

Diakonisches Werk • Postfach 8 25 • 24758 Rendsburg

Schleswig-Holsteinischer Landtag
SPD Landtagsfraktion
Herrn Thomas Rother
Vorsitzender des Finanzausschusses
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 18/3651

Kaufmännischer Vorstand

Kay-Gunnar Rohwer

Telefon: +49 4331 593-120
Telefax: +49 4331 593-35120
rohwer@diakonie-sh.de
www.diakonie-sh.de

Rendsburg, 24. November 2014

81. Sitzung des Finanzausschusses am 27. November 2014
TOP 3: Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Kommunalprüfungsgesetzes

Sehr geehrter Herr Rother,
sehr geehrte Mitglieder des Finanzausschusses,

auf der Tagesordnung der 81. Sitzung des Finanzausschusses am 27. November 2014 steht unter dem Punkt 3 der „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Kommunalprüfungsgesetzes“. Zum Gesetzentwurf der Fraktion der FDP hat Herr Prof. Mathias Nebendahl von der Kanzlei Brock Müller Ziegenbein eine rechtliche Stellungnahme am 25.02.2014 verfasst. Diese liegt dem Finanzausschuss vor. Daraus geht hervor, dass der Gesetzentwurf formell und materiell verfassungswidrig ist.

- Die formelle Verfassungswidrigkeit leitet sich aus der fehlenden Gesetzgebungskompetenz des Landes Schleswig-Holstein ab, da der Bund im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz im Bereich der öffentlichen Fürsorge bereits umfassende und abschließende Regelungen hinsichtlich des Prüfungsrechts in der Eingliederungshilfe getroffen hat.
- Darüber hinaus erweist sich das Gesetz auch im Lichte der wertsetzenden Bedeutung der betroffenen Grundrechte als nicht verhältnismäßig und damit als materiell verfassungswidrig, da nach dem KPG dem Landesrechnungshof bereits die durch die öffentlichen Träger der Sozialhilfe gem. § 9 LRV-SH erstellten Prüfungsberichte zur Einsicht zur Verfügung stehen.

Damit kommt Herr Prof. Nebendahl wie u. a. auch der Schleswig-Holsteinische Landkreistag zu dem Ergebnis, dass der Landesrechnungshof nur als „Beauftragter Dritter“ wie ein kommerzielles Prüfungsunternehmen quasi als Dienstleister beteiligt werden könnte. Damit wäre der Landesrechnungshof kein eigenständiger Beteiligter des Prüfverfahrens und nicht im eigenen Namen kraft seines verfassungsgemäßen Auftrages zur Überwachung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Kommunen tätig. Diese Form der Aufgabenwahrnehmung tangiert den Landesrechnungshof jedoch in seiner verfassungsrechtlichen Position und wird auch durch den Landesrechnungshof selbst abgelehnt (siehe Stellungnahme des Landesrechnungshofes).

Diakonisches Werk
Schleswig-Holstein
Landesverband der
Inneren Mission e.V.
Kanalufer 48
Martinshaus
24768 Rendsburg

Telefon +49 4331 593 - 0
Telefax +49 4331 593 - 244
info@diakonie-sh.de
www.diakonie-sh.de
www.diakonie-gegen-armut.de

Gesetzliche Vertreter
Heiko Naß
Sprecher des Vorstandes
Kay-Gunnar Rohwer
Kaufmännischer Vorstand

Zentrales Spendenkonto:
Evangelische Bank eG Kiel
BIC GENODEF1EK1
IBAN
DE48520604100406403824

Spendenkonto:
Brot für die Welt:
Evangelische Bank eG Kiel
BIC GENODEF1EK1
IBAN
DE92520604100506403824

Steuernummer: 19 290 82598

Vereinsregister-Nr.: 226

Mit Datum vom 30.10.2014 liegt nun eine neue Stellungnahme des Wissenschaftlichen Dienstes des Schleswig-Holsteinischen Landtages vor. Diese setzt sich mit dem Gutachten von Herrn Prof. Mathias Nebendahl auseinander. In der Anlage übersenden wir Ihnen die Stellungnahme von Herrn Prof. Mathias Nebendahl zu den Ausführungen des Wissenschaftlichen Dienstes des Schleswig-Holsteinischen Landtages. Im Ergebnis bleibt es dabei, dass dem Land keine Gesetzgebungskompetenz für ein derartiges Gesetz zusteht und der Entwurf daher formell verfassungswidrig ist. Zudem stellt die durch das Gesetz bewirkte Ermöglichung von Prüfungen von und bei Trägern der Eingliederungshilfe durch den Landesrechnungshof einen nicht erforderlichen und damit nicht gerechtfertigten Eingriff in die Grundrechte der sozialhilferechtlichen Leistungserbringer aus Artikel 12 Abs. 1, Artikel 2 Abs. 1 GG, Artikel 140 GG i. V. m. Artikel 137 BRV dar. In der Substanz ist der Entwurf damit materiell verfassungswidrig.

Zum Prüfungsrecht in der Eingliederungshilfe möchten wir im Hinblick auf die gegenwärtige Situation in Schleswig Holstein abschließend feststellen:

- dass die Leistungserbringer zu keiner Zeit Prüfungen abgelehnt haben,
- dass Schleswig-Holstein ein bundesweit einmaliges nicht anlassbezogenes Prüfungsrecht im Landesrahmenvertrag vereinbart hat,
- dass weitere regelmäßige Prüfungen durch Finanzamt, Heimaufsicht, Bundesagentur u.a. insbesondere hinsichtlich Gemeinnützigkeit, beschäftigtem Personal und Belegung erfolgen,
- dass eine umfassende Transparenz in Vergütungsverhandlungen durch umfangreiche Kalkulationsunterlagen und Vorlage von Personallisten, Einzelverträgen, Kontoauszügen u. ä. vorhanden ist.

Wir hoffen, dass wir Ihnen mit diesen Informationen noch einmal unsere klare Position deutlich machen konnten und verbleiben

mit freundlichen Grüßen



Kay-Gunnar Rohwer

Rechtliche Stellungnahme

**zur Verankerung eines Prüfungsrechtes des
Landesrechnungshofes bei Trägern der
Eingliederungshilfe
durch Änderung des § 6 Abs. 2 KPG**

**Prof. Dr. Mathias Nebendahl
Rechtsanwalt und Notar
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Medizinrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht**

Kiel, den 19.11.2014

Der wissenschaftliche Dienst des schleswig-Holsteinischen Landtages hat sich mit einer Stellungnahme vom 30.10.2014 (Umdruck 18/3544) mit meiner rechtlichen Stellungnahme zur Verankerung eines Prüfungsrechtes des Landesrechnungshofes bei Trägern der Eingliederungshilfe durch Änderung des § 6 Abs. 2 KPG vom 25.02.2014 befasst. Die Stellungnahme des wissenschaftlichen Dienstes soll nachfolgend einer kritischen Prüfung unterzogen werden.

I.

Die Ausführungen in der rechtlichen Stellungnahme vom 30.10.2014 sind nicht geeignet, die Zweifel an der Verfassungsgemäßheit des Gesetzesentwurfes zu beseitigen. Dies beruht bereits darauf, dass die Ausführungen des wissenschaftlichen Dienstes die eigentliche Problematik eher vernebeln als erhellen. Dies gilt sowohl für die formelle als auch für die materielle Verfassungsgemäßheit des Entwurfes.

1. Der wissenschaftliche Dienst erkennt selbst, dass dem Land Schleswig-Holstein eine Gesetzgebungskompetenz für das Gebiet der öffentlichen Fürsorge nicht zusteht und eine landesgesetzliche Regelung, die in diesem Bereich ergeht, zwingend formell verfassungswidrig wäre. Weiter erkennt der wissenschaftliche Dienst, dass die formelle Verfassungsgemäßheit des Gesetzes nur begründet werden kann, wenn man den Regelungsinhalt des Gesetzes in eine andere Regelungsmaterie außerhalb des Rechtes der öffentlichen Fürsorge verschiebt.
 - a) Da eine unmittelbare Prüfung bei den Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe wegen des zwingenden Sachzusammenhanges mit der Leistungserbringung im Bereich der Eingliederungshilfe nach den vom Bundesverfassungsgericht gezogenen und vom wissenschaftlichen Dienst auf Seite 3 Mitte seiner Stellungnahme zitierten Abgrenzungskriterien dem Recht der öffentlichen Fürsorge als untrennbarer Teil des Leistungserbringungsrechtes zuzuordnen ist, ließe sich eine formelle Verfassungsgemäßheit nur rechtfertigen, wenn man die nach dem Gesetz beabsichtigte Prüfung bei den Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe durch den Landesrechnungshof und seine Mitarbeiter aus diesem Zusammenhang herauslöst. Der wissenschaftliche Dienst versucht, dieses Problem auf Seite 5 f. seiner Stellungnahme dadurch zu lösen, dass die vom Landesrechnungshof bei Trä-

gern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe durchzuführenden Prüfungen als Prüfungen der Kreise und kreisfreien Städte und nicht als Prüfungen der Träger der Einrichtungen der Eingliederungshilfe definiert werden. Ausdrücklich heißt es hierzu auf Seite 5 oben der Stellungnahme:

„... 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 ...“

Bildlich gesprochen bedeutet dies, dass aufgrund der gesetzlichen Regelung der Landesrechnungshof bzw. seine Mitarbeiter in den Betriebsräumen eines Trägers einer Einrichtung der Eingliederungshilfe erscheinen, dort Prüfungshandlungen in Räumen dieses Trägers und unter Nutzung von Unterlagen und Informationen dieses Trägers, ggf. auch unter Nutzung von Zwangsmitteln gegen den Träger durchführen, um anschließend zu formulieren, dass gar nicht der Träger der Einrichtung der Eingliederungshilfe geprüft werden würde, sondern der Kreis oder die kreisfreie Stadt, auf dessen Gebiet die Einrichtung belegen ist. Tatsächlich bezweckt das Gesetz jedoch trotz seiner „gewundenen Formulierungen“ die Ermöglichung der Prüfung von Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe durch den Landesrechnungshof. Lediglich mittelbar können von dem Landesrechnungshof die so gewonnenen Erkenntnisse für die Bewertung der eingliederungshilferechtlichen Verwaltungspraxis des jeweiligen Kreises herangezogen werden. Ein solches Prüfungsrecht stellt entgegen der Annahme des wissenschaftlichen Dienstes keine Prüfung von Kreisen und kreisfreien Städten, sondern eine unmittelbare Prüfung von Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe dar.

Die Annahme des wissenschaftlichen Dienstes in seiner Stellungnahme, dass der Regelungsgegenstand des Gesetzes keine Prüfung von Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe enthalten würde, sondern (lediglich) dazu dienen würde, die Haushalts- und Wirtschaftsführung der Kreise und kreisfreien Städte zu prüfen, ist daher schon tatsächlich falsch. Mit einer derart – an den Realitäten einer Prüfung vorbeigehenden – Argumentation lässt sich die Gesetzgebungszuständigkeit des Landes nicht begründen. Vielmehr bleibt es dabei, dass es bei der Prüfung inhaltlich um die Prüfung der Leistungserbringer sozialhilferechtlicher Leistungen geht. Die in diesem Zusammenhang erfolgenden Prüfungen gehören zum Regelungsgegenstand

des Rechtes der öffentlichen Fürsorge und damit zur Gesetzgebungskompetenz des Bundesgesetzgebers.

- b) Soweit der wissenschaftliche Dienst darüber hinaus auf den Seiten 6 f. seiner Stellungnahme den Normzweck des Gesetzentwurfes problematisiert und festzustellen meint, dass Ziel des Gesetzes nicht eine Prüfung der Träger von Einrichtungen der Eingliederungshilfe sei, sondern eine Prüfung der Kreise und kreisfreien Städte, dürfte auch dies nur vordergründig zutreffend sein.

Zum einen gesteht der wissenschaftliche Dienst selbst auf Seite 7 unten seiner Stellungnahme zu, dass die Wahrnehmung des Prüfungsrechtes durch den Landesrechnungshof immer auch die sozialhilferechtliche Prüfung nach den §§ 75 ff. SGB XII berühren würde. Er weist daher selbst darauf hin, dass der Prüfungsgegenstand mit den sozialhilferechtlichen Prüfungen der Kreise und kreisfreien Städte übereinstimmt. Wenn aber eine zwingende Übereinstimmung eines landesgesetzlich geregelten Regelungsbereichs mit einem in der Bundesgesetzgebungskompetenz liegenden Regelungsbereich besteht, wird hierdurch die Gesetzgebungskompetenz des Landes ausgeschlossen. Dies kann auch nicht unter Hinweis auf eine angebliche „Akzessorietät“ hinwegargumentiert werden.

- c) Hinzu kommt, dass es nach dem Willen aller Beteiligten, also sowohl des Initiators der Gesetzesänderung als auch des Landesrechnungshofes, tatsächlich gar nicht um eine Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Kreise und kreisfreien Städte geht, sondern genuin angestrebt wird, die Träger von Einrichtungen der Eingliederungshilfe, also die sozialhilferechtlichen Leistungserbringer in ihrem Leistungsverhalten zu überprüfen, zu kontrollieren und zu sanktionieren.

Deutlich wird dies aus der auch vom Wissenschaftlichen Dienst auf Seite 12 wiederholten Behauptung, dass die Kreise und kreisfreien Städte die sozialhilferechtlich vorgesehene Prüfung nicht durchführen würden und deswegen die Landesrechnungshofprüfung erforderlich sei. Diese Behauptung widerlegt zugleich die Annahme des wissenschaftlichen Dienstes, dass der Zweck des Gesetzes auf eine Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Kreise und kreisfreien Städte gerichtet sei. Tatsächlich geht es allen Beteiligten darum, die sozialhilferechtlichen Leis-

tungserbringer im Bereich der Eingliederungshilfe durch den Landesrechnungshof überprüfen zu können.

- d) Berücksichtigt man schließlich, dass Feststellungen, die der Landesrechnungshof im Rahmen der Prüfung von oder bei Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe erhebt, keinen erkennbaren Zusammenhang mit der Haushalts- und Wirtschaftsführung eines Kreises oder einer kreisfreien Stadt aufweist, insbesondere weder erkennbar noch mit einem Wort begründet ist, warum Feststellungen im Rahmen der Prüfung der Leistungserbringer Rückschlüsse auf ein wirtschaftliches oder unwirtschaftliches Verhalten der Kreise und kreisfreien Städte zulassen sollte, wird ebenfalls deutlich, dass der Zweck des Gesetzes nicht auf die Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung von Kreisen und kreisfreien Städten gerichtet sein kann. Tatsächlich dient das vom Gesetz erstrebte Prüfungsrecht allein dazu, Einfluss auf das leistungserbringende Verhalten der Träger von Einrichtungen der Eingliederungshilfe zu nehmen.
- e) Letztlich kommt es für die Zuordnung einer gesetzlichen Regelung zu einer die Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder eines Bundeslandes begründenden Kompetenzregelung nicht auf den Zweck, sondern auf die tatsächliche Wirkungsweise des Gesetzes an. Wie bereits dargestellt, soll und wird das Gesetz, wenn es verabschiedet wird, Prüfung von und bei sozialhilferechtlichen Leistungserbringern ermöglichen. Es dient damit als Grundlage für die Prüfung dieser Leistungserbringer. Für eine solche gesetzliche Regelung fehlt dem Land die Gesetzgebungskompetenz.
2. Unabhängig von der fehlenden Gesetzgebungskompetenz ist das vorgesehene Gesetz auch materiell verfassungswidrig.

Dies gilt sowohl, wenn man den Regelungsgegenstand auf eine Prüfung der Kreise und kreisfreien Städte hinsichtlich ihrer Haushalts- und Wirtschaftsführung beschränkt, als auch dann, wenn man dem wahren Zweck des Gesetzes folgend auf die tatsächlich beabsichtigten Prüfungen von und bei sozialhilferechtlichen Leistungserbringern abstellt.

- a) Soweit der wissenschaftliche Dienst in Zweifel zieht, dass die vom Gesetz vorgesehene Prüfung von und bei Trägern von Einrichtungen der Eingliederungshilfe einen Eingriff in den Schutzbereich der Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG – bzw. bei kirchlichen Einrichtungsträgern – Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV beinhaltet, ist dies nur schwer verständlich.

Unzweifelhaft dürfte sein, dass die auf das Gesetz gestützte Durchführung einer Prüfung des Landesrechnungshofes eine derartige Grundrechtsbeeinträchtigung enthält, weil von den Trägern verlangt wird, dem Landesrechnungshof bzw. den von diesem benannten Prüfern den Zugang zu der Einrichtung zu gestatten, Einsicht in Unterlagen zu nehmen etc. Auch die gesetzgeberische Anordnung einer solche Prüfungsmöglichkeit stellt aber bereits einen Grundrechtseingriff dar, weil die gesetzgeberische Grundlage für die tatsächlich durchzuführenden Prüfungen unverzichtbarer Teil der Prüfungen selbst ist und darüber hinaus schon die gesetzlich begründete Möglichkeit einer Prüfung den zu Prüfenden zu – wie auch immer gearteten – Verhaltensänderungen veranlassen soll. Soweit der wissenschaftliche Dienst daher auf den Seiten 8 f. das Bestehen eines Grundrechtseingriffs in Zweifel zieht, ist dies kaum begründbar.

- b) Auch materiell-rechtlich dürfte sowohl die Anordnung der Prüfungen als auch die Prüfungen selbst verfassungswidrig sein.
- aa) Will man – wie es der wissenschaftliche Dienst behauptet – den Zweck des Gesetzes auf die Prüfung der Kreise und kreisfreien Städte hinsichtlich der Ordnungsgemäßheit ihrer Wirtschafts- und Haushaltsführung beschränken, ist der Eingriff bereits mangels Erforderlichkeit und mangels Angemessenheit unverhältnismäßig und daher verfassungswidrig.

Angesichts des Umstandes, dass sich die Feststellungen, die der Landesrechnungshof bei der Prüfung bei und von sozialhilferechtlichen Leistungserbringern erhebt, gar nicht mit der notwendigen Sicherheit für die Beurteilung der Ordnungsgemäßheit der Wirtschafts- und Haushaltsführung eines Kreises oder einer kreisfreien Stadt nutzbar machen lassen, dürfte der Ertrag derartiger Prüfungen für das angebliche Prüfungsziel der Wirtschafts- und Haushaltsführung der Kreise und kreisfreien Städten nur gering sein. Dem steht ein intensiver

Eingriff in die Grundrechtsposition einer Vielzahl Grundrechtsbetroffener gegenüber. Dies gilt um so mehr, als es erklärtes Ziel des Landesrechnungshofes ist, durch vergleichende Prüfungen Druck auf die Träger der Einrichtungen auszuüben.

Da dem Landesrechnungshof andere geeignete Mittel zur Verfügung stehen, um die Ordnungsgemäßheit der Wirtschafts- und Haushaltsführung der Kreise und kreisfreien Städte auch im Sozialhilfebereich zu prüfen, ist eine Prüfung bei den Trägern der Einrichtungen nicht erforderlich und als Verstoß gegen das Übermaßgebot unangemessen.

- bb) Erst recht dürfte ein unverhältnismäßiger Grundrechtseingriff und nicht durch die Schranken der allgemeinen Gesetze gedeckter Grundrechtseingriff vorliegen, wenn man das wahre Ziel des Gesetzes, nämlich die Prüfung bei und von sozialhilferechtlichen Leistungserbringern berücksichtigt.

Auch hier fehlt es bereits an der Eignung der gesetzlich vorgesehenen Regelung. Der Landesrechnungshof ist gerade kein sozialhilferechtliches Kontrollorgan und kann es nach seinem gesetzgeberischen Auftrag auch gar nicht sein. Die Qualität und Wirtschaftlichkeit sozialhilferechtlicher Leistungserbringung lässt sich jedoch nur beurteilen, wenn man die nötige Fachkompetenz im Bereich der sozialhilferechtlichen Leistungserbringung aufweist. Es geht bei der Qualitäts- und Wirtschaftlichkeitsprüfung von Einrichtungen der Eingliederungshilfe nämlich in erster Linie um fachliche Fragen der Leistungserbringung. Derartige fachliche Fragen kann der Landesrechnungshof mangels entsprechenden gesetzlichen Auftrages und mangels entsprechender fachlicher Spezialkompetenzen gar nicht ausfüllen. Das geeignetere Mittel wäre dementsprechend die Prüfung durch die entsprechenden Fachbehörden der Kreise und kreisfreien Städte, bei denen die notwendige fachliche Qualifikation zur Beurteilung spezieller eingliederungshilferechtlicher und leistungserbringungsrechtlicher Fragestellungen angesiedelt sind.

Etwas Anderes folgt auch nicht aus den Überlegungen des wissenschaftlichen Dienstes auf den Seiten 10 ff. der Stellungnahme vom 30.10.2014 zur Verhältnismäßigkeit. Es handelt sich insoweit in wesentlichen Teilen um Scheinbegründungen, die darüber hinaus zum Teil auch nicht widerspruchsfrei sind.

Auf Seite 11 der Stellungnahme wird – anders als in den Ausführungen zur formellen Verfassungsgemäßheit – zugestanden, dass Ziel der Prüfung eine Qualitäts- und Wirtschaftlichkeitsprüfung bei den sozialhilferechtlichen Leistungserbringern ist. Der Landesrechnungshof soll daher ausweislich dieser Ausführungen nicht die Ordnungsgemäßheit der Wirtschafts- und Haushaltsführung der Kreise und kreisfreien Städte, sondern die Qualität und Wirtschaftlichkeit der Einrichtungsträger überprüfen.

Statt aber zu begründen, warum eine Prüfung durch den Landesrechnungshof zur Erfüllung dieser Prüfziele überhaupt geeignet ist, wird in der Stellungnahme, Seite 11, alsdann auf den Begriff der Wirtschaftlichkeit ausgewichen, wobei verkannt wird, dass die Wirtschaftlichkeitsprüfung im Sozialhilferecht einen anderen Inhalt hat als die Prüfung der Wirtschaftlichkeit im Rahmen der Kommunalprüfung. Angesichts des Umstandes, dass Leistungserbringer im Bereich der Eingliederungshilfe ihre Leistungen auf der Grundlage von prospektiv kalkulierten Vergütungsvereinbarungen erbringen, kann im Rahmen der sozialhilferechtlichen Wirtschaftlichkeitsprüfung lediglich untersucht werden, ob der Leistungserbringer die Kalkulationsgrundlagen, auf denen die Vergütungsvereinbarung basiert, einhält. Keineswegs ist Prüfungsgegenstand, ob eine Leistungserbringung ggf. auch – abweichend von den Annahmen bei Abschluss der Vergütungsvereinbarung – günstiger hätte erfolgen können. Derartige Überlegungen können vielleicht Gegenstand bei Folgeverhandlungen über eine Vergütungsvereinbarung sein, nicht aber Gegenstand einer Wirtschaftlichkeitsprüfung. Demgegenüber geht es bei der Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung kommunaler Körperschaften um das konkrete Handeln der jeweiligen Körperschaft. Beurteilungsgegenstand ist dementsprechend nicht eine geschlossene Vereinbarung, sondern ein tatsächliches Handeln der Verwaltung bzw. der in der Verwaltung tätigen Personen.

Die Ausführungen des wissenschaftlichen Dienstes zur Geeignetheit der Prüfung des Landesrechnungshofes zur Erreichung der mit dem Gesetz erstrebten Ziele daher Ihrerseits nicht geeignet, dass der Eingriff in die Grundrechte der sozialhilferechtlichen Leistungserbringer materiell-rechtlich zu rechtfertigen.

Noch deutlicher wird dies, wenn man sich die Ausführungen des wissenschaftlichen Dienstes zu der Erforderlichkeit auf den Seiten 12 f. der Stellungnahme

vor Augen führt. Knapp zusammengefasst wird die Erforderlichkeit einer Prüfung durch den Landesrechnungshof damit begründet, dass die Kreise von der ihr eingeräumten Möglichkeit der Prüfung bei sozialhilferechtlichen Leistungserbringern keinen oder – aus Sicht des Verfassers des Gesetzes – nur unzureichenden Gebrauch machen. Damit hat der wissenschaftliche Dienst zugleich deutlich gemacht, dass die Erforderlichkeit für den beabsichtigten Grundrechtseingriff nicht besteht. Als milderer Mittel kommt nämlich schlicht in Betracht, dass die Kreise ihre Prüfungstätigkeiten ausweiten. Wenn das Land dies fördern will, kann es den Kreisen hierfür zusätzliche Geldmittel zur Verfügung stellen. Derartige Maßnahmen würden zu einer sehr viel niedrigschwelligeren Rechtbeeinträchtigung der betroffenen Leistungserbringer führen.

Soweit der wissenschaftliche Dienst sich schließlich mit der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne bzw. der Angemessenheit auf Seite 13 seiner Stellungnahme befasst, sind die Ausführungen inhaltsleer. Die Begründung erschöpft sich in dem Satz, dass für eine etwaige Unangemessenheit der vorgesehenen Regelung keine Anhaltspunkte ersichtlich sind. Zur Rechtfertigung eines Grundrechtseingriffes ist es allerdings nicht ausreichend, lediglich festzustellen, dass Anhaltspunkte für eine Unangemessenheit nicht ersichtlich sind. Vielmehr muss die Angemessenheit positiv festgestellt werden. Es muss insbesondere festgestellt werden, dass mildere Mittel zur Erreichung des erstrebten Zwecks nicht in Betracht kommen. Bei der Prüfung sind sämtliche durch die beabsichtigte Maßnahme eintretenden Beeinträchtigungen mit den damit erstrebten Vorteilen abzuwägen und zu gewichten.

Berücksichtigt man, dass eine Prüfung durch den Landesrechnungshof, die nach der Praxis des Landesrechnungshofes immer öffentlichkeitsbegleitet stattfindet, einen sehr viel intensiveren Eingriff in die Grundrechte der sozialhilferechtlichen Leistungserbringer darstellt, als eine Prüfung durch die Kreise und kreisfreien Städte, berücksichtigt man darüber hinaus, dass aufgrund der fehlenden fachlichen Kompetenzen des Landesrechnungshofes im Bereich der Fachlichkeit der Eingliederungshilfe, insbesondere der stationären Eingliederungshilfe das Prüfungsniveau im Vergleich zur Prüfung durch die Kreise und kreisfreien Städte abgesenkt ist, sofern nicht der Landesrechnungshof willens ist, eine eigene Eingliederungshilfe – Fachabteilung aufzubauen, und berücksichtigt man darüber hinaus, dass es erklärtes Ziel des Landesrechnungshofes ist, durch landesweit vergleichende Prüfung wirtschaftlichen Druck auf die Träger von

Einrichtungen der Eingliederungshilfe auszuüben, die Mittel der Qualität- und Wirtschaftlichkeitsprüfung mithin für Zwecke der Preisverhandlungen auszunutzen, zeigt sich, dass die Regelung auch im engeren Sinne unangemessen ist.

3. Zusammenfassend ergibt sich, dass aus den Ausführungen des wissenschaftlichen Dienstes in dessen Stellungnahme vom 30.10.2014 keineswegs in nachvollziehbarer Weise die Verfassungsgemäßheit des vorgelegten Gesetzentwurfes zur Änderung des Kommunalprüfungsgesetzes folgt. Im Gegenteil bleibt es dabei, dass dem Land die Gesetzgebungskompetenz für ein derartiges Gesetz fehlt und der Entwurf deshalb formell verfassungswidrig ist. Darüber hinaus stellt die durch das Gesetz bewirkte Ermöglichung von Prüfungen von und bei Trägern der Eingliederungshilfe durch den Landesrechnungshof einen Eingriff in die Grundrechte der sozialhilferechtlichen Leistungserbringer aus Artikel 12 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG, Artikel 140 GG i.V.m. Artikel 137 BRV dar, der nicht durch die Schranken dieser Grundrechte gedeckt ist. Der Gesetzentwurf dürfte daher auch unter Berücksichtigung der Ausführungen des wissenschaftlichen Dienstes materiell verfassungswidrig sein.

Kiel, den 19.11.2014



Prof. Dr. Mathias Nebendahl

VII/Lü