

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 964

**Wirtschaftlichkeit durch
Organisations- und Verfahrensrecht**

**Vorträge beim Symposium
anlässlich des 65. Geburtstags von
Prof. Dr. Friedrich E. Schnapp
in Bochum**

Herausgegeben von

Hermann Butzer



Duncker & Humblot · Berlin

HERMANN BUTZER (Hrsg.)

Wirtschaftlichkeit durch
Organisations- und Verfahrensrecht

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 964

Wirtschaftlichkeit durch Organisations- und Verfahrensrecht

Vorträge beim Symposium
anlässlich des 65. Geburtstags von
Prof. Dr. Friedrich E. Schnapp
in Bochum

Herausgegeben von

Hermann Butzer



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische
Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen
Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten

© 2004 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0582-0200

ISBN 3-428-11523-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Der vorliegende Tagungsband dokumentiert die Vorträge eines Symposiums, das am 14. November 2003 aus Anlaß des fünfundsechzigsten Geburtstages von Prof. Dr. Friedrich E. Schnapp auf Einladung von Herrn Vorsitzenden Richter am Bundessozialgericht Dr. Wolfgang Meyer und des Unterzeichnenden in Bochum stattgefunden hat. Das für diese Veranstaltung gewählte Generalthema „Wirtschaftlichkeit durch Organisations- und Verfahrensrecht“ greift dabei ein Themenfeld auf, dem sich der Jubilar unter verschiedenen Blickwinkeln seit jeher wissenschaftlich zugewendet hat, zuletzt in einem Festschriftbeitrag, der in diesem Band ebenfalls abgedruckt ist.

Wirtschaftlichkeitsfragen sind aber auch sonst ohne Zweifel hochaktuell, denn auf der öffentlichen Verwaltung lastet ein ganz erheblicher Ökonomisierungsdruck, was unter anderem an der Hochkonjunktur von Begriffen wie „New Public Management“ (NPM) oder „Neues Steuerungsmodell“ (NSM) sichtbar wird. Derzeit wird die Diskussion um Verwaltungsreformen besonders im wirtschafts-, politik- und verwaltungswissenschaftlichen Bereich geführt. Nach Ansicht des Jubilars und der Einladenden gehört es jedoch zu den Aufgaben der modernen Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft, hier nicht als Zuschauer an der Seite stehen zu bleiben. Für eine solche, intensivere Beteiligung des Öffentlichen Rechts sollte mit dem Symposium geworben werden.

Die etwa 180 Teilnehmerinnen und Teilnehmer wurden am Mittag des 14. November im Musischen Zentrum von der Prorektorin der Ruhr-Universität Bochum, Frau Prof. Dr. Notburga Ott, und vom Präsidenten des Bundessozialgerichts, Herrn Matthias von Wulffen, begrüßt. Ein gemeinsames Abendessen im kürzlich neu erbauten Querforum West auf Einladung des Jubilars, bei dem der Dekan der Juristischen Fakultät, Herr Prof. Dr. Peter Kindler, die Begrüßungsworte sprach und Herr Prof. Dr. Dr. h. c. Wolfgang Gitter, Bayreuth, eine Laudatio hielt, gaben dem Tag einen festlichen und unvergeßlichen Abschluß.

Der Dank des Herausgebers gilt zuerst den Autoren der einzelnen Beiträge für die rasche Fertigstellung der Manuskripte. Dank schulde ich sodann dem Verein zur Förderung der Rechtswissenschaft e.V., Bochum, für die Gewährung eines großzügigen Druckkostenzuschusses zu dieser Veröffentlichung. Herrn Prof. Dr. h.c. Norbert Simon und Herrn Dr. Florian R. Simon, LL.M. danke ich für die Aufnahme des Symposiumsbandes in die „Schriften zum Öffentlichen Recht“ im Verlag Duncker & Humblot.

Unverzichtbar bei Vorbereitung und Durchführung des Symposiums war die Unterstützung der Bochumer Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungsrecht mit besonderer Berücksichtigung des Sozialrechts und am Institut für Sozialrecht. Im einzelnen sind zu nennen: Gabriele Kraemulat, Kirsten Lange, Katharina Summann, Ann-Kathrin Besemann, Inka Schmidtchen, Daniela Voß und Dr. Markus Kaltenborn (Lehrstuhl) sowie Kathrin Hücking, Manuela Cravotta, Peter Kistorz, Thorsten Wagner und Kai Pöhl (Institut für Sozialrecht). Ganz besonders verdient gemacht um die Organisation haben sich die Wissenschaftlichen Mitarbeiter am Bochumer Lehrstuhl Christoph Gusovius und Michael Neupert. Darüber hinaus haben in Hannover Herr Wissenschaftlicher Mitarbeiter Henning Knopp, Herr Christoph Lontzek sowie Frau Ingrid Beringer (Sekretariat) die technische Bearbeitung der Manuskripte besorgt. Ihnen allen danke ich sehr herzlich.

Hannover, im Mai 2004

Hermann Butzer

Inhaltsverzeichnis

I. Erster Teil

Einführung: Zur Notwendigkeit eines rechtswissenschaftlichen Konzepts von „Wirtschaftlichkeit“	
Dr. Wolfgang Meyer, Vorsitzender Richter am Bundessozialgericht, Kassel	9
Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit – Verfassungsrechtliche Determinanten	
Prof. Dr. Edzard Schmidt-Jortzig, Christian-Albrechts-Universität, Kiel.....	17
Die Modernisierung der sozialen Sicherung im Zeichen von Effektivität und Effizienz – Zum Grundsatz der Wirtschaftlichkeit im Sozialrecht	
Prof. Dr. Rainer Pitschas, Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften, Speyer	31

II. Zweiter Teil

Einführung in den Zweiten Teil des Wissenschaftlichen Symposiums	
Dr. Markus Kaltenborn, Ruhr-Universität, Bochum.....	51
Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit im Verwaltungsrecht	
Prof. Dr. Martin Burgi, Ruhr-Universität, Bochum	53
Wirtschaftlichkeit in der Krankenversicherung	
Prof. Dr. Jef Van Langendonck, Katholieke Universiteit, Leuven.....	71
Wirtschaftlichkeitsanforderungen an Staat und Verwaltung im Rahmen der Osterweiterung der Europäischen Union (in umweltrechtlicher Perspektive)	
Prof. Dr. Andrzej Wasilewski, Uniwersytet Jagiellonski, Kraków, Richter am Obersten Gericht der Republik Polen	89

III. Schluss

Schlusswort	
Prof. Dr. Friedrich E. Schnapp, Ruhr-Universität, Bochum.....	106

IV. Nachdruck

Der Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit – im Sozialrecht
und in anderen Rechtsgebieten

Prof. Dr. Friedrich E. Schnapp, Ruhr-Universität, Bochum..... 109

Einführung: Zur Notwendigkeit eines rechtswissenschaftlichen Konzepts von „Wirtschaftlichkeit“

Von *Wolfgang Meyer*, Kassel

Als wir das Generalthema „Wirtschaftlichkeit durch Organisations- und Verfahrensrecht“ für dieses Symposium wählten, stand zu Anfang der Denkanstoß dahinter, den Friedrich E. Schnapp in seinem Beitrag für die Festschrift für Bernd Baron von Maydell gegeben hatte¹. Wir wollten die Anregung aufgreifen, der rechtlichen Bedeutung des Haushaltsgrundsatzes der Wirtschaftlichkeit gerade für das staatliche Organisations- und Verfahrensrecht nachzugehen. Auch die Hoffnung auf neue Erkenntnisse in diesem besonderen Problemfeld zog uns an, das juristisch bislang noch in keinem übergreifenden Sachzusammenhang erforscht ist. Nicht zuletzt aber gab unser Glaube den Ausschlag, dass die Rechtswissenschaft einen eigenständigen rechtlichen Begriff der Wirtschaftlichkeit entwickeln und dadurch einen unersetzbaren Beitrag zu den aktuellen politischen „Reformdiskussionen“ leisten kann und muss. In diesem wird das

¹ *Friedrich E. Schnapp*, Der Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit – im Sozialrecht und in anderen Rechtsgebieten, in: Winfried Boecken / Franz Ruland / Heinz-Dietrich Steinmeyer (Hrsg.), Sozialrecht und Sozialpolitik in Deutschland und Europa, Festschrift für Bernd Baron von Maydell, 2002, S. 621 ff. (abgedruckt in diesem Band). Rechtswissenschaft und Rechtsprechung haben sich stets vor allem in den Sparten des Gesundheitswesens, aber auch im Umwelt-, Gemeinde- und Haushaltsrecht mit Fragen „wirtschaftlichen“ Verhaltens befasst. Meilensteine für den Weg der juristischen Diskussion sind: *Hans Herbert von Arnim*, Wirtschaftlichkeit als Rechtsprinzip, 1988; ferner zum Wirtschaftlichkeitsprinzip als verfassungsrechtliches Organisationsprinzip: *Hubertus Gersdorf*, Öffentliche Unternehmen im Spannungsfeld zwischen Demokratie- und Wirtschaftlichkeitsprinzip, 2000, S. 408 ff. Zum Diskussionsstand im Übrigen stellv.: *Christoph Enders*, Ökonomische Prinzipien im Dienste des Umweltrechts?, DÖV 1998, S. 184 ff.; *Günter Gaentzsch*, Gesetzmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Verwaltung – Beißt sich oder verträgt sich das?, DÖV 1998, S. 952 ff.; *Jürgen Gornas*, Grundzüge einer Verwaltungskostenrechnung, 2. Auflage 1992; *Bianca Fischer*, Abschied von der „Sparsamkeit“, JZ 1982, S. 6 ff.; *Klaus Grupp*, Die „Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit“ im Haushaltsrecht, JZ 1982, S. 231 ff.; *Helmut Karehnke*, Zur Wirtschaftlichkeitsmessung im staatlichen Bereich, DVBl 1970, S. 949 ff.; *Thomas Oppermann*, „Neue Weltwirtschaftsordnung“ und internationales Wirtschaftsrecht, Festschrift für Karl Carstens, 1984, S. 449 ff.; *Stefan Siegel*, Das Wirtschaftlichkeitsgebot im Sozialrecht – Anforderungen an eine geeignete Orientierungsgröße, in: G. Sieben / M. Litsch (Hrsg.), Krankenhausbetriebsvergleich, 2000, S. 9 ff.; *Klaus Walther*, Inhalt und Bedeutung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit in der öffentlichen Verwaltung, BayVBl 1990, S. 231 ff.

Wort „Wirtschaftlichkeit“ als Chiffre für einen (den?) Höchstwert staatlichen Verhaltens gebraucht; aber dessen Bedeutung bleibt genau so unentschlüsselt wie die des Kennworts selbst.

Mit der Wertung, etwas sei (für wen?) unwirtschaftlich, rechne sich nicht oder koste zu viel, werden sogar verfassungsrechtliche Bindungen der Staatsgewalt abqualifiziert und ein Bedarf nach ihrer Abschaffung oder Veränderung behauptet. Betroffen sind alle Bereiche des materiellen Rechts, des Verfahrensrechts und des Organisationsrechts. Aus „Rechtssubjekten“ werden „Kostenfaktoren“. Rechtlich zwingend angeordnete Aufgaben sind nicht mehr möglichst effektiv zu erfüllen, sondern vor allem „sparsam“, d.h. mit möglichst geringen Kosten. Leere Polizeiautos an Autobahnkreuzen sind billiger als mit Beamten besetzte fahrende Streifenwagen; eine einzige Notambulanz im Stadtgebiet kann kostendeckend betrieben werden, auch wenn dies Menschenleben kostet; Polizeibeamte werden angewiesen, „Raser zu blitzen“ und so Geld hereinzuholen, obwohl bekannt ist, dass deshalb ca. 150 m entfernt Drogendealer ihre Art von Geschäften „ungestört“ betreiben können².

Die öffentliche Reformdiskussion wird allerdings schon seit einigen Jahren wissenschaftlich begleitet. Jedoch fällt das nahezu vollständige Schweigen der Rechtswissenschaft dabei kaum auf. Vor allem Volks- und Betriebswirtschaftler bestimmen das Bild mit ihren unterschiedlichen Theorien darüber, was nach ihren privaten Bewertungsmaßstäben als „unwirtschaftlich“ zu betrachten und deshalb durch „ökonomischere“ Lösungen zu ersetzen sei. Es ist erschreckend, wie das geltende Recht nicht oder nur in sehr grober Annäherung zur Kenntnis genommen und in der Regel lediglich als Objekt oder Mittel der Verwirklichung „wirtschaftswissenschaftlicher“ Wertungen behandelt wird. Die Notwendigkeit einer Politikberatung unter anderem auch durch die Wirtschaftswissenschaften wird hier nicht in Frage gestellt. Es bedarf aber ernsthafter Anstrengung, die ebenso notwendige und sachnähere rechtswissenschaftliche Aufklärung in den demokratischen Rechtsetzungsprozess einzubringen.

I. Weshalb wirtschaftswissenschaftliche Konzepte nicht ausreichen

Das Generalthema knüpft mit dem Ausdruck „Wirtschaftlichkeit“ an keine bestimmten Vorgaben der Wirtschaftswissenschaften an. Die Begriffe „Wirtschaftlichkeit“ und „Sparsamkeit“ sind nämlich – streng genommen – keine

² Diese Beispielfälle haben sich so ereignet und könnten um eine Vielzahl von Fällen staatlichen Rechtsbruchs „aus Gründen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit“ verlängert werden; die Lokalzeitungen bieten täglich Anschauungsmaterial.

Fachbegriffe speziell der (empirischen) Wirtschaftswissenschaften³. Im Verfahrens- und Organisationsrecht des Staates dürfte es sich um Aufforderungen zur Bewertung der Relation zwischen Aufgabenerfüllung (Effektivität) und hierfür eingesetzten Mitteln (Effizienz) handeln, ohne dass der Mitteleinsatz der beherrschende Abwägungsfaktor ist, sei es als Minimal- oder als Maximalprinzip. Einen durch die vollziehende Gewalt oder die Rechtsprechung konkret anwendbaren Inhalt können sie rechtlich nur erhalten, wenn ihr normativer Aufforderungsgehalt, die Bewertungsvorgaben, die Feststellungsverfahren und die Kompetenzen zur Letztentscheidung bereichsspezifisch ausgestaltet werden. Denn es handelt sich um mehrfach relationale offene Rechtsbegriffe, und, wie Hans Herbert von Arnim⁴ zur „Wirtschaftlichkeit“ herausgearbeitet hat, um Optimierungsgebote für alle Bereiche staatlichen Handelns, die aber nur vorgeben, dass optimiert werden soll, nicht aber, was möglichst weitgehend realisiert werden soll. Es handelt sich daher nicht um Rechtsprinzipien im Sinne des diskurstheoretischen Ansatzes und auch nicht um kategorische Rechtsprinzipien⁵, sondern

³ Im Lexikon der Volkswirtschaft von *Michael Hohlstein / Barbara Pflugmann / Herbert Sperber / Joachim Sprink*, 2. Auflage 2003, („Beck-Wirtschaftsberater“) tauchen beide Begriffe nicht einmal auf; im Lexikon der Betriebswirtschaft von *Ottmar Schneck*, 5. Auflage 2003, S. 1077, findet sich zu „Wirtschaftlichkeit“: „Wertmäßiger Ausdruck des Ökonomischen Prinzips. Im Gegensatz zur Produktivität, welche Mengen oder Zeiteinheiten betrachtet, werden hier die Relationen aus wertmäßigen Einsatz- und Ausbringungsgrößen (z.B. Ertrag / Aufwand) betrachtet. Produktionskennziffern (z.B. ein Auto in 10 Stunden) können durch Bewertung der Mengen in eine Wirtschaftlichkeitskennziffer (Verkaufspreis des Autos / Personalkosten) transferiert werden“. Auch aus dieser betriebswirtschaftlichen Konkretisierung wird deutlich, dass „Wirtschaftlichkeit“ ein Denkmodell ist, das sich im Wesentlichen in der formalen Aufforderung zur Bewertung der Relation (1) zwischen „Ertrag“ (2) und „Aufwand“ (3) erschöpft, ohne selbst den Inhalt dieser drei Komponenten vorzugeben. Damit ist dieses Formalprinzip auf sehr unterschiedliche Sachgebiete und auch in anderen Wissenschaften nach deren Erkenntnisinteressen anwendbar (ähnlich *Hans Herbert von Arnim*, *Wirtschaftlichkeit* [o. Fn. 1], S. 38: „offenes Prinzip“). – Dieses formale Denkmodell zwingt nicht zu der für die Wirtschaftswissenschaften typischen Blickverengung auf den „Tausch“ geldwerter „Güter“ und auf dessen Bedingungen, Abläufe und Entwicklungen; es nötigt nicht, von der Wirklichkeit des Lebens der Mehrzahl der „normalen“ Menschen abzusehen, ihre persönlichen, kulturellen und sozialen Wertungen hintanzustellen und ihre nicht veräußerbaren Güter außer Betracht zu lassen; es fordert auch nicht, alles allein aus der Perspektive der vornehmlich auf die Vermehrung geldwerten Vermögens ausgerichteten und deshalb menschenverachtenden „Kaufmannsseele“ (Aristoteles; Max Weber) zu betrachten. Es ermöglicht Aufklärung sogar gegenüber ökonomistischen Dogmen.

⁴ *Hans Herbert von Arnim*, *Wirtschaftlichkeit* (o. Fn. 1), S. 33 ff.; *ders.*, *Volkswirtschafts-politik*, 6. Auflage 1998, S. 27 ff., S. 33 ff.

⁵ Zum diskurstheoretischen Verständnis von Rechtsprinzip stellv. *Robert Alexy*, *Theorie der Grundrechte*, 1986, S. 71 ff., zur Kritik an diesen Positionen stellv. *Wolfgang Meyer*, in: I. von Münch / Ph. Kunig (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Bd. III, 5. Auflage 2003, Art. 97 Rn. 17 ff.; ferner: *Armin Engländer*, *Diskurs als Rechtsquelle?*, 2002, S. 88 ff.; zur Natur der „kategorischen Rechtsprinzipien“ stellv. *Otfried Höffe*, *Kategorische Rechtsprinzipien*, 1995, S. 126 ff., S. 153 ff.