Hanse- und Universitätsstadt
Rostock

Antrag
2021/AN/2262
öffentlich

Entscheidendes Gremium: **Bürgerschaft**	

Dr. Wolfgang Nitzsche (für den Ortsbeirat Seebad Warnemünde,Seebad Diedrichshagen)

Dritte Satzung zur Änderung der Satzung der Hanse- und Universitätsstadt Rostock zur Erhebung der Kurabgabe (Kurabgabesatzung)

(ehemals Änderungsantrag Nr. 2021/BV/1882-03 (ÄA))

Geplante Beratungsfolge:

Datum	Gremium	Zuständigkeit
19.05.2021	Bürgerschaft	Entscheidung
18.05.2021	Ausschuss für Wirtschaft und Tourismus	Empfehlung

Beschlussvorschlag:

Bei der Verwendung der Kurabgabe ist zu berücksichtigen, dass die Benutzung der öffentlichen Toiletten in den prädikatisierten Kurorten Diedrichshagen, Warnemünde, Hohe Düne und Markgrafenheide künftig kostenfrei zu erfolgen hat.

Sachverhalt:
redaktioneller Hinweis:
Der ursprüngliche Beschlussvorschlag aus dem o. g. Änderungsantrag lautete vollständig wie folgt:

„Der Beschlusstext wird wie folgt ergänzt:

Bei der Verwendung der Kurabgabe ist zu berücksichtigen, dass die Benutzung der öffentlichen Toiletten in den prädikatisierten Kurorten Diedrichshagen, Warnemünde, Hohe Düne und Markgrafenheide künftig kostenfrei zu erfolgen hat.“

Finanzielle Auswirkungen:
keine

gez.
Dr. Wolfgang Nitzsche
Vorsitzender des Ortsbeirates

Anlagen

1	Widerspruch zum Beschluss 2021 BV 1882	öffentlich
2	Erläuterung (ergänzt am 10.05.2021/ red. geändert am	öffentlich

	12.05.2021)	

Hanse- und Universitätsstadt
ROSTOCK

DER OBERBÜRGERMEISTER

Präsidentin der Bürgerschaft
der Hanse- und
Universitätsstadt Rostock
5. MAI 2021

R. Li 5.5

Postanschrift · Hanse- und Universitätsstadt Rostock · 18050 Rostock

Präsidentin der Bürgerschaft
der Hanse- und Universitätsstadt Rostock

- im Hause -

Datum und Zeichen Ihres Schreibens	Unsere Zeichen	Telefon/Telefax/E-Mail	Datum
	30.10.01	0381/381-1169 /-1936	04.05.2021

Beschluss Bürgerschaft 2021/BV/1882: hier-03 (ÄA) / Widerspruch

Sehr geehrte Frau Präsidentin,

ich widerspreche dem im Betreff bezeichneten Beschluss, soweit es die Erweiterung betrifft, die er durch den so bezeichneten „Änderungsantrag" 2021/BV/1882-03 ÄA genommen hat. Der Widerspruch ist gestützt auf § 33 Abs. 1 S. 2 KV M-V. Dieser Beschluss gefährdet nach meiner Auffassung, die von sämtlichen Senatoren geteilt wird, das Wohl der Hansestadt Rostock.
Dieser Teil des Beschlusses ist nicht hinreichend klar. Lediglich das Ergebnis – die Entgeltfreiheit der Nutzung der öffentlichen Toiletten - ist klar vorbestimmt. Im Übrigen bleibt der Beschluss vage. Er ist deshalb auszulegen.
Die Auslegung führt wiederum nicht zu einem eindeutigen Ergebnis. Sie führt zu mehreren Auslegungsvarianten, bei denen die meisten Rechtsverletzungen in sich bergen. Bei einer jedoch bleibt die Rechtsordnung verschont. Nicht eindeutige Beschlüsse sind rechtswahrend auszulegen. D.h. unter mehreren Auslegungsvarianten ist diejenige zu bevorzugen, die nicht eine Rechtsverletzung zur Folge hat. Eine solche Variante konnte per Auslegung ermittelt werden. Diese Variante gereicht der HRO jedoch ebenso, wie die bereits rechtswidrigen, zu erheblichen finanziellen Nachteilen.
Aus diesem Grund und wegen der Vieldeutigkeit wird dem Beschluss widersprochen und damit die Bürgerschaft gebeten, ihre Entscheidung noch einmal zu überdenken und zu korrigieren.

Telefon
Zentrale 0381 381-0
Telefax 0381 381-1902

Internet
rathaus.rostock.de

Konten der Stadt | **IBAN** | **BIC**
Deutsche Kreditbank AG | DE60 1203 0000 0000 1003 21 | BYLADEM1001
OstseeSparkasse Rostock | DE27 1305 0000 0205 6000 00 | NOLADE21ROS
Deutsche Bank AG | DE79 1307 0000 0116 8038 00 | DEUTDEBRXXX
HypoVereinsbank AG | DE22 2003 0000 0019 5654 99 | HYVEDEMM300
Gläubiger-ID der Hanse- und Universitätsstadt Rostock | DE28ZZZ00000009553

Besucherzeiten
nach Vereinbarung

Zunächst zu der inhaltlichen Bedeutung des Beschlusses nach der gebotenen rechtskonformen Auslegung. Der aufgrund des Antrages beschlossene Zusatz lautet:
„Bei der Verwendung der Kurabgabe ist zu berücksichtigen, dass die Benutzung der öffentlichen Toiletten in den prädikatisierten Kurorten Diedrichshagen, Warnemünde, Hohe Düne und Markgrafenheide künftig kostenfrei zu erfolgen hat."
Der beschlossene Zusatz wirkt nicht aus sich heraus. Er ist zwar unter dem Tagesordnungspunkt auf dem die Kurbeitragssatzung behandelt wurde, als vermeintlicher Änderungsantrag zur Beschlussvorlage der Änderung der Kurbeitragssatzung beschlossen worden. Er ist jedoch nach rechtskonformer Auslegung betrachtet ein eigenständiger Beschluss.
Der Antrag war nicht das, als was er bezeichnet war. Der Antrag war kein Änderungsantrag.
Mit dem Antrag wurde nicht die Kurabgabensatzung abgeändert. Der Gegenstand des vermeintlichen Änderungsantrages bezieht sich auf die Frage, wie die öffentlichen Toiletten bereitgestellt werden, gegen Entgelt oder entgeltfrei. Wie die öffentlichen Toiletten im Kurabgabegebiet bereitgestellt werden, ist nicht in der Kurabgabensatzung geregelt, sondern in dem Beschluss 0527/07-BV der Bürgerschaft von 2008.

Wollte man dem Zusatz die Bedeutung beimessen, er stelle eine Bedingung dar, die erfüllt werden muss, um die Änderung der Kurabgabensatzung wirksam werden zu lassen, wäre der gesamte Beschluss rechtswidrig. Beschlüsse zur Änderung von Satzungen sind nach hier vertretener Rechtsauffassung bedingungsfeindlich. Selbst wenn man dazu eine andere Auffassung verträte, wäre die konkrete Bedingung zu unbestimmt. Nach dem Beschluss soll der Kurbeitrag zur Finanzierung der Entgeltfreiheit genutzt werden. Wie das geschehen soll, darüber schweigt sich der Beschluss aus.

Mit dem Beschluss selbst ist die Nutzung der Toiletten noch nicht entgeltfrei. Und dies nicht nur weil faktisch Schließsysteme nur durch Einwurf von Münzen den Weg zu den Anlagen freigeben und diese noch entfernt und abgebaut werden müssten. Die Verwaltung kann aufgrund bestehender anderweiter Beschlusslage die Nutzung nicht ohne weiteres entgeltfrei zulassen.
Zunächst muss der unter dem 09.04.2008 gefasste Beschluss 0527/07-BV abgeändert werden.
Die Abänderung vermag nur die Bürgerschaft selbst zu beschließen.
Mit diesem Beschluss hatte die Bürgerschaft die Entgelte für die Nutzung der öffentlichen Toiletten festgelegt.

Somit zwingt der Beschluss dazu, der Bürgerschaft eine Vorlage zu unterbreiten, um den Beschluss 0527/07-BV abändern zu können. Die Entgelte für die Nutzung der im Beschluss von April 2008 bezeichneten öffentlichen Toiletten sind entweder aus dem seinerzeit gefassten Beschluss zu streichen oder als entgeltfrei auszuweisen.

Der Bürgerschaft eine solche Vorlage zu unterbreiten, gefährdete das wirtschaftliche Wohl der HRO. Die mit einer abrupten Umstellung auf Entgeltfreiheit verbundenen Kosten wären immens. Neben jährlichen Einbußen von ca. 212 TEUR wegen wegfallender Einnahmen und wegfallender Berechtigung zum Vorsteuerabzug drohen einmalige Verpflichtungen zur anteiligen Rückerstattung gezogener Vorsteuer in Höhe von 172 TEUR. Weiterhin müssen Ansätze für geplante Investitionen berichtigt werden, weil der bislang zugrunde gelegte und wegfallende Vorsteuerabzug die Maßnahmen um den Betrag der zu entrichtenden Umsatzsteuer verteuert (ca. 106 TEUR). Dass in dem beschlossenen Haushalt und dem Wirtschaftsplan des Eigenbetriebs Tourismuszentrale diese Auswirkungen nicht abgebildet sind, ist zwar klar, wird hier aber dennoch erwähnt, um die Auswirkungen zusätzlich zu verdeutlichen.
Der Einreicher des als Änderungsantrages bezeichneten Antrages hat sich ausweislich des Vermerkes zu den finanziellen Auswirkungen („keine"), entweder gar keine oder laienhaft falsche Vorstellungen über die Auswirkungen gemacht, die zwangsläufig eintreten, wenn die intendierte Entgeltfreiheit ab sofort gelten soll.
Problematisch ist, dass die Toilettenanlagen als BgA geführt werden und das in zwei Betrieben. Der eine im Umweltamt, der andere im Eigenbetrieb Tourismuszentrale.
Der Vorsteuerabzug ist nur innerhalb eines BgA möglich. Als BgA geführt zu werden ist nur dann möglich, wenn eine Absicht besteht, Einnahmen zu erzielen. Entweder bedeutete die gewollte Entgeltfreiheit, dass die Eigenschaft als BgA aberkannt würde und so die Berechtigung zum Vorsteuerabzug entfiele oder, dass die Toiletten aus dem Bestand des Betriebes herauszulösen wäre, was zu dem gleichen wirtschaftlich nachteiligen Ergebnis führte. Nachfolgend die wirtschaftlichen Nachteile tabellarisch aufgelistet:

	Kernhaushalt	Wirtschaftsplan
jährliche entgehende Entgelte	ca. 55.000 EUR	ca. 96.000 EUR
jährlich entgehender Vorsteuerabzug	ca. 43.000 EUR	ca. 18. 000 EUR
einmalige Rückzahlung der Vorsteuer für bereits getätigte Investitionen	ca. 100.000 EUR	ca. 72.000 EUR
entgehender Vorsteuerabzug für bereits laufende Investitionen	ca. 100.000 EUR	ca. 5.700 EUR
fehlende Vorsteuerabzugsberechtigung für geplante Investitionen bis 2023	ca. 76.000 EUR	

Das Wohl der Stadt ist nicht nur darin gefährdet, dass wirtschaftliche Nachteile drohen. Das Wohl ist auch durch das Zustandekommen des Beschlusses gefährdet, bei dem mehrfach formales Recht missachtet wurde. Es besteht die Gefahr, dass wiederholt Beschlüsse gefasst werden könnten, bei denen nicht auf hinreichende Klarheit, rechtlich korrekte Einordnung und Einhaltung von formalem Recht Wert gelegt wird.
Die Gefahr droht nicht bloß in der Missachtung von Verfahrensrecht. Sondern darin, dass der Inhalt von Beschlüssen erst durch aufwendige Auslegung ermittelt werden kann und vermeintliche Befürworter des Beschlossenen nicht hinter dem Inhalt stehen, den eine rechtskonforme Auslegung ergeben hat. Deshalb nicht hinter dem Inhalt stehen, weil sie einem ohne jegliche Begründung und Erläuterung gestellten Antrag und somit auch dem daraufhin gefassten Beschluss eine andere Bedeutung als die durch Auslegung gewonnene beigemessen haben. Mit anderen Worten: Weil sie meinten etwas anderes zu beschließen als das, was sie tatsächlich beschlossen haben.
Als das was er war – als ein eigenständiger Antrag - hätte der Antrag 2021/BV/1882-03 ÄA nur auf die Tagesordnung zur kommenden Bürgerschaftssitzung genommen werden dürfen. Diesen Verstoß gegen die GO der Bürgerschaft wird im vorliegenden Fall als geheilt betrachtet. Geheilt deshalb, weil die Bürgerschaft den Antrag mit Beschluss der Tagesordnung mit aufgenommen hat und kein Mitglied der Bürgerschaft sich erkennbar dagegen verwahrt hat.

Der Antrag ist zudem nicht, wie es der äußere Eindruck erweckt, von einem Beschluss des Ortsbeirates der Kurorte gedeckt. Der Ortsbeirat hatte in seiner Sitzung nicht den in seinem Namen eingebrachten Änderungsantrag beschlossen, sondern beschlossen, der Verwaltung möge ein Prüfauftrag erteilt werden.

Die Abweichung von im Ortsbeirat beschlossenem und eingereichtem Antrag wird letztlich deshalb als irrelevant angesehen, weil dem Einreicher als Mitglied der Bürgerschaft ein eigenes Recht zusteht, Anträge zu stellen und er dafür nicht auf die Legitimierung durch den Ortsbeirat angewiesen ist.

Der falsche Hinweis auf die finanziellen Auswirkungen, wonach der Beschluss kostenneutral sei, führte bei einer Auslegung wonach die Entgeltfreiheit sofort gelten soll, zu einem Verstoß gegen § 31 Abs. 2 S. 2 KV M-V.
Da sich weder Antrag noch Beschluss dazu explizit auslassen („künftig kostenfrei zu erfolgen hat"), kann der Beschluss so gedeutet werden, dass er erst für künftige Haushalte gelten soll, in denen die Verwaltung die Auswirkungen in den Haushalt eingeplant hat. Wobei die Vorlage zur Abschaffung der Entgelte erst dann einzubringen ist, wenn der Haushalt beschlossen und die genehmigungsbedürftigen Teile genehmigt sind.

Weil so deutbar und die Bürgerschaft vor Beschlussfassung durch den Hinweis von S 2 klar war, dass mit Umsetzung eines antragsgemäßen Beschlusses neben dem Wegfall der Einnahmen auch anderweite steuerliche Nachteile verbunden sind, wird der Beschluss nicht als rechtswidrig erachtet. Gleichwohl er insoweit ins Ungewisse gefasst wurde.

Eine weitere Unklarheit, die dem Beschluss anhaftet, besteht in der Formulierung „Bei der Verwendung der Kurabgabe" sei fortan zu berücksichtigen, „dass die Benutzung der öffentlichen Toiletten ...künftig kostenfrei zu erfolgen hat."
Bedeutete der Beschluss, sämtliche Mehrkosten und Mindereinnahmen seien durch Einnahmen aus der Kurabgabe auszugleichen, wäre der Beschluss rechtswidrig.
Wofür die Einnahmen aus Kurabgaben verwendet werden dürfen, ergibt sich aus § 11 Abs. 1 Ziffer 1 KAG. Danach dürfen, soweit dies hier von Belang ist, Kurabgaben für die Herstellung, Erneuerung und Unterhaltung von öffentlichen Einrichtungen verwendet werden. Nicht jedoch, um steuerliche Verbindlichkeiten zu begleichen oder steuerliche Nachteile und Einnahmeverluste auszugleichen, die sich aus einer Umstellung der Betreibung der öffentlichen Anlagen ergeben. Somit dürfen die Einnahmen aus der Kurabgabe lediglich verwendet werden, um die Kosten der Betreibung, der Neuherstellung und der Sanierung bestehender Toilettenanlagen zu begleichen. Nicht jedoch für den Großteil der wirtschaftlichen Nachteile, die bei einer zukünftigen unentgeltlichen Bereitstellung entstünden. In diesem rechtskonformen Sinne ist die Auslegung vorgenommen worden.

All die formalen Fehler, Falschbezeichnung, fehlerhafte Ausweisung der finanziellen Auswirkungen, ungenaue Formulierung, sind als geheilt zu betrachten, weil sich die Bürgerschaft ungeachtet der inhaltlichen Mängel mit dem Antrag befasst hat und bei Beschlussfassung klar war, dass erhebliche finanzielle Auswirkungen mit der Umsetzung der Entgeltfreiheit der Nutzung der Toilettenanlagen verbunden sind.

Wie aus den Ausführungen zu entnehmen ist, konnte die rechtskonforme Bedeutung des aufgrund des Antrages 2021/BV/1882-03 ÄA gefassten Beschlusses, der „nur" in einem (vermeintlich) harmlosen Satz besteht, erst auf verschlungenen Pfaden durch erheblichen Auslegungsaufwand ermittelt werden. Wenn überhaupt, dürften nur wenige die diesem Antrag gefolgt sind, diese rechtskonforme Bedeutung auf Anhieb erkannt haben.
Der Widerspruch dient auch dazu, der Bürgerschaft die Möglichkeit zu eröffnen, in Kenntnis der Tragweite über den Gegenstand erneut Beschluss zu fassen und möglicherweise die Entscheidung vom 21.04.2021 zu korrigieren.

Dabei sollte auch Beachtung finden, dass in gleicher Sitzung in dem vorangegangenen Tagesordnungspunkt der Wirtschaftsplan des Eigenbetriebes Tourismuszentrale Rostock & Warnemünde beschlossen wurde. In dem beschlossenen Zahlenwerk sind nach wie vor die

Einnahmen aus der Nutzung der Toilettenanlagen eingerechnet. Die Aufwendungen für die Toilettenanlagen danach kalkuliert, dass die Berechtigung zum Vorsteuerabzug nicht entfällt.

Mit freundlichen Grüßen

Claus Ruhe Madsen

Erläuterung:

Unterschiedliche Reaktionen auf den Widerspruch vom 5. Mai 2021 haben verdeutlicht, dass, ungeachtet der Ausführungen im Widerspruch, es angezeigt ist, die von der Verwaltung zugrunde gelegte Sach- und darauf gestützt die daraus folgende Rechtslage nochmals zu erläutern.

Der als Änderungsantrag bezeichnete Antrag war falsch bezeichnet. Er war und ist nicht darauf gerichtet, die Kurabgabesatzung zu ändern. Wegen dieses fehlenden engen Bezuges zur Beschlussvorlage hat auch das, was auf Vorlage und Antrag hin beschlossen wurde, keinen inhaltlich zwangsläufigen gemeinsamen Bezug, der eine Bindung des einen zum anderen zur Folge hätte. Das auf Vorlage und Antrag hin ~~beschlossene~~ Beschlossene wird daher nicht als ein einheitlicher zwingend zusammen gehörender Beschluss gewertet, sondern als zwei isoliert voneinander zu betrachtende Beschlüsse mit jeweils eigenständigem Inhalt.

Nur gegen den Inhalt der gestützt auf den Änderungsantrag hin beschlossen worden ist, richtet sich der Widerspruch. Dies lässt sich leicht durch einen Blick auf die Begründung untermauern. Der Widerspruch ist nicht gestützt auf eine angenommene Rechtswidrigkeit des Beschlossenen, sondern auf die Gefährdung des Wohls der Gemeinde.

Die Gefährdung liegt nicht darin, dass Kurabgabe, wie in der beschlossenen Änderungssatzung vorgesehen, erhoben werden soll, sondern darin, dass ohne Kenntnis der wirtschaftlichen Auswirkungen die Entgeltfreiheit der Nutzung von öffentlichen Toiletten beschlossen wurde. Und dies auf einen Antrag hin, der einen Tag vor der Sitzung der Bürgerschaft eingereicht wurde und nur durch seine Falschbezeichnung Eingang in die Tagesordnung finden konnte. Zudem suggerierte der vermeintliche „Änderungsantrag“, die Entgeltbefreiung zöge keine finanziellen Belastungen nach sich. Wirtschaftliche Nachteile indes, werden zwangsläufig entstehen, wobei die nicht gänzlich durch den Einsatz der Kurabgabe ausgeglichen werden können, wie dies der Antrag nahe legt.

fehlender inhaltlicher Zusammenhang von Vorlage und Änderungsantrag

Innerhalb der Kurabgabesatzung ist geregelt, von wem und unter welchen Voraussetzungen Kurabgabe erhoben wird.

Gegenstand des so bezeichneten Änderungsantrages ist die Absicht, die Nutzung der öffentlichen Toiletten im Kurbeitragsgebiet entgeltfrei zu ermöglichen. Zu welchen Bedingungen die öffentlichen Toiletten vorgehalten werden, ist an keiner Stelle in der Kurabgabesatzung geregelt. Genauso wenig ist geregelt, wofür die, gestützt auf die Satzung, erhobenen Kurabgaben Verwendung finden sollen. Diese „Zweckbindung“ ist durch § 11 ~~Kurabgabengesetz~~ Kommunalabgabengesetz vorgegeben.

Weil danach der vermeintliche Änderungsantrag aus keinerlei hier denkbarer Sicht heraus auf eine Veränderung der zur Beschlussfassung vorgelegten Kurabgabesatzung dienen konnte, musste geprüft werden, welche Bedeutung dem auf den Antrag hin gefassten Beschluss beizumessen ist.

Deutung als isolierter Beschluss einzig rechtskonforme Möglichkeit der Auslegung

Dass es mehrere Auslegungsmöglichkeiten gibt, ist in dem Widerspruch bereits ausgeführt worden. Den auf den hier umstrittenen Antrag gefassten Beschluss so zu deuten, wie letztlich vorgenommen, ist aus Sicht der Verwaltung die einzig rechtskonforme Möglichkeit.

Den auf den Antrag hin gefassten Beschluss als zwingend mit dem Beschluss zur Vorlage verbunden zu deuten und dem Beschlossenen deshalb eine zwangsläufige inhaltliche Verbindung beizumessen, war auslegungsmethodisch nicht von vornherein ausgeschlossen, führte allerdings zu dem Ergebnis, dass dem beschlossenen Zusatz die Bedeutung einer Bedingung unterstellt werden müsste. Nämlich die Bedingung, dass die Kurabgabesatzung nur dann als beschlossen anzusehen ist, wenn fortan die öffentlichen Toiletten im Kurabgabegebiet entgeltfrei genutzt werden dürfen. Eine solche Deutung war aus Sicht der Verwaltung als rechtswidrig anzusehen, weil Beschlüsse von Gemeinde-vertretungen nach hier vertretener Rechtsauffassung bedingungsfeindlich sind.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Rechtslage zur Nutzung der Toilettenanlagen nach wie vor eine andere ist. Der Beschluss Nr. 0527/07-BV aus dem Jahre 2008 legt für jede dort in der Anlage aufgeführte Toilettenanlage fest, dass die Nutzung entgeltlich erfolgt. Aufgezählt sind dort sämtliche Anlagen im Kurbeitragsgebiet. Um die mit dem Antrag intendierte Entgeltfreiheit zu erreichen, ist dieser Beschluss zu ändern.

Dieses Ziel kann dadurch erreicht werden, der Bürgerschaft eine Beschlussvorlage zu unterbreiten, die auf eine Änderung des erwähnten Beschlusses aus 2008 hinwirkt. Die Verwaltung indes unter solch irrigen Annahmen zu beauftragen, birgt die Gefahr, zukünftig weitere Aufträge zu erteilen, ohne die tatsächlichen wirtschaftlichen Auswirkungen zu berücksichtigen. Dies, so zumindest die Auffassung der Verwaltung, ist dem Wohl der HRO nicht zuträglich.