



Forum: Recht der kommunalen Ver- und Entsorgungswirtschaft

Kiel, 28. September 2010



Kommunale Organisationsentscheidungen im Lichte gebührenrechtlicher Erforderlichkeit

Prof. Dr. Christoph Brüning

Lehrstuhl für Öffentliches Recht

Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

Einleitung

- ❖ Kosten einer Leistung nicht aufgrund einer Kausalitätsprüfung ermittelbar.
- ❖ Unternehmerische Entscheidung bestimmt Kostenaufwand.
- ❖ Organisationsentscheidung gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbar.
- ❖ Ermessensgrenze: Grundsatz der Erforderlichkeit.
- ❖ Bezugspunkte: Kostenarten und -umfang

Gliederung

- I. Rechtsgrund des Prinzips der Erforderlichkeit
- II. Bezugspunkte der Erforderlichkeit
- III. Durchführung des Wirtschaftlichkeitsvergleichs
- IV. Folgen eines Rechtsverstößes

I. Rechtsgrund des Prinzips der Erforderlichkeit (1)

- ❖ Ausdrücklich weder verfassungs- noch einfachgesetzlich normiert.
- ❖ Besondere Ausprägung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit.
- ❖ Weitere Wurzel im haushaltsrechtlichen Grundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit.

I. Rechtsgrund des Prinzips der Erforderlichkeit (2)

- ❖ Maßstabsverdichtung:
 - Äquivalenzprinzip: grobes Missverhältnis
 - Wirtschaftlichkeitsgrundsatz: geringstmöglicher Mitteleinsatz
- ❖ Wirtschaftlichkeitsgrundsatz erlangt über Kriterium der Erforderlichkeit ausnahmsweise drittschützende Wirkung.
- ❖ Gebühr ist dem Grunde und der Höhe nach rechtfertigungsbedürftig.

II. Bezugspunkte der Erforderlichkeit

→ Unterscheidung: einrichtungs- und kostenbezogene Erforderlichkeit

1. Fremdleistungskosten

- ❖ Ansatz von Fremdkosten in Gebührenkalkulation, soweit Inanspruchnahme des Dritten zur Aufgabenerfüllung erforderlich und nicht mit überflüssigen und übermäßigen Kosten verbunden ist.

II.1. Erforderlichkeit von Fremdleistungskosten (1)

- ❖ Maßstab der Erforderlichkeit:
 - Vorgeschriebene Verfahren bei Beschaffung, d.h. Vergaberecht, Preisprüfungsrecht
 - Einschätzungsprärogative des Einrichtungsträgers
 - Kostenvergleich Eigenregie - Fremdleistung
 - Notwendigkeit sachlicher Gründe für Mehrkosten

II.1. Erforderlichkeit von Fremdleistungskosten (2)

- ❖ Wirtschaftlichkeitsvergleich:
 - Frage, ob Aufgabenträger die Leistung selbst kostengünstiger erbringen kann.
 - Vergleich möglichst realistischer Gebührenverläufe.
 - Prognostizierte, d.h. künftige Gesamtkosten der Eigenerstellung sowie der Fremderstellung, ggf. zuzüglich der Kosten für bei der Gemeinde verbleibende Leistungsanteile.
 - Organisationsbedingte Mehrkosten des Dritten müssen grundsätzlich neutralisiert werden.
 - Wirtschaftlichkeitsvergleich ist kein Rosinenpicken!

II. Bezugspunkte der Erforderlichkeit

→ Spiegelbildliche Entscheidungssituationen der Privatisierung und (Re-)Kommunalisierung

2. Regiekosten

- ❖ Prüfung, ob Neuausschreibung oder Durchführung in Eigenregie die wirtschaftlichere Variante ist.
- ❖ Betriebswirtschaftlich anerkannte Wirtschaftlichkeits- und Risikoanalyse
- ❖ Zugrundelegung gleicher Kalkulationsgrundsätze

III. Durchführung des Wirtschaftlichkeitsvergleichs

- ❖ Leitfaden „Public Private Partnership. Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen bei PPP-Projekten“ als Mindeststandard
- ❖ Wirtschaftlichkeitsuntersuchung in vierphasigem Prozess
- ❖ „Arbeitsanleitung Einführung in Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen“

IV. Folgen eines Rechtsverstoßes

- ❖ Fehlerhafte Gebührenkalkulation ist rechtswidrig.
- ❖ Überflüssige und übermäßige Kosten sind nicht über Benutzungsgebühren refinanzierbar.
- ❖ Einsatz allgemeiner Haushaltsmittel, um rechtswidrigen Mehrkosten abzudecken.
- ❖ Unter Umständen Privatisierungspflicht, vgl. § 7 LHO SH.
- ❖ Ggf. droht Amtspflichtverletzung!