

STÄDTE- UND GEMEINDEBUND SACHSEN-ANHALT



SGSA, Postfach 4009, 39015 Magdeburg

Per E-Mail an die

1. **Kreisfreien Städte**
 2. **hauptamtlich geführten Städte und Gemeinden**
 3. **Verbandsgemeinden**
- im Städte- und Gemeindebund Sachsen-Anhalt

Städte- und Gemeindebund
Sachsen-Anhalt (SGSA)
- Landesgeschäftsstelle -
Sternstraße 3, 39104 Magdeburg

Telefon: 0391 5924-300
Telefax: 0391 5924-444

E-Mail: post@sgsa.info
Internet: www.komsanet.de

IBAN: DE56 8105 3272 0036 0029 00
BIC/SWIFT: NOLADE21MDG

Auskunft erteilt: Herr Liebenehm
Durchwahl: 0391 5924-320

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom

Unser Zeichen

Datum

10-20-10 li-bo

14. April 2016

Aufwandsentschädigung ehrenamtlich tätiger Bürgermeister und Sozialversicherungspflicht

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir kommen zurück auf unser E-Mail-Rundschreiben vom 23. 2. 2016, mit dem wir über das Urteil des Landessozialgerichtes Sachsen-Anhalt (LSG) vom 16. 12. 2015 - 3 R 130/12 - berichtet hatten. Mit dieser Entscheidung hat das LSG die Sozialversicherungspflicht des steuerpflichtigen Teils der Aufwandsentschädigung eines ehrenamtlich tätigen Bürgermeisters der Mitgliedsgemeinde einer Verwaltungsgemeinschaft bestätigt. Eine Revision wurde nicht zugelassen. Die Entscheidung ist auf der Grundlage der bis 30. 6. 2014 geltenden Gemeindeordnung für das Land Sachsen-Anhalt ergangen.

Nach Prüfung der Entscheidungsgründe ist auf Folgendes hinzuweisen:

1. Das Gericht hat die Unterschiede in der Rechtsstellung der Mitgliedsgemeinde einer Verwaltungsgemeinschaft (ehrenamtlicher Bürgermeister) im Vergleich zu einer Verwaltungsgemeinschaftsfreien Gemeinde (hauptamtlicher Bürgermeister) nicht zutreffend bewertet.

Die Rechtsverhältnisse der Verwaltungsgemeinschaften und die Zusammenarbeit mit ihren Mitgliedsgemeinden werden im zweiten Teil, 5. Abschnitt (Besondere Verwaltungsformen), 1. Unterabschnitt (Verwaltungsgemeinschaft), §§ 75 bis 85 GO LSA geregelt. Es handelt sich damit um Spezialvorschriften, die den allgemeinen Regelungen der GO LSA vorgehen. Dementsprechend bestimmt § 85 GO LSA, dass - soweit in den §§ 75 bis 84 keine besonderen Regelungen getroffen sind - die übrigen Bestimmungen des Gesetzes ergänzend anzuwenden sind. Damit gehen insbesondere die Regelungen über die Aufgabenwahrnehmung durch die Verwaltungsgemeinschaft anstelle der Mitgliedsgemeinde (und hier vor allem des Verwaltungsorgans ehrenamtlicher Bürgermeister) den allgemei-

nen Regelungen in der Gemeindeordnung über die Aufgaben des (hauptamtlichen Bürgermeisters) vor.

2. Konkret unterscheidet die Gemeindeordnung im zweiten Teil, 3. Abschnitt (Bürgermeister) in § 57 Abs. 1 ausdrücklich zwischen ehrenamtlichen und hauptamtlichen Bürgermeistern.

Nur der hauptamtliche Bürgermeister ist Leiter der Gemeindeverwaltung. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass ein ehrenamtlicher Bürgermeister nicht Leiter der Gemeindeverwaltung sein kann. Dies wird im Einzelnen umgesetzt durch die besonderen Regelungen über die Verwaltungsgemeinschaft, insbesondere die von ihr wahrzunehmenden Aufgaben (z. B. §§ 75 Abs. 5 Satz 1 und 77 GO LSA).

3. Das LSG stellt in seiner Urteilsbegründung eine Reihe von Aufgaben dar, die dem Bürgermeister einer Gemeinde obliegen und kommt zu dem Ergebnis, dass dieser insbesondere Verwaltungsaufgaben wahrnimmt und Leiter einer Verwaltung ist. Ob die Regelungen gemäß § 85 GO LSA auf den ehrenamtlichen Bürgermeister ganz oder teilweise Anwendung finden konnten, hat das Gericht nicht geprüft.
4. Das LSG kommt in seinen weiteren Ausführungen zu der Feststellung, dass sich auch durch die Mitgliedschaft der Gemeinde in einer Verwaltungsgemeinschaft nichts anderes ergebe. Hierfür werden insbesondere die Regelungen der §§ 75 und 77 GO LSA herangezogen. Dieser Rechtsauslegung ist jedoch zu widersprechen.
 - a) Der ehrenamtliche Bürgermeister ist zwar Vorgesetzter einer ihm von der Verwaltungsgemeinschaft zur Verfügung gestellten Bürokraft (§ 75 Abs. 5 Satz 6 GO LSA). Allerdings ist die Vorgesetztenfunktion nicht als Verwaltungstätigkeit anzusehen. In diesem Zusammenhang erteilt der ehrenamtliche Bürgermeister lediglich Aufträge und trifft Entscheidungen im Rahmen der Wahrnehmung seiner Aufgaben. Erst daraus entwickelt sich eine Verwaltungstätigkeit, die - sofern nicht von der Verwaltungsgemeinschaft wahrgenommen - durch die Bürokraft erledigt wird. Entsprechendes gilt für die Funktion als Vorgesetzter pp. der Beschäftigten in den nachgeordneten Einrichtungen gemäß § 63 Abs. 5 GO LSA.
 - b) Zutreffend ist, dass die Verwaltungsgemeinschaft gemäß § 77 Abs. 7 Satz 2 GO LSA bei der Wahrnehmung der sog. Besorgungsaufgaben an Beschlüsse und Weisungen der Gemeindeorgane (also auch des ehrenamtlichen Bürgermeisters in seinem Zuständigkeitsbereich) gebunden ist. Sofern der ehrenamtliche Bürgermeister von seinem Weisungsrecht Gebrauch macht, trifft er lediglich eine Anordnung bzw. Entscheidung. Verwaltungstätigkeiten sind hiermit nicht verbunden. Sofern die Weisung des Bürgermeisters verwaltungsmäßig vorzubereiten ist, wäre hierfür die Verwaltungsgemeinschaft zuständig (§ 77 Abs. 1 Satz 1 GO LSA). Ohnehin ist die Verwaltungsgemeinschaft für den konkreten Vollzug einer Weisung des ehrenamtlich tätigen Bürgermeisters gemäß § 77 Abs. 1 und Abs. 7 Satz 2 GO LSA zuständig.
 - c) Der ehrenamtliche Bürgermeister ist weder gesetzlich (§ 57 Abs. 1 GO LSA) noch faktisch Leiter der Gemeindeverwaltung. Die Bürokraft ist ausdrücklich nicht Beschäftigte der Gemeinde, sondern Beschäftigte des gemeinsamen Verwaltungsamtes, also der Verwaltungsgemeinschaft. Die Beschäftigten im nachgeordneten Bereich üben z. B. handwerkliche (Bauhof) oder erzieherische (Kindertageseinrichtung) Aufgaben und keine Verwaltungstätigkeiten im engeren Sinne aus und bilden keine Ge-

meindeverwaltung. Auch die Verwaltungsgemeinschaft, der der ehrenamtliche Bürgermeister eine Weisung erteilt, wird dadurch nicht zur Gemeindeverwaltung der Mitgliedsgemeinde.

- d) Ebenfalls nicht als Verwaltungstätigkeit kann die Verantwortung des Bürgermeisters für die sachgemäße Erledigung der Aufgaben der Verwaltung (§ 63 Abs. 1 Satz 1 GO LSA) angesehen werden. Sofern es in diesem Fall - da es keine Verwaltung in der Mitgliedsgemeinde gibt - überhaupt eine Aufgabe des ehrenamtlichen Bürgermeisters geben kann, geht es lediglich um eine Kontrolle, die kein Handeln im verwaltungs-technischen Sinn beinhaltet. Die konkrete Verantwortung für die Aufgabenerledigung der Verwaltung obliegt vielmehr dem Leiter des gemeinsamen Verwaltungsamtes gemäß § 81 Abs. 3 Satz 2 GO LSA.

Anders, als der hauptamtliche Bürgermeister einer verwaltungsgemeinschaftsfreien Gemeinde nimmt der ehrenamtliche Bürgermeister der Mitgliedsgemeinde einer Verwaltungsgemeinschaft somit weder Verwaltungstätigkeiten wahr, die für das Amt prägend sind, noch ist er Leiter einer Verwaltung.

5. Das aus dem Prozesskostenfonds des Städte- und Gemeindebundes Sachsen-Anhalt mitfinanzierten Berufungsverfahren der Stadt Zahna-Elster ./.. Deutsche Rentenversicherung Bund - L 1 R 344/14 - ist beim 1. Senat anhängig, während die vorstehend genannte Entscheidung durch den 3. Senat getroffen wurde. Der Landesgeschäftsstelle ist bekannt, dass die Deutsche Rentenversicherung an die Städte, Gemeinden und Verbandsgemeinden herantritt, deren Widerspruchsverfahren bislang ruhend gestellt wurden. Dabei kündigt die DRV an, auf der Grundlage des LSG-Urteils vom 16. 12. 2015 einen Widerspruchsbescheid erteilen zu wollen, sofern der Widerspruch nicht zurückgenommen wird.

Wir empfehlen in diesem Fall, gesondert für jedes anhängige Widerspruchsverfahren die weitere Ruhendstellung zu beantragen, bis zu einer abschließenden Entscheidung in dem beim Landessozialgericht anhängigen Berufungsverfahren der Stadt Zahna Elster (siehe oben).

Sofern die Deutsche Rentenversicherung die weitere Ruhendstellung ablehnt, ist im Zusammenwirken wird mit den betroffenen (ehemaligen) ehrenamtlichen Bürgermeistern zu entscheiden, ob die Verfahren fortgeführt werden sollen. Dabei ist mit einer Zurückweisung der Widersprüche zu rechnen.

Es müsste anschließend entschieden werden, ob zur Abwendung der Verpflichtung zur Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen im Einzelfall fristwährend Klage beim zuständigen Sozialgericht erhoben wird. Mit einer Klageerhebung sollte der Antrag gestellt werden, das Verfahren mit weiteren anhängigen Klagen zu verbinden und auszusetzen, bis in dem Berufungsverfahren der Stadt Zahna-Elster eine abschließende gerichtliche Entscheidung ergangen ist.

Mit freundlichen Grüßen



Heiko Liebenehm
Erster Beigeordneter