

Dr. Reinhard Timmer

## Vortrag

Leistungsvergleich im kooperativen Föderalismus  
Die rechts- und verwaltungspolitische Diskussion um Art.91d GG

Tagung „Verwaltungsmodernisierung, Benchmarking und Wettbewerb“ der  
DHV Speyer am 22./23. März 2011

### I.

Mit Art. 91d GG ist ein Instrument der Verwaltungsmodernisierung in der Verfassung verankert worden. Der Begriff Benchmarking wurde dabei vermieden, weil die Gesetzessprache Deutsch ist. Vergleichsstudien im Sinne des Art. 91d oder – kurz gesagt – Leistungsvergleiche (LV) sind aber unzweifelhaft als Synonym für Benchmarking zu verstehen.

Dass ein Managementinstrument Gegenstand einer grundgesetzlichen Regelung geworden ist, hat hier und da Verwunderung und Kritik ausgelöst. Staatsrechtslehrer haben verfassungsästhetische Bedenken geltend gemacht und eine Überfrachtung des Grundgesetzes beklagt. Aber nach welchen Kriterien läßt sich der Verfassungsrang einer Vorschrift bestimmen und wer anders als der Gesetzgeber hätte darüber zu entscheiden? Die Frage ist, was den Gesetzgeber zu dieser Regelung veranlasst hat.

Nach der amtlichen Begründung soll von Art. 91d GG ein Signal ausgehen, um die Bereitschaft zu LV in der deutschen Verwaltung nachhaltig zu fördern und so für einen kontinuierlichen Verbesserungsprozess zu sorgen. Ferner sollen LV die parlamentarische Kontrollfunktion stärken. Mein erster Punkt ist: Was macht LV aus, was können LV in Politik und Verwaltung bewirken?

Sodann ist Art. 91d GG im Kontext der Föderalismusreform II zu sehen. Nach der amtlichen Begründung bringen erst LV die Vorzüge des föderativen Wettbewerbs zur Geltung. Mein zweiter Punkt ist also die Frage, welchen Beitrag LV zu den Zielen dieser Reform und letztlich zur Stärkung der bundesstaatlichen Ordnung leisten können.

Die Entstehungsgeschichte zeigt zunächst, dass eine andere Verfassungsvorschrift zum Benchmarking im Bildungswesen Vorbild für Art. 91d war.

Ferner hat das Urteil des BVerfG vom 19. Oktober 2006 zur Haushaltslage des Landes Berlin dem Benchmarking eine neue zusätzliche Qualität zuerkannt und zu einer weiteren speziellen Benchmarking-Vorschrift – Art. 109a - im GG geführt.

Vor diesem Hintergrund ist mein dritter Punkt die Frage, ob dem Benchmarking nicht – ähnlich wie etwa dem Finanzausgleich – eine grundsätzliche Bedeutung für die Funktionsfähigkeit der bundesstaatlichen Ordnung zukommt, und schließlich, welche Rechtswirkung die verschiedenen grundgesetzlichen Benchmarking-Vorschriften entfalten.

Noch eine Vorbemerkung:

Verfassungsreformen sind immer ein langwieriger Prozess und mit dem Inkrafttreten der neuen Regelungen nicht zu Ende. Nach Abschluß der Gesetzgebung muss die Föderalismusreform in der Staatspraxis aufgegriffen und umgesetzt, also mit Leben erfüllt werden. Das ist eigentlich die entscheidende Phase einer Reform. In dieser entscheidenden Phase muss sich zeigen, ob die verantwortlichen Akteure in Politik und Verwaltung die notwendige Veränderungsbereitschaft aufbringen, die von der Reform vorausgesetzt wird. Das betrifft hier die Bereitschaft zu einem veränderten Finanzgebaren ebenso wie die Bereitschaft zur Transparenz, zur ständigen Überprüfung des Verwaltungshandelns und zur Suche nach besseren Lösungen.

Ob die Reform ihre Ziele erreicht, wird erst nach Jahren zu beurteilen sein. Die Tagung gibt aber Gelegenheit, das neue Instrumentarium des Benchmarking zu analysieren und Fragen der praktischen Umsetzung zu erörtern.

## II.

Wirksamkeit und Erfolg von LV beruhen im wesentlichen darauf, dass sie eine Wettbewerbsersatzfunktion erfüllen.

Unternehmen der Wirtschaft müssen in Bezug auf Qualität, Preis und Kundenservice dem Vergleich mit der Konkurrenz standhalten, um sich am Markt zu behaupten. Sie müssen sich an den Besten orientieren und ständig nach Verbesserungen suchen, wenn sie überleben wollen. Der Wettbewerb sorgt für Innovationen, für Qualitätssteigerung, Kundenservice und Wirtschaftlichkeit.

Verwaltungen stehen ganz überwiegend nicht im Wettbewerb und müssen nicht befürchten, Kunden zu verlieren und Konkurs zu erleiden. Manche führt das in Versuchung, ihr Leistungspotential nicht auszuschöpfen und einige erliegen dieser Versuchung. Die Verwaltung muss aber heute ebenso wie die Wirtschaft Höchstleistungen vollbringen. Sie steht in einem dynamischen Veränderungsprozess, muss auf den steten Wandel in Wirtschaft und Gesellschaft reagieren, muss steigenden Erwartungen der Bürger entsprechen, gleichzeitig die Haushalte konsolidieren und künftig fast ohne Neuverschuldung auskommen und sie wird aufgrund der demographischen Entwicklung weniger Personal zur Verfügung haben.

LV zeigen den Behörden, wo sie in Bezug auf Qualität und Wirtschaftlichkeit der Aufgabenerfüllung, auf Bürger- und Mitarbeiterzufriedenheit stehen und wie sie besser werden können. LV können also den Wettbewerb ersetzen.

Dazu müssen Behörden zusammenarbeiten. Benchmarking ist ein Managementinstrument, das man nur gemeinsam handhaben kann. Art. 91d steht in einem Abschnitt des GG, der die Überschrift „Gemeinschaftsaufgaben, Verwaltungszusammenarbeit“ trägt.

LV setzen ferner die Bereitschaft zur Verwaltungssteuerung, zur Festlegung von Zielen, zur Erfolgsmessung durch Kennzahlen und vor allem zur Transparenz über das eigene Verwaltungshandeln voraus.

LV sind eine politische und administrative Führungsaufgabe. Anwendung und Erfolg von LV hängen in erster Linie von den jeweiligen Führungspersönlichkeiten ab.

Sinn von LV ist nicht ein Ranking der Vergleichspartner, bei dem die einen als Sieger gefeiert und die anderen als Verlierer an den Pranger gestellt werden. Es geht allein darum,

herauszufinden, wo man selbst steht und ob es bessere Lösungen gibt, die man übernehmen kann.

LV dürfen sich daher nicht auf den Ergebnisvergleich beschränken. Entscheidend ist die Frage nach den Ursachen für Leistungsdifferenzen. Deshalb müssen auch die Strukturen und Prozesse transparent gemacht und analysiert werden.

LV sind ein wirtschaftliches und risikoarmes Modernisierungsinstrument. Wenn das Rad nicht mehrfach neu erfunden werden muss, senkt das die Verwaltungskosten. Die neuen und besseren Lösungen kommen nicht vom grünen Tisch, sondern haben sich bereits bei einem Vergleichspartner in der Praxis bewährt. Das schließt Risiken weitgehend aus und kommt der Mentalität der Verwaltung entgegen. Die Sorge, dass LV keine Wirkung zeigten, weil es unter den Vergleichspartnern zu wenig innovative Lösungen gäbe, die man übernehmen kann, teile ich nicht. Nach meiner Erfahrung ist gerade die Innovationskraft und -bereitschaft in der Verwaltung sehr unterschiedlich ausgeprägt.

Wichtige Anwendungsgebiete für LV sind z.B. die verwaltungsinternen Dienstleistungen, also die Verwaltung der Verwaltung (Personal, IT, Haushalts- und Rechnungswesen, Beschaffung, Organisation u.a.), Aufgaben, die in allen Behörden von Bund, Ländern und Kommunen gleichermaßen anfallen.

Ein weiterer Bereich ist der Vollzug von Bundes- und Landesrecht durch Länder und Kommunen. Hier führt der föderale Verwaltungsaufbau erfahrungsgemäß zu unterschiedlichen Praktiken, die erhebliche Effizienzreserven vermuten lassen. Diese Reserven lassen sich durch LV und Orientierung an der besten Praxis erschliessen. Wenn Bund, Länder und Kommunen bei LV zum Vollzug von Bundesrecht durch Länder und Kommunen zusammenarbeiten, können außerdem – in Ergänzung des Bundesratsverfahrens - Erkenntnisse aus dem Gesetzesvollzug in die Gesetzgebung einfließen und zu besserer Rechtssetzung beitragen. Frau Dietze wird über Pilotprojekte berichten.

### III.

Anlass der Föderalismusreform II war die schwierige Haushaltslage von Bund und Ländern, gekennzeichnet durch chronisch defizitäre Haushalte, eine demzufolge stetig ansteigende Staatsverschuldung, drückende Zinslasten und im Ergebnis eine zunehmende Verengung der finanziellen und politischen Handlungsspielräume.

Bundestag und Bundesrat haben daher im Dezember 2006 eine gemeinsame Kommission beauftragt, Vorschläge für eine Neuordnung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen zu machen und sich insbesondere der Begrenzung der Staatsverschuldung, der künftigen Vermeidung von Haushaltsnotlagen sowie der Verwaltungsmodernisierung anzunehmen.

Die Kommission war politisch hochrangig besetzt, auf der Seite des Bundesrats mit den MP bzw. Finanzministern der Länder, auf der Seite des Bundestags auch mit Mitgliedern der Bundesregierung.

Die Bundesminister – IM Schäuble, FM Steinbrück, JM'n Zypries und ChBK de Maiziere - haben zur ersten Ko-Sitzung im März 2007 ein Diskussionspapier mit Vorschlägen zu den Finanzfragen und zur Verwaltungsmodernisierung u.a. durch Benchmarking vorgelegt. Das Papier ging von einem Zusammenhang zwischen beiden Themenblöcken aus: Die

Maßnahmen der Verwaltungsmodernisierung sollten durch Effizienzsteigerungen zur Lösung der Finanzprobleme beitragen.

Die Beratungen der Kommission wie auch die Sachverständigen-Anhörungen ergaben eine breite Zustimmung zum Benchmarking - gerade auch bei den MP der Länder. Die MPK hatte sich schon 2004 für mehr Leistungsvergleiche ausgesprochen. Der hessische MP Koch meinte, Benchmarking sei schon deshalb unverzichtbar, weil der Föderalismus sich durch Wettbewerb und Vergleichbarkeit der Ergebnisse legitimiere.

Über die rechtliche und organisatorische Ausgestaltung des Benchmarking gingen die Auffassungen von Bund und Ländern zunächst auseinander. Die Bundesminister und die Vertreter der Regierungsfractionen traten für einen Verfassungsauftrag ein (Bund und Länder sollen Vergleichsstudien.....). Die Einzelheiten sollten durch ein Bundesgesetz mit Zustimmung des Bundesrates geregelt werden. Am Ende einigte man sich mit den Ländern auf eine grundgesetzliche Regelung für ein freiwilliges Benchmarking von Bund und Ländern („können“ statt „sollen“) ohne ein Ausführungsgesetz des Bundes. Die Einzelheiten wurden Vereinbarungen von Bund und Ländern vorbehalten.

Bundestag und Bundesrat haben die Ko-Vorschläge dann im Frühjahr 2009 nahezu unverändert verabschiedet.

#### IV.

Vor dem Art.91d gab es bereits den Art. 91b Abs.2 S.2 GG, der 2006 im Rahmen der Föderalismusreform I geschaffen worden war - als Grundlage für internationale Leistungsvergleiche im Bildungswesen, die sog. PISA-Studien.

BM Schäuble hatte die PISA-Studien am 14. März 2007 in einer Rede zum „European Public Sector Award“ als Vorbild für ein Verwaltungs-Benchmarking bezeichnet (Zitat): „Verwaltungsmodernisierung durch Wettbewerb, dieses Thema bewegt uns auch bei der Reform des föderativen Systems in der Bundesrepublik Deutschland....So wie die PISA-Studien die Situation im Bildungswesen offen gelegt und lebhaft Aktivitäten in der Bildungspolitik ausgelöst haben, kann ich mir auch PISA-Studien über die Leistungsfähigkeit der Verwaltungen vorstellen. Das Zauberwort heißt Benchmarking und ermöglicht den Leistungsvergleich zwischen den Verwaltungen anhand von Kennzahlen. Diesem Wettbewerb müssen sich die Verwaltungen von Bund und Ländern stellen, wenn der Föderalismus seine Vorzüge entfalten soll.“ (Zitat Ende)

#### V.

Ferner hat das BVerfG mit dem Urteil vom 19. Oktober 2006 zur Haushaltslage des Landes Berlin dem Benchmarking eine neue und zusätzliche, man könnte sagen verfassungsrechtliche Qualität zugesprochen.

Das Land Berlin hatte für sich eine „extreme Haushaltsnotlage“ reklamiert und BVerfG zur Haushaltssanierung eingeklagt. Das BVerfG hat dazu höchstselbst einen Vergleich der Haushaltskennziffern des Landes Berlin mit den entsprechenden Werten der anderen Bundesländer vorgenommen und in der Urteilsbegründung im einzelnen dargestellt. Dabei hat es im Vergleich mit Hamburg über alle Aufgaben- und Ausgabenbereiche per Saldo Mehrausgaben des Landes Berlin von rd. 3 Mrd. Euro ermittelt und auf ein entsprechendes Einsparpotential geschlossen.

Das BVerfG hat damit ein systematisches Benchmarking gefordert:  
erstens zur Feststellung der Angemessenheit von Ausgaben und damit zur Feststellung von Haushaltsnotlagen und  
zweitens als Instrument der Haushaltsüberwachung zur präventiven Vermeidung künftiger Haushaltsnotlagen.  
Außerdem hat das Gericht eine länderübergreifende Vereinheitlichung der Haushaltssystematiken und -daten angemahnt.

Dementsprechend hat der Gesetzgeber mit dem neuen Art. 109a GG und dem Ausführungsgesetz zur Errichtung eines Stabilitätsrats und zur Vermeidung von Haushaltsnotlagen ein detailliertes Regelwerk für ein verbindliches Haushalts-Benchmarking geschaffen.

Danach hat der neue Stabilitätsrat, dem die Finanzminister von Bund und Ländern sowie der BMWi angehören, die Aufgabe, die Haushaltswirtschaft von Bund und Ländern zu überwachen und ggfs. Sanierungsverfahren durchzuführen. Er hat dazu geeignete Kennziffern für zu vergleichende Berichte der Gebietskörperschaften zu ihrer aktuellen Haushaltslage und Finanzplanung festzulegen. Der Stabilitätsrat bestimmt außerdem Schwellenwerte der Kennziffern, bei deren Überschreitung er prüft, ob eine Haushaltsnotlage droht. Wird dies bejaht, schließt sich ein Sanierungsverfahren an. Die Beschlüsse des Stabilitätsrats sowie die zugrunde liegenden Beratungsunterlagen sind zu veröffentlichen, so dass öffentlicher Druck entsteht, alle Möglichkeiten der Haushaltssanierung zu nutzen.

## VI.

Insgesamt ist Benchmarking im Zuge der Föderalismusreformen I und II dreifach im GG verankert worden:

als freiwilliges Benchmarking für das Bildungswesen – Art. 91b Abs. 2 S. 2

als freiwilliges Verwaltungs-Benchmarking ohne weitere Ausführungsbestimmungen – Art. 91d

als verbindliches Haushalts-Benchmarking mit detaillierten gesetzlichen Ausführungsregelungen – Art 109a

Man kann daher fragen, ob dem Benchmarking nicht - ähnlich wie dem Finanzausgleich - eine grundsätzliche Bedeutung für die Funktionsfähigkeit der bundesstaatlichen Ordnung zukommt und damit die grundgesetzlichen Regelungen notwendig und gerechtfertigt sind.

Nach der Föderalismus-Theorie gibt es mehrere Argumente, mit denen die Überlegenheit einer föderativen Ordnung gegenüber zentralstaatlichen Systemen begründet wird. Ein wesentliches Argument ist dabei die politische und kulturelle Vielfalt und der Wettbewerb um die besten politischen und administrativen Lösungen. Wenn sich 16 Länder und einige tausend Kommunen über die richtige Lösung eines Problems Gedanken machen, dann ist die Wahrscheinlichkeit, dass die beste Lösung gefunden wird, 16mal bzw. einige tausendmal größer als dass ein einziger zentraler Ansatz auf Anhieb die beste Lösung hervorbringen würde. Aber nur wenn die verschiedenen Lösungen hinsichtlich ihrer Qualität und Kosten für

alle Beteiligten transparent gemacht werden, besteht die Möglichkeit, die besseren Lösungen zu erkennen und voneinander zu lernen. Ohne Leistungsvergleiche können die Vorzüge der dezentralen Entscheidungsfindung in einem föderativen System nicht zur Entfaltung kommen.

Leistungsvergleiche sind mithin kein Instrument zentraler Steuerung, sondern eine wesentliche Voraussetzung für eine funktionierende bundesstaatliche Ordnung. Um diese Ordnung zu festigen und nicht zu einer leeren Hülse verkommen zu lassen, ist die verfassungsrechtliche Verankerung des Benchmarking daher nach meiner Meinung vollauf gerechtfertigt.

Hinzu kommt die Bedeutung des Benchmarking für die finanzielle und politische Handlungsfähigkeit von Bund, Ländern und Kommunen. Im Gegensatz etwa zum Finanzausgleich setzt Benchmarking an den Ursachen der Finanzschwäche an, verbessert die Effektivität und Effizienz des staatlichen Handelns und kann damit auch einen wesentlichen Beitrag zur Haushaltskonsolidierung und zur Bewältigung der Schuldenproblematik leisten.

Während die ständigen Auseinandersetzungen und Verfassungsstreitigkeiten um den Finanzausgleich wie in einem Nullsummenspiel immer wieder nur um die Verteilung der verfügbaren Finanzmasse kreisen, kann Benchmarking Effizienzreserven erschließen und damit die finanziellen Handlungsspielräume für alle Beteiligten erweitern. Beim Finanzausgleich geht es nur um die Verteilung, beim Benchmarking um die Vergrößerung des Finanztopfes.

## VII.

Es bleibt die Frage, ob und inwieweit Bund und Länder einschließlich Kommunen zu LV verpflichtet sind.

An den internationalen LV der OECD im Bildungswesen beteiligt sich Deutschland ohne rechtliche Verpflichtung mit allen Bundesländern. Die PISA-Studien gelten bildungspolitisch als großer Erfolg.

Beim Haushalts-Benchmarking sind der Stabilitätsrat, der Bund und die Länder nach Art. 109a GG zu Vergleichsanalysen und etwaigen Konsequenzen rechtlich verpflichtet.

Art. 91d GG überlässt den Gebietskörperschaften vom Wortlaut her zwar die Entscheidung über Durchführung bzw. Teilnahme an LV; diese Entscheidung ist aber nicht in ihr Belieben gestellt. Vielmehr kann die Anwendung eines verfassungsrechtlich qualifizierten Instruments unter bestimmten Bedingungen geboten sein und der Verzicht auf LV ein verfassungswidriges Unterlassen bedeuten. Diese Situation ist aufgrund der Haushaltsprobleme und der steigenden Staatsverschuldung nach meiner Auffassung längst eingetreten. Art. 91d ist unter den gegebenen Umständen daher nicht nur als Ermächtigung, sondern als Auftrag und Verpflichtung zu LV in grundsätzlich allen öffentlichen Aufgabengebieten anzusehen.

Der Auftrag richtet sich auch an den einfachen Gesetzgeber, der schon in verschiedenen Aufgabengebieten, z.B. für die Träger der Kranken- und Rentenversicherung in § 69 SGB IV, LV vorschreibt.

Inzwischen haben die Bundesregierung, die MPK und mehrere Fachministerkonferenzen politische Entscheidungen zur Umsetzung des Art. 91d getroffen. Auf Bundesebene haben die Regierungsparteien im Koalitionsvertrag vom 26. Oktober 2009 vereinbart, LV nach Art. 91d

GG zu einem Instrument der Verwaltungsentwicklung zu machen und die Bereiche von LV in einem jährlichen Arbeitsprogramm festzulegen, das allerdings noch nicht vorliegt. Ferner will die Bundesregierung – einer Empfehlung des Nationalen Normenkontrollrats entsprechend – Länder und Kommunen bei LV zum Vollzug von Bundesrecht unterstützen und Erkenntnisse aus diesen LV in die Bundesgesetzgebung einfließen lassen.

Die MPK hat im Dezember 2010 beschlossen, LV nach Art. 91d GG dauerhaft im Länderbereich zu etablieren, und die Fachministerkonferenzen beauftragt, bis Juni 2011 die konkreten Ziele zu benennen.

Namhafte Experten werden heute und morgen über gute praktische Beispiele im einzelnen berichten und weiterführende Vorschläge unterbreiten.

Vielen Dank !