Kriterien festgelegt, die in verfahrensbezogener Hinsicht bei Bestimmung der Kreisumlage zukünftig zu beachten sein sollten.

Ich will nicht verhehlen, dass dies bei dem einen oder anderen Kreistagsmitglied auf Widerstand gestoßen ist. Freilich wird bei diesem Widerstand nicht richtig gesehen, dass der Gestaltungsspielraum des Kreistages durch die verfassungsrechtlichen Maßgaben und damit die Rechte der kreisangehörigen Umlageschuldner ohnehin begrenzt ist. Die Kreisumlagebestimmung wird nun einmal vom Prinzip der Gleichrangigkeit beherrscht. Städte und Gemeinden sind keine Filialunternehmen eines Landkreises, die Zahlungsaufforderungen stillschweigend nachzukommen hätten.

c) Könnte sich der Landkreis mit einem solchen Vorgehen einverstanden erklären, würde ich Einzelheiten mit meinen Mandantinnen besprechen. Zum Gegenstand einer solchen Absprache könnten dann beispielsweise

- der Zeitpunkt,
- die Form
- der Gegenstand

der Beteiligung gemacht werden.

Da der Begriff des „Finanzbedarfs“ bisher höchstrichterlich noch nicht geklärt ist, könnte auch abgesprochen werden, wie der Begriff im Landkreis zu verstehen ist. In vergleichbaren Fällen sind im Übrigen auch Absprachen zu der Frage getroffen worden, wie Kreis und angehörige Kommunen verfahren wollen, wenn sich herausstellt, dass das Land bei konnexitätsrelevanten Aufgaben seinen Erstattungspflichten nicht nachkommt. Und zu guter Letzt haben Landkreise und Gemeinden in vergleichbaren Fällen auch gemeinsame Gremien bestimmt, die im Wege einer Vorklärung die kommunalpolitische Prioritätensetzung der gegenseitigen Finanzbedarfe erörtert haben.

d) Die vorstehend genannten Stichworte sind keinesfalls abschließend, und müssen von mir auch noch mit meinen Mandantinnen besprochen werden. Mir geht es mit diesen Zeilen nur darum, von Ihnen zu hören, ob Sie sich vorstellen könnten, dass der Landkreis für zukünftige Haushaltsjahre gemeinsam mit den kreisangehörigen Kommunen so verfährt.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Dombert