



Der Präsident des Landesrechnungshofs Postfach 3180 24030 Kiel

Vorsitzender  
des Innen- und Rechtsausschusses  
des Schleswig-Holsteinischen  
Landtages  
Herrn Thomas Rother, MdL  
Landeshaus  
24105 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 17/2983

Ihr Schreiben vom  
27. September 2011

Unser Zeichen  
LRH 42

Telefon 0431 988-0  
Durchwahl 988-8671

Datum  
2. November 2011

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein** (Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN - Drucksache 17/1291)

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften** (Gesetzentwurf der Fraktion der SPD - Drucksache 17/1660)

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung kommunalverfassungs- und wahlrechtlicher Vorschriften** (Gesetzentwurf der Landesregierung - Drucksache 17/1663)

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Finanzausgleichsgesetzes, der Gemeindeordnung, der Amtsordnung sowie des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes für Schleswig-Holstein** (Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN - Drucksache 17/1693)

Sehr geehrte Herr Vorsitzender,

für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu den o. a. Gesetzentwürfen bedanke ich mich.

1. Zu dem **Gesetzentwurf der Landesregierung** nehme ich wie folgt Stellung.

**Zu Artikel 1 Änderung der Amtsordnung Nr. 1 (§ 1):**

Die Änderung des § 1 Abs. 3 AO wird begrüßt. Nach bisheriger Rechtslage ist eine Verwaltungsgemeinschaft zwischen einem Amt und einer nicht amtsangehörigen Gemeinde lediglich im Wege der freiwilligen Kooperation möglich. Der Gesetzentwurf

sieht vor, diesen Weg um die Anordnungsmöglichkeit durch das Innenministerium zu ergänzen. Dadurch werden in den notwendigen Fällen Stadt-Umland-Kooperationen gefördert.

Der Landesrechnungshof beabsichtigt im nächsten Jahr eine Nachschau der Verwaltungsstrukturreform im kreisangehörigen Bereich. Wir werden dann u. a. prüfen, welche Ergebnisse durch die Verwaltungsfusionen erzielt wurden und welche noch erzielbar sind.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung Nr. 18 (§ 48):**

Nach der bestehenden Rechtslage sollen Gemeinden, die hauptamtlich verwaltet werden, mindestens 8000 Einwohnerinnen und Einwohner betreuen. Mit dem Entwurf der Landesregierung wird bereits Gemeinden über 4000 Einwohnerinnen und Einwohner die Befugnis eingeräumt, selbst zu entscheiden, ob sie einen hauptamtlichen Bürgermeister/eine hauptamtliche Bürgermeisterin bestellen.

Dem Landesrechnungshof ist bewusst, dass eine Gemeinde/Stadt dieser Größenordnung - insbesondere mit zentralörtlicher Funktion - möglicherweise nicht mehr durch einen ehrenamtlichen Bürgermeister/eine ehrenamtliche Bürgermeisterin verwaltet werden kann. Das Amtsmodell ist eher für den ländlichen Raum geeignet und nicht unbedingt dafür geschaffen, sehr große amtsangehörige Gemeinden zu einem Amt zusammenzufügen.

Gleichwohl sollte von der Möglichkeit der Bestellung nur in den unbedingt erforderlichen Fällen Gebrauch gemacht werden unter Berücksichtigung der finanziellen Leistungsfähigkeit. Ob und inwieweit es Probleme bei der Abgrenzung der Aufgaben zwischen dem/der hauptamtlichen Bürgermeister/Bürgermeisterin, der Amtsverwaltung und der Funktion des/der leitenden Verwaltungsbeamten/Verwaltungsbeamtin bzw. des/der Amtsdirektors/Amtsdirektorin geben wird, bleibt abzuwarten. In der bereits erwähnten Nachschau wird sich der Landesrechnungshof auch mit dieser Frage beschäftigen.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung Nr.22 (§ 60 a):**

Der Entwurf der Landesregierung sieht weiterhin vor, durch einen neuen § 60 a GO den Sonderstatus „Große kreisangehörige Stadt“ in die Gemeindeordnung aufzunehmen. Danach können Städte, die mehr als 50.000 Einwohnerinnen und Einwohner haben, zusätzliche Kreisaufgaben erhalten und für ihr Gebiet eigenverantwortlich wahrnehmen. Das bisherige Modellvorhaben der Stadt Norderstedt wird damit dauerhaft in das Kommunalverfassungsrecht aufgenommen. Zugleich ist aufgrund der Einwohnerentwicklung in den anderen Mittelstädten erkennbar, dass Norderstedt

mittel- wenn nicht gar langfristig wahrscheinlich die einzige „Große kreisangehörige Stadt“ in Schleswig-Holstein bleiben dürfte.

Die Landesregierung sieht erst ab 50.000 Einwohnerinnen und Einwohner eine hinreichende Verwaltungskraft gegeben, um auch anspruchsvolle Kreisaufgaben professionell und wirtschaftlich wahrzunehmen. Der Entwurf der Fraktion der SPD hingegen bejaht dies anscheinend bereits ab 25.000 Einwohnerinnen und Einwohner. Damit kämen 8 der 16 Mittelstädte als „Große kreisangehörige Städte“ infrage.

In beiden Entwürfen ist vorgesehen, dass die Städte einen Übertragungsanspruch auf bestimmte abschließend aufgezählte Aufgaben gegenüber den betroffenen Kreisen haben. Das heißt, die Städte haben nicht die Pflicht, sondern das Recht, zusätzliche Kreisaufgaben zu übernehmen. Der Sonderstatus würde nach dem Wortlaut der Entwürfe auch ohne die Übernahme von Kreisaufgaben allein bei Erreichen der entsprechenden Einwohnergrenze übertragen werden.

Die Große kreisangehörige Stadt Norderstedt hat die im Katalog aufgezählten Aufgaben im Rahmen des Modellprojekts nicht übernommen. Nach Kenntnis des Landesrechnungshofs beabsichtigt sie auch nicht, diese noch zu übernehmen. Die Stadt ist jedoch auf ihren Antrag nach § 47 JuFöG örtlicher Träger der öffentlichen Jugendhilfe für ihr Gebiet. Das heißt, sie hat die umfangreiche und anspruchsvolle Aufgabe des Jugendamtes für ihr Gebiet übernommen.

Die im Gesetzentwurf der Fraktion der SPD abschließend aufgezählten übertragbaren Kreisaufgaben sind deckungsgleich mit der Aufzählung der Landesregierung. Diese Kreisaufgaben sind nicht so umfassend und anspruchsvoll, dass allein deren Übernahme durch die betroffenen Städte den herausgehobenen Status einer „Großen kreisangehörigen Stadt“ rechtfertigen würde. Die in § 47 Abs. 1 Satz 2 eingeräumte Möglichkeit, eine große kreisangehörige Stadt auf deren Antrag durch Verordnung zum örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe für ihr Gebiet zu bestimmen, dürfte bei den Mittelstädten über 25.000 Einwohnerinnen und Einwohner in der Regel nicht gegeben sein. Die Möglichkeit steht unter dem Vorbehalt, dass die Leistungsfähigkeit der Stadt zur Erfüllung der Aufgaben nach dem SGB VIII gewährleistet ist und die Erfüllung der Aufgaben in den übrigen Gemeinden des Kreises hierdurch nicht beeinträchtigt wird. Mit der Einrichtung eines Jugendamtes für das Stadtgebiet sind fachlich und finanziell sehr weitreichende und komplexe Entscheidungen zu treffen. Dies dürfte die Leistungsfähigkeit der betroffenen Mittelstädte überfordern.

Insgesamt ist festzuhalten, dass - wie in den anderen Bundesländern durchaus üblich - der Sonderstatus nur verliehen werden sollte, wenn die betroffene Stadt auch in angemessenem Umfang Kreisaufgaben übernimmt. Der Landesrechnungshof geht im Übrigen davon aus, dass der im Entwurf der Landesregierung in Abs. 5 dargelegte Grundsatz, der eine Rückübertragung vorsieht, wenn die Erledigung nicht mindestens ebenso wirtschaftlich ist wie die Erledigung durch den Kreis, auch bereits bei der Übertragung zu berücksichtigen ist. Eine Übertragung von Kreisaufgaben ist zu unterlassen, wenn bereits bei der Übertragung erkennbar ist, dass der Kreis einen Rückübertragungsanspruch hat.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung Nr. 26 (§ 76 Abs. 4 neu):**

In der Begründung des Gesetzesentwurfs wird ausgeführt, dass über die Annahme der Zuwendung in öffentlicher Sitzung zu verhandeln und zu beschließen ist. Der Landesrechnungshof schlägt vor, dies als Satz 4 in § 76 Abs. 4 aufzunehmen. Zwar sind die Sitzungen der Gemeindevertretung grundsätzlich öffentlich, es besteht jedoch die Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen die Öffentlichkeit auszuschließen. Um eine hinreichende Transparenz zu gewährleisten, sollte dies bei Spenden und Sponsoring im kommunalen Bereich auch im Einzelfall nicht möglich sein.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung Nr. 31 (§ 102):**

Der Gesetzesentwurf der Landesregierung sieht bei den Hinwirkungspflichten des § 102 Abs. 4 GO eine neue Nr. 4 vor, nach der zu regeln ist, dass die Gemeindevertretung den von der Gemeinde in einer Gesellschaft bestellten oder auf Vorschlag der Gemeinde gewählten Mitgliedern des Aufsichtsrates oder eines entsprechenden Überwachungsorgans Weisungen erteilen kann, soweit die Bestellung des Aufsichtsrats nicht gesetzlich vorgeschrieben ist.

Mit dieser Ergänzung wird zu Recht eine Problematik aufgegriffen, die auch dem Landesrechnungshof im Rahmen seiner Kommunalprüfungen aufgefallen ist: die rechtliche Unsicherheit zur Frage der Weisungs(un)gebundenheit der Mitglieder eines fakultativen Aufsichtsrats einer „kommunalen“ GmbH.

Der Landesrechnungshof teilt die in der Einzelbegründung des Gesetzesentwurfs vertretene Auffassung, dass eine kommunale Gesellschaft öffentliche Aufgaben wahrnimmt bzw. einem öffentlichen Zweck dient und insofern die Interessen der Gesellschaft in der Regel deckungsgleich mit den Interessen der Gemeinde sein müssten.

Im Ergebnis wird die im Gesetzesentwurf vorgesehene Regelung begrüßt; sie dient der Vermeidung von Unklarheiten. Vor allem wird deutlich gemacht, dass die Vertreter

der Gemeinden in Aufsichtsräten „kommunaler“ Gesellschaft sehr wohl die Interessen der Gemeinde als originäre Aufgabenträger und als Gesellschafter der GmbH zu berücksichtigen haben, spätestens im Falle der Ausübung des Weisungsrechts.

Ebenfalls begrüßt werden die Klarstellungen in § 102 Abs. 5 GO betreffend die „Rückkopplung“ der Vertreterinnen und Vertreter der Gemeinden in Gesellschaften in die Vertretungskörperschaft der Gemeinden. Bei den in der Vorschrift im Einzelnen genannten wichtigen Entscheidungen ist die Zustimmung der Gemeindevertretung nicht nur für unmittelbare Beteiligungen bei den sogenannten „Tochtergesellschaften“ erforderlich, sondern dieses Erfordernis muss natürlich auch bzw. erst recht bei allen mittelbaren Mehrheitsbeteiligungen gelten, egal auf welcher Stufe unterhalb der Tochtergesellschaften.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung Nr. 33 (§ 104):**

Die mit dem erweiterten § 104 Abs. 1 GO beabsichtigte stärkere Verzahnung der hauptamtlichen Verwaltung mit den ausgegliederten Gesellschaften wird unterstützt. Verantwortlich für die operative öffentliche Aufgabendurchführung einer Kommune ist der Hauptverwaltungsbeamte; dies gilt im Grundsatz - wenn auch lediglich mittelbar - auch für sämtliche Aufgaben, die in einer anderen Organisations- oder Rechtsform wahrgenommen werden. Aus diesem Grund wäre zu prüfen, ob nicht über die Vertretung des Hauptverwaltungsbeamten bzw. der hauptamtlichen Verwaltung in der Gesellschafterversammlung „kommunaler“ Gesellschaften hinaus auch eine rechtlich zwingende Vertretung der hauptamtlichen Verwaltung in den Aufsichtsräten vorgesehen werden sollte.

Von besonderem Gewicht ist die gesetzliche Klarstellung, dass die Vertreterinnen und Vertreter der Gemeinde in Gesellschaften die Gemeindevertretung über alle wichtigen Angelegenheiten möglichst frühzeitig zu unterrichten und ihr auf Verlangen Auskunft zu erteilen haben. Durch diese Regelung dürfte eine weitere große Unsicherheit bei den Vertreterinnen und Vertretern der Kommunen in Gesellschaften abgebaut werden, denen zum Teil unter Hinweis auf die Verschwiegenheitspflichten Rechtsfolgen für den Fall der Informationsweitergabe „angedroht“ wurden.

Die Berichtspflicht der gemeindlichen Vertreter in der Gesellschafterversammlung gegenüber der Vertretungskörperschaft liegt dabei unmittelbar auf der Hand, da die Gemeindevertretung das oberste Entscheidungsorgan für die Gesellschafterin „Kommune“ ist. Nur hier - oder aber im Hauptausschuss - kann überhaupt die Willensbildung des Gesellschafters „Kommune“ in den wichtigen Angelegenheiten erfol-

gen. Konsequenterweise müssen deshalb die einzelnen Mitglieder des kommunalen Organs bzw. Gremiums über die entscheidungserheblichen Informationen verfügen. Dass auch eine Berichtspflicht der in die Aufsichtsräte von Gesellschaften entsandten bzw. auf Vorschlag gewählten Vertreterinnen und Vertreter der Kommune nicht gegen Bundesrecht verstößt, zeigt der Blick auf die Sondervorschriften der §§ 394 und 395 Aktiengesetz. Eine entsprechende Verpflichtung der Mitglieder des Aufsichtsrats einer „kommunalen“ GmbH - ggf. im Gesellschaftsvertrag verankert - dürfte insofern mit Blick auf die disponiblen Vorschriften des GmbH-Rechts rechtlich unproblematisch sein.

Um die grundsätzlich gleichwohl existierenden Verschwiegenheitspflichten insbesondere hinsichtlich der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Gesellschaften in der Praxis zu wahren, bedarf es natürlich besonderer kommunalinterner organisatorischer Regelungen, wer konkret zur Anforderung und zur Entgegennahme von Berichten und Informationen der Gesellschaft ermächtigt ist (vgl. z. B. Kommunalbericht 2005 des Landesrechnungshofs, Tz. 14.5).

2. Zu dem **Gesetzentwurf der Fraktion der SPD** ist Folgendes anzumerken.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung § 16 g und zu Artikel 3 Änderung der Kreisordnung § 16 f:**

Die Fraktion der SPD beabsichtigt, in § 16 g Abs. 1 Satz 1 GO und § 16 f Abs. 1 Satz 1 KrO das Wort „wichtige“ zu streichen. Damit besteht grundsätzlich bei jeder Selbstverwaltungsaufgabe die Möglichkeit des Bürgerentscheids und Bürgerbegehrens.

Der Landesrechnungshof verkennt nicht, dass es sich bei dem Wort „wichtig“ um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, der einen Beurteilungsspielraum eröffnet. Zu bestimmen, was eine wichtige Selbstverwaltungsaufgabe ist, kann in dem einen oder anderen Fall schwierig sein. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass durch den Bürgerentscheid den Bürgerinnen und Bürgern eine Entscheidungsbefugnis eingeräumt wird, die in der konkreten Angelegenheit diejenige der Gemeindevertretung/des Kreistages ersetzt. Zudem ist zu vermeiden, dass in schwierigen Selbstverwaltungsfragen die Verantwortung der Gemeindevertretung/des Kreistages auf die Bürgerinnen und Bürger abgewälzt wird. Daher sollte das Wort „wichtig“ als Definitionsbestandteil erhalten bleiben, nicht zuletzt auch wegen des erheblichen Aufwands, der mit einem Bürgerentscheid und Bürgerbegehren verbunden ist.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung § 60 a:**

Es wird auf die Ausführungen zum Entwurf der Landesregierung zu § 60 a verwiesen.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung § 110:**

Der von der SPD-Landtagsfraktion vorgeschlagene neue § 110 Satz 1 GO schreibt eine allgemeine Verpflichtung vor, kommunale Anstalten, sonstige Unternehmen oder Einrichtungen sowie Beteiligungen im Sinne der von der Gemeinde zu erfüllenden öffentlichen Zwecke zu koordinieren und zu überwachen. Dieser Vorschlag dient der begrüßenswerten Klarstellung einer Verpflichtung, der die Kommunen aufgrund des rechtlichen Gesamtzusammenhangs ohnehin unterliegen (Stichwort: Ingerenzpflicht bei ausgegliederter öffentlicher Aufgabenwahrnehmung). Auch § 110 Satz 2 GO enthält eine begrüßenswerte allgemeine Regelung zum Unterrichtsrecht von Gemeinden gegenüber ihren Anstalten, Unternehmen und Gesellschaften etc. Bei der GmbH ist dies bereits bundesrechtlich durch § 51 a GmbH-Gesetz geregelt, der den Gemeinden als Gesellschaftern umfassende Auskunfts- und Einsichtnahme-rechte einräumt. Bei Aktiengesellschaften dürfte dagegen wohl eher der vorgesehene neue § 110 Satz 4 GO zum Zuge kommen.

**Zu Artikel 2 Änderung der Gemeindeordnung § 111:**

Die Übernahme des von der SPD-Landtagsfraktion vorgeschlagenen neuen § 111 GO wird als nicht erforderlich angesehen.

Die flächendeckende Einführung einer neuen Berichtspflicht für alle Gemeinden des Landes erscheint überzogen. Nach den Erkenntnissen des Landesrechnungshofs veröffentlichen die großen Kommunen aus eigenem Antrieb Beteiligungsberichte, die auch der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. In allen anderen Fällen erscheinen die gemäß § 2 Abs. 3 und § 3 Nrn. 14 und 15 GemHVO bzw. § 1 Abs. 4 und § 6 Nrn. 13 und 14 GemHVO-Doppik geforderten Informationen über die kommunalen Unternehmen und Beteiligungen als Anlagen zu den Haushaltsplänen bzw. in den Vorberichten der Haushaltspläne für die Öffentlichkeit ausreichend.

Was die Gemeindevertretung und/oder den jeweiligen Hauptausschuss einer Gemeinde betrifft, können diese sich ohnehin jederzeit die für ihre Entscheidungen für erforderlich gehaltenen Informationen beschaffen. Art und Inhalt sowie Adressatenkreis der gewünschten Berichte bzw. Informationen aus dem ausgegliederten Bereich sind dabei im Zuge des gesetzlich bereits geforderten (internen) Berichtswesens gemäß § 45 c GO - hier Satz 4 - festzulegen.

3. Zum Gesetzesentwurf von **BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN - Drucksache 17/1693** ist Folgendes anzumerken.

Die wesentlichen Änderungen dieses Gesetzentwurfs bestehen in einem verstärkten Anreizsystem, um den freiwilligen Zusammenschluss von Gemeinden zu Großgemeinden zu fördern. Durch diese Zusammenschlüsse soll die Ämterebene mittelfristig abgeschafft werden. Bei den verbleibenden Ämtern soll mit der Kommunalwahl 2013 der Amtsausschuss gewählt werden.

Der Landesrechnungshof hat zur Wirtschaftlichkeit der Gemeindeebene keine Prüfungserkenntnisse. In dem Sonderbericht 2003 zu Verwaltungsstrukturen und Zusammenarbeit im kreisangehörigen Bereich hat der Landesrechnungshof die Wirtschaftlichkeit der Amtsverfassung als eine Verwaltungsform für den ländlichen Raum anerkannt und sah keine Veranlassung, eine Gebietsreform auf gemeindlicher Ebene zu fordern. In dem Bericht wurde jedoch durchaus auf die Problematik der kleineren amtsangehörigen Gemeinden hingewiesen.

Es gibt in Schleswig-Holstein zum Teil sehr kleine Gemeinden. Diese dürften oftmals aufgrund ihrer geringen Finanz- und Leistungskraft nicht in der Lage sein, ihre eigenen Angelegenheiten ohne Kooperation mit anderen Gemeinden zu erfüllen. Angesichts der Vielzahl von kleinen Gemeinden hält der Landesrechnungshof gemeindliche Zusammenschlüsse für sinnvoll. Dies hat er bereits in den Bemerkungen 1978 gefordert. Er hatte damals angeregt, die zu der Zeit abgebrochenen Bemühungen um Zusammenschlüsse von kleineren Gemeinden zumindest in der Weise fortzusetzen, dass keine Gemeinde mit weniger als 300 Einwohnerinnen und Einwohner mehr besteht.

Im September 2010 hat der Landesrechnungshof in der Stellungnahme zum Entwurf zur Änderung des FAG im Rahmen des Haushaltbegleitgesetzes 2011/2012 davon abgeraten, die finanzielle Förderung von freiwilligen gemeindlichen Gebietsänderungen zu streichen. Diese Streichung ist auch nicht erfolgt.

Wie bereits erwähnt, wird der Landesrechnungshof im nächsten Jahr eine Nachschau der Verwaltungsstrukturreform im kreisangehörigen Bereich vornehmen, um zu prüfen, welche Ergebnisse durch die Verwaltungsfusionen erzielt wurden und welche noch erzielbar sind. Angedacht ist zudem, sich auch die gemeindlichen Strukturen zu einem späteren Zeitpunkt näher anzuschauen.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Aloys Altmann