

Wolter Hoppenberg | Hafenweg 14 | 48155 Münster

Münster, 10.11.2018

Per E-Mail: Katja.Wolf@eisenach.de

Stadt Eisenach
Frau Oberbürgermeisterin Katja Wolf
Markt 1
99817 Eisenach

Dr. Marc Dinkhoff

Dr. Nadine Bethge

Rechtsanwälte

/MD/D25/31-18

Sekretariat: Oxana Heckmann

Telefon: +49 251 9179988-**850**

Telefax: +49 251 9179988-**3032**

Unser Zeichen: 11028/18

(bitte immer angeben)

Stadt Eisenach - Eingliederung in den Wartburgkreis Rechtliche und ökonomische Aspekte

Sehr geehrte Frau Oberbürgermeisterin Wolf,

wir haben die im Zusammenhang mit der Einkreisung der Stadt Eisenach in den Wartburgkreis von Ihnen an uns herangetragenen Fragestellungen unter rechtlichen und ökonomischen Aspekten untersucht.

Zusammenfassend kommen wir zu dem Ergebnis, dass

- die Kompensationsregelung des § 4 EisenachNGG Entwurf zu überarbeiten, respektive zu konkretisieren ist,
- die Monitoringregelung des § 17 EisenachNGG Entwurf im Grundsatz begrüßenswert ist, jedoch in tatsächlicher Sicht („sparsam und wirtschaftlich“) und in rechtlicher Sicht („unechte Rückwirkung“) der Stadt keine verlässlichen Ansprüche auf künftige freie Spitzen gewährt und
- die Regelung des § 7 Zukunftsvertrag Entwurf zum Vermögensausgleich bei der Übertragung von Verwaltungsgebäuden nur in Abhängigkeit von (noch zu

Wolter Hoppenberg Rechtsanwälte Partnerschaft mbB • AG Essen PR 2914 • USt-IdNr. DE 125233481

Hauptstandort Hamm	Münsterstraße 1-3	59065 Hamm	Tel.: +49 2381 92122-0	Fax: +49 2381 92122-7000
Standort Berlin	Bernburger Str. 32	10963 Berlin	Tel.: +49 30 26390059-0	Fax: +49 30 26390059-655
Standort Münster	Hafenweg 14	48155 Münster	Tel.: +49 251 9179988-0	Fax: +49 251 9179988-855

Sparkasse Hamm
IBAN: DE84410500950000135525
BIC: WELADED1HAM

Sparkasse Münsterland Ost
IBAN: DE88400501500034175067
BIC: WELADED1MST

Commerzbank AG Hamm
IBAN: DE43410400180507495000
BIC: COBADEFF410

prüfenden) Sachverhalten überhaupt zulässig und aus verschiedenen Aspekten heraus nicht angemessen ist.

Im Einzelnen:

1. Ausgangslage

Die Stadt Eisenach hat seit 1998 den Status einer kreisfreien Stadt. Mit Beschluss vom 14.06.2016 hat der Rat der Stadt Eisenach entschieden, beim Thüringer Ministerium für Inneres und Kommunales die förmliche Einleitung eines Gesetzgebungsverfahrens zur freiwilligen Eingliederung der Stadt Eisenach in den Wartburgkreis zu beantragen. Hintergrund ist, dass die Stadt Eisenach seit dem Jahr 2006 – trotz intensiver Konsolidierungsanstrengungen – nicht mehr in der Lage ist ihre Haushalte aus eigener Kraft auszugleichen. Aus Sicht der Stadt ist es bei unveränderten Rahmenbedingungen auch in Zukunft nicht möglich, den Haushalt aus eigener Kraft auszugleichen.

Infolgedessen gibt es aktuell Überlegungen, die Stadt Eisenach mit Wirkung zum 01.07.2019 in den Wartburgkreis einzugliedern und zu einer Großen Kreisstadt zu erklären. Die von der Stadt Eisenach erfüllten Aufgaben der Landkreise sollen am 01.01.2020 auf den Wartburgkreis übergehen. Einzelheiten dieser „Einkreisung“ sind im Entwurf eines Zukunftsvertrages zwischen der Stadt Eisenach und dem Wartburgkreis vom 27.06.2018 (Zukunftsvertrag) sowie im Entwurf des Gesetzes zur freiwilligen Neugliederung des Landkreises Wartburgkreis und der kreisfreien Stadt Eisenach (Eisenach-Neugliederungsgesetz – EisenachNKG –, als Artikel 1 des Gesetzes zur freiwilligen Neugliederung des Landkreises Wartburgkreis und der kreisfreien Stadt Eisenach, zur Änderung der Thüringer Kommunalordnung und zur Änderung des Thüringer Finanzausgleichsgesetzes vom 25.09.2018) formuliert.

Zu diesen Unterlagen, insbesondere zum Entwurf des EisenachNKG sind in der Stadt Eisenach folgende konkrete Fragen aufgekommen:

- Sind die in § 4 Abs. 2 EisenachNGG Entwurf vorgesehenen Zahlungen des Wartburgkreises für von der Stadt (weiterhin) wahrgenommene Aufgaben rechtssicher formuliert? **(vgl. hierzu Ausführungen unter 2. Kompensationen)**
- Kann die Stadt Eisenach aus der Regelung des § 17 Abs. 3 EisenachNGG Entwurf verbindlich Ansprüche auf eine sog. „freie Spitze“ gegen das Land ableiten? **(vgl. hierzu Ausführungen unter 3. Monitoring)**
- Ist der in § 7 Zukunftsvertrag Entwurf vorgesehene Verzicht auf einen Vermögensausgleich aus Sicht der Stadt Eisenach angemessen? **(vgl. hierzu Ausführungen unter 4. Vermögensausgleich)**

2. Kompensationen

Die Fragestellung seitens der Stadt lautete: Sind die in § 4 Abs. 2 EisenachNGG Entwurf vorgesehenen Zahlungen des Wartburgkreises für von der Stadt (weiterhin) wahrgenommene Aufgaben rechtssicher formuliert?

§ 4 Abs. 2 Satz 1 EisenachNGG Entwurf wartet gleich mit mehreren streitbehafteten Formulierungen auf, welche es abzustellen gilt.

§ 4 Abs. 2 Satz 1 EisenachNGG Entwurf lautet:

„Soweit die Stadt Eisenach nach dem Aufgabenübergang nach § 3 Abs. 1 Aufgaben des eigenen Wirkungskreises der Landkreise mit Ausnahme von § 3 Abs. 2 Nr. 2 a) wahrnimmt, zahlt der Landkreis Wartburgkreis der Stadt Eisenach für die Wahrnehmung dieser Aufgaben grundsätzlich eine jährliche Kompensation in Höhe des Anteils seines Zuschussbedarfes für die jeweilige Aufgabe nach der aktuellen zum 31. Mai des laufenden Jahres verfügbaren Jahresrechnung, der dem Anteil der von der Stadt Eisenach erfüllten Einwohner an der Gesamteinwohnerzahl des Landkreises Wartburgkreis entspricht.“

a)

Zunächst sei angemerkt, dass der Begriff „Kompensation“ in diesem Regelungszusammenhang eine falsche Vorstellung und Erwartungshaltung wecken kann.

Die Kompensation zielt nicht darauf ab, die bei der Stadt Eisenach für eine von ihr wahrgenommene Aufgabe (z.B. den ÖPNV) anfallenden Kosten zu kompensieren, auszugleichen oder zu erstatten. Ziel der Regelung ist vielmehr, die Stadt Eisenach nicht (auch nicht über die Kreisumlage) mit den Zuschussbedarfen zu belasten, die beim Wartburgkreis für die ausschließliche Wahrnehmung eben jener Aufgaben für die übrigen kreisangehörigen Kommunen entstehen; denn die Stadt Eisenach trägt die Zuschussbedarfe für die von ihr wahrgenommenen Aufgaben selbst und allein.

Durch die vorgesehene Kompensation soll im Ergebnis das gleiche Ziel erreicht werden, als würden die beim Wartburgkreis für die Wahrnehmung einer Aufgabe für die übrigen kreisangehörigen Kommunen entstehenden Kosten über eine Sonderumlage eben (allein) durch die übrigen kreisangehörigen Kommunen und nicht auch durch die Stadt Eisenach getragen.

Der Gesetzesentwurf geht jedoch einen anderen Weg. Danach soll sich auch die Stadt Eisenach an den Zuschussbedarfen des Wartburgkreises (für vom Wartburgkreis allein für die übrigen kreisangehörigen Kommunen erbrachter Aufgaben) über die Kreisumlage beteiligen, erhält dafür jedoch eine Kompensation.

Dabei ist jedoch dringend zu beachten, dass auch die Kompensation in die Zuschussbedarfe des Wartburgkreises eingeht und über die Kreisumlage verteilt wird. Mit anderen Worten ist neben den eigentlichen Zuschussbedarfen auch die Kompensation durch alle kreisangehörigen Kommunen (und damit auch durch die Stadt Eisenach) zu tragen. Um das gewünschte Ergebnis zu erreichen, muss also die an die Stadt Eisenach zu zahlende Kompensation so berechnet werden, dass nach Zahlung der Kompensation die Stadt Eisenach von

den Kosten des Kreises für die „Altgemeinden“ befreit ist und die „Altgemeinden“ allein die durch sie verursachten Kosten tragen.

Vgl. insofern auch Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 5.

In einem einfachen Zahlenbeispiel ausgedrückt:

Beträgt der Zuschussbedarf für eine für die bisherigen (3) Kommunen wahrgenommene Aufgabe beim Kreis 3 €, trägt im Falle gleicher Umlagegrundlagen jede Kommune 1 €.

Um die Belastung für die bisherigen Kommunen gleich zu halten und die neu hinzukommende Stadt – mit ebenfalls gleichen Umlagegrundlagen – trotz Beteiligung an der Kreisumlage nicht zu belasten, muss die Kompensation 1 € betragen. Denn dann haben nun 4 (umlagegleiche) Kommunen über die Kreisumlage 4 € zu tragen (Zuschussbedarfe 3 € + Kompensation 1 €), wobei die bisherigen Kommunen im Ergebnis jeweils 1 € tragen und die neu hinzukommende Stadt im Ergebnis 0 € trägt (1 € Kreisumlage aber 1 € Kompensation).

b)

Das vorstehend erläuterte Ziel wird durch die Formulierung des § 4 Abs. 2 Satz 1 Eisenach-NGG Entwurf,

„zahlt der Landkreis Wartburg der Stadt Eisenach (...) eine jährliche Kompensation in Höhe des Anteils seines Zuschussbedarfes für die jeweilige Aufgabe (...), der dem Anteil der von der Stadt Eisenach erfüllten Einwohner an der Gesamteinwohnerzahl des Landkreises Wartburgkreis entspricht.“,

nur bedingt (rechts-)eindeutig formuliert und vor allem durch die Formulierung der Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 2 EisenachNGG Entwurf,

„Die Regelung sieht (...) eine Kompensationsregelung vor, die sich am Zuschussbedarf des Wartburgkreises für die Aufgabenwahrnehmung im verbleibenden Landkreisgebiet orientiert.“

eher in Frage gestellt, als klargestellt:

Fraglich ist, wie sich der entscheidende Einwohneranteil der Stadt Eisenach – und damit letztlich die Höhe der Kompensation – berechnet. Nach dem Text des Gesetzentwurfes („der dem Anteil der von der Stadt Eisenach erfüllten Einwohner an der Gesamteinwohnerzahl des Landkreises Wartburgkreis entspricht“) könnte dies (nur) rund 1/4 des Zuschussbedarfes des neuen Kreises sein, was im Ergebnis zu einer erheblichen Belastung der Stadt Eisenach führen würde. Nach der Gesetzesbegründung orientiert sich die Kompensationsregelung „am Zuschussbedarf des Wartburgkreises für die Aufgabenwahrnehmung im verbleibenden Landkreisgebiet.“ Was mit „verbleibendem Landkreisgebiet“ gemeint ist, wird nicht erläutert.

Hierzu und auch detailliert zur Frage der Bezugsgröße auch Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 5.

Das gewünschte Ergebnis lässt sich auf die Weise erreichen, dass der vorhandene Zuschussbedarf beim Kreis durch die Umlagegrundlagen der „Altgemeinden“ dividiert und mit den Umlagegrundlagen der Stadt Eisenach multipliziert wird. Dies wäre entsprechend deutlich im Gesetz und in der Begründung zu formulieren.

Hierzu mitsamt einem Formulierungsvorschlag: Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 5.

c)

Schließlich kann es auch durch die Verwendung des Begriffs „grundsätzlich“ zu Meinungsverschiedenheiten kommen. Nach der Entwurfsfassung zahlt der Landkreis Wartburg „grundsätzlich“ eine jährliche Kompensation an die Stadt Eisenach.

Sofern sich diese Einschränkung nur darauf beziehen soll, dass es den Beteiligten einvernehmlich möglich sein soll eine andere Regelung zu treffen, wäre die Formulierung aus Sicht der Stadt Eisenach unkritisch. Diese Möglichkeit wird den Beteiligten jedoch durch § 4 Abs. 2 Satz 3 EisenachNGG Entwurf ohnehin separat eingeräumt, weshalb die Verwendung des Wortes „grundsätzlich“ in Satz 1 einen darüberhinausgehenden Anwendungsfall haben muss.

So ist naheliegend, dass es durch diese Formulierung möglich sein soll in besonders gelagerten Fällen auch eine (eben nicht einvernehmliche) Abweichung von der Kompensationsregelung vorzunehmen. Dies könnte etwa dann denkbar sein, wenn die Kompensationsregelung im Einzelfall als unverhältnismäßig oder gar als willkürlich anzusehen wäre. Neben dem Kreis würden sich hierauf insbesondere andere kreisangehörige Kommunen berufen, wenn der Zuschussbedarf für eine Leistung bei der Stadt Eisenach (im Vergleich zu dieser Leistung beim Kreis für die übrigen kreisangehörigen Kommunen) vergleichsweise gering ist und die Kompensationsregelung dazu führen würde, dass die Stadt Eisenach insofern (überproportional) von der Kreisumlage „freigestellt“ würde. Diese Gefahr könnte z.B. ganz konkret bei den Kosten für den ÖPNV entstehen.

Auch insofern sollte daher eine verlässlichere Formulierung gewählt und auf die Verwendung des Begriffs „grundsätzlich“ verzichtet werden.

3. Monitoring

Zu klären war: Kann die Stadt Eisenach aus der Regelung des § 17 Abs. 3 EisenachNGG Entwurf verbindlich Ansprüche auf eine sog. „freie Spitze“ gegen das Land ableiten?

§ 17 Abs. 3 Satz 1 EisenachNGG Entwurf lautet:

„Sofern aus der Evaluation hervorgeht, dass die dauernde Leistungsfähigkeit mit einer freien Spitze von mindestens 1.500.000 Euro der Stadt Eisenach trotz sparsamer und wirtschaftlicher Haushaltsführung im laufenden Haushaltsjahr und in der Finanzplanung für die folgenden drei Jahre nicht eintritt, wird die Landesregierung spätestens im Folgejahr der Evaluation einen Gesetzesentwurf zur Anpassung der Unterstützungsleistungen nach § 10 dieses Gesetzes oder eine Novellierung der Verteilungsmechanismen des Thüringer Finanzausgleichsgesetzes zu Gunsten Großer Kreisstädte erarbeiten.“

a)

Die aus Sicht der Stadt sehr begrüßenswerte Regelung,

vgl. hierzu auch Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 11.,

bietet bereits in tatsächlicher Hinsicht aufgrund ihrer Formulierung erhebliches Konfliktpotential.

Die normierte Tatbestandsvoraussetzung „sparsame und wirtschaftliche Haushaltsführung“ wird in der Praxis Streit darüber entfachen, ob die Stadt Eisenach ihren Haushalt tatsächlich sparsam und wirtschaftlich führt oder nicht vielmehr noch Konsolidierungspotentiale vorhanden sind. Unsere Erfahrung in Streitigkeiten zu Themen der Kommunalfinanzierung zeigt, dass aus objektiver Sicht stets Möglichkeiten bestehen, Standards und Qualitäten im Bereich pflichtiger Aufgaben zu reduzieren oder freiwillige Leistungen zu streichen. Der Nachweis einer „sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung“ wird der Stadt Eisenach damit nur schwerlich gelingen.

b)

In jedem Fall aber empfiehlt sich eine Regelung, dass die Stadt Eisenach zur Erreichung einer freien Spitze von 1,5 Mio. Euro nicht darauf verwiesen werden darf, vermeintlich kostenintensive Leistungen an den Kreis zu übertragen, um sich auf diese Weise der Kosten unmittelbar zu entledigen und sie nur noch anteilig über die Kreisumlage (mit) zu tragen. Somit könnte die Stadt indirekt gezwungen werden, Aufgaben und Leistungen, die nach dem Zukunftsvertrag bei ihr verbleiben können, auf den Kreis zu übertragen.

c)

Schließlich wird die Stadt Eisenach aus der in Rede stehenden Regelung keinen dauerhaften und durchsetzbaren Anspruch auf die sog. freie Spitze ableiten können. Denn das Land könnte die im Gesetzesentwurf aufgenommene Verpflichtung/Zusage zulässigerweise im Wege der Gesetzesänderung verändern oder gar aufheben.

Ob und inwiefern Gesetze mit begünstigender Wirkung im Nachhinein aufgehoben werden können ist eine Frage des Vertrauensschutzes. Zu den wesentlichen Elementen des Rechtsstaatsprinzips zählt die Rechtssicherheit, die in erster Linie Vertrauensschutz – also das Vertrauen in den Bestand von Rechtsnormen bis zu ihrer ordnungsgemäßen Aufhebung – bedeutet.

BVerfGE 18, 429 [439] = NJW 1965, 1287; BVerfGE 23, 12 [32] = NJW 1968, 739

Die Rechtssicherheit bzw. die Beständigkeit staatlicher Regelungen schließt deren Befristung oder einen Aufhebungsvorbehalt jedoch nicht aus. Die verfassungsrechtliche Beurteilung der Änderung einer Norm bestimmt sich nach den Regeln über die Rückwirkung von Rechtsnormen. Bei der verfassungsrechtlichen Bewertung rückwirkender Regelungen ist zu unterscheiden, ob es sich um eine echte oder eine unechte Rückwirkung handelt.

Echte Rückwirkung liegt vor, wenn ein Gesetz Rechtsbeziehungen einer Änderung unterwirft, die bereits vor Verkündung des Gesetzes abgeschlossen waren. Die Vorschrift ändert also eine vor dem Zeitpunkt ihres Inkrafttretens geltende Rechtslage.

BVerfGE 11, 139 (145f.); 94, 241 (258f.); 114, 248 (300); 122, 374 (394).

Dies ist nach dem Rechtsstaatsprinzip im Interesse des Vertrauensschutzes nachteilig Betroffener grundsätzlich verboten, die echte Rückwirkung ist also verfassungsrechtlich grundsätzlich unzulässig.

BVerfG 13, 261 (271); 88, 284 (403); 114, 258 (300); 122, 374 (394).

Der sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ableitende grundsätzliche Schutz des Vertrauens gegen nachträgliche Eingriffe des Gesetzgebers in abgewickelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände gilt auch zu Gunsten der Gemeinden und Gemeindeverbände, soweit sie in ihren Selbstverwaltungsrechten und ihrer gesetzlich geregelten Finanzhoheit berührt sind. Das Rückwirkungsverbot schützt zwar in erster Linie die mit den Grundrechten verbürgte Freiheit des Einzelnen, ist jedoch nicht auf den Schutzbereich der Individualgrundrechte beschränkt. Eine echte Rückwirkung muss sich vielmehr auch außerhalb dieser Grundrechte an den elementaren rechtsstaatlichen Grundsätzen insbesondere des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit messen lassen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Verfassung einem Hoheitsträger eine eigenständige und unabhängige Stellung zuweist, die hinsichtlich der durch das Rechtsstaatsprinzip geschützten Interessen der eines Grundrechtsträgers vergleichbar ist und die deshalb auf Grund der Vorgaben der Verfassung auch gleichwertigen Schutz genießt. Das gesetzlich garantierte Selbstverwaltungsrecht weist den Gemeinden und Gemeindeverbänden eine solche Stellung zu. Die Gewährleistung sichert einen grundsätzlich alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft umfassenden Aufgabenbereich sowie die Befugnis zur eigenverantwortlichen Führung der ihn betreffenden Geschäfte zu.

RhPfVerfGH, Beschluss v. 05.07.2007 – VGH N 18/06, NVwZ-RR 2008, 435 f.; Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden in Thüringen nach Art. 93 Abs. 1 Verf TH sowie §§ 18 III, 97 III ThürKO.

Zu befürchten steht vorliegend jedoch nicht der Eingriff / die Gesetzesänderung in Bezug auf vergangene und abgeschlossene Sachverhalte / Haushaltsjahre, also keine echte Rückwirkung, sondern vielmehr (nur) die Änderung des § 17 Abs. 3 Satz 1 EisenachNGG im Laufe der Jahre 2020-2024 für die Folgejahre.

Eine unechte Rückwirkung liegt vor, wenn eine Norm auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft einwirkt und damit zugleich die betroffene Rechtsposition nachträglich entwertet.

BVerfGE 95, 64 [86] = NJW 1997, 722 = NVwZ 1997, 479.

Unechte Rückwirkung ist auch unter dem Aspekt des Vertrauensschutzes nicht grundsätzlich unzulässig. Da die Gesetzgebung in diesen Fällen allein für zukünftige Tatbestände Geltung beansprucht oder lediglich Rechtsfolgen an abgeschlossene, bislang unregelte Tatbestände knüpft, würde die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers andernfalls unzulässig verkürzt.

BVerfGE 103, 271 (287), 109, 96 (121 f.).

Eine Ausnahme gilt, wenn das schutzwürdige Vertrauen des nachteilig in seinen Rechtspositionen Betroffenen bei Abwägung mit Belangen des Gemeinwohls den Vorrang verdient.

BVerfGE 14, 288 (300), Sachs Grundgesetzkommentar Art. 20 Rn. 139.

Ein diesen Anforderungen genügendes Vertrauen der Stadt Eisenach ist jedoch nicht zu erkennen.

Einen durchsetzbaren Anspruch auf die sog. freie Spitze könnte die Stadt Eisenach gegenüber dem Land allenfalls dann erlangen, wenn eine entsprechende Verpflichtung des

Landes vertraglich vereinbart würde (in einem separaten Vertrag mit dem Land oder durch Einbeziehung des Landes in den Zukunftsvertrag). Eingemeindungsverträge unterliegen grundsätzlich den Regelungen des allgemeinen Vertragsrechts. Es gilt der Grundsatz der Vertragstreue. Hiernach sind Verträge grundsätzlich für beide Parteien rechtlich bindend; eine Vertragspartei kann sich ohne entsprechende Regelungen nicht einseitig von den vertraglich übernommenen Verpflichtungen lösen. Es erscheint jedoch fraglich, ob das Land eine solche vertragliche Verpflichtung eingehen würde.

4. Vermögensausgleich

Die Stadt möchte eine Stellungnahme dazu, ob der in § 7 Zukunftsvertrag Entwurf vorgesehene Verzicht auf einen Vermögensausgleich angemessen ist.

§ 7 Zukunftsvertrag Entwurf lautet:

(1) Das Verwaltungsvermögen folgt im Grundsatz den auf den Wartburgkreis übergehenden Aufgaben. Dies gilt insbesondere auch für die Verwaltungsgebäude nebst Ausstattung (Sach- und Büroausstattung, Technik und Software). Gleiches gilt für das den Einrichtungen zugeordnete unbewegliche Vermögen. Soweit mehr als 50 v.H. der Nutzfläche eines Verwaltungsgebäudes vom Übergang nach Satz 1 betroffen sind, geht das Verwaltungsgebäude insgesamt auf den Wartburgkreis über. Ein Vermögensausgleich findet nicht statt.

(2) Für das auf den Wartburgkreis übergehende Funktionalvermögen, insbesondere Schulgebäude nebst Ausstattung sowie Straßen, findet kein Vermögensausgleich statt. Gleiches gilt für das diesen Einrichtungen zugeordnete unbewegliche Vermögen. Für aufgabenbezogenes Funktionalvermögen, das nach Einkreisung übergeht, ist ebenfalls kein Ausgleichsanspruch zu ermitteln.

(3) Die Auseinandersetzungen bezüglich gemeinsamer Gesellschaften und Beteiligungen werden zwischen dem Wartburgkreis und der Stadt Eisenach separat vereinbart.

Nach den bisherigen Planungen will die Stadt Eisenach die Berufs- und Förderschulen auf den Landkreis übertragen und möchte für alle übrigen Schulformen Schulträger bleiben. Dies ist in §§ 3, 4 Zukunftsvertrag Entwurf und § 3 Abs. 2 Nr. 2 lit. a) und b) EisenachNGG Entwurf geregelt. Mit der Regelung in § 3 Abs. 2 EisenachNGG Entwurf wird eine Ausnahme zu der allgemeinen Funktionsnachfolge des Kreises in § 3 Abs. 1 EisenachNGG Entwurf geschaffen. Gemäß § 3 Abs. 3 EisenachNGG Entwurf kann die Stadt Eisenach (in Zukunft) auf die Wahrnehmung der Aufgabe als Träger der Schulen verzichten. Der Verzicht kann auch auf einzelne Aufgaben erklärt werden. Damit kann die Stadt Eisenach bestimmen, welche Aufgaben sie dauerhaft weiter wahrnimmt.

Zu den wirtschaftlichen Folgen der Entscheidung Träger der genannten Schulformen zu bleiben

vgl. Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 11.

Daraus ergibt sich, dass derzeit nur die Übertragung der Berufs- und Förderschulen der Stadt Eisenach an den Landkreis Wartburgkreis vorgesehen ist. Die Stadt Eisenach kann darüber hinaus aber (in Zukunft) auch weitere Schulen auf den Landkreis übertragen.

Gemäß § 7 Abs. 1 Satz 5 Zukunftsvertrag Entwurf findet für die übertragenen Schulgebäude kein Vermögensausgleich statt. Zu prüfen ist, ob diese Regelung angemessen ist. Die Regelung kann nur dann angemessen sein, wenn sie rechtlich zulässig ist. Daher soll zunächst die rechtliche Wirksamkeit dieser Regelung untersucht werden.

a)

Bei dem Zukunftsvertrag handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag gem. §§ 54 ff. VwVfG. Gemäß § 62 VwVfG gelten die Regelungen des BGB für öffentlich-rechtliche Verträge entsprechend, soweit sich aus den §§ 54 bis 61 VwVfG nichts Abweichendes ergibt. Gem. § 62 VwVfG i.V.m. § 134 BGB darf ein öffentlich-rechtlicher Vertrag nicht gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen. Zu prüfen ist daher, ob die Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 5 Zukunftsvertrag Entwurf, nach dem für die Übertragung von Verwaltungsvermögen, insbesondere Verwaltungsgebäuden, kein Vermögensausgleich stattfindet, gegen ein gesetzliches Verbot verstößt.

Dieser vertraglichen Regelung widersprechende Gesetze könnten § 5 ThürSchFG und § 67 Abs. 4 ThürKO sein.

§ 5 ThürSchFG:

(1) Die Schulsitzgemeinden übertragen die vorhandenen Schulgebäude nebst den für Schulzwecke unentbehrlichen beweglichen Sachen und die für schulische Zwecke erforderlichen gemeindeeigenen Grundstücke dem Schulträger unentgeltlich zu Eigentum. Die Verbindlichkeiten aus Neu-, Um- und Erweiterungsbauten sowie aus baulichen Wertverbesserungen und die Kosten der Eigentumsübertragung sind vom Schulträger zu übernehmen.

(2) Der Schulträger ist auf Verlangen des früheren Eigentümers zur Rücküberweisung verpflichtet, wenn nach Absatz 1 übereignete Grundstücke nicht mehr den Zwecken einer staatlichen Schule dienen oder die Schulsitzgemeinde selbst die Schulträgerschaft übernimmt. Aufwendungen, die der Schulträger während der Dauer seines Eigentums gemacht hat, ersetzt ihm im Fall der Rücküberweisung der frühere Eigentümer, soweit die Aufwendungen den Wert des Eigentums zurzeit der Rücküberweisung für den früheren Eigentümer noch erhöhen. Die Verpflichtung zur Rücküberweisung ist durch eine Vormerkung im Grundbuch zu sichern.

(3) Die beteiligten Gebietskörperschaften können bei der Übertragung von Schulgrundstücken von den Absätzen 1 und 2 abweichende Vereinbarungen treffen. Im Fall der Aufgabe des Schulzwecks ist § 67 Abs. 1 Satz 2 der Thüringer Kommunalordnung nicht anzuwenden; die §§ 61 und 63 Thüringer Landeshaushaltsordnung bleiben unberührt.

§ 67 ThürKO:

(1) Die Gemeinde darf Vermögensgegenstände, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben nicht braucht, veräußern. Vermögensgegenstände dürfen in der Regel nur zu ihrem vollen Wert veräußert werden. Ausnahmen sind im besonderen öffentlichen Interesse zulässig.

[...]

(4) Das Verschenken und die unentgeltliche Überlassung von Gemeindevermögen sind unzulässig. Die Veräußerung oder Überlassung von Gemeindevermögen in Erfüllung von Gemeindeaufgaben oder herkömmlicher Anstandspflichten fällt nicht unter dieses Verbot.

[...]

§ 5 Abs. 1 ThürSchFG sieht grundsätzlich vor, dass die Schulsitzgemeinde die Schulgebäude unentgeltlich auf den Schulträger überträgt. Die Verbindlichkeiten aus Neu-, Um- und Erweiterungsbauten sowie aus baulichen Wertverbesserungen und die Kosten der Eigentumsübertragung sind vom Schulträger jedoch zu übernehmen. § 7 Abs. 1 Satz 5 Zukunftsvertrag Entwurf weicht also von dieser Regelung in § 5 Abs. 1 ThürSchFG ab, da danach die Übertragung stets und ausnahmslos ohne Vermögensausgleich erfolgen soll. Abweichungen von der Regelung des § 5 Abs. 1 ThürSchFG sind jedoch grundsätzlich zulässig, da § 5 Abs. 3 ThürSchFG diese ausdrücklich zulässt. Ein Verstoß gegen § 5 ThürSchFG liegt somit nicht vor.

Die vorliegend getroffene Regelung, nach welcher überhaupt kein Vermögensausgleich für die Übertragung von Schulen stattfindet, könnte aber gegen § 67 ThürKO verstoßen. Gemäß § 67 Abs. 1 ThürKO darf die Gemeinde Vermögensgegenstände, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben nicht braucht, veräußern. Vermögensgegenstände dürfen in der Regel nur zu ihrem vollen Wert veräußert werden. Ausnahmen sind im besonderen öffentlichen Interesse zulässig, welches im Rahmen der vorliegend in Rede stehenden Einkreisung begründet werden könnte. Gemäß § 67 Abs. 4 ThürKO ist jedoch das Verschenken und die unentgeltliche Überlassung von Gemeindevermögen unzulässig. Danach besteht der Regelfall in einer Veräußerung von Vermögensgegenständen zu vollem Wert, von dem bei Vorliegen öffentlicher Interessen abgewichen werden darf. Die unentgeltliche Überlassung von Gemeindevermögen ist dagegen ausnahmslos verboten.

Fraglich ist, in welchem Verhältnis das Verbot der unentgeltlichen Überlassung von Gemeindevermögen nach § 67 Abs. 4 ThürKO zum Gebot der unentgeltlichen Überlassung nach § 5 Abs. 1 ThürSchFG steht. Dafür, dass die Regelung des § 5 Abs. 1 ThürSchFG vorgeht, spricht zum einen der allgemeine Rechtssatz „*lex specialis derogat legi generali*“, wonach das speziellere Gesetz dem allgemeineren vorgeht. Das ThürSchFG regelt speziell die Übertragung von Schulgebäuden, während § 67 ThürKO allgemein die Veräußerung und Überlassung von Gemeindevermögen regelt. Ein weiteres Argument ist, dass § 67 Abs. 4 Satz 2 ThürKO kein Verbot der unentgeltlichen Vermögensübertragung für die Fälle vorsieht, dass in Erfüllung von Gemeindeaufgaben gehandelt wird. Dies kann in den Fällen der Übertragung von Schulträgerschaften (ob allgemein oder im Rahmen von Einkreisungen) zumindest argumentativ nicht per se ausgeschlossen werden.

Auch wenn auf diese Art der Konflikt zwischen § 5 ThürSchFG und § 67 ThürKO aufgelöst werden kann, zeigt sich, dass beide Vorschriften in einem gewissen Spannungsverhältnis stehen. Vor diesem Hintergrund muss auch die Regelung des § 5 Abs. 3 ThürSchFG, nach der von § 5 Abs. 1 ThürSchFG abgewichen werden kann, gesehen werden. Wenn bereits die Regelung des § 5 Abs. 1 ThürSchFG im Spannungsverhältnis zu § 67 ThürKO steht, gilt

dies erst recht für vertragliche Regelungen i.S.d. § 5 Abs. 3 ThürSchFG, welche den in § 5 Abs. 1 ThürSchFG vorgesehenen Vermögensausgleich ausschließen.

Zudem wurde aufgezeigt, dass § 5 Abs. 1 ThürSchFG gegenüber § 67 Abs. 4 ThürKO eine Ausnahmeregelung darstellt. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen sind Ausnahmeregelungen eng auszulegen. Dies spricht ebenfalls gegen die Möglichkeit, einen Vermögensausgleich über § 5 Abs. 1 ThürSchFG (insbesondere dessen Satz 2) hinaus vertraglich auszuschließen.

Dafür, dass § 67 ThürKO neben § 5 ThürSchFG weiter Anwendung findet, spricht auch der Verweis in § 5 Abs. 3 Satz 2 ThürSchFG. Hier wird ausdrücklich darauf verwiesen, dass § 67 Abs. 1 Satz 2 ThürKO für den Fall der Aufgabe des Schulzwecks nicht anzuwenden ist.

Aufgrund dieser rechtlichen Situation sollte die vertragliche Regelung nicht ohne weiteres akzeptiert werden. Es empfiehlt sich vielmehr – nach Maßgabe des § 5 Abs. 1 Satz 2 ThürSchFG – zunächst zu prüfen, ob für die Schulen, die übertragen werden, eigenfinanzierte Investitionen durchgeführt wurden und es somit rein tatsächlich zu einer Abweichung von § 5 Abs. 1 Satz 2 ThürSchFG kommt.

Vgl. hierzu auch Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 11.

Ferner sollte die vertragliche Regelung mit dem Landesverwaltungsamt abgestimmt werden.

Vgl. hierzu auch Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 11.

Es empfiehlt sich zumindest in den Vertrag eine Regelung aufzunehmen, nach der für den Fall, dass zu einem späteren Zeitpunkt noch weitere Schulen auf den Kreis übertragen werden sollten, dies nicht mehr entschädigungslos erfolgt.

b)

Zu prüfen ist ferner, ob die Regelung des § 7 Zukunftsvertrag Entwurf auch angemessen ist. Diese Frage lässt sich ohne Kenntnis vom gesamten Gang der Vertragsverhandlungen nicht abschließend beantworten. Für die Frage der Angemessenheit einer vertraglichen Regelung muss stets der gesamte Vertrag und der gesamte Gang der Vertragsverhandlungen bewertet werden. Daher wird nur auf die folgenden Gesichtspunkte hingewiesen, die bei der Bewertung der Angemessenheit der Regelung relevant sind:

Zum einen musste die Stadt Eisenach bei der Auskreisung im Jahr 1998 dem Landkreis für vorgenommene Sanierungen an Straßen und Schulen einen Ausgleichsbetrag von 12,1 Mio. DM, davon 8,7 Mio. DM für Schulgebäude, zahlen. Eine nun unentgeltliche Übertragung des Vermögens erscheint vor diesem Hintergrund zumindest fragwürdig.

Zum anderen hat der Landrat des Wartburgkreises in seiner Stellungnahme vom 29.11.2017 zur Einkreisung vorschlagen, dass für das Funktionalvermögen, insbesondere die Schulgebäude sowie Straßen, ein Vermögensausgleich stattfinden solle und dafür Parameter zur Diskussion gestellt. Bemerkenswert dabei ist, dass die vom Landrat am 29.11.2017 vorgeschlagene Regelung sogar noch über die entsprechenden Grundsätze des § 5 Abs. 1 ThürSchFG hinausgeht.

Vgl. hierzu auch Deubel, Finanzielle Aspekte einer freiwilligen Eingliederung der bisherigen kreisfreien Stadt Eisenach in den Wartburgkreis, Ziffer 11.

Diese Gesichtspunkte sprechen gegen eine Angemessenheit.

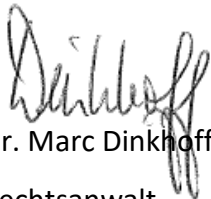
c)

Über die konkrete Fragestellung hinaus weisen wir auf folgendes hin: Die vertragliche Regelung des § 7 Zukunftsvertrag Entwurf bezieht sich auf das gesamte Verwaltungsvermögen der übergehenden Aufgaben. Die grundsätzliche Möglichkeit zur unentgeltlichen

Übertragung von Vermögensgegenständen nach ThürSchFG greift jedoch allein für Schuldgebäude. Sofern andere Verwaltungsgebäude übertragen werden sollen, bleibt es bei den allgemeinen Vorgaben des § 67 ThürKO.

Gerne stehen wir Ihnen in dieser Angelegenheit weiter zur Verfügung. Soweit erwünscht, sind wir auch gerne bei der Formulierung der zwischen den Beteiligten konkret vereinbarten Regelungen behilflich.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Marc Dinkhoff
Rechtsanwalt