

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

BayVGH, Urteil vom 25. 5. 1994 Az. 4 N 93.749
(nicht rechtskräftig)

Nichtamtlicher Leitsatz:

Nichtigkeit einer Fleischhygiene-Gebührensatzung wegen Verstoßes gegen europarechtliche Vorschriften.

Die Antragsteller betreiben unter der Firma A.-Fleisch einen nach den einschlägigen EG-Bestimmungen zugelassenen Schlacht- und Zerlegebetrieb. Der Antragsgegner erhebt Fleischbeschaugebühren, zunächst auf der Grundlage der Satzung zur Erhebung von Kosten für die amtliche Untersuchung nach dem Fleischhygienegesetz vom 26. 5. 1988, nunmehr aufgrund der Satzung über Erhebung von Gebühren und Auslagen von Amtshandlungen im Vollzug fleischhygienerechtlicher Vorschriften vom 18. 12. 1991. Die Gebührensätze für den Betrieb der Antragsteller richten sich nach § 3 Abs. 6 der Satzung in Verbindung mit deren Anlage 2. Die Höhe der Gebühr (einschließlich Auslagen) beträgt für Rinder und Kälber je 9,70 DM, für Schweine und Ferkel je 4,40 DM, für Schafe oder Ziegen je 3,40 DM und für Einhufer 13,40 DM. Die Satzung weist keine gesonderte Wegestreckenentschädigung (Reisekosten) der mit den fleischhygienischen Maßnahmen betrauten Personen aus.

Am 4. 10. 1988 erhoben die Antragsteller Normenkontrollklage mit dem Antrag, die Gebührenregelung in den Satzungen vom 26. 5. 1988 und 18. 12. 1991 jeweils in Verbindung mit der entsprechenden Anlage über die Gebührenhöhe insoweit für nichtig zu erklären, als darin eine anteilige Wegestreckenentschädigung enthalten ist. In ihrem Betrieb fielen keine Wegekosten an. Werde gleichwohl eine anteilige Wegestreckenentschädigung verlangt, liege eine – bezogen auf den Betrieb der Antragsteller – europarechtlich unzulässige Gebührenüberdeckung vor.

Der Verwaltungsgerichtshof lehnte den Antrag durch Beschluß vom 4. 2. 1992 ab. Ein Verstoß gegen das sich aus § 24 Abs. 2 FlHG in Verbindung mit der Richtlinie 85/73/EWG des Rates vom 29. 1. 1985 ergebende Verbot der Kostenüberdeckung liege nicht vor. Die nach Art. 3 Abs. 2 Satz 5 AGFlHG vorgenommene generelle Umlegung der Wegestreckenentschädigung mache nur einen geringen Teil der umzulegenden Unkosten aus. Das Äquivalenzprinzip sei nicht verletzt.

Aufgrund einer Nichtvorlagebeschwerde der Antragsteller verwies das Bundesverwaltungsgericht durch Beschluß vom 17. 2. 1993 die Normenkontrollsache insoweit zur erneuten Entscheidung an den Verwaltungsgerichtshof zurück, als sie die Gebührensatzung vom 18. 12. 1991 betrifft. Der Verwaltungsgerichtshof habe die am 31. 12. 1990 verbindlich gewordene Ratsentscheidung 88/408/EWG über die Einführung einheitlicher Pauschalgebühren außer acht gelassen und dementsprechend eine uneingeschränkte Berechtigung des Antragsgegners zur Erhebung kostendeckender Gebühren unter Einbeziehung von Reisekosten für das Fleischbeschaupersonal bejaht. Die streitige Gebührensatzung des Antragsgegners vom 18. 12. 1991 sei deshalb auf der Grundlage der genannten Ratsentscheidung zu überprüfen.

Die Antragsteller beantragen nunmehr, die Gebührenregelung in der Satzung des Antragsgegners vom 18. 12. 1991 für nichtig zu erklären.

Aus den Gründen:

Der Normenkontrollantrag ist begründet. Die Satzung über Erhebung von Gebühren und Auslagen für Amtshandlungen im Vollzug fleischhygienerechtlicher Vorschriften des Landkreises Lands-

hut (Fleischhygiene-Gebührensatzung) vom 18. 12. 1991 verstößt gegen höherrangiges Recht; sie ist nichtig.

Nach Art. 24 Abs. 2 des Fleischhygienegesetzes – FIHG – in der bei Erlass der Satzung geltenden Fassung vom 24. 2. 1987 (BGBl. I S. 649) werden die für Amtshandlungen fleischhygienerechtlicher Art zu erhebenden Gebührentatbestände durch Landesrecht bestimmt, wobei diese nach Maßgabe der Richtlinie 85/73/EWG des Rates vom 29. 1. 1985 (ABl. EG Nr. L 32 vom 5. 2. 1985, S. 14) zu bemessen waren. Ab 1. 1. 1991 galt daneben die Entscheidung des Rates vom 15. 6. 1988 (88/408/EWG) über die Beträge der für die Untersuchungen und Hygienekontrollen von frischem Fleisch zu erhebenden Gebühren gemäß der Richtlinie 85/73/EWG (ABl. EG Nr. L 194 vom 22. 7. 1988, S. 24) unmittelbar. Die unmittelbare Geltung dieser Entscheidung ergibt sich daraus, daß die Bundesrepublik Deutschland entgegen der Regelung in Art. 11 der Entscheidung diese nicht bis 31. 12. 1990 zur Anwendung brachte (EuGH vom 10. 11. 1992, NJW 1993, 317 = Gemeindekasse 1993 RdNr. 170; BVerwG vom 17. 2. 1993 – 7 NB 7.92, das vorliegende Verfahren betreffend). Der Betrieb der Antragsteller fällt auch unter den sachlichen Geltungsbereich der Entscheidung des Rates. Ihr Betrieb ist – hierüber besteht zwischen den Beteiligten kein Streit – ein solcher im Sinn der Richtlinie 64/433/EWG (ABl. Nr. L 21 vom 29. 7. 1964, S. 2012/64). An der Maßgeblichkeit der Entscheidung des Rates für die Überprüfung der angefochtenen Gebührensatzung ändert sich auch nichts dadurch, daß diese durch Art. 2 der Richtlinie 93/118/EG des Rates vom 22. 12. 1993 zur Änderung der Richtlinie 85/73/EWG über die Finanzierung der Untersuchungen und Hygienekontrollen von frischem Fleisch und Geflügelfleisch (ABl. Nr. L 340 vom 31. 12. 1993, S. 15) aufgehoben und durch teilweise abweichende Regelungen ersetzt wurde. Denn die Nichtigkeit der Satzung wegen eines Verstoßes gegen die Entscheidung des Rates während der Dauer ihrer Gültigkeit würde durch eine nachträgliche Änderung der Rechtslage nicht beseitigt.

Nach Art. 2 Abs. 1 der Entscheidung des Rates gelten für Untersuchungen und Hygienekontrollen von frischem Fleisch durchschnittliche Pauschalbeträge, u.a. für Rinder 4,05 ECU/pro Tier (= ca. 9,30 DM), für Jungrinder 2,05 ECU/pro Tier (= ca. 5,20 DM), für Schweine 1,30 ECU/pro Tier (= ca. 2,70 DM), für Schafe und Ziegen je nach Gewicht zwischen 0,175 ECU/pro Tier (= ca. 0,40 DM) und 0,5 ECU/pro Tier (= ca. 1,10 DM). Die in der Anlage der Fleischhygiene-Gebührensatzung des Antragsgegners festgesetzten Werte für den Betrieb der Antragsteller liegen sämtlich über den in der Entscheidung des Rates festgesetzten Pauschalbeträgen. Art. 2 Abs. 2 Unterabs. 1 der Entscheidung des Rates gibt den Mitgliedstaaten, in denen die Lohnkosten, die Struktur der Betriebe und das Verhältnis zwischen Tierärzten und Fleischbeschauern von dem Gemeinschaftsdurchschnitt abweicht, die Befugnis, abweichende Pauschalbeträge festzusetzen; die Grenze ist der Stand der tatsächlichen Untersuchungskosten. Nach dem insoweit nicht zweifelhaften Wortlaut der Vorschrift muß sich die Abweichung vom Gemeinschaftsdurchschnitt nach den genannten drei Kriterien auf den Mitgliedstaat beziehen, das ist die Bundesrepublik Deutschland und nicht die für die Gebührenerhebung durch nationales Recht im einzelnen für zuständig erklärte Gebietskörperschaft. Der Nachweis, daß diese Voraussetzung vorliegt, konnte nicht geführt werden. Der Antragsgegner hat lediglich versucht darzulegen, daß im Landkreis Landshut die Verhältnisse anders seien als im Rest der Europäischen Gemeinschaft. Das Bayerische Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie, Frauen und Gesundheit – nach § 9 Nr. 6 der Verordnung über die Geschäftsverteilung der Bayerischen Staatsregierung zuständig für Fragen der Fleischhygiene – hat auf Anfrage des Verwaltungsgerichtshofs lediglich darlegen können, Modellberechnungen der deutschen Delegation, die im Vorfeld des Erlasses der Ratsentscheidungen erstellt worden seien, hätten höhere als die in der Entscheidung festgesetzten Pauschalbeträge ergeben. Hieraus läßt sich aber nicht entnehmen, ob hinsichtlich aller drei der in Art. 2 Abs. 2 Unterabs. 1 der Entscheidung des Rates aufgeführten Kriterien ein Abweichen vom Gemeinschaftsdurchschnitt vorliegt. Eine weitere Aufklärung war dem Verwaltungsgerichtshof nicht möglich. Die Beteiligten haben keine Beweismittel bezeichnen können, mit deren Hilfe weitere Aufklärung hätte erreicht werden können; solche sind dem Ver-

waltungsgerichtshof auch sonst nicht bekannt. Da sich der Antragsgegner auf den Ausnahmetatbestand des Art. 2 Abs. 2 Unterabs. 1 der Entscheidung des Rates beruft, geht die Nichtaufklärbarkeit zu seinen Lasten.

Unterstellt man die Anwendbarkeit der Ausnahmevorschrift, wäre gleichwohl ein Verstoß der Fleischhygiene-Gebührensatzung des Antragsgegners gegen die Ratsentscheidung anzunehmen. Nach Art. 2 Abs. 2 Unterabs. 2 der Entscheidung des Rates müssen die Mitgliedstaaten (oder, wenn wie in der Bundesrepublik Deutschland von einer Delegation der Gebührenfestsetzung auf kommunale Stellen Gebrauch gemacht wird, diese) bei der Inanspruchnahme der Ausnahmeregelung von den im Anhang zur Ratsentscheidung genannten Grundsätzen ausgehen. Dieser Anhang legt in seiner Nr. 1 bindende Kriterien für Abschläge und in Nr. 2 beispielhafte Voraussetzungen für Aufschläge dar. Wie bereits ausgeführt, liegen die nach der Fleischhygiene-Gebührensatzung von den Antragstellern zu zahlenden Beträge über den Pauschalbeträgen des Art. 2 Abs. 1 der Entscheidung des Rates. Der Verwaltungsgerichtshof kann es offen lassen, ob der Anhang zur Entscheidung des Rates es erlaubt, generell (und auch für solche Betriebe, die möglicherweise nicht unter die europarechtlichen Vorschriften fallen) höhere Pauschalbeträge festzusetzen und dann für einzelne (unstreitig den europarechtlichen Regelungen unterfallende) Betriebe Abschläge zu machen. Jedenfalls dann, wenn für einen einzelnen Betrieb höhere als die in der Ratsentscheidung festgesetzten Pauschalgebühren erhoben werden, müssen sich diese an den Kriterien des Anhangs zur Entscheidung des Rates messen lassen. Die dort genannten Gesichtspunkte sind ausschließlich betriebsbezogen. Sie lassen sich ganz allgemein dahingehend zusammenfassen, daß ein Aufschlag für solche Betriebe gerechtfertigt ist, die durch schlechte Betriebsorganisation einen erhöhten Aufwand verursachen. Diese Voraussetzungen liegen – das ist zwischen den Beteiligten unstreitig – beim Betrieb der Antragsteller nicht vor. Dieser gilt als vorbildlich, Erschwernisse für die fleischhygienerechtlichen Untersuchungen sind nicht festzustellen. Damit sind für die betriebsbezogene Gebührenerhöhung die Voraussetzungen des Anhangs zur Entscheidung des Rates nicht erfüllt.

Es liegt auch ein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 4 Buchst. i Satz 1 der Entscheidung des Rates vor. Danach wird der Gebührenanteil für die Verwaltungskosten bis zum 31. 12. 1992 pauschal auf 0,725 ECU/pro Tonne festgesetzt. Diese Vorschrift gilt sowohl nach ihrem Wortlaut als auch ihrer systematischen Stellung für die Berechnung der abweichenden Pauschalgebühren nach Art. 2 Abs. 2 Unterabs. 1 der Entscheidung des Rates. Denn wenn ein Mitgliedstaat oder die von diesem ermächtigte kommunale Behörde in ihrer Gebührensatzung nur die Pauschalbeträge des Art. 2 Abs. 1 festsetzt, bedarf es keiner Berechnung der Verwaltungskosten. Eine solche ist nur erforderlich, wenn eine abweichende Gebührenfestsetzung erfolgt. Für diese Auslegung spricht auch, daß Art. 2 Abs. 4 der Entscheidung des Rates keine Ausnahmeregelung enthält. Der Antragsgegner hat die Verwaltungskosten im Widerspruch zu dieser Bestimmung konkret berechnet und seinen gegenüber den Pauschalbeträgen erhöhten Gebühren zugrundegelegt. Diese Vorgehensweise war jedenfalls bei Satzungserrlass unzulässig. Der Verstoß gegen Art. 2 Abs. 4 der Entscheidung des Rates wurde auch nicht dadurch geheilt, daß die Frist für die Verpflichtung, lediglich eine pauschale Verwaltungsgebühr anzusetzen, zwischenzeitlich abgelaufen ist. Die ursprüngliche Nichtigkeit der Satzung wird dadurch nicht beseitigt.

Unabhängig davon hat der Antragsgegner die Verwaltungskosten auch nicht in einer Weise ermittelt, die von den europarechtlichen Bestimmungen gedeckt ist. Die zur Entscheidung des Rates abgegebene Protokollerklärung (BANz. Nr. 37 vom 22. 2. 1989) enthält Einzelheiten zur Berechnung der Gebühren für fleischhygienerechtliche Maßnahmen. Es bedarf keiner Entscheidung darüber, ob die Protokollerklärung unmittelbar norminterpretierende Wirkung hat und deshalb Verbindlichkeit beansprucht. Denn selbst wenn die Protokollerklärung lediglich erläutern soll, welche Berechnungsmethoden und -grundsätze der Festlegung der Pauschalgebühren in Art. 2 Abs. 1 der Entscheidung des Rates zugrundegelegt haben, hätte sich der Antragsgegner daran halten müssen. Wenn die Entscheidung des Rates in Art. 2 Abs. 2

Unterabs. 1 von den generellen Pauschalgebühren abweichende Gebühren im Ausnahmefall zuläßt, müssen die entsprechenden Berechnungsmodalitäten vergleichbar sein. Ziel der Entscheidung des Rates war es, die fleischhygienerechtlichen Gebühren aus Wettbewerbsgründen innerhalb der Europäischen Gemeinschaften anzugleichen. Diesem Ziel würde es zuwiderlaufen, wenn jeder Mitgliedstaat oder die von ihm ermächtigten kommunalen Behörden jeweils abweichende Gebührensätze nach unterschiedlichen Berechnungsmethoden ermitteln würden. Die erhöhte oder ermäßigte Pauschalgebühr soll anstelle der generellen treten; das setzt voraus, daß die Grundsätze für die jeweilige Berechnung vergleichbar sind.

In Abschnitt I C der Protokollerklärung ist angeführt, welche Posten in die Verwaltungskosten eingerechnet werden dürfen. Aus der abschließenden Aufzählung folgt, daß Kosten für Verwaltungspersonal nicht hierzu rechnen. Damit steht die Berechnung des Antragsgegners nicht in Einklang. Den größten Posten bei der Ermittlung der Verwaltungskosten nehmen die Personalkosten der im Landratsamt mit hygienerechtlichen Maßnahmen betrauten Sachbearbeiter ein. Deshalb ist die Gebührenberechnung fehlerhaft.

Ein weiterer Verstoß liegt in der Berechnung der Personalkosten für die Tierärzte und Fleischbeschauer. Abschnitt I A der Protokollerklärung zählt die Posten auf, die als Personalkosten für die Tierärzte und Fleischbeschauer in die Gebührenberechnung Eingang finden dürfen. Diese sind auf durchschnittliche Untersuchungszeiten umzurechnen. Ausweislich der vom Antragsgegner vorgelegten Kalkulationsunterlagen wurde dieser Weg nicht beschritten. Es wurden vielmehr pauschal die aus den einschlägigen Tarifverträgen sich ergebenden Kosten eingesetzt. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, daß die Gebühr bei richtiger Berechnung in gleicher Höhe ausgefallen wäre. Für die gegenteilige Annahme spricht vielmehr der Umstand, daß der Antragsgegner die pauschale Einbeziehung der tarifvertraglichen Vergütung damit begründet, das Personal müsse sich auch dann im Betrieb der Antragsteller aufhalten, wenn keine Schlachtungen stattfinden. Dieser Ansatz geht fehl. Bei den in der Protokollerklärung angesetzten Untersuchungszeiten sind Ausfallzeiten bereits eingerechnet (vgl. Nr. 5 des Abschnittes I A).

Schließlich dürfte – was nicht mehr entscheidungserheblich ist – ein Verstoß gegen die Entscheidung des Rates auch darin liegen, daß der Betrieb der Antragsteller nach den Regelungen der Fleischhygiene-Gebührensatzung mit Unkosten belastet wird, die nicht betriebsbezogen sind. Zwar schreibt Art. 3 Abs. 2 Satz 5 AGFIHG vor, daß die Reisekosten des Tierbeschauersonals pauschal und für den Geltungsbereich der Gebührensatzung einheitlich anzusetzen sind. Es spricht viel dafür, daß diese Bestimmung im Lichte des – vorrangigen – Rechts der Europäischen Gemeinschaften einschränkend auszulegen ist und jedenfalls für solche Betriebe, die der Entscheidung des Rates unterfallen, keine Anwendung findet. Ein Abweichen von den Pauschalbeträgen ist, wie dargelegt, nur auf den Stand der tatsächlichen Untersuchungskosten möglich. Auslagen, die außerhalb eines Betriebes entstanden sind, stellen keine auf diesen Betrieb bezogenen tatsächlichen Untersuchungskosten dar.

Die aufgeführten Gründe führen zur Nichtigkeit der gesamten Gebührensatzung. Wegen der einheitlichen Einbeziehung der Verwaltungs- und Wegekosten auf alle Gebührentatbestände ist die Gesamtkalkulation nicht ordnungsgemäß. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, daß der Antragsgegner die Gebührensatzung für alle anderen Betriebe im Landkreis mit Ausnahme desjenigen der Antragsteller bei Kenntnis der Fehlerhaftigkeit in gleicher Weise erlassen hätte.

Anmerkung

Das vorstehend abgedruckte Normenkontrollurteil des Bayer. Verwaltungsgerichtshofes vom 25. 5. 1994, in dem die Fleischhygienegebührensatzung des Landkreises Landshut wegen Verstoßes gegen EG-Vorschriften für nichtig erklärt wurde, kann in seiner Bedeutung für die Praxis – auch außerhalb Bayerns – überhaupt nicht überschätzt werden. Es soll deshalb in Begründung,

Ergebnis und Folgenbewertung einer kritischen Betrachtung aus dem Blickwinkel der Praxis unterzogen werden.

1. Gemäß Art. 1 Abs. 2 Nr. 1 AGFIHG¹ i.V.m. § 1 Abs. 2 AVFIHG² nehmen u.a. die Landkreise die Aufgabe der Fleischbeschau im übertragenen Wirkungskreis (Art. 6 LKRö) wahr. Sie tragen gemäß Art. 3 Abs. 1 AGFIHG auch den Aufwand dieser übertragenen Aufgabe, wobei ihnen der Gesetzgeber eine Gebührensatzungsermächtigung in Art. 3 Abs. 2 Satz 1 AGFIHG zur Refinanzierung an die Hand gegeben hat. Die Fleischhygienegebühren sind ihrem Charakter nach Amtshandlungsgebühren³, die gemäß Art. 3 Abs. 2 Satz 1 AGFIHG gesondert, d.h. getrennt von evtl. Benutzungsgebühren als Ausgleich zur Aufwendungslast mittels Gebührensatzung zu erheben sind.

2. In materieller Hinsicht normiert der Bundesgesetzgeber in § 24 Abs. 1 FIHG das Gebot kostendeckender Gebühren- und Auslagenerhebung und verweist den Satzungsgeber in Abs. 2 Satz 2 der genannten Vorschrift hinsichtlich der weiteren Kalkulationsvorgaben auf europarechtliche Rechtsquellen. Bedeutung erlangen hier die Richtlinie 85/73/EWG des Rates vom 29. 1. 1985⁴ sowie die sich darauf gründende Entscheidung des Rates 88/408/EWG vom 15. 6. 1988⁵; die mit Wirkung vom 1. 1. 1994 an die Stelle der genannten Rechtsakte getretene Richtlinie 93/118/EG vom 22. 12. 1993⁶ war für den vorliegenden Rechtsstreit wegen des Satzungserlasses in den Jahren 1988 bzw. 1991 noch nicht von unmittelbarer Relevanz. Der Regelungsgehalt dieser aufgezählten europäischen Rechtsakte sowie die ihnen innewohnende Systematik kann kurz dahingehend zusammengefaßt werden, daß die Richtlinie 85/73/EWG als Basisvorschrift wegen der Möglichkeit der Wettbewerbsbeeinträchtigung durch die verschiedenen Finanzierungsmodalitäten der Hygienekontrolluntersuchungen in den Mitgliedstaaten die Grundlage für vereinheitlichte Regelungen schaffen wollte (Präambel). Demzufolge wurde in Art. 1 den Mitgliedstaaten auferlegt, kostendeckende Gebühren zu erheben und jede direkte oder indirekte Gebührenerstattung zu unterlassen. Art. 2 ermächtigt in Absatz 1 den Rat zur Festlegung *pauschaler* Gebühren, sieht allerdings in Absatz 2 von Anfang an auch die Möglichkeit einer über diesen Betrag hinausgehenden Gebührenerhebung vor, „... sofern die erhobene Gesamtgebühr je Mitgliedstaat die tatsächlichen Untersuchungskosten nicht überschreitet“.

Die auf dieser Richtlinie fußende Ratsentscheidung 88/408/EWG fixierte in Art. 2 Abs. 1 die Pauschalgebühren numerisch und ermächtigte in Absatz 2 die Mitgliedstaaten „... in denen die Lohnkosten, die Struktur der Betriebe und das Verhältnis zwischen Tierärzten und Fleischbeschauern von dem Gemeinschaftsdurchschnitt, der für die Berechnung der in Absatz 1 festgesetzten Pauschalbeträge festgelegt wurde, abweichen, die Pauschalbeträge auf den Stand der tatsächlichen Untersuchungskosten (zu) senken bzw. an(zu)heben“.

Hinsichtlich dieser Ausnahmeregelung wurde auf im Anhang zur Richtlinie fixierte Grundsätze verwiesen. Der EuGH hat mit Urteil vom 10. 11. 1992⁷ die unmittelbare Wirkung der genannten Richtlinie und Entscheidung bestätigt, so daß sich jedes Individuum gegenüber einem Mitgliedstaat auf die fixierten Pauschalgebühren nach Ablauf der Umsetzungsfrist zu berufen vermag und damit die Voraussetzungen der Ausnahmebestimmungen einer gerichtlichen Kontrolle unterziehen kann.

3. Die gebührenmäßige Situation ist für sämtliche Landkreise Bayerns – aber auch darüber hinaus – deshalb so prekär, weil die

1 Gesetz zur Ausführung des Fleischhygienegesetzes vom 24. 8. 1990 (GVBl. S. 336, BayRS 2125-6-1-I).

2 Verordnung zur Ausführung des Fleischhygienegesetzes vom 9. 12. 1990 (GVBl. S. 533, BayRS 2125-6-3-I).

3 BayVGH, Urteil vom 1. 10. 1986 Az. 4 B 85 A.1858, BayVBl. 1987, 725 = GK 1987, 66.

4 ABl. L 32 S. 14, geändert durch die Richtlinie 88/409/EWG vom 15. 6. 1988 (ABl. L 194 S. 28).

5 ABl. L 194 S. 24.

6 ABl. L 340 S. 15.

7 Rs. C-156/91, NJW 1993, 315.

tatsächlichen Ausgaben die bei einer pauschalisierten Gebühren-erhebung erzielbaren Einnahmen bei weitem übersteigen. Dies liegt zum einen an dem gegenüber dem EG-Durchschnitt wesentlich höheren Personalaufwand für die angestellten Tierärzte und das Fleischbeschaupersonal, der tarifvertraglich vorgegeben ist und nicht zur Disposition der Gebietskörperschaften steht. Zum anderen schlägt aber auch die gegenüber den anderen Mitgliedstaaten abweichende, und selbst innerhalb der Bundesrepublik sehr inhomogene Schlachthofstruktur zu Buche, die hinsichtlich der Relation von Großbetrieben gegenüber kleingewerblichen und Hausschlachtungen ein deutliches Nord-Süd-Gefälle aufweist. Wegen der auch auf regionaler Ebene bestehenden erheblichen Strukturunterschiede sind nicht einmal die Verhältnisse benachbarter Gebietskörperschaften vergleichbar; geschweige denn ließe sich an eine einheitliche Kalkulation im Freistaat Bayern oder gar auf Bundesebene denken. Aufschlußreich für die Aufschlüsselung der EG-Pauschalgebühren ist die Protokollerklärung des Agrarates und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zur Ratsentscheidung 88/408/EWG vom 24. 1. 1989⁸, die unter der deutschen Präsidentschaft erarbeitet wurde und im Ansatz auch von deutschen Durchschnittsverhältnissen ausging. Die Bundesrepublik hat sich jedoch bei der Ratsentscheidung 88/408/EWG im Abstimmungsverfahren nicht durchsetzen können, so daß unter den deutschen Vorschlägen liegende Pauschalbeträge verabschiedet wurden, die einen fiktiven Gemeinschaftsdurchschnitt wiedergeben. Dieser Umstand beweist, daß von Anfang an bei Zugrundelegung der Pauschalbeträge nicht einmal im Bundesdurchschnitt Kostendeckung zu erreichen war; deutlich drastischer stellt sich die Situation für die süddeutschen Landkreise dar, in denen Hausschlachtungen und kleingewerbliche Betriebe traditionsgemäß noch stark verankert sind, was sich für die Kommunen in einem deutlich höheren Kontrollaufwand niederschlägt. Gerade angesichts des auch EG-rechtlichen Kostendeckungsgebotes wird hier die Möglichkeit der Anhebung der Pauschalbeträge auf den Stand der tatsächlichen Untersuchungskosten zum Regelfall.

4. Diesen Fluchtweg aus dem Prokrustesbett des fiktiven Gemeinschaftsdurchschnitts hat der VGH mit seiner Entscheidung verbaut. Die Entscheidungsgründe werden aber den Kompetenzgrundsätzen beim Vollzug von Gemeinschaftsrecht durch die Bundesländer sowie teleologischen Überlegungen bei der Auslegung der einschlägigen Rechtsakte der EG nicht gerecht.

a) Ausgangspunkt des Senats ist Art. 2 Abs. 2 der Ratsentscheidung 88/408/EWG, demzufolge die Mitgliedstaaten mit vom Gemeinschaftsdurchschnitt abweichenden Verhältnissen zur Anhebung der Pauschalbeträge berechtigt sind. Da „Mitgliedstaat“ die Bundesrepublik Deutschland sei und nicht die Vollzugskörperschaft „Landkreis“, sei dessen Vorbringen irrelevant. Zum einen scheint der VGH die in der Ratsentscheidung genannten Abweichungskriterien der Lohnkosten, Betriebsstrukturen und das Verhältnis zwischen Tierärzten und Fleischbeschauern als kumulativ erforderliche Abweichungsvoraussetzungen zu verstehen. Diese Annahme läßt sich aber bei der Lektüre des für die Ausnahmeregelung relevanten Anhangs zur Ratsentscheidung ganz einfach widerlegen, da die dort überwiegend genannten betriebsbezogenen Parameter sich nur auf das Kriterium der abweichenden Betriebsstruktur zu stützen vermögen. Nachdem aber, wie bereits ausgeführt, die Bundesrepublik Deutschland sich mit ihren auf den Bundesdurchschnitt gestützten Pauschalbeträgen im Abstimmungsverfahren der Ratsentscheidung 88/408/EWG (unter deutscher Präsidentschaft) nicht durchsetzen konnte, sondern eine Minderung ihrer vorgeschlagenen Beträge hinnehmen hatte, war mehr als deutlich dokumentiert, daß die Verhältnisse insbesondere bei den Lohnkosten in der Bundesrepublik Deutschland vom Gemeinschaftsdurchschnitt abweichen.

Zum anderen ist die im vorgefundenen Text der Ratsentscheidung verhaftete Auslegung des VGH mit den Prinzipien des Vollzugs von Gemeinschaftsrecht durch die Mitgliedstaaten im Rahmen des binnenstaatlichen Kompetenzgefüges nicht zu vereinbaren. Angesichts des in der EG-Praxis in einem Prozeß wachsender Eigendynamik durchlöcherter Prinzipien der begrenzten Einzelmächtigung (Art. 189 Abs. 1 EWGV) stellt sich die Vollzugs-

kompetenz für das Gemeinschaftsrecht als eine der letzten Bastionen nationaler Souveränität dar; sie bildet eine „domaine réservé“ der Mitgliedstaaten⁹. Insoweit ist die Bundesrepublik Deutschland an das im 8. Abschnitt des GG niedergelegte Kompetenzgefüge gebunden. Diese Tatsache respektiert auch der EuGH, wenn er in seinem Urteil vom 10. 11. 1992¹⁰ unterstreicht, daß ein Mitgliedstaat regionalen oder örtlichen Behörden die Ausübung der Abweichungsbefugnis des Art. 2 Abs. 2 der Ratsentscheidung 88/408/EWG übertragen kann. Eine derartige Delegation vom Mitgliedstaat auf den Landkreis beinhaltet dann aber auch konsequenterweise die räumliche Begrenzung der Vergleichsbasis vom Bundes- auf das Landkreisgebiet, das dann zur Bestimmung des Abweichens vom Gemeinschaftsdurchschnitt heranzuziehen ist. Die Herabzonung des Vergleichsgebietes von Bundes- auf Landkreisebene ist das Spiegelbild der europarechtlich zulässigen Kommunalisierung der Aufgabe, d.h. der Übertragung auf eine selbständige Verwaltungseinheit unter Verleihung von Satzungs-gewalt zur Gebührenbemessung im Gegensatz zur Einschaltung des Landratsamtes als untere staatliche Verwaltungsbehörde. Neben diesem kompetenzrechtlichen Argumentationsstrang wird die hier vertretene Auffassung der regionalen Relevanz des Landkreissprengels auch durch die ab 1. 1. 1994 geltende Neufassung des Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 85/73/EWG durch die Änderungsrichtlinie 93/118/EG bestätigt, wonach „die Gebühren . . . in der Weise festgelegt (werden), daß sie die Kosten decken, die die zuständige Behörde . . . für die Durchführung der Kontrollen . . . zu tragen hat“ (Hervorhebung vom Verf.). Da keine Anzeichen für eine konstitutive Änderung der Rechtslage erkennbar sind, ist dieser Neufassung lediglich klarstellende deklaratorische Bedeutung beizumessen, die damit auch Bedeutung für die Auslegung der vorher geltenden Bestimmungen erlangt.

b) Das zweite Argument des Senats zielt auf die im Anhang zur Ratsentscheidung näher ausgeführten Abweichungsvoraussetzungen. Während in Ziff. 1 in abschließender Form zwischen generellen und betriebsbezogenen Senkungsvoraussetzungen differenziert wird, betrifft die Ziff. 2 Aufschläge bis zur Kostendeckungsgrenze und nennt dafür *beispielhaft* bestimmte Kriterien: „Als Voraussetzungen hierfür können z.B. gelten . . .“.

Wie der VGH, der ja selbst die in Nr. 2 genannten Voraussetzungen als „beispielhafte“ apostrophierte, ihnen wenige Zeilen weiter im Ergebnis abschließende Wirkung zuzumessen vermag, erscheint nicht nachvollziehbar. Wegen der lediglich exemplifizierenden Aufzählung überwiegend betriebsbezogener Kriterien unter Ziff. 2 im Anhang der Ratsentscheidung bleibt es bei dem Obersatz des Art. 2 Abs. 2, der eine Anhebung wegen des abweichenden Lohnkostenniveaus gegenüber dem Gemeinschaftsdurchschnitt rechtfertigt. Die unterschiedliche Strenge der Absenkungs- bzw. Anhebungsvoraussetzungen hat aber auch einen teleologischen Hintergrund, der unter 5. beleuchtet werden soll.

c) Das folgende Argument, der Satzungsgeber habe sich nicht an die pauschale Festsetzung des Gebührenanteils für die Verwaltungskosten in Höhe von 0,725 ECU/ gehalten, überzeugt deshalb nicht, da die Prämisse des Senats fehlerhaft ist. Der VGH begründet die Anwendbarkeit dieser Pauschalisierungsvorschrift auf die Fälle abweichender Gebührenfestsetzung gemäß Art. 2 Abs. 2 der Ratsentscheidung 88/408/EWG damit, „daß es bei der Übernahme der Pauschalbeträge der Gebührensatzung einer Berechnung der Verwaltungskosten nicht bedürfe und eine solche nur erforderlich sei, wenn eine abweichende Gebührenfestsetzung erfolge“. Wenn man aber Art. 2 Abs. 4i der Ratsentscheidung 88/408/EWG weiterliest, wird deutlich, daß die Ausweisung des Verwaltungskostenanteils genau umgekehrt gerade bei den Pauschalbeträgen notwendig ist. Satz 2 der genannten Vorschrift eröffnet eine Abzugsmöglichkeit des Verwaltungskostenanteils von der Gebühr, wenn der Betriebsinhaber gleichzeitig Gebührenschuldner ist und dieser die Verwaltungskosten in concreto übernimmt. Eine derartige Gestaltung ist aber nur möglich, wenn bekannt ist, mit welchem Verwaltungskostenanteil die Pauschalgebühren kalkuliert wurden. Darüber hinaus wird die numerische

⁹ Bleckmann, Europarecht, 5. Aufl. 1990, RdNr. 123.

¹⁰ Rs. C-156/91, NJW 1993, 315/316; dem folgend BVerwG, Beschluß vom 13. 1. 1993 – 7 B 117/92; Beschluß vom 17. 2. 1993 – 7 NB 7/92.

Fixierung der Verwaltungskosten auch dann benötigt, wenn die einzelnen Gebührentatbestände der Schlachtung, Zerlegung und Einlagerung in verschiedenen Betrieben anfallen und deshalb gemäß Art. 6 Abs. 2 und der Präambel der Ratsentscheidung 88/408/EWG eine anteilmäßige Festsetzung erforderlich wird. Auch für eine derartige Aufspaltung der Gesamtgebühr mußte der Rat den Gebührenanteil der Verwaltungskosten gesondert ausweisen. Die vom VGH für seine Auffassung in Anspruch genommene systematische Stellung des Art. 2 Abs. 4 der Ratsentscheidung ist unbehelflich, da gerade wenn diese Vorschrift Bestandteil der in Art. 2 Abs. 2 und im Anhang niedergelegten Ausnahmeregelungen hätte sein sollen, sie auch genau dort zu kodifizieren gewesen wäre.

d) Die nun folgenden Absätze der Entscheidungsgründe stützen sich auf die Protokollerklärung des Agrarrates und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zur Ratsentscheidung 88/408/EWG vom 24. 1. 1989¹¹. Der VGH läßt zwar die Frage nach der Verbindlichkeit dieser Protokollerklärung offen, legt ihr dann aber im Ergebnis doch normative Wirkung bei. Abgesehen davon, daß die Präambel der Protokollerklärung selbst nur rein deskriptive Bekanntmachungsfunktion und keine normative Wirkung für sich in Anspruch nimmt, verengt die Unterstellung des VGH in unzulässiger Weise den in Art. 2 Abs. 2 der Ratsentscheidung 88/408/EWG eröffneten Freiraum für die Anhebung der Gebühren auf den Stand der tatsächlichen Untersuchungskosten, da sowohl die zitierte Vorschrift als auch der Anhang als Grenze ausdrücklich nur das Kostendeckungsprinzip festsetzen. Darüber hinaus ist es mit der europarechtlichen Rechtsquellenlehre sowie insbesondere mit dem die Rechtsakte der EG-Organen einschränkenden Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung¹² gänzlich unvereinbar, einer lediglich als Interpretationshilfe dienenden Bekanntmachung normative Wirkung zuzumessen¹³.

5. Neben diesen kompetenzrechtlich motivierten und auf den Textbefund des einschlägigen europäischen Sekundärrechts gestützten Kritikpunkten spricht insbesondere die teleologische Interpretation gegen das vom VGH gefundene Ergebnis. Die dem Urteil zugrundeliegenden Richtlinien und Ratsentscheidungen fußen letztendlich auf Art. 43 EWGV und stellen sich damit als Rechtsangleichungsinstrument zur Erreichung der in Art. 39 Abs. 1 EWGV niedergelegten Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik dar. Regelungsanlaß sind nach der Präambel der Richtlinie 85/73/EWG konsequenterweise die möglichen Wettbewerbsverzerrungen durch unterschiedliche Gebührenfinanzierungen anlässlich der Untersuchungen und Hygienekontrollen im gemeinsamen Markt. Die Synopse der in Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 3 der Richtlinie 85/73/EWG (Verbot jeder direkten oder indirekten Gebührenerstattung) und Art. 2 Abs. 2 Unterabs. 3 der Ratsentscheidung 88/408/EWG (absolute Grenze für *Gebührensenkungen*) getroffenen Regelungen sowie die im Anhang zur Ratsentscheidung *abschließend* aufgezählten Senkungsvoraussetzungen zeigen im Gegensatz zur wesentlich geringeren Regelungsdichte für die Möglichkeit der *Gebührenerhöhung*, daß Sinn und Zweck der getroffenen Regelungen die Verhinderung nationaler Dumpinggebühren ist. Dieser Befund wird dadurch untermauert, daß die Richtlinie 85/73/EWG in Art. 2 Abs. 2 lediglich eine *Gebührenanhebung* bis zur Kostendeckungsgrenze vorsah und die Absenkungsmöglichkeit erstmalig in der Ratsentscheidung 88/408/EWG unter den genannten einschränkenden Kriterien ermöglicht wurde. Die im Normzweck des Dumpingverbotes begründete unterschiedliche Behandlung von *Gebührensenkungen* und *Gebührenanhebungen* wird letztlich bestätigt in der Richtlinie 93/118/EG vom 22. 12. 1993, die das für die gerichtliche Entscheidung relevante europäische Sekundärrecht mit Wirkung vom 1. 1. 1994 abgelöst hat. Hier sieht der Anhang zum einen in Ziff. 1 Abs. 2 a nicht nur eine absolute, sondern nur noch eine Mindestfixierung des Verwaltungsgebührenanteils von 0,725 ECU/t vor und zum anderen ermöglicht Ziff. 4 neben den *Gebührenanhebungen* im Hinblick auf betriebsspezifische Kriterien [Buchst. a]

die Erhebung einer spezifischen Gebühr, die die tatsächlichen Kosten deckt [Buchst. b]. Diese völlige Freistellung von näheren Anhebungsvoraussetzungen steht in diametralem Gegensatz zur Regelung unter Ziff. 5, die die *Gebührenabsenkungen* nur unter abschließend aufgezählten Voraussetzungen zuläßt. Da keine Anzeichen dafür vorhanden sind, daß der Rat die Vorschriften für die Zukunft im Grundsatz ändern wollte, sondern lediglich die Regelungsdichte zugenommen hat, ist der Schluß gerechtfertigt, daß auch die alten Regelungen des Sekundärrechts in dieser Weise auszulegen waren. Zusammenfassend ist mit Bedauern zu konstatieren, daß der VGH eine Chance zur Gewährleistung der in letzter Zeit vielgepriesenen Subsidiarität in einem für die Praxis überaus wichtigen europarechtlichen Bereich vertan hat.

Dr. Ingo Kraft, Ansbach

11 Fußn. 8.

12 Dazu Bleckmann (Fußn. 9), RdNr. 108 ff.

13 So aber auch VG Düsseldorf, Urteile vom 8. 2. 1993 – 23 K 1680/91 und 2361/91 – nicht rechtskräftig; VG Stuttgart, Urteil vom 14. 10. 1993 – 12 K 141/92 – nicht rechtskräftig.