

### Kalkulation von Kita-Elternbeiträgen im Land Brandenburg – Unwirksamkeit der Elternbeitragssatzung wegen Berücksichtigung kalkulatorischer Zinsen nach OVG Berlin-Brandenburg

*Keine kalkulatorischen Zinsen bei Elternbeiträgen*

*Link zum Urteil vom 06.10.2017*

Das vor wenigen Tagen veröffentlichte Urteil des OVG Berlin-Brandenburg vom 06.10.2017 - OVG 6 A 15.15 - in einem Normenkontrollverfahren gegen die Kita-Elternbeitragssatzung der Stadt Rathenow dürfte für die meisten Kommunen als Einrichtungsträger von Kindertagesstätten im Land Brandenburg Handlungsbedarf zur Folge haben. Das Gericht hat darin nämlich die Einstellung kalkulatorischer Zinsen in eine Kalkulation der Elternbeitragssätze als unzulässig erachtet und deswegen die Elternbeitragssatzung insgesamt für unwirksam erklärt.

Das Gericht begründet seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt:

Die Berücksichtigung kalkulatorischer Zinsen als Sachkosten im Sinne des § 15 KitaG sei fehlerhaft, weil diese nicht in § 2 Abs. 1 KitaBKNV ausdrücklich als Sachkosten aufgeführt seien. Eine Berücksichtigung in Anwendung von § 6 Abs. 2 Satz 2 KAG sei nicht zulässig, weil es sich bei den Elternbeiträgen um sozialrechtliche Abgaben eigener Art und nicht um Benutzungsgebühren handele, für die das KitaG und die KitaBKNV abschließende gegenüber dem KAG insoweit speziellere Vorschriften enthalte.

Dass die Aufzählung verschiedener Kostenarten in § 2 Abs. 1 KitaBKNV nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Vorschrift („insbesondere“) gerade nicht abschließend ist, bleibt in den Entscheidungsgründen ebenso unberücksichtigt wie der Umstand, dass kalkulatorische Zinsen in jeder betriebswirtschaftlichen Kostenrechnung völlig unabhängig von der Frage der Anwendbarkeit von § 6 Abs. 2 Satz 2 KAG die Verzinsung des Eigenkapitals als Kostengröße abbilden. Aber diese Erwägungen bleiben angesichts „klarer Worte“ des Gerichts vorerst nur eine kritische Entscheidungsanmerkung. Die Rechtsfrage ist durch das Oberverwaltungsgericht eindeutig und mit „Bindungswirkung“ für das Land Brandenburg entschieden worden.

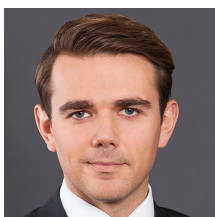
Was folgt daraus für die Kommunen als Einrichtungsträger von Kindertagesstätten im Land Brandenburg?

Sämtliche kommunale Einrichtungsträger, die kalkulatorische Zinsen in ihre Kalkulation für die Elternbeiträge nach § 17 KitaG eingestellt haben, sind zum Handeln aufgerufen, selbst wenn es keine laufenden Widerspruchs- oder Klageverfahren gegen Elternbeitragsbescheide oder Normenkontrollanträge gegen die Elternbeitragssatzung geben sollte. Denn diese Rechtsprechung hat bereits erhöhte Medienaufmerksamkeit erfahren und wird sie weiter erhalten.

>>



Dr. Martin Düwel



Dr. Jakob Stasik

#### IMPRESSUM

ZENK Rechtsanwälte Partnerschaft mbB | [www.zenk.com](http://www.zenk.com)

Copyright © ZENK Rechtsanwälte. Weiterverbreitung der Inhalte nur unter Angabe der Quelle.  
Alle Rechte vorbehalten.  
Verantwortlich: Dr. Martin Düwel ([duewel@zenk.com](mailto:duewel@zenk.com))

**ZENK | BERLIN**  
Reinhardtstraße 29  
10117 Berlin  
Tel +49 30 247574-0  
Fax +49 30 2424555  
[berlin@zenk.com](mailto:berlin@zenk.com)

**ZENK | HAMBURG**  
Hartwicusstraße 5  
22087 Hamburg  
Tel +49 40 22664-0  
Fax +49 40 2201805  
[hamburg@zenk.com](mailto:hamburg@zenk.com)

&lt;&lt;

Vorrangig ist eine neue Kalkulation ohne kalkulatorische Zinsen zu erstellen. Ziel der Kalkulation ist die Führung des Nachweises, dass der höchste Elternbeitrag für Krippe, Kindertagesstätte und Hort nicht gegen das Kostenüberschreitungsverbot und gegen das Äquivalenzprinzip als allgemeinen abgabenrechtlichen Grundsatz verstößt. Danach darf eine Gebühr nicht in grobem Missverhältnis zur erbrachten Leistung stehen. Elternbeiträge sind gemäß § 17 Abs. 1 Satz 1 KitaG Beiträge zu den Betriebskosten. Der höchste Elternbeitrag darf daher die anteilig auf einen Betreuungsplatz entfallenden rechnerischen Kosten des Einrichtungsträgers nicht überschreiten. Beitragsfähig sind also nur die durchschnittlichen Platzkosten abzüglich der Personalkostenzuschüsse des örtlichen Jugendhilfeträgers gemäß § 16 Abs. 2 KitaG. Bezüglich der Einstellung der Kosten hat sich der Einrichtungsträger eng an der Aufzählung in § 2 Abs. 1 KitaB-KNV zu orientieren, wobei mit Wegfall der kalkulatorischen Zinsen als beitragsfähige Kosten kalkulatorische Mieten für die Nutzung kommunaler Grundstücke für Kindertagesstätten eine besondere Bedeutung erlangen. Jede Bezugnahme auf § 6 KAG sollte in dem Kalkulationsbericht angesichts der eindeutigen Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg unbedingt unterbleiben.

Liegt der höchste Elternbeitrag nach der geltenden Elternbeitragssatzung unter dem höchstzulässigen Beitragssatz im Ergebnis der neuen Kalkulation, besteht keine Notwendigkeit zur Satzungsänderung. Liegt der höchste Elternbeitrag indes darüber, ist eine Änderung des höchsten Elternbeitrages und der sich daran anschließenden sozialverträglichen Staffelung unvermeidbar.

Sind bereits gerichtliche Verfahren – Normenkontrollantrag gegen die Elternbeitragsatzung oder Anfechtungsklage gegen einen Elternbeitragsbescheid – anhängig, kann nach hiesiger Auffassung die neue Kalkulation „nachgeschoben“ werden, wenn mit ihr der vorgenannte Nachweis auch ohne Berücksichtigung kalkulatorischer Zinsen geführt werden kann. Zwar hat das OVG Berlin-Brandenburg in dem Verfahren der Stadt Rathenow die Ausführungen der Stadt in der mündlichen Verhandlung zu den bislang nicht in der Kalkulation berücksichtigten kalkulatorischen Mieten als unbeachtlich angesehen. Eine eindeutige Ablehnung der sog. Ergebnisrechtsprechung, die in Brandenburg bei anderen Kommunalabgaben anerkannt und nach der ein Nachschieben einer Kalkulation im gerichtlichen Verfahren zulässig ist, kann den Ausführungen des OVG Berlin-Brandenburg nicht entnommen werden.

Kann mit einer neuen Kalkulation ohne kalkulatorische Zinsen indes nicht der Nachweis der Beachtung des Kostenüberschreitungsverbot geführt werden, lässt sich das Normenkontrollverfahren für die Kommune nicht mehr gewinnen. Ein Elternbeitragsbescheid als Streitgegenstand einer Anfechtungsklage müsste nach Maßgabe einer neu zu beschließenden und rückwirkend in Kraft zu setzenden Elternbeitragsatzung in diesem Fall geändert werden.

&gt;&gt;

&lt;&lt;

Auch wenn das OVG Berlin-Brandenburg in seinen Urteilsgründen zu erkennen gibt, dass die bei der Kalkulation von Benutzungsgebühren verwaltungsgerichtlich anerkannte „Fehlertoleranz“ von bis zu 3% auch bei der Kalkulation von Elternbeiträgen Anwendung finden könnte, lässt sich damit kaum ein laufender Prozess für den Einrichtungsträger „retten“. Denn zum einen werden regelmäßig die kalkulatorischen Zinsen bezogen auf die Summe der beitragsfähigen Kosten mehr als 3% ausmachen. Zum anderen kann nach der abgabenrechtlichen Rechtsprechung mit dem Argument einer Fehlertoleranz von 3% nicht jede geringfügige Kostenüberschreitung gerechtfertigt werden. Das gilt insbesondere dann, wenn der „Fehler“ nicht das Ergebnis von Prognoseunsicherheiten und Schätzungen ist, die einer Kalkulation eigen sind, sondern vielmehr auf die Einstellung unzulässiger Kosten in die Kalkulation zuzuführen ist.

Gerne stehen wir Ihnen bei Rückfragen oder für eine Beratung zur weiteren Vorgehensweise zur Verfügung.

DR. MARTIN DÜWEL • [duewel@zenk.com](mailto:duewel@zenk.com)

DR. JAKOB STASIK • [stasik@zenk.com](mailto:stasik@zenk.com)