

## GPA-Mitteilung 8/2002

Az. 924.2

01.07.2002

### Übernahme des Betriebskostenabmangels kirchlicher Kindergärten oder von Sozialstationen anderer Rechtsträger

#### 1 Fragestellung

An die GPA ist mehrfach die Frage herangetragen worden, ob die vertragliche Zusicherung der (vollständigen oder teilweisen) Übernahme des Betriebskostenabmangels eines kirchlichen Kindergartens oder der Sozialstation eines anderen Rechtsträgers (z.B. eines Krankenpflegevereins) einen (einzelgenehmigungspflichtigen) Gewährvertrag i.S. von § 88 Abs. 2 GemO darstellt. Trotz (fast) gleicher Sachverhalte ist die GPA bei der Beantwortung dieser Frage(n) zu unterschiedlichen Ergebnissen gekommen.

Bei der gemeindefinanziellen Beurteilung der von den Gemeinden übernommenen Zusicherungen ist die GPA von folgenden Sachverhalten und Überlegungen ausgegangen:

#### 2 Defizitübernahme bei kirchlichen Kindergärten

Das Vorliegen der Voraussetzungen für die Annahme eines Gewährvertrags bei der Übernahme des Betriebskostenabmangels kirchlicher Kindergärten hat das Innenministerium bereits im Jahr 1977 definitiv verneint und die Übernahme des laufenden Betriebsverlusts damals als gemeindliche **Subvention an einen Dritten** gewertet, der anstelle der Gemeinde eine kommunale Aufgabe erfüllt (Zuschuss für einen laufenden Zweck, dessen Höhe nicht von vornherein feststeht).

Dieser Auffassung lag die Überlegung zugrunde, dass der Betrieb eines Kindergartens auch bei sparsamer und wirtschaftlicher Betriebsführung **stets und unvermeidbar einen Zuschussbedarf** aufweisen wird und es deshalb nicht von unwägbareren bzw. ungewissen künftigen Ereignissen abhängt, ob für den wirtschaftlichen Erfolg oder Nichterfolg der Tätigkeit eines Dritten einzustehen ist. Die für den Gewährvertrag i. S. von § 88 Abs. 2 GemO typische **Risiko- bzw. Gefahrenübernahme** der Gemeinde zu Gunsten eines Dritten wurde in diesem Fall also **nicht** gesehen.

Diese Bewertung des Innenministeriums wurde und wird von der GPA geteilt (vgl. GPA-Mitteilung 19/1978 Az. 924.2).

### **3 Defizitübernahme bei Sozialstationen anderer Rechtsträger**

Andererseits ist seit langem anerkannt und wird von keiner fachlich kompetenten Stelle im Lande bestritten, dass **Verlustabdeckungsvereinbarungen** mit privatrechtlichen Gesellschaften Gewährverträge (Risikoverträge) i.S. von § 88 Abs. 2 GemO sind und der Genehmigungspflicht (durch die Rechtsaufsichtsbehörde) unterliegen. Im Gegensatz zur Übernahme des Betriebskostenabmangels bei kirchlichen Kindergärten ist bei derartigen Vereinbarungen stets davon auszugehen, dass der **wirtschaftliche Erfolg des Unternehmens** bis zum Zeitpunkt der Ermittlung des (Jahres-)Ergebnisses **ungewiss** und mit der Vereinbarung deshalb ein nicht oder nur begrenzt voraussehbares finanzielles Risiko verbunden ist.

Auf die Genehmigungsbedürftigkeit von Verlustabdeckungsvereinbarungen hat das Innenministerium die Rechtsaufsichtsbehörden ebenfalls bereits im Jahr 1979 in einem internen Arbeitspapier hingewiesen. Bei der Zusicherung der Übernahme des **Betriebskostenabmangels einer Sozialstation** in der Trägerschaft eines Dritten (z.B. eines Krankenpflegevereins), der die pflegerische Versorgung der Einwohner einer Gemeinde sichert, stellt sich nun ebenfalls die Frage, ob dieser gemeindliche Finanzierungsbeitrag als laufende Subvention (wie bei den kirchlichen Kindergärten) oder als Gewährleistung i.S. von § 88 Abs. 2 GemO (wie die Verlustabdeckung bei einem privatrechtlichen Unternehmen) zu werten ist.

Die GPA hält die letztere Auffassung für zutreffend, weil beim Betrieb einer Sozialstation (wie bei einem privatrechtlichen Unternehmen) gleichfalls nicht von vornherein feststeht, dass stets und immer ein finanzielles Defizit auftreten wird. Verträge mit anderen Rechtsträgern von Sozial- oder Diakoniestationen über die (vollständige oder teilweise) Übernahme des

Betriebskostenabmangels sind demnach **genehmigungspflichtige Gewährverträge** und somit der Rechtsaufsichtsbehörde vorzulegen.

#### **4 Kommunalrechtliche Beurteilung des Innenministeriums**

Nachdem bei der vorstehenden Beurteilung der Defizitübernahmen bei kirchlichen Kindergärten und bei Sozialstationen anderer Rechtsträger lange zurückliegende Entscheidungen des Innenministeriums (aus den Jahren 1977 und 1979) herangezogen worden sind, hat die GPA ihre rechtliche Bewertung bei der letzten Kommunalreferentenbesprechung nochmals dem Innenministerium zur Überprüfung vorgelegt. Das **Innenministerium** und die Kommunalreferenten der Regierungspräsidien haben daraufhin die vorstehenden Rechtsauffassungen der GPA **bestätigt**.

Gleichfalls bestätigt wurde bei dieser Überprüfung die grundsätzliche **kommunalrechtliche Zulässigkeit** einer gemeindlichen **Gewährleistung für Sozialstationen** auch nach Einführung der Pflegeversicherung, da die Sozialstationen in der Regel auch solche ambulanten Dienste anbieten, die durch die Leistungen der Pflegeversicherung nicht abgedeckt sind. Die Rechtsaufsichtsbehörde einer an einer Sozialstation finanziell beteiligten Gemeinde hatte im Verlauf des Genehmigungsverfahrens nach § 88 Abs. 2 GemO die Zulässigkeit der Förderung von Sozialstationen generell bezweifelt, weil die von einer solchen Einrichtung typischerweise zu erbringenden Leistungen (Hilfeformen) den sozialhilferechtlichen Hilfearten nach § 27 BSHG zuzurechnen sind, für die nach § 96 BSHG i.V. mit § 1 AGBSHG die Stadt- und Landkreise (als örtliche Träger der Sozialhilfe) zuständig wären.

Nach Auffassung der GPA ist die kommunale Mitfinanzierung von Sozialstationen (und von anderen ambulanten Diensten) nach Inkrafttreten der Pflegeversicherung (am 01.04.1995) allerdings nur noch für Leistungsbereiche außerhalb der Zuständigkeit der Pflege- bzw. Krankenkassen zulässig.