

Zur (Un)Abhängigkeit kommunaler Prüfungsbeamter

Risiken und Nebenwirkungen effektiver Finanzkontrolle

Kreisverwaltungsdirektor Guido Kämmerling

Kommunale Revisions- und Prüfungsämter unterstehen fachlich nicht den Hauptverwaltungsbeamten, sondern den Kommunalvertretungen, denen gegenüber sie verantwortlich sind. Sie sind weisungsfrei und in den Prüfbeurteilungen nur dem Gesetz unterworfen. Durch die Zugehörigkeit zur Dienststelle bleiben sie aber dennoch dem Dienstvorgesetzten unterstellt, der weiterhin über ihre beamtenrechtlichen Angelegenheiten entscheidet. Der Autor geht anhand der Rechtslage und Nordrhein-Westfalens der Frage nach, ob und inwieweit die kommunalrechtlich garantierte Unabhängigkeit auch dienstrechtlich abgesichert ist oder ob sie zwangsläufig in ein Spannungsfeld mit beamtenrechtlichen Restriktionen führen muss, dem nur durch pflichtbewusste und gradlinige Amtsträger begegnet werden kann.

I. Verfassungsrechtliche Aspekte

Nach Art. 20 Abs. 3 GG ist die vollziehende Gewalt an Gesetz und Recht gebunden. Diese Verfassungsnorm konstituiert seit jeher einen wesentlichen Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit als eines der elementaren Prinzipien des Grundgesetzes¹. Das Rechtsstaatsprinzip bindet alle Träger öffentlicher Gewalt. Die hieraus abzuleitenden Prinzipien des Vorrangs des Gesetzes (im Sinne der Bindung der Verwaltung an geltendes Recht) und den Vorbehalt des Gesetzes, sind tragende Säulen der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung². Die Bindung an Gesetz und Recht ist als die Bindung an die Verfassung und an förmliche Gesetze zu verstehen, aber auch an alle anderen Rechtsvorschriften, insb. an Rechtsverordnungen und Satzungen³. Neben dem Wortlaut geltenden Rechtes ist auch die Beachtung höchstrichterlicher Rechtsprechung angezeigt⁴. Das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung verlangt weiter, dass die Verwaltung bindende Gesetze tatsächlich ausführt und nicht unterläuft⁵. Auch sonstiges Handeln der Verwaltung (z.B. Verwaltungsakte, Verträge etc.) muss mit den Rechtsnormen in Einklang stehen. Verstößt die Verwaltung dagegen, ist ihr Handeln rechtswidrig⁶.

II. Pflichten aus dem Beamtenverhältnis

Die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse ist als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen (Art. 33 Abs. 4 GG). Das Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln (Art. 33 Abs. 5 GG). Diese werden definiert als Kernbestand von Grundprinzipien, die sich während eines längeren, traditionsbildenden Zeitraums entwickelt und bewährt haben und als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind⁷. In materieller Hinsicht zählt hierzu u.a. die volle Dienstleistungspflicht unter Einsatz der ganzen Persönlichkeit für den Dienstherrn (§ 34 BeamStG)⁸. Im Rahmen der verfassungsrechtlichen Vorgaben bestimmen die Beamtenengesetze, dass der Beamte in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis steht (vgl. § 3 Abs. 1 BeamStG). Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gebietet es die Treuepflicht des Beamten, den Staat und seine geltende Verfassungs-

ordnung zu bejahen und dies nicht bloß verbal, sondern insbesondere in der beruflichen Tätigkeit dadurch, dass der Beamte die bestehenden verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Vorschriften beachtet und erfüllt und sein Amt aus dem Geist dieser Vorschriften heraus führt⁹. Im Rahmen dieses beschriebenen Dienst- und Treueverhältnisses obliegen dem Beamten eine Reihe von Dienstpflichten, die u.a. in den §§ 33 ff BeamStG, 42 ff. LBG NRW aufgeführt sind. Neben der Pflicht zum vollen persönlichen Einsatz in seinem Beruf, dient der Beamte vor allem dem ganzen Volk, nicht einer Partei. Die Aufgabenerfüllung ist *unparteiisch und gerecht* und zum Wohl der Allgemeinheit durchzuführen. Bei politischer Betätigung hat der Beamte Mäßigung und Zurückhaltung zu wahren (§ 33 Abs. 2 BeamStG). Der Beamte muss sich durch sein gesamtes inner- und außerdienstliche Verhalten zur *freiheitlich-demokratischen Grundordnung* im Sinne des Grundgesetzes¹⁰ bekennen und für deren Erhaltung eintreten (§ 33 Abs. 1 Satz 2 BeamStG). Hierzu hat er den in § 46 LBG NRW normierten Diensteid zu leisten und hierbei zu u.a. zu bekennen, Verfassung und Gesetze *befolgen* und *verteidigen* zu wollen. Zu den dargestellten Rechtsgütern gehört auch der verfassungsrechtliche Grundsatz, dass von Beamten zu fordern ist, für die Verfassungsordnung, auf die sie vereidigt sind, einzutreten¹¹. Eine besondere Ausprägung des Beamtenverhältnisses stellt die *Beratungs- und Gehorsamspflicht* dar. Hiernach hat der Beamte seine Vorgesetzten zu beraten und zu unterstützen und ist verpflichtet, die von ihnen erlassenen Anordnungen auszuführen und ihre allgemeinen Richtlinien zu befolgen. Dies gilt hingegen *nicht*, sofern der Beamten aufgrund besonderer gesetzlicher Vorschrift an Weisungen nicht gebunden und nur dem Gesetz unterworfen ist (§ 35 BeamStG). Eine solche „gesetzliche Vorschrift“ ist, wie noch aufzuzeigen ist, in § 104 GO NRW für die kommunalen Prüfungsämter zu finden.

Gleichzeitig normiert § 36 BeamStG, dass der Beamte für die Rechtmäßigkeit seiner dienstlichen Handlungen die volle persönliche Verantwortung trägt. Diese Norm knüpft an die beamtenrechtliche Gehorsamspflicht an. Das Remonstrationsverfahren nach § 36 Abs. 2 BeamStG, wonach der Beamte bei Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit dienstlicher Weisungen diese gegenüber seinen Vorgesetzten geltend zu machen *hat*, dient der Entlastung des Beamten von der Verantwortung für

- 1) BVerfG, Beschluss vom 25.10.1966 – 2 BvR 506/63.
- 2) BVerfG, Beschluss vom 19.4.1978 – 2 BvL 2/75; Beschluss vom 8.8.1978 – 2 BvL 8/77.
- 3) BVerfG, Beschluss vom 31.5.1988 – 1 BvR 520/83.
- 4) OVG NRW, Urteil vom 2.7.2007 – 1 A 1920/06; Urteil vom 26.3.2007 – 1 A 2117/05.
- 5) So bereits BVerfG, Urteil vom 12.2.1969 – 1 BvR 687/62.
- 6) Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 9. Aufl., zu Art. 20 GG, Rn. 41.
- 7) BVerfG, Beschluss vom 28.5.2008 – 2 BvL 11/07; BVerwG, Beschluss vom 27.9.2007 – 2 C 21/06.
- 8) BVerfG, Beschluss vom 11.12.2007 – 2 BvR 797/04; Beschluss vom 20.3.2007 – 2 BvL 11/04.
- 9) BVerfG, Beschluss vom 6.5.2008 – 2 BvR 237/08.
- 10) BVerfG, Urteil vom 23.10.1952 – 1 BvB 1/51 (BVerfGE 2, 1).
- 11) BVerfG, Beschluss vom 6.5.2008 – 2 BvR 337/08.