



Schleswig-Holsteinischer Landtag • Postfach 7121 • 24171 Kiel

An den  
Parlamentarischen Geschäftsführer  
Der FDP-Fraktion  
Herrn Dr. Heiner Garg, MdL

im Hause

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 18/3544

Ihre Nachricht vom:

Mein Zeichen: L 201 – 127/18

Bearbeiter:  
Frank Platthoff

Telefon (0431) 988-1103  
Telefax (0431) 988-1250  
frank.platthoff@landtag.ltsh.de

30. Oktober 2014

## Prüfung des Gesetzentwurfes zur Änderung des Kommunalprüfungsgesetzes

Sehr geehrter Herr Dr. Garg,

Sie haben den Wissenschaftlichen Dienst um Prüfung gebeten, ob die insbesondere im Gutachten von Prof. Dr. Nebendahl (Umdruck 18/2661) geäußerten Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzentwurfes zur Änderung des Kommunalprüfungsgesetzes (Drs. 18/1467) zutreffend sind. Dem kommen wir gerne nach und nehmen wie folgt Stellung:

### I. Gesetzgebungskompetenz

Die „Rechtliche Stellungnahme zur Verankerung eines Prüfungsrechts des Landesrechnungshofes bei Trägern der Eingliederungshilfe durch Änderung des § 6 Abs. 2 KPG“ vom 25. Februar 2014 kommt zu dem Ergebnis, dass ein „(...) derartiges Gesetz (...) bereits formell verfassungswidrig sein [dürfte], weil dem Land Schleswig-Holstein die Gesetzgebungskompetenz zur Begründung eines derartigen auf die Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistungserbringung i.S.v. § 75 Abs. 3 Nr. 3 SGB XII gerichteten Prüfungsrecht nicht zusteht.“<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Umdruck 18/2661, S. 8 des Gutachtens.

Nach der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse verleiht (Art. 70 Abs. 1 GG).

Wie bereits in unserem Gutachten vom 11. April 2013 (Umdruck 18/1108) dargestellt, hat der Bund aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (öffentliche Fürsorge) weitgehende Regelungskompetenzen im Bereich des Sozialrechts. Dieser Sachbereich ist Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung. Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG).

Gestützt auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG hat der Bundesgesetzgeber mit den §§ 75 ff. SGB XII<sup>2</sup> ein Regelungssystem geschaffen, um die Versorgung der Bevölkerung mit Leistungen stationärer und teilstationärer Einrichtungen und Dienste im Rahmen der Sozialhilfe zu gewährleisten. Hiernach ist der Träger der Sozialhilfe zur Übernahme der anfallenden Vergütung für die erbrachte Leistung einer Einrichtung nur verpflichtet, wenn mit dem Einrichtungsträger oder seinem Verband eine Leistungs-, Vergütungs- und *Prüfungsvereinbarung* besteht (§ 75 Abs. 3 SGB XII). Die Prüfungsvereinbarung auf örtlicher Ebene umfasst den Inhalt und das Verfahren zur Durchführung von *Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsprüfungen* (§ 76 Abs. 3 Satz 1 SGB XII). Gemeinsame Grundsätze für die örtlichen Vereinbarungen sind zuvor durch einen Landesrahmenvertrag<sup>3</sup> zwischen den überörtlichen Trägern der Sozialhilfe, den kommunalen Spitzenverbänden auf Landesebene und den Vereinigungen der Träger der Einrichtungen auf Landesebene festzulegen. Der Rahmenvertrag umfasst auch den Inhalt und das Verfahren zur Durchführung der *Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsprüfung* (§ 79 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB XII).<sup>4</sup>

Es stellt sich die Frage, ob diese bundesgesetzlichen Vorgaben im SGB XII einer Regelungskompetenz des Landes im vorliegenden Fall entgegenstehen.

---

<sup>2</sup> Sozialgesetzbuch (SGB) Zwölftes Buch (XII) Sozialhilfe vom 27. Dezember 2003, BGBl. I S. 3022, zuletzt geändert durch Art. 9 des Gesetzes vom 21. Juli 2014, BGBl. I S. 1133.

<sup>3</sup> Vgl. Landesrahmenvertrag für Schleswig-Holstein nach § 79 Abs. 1 SGB XII, gültig seit 1. Januar 2013, Umdruck 18/431.

<sup>4</sup> Empfehlungen zum Inhalt der Landesrahmenverträge sind auf Bundesebene zwischen der Bundesarbeitsgemeinschaft der überörtlichen Träger der Sozialhilfe, der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände und der Vereinigung der Träger der Einrichtungen auf Bundesebene zu vereinbaren (§ 79 Abs. 2 SGB XII). Eine Vereinbarung auf Bundesebene ist bislang jedoch noch nicht erfolgt.

## 1. Regelungsgegenstand der öffentlichen Fürsorge?

Fraglich ist zunächst, ob die beabsichtigte Regelung dem Kompetenztitel der öffentlichen Fürsorge zuzuordnen ist.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfolgt die Zuordnung einer bestimmten Regelung zu einer Kompetenznorm anhand von unmittelbarem Regelungsgegenstand, Normzweck, Wirkung und Adressat der zuzuordnenden Norm sowie der Verfassungstradition. Bei der Zuordnung einzelner Teilregelungen eines umfassenden Regelungskomplexes zu einem Kompetenzbereich dürfen die Teilregelungen nicht aus ihrem Regelungszusammenhang gelöst und für sich betrachtet werden. Kommt ihre Zugehörigkeit zu verschiedenen Kompetenzbereichen in Betracht, so ist aus dem Regelungszusammenhang zu erschließen, wo sie ihren Schwerpunkt haben. Dabei fällt insbesondere ins Gewicht, wie eng die fragliche Teilregelung mit dem Gegenstand der Gesamtregelung verbunden ist. Eine enge Verzahnung und ein dementsprechend geringer eigenständiger Regelungsgehalt der Teilregelung sprechen regelmäßig für ihre Zugehörigkeit zum Kompetenzbereich der Gesamtregelung.<sup>5</sup>

Zur Abgrenzung zieht das Bundesverfassungsgericht im Übrigen heran, ob das Kompetenzthema nach Inhalt und Zweck unmittelbarer und nicht nur mittelbarer Regelungsgegenstand ist,<sup>6</sup> welches der Haupt- bzw. ein Nebenzweck des Gesetzes ist<sup>7</sup> und ob das Kompetenzthema „ausschließlich“, „als solches“, „im Kern“, „spezifisch“ oder „speziell“ geregelt wird und nicht nur als Reflex<sup>8</sup>. In Zweifelsfällen sind darüber hinaus der „Schwerpunkt“ einer Regelung sowie ihr „überwiegender Sachzusammenhang“ von Bedeutung.

### a. Unmittelbarer Regelungsgegenstand

Mit dem Gesetzentwurf Drs. 18/1467 soll das Kommunalprüfungsgesetzes (KPG)<sup>9</sup> des Landes geändert werden. Vorgesehen ist eine Ergänzung des § 6 KPG um einen neuen Absatz 3. Hiernach soll der Landesrechnungshof Prüfungsrechte, die den (zu

---

<sup>5</sup> BVerfGE 121, 30 (47) m.w.N.

<sup>6</sup> Vgl. Scholz in: Starck, Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, 1976, S. 252, 267 m.w.N.; Heintzen in: Bonner Kommentar Grundgesetz, Art. 70 Rn. 132 m.w.N.

<sup>7</sup> Vgl. Schröder, Kriterien der Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhangs nach dem Grundgesetz, 2007, S. 88 ff. m.w.N.

<sup>8</sup> Vgl. Scholz in: Starck, Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, 1976, S. 267 m.w.N.; Heintzen in: Bonner Kommentar Grundgesetz, Art. 70 Rn. 132 m.w.N.

<sup>9</sup> Gesetz über die überörtliche Prüfung kommunaler Körperschaften und die Jahresabschlussprüfung kommunaler Wirtschaftsbetriebe (Kommunalprüfungsgesetz, KPG) in der Fassung vom 28. Februar 2003, GVOBl. S. 129, zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 17. Februar 2011, GVOBl. S. 50.

prüfenden) kommunalen Körperschaften aufgrund von Rechtsvorschriften oder Verträgen im Zusammenhang mit dem SGB XII gegenüber Dritten zustehen, im Rahmen der (Kommunal-)Prüfung an ihrer Stelle wahrnehmen können. Die Prüfungsrechte der kommunalen Körperschaft sollen daneben bestehen bleiben.

Das Kommunalprüfungsgesetz gestaltet einfachgesetzlich den landesverfassungsrechtlichen Auftrag des Landesrechnungshofes aus, die Haushalts- und Wirtschaftsführung der kommunalen Körperschaften zu überwachen (Art. 56 Abs. 2 LV).<sup>10</sup> Der zur Änderung vorgeschlagene § 6 KPG betrifft das Verfahren der überörtlichen Prüfung. Als überörtliche Prüfung definiert § 1 Abs. 1 KPG die Überwachung der Haushalts- und Wirtschaftsführung sowie die sonstige Verwaltungstätigkeit der Gemeinden, Kreise, Ämter und Zweckverbände (kommunale Körperschaften) einschließlich ihrer Eigenbetriebe und anderen Sondervermögen durch besondere Prüfungsbehörden. Hierbei ist der Landesrechnungshof als Prüfungsbehörde zuständig für die überörtliche Prüfung der Kreise und der Städte über 20.000 Einwohnerinnen und Einwohner (§ 2 Abs. 1 KPG).

§ 5 Abs. 1 KPG umreißt den Gesamtrahmen der Aufgaben, die zur überörtlichen Prüfung gehören. Hiernach erstreckt sich die überörtliche Prüfung der kommunalen Körperschaften *insbesondere* auf die Ordnungsprüfung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 KPG), die Kassenprüfung und die Prüfung der Finanzbuchhaltung (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 KPG), die Organisations- und *Wirtschaftlichkeitsprüfung* (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 KPG) sowie die Verwendungsprüfung (§ 5 Abs. 1 Nr. 4 KPG). Dem Landesrechnungshof sind darüber hinaus aber auch andere, über diesen Rahmen hinausgehende Prüfungsfeststellungen möglich, da die Aufzählung der Prüfungsfelder in § 5 Abs. 1 KPG nicht abschließend und letztlich am Überwachungsauftrag gemäß Art. 56 Abs. 2 LV zu messen ist.<sup>11</sup>

Eine dem vorliegenden Gesetzentwurf ähnelnde Regelung enthält das bereits geltende Recht in § 6 Abs. 2 KPG, wonach die Prüfungsbehörde (der Landesrechnungshof) gesetzliche oder vertragliche *Auskunfts- und Herausgabeansprüche* der geprüften Körperschaft gegenüber Dritten im Rahmen der Prüfung an Stelle der kommunalen Körperschaft wahrnehmen kann.

---

<sup>10</sup> Vgl. auch § 2 Abs. 2 des Gesetzes über den Landesrechnungshof Schleswig-Holstein (LRH-G), wonach der Landesrechnungshof die gesamte Haushalts- und Wirtschaftsführung der kommunalen Körperschaften überwacht.

<sup>11</sup> Treuschel, Die Finanzkontrolle der kommunalen Körperschaften in Schleswig-Holstein, in: Praxis der Kommunalverwaltung Landesausgabe Schleswig-Holstein, Stand: September 2003, B 11 SH, S. 36.

Nach dem eindeutigen Wortlaut und der Gesetzessystematik würde die mit dem Gesetzentwurf vorgeschlagene Vorschrift dem Landesrechnungshof kein eigenes Prüfungsrecht unmittelbar gegenüber den Einrichtungsträgern der Eingliederungshilfe eröffnen. Ausgangspunkt der vorgesehenen Regelung ist vielmehr die überörtliche Prüfung einer kommunalen Körperschaft durch den Landesrechnungshof. Dies ergibt sich bereits aus der systematischen Stellung des § 6 KPG im Kommunalprüfungsgesetz. Nimmt der Landesrechnungshof demnach in diesem Rahmen ein Prüfungsrecht wahr, das der geprüften kommunalen Körperschaft gegenüber einem Einrichtungsträger der Eingliederungshilfe zusteht, so kann dies nur einem zusätzlichen Erkenntnisgewinn für die Kommunalprüfung dienen. Eine auf die vorgesehene Ermächtigungsnorm (§ 6 Abs. 3 KPG-E) gestützte weitergehende und selbständige Prüfung *der* Einrichtungsträger der Eingliederungshilfe wäre unzulässig. Dieser Umstand stellt sich hingegen nicht als ein Problem der Gesetzgebungskompetenz dar. Ein etwaiger Fehlgebrauch der Ermächtigungsnorm wäre vielmehr im Rahmen der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns überprüfbar.

Unmittelbarer Regelungsgegenstand des Gesetzentwurfes ist insofern das Kommunalprüfungsrecht und nicht das Recht der öffentlichen Fürsorge. Nichts anderes folgt nach Einschätzung des Wissenschaftlichen Dienstes aus dem Umstand, dass der Gesetzentwurf lediglich die Wahrnehmung von Prüfungsrechten im „Zusammenhang mit dem SGB XII“ betrifft. Zwar begrenzt die vorgeschlagene Regelung die Wahrnehmung von vertraglichen oder gesetzlichen Prüfungsrechten der kommunalen Körperschaften durch den Landesrechnungshof auf den Bereich der Sozialhilfe – und damit auf einen Gegenstand der öffentlichen Fürsorge. Gleichwohl wird der maßgebliche Regelungsgegenstand des Gesetzentwurfes, eine zusätzliche Erkenntnisquelle für die Kommunalprüfung zu etablieren, hierdurch nicht berührt.

Hätten sich die Initiatoren des Gesetzentwurfes nach dem Vorbild des bereits bestehenden – unbeschränkten – Wahrnehmungsanspruch nach § 6 Abs. 2 KPG entschieden, dem Landesrechnungshof auch die Wahrnehmung von gesetzlichen oder vertraglichen Prüfungsrechten ohne sachliche Einschränkungen zu ermöglichen, würde der Wortlaut der Vorschrift keinerlei Bezug zur Materie der öffentlichen Fürsorge aufweisen. Eine sachliche Beschränkung der Wahrnehmungskompetenz führt vorliegend indes nicht dazu, dass der unmittelbare Regelungsgegenstand zugunsten der in Bezug genommenen Sachmaterie verändert wird.

## **b. Normzweck**

Die mit dem Umdruck 18/2661 vorgelegte rechtliche Stellungnahme zum Gesetzentwurf geht davon aus, dass „... der Schwerpunkt der beabsichtigten gesetzlichen Neuregelung erklärtermaßen bei der Prüfung der Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistungserbringung der Einrichtungsträger“ liege. Dies folge „... nicht nur aus den Äußerungen des Landesrechnungshofes selbst, sondern insbesondere aus dem Umstand, dass im Gesetzgebungsverfahren mit keinem Wort begründet worden ist, wie sich aus Prüfungen über die Wirtschaftlichkeit und Qualität von Einrichtungsträgern überhaupt Rückschlüsse auf die Haushalts- und Wirtschaftsführung der jeweiligen kommunalen Körperschaft ziehen lassen ...“ (Umdruck 18/2661, S. 10 des Gutachtens).

Tatsächlich bemüht sich der Landesrechnungshof bereits seit Jahren um ein Prüfungsrecht gegenüber den Einrichtungsträgern der Eingliederungshilfe. In seinen Bemerkungen 2013 weist der Landesrechnungshof darauf hin, dass eine wesentliche Forderung des Landtages, dem Landesrechnungshof im Landesrahmenvertrag ein nicht anlassbezogenes Prüfungsrecht der Qualität und der Wirtschaftlichkeit der Leistungen im Rahmen der Eingliederungshilfe einzuräumen, seit 20 Jahren nicht umgesetzt worden sei.<sup>12</sup> Angesichts der Ausführungen des Landesrechnungshofes zur „Nutzung des Prüfungsrechts der Kreise und kreisfreien Städte durch den LRH“<sup>13</sup> wird nicht mit letzter Sicherheit deutlich, in welchem Sinne der Landesrechnungshof die vorgeschlagene Ergänzung des Kommunalprüfungsgesetzes versteht. Aus den Erwägungen des Landesrechnungshofes lassen sich hingegen keine unmittelbaren Rückschlüsse auf den – allein maßgeblichen – vom *Gesetzgeber* verfolgten Normzweck ableiten. In Ermangelung einer Gesetzesbegründung lassen sich Rückschlüsse auf den verfolgten Normzweck jedoch aus dem Wortlaut und der Systematik des Gesetzentwurfes ableiten.

Aus einer Zusammenschau von Wortlaut und Systematik der Regelung ergibt sich zunächst, dass das vorgeschlagene Recht des Landesrechnungshofes, gesetzliche oder vertragliche Prüfungsrechte der Kreise und kreisfreien Städte im Zusammenhang mit dem SGB XII wahrzunehmen, einer doppelten Beschränkung unterliegt. Zum einen kann das akzessorische Prüfungsrecht von Rechts wegen nicht über das hinaus-

---

<sup>12</sup> *Landesrechnungshof Schleswig-Holstein*, Bemerkungen 2013 mit Bericht zur Landeshaushaltsrechnung 2011 vom 23. April 2013, Nr. 29.9.1 (S. 205) sowie Nr. 30.3 (S. 212).

<sup>13</sup> *Landesrechnungshof Schleswig-Holstein*, Bemerkungen 2013 mit Bericht zur Landeshaushaltsrechnung 2011 vom 23. April 2013, Nr. 30.4 (S. 213 f.).

gehen, was gesetzlicher und vertraglicher Bestandteil des ursprünglichen Prüfungsrechts ist. Insofern werden insbesondere die vertraglichen Vorgaben des Landesrahmenvertrages und der Vereinbarungen auf örtlicher Ebene zu beachten sein. Zum anderen ist das abgeleitete Prüfungsrecht stets im Zusammenhang mit der Ausgangsprüfung des Landesrechnungshofes zu betrachten, weshalb nur Erkenntnisse im Rahmen der Wahrnehmung der Prüfung bei den Einrichtungsträgern zu gewinnen sind, die einen Gegenstand der Kommunalprüfung des jeweiligen Kreises oder der jeweiligen kreisfreien Stadt betreffen.

Ferner ist darauf hinzuweisen, dass es bei den bundesgesetzlichen Regelungen im SGB XII und der hier in Rede stehenden Ergänzung des Kommunalprüfungsgesetzes um die Ausgestaltung unterschiedlicher Rechtsbeziehungen geht. Während die §§ 75 ff. SGB XII das Rechtsverhältnis zwischen den sozialhilferechtlichen Leistungserbringern und den örtlichen Trägern der Eingliederungshilfe konkretisieren, geht es beim Kommunalprüfungsgesetz um die Prüfungssituation zwischen dem Landesrechnungshof auf der einen und den Kreisen und kreisfreien Städten auf der anderen Seite. Insofern trägt die vorgebrachte Argumentation<sup>14</sup> nicht, dass die durch die §§ 75 ff. SGB XII bewirkte Sperrwirkung (Art. 72 Abs. 1 GG) nach der Intention des Bundesgesetzgebers auch die Ausgestaltung der Rechtsbeziehung im Rahmen der Kommunalprüfung erfasst, zumal das Kommunalprüfungsrecht die bundesgesetzlich vorgesehene Ausgestaltung der Vertragsbeziehungen unangetastet lässt. Es spricht nach Auffassung des Wissenschaftlichen Dienstes nichts dafür, dass der Bundesgesetzgeber mit dem in den §§ 75 ff. SGB XII verankerten System den Landesgesetzgeber auf dem Gebiet der Kommunalprüfung Regelungsbeschränkungen unterwerfen wollte, zumal ihm hierfür auch die Gesetzgebungskompetenz fehlt. Zudem greift die Ermächtigungsnorm zur Wahrnehmung des Prüfungsrechts durch den Landesrechnungshof nicht in das bundesgesetzliche vorgegebene System des SGB XII einer vertraglichen Ausgestaltung von Prüfungsvereinbarungen ein. Dies kommt nach hier vertretener Auffassung bereits dadurch zum Ausdruck, dass nach § 6 Abs. 3 Satz 2 KPG-E die (originären) Prüfungsrechte der kommunalen Körperschaft „daneben“ bestehen bleiben.

Dass die Wahrnehmung des Prüfungsrechts durch den Landesrechnungshof in dem vorliegenden Fall immer auch die sozialhilferechtliche Prüfung nach den §§ 75 ff. SGB XII „berührt“, ist eine logische Konsequenz der Akzessorietät. Dieser Umstand stellt

---

<sup>14</sup> Vgl. Stellungnahme des Schleswig-Holsteinischen Landkreistages, Umdruck 18/2663, S. 3 f.

sich im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aber lediglich als Reflex dar. Hieraus erlaubt sich hingegen kein Rückschluss auf den unmittelbaren Normzweck.

Es ist darüber hinaus keine Frage der Gesetzgebungskompetenz, ob die beabsichtigte Regelung geeignet ist, den vorgesehenen Zweck, dem Landesrechnungshof im Rahmen der Kommunalprüfung eine zusätzliche Erkenntnisquelle zu erschließen (vgl. hierzu sogleich), zu erreichen. Diese Frage ist vielmehr im Rahmen der materiellen Verfassungsmäßigkeit der vorgeschlagenen Regelung zu prüfen.

## **2. Zwischenergebnis**

Nach Einschätzung des Wissenschaftlichen Dienstes ist die beabsichtigte Regelung aus den vorgenannten Gründen nicht dem Kompetenztitel der öffentlichen Fürsorge zuzuordnen. Dem Land steht die Gesetzgebungskompetenz für die beabsichtigte Regelung zu.

## **II. Materielle Verfassungsmäßigkeit**

Die „Rechtliche Stellungnahme zur Verankerung eines Prüfungsrechts des Landesrechnungshofes bei Trägern der Eingliederungshilfe durch Änderung des § 6 Abs. 2 KPG“ vom 25. Februar 2014 kommt bei der Prüfung der materiellen Verfassungsmäßigkeit des Gesetzentwurfes zu dem Ergebnis, dass die „... landesgesetzlich begründete Prüfungskompetenz des Landesrechnungshofes ... in den Schutzbereich der zugunsten der Träger von Einrichtungen der Eingliederungshilfe geltenden grundrechtlichen Gewährleistungen aus Art. 12 Abs. 1 GG – Grundrecht der Berufsfreiheit – und Art. 2 Abs. 1 GG – Allgemeine Handlungsfreiheit – ...“ eingreife (Umdruck 18/2661, S. 11 des Gutachtens). Bei kirchlichen Einrichtungsträgern der Eingliederungshilfe sei zudem Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV – kirchliche Selbstverwaltungsautonomie – betroffen.

### **1. Grundrechtseingriff durch die vorgesehene Regelung?**

Es stellt sich zunächst die Frage, ob der vorliegende Gesetzentwurf in Grundrechte der Einrichtungsträger eingreift.

### **a. Grundrechtseingriff durch das Prüfungsrecht selbst?**

In diesem Zusammenhang ist eingangs darauf hinzuweisen, dass in der Literatur umstritten ist, ob und gegebenenfalls wann es zu einem Grundrechtseingriff gegenüber privaten Rechtssubjekten durch die staatliche Finanzkontrolle kommt (vgl. unser Gutachten Umdruck 18/1108, S. 16).<sup>15</sup> So ist fraglich, ob allein das Vorhandensein eines Prüfungsrechts einen Eingriff in die Rechte der zu prüfenden Rechtsträger bedeuten kann oder ob die Eingriffsschwelle allenfalls bei der Wahrnehmung des Prüfungsrechts durch den Landesrechnungshof überschritten wird. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass nach dem Wortlaut des Gesetzentwurfes keine Prüfungspflicht besteht.

### **b. Erweiterung des Kreises der Prüfungsberechtigten**

Im Übrigen gilt es zu bedenken, dass die vorgesehene Ergänzung des § 6 KPG gegenüber den Einrichtungsträgern kein originäres Prüfungsrecht begründet. Vielmehr soll der Landesrechnungshof durch die Norm ermächtigt werden, ein bereits aufgrund der §§ 75 ff. SGB XII in Verbindung mit den einschlägigen Vereinbarungen (Landesrahmenvertrag sowie Vereinbarung auf örtlicher Ebene) bestehendes Prüfungsrecht des örtlichen Sozialhilfeträgers für Zwecke der Kommunalprüfung wahrzunehmen. Das abgeleitete Prüfungsrecht des Landesrechnungshofes ist demnach abhängig vom Bestehen eines vertraglichen Prüfungsrechts der Kreise oder kreisfreien Städte.

Inhaltlich erweitert der Gesetzentwurf demnach zunächst lediglich den infrage kommenden Kreis der Prüfungsberechtigten. Dass eine Prüfungsvereinbarung auf örtlicher Ebene zu schließen ist und dass der Landesrahmenvertrag sowie die Vereinbarungen auf örtlicher Ebene hierzu Vorgaben zu treffen haben, ergibt sich hingegen bereits aus dem Bundesrecht (§§ 75 ff. SGB XII). Insofern erscheint aus hiesiger Sicht fraglich, ob einer gesetzlich eingeräumten Option zur Wahrnehmung eines aufgrund anderer Rechtsvorschriften bestehenden vertraglichen Prüfungsrechts eine eigene Eingriffsqualität zukommt. Dies gilt umso mehr, da die zum geltenden Landesrahmenvertrag gehörenden „Allgemeinen Verfahrensvereinbarungen für Schleswig-Holstein (AVV-SH)“<sup>16</sup> in der Ziffer 6.3 ausdrücklich vorsehen, dass der zuständige Träger der Sozialhilfe berechtigt ist, die Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsprüfung auch durch Dritte durchführen zu lassen.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Vgl. Rogge, Staatliche Finanzkontrolle freier Wohlfahrtspflege, 2001, S. 81 ff.; Tiemann, Die staatsrechtliche Stellung der Finanzkontrolle des Bundes, 1974, S. 115 ff.; Stackmann, Überlegungen zur Finanzkontrolle bei den Wohlfahrtsverbänden, DVBl 1994, S. 383 (388 f.) m. w. N.

<sup>16</sup> Umdruck 18/431.

<sup>17</sup> Zum Thema „Doppelprüfung“ siehe unten.

### **c. Grundrechtsbetroffenheit aufgrund der Prüfungsdurchführung**

Gleichwohl kommt eine Grundrechtsbetroffenheit der Einrichtungen und/oder ihrer Träger *aufgrund* der vorgeschlagenen Regelung jedenfalls dann in Betracht, wenn der Rechnungshof von dem abgeleiteten Prüfungsrecht Gebrauch macht (vgl. unser Gutachten Umdruck 18/2012, S. 6).<sup>18</sup> Daher ist zumindest auch zu untersuchen, ob eine Prüfung bei den Leistungserbringern der Eingliederungshilfe im Rahmen der (Kommunal-)Prüfung der örtlichen Träger der Sozialhilfe dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt.

## **2. Verhältnismäßigkeit**

Zutreffend weist die rechtliche Stellungnahme (Umdruck 18/2661, S. 13 des Gutachtens) darauf hin, dass Bezugspunkt der verfassungsrechtlichen Eignungsprüfung „... allein der aus der Verortung des Gesetzes im KPG folgende Zweck der Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung kommunaler Körperschaften im Rahmen der überörtlichen Prüfung nach dem KPG...“ sein kann. Der mit der Vorschrift verfolgte (legitime) Zweck wird darin zu sehen sein, dass im Rahmen der Kommunalprüfung der Eingliederungshilfe dem Landesrechnungshof eine zusätzliche Erkenntnisquelle an die Hand gegeben werden soll, um so die der Prüfungsbehörde für ihre Schlussfolgerungen zugängliche Tatsachenbasis zu verbreitern.

Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung des vorliegenden Gesetzentwurfes kommt es entscheidend darauf an, ob die Regelung zur Erreichung des so umrissenen Zwecks geeignet, erforderlich und darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne ist.

### **a. Geeignetheit**

Eine Maßnahme ist geeignet, wenn der gewünschte Erfolg zumindest gefördert werden kann. In diesem Zusammenhang weist die rechtliche Stellungnahme (Umdruck 18/2661, S. 13 des Gutachtens) darauf hin, dass eine Eignung nicht erkennbar sei, da „... völlig unklar [ist], warum beispielsweise Qualitätsprüfungen bei Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe irgendeine Aussagekraft für die Ordnungsge-

---

<sup>18</sup> Nach *Engels* in: Bonner Kommentar Grundgesetz, 147. Aktualisierung 2000, Art. 114 Rn. 317 m.w.N., stellt die Prüfungsanordnung „(...) den Prüfungsanspruch des Rechnungshofes fest, regelt den Ort, die Zeit und die Einzelheiten der Prüfung, bestimmt den Umfang der vorzulegenden Unterlagen und der zu erteilenden Auskünfte und konstituiert damit Handlungs-, Unterlassungs- oder Duldungspflichten des Adressaten. Sie wirkt sich damit in aller Regel auf Grundrechte der Betroffenen (...), ggf. auch auf Selbstverwaltungsrechte (...) aus.“ Zur Frage, ob durch Prüfungen des Rechnungshofes die Grundrechtspositionen der Wohlfahrtsverbände betroffen sein können, die *Zuwendungen* erhalten haben, vgl. auch *Stackmann*, Überlegungen zur Finanzkontrolle bei den Wohlfahrtsverbänden, DVBl. 1994, S. 383 (388 f.) m.w.N.

mäßigkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung einer kommunalen Körperschaft, nämlich des örtlichen Sozialhilfeträgers haben kann.“

Nach hiesiger Einschätzung greift diese Betrachtung zu kurz. Das abzuleitende Prüfungsrecht umfasst nach den Vorgaben in den §§ 75 ff. SGB XII sowie der Ausgestaltung im Landesrahmenvertrag neben der Qualitätsprüfung auch die Wirtschaftlichkeitsprüfung der von den Einrichtungen erbrachten Leistungen. Ferner ist der Landesrechnungshof im Rahmen der Kommunalprüfung nicht ausschließlich zur Ordnungsprüfung gegenüber den Kreisen und kreisfreien Städten berufen, sondern hat gemäß Art. 56 Abs. 2 LV die Haushalts- und Wirtschaftsführung der kommunalen Körperschaften zu überwachen. Nach § 5 Abs. 1 Nr. 3 KPG obliegt dem Landesrechnungshof im Rahmen der überörtlichen Prüfung daher auch eine Wirtschaftlichkeitsprüfung.

Das Erfordernis der Wirtschaftlichkeit ist ein grundlegender, gesetzlicher Maßstab für die Verwaltungsarbeit. Hiermit wird angestrebt, mit einem bestimmten Budget den größtmöglichen Erfolg bei der Bewältigung der obliegenden Verwaltungsaufgaben zu erzielen (Maximalprinzip) oder für eine vorgegebene Aufgabe das geringstmögliche Budget einzusetzen (Minimalprinzip). Darüber hinaus sind die Verwaltungsträger an das Gebot der Sparsamkeit gebunden, welches in der jüngeren Finanzwissenschaft als ein Unterfall des Wirtschaftlichkeitsgrundsatzes angesehen wird.<sup>19</sup>

Die Kreise und kreisfreien Städte haben im Rahmen ihrer Aufgabenzuständigkeit für die Eingliederungshilfe den Wirtschaftlichkeits- und Sparsamkeitsgrundsatz zu beachten. In Anwendung des Minimalprinzips sind sie demnach gehalten, die vorgegebene Aufgabe mit dem geringstmöglichen Budget zu bewältigen. Zur Gewährleistung der Eingliederungshilfe bedienen sich die Kreise und kreisfreien Städte der Leistungsangebote (überwiegend) privater Einrichtungsträger. Übertragen auf die vorliegende Konstellation folgt hieraus, dass auch die vertragliche Ausgestaltung der Inanspruchnahme von Dritteleistungen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben einer Wirtschaftlichkeitsüberwachung durch den Landesrechnungshof unterliegt. In erster Linie – so die Regelungsebene des Sozialrechts in den Vorschriften der §§ 75 ff. SGB XII – sind die kommunalen Aufgabenträger selbst für die Überwachung der Wirtschaftlichkeit ihres Handelns zuständig und insofern mit eigenen (vertraglichen) Prüfungsrechten gegenüber den Leistungserbringern ausgestattet. Auf der zweiten – landesrechtlichen – Re-

---

<sup>19</sup> Treuschel, Die Finanzkontrolle der kommunalen Körperschaften in Schleswig-Holstein, in: Praxis der Kommunalverwaltung Landesausgabe Schleswig-Holstein, Stand: September 2003, B 11 SH, S. 14 f.

gelungsebene des kommunalen Prüfungsrechts hat der Landesrechnungshof insbesondere die Wirtschaftlichkeit der kommunalen Körperschaften zu überwachen. Ergeben sich auf dieser Ebene Anhaltspunkte dafür, dass das Verwaltungshandeln dem Wirtschaftlichkeitsgrundsatz nicht genügt, so entspricht es dem verfassungsrechtlichen Auftrag des Landesrechnungshofes, diesem nachzugehen.

Insofern liegt es nach hiesiger Einschätzung durchaus nahe, dass sich aus einer Betrachtung der vertraglichen Verpflichtungen, aber auch und insbesondere der Erfüllung der vertraglichen Leistungsbeziehungen zusätzliche Erkenntnisse für den Landesrechnungshof im Rahmen der ihm obliegenden Wirtschaftlichkeitsprüfung der kommunalen Körperschaften ergeben können. Die vorgesehene gesetzgeberische Maßnahme erscheint grundsätzlich geeignet, das verfolgte Ziel zumindest zu fördern.

#### **b. Erforderlichkeit**

Die gesetzgeberische Maßnahme wäre darüber hinaus auch erforderlich, wenn sie unter mehreren gleich geeigneten Möglichkeiten diejenige ist, die die Betroffenen am wenigsten belastet. In diesem Zusammenhang weist die rechtliche Stellungnahme (Umdruck 18/2661, S. 14 des Gutachtens) darauf hin, dass die gesetzliche Regelung zur Begründung von Prüfungsrechten des Landesrechnungshofes nicht erforderlich sei, da der Landesrechnungshof „... zum Zwecke der überörtlichen Prüfung ohne weiteres auf die im Rahmen der Prüfung nach § 9 LRV 2012 durch die örtlichen Träger der Sozialhilfe erstellten Prüfberichte zurückgreifen“ könne.

Richtig ist, dass eine Durchführung von Prüfungen durch den Landesrechnungshof aus abgeleitetem Recht dann entbehrlich sein könnte, wenn eigene originäre Prüfungserkenntnisse der zuständigen Verwaltungsträger vorliegen. Allerdings fehlt es nach den Feststellungen des Landesrechnungshofes gerade an diesen eigenen Prüfungsfeststellungen der Kreise und kreisfreien Städten. In seinen Bemerkungen 2013 stellt der Landesrechnungshof hierzu fest, dass das Prüfungsrecht der Kreise und kreisfreien Städte in der Praxis nur theoretische Bedeutung habe. Faktisch bestehe ein prüfungsfreier Raum.<sup>20</sup>

Im Übrigen ist davon auszugehen, dass von einer Prüfung durch die Kreise und kreisfreien Städte (zumindest) dieselbe Grundrechtsbelastung ausgeht, wie von einer (ab-

---

<sup>20</sup> *Landesrechnungshof Schleswig-Holstein*, Bemerkungen 2013 mit Bericht zur Landeshaushaltsrechnung 2011 vom 23. April 2013, Nr. 30.2 (S. 212).

geleiteten und entsprechend beschränkten) Prüfung durch den Landesrechnungshof. Doppelprüfungen hingegen dürften regelmäßig ausscheiden. Dies wäre jedoch im Rahmen der Rechtsanwendung zu gewährleisten. Die Regelung dürfte insofern auch den Anforderungen an die Erforderlichkeit genügen.

### **c. Angemessenheit**

Ein abgeleitetes Prüfungsrecht des Landesrechnungshofes ist darüber hinaus auch angemessen, wenn das angestrebte Ziel und die dafür in Kauf genommene Belastung der Einrichtungsträger nicht außer Verhältnis zueinander stehen.

Für eine etwaige Unangemessenheit der vorgesehenen Regelung sind keine Anhaltspunkte ersichtlich. Die Gewährleistung der Wirtschaftlichkeit des Verwaltungshandelns durch die Kommunalprüfung ist ein wichtiges Element, um den schonenden Umgang mit den zur Verfügung stehenden staatlichen Finanzmitteln sicherzustellen. Hingegen erscheint bereits fraglich, ob die Einrichtungsträger durch die Schaffung eines abgeleiteten und damit nachrangigen Prüfungsrechts überhaupt zusätzlich belastet werden. Jedenfalls steht das angestrebte Ziel zu einer etwaigen zusätzlichen Belastung der Einrichtungsträger nicht außer Verhältnis.

### **III. Zusammenfassendes Ergebnis**

Aus Sicht des Wissenschaftlichen Dienstes verfangen die vorgetragenen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen den vorliegenden Gesetzentwurf nicht.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Wissenschaftlichen Dienst



Frank Plathhoff