

Städtetag NRW · Postfach 51 06 20 · 50942 Köln

An die

- kreisfreien Mitgliedstädte
- Mitglieder des Rechts- und Verfassungsausschusses des Städtetages Nordrhein-Westfalen
- Leiter der Rechtsämter der kreisfreien Mitgliedstädte
- Ansprechpartner der Arbeitsgruppe „**Reform der Versorgungsverwaltung**“

Marienburg
Lindenallee 13 - 17
50968 Köln

21.02.2008/Fa.

Telefon +49 221 3771-0
Durchwahl 3771-199
Telefax +49 221 3771-177

E-Mail

manfred.wienand@staectetag.de

Bearbeitet von
Dr. Manfred Wienand

Aktenzeichen
30.31.61 N

Reform der Versorgungsverwaltung

1. *Urteil des Landessozialgerichts NRW vom 12. Februar 2008*
2. *Beschlüsse des Oberverwaltungsgerichts NRW vom 18. Februar 2008*
3. *Verfassungsrechtliches Gutachten von Universitätsprofessor Dr. Höfling*
4. *Vorbereitung der Evaluation*
5. *Entwurf einer Verordnung gemäß § 23 Abs. 10 Eingliederungsgesetz*

Sehr geehrte Damen und Herren,

auch nach Auflösung der Versorgungsämter und Übergang der Aufgaben zum 1. Januar 2008 bestanden Unklarheiten fort, wie die Aktiv- und Passivlegitimation sowie die Vertretung des Landes in Streitverfahren nach dem Sozialen Entschädigungsrecht und dem Schwerbehindertenrecht zu beurteilen ist. Nach der von den drei Vorsitzenden der Fachsenate des Landessozialgerichts NRW zunächst vertretenen Auffassung sollte das Land auch nach Aufgabenübergang in sozialgerichtlichen Streitverfahren nach dem Schwerbehindertenrecht und Sozialen Entscheidungsrecht aktiv- und passivlegitimiert sein; das innerhalb der Landesregierung federführende Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales (MAGS) vertrat die gegenteilige Auffassung. Die kommunalen Spitzenverbände hatten in mehreren Schreiben um zügige Klärung der aufgetretenen prozessualen Streitfragen gebeten.

1. Urteil des Landessozialgerichts vom 12. Februar 2008

Mit dem als **Anlage** beigelegten – nicht rechtskräftigen – Urteil vom 12. Februar 2008 hat nunmehr das Landessozialgericht NRW entgegen seiner zunächst vertretenen Auffassung entschieden, dass richtiger Klagegegner in den anhängigen Streitverfahren der neue Aufgabenträger sei. Nach Maßgabe des 2. Gesetzes zur Straffung der Behördenstruktur in NRW sei das Land zum 1. Januar 2008 infolge eines gesetzlichen Beteiligtenwechsels aus dem Verfahren ausgeschieden und durch den betreffenden kommunalen Aufgabenträger ersetzt worden. Dieser sei seit dem 1. Januar 2008 die zuständige Behörde zur Wahrnehmung der vormals den Versorgungsämtern übertragenen Aufgaben des Schwerbehindertenrechts; auch nach materiellem Recht sei dieser zur Gewährung oder Verweigerung der vom Kläger begehrten Leistung berechtigt (Passivlegitimation).

Wichtig ist die weitere Feststellung des Landessozialgerichts NRW, dass für den im konkreten Fall beklagten Kreis zulässigerweise die Bezirksregierung Münster als „besonders Beauftragte“ gemäß § 71 Abs. 3 SGG gehandelt habe. Ein solcher Auftrag könne im Rahmen der eigenen Organisationsgewalt erteilt und durch schriftliche Vereinbarung nachgewiesen werden. Auch wenn in der Vereinbarung nicht ausdrücklich eine natürliche Person, sondern die Bezirksregierung Münster als besonders Beauftragte bezeichnet worden ist, sei dies im Hinblick auf die Wirksamkeit der Vertretung nicht bedenklich. Soweit die Vollmacht als Generalvollmacht erteilt werde, sei sie dahingehend auszulegen, dass die Bezirksregierung Münster durch ihren Präsidenten handle, der seinerseits Angestellte und Beamte der Fachdezernate beauftragen könne.

Nicht in die Entscheidungskompetenz der Sozialgerichte fielen Fragen der verfassungsrechtlichen Beurteilung des 2. Gesetzes zur Straffung der Behördenstruktur im Hinblick auf den gemäß Art. 78 Abs. 3 der Landesverfassung zu regelnden Belastungsausgleich und die mit der Zuständigkeitsverlagerung verbundenen personalrechtlichen Maßnahmen. Die Aufgabenübertragung als solche stehe im Einklang mit der Landesverfassung.

2. Beschlüsse des Oberverwaltungsgerichts NRW vom 18. Februar 2008

Das Oberverwaltungsgericht NRW hat mit zwei Beschlüssen vom 18. Februar 2008 (6 B 33/08 und 6 B 147/08) die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen die Zuordnung zweier Landesbeamter zum kommunalen Aufgabenträger mit der Begründung versagt, es bestehe ein erhebliches öffentliches Interesse daran, dass die bisher mit Aufgaben der Versorgungsverwaltung befassten Landesbeamten sofort bei den kommunalen Aufgabenträgern eingesetzt werden können. Die persönlichen Nachteile für die betroffenen Beamten seien demgegenüber nicht so gewichtig. Der Zuordnungsplan, durch den die Beamten der früheren Versorgungsämter den neuen Aufgabenträgern zugeordnet worden sind, sei kein Verwaltungsakt, gegen den Anfechtungsklage erhoben werden könne.

Allerdings werfe der vom Landesgesetzgeber angestrebte Personalübergang, der unmittelbar kraft Gesetzes eintreten solle, so schwierige Rechtsfragen – auch verfassungsrechtlicher Art – auf, die bisher nicht geklärt seien und die nur in einem Hauptsacheverfahren beantwortet werden könnten. Die von uns bei der Geschäftsstelle des OVG angeforderten Entscheidungen sind noch nicht abgesetzt und werden nachgereicht.

3. Verfassungsrechtliches Gutachten von Universitätsprofessor Dr. Höfling

Auch das verfassungsrechtliche Gutachten, das der Direktor des Instituts für Staatsrecht und Finanzrecht der Universität Köln, Prof. Dr. Wolfram Höfling, im Auftrag der Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände erstattet hat, betont, dass die tiefgreifenden Verwaltungsstrukturmaßnahmen im Zuge der Kommunalisierung der Versorgungsverwaltung (und Umweltverwaltung) in Nordrhein-Westfalen zahlreiche schwierige (Verfassungs-)Rechtsfragen aufwerfe. Zusammenfassend stellt das Gutachten fest:

„Die zentrale verfassungsrechtliche Problematik betrifft dabei den sog. Konnexitätsgrundsatz des Art. 78 Abs. 3 LV NW, der vor der ersten großen Bewährungsprobe steht.

Daneben erweisen sich aber auch die personalrechtlichen Regelungen als überaus prekäre Konstruktionen, die sowohl das Bundes- als auch das Landesverfassungsrecht herausfordern.

Die Personalzuordnung im Zuge der Kommunalisierung der Versorgungs- und Umweltverwaltung erweist sich zunächst als überaus problematisch im Blick auf die verfassungsrechtliche Garantie der kommunalen Personal- und Organisationshoheit.

Insbesondere gilt dies für die Personalüberleitung der Beamten. Die entsprechenden gesetzlichen Regelungen stellen sich als legislative Kompetenzanmaßung des Landes dar.

Das Recht des Dienstherrnwechsels bei der Umbildung von Körperschaften ist Bestandteil der Statusrechts-Kompetenz des Bundes gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG. Die einschlägigen personalrechtlichen Vorschriften weichen indes in Ausgestaltung und Rechtsfolgen der Überleitung maßgeblich von den Vorschriften des § 128 ff. BRRG ab.

Selbst wenn man hilfsweise annimmt, die landesinternen Konsequenzen der Aufgabenverlagerung auf andere Körperschaften unterfallen nicht dem Beamtenstatusrecht, so bleibt es gleichwohl beim Verdikt der kompetenzwidrigen Verfassungsverletzung. Die personalrechtlichen Vorschriften im Kontext der Kommunalisierung der Versorgungs- und Umweltverwaltung sind nämlich keine „Ersetzung“ i.S.v. Art. 125a Abs. 1 Satz 2 GG.

Verstoßen somit die personalrechtlichen Vorschriften zur Überleitung der Beamten auf die kommunalen Gebietskörperschaften gegen Bundes(verfassungs)recht, fehlt es an einer legitimen gesetzgeberischen Ingerenz in die Personalhoheit der betroffenen Gemeinden und Gemeindeverbände.

Da die gesetzlichen Vorschriften zur Personalgestaltung der Tarifbeschäftigten nicht sicherstellen, dass die neuen Aufgabenträger einen hinreichenden Einfluss auf die personellen und organisatorischen Abläufe der Aufgabenerfüllung erhalten, bestehen darüber hinaus Zweifel daran, dass die einschlägigen Normen die Personal- und Organisationshoheit der betroffenen Gemeinden und Gemeindeverbände verhältnismäßig begrenzen.

Die Kommunalisierung der Versorgungs- und Umweltverwaltung genügt darüber hinaus auch nicht den Anforderungen des finanzverfassungsrechtlichen Konnexitätsgrundsatzes.

Das finanzverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip ist Ausdruck einer elementaren normativen Leitidee. Sie gewährleistet „Struktursicherung durch Recht“ (F. Schoch).

Namentlich in seiner strikten Form, wie in NRW gewährleistet, zielt das Konnexitätsprinzip auf kommunal-individuellen Schutz vor Kostenüberbürdung durch Aufgabenverlagerung.

Unzweifelhaft stellt die Kommunalisierung der Versorgungs- und Umweltverwaltung eine konnexitätsrelevante Verpflichtung der Gemeinden dar. Sie bedeutet zugleich eine konnexitätsrelevante Aufgabenübertragung und entsprechende Belastung der kommunalen Gebietskörperschaften. Das Tatbestandsmerkmal der wesentlichen Belastung der betroffenen Gemeinden und Gemeindeverbände (Art. 78 Abs. 3 Satz 2 LV NW) dient als Abgrenzungsmerkmal zu Bagatellbelastungen und ist damit zweifelsohne erfüllt.

Ausgleichsrelevant sind nach Art. 78 Abs. 3 Satz 2 LV NW die „notwendigen, durchschnittlichen Aufwendungen“, die aufgrund der konnexitätsbedeutsamen Aufgabenübertragungen entstehen. Die Ermittlung der relevanten Mehrbelastung, die zu einem Kostenausgleich führen muss, erfolgt nach Maßgabe von § 3 KonnexAG durch eine Verrechnung der Kosten mit den Einnahmen sowie anderweitigen Entlastungen.

Die vom Landesgesetzgeber gewählte Variante eines Junktims zwischen Belastungsausgleich und Übernahme von (ehemaligen) Landespersonal erweist sich als ein „Fremdkörper“ im System des KonnexAG. Insofern wird man allerdings annehmen können, dass durch die Zuweisung von für die Aufgabenerfüllung *geeignetem* Personal eine „Entlastung“ der kommunalen Gebietskörperschaften bewirkt werden kann. Wenn das Land *verfassungskonform* unter Übernahme der entsprechenden Personalkosten geeignete Tarifbeschäftigte und Beamte „überlässt“, entstehen *insoweit* keine weiteren notwendigen Aufwendungen.

Der Inhalt der Ausgleichsverpflichtung des Landes wird dadurch charakterisiert, dass sie einen kommunal-individuellen Vollkostenausgleich bewirken muss. Nicht bloß „angemessener“, sondern „vollständiger und finanzkraftunabhängiger Mehrbelastungsausgleich“ ist von Verfassungen wegen geboten.

Jede einzelne von einer konnexitätsrelevanten Aufgabenübertragung betroffene kommunale Gebietskörperschaft muss „die realistische und nicht nur theoretische Möglichkeit (haben), durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Mehrbelastungsausgleich zu kommen“ (so VerfG Bbg., LKV 2002, 323). Jede dahinter zurückbleibende Interpretation der nordrhein-westfälischen Konnexitätsregelung wäre mit dem von ihr „beabsichtigten effektiven Schutz der Gemeinden und Gemeindeverbände“ (LT-Drs. 13/5515, S. 23) unvereinbar.

Die Verfassung verpflichtet den Gesetzgeber darüber hinaus, den Belastungsausgleich aufgrund einer Kostenfolgenabschätzung zu ermitteln.

Damit enthält Art. 78 Abs. 3 LV NW als zentrale prozedurale Direktiven die Gebote der *Transparenz und Kontrolladäquanz*. Typisierung und Pauschalierungen sind keineswegs unbegrenzt zulässig. Sie müssen vielmehr dem Gebot der *Realitätsadäquanz* Genüge tun, d. h. die je betroffenen Lebensbereiche auch in ihren organisationsstrukturellen und personellen Prägungen hinreichend abbilden.

Vor dem Hintergrund der skizzierten verfassungsrechtlichen Maßstäbe erweisen sich die gesetzlichen Regelungen zur Kommunalisierung der Versorgungs- und Umweltverwaltung als in doppelter Hinsicht defizitär:

Zu einen sind in formeller Hinsicht deutliche Mängel im Prozess der Kostenfolgeabschätzung zu erkennen, die zu Lasten der verfassungsrechtlichen Direktiven der Transparenz und Realitätsadäquanz gehen.

- (1) Dies betrifft zunächst die mangelhafte Berechnung des Personalaufwands.
- (2) Mangelhaft ist darüber hinaus aber auch die Ermittlung der Personalkosten pro Vollzeitstelle und die Ermittlung der Sachkostenpauschale.

Zum zweiten bleibt der Belastungsausgleich in materieller Hinsicht weit hinter dem verfassungsrechtlich gebotenen kommunal-individuellen Vollkostenausgleich zurück.

- (1) Offenkundig ist die defizitäre Erfüllung der Belastungsausgleichspflichtung zunächst im Blick auf die verfassungswidrige Personalüberleitung der Beamten.
- (2) Aber auch die Personalgestellung der Tarifbeschäftigten erweist sich als unzulängliche Erfüllung der Verpflichtung zum kommunal-individuellen Vollkostenersatz.

Das Vorgehen der Landesregierung im Gesetzgebungsverfahren zur Kommunalisierung der Versorgungsverwaltung erweist sich überdies als ein verfassungsrelevanter Verfahrensverstöß, weil es gegen ein Kernstück der prozeduralen Absicherung des Konnexitätsprinzips, die Beteiligung der kommunalen Spitzenverbände gem. § 8 Abs. 2 KonnexAG, verstößt.

Insgesamt sprechen gute Gründe dafür, im Rahmen einer etwaigen kommunalen Verfassungsbeschwerde auch die legislative Kompetenzanmaßung des Landes in die Prüfung einzubeziehen.“

Mit dem Ergebnis des Rechtsgutachtens wird sich der **Vorstand des Städtetages** in seiner Sitzung am **5. März 2008** befassen. Die Geschäftsstelle hat sich gegenüber den Mitgliedstädten bereit erklärt, das weitere prozessuale Vorgehen zu koordinieren. Mit Herrn **Prof. Dr. Höfling** ist vereinbart, dass er für die **Prozessvertretung** zur Verfügung steht. Die Kosten der Prozessvertretung sind unter Berücksichtigung der Honorierung des Gutachtauftrags so bemessen, dass bei einer genügend großen Zahl von Beschwerdeführern jeweils maximal 5000 Euro hierfür anfallen werden.

Das 128seitige Rechtsgutachten ist im **Extranet des Städtetages NRW** eingestellt und kann von den Mitgliedstädten dort abgerufen werden.

4. Vorbereitung der Evaluation gemäß § 25 Eingliederungsgesetz

§ 25 des Gesetzes zur Eingliederung der Versorgungsämter in die allgemeine Verwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen („Eingliederungsgesetz“) sieht vor, dass eine Evaluation des Belastungsausgleichs nach § 23 des Gesetzes durch das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales (MAGS) im Einvernehmen mit dem Innenministerium, dem Finanzministerium und dem Ministerium für Generationen, Familie, Frauen und Integration (MGFFI) nach einem angemessenen Zeitraum“ erfolgt und ein Bericht hierüber dem Landtag bis 31. Oktober 2010 vorgelegt wird. Bezüglich des Elterngeldes hat die Überprüfung durch das MGFFI bereits zum 1. Januar 2009 zu erfolgen.

Der Parlamentarische Staatssekretär im Innenministerium, Palmén, hat kurzfristig zur Erörterung dieser Thematik eingeladen. Die kommunalen Spitzenverbände wurden aufgefordert, Kriterien für eine Evaluation zu benennen. Wir beabsichtigen, mit dem Land

zunächst Verfahrensschritte zu vereinbaren, die es ermöglichen, die bei den kommunalen Aufgabenträgern nun auf Ist-Datenbasis verfügbare Kostenentwicklung infolge der Aufgabenübertragung möglichst einvernehmlich zu systematisieren. Dies setzt voraus, dass die neuen Aufgabenträger die entstehenden Kosten von Anfang an erfassen. Eine möglichst einheitliche Vorgehensweise ist Voraussetzung der Interessenwahrung für die neuen aufgabenträger und sollte unmittelbar im Anschluss an das Staatssekretärsgespräch zwischen den Aufgabenträgern und den kommunalen Spitzenverbänden abgestimmt werden.

5. Entwurf einer Verordnung gemäß § 23 Abs. 10 Eingliederungsgesetz

Mit Schreiben des Staatssekretärs im MAGS vom 13. Februar 2008 ist auf die Stellungnahme der kommunalen Spitzenverbände zum Entwurf einer Verordnung gemäß § 23 Abs. 10 Eingliederungsgesetz eingegangen worden. Wie Sie dem als **Anlage** beigefügten Schreiben entnehmen können, sind zwar einige Änderungsanregungen übernommen worden, in den grundsätzlichen Positionen zeigt das Land jedoch kein Entgegenkommen. Der Text des veränderten Verordnungsentwurfs ist als **Anlage** beigefügt.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung



Dr. Manfred Wienand

Anlagen