DVP

DEUTSCHE VERWALTUNGS-PRAXIS

64. Jahrgang
November 2013
ISSN 0945-1196
C 2328
138/2013011

11/2013

Fachzeitschrift für die öffentliche Verwaltung

Abhandlungen

Thomas Eisenbroich
Bessere Entscheidungen in der Öffentlichen Verwaltung durch Risikomanagement

Markus Küßner
Kosten- und Leistungsrechnung in der öffentlichen Verwaltung

Peter Eichhorn
ABC – Glossar – XYZ

Regina Hasche
Die Einkommensteuererklärung 2013

Fallbearbeitungen

Hermann Wilhelm
Bewilligung adieu, Geld retour und Zinsen noch dazu!

Helmut Heiden/Ralf Schmorleiz
Die Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf

Thomas Kulle
„Albert Bundy und seine Familie“

Rechtsprechung

Verbot der Verwendung von Grabmalen mit Materialien aus „Kinderarbeit“

Anforderungen an eine straßenrechtliche Ordnungsverfügung

Reduzierung der Schmutzwassergebühren bei der Gartenbewässerung

Auskunftspflicht des Landesrechnungshofs gegenüber Presse

Fällgenehmigung für geschützten Baum auf dem Nachbargrundstück

Haftung für den unterlassenen Hinweis auf die gefährliche Straße

Verwendung eines roten Kennzeichens

Veröffentlichung eines Belegschaftsfotos im Internet

Schrifttum

Maximilian Verlag
Hamburg

beck-online
DIE DATENBANK

BECK-KOMMUNALPRAXIS PLUS

BECK-KOMMUNALPRAXIS PLUS

Die Praxis der Kommunalverwaltung

ist das seit über 70 Jahren bewährte Standardwerk mit ca. 40.000 Seiten pro Land zu allen praxisrelevanten Rechts- und Arbeitsgebieten der kommunalen Verwaltung. Kompetente und erfahrene Fachleute aus zuständigen Ministerien, kommunalen Spitzenverbänden, Verwaltungsbehörden und der sonstigen Rechtspraxis gewährleisten ein Höchstmaß an Kompetenz und Rechtssicherheit zu den zentralen Bereichen: Kommunalverfassung, Dienstrecht, Finanzen, Allgemeines – Wirtschaft, Vergabe und Verkehr – Sicherheit und Ordnung – Soziales, Gesundheit, Schule und Kultur – Bauwesen, Umwelt und Natur.

140345

…dazu das Beck-PLUS: TVöD/TV-L/TV-L Entgeltordnung/VwVfG-Kommentare, Gesetze, Rechtsprechung, Zeitschriften

Beck'sche Gesetze Digital Landes-. Bundes- und EU-Recht

- Landesrecht im Umfang der jeweiligen Beck'schen Loseblatt-Textsammlung
- Rund 2.000 Gesetze und Verordnungen des Bundes
- Rund 1.700 internationale und EU-Vorschriften

Rechtsprechung aktuell und im Volltext

Die Top-Zeitschriften komplett und aktuell; NVwZ seit 1982, NVwZ-RR ab 1988, KommJur ab Mitte 2005

Beck'sche Online-Kommentare TVöD, TV-L, TV-L Entgeltordnung und VwVfG

▸ ab **€ 69,–/Monat**
(zzgl. MwSt., 6-Monats-Abo)

▸ Weitere Infos unter www.beck-online.de

In Kooperation mit dem
Kommunal- und Schul-Verlag

250 Jahre
C.H.BECK

DVP DEUTSCHE VERWALTUNGS-PRAXIS
64. Jahrgang 11/2013

Diversity

Anlässlich des 1. Deutschen Diversity-Tags (11. Juni 2013) hat *Helene Wildfeuer,* Vorsitzende der „dbb bundesfrauenvertretung" (Schreibweise nach dem dbb magazin vom Juli/August 2013, S. 32) eine „gut durchdachte Personalentwicklungsstrategie" für den öffentlichen Dienst gefordert. Es geht ihr um ein „strategisches Diversity Konzept", das es bisher offenbar allenfalls in schlecht durchdachter Form gegeben hat. Frau *Wildfeuer* wird mit den Worten zitiert: „Je besser die Potenziale von Menschen verschiedener Herkunft, Kultur, Fachkompetenz, aber auch unterschiedlichen Geschlechts und Alters aufeinander abgestimmt sind, desto besser funktionieren gesellschaftliche und betriebliche Abläufe … Angesichts des Fachkräftemangels benötigen wir für den gesamten öffentlichen Bereich ein effektives und Ebenen übergreifendes Diversity Mainstreaming analog zum Gender Mainstreaming." Zum Thema Diversity äußert sich auch *Christine Lüders,* die Leiterin der Antidiskriminierungsstelle des Bundes (siehe oben, S. 33). Sie meint, die Verwaltungen sollten noch viel mehr „verinnerlichen, dass ihnen Diversity selbst nutzt". Als Beleg für diese These bringt sie folgendes Beispiel: Eine Werbeagentur, die nur junge Männer einstellt, werde sicher kaum Erfolg bei Kampagnen haben, die sich an Frauen richten. Warum das so sein soll, sagt *Lüders* leider nicht, vielleicht hat sie an den Film „Was Frauen wollen" mit *Mel Gibson* gedacht, der in der Werbebranche spielt.

Diversity Management war zu der Zeit, als ich in den öffentlichen Dienst eintrat, völlig unbekannt. Der Personalchef einer Bezirksregierung erklärte mir anlässlich meiner Bewerbung, man suche Leute, die zu „uns passen". Ähnliches vernahm ich aus dem Munde des Personaldezernenten eines Verwaltungsgerichts. Das leuchtete mir ein: Gegensätze ziehen sich – entgegen dem Sprichwort – nicht an, jedenfalls nicht dauerhaft. *Wildfeuer* und *Lüders* sehen das anders und wollen möglichst unterschiedliche Leute in die Verwaltungen holen. Über die Idee kann man natürlich nachdenken. Nonkonformisten und Menschen aus unterschiedlichen Milieus mit entsprechend unterschiedlichen Erfahrungen können frischen Wind in die öffentliche Verwaltung bringen.

Der Plan, „möglichst alle gesellschaftlichen Gruppen einzubinden" *(Wildfeuer)*, ist anspruchsvoll. Die politischen Parteien haben es nicht einmal geschafft, den Bundestag und die Landtage zum Spiegelbild der Gesellschaft zu machen; Juristen und Lehrer sind beispielsweise im Vergleich zu Handwerkern und Unternehmern deutlich überrepräsentiert.

Söhne und Töchter aus Beamtenfamilien interessieren sich vermutlich viel stärker für eine Laufbahn im öffentlichen Dienst als die Sprösslinge von Mitgliedern einer Biker-Gang. Ist das Beispiel zu extrem? Ja, wahrscheinlich, also ein neues: Ärztekinder werden vermutlich viel öfters Mediziner als Verwaltungsbeschäftigte mittlerer und gehobener Laufbahnen.

In einem ostwestfälischen Finanzamt sah ich Plakate, mit denen für den mittleren Dienst geworben wurde. Die Plakate zeigten Bilder von strahlenden jungen Menschen, sie sahen alle gut aus und hätten in einer Nachmittags-Serie im Fernsehen mitspielen können. Wer näher hinsah, konnte allerdings auch lesen, wie hoch beziehungsweise niedrig die Anwärter-Bezüge waren. Für die Kinder vieler „gesellschaftlicher Gruppen" dürfte sich das Berufsziel „Steuersekretär/Steuersekretärin" damit erledigt haben.

Nicht einmal das „Gender-Mainstreaming", das heißt der Versuch, die Gleichstellung der Geschlechter auf allen gesellschaftlichen Ebenen durchzusetzen, klappt bekanntlich. In den Vorstandsetagen und in den Aufsichtsräten der *DAX*-Unternehmen sitzen immer noch viel mehr Männer als Frauen. In den meisten Kursen an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung, in denen ich unterrichte, ist es aber umgekehrt, dort dominiert das weibliche Geschlecht. Unter der Hand beklagen einige Kommunalverwaltungen den Mangel an männlichen Bewerbern, deren Stellen nicht wegen Mutterschaftsurlaubs für längere Zeit vakant bleiben müssen. Ich halte diese Klage für unberechtigt. Wenn Bewerberinnen besser sind als ihre männlichen Konkurrenten, sind die Frauen einzustellen und zu befördern, auch wenn das die Geschlechterbalance stört. Allein das entspricht den verfassungsrechtlichen Vorgaben für die Rekrutierung des Nachwuchses, siehe Artikel 33 Abs. 2 Grundgesetz: Jeder Deutsche hat nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte. Etwas ausführlicher heißt es in § 9 Beamtenstatusgesetz: Ernennungen sind nach Eignung, Befähigung und fachlicher Eignung ohne Rücksicht auf Geschlecht, Abstammung, Rasse oder ethnische Herkunft, Behinderung, Religion oder Weltanschauung, politische Anschauungen, Herkunft, Beziehungen oder sexuelle Identität vorzunehmen. Nach diesen Kriterien und nicht anhand von Analogien zu irgendwelchen „Mainstreamings" ist das Personal für den öffentliche Dienst auszuwählen. Dafür gibt es Einstellungstests bis hin zu aufwendigen Assessment-Verfahren, bei denen Vorurteile keine Rolle spielen sollten. So einfach ist das. Offenbar glauben aber manche Leute das nicht, sie wollen auch, dass über „Diversity Management" wissenschaftlich geforscht wird. Es gibt bereits einige Professuren für „Diversity Managment" (übrigens auch für „Genderforschung"). In Zeiten der blühenden Vielfalt der Bachelor- und Masterstudiengänge ist fehlender Forschungsbedarf übrigens kein Grund, nicht zu forschen.

Prof. Dr. J. Vahle, Bielefeld

Die DVP im November 2013/Inhaltsverzeichnis

Thomas Elsenbroich
Bessere Entscheidungen in der Öffentlichen Verwaltung durch Risikomanagement 447

Nicht nur die jüngsten Beispiele aus Großprojekten (Elbphilharmonie, Berliner Flughafen, Euro Hawk) deuten darauf hin, dass es in öffentlichen Verwaltungen bezüglich des Umgangs mit Risiken Verbesserungspotenzial gibt. Das Thema Risikomanagement bereichert die betriebswirtschaftliche Seite der Gestaltung von Verwaltungen, verbunden mit Begriffen wie Neues Steuerungsmodell, Controlling, Neues kommunales Rechnungswesen oder Benchmarking um eine weitere Facette. In diesem Beitrag soll aufgezeigt werden, warum Verwaltungen, die auf ein systematisches Risikomanagement verzichten, sich damit auch der Chance berauben, zukünftig bessere Entscheidungen zu treffen. Im Focus der Darstellung steht das kommunale Risikomanagement, die meisten Aspekte gelten jedoch uneingeschränkt auch für Landes- und Bundesverwaltungen.
Eingegangen wird auf verschiedene Problemkreise, namentlich Wahrnehmungsverzerrungen und systematische Fehlentscheidungen, Mangelnde Koordination dezentraler Entscheidungen sowie eine hierarchiebedingte Tendenz zu überoptimistischen Plänen.
Ein institutionalisiertes Risikomanagement stellt die Plattform für die sachliche Diskussion der jeweiligen Risikolage dar, sorgt für Transparenz, koordiniert die Entscheidungen der dezentralen Einheiten unter Risikogesichtspunkten und bringt alle Beteiligten dazu, sich permanent mit risikorelevanten Änderungen der Rahmenbedingungen auseinanderzusetzen.

Markus Küßner
Kosten- und Leistungsrechnung in der öffentlichen Verwaltung 449

Die allgemeinen Aufgaben der Kosten- und Leistungsrechnung (KLR) sind

1. Erfassung der Kosten,
2. Aufbereitung und Analyse der Daten und
3. Weiterleitung der Kostendaten an die jeweiligen internen Adressaten.

Betriebswirtschaftliche Entscheidungen bedürfen dieser zahlenmäßigen Grundlage, denn nur selten kann intuitiv – aus dem berühmten Bauchgefühl heraus – entschieden werden.
Der Beitrag erläutert die Grundlagen der KLR und zeigt Möglichkeiten auf, wo und wie dieses Instrument auch in der öffentlichen Verwaltung sinnvoll eingesetzt werden kann.

Peter Eichhorn
ABC-Glossar-XYZ 455

Hier wird das Glossar zu wichtigen Begriffen der Verwaltungssprache fortgesetzt. Erläutert werden die Themen „Administrative Evolution", „Öffentliche Bauten" und „Transparenz".

Regina Hasche
Die Einkommensteuererklärung 2013 457

Der Beitrag stellt Änderungen bei der Ehegatten-Veranlagung und der Gleichbehandlung von Lebenspartnerschaften dar.

Fallbearbeitungen

Hermann Wilhelm
Bewilligung adieu, Geld retour und Zinsen noch dazu! 458

Diese Fallbearbeitung im Fach Allgemeines Verwaltungsrecht und Verwaltungsprozessrecht wurde als Klausuraufgabe vom Prüfungsausschuss für den höheren allgemeinen Verwaltungsdienst beim Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen in der Staatsprüfung 2012 der Verwaltungsreferendare gestellt.
In der Sache geht es um die Erfolgsaussichten einer Klage gegen die Aufhebung eines Subventionsbescheides, die Rückforderung des Geldes und eine Zinsforderung. Hierbei ist u.a. auf die ordnungsgemäße Klageerhebung, die Klagefrist, die Rechtmäßigkeit der ursprünglichen Bewilligung, Aspekte des Vertrauensschutzes sowie die Jahresfrist für eine Aufhebung einzugehen. Außerdem sind Zinshöhe und der Zeitraum der Verzinsungspflicht zu prüfen. Abschließend ist der Tenor der Entscheidung des Verwaltungsgerichts zu entwerfen. In den Lösungshinweisen finden sich auch weiterführende Aussagen, die u.a. auf typische Fehler und vertretbare Alternativen eingehen.

Helmut Heiden/Ralf Schmorleiz
Die Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf. 467

Gegenstand dieser Fallbearbeitung aus dem öffentlichen Dienstrecht ist ein Widerspruch gegen die Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf wegen unzulänglicher Ausbildungsleistungen und einer mangelhaften Berufsauffassung. Hierbei ist auch auf die Mitbestimmung des Personalrats und die Entlassungsfrist zu achten.

Thomas Kulle
„Albert Bundy und seine Familie". 470

In dieser Fallbearbeitung aus dem SGB II ist gutachtlich zu prüfen, ob und ggf. in welcher Höhe ein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II im Oktober 2013 in Betracht kommt. Einzugehen ist u.a. auf die Hilfebedürftigkeit von Familienmitgliedern, den Einsatz des Einkommens und des Vermögens. Anhand der Angaben im Sachverhalt sind schließlich Art und Weise sowie Höhe der Leistungen zu bestimmen.

Rechtsprechung

Der Rechtsprechungsteil enthält Entscheidungen zu den Themen

Verbot der Verwendung von Grabmalen mit Materialien aus „Kinderarbeit"
(BayVerfGH, Beschluss vom 07.11.2012 – Vf. 32-VI-10) 481

Anforderungen an eine straßenrechtliche Ordnungsverfügung
(OVG Lüneburg, Urteil vom 18.07.2012 – 7 LB 29/11) 483

Reduzierung der Schmutzwassergebühren bei der Gartenbewässerung
(OVG Münster, Urteil vom 03.12.2012 – 9 A 2646/11) 483

Auskunftspflicht des Landesrechnungshofs gegenüber Presse
(OVG Münster, Beschluss vom 04.01.2013 – 5 B 1493/12) 484

Fällgenehmigung für geschützten Baum auf dem Nachbargrundstück
(VGH München, Beschluss vom 09.11.2012 – 14 ZB 11.1597) 485

Haftung für den unterlassenen Hinweis auf die gefährliche Straße
(BGH, Urteil vom 05.07.2012 – III ZR 240/11) 485

Verwendung eines roten Kennzeichens
(OLG Düsseldorf, Beschluss vom 16.09.2011 – IV-3 RBs 143/11)) 486

Veröffentlichung eines Belegschaftsfotos im Internet
(LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 30. 11. 2012 – 6 Sa 4129/11, DB 2013, S. 1239) 486

Schrifttum 487

Die Schriftleitung

Thomas Elsenbroich*

Bessere Entscheidungen in der Öffentlichen Verwaltung durch Risikomanagement

Vorbemerkung

Spektakuläre Unternehmenszusammenbrüche und die jüngste Finanzkrise haben das Thema Risikomanagement im privatwirtschaftlichen Sektor in den Mittelpunkt gerückt. Seit einigen Jahren steigt auch die Zahl der Publikationen zum Risikomanagement im öffentlichen Sektor an, allerdings ist die Umsetzung desselben in Deutschland außerhalb der kommunalen Beteiligungen kaum vorhanden. Auf der anderen Seite finden wir in den Medien tagtäglich Nachrichten, aus denen hervorgeht, dass bei Bund, Ländern oder Gemeinden „etwas schief gegangen ist": Naturkatastrophen, finanzielle Verluste aus der Nutzung von Derivaten, Betriebsschließungen des wichtigsten lokalen Arbeitgebers und Gewerbesteuerzahlers, Kostenüberschreitungen bei Großprojekten, IT-Ausfälle, Korruptionsfälle und vieles andere mehr könnten hier aufgeführt werden. In vielen Fällen kann man den Eindruck gewinnen, dass die Auseinandersetzung mit Risiken und möglichen Maßnahmen zur Gegensteuerung im Vorfeld unzureichend war. Die Implementierung von Risikomanagementsystemen in öffentlichen Verwaltungen würde die Möglichkeit bieten, den Eintritt einiger Risiken zu verhindern und in vielen anderen Fällen die aus dem Risikoeintritt resultierenden Schäden zu begrenzen.
Das Thema Risikomanagement bereichert die betriebswirtschaftliche Seite der Gestaltung von Verwaltungen, verbunden mit Begriffen wie Neues Steuerungsmodell, Controlling, Neues kommunales Rechnungswesen oder Benchmarking um eine weitere Facette. Im Folgenden soll aufgezeigt werden, warum Verwaltungen, die auf ein systematisches Risikomanagement verzichten, sich damit auch der Chance berauben, zukünftig bessere Entscheidungen zu treffen. Im Focus der Darstellung steht das kommunale Risikomanagement, die meisten Aspekte gelten jedoch uneingeschränkt auch für Landes- und Bundesverwaltungen.

Gegenstand und Struktur eines Risikomanagements

Öffentliche Verwaltungen bewegen sich, nicht anders als private Unternehmungen, in einem Umfeld, das durch Komplexität und Unsicherheit gekennzeichnet ist. Unter Risiken können unsichere mögliche Ereignisse verstanden werden, die die Zielerreichung gefährden. Hierbei geht es um die gesamte Bandbreite von Zielen, also von der grundsätzlichen Fähigkeit, die öffentlichen Leistungen dauerhaft und angemessen erbringen zu können, bis zu den konkreten Leistungs- und Wirkungszielen öffentlichen Handelns. Im kommunalen Bereich bietet das Zielfeldsystem des Strategischen Managements der KGSt einen konzeptionellen Rahmen, um Ziele und Risiken im gleichen Zusammenhang zu erarbeiten.[1]
Das Risikomanagement ist die Gesamtheit aller organisatorischen Regelungen und Maßnahmen zur Risikoerkennung und zum Umgang mit Risiken und deren Folgen. In diesem Zusammenhang müssen Verwaltungsleitung und Politik ihre Erwartungen an die Risikokultur in der jeweiligen Verwaltung formulieren und eine Risikostrategie festlegen. Hierzu gehören grundsätzliche Leitlinien insbesondere zur Frage, in welchem Umfang Risiken eingegangen bzw. akzeptiert werden dürfen. Im diesem Rahmen vollzieht sich dann der konkrete Risikomanagementprozess, der aus den Phasen Risikoidentifikation, Risikobewertung, Risikosteuerung und Risikokommunikation besteht. Für diesen Risikomanagementprozess sind in erster Linie die Verwaltungsleitung und die jeweiligen fach- bzw. produktverantwortlichen Personen zuständig. Eine erfolgreiche Verankerung eines Risikomanagements dürfte jedoch nicht ohne die Einrichtung einer zentralen Stelle oder Organisationseinheit, die Risikoerhebung, -bewertung, -aggregation und -berichterstattung koordiniert und methodisch unterstützt, gelingen.[2]

Risikomanagement als Voraussetzung für bessere Entscheidungen

Durch das 1998 in Kraft gesetzte Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG) ist eine Verpflichtung für Kapitalgesellschaften entstanden, ein Risikomanagement einzuführen. § 92 Abs. 2 AktG macht aufgrund seiner Ausstrahlungswirkung auf andere Rechtsformen ebenso wie § 53 HGrG ein Risikomanagement bei den privatrechtlichen Beteiligungen der öffentlichen Hand erforderlich. Diese Verpflichtung kann in der Regel auch für Eigenbetriebe bejaht werden.[3] Für die kommunale Kernverwaltung gibt es ebenso wenig wie für Landes- und Bundesverwaltungen zwar keine explizite Verpflichtung, allerdings weisen die Gemeindehaushaltsverordnungen, die im Zusammenhang mit der Einführung des doppischen Rechnungswesens erlassen wurden, Formulierungen auf, aus denen eine Verpflichtung abgeleitet werden kann. So verlangen z. B. § 48 GemHVO NRW bzw. § 52 GemHVO Doppik in Schleswig-Holstein, dass im Lagebericht auf die Chancen und Risiken für die zukünftige Entwicklung der Gemeinde einzugehen ist und zu Grunde liegende Annahmen anzugeben sind. Hinzu kommen verschiedene spezialgesetzliche Regelungen (z. B. § 8a SGB VIII, § 5 ArbSchG), die ein Risikomanagement oder zumindest Elemente eines solchen in bestimmten Teilbereichen einer Kommune erfordern.[4]
Risikomanagement sollte letztlich aber nicht eingeführt werden, „weil man es muss", sondern weil durch ein funktionierendes Risikomanagement die Ziele einer Organisation besser erreicht werden können. Dabei ist die Auseinandersetzung mit Risiken für öffentliche Ver-

* Dipl. Volkswirt *Thomas Elsenbroich* ist Dozent an der Fachhochschule für Verwaltung und Dienstleistung Altenholz.

1 Vgl. KG KGSt-Bericht 5/2011, Kommunales Risikomanagement, S. 19ff.

2 Vgl. auch *Birkholz,* Risikomanagement – Eine Herausforderung für Deutsche Kommunen, in: Scholz, Schuler, Schwintowski (Hrsg.), Risikomanagement der Öffentlichen Hand, Heidelberg 2009, S. 160 f. Hier bietet sich möglicherweise eine Zuordnung zu dem Bereich des zentralen Controlling an.

3 Vgl. zur Darstellung der rechtlichen Aspekte Glinder, Kommunales Chancen- und Risikomanagement, in: der Gemeindehaushalt 11/2008, S. 241–252 und *Schwintowski,* Gesetzlicher Rahmen für das Risikomanagement im öffentlichen Recht, in: Scholz, Schuler, Schwintowski (Hrsg.), Risikomanagement der Öffentlichen Hand, Heidelberg 2009, S. 183–203.

4 Vgl. KGSt-Bericht 5/2011, Kommunales Risikomanagement, S. 13ff..

waltungen nichts grundsätzlich Neues. In der Praxis werden Risiken insbesondere im Zusammenhang mit Haushaltsplanungen oder mit größeren Projekten in die Überlegungen mit einbezogen. Was aber fehlt, ist die strukturierte, systematische Auseinandersetzung mit Risiken und ihrer Steuerung und die Verankerung dieser Aspekte in Organisation und Steuerungssystem der Gesamtverwaltung. Damit liegt in der Praxis kein Risikomanagement, sondern eher ein Umgang mit Risiken nach „Bauchgefühl" einiger Entscheidungsträger vor. „Bauchgefühl" dürfte hier in vielen Fällen kein guter Ratgeber sein. Es besteht die Gefahr, dass Risiken gar nicht oder fehlerhaft bei Entscheidungen berücksichtigt werden. Die Ursachen hierfür werden im Folgenden drei Problemkreisen zugeordnet und durch Beispiele veranschaulicht.

Problemkreis I: Wahrnehmungsverzerrungen und systematische Fehlentscheidungen

Die subjektive Risikowahrnehmung wird von individuellen Persönlichkeitsmerkmalen, den Charakteristika der möglichen Schäden, der Beziehung zwischen möglichen Schäden und Person und von situativen Faktoren bestimmt.[5] In vielen Fällen entspricht sie nicht der objektiven Risikolage. Verzerrte Risikowahrnehmung und teilweise problematische „Daumenregeln" bei Entscheidungen im Zusammenhang mit Unsicherheit können zu systematischen Fehlentscheidungen führen.[6]

Beispiel 1 (Selbstüberschätzung):
Umfragen zufolge sind 70–80 % der deutschen Autofahrer der Meinung, dass sie überdurchschnittlich gute Fahrer sind. Derartige Überschätzungen der eigenen Fähigkeiten stellen anscheinend nicht die Ausnahme, sondern eher die Regel dar. In der Verwaltungspraxis führt dies z. B. dazu, dass man Projekte in ungerechtfertigt großem Optimismus in Angriff nimmt, die in ähnlicher Form anderswo gescheitert sind oder bei denen Kostenexplosionen zu Unwirtschaftlichkeit geführt haben.

Beispiel 2 (Verlustaversion):
In einem Projekt, dem bei erfolgreicher Umsetzung ein Nutzen von 350.000 Euro zugeschrieben wird, sind unerwartete Probleme aufgetreten und es droht zu scheitern. Bisher sind 200.000 Euro Projektkosten entstanden. Der Projektleiter hat nun die Möglichkeit, die Reißleine zu ziehen und das Projekt zu stoppen oder eine externe Beratungsgesellschaft für 100.000 Euro einzuschalten, die in der Lage sein könnte, die Probleme zu beseitigen. Er schätzt, dass mit einer Wahrscheinlichkeit von 80 % die Beratungsgesellschaft erfolglos arbeiten wird und mit einer Wahrscheinlichkeit von 20 % das Projekt erfolgreich realisiert wird. Experimente mit ähnlichen Datenkonstellationen haben gezeigt, dass viele Menschen dazu neigen, trotz des negativen Erwartungswertes die Entscheidung zu wählen, die die, hier nur recht vage, Chance bietet, eine Angelegenheit ohne Verluste abzuschließen.[7]

Problemkreis II: Mangelnde Koordination dezentraler Entscheidungen

Entscheidungsträger, die dezentral mit eigener Fach- und Ressourcenverantwortung ausgestattet sind, werden ohne zentrale Koordination Risiken isoliert bezogen auf den eigenen Bereich betrachten und Effekte der Risikostreuung und Risikokorrelation im Rahmen der Gesamtorganisation vernachlässigen. Das kann dazu führen, dass

- im Kontext der Gesamtverwaltung akzeptable Risiken nicht eingegangen werden und so auf die Wahrnehmung der damit verbundenen Chancen verzichtet wird oder
- dezentral eine Vielzahl überschaubarer Einzelrisiken eingegangen werden, die aber aufgrund ihrer Korrelation im Falle des gleichzeitigen Risikoeintritts zu einer nicht mehr tragbaren Gesamtbelastung der Kommune werden (Klumpenrisiken).

Beispiel 1:
In einer Kommunalverwaltung mit 25 Abteilungen hat jeder Abteilungsleiter die Chance, durch ein individuell zugeschnittenes Organisationsprojekt Kostenersparnisse zu realisieren. Angenommen jedes Projekt würde Kosten von 200.000 Euro verursachen und würde bei einer Erfolgswahrscheinlichkeit von 75 % zur Einsparung von 300.000 Euro führen. Wahrscheinlich werden die meisten Abteilungsleiter aus Risikoscheu von derartigen Projekten Abstand nehmen, weil kein Einzelner den möglichen Verlust von 200.000 Euro verantworten möchte. Wenn man allerdings die Perspektive der Verwaltungsleitung einnimmt, hätte die Durchführung aller 25 Organisationsprojekte einen Erwartungswert von 625.000 Euro Nettoeinsparung.[8] Die nicht erfolgreichen Projekte in einigen Abteilungen würden mit großer Wahrscheinlichkeit deutlich überkompensiert werden durch die erfolgreiche Umsetzung in anderen Abteilungen.

Beispiel 2:
Jeder der 25 Abteilungsleiter der in Beispiel 1 genannten Kommunalverwaltung trifft laufend finanziell relevante Einzelentscheidungen. Es sei davon ausgegangen, dass

- Eintrittswahrscheinlichkeit und Schadenhöhe der mit den Entscheidungen verbundenen Risiken von jedem Abteilungsleiter korrekt eingeschätzt werden und
- eine hohe Korrelation zwischen bestimmten Einzelrisiken, die sinkende Gewerbesteuereinnahmen, höhere Ausgaben für soziale Leistungen und höhere Zuschussbedarfe bei den Beteiligungen bewirken, besteht.

Wenn die Abteilungsleiter nun derartige Risiken, die isoliert betrachtet vertretbar sind, eingehen könnte der gleichzeitige Risikoeintritt mehrerer überschaubarer Einzelrisiken eine große Bedrohung für die dauerhafte finanzielle Leistungsfähigkeit der Kommune darstellen. Es wird deutlich, dass isolierte Risikobetrachtungen auf unteren Hierarchieebenen ohne Begleitung und Koordination durch ein zentrales Risikomanagement zu Fehlentscheidungen führen können.

5 Vgl. hierzu die Darstellung bei *Wiedemann, Schütz,* Was sollte ein Risikomanager über Risikowahrnehmung wissen?, in: Pechlaner, Glaeßer (Hg.), Risiko und Gefahr im Tourismus – Erfolgreicher Umgang mit Krisen und Strukturbrüchen, Berlin 2005, S. 75-87.

6 Als spannende Lektüre mit einer Vielzahl weiterer Beispiele seien hier die Bestseller *Kahneman,* Schnelles Denken, Langsames Denken, München 2011 und *Dobelli,* Die Kunst des klaren Denkens – 52 Denkfehler, die Sie besser anderen überlassen, München 2011 empfohlen.

7 Vgl. dazu die Ausführungen zur Neuen Erwartungstheorie bei *Kahneman,* Schnelles Denken, Langsames Denken, München 2011, S. 342ff..

8 Der Erwartungswert E der Kostenersparnis eines einzelnen Projekts ergibt sich aus folgender Rechnung:
E = – 200.000 Euro × 0,25 + (300.000 – 200.000) Euro × 0,75 = 25.000 Euro.

Problemkreis III: Hierarchiebedingte Tendenz zu überoptimistischen Plänen

Die Entscheidungsträger in öffentlichen Verwaltungen sind immer noch in stark hierarchisch geprägte Organisationsstrukturen eingebettet. Sobald eine bestimmte Richtung einer Entscheidung von einer übergeordneten Instanz formuliert wurde, besteht die Gefahr, dass auf unteren Ebenen bei der Detailplanung Risiken bewusst oder unbewusst ausgeblendet werden, da Mitarbeiter nicht als Bedenkenträger dastehen wollen. Anders herum besteht für die Führungskräfte auf unteren Hierarchieebenen ein Anreiz, im Wettbewerb um knappe Budgetmittel übermäßig optimistische Pläne vorzulegen, um deren Bewilligung zu erreichen.

Beispiel 1:
Die Gemeindevertretung plant die Umsetzung einiger politisch und finanziell bedeutsamer Maßnahmen, die die Kommune haushaltsmäßig an die Grenze der Belastbarkeit bringen. Wenn die mittelfristige Finanzplanung unter Zugrundelegung aktueller Zinssätze gerade noch vertretbar scheint, besteht ein impliziter Druck auf die mit der Entscheidungsvorbereitung befassten Verwaltungsmitarbeiter, das Risiko Zinssteigerungen nicht zu thematisieren.

Beispiel 2:
In einer kreisfreien Stadt wird der Erwerb einer denkmalgeschützten Immobilie, der nach Auffassung der Denkmalschutzbehörde ansonsten der Verfall droht, geplant. Diese soll saniert und in einen Jugendtreff umgestaltet werden. Obwohl auf Fachebene die Kenntnis der damit verbundenen Risiken (z. B. Baukostenrisiken, fehlende Akzeptanz durch die Jugendlichen vor Ort) am ehesten vorhanden sein dürfte, besteht die Gefahr das diese dort systematisch unterschätzt aufbereitet werden, da ihre korrekte Beschreibung und Bewertung im politischen Diskussionsprozess das Projekt, das fachlich gerade forciert werden soll, gefährden würde.[9]

9 Vgl. Schwarting. Risikomanagement – von der Analyse zur vorausschauenden Gestaltung, in: Verwaltung und Management, Heft 5 2006, S. 236.

Frei nach J. K. Rowling kann man die in den beiden Beispielen beschriebenen Verhaltensmuster als Voldemort-Syndrom bezeichnen, denn es geht hier um Risiken „That-Must-Not-Be-Named“, weil ihr Schadenspotenzial extrem hoch ist.[10]

Schlussbemerkung

Entscheidungen werden nicht automatisch gut und vernünftig gefällt. Die Betriebswirtschaftslehre zeigt Strukturelemente auf und stellt Instrumente und Methoden zur Verfügung, die, richtig angewandt, dazu führen, dass Entscheidungen besser werden. Ein institutionalisiertes Risikomanagement, bestehend aus einem Risikomanagementprozess und entsprechend zugewiesenen Verantwortlichkeiten, ist ein solches Strukturelement. Es stellt die Plattform für die sachliche Diskussion der jeweiligen Risikolage dar, sorgt für Transparenz, koordiniert die Entscheidungen der dezentralen Einheiten unter Risikogesichtspunkten und bringt alle Beteiligten dazu, sich permanent mit risikorelevanten Änderungen der Rahmenbedingungen auseinanderzusetzen. Die Risikomanager ergänzen die Controller als ökonomisches Gewissen einer Verwaltung, ein Gewissen, das manchmal auch zwicken darf.[11]
Nicht nur die jüngsten Beispiele aus Großprojekten (Elbphilharmonie, Berliner Flughafen, Euro Hawk) deuten darauf hin, dass es in öffentlichen Verwaltungen bezüglich des Umgangs mit Risiken Verbesserungspotenzial gibt. Je früher man sich gedanklich mit Risiken auseinandersetzt, umso größer ist die Beherrschbarkeit von Risikoeintritt und möglichen Schäden. Oder anders formuliert: Alle Menschen sind klug – die einen vorher, die anderen hinterher.

10 Ein zentrales Risikomanagement erhöht die Chance, dass Verfahren und Instrumente angewendet werden um auch solche Risiken aufzudecken. Vgl. hierzu Lister, DeMarco, Bärentango – Mit Risikomanagement Projekte zum Erfolg führen, München, Berlin 2003, S. 122ff..

11 Zum Controlling als Gewissen einer Organisation vgl. Deyhle, Manangement & Controlling Brevier, Band I, 1984, S. 37 f.

Markus Küßner*

Kosten- und Leistungsrechnung in der öffentlichen Verwaltung

I. Aufgaben der Kosten- und Leistungsrechnung

Die allgemeinen Aufgaben der Kosten- und Leistungsrechnung (KLR) sind 1. Erfassung der Kosten, 2. Aufbereitung und Analyse der Daten und 3. Weiterleitung der Kostendaten an die jeweiligen internen Adressaten. Betriebswirtschaftliche Entscheidungen bedürfen dieser zahlenmäßigen Grundlage, denn nur selten kann intuitiv – aus dem berühmten Bauchgefühl heraus – entschieden werden.

* Oberamtsrat *Markus Küßner* ist stellvertretender Referatsleiter im Ministerium für Soziales, Gesundheit, Familie und Gleichstellung des Landes Schleswig-Holstein und Lehrbeauftragter für Öffentliche Betriebswirtschaftslehre an der Fachhochschule für Verwaltung und Dienstleistung Altenholz und Verwaltungsakademie Bordesholm.

Die KLR gehört zum internen Rechnungswesen, das auch als kalkulatorische Erfolgsrechnung bezeichnet wird.[1] Heute hat die KLR einen festen Platz in Unternehmen aller Branchen. Sie wird vor dem Hintergrund von Sparzwängen und gewandelten Anforderungen an die öffentliche Verwaltung sowie der Forderung nach mehr Kostentransparenz zunehmend auch in der öffentlichen Verwaltung eingesetzt (Bund, Länder und Gemeinden sowie andere öffentliche Kör-

1 Im betrieblichen Rechnungswesen wird die Erfolgsrechnung als externe, pagatorische Erfolgsrechnung und interne, kalkulatorische Erfolgsrechnung durchgeführt.

perschaften, z. B. Sozialversicherungsträger[2]). Generell ist die KLR ein zentrales Controlling-Instrument[3]; die strukturellen Probleme der öffentlichen Verwaltung werden aber mit ihrer Einführung nicht gelöst.

Abgesehen von diesen allgemeinen Aufgaben, die in diversen Lehrbüchern sehr unterschiedlich beschrieben werden, hat die KLR in der öffentlichen Verwaltung drei Hauptaufgaben, und zwar 1. die Bereitstellung von Kosten für die Preis-, Gebühren- bzw. Entgeltkalkulation nach den jeweiligen Kommunalabgabengesetzen der Länder, 2. die Kosteninformation für eine permanente Kosten- und Wirtschaftlichkeitskontrolle, die den in den Gemeindeordnungen der einzelnen Länder verankerten Wirtschaftlichkeitsgrundsatz unterstreicht, und 3., die Kostendaten für weitere Entscheidungen mit einer langfristigen Perspektive zur Verfügung zu stellen. Beispielhaft wären Entscheidungen zu nennen über Höhe und Verteilung der Finanzbudgets, Ausgliederung von Produkten bzw. Leistungen aus der Kernverwaltung (Outsourcing) und Entscheidungen über das Angebot weiterer Leistungen durch die öffentliche Verwaltung.

In aller Regel sollte die KLR in der öffentlichen Verwaltung die genannten Hauptaufgaben gleichzeitig verfolgen, auch wenn – bedingt durch die jeweilige Organisationseinheit (z. B. eine bestimmte Landesbehörde) – jeweils eine Aufgabe besonders in den Vordergrund treten kann, wie z. B. die Wirtschaftlichkeitskontrolle, die u. a. neben der organisatorisch notwendigen Abgrenzung von Kostenstellen, den Kostenentstehungsorten, auch zugleich eine detaillierte Behandlung von fixen und variablen Kostenbestandteilen vornimmt (siehe dazu IV. Systeme der KLR).

II. Definition von Kosten

Der Kostenbegriff zählt zu den Grundproblemen der Betriebswirtschaftslehre. Als Kosten wird allgemein der bewertete Verzehr von Sachgütern und Dienstleistungen im Produktionsprozess während einer Periode (z. B. ein Quartal oder ein Jahr) bezeichnet, soweit er zur Leistungserstellung und Aufrechterhaltung der Betriebsbereitschaft notwendig ist. Leistungen sind als Rechnungselement – als „positives Gegenstück" zu den Kosten – die in Geld bewerteten, aus dem betrieblichen Produktionsprozess hervorgegangenen Sachgüter und Dienstleistungen einer Periode. Leistungen sind also die positive und Kosten die negative Komponente des kalkulatorischen Erfolges.

Mit den folgenden drei Kriterien lässt sich der Kostenbegriff bestimmen. Das zentrale Kriterium ist der Güterverbrauch: Kosten entstehen nur, wenn Güter und/oder Dienstleistungen verbraucht werden. Demnach führt nicht bereits der Kauf, sondern erst der Gebrauch einer Maschine zu Kosten (z. B. in Form einer Abschreibung). Als weiteres Kriterium des Kostenbegriffs muss ein Sachzielbezug des Güterverbrauchs vorliegen: Um Kosten handelt es sich demnach nur, wenn betriebswirtschaftliche Produktionsfaktoren (Betriebsmittel, Werkstoffe, ausführende und dispositive Arbeit usw.) für die Herstellung von Produkten eingesetzt werden, die für den Zweck der jeweiligen Organisationseinheit typisch sind, wobei der Zweck der jeweiligen Organisationseinheit definiert werden muss. Für die öffentliche Verwaltung ergeben sich die Zwecke in der Regel aus den jeweiligen Gesetzen. Betriebsfremde – also neutrale – Aufwendungen haben keinen Kostencharakter und demnach nichts in der KLR zu suchen (z. B. eine Spende über 2.500 € an einen Kindergarten in Uganda durch ein städtisches Hallenbad). Das dritte Kriterium besagt, dass alle Verbrauchsmengen in Geldeinheiten ausgedrückt werden müssen.

In Theorie und Praxis hat sich der so genannte wertmäßige Kostenbegriff – im Gegensatz zum pagatorischen[4], der sich ausschließlich an tatsächlich erfolgten Zahlungen orientiert – durchgesetzt, was bedeutet, dass auch die Opportunitätskosten in die KLR einfließen. Was ist aber damit gemeint?

Nehmen wir an, die Ostseegemeinde Laboe erbt von einer reichen und stets einsamen Dame 500.000 €. Die Gemeinde entschließt sich, mit der halben Million Euro ein kleines Bürohaus für die Gemeindebücherei zu kaufen. Entstehen nun tatsächlich keine Kosten? Doch! Denn die Ostseegemeinde Laboe hätte die 500.000 € auch zinsbringend anlegen können und verzichtet durch die Entscheidung, das Bürohaus zu erwerben, auf Zinserträge. Die Höhe der nun bewusst nicht erzielten Zinserträge sind somit Zusatzkosten in Form von Opportunitätskosten, also kalkulatorische Zinsen bzw. Kosten, die in der KLR Berücksichtigung finden müssen. Man nennt die Opportunitätskosten auch die Kosten der entgangenen Gelegenheit. Bei den kalkulatorischen Zinsen (beim Eigenkapitalzins) stehen den Kosten weder Aufwand noch Geldmittelabfluss gegenüber.

An diesem Beispiel wird der Unterschied zwischen dem pagatorischen und wertmäßigen Kostenbegriff deutlich. Nach dem pagatorischen Kostenbegriff entstehen keine Kosten, wohingegen nach dem wertmäßigen und in Theorie und Praxis üblichen Kostenbegriff Kosten entstehen, und zwar in Höhe der bei einer Anlage der geerbten 500.000 € nicht erzielten Zinserträge, wobei die Kapitalbindung nicht in voller Höhe während der Nutzungsdauer bestehen bleibt. Es gibt verschiedene Möglichkeiten, die kalkulatorischen Zinsen zu berechnen, und das gewählte Verfahren (Restwertverzinsung, Durchschnittsverzinsung) hat einen merkbaren Einfluss auf den jährlichen Kostenausweis.

Es sollte deutlich werden, dass sich die entsprechenden Gremien einer öffentlichen Verwaltung in praxi vor der optionalen Einführung einer KLR (siehe z. B. § 16 Gemeindehaushaltsverordnung-Doppik Schleswig-Holstein)[5] sehr intensiv mit der akademischen Begriffsdefinition der kostenrechnerischen Rechnungselemente auseinandersetzen sollten, um bei der Analyse der Daten keine „bösen Überraschungen" zu erleben. Insbesondere ist die Verdeutlichung der kalkulatorischen Kosten mit der Differenzierung in Anders- und Zusatzkosten im Zusammenhang bzw. in Abgrenzung zur Doppelten Buchführung in Konten (Doppik) nach der Gemeindehaushaltsverordnung-Doppik der jeweiligen Länder keine „leichte Kost". Aber auch die Abgrenzung der Rechnungselemente Einzahlungen und Auszahlungen, Einnahmen und Ausgaben sowie Erträge und Aufwendungen – auf die hier nicht näher eingegangen werden kann – sollte im Hinblick auf das Verstehen der Bestandteile des Jahresabschlusses (z. B. Finanzrechnung und Ergebnisrechnung bei der Doppik der Gemeinden) geklärt werden.

2 Die Sozialversicherungsträger bieten sich für eine KLR an, weil sie sich privaten Unternehmen vergleichbar zunehmend kunden- und produktorientiert ausrichten und vielfach bereits über Erfahrung mit der doppelten Buchführung verfügen (z. B. die gesetzlichen Krankenkassen seit der im Jahre 1994 eingeführten Wahlfreiheit).

3 Der Begriff Controlling geht auf den englischen Ausdruck „to control" zurück (= steuern, regeln). Controlling besteht aus Planung (Zielbildung), Steuerung und Kontrolle der Ziele.

4 Italienisch „pagare", spanisch „pagar", französisch „payer", englisch „to pay" = bezahlen.

5 § 16 GemHVO-Doppik: Eine Kosten- und Leistungsrechnung zur Unterstützung der Verwaltungssteuerung kann durchgeführt werden.

III. Teilgebiete der KLR

Die periodenbezogene KLR unterteilt sich seit Jahrzehnten in ein dreigliedriges Abrechnungssystem, 1. die Kostenartenrechnung, 2. die Kostenstellenrechnung und 3. die Kostenträgerrechnung mit der weiteren Unterteilung in Kostenträgerzeitrechnung und Kostenträgerstückrechnung. Mit den drei Abrechnungssystemen lassen sich Antworten auf die folgenden Fragen geben:

1. Kostenartenrechnung: Welche Arten von Kosten sind entstanden?
2. Kostenstellenrechnung: Wo sind diese Kosten entstanden?
3. Kostenträgerrechnung: Wofür sind diese Kosten entstanden?

1. Die Kostenartenrechnung

Eine eindeutige Definition des Begriffs der Kostenart ist in der Literatur nicht anzutreffen. Dies ist wohl darauf zurückzuführen, dass für die Bildung einer Kostenart verschiedene Gesichtspunkte maßgebend sein können. Von besonderer Bedeutung sind Gliederungen der Kostenarten nach der Art der eingesetzten Produktionsfaktoren (Personalkosten, Sachkosten, Kapitalkosten, Fremdleistungskosten usw.), nach den Betriebsbereichen, in denen sie entstehen (Beschaffungskosten, Fertigungskosten, Verwaltungskosten usw.), nach ihrer Verrechnung (Einzelkosten und Gemeinkosten), nach ihrem Verhältnis der Kosten zum Aufwand (z. B. Grundkosten sowie Anders- und Zusatzkosten), nach der Herkunft der Güter (primäre Kosten und sekundäre Kosten) und nach ihrem Verhalten bei Beschäftigungsveränderungen, d. h. bei Änderung der Leistungsmenge (fixe und variable Kosten).
In der öffentlichen Verwaltung sollte sich die Gliederung der Kostenarten an der Haushaltssystematik ausrichten und berücksichtigen, dass ein Vergleich mit gleichartigen öffentlichen Verwaltungen möglich sein muss, um ein Benchmarking zu ermöglichen.[6] Zur Berücksichtigung des Hauptkostenblocks in der öffentlichen Verwaltung, den Personalkosten, ist zu sagen, dass die Erfassung weitgehend unter Rückgriff auf das bestehende Rechnungslegungssystem erfolgt (z. B. Kameralistik, erweiterte Kameralistik oder Doppik). Sofern Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in mehreren Verwaltungsbereichen tätig sind, muss eine anteilige Verteilung der Personalkosten mithilfe von Arbeitsplatzbeschreibungen oder Arbeitsplatzaufzeichnungen erfolgen, was leicht dazu führt, dass die KLR für eine bloße Kontrolle gehalten wird, die von den meisten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern als irrelevant und bürokratisch empfunden wird.
Ferner sei darauf hingewiesen, dass die Kostenart „Sonstige Kostenarten" als eine recht unsaubere Kostenart anzusehen ist, da sich in ihr Teile sämtlicher übriger Kostenarten finden. Sobald diese Kostenart zu groß wird, sollte man sie untersuchen, wobei sich häufig ergibt, dass sich ohne große Schwierigkeiten eine vorhandene Einzel- oder Gemeinkostenart hätte finden lassen. Im Übrigen empfiehlt es sich, die „Sonstigen Kostenarten" in Kostenartengruppen aufzulösen, so dass sich z. B. folgende Kostenarten ergeben würden: sonstiges Gemeinkostenmaterial, sonstige Steuern und Abgaben, sonstige Sonderkosten. Die Erfahrungen aus der Privatwirtschaft zeigen, dass sich mit unsauberen Kostenarten die an die interne Erfolgsrechnung gestellten Aufgaben nicht oder nur unter größten Schwierigkeiten erfüllen lassen.

2. Die Kostenstellenrechnung

Die zweite Stufe der KLR hat aufzuzeigen, in welchen Teilbereichen (Kostenstellen) der Organisationseinheit die Kosten entstehen.
Kostenstellen sind Betriebsteile, die kostenrechnerisch selbständig abgerechnet werden. Kostenstellen werden im Wesentlichen nach Verantwortungsbereichen eingeteilt, die wichtig für die Kostenkontrollfunktion sind, wobei darauf zu achten ist, dass klare und widerspruchsfreie Kompetenzabgrenzungen vorliegen. Üblicherweise ist jede Abteilung oder Hauptabteilung einer Organisationseinheit eine Kostenstelle. Eine Kostenstelle darf man sich nicht immer als räumlich abgegrenzten Bereich vorstellen, sondern es ist eine rechnungsmäßige Einheit. Im Hinblick auf die Verrechnungsfunktion der KLR dient die Kostenstellenrechnung der möglichst verursachungsgemäßen Verrechnung der Einzel- und insbesondere der Gemeinkosten. Es ist dabei die Unterscheidung nach Vor- und Endkostenstellen üblich, die in einem so genannten Betriebsabrechnungsbogen (BAB) dargestellt werden. Hier bietet sich die Form einer Matrix an, in deren Zeilen die Kostenarten und in deren Spalten die Vor- und Endkostenstellen eingetragen werden. Als Vorkostenstellen mit einer weiteren möglichen Unterteilung in Allgemeine Kostenstellen und Hilfskostenstellen sind alle Kostenstellen zu bezeichnen, deren Endsummen auf andere Kostenstellen umgelegt werden. Und gerade dieser Vorgang beinhaltet ein besonderes Problem der KLR. Der Idealvorstellung, die einzelnen Vorkostenstellen in einer bestimmten Reihenfolge auf die nachgelagerten Vor- und Endkostenstellen zu verrechnen, kann in der Praxis nicht entsprochen werden. Die Kostenstellen müssen gegenseitig verrechnet werden, also werden Verteilungsverfahren in Form linearer Gleichungen benötigt. Andere Verteilungsverfahren, wie das Anbau- bzw. Blockumlageverfahren und das Stufenleiter- bzw. Treppenverfahren, lassen bei einer ganz bestimmten Leistungsverflechtung einen bestimmten Prozentsatz der Leistungen der Vorkostenstellen unberücksichtigt, was bedeutet, dass bestimmte Geldsummen nicht verursachungsgerecht den Kostenstellen zugeordnet werden. Es wird grundsätzlich ein Verrechnungsfehler in Kauf genommen, wenn auf das mathematische Verfahren in Form linearer Gleichungen verzichtet wird. Die in den Endkostenstellen angesammelten Beträge sind anschließend in die Kostenträgerrechnung zu übernehmen. Als Endkostenstellen mit der Unterteilung in Haupt- und Nebenkostenstellen werden diejenigen Kostenstellen bezeichnet, die Leistungen unmittelbar an Dritte bzw. externe Empfänger abgeben, z. B. an den Bürger.

3. Die Kostenträgerrechnung

In der Kostenartenrechnung wurden die Gesamtkosten einer beliebigen Periode vollständig erfasst und nach Kostenarten strukturiert. In der Kostenstellenrechnung wurden die Einzel- und Gemeinkosten den Endkostenstellen zugerechnet, Aufgabe der Kostenträgerrechnung ist nun, festzustellen, wofür, also für welche Produkte oder Aufträge (z. B. ein Bescheid), die Kosten angefallen sind.
Die Kostenträgerrechnung wird in die Kostenträgerzeitrechnung und in die Kostenträgerstückrechnung unterteilt, wobei wir uns im Folgenden nur mit der Kostenträgerstückrechnung beschäftigen, da

6 Der systematische und regelmäßige Vergleich verschiedener Kennzahlen in der öffentlichen Verwaltung gewinnt mehr und mehr an Bedeutung und kann als Ersatz für den fehlenden Leistungswettbewerb geschaffen werden (siehe auch Artikel 91 d Grundgesetz). Seit 17 Jahren initiiert, begleitet und unterstützt die Kommunale Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsmanagement (KGSt) kommunale Vergleichsringe.

die Kostenträgerzeitrechnung derzeit in der öffentlichen Verwaltung noch ein „Schattendasein" führt.

Gegenstand der Kostenträgerstückrechnung ist die Ermittlung der pro Einheit der betrieblichen Leistungserstellung angefallenen Kosten. Sie benötigt dazu die im Rahmen der Periodenkostenrechnung erfassten Kostenwerte. Die verschiedenen Arten der Leistungsprozesse, Produktionsverfahren und Kosteneinflüsse machen ein einheitliches Kalkulationsverfahren unmöglich, deshalb wurden eine Reihe von Kalkulationsverfahren entwickelt. Ungeachtet möglicher Mischformen lassen sich diese Verfahren der Struktur nach in Divisionskalkulation, Äquivalenzziffernkalkulation und Zuschlagskalkulation mit ihren jeweiligen Modifikationen einteilen, wobei die Äquivalenzziffernkalkulation auch als gewogene Divisionskalkulation bezeichnet werden kann.

Mit der Einteilung in die Divisions- und Zuschlagskalkulation kommt allerdings das eigentliche Unterscheidungsmerkmal, die Trennung nach Einzel- und Gemeinkosten, nicht korrekt zum Ausdruck. In der Praxis und in der Literatur hat sich aber diese Einteilung fest etabliert. Die Anwendung des jeweiligen Verfahrens hängt davon ab, wie hoch bezüglich der Kostenverursachung die Ähnlichkeit der zu kalkulierenden Leistung ist.

Die Divisionskalkulation stellt das einfachere Verfahren dar, da hier eine Trennung der Gesamtkosten in Einzel- und Gemeinkosten nicht vorgesehen ist. Im Grundprinzip werden nur die Gesamtkosten durch die Anzahl der damit erstellten Leistungseinheiten dividiert. Die Divisionskalkulation ist anwendbar, wenn ausschließlich gleichartige Leistungen erstellt werden.

Eine besondere Art der Divisionskalkulation stellt die Äquivalenzziffernkalkulation dar. Unterscheiden sich die Leistungseinheiten nur geringfügig sowohl in ihrer Art als auch im Hinblick auf Qualität und Quantität der durch sie verursachten Kosten („es besteht ein hoher Grad innerer Verwandtschaft"), können diese Unterschiede durch die Gewichtung, die Bildung von Äquivalenzziffern, bei der Division berücksichtigt werden. Derjenigen Produktart, die als Bezugsleistung gewählt wird, teilt man die Äquivalenzziffer 1 zu. Erhält eine andere Produktart die Äquivalenzziffer 1,35, so bedeutet dies, dass diese Produktart Kosten verursacht, die die Kosten der Bezugsleistung um 35 % übersteigen. Die Äquivalenzziffernkalkulation wird meist bei der Sortenfertigung (z. B. in Brauereien) angewendet.

Wenn die Verschiedenartigkeit der Produkte, die in einer Organisationseinheit hergestellt werden, so weit geht, dass auch für eine Äquivalenzziffernrechnung kein Raum bleibt, tritt die Zuschlagskalkulation in Aktion. Charakteristisch für diese Kalkulationsform ist die Aufteilung in Einzel- und Gemeinkosten, wobei hier dem Kostenrechner besonders deutlich wird, dass die Gemeinkosten das „wirklich Gemeine" an der KLR sind.[7] Die Einzelkosten können den Kostenträgern nach dem Verursachungsprinzip direkt zugerechnet werden, während die Gemeinkosten den Kostenträgern nur indirekt mit Hilfe von Bezugsgrößen und Zuschlagssätzen zugeschlagen werden. Da jede Kostenschlüsselung stets mit einer Ungenauigkeit verbunden ist, sollten möglichst viele Kosten als Einzelkosten erfasst werden, um sich dem Prinzip der Verursachungsgerechtigkeit möglichst weit anzunähern. In Kommunalverwaltungen wird die Zuschlagskalkulation für die Ermittlung der Kosten innerbetrieblicher Leistungen verwandt (Werkstattreparaturen, Druckerei, zentrale Datenverarbeitung usw.). Je nachdem, ob die Gemeinkosten mit einem oder mehreren Zuschlagssätzen auf die einzelnen Kostenträger verteilt werden, wird zwischen der summarischen und der elektiven oder differenzierenden Zuschlagskalkulation unterschieden. Die Verfahren unterscheiden sich dabei nach Art und Anzahl der Gemeinkostenzuschlagssätze.

Bei der summarischen Zuschlagskalkulation werden die gesamten Gemeinkosten mithilfe eines einheitlichen Zuschlagssatzes auf die einzelnen Kostenträger verrechnet. Der Vorteil dieser Vorgehensweise liegt darin, dass eine Kostenstellenrechnung nicht notwendig ist. Bei der summarischen Zuschlagskalkulation handelt es sich jedoch um ein sehr pauschales Kalkulationsverfahren, und es wird durch die Auswahl der Zuschlagsgrundlage (Summe der Materialeinzelkosten, Summe der Lohneinzelkosten oder Summe aller Einzelkosten) auf die Höhe der kalkulierten Selbstkosten Einfluss genommen.

Im Gegensatz zur summarischen Zuschlagskalkulation werden bei der Anwendung der elektiven Zuschlagskalkulation die Gemeinkosten in mehrere Teilbeträge aufgeteilt. Es erfolgt eine Mindestdifferenzierung in Materialgemeinkosten (z. B. Lagerkosten), Fertigungsgemeinkosten (z.B. Abschreibung einer Fertigungsanlage), Verwaltungsgemeinkosten (z. B. Kosten für die Betriebsleitung) und gegebenenfalls Vertriebsgemeinkosten (z. B. Kosten der Werbeabteilung). Üblicherweise werden dabei die Materialgemeinkosten verteilt auf Basis der gesamten Materialeinzelkosten, die Fertigungsgemeinkosten auf Basis der gesamten Fertigungs- oder Lohneinzelkosten sowie die Verwaltungsgemeinkosten und die Vertriebsgemeinkosten auf Basis der gesamten Herstellkosten, die sich aus den gesamten Materialkosten und den gesamten Fertigungskosten ergeben. Die Ermittlung der jeweiligen Selbstkosten für die Leistungen kann unter Verwendung des folgenden Kalkulationsschemas praktiziert werden:

Materialeinzelkosten MEZ
+ Materialgemeinkosten MGK (in % von MEZ)
= Materialkosten MK (MEZ + MGK)
Fertigungseinzelkosten FEZ
+ Fertigungsgemeinkosten FGK (in % von FEZ)
= Fertigungskosten FK (FEZ + FGK)
= Herstellkosten[8] HK (MK + FK)
+ Verwaltungsgemeinkosten VwGK (in % von HK)
+ Vertriebsgemeinkosten[9] VtGK (in % von HK)
+ Sondereinzelkosten des Vertriebs SEK
= Selbstkosten SK (HK + VwGK + VtGK + SEK)

Die elektive Zuschlagskalkulation stellt gegenüber der summarischen Zuschlagskalkulation und der Divisionskalkulation das differenziertere Verfahren dar, doch dürfen keineswegs die Gefahren dieser Kalkulationsform verkannt werden. So ist eine ständige Überwachung der Kostenentwicklung, und zwar sowohl der Einzel- als auch der Gemeinkosten, im Hinblick auf die Gültigkeit der verwendeten Zuschlagssätze dringend erforderlich. Insbesondere die steigenden Anteile der Gemeinkosten in der öffentlichen Verwaltung haben in den letzten Jahren zur Entwicklung weiterer Systeme der KLR geführt

7 Es gibt noch eine weitere Umschreibung für die Gemeinkosten: „Das sind Kosten, die auch laufen, wenn sonst nichts läuft." Dies sind aber nicht die Gründe dafür, dass sie Gemeinkosten genannt werden. Das Adjektiv „gemein" bedeutet ursprünglich „allgemein". So lässt sich der Begriff Gemeinkosten herleiten.

8 Nicht zu verwechseln mit den Herstellungskosten nach § 255 Absatz 2 Handelsgesetzbuch (HGB).

9 Da öffentliche Verwaltungen keine oder allenfalls nur geringe Absatzaktivitäten betreiben, ist ein Vertriebsgemeinkostenzuschlag nur selten zu berücksichtigen.

(z.B. Teilkostenrechnung und Prozesskostenrechnung), die im Folgenden kurz dargestellt werden.

IV. Systeme der KLR

Die Anforderungen in der Praxis haben in den letzten Jahrzehnten zur Entwicklung verschiedener KLR-Systeme geführt, die unterschieden werden nach dem Ausmaß der Kostenverrechnung und dem zeitlichen Aspekt. Die hieraus resultierende Differenzierung von Systemen der KLR ist in der folgenden Tabelle dargestellt:

KLR-System nach dem Ausmaß der Kostenverrechnung	KLR-System nach dem Zeitbezug
Vollkostenrechnung	Istkostenrechnung
Teilkostenrechnung	Normalkostenrechnung
	Plankostenrechnung

Die Istkostenrechnung, die sich mit Kosten aus zurückliegenden Zeiträumen befasst, ist die älteste Form der KLR. Es werden die in der Rechnungsperiode tatsächlich angefallenen Kosten verrechnet. Die Istkosten werden ermittelt, indem man die Istverbrauchsmengen mit den jeweiligen Istpreisen multipliziert. Zufällige Schwankungen wirken sich demnach voll auf die Ergebnisse aus.

Bei der Normalkostenrechnung als weiterentwickelte Istkostenrechnung werden im Gegensatz zur Istkostenrechnung die durchschnittlichen Kosten der vergangenen Perioden angesetzt; die Kosten werden normalisiert. Somit werden zufällige Schwankungen im Kostenverlauf vermieden. Normalisieren kann man aber nur die Kosten, für die aus einer längeren Zeit heraus sichere Erfahrungswerte vorliegen.

Die Plankostenrechnung nutzt den Umstand, dass sich die KLR völlig frei – unabhängig von der Vergangenheit – bewegen kann. Die Plankostenrechnung oder Prognosekostenrechnung arbeitet mit den erwarteten und angestrebten Kosten. Die Plankostenrechnung kann entweder als starre oder als flexible Plankostenrechnung aufgebaut werden.[10] Bei der Plankostenrechnung werden laufend Abweichungsanalysen zwischen Soll und Ist durchgeführt, um durch die systematische Durchleuchtung ein stärkeres Kostenbewusstsein zu schaffen. In der öffentlichen Verwaltung existiert mit dem Haushaltsplan ein Ausgangspunkt für die Plankostenrechnung und die Abweichungsanalysen, die den Politikern und Führungskräften Warnsignale – auch durch einen unterjährigen Soll/Ist-Vergleich – bei größeren Abweichungen liefern.

Die verschiedenen Zwecke, die eine KLR im Rahmen der Aufgabenbereiche zu erfüllen hat, bedingen gewisse weitere Differenzierungen, und zwar die Aufteilung der Gesamtkosten in fixe und variable Kosten.

Kosten, die auf den Beschäftigungsgrad oder die Produktmengenänderung nicht reagieren, nennt man fixe oder konstante Kosten (süddeutsch: die „eh"-Kosten); sie lassen sich nicht abbauen, wenn die Menge auf null zurückgeht. Zu beachten ist aber, dass die fixen Kosten nicht etwa absolut unveränderlich sind (z. B. Personalkosten und Mietkosten). Daher sind fixe Kosten auch mittelfristig entscheidungsrelevant. Variable Kosten (Mengenkosten) sind alle Kosten, deren Höhe von der Menge der erstellten Verwaltungsleistungen abhängen. Sie steigen sehr häufig im gleichen Verhältnis wie die Menge (proportionale Kosten, z. B. Rohstoffkosten).[11] Aber auch progressive Kosten, d. h., die Kosten verändern sich in stärkerem Maße als die Ausbringung, oder degressive Kosten, d. h., die Kosten verändern sich in geringerem Maße als die Ausbringung, sind möglich und gehören zu den variablen Kosten.[12] Langfristig sind jedoch alle Kosten veränderbar. In der öffentlichen Verwaltung sind die Fixkosten vorherrschend.

Bei der Teilkostenrechnung werden fixe und variable Kosten unterschiedlich behandelt; nur die variablen Kosten werden auf die Kostenträger (Leistungen, Produkte) verrechnet. Bei der Vollkostenrechnung werden sämtliche Kosten, also die fixen und die variablen, auf die Kostenträger verrechnet. Die fixen Kosten werden auf die entsprechenden Kostenträger proportional verrechnet. Die Vorgehensweise bei der Vollkostenrechnung ist nicht mit dem Verursachungsprinzip vereinbar und führt aufgrund der falschen Verrechnung des Fixkostenblocks häufig zu Fehlentscheidungen. Entscheidungsrelevant sind nur diejenigen Kosten, die bei Leistungsmengenveränderungen eine Reaktion zeigen, und das sind die variablen Kosten.[13] In der Literatur wird die Teilkostenrechnung auch unter den Begriffen Direct Costing, Grenzkostenrechnung oder Deckungsbeitragsrechnung behandelt. Bei der Deckungsbeitragsrechnung werden Gesamtdeckungsbeiträge (Umsatz abzüglich variable Kosten) und Stückdeckungsbeiträge (Stückpreis abzüglich variable Stückkosten) ermittelt und im zweiten Schritt den Fixkosten gegenübergestellt. Der Deckungsbeitrag macht deutlich, in welchem Umfang die Produkte zur Fixkostendeckung und darüber hinaus zur Gewinnerzielung beitragen.[14] Grundsätzlich können Voll- und Teilkostenrechnung mit Ist-, Normal- und Plankosten durchgeführt werden.

Zusätzlich zu den KLR-Systemen nach dem Ausmaß der Kostenverrechnung und nach dem Zeitbezug ist die Prozesskostenrechnung in der öffentlichen Verwaltung von praktischer Bedeutung, da der Gemeinkostenanteil in der Regel sehr hoch ist. Mithilfe der Prozesskostenrechnung soll eine möglichst verursachungsgerechte Verrechnung der Gemeinkosten erfolgen. So wird empirisch untersucht, welche Prozesse oder Kostentreiber die Gemeinkosten tatsächlich beeinflussen, anstatt sie willkürlich proportional zu den Einzelkosten zu verteilen. Die Prozesskostenrechnung ist eine Fortentwicklung der Vollkostenrechnung, wobei die erhöhte Transparenz der Gemeinkosten als ein deutlicher Fortschritt zu betrachten ist.[15]

V. Ist die KLR in der öffentlichen Verwaltung eine Lösung?

Die Reformen und der Wandel der öffentlichen Finanzwirtschaft in Deutschland nehmen seit Jahrzehnten eine bedeutende Stellung ein. Ziel ist es, zukunftsfähige Strukturen zu schaffen. Die schon länger geforderte Abkehr von der an Titeln orientierten Haushaltsstruktur, der klassischen Kameralistik, hin zu einer weitgehend globalen Budgetierung ist bei einigen öffentlichen Verwaltungen bereits vollzogen. Hinsichtlich der Beantwortung der Frage, wie öffentliche Dienstleis-

10 Mehr dazu in: *Fandel, Günter* u. a., 2009, Kostenrechnung, 3. Auflage, Heidelberg.

11 Mehr dazu in: *Fandel, Günter* u. a., ebd.

12 Mehr dazu in: *Ossadnik, Wolfgang,* 2008, Kosten- und Leistungsrechnung, Heidelberg.

13 Siehe auch *Schneidewind, Thomas,* 2010, Grenzen der Vollkostenrechnung bei kommunalen Produktionsprogrammentscheidungen, in: Deutsche Verwaltungspraxis, Fachzeitschrift für die öffentliche Verwaltung (DVP), 2010, S. 59–63.

14 Mehr dazu in: *Baunack-Bennefeld, Ulla/Elsenbroich, Thomas/Gladow, Christof,* 2006, Verwaltungsmodernisierung/Neue Steuerungsmodelle, 2. Auflage, Wiesbaden.

15 Mehr dazu in: *Baunack-Bennefeld, Ulla/Elsenbroich, Thomas/Gladow, Christof,* ebd.

tungen wirksam und wirtschaftlich erstellt werden können, hat sich in der Wissenschaft die Auffassung durchgesetzt, dass dies mithilfe einer KLR in geeigneten Bereichen erfolgen sollte, obwohl ein eindeutiges Referenzmodell für den Einsatz der KLR in der öffentlichen Verwaltung nicht existiert.

Sinnvoll ist eine KLR allenfalls für Organisationseinheiten, die in einem erheblichen Ausmaß typische Marktleistungen erbringen. Dazu zählen bei den Stadtstaaten und Kommunen kulturelle, soziale, gärtnerische oder sportfördernde Einrichtungen (Bäder, Theater, Kindertagesstätten, Friedhöfe, Heime, Märkte usw.). Ein bereits gut ausgebauter Bereich der KLR ist aus nachvollziehbaren Gründen ferner im Hochschul- und Krankenhausbereich zu finden. Das Ergebnis des Verwaltungshandelns kann dort mengenmäßig ermittelt und in Geldeinheiten bewertet werden, so dass eine echte Gegenüberstellung von Kosten und Leistungen möglich ist – und nur dann sprechen wir von einer KLR!

Der Aufbau einer Kostenarten- und Kostenstellenrechnung mit einem Betriebsabrechnungsbogen, der einige innerbetriebliche Leistungsverrechnungen aufzeigt, bedeutet nicht, dass auch eine KLR eingesetzt wird, da insbesondere die Voraussetzungen einer Leistungsrechnung nicht erfüllt werden, wenn die Produktkataloge den unterschiedlichen Kategorien des Verwaltungshandelns nicht ausreichend Rechnung tragen oder wenn es keine Produktdefinition gibt. Die Daten können daher nicht von Politik und Führungskräften genutzt werden, was bedauerlich ist, denn die Einführung der KLR ist ein sehr langwieriger Prozess, bei dem die Beschäftigten neben betriebswirtschaftlichen Kenntnissen vor allem ein hohes Maß an sozialer Kompetenz einbringen.

Es wird immer Bereiche in der öffentlichen Verwaltung geben, die wegen ihrer atypischen Struktur für die flächendeckende Einführung der KLR absolut nicht geeignet sind, z. B. bestimmte Ministerien oder Teile von ihnen.[16] In diesen Fällen ist eine komplette monetäre Gegenüberstellung von Leistungen und Kosten im Verwaltungsbetrieb nicht möglich, oder der Aufwand ist kaum vertretbar im Vergleich zum erzielten Informationsgewinn. Es kann hier nur eine Erfolgskomponente abgebildet werden, und zwar die Kostenseite, und man würde nur von einer Kostenrechnung sprechen. Man sollte hier auf die Implementierung der KLR verzichten, da sich die Einführung lohnen muss – der Nachweis durch ein dynamisches Verfahren der Wirtschaftlichkeitsrechnung dürfte nur schwer gelingen[17] – und die öffentliche Verwaltung keine Zahlenfriedhöfe benötigt, die nur akribisch verwaltet werden, sich mithin die Befürchtungen und Bedenken gegenüber der KLR bestätigen und in der „Welt der öffentlichen Verwaltung" rasend schnell verbreiten und sie die Einführung in den gut geeigneten Bereichen der öffentlichen Verwaltung nur erschweren würden.

Die KLR kann folglich für bestimmte Teile der öffentlichen Verwaltung eine Lösung sein,[18] aber nur, wenn Kosten und Leistungen, also beide Seiten der Medaille, betrachtet werden können. Ansonsten ist eine Haushaltskonsolidierung auch mit anderen betriebswirtschaftlichen Instrumenten bzw. der Ergänzung und Modifizierung der Kameralistik möglich und nötig.

In der nächsten Ausgabe der DVP erscheinen einige Beispielaufgaben mit Lösungsvorschlägen zu diesem Themenbereich.

16 Viele Entscheidungen und somit Ausgaben des Staates lassen sich nicht nach ihrem privaten Ertrag oder privaten Nutzen bestimmen, sondern nach dem sozialen Nutzen, den die öffentlichen Ausgaben stiften.

17 Mehr zu den dynamischen Verfahren in: *Küßner, Markus,* 2012, Wirtschaftlichkeitsrechnungen in der öffentlichen Verwaltung, in Deutsche Verwaltungspraxis, Fachzeitschrift für die öffentliche Verwaltung (DVP), 2012, S. 363–369.

18 So hat der Gesetzgeber, z. B. in: § 69 Absatz 4 Sozialgesetzbuch Viertes Buch, festgelegt, dass eine KLR in geeigneten Bereichen der Sozialversicherungsträger einzuführen ist.

Literaturverzeichnis (Quellen und weiterführende Literatur)

Baunack-Bennefeld, Ulla/Elsenbroich, Thomas/Gladow, Christof, 2006, Verwaltungsmodernisierung/Neue Steuerungsmodelle, 2.Auflage, Wiesbaden

Bibliographisches Institut, 1966, Meyers Handbuch über die Wirtschaft, Mannheim

Budäus, Dietrich, 2001, Public Management – Grundlagen für die Reform des öffentlichen Sektors aus ökonomischer Sicht, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 8. Oktober 2001, S. 27

Busse, Hans-Jürgen u. a., 1999, Leitfaden für Kosten- und Wirtschaftlichkeitsrechnungen, Bremen

Däumler, Klaus-Dieter/Grabe, Jürgen, 2008, Kostenrechnung 1 Grundlagen, 10. Auflage, Herne

Fandel, Günter u. a., 2009, Kostenrechnung, 3. Auflage, Heidelberg

Focke, Kai/Moroff, Gerhard, 2011, Repetitorium zur Kosten- und Leistungsrechnung, Wiesbaden

Homann, Klaus, 2005, Kommunales Rechnungswesen, 6. Auflage, Wiesbaden

Joos-Sachse, Thomas, 2006, Controlling, Kostenrechnung und Kostenmanagement, 4. Auflage, Wiesbaden

Klümper, Bernd/Möllers, Heribert/Zimmermann, Ewald, 2010, Kommunale Kosten- und Wirtschaftlichkeitsrechnung, 17. Auflage, Witten

Kommunale Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsmanagement, 2005, KGSt-Handbuch, Teil 2, Grundlagen der Kostenrechnung, Köln

Korte, Rainer/Stallmeyer, Andra, 2013, Kommunales Benchmarking bei KGSt-Mitgliedern bewährt, in: innovative VERWALTUNG, Nr. 5/2013, S. 32–34

Krause, Wolfgang/Reichard, Christoph, 1982, Fallstudien und Übungsaufgaben zur Betriebswirtschaftslehre der öffentlichen Verwaltung, Berlin

Küßner, Markus, 2012, Wirtschaftlichkeitsrechnungen in der öffentlichen Verwaltung, in: Deutsche Verwaltungspraxis, Fachzeitschrift für die öffentliche Verwaltung (DVP), 2012, S. 363–369

Norden, Helmut, 1952, Der Betriebs-Abrechnungsbogen, 5. Auflage, Stuttgart

Ossadnik, Wolfgang, 2008, Kosten- und Leistungsrechnung, Heidelberg

Reichard, Christoph, 1982, Betriebswirtschaftslehre der öffentlichen Verwaltung, 2. Auflage, Berlin

Schneidewind, Thomas, 2010, Grenzen der Vollkostenrechnung bei kommunalen Produktionsprogrammentscheidungen, in Deutsche Verwaltungspraxis, Fachzeitschrift für die öffentliche Verwaltung (DVP), 2010, S. 59–63

Schuster, Falko, 2006, Einführung in die Betriebswirtschaftslehre der Kommunalverwaltung, 2. Auflage, Hamburg

Peter Eichhorn*

ABC – Glossar – XYZ

Der Verwaltungssprache ergeht es wie anderen Fachsprachen: sie unterliegt einem ständigen Wandel. Neue Fragestellungen, Gegenstände, Sachverhalte, Methoden, Erfahrungen und Erkenntnisse bringen neue Begriffe hervor oder nutzen vorhandene Begriffe. Alte Fachausdrücke verschwinden. Die neuen oder mit verändertem Inhalt verwendeten Begriffe entstehen in Deutschland oder entstammen europarechtlichen Vorgaben. Sie gehen in die Gesetzgebung und in das Verwaltungshandeln ein und machen auch nicht vor angelsächsischen Termini halt. Das hier und in den folgenden Heften abgedruckte Glossar will dem Leser aktuelle und bedeutsame neue Wortprägungen erklären.

Administrative Evolution

Mit seinem 1859 erschienenen Werk „Die Entstehung der Arten" begründet Charles Darwin (1809–82) seine Theorie von der Abstammung durch Abwandlung. Sie bezieht sich auf Natur und Menschheit, die sich durch Anpassung entwickelten. Was spricht dagegen, diese Lehre auf das Leben von Institutionen zu übertragen und zu fragen, welche evolutorischen Antriebskräfte Veränderungen bewirken? Es ließe sich durchaus eine Entwicklungslinie ziehen von mittelalterlichen Klöstern mit der Kultivierung der Forst-, Land-, Gemüse-, Obst-, Fischerei- und Viehwirtschaft, des Bierbrauens, der Bautechnik und des Handwerks als Ursprung zu kleinen Gewerbebetrieben, dann mittelgroßen Manufakturen und danach großen Industrieunternehmen. Impulse gaben (und geben nach wie vor) die Deckung von (materiellen und ideellen) Bedürfnissen und die Verbesserung der Produktivität (mittels Innovation, Arbeitsteilung, Rationalisierung bis hin zur Automatisierung).

Eine administrative Evolution kann man auch in der Entwicklung der Staats- und Stadtverwaltungen erkennen. In der Antike bis in die Neuzeit waren sie meist Haushaltungen des Monarchen („L'État c'est moi.") und der herrschenden Aristokraten und Patrizier. Spätestens mit den Nationalstaaten des 19. Jahrhunderts und der Preußischen Städteordnung von 1808 entstanden Behörden im heutigen Sinn. Verfolgt man ihre Gestalt und ihr Gebaren, wird einem ein tiefgreifender Wandel gewahr. Er besteht in einem Prozess des Ausgliederns öffentlicher Aufgaben aus der Kernverwaltung in eigene Organisationseinheiten. Veranlasst insbesondere durch technischen Fortschritt und wirtschaftliche Beweggründe wurden im 20. Jahrhundert aus vielen Bruttobetrieben (d.h. alle Ausgaben und Einnahmen erscheinen im Haushaltsplan) Nettobetriebe (d.h. der Haushaltsplan nimmt nur den Saldo auf) mit anhaltender und beschleunigter Tendenz in der Gegenwart.

Erst waren es die Stadtwerke, die nach mehreren Musterbetriebstypen 1938 die Rechtsform des Eigenbetriebs erhielten. Sein Wirtschaftsplan richtete sich nicht mehr nach der Struktur des städtischen Haushaltsplans, sondern orientierte sich an kaufmännischen Erfordernissen. Dasselbe traf für Buchführung und Rechnungslegung zu. Nur das Nettoergebnis, also der abzuführende Gewinn oder zu übernehmende Verlust, wurde im Haushaltsplan angesetzt und in die Haushaltsrechnung zum Jahresende eingestellt. Der Eigenbetrieb ist rechtlich unselbständig, verfügt allerdings über eine von der Kernverwaltung getrennte Organisation, früher zweigeteilt in kaufmännische und technische Abteilungen. Aus zahlreichen Versorgungs- und Verkehrsbetrieben in Eigenbetriebsform sind mittlerweile rechtlich selbständige Eigengesellschaften in privaten Rechtsformen (AG und GmbH) mit Linien- und Stabsorganisation, Leistungszentren, Matrixmanagement usw. geworden.

Einer Welle gleich verselbständigten Länder ihre Universitätskliniken und verlagerten staatliche Aufgaben in eigenständige Institute und Zentren für Planung, Förderung und Forschung. Auch die Gemeinden machten aus ehemaligen bruttoetatisierenden und kameralistisch rechnenden Ämtern, Anstalten und Einrichtungen Nettobetriebe in Form von Eigenbetrieben, öffentlich-rechtlichen Kommunalunternehmen und Beteiligungsgesellschaften. Exemplarisch stehen dafür städtische Kinderbetreuung, Krankenhäuser, Altenheime, Fuhrparks, Immobilien- und Baumanagement, Park- und Sportanlagen, Tiergärten, Frei- und Hallenbäder, Musik- und Volkshochschulen, Museen, Theater, Pfandleihhäuser, Marketing-, Wirtschaftsförderungs- und andere Dienstleistungsbetriebe.

Bei Bund und Ländern wurden und werden sog. § 26-Betriebe nach Bundes- bzw. Landeshaushaltsordnung eingerichtet, die der Eigenbetriebsform der Gemeinden entsprechen und Aufgaben im Bereich von Planung, Bau, Betrieb und Finanzierung von Infrastrukturprojekten wahrnehmen.

Es ist absehbar, dass sich weitere Verwaltungsbereiche entflechten. Kandidaten dürften staatliche Universitäten und Fachhochschulen sein. Ihre akademischen Angelegenheiten gestalten sie zwar weitgehend selbst, aber die Personal-, Haushalts- und Wirtschaftsverwaltung geschieht nach restriktiven Regeln des öffentlichen Dienstes. In Anbetracht der sich weltweit verändernden Bedingungen der Hochschullandschaft sind hier Anpassungen des öffentlichen Dienstes unausweichlich. Er wird in Hochschulen nur überleben, wenn er sich öffnet für mehr Wissenschafts- und Wissensmanagement. Im öffentlichen Dienst Beschäftigte müssen ihre Hochschule als eine Art Nonprofit-Unternehmung im Wettbewerb und sich selbst als mitgestaltende Entrepreneurs (mit Außenwirkung) und Intrapreneurs (im Innenverhältnis) verstehen.

Parallel zur Ausgliederung öffentlicher Aufgaben vollzieht sich in den Kernverwaltungen eine nicht minder beachtenswerte Metamorphose. Stichworte lauten: wachsende Erkenntnis als (vor allem elektronischer) Dienstleister tätig zu sein, zunehmende Bürger- alias Kundenorientierung, Anwendung von Managementmethoden, verstärktes Denken in Kosten, Wirtschaftlichkeit und Wirksamkeit sowie Übernahme kaufmännischer Doppik. Wesentliche Impulse verdankt diese administrative Evolution in Deutschland der Öffentlichen Betriebswirtschaftslehre. Sie entwarf seit den 1970er Jahren Methoden zur Verbesserung der Leistungsfähigkeit öffentlicher Verwaltungen und öffentlicher Unternehmungen. Anders als der angelsächsische Managerialismus vornehmlich in den 1990er Jahren, der den „öffentlichen Bereich" bzw. den „öffentlichen Sektor" mit den privatwirtschaftlichen Vorbildern konfrontierte, bemüht sich die Öffentliche BWL um eine angepasste Ökonomisierung von staatlicher und kommunaler Verwaltung und Wirtschaft.

* Prof. Dr. Dr. h.c. mult. *Peter Eichhorn*, Emeritus der Universität Mannheim, ist Präsident der SRH Hochschule Berlin.

Mit dieser administrativen Evolution vom bürokratischen Verwalten zum unternehmerischen Gestalten stellen sich freilich neue zu bewältigende Probleme ein – etwa, ob und wie man die einsetzende Entpolitisierung vermeiden will, welche Konsequenzen daraus für die Finanzierung erwachsen, wie sich die Ziele und Strategien, Prozesse und Strukturen sowie die rechtlichen Rahmenbedingungen wandeln müssen, um zukunftsfähig zu bleiben.

Öffentliche Bauten

Ältere Bauwerke spiegeln den Geist vergangener Epochen wider. Man kennt den Stil der Gründerzeit oder des Nazi-Regimes oder der Wiederaufbaujahre nach dem Zweiten Weltkrieg. Gilt das auch für entstehende öffentliche Bauten in der Gegenwart? Dabei denkt man zunächst an die spektakulären Baudebakel des Stuttgarter Hauptbahnhofs, der Elbphilharmonie Hamburg und des Flughafens Berlin-Brandenburg. Doch der Reihe nach. Was zeichnet öffentliche Bauten, zumal größere Projekte, in Deutschland aus?

Unter öffentlichen Bauten kann man jene Bauwerke zusammenfassen, die staatlichen oder kommunalen Händen gehören. Dazu zählen nicht nur Dienstgebäude wie Ministerien, Ober- und Mittelbehörden von Bund und Ländern oder Rathäuser und Landratsämter von Kommunen, sondern ungezählte Burgen, Schlösser, Parkanlagen, Sportstätten, Opernhäuser, Schulen, Hochschulen, Kliniken, Kasernen, Gefängnisse, Türme, Standbilder und Tiefbauten wie Straßen, Brücken, Kanäle, Schienen, Leitungen usw. Eigentümer können Gebietskörperschaften und öffentlich-rechtliche Körperschaften, Anstalten und Stiftungen sowie öffentliche Unternehmen in privatrechtlichen Rechtsformen sein. Sie sind den unterschiedlichsten öffentlichen Aufgaben gewidmet und werden von Behörden und Bürgern genutzt – und dienten sie auch nur der Repräsentation.

Abgesehen von der Rekonstruktion historischer Monumente (Beispiele: Museumsinsel Berlin, Staatskanzlei in München) erweist sich die gegenwärtige Architektur von öffentlichen Gebäuden als modernistisch, funktionsorientiert, technikaffin, materialverliebt und eigenwillig. Dementsprechend facettenreich fallen die öffentlichen Bauten aus. Eine Einheit in der Vielfalt lässt sich kaum erkennen. Noch am ehesten nimmt man das Bemühen von öffentlichen Bauherrn und privaten Architekten wahr, Identität pompös zu stiften. Man schaue sich neben gelungenen Neubauten in vielen Städten globige und verschachtelte überdimensionierte Würfel (Beispiele: Rathäuser in Bonn und Ludwigshafen) an, Glaspaläste (Beispiel: Bayerische Landesbank in München), Metallkästen (Beispiel: Uni-Gebäude in Nürnberg), Steinburgen (Beispiel: Stadtwerke in Frankfurt), Betonklötze (Beispiel: Ruhruniversität Bochum) und zahlreiche hausbackene Sparkassenbastionen.

Missglückte Beispiele öffentlicher Bauten offenbaren diverse Mängel. Trotz Planfeststellungsverfahren und detaillierter juristischer Vorkehrungen samt diffizilem Vergaberecht fehlt bei öffentlichen Bauten die unmittelbare Bürgerbeteiligung. Selbst für die „Kunst am Bau" trifft dies zu. (Danach sind Bund und Länder als Bauherren verpflichtet, rund ein Prozent der Baukosten für Kunstwerke zu verwenden. Die Auswahl der Projekte liegt in der Regel bei den Bauministerien – nicht bei Kunstkommissionen.) Der Komplexität großer Bau- und Infrastrukturprojekte werden Bauverwaltungen nur Herr, wenn sie über rechtliche und technische Fähigkeiten und über ein Management für die Partizipation der Bürger verfügen. Ebenso vermisst man häufig ein Management für die Koordination der Politiker, Architekten, Bauplaner, Ingenieure, Baufirmen und Nutznießer, nicht minder ein Management für die Steuerung der Ausführungsplaner bzw. der baubegleitenden Planung und für die Überwachung der zeitlichen und finanziellen Restriktionen respektive Risiken.

Nach der Inbetriebnahme benötigen öffentliche Bauten ein ausgeklügeltes Facility und Security Management. Es hat hauptsächlich die Voraussetzungen für einen ordnungsmäßigen und wirtschaftlichen Dienstbetrieb zu schaffen und Sicherheit zu gewährleisten. Je nach der Aufgabenstellung der Behörde oder dem Zweck des Bauwerks erwartet man Dienstleistungen innerhalb und außerhalb des Gebäudes und rund um die Uhr, oft auch an Sonn- und Feiertagen. Facility Management umfasst Betrieb (einschließlich leichte Instandhaltungsarbeiten), Wartung und Inspektion der technischen Gebäudeausstattung, Vorratshaltung für Ad-hoc-Betriebsmittel, Betriebskosten- und Energiemanagement sowie fachkundige Betreuung der Gebäudenutzer und -investoren. Gegebenenfalls ist auch die Gebäudereinigung mit eigenem Personal zu übernehmen oder an externe Dienstleister zu vergeben. Bei öffentlichen Bauten kommen besondere Anforderungen an das Security Management hinzu. Stichwort: Sicherheit von A bis Z, von Alarmsystemen (bei Feuerwehr und Polizei und Behörden für Notfälle, Krisen und Katastrophen) bis Zugangskontrollen (für Dienstangehörige oder Publikumsverkehr).

Transparenz

Der Ruf in der Öffentlichkeit nach Transparenz in Politik und Verwaltung ist manchem undurchsichtigen Geschehen in Staat, Gesellschaft und Wirtschaft geschuldet. Voll Misstrauen verfolgen viele Bürger (begründet oder voreingenommen) Selbstbedienung und Kungelei der politischen Klasse (hinter den Kulissen von Koalitionen und Vermittlungsausschüssen), sogenannte Deals im Justizwesen und bei der Besteuerung, Verschleierung der Verschuldung öffentlicher Haushalte in Deutschland und den EU-Mitgliedstaaten, das komplizierte, undurchschaubare Walten der EU-Großbürokratien, den vor Manipulationen nicht gefeiten Organhandel, die Missbrauchsfälle von Priestern, die schleppende Aufklärung und Verfolgung von Nazi-Verbrechen, das zögerliche Anprangern von Bilanz-, Kapitalanlage-, Schmiergeld-, Umsatzsteuer- und Gewinnsteuerdelikten bis hin zu geduldeten Umweltschäden ohne Nennung von Verursachern. Abhilfe sollen Regeln schaffen, die über Absichten, Motive, Pläne und Entscheidungen besser informieren, Argumente für und wider offerieren sowie Strukturen und Prozesse verständlich kommunizieren. Mit der Transparenzrichtlinie von 1980 (2006 neu kodifiziert) verpflichtet beispielsweise die EU-Kommission die Mitgliedstaaten, die finanziellen Beziehungen zwischen den Trägern der öffentlichen Verwaltung und den öffentlichen Unternehmen offen zu legen, um unerlaubte Beihilfen oder Wettbewerbsverzerrungen zu erkennen. Die Informationsfreiheitsgesetze von Bund und Ländern, Transparenzgesetze (allen voran Hamburg) und Transparenzportale auf Internetseiten gewähren den Bürgern und mit ihnen Journalisten, Beratern und Wissenschaftlern Auskünfte und Einblicke in staatliches Handeln. Transparenzregeln ergänzen Kontrollen seitens der Parlamente, Justiz und Rechnungshöfe. Durch verstärke Transparenz erwartet man weniger inszenierte Politik und mehr Bürgernähe. Die repräsentative Demokratie gewinnt durch transparente Präsentationen verspieltes Vertrauen zurück.

Bedenken muss man aber, dass ein Zuviel an Transparenz kontraproduktiv sein kann. Durch und durch gläserne Institutionen und Personen laufen Gefahr, wegen möglicher Fehler sich inaktiv oder förmlich oder klammheimlich zu verhalten. Insofern findet Transparenz ihre Grenze am Datenschutz betrieblich sensibler oder höchstpersönlicher Informationen.

Regina Hasche*

Die Einkommensteuererklärung 2013

– Änderungen bei der Ehegatten-Veranlagung und Gleichbehandlung von Lebenspartnerschaften –

1 Allgemeines

Für Ehegatten ist eine Ehegattenveranlagung nach § 26 Einkommensteuergesetz (EStG) durchzuführen, wenn
- eine Ehe rechtswirksam bestanden hat,
- beide Ehegatten unbeschränkt einkommensteuerpflichtig i. S. d. § 1 Abs. 1 oder 2 oder des § 1a EStG sind,
- sie nicht dauernd getrennt leben und
- die v. g. Voraussetzungen gleichzeitig im Veranlagungszeitraum vorgelegen haben.

2 Veranlagungs- und Tarifvarianten bis einschl. 2012

Die bis zum Veranlagungszeitraum 2012 geltenden Regelungen sehen zur Ehegattenveranlagung die folgenden Veranlagungsformen vor:
- Zusammenveranlagung mit Ehegatten-Splitting (§ 26b, § 32a Abs. 5 EStG),
- getrennte Veranlagung mit Grundtarif (§ 26a, § 32a Abs. 1 EStG),
- besondere Veranlagung für den Veranlagungszeitraum der Eheschließung mit Grundtarif (§ 26c, § 32a Abs. 1 EStG),
- besondere Veranlagung für den Veranlagungszeitraum der Eheschließung mit Verwitweten-Splitting (§ 26c, § 32a Abs. 5 EStG).

3 Veranlagungs- und Tarifvarianten ab 2013

Durch das Steuervereinfachungsgesetz (StVereinfG) 2011 vom 01.11.2011[1] wurde die Veranlagung von Ehegatten ab dem Veranlagungszeitraum 2013 neu geregelt. Die zeitliche Anwendung der Änderungen durch das StVereinfG 2011 regelt § 52 Abs. 68 EStG.
Die Zielsetzung der Neuordnung des Veranlagungs-Wahlrechts für Ehegatten liegt nach der Gesetzesbegründung vor allem in der Vereinfachung des Besteuerungsverfahrens für die Finanzverwaltung.

Nunmehr bestehen für Ehegatten nur noch folgende Möglichkeiten:
- Zusammenveranlagung mit Ehegatten-Splitting (§ 26b, § 32a Abs. 5 EStG),
- Einzelveranlagung mit Grundtarif (§ 26a, § 32a Abs. 1 EStG).

Die besondere Veranlagung im Veranlagungszeitraum der Eheschließung wurde vollständig abgeschafft.
Die Einzelveranlagung ersetzt die bisherige getrennte Veranlagung.
Im Gegensatz zu der getrennten Veranlagung können mit der Einzelveranlagung Sonderausgaben, außergewöhnliche Belastungen und die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen/Handwerkerleistungen nicht mehr steueroptimierend frei zugeordnet werden. Sie werden demjenigen zugerechnet, der sie wirtschaftlich getragen hat.

Auf Antrag ist eine hälftige Zuordnung der Aufwendungen möglich. In begründeten Einzelfällen ist der Antrag des Ehegatten ausreichend, der die Aufwendungen wirtschaftlich getragen hat, § 26a Abs. 2 Satz 3 EStG (Schikaneverbot).
Die „zumutbare Belastung" bei den außergewöhnlichen Belastungen wird bei einzeln veranlagten Ehegatten nach dem Gesamtbetrag der Einkünfte des einzelnen Ehegatten bestimmt und nicht wie bei der getrennten Veranlagung nach dem Gesamtbetrag der Einkünfte beider Ehegatten.

4 Wahl der Veranlagungsart

Nach § 26 Abs. 2 EStG können die Ehegatten zwischen Einzelveranlagung nach § 26a EStG und Zusammenveranlagung nach § 26b EStG wählen.
Ehegatten werden zusammen veranlagt, wenn beide Ehegatten die betreffende Veranlagungsart wählen (§ 26 Abs. 2 Satz 2 EStG).
Ehegatten werden einzeln veranlagt, wenn einer der Ehegatten die Einzelveranlagung wählt (§ 26 Abs. 2 Satz 1 EStG).
Die Wahl wird für den betreffenden Veranlagungszeitraum durch Angabe in der Steuererklärung getroffen.
Wird von dem Wahlrecht nach § 26 Abs. 2 EStG nicht oder nicht wirksam Gebrauch gemacht, so ist nach § 26 Abs. 3 EStG eine Zusammenveranlagung durchzuführen.
Bei der Zusammenveranlagung haben die Ehegatten eine gemeinsame Steuererklärung abzugeben, die von beiden eigenhändig zu unterschreiben ist (§ 25 Abs.3 Satz 2 EStG).

5 Neuerungen bei der Ausübung des Wahlrechts zur Veranlagungsart

Bis einschließlich 2012 war es für Ehegatten möglich, bei einer materiell noch nicht bestandskräftigen Steuerfestsetzung die Veranlagungsart beliebig häufig zu wechseln.
Ab dem Veranlagungszeitraum 2013 ist die Wahl einer Veranlagungsart innerhalb eines Veranlagungszeitraums ab Eingang der Steuererklärung bei der zuständigen Finanzbehörde grundsätzlich bindend, § 26 Abs. 2 Satz 3 EStG.

Eine Änderung der Veranlagungsart kann dann nur noch unter den in § 26 Abs.2 Satz 4 Nr. 1–3 EStG genannten Voraussetzungen erfolgen, die kumulativ erfüllt sein müssen:

1. Der Steuerbescheid der Ehegatten muss aufgehoben, geändert oder berichtigt werden.
2. Der Antrag auf Änderung der Veranlagungsart muss dem Finanzamt bis zur Unanfechtbarkeit des Änderungs- oder Berichtigungsbescheides schriftlich oder elektronisch mitgeteilt oder zur Niederschrift erklärt werden.
3. Die (zusammengerechnete) Steuer der Ehegatten muss durch die Änderung niedriger sein als aufgrund der vorhergehenden Festsetzung.

* Diplom-Finanzwirtin (FH) *Regina Hasche* ist Fachleiterin für Einkommensteuer an der Fachhochschule für Verwaltung und Dienstleistung Altenholz.
1 BGBl. 2011 I S. 2131.

6 Zwei Ehen im Kalenderjahr

War ein Ehegatte im Kalenderjahr zweimal verheiratet, besteht das Ehegatten-Wahlrecht nur für die zweite Ehe (§ 26 Abs. 1 Satz 2 EStG).
Der Ehegatte aus der ersten Ehe wird nach § 25 EStG einzeln veranlagt und erhält bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 32a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 EStG den Splittingtarif.

7 Gleichbehandlung von Ehegatten und eingetragenen Lebenspartnern beim Ehegattensplitting

Mit Beschluss vom 07.05.2013, 2 BvR 909/06, 2 BvR 1981/06 und 2 BvR 288/07, hat das Bundesverfassungsgericht entschieden,[2] dass die Ungleichbehandlung von Verheirateten und eingetragenen Lebenspartnern in den Vorschriften der §§ 26, 26b und 32a Abs. 5 EStG zum Ehegattensplitting verfassungswidrig ist.
Das „Gesetz zur Änderung des Einkommensteuergesetzes in Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 7. Mai 2013“ vom 15.07.2013[3] setzt diese Entscheidung – wie gefordert – unverzüglich um. Nunmehr sind nach § 2 Abs. 8 EStG die Regelungen zu Ehegatten und Ehen auch auf Lebenspartner und Lebenspartnerschaften anzuwenden.

2 BVerfG, Beschluss vom 07. Mai 2013 – 2 BvR 909/06, 2 BvR 1981/06, 2 BvR 288/07 –, juris.
3 BGBl. 2013 I S. 2397.

Die neue Regelung stellt damit sicher, dass Verheiratete und eingetragene Lebenspartner einkommensteuerlich gleichgestellt werden. Die Vorschriften sind für alle noch nicht bestandskräftigen Fälle rückwirkend ab dem Jahr 2001 – dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Lebenspartnerschaftsgesetzes – anzuwenden.

8 Zusammenfassung

Wie hoch die Einkommensteuer festgesetzt wird, hängt neben der Höhe der Einkünfte, der Sonderausgaben usw. auch von der gewählten Veranlagungsform ab.
Regelmäßig ist die Durchführung einer Zusammenveranlagung für die Ehegatten/eingetragenen Lebenspartner günstiger. Diese Veranlagungsart wird daher durch den Gesetzgeber typisiert unterstellt, sofern die Ehegatten/eingetragenen Lebenspartner keinen anderweitigen Antrag abgeben, § 26 Abs. 3 EStG.
Oft wird allerdings übersehen, dass die Einzelveranlagung in einer Vielzahl von Fällen (z. B. bei Verlustabzug nach § 10d EStG, Progressionsvorbehalt nach § 32b EStG oder außerordentlichen Einkünften nach § 34 EStG) Vorteile bietet oder bieten kann, wenn die Ehegatten/eingetragenen Lebenspartner ihre Verhältnisse entsprechend gestalten, insbesondere die Einkünfte in geeigneter Weise verteilen.

Für die Wahl der Einzelveranlagung kommen aber auch außersteuerliche Gründe in Betracht, z. B. in der Form, dass das zwischenmenschliche Verhältnis der Ehegatten/eingetragenen Lebenspartner beschädigt ist.

Fallbearbeitungen

Hermann Wilhelm*

Bewilligung adieu, Geld retour und Zinsen noch dazu!

– Fallbearbeitung im Fach Allgemeines Verwaltungsrecht und Verwaltungsprozessrecht –

A. Vorbemerkung

1. Dieser Fall wurde als Klausuraufgabe vom Prüfungsausschuss für den höheren allgemeinen Verwaltungsdienst beim Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen in der Staatsprüfung 2012 der Verwaltungsreferendare gestellt.
2. Wie die Überschrift signalisiert, war eine „klassische Problematik aus dem behördlichen Subventionsalltag“ zu erörtern. Eine Aufgabe bezog sich auf die Prüfung der Erfolgsaussicht einer Klage beim Verwaltungsgericht, was auch von den FHöV-Studierenden geleistet werden muss. Schließlich wurde noch die Formulierung des Entscheidungstenors verlangt.
3. Bei der Begründetheit der Klage mussten hier mehrere Maßnahmen erkannt und ihre Rechtmäßigkeit bzw. Rechtswidrigkeit systematisch und nachvollziehbar geprüft werden. Zur Abfassung des Urteilstenors war die Berücksichtigung des Klagebegehrens erforderlich, was leider nicht immer mit der nötigen Sorgfalt geschah.

* Regierungsdirektor a. D. *Dr. Hermann Wilhelm* lehrte an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen.

B. Sachverhalt

Der clevere Junglandwirt Peter Bauer (B) in Nordrhein-Westfalen (NRW) will sich eine weitere Einnahmequelle erschließen. Deshalb plant er auf seiner dafür geeigneten großen Ackerfläche die Errichtung einer Windenergieanlage, zumal für solche umweltfreundliche und nachhaltige Energiegewinnung schon lange auch intensiv in den Medien und von der Politik geworben wird. Im März 2010 erhält er die beantragte Baugenehmigung und betraut umgehend eine Fachfirma mit den notwendigen Arbeiten, die im April 2010 mit der Bauausführung beginnt. Die Investitionssumme beläuft sich auf insgesamt 80.000 EUR.
Auf einer Tagung der Landwirtschaftskammer NRW erfährt er im Juli 2010, dass das Land NRW im Rahmen eines Förderprogramms derartige Vorhaben unterstütze und Mittel im Haushaltsgesetz von 2010 vorgesehen seien. Näheres dazu gebe es im Internet nachzulesen. B kümmert sich darum und gelangt zu der entsprechenden Veröffentlichung des Ministeriums für Klimaschutz, Umwelt, Landwirtschaft, Natur- und Verbraucherschutz des Landes Nordrhein-Westfalen (MKULNV – im Folgenden: Ministerium). Er druckt sich das Antragsformular des Ministeriums sowie die dazugehörenden

„Grundsätze zur Gewährung von Zuwendungen für umweltpolitisch erwünschte Energiegewinnung aus Windkraft im ländlichen Raum" aus, auf die auf der Webseite ausdrücklich hingewiesen wurde.

In diesen **Fördergrundsätzen** heißt es u.a.:

1. Das Land NRW fördert Vorhaben auf dem Gebiet der nachhaltigen, naturnahen und umweltschonenden Energiegewinnung.
2. Ein Rechtsanspruch auf Förderung besteht nicht.
3. Förderungsfähig sind Maßnahmen zur Planung, Errichtung und Inbetriebnahme von Windkraftanlagen.
4. Die maximale Förderhöhe beträgt 50 % der Gesamtinvestitionen, höchstens jedoch 50.000 EUR je Einzelanlage.
5. Antragsberechtigt sind Privatpersonen, Gemeinden und Gemeindeverbände sowie öffentliche und kommunale Einrichtungen und Unternehmen.
6. Anträge sind auf dem Formblatt vor Investitionsbeginn zu stellen.
7. Mit der Antragstellung ist die Erklärung verbunden, dass mit dem Vorhaben nicht vor Ergehen des Bewilligungsbescheides begonnen worden ist bzw. begonnen wird.
8. Es entscheidet die Bewilligungsbehörde (Ministerium) aufgrund pflichtgemäßer Prüfung im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel.

Nach Fertigstellung der Windkraftanlage und Begleichung sämtlicher Rechnungen sowie dem Abschluss der langwierigen und anstrengenden Erntearbeiten erinnert sich B an die Fördermöglichkeit und schickt im November 2010 einen formgerechten Antrag an das zuständige Ministerium, der u.a. seine Investitionssumme von 80.000 EUR sowie die vorgeschriebene Erklärung mit Unterschrift enthält.

Sachbearbeiter S, der für die Bewilligung zuständig ist und kurz zuvor neu im Ministerium eingestellt wurde und noch mit zahlreichen Anträgen „zu kämpfen hat", gewährt mit Bescheid vom 06.12.2010 dem B für sein Vorhaben einen Zuschuss in Höhe von 50.000 EUR. Dieser Betrag wird alsbald überwiesen und erscheint als Gutschrift am 24.12.2010 auf dem Konto des B. Das geschieht nicht zuletzt deshalb, weil die zur Verfügung stehenden Fördermittel aufgrund einer hausinternen Anregung möglichst noch vor Jahresende verausgabt werden sollen. B freut sich über die Nachricht vom Nikolaustag sowie über das „Weihnachtsgeschenk" und vermutet, dass die Erhöhung der Zuschussquote auf einem aktuellen landespolitischen Impuls zugunsten der innovativen Investoren beruht.
Im Frühsommer 2011 kommt es im Bewilligungsreferat des Ministeriums zu mehreren Personalwechseln, die auch mit der Überprüfung der Vorgänge aus 2010 verbunden sind. Dabei stellt sich heraus, dass nahezu alle der insgesamt mehr als einhundert Anträge „richtlinienkonform" bearbeitet worden sind. Lediglich im Sachgebiet von S werden zwei (aus über dreißig) Vorhaben gefunden, bei denen Zweifel an der Förderungsfähigkeit entstehen. Dazu gehört auch die Windkraftanlage des B.
Mit Schreiben vom 08.09.2011 wird ihm mitgeteilt, dass man voraussichtlich den Bewilligungsbescheid aufheben und den Zuschuss möglicherweise mit Zinsen zurückfordern werde. Es sei nach § 23 der Landeshaushaltsordnung (LHO) NRW und der ständigen Förderpraxis des Ministeriums nicht zulässig, Vorhaben zu bezuschussen, die im Zeitpunkt der Bewilligung schon begonnen oder gar fertig gestellt worden seien. Deshalb werde er um Stellungnahme gebeten.
B ist zunächst überrascht und schockiert, fährt dann aber persönlich am 14.09.2011 direkt ins Ministerium. Dort räumt er die tatsächliche Durchführung des Vorhabens vor der Antragstellung ein und sagt, dass er der von ihm unterschriebenen Erklärung auf dem Formular eigentlich keine weitere Bedeutung beigemessen habe. Immerhin hätte er die beträchtliche Investition auch erst einmal komplett selbst bezahlen müssen. Seine Windkraftanlage entspreche doch eindeutig dem landespolitischen Förderungszweck; das hätte ihm auch die Landwirtschaftskammer NRW erneut bestätigt. Er habe schließlich Zweifel, ob das Ministerium nach so langer Zeit in dieser Angelegenheit überhaupt noch tätig werden dürfe. Im Übrigen sei das Geld inzwischen für leistungsstarke Landmaschinen ausgegeben worden, was ihm ohne die damalige Subventionsleistung nicht möglich gewesen wäre.
Das Ministerium folgt der Argumentation des B nicht, sondern erlässt aufgrund des Gesprächs und nach erneuter Prüfung und Abwägung schließlich am 31.08.2012 eine Entscheidung, wonach der Bewilligungsbescheid vom 06.12.2010 mit Wirkung für die Vergangenheit aufgehoben und die Erstattung des Zuschusses von 50.000 EUR gefordert wird. Hinsichtlich des zu erstattenden Betrags verlangt die Behörde vom Eintritt der Unwirksamkeit des Bewilligungsbescheides an eine jährliche Verzinsung von acht Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz. Die einzelnen Maßnahmen werden unter Angabe der konkreten Ermächtigungsgrundlagen umfänglich begründet. Der Bescheid ist mit einer ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung versehen und wird noch am selben Tag per „Einschreiben durch Übergabe" zur Post gebracht.
B ist wiederum überrascht und schockiert. Nach längerer Überlegung und mehreren Gesprächen mit Kollegen aus dem landwirtschaftlichen Bereich entscheidet er, sich doch gegen diese Ungerechtigkeit umfassend zu wehren. Unter anderem ärgert ihn die „völlig dubiose" Zinsforderung, mit der er überhaupt nichts anzufangen weiß. B reicht deshalb am Donnerstag, 04.10.2012, Klage ein, indem er einen entsprechenden Schriftsatz formuliert und unterschreibt, an seinem PC einscannt und als PDF-Dokument per E-Mail an das zuständige Verwaltungsgericht schickt. Das Dokument wird noch am gleichen Tag beim Verwaltungsgericht ausgedruckt und mit dem Eingangsstempel versehen.

Aufgabe

1. Prüfen Sie gutachtlich die Erfolgsaussicht der Klage. Dabei ist auf alle angesprochenen Rechtsfragen – ggf. hilfsgutachtlich – einzugehen.
2. Formulieren Sie den vollständigen Tenor (Wortlaut) der Entscheidung des Verwaltungsgerichts.

Bearbeitungshinweise

1. Aufgabe 1 wird mit 85 % und Aufgabe 2 mit 15 % gewichtet.
2. Bearbeitungszeitpunkt soll der **8. Oktober 2012** sein.
3. Die im Sachverhalt angeführten Tatsachen sind zutreffend.
4. Die Deutsche Bundesbank hat gem. § 247 Abs. 2 BGB den geltenden Basiszinssatz ab dem 01.07.2010 mit 0,12 %, ab dem 01.07.2011 mit 0,37 % und ab dem 01.01.2012 wieder mit 0,12 % im Bundesanzeiger bekannt gegeben.
5. In Aufgabe 2 ist nur die Entscheidung zu formulieren, ohne Überschrift und Urteilseingang (Rubrum).

6. Kalenderauszug **2012**

	August					September					Oktober				
Mo		6	13	20	27		3	10	17	24	1	8	15	22	29
Di		7	14	21	28		4	11	18	25	2	9	16	23	30
Mi	1	8	15	22	29		5	12	19	26	3	10	17	24	31
Do	2	9	16	23	30		6	13	20	27	4	11	18	25	
Fr	3	10	17	24	31		7	14	21	28	5	12	19	26	
Sa	4	11	18	25		1	8	15	22	29	6	13	20	27	
So	5	12	19	26		2	9	16	23	30	7	14	21	28	

7. Vorschriften des Bau- und Planungsrechts sind nicht heranzuziehen.
8. Auszug aus dem **BGB**

§ 187 Fristbeginn.

(1) Ist für den Anfang einer Frist ein Ereignis oder ein in den Lauf eines Tages fallender Zeitpunkt maßgebend, so wird bei der Berechnung der Frist der Tag nicht mitgerechnet, in welchen das Ereignis oder der Zeitpunkt fällt.
(2) [1]Ist der Beginn eines Tages der für den Anfang einer Frist maßgebende Zeitpunkt, so wird dieser Tag bei der Berechnung der Frist mitgerechnet. [2]Das Gleiche gilt von dem Tage der Geburt bei der Berechnung des Lebensalters.

§ 188 Fristende.

(1) Eine nach Tagen bestimmte Frist endigt mit dem Ablauf des letzten Tages der Frist.
(2) Eine Frist, die nach Wochen, nach Monaten oder nach einem mehrere Monate umfassenden Zeitraum – Jahr, halbes Jahr, Vierteljahr – bestimmt ist, endigt im Falle des § 187 Abs. 1 mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher durch seine Benennung oder seine Zahl dem Tage entspricht, in den das Ereignis oder der Zeitpunkt fällt, im Falle des § 187 Abs. 2 mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher dem Tage vorhergeht, der durch seine Benennung oder seine Zahl dem Anfangstag der Frist entspricht.
(3) Fehlt bei einer nach Monaten bestimmten Frist in dem letzten Monat der für ihren Ablauf maßgebende Tag, so endigt die Frist mit dem Ablauf des letzten Tages dieses Monats.

§ 247 Basiszinssatz.

(1) [1]Der Basiszinssatz beträgt 3,62 Prozent. [2]Er verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. [3]Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahrs.
(2) Die Deutsche Bundesbank gibt den geltenden Basiszinssatz unverzüglich nach den in Absatz 1 Satz 2 genannten Zeitpunkten im Bundesanzeiger bekannt.

§ 812 Herausgabeanspruch.

(1) [1]Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet. [2]Diese Verpflichtung besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt oder der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt.
(2) Als Leistung gilt auch die durch Vertrag erfolgte Anerkennung des Bestehens oder des Nichtbestehens eines Schuldverhältnisses.

§ 818 Umfang des Bereicherungsanspruchs.

(1) Die Verpflichtung zur Herausgabe erstreckt sich auf die gezogenen Nutzungen sowie auf dasjenige, was der Empfänger auf Grund eines erlangten Rechts oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung des erlangten Gegenstands erwirbt.
(2) Ist die Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich oder ist der Empfänger aus einem anderen Grund zur Herausgabe außer Stande, so hat er den Wert zu ersetzen.
(3) Die Verpflichtung zur Herausgabe oder zum Ersatz des Wertes ist ausgeschlossen, soweit der Empfänger nicht mehr bereichert ist.
(4) Von dem Eintritt der Rechtshängigkeit an haftet der Empfänger nach den allgemeinen Vorschriften.

9. Auszug aus dem **Feiertagsgesetz NRW**

§ 2 Feiertage. (1) Feiertage sind:

1. der Neujahrstag,
2. der Karfreitag,
3. der Ostermontag,
4. der 1. Mai als Tag des Bekenntnisses zu Freiheit und Frieden, sozialer Gerechtigkeit, Völkerversöhnung und Menschenwürde,
5. der Christi-Himmelfahrtstag,
6. der Pfingstmontag,
7. der Fronleichnamstag (Donnerstag nach dem Sonntag Trinitatis),
8. der 3. Oktober als Tag der deutschen Einheit,
9. der Allerheiligentag (1. November),
10. der 1. Weihnachtstag,
11. der 2. Weihnachtstag.

(2) Gedenk- und Trauertage sind:

1. der Volkstrauertag (zweiter Sonntag vor dem 1. Advent),
2. der Totensonntag (letzter Sonntag vor dem 1. Advent).

C. Lösungsvorschlag

An manchen Stellen werden *Hinweise* gegeben, die der Leserschaft als „Hintergrundinformation" dienen sollen.

Vorab ist der zeitliche Ablauf zusammengefasst, was jedoch im Rahmen der Aufgabenbearbeitung nicht verlangt wurde.

März 2010	Baugenehmigung für Windkraftanlage, Erteilung des Auftrags
April 2010	Beginn der Bauausführung
Juli 2010	B informiert sich im Internet über das NRW-Förderprogramm und über die Fördergrundsätze
November 2010	Nach Fertigstellung der Windkraftanlage stellt B einen formgerechten Förderantrag – 80.000 EUR Gesamtinvestition – mit Erklärung und Unterschrift

06.12.2010	Förderbescheid über 50.000 EUR
24.12.2010	Gutschrift des Geldes auf dem Konto von B
Frühsommer 2011	Personalwechsel im Bewilligungsreferat des Ministeriums sowie Prüfung der Vorgänge aus 2010
08.09.2011	Anhörungsschreiben an B – Aufhebungsabsicht und Ankündigung der Rückforderung samt Verzinsung
14.09.2011	Gespräch des B im Ministerium
31.08.2012	Aufhebungsbescheid samt Erstattung der 50.000 EUR sowie Zinsforderung als „Einschreiben durch Übergabe" ab zur Post
04.10.2012	B reicht per E-Mail ein unterschriebenes und eingescanntes PDF-Dokument als Klageschrift beim Verwaltungsgericht ein; das Dokument wird noch am gleichen Tag dort ausgedruckt und mit Eingangsstempel versehen

Aufgabe 1 [85 %]

Die Klage des B hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

Teil 1: Zulässigkeit der Klage

I. Allgemeine Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. Verwaltungsrechtsweg

Maßgeblich ist § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Mangels Sonderzuweisung richtet sich der Rechtsweg nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der Anspruch hergeleitet wird. Gegenstand der Klage ist die Entscheidung über die Aufhebung des Bewilligungsbescheides vom 06.12.2010. Diese Entscheidung beruht auf den Vorschriften des VwVfG NRW (künftig: VwVfG).
Es handelt sich um eine Maßnahme, zu deren Vollzug ausschließlich Hoheitsträger befugt sind, also liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor. Sie ist auch nichtverfassungsrechtlicher Art, da die Beteiligten keine Verfassungsorgane sind.

Somit ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

Hinweis: Eine Argumentation mit Ausführungen zur Zweistufentheorie wäre hier verfehlt. Die Zweistufentheorie spielt nur dann eine Rolle, wenn ein Fördervorgang aus einem öffentlich-rechtlichen Element (Bewilligung) und einem zivilrechtlichen Element (z. B. Auszahlung über Kreditinstitut, Darlehen o.ä.) besteht. Hier geht es jedoch nur um die Bewilligung der öffentlich-rechtlichen Zuwendung und deren ebenfalls öffentlich-rechtlich zu bewertende Rückabwicklung.

2. Statthaftigkeit der Klage

B will sich „gegen diese Ungerechtigkeit umfassend wehren". Mit Blick auf § 88 VwGO richtet sich sein Klagebegehren gegen die im Bescheid vom 31.08.2012 enthaltenen Entscheidungen. Die Aufhebung der Bewilligung und die Rückforderung des Geldes sind Verwaltungsakte i.S.v. § 35 S. 1 VwVfG. Das gilt auch für die Verzinsungspflicht, die auf einer öffentlich-rechtlichen Ermächtigungsgrundlage beruht und eine ihn belastende Regelung bedeutet. Somit ist hier die Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO die statthafte Rechtsschutzform.
Es kann von einer zulässigen objektiven Klagehäufung nach § 44 VwGO gesprochen werden, da sich die drei Klagebegehren gegen denselben Beklagten richten, im Zusammenhang stehen und dasselbe Gericht zuständig ist.

3. Beteiligungsfähigkeit, Prozessfähigkeit, Klagegegner

Die Beteiligungsfähigkeit des B folgt aus § 63 Nr. 1 i.V.m. § 61 Nr. 1 VwGO. Das Land NRW ist beteiligungsfähig nach § 63 Nr. 2 i.V.m. § 61 Nr. 1 VwGO.
Die Prozessfähigkeit der beiden Parteien folgt aus § 62 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 VwGO.
Das Land NRW ist Klagegegner (Beklagter) nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO.

Hinweis: Seit Inkrafttreten des JustG NRW am 01.01.2011 ist die Klage nicht mehr gegen das Ministerium (vgl. früher § 5 Abs. 2 AG VwGO NRW – Behördenprinzip), sondern gegen das Land zu richten, dessen Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat (Rechtsträgerprinzip).

4. Ordnungsgemäße Klageerhebung

Nach § 81 Abs. 1 S. 1 VwGO ist die Klage beim Gericht schriftlich zu erheben. Fraglich ist, ob die Einlegung der Klageschrift per E-Mail mittels PDF-Dokument dem Schriftformerfordernis entspricht, auf das in der ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung hingewiesen worden ist.
Es kommt hierbei vor allem darauf an, ob ernsthaft (Integrität) und durch den Unterzeichnenden (Authentizität) Klage erhoben wird. Der Wille des B, sein Klageschreiben dem Gericht zuzuleiten, kann im vorliegenden Fall angesichts seiner Betroffenheit und seinem Begehren nicht bezweifelt werden. Seine Person als Erklärender ist durch die Absenderangabe sowie seine eingescannte (abgebildete) Unterschrift eindeutig bestimmt. Die beim Gericht ausgedruckte Klageschrift ist kein elektronisches Dokument im Sinne des § 55 a VwGO, sondern ein in Papier verkörpertes Dokument, das auf diese Weise der vorgeschriebenen Schriftform genügt.
Von der Beachtung des § 82 Abs. 1 VwGO beim Inhalt der Klageschrift des B ist auszugehen, so dass im Ergebnis seine Anfechtungsklage ordnungsgemäß erhoben worden ist.

Hinweis: Siehe hierzu auch die Computerfax-Entscheidung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe durch Beschl. v. 05.04.2000 in NJW 2000, 2341 sowie BGH – Beschl. v. 15.07.2008 in NJW 2008, 2649.

5. Weitere allgemeine Sachentscheidungsvoraussetzungen

Laut Sachverhalt hat B die Klage **beim zuständigen Verwaltungsgericht eingereicht,** so dass die sachliche, instanzielle und örtliche Zuständigkeit gegeben ist – vgl. §§ 45,46, 49, 50 VwGO sowie § 52 VwGO i.V.m. § 17 JustG NRW.

Von seinem **Rechtsschutzbedürfnis** ist auszugehen, da kein schnellerer, einfacherer Weg für ihn zur Rechtsverfolgung ersichtlich ist.

II. Besondere Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. Klagebefugnis

B ist Adressat eines Verwaltungsaktes und macht geltend, durch diese „Ungerechtigkeit" in seinen Rechten verletzt zu sein. Er ist deshalb nach § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt.

2. Vorverfahren

Nach § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO ist vor Erhebung einer Anfechtungsklage grundsätzlich ein Vorverfahren (Widerspruchsverfahren) durchzuführen. Davon abweichend bedarf es aber gemäß § 68 Abs. 1 S. 2 **1. HS** VwGO i.V.m. § 110 Abs. 1 S. 1 JustG NRW einer Nachprüfung in einem Vorverfahren nicht, wenn der Verwaltungsakt während des Zeitraums vom 1. November 2007 bis zum 31. Dezember 2013 bekannt gegeben worden ist. Das trifft für den Aufhebungsbescheid vom 31.08.2012 zu, so dass B zulässigerweise unmittelbar Klage erheben konnte.

Hinweis: Dieser Lösungsansatz steht im Vordergrund. Vertretbar ist aber auch der Verweis auf § 68 Abs. 1 S. 2 ***2. HS Nr. 1*** *VwGO, wonach es einer Nachprüfung in einem Vorverfahren nicht bedarf, wenn der Verwaltungsakt von einer obersten Landesbehörde erlassen worden ist. Das ist hier das Ministerium – vgl. § 3 LOG NRW.*

3. Klagefrist

Die Klage muss nach § 74 Abs. 1 S. 2 VwGO innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des angefochtenen Verwaltungsakts erhoben werden, wenn – wie hier – ein Widerspruchsbescheid nicht erforderlich ist. Das Ministerium hat den Aufhebungsbescheid vom 31.08.2012 nach § 41 Abs. 5 VwVfG i.V.m. § 4 Abs. 1 LZG NRW durch Zustellung bekannt gegeben. Der Bescheid wurde per „Einschreiben durch Übergabe" noch am 31.08.2012 zur Post gebracht.
Er gilt damit gem. § 4 Abs. 2 S. 2 LZG NRW mit dem dritten Tage nach der Aufgabe zur Post als zugestellt. Das ist der 03.09.2012. Der Lauf der Monatsfrist bestimmt sich nach § 57 Abs. 2 VwGO, § 222 Abs. 1 ZPO, § 187 Abs. 1 und § 188 Abs. 2 BGB. Sie beginnt am 04.09.2012 und endet (zunächst) am 03.10.2012. Das ist jedoch der Tag der deutschen Einheit, mithin ein allgemeiner Feiertag nach § 2 Abs. 1 Nr. 8 Feiertagsgesetz NRW. In einem solchen Fall endet die Frist nach § 222 Abs. 2 ZPO mit Ablauf des nächsten Werktages. Das ist Donnerstag, der 04.10.2012.
Laut Sachverhalt ist die Klageschrift des B am 04.10.2012 beim Verwaltungsgericht eingegangen und dort noch ausgedruckt worden. Folglich ist die Klagefrist eingehalten worden.

Zwischenergebnis: Die Klage des B ist zulässig.

Teil 2: Begründetheit der Klage

Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn der Bescheid vom 31.08.2012 rechtswidrig und B dadurch in seinen Rechten verletzt ist, § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO.

Zu beachten ist, dass der angefochtene Bescheid mehrere Entscheidungen enthält:
Aufhebung der Bewilligung **(A)**, Rückforderung des Zuschusses **(B)** und Verzinsungspflicht **(C)**. Dementsprechend ist die Rechtmäßigkeit jeweils gesondert zu prüfen.

A. Aufhebung der Bewilligung

I. Ermächtigungsgrundlage

Als belastender Verwaltungsakt bedarf der angefochtene Bescheid nach dem Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage. Die Aufhebung kann auf § 48 oder § 49 VwVfG beruhen.
Hier könnte § 48 Abs. 1 VwVfG in Betracht kommen. Dann müsste die damalige Bewilligung (Verwaltungsakt) rechtswidrig erfolgt, d. h. die Entscheidung durch unrichtige Anwendung bestehenden Rechts zu Stande gekommen sein.

1. Formelle Rechtmäßigkeit des Bewilligungsbescheides

Das Ministerium war gem. § 3 Abs. 1 VwVfG i.V.m. Fördergrundsatz Nr. 8 für die Bewilligung zuständig. Einer Anhörung nach § 28 Abs. 1 VwVfG bedurfte es nicht, da mit dem begünstigenden Verwaltungsakt nicht in die Rechte des B eingegriffen wurde. Die Entscheidung erfolgte schriftlich und ist ordnungsgemäß bekanntgegeben worden.

Zwischenergebnis: Die Bewilligung war formell rechtmäßig.

2. Materielle Rechtmäßigkeit des Bewilligungsbescheides

2.1. Verstoß gegen § 23 LHO NRW

Danach dürfen „Ausgaben für Leistungen an Stellen außerhalb der Landesverwaltung zur Erfüllung bestimmter Zwecke (Zuwendungen) nur veranschlagt werden, wenn das Land an der Erfüllung durch solche Stellen ein erhebliches Interesse hat, das ohne die Zuwendungen nicht oder nicht im notwendigen Umfang befriedigt werden kann". Hier kommt der Grundsatz der Subsidiarität zum Ausdruck.
Zuwendungen dürfen gem. § 44 Abs. 1 S. 1 LHO NRW nur unter den Voraussetzungen des § 23 LHO NRW und unter Beachtung einer wirtschaftlichen und sparsamen Verwaltung im Sinne von § 34 Abs. 2 S. 1 LHO NRW gewährt werden. Die in Rede stehende Förderung ist eine Zuwendung i.S.d. Haushaltsrechts und die erforderlichen Mittel sind im Haushaltsgesetz 2010 vorgesehen. Damit sollen Anreize für Investoren geschaffen werden.
Das Land wollte durch die Unterstützung des B im Dezember 2010 die umweltpolitisch erwünschte Energiegewinnung im ländlichen Raum fördern. Dieser Zweck wäre allerdings auch ohne die Zuwendung erreicht worden, denn B hatte die Windkraftanlage bereits im Frühjahr 2010 geplant und in Auftrag gegeben, als ihm diese Fördermöglichkeit noch gar nicht bekannt war. Also wird deutlich, dass es bei ihm eines Anreizes gar nicht bedurfte, da er die Maßnahme buchstäblich auf eigene Rechnung durchgeführt und bezahlt hat, bevor er überhaupt einen Förderantrag gestellt hatte. Es liegt ein förderschädlicher Vorbeginn und zugleich ein nach § 23 LHO NRW nicht zulässiger „Mitnahmeeffekt" vor.
Mithin war die Bewilligung aus diesen Gründen rechtswidrig.

2.2 Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit den „Fördergrundsätzen"

Der Zuschuss wurde im Widerspruch zu vier Regeln der „Fördergrundsätze" bewilligt, nämlich trotz verspäteten Antrags (Grundsatz Nr. 6) und unzulässigen Vorbeginns (Grundsatz Nr. 7), mehr als 50 % der Gesamtinvestitionen (Grundsatz Nr. 4) sowie pflichtwidriger Prüfung (Grundsatz Nr. 8).
Zu beachten ist, dass die Rechtswidrigkeit nicht unmittelbar auf die Grundsätze gestützt werden kann, da es sich dabei nicht um Rechtsnormen, sondern nur um verwaltungsinterne Vorschriften oder Richtlinien handelt. Dadurch soll die Verwaltung bei der Vergabe von Zuschüssen im Rahmen ihres Ermessens zulässigerweise an den Gleichbehandlungsgrundsatz und an eine sparsame und wirtschaftliche Mittelverwendung gebunden werden – nicht zuletzt auch im Sinne des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, der sich aus Art. 20 Abs. 3 GG ergibt. Laut Sachverhalt hat das Ministerium im Jahr 2010 nahezu alle der insgesamt mehr als einhundert Anträge „richtlinienkonform" bearbeitet. Wenn nun in einem Einzelfall davon abgewichen wird, könnte dieses Verhalten gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen.

2.2.1 Antrag verspätet (Grundsatz Nr. 6) und unzulässiger Vorbeginn (Grundsatz Nr. 7)

B hat seinen Antrag abweichend vom Grundsatz Nr. 6 erst nach Fertigstellung der Windkraftanlage gestellt. Es ist aber zulässig, wenn eine Zuwendung von einem rechtzeitigen Antrag abhängig gemacht wird und davon, dass mit dem Vorhaben nicht schon bereits begonnen worden ist. Eine solche Verwaltungspraxis ist vor dem Hintergrund der erwähnten LHO NRW-Vorschriften nicht willkürlich, weil dadurch öffentliche Mittel zielgerichtet und wirksam nur für solche Vorhaben eingesetzt werden, die ohne Förderung gar nicht zustande gekommen wären. Das Argument des B, seine Windkraftanlage entspreche doch eindeutig dem landespolitischen Förderungszweck, ist bei dieser Betrachtung unerheblich.
Somit bedeutet der bewilligte Zuschuss trotz bereits abgeschlossener Bauausführung einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz in Art. 3 Abs. 1 GG.

2.2.2 Förderung von mehr als 50 % der Gesamtinvestitionen (Grundsatz Nr. 4)

Ein weiterer Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG könnte darin zu sehen sein, dass bei B angesichts der in 2010 praktizierten Mittelvergabe von der maximalen Förderhöhe von 50 % der Gesamtinvestition abgewichen wurde. Der in Nr. 4 genannte Betrag von 50.000 EUR je Einzelanlage ist im Kontext dieser Regelung jedoch nicht als isolierter Betrag, sondern als „Deckelung" der zuerst erwähnten 50 %-Grenze zu verstehen und gilt generell für alle Investitionen ab 100.000 EUR. Grundsätzlich vermag der Zuwendungsgeber nicht zuletzt mit Blick auf die begrenzten Haushaltsmittel für den Einzelfall solche Obergrenzen festzulegen, zumal dadurch im Ergebnis auch mehr Investoren unterstützt werden können und eine größere Breitenwirkung entsteht. B erhält bei nachgewiesenen 80.000 EUR einen Zuschuss von 50.000 EUR. Das sind 62,50 % seiner Kosten und im Verhältnis bekommt er schließlich deutlich mehr als die anderen Investoren in Relation zur maximalen Förderhöhe von 50 %. Angesichts der bisherigen tatsächlichen Verwaltungspraxis im Ministerium stellt die vorliegende Abweichung nach oben ebenfalls eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes in Art. 3 Abs. 1 GG dar.

2.2.3 Keine pflichtgemäße Prüfung (Grundsatz Nr. 8)

Laut Sachverhalt gewährte der neue, mit zahlreichen Anträgen stark belastete Sachbearbeiter im Ministerium den Zuschuss für B nicht zuletzt deshalb, weil die zur Verfügung stehenden Fördermittel aufgrund einer hausinternen Anregung möglichst noch vor Jahresende verausgabt werden sollten. Es ist vertretbar, diese Entscheidung als pflichtwidrig und ermessensfehlerhaft zu bezeichnen, wodurch gleichermaßen Art. 3 Abs. 1 GG verletzt wurde.

Zwischenergebnis: Der Bewilligungsbescheid vom 06.12.2010 verstößt gegen § 23 LHO NRW und (viermal) gegen Art. 3 Abs. 1 GG und ist deshalb rechtswidrig. Somit ist die Voraussetzung des § 48 Abs. 1 VwVfG erfüllt.

II. Formelle Rechtmäßigkeit der Rücknahme der Bewilligung

1. Zuständigkeit

Nach § 48 Abs. 5 VwVfG entscheidet über die Rücknahme des Verwaltungsaktes die nach § 3 zuständige Behörde. Das Ministerium ist nach Grundsatz Nr. 8 landesweit zuständig für derartige Zuwendungen, mithin (automatisch) auch zuständig für etwaige Rückforderungen (actus contrarius), das folgt bereits aus Gründen des Sachzusammenhangs.

2. Anhörung

Mit Schreiben vom 08.09.2011 hat die Behörde den B über ihre Absicht informiert und um Stellungnahme gebeten. Zudem fand am 14.09.2011 noch ein persönliches Gespräch mit B im Ministerium statt. Damit wurde dem Anhörungsgebot nach § 28 Abs. 1 VwVfG Rechnung getragen.

3. Bestimmtheit

Die Aufhebung des Bewilligungsbescheides mit Wirkung für die Vergangenheit ist für den Empfänger B verständlich, somit hinreichend bestimmt – § 37 Abs. 1 VwVfG.

4. Begründung

Laut Sachverhalt werden die einzelnen Maßnahmen, also auch die Aufhebung der Bewilligung, unter Angabe der Ermächtigungsgrundlage umfänglich begründet, so dass § 39 Abs. 1 VwVfG beachtet worden ist.

5. Bekanntgabe

Von einer ordnungsgemäßen Bekanntgabe – hier durch Zustellung – ist auszugehen, zumal B auch darauf reagiert hat. Der Bescheid vom 31.08.2012 ist folglich nach §§ 41 Abs. 1, 43 Abs. 1 VwVfG wirksam geworden.

Zwischenergebnis: Die Rücknahme der Bewilligung ist formell rechtmäßig.

Hinweis: Die formellen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen können durchaus auch zusammengefasst werden, da sie unproblematisch sind.

III. Materielle Rechtmäßigkeit der Rücknahme der Bewilligung

1. Tatbestandsvoraussetzungen

Wie oben (Teil 2 A I) bereits ausgeführt, war die Bewilligung rechtswidrig, so dass die Voraussetzung des § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG erfüllt ist.
Allerdings darf nach S. 2 ein begünstigender Verwaltungsakt nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 zurückgenommen werden.

a) § 48 Abs. 2 VwVfG – Vertrauensschutz

aa) Nach § 48 Abs. 2 S. 1 VwVfG darf ein rechtswidriger Verwaltungsakt, der – wie hier – eine einmalige Geldleistung gewährt, nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse schutzwürdig ist. B hat sich auf den Bestand der Entscheidung verlassen und in der Zeit danach das Geld für leistungsstarke Landmaschinen ausgegeben, was ihm ohne den Zuschuss nicht möglich gewesen wäre. Das Vertrauen ist nach S. 2 in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte gewährte Leistungen verbraucht hat. Es handelt sich aber bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise nicht um einen „Verbrauch", wenn Anschaffungen wertmäßig noch im Vermögen des Begünstigten vorhanden sind. Das ist hier der Fall, so dass sich B nicht auf einen Verbrauch berufen kann. Sein Vertrauen ist deshalb nicht schutzwürdig.

bb) Sein Vertrauen ist nach S. 2 in der Regel aber auch schutzwürdig, falls er damit eine Vermögensdisposition getroffen hat, die nur schwer oder mit Nachteilen rückgängig gemacht werden kann. Der Sachverhalt enthält hierzu keine näheren Anhaltspunkte. Gleichwohl ist zweifelhaft, ob diese Voraussetzung gegeben wäre. Dies kann aber offen bleiben.

cc) Gem. § 48 Abs. 2 S. 3 Nr. 1 VwVfG kann sich der Begünstigte nicht auf Vertrauen berufen, wenn er den Zuschuss durch arglistige Täuschung erwirkt hat. B hat bei der Antragstellung wahrheitswidrig erklärt und unterschrieben, dass mit dem Vorhaben noch nicht begonnen worden sei bzw. vor der Bewilligung nicht begonnen werde. Eine Täuschung ist arglistig, wenn ohne sie das angestrebte Behördenverhalten nicht ausgeübt würde und B dies wenigstens bewusst war. Davon ist hier auszugehen, zumal er sich zuvor informiert und die Förderungsgrundsätze zudem ausgedruckt hat. Seine Erklärung führte schließlich auch zum Zuschuss.

dd) Darüber hinaus ist das Vertrauen nach Nr. 2 ebenfalls nicht schutzwürdig, wenn der Verwaltungsakt durch Angaben erwirkt wurde, die in wesentlicher Beziehung unrichtig waren. Die unrichtige Erklärung des B war ursächlich für die Förderung, ohne sie hätte B nichts erhalten.

ee) Möglicherweise ist das Vertrauen nach Nr. 3 nicht schutzwürdig, wenn B die Rechtswidrigkeit der Bewilligung kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Er hatte sich die Fördergrundsätze, auf die auf der Webseite ausdrücklich hingewiesen wurde, besorgt und damit beschäftigt. Ihm war völlig klar, dass er die Förderung erst nach Fertigstellung der Windkraftanlage beantragt hatte. Auch ist ihm die Erhöhung der Zuschussquote aufgefallen. Bei Gesamtwürdigung der Umstände hätte bei ihm zumindest der „Verdacht" hinsichtlich einer nicht richtigen Entscheidung entstehen müssen. Bei Anwendung der erforderlichen und hier auch unbedingt gebotenen Sorgfalt im Sinne des § 276 Abs. 2 BGB ist sein Verhalten wenigstens als grob fahrlässig zu bewerten.

Als **Ergebnis** folgt, dass sich B bei der Rücknahme der Zuwendungsbewilligung nicht auf Vertrauensschutz berufen kann.

b) § 48 Abs. 4 VwVfG – Jahresfrist

Schließlich ist noch § 48 Abs. 4 S. 1 VwVfG zu beachten. Die Rücknahme ist nur innerhalb eines Jahres seit dem Zeitpunkt zulässig, in dem die Behörde Kenntnis von Tatsachen erhält, welche die Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes rechtfertigen. Allerdings gilt dies nach S. 2 im Falle des Absatzes 2 Satz 3 Nr. 1 nicht, also wenn die Zuwendung durch arglistige Täuschung erwirkt wurde, was hier (auch) gegeben ist. Dann tritt keine Rücknahmesperre ein, d.h. ein möglicher Ablauf der Jahresfrist wäre unerheblich.

*Hinweis: Da laut **Aufgabenstellung** auf alle angesprochenen Rechtsfragen einzugehen war, musste eine Auseinandersetzung mit dem Problem der Jahresfrist erfolgen.*

Umstritten ist, wie der Begriff „Tatsache" auszulegen ist. Wenn lediglich die Faktenlage mit dem Begriff der Tatsache erfasst würde und die im Rahmen der Überprüfung im Frühsommer 2011 entstandenen Zweifel an der Förderungsfähigkeit bereits maßgebend gewesen wären, könnte die Jahresfrist zum Zeitpunkt des Bescheids am 31.08.2012 abgelaufen sein. Eine solche Einschätzung ist jedoch sehr formal und greift zu kurz.
Die Jahresfrist beginnt nach überwiegender Auffassung erst, wenn die Behörde alle für die Aufhebung maßgeblichen Umstände kennt, sich also bei Rechtsanwendungsfehlern der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes (positiv) bewusst ist. Man spricht hier von einer Entscheidungsfrist, die erst ab dem Zeitpunkt der Entscheidungsreife beginnt. Dazu zählen die Umstände, deren Kenntnis es der Behörde objektiv ermöglicht, ohne weitere Sachaufklärung über die Aufhebung zu befinden. Dient – wie im vorliegenden Fall – eine Anhörung der Ermittlung und endgültigen Klärung (weiterer) entscheidungserheblicher Tatsachen zur Vorbereitung der Entscheidung, beginnt die Frist erst nach der Anhörung zu laufen. B räumte im Gespräch am 14.09.2011 im Ministerium die frühe Durchführung und Fertigstellung seines Vorhabens ein. Jetzt sah sich die Behörde in ihren anfänglichen Zweifeln bestätigt. Die Jahresfrist begann deshalb am 15.09.2011 und endete am 14.09.2012 – §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB.

Ergebnis: Die Rücknahme der Bewilligung am 31.08.2012 ist somit nicht zu spät erfolgt.

Hinweis: Die überwiegende Auffassung zur zeitlich relevanten Kenntniserlangung der Behörde folgt einer grundlegenden Entscheidung des BVerwG (Großer Senat) – Beschl. v. 09.12.1984 in NJW 1985, 819; ferner BVerwG – Urt. v.04.01.2001 in DVBl. 2001, 1221. Das Wissen über diese Rechtsprechung kann von den Kandidaten nicht erwartet werden, eine Auseinandersetzung mit der „ratio legis" des § 48 Abs. 4 VwVfG sollte sich daher positiv auswirken.

2. Rechtsfolge – Ermessen

§ 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG räumt der Behörde bei ihrer Rücknahmeentscheidung Ermessen ein. Sie muss dieses Ermessen gem. § 40 VwVfG entsprechend dem Zweck der Ermächtigung ausüben und die gesetzlichen Grenzen einhalten. Laut Sachverhalt hat das Ministerium den Rücknahmebescheid umfänglich begründet. Also ist davon auszugehen, dass die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitgeteilt wurden und auch die Gesichtspunkte erkennbar wurden, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist – § 39 Abs. 1 VwVfG.
Die vollständige Rücknahme ist auch verhältnismäßig. Sie ist geeignet, um den rechtswidrigen Zustand zu beenden und auch erforderlich, weil mildere Mittel – etwaige nachträgliche Nebenbestimmungen oder eine nur teilweise Rücknahme – angesichts der wahrheitswidrigen Erklärung des B nicht geboten oder gerechtfertigt erscheinen. Sie ist schließlich auch angemessen, denn die Nachteile, die B erleidet, stehen nicht außer Verhältnis zu den öffentlichen Vorteilen, wenn eine Bewilligung aufgehoben wird, um Fördermittel im Ergebnis wieder zurück zu erhalten.

Hinweis: Erwähnenswert ist durchaus auch ein Abstellen auf § 48 Abs. 2 S. 4 VwVfG, wonach in den Fällen des Satzes 3 (hier: arglistige Täuschung, unrichtige Angaben, grob fahrlässige Unkenntnis der Rechtswidrigkeit des Bewilligungsbescheides) der Verwaltungsakt in der Regel mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen wird. Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der öffentlichen Haushalte verlangt im Regelfall die Rückforderung zu Unrecht bewilligter Mittel, was zuvor die Rücknahme der Bewilligung voraussetzt. Es erscheint unter dem Gesichtspunkt der gerichtlichen Nachprüfung von Ermessensentscheidungen nach § 114 VwGO nicht als ermessensfehlerhaft, wenn das öffentliche Interesse an der Aufhebung dem privaten Interesse des B, den Zuschuss behalten zu dürfen, vorgezogen wird. Bisweilen wird in diesem Zusammenhang auch vom sog. intendierten Ermessen gesprochen.

Ergebnis: Die Rücknahme der Bewilligung ist formell und materiell rechtmäßig. Die Klage des B ist insoweit nicht begründet. Sie hat keine Aussicht auf Erfolg.

B. Rückforderung des Zuschusses

Die Ermächtigungsgrundlage für die Rückforderung der ausgezahlten 50.000 EUR findet sich in § 49 a Abs. 1 VwVfG. Danach sind bereits erbrachte Leistungen zu erstatten, soweit ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen worden ist.

1. Formelle Rechtmäßigkeit

Aus Gründen des Sachzusammenhangs war das Ministerium für diese Maßnahme zuständig (Annexkompetenz). Eine Anhörung gem. § 28 Abs. 1 VwVfG ist beim Gespräch am 14.09.2011 im Ministerium erfolgt, nachdem B über diese Absicht informiert wurde. Der Rückforderungsbetrag war präzise beziffert, die Ermächtigungsgrundlage begründet und die schriftliche Entscheidung wurde nach ordnungsgemäßer Bekanntgabe wirksam.

Mithin war die Rückforderung formell rechtmäßig.

2. Materielle Rechtmäßigkeit

§ 49 a Abs. 1 VwVfG gibt die gesetzliche Grundlage für die Rückforderung als Muss-Vorschrift, ebenso wie die Pflicht der Behörde, die zu erstattende Leistung durch schriftlichen Verwaltungsakt festzusetzen. Es bedurfte also keiner Ermessensausübung.
Für den Umfang der Erstattung gelten nach § 49 a Abs. 2 S. 1 VwVfG die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung entsprechend. B teilt dem Ministerium mit, das Geld sei inzwischen für leistungsstarke Landmaschinen verwendet worden. Er kann sich jedoch gem. § 49 a Abs. 2 S. 2 VwVfG auf den Wegfall der Bereicherung – § 818 Abs. 3 BGB – nicht berufen, soweit er die Umstände kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte, die zur Rücknahme geführt haben. Diese Situation ist hier gegeben. Trotz seines Wissens um die Fördergrundsätze hat er bewusst einen Antrag mit einer unrichtigen Erklärung eingereicht, wobei ihm, dem „cleveren Junglandwirt", die Konsequenzen hätten augenscheinlich sein müssen.

Ergebnis: Die Rückforderung der 50.000 EUR ist formell und materiell rechtmäßig. Die Klage des B ist insoweit ebenfalls nicht begründet und ohne Aussicht auf Erfolg.

C. Verzinsungspflicht

Die Ermächtigungsgrundlage ergibt sich aus § 49 a Abs. 3 S. 1 VwVfG.

1. Formelle Rechtmäßigkeit

Unter Verweis auf die Ausführungen oben (zu B 1) bestehen im Wesentlichen keine Bedenken.
Allerdings ärgert sich B über die Formulierung der Verzinsungspflicht „von acht Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz". Sie sei „völlig dubios" und er wisse damit nichts anzufangen. Dadurch könnte **das Bestimmtheitsgebot nach § 37 Abs. 1 VwVfG verletzt** sein.
Der Wortlaut orientiert sich am Gesetzestext in § 49 a Abs. 3 S. 1 VwVfG. Für das Ministerium bestand hier das Problem darin, dass nach § 247 Abs. 2 BGB die Deutsche Bundesbank halbjährlich den jeweils zum 1. Januar und zum 1. Juli gültigen Basiszinssatz im Bundesanzeiger bekannt gibt. Die 50.000 EUR wurden nach dem Bescheid vom 06.12.2010 alsbald an B überwiesen. Zur exakten Berechnung der Verzinsung im Zeitpunkt des Bescheides am 31.08.2012 hätten damit möglicherweise bereits fünf verschiedene (halbjährlich geänderte) Basiszinssätze berücksichtigt werden müssen.
Hinzu kommt, dass die Zinsforderung vom Eintritt der Unwirksamkeit des Bewilligungsbescheides fällig wird. Dieser Zeitpunkt tritt aber erst mit der Wirksamkeit des angefochtenen Aufhebungsbescheides ein. B hat gem. § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO durch seine Klage aufschiebende Wirkung erzielt; d.h. der gesamte Bescheid inklusive Verzinsungsforderung ist vorläufig so zu behandeln, als ob noch keine Wirksamkeit eingetreten wäre. Seine Wirksamkeit hängt schließlich vom Ausgang des Klageverfahrens ab. Bis zu einer endgültigen rechtskräftigen verwaltungsgerichtlichen Entscheidung – ggf. sogar erst nach der Berufungsinstanz – könnten also noch weitere Basiszinssatzänderungen erfolgen.
Daraus ergibt sich, dass diese komplexe Problematik im Tenor einer Verzinsungsforderung kaum verständlich in Worte gefasst werden kann, sondern die rechtlichen Zusammenhänge dann im Rahmen

der Begründung näher zu erörtern sind. Der konkrete Zinsbetrag wäre schließlich vom Ministerium unter schrittweiser Berücksichtigung des jeweils maßgeblichen, halbjährlichen Basiszinssatzes zu berechnen.[1] Ein derartiges Vorgehen ist legitim und „empfängergerecht". Mithin gibt es **im Ergebnis** an der gewählten Formulierung hinsichtlich der Verzinsung **„nichts auszusetzen".**

Hinweis: Diese „vertiefte" Erörterung konnte vom Bearbeiter nicht erwartet werden. Jedoch war wenigstens zum Vorwurf des B Stellung zu nehmen.
Das Ministerium könnte mit einer Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO erreichen, dass die aufschiebende Wirkung der Klage gar nicht erst eintritt und sowohl Rückzahlung als auch Zinszahlung unmittelbar mit Bekanntgabe, also ab dem 03.09.2012 fällig werden und daher sofort geleistet werden müssen. Eine solche Anordnung ist dann aber nach § 80 Abs. 3 VwGO besonders zu begründen.

2. Materielle Rechtmäßigkeit

a) Die Verzinsungspflicht mit acht statt nur mit fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ist rechtsfehlerhaft, weil sie vom Gesetzeswortlaut in § 49 a Abs. 3 S. 1 VwVfG nicht gedeckt ist.

Hinweis: In einigen Arbeiten wurde nicht präzise zwischen „Prozenten" und „Prozentpunkten" unterschieden, was rechnerisch zu höchst unterschiedlichen Ergebnissen führt, aber durch sorgfältige Lektüre von § 49 a Abs. 3 S. 1 VwVfG in Verbindung mit § 247 BGB zu vermeiden gewesen wäre. Das gilt auch für das Verständnis von § 247 Abs. 1 S. 1 zu Abs. 2 BGB. Es war zu erkennen, dass der ursprüngliche gesetzliche Basiszinssatz von 3,62 % laut Bearbeitungshinweis Nr. 4 ab dem 01.07.2010 nur noch 0,12 % betrug, also auf keinen Fall noch mit 3,62 % „operiert" werden durfte.

b) Die Verzinsungsforderung „vom Eintritt der Unwirksamkeit des Bewilligungsbescheides an" hält sich zwar an den Gesetzestext. Die Unwirksamkeit träte – wie oben dargelegt – im Ergebnis an die Stelle der damaligen Wirksamkeit. Bei üblicher Versendung ist von einer Bekanntgabe mit dem dritten Tag nach Aufgabe zur Post auszugehen, also am 09.12.2010. Das ergibt sich aus §§ 41 Abs. 2 S. 1, 43 VwVfG. Das Ministerium hat bei seiner Zinsforderung jedoch nicht berücksichtigt, dass die tatsächliche Auszahlung des Zuschusses nicht zeitgleich mit der Bekanntgabe des Bewilligungsbescheides vom 06.12.2010, sondern erst am 24.12.2010 durch Gutschrift auf dem Konto des B erfolgte. Frühestens ab diesem Zeitpunkt konnte B über das Geld verfügen. Damit ist aus rechtlicher und finanzwirtschaftlicher Sicht die Zinsberechnung auch erst ab dem 24.12.2010 gerechtfertigt.

c) Die Verzinsungspflicht beruht auf einer Muss-Vorschrift, an die das Ministerium gebunden war und diese Forderung dem Grunde nach erheben musste. Die Behörde hat ihre Ermessensbefugnis, von der Geltendmachung des Zinsanspruchs nach § 49 a Abs. 3 S. 2 VwVfG abzusehen, zu Recht nicht wahrgenommen, weil B im vorliegenden Fall die Umstände, die zur Rücknahme des Verwaltungsaktes geführt haben, zu vertreten hat.

Ergebnis: Die Verzinsungsforderung ist rechtswidrig, soweit mehr als fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz verlangt und die Berechnung bereits vor dem 24.12.2010 zu Grunde gelegt wurde. B wird dadurch in seinen Rechten verletzt.

Die Klage ist deshalb teilweise begründet und insoweit erfolgreich.

Aufgabe 2 [15 %]

Tenor der Entscheidung des Verwaltungsgerichts

1. Die Zinsforderung im Bescheid des Ministeriums vom 31.08.2012 wird insoweit aufgehoben, als sie fünf Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 50.000 EUR übersteigt und die Zinsberechnung vor dem 24.12.2010 zu Grunde gelegt wird.
   Im Übrigen ist die Klage unbegründet und wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.
3. Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von … EUR abwenden.

Hinweis:

Zu Ziffer 1: *Hier wurden viele Schwächen sichtbar. Beispielsweise hieß es nur: „Die Klage ist teilweise statthaft." oder „Die Klage ist zum Teil erfolgreich." Die Formulierung muss sich strikt am Klagebegehren orientieren, das bei der vorliegenden Anfechtungsklage gem. § 42 Abs. 1 1. HS VwGO auf die Aufhebung des Verwaltungsaktes gerichtet ist. Dementsprechend lautet auch § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO: „Soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, hebt das Gericht des Verwaltungsakt und den etwaigen Widerspruchsbescheid auf."*

Zu Ziffer 2: *Gemäß § 161 Abs. 1 VwGO hat das Gericht im Urteil über die Kosten zu entscheiden.*
Nach §§ 154 Abs. 1, 155 Abs. 1 S. 1 VwGO sind die Kosten gegeneinander aufzuheben oder verhältnismäßig zu teilen, wenn ein Beteiligter teils obsiegt, teils unterliegt. Nach § 155 Abs. 1 S. 3 VwGO können einem Beteiligten die Kosten ganz auferlegt werden, wenn der andere nur zu einem geringen Teil unterlegen ist.
Hier war zu erkennen, dass der Kläger bezüglich des Bewilligungsbescheides und der Rückzahlungsforderung von 50.000 EUR jeweils umfassend unterlegen ist. Im Verhältnis dazu sind die drei Prozentpunkte (Differenz zwischen acht und fünf) sowie der um einige Tage zu früh angesetzte Zinsberechnungsbeginn als Prozesserfolg äußerst gering und mit einem Bruchteilswert kaum mehr darstellbar.
Also ist es geboten und gerechtfertigt, dem Kläger die Kosten des Rechtsstreits vollständig aufzuerlegen.

Zu Ziffer 3: *Nach § 167 Abs. 2 VwGO können Urteile auf Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen nur wegen der Kosten für vorläufig vollstreckbar erklärt werden. Hinsichtlich der Sicherheitsleistung gilt § 167 Abs. 1 VwGO in Verbindung mit §§ 708 ff ZPO. Eine vertiefte Auseinandersetzung wurde hierzu jedoch nicht erwartet.*

1 Hierzu eine praktische Hilfestellung unter: www.zinsen-berechnen.de/verzugszinsrechner.php

Besuchen Sie unsere neue Internetseite unter: www.dvp-digital.de

Helmut Heiden/Ralf Schmorleiz*

Die Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf

– Fallbearbeitung aus dem öffentlichen Dienstrecht –

Sachverhalt:

Marius Meckel (M) wurde mit Wirkung vom 1. Juli 2011 bei der kreisfreien Stadt S aufgrund seines guten Abiturzeugnisses und eines entsprechenden Eindrucks im Vorstellungsgespräch zum Stadtinspektor-Anwärter ernannt. Man war bei der Stadtverwaltung davon überzeugt, eine besonders qualifizierte Nachwuchskraft gefunden zu haben. Umso mehr war man enttäuscht, als das nach Beendigung des Fachstudiums I übersandte Zeugnis der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung überwiegend nicht ausreichende Noten aufwies. Darüber hinaus wurde mitgeteilt, dass M. an mehreren Tagen unentschuldigt den Lehrveranstaltungen ferngeblieben sei.
In dem Gespräch, das der Personalamtsleiter und der Ausbildungsleiter hierauf mit ihm führten, erklärte M. zu seiner „Rechtfertigung", der eingeschlagene Beamtenberuf mache ihm keine Freude, er habe an sich immer Arzt werden wollen. Da die finanziellen Mittel für das entsprechende Studium aber gefehlt hätten, habe er sich schließlich von seinen Eltern überreden lassen, den sichereren Weg der Beamtenlaufbahn zu beschreiten. Hier fehle es ihm aber an der nötigen Motivation. M. wurde hierauf vorgehalten, dass dies ihn nicht berechtige, die erforderliche Leistungsbereitschaft fehlen zu lassen. Anderenfalls müsse er damit rechnen, dass man sich wieder von ihm „trenne".
M. gelobte Besserung, wurde aber von seinen Ausbildern während der praktischen Ausbildung als eher lustlos und desinteressiert beurteilt. Nachdem er im August 2012 nochmals versprochen hatte, sich künftig mehr zu bemühen, erklärte ihm der Personalamtsleiter, man wolle ihm die Chance einräumen und er könne im folgenden Fachstudium II den bisherigen Leistungseindruck revidieren.
Am 25. Oktober 2012 wurde der Ausbildungsleiter von der ebenfalls bei der Stadt S beschäftigten Aufstiegsbeamtin A, die zeitgleich in Mayen ihr Fachstudium I begonnen hatte, angesprochen. Diese berichtete entrüstet, M. habe im Beisein mehrerer Kolleginnen und Kollegen prahlerisch erklärt, er wolle die begonnene Ausbildung gar nicht abschließen, sondern werde im Juli des folgenden Jahres als Volontär bei einer größeren Zeitung „einsteigen" und bis dahin werde er bei der FHöV „überwintern". Da die Ergebnisse des Fachstudiums II erst nach dem genannten Zeitpunkt der Stadt übermittelt würden, habe er im Hinblick auf die zu erwartenden Negativresultate nichts zu befürchten.
M, der hierauf sofort zu seiner Verwaltung beordert wurde, räumte die ihm vorgehaltenen Äußerungen und Überlegungen ein. Nach eingehender Erörterung wurde ihm danach durch den Personalamtsleiter eröffnet, dass man ihn nunmehr nicht mehr im Beamtenverhältnis belassen könne. M. nahm dies kommentarlos entgegen und reagierte auch nicht auf die Aufforderung, sich dazu schriftlich oder zur Niederschrift zu äußern.
Am 23. November 2012 wurde ihm ein vom Oberbürgermeister unterzeichnetes Schreiben zugestellt, in dem ihm unter Bezugnahme auf die einschlägigen Vorschriften des Beamtenrechtes und der Ausbildungs- und Prüfungsordnung mitgeteilt wurde, dass sein Beamtenverhältnis mit Ablauf des 31. Januar 2013 beendet sei. In der Begründung hierzu wurde auf die unzulänglichen Ausbildungsleistungen und seine mangelhafte Berufsauffassung abgestellt, die insbesondere in den von ihm selbst bestätigten Äußerungen im Kollegenkreis deutlich geworden seien. Bei Abwägung aller Gesichtspunkte könne man ihn nicht länger im Beamtenverhältnis belassen.
M. legte gegen diesen Bescheid form- und fristgerecht bei der zuständigen Stelle Widerspruch ein. Er wies dabei darauf hin, dass man nach seiner Kenntnis überhaupt kein Recht habe, sein Beamtenverhältnis zu beenden, solange die Ausbildung noch nicht abgeschlossen sei. In jedem Fall sei es aber rechtsfehlerhaft gewesen, es zu dem fraglichen Zeitpunkt zu tun. Zudem habe man ihm vor Antritt des Fachstudiums II ausdrücklich die Chance eingeräumt, während dieser Studienphase sein bisheriges Leistungsbild korrigieren zu können. Wenn überhaupt, hätte man diesen Schritt erst nach diesem Ausbildungsabschnitt vollziehen dürfen. Im Übrigen sei – was zutrifft – die Entscheidung ohne Beteiligung „anderer Stellen" ergangen. Auch daraus ergebe sich auch die Rechtswidrigkeit der Entlassungsverfügung.

Aufgabe:

Prüfen Sie, ob der Widerspruch des M. Aussicht auf Erfolg hat.

Gehen Sie auf alle im Sachverhalt enthaltenen Aspekte ein. Bestimmen Sie auch die Art des Widerspruches.

Lösungshinweise[1]

Der Widerspruch des M. hat Aussicht auf Erfolg, soweit er zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit

1. Aufgrund spezialgesetzlicher Zuweisung ist nach § 54 Abs. 1 BeamtStG[2] der Verwaltungsrechtsweg gegeben, da M. Beamter ist, sein Widerspruch sich gegen die Stadt S als seinen Dienstherrn richtet und es sich um eine Streitigkeit aus dem Beamtenverhältnis handelt. M begehrt nämlich, die Entscheidung über die Beendigung seines Beamtenverhältnisses auf Widerruf wieder aufzuheben.

2. Der Widerspruch ist – unabhängig von der Rechtsnatur der ergangenen Maßnahme – statthaft, da nach § 54 Abs. 2 Satz 1 BeamtStG vor allen Klagen (einschl. der Leistungs- und Feststellungsklage) ein Vorverfahren erforderlich ist.

* Leitender Regierungsdirektor *Helmut Heiden* und Regierungsrat *Ralf Schmorleiz* sind hauptamtliche Dozenten an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung des Landes Rheinland-Pfalz

1 Die Lösungshinweise basieren auf dem Landesrecht Rheinland-Pfalz
2 Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern (Beamtenstatusgesetz) vom 17.06.2008 (BGBl. I. S. 1010), geändert durch Gesetz vom 05.02.2009 (BGBl. I. S. 160)

Unabhängig hiervon ist der vorliegende Widerspruch des M als Anfechtungswiderspruch (§ 68 Abs. 1 i.V.m. § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO[3]) statthaft, da M. die Aufhebung eines ihn belastenden Verwaltungsakts begehrt. Die Verfügung der Stadt erfüllt alle Merkmale des § 1 Abs. 1 LVwVfG[4] i.V.m. § 35 VwVfG[5]. Insbesondere ist auch das Merkmal Außenwirkung gegeben, weil der in einem besonderen Rechtsverhältnis stehende Beamte gerade dann in seinem Grundverhältnis betroffen ist, wenn dieses Rechtsverhältnis/Statusverhältnis beendet werden soll.

3. M. ist Adressat des erlassenen Verwaltungsakts. Er ist somit nach der Adressatentheorie gemäß § 42 Abs. 2 VwGO analog widerspruchsbefugt.

4. Laut Sachverhalt hat er den Widerspruch form- und fristgerecht bei der richtigen Behörde, nämlich bei der Stadtverwaltung S, die den Verwaltungsakt erlassen hat, gemäß § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO erhoben.
Der Widerspruch ist somit, weil auch das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis nicht verneint werden kann, zulässig.

II. Begründetheit

Der Widerspruch ist gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO analog begründet, soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Widerspruchsführer dadurch in seinen Rechten verletzt ist.
Da die Entlassungsverfügung in die Rechte des M. eingreift, ist nach dem Vorbehalt des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG[6]) hierfür eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zwingend erforderlich. Diese ergibt sich vorliegend aus § 23 Abs. 4 BeamtStG. Hiernach können die Beamtinnen und Beamten auf Widerruf jederzeit entlassen werden (§ 23 Abs. 4 S. 1 BeamtStG). Diese Regelung findet in § 23 Abs. 4 S. 2 BeamtStG eine Modifikation, wonach die Gelegenheit zur Beendigung des Vorbereitungsdienstes und zur Ablegung der Prüfung gegeben werden soll. M. befindet sich gemäß § 4 Abs. 4a BeamtStG i.V.m. § 5 APOVwD-E2/3[7] in einem Beamtenverhältnis auf Widerruf zur Ableistung des Vorbereitungsdienstes.
Nunmehr ist die formelle und materielle Rechtmäßigkeit der Entlassungsverfügung zu prüfen.

A. Formelle Rechtmäßigkeit der Entlassungsverfügung

1. Zuständigkeit

Für die Entlassung ist gemäß § 32 Abs. 1 Satz 1 LBG[8] diejenige Stelle zuständig, die auch für die Ernennung zuständig wäre. Für die Ernennung eines Beamten ist der Dienstvorgesetzte (§ 4 Abs. 2 LBG) zuständig. M. ist Kommunalbeamter. Nach § 125 Abs. 1 S. 1 LBG werden diese von den nach den Kommunalverfassungsgesetzen hierfür zuständigen Organen ernannt.
Nach § 47 Abs. 2 S. 1 GemO[9] wird die Aufgabe des Dienstvorgesetzten dem Bürgermeister (der in den kreisfreien Städten die Amtsbezeichnung Oberbürgermeister führt, § 28 Abs. 2 Satz 2 GemO) übertragen. Die Entlassungszuständigkeit folgt dieser Ernennungszuständigkeit.
Da die Entlassungsverfügung die Unterschrift des Oberbürgermeisters der kreisfreien Stadt S trägt, hat die (sachlich und örtlich) zuständige Stelle gehandelt.

2. Form

Nach § 32 Abs. 1 S. 1 LBG bedarf die Entlassung eines Beamten der Schriftform. Diesem Schriftformerfordernis wurde laut Sachverhalt Rechnung getragen. In der Entlassungsverfügung ist der Entlassungsgrund sowie der Entlassungszeitpunkt ordnungsgemäß bestimmt. Den in § 37 Abs. 3 VwVfG enthalten Anforderungen wurde entsprochen.
Das Entlassungsschreiben, durch das eine (Widerspruchs-) Frist in Lauf gesetzt wurde, ist auch entsprechend der Regelung des § 123 LBG ordnungsgemäß zugestellt worden.

3. Verfahren

Der in § 39 VwVfG normierten Begründungspflicht wurde Rechnung getragen.
Dies kann unter Hinweis auf § 39 Abs. 1 S. 3 VwVfG auch für die Erwägungen zur Ausübung des Ermessens (§ 40 VwVfG) angenommen werden.
Gemäß § 28 VwVfG wurde M. im Rahmen einer Anhörung Gelegenheit gegeben, sich schriftlich oder zur Niederschrift zu äußern. Dass er von dieser Möglichkeit der Anhörung keinen Gebrauch machte, geht nicht zu Lasten der Erlassbehörde.
Allerdings hätte nach § 79 Abs. 2 Nr. 14 LPersVG[10] bei der Entlassung des M. aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf der Personalrat mitbestimmen müssen. Dies ist laut Sachverhalt nicht geschehen. Die Entlassung ist daher – unbeschadet der Möglichkeit einer nachgeholten Befassung des Personalrats – rechtswidrig.
Eine Beteiligung sonstiger Stellen kommt nicht in Betracht. Insbesondere bedurfte es nach § 47 Abs. 2 Satz 2 Nr.1 GemO nicht der Zustimmung des Stadtrats[11], da eine solche nur bei der Entlassung von Beamtinnen und Beamten auf Probe, nicht aber bei Beamtinnen und Beamten auf Widerruf erforderlich ist.

B. Materielle Rechtmäßigkeit der Entlassungsverfügung

Die Entlassungsverfügung ist auf § 23 Abs. 4 BeamtStG gestützt.
Nach § 23 Abs. 4 Satz 1 BeamtStG kann die Beamtin/der Beamte auf Widerruf jederzeit entlassen werden. Dieses Recht ist aber nach Satz 2 dieser Vorschrift, bei den Beamtinnen und Beamten im Vorbereitungsdienst, zu denen M. gehört, insoweit eingeschränkt, als

3 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 19.03.1991 (BGBl. I. S. 686), zuletzt geändert durch Gesetz vom 21.07.2012 (BGBl. I. S. 1577)
4 Landesverwaltungsverfahrensgesetz (LVwVfG) vom 23.12.1976 (GVBl. S. 308), zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.10.2009 (GVBl. S. 358)
5 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.01.2003 (BGBl. I. S. 102), zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.08.2009 (BGBl. I S. 2827)
6 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG) vom 23.05.1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Gesetz vom 11.07.2012 (BGBl. I S. 1478)
7 Ausbildungs- und Prüfungsordnung für den Zugang zum zweiten und dritten Einstiegsamt im Verwaltungsdienst (APOVwD-E2/3) vom 20.08.2012 (GVBl. S. 323)
8 Landesbeamtengesetz (LBG) vom 20.10.2010 (GVBl. S. 319), geändert durch Gesetz vom 20.12.2011 (GVBl. S. 430)
9 Gemeindeordnung (GemO) in der Fassung vom 31.01.1994 (GVBl. S. 153), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20.10.2010 (GVBl. S. 319)
10 Landespersonalvertretungsgesetz (LPersVG) in der Fassung vom 24.11.2000 (GVBl. S. 529), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20.12.2011 (GVBl. S. 430)
11 Entscheidungen nach § 47 Abs. 2 S. 2 GemO sind in der kommunalen Praxis in der Regel gemäß § 32 Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 44 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GemO auf einen Ausschuss (Haupt- und Finanzausschuss, Personalausschuss) delegiert.

diesen Beamtinnen und Beamten Gelegenheit gegeben werden soll, den Vorbereitungsdienst abzuleisten und die vorgeschriebene Prüfung abzulegen.
Daraus folgt, dass das dem Dienstherrn eingeräumte Ermessen (§ 40 VwVfG) für diesen Fall nicht unerheblich reduziert ist. Eine vorzeitige Entlassung ist nur dann zulässig, wenn es dem Dienstherrn nicht zugemutet werden kann, das Beamtenverhältnis bis zur Prüfung fortbestehen zu lassen.
§ 23 Abs. 4 BeamtStG selbst nennt in diesem Kontext keine Entlassungsgründe. Somit könnte grundsätzlich jeder sachliche Gesichtspunkt eine Entlassung rechtfertigen.
In der Fallgestaltung des § 23 Abs. 4 S. 2 BeamtStG kann § 23 Abs. 3 Nr. 2 BeamtStG ergänzend herangezogen werden. Hiernach kann eine Beamtin / ein Beamter auf Probe bei mangelhafter Bewährung entlassen werden. Maßgeblich ist in diesem Zusammenhang die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung.
Die von M. bisher gezeigten Leistungen, insbesondere in Verbindung mit seiner Einstellung zu dem eingeschlagenen Beruf, machen deutlich, dass mit deren Steigerung nicht zu rechnen und ein Bestehen der Laufbahnprüfung nicht zu erwarten ist.
Die außerdem nur zum Schein behauptete Bereitschaft zur „Besserung“ mit dem ausschließlichen Ziel, das Beamtenverhältnis dazu zu missbrauchen, um dessen Vorteile noch für eine kalkulierte Zeit in Anspruch nehmen zu können, lässt deutlich werden, dass letztlich eine Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf aufgrund fehlender Eignung und mangelhaften fachlichen Leistungen gerechtfertigt ist.
Auch das von M. – hilfsweise – vorgebrachte Argument, die Stadt hätte zumindest bis nach dem Ende des Fachstudiums II mit einer Entlassung aus dem Beamtenverhältnis warten müssen, weil sie sich insoweit selbst gebunden habe, führt zu keinem anderen Ergebnis.
Das Einräumen der weiteren Möglichkeit, während des genannten Ausbildungsabschnitts eine Steigerung der Leistungsbereitschaft und der Leistung selbst erkennen zu lassen, geschah vor dem Hintergrund, dass M nochmals seine Bemühungen zugesagt hatte. Daher durfte man davon ausgehen, dass der Beamte das Ziel seinen Vorbereitungsdienst erfolgreich zu beenden, erreichen wollte.
Mit dem Bekanntwerden der wirklichen Absichten ist jedoch die „Geschäftsgrundlage“ für das erklärte Zugeständnis der Stadt entfallen. Somit war es nicht rechtsfehlerhaft, die Entlassung schon vorher zu verfügen, nämlich zu dem Zeitpunkt, als man die wahren Absichten des Beamten in Erfahrung gebracht hatte.
Insgesamt war also die Stadt S berechtigt, die Entlassung des M. auszusprechen.

Entlassungsfrist

Soweit keine speziellere Regelung Anwendung findet, endet das Beamtenverhältnis nach § 32 Abs. 1 S. 2 LBG mit Ablauf des auf die Zustellung der Entlassungsverfügung folgenden Monats.
Eine spezielle Regelung ist in § 31 Abs. 4 i.V.m. § 31 Abs. 2 LBG enthalten, die auf die Anwendung von Entlassungsfristen bei der Entlassung von Beamten auf Probe verweist.
Da die Voraussetzungen für eine fristlose Entlassung aufgrund von § 31 Abs. 2 S. 1 LBG i.V.m. § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BeamtStG nicht vorliegen dürften, richtet sich die einzuhaltende Entlassungsfrist nach der jeweiligen Beschäftigungszeit (§ 31 Abs. 2 Sätze 2 und 3 LBG).
Da M. seit seiner Ernennung zum 01. Juli 2011 eine Beschäftigungszeit von mehr als drei Monate erreicht hat, beträgt die Entlassungsfrist sechs Wochen zum Schluss eines Kalendervierteljahres.
Mit der am 23. November 2012 zugestellten Entlassungsverfügung wäre zwar die Sechswochenfrist zum genannten Termin 31. Januar 2013 gewahrt, Quartalsende ist aber erst der 31. März 2013.
Deshalb ist die gesetzliche Entlassungsfrist i.S.d. § 31 Abs. 2 S. 2 und S. 3 LBG zum Ende des Kalendervierteljahres nicht beachtet worden und die Entlassungsverfügung ist somit rechtswidrig.
Die fehlende Mitbestimmung des Personalrats (als Repräsentativorgan der Bediensteten) bei der Entlassung des M. sowie die Nichteinhaltung der gesetzlichen Entlassungsfrist machen den erlassenen Verwaltungsakt rechtswidrig und verletzen M. im Sinne von § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO in seinen Rechten.

Ergebnis:

Der Widerspruch ist zulässig sowie begründet und hat dementsprechend Aussicht auf Erfolg.

Wolfgang Frings/
Lothar Spahlholz

Das Recht der Gefahrenabwehr in Nordrhein-Westfalen

Maximilian Verlag Hamburg
ISBN 978-3-7869-0834-0
€ 29,90

Mit dieser aktualisierten 3. Auflage wenden sich die Autoren, die jahrzehntelange Praxis- und Lehrerfahrung vorweisen können, an alle Studierende sowie Mitarbeiter der Verwaltungspraxis in Nordrhein-Westfalen. Es werden alle Rechtssätze, welche die Gefahrenabwehr zum Gegenstand haben, behandelt, wobei der Schwerpunkt auf dem Ordnungsrecht liegt. Daneben finden sich auch Prüfungsschemata und Musterfälle für die Praxis.

Bitte bestellen Sie in Ihrer Buchhandlung oder bei **Maximilian Verlag | Georgsplatz 1 | 20099 Hamburg | Tel. 040/707080-306 | Fax 040/707080-324 | E-Mail: vertrieb@deutsche-verwaltungs-praxis.de** | Lieferung im Inland versandkostenfrei | Irrtum und Preisänderung vorbehalten. Widerrufsbelehrung: Sie können Ihre Bestellung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen schriftlich widerrufen. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs an die Bestelladresse.

Thomas Kulle*

„Albert Bundy und seine Familie“
– Fallbearbeitung aus dem SGB II –

Fall

Der ehemalige Fußballprofi Albert Bundy (48 Jahre) spricht am 10.10.2013 beim Jobcenter als gemeinsame Einrichtung der kreisfreien Stadt D (NRW) vor und möchte Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) beantragen.
Die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Familie Bundy stellen sich wie folgt dar:
Albert Bundy und seine Familie wohnen in D. Zuletzt konnte der Lebensunterhalt durch angespartes Vermögen sichergestellt werden. Dieses ist aber jetzt verbraucht.
Albert Bundy ist mit Peggy Bundy (45 Jahre) verheiratet. Sie leben in einer 100 qm großen Wohnung zur Miete. Die Kaltmiete beträgt 660,00 € monatlich incl. der umlage- und berücksichtigungsfähigen Nebenkosten. Für die Heizung incl. der Warmwasserversorgung wird ein monatlicher Betrag in Höhe von 100,00 € an ein Energieversorgungsunternehmen überwiesen. Die Telefonkosten betragen 40,00 € im Monat.
Albert Bundy arbeitet als Schuhverkäufer in einem Sportgeschäft. Es handelt sich um eine Teilzeittätigkeit. Er arbeitet drei Tage in der Woche. Sein monatliches Bruttoerwerbseinkommen beträgt 1.300,00 € (= 900,00 € netto). Das Sportgeschäft liegt von der Wohnung 8 km entfernt. Daher fährt er zur Arbeit mit seinem Dodge Dart (aktueller Verkehrswert 14.700,00 €). Zwar bemüht sich Albert Bundy darum, eine andere Tätigkeit zu finden, da er ein höheres Einkommen erzielen möchte, aber seine Bewerbungen sind zurzeit ohne Erfolg. Für den Pkw hat Albert Bundy eine Kraftfahrzeugversicherung abgeschlossen, nach der der monatliche Beitrag zur Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung 35,00 € und der monatliche Beitrag zur Teilkaskoversicherung 25,00 € beträgt. Er hat eine private Familienhaftpflichtversicherung für sich und seine Familie abgeschlossen, für die er einen monatlichen Beitrag in Höhe von 10,00 € zahlt. Albert Bundy ist auch Versicherungsnehmer einer Hausratversicherung, für die er einen monatlichen Beitrag in Höhe von 15,00 € zu zahlen hat.
Peggy Bundy erhält zurzeit von der Agentur für Arbeit ein monatliches Arbeitslosengeld nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch („Arbeitslosengeld I“) in Höhe von 300,00 €. Sie ist zwar als arbeitslos bei der Agentur für Arbeit gemeldet, aber die dortigen Vermittlungsbemühungen sind zurzeit ergebnislos.
Albert und Peggy Bundy haben zwei Kinder, die beide in der Wohnung der Eltern leben.
Die Tochter, Kelly Bundy (20 Jahre), arbeitet als Haar-Stylistin in einem Schönheitssalon, wo sie ein monatliches Bruttoerwerbseinkommen von 2.195,00 € (= 1.300,00 € netto) erzielt. Aus ihrem Einkommen übernimmt sie die auf ihre Person entfallenden Anteile der Kosten der Unterkunft und der Heizung. Der Sohn, Bud Bundy (15 Jahre), geht in die 10. Klasse einer Realschule.
Als Kindergeldberechtigter erhält Albert Bundy für Bud das monatliche Kindergeld in Höhe von 184,00 €.
Peggy Bundy besitzt eine goldene Halskette mit einem aktuellen Verkehrswert in Höhe von 9.000,00 €.
Neben einem angemessenen Hausrat verfügt die Familie Bundy über kein weiteres Vermögen.
Am 08.10.2013 traf Albert Bundy einen ehemaligen Fußballkollegen. Dieser schenkte ihm einen Betrag von 220,00 €, als er von den finanziellen Schwierigkeiten von Albert Bundy hörte.

Aufgabe:

Prüfen Sie im Rahmen eines Gutachtens, ob und ggf. in welcher Höhe ein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II im Oktober 2013 in Betracht kommt.

Bearbeitungshinweise:

1. Nach den Richtlinien des Jobcenters der kreisfreien Stadt D werden für den Bedarf für Unterkunft 7,50 € pro qm Wohnfläche incl. der umlage- und berücksichtigungsfähigen Nebenkosten als angemessen anerkannt und bei einem Vierpersonenhaushalt sind 90 qm als angemessene Wohnfläche zu berücksichtigen.

2. Der Bedarf für Heizung in Höhe von 100,00 € für vier Personen ist als angemessen anzuerkennen.

3. Nach den Richtlinien des Jobcenters der kreisfreien Stadt D sind bei einer Drei-Tage-Woche elf Arbeitstage im Monat zu berücksichtigen.

4. Nach den Richtlinien des Jobcenters der kreisfreien Stadt D sind Zuwendungen, die ein anderer erbringt, ohne hierzu eine rechtliche oder sittliche Pflicht zu haben, nicht als Einkommen zu berücksichtigen, soweit sie die Lage der Leistungsberechtigten nicht so günstig beeinflussen, dass daneben Leistungen nach dem SGB II nicht gerechtfertigt wären. Dies ist dann der Fall, wenn die Zuwendungen einen Betrag von 200,00 € im Monat nicht übersteigen.

5. Albert Bundy, Peggy Bundy und ihre Kinder bilden zusammen eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft.

6. Auf Ansprüche auf Wohngeld nach dem Wohngeldgesetz und auf Ansprüche auf Kinderzuschlag nach dem Bundeskindergeldgesetz ist nicht einzugehen.

7. Ansprüche gegen andere Verwaltungsträger oder gegen private Dritte bestehen nicht.

8. Eine differenzierte Berechnung nach den in § 6 SGB II genannten Trägern der Grundsicherung für Arbeitsuchende ist nicht vorzunehmen.

---

* *Thomas Kulle* ist Dozent an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung (NRW) und lehrt schwerpunktmäßig das Fach Sozialrecht.
Der Fall war Gegenstand einer 180-minütigen Klausur im Fach Sozialrecht. Die Studierenden erzielten einen durchschnittlichen Punktwert von 8 Punkten (= befriedigend).

9. Die Zuständigkeit des Jobcenters ist nicht zu prüfen.

10. **Bekanntmachung über die Höhe der Regelbedarfe nach § 20 Absatz 5 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch für die Zeit ab 1. Januar 2013**

Nach § 20 Absatz 5 Satz 3 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Grundsicherung für Arbeitsuchende – in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. Mai 2011 (BGBl. I S. 850, 2094) wird hiermit Folgendes bekannt gemacht:
Als Regelbedarfe nach § 20 Absatz 2 bis 4 sowie nach § 23 Nummer 1 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch (SGB II) werden für die Zeit ab 1. Januar 2013 anerkannt:

1. für eine Person, die allein stehend oder allein erziehend ist oder deren Partnerin oder Partner minderjährig ist, monatlich 382 Euro (§ 20 Absatz 2 Satz 1 SGB II);
2. für sonstige erwerbsfähige Angehörige der Bedarfsgemeinschaft, sofern sie das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, monatlich 289 Euro (§ 20 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 SGB II);
3. für sonstige erwerbsfähige Angehörige der Bedarfsgemeinschaft, sofern sie das 18. Lebensjahr vollendet haben, sowie für Personen, die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und ohne Zusicherung des zuständigen kommunalen Trägers nach § 22 Absatz 5 umziehen, bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, monatlich 306 Euro (§ 20 Absatz 2 Satz 2 Nummer 2 SGB II und § 20 Absatz 3 SGB II SGB II);
4. für zwei Partner der Bedarfsgemeinschaft, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, für jede dieser Personen ein Betrag in Höhe von monatlich 345 Euro (§ 20 Absatz 4 SGB II SGB II);
5. für eine Person bis zur Vollendung des sechsten Lebensjahres monatlich 224 Euro (§ 23 Nummer 1 erste Alternative SGB II);
6. für eine Person vom Beginn des siebten bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres monatlich 255 Euro (§ 23 Nummer 1 zweite Alternative SGB II);
7. für Leistungsberechtigte im 15. Lebensjahr monatlich 289 Euro (§ 23 Nummer 1 dritte Alternative SGB II).

11. **Auszug aus dem Gesetz über die Pflichtversicherung für Kraftfahrzeughalter (Pflichtversicherungsgesetz)**

§ 1 PflVG
Der Halter eines Kraftfahrzeugs oder Anhängers mit regelmäßigem Standort im Inland ist verpflichtet, für sich, den Eigentümer und den Fahrer eine Haftpflichtversicherung zur Deckung der durch den Gebrauch des Fahrzeugs verursachten Personenschäden, Sachschäden und sonstigen Vermögensschäden nach den folgenden Vorschriften abzuschließen und aufrechtzuerhalten, wenn das Fahrzeug auf öffentlichen Wegen oder Plätzen (§ 1 des Straßenverkehrsgesetzes) verwendet wird.

Lösungsskizze[1,2]

A. Vorüberlegungen bezüglich Tochter B

Hilfebedürftigkeit der Tochter B

	Tochter B
Regelbedarf	306,00 €
Bedarf für Unterkunft	165,00 € (Beachte: Produkttheorie)
Bedarf für Heizung	25,00 €
Bedarf	496,00 €
Bereinigtes Einkommen	1.000,00 € (Berechnung: 1.300,00 € abzüglich Freibetrag 100,00 € nach § 11 b II 1 SGB II + Freibetrag 200,00 € nach § 11 b III 2 SGB II)
Anspruch	0,00 €

Tochter B ist nicht hilfebedürftig
=> kein Mitglied der Bedarfsgemeinschaft nach § 7 III Nr. 4 SGB II

B. Anspruchsvoraussetzungen nach dem SGB II

I. Leistungsberechtigter Personenkreis

1. Herr B: § 7 I 1 Nr. 1 (+), Nr. 2 (+), Nr. 4 (+) SGB II => Anspruch auf Alg II (+)
2. Frau B: § 7 I 1 Nr. 1 (+), Nr. 2 (+), Nr. 4 (+) SGB II => Anspruch auf Alg II (+)
3. Sohn B: § 7 I 1 Nr. 1 (+), Nr. 2 (+), Nr. 4 (+) SGB II => Anspruch auf Alg II (+)

II. Nachrang, §§ 2, 12 a SGB II

Laut Bearbeitungshinweis Nr. 7 kommen Ansprüche gegen andere Verwaltungsträger oder gegen private Dritte nicht in Betracht.
Damit stellt sich besonders die Frage der Zumutbarkeit von Arbeit nach § 10 SGB II.
Herr B ist keine Arbeit zuzumuten, da er bereits arbeitet und sich um eine andere Tätigkeit bemüht.
Frau B ist keine Arbeit zuzumuten, da sie bereits arbeitslos gemeldet ist.
Sohn B ist keine Arbeit zuzumuten, da § 10 I Nr. 5 SGB II vorliegt.
Inwieweit das zu berücksichtigende Einkommen und Vermögen dem Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II entgegensteht, wird nachfolgend geprüft.

III. Bedarfsermittlung

1. Bedarfsgemeinschaft:
Herr B: § 7 III Nr. 1 SGB II (+), Frau B: § 7 III Nr. 3 a) SGB II (+) und Sohn B: § 7 III Nr. 4 SGB II (+)
=> Bedarfsgemeinschaft (+)
2. konkrete Bedarfsermittlung: siehe Tabelle unten

IV. Einsatz des Einkommens

1. Einkommen des Herrn B
a.) Bruttoerwerbseinkommen: 1.300,00 €
Fraglich ist, ob und wie das Bruttoerwerbseinkommen zu bereinigen ist.
aa.) Freibetrag nach § 11 b II SGB II
(1) Freibetrag nach § 11 b II 1: 100,00 €
(2) Vergleichsberechnung nach § 11 b II 2 SGB II:
30,00 € + 15,33 € + 17,60 € (= Berechnung: 8 km x 0,20 € x 11 Tage) + 35,00 €
= Gesamtsumme der Vergleichsberechnung: 97,93 €
=> Freibetrag nach § 11 b II 1 SGB II 100,00 €, da höher

1 Im Rahmen der Lösung wurde von den Studierenden nicht die Erstellung einer Lösungsskizze erwartet. Dies ist aber zu empfehlen. Für die Erstellung der Lösungsskizze dieser Klausur sollten sich die Studierenden bis zu 45 Minuten Zeit nehmen.
2 Im Rahmen der Lösung wird die Familie Bundy mit „Familie B“, Albert Bundy mit „Herr B“, Peggy Bundy mit „Frau B“, Kelly Bundy mit „Tochter B“ und Bud Bundy mit „Sohn B“ abgekürzt.

bb.) Freibetrag nach § 11 b III 2 SGB II
Nr. 1: 900,00 € x 20 % = 180,00 € + Nr. 2: 300,00 € x 10 % = 30,00 €, § 11 b III 3 SGB II (+)
=> Freibetrag nach § 11 b III 2 SGB II 210,00 €

=> bereinigtes Einkommen aus Erwerbstätigkeit 590,00 €

b.) Zuwendung des ehemaligen Fußballkollegen 220,00 €
aa.) in Höhe von 200,00 € (-), da es sich nach § 11 a V Nr. 2 SGB II i. V. m. Bearbeitungshinweis Nr. 4 um nicht zu berücksichtigendes Einkommen handelt.
bb.) in Höhe von 20,00 € (+), da es sich nach § 11 a V Nr. 2 SGB II i. V. m. Bearbeitungshinweis Nr. 4 aufgrund des Wortlauts des Gesetzes „soweit“ und der Richtlinie des Jobcenters um zu berücksichtigendes Einkommen handelt.

=> bereinigtes Einkommen von Herrn B insgesamt 610,00 €

2. Einkommen der Frau B
Arbeitslosengeld: 300,00 €
Fraglich ist, ob und wie das Arbeitslosengeld zu bereinigen ist.
(+) um die Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 €
=> bereinigtes Einkommen 270,00 €

3. Einkommen des Sohnes B
Kindergeld: 184,00 € nach § 11 I 4 SGB II

4. Einsatz des Einkommens im Rahmen der Einsatzgemeinschaft
a.) Einsatzgemeinschaft nach § 9 II 1 und nach § 9 II 2 SGB II
b.) Einkommensverteilung nach § 9 II 3 SGB II

V. Einsatz des Vermögens

1. Familie B: Hausrat: § 12 III 1 Nr. 1 SGB II (+)
2. Herr B: Pkw: 14.700,00 €
a.) § 12 III 1 Nr. 2 SGB II: bis 7.500,00 € angemessen => Wert von 7.200,00 € nicht geschützt
b.) Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 1 SGB II für Herrn B: 48 Jahre x 150,00 € = 7.200,00 €, Höchstbetrag nach § 12 II 2 Nr. 3 SGB II (+)
=> Pkw ist geschützt

3. Frau B: Halskette: 9.000,00 €
a.) Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 1 SGB II für Frau B: 45 Jahre x 150,00 € = 6.750,00 €, Höchstbetrag nach § 12 II 2 Nr. 3 SGB II (+)
b.) Anschaffungspauschale nach § 12 II 1 Nr. 4 SGB II: 750,00 € x 3 Personen = 2.250,00 €
=> Freibetrag insgesamt 9.000,00 €
=> Wert der Halskette ist über den Freibetrag geschützt

=> kein Einsatz von Vermögen[3]

3 Der Einsatz des Vermögens hätte auch auf folgender Weise geprüft werden können: Der Freibetrag von Frau B und Herrn B beträgt mit der Anschaffungspauschale für drei Personen zusammen: 16.200,00 € (Berechnung: 93 Jahre x 150,00 € = 13.950,00 € + 2.250,00 €). Diesem Freibetrag steht der nicht über § 12 III 1 Nr. 2 SGB II geschützte Wert in Höhe von 7.200,00 € für den Pkw und die Halskette mit dem Verkehrswert in Höhe von 9.000,00 € gegenüber (= 16.200,00 €). Damit findet auch nach dieser Berechnungsweise kein Vermögenseinsatz statt. Beide Lösungswege sind vertretbar.

VI. Vermutung der Bedarfsdeckung, § 9 V SGB II i. V. m. § 1 II 1 Alg II-V,

da Tochter B im Haushalt der Eltern lebt und laut Bearbeitungshinweis Nr. 5 eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft besteht.

1. Freibetrag: 954,00 € (Berechnung: 382,00 € + 382,00 € + 165,00 € + 25,00 €)
2. Bereinigtes Einkommen: 1.000,00 € (siehe Prüfung oben unter A.)
3. Überschuss: 46,00 € => 50 % => 23,00 € als Einkommenseinsatz

=> Einkommenseinsatz der Tochter B in Höhe von 23,00 €

C. Art und Weise, Höhe der Leistungen

I. Antrag, § 37 I 1 SGB II: 10.10.2013; Leistungsbeginn, § 37 II 2 SGB II: 01.10.2013
II. Geldleistung, § 4 I Nr. 2 SGB II
III. Vertretung der Bedarfsgemeinschaft, § 38 I SGB II
IV. Höhe der Leistungen

Zusammenfassend ergibt sich folgende Berechnung:

	Herr B	Frau B	Sohn B	insgesamt
Regelbedarf	345,00	345,00	289,00	979,00
Bedarf für Unterkunft	165,00	165,00	165,00	495,00
Bedarf für Heizung	25,00	25,00	25,00	75,00
Gesamtbedarf	535,00	535,00	479,00	1.549,00
Kindergeld			184,00	184,00
Restbedarf	535,00	535,00	295,00	1.365,00
Bereinigtes Einkommen	610,00	270,00		880,00
+ Einkommenseinsatz der Tochter B in Höhe von 23,00 nach § 9 V SGB II i. V. m. § 1 II 1 Alg II-V				903,00
Individuelle Bedarfe in %	39,12	39,12	21,75	99,99
Einkommensverteilung	353,25	353,25	196,40	902,90
Gesamtanspruch	181,75 Alg II	181,75 Alg II	98,60 Alg II	559,90

Lösung

A. Vorüberlegungen bezüglich Tochter B[4]

Fraglich ist, ob Tochter B einen Anspruch auf Arbeitslosengeld II (Alg II) im Oktober 2013 haben könnte.

4 Tochter B verfügt über ein monatliches Bruttoerwerbseinkommen in Höhe von 2.195,00 € (= 1.300,00 netto). Es handelt sich um ein recht hohes Einkommen für eine allein stehende Person im Rahmen einer Prüfung, ob diese Person einen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II oder SGB XII hat, so dass es wahrscheinlich ist, dass Tochter B ihren eigenen Bedarf durch ihr Einkommen decken kann und damit nicht hilfebedürftig ist. Daher ist es im Rahmen des Schreibens eines Gutachtens hier sinnvoll, als erstes Tochter B zu prüfen, ob ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II in Betracht kommt, und als zweites dann die anderen Mitglieder der Familie B. Somit ist die Prüfung der Tochter B vorzuziehen.

Es stellt sich besonders die Frage, ob sie hilfebedürftig nach § 7 I 1 Nr. 3 SGB II ist. Nach § 9 I SGB II ist hilfebedürftig, wer seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen sichern kann. Auffällig ist bei Tochter B, dass sie über ein monatliches Bruttoerwerbseinkommen von 2.195,00 € (= 1.300,00 € netto) verfügt, mit dem sie eigentlich ihren Lebensunterhalt sicherstellen können müsste. Daher ist jetzt lediglich für Tochter B eine Prüfung vorzunehmen.

I. Regelbedarf

Fraglich ist, welcher monatlicher Regelbedarf bei Tochter B zu berücksichtigen ist.
Nach § 20 II 2 Nr. 2 SGB II werden für sonstige erwerbsfähige Angehörige der Bedarfsgemeinschaft, sofern sie das 18. Lebensjahr vollendet haben, als Regelbedarf 306,00 € monatlich anerkannt. Tochter B ist 20 Jahre alt. Damit liegt § 20 II 2 Nr. 2 SGB II vor. Somit ist bei ihr ein monatlicher Regelbedarf in Höhe von 306,00 € zu berücksichtigen.

II. Bedarf für Unterkunft

Fraglich ist, wie hoch der monatliche Bedarf für Unterkunft ist.
Bedarfe für Unterkunft werden nach § 22 I 1 SGB II in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen anerkannt, soweit diese angemessen sind. Die Familie B lebt in einer 100 qm großen Wohnung zur Miete in der kreisfreien Stadt D. Die Kaltmiete beträgt 660,00 € monatlich incl. der umlage- und berücksichtigungsfähigen Nebenkosten. Laut Bearbeitungshinweis Nr. 1 werden nach den Richtlinien des Jobcenters der kreisfreien Stadt D für den Bedarf für Unterkunft 7,50 € pro qm Wohnfläche incl. der umlage- und berücksichtigungsfähigen Nebenkosten als angemessen anerkannt und bei einem Vierpersonenhaushalt sind 90 qm als angemessene Wohnfläche zu berücksichtigen.
Fraglich ist, ob es sich bei der Wohnung der Familie B um eine angemessene Wohnfläche handelt. Zwar ist die Wohnung mit 100 qm 10 qm nach den Richtlinien des Jobcenters zu groß, aber nach der Produkttheorie könnte es sich um eine angemessene Wohnung handeln. Nach der Produkttheorie wird die angemessene Höhe des Bedarfs für Unterkunft als Produkt aus der für den Leistungsempfänger abstrakt bemessenen Wohnungsgröße und dem nach den örtlichen Verhältnissen angemessenen Mietpreis pro qm ermittelt[5]. Nach den Richtlinien des Jobcenters der kreisfreien Stadt D sind bei einem Vierpersonenhaushalt 90 qm als angemessene Wohnfläche und 7,50 € pro qm Wohnfläche als angemessener qm-Preis zu berücksichtigen. Damit beträgt das Produkt aus angemessener Wohnfläche (= 90 qm) und angemessenem qm-Preis (= 7,50 €) 675,00 €. Die Wohnung der Familie B kostet aber nur 660,00 € im Monat. Damit liegt der monatliche Bedarf für Unterkunft unterhalb des angemessenen Mietpreises nach der Produkttheorie. Somit handelt es sich um einen angemessenen Bedarf für Unterkunft und die Kosten sind in Höhe von 660,00 € im Monat zu anzuerkennen. Bedarfe für Unterkunft und Heizung werden kopfanteilig berücksichtigt[6]. Somit sind bei Tochter B 165,00 € (Berechnung: monatlicher Bedarf für Unterkunft in Höhe von 660,00 € : 4 Personen) als monatlicher Bedarf für Unterkunft anzuerkennen.

5 BSG Urteil vom 07.11.2006 – B 7 b AS 18/06 R, FEVS 58, 271, 276; BSG Urteil vom 18.06.2008 – B 14/7 b AS 44/06 R, FEVS 60, 145, 146; jurisPK-SGB II-*Piepenstock* § 22 Rdn. 73.

6 BVerwGE 79, 17, 20ff; BSG NDV-RD 2008, 115, 117; jurisPK-SGB II-*Piepenstock* § 22 Rdn. 61.

III. Bedarf für Heizung

Fraglich ist, wie hoch der monatliche Bedarf für Heizung ist.
Laut Bearbeitungshinweis Nr. 2 ist der Bedarf für Heizung in Höhe von 100,00 € für vier Personen als angemessen anzuerkennen. Somit sind bei Tochter B wegen der kopfanteiligen Aufteilung (siehe Prüfung oben) 25,00 € als monatlicher Bedarf für Heizung zu berücksichtigen.
Somit hat Tochter B einen monatlichen Gesamtbedarf in Höhe von 496,00 €.

IV. Einsatz des Einkommens

Fraglich ist nun, ob Tochter B ihren Bedarf durch ihr Einkommen decken kann.
Als Einkommen sind nach § 11 I 1 SGB II alle Einnahmen in Geld oder Geldeswert zu berücksichtigen. Tochter B erzielt durch ihre Tätigkeit als Haar-Stylistin in einem Schönheitssalon ein monatliches Bruttoerwerbseinkommen in Höhe von 2.195,00 €. Beim monatlichen Bruttoerwerbseinkommen handelt es sich um Einkünfte im Sinne der genannten Vorschrift[7]. Eine Ausnahme nach § 11 I 1 SGB II ist nicht ersichtlich. Auch liegt kein nicht zu berücksichtigendes Einkommen nach § 11 a SGB II und nach § 1 I Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Alg II/Sozialgeld (Alg II-V) vor.

1. Freibetrag nach § 11 b II SGB II

Fraglich ist, in welcher Höhe das monatliche Bruttoerwerbseinkommen in Höhe von 2.195,00 € zu bereinigen ist.
Nach § 11 b II SGB II i. V. m. der Alg II-V sind vom Einkommen bestimmte Beträge abzusetzen.
Nach § 11 b II 1 SGB II ist bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, anstelle der Beträge nach § 11 b I 1 Nr. 3 bis 5 SGB II ein Betrag von insgesamt 100,00 € monatlich abzusetzen (Grundfreibetrag)[8]. Beträgt das monatliche Einkommen mehr als 400,00 €, gilt § 11 b II 1 SGB II nicht, wenn der erwerbsfähige Leistungsberechtigte nachweist, dass die Summe der Beträge nach § 11 b I 1 Nr. 3 bis 5 den Betrag von 100,00 € übersteigt (sogenannte Vergleichsberechnung nach § 11 b II 2 SGB II)[9].
Nach § 11 b II 1 SGB II ist bei Tochter B der Grundfreibetrag in Höhe von 100,00 € monatlich zu berücksichtigen.
Tochter B verdient aber mehr als 400,00 € monatlich, so dass eine Vergleichsberechnung nach § 11 b II 2 SGB II aufzustellen ist. Als Bestandteile der Vergleichsberechnung kommen hier die Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 € nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 1 Alg II-V und die Werbungskostenpauschale in Höhe von 15,33 € nach § 11 b I 1 Nr. 5 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 3 a) Alg II-V in Betracht. Weitere Anhaltspunkte dafür, dass weitere Bestandteile der Vergleichsberechnung vorliegen, wie z. B. Fahrkosten oder gesetzlich vorgeschriebene Versicherungen, bestehen laut Sachverhalt nicht. Daher beträgt die Gesamtsumme der Vergleichsberechnung 45,33 € im Monat. Damit ist der Betrag geringer als der Grundfreibetrag in Höhe von 100,00 € monatlich nach § 11 b II 1 SGB II.
Somit ist das Einkommen um den Freibetrag in Höhe von 100,00 € monatlich nach § 11 b II 1 SGB II zu bereinigen.

7 jurisPK-SGB II-*Söhngen* § 11 Rdn. 37.

8 Siehe LPK-SGB II-*Brühl* § 11 Rdn. 58.

9 Siehe LPK-SGB II-*Brühl* § 11 Rdn. 61 und 62.

2. Freibetrag nach § 11 b III 2 SGB II
Fraglich ist, wie hoch der Freibetrag für Tochter B nach § 11 b III 2 SGB II ist.
Nach § 11 b III 1 SGB II ist bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, von dem monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit ein weiterer Betrag abzusetzen. Dieser beläuft sich nach § 11 b III 2 Nr. 1 SGB II für den Teil des monatlichen Einkommens, das 100,00 € übersteigt und nicht mehr als 1.000,00 € beträgt, auf 20 %, und für den Teil des monatlichen Einkommens, das 1.000,00 € übersteigt und nicht mehr als 1.200,00 € beträgt, auf 10 %. Daraus ergibt sich für Tochter B nach § 11 b III 2 Nr. 1 SGB II ein Betrag von 180,00 € (= 900,00 x 20 %) und nach § 11 b III 2 Nr. 2 SGB II ein Betrag von 20,00 € (= 200,00 € x 10 %), so dass insgesamt ein Freibetrag in Höhe von 200,00 € monatlich nach § 11 b III 2 SGB II anzuerkennen ist.

Die ermittelten Freibeträge in Höhe von 100,00 € nach § 11 b II 1 SGB II und in Höhe von 200,00 € nach § 11 b III 2 SGB II sind vom Nettoerwerbseinkommen[10] abzusetzen.

Tochter B verfügt über ein monatliches Nettoerwerbseinkommen von 1.300,00 €. Somit beträgt ihr bereinigtes Einkommen 1.000,00 € im Monat.

V. Ergebnis

Tochter B hat einen monatlichen Bedarf von 496,00 €. Diesen Bedarf kann sie durch ihr bereinigtes Einkommen in Höhe von 1.000,00 € decken. Damit ist Tochter B nicht hilfebedürftig nach § 7 I 1 Nr. 3 SGB II.

Somit ist sie auch kein Mitglied der Bedarfsgemeinschaft nach § 7 III Nr. 4 SGB II.

Daher spielt Tochter B bis auf eine Ausnahme[11] beim weiteren Schreiben des Gutachtens keine Rolle mehr.[12]

B. Anspruchsvoraussetzungen nach dem SGB II

Herr B, Frau B und Sohn B könnten im Oktober 2013 einen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II haben, wenn sie entweder einen Anspruch auf Alg II oder einen Anspruch auf Sozialgeld haben. Dazu müssten die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen.

I. Leistungsberechtigter Personenkreis

Herr B, Frau B und Sohn B müssten zum leistungsberechtigten Personenkreis gehören. Nach § 7 I 1 SGB II i. V. m. § 19 I 1 SGB II erhalten Personen Leistungen in Form von Alg II, die nach § 7 I 1 Nr. 1 SGB II das 15. Lebensjahr vollendet haben und die Altersgrenze nach § 7 a SGB II noch nicht erreicht haben, die nach § 7 I 1 Nr. 2 SGB II erwerbsfähig i. S. des § 8 I SGB II sind, die nach § 7 I 1 Nr. 3 SGB II hilfebedürftig i. S. des § 9 I SGB II sind und die nach § 7 I 1 Nr. 4 SGB II ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben (erwerbsfähige Leistungsberechtigte).

1. Herr B
Fraglich ist, ob Herr B einen Anspruch auf Alg II nach § 7 I 1 SGB II i. V. m. § 19 I 1 SGB II hat.
Herr B ist 48 Jahre alt und erfüllt damit die Altersvoraussetzungen des § 7 I 1 Nr. 1 SGB II. Er arbeitet drei Tage in der Woche als Schuhverkäufer in einem Sportgeschäft. Damit ist er erwerbsfähig i. S. des § 8 I SGB II. Herr B wohnt in der kreisfreien Stadt D in NRW. Den gewöhnlichen Aufenthalt hat nach § 30 III 2 SGB I jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Herr B hält sich in der kreisfreien Stadt D in NRW auf und damit in der Bundesrepublik Deutschland. Damit ist § 7 I 1 Nr. 4 SGB II erfüllt. Somit hat Herr B vorbehaltlich der noch zu prüfenden Hilfebedürftigkeit einen Anspruch auf Alg II.

2. Frau B
Fraglich ist, ob Frau B einen Anspruch auf Alg II hat.
Frau B ist 45 Jahre alt und erfüllt damit die Altersvoraussetzungen des § 7 I 1 Nr. 1 SGB II. Fraglich ist, ob Frau B erwerbsfähig ist. Anhaltspunkte dafür, dass Frau B nicht in der Lage ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein (vgl. § 8 I SGB II), bestehen laut Sachverhalt nicht. Sie erhält zurzeit von der Agentur für Arbeit ein monatliches Arbeitslosengeld in Höhe von 300,00 €. Damit muss Frau B in der Vergangenheit gearbeitet haben. Somit ist sie erwerbsfähig. Frau B hält sich in der kreisfreien Stadt D in NRW auf. Damit ist § 7 I 1 Nr. 4 SGB II erfüllt. Somit hat Frau B vorbehaltlich der noch zu prüfenden Hilfebedürftigkeit einen Anspruch auf Alg II.

3. Sohn B
Fraglich ist, ob Sohn B einen Anspruch auf Alg II hat.
Sohn B ist 15 Jahre alt und erfüllt damit die Altersvoraussetzungen des § 7 I 1 Nr. 1 SGB II. Fraglich ist, ob Sohn B erwerbsfähig ist. Anhaltspunkte dafür, dass er nicht erwerbsfähig sein könnte, bestehen nicht. Dabei ist zu beachten, dass ein Schulbesuch einer Erwerbsfähigkeit nicht entgegensteht. Damit ist er erwerbsfähig. Sohn B hält sich in der kreisfreien Stadt D in NRW auf. Damit ist § 7 I 1 Nr. 4 SGB II erfüllt. Somit hat Sohn B vorbehaltlich der noch zu prüfenden Hilfebedürftigkeit einen Anspruch auf Alg II.

II. Nachrang

Der Nachrang der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ergibt sich besonders aus den §§ 2, 9 I, 12 a SGB II. Erwerbsfähige Leistungsberechtigte und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen müssen nach § 2 I 1 SGB II alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit ausschöpfen. Sie haben nach § 2 II 1 SGB II in eigener Verantwortung alle Möglichkeiten zu nutzen, ihren Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln und Kräften zu bestreiten. Erwerbsfähige Leistungsberechtigte müssen nach § 2 II 2 SG II ihre Arbeitskraft zur Beschaffung des Lebensunterhalts für sich und die mit ihnen in einer

10 Siehe LPK-SGB II-Geiger § 11 b Rdn. 38.
11 Siehe Prüfung der Vermutung der Bedarfsdeckung unter B.IV.4. nachfolgend.
12 Durch diese Vorprüfung von Tochter B mit dem Ergebnis, dass Tochter B nicht hilfebedürftig ist, was leicht wegen des recht hohen Einkommens zu erkennen ist, erzielen die Studierenden einen Zeitgewinn, weil im nachfolgenden nur noch drei Personen zu prüfen sind und an bestimmten Stellen auf die oben durchgeführte Vorprüfung verwiesen werden kann. Daher war diese Vorprüfung für Tochter B aus klausurtaktischen Gründen geboten. Dies verdeutlicht aber auch, dass vor Beginn des Schreibens eines Gutachtens eine Lösungsskizze zu fertigen ist, um dies überhaupt erkennen zu können.

Bedarfsgemeinschaft lebende Personen einsetzen. Leistungsberechtigte sind nach § 12 a Satz 1 SGB II verpflichtet, Sozialleistungen anderer Träger in Anspruch zu nehmen und die dafür erforderlichen Anträge zu stellen, sofern dies zur Vermeidung, Beseitigung, Verkürzung oder Verminderung der Hilfebedürftigkeit erforderlich ist. Als vorrangige Möglichkeiten der Selbsthilfe ist nach § 9 I SGB II der Einsatz von Einkommen und Vermögen und die Realisierung von Ansprüchen gegen Dritte, insbesondere gegen Angehörige oder andere Leistungsträger, vorgesehen[13].

Fraglich ist, ob bei Herrn B der Nachrang gewahrt ist.
Herr B setzt seine Arbeitskraft bereits als Schuhverkäufer in einem Sportgeschäft ein. Er arbeitet drei Tage in der Woche. Es handelt sich zwar nur um eine Teilzeittätigkeit. Darüber hinaus bemüht er sich aber zusätzlich noch um eine andere Tätigkeit, wo er ein höheres Einkommen erzielen möchte, aber seine Bewerbungen sind zurzeit ohne Erfolg. Dies bedeutet, dass Herr B das seinerseits Erforderliche tut und mehr von ihm zurzeit nicht verlangt werden kann. Somit ist bei Herrn B der Nachrang gewahrt.

Fraglich ist, ob bei Frau B der Nachrang vorliegt.
Frau B ist arbeitslos bei der Agentur für Arbeit gemeldet, aber die dortigen Vermittlungsbemühungen sind zurzeit ergebnislos. Auch hier ist zu sagen, dass Frau B das ihrerseits Erforderliche tut und mehr von ihr zurzeit nicht verlangt werden kann. Somit liegt bei Frau B der Nachrang vor.

Fraglich ist, ob bei Sohn B der Nachrang gewahrt ist.
Sohn B könnte es nach § 10 I Nr. 5 SGB II wegen eines wichtigen Grundes nicht zuzumuten sein, eine Arbeit auszuüben. Der Besuch einer allgemeinbildenden Schule stellt einen wichtigen Grund im Sinne des § 10 I Nr. 5 SGB II dar[14]. Somit ist bei Sohn B der Nachrang gewahrt.

Ansprüche gegen andere Verwaltungsträger oder gegen private Dritte bestehen laut Bearbeitungshinweis Nr. 7 nicht.

Inwieweit das zu berücksichtigende Einkommen und Vermögen dem Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II entgegensteht, wird nachfolgend geprüft.

III. Bedarfsermittlung

Ein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II setzt voraus, dass die Personen hilfebedürftig sind. Nach § 9 I SGB II ist hilfebedürftig, wer seinen Lebensunterhalts nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen und Vermögen sichern kann.

1. Bedarfsgemeinschaft

Als erstes stellt sich die Frage, ob Herr B, Frau B und Sohn B eine Bedarfsgemeinschaft i. S. des § 7 III SGB II bilden.
Herr B ist erwerbsfähiger Leistungsberechtigter und damit Ausgangspunkt für die Bildung einer Bedarfsgemeinschaft nach § 7 III Nr. 1 SGB II. Frau B ist als Ehefrau nach § 7 III Nr. 3 a) SGB II Mitglied der Bedarfsgemeinschaft. Sohn B ist als Sohn von Frau B und Herrn B nach § 7 III Nr. 4 SGB II Mitglied der Bedarfsgemeinschaft. Somit bilden Herr B, Frau B und Sohn B zusammen eine Bedarfsgemeinschaft

2. Bedarfsermittlung

Als zweites stellt sich die Frage, wie hoch der Lebensunterhalt für Herrn B, Frau B und Sohn B ist.
Dazu ist der Bedarf jedes einzelnen Mitglieds der Bedarfsgemeinschaft zu ermitteln.
Erwerbsfähige Leistungsberechtigte erhalten nach § 19 I 1 SGB II Alg II. Die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts umfassen nach § 19 I 3 SGB II den Regelbedarf, Mehrbedarfe und den Bedarf für Unterkunft und Heizung.

a.) Regelbedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts

Der Regelbedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts umfasst nach § 20 I 1 SGB II insbesondere Ernährung, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Haushaltsenergie ohne die auf die Heizung entfallenen Anteile sowie die persönliche Bedürfnisse des täglichen Lebens. Der Regelbedarf wird nach § 20 I 3 SGB II als monatlicher Pauschalbetrag berücksichtigt.
Fraglich ist, welcher Regelbedarf bei Herrn B, Frau B und Sohn B anzuerkennen ist.
Nach § 20 IV SGB II ist bei Partnern der Bedarfsgemeinschaft, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, als Regelbedarf für jede dieser Personen ein Betrag in Höhe von monatlich 345,00 € zu berücksichtigen. Somit ist bei Herrn B und Frau B ein Regelbedarf von 345,00 € monatlich anzuerkennen.
Nach § 20 II 2 Nr. 1 SGB II werden für sonstige erwerbsfähige Angehörige der Bedarfsgemeinschaft, sofern sie das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, als Regelbedarf 289,00 € monatlich anerkannt. Sohn B ist 15 Jahre alt. Damit liegt § 20 II 2 Nr. 1 SGB II vor. Somit ist bei Sohn B ein monatlicher Regelbedarf von 289,00 € zu berücksichtigen.

Fraglich ist, ob die im Sachverhalt genannten monatlichen Telefonkosten in Höhe von 40,00 € zu berücksichtigen sind.
Die Vorschrift des § 20 I 1 SGB II umschreibt mit den im Einzelnen aufgeführten Bedarfspositionen dasjenige, was im Regelbedarf enthalten ist. Telefonkosten werden dort nicht genannt. Die Regelung des § 20 I 1 SGB II enthält aber keine abschließende Aufzählung der Bedarfspositionen, sondern es handelt sich lediglich um Regelbeispiele. Dies hat der Gesetzgeber durch den Wortlaut der Vorschrift des § 20 I 1 SGB II dadurch deutlich gemacht, dass der Regelbedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts insbesondere bestimmte Bedarfe umfasst. Durch das Wort „insbesondere“ macht der Gesetzgeber deutlich, dass es sich bei der Aufzählung nur um Regelbeispiele handelt und daher diese Aufzählung auch nicht abschließend ist. Dies bedeutet, dass der Regelbedarf weitere Bedarfspositionen umfasst, der Gesetzgeber diese aber nicht mehr in der Regelung des § 20 I 1 SGB II aufgeführt hat. Damit umfasst der Regelbedarf auch die Telefonkosten und diese sind durch die Gewährung des Regelbedarfs bereits berücksichtigt. Somit sind die monatlichen Telefonkosten in Höhe von 40,00 € nicht zu berücksichtigen.

b.) Bedarfe für Unterkunft und Heizung

Bedarfe für Unterkunft und Heizung werden nach § 22 I 1 SGB II in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen anerkannt, soweit die-

13 jurisPK-SGB II-*Grote-Seifert* § 2 Rdn. 34ff.
14 LPK-SGB II-*Armborst* § 10 Rdn. 31; siehe jurisPK-SGB II-*Hackethal* § 10 Rdn. 26.

se angemessen sind. Die monatlichen Bedarfe für Unterkunft und Heizung sind kopfanteilig zu berücksichtigen (siehe Prüfung oben). Somit sind bei Herrn B, Frau B und Sohn B jeweils als monatlicher Bedarf für Unterkunft 165,00 € monatlich und jeweils als monatlicher Bedarf für Heizung 25,00 € anzuerkennen (siehe Prüfung oben).

Daraus ergibt sich folgende Berechnung für den ermittelten Bedarf:

	Herr B	Frau B	Sohn B	insgesamt
Regelbedarf	345,00	345,00	289,00	979,00
Bedarf für Unterkunft	165,00	165,00	165,00	495,00
Bedarf für Heizung	25,00	25,00	25,00	75,00
Gesamtbedarf	535,00	535,00	479,00	1.549,00

IV. Einsatz des Einkommens

Fraglich ist nun, ob nach § 9 I SGB II Herr B, Frau B und Sohn B ihren Lebensunterhalt aus dem zu berücksichtigenden Einkommen sichern können.

1. Herr B

a.) Bruttoerwerbseinkommen

Beim monatlichen Bruttoerwerbseinkommen des Herrn B in Höhe von 1.300,00 € handelt es sich um Einkünfte i. S. des § 11 I 1 SGB II.

aa.) Freibetrag nach § 11 b II

Fraglich ist, in welcher Höhe das monatliche Bruttoerwerbseinkommen in Höhe von 1.300,00 € zu bereinigen ist.
Nach § 11 b II 1 SGB II ist bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, ein Betrag von insgesamt 100,00 € monatlich abzusetzen (Grundfreibetrag). Beträgt das monatliche Einkommen mehr als 400,00 €, ist nach § 11 b II 2 eine Vergleichsberechnung aufzustellen.
Nach § 11 b II 1 SGB II ist bei Herrn B der Grundfreibetrag in Höhe von 100,00 € monatlich zu berücksichtigen.
Herr B verdient aber mehr als 400,00 € monatlich, so dass eine Vergleichsberechnung nach § 11 b II 2 SGB II aufzustellen ist.

Die Vergleichsberechnung setzt sich hier aus folgenden Bestandteilen zusammen:

– Versicherungspauschale nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 1 Alg II-V in Höhe von **30,00 €**,
+
– Werbungskostenpauschale nach § 11 b I 1 Nr. 5 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 3 a) Alg II-V in Höhe von **15,33 €**,
+
– Fahrkosten nach § 11 b I 1 Nr. 5 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 3 b) Alg II-V in Höhe von **17,60 €** (= Berechnung: 11 Arbeitstage laut Bearbeitungshinweis Nr. 3 x 0,20 € x 8 km[15])
und
– Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung als gesetzlich vorgeschriebene Versicherung nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 1 PflVG in Höhe von **35,00 €**.

Folgende Versicherungen sind nicht Bestandteil der oben aufgestellten Vergleichsberechnung:
Zwar besitzt Herr B laut Sachverhalt eine Hausratversicherung und eine private Familienhaftpflichtversicherung, für die er einen monatlichen Beitrag in Höhe von insgesamt 25,00 € zahlt, aber durch die Gewährung der Versicherungspauschale nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 1 Alg II-V in Höhe von 30,00 € ist sowohl die Hausratversicherung als auch die private Familienhaftpflichtversicherung bereits abgegolten, so dass der monatliche Beitrag von 25,00 € nicht weiter abgesetzt werden kann.
Auch die Teilkaskoversicherung des Pkws ist nicht zu berücksichtigen[16]. Zum einen handelt es sich bei der Teilkaskoversicherung um keine gesetzlich vorgeschriebene Versicherung. Zum anderen ist diese Versicherung nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II nach Grund nicht angemessen. Daher wird der monatliche Beitrag zur Teilkaskoversicherung auch durch die Gewährung der Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 € abgegolten.

Es stellt sich dann aber hier die Frage, ob dieses Ergebnis richtig sein kann, wenn die Versicherungspauschale nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 1 Alg II-V mit dem Betrag in Höhe von 30,00 € berücksichtigt wird, obwohl die Versicherungen, die durch die Gewährung der Versicherungspauschale abgegolten werden sollen, einen Betrag in Höhe von 50,00 € im konkreten Sachverhalt kosten (Berechnung: Teilkaskoversicherung 25,00 €, Familienhaftpflichtversicherung 15,00 € und Hausratversicherung 10,00 €) und damit den Betrag von 30,00 € übersteigen.
Der Betrag von 30,00 € ist unabhängig vom tatsächlichen Abschluss einer Versicherung pauschal vom Einkommen volljähriger Leistungsberechtigter abzusetzen. Dem Leistungsberechtigten soll damit die Möglichkeit eröffnet werden, sich entsprechend zu versichern[17]. Bei der Bemessung der Höhe der Pauschale war zu beachten, dass sie sachlich nachvollziehbar sein musste und durch sie im Regelfall übliche und wirtschaftlich sinnvolle Versicherungskosten abgedeckt werden müssen. Diese Grenze ist gewahrt, denn der festgelegte Betrag von 30,00 € soll die Beiträge zu privaten Versicherungen abdecken, die bei in einfachen wirtschaftlichen Verhältnissen lebenden Bürgern in Deutschland allgemein üblich sind. Tatsächlich reicht die Pauschale zumindest aus, um die Beiträge günstiger Anbieter für eine Hausrat-, eine Haftpflicht- und eine Teilkaskoversicherung eines Kraftfahrzeugs abzudecken[18]. Damit kann im Rahmen einer Vergleichsberechnung nur die Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 € berücksichtigt werden und nicht darüber hinaus zu zahlende Beiträge zur einer Hausrat-, einer Haftpflicht- oder einer Teilkaskoversicherung eines Kraftfahrzeugs.

Somit beträgt die Vergleichsberechnung **97,93 €**.

Die Summe der Vergleichsberechnung nach § 11 b II 2 SGB II ist geringer als der Grundfreibetrag von 100,00 € nach § 11 b II 1 SGB II. Somit ist der Grundfreibetrag nach § 11 b II 1 in Höhe von 100,00 € zu berücksichtigen.

bb.) Freibetrag nach § 11 b III 2 SGB II

Fraglich ist, wie hoch der Freibetrag für Herrn B nach § 11 b III 2 SGB II ist.

15 In Anlehnung an das Einkommensteuerrecht gilt nur die einfache Strecke.

16 Siehe Kommentar zum Sozialrecht – *Spellbrink/G. Becker* § 11 b Rdn. 11.
17 BSG Urteil vom 07.11.2006 – B 7b AS 18/06 R, juris.
18 Eicher/Spellbrink-SGB II-*Mecke* § 11 Rdn. 105.

Nach § 11 b III 1 SGB II ist bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, von dem monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit ein weiterer Betrag abzusetzen. Dieser beläuft sich nach § 11 b III 2 Nr. 1 SGB II für den Teil des monatlichen Einkommens, das 100,00 € übersteigt und nicht mehr als 1.000,00 € beträgt, auf 20 %, und für den Teil des monatlichen Einkommens, das 1.000,00 € übersteigt und nicht mehr als 1.200,00 € beträgt, auf 10 %. Daraus ergibt sich für Herrn B nach § 11 b III 2 Nr. 1 SGB II ein Betrag von 180,00 € (= 900,00 € x 20 %) und nach § 11 b III 2 Nr. 2 SGB II i. V. m. § 11 b III 3 SGB II ein Betrag von 30,00 € (= 300,00 € x 10 %), so dass insgesamt ein Freibetrag in Höhe von 210,00 € monatlich anzuerkennen ist.

Die ermittelten Freibeträge in Höhe von 100,00 € nach § 11 b II 1 SGB II und in Höhe von 210,00 € nach § 11 b III 2 SGB II sind vom Nettoerwerbseinkommen abzusetzen.

Herr B verfügt über ein monatliches Nettoerwerbseinkommen von 900,00 €. Somit beträgt sein bereinigtes Einkommen 590,00 € (= 900,00 € – Freibeträge in Höhe von 310,00 €) im Monat.

b.) Zuwendung des ehemaligen Fußballkollegen
Am 08.10.2013 erhielt Herr B von einem ehemaligen Fußballkollegen einen Betrag von 220,00 € als Geschenk.
Fraglich ist, ob und in welcher Höhe der Betrag von 220,00 € als Einkommen zu berücksichtigen ist.
Als erstes ist zu sagen, dass es sich bei der Zuwendung des ehemaligen Fußballkollegen in Höhe von 220,00 € um Einkommen i. S. des § 11 I 1 SGB II handelt.
Als zweites stellt sich dann die Frage, in welcher Höhe dieser Betrag als Einkommen zu berücksichtigen ist.
Zuwendungen, die ein anderer erbringt, ohne hierzu eine rechtliche oder sittliche Pflicht zu haben, sind nach § 11 a V SGB II nicht als Einkommen zu berücksichtigen, soweit sie die Lage der Leistungsberechtigten nicht so günstig beeinflussen, dass daneben Leistungen nach diesem Buch nicht gerechtfertigt wären (§ 11 a V Nr. 2 SGB II). Die Vorschrift des § 11 a V Nr. 2 SGB II ist erforderlich, um gelegentliche oder regelmäßige Zuwendungen Anderer, die üblich und auch gesellschaftlich akzeptiert sind, ohne Berücksichtigung bleiben (zum Beispiel ein geringfügiges monatliches Taschengeld der Großeltern oder Urgroßeltern). Die Anrechnung entfällt deshalb dann, wenn die Zuwendung die Lage der oder des Leistungsberechtigten nur unmaßgeblich beeinflusst[19]. Nach Sinn und Zweck der Regelung des § 11 a V Nr. 2 SGB II ist eine Abwägung zu treffen, ob bei einem Vergleich mit anderen Hilfebedürftigen unter Beachtung des fiskalischen öffentlichen Interesses ungekürzte Leistungen nach dem SGB II noch als gerechtfertigt erscheinen[20]. Bei dieser Abwägung sind auch die Richtlinien des Jobcenters der kreisfreien Stadt D zu beachten, in denen laut Bearbeitungshinweis Nr. 4 Satz 1 bestimmt ist, dass Zuwendungen, die ein anderer erbringt, ohne hierzu eine rechtliche oder sittliche Pflicht zu haben, nicht als Einkommen zu berücksichtigen sind, soweit sie die Lage der Leistungsberechtigten nicht so günstig beeinflussen, dass daneben Leistungen nach dem SGB II nicht gerechtfertigt wären. Dies ist nach Satz 2 des Bearbeitungshinweises Nr. 4 dann der Fall, wenn die Zuwendungen einen Betrag von 200,00 € im Monat nicht übersteigen. Damit hat der Jobcenter der kreisfreien Stadt D das Wort „soweit“ im Satz 1 des Bearbeitungshinweises Nr. 4 dahingehend ausgelegt und näher konkretisiert, dass Zuwendungen ab einen Betrag von 200,00 € im Monat als Einkommen zu berücksichtigen und Beträge bis 200,00 € im Monat als Einkommen nicht zu berücksichtigen sind. Durch das Wort „soweit“ wird deutlich gemacht, dass auch nur eine teilweise Anrechnung möglich ist[21]. Dies bedeutet, dass die Zuwendung in Höhe von 220,00 € an Herrn B nicht in voller Höhe als Einkommen angerechnet wird, sondern nur mit dem Betrag, der den Betrag von 200,00 € im Monat übersteigt. Somit ist bei Herrn B ein Betrag von 20,00 € als Einkommen im Monat Oktober 2013 zu berücksichtigen.

Somit beträgt im Oktober 2013 das bereinigte Einkommen des Herrn B 610,00 € (= 590,00 € + 20,00 €).

2. Frau B

Arbeitslosengeld
Beim monatlichen Arbeitslosengeld der Frau B in Höhe von 300,00 € handelt es sich um Einkünfte im Sinne des § 11 I 1 SGB II.
Fraglich ist, ob und wie das Arbeitslosengeld von Frau B zu bereinigen ist.
Beim Arbeitslosengeld handelt es sich nicht um Einkommen aus Erwerbstätigkeit, so dass die Freibeträge nach § 11 b II und nach § 11 b III SGB II nicht anzuwenden sind.
Nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II sind aber vom Einkommen Beiträge zu öffentlichen oder privaten Versicherungen, soweit diese Beiträge nach Grund oder Höhe angemessen sind, abzusetzen. Nach § 6 I Nr. 1 Alg II-V sind von dem Einkommen volljähriger Leistungsberechtigte ein Pauschbetrag in Höhe von 30,00 € monatlich für die Beiträge zu privaten Versicherungen nach § 11 b I Nr. 3 SGB II, die nach Grund und Höhe angemessen sind, zu berücksichtigen.
Damit ist das Arbeitslosengeld um die Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 € nach § 11 b I 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 6 I Nr. 1 Alg II-V zu bereinigen. Somit beträgt das bereinigte Einkommen von Frau B 270,00 € im Monat.

3. Sohn B

Kindergeld
Fraglich ist, wem das Kindergeld zuzurechnen ist.
Nach § 11 I 4 SGB II ist das Kindergeld als Einkommen dem zur Bedarfsgemeinschaft gehörenden Kind zuzurechnen, soweit es bei dem jeweiligen Kind zur Sicherung des Lebensunterhalts benötigt wird. Sohn B verfügt über kein weiteres Einkommen. Damit benötigt er das Kindergeld zur Sicherung seines Lebensunterhalts. Somit ist Sohn B das Kindergeld in Höhe von 184,00 € als Einkommen zuzurechnen.

19 Kommentar zum Sozialrecht – *Spellbrink/G. Becker* § 11 a Rdn. 8.
20 LPK-SGB II-*Geiger* § 11 a Rdn. 18.

21 So auch LPK-SGB II-*Geiger* § 11 a Rdn. 18; a.M. Hauck/Noftz-SGB II-*Hengelhaupt* § 11 a Rdn. 278: Danach wäre die Zuwendung in voller Höhe als Einkommen zu berücksichtigen. Beide Lösungswege sind vertretbar. Wichtig ist aber, dass die Studierenden ihre Entscheidung begründen.

4. Vermutung der Bedarfsdeckung[22]

Fraglich ist, ob bei Herrn B, Frau B und Sohn B, die mit Tochter B zusammen leben, die Vermutung der Bedarfsdeckung anzuwenden ist. Wenn dies der Fall ist, dann stellt sich die Frage, ob Tochter B, die ihren Bedarf durch ihr Einkommen sicherstellen kann (siehe Prüfung oben), ihr Einkommen für ihre Eltern und ihren Bruder einzusetzen hat.

Nach § 9 V SGB II wird vermutet, wenn Hilfebedürftige in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten leben, dass sie von ihnen Leistungen erhalten, soweit dies nach deren Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Um eine Haushaltsgemeinschaft zu bejahen, reicht es gerade nicht aus, wenn Verwandte oder Verschwägerte in einem Haushalt lediglich zusammen wohnen. Vielmehr muss über die bloße Wohngemeinschaft hinaus der Haushalt im Sinne einer Wirtschaftsgemeinschaft gemeinsam geführt werden. Die oder der Hilfebedürftige und seine Verwandten oder Verschwägerten müssen nicht nur im selben Haushalt wohnen, sondern „aus einem Topf“ wirtschaften. Nach § 1589 Satz 1 BGB sind Personen, deren eine von der anderen abstammt, in gerader Linie verwandt (z. B. Eltern-Kinder, Großeltern-Enkel). Nach § 1589 Satz 2 BGB sind Personen, die nicht in gerader Linie verwandt sind, aber von derselben dritten Person abstammen, in der Seitenlinie verwandt (z. B. Geschwister, Neffe/Nichte, Onkel/Tante). Laut Bearbeitungshinweis Nr. 5 bilden Herr B, Frau B und ihre Kinder zusammen eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft, so dass eine Haushaltsgemeinschaft i. S. des § 9 V SGB II vorliegt.

Damit ist Tochter B mit ihren Eltern in gerader Linie nach § 1589 Satz 1 BGB verwandt und mit ihrem Bruder in der Seitenlinie nach § 1589 Satz 2 BGB. Somit kommt ein möglicherweise in Betracht kommender Einkommenseinsatz für ihre Eltern und ihren Bruder in Betracht.

Fraglich ist aber, ob von Tochter B, die über monatliches Bruttoerwerbseinkommen in Höhe von 2.195,00 € monatlich verfügt, überhaupt erwartet werden kann, Leistungen für ihre Eltern und ihren Bruder zu erbringen.

Erwartet werden kann der Einsatz von Einkommen von Verwandten und Verschwägerten nur dann, wenn ihnen Mittel zur Verfügung stehen, die deutlich über ihrem eigenen Bedarf liegen[23]. Dabei ist im Rahmen des SGB II § 1 II 1 Alg II-V zu beachten. Nach § 1 II 1 Alg II-V sind bei § 9 V SGB II zugrunde liegenden Vermutung, dass Verwandte und Verschwägerte an mit ihnen in Haushaltsgemeinschaft lebende Hilfebedürftige Leistungen erbringen, die um die Absetzbeträge nach § 11 b SGB II bereinigten Einnahmen in der Regel nicht als Einkommen zu berücksichtigen, soweit sie einen Freibetrag in Höhe des doppelten Betrags des nach § 20 II 1 SGB II maßgebenden Regelbedarfs zuzüglich der anteiligen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung sowie darüber hinausgehend 50 % der diesen Freibetrag übersteigenden bereinigten Einnahmen nicht übersteigen. Vereinfacht gesagt bedeutet dies, dass nur das bereinigte Einkommen, das den Freibetrag (= 2x 382,00 € + anteiliger Bedarf für Unterkunft und Heizung) übersteigt, berücksichtigungsfähig ist, und zwar in Höhe des 50 % des übersteigenden Bedarfs[24].

Daraus ergibt sich folgende Berechnung für Tochter B nach § 9 V SGB II i. V. m. § 1 II 1 Alg II-V:

a.) Ermittlung des Freibetrags

Doppelter maßgebender Regelbedarf nach § 20 II 1 SGB II	768,00 € (= 2x 382,00 €)
Anteiliger Bedarf für Unterkunft	165,00 €
Anteiliger Bedarf für Heizung	25,00 €
Freibetrag	**954,00 €**

b.) Ermittlung des bereinigten Einkommens

Tochter B verfügt über ein monatliches Bruttoerwerbseinkommen in Höhe von 2.195,00 (= 1.300,00 € netto), das nach der Einkommensbereinigung nach § 11 b II und § 11 b III SGB II 1.000,00 € beträgt (siehe Prüfung oben).

c.) Gegenüberstellung von dem ermittelten Freibetrag und dem ermittelten bereinigtem Einkommen

Tochter B erzielt einen monatlichen Überschuss in Höhe von 46,00 € (= 1.000,00 € – 954,00 €). Dieser Überschuss ist zu 50 % als Einkommen einzusetzen. Daher hat Tochter B monatlich 23,00 € für ihre Eltern und ihren Bruder einzusetzen.

Bei § 9 V SGB II handelt es sich um eine Vermutung, die widerlegt werden kann. Widerlegt wird die Vermutung dadurch, dass von der oder dem Hilfebedürftigen geeignete Tatsachen benannt werden[25]. Entkräftet werden kann die Vermutung z. B. dadurch, dass die oder der Verwandte oder Verschwägerte vorrangige Unterhaltsverpflichtungen nach bürgerlichem Recht für Personen außerhalb der Bedarfsgemeinschaft hat, die Haushaltsgemeinschaft durch die Heranziehung zerstörungsbedroht ist oder Beiträge zu nicht von § 11 b SGB II erfassten Versicherungen oder Geldanlagen, Kosten für die eigene Fort- und Weiterbildung, Sonderbedarfe (z. B. für orthopädische Hilfen) oder Zinsen und Tilgungsbeiträge aus Schuldverpflichtungen anfallen[26]. Um die Vermutung hier zu widerlegen, ist zumindest ein Vortrag von Herrn B, Frau B oder Sohn B erforderlich, warum ein Einkommenseinsatz der Tochter B nicht in Betracht kommt. Dieser Vortrag liegt hier nicht vor. Auch enthält der Sachverhalt keine Anhaltspunkte dafür, warum Tochter B ein Einkommenseinsatz nicht zumutbar wäre. Damit wird die Vermutung des § 9 V SGB II nicht widerlegt.

Daher hat Tochter B den Betrag von 23,00 € für ihre Eltern und ihren Bruder monatlich einzusetzen[27].

Damit ist der monatliche Betrag in Höhe von 23,00 € als Einkommen bei den Eltern und dem Bruder monatlich zu berücksichtigen.

22 Es ist sinnvoll, die Vermutung der Bedarfsdeckung an dieser Stelle zu prüfen. Wenn ein Einkommenseinsatz der Tochter B in Betracht kommt, dann ist dieser zum bereits ermittelten bereinigten Einkommen von Herrn B und Frau B dazu zu addieren und dann das gesamte zu berücksichtigende Einkommen nach § 9 II 3 SGB II zu verteilen. Auch diese Vorgehensweise verdeutlicht, wie sinnvoll es ist, vor dem Schreiben des Gutachtens eine Lösungsskizze zu fertigen, um diese Problematik erkennen zu können.

23 BVerwG Urteil vom 29.02.1996 – 5 C 2.95, juris; BVerwG Urteil vom 01.10.1998 – 5 C 32.97, NDV-RD 1999, 9, 10.

24 Siehe LPK-SGB II-*Thie/Schoch* § 9 Rdn. 61.

25 BSG Urteil vom 18.02.2010 – B 14 AS 32/08 R, juris.

26 LPK-SGB II-*Armborst* § 9 Rdn. 63.

27 Im Rahmen der Einsatzgemeinschaft haben Eltern nach § 9 II 2 SGB II ihr Einkommen für ihre Kinder einzusetzen, aber nicht Kinder für ihre Eltern. Dies wird auch als „Einbahnstraße“ des § 9 II 2 SGB II bezeichnet. Dieser Fall zeigt aber gerade, dass diese „Einbahnstraße“ im Rahmen der Einsatzgemeinschaft nach wie vor gilt. Aber es ist zu beachten, dass Kinder, die ihren eigenen Bedarf durch ihr Einkommen decken, natürlich am Ende ggf. ihr Einkommen auch für ihre Eltern einzusetzen haben. Dies geschieht aber im Rahmen der Einsatzgemeinschaft wegen der „Einbahnstraße“ des § 9 II 2 SGB II nicht, sondern im Rahmen der Vermutung der Bedarfsdeckung nach § 9 V SGB II i. V. m. § 1 II 1 Alg II-V.

5. Einsatz des Einkommens im Rahmen der Einsatzgemeinschaft

Bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, sind nach § 9 II 1 SGB II auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen. Damit hat Herr B sein Einkommen für Frau B, seiner Ehefrau, und Frau B ihr Einkommen für Herrn B, ihrem Ehemann, einzusetzen. Eine Einsatzverpflichtung besteht nach § 9 II 2 SGB II aber auch bei Eltern gegenüber ihren unverheirateten Kindern, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen und Vermögen beschaffen können. Sohn B gehört zur Bedarfsgemeinschaft (siehe Prüfung oben) und kann seinen Lebensunterhalt nicht aus eigenen Mitteln bestreiten. Damit müssen Herr B und Frau B ihr Einkommen auch für Sohn B einsetzen.

Das zu berücksichtigende monatliche Einkommen von Herrn B und Frau B in Höhe von 880,00 € und der monatliche Einkommenseinsatz der Tochter B in Höhe von 23,00 € (= 903,00 € als monatliches Gesamteinkommen) reicht nicht aus, um den ermittelten monatlichen Gesamtbedarf in Höhe von 1.549,00 € zu decken.

Nach § 9 II 3 SGB II gilt jede Person der Bedarfsgemeinschaft im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf als hilfebedürftig. Diese Berechnung wird als vertikale-horizontale Berechnungsmethode oder auch als Bedarfsanteilmethode bezeichnet[28]. Nach dieser Berechnungsmethode wird ggf. als erstes Einkommen eines Mitglieds der Bedarfsgemeinschaft, das nur bei dieser Person und nicht bei den übrigen Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft zu berücksichtigen ist (z. B. Unterhalt des Kindes, Kindergeld), nur bei diesem Mitglied vorab vom eigenem Bedarf abgezogen, also vertikal, und als zweites dann das restliche Einkommen im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf verteilt, also horizontal[29].

Damit wird hier als erstes das Kindergeld in Höhe von 184,00 € nach § 11 I 4 SGB II bei Sohn B als Einkommen berücksichtigt, wodurch sich sein Bedarf von 479,00 € auf 295,00 € im Monat reduziert. Als zweites wird dann das Einkommen in Höhe von insgesamt 903,00 € auf Herrn B, Frau B und Sohn B im Verhältnis der eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf verteilt.

Daraus ergibt sich folgende Berechnung:

	Herr B	Frau B	Sohn B	insgesamt
Regelbedarf	345,00	345,00	289,00	979,00
Bedarf für Unterkunft	165,00	165,00	165,00	495,00
Bedarf für Heizung	25,00	25,00	25,00	75,00
Gesamtbedarf	535,00	535,00	479,00	1.549,00
Kindergeld			184,00	184,00
Restbedarf	535,00	535,00	295,00	1.365,00
Bereinigtes Einkommen	610,00	270,00		880,00
+ Einkommenseinsatz der Tochter B in Höhe von 23,00 nach § 9 V SGB II i. V. m. § 1 II 1 Alg II-V				903,00
Individuelle Bedarfe in %	39,12	39,12	21,75	99,99
Einkommensverteilung	353,25	353,25	196,40	902,90
Gesamtanspruch	181,75 Alg II	181,75 Alg II	98,60 Alg II	559,90

28 Siehe zur Problematik der Berechnungsmethoden im Rahmen des SGB II *Kulle*, DVP 2012, 178, 183ff.

29 *Kulle*, DVP 2012, 178, 184f.

V. Einsatz des Vermögens

Es ist nun zu prüfen, ob und inwieweit der Lebensunterhalt aus dem Vermögen der Familie B zu bestreiten ist. Als Vermögen sind nach § 12 I SGB II alle verwertbaren Vermögensgegenstände zu berücksichtigen. Verwertbar ist der Teil des Vermögens, der in einem angemessenen Zeitraum durch Verbrauch, Übertragung, Beleihung, Vermietung oder Verpachtung wirtschaftlich nutzbar gemacht werden kann[30].

1. Hausrat

Die Wohnung der Familie B ist laut Sachverhalt mit einem angemessenen Hausrat ausgestattet. Beim Hausrat handelt es sich um Vermögen i. S. des § 12 I SGB II. Nach § 12 III 1 Nr. 1 SGB II ist ein angemessener Hausrat nicht zu berücksichtigen und damit nicht einzusetzen.

2. Pkw

Herr B ist Eigentümer eines Dodge Dart. Es handelt sich bei dem Pkw um einen Vermögensgegenstand, der durch Veräußerung wirtschaftlich nutzbar gemacht werden kann. Somit liegt Vermögen i. S. des § 12 I SGB II vor.

Fraglich ist, ob der Pkw als Vermögen zur Sicherung des Lebensunterhalts einzusetzen ist.

Als Vermögen nach § 12 III 1 Nr. 2 SGB II ist ein angemessenes Kraftfahrzeug für jeden in der Bedarfsgemeinschaft lebenden erwerbsfähigen Leistungsberechtigten nicht zu berücksichtigen. Ein Pkw ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts grundsätzlich dann pauschal als angemessen anzusehen, wenn sein Verkehrswert den Betrag von 7.500,00 € nicht übersteigt[31]. Ist der hypothetische Verkehrswert höher als 7.500,00 €, so ist das Kraftfahrzeug nicht angemessen[32]. Der die Angemessenheit übersteigende Wert ist auf den Vermögensfreibetrag i. S. des § 12 II 1 Nr. 1 SGB II anzurechnen[33]. Diese bundesweite Verwaltungspraxis entspricht der Rechtslage. Würde man die Verwertbarkeit etwa von Haushaltsgegenständen i. S. des § 12 III 1 Nr. 1 SGB II rein isoliert und ohne Blick auf die dem Hilfebedürftigen zustehenden Freibetrag i. S. des § 12 II SGB II beurteilen, so wäre ein Haushaltsgegenstand zu „versilbern“. Der aus der Verwertung zufließende Geldbetrag wäre im Moment der Verwertung aber als Geldvermögen wieder geschützt, soweit er die Freibeträge des § 12 II 1 Nr. 1 SGB II und Nr. 4 SGB II nicht erreicht und kein weiteres Geldvermögen vorhanden ist. Dies führte im Ergebnis zu einem Verwertungszwang von lediglich isoliert betrachtet unangemessenen Vermögensgegenständen, ohne dass damit gleichzeitig die Hilfebedürftigkeit i. S. des § 9 I SGB II beendet würde. Ein Zwang zur Verwertung von Vermögensgegenständen kann nach dem Sinn und Zweck des SGB II aber immer nur dann einsetzen, wenn damit auch tatsächlich Vermögen in einer Höhe erzielt wird, das zur Beendigung der Hilfebedürftigkeit führt. Ob dies der Fall ist, kann wiederum nur anhand der Freibetragsregelung in § 12 II SGB II und damit anhand der en Hilfebedürftigen zustehenden Freibeträge entschieden werden. Die Vermögensverschonungsregelungen in § 12 II und III SGB II müssen aber als zueinander in Wechselwirkung stehend angesehen werden. Auch in den Gesetzesmaterialien und der Literatur finden sich keinerlei Anhaltspunkte

30 LPK-SGB II-*Brühl* § 12 Rdn. 7ff.

31 BSG Urteil vom 06.09.2007 – B 14/7b AS 66/06 R, BSGE 99, 77, 77ff.

32 siehe BSGE 99, 77, 83ff.

33 BSGE 99, 77, 83ff; a. M. BSGE 98, 243, 244ff.

dafür, dass ein Kombinationsverbot gewollt war oder erforderlich wäre[34]. Laut Sachverhalt hat der Pkw von Herrn B einen aktuellen Verkehrswert von 14.700,00 €. Damit handelt es sich um kein angemessenes Kraftfahrzeug i. S. des § 12 III 1 Nr. 2 SGB II.
Fraglich ist nun, wie der Pkw mit einem aktuellen Verkehrswert von 14.700,00 € rechtlich zu bewerten ist.
Als erstes ist der Grenzwert in Höhe von 7.500,00 € zu beachten, nach welchem ein Kraftfahrzeug pauschal als angemessen gilt. Dieser Grenzwert ist auch bei einem Pkw mit einem höheren Verkehrswert so anzuwenden, dass das Kraftfahrzeug mit einem Verkehrswert, der diesen Grenzwert übersteigt, nicht mehr insgesamt über § 12 III 1 Nr. 2 SGB II geschützt ist, sondern nur bis zu diesem Grenzwert. Damit ist der Pkw von Herrn B bis zum Grenzwert in Höhe von 7.500,00 € über § 12 III 1 Nr. 2 SGB II geschützt, aber der den Grenzbetrag übersteigende Wert in Höhe von 7.200,00 € nicht mehr.
Als zweites stellt sich dann die Frage, wie der den Grenzwert übersteigende Betrag in Höhe von 7.200,00 € rechtlich zu bewerten ist.
Herr B verfügt über kein weiteres Vermögen, so dass dann die Freibeträge nach § 12 II SGB II zu prüfen sind. Der den Grenzbetrag übersteigende Wert in Höhe von 7.200,00 € könnte dann über den Freibetrag nach § 12 II SGB II geschützt sein. Der Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 1 SGB II beträgt für Herrn B 7.200,00 € (= 48 Jahre x 150,00 €). Der Höchstbetrag eines Freibetrags in Höhe von 10.050,00 € nach § 12 II 2 Nr. 3 SGB II wird bei Herrn B eingehalten. Damit ist der übersteigende Wert von 7.200,00 € über den Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 1 SGB II geschützt.
Somit ist der Pkw als Vermögen nicht einzusetzen.

3. Halskette

Frau B ist Eigentümerin einer goldenen Halskette mit einem aktuellen Verkehrswert in Höhe von 9.000,00 €. Es handelt sich bei der Halskette um Vermögen i. S. des § 12 I SGB II.
Fraglich ist, ob die Halskette als Vermögen zur Sicherung des Lebensunterhalts einzusetzen ist.
Ein Privilegierungstatbestand nach § 12 III SGB II, nach welchem bestimmte Vermögensgegenstände als Vermögen nicht zu berücksichtigen sind, kommt hier nicht in Betracht, so dass dann die Freibeträge nach § 12 II zu prüfen sind. Frau B verfügt über kein weiteres Vermögen. Der Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 1 SGB II beträgt bei Frau B 6.750,00 € (= 45 Jahre x 150,00 €). Der Höchstbetrag nach § 12 II 2 Nr. 3 SGB II in Höhe von 10.050,00 € wird nicht überschritten. Der ermittelte Freibetrag in Höhe von 6.750,00 € reicht aber nicht aus, um den Wert der Halskette mit einem aktuellen Verkehrswert in Höhe von 9.000,00 € zu decken.
Fraglich ist, wie der den Freibetrag übersteigende Wert der Halskette von 2.250,00 € geschützt werden kann.
Nach § 12 II 1 Nr. 4 SGB II ist ein Freibetrag für notwendige Anschaffungen in Höhe von 750,00 € für jeden in der Bedarfsgemeinschaft lebenden Leistungsberechtigten vom Vermögen abzusetzen. Die Familie B besteht aus drei Mitgliedern einer Bedarfsgemeinschaft, so dass der Freibetrag für notwendige Anschaffungen in Höhe von 750,00 € dreimal zu berücksichtigen ist. Damit steht ein Freibetrag in Höhe von 2.250,00 € (= 3 Personen x 750,00 €) zur Verfügung. Somit ist die Halskette von Frau B über den Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 1 SGB II in Höhe von 6.750,00 € und den Freibetrag nach § 12 II 1 Nr. 4 SGB II in Höhe von 2.250,00 € geschützt.
Damit ist die Halskette als Vermögen nicht einzusetzen.

Somit hat die Familie B keinen Vermögenseinsatz zu leisten.

C. Art und Weise der Leistungen

I. Antrag

Nach § 37 I 1 SGB II werden Leistungen nach dem SGB II auf Antrag erbracht. Herr B spricht am 10.10.2013 im Jobcenter der kreisfreien Stadt D vor. Nach § 37 I 1 SGB II ist lediglich ein Antrag erforderlich. Dies bedeutet, dass der Antrag auch formlos gestellt werden kann. Es reicht aus, wenn der Antragssteller vor einer zur Entgegennahme von Leistungsanträgen zuständigen Stelle seinen Willen zum Ausdruck bringt, Sozialleistungen zu begehren. Diese Erklärung kann mündlich abgegeben werden[35]. Dies tat Herr B am 10.10.2013 mündlich, indem er sagte „Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II zu beantragen“. Somit hat Herr B den Antrag am 10.10.2013 gestellt.

Nach § 37 II 2 SGB II wirkt der Antrag auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts auf den Ersten des Monats zurück. Damit haben Herr B, Frau B und Sohn B einen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II ab dem 01.10.2013.

II. Vertretung der Bedarfsgemeinschaft

Nach § 38 I 1 SGB II wird vermutet, soweit Anhaltspunkte nicht entgegenstehen, dass der erwerbsfähige Leistungsberechtigte bevollmächtigt ist, Leistungen nach dem SGB II auch für die mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen zu beantragen und entgegenzunehmen. Nach § 38 I 2 SGB II gilt diese Vermutung zugunsten der Antrag stellenden Person, wenn mehrere erwerbsfähige Leistungsberechtigte in einer Bedarfsgemeinschaft leben. Daher konnte Herr B am 10.10.2013 nicht nur für sich, sondern auch für seine Ehefrau und seinen Sohn Leistungen nach dem SGB II beantragen. Anhaltspunkte für eine Widerlegung der Vermutung bestehen nicht.

III. Geldleistung

Die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende werden nach § 4 I SGB II in Form von Dienstleistungen, Geldleistungen und Sachleistungen erbracht, wobei die Geldleistung bei den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts der Regelfall ist[36]. Der Sachverhalt enthält keine Angaben, von diesem Grundsatz abzuweichen.

34 BSGE 99, 77, 83ff.

35 LPK-SGB II-*Schoch* § 37 Rdn. 10.
36 LPK-SGB II-*Münder* § 4 Rdn. 6.

Besuchen Sie unsere **neue Internetseite** unter:
www.dvp-digital.de

Verbot der Verwendung von Grabmalen mit Materialien aus „Kinderarbeit“

(BayVerfGH, Entsch. v. 7. 11. 2012 – Vf. 32-VI-10)

1. Das kommunale Selbstverwaltungsrecht gilt für jeden einzelnen Tätigkeitsbereich des eigenen Wirkungskreises; hierzu gehört auch die Totenbestattung, die u. a. die Herstellung und Unterhaltung von Bestattungseinrichtungen, insbesondere von Friedhöfen als öffentliche Einrichtungen umfasst.

2. Eine Gemeinde kann unter Berufung auf die Selbstverwaltungsgarantie berechtigt sein, Verfassungsbeschwerde gegen eine einem Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO stattgebende Entscheidung zu erheben.

3. Eine Normenkontrollentscheidung, die die Bestimmung in einer gemeindlichen Friedhofssatzung, wonach nur Grabmale aufgestellt werden dürfen, die nachweislich in der gesamten Wertschöpfungskette ohne ausbeuterische Kinderarbeit i. S. der ILO-Konvention 182 hergestellt wurden, für unwirksam erklärt, kann das kommunale Selbstverwaltungsrecht verletzen.

(Nichtamtl. Leitsätze)

Anmerkung:

I. Zum Sachverhalt

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen einen Beschluss des BayVGH, mit dem im verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahren § 28 Abs. 2 der Bestattungs- und Friedhofssatzung (BFS) der Beschwerdeführerin (Bf.) – Stadt Nürnberg – v. 6. 4. 2009 für unwirksam erklärt wurde. Die Vorschrift lautet:

Es dürfen nur Grabmale aufgestellt werden, die nachweislich in der gesamten Wertschöpfungskette ohne ausbeuterische Kinderarbeit im Sinn des Übereinkommens über das Verbot und unverzügliche Maßnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit der Internationalen Arbeitsorganisation – International Labour Organization – (ILO-Konvention 182), in Kraft getreten am 19. 11. 2000, hergestellt wurden.

Im Ausgangsverfahren beantragte die dortige Antragstellerin (Ast.), ein Steinmetzbetrieb, diese Bestimmung gem. § 47 VwGO für unwirksam zu erklären, da die Stadt Nürnberg als kommunale Gebietskörperschaft hierfür keine Regelungskompetenz habe. Sie, die Ast., lehne jede Form der Kinderarbeit ab, sei aber nicht in der Lage, die Wertschöpfungskette darzustellen. Mit dem angegriffenen Beschluss v. 27. 7. 2009 gab der VGH dem Normenkontrollantrag statt. § 28 Abs. 2 BFS halte sich aus mehreren Gründen nicht innerhalb der Ermächtigungsgrundlage des Art. 24 Abs. 1 Nr. 1 GO („*In den Satzungen können die Gemeinde insbesondere … die Benutzung ihres Eigentums und ihrer öffentlichen Einrichtungen regeln.“ In den anderen Bundesländern wird zumeist pauschal bestimmt, dass die Gemeinden im Rahmen ihrer Aufgaben und der Gesetze Satzungen erlassen können, s. z. B. § 7 Abs. 1 GO NRW; des Weiteren enthalten die Bestattungsgesetze Satzungsermächtigungen, s. z.B. § 4 Abs. 1 BestG NRW).*

II. Zur Rechtslage (Auszüge aus den Gründen)

1. Zur Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

Der BayVerfGH hält die Beschwerde für zulässig; er führt u. a. Folgendes aus:
Die Bf. kann sich als Trägerin des **kommunalen Selbstverwaltungsrechts** nach Art. 11 Abs. 2 Satz 2 Bayerische Verfassung (BV= *z.B. Art. 78 Abs. 1 Verf NRW*) mit der Verfassungsbeschwerde auf eine Verletzung dieses Rechts berufen (vgl. VerfGH v. 16.12.1992 = VerfGH 45, 157/160 f.; Wolff in Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaates Bayern, 2009, RdNr. 59 zu Art. 11). Sie macht geltend, die angefochtene Entscheidung beruhe auf einem Verstoß gegen Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV.

2. Zur Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

Der BayVerfGH hält die Verfassungsbeschwerde auch für begründet; der Beschluss des BayVGH verstoße gegen den zitierten Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV. Er hat den angegriffenen Beschluss aufgehoben und den Fall zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Der VerfGH begründet seine – vielleicht etwas überraschende – Entscheidung wie folgt:

a) Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV gewährleistet den Gemeinden das Recht, ihre eigenen Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze selbst zu ordnen und zu verwalten. Das **Selbstverwaltungsrecht** sichert ihnen einen grundsätzlich alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft umfassenden Aufgabenbereich. Kennzeichnend für das Selbstverwaltungsrecht ist die **Eigenverantwortlichkeit** der Gemeinde in diesem Bereich. Diese Eigenverantwortlichkeit äußert sich in von staatlicher Bevormundung freien Ermessens- und Gestaltungsspielräumen (Tettinger/Schwarz in v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 6. Aufl. 2010, RdNr. 178 zu Art. 28 Abs. 2; Pieroth in Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 11. Aufl. 2011, RdNr. 16 zu Art. 28; Maunz in Maunz/Dürig/Herzog, Grundgesetz, RdNr. 66 zu Art. 28; vgl. auch VerfGH v. 15.12.1988 = VerfGH 41, 140/149 f.). In diesem Sinn steht den Gemeinden das Selbstverwaltungsrecht für jeden einzelnen Tätigkeitsbereich des eigenen Wirkungskreises zu (vgl. VerfGH 45, 157/161 f.). Zum eigenen Wirkungskreis der Gemeinden gehört die **Totenbestattung** (Art. 83 Abs. 1 BV; VerfGH v. 4.7.1996 = VerfGH 49, 79/87). Sie umfasst unter anderem die Herstellung und Unterhaltung von Bestattungseinrichtungen, insbesondere von **Friedhöfen als öffentliche Einrichtungen** (vgl. Art. 7 ff. BestG). Art. 24 Abs. 1 Nr. 1 GO ermächtigt die Gemeinden, in Satzungen die Benutzung ihrer öffentlichen Einrichtungen zu regeln. Auch durch die Ausübung dieser **Satzungsautonomie** macht die Gemeinde von ihrem durch Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV gewährleisteten Recht Gebrauch, die Totenbestattung als eigene Angelegenheit im Rahmen der Gesetze eigenverantwortlich zu regeln. In dem u. a. durch Art. 149 Abs. 1 Satz 1 BV und die Normen des Bestattungsgesetzes gezogenen gesetzlichen Rahmen kann die Gemeinde in der Friedhofssatzung grundsätzlich nach ihrem **Ermessen** eigenverantwortlich Regelungen zur Totenbestattung i. S. des Art. 83 Abs. 1 BV treffen, insbesondere Regelungen zur Ausgestaltung und Nutzung des Friedhofs. Sie kann in die Satzung aber andererseits auch nur solche Vorschriften aufnehmen, die dem Rechtskreis der in Art. 83 Abs. 1 BV beispielhaft umschriebenen eigenen Angelegenheiten zuzuordnen sind. Die im Selbstverwaltungsrecht begründete Ermächtigung zur Regelung der Benutzung öffentlicher Einrichtungen der Gemeinde erlaubt keine Satzungsbestimmungen, die diesem Rechtskreis nicht mehr angehören.

b) *Der VGH ist ebenfalls von den vorstehenden Grundsätzen ausgegangen. Er hat allerdings angenommen, § 28 Abs. 2 BFS sei nicht geeignet, den Friedhofszweck zu fördern. Die Vorschrift verfolge einrichtungsfremde Zwecke, nämlich die Bekämpfung der Kinderarbeit weltweit. Herkunft und Produktionsbedingungen der Grabsteine kennzeichneten nicht die Beschaffenheit eines Grabsteins. Sie könnten äußerlich nicht festgestellt werden und seien nicht geeignet, das Empfinden der Gesamtheit der Friedhofsbenutzer zu beeinträchtigen. § 28 Abs. 2 BFS beziehe sich des Weiteren nicht auf Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft. Die Vorschrift ziele darauf ab, den Absatz von Steinmaterial zu verhindern, das unter Bedingungen gefördert werde, die unter das ILO-Übereinkommen 182 fielen, und diene damit der Umsetzung eines weltweiten politischen Anliegens ohne spezifisch örtlichen Bezug. In einer Klausur wären diese Überlegungen ohne Weiteres gut vertretbar. Die unterschiedlichen Bewertungen belegen ein weiteres Mal mehr, dass es in Klausuren vielfach weniger auf das Ergebnis als auf die Begründung ankommt. Der BayVerfGH hält die Argumentation des VGH indessen für unzureichend; sie berücksichtige nicht (hinreichend) den „Wertgehalt" des Rechts der Bf.*, *ihre Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze selbst zu ordnen und zu verwalten, und seine in das einfache Recht hineinwirkende Bedeutung:*

aa) Allein der Umstand, dass § 28 Abs. 2 BFS geeignet ist, dem weltweiten politischen Anliegen der ILO-Konvention 182 Rechnung zu tragen, besagt nicht, dass mit der Norm nicht eine Regelung getroffen wird, welche unmittelbar die Nutzung des Friedhofs zur Totenbestattung i. S. des Art. 83 Abs. 1 BV betrifft. Auf die **Motive** derjenigen, die beim Erlass des § 28 Abs. 2 BFS mitgewirkt haben, kommt es für die rechtliche Beurteilung dieser Norm von vornherein **nicht** an (vgl. BVerwG v. 26.4.2006 = NVwZ 2006, 1068). Entscheidend ist nur, ob die Regelung **objektiv dem Rechtskreis der Totenbestattung** zugeordnet ist. Das kann ungeachtet dessen der Fall sein, dass die Norm im Ergebnis **auch** einem **weltweiten politischen** Anliegen Rechnung trägt. Die eigenen Angelegenheiten der Gemeinden und gesamtstaatliche Aufgaben oder Belange berühren sich vielfach (vgl. Püttner in Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 3. Aufl. 2008, § 144 RdNrn. 29 ff.). Staatliche Verwaltungstätigkeit kann eigene kommunale Belange ebenso betreffen wie die gemeindliche ihrerseits überörtliche Bezüge aufweisen kann. Gerade dass die Gemeinden das Selbstverwaltungsrecht nur im Rahmen der – regelmäßig gesamtstaatliche Angelegenheiten betreffenden – Fachgesetze (Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV, Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG) ausüben können, verdeutlicht, dass kommunale und gesamtstaatliche Belange nicht beziehungslos nebeneinander stehen, sondern in vielerlei Hinsicht untereinander verschränkt sind. Deshalb reicht allein die Feststellung, das Verbot der Verwendung nicht nachweislich ohne ausbeuterische Kinderarbeit hergestellter Grabmale entspreche einem weltweiten politischen Anliegen, von vornherein nicht aus, um zu begründen, die Regelung liege nicht mehr im Rechtskreis der Totenbestattung i. S. des Art. 83 Abs. 1 BV und damit auch nicht im Rechtskreis des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts (vgl. BVerwG v. 14.12.1990 = BVerwGE 87, 228/230 f.; BVerwG v. 13.3.2003 = BVerwGE 118, 33/40 f.; BT-Drs. 17/6076 S. 1). Verfassungsrechtlich tragfähig wäre diese Annahme nur dann, wenn gesagt werden könnte, der Regelung fehle zugleich der spezifisch örtliche Bezug (vgl. BVerwGE 87, 228/231; zum Merkmal des spezifisch örtlichen Bezugs allgemein BVerfG v. 11.1988 = BVerfGE 79, 127/151 f.; VerfGH 49, 79/92).

bb) Auch insoweit wird die angefochtene Entscheidung der Bedeutung des Selbstverwaltungsrechts der Bf. nicht gerecht. § 28 Abs. 2 BFS befasst sich nicht allgemein mit dem Wirtschaftskreislauf in ausbeuterischer Kinderarbeit gewonnenen Materials. Die Vorschrift regelt **ausschließlich die Aufstellung von Grabmalen** auf den in §§ 2 und 3 BFS genannten Friedhöfen. Durch Art. 83 Abs. 1 und Art. 149 Abs. 1 Satz 1 BV sind die Gemeinden ausdrücklich ermächtigt, die Totenbestattung eigenverantwortlich zu regeln. Der Bezug zu einer Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft würde § 28 Abs. 2 BFS nur dann fehlen, wenn zwischen dieser Norm und dem Friedhofszweck kein sachlicher Zusammenhang bestünde. Das hat der VGH angenommen, ohne dabei aber die Eigenverantwortlichkeit der Gemeinde hinreichend zu berücksichtigen. Nach Art. 149 Abs. 1 Satz 1 BV haben die Gemeinden dafür zu sorgen, dass jeder Verstorbene schicklich beerdigt werden kann. Art. 8 Abs. 1 BestG führt dazu näher aus, Friedhöfe seien den Verstorbenen als würdige Ruhestätte und der Pflege ihres Andenkens gewidmet. Welche Benutzungsregelungen die Gemeinde in einer Friedhofssatzung trifft, um diesen Anforderungen Genüge zu tun, liegt grundsätzlich in ihrem **weiten normativen Ermessen**. Wie bereits in dem angefochtenen Beschluss selbst anklingt, braucht es bei der Ausübung dieses Ermessens nicht nur darum zu gehen, durch geeignete Benutzungsregelungen eine Störung der Würde der Totenruhestätte zu vermeiden, also lediglich einen „Minimalstandard" zu sichern. Gegenstand des normativen Ermessens kann es grundsätzlich in gleicher Weise sein, diese Würde durch geeignete Benutzungsregelungen positiv zu fördern. Es ist weder sachfremd noch willkürlich und bewegt sich innerhalb des gemeindlichen normativen Einschätzungsspielraums (vgl. VerfGH vom 8.11.2010 = NVwZ-RR 2011, 100; BVerwG NVwZ 2006, 1068), wenn die Bf. davon ausgeht, dass es im Interesse der **Würde des Ortes der Totenbestattung** liegen kann, dass dort keine Grabsteine aufgestellt werden, deren Material in einem weltweit geächteten Herstellungsprozess durch **„schlimmste Formen der Kinderarbeit"** (Art. 3 ILO-Konvention 182) gewonnen worden ist. Der **sachliche Zusammenhang** mit dem Friedhofszweck und damit auch der spezifisch örtliche Bezug sind so in einer rechtlich einwandfreien Weise hergestellt. Der angefochtene Beschluss des VGH sieht dieses von staatlicher Weisung freie (normative) Ermessen, das den eigentlichen Kern der mit dem Selbstverwaltungsrecht garantierten Eigenverantwortlichkeit ausmacht, nicht eröffnet. Der VGH geht davon aus, die Gemeinde könne wegen der Grabmale in Ausübung ihres Selbstverwaltungsrechts von vornherein nur äußerlich feststellbare Merkmale regeln; Herkunft und Produktionsbedingungen des Grabsteins seien aber äußerlich nicht erkennbar und deshalb nicht geeignet, das Empfinden der Gesamtheit der Friedhofsbenutzer zu beeinträchtigen. Es mag sein, dass Regelungen zu Grabmalen in kommunalen Friedhofssatzungen herkömmlich deren äußerlich erkennbare Gestaltung betreffen. Der globale Handel mit Steinen, die den Kriterien der ILO-Konvention 182 nicht entsprechen, hat Probleme aufgeworfen, die in spezifisch örtliche Fragen wie die Anforderungen an aufzustellende Grabmale hineinwirken können. Der Wertgehalt des Selbstverwaltungsrechts wird verkannt, wenn der Bf. unter Hinweis auf einen vorgeblich einrichtungsfremden Zweck ohne jegliche Erwägung des in diesem Selbstverwaltungsrecht begründeten (normativen) Ermessens von vornherein die Kompetenz abgesprochen wird, sich damit in der in § 28 Abs. 2 BFS vorgesehenen Weise regelnd zu befassen.

c) *Der dem Normenkontrollantrag stattgebende Beschluss des VGH beruhe – so der BayVerfGH – auf dem Verstoß gegen Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV. Es sei nicht ausgeschlossen, dass der VGH in der Sache anders entschieden hätte, wenn er das kommunale Selbstverwaltungsrecht hinreichend berücksichtigt hätte.*

Ergänzender Hinweis:

Mit Urteil v. 6. 7. 2012 (4 N 11.2673) hat der BayVGH seine Auffassung entsprechend den Vorgaben des BayVerfGH korrigiert und den Normenkontrollantrag abschlägig beschieden. Der Senat sei gem. Art. 29 Abs. 1 VfGHG an die Entscheidung des Verfassungsgerichts gebunden. Der angegriffenen Rechtsvorschrift könne nicht mehr entgegengehalten werden, der Behörde mangele es für die getroffene Regelung an der erforderlichen gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage. Art. 24 Abs. 1 Nr. 1 GO ermächtige die Gemeinden, in Satzungen die Benutzung ihrer öffentlichen Einrichtungen zu regeln. Die angefochtene Regelung sei auch nicht deshalb für unwirksam zu erklären, weil der Satzungsgeber die formellen Genehmigungsanforderungen nicht selbst konkretisiert und es der Friedhofsverwaltung überlassen habe, zu entscheiden, auf welchem Wege und mit welchem Grad an Gewissheit der Nachweis darüber erbracht werden soll, dass das Grabmal in der gesamten Wertschöpfungskette ohne ausbeuterische Kinderarbeit hergestellt worden ist. Der Verzicht auf die satzungsmäßige Festschreibung eines ganz bestimmten, für ausreichend erachteten Beweismittels lasse den Normunterworfenen die Wahl, den geforderten Nachweis auf unterschiedlichem Wege zu erbringen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass es hier um die Aufklärung zeitlich zurückliegender Umstände im Ausland gehe, so dass ein sicherer Nachweis im naturwissenschaftlichen Sinne ohnehin nicht erbracht werden könne. Welches Maß an Erkenntnissicherheit hierbei von den Friedhofsbenutzern zumutbarerweise gefordert werden könne, bedürfe vorliegend keiner Erörterung; der derzeit noch nicht hinreichend absehbare Satzungsvollzug sei nicht Gegenstand der Normenkontrolle. Soweit die Ast. vortrage, es sei gegenwärtig kein geeignetes Mittel für den von der Satzung geforderten Nachweis verfügbar, zeige sie damit keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auf. Der Satzungsgeber habe davon ausgehen dürfen, dass den Bescheinigungen der bestehenden (gemeinnützigen) Zertifizierungsstellen zumindest eine beschränkte Aussagekraft zukomme. Auch einer Nachweispflicht, die sich nicht am Maßstab der absoluten Gewissheit orientierte, sondern sich bei dem Zweck der Regelung, die Würde der kommunalen Friedhöfe zu steigern, mit einem bloßen Wahrscheinlichkeitsmaßstab begnügte, könne die Eignung zur Erreichung dieses Normzwecks nicht abgesprochen werden.

J.V.

Anforderungen an eine straßenrechtliche Ordnungsverfügung

(OVG Lüneburg, Urt. vom 18. Juli 2012 – 7 LB 29/11 in: NdsVBl. 2012, S. 330 ff.)

Für eine Ordnungsverfügung nach § 22 NStrG ist regelmäßig die formelle Illegalität der Straßenbenutzung ausreichend. Der Straßennutzer hat es selbst in der Hand, den von ihm herbeigeführten Zustand durch einen nachträglichen Antrag auf Erteilung der Sondernutzungserlaubnis zu legalisieren.

Anmerkungen:

Rechtsgrundlage für den Erlass einer straßenrechtlichen Ordnungsverfügung ist § 22 Nds. Straßengesetz (NStrG). Diese Norm lässt nach ihrem Wortlaut bereits die formelle Illegalität der Straßenbenutzung für die Anordnung von Maßnahmen zu deren Beendigung ausreichen. Eine zusätzliche Prüfung der materiellen Illegalität, d.h. der fehlenden Genehmigungsfähigkeit der ausgeübten Nutzung ist im Regelfall nicht erforderlich. Die Forderung, stets auch die materielle Legalität der ungenehmigten Nutzung abschließend zu prüfen und ggfs. in einem gerichtlichen Verfahren rechtskräftig klären zu lassen, würde die Ordnungsfunktion des Erlaubnisverfahrens gefährden. Das Genehmigungsverfahren stellt keine bloße Formalie dar. Es dient vielmehr der Überprüfung des sich ergebenden Gefahrenpotenzials, das sich mit der Zulassung der Sondernutzung und der sich daraus resultierenden Beeinträchtigung des Straßenverkehrs, ergeben kann. Eine Notwendigkeit, vor einer Beseitigungsanordnung erst die materielle Legalität zu klären, würde überdies rechtstreue Bürger, die mit der Realisierung ihres Vorhabens bis zum Abschluss des Genehmigungsverfahrens abwarten, gegenüber demjenigen, die ohne Genehmigung handeln, in zeitlicher Hinsicht benachteiligen. Hinzu kommt, dass der Träger der Straßenbaulast dann, wenn die Maßnahme mit baulichen Veränderungen an der Straße und Eingriffen in das im öffentliche Eigentum stehende Grundstück verbunden ist, vorab seine Zustimmung geben muss (§ 18 Abs. 4 S. 2 NStrG).

Dies schließt nicht aus, dass aus Gründen der Verhältnismäßigkeit nicht jede Beseitigungsmaßnahme, zumal wenn sie mit einem Substanzverlust und erheblichen Kosten verbunden ist, als zulässig angesehen werden kann, wenn die materielle Legalität auf der Hand liegt und ein Sondernutzungsantrag bei der Behörde jedenfalls nachträglich gestellt wird. Gleichwohl wird es sich um Ausnahmefälle handeln, da die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis eine Ermessensentscheidung darstellt.

H.W.

Reduzierung der Schmutzwassergebühren bei der Gartenbewässerung

(OVG Münster, Urt. v. 3.12.2012 – 9 A 2646/11)

Die Schmutzwassergebühren für die Ableitung von verwendetem Frischwasser können nur dann reduziert werden, wenn nachgewiesen wird, dass eine Ableitung nicht stattgefunden hat.

(Nichtamtl. Leitsatz)

Anmerkung:

Die Gemeinde kann für die Lieferung von Frischwasser Gebühren verlangen. Dabei wird davon ausgegangen, dass der Schmutzwasserleitung im gleichen Umfang eine Menge zugeführt wird, wie Frischwasser bezogen worden ist. Dies trifft meistens nicht in vollem Umfang zu. Insbesondere kann bei der Gartenbewässerung die Frischwassermenge für die Schmutzwassergebühren reduziert werden.

Nach dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen kann nicht beansprucht werden, dass die für die Gartenbewässerung verwendete Frischwassermenge von 9,5 cbm bei der Festsetzung der Schmutzwassergebühren in Abzug gebracht wird.

Abgaberechtliche Regelungen dürfen zwar verallgemeinert und pauschaliert werden. Dieser Grundsatz vermag die Gleichbehandlung ungleicher Sachverhalte indessen nur solange rechtfertigen, als nicht mehr als 10 v. H. der von der Regelung betroffenen Fälle dem Typ widerspricht, auf den die Maßstabsregelung zugeschnitten ist. Die in der Schmutzwassergebührensatzung festgelegte Bagatellgrenze von 20 cbm führt zu einer Ungleichbehandlung. Wenn zwei Einzelpersonen auf zwei verschiedenen Grundstücken wohnen und die gleiche Menge Frischwasser beziehen, der eine aber 20 cbm Frischwasser ohne Nachweis zur Gartenbewässerung verwendet, zahlt er mehr als derjenige, der das Frischwasser verwendet und als Schmutzwasser dem Kanal zuführt. Die gebührenrechtliche Ungleichbehandlung ist unzulässig.

Nach dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen kann der Nachweis der nicht eingeleiteten Wassermenge dem Gebüh-

renschuldner auferlegt werden. Die Kosten für Anschaffung, Installierung und Unterhaltung der notwendigen Messeinrichtung fallen dann nicht der Gemeinde, sondern dem Gebührenschuldner zur Last. Er muss das erfasste Ergebnis jährlich der Gemeinde mitteilen. F. O.

Auskunftspflicht des Landesrechnungshofs gegenüber Presse

(OVG Münster, Beschl. v. 4. 1. 2013 – 5 B 1493/12)

1. Der Landesrechnungshof hat der Presse nach § 4 Abs. 1 Pressegesetz Nordrhein-Westfalen (PresseG NRW) grundsätzlich Auskunft zu erteilen.

2. Sofern im konkreten Einzelfall besondere Geheimhaltungsbedürfnisse etwa im Interesse einer effektiven Finanzkontrolle sowie zum Schutz der in richterlicher Unabhängigkeit erfolgenden Entscheidungsfindung einer Auskunftserteilung entgegen stehen, kann diesen im Rahmen der Ausnahmetatbestände des § 4 Abs. 2 PresseG NRW ausreichend Rechnung getragen werden.

3. Im Interesse einer von der Pressefreiheit geschützten zeitnahen Berichterstattung über Gegenstände von aktuellem Interesse ist eine einstweilige Anordnung zulässig, die die Hauptsache vorweg nimmt, wenn der geltend gemachte Auskunftsanspruch nach eingehender Prüfung mit ganz überwiegender Wahrscheinlichkeit besteht.

(Nichtamtl. Leitsätze)

Anmerkung:

Der Antragsteller (Ast.), ein Journalist, verlangte vom Landesrechnungshof (Antragsgegner – Ag.) Auskünfte über dessen Prüfungstätigkeit und Prüfungsmitteilungen hinsichtlich bestimmter Förderprojekte („Professionalisierung der Moscheegemeinden um Duisburg für einen Ausbau des interkulturellen Dialogs“ und „Errichtung einer Begegnungsstätte innerhalb des Moscheeneubaus an der Warbuckstr.“). Nach Ablehnung des Antrages beantragte der Ast. erfolgreich den Erlass einer **einstweiligen Anordnung** gem. § 123 VwGO. Die hiergegen gerichtete Beschwerde des Ag. war erfolglos. Der **Landesrechnungshof** ist nach Ansicht auch des OVG grundsätzlich **auskunftspflichtig** nach § 4 Abs. 1 PresseG NRW. Diese Vorschrift verpflichtet die Behörden, den Vertretern der Presse die der Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgabe dienenden Auskünfte zu erteilen. Der Landesrechnungshof erfülle – so der Senat – die Merkmale des **presserechtlichen Behördenbegriffs**. Seine Prüfungstätigkeit sei als öffentlich- rechtliche Verwaltungstätigkeit zu qualifizieren und weise keine Besonderheiten auf, die eine abweichende Beurteilung rechtfertigen. Entscheidend sei insofern, dass das schlicht hoheitliche Verwaltungshandeln des Landesrechnungshofs jedenfalls faktisch auf die Kontrolle und damit auf die Beseitigung von Mängeln bei der finanzwirtschaftlichen Betätigung der öffentlichen Hand abziele. Anders als das IFG NRW (§ 2 Abs. 2 Satz 2) nehme § 4 PresseG NRW die Prüfungstätigkeit des Rechnungshofs gerade nicht aus dem Geltungsbereich der Norm aus. Es seien keine Gesichtspunkte ersichtlich, nach denen ein Auskunftsanspruch des Ast. gem. § 4 Abs. 2 PresseG NRW im Einzelfall ausgeschlossen sein könnte. Der Ag. habe nicht nachvollziehbar dargelegt, dass die Erteilung der begehrten Auskünfte gem. § 4 Abs. 2 Nr. 1 PresseG NRW die sachgemäße Durchführung eines **schwebenden Verfahrens** vereiteln, erschweren, verzögern oder gefährden könnte. Die Anfragen beträfen im Kern Zeitpunkt und wesentlichen Inhalt von Prüfungsmitteilungen an die geprüften Stellen gem. § 96 Abs. 1 Satz 1 LHO NRW. Danach teilt der Landesrechnungshof das Prüfungsergebnis unverzüglich den zuständigen Stellen zur Äußerung innerhalb einer von ihm zu bestimmenden Frist mit.

Es bedürfe aber keiner abschließenden Klärung, ob nach Mitteilung des Prüfungsergebnisses im Rahmen einer Prüfungsmitteilung überhaupt noch von einem schwebenden Verfahren i. S. von § 4 Abs. 2 Nr. 1 PresseG NRW gesprochen werden könne. Jedenfalls genüge der bloße Hinweis hierauf allein nicht, um einen Auskunftsanspruch auszuschließen. Erforderlich sei zusätzlich, dass die Auskunftserteilung die sachgemäße Durchführung des Verfahrens **vereiteln, erschweren, verzögern oder gefährden** könnte. Hieran seien **strenge Anforderungen** zu stellen. Aus einer Auskunft über den in einer Prüfungsmitteilung manifestierten Zwischenstand des Verfahrens ergebe sich nicht notwendig eine Gefährdung der effektiven Finanzkontrolle. Zwar sei eine effektive Kontrolltätigkeit auch auf eine **Kooperation** der geprüften Stellen angewiesen. Allerdings reiche die generelle Furcht des Landesrechnungshofs, die Kooperationsbereitschaft der geprüften Stellen werde sich bei Veröffentlichung vorläufiger Prüfungsergebnisse deutlich verringern, nicht aus, um eine Gefährdung des weiteren Prüfungsverfahrens darzulegen. Es fehle bereits an einer gesicherten Tatsachenbasis für die Annahme, dass die behauptete Verhaltensänderung der geprüften Stellen eintreten werde. Sie könnte auch bisher nicht darauf vertrauen, Beanstandungen an ihrem wirtschaftlichen Handeln gegenüber der Öffentlichkeit verbergen zu können. Vielmehr müssten sie seit jeher damit rechnen, dass mögliche Einwände in ihrem Bereich im Jahresbericht erwähnt werden. Vorschriften über die Geheimhaltung i. S. von § 4 Abs. 2 Nr. 2 PresseG NRW stünden der erstrebten Auskunftsgewährung gleichfalls nicht entgegen. Vertraulichkeit sei kein Wesensmerkmal der Rechnungsprüfung ist.

Die begehrte Auskunft über Zeitpunkt und wesentliches Ergebnis etwaiger Prüfungsmitteilungen unterfalle auch **nicht** dem **Beratungsgeheimnis**, das den Mitgliedern des Landesrechnungshofs als Bestandteil der ihnen durch Art. 87 Abs. 1 Satz 2 LVerf NRW eingeräumten richterlichen Unabhängigkeit auferlegt ist. Es gewährleiste, dass die mündliche oder schriftliche Diskussion innerhalb des Spruchkörpers über die interne Willensbildung keinem Außenstehenden bekannt wird. Zeitpunkt und Inhalt von Prüfungsmitteilungen fielen hierunter schon deshalb nicht, weil sie nach § 96 Abs. 1 LHO der geprüften Stelle und damit einem außenstehenden Dritten bekannt zu machen seien. Demgemäß greife auch der Einwand nicht durch, die begehrte Auskunftserteilung verletze **überwiegende öffentliche Interessen** i. S. des § 4 Abs. 2 Nr. 3 PresseG NRW, weil die Unabhängigkeit der externen Finanzkontrolle und die Funktionsfähigkeit des Landesrechnungshofs gefährdet seien. Ebensowenig sei ersichtlich, dass durch die begehrte Auskunftserteilung ein **schutzwürdiges privates Interesse** (§ 4 Abs. 2 Nr. 3 PresseG NRW) verletzt würde. Erforderlich sei auch hierbei eine Abwägung der jeweils betroffenen schützenswerten Belange im Einzelfall. Mögliche Interessen der geprüften Stellen daran, dass Ergebnisse der externen Finanzkontrolle erst veröffentlicht werden, wenn die Prüfung endgültig abgeschlossen ist, seien aber nicht notwendig höherwertig als das Informationsinteresse der Presse, schon über Zwischenergebnisse berichten zu können. Die geltend gemachte Gefahr öffentlicher Vorfestlegungen – auf Grund einer verzerrten Presseberichterstattung – sei bezogen auf die begehrte Auskunftserteilung nicht hinreichend konkret nachvollziehbar. Der Gefahr unzulässiger öffentlicher Vorfestlegungen könne im Übrigen durch den ausdrücklichen Hinweis auf die Vorläufigkeit des Prüfungsergebnisses gegenüber

der Presse begegnet werden. Angesichts der Sorgfaltspflicht der Presse nach § 6 PresseG NRW könne nicht ohne konkrete Anhaltspunkte unterstellt werden, dass deutlich als vorläufig gekennzeichnete Prüfungsergebnisse in den Medien wider besseres Wissen als endgültig dargestellt werden.Das Auskunftsbegehren des Ast. betreffe eine die **Öffentlichkeit wesentlich berührende Frage**. Sie beziehe sich auf den wirtschaftlichen Umgang mit öffentlichen Fördergeldern im Zusammenhang mit der Errichtung einer fraktionsübergreifend als „Leuchtturmprojekt" bezeichneten Begegnungsstätte und einem Projekt zum Ausbau des interkulturellen Dialogs in den Duisburger Moscheegemeinden. Der Ast. habe ein nachvollziehbares Interesse daran geltend gemacht, durch seine Berichterstattung Einfluss auf die öffentliche Diskussion um die Gewährung von Fördergeldern durch das Haushaltsgesetz 2013 nehmen zu wollen. Diese Aussicht, durch sorgfältige Recherchen im Rahmen des investigativen Journalismus Einfluss auf die öffentliche Meinungsbildung im Vorfeld der Haushaltsberatungen 2013 nehmen zu können, ist im Rahmen des Rechts der Presse schutzwürdig, nach publizistischen Kriterien selbst zu entscheiden, was sie zu welchem Zeitpunkt des öffentlichen Interesses für wert hält. Effektiver Rechtsschutz könne nur durch eine die Hauptsache vorwegnehmende Entscheidung gewährt werden. Diese sei gerechtfertigt und geboten, weil der geltend gemachte Auskunftsanspruch nach eingehender Prüfung mit ganz überwiegender Wahrscheinlichkeit bestehe. J.V.

Fällgenehmigung für geschützten Baum auf dem Nachbargrundstück

(VGH München, Beschl. v. 9.11.2012 – 14 ZB 11.1597)

Der Eigentümer eines Grundstücks erhält nicht die beantragte Genehmigung zur Fällung eines geschützten Baumes auf einem Nachbargrundstück, wenn dafür die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorliegen.

(Nichtamtl. Leitsatz)

Anmerkung:

Ein Grundstückseigentümer meinte, er würde durch einen auf dem Nachbargrundstück stehenden Baum, für den eine Baumschutzvorschrift galt, beeinträchtigt.
Er ging deshalb im Wege der Klage beim Amtsgericht vor, um sein Ziel zu erreichen. Er hatte damit Erfolg; der Nachbar wurde verpflichtet, die Platane zu entfernen, was allein aber nicht ausreichte. Er wandte sich deshalb am das Verwaltungsgericht, um eine öffentlich-rechtliche Genehmigung für die Entfernung des geschützten Baumes zu erreichen.
Eine Befreiung von der Baumschutzregelung wäre zu erreichen gewesen, wenn der Eigentümer aufgrund gesetzlicher Vorschriften verpflichtet gewesen wäre, die Fällung der Platane vorzunehmen. Er konnte sich dafür nicht auf das Urteil des Amtsgerichts berufen, denn es fehlte an einer Bindungswirkung, weil die Baumschutzbehörde an dem Verfahren nicht beteiligt gewesen war. Ein rechtskräftiges Urteil wirkt grundsätzlich nur zwischen den Parteien des Rechtsstreits, so dass es nicht darauf ankam, ob das Amtsgericht der Meinung gewesen war, die Fällungsgenehmigung müsse erteilt werden.
Das zivilgerichtliche Urteil hatte keine Wirkung für die Rechtslage nach dem Baumschutzrecht.
Der Grundstückseigentümer hatte mit seiner Argumentation beim Verwaltungsgericht keinen Erfolg. Unbeachtlich war sein Hinweis auf die von ihm empfundenen Störungen durch den geschützten Baum auf dem Nachbargrundstück. Für ihn war der geschützte Baum keine Härte. F. O.

Haftung für den unterlassenen Hinweis auf die gefährliche Straße

(BGH, Urt. v. 5.7.2012 – III ZR 240/11)

Die gesetzliche Verkehrssicherungspflicht entfällt nicht auf Dauer durch den Hinweis auf die Möglichkeit, der Verkehrsteilnehmer könne der Gefahr ausweichen.

(Nichtamtl. Leitsatz)

Anmerkung:

Es kommt immer wieder zu Unfällen auf öffentlichen Straßen und es taucht dann die Frage auf, ob der Straßenbaulastträger, also die Gemeinde, auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden kann. Entscheidend ist, ob die Gemeinde gegen den Inhalt der Straßenverkehrssicherungspflicht verstoßen hat.
Wegen der Finanzknappheit der Gemeinden ist es allerdings vielfach üblich geworden, eine Verkehrsunsicherheit nicht zu beseitigen, auch wenn der Zustand sich bereits vor Jahren ergeben hat. Jedoch handelt es sich dabei im Rechtssinne nicht um eine Dauerlösung. Die Erkennbarkeit einer Gefahrenquelle enthebt der Gemeinde nicht von der Notwendigkeit der alsbaldigen Wiederherstellung der Verkehrssicherheit.
Die verkehrssicherungspflichtige Gemeinde kann allerdings in geeigneter und objektiv zumutbarer Weise nicht alle, aber diejenigen Gefahren ausräumen und erforderlichenfalls vor ihnen warnen, die für den Benutzer, der die erforderliche Sorgfalt walten lässt, nicht oder nicht rechtzeitig erkennbar sind. Dabei kann aber nicht auf die Erkennbarkeit der Gefahr abgestellt werden. Darüber hinaus ist es vielmehr notwendig, dass der Benutzer sich auf die Gefahr einstellen kann, was beispielsweise dann in Betracht kommt, wenn er einer auf einem Gehweg vorhandenen und gut erkennbaren Gefahrenstelle unproblematisch ausweichen kann. Wenn sich aber ein Weg in einem so desolaten Zustand befindet, dass selbst ein umsichtiger Fußgänger der Gefahr nicht ausweichen kann, vielmehr bei jedweder Benutzung des Weges gezwungen ist, Teile zu begehen, die sich in schlechtem Zustand befinden, ist eine gefahrlose Benutzung nicht möglich.
Bei der Bewertung der Verkehrssicherheit eines Gehweges dürfen insbesondere nicht die Belange schwächerer Verkehrsteilnehmer unberücksichtigt bleiben. Gehören zum üblichen Benutzerkreis vor allem ältere und damit häufig nicht so verkehrssichere Personen, muss die Gemeinde selbst wenn auf den durchschnittlichen Fußgänger als Maßstab abgestellt wird, den eher hilfebedürftigen Personen Rechnung getragen werden.
Gegenüber einem Schadensersatzanspruch kann die Gemeinde auch nicht geltend machen, dem Fußgänger wäre es möglich gewesen, statt eines schadhaften Überwegs zu benutzen, auf die daneben befindliche Grünfläche auszuweichen, denn der Verkehrssicherungspflichtige kann Verkehrsteilnehmern grundsätzlich nicht entgegenhalten, sie hätten gefährliche Stelle meiden müssen. Damit würde die Gemeinde die sie treffende Verantwortung unzulässig auf den Verkehrsteilnehmer abwälzen. Ein Fußgänger ist grundsätzlich nicht gehalten, einen neben dem Gehweg befindlichen und vom Verkehrssicherungspflichtigen für diesen Zweck selbst vorgesehenen unbefestigten Grünstreifen zu betreten, der seinerseits häufig ebenfalls aufgrund von Unebenheiten, Löchern oder erhöhter Rutschgefahr Gefahren für die Begehung aufweist.
Nach dem Urteil des Bundesgerichtshofes vom kann die Gemeinde für die Vernachlässigung ihrer Verkehrssicherungspflicht auch nicht

ihre beengten finanziellen Verhältnisse anführen. Sie kann nicht mit Erfolg geltend machen, die Instandsetzung eines Gehweges wäre aus Gründen fehlender finanzieller Leistungsfähigkeit über Jahre hinweg unmöglich gewesen. F. O.

Verwendung eines roten Kennzeichens

(OLG Düsseldorf, Beschl. v. 16.09.2011 – IV-3 RBs 143/11)

Die Verwendung eines roten Kennzeichens ist nur für priviligierte Fahrten zulässig, eine andere Nutzung stellt eine Ordnungswidrigkeit dar.

(Nichtamtl. Leitsatz)

Anmerkung:

Haftpflichtversicherungen für Kraftfahrzeuge sind nicht selten sehr teuer. Neben den Kurzzeitkennzeichen für Privatpersonen gibt es die sog. „Kennzeichen mit roter Beschriftung auf weißem rot gerundetem Grund", umgangssprachlich als „rote Kennzeichen" bezeichnet, die an Kfz-Händler, Kfz-Werkstätten oder Kfz-Hersteller ausgegeben werden. Während Kurzzeitkennzeichen eine Gültigkeitsdauer von fünf Tagen haben, ist diese bei roten Kennzeichen unbegrenzt. Wird die Nutzung eines roten Kennzeichens ermöglicht, stellt sich die Frage, ob das Kennzeichen für alle Fahrten verwendet werden darf.
In dem vom OLG entschiedenen Fall hatte der Betroffene ein rotes Kennzeichen für die Fahrt zu einem Kinobesuch genutzt. Wegen fahrlässigen Inbetriebssetzen eines nicht zum Verkehr zugelassenen Kraftfahrzeugs wurde er vom Amtsgericht zu einer Geldbuße von 90 € verurteilt. Die hiergegen erhobene Rechtsbeschwerde hatte vor dem OLG keinen Erfolg.

Das OLG begründete seine Entscheidung wie folgt:
„Vor Inkrafttreten der Fahrzeug-Zulassungsverordnung am 1. März 2007 richtete sich das ausnahmsweise Inbetriebsetzen eines nicht zugelassenen Fahrzeugs für privilegierte Fahrten (Prüfungs-, Probe- und Überführungsfahrten) unter Verwendung von roten Kennzeichen oder Kurzzeitkennzeichen nach § 28 Abs. 1 StVZO a.F. Unter Geltung dieser Vorschrift war anerkannt, dass die Benutzung des Fahrzeugs zu anderen als den genannten Zwecken gemäß § 69a Abs. 2 Nr. 3 i.V.m. § 18 Abs. 1 StVZO a.F. als Verkehrsordnungswidrigkeit – Inbetriebsetzen eines Kraftfahrzeugs auf öffentlichen Straßen ohne die erforderliche Zulassung – zu ahnden ist (vgl. OLG Zweibrücken NZV 1992, 460, 461, BayObLG NZV 1995, 458; BGH DAR 2006, 529, 530; Hentschel NJW 1998, 1922, 1923; Grohmann DAR 2001, 57, 59; Windhorst NZV 2003, 310, 311). Denn wird das Kraftfahrzeug nicht zu einem der privilegierten Zwecke verwendet, entfällt die Berechtigung, es mit roten Kennzeichen oder Kurzzeitkennzeichen ohne Zulassung auf öffentlichen Straßen in Betrieb zu setzen. Mit Inkrafttreten der Fahrzeug-Zulassungsverordnung am 1. März 2007 hat sich nichts daran geändert, dass die zweckfremde Benutzung eines mit roten Kennzeichen oder Kurzzeitkennzeichen versehenen Fahrzeugs ein Inbetriebsetzen ohne die erforderliche Zulassung darstellt (vgl. Huppertz DAR 2008, 606, 607). Die Regelung zu Prüfungs-, Probe- und Überführungsfahrten in § 16 Abs. 1 FZV entspricht inhaltlich derjenigen in § 28 Abs. 1 StVZO a.F. Die Notwendigkeit einer Zulassung bei nicht privilegierten Fahrten folgt nunmehr aus § 3 Abs. 1 Satz 1 FZV (statt zuvor aus § 18 Abs. 1 StVZO a.F.). Der Verstoß gegen § 3 Abs. 1 Satz 1 FZV ist nach § 48 Nr. 1 lit. a FZV ordnungswidrig." G.T.

Veröffentlichung eines Belegschaftsfotos im Internet

(LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 30. 11. 2012 – 6 Sa 4129/11, DB 2013, S. 1239)

1. Eine arbeitnehmerseits erteilte Einwilligung in die Verwendung eines Beschäftigtenfotos kann über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinausreichen, wenn das Foto nur allgemeinen Illustrationszwekken dient und (ehemalige) Arbeitnehmer nicht besonders herausgestellt werden.

2. Es bleibt offen, ob eine erteilte Einwilligung mit Ablauf des Arbeitsverhältnisses frei widerruflich ist.

3. Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB gilt auch für die Ausübung eines (möglichen) Widerrufsrechts.

(Nichtamtl. Leitsätze)

Anmerkung:

Der Kläger (K) war bei der beklagten Arbeitgeberin (B) vom 01.06.2010 bis zum 15.03. 2011 als gewerblicher Arbeitnehmer beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis zwischen den Beteiligten wurde durch einen Aufhebungsvertrag vom 02.03.2011 beendet. In dem Vertrag bestätigte K (auch) dass „sonstige Ansprüche – gleich welcher Art – aus dem Arbeitsverhältnis und seiner Beendigung" nicht bestünden. Während des Beschäftigungsverhältnisses hatte B von der Belegschaft ein Foto erstellen lassen, das für die neue Internetseite der B verwendet wurde. K widerrief mit Schreiben vom 04.11.2011 eine möglicherweise erteilte Einwilligung in die Bildveröffentlichung und verlangte die Entfernung des Bildes von der Homepage der B. Dem Verlangen nach Entfernung kam B am 26. 1. 2012 nach. K macht mit der Klage einen Anspruch auf Unterlassung und auf Schadensersatz wegen unberechtigter Verwendung des Fotos geltend. Die Klage war in beiden Instanzen erfolglos.
Ein Anspruch auf **Unterlassung** bestehe nicht, weil B nicht unzulässig in das Persönlichkeitsrecht des K (aus Art. 1 und 2 GG) eingegriffen habe. K habe in die Verwendung des Belegschaftsfotos eingewilligt; diese **Einwilligung** verliere ihre Wirkung nicht durch Ablauf des Arbeitsverhältnisses (s. Leitsatz 1). Das LAG lässt insoweit offen, ob K diese Einwilligung widerrufen konnte oder ob er durch den Aufhebungsvertrag wirksam auf diese Befugnis verzichtet hat. Auf diese Punkte komme es – so das Gericht – nicht an, weil K nahezu neun Monate tatenlos geblieben sei. Im Hinblick auf das **Verbot widersprüchlichen Verhaltens** habe er deshalb nicht eine sofortige Bildentnahme verlangen können, sondern sei gehalten gewesen, B jedenfalls soviel Zeit für den ordnungsgemäßen Bildertausch zu belassen, wie diese benötigte. Die Kammer lässt aber erkennen, dass sie keine durchgreifenden Bedenken gegen die fragliche Klausel im Aufhebungsvertrag hat. J.V.

Autoren der Rechtsprechungsbeiträge:

F.O.	=	Rechtsanwalt Dr. Franz Otto
G.T.	=	Günter Thiel
J.V.	=	Prof. Dr. Jürgen Vahle
H.W.	=	Prof. Holger Weidemann

Stollenwerk, Brand- und Katastrophenschutzgesetz Rheinland-Pfalz, 8. Auflage 2011, 225 Seiten, kartoniert, 29,90 €, Verlag Reckinger, ISBN 978-3-7922-0118-3

Die vorliegende Auflage des Praxiskommentars wurde vollständig neu bearbeitet. Dabei gelingt es durchgehend die Vorschriften und deren Relevanz anhand von tatsächlichen Beispielen in die Praxis zu übertragen. Die Kommentierung wird gezielt mit Rundschreiben des zuständigen Ministeriums ergänzt, was die Anwendung der Vorschriften erleichtert und dem Überblick zur Rechtslage dient. Außerdem ergehen zahlreiche Verweise auf einschlägige Urteile, die dann auch ausgeführt werden. Die Kommentierung wird abgerundet durch einen umfangreichen Anhang ergänzender Vorschriften, wie bspw. der Feuerwehrverordnung oder der Feuerwehr-Entschädigungsverordnung. Alles in allem ein gelungenes Werk, welches nicht nur in der Verwaltung Anwendung finden kann. Es lohnt sich wegen des guten Aufbaus gerade auch als unterstützende Literatur für die ehrenamtlichen Wehrführer und Wehrleiter, schließlich enthält es auch einen Satzungsvorschlag zur Gründung eines Feuerwehrfördervereins.

Rouven L. Schnurpfeil

Hartmann, Kostengesetze, 43. Aufl. 2013, 2.225 Seiten, in Leinen, € 135,00, ISBN 978-3-406-63560-1, C. H. Beck

Der Kommentar von Hartmann ist mit der aktuellen Auflage auf den Stand Anfang August 2013, teilweise sogar 1. Januar 2014 gebracht worden. Eingearbeitet wurden das Gesetz zur Reform der Sachaufklärung in der Zwangsvollstreckung (ab 1. Januar 2013 in Kraft) und das Gesetz über die Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare. Zu letzterem ist eine Synopse KostO-GNotKG beigefügt.
Ein höheres Maß an Aktualität ist bei einem gebundenen Werk kaum denkbar.
Die hohe Auflagenzahl und der geringe zeitliche Abstand zur Vorauflage sind Beweis dafür, das der Kommentar im Grunde keiner Empfehlung mehr bedarf. Anwaltschaft und Justiz dürften ihn als unentbehrliches Arbeitsmittel einschätzen. Die Erläuterungen erfassen nicht nur die „Hauptgesetze" (z. B. das Gerichtskostengesetz – GKG – und das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz), sondern auch die – oft nicht minder wichtigen – „Nebengesetze" (z. B. das Gerichtsvollzieherkostengesetz). Soweit auf andere Regelwerke verwiesen wird, etwa die Zivilprozessordnung, werden auch die in Bezug genommenen Vorschriften in die Kommentierung einbezogen.
Auch in den Verwaltungsbehörden – speziell in den Rechtsämtern – sollte der Kommentar mittlerweile zur Standardausstattung gehören. Dies gilt um so mehr, als viele Bundesländer das (für den Rechtssuchenden kostengünstigere) Widerspruchsverfahren abgeschafft oder auf wenige Verwaltungsbereiche beschränkt haben. Der Rechtsweg führt somit unmittelbar vor das Verwaltungsgericht, so dass der Anwendungsbereich des GKG eröffnet ist. Die Einschätzung des Kostenrisikos gehört zu den Aufgaben derjenigen Beschäftigten, die ihre Behörden in verwaltungsgerichtlichen Verfahren vertreten. Die Gerichtsgebühren – und damit auch die Anwaltsgebühren – richten sich z. B. nach § 52 GKG, der hier detailliert und präzise erläutert wird; u. a. finden sich hier zahlreiche, alphabetisch geordnete Beispiele zu dem für die Praxis wichtigen Auffangstreitwert des § 52 Abs. 2.

Fazit: Auf dem Gebiet des Kostenrechts ist der Kommentar von Hartmann nach wie vor unschlagbar!

Prof. Dr. J. Vahle, Bielefeld

Renner, Ausländerrecht, 10. Aufl. 2013, 2.507 Seiten, in Leinen, € 165,00, ISBN 978-3-406-63377-5, C. H. Beck

Anlass für die Neubearbeitung waren insbesondere verschiedene Neuregelungen auf dem Gebiet des Ausländerrechts. Sie belegen die wachsende Bedeutung des Euroaprechts auf das deutsche Ausländerrecht. Zu nennen sind hier das Gesetz zur Umsetzung der Rückführungsrichtlinie und das Gesetz zur Umsetzung der Hochqualifizierten-Richtlinie (Blue Card). Die Autoren haben dies zum Anlass genommen, die Kommentierung des ARB 1/80 – betreffend die Assoziation mit der Türkei – als eigenständigen Abschnitt zu gestalten und zugleich komplett auszubauen. Vor dem aktuellen Hintergrund der Entwicklung in der Türkei verdient dieses Kapitel derzeit große Beachtung. Neu aufgenommen wurde zu Recht eine komprimierte, aber gleichwohl gut verständliche und lesbare Erläuterung der EU-Grundrechtecharta. Auch damit wird der starke Einfluss des Euroaprechts betont.
Auch die neueste Auflage behauptet den herausragenden Rang des Werkes. Es dürfte kaum ein einschlägiges Urteil geben, das nicht ein Zitat aus dem Kommentar enthielte. Schwerpunkte der Kommentierung sind nach wie vor das AufenthG und das AsylVfG. In zwei kürzeren Abschnitten werden das Freizügigkeitsgesetz/EU und Art. 16a GG behandelt.
Die – durchgehend eingehaltene – Strukturierung der Erläuterungen bietet ein Höchstmaß an Nutzerkomfort. Im Anschluss an den Normtext folgt der Abdruck der einschlägigen, teilweise sehr ausführlichen Verwaltungsvorschriften. Die „Entstehungsgeschichte" der Norm und ihr Zweck bzw. der Kontext werden unter dem Stichwort „Allgemeines" beleuchtet. Die Erläuterungen der Details schließen vielfach mit einem Blick auf Probleme des Rechtsschutzes.

Fazit: Eine umfassende Kommentierung auf hohem Niveau, das jeder zu Rate ziehen sollte, der mit Problemen des Ausländerrechts befasst ist.

Reg.-Dir. G. Haurand, Bielefeld

Staatshandbuch Nordrhein-Westfalen (Hrsg.: Articus, Beus, Henneke, Wansleben), Ausgabe 2013, 445 Seiten, geb., € 128,00, Carl Heymanns, ISBN 978-3-452-278647

Die Herausgeber haben auch mit der aktuellen Ausgabe ein Informationswerk vorgelegt, das einen Einblick in das Innenleben eines großen Bundeslandes ermöglicht. Der Nutzwert ist optimal. Das Suchwortverzeichnis und das Personenregister umfassen circa 60 Seiten und gewährleisten einen schnellen Zugriff auf Sachbegriffe sowie den Namen einer im öffentlichen Leben stehenden Person oder Institution. Das Buch beschränkt sich im Übrigen nicht auf den Abdruck der Behörden und ihrer Leiter, sondern liefert zu etlichen Stichworten (z. B. Polizei, Justiz, Hochschulen) sehr instruktive Erläuterungen. Stichproben haben gezeigt, dass die Informationen zuverlässig und auf aktuellem Stand sind.

Fazit: Zwischen den Buchdeckeln haben Herausgeber und Schriftleitung eine Fülle von Informationen zusammengetragen, so dass ein vorzügliches Nachschlagewerk zum öffentlichen Leben in Nordrhein-Westfalen entstanden ist.

Prof. Dr. J. Vahle, Bielefeld

Hermann Pünder/Martin Schellenberg (Hrsg), Kommentar Vergaberecht GWB, VgV, SektVO, VOL/A, VOB/A, VOF, Haushaltsrecht, Öffentliches Preisrecht, 1. Aufl. 2011, 2.206 Seiten, geb., 138,00 €, ISBN 978-3-8329-2681-6, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden.

Der Kommentar definiert im Vorwort ein zentrales Ziel: Der Unübersichtlichkeit des Vergaberechts soll durch eine „Analyse aller bundesweit geltenden Vergaberechtsnormen in einem Band" entgegengewirkt werden. Daher beschränkt sich die Kommentierung nicht nur auf den vierten Teil des GWB, VgV, VOB/A, VOL/A und VOF, sondern erfasst auch das spezifische Vergaberecht für die Infrastruktursektoren (SektVO) und aus dem stetig größer werdenden Bereich des eher unbekannten Nebenvergaberechts das Öffentliche Preisrecht (VO PR 30/53) und § 55 BHO aus dem Haushaltsrecht.
Über die rechtswissenschaftlich fundierte Kommentierung hinaus bietet das von 23 Autoren aus Wissenschaft und Vergabepraxis bearbeitete Werk auch Tipps für das Beschaffungsverfahren und den Vergaberechtsschutz. Damit richtet sich das Werk nicht nur an Aufsichtsbehörden, Rechnungsprüfungsämter, Vergabekammern und -senate, sondern insbesondere auch an alle Vergabestellen in der öffentlichen Verwaltung, die Beschaffungen auch oberhalb der Schwellenwerte vornehmen. Auch für Rechtsämter, die auch im Vergaberechtsschutz aktiv sind, lohnt sich ein Blick in den Kommentar.
Dem neuen Pünder/Schellenberg ist zu attestieren, dass der Kommentar bereits in der 1. Auflage sein ambitioniertes Ziel erreicht hat: Die integrierte Kommentierung auch des öffentlichen Preisrechts und des § 55 BHO bietet ein echtes Alleinstellungsmerkmal unter der vergaberechtlichen Kommentarliteratur, das auch den Umstand kompensiert, dass Rechtssetzung, Rechtsprechung und Literatur im Wesentlichen nur bis Ende 2010 berücksichtigt wurden. So wünscht sich der Rezensent von dem Kommentar nur eins: Eine baldige zweite Auflage!

De Clerck/Schmidt/Pitzer, Polizei- und Ordnungsbehördengesetz Rheinland-Pfalz, ca. 800 Seiten, Loseblattwerk, 99,00 € im Fortsetzungsbezug, Verlag Reckinger, ISBN 978-3-7922-0082-7

Die Kommentierung liegt derzeit in der 19. Ergänzungslieferung (Mai 2012) vor. Seit 2004 erfolgt die Aktualisierung durch den Beigeordneten beim Landkreistag Rheinland-Pfalz Harald Pitzer. Die eigentliche Kommentierung umfasst über 400 Seiten. Ergänzt wird diese durch einen Anhang weiterer relevanter Vorschriften(-auszüge) des Sicherheits- bzw. Ordnungsrechts sowie einem Stichwortverzeichnis. Der Band wird regelmäßig aktualisiert.
Den Verfassern ist es gelungen, die Geschichte der Rechtsmaterie für Rheinland-Pfalz im notwendigen Umfang einzuarbeiten. So wird es auch dem Einsteiger erleichtert, sich einen Überblick über die Entstehung des POG aus dem damaligen PVG zu verschaffen und die Querverbindungen zum Musterentwurf der Innenministerkonferenz herzustellen. Sehr gut dargestellt sind auch die Aufgabenzuweisungen an die Polizei und Ordnungsbehörden aus anderen Rechtsvorschriften und die Begrenzungen der Eingriffe durch die Grundrechte. Selbstverständlich nicht fehlen darf in einer POG-Kommentierung ein Teil zu den sog. Standardmaßnahmen, dieser ist dann auch hier vorhanden. Erwähnenswert ist der Kommentar zur Frage der Gefahrenabwehrverordnungen, der für die kommunale Ebene immer mehr an Relevanz gewinnt.

Fazit: Diese Kommentierung darf in keiner gut sortierten Ordnungsbehörde fehlen.

Rouven L. Schnurpfeil

DVP DEUTSCHE VERWALTUNGS-PRAXIS

Herausgeber:

Dr. ***Hans Bernhard Beus***, Staatssekretär im Bundesministerium der Finanzen, Berlin • Dr. ***Yvonne Dorf***, Ltd. Regierungsdirektorin, Fachbereichsleiterin Allgemeine Innere Verwaltung an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, Brühl • Prof. (em.) Dr. Dr. h.c. mult. ***Peter Eichhorn***, Präsident der SRH Hochschule, Berlin und Ehrenpräsident des Bundesverbandes Deutscher Verwaltungs- und Wirtschafts-Akademien e.V., Frankfurt a. M. • ***Patricia Florack***, Ltd. Kreisrechtsdirektorin, Leiterin des Rheinischen Studieninstituts für kommunale Verwaltung, Köln • Dr. ***Holger Franke***, Fachhochschule für öffentliche Verwaltung und Rechtspflege, Güstrow • ***Ernst Halle***, Verwaltungsdirektor, Studienleiter der Verwaltungsakademie Schleswig-Holstein, Bordesholm • ***Johannes Heinrichs***, Ltd. Regierungsdirektor, Leiter des Instituts für öffentliche Verwaltung Nordrhein-Westfalen, Hilden • Prof. Dr. ***Ulrike Hermann***, Hochschule Osnabrück • Dr. ***Marita Heydecke***, Leiterin des Fachbereichs Weiterbildung bei der Fachhochschule der Polizei des Landes Brandenburg, Oranienburg • Prof. Dr. ***Michael Jesser***, Vizepräsident der Kommunalen Hochschule für Verwaltung in Niedersachsen und Leiter des Standortes Braunschweig des Niedersächsischen Studieninstituts für kommunale Verwaltung, Braunschweig • ***Horst Knechtel***, Schulleiter und Verbandsgeschäftsführer des Hessischen Verwaltungsschulverbandes, Darmstadt und Bürgermeister der Stadt Darmstadt a.D. • Dr. ***Margrit Kölbach***, Studienleiterin der Verwaltungsseminare Darmstadt und Frankfurt a. M. • Prof. Dr. ***Michael Koop***, Präsident der Kommunalen Hochschule für Verwaltung in Niedersachsen und Leiter des Niedersächsischen Studieninstituts für kommunale Verwaltung, Hannover • ***Klaus-Jochen Lehmann***, Ltd. Direktor a. D., Vorstandsvorsitzender der Verwaltungs- und Wirtschaftsakademie Westfalen-Mitte • Prof. Dr. ***Rainer O. Neugebauer***, Gründungsdekan des Fachbereichs Verwaltungswissenschaften der Hochschule Harz, Halberstadt • ***Udo Post***, Vizepräsident der Kommunalen Hochschule für Verwaltung in Niedersachsen und Leiter des Standortes Oldenburg des Niedersächsischen Studieninstituts für kommunale Verwaltung, Oldenburg • ***Gabriele Reichel***, Studienleiterin des Studieninstituts für kommunale Verwaltung Sachsen-Anhalt, Magdeburg • ***Cornelia Rogall-Grothe***, Staatssekretärin im Bundesministerium des Innern, Berlin und Beauftragte der Bundesregierung für Informationstechnik • Prof. Dr. ***Josef Konrad Rogosch***, Präsident der Fachhochschule für Verwaltung und Dienstleistung, Altenholz • Prof. Dr. ***Utz Schliesky***, Direktor des Schleswig-Holsteinischen Landtages und Geschäftsführendes Vorstandsmitglied des Lorenz-von-Stein-Instituts für Verwaltungswissenschaften an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel • ***Christiane Schoppmeier-Pauli***, Ltd. Regierungsdirektorin, Leiterin der Abteilung Münster der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW • Dr. ***Ludger Schrapper***, Präsident der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW, Gelsenkirchen • ***Jörg Siekmeier***, Ltd. Verbandsverwaltungsdirektor, Leiter des Kommunalen Studieninstituts Mecklenburg-Vorpommern, Greifswald • ***Reiner Stein***, Regierungsdirektor, Leiter des Ausbildungsinstituts an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung und Rechtspflege, Güstrow • Prof. Dr. ***Udo Steiner***, Universität Regensburg, Richter des Bundesverfassungsgerichts a.D. • ***Christiane Wallnig***, Ltd. Regierungsdirektorin, Leiterin des Studieninstituts des Landes Niedersachsen, Bad Münder • Prof. ***Holger Weidemann***, Studiendekan der Kommunalen Hochschule für Verwaltung in Niedersachsen, Hannover • ***Klaus Weisbrod***, Leiter der Zentralen Verwaltungsschule Rheinland-Pfalz und Direktor der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung Rheinland-Pfalz, Mayen • ***Ralf Uwe Wenzel***, Senatsrat, Referatsleiter beim Senator für Finanzen der Freien Hansestadt Bremen

Impressum

Redaktion:
Chefredakteur
Verwaltungsdirektor a.D. Werner Finke
Alsweder Str. 16, 32312 Lübbecke,
Tel. und Fax (057 41) 52 68
Mobil: 0171/8 35 20 41
E-Mail: FINKE.LK@t-online.de

Regierungsdirektor Günter Haurand
Gadderbaumer Straße 15 a, 33602 Bielefeld
E-Mail: haurand@web.de

Prof. Dr. Jürgen Vahle
Dornberger Str. 38, 33615 Bielefeld,
E-Mail: jvahle@web.de

Prof. Holger Weidemann
Südstraße 16, 28857 Syke
Tel. (05 11) 1 60 94 09
E-Mail: holger.weidemann@nds-sti.de

Verlag: Maximilian Verlag GmbH & Co. KG,
Georgsplatz 1, 20099 Hamburg
Tel. (0 40) 70 70 80-3 06, Telefax (0 40) 70 70 80-3 24
E-Mail: vertrieb@dvp-digital.de
www.dvp-digital.de
ISSN 0945-1196

Anzeigen: Maximilian Verlag GmbH & Co. KG,
Georgsplatz 1, 20099 Hamburg,
Susanne Dürr, Tel. (040) 70 70 80-323,
Katharina Klockow, Tel. (040) 70 70 80-320,
Telefax (040) 70 70 80-324, E-Mail: vertrieb@dvp-digital.de
Zurzeit ist Anzeigenpreisliste Nr. 29 gültig. Anzeigenschluss jeweils am 15. des Vormonats. Die Verwendung von Anzeigenausschnitten oder Inhaltsteilen für Werbezwecke ist nicht gestattet.

Auslieferung: Stuttgarter Verlagskontor SVK GmbH
Rotebühlstr. 77, 70178 Stuttgart
Tel. 0711/6672-0, Fax 0711/66 72 19 74
koehler-mittler@svk.de

Produktionsmanagement:
impress media GmbH, Mönchengladbach

Die DEUTSCHE VERWALTUNGSPRAXIS erscheint in 12 Ausgaben. Bezugsgebühr jährlich 89,90 € einschl. 7 % Mehrwertsteuer. Preis je Heft einzeln 8,90 €. Bestellungen in Buchhandlungen oder beim Maximilian Verlag GmbH & Co. KG, Postfach 104504, 20031 Hamburg. Kündigung des Abonnements schriftlich 6 Wochen vor Bezugsjahresende. Kein Anspruch bei Behinderung der Lieferung durch höhere Gewalt. Gerichtsstand und Erfüllungsort ist Hamburg.

Die in der DEUTSCHEN VERWALTUNGSPRAXIS enthaltenen Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt, alle Rechte sind vorbehalten. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist nur mit schriftlicher Genehmigung des Verlages gestattet. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmung und Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.
Ein Nachdruck, auch auszugsweise, ist nur mit Genehmigung des Verlages unter vollständiger Quellenangabe gestattet. Das Zitierungsrecht bleibt davon unberührt. Die mit Namen oder Initialen der Verfasser gekennzeichneten Artikel decken sich nicht immer mit der Meinung der Redaktion. Bei Zuschriften an die Redaktion wird das Einverständnis zur vollen oder auszugsweisen Veröffentlichung vorausgesetzt, sofern der Einsender nicht ausdrücklich andere Wünsche äußert. Für amtliche Veröffentlichungen übernimmt die Redaktion keine Haftung. Für unverlangt eingesandte Manuskripte und Bilder wird keine Gewähr übernommen. Durch die Annahme eines Manuskriptes erwirbt der Verlag auch das Recht zur teilweisen Veröffentlichung.

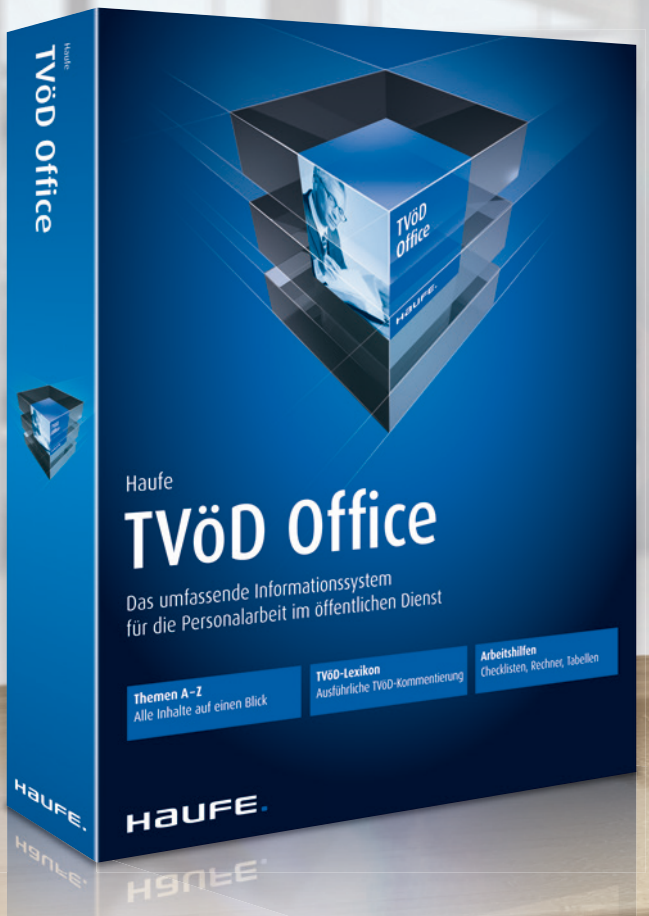
Aus unserer DVP-Schriftenreihe für Sie!

Welf Sundermann

Kommunalverfassung in Mecklenburg-Vorpommern

Dieses Werk stellt das Kommunalverfassungsrecht themenbezogen dar und folgt dabei den einschlägigen Lehr- und Stoffverteilungsplänen. Als Lehrbuch für Studenten an Fachhochschulen für öffentliche Verwaltung und Teilnehmer an den Aus- und Weiterbildungslehrgängen des kommunalen Studieninstituts Mecklenburg-Vorpommern bietet das Werk einen Einstieg und Überblick zum Kommunalrecht dieses Bundeslandes. Aber auch Praktiker und Mitglieder in den politischen Gremien finden in diesem Band Hinweise für ihre tägliche Arbeit. Zahlreiche Schaubilder unterstützen die ausbildungs- und praxisgerechte Vermittlung des Stoffes.

192 Seiten · 17 x 24 cm
zahlr. Abb. und grafische Darstellungen · Broschur
EUR (D) 24,90 · EUR (A) 25,80 · Sfr* 34,80
ISBN 978-3-7869-0865-4



Die optimale Ergänzung zu Ihrem TVöD-Kommentar.

Haufe TVöD Office ist die Basislösung, die neben keinem TVöD-Kommentar fehlen darf.

> **TVöD-Kommentierung** mit Praxisbeispielen
> **Arbeitshilfen,** z. B. Mustertexte, Formulare, Rechner und Checklisten
> **Online-Seminare** inklusive

Jetzt 4 Wochen kostenlos testen:
Tel. 0800 72 34 248 (kostenlos)

www.haufe.de/tvoed-office

HAUFE.

MODERNER STAAT

17. Fachmesse und Kongress
Strategie und Best Practices
für IT, Personal und Finanzen

03. – 04. Dezember 2013
Estrel Convention Center, Berlin

Was führende Köpfe bewegt.

Etabliert · Einzigartig · Effizient Erfolgreich!

Wer heute und in Zukunft erfolgreich sein will, muss in Bewegung bleiben. MODERNER STAAT stellt die Weichen für die Zukunft der öffentlichen Verwaltung. Hier werden die Themen von morgen diskutiert und ein überparteilicher, unabhängiger und ressortübergreifender Erfahrungsaustausch gepflegt.

» Besuchen Sie die Messe kostenfrei – registrieren Sie sich bis zum 05.11.2013!

» Als anerkannte Weiterbildungsmaßnahme in Bayern, Berlin, Brandenburg und dem Saarland zugelassen

www.moderner-staat.com

Veranstalter Reed Exhibitions

Partner zeppelin universität zwischen Wirtschaft Kultur Politik

DStGB Deutscher Städte- und Gemeindebund

BITKOM

Aus unserer NSI-Schriftenreihe für Sie!

Nicole Reese/Stephan Höfler/Torsten Kölle

Das Recht der Landes- und Kommunalbeamten

Das vorliegende Werk beschäftigt sich mit dem Beamtenrecht in den Bundesländern, Gemeinden und Gemeindeverbänden sowie den Körperschaften des öffentlichen Rechts, die der Aufsicht der Länder unterstehen, wobei schwerpunktmäßig das niedersächsische Recht dargestellt wird. Da sich aber alle norddeutschen Küstenländer auf ein Mustergesetz zum Beamtenrecht geeinigt haben, bestehen in den Ländern Niedersachsen, Hamburg, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein praktisch gleichlaufende Regelungen.

Das Werk richtet sich gleichermaßen an Studierende und Praktiker. Es bietet nicht nur wichtiges Grundlagenwissen, sondern auch für alle wesentlichen Fragestellungen der Praxis wichtige Hinweise sowie Musterverfügungen.

244 Seiten · 17 x 24 cm
EUR (D) 29,90 · EUR (A) 30,80 · Sfr* 41,80
ISBN 978-3-7869-0902-6

Bitte bestellen Sie in Ihrer Buchhandlung oder direkt bei:
Maximilian Verlag | Georgsplatz 1 | 20099 Hamburg
Tel. 040/70 70 80-306 | Fax 040/70 70 80-324 | vertrieb@dvp-digital.de.
www.dvp-digital.de

Widerrufsbelehrung: Sie können Ihre Bestellung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen schriftlich widerrufen. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs an die Bestelladresse. Alle genannten Preise verstehen sich inklusive MwSt. und Versandkosten (Inland frei). Irrtum und Preisänderung vorbehalten. * unverbindliche Preisempfehlung