

## **Vermerk zur Rückforderung des Zuschusses für die Personalkosten bei der Tierpark GmbH**

Es soll geprüft werden, ob der Personalkostenzuschuss für die Tierpark gGmbH wegen zweckwidriger Verwendung zurückgefordert werden kann, und wenn ja, in welcher Höhe.

Der Zuschussvertrag mit der Tierpark gGmbH lautet auszugsweise wie folgt:

*„(1) Bezuschusst werden ausschließlich die Personalkosten des Vorarbeiters in einem Umfang von maximal 40 Wochenstunden und von 3 Tierpflegern in einem Umfang von insgesamt maximal 120 Wochenstunden.*

*(2) Zu den Personalkosten des Vorarbeiters zahlt die Stadt Köthen an die GmbH einen Zuschuss in Höhe von 3.330 Euro pro Kalendermonat. Der monatliche Personalkosten-zuschuss für den Vorarbeiter erhöht sich während der Vertragslaufzeit einmal jährlich für das gesamte Kalenderjahr, erstmalig zum Januar 2019, um 1,0 % des monatlichen Vorjahreszuschusses. Beginnt dieser Vertrag nicht am 01. Eines Monats bzw. endet dieser Vertrag vor Ablauf eines Monats, so wird der Zuschuss nur anteilig gezahlt; Überzahlungen sind zu erstatten.*

*(3) Neben dem Zuschuss nach Absatz 2 zahlt die Stadt Köthen an die GmbH einen weiteren Zuschuss zu den Personalkosten der Tierpfleger in Höhe von maximal 8.191,80 Euro pro Kalendermonat. Der monatliche Personalkosten-zuschuss für die Tierpfleger erhöht sich während der Vertragslaufzeit einmal jährlich für das gesamte Kalenderjahr, erstmalig zum Januar 2019, um 1,0 % des monatlichen Vorjahreszuschusses. Endet dieser Vertrag vor Ablauf eines Kalendermonats, wird der Zuschuss nur anteilig gezahlt; Überzahlungen sind zu erstatten.*

*(4) Darüber hinaus besteht kein Anspruch auf Personalkostenerstattung.“*

Zur Begründung Ihres Antrages auf Abänderung des Wortlautes des Zuschussvertrages schreibt die Tierpark gGmbH wie folgt:

*„Seit 2019 gestaltet sich die Besetzung der Zootierpflegerstellen zunehmend schwerer. Die Gründe hierfür sind dem Fachkräftemangel in unserer Branche und dem nicht wettbewerbsfähigen Lohnniveau unserer Einrichtung für Zootierpflegefachkräfte in*

*dieser Situation zu zuschreiben, da der derzeitige Durchschnittsverdienst eines ausgebildeten Zootierpflegers zwischen 2500,00€ - 3000,00€ brutto (einem Arbeitgeberbrutto von 37400,00 – 44.850,00 €) liegt. (Quelle: Berufsverband der Zootierpfleger)*

*Letzteres führte leider zum Ausscheiden von Zootierpfleger 2, bei Zootierpfleger 1 ist eine Rückkehr in den Beruf krankheitsbedingt derzeit ungewiss und für Zootierpfleger 3 kam es unerwartet zu einem krankheitsbedingten Ausscheiden aus dem Beruf.*

*Da sich die erstere Situation auf dem Arbeitsmarkt auch kurzfristig nicht entspannen wird, bitten wir um Änderung des §1 Absatz 1 und 3, welcher uns die Aufteilung des Personalkostenzuschusses auf 3 Zootierpflegestellen zu 120 Wochenstunden vorschreibt. Durch diese Änderung ist es möglich, beispielsweise anstelle der 3 Zootierpfleger/-innen, 4 Hilfstierpfleger/-innen vertragskonform zu beschäftigen. Diese bedürfen zwar einen deutlich höheren Anleitungsaufwand durch den Vorarbeiter, jedoch ist es ohne diese Variante nicht möglich den Betriebsablauf des Tierparks personell unter den derzeitigen Zuschussbedingungen aufrecht zu erhalten.*

*Die gGmbH ist des Weiteren gewillt, geeignetes tierpflegendes Personal zu qualifizieren und auszubilden, denn auch unser betrieblicher Anspruch zieht eine Beschäftigung von ausgebildeten Personal, dem vom ungelernten Personal vor.“*

## **I.**

Auf den ersten Blick kann man zu der Einschätzung gelangen, dass mangels Beschäftigung von 3 Zootierpfleger/-innen eine zweckwidrige Verwendung vorliegen könnte, die zu einer entsprechenden Rückforderung berechtigen könnte.

Allerdings muss der Zuschussvertrag nach §§ 133, 157 BGB nach dem objektiven Empfängerhorizont ausgelegt werden. Sinn und Zweck der Bezuschussung der Personalkosten für die Zootierpfleger/-innen ist die Sicherstellung der fachgerechten Pflege der Tiere durch die Tierpark gGmbH. So wird auch von Tierpflegern und nicht von Zootierpflegern in dem Zuschussvertrag gesprochen, sodass m.E. bereits vom Wortlaut her auch Hilfstierpfleger beschäftigt werden können.

Ausgehend von der Begründung der gGmbH war die Sicherstellung der Pflege gefährdet, da Zootierpfleger 2 gehaltsbedingt ausgeschieden ist, Zootierpfleger 1 derzeit auf Grund einer Arbeitsunfähigkeit nicht zu arbeiten vermag und Zootierpfleger 3 krankheitsbedingt aus dem Beruf ausgeschieden ist.

Damit musste die gGmbH zur Verwirklichung des Zwecks der Sicherstellung der fachgerechten Pflege der Tiere eine entsprechende Lösung erarbeiten. Die gegebene Begründung der gGmbH zur prekären Arbeitsmarktsituation ist überzeugend und bedingt durch den der Höhe nach beschränkten Personalkostenzuschuss. Soweit dies fachlich zulässig ist, halte ich daher auch eine Bezuschussung der Hilfstierpfleger für zweckentsprechend im Sinne des Zuschussvertrages.

## **II.**

Auch soweit aus drei Vollzeitstellen (siehe § 1 Abs. 1 des Zuschussvertrages) mehrere Teilzeitstellen geschaffen wurden, kann dies m.E. nicht zu Lasten der gGmbH gehen; insoweit würde in die Organisationshoheit der gGmbH eingegriffen, wenn eine bestimmte Personalzusammensetzung vorgegeben wäre.

Die drei Zootierpflegerstellen in einem Umfang von maximal 120 Stunden dienen m.E. vorrangig der Berechnung des Personalkostenzuschusses der Höhe nach; eine auf Grund der Arbeitsabläufe andere Zusammensetzung des Personals obliegt der Organisationshoheit der gGmbH.

## **III.**

Ausgehend von den obigen Ergebnissen komme ich zu dem Ergebnis, dass eine zweckwidrige Verwendung nicht gegeben ist, sodass eine Rückforderung ausscheidet. Hinzu kommt, dass andernfalls die Tierpark gGmbH wohl einen Anspruch auf Vertragsanpassung aus § 313 BGB wegen sog. Störung der Geschäftsgrundlage haben dürfte.

## **IV.**

Nicht geprüft wurde, ob es Überzahlungen durch den Personalkostenzuschuss gegeben hat.

gez. Markus Kohl (24.09.2021)

Leiter Bereich Rechtsangelegenheiten