

Einführung in das Verwaltungsrecht

§ 2 Verwaltungsaufbau, Zuständigkeiten, Personal

Univ.-Prof. Dr. Ulrich Stelkens

Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insbesondere
deutsches und europäisches Verwaltungsrecht



§ 2 Verwaltungsaufbau, Zuständigkeiten, Personal

[BVerfG, 1 BvR 699/06 v. 22.2.2011, Abs. 48](#) = [BVerfGE 128, 226, 245](#)

„Art. 1 Abs. 3 GG liegt [...] eine elementare Unterscheidung zugrunde: Während der Bürger prinzipiell frei ist, ist der Staat prinzipiell gebunden. Der Bürger findet durch die Grundrechte Anerkennung als freie Person, die in der Entfaltung ihrer Individualität selbstverantwortlich ist. Er und die von ihm gegründeten Vereinigungen und Einrichtungen können ihr Handeln nach subjektiven Präferenzen in privater Freiheit gestalten, ohne hierfür grundsätzlich rechenschaftspflichtig zu sein. Ihre Inpflichtnahme durch die Rechtsordnung ist von vornherein relativ und – insbesondere nach Maßgabe der Verhältnismäßigkeit - prinzipiell begrenzt. **Demgegenüber handelt der Staat in treuhänderischer Aufgabenwahrnehmung für die Bürger und ist ihnen rechenschaftspflichtig. Seine Aktivitäten verstehen sich nicht als Ausdruck freier subjektiver Überzeugungen in Verwirklichung persönlicher Individualität**, sondern bleiben in distanzierterem Respekt vor den verschiedenen Überzeugungen der Staatsbürger und werden dementsprechend von der Verfassung umfassend an die Grundrechte gebunden. [...]. Diese Bindung steht nicht unter einem Nützlichkeits- oder Funktionsvorbehalt. Sobald der Staat eine Aufgabe an sich zieht, ist er bei deren Wahrnehmung auch an die Grundrechte gebunden, unabhängig davon, in welcher Rechtsform er handelt.“

§ 2 Verwaltungsaufbau, Zuständigkeiten, Personal

BVerfG, 1 BvR 2835/17 v. 19.5.2020, Abs. 90 f. = BVerfGE 154, 152, 216 f.

„91. Die Grundrechte binden die staatliche Gewalt vielmehr umfassend und insgesamt, **unabhängig von bestimmten Funktionen, Handlungsformen oder Gegenständen staatlicher Aufgabenwahrnehmung [...]. Das Verständnis der staatlichen Gewalt ist dabei weit zu fassen und erstreckt sich nicht nur auf imperative Maßnahmen oder solche, die durch Hoheitsbefugnisse unterlegt sind.** Alle Entscheidungen, die auf den jeweiligen staatlichen Entscheidungsebenen den Anspruch erheben können, autorisiert im Namen aller Bürgerinnen und Bürger getroffen zu werden, sind von der Grundrechtsbindung erfasst. Eingeschlossen sind hiervon Maßnahmen, Äußerungen und Handlungen hoheitlicher wie nicht hoheitlicher Art. Grundrechtsgebundene staatliche Gewalt im Sinne des Art. 1 Abs. 3 GG ist danach jedes Handeln staatlicher Organe oder Organisationen, weil es in Wahrnehmung ihres dem Gemeinwohl verpflichteten Auftrags erfolgt [...]. Die Bindung an die Grundrechte und die politische Entscheidungsverantwortung sind unhintergebar miteinander verknüpft [...].“

§ 2 Verwaltungsaufbau, Zuständigkeiten, Personal

In diesem Abschnitt des Kurses geht es um die Regeln, die die Verwaltung als Organisation ansprechen

- um sie überhaupt handlungsfähig zu machen
- um ihr Aufgaben und damit auch Verantwortlichkeiten für die staatliche Aufgabenerfüllung zuweisen zu können

A) Verwaltungsaufbau

B) Zuständigkeitsordnung

C) Verwaltungspersonal

A) Verwaltungsaufbau

- I. Bundes- und Landesverwaltung ([Art. 30](#), [83 ff. GG](#))
- II. Juristische Person des öffentlichen Rechts
- III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung
- IV. Behördenhierarchie der unmittelbaren Staatsverwaltung
- V. Juristische Personen des Privatrechts (insbes. AG, GmbH) als Verwaltungsträger?
- VI. Verwaltung durch die Europäische Union

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

- Grundsätzliche Zuständigkeit der Länder ([Art. 30](#) GG), auch beim Vollzug von Bundesrecht ([Art. 83 ff.](#) GG).
- Verwaltungskompetenz des Bundes folgt *nicht* Gesetzgebungskompetenz. Insbesondere lässt sich aus [Art. 73](#) und [Art. 74](#) GG nicht schließen, wer Gesetze durchführt. Gesetzgebungskompetenztitel der [Art. 73](#) und [Art. 74](#) GG ermächtigen Bund nicht anzuordnen, dass die dort genannten Bereiche durch Bundesbehörden verwaltet werden.
- Bund darf nur in den Fällen der [Art. 86, 87, 87b, 87e ff.](#) GG durch eigene Behörden Bundesrecht selbst durchführen (sog. bundesunmittelbare Verwaltung) bzw. eigene Behörden und eigene Selbstverwaltungskörperschaften (Träger mittelbarer Staatsverwaltung) errichten.
- Bundesrecht darf nur nach Maßgabe der [Art. 84, 85, 108](#) GG auf Organisation der Landesbehörden einwirken und ggf. Weisungen erteilen.
- Besondere Restriktionen gelten für die Errichtung von Bundes-Sicherheitsbehörden (siehe hierzu näher den [Luftangriff-Fall](#)).

Lesenswert zur Verteilung der Verwaltungskompetenzen zwischen Bund und Ländern: *Burgi/Zimmermann*, Jura 2019, 951 ff.; *Frenzel*, JuS 2012, 1082 ff.; *J. Ipsen*, NdsVBl. 2014, 209 ff.; *Maurer*, JuS 2010, 945 ff.; *Voßkuhle/Kaiser*, JuS 2017, 316 ff.

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Art. 83 ff. GG implizieren vier Möglichkeiten:

- Vollzug von Landesrecht durch Landesbehörden
- Vollzug von *Bundesrecht* durch *Bundesbehörden* (nur zulässig, wenn in Art. 86 ff. GG ausnahmsweise vorgesehen)
- Vollzug von *Bundesrecht* durch *Landesbehörden* (Sonderregeln nach Art. 84 Abs. 1 GG für Verfahrens- und Organisationsrecht durch Bundesrecht)
- „Bundesauftragsverwaltung“ (Art. 85, Art. 87b Abs. 2, Art. 87c, Art. 89, Art. 90, Art. 104a Abs. 3, Art. 108 Abs. 3 GG): Vollzug von *Bundesrecht* durch *Landesbehörden* mit besonderen Weisungsbefugnissen der Bundesregierung

Nach Art. 83 ff. GG ist grundsätzlich ausgeschlossen:

- Vollzug von Landesrecht durch Bundesbehörden (siehe hierzu aber auch BVerfG, 2 BvL 23/81 v. 12.1.1983, Abs. 156 ff. = BVerfGE 63, 1, 41 ff.)

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

[BVerfG, 2 BvE 7/11 v. 2.6.2015, Abs. 109](#) = BVerfGE 139, 194, 227:

„108. Die Verwaltungszuständigkeiten von Bund und Ländern sind in den Art. 83 ff. GG erschöpfend geregelt und **grundsätzlich nicht abdingbares Recht** [...]. Es gilt der allgemeine Verfassungssatz, dass weder der Bund noch die Länder über ihre im Grundgesetz festgelegten Kompetenzen verfügen können [...]; Kompetenzverschiebungen zwischen Bund und Ländern sind selbst mit Zustimmung der Beteiligten nicht zulässig [...]. **Aus dem Normgefüge der Art. 83 ff. GG folgt, dass Mitplanungs-, Mitverwaltungs- und Mitentscheidungs-befugnisse gleich welcher Art im Aufgabenbereich der Länder, wenn die Verfassung dem Bund entsprechende Sachkompetenzen nicht übertragen hat, durch das Grundgesetz ausgeschlossen sind [...]. Das Grundgesetz schließt, von begrenzten Ausnahmen abgesehen, auch eine sogenannte Mischverwaltung aus [...].**

109. [...]. Zudem hat der Gesetzgeber bei der Bestimmung von Verwaltungszuständigkeiten die rechtsstaatlichen Grundsätze der Normenklarheit und Widerspruchsfreiheit zu beachten, um die Länder vor einem Eindringen des Bundes in den ihnen vorbehaltenen Bereich der Verwaltung zu schützen und eine Aushöhlung des Grundsatzes des Art. 30 GG zu verhindern. [...]"

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Verteilung der Aufgaben zwischen Bundes- und Landesverwaltung und ihre Striktheit

- ist auch vor dem Hintergrund der damit verbundenen Kosten (Ausgaben) zu verstehen (Muss der Bund oder das Land die Mittel aufbringen, die mit dem Vollzug von Bundesgesetzen verbunden sind?)
- wirft auch die Frage auf, ob und in welchem Umfang der Bund mittels Finanzzuweisungen die Länder zur Erledigung bestimmter Aufgaben in bestimmten Formen „animieren“ kann (auch in Bereichen der Landeszuständigkeiten)
- hängt damit untrennbar mit dem sog. „**Finanzverfassungsrecht**“ ([Art. 104a ff. GG](#)) zusammen (**nächste Folien**), die durch die Regelungen über die „**Gemeinschaftsaufgaben und Verwaltungszusammenarbeit**“ der [Art. 91a ff. GG](#) ergänzt werden: [Art. 91a](#) GG (Verbesserung von regionaler Wirtschaftsstruktur, der Agrarstruktur und des Küstenschutzes), [Art. 91b](#) GG (Förderung von Wissenschaft, Forschung und Lehre), [Art. 91c](#) GG (informationstechnischen Systeme), [Art. 91d](#) GG (Durchführung von Vergleichsstudien zur Verbesserung der Leistungsfähigkeit der Verwaltung), [Art. 91e](#) GG (Grundsicherung für Arbeitssuchende)

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Grundregeln über Verteilung der Kosten staatlicher Aufgabenwahrnehmung
(hierzu einführend *Schmidt*, Jura 2021, 998 ff.; *Schwarz*, JA 2021, 184, 187 f.):

Art. 104a GG. (1) Der Bund und die Länder tragen gesondert die Ausgaben, die sich aus der Wahrnehmung ihrer Aufgaben ergeben, soweit dieses Grundgesetz nichts anderes bestimmt.

(2) [...].

(3) Bundesgesetze, die Geldleistungen gewähren und von den Ländern ausgeführt werden, können bestimmen, daß die Geldleistungen ganz oder zum Teil vom Bund getragen werden. [...].

(4) [Regelung, wann für die Länder finanzwirksame Bundesgesetze der Zustimmung durch den Bundesrat bedürfen].

(5) Der Bund und die Länder tragen die bei ihren Behörden entstehenden Verwaltungsausgaben und haften im Verhältnis zueinander für eine ordnungsmäßige Verwaltung. Das Nähere bestimmt ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf.

(6) [...].

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Art. 104b GG. (1) Der Bund kann, soweit dieses Grundgesetz ihm Gesetzgebungsbefugnisse verleiht, den Ländern Finanzhilfen für besonders bedeutsame Investitionen der Länder und der Gemeinden (Gemeindeverbände) gewähren, die

1. zur Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts oder
 2. zum Ausgleich unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet oder
 3. zur Förderung des wirtschaftlichen Wachstums
- erforderlich sind. [...].

(2) Das Nähere [...] wird durch Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, oder auf Grund des Bundeshaushaltsgesetzes durch Verwaltungsvereinbarung geregelt. [...]. Die Festlegung der Kriterien für die Ausgestaltung der Länderprogramme erfolgt im Einvernehmen mit den betroffenen Ländern. **Zur Gewährleistung der zweckentsprechenden Mittelverwendung kann die Bundesregierung Bericht und Vorlage der Akten verlangen und Erhebungen bei allen Behörden durchführen.** Die Mittel des Bundes werden zusätzlich zu eigenen Mitteln der Länder bereitgestellt. [...].

(3) [...].

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Grundregeln über Verteilung der Kosten staatlicher Aufgabenwahrnehmung
(hierzu einführend *Schmidt*, Jura 2021, 998 ff.; *Schwarz*, JA 2021, 184, 187 f.):

Art. 104c GG. Der Bund kann den Ländern Finanzhilfen für gesamtstaatlich bedeutsame Investitionen sowie besondere, mit diesen unmittelbar verbundene, befristete Ausgaben der Länder und Gemeinden (Gemeindeverbände) zur Steigerung der Leistungsfähigkeit der kommunalen Bildungsinfrastruktur gewähren. Artikel 104b Absatz 2 Satz 1 bis 3, 5, 6 und Absatz 3 gilt entsprechend. Zur Gewährleistung der zweckentsprechenden Mittelverwendung kann die Bundesregierung Berichte und anlassbezogen die Vorlage von Akten verlangen.

Art. 104d GG. Der Bund kann den Ländern Finanzhilfen für gesamtstaatlich bedeutsame Investitionen der Länder und Gemeinden (Gemeindeverbände) im Bereich des sozialen Wohnungsbaus gewähren. Artikel 104b Absatz 2 Satz 1 bis 5 sowie Absatz 3 gilt entsprechend.

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Grundregeln über Verteilung der staatlichen Einnahmen (hierzu einführend *Schwarz, JA 2021, 184 ff.*):

Art. 106. [Regelungen über die Verteilung des Aufkommens der einzelnen Steuern im Verhältnis zwischen Bund und Ländern].

Art. 107 (1) Das Aufkommen der Landessteuern und der Länderanteil am Aufkommen der Einkommensteuer und der Körperschaftsteuer stehen den einzelnen Ländern insoweit zu, als die Steuern von den Finanzbehörden in ihrem Gebiet vereinnahmt werden (örtliches Aufkommen). [Einzelheiten für andere Steuern und Gesetzgebungsbefugnis des Bundes in diesem Zusammenhang].

(2) Durch Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, ist sicherzustellen, dass die unterschiedliche Finanzkraft der Länder angemessen ausgeglichen wird; hierbei sind die Finanzkraft und der Finanzbedarf der Gemeinden (Gemeindeverbände) zu berücksichtigen. Zu diesem Zweck sind in dem Gesetz Zuschläge zu und Abschläge von der jeweiligen Finanzkraft bei der Verteilung der Länderanteile am Aufkommen der Umsatzsteuer zu regeln.. [...].

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Haushaltswirtschaft und „Schuldenbremse“ (hierzu einführend *Schwarz*, JA 2021, 276 ff.):

Art. 109. (1) Bund und Länder sind in ihrer Haushaltswirtschaft selbständig und voneinander unabhängig.

(2) Bund und Länder erfüllen gemeinsam die Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland aus Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft auf Grund des Artikels 104 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft zur Einhaltung der Haushaltsdisziplin und tragen in diesem Rahmen den Erfordernissen des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts Rechnung.

(3) Die Haushalte von Bund und Ländern sind grundsätzlich ohne Einnahmen aus Krediten auszugleichen. [Einzelheiten zur sog. „Schuldenbremse“ – hierzu auch [Art. 115](#) und [Art. 143d](#) GG].

(4) Durch Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, können für Bund und Länder gemeinsam geltende Grundsätze für das Haushaltsrecht, für eine konjunkturgerechte Haushaltswirtschaft und für eine mehrjährige Finanzplanung aufgestellt werden.

(5) [...].

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

Im Grundgesetz allenfalls ausnahmsweise vorgesehen und problematisch:

➤ Mischverwaltung zwischen Bund und Ländern:

Probleme in Zusammenhang mit den nun von [Art. 91e GG](#) ausdrücklich zugelassenen **Jobcentern**: [BVerfG, 2 BvR 2433/04 v. 20.12.2007, Abs. 155 ff.](#) = BVerfGE 119, 331, 365 ff.; [BVerfG, 2 BvR 1641/11 v. 7.10.2014, Abs. 81 ff.](#) = [BVerfGE 137, 108, 143 ff.](#))

Probleme bei der Mischfinanzierung von „Stuttgart 21“: [BVerwG, 10 C 7/15 v. 14.6.2016](#) = BVerwGE 155, 230 ff.

Seit „Föderalismusreform III“ ([BGBl. I 2017, 2347](#)): Neue Kooperationsformen zwischen Bund und Ländern bei der Verwaltung der Steuern durch [Art. 108 Abs. 4 und 4a GG](#) (hierzu *Heller/Kniel*, NVwZ 2019, 935 ff.)

➤ Gemeinsamer Vollzug von Landesrecht durch „verselbständigte Länderkooperationsbehörden“

Zusammenfassend hierzu (und zu den Problemen demokratischer Legitimation in diesem Zusammenhang) *Horner*, LKV 2021, 440 ff.

I. Bundes- und Landesverwaltung (Art. 30, 83 ff. GG)

[BVerwG, 6 C 6/19 v. 15.7.2020](#) = BVerwGE 169, 177 ff.:

„30. Da den Ländern nach Art. 30 GG die Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben - jedenfalls dem Grundsatz nach - zusteht, haben sie die Kompetenz zum Abschluss von Verträgen und zur Errichtung gemeinsamer Einrichtungen (BVerwG, Urteil vom 5. November 1965 - 7 C 119.64 - BVerwGE 22, 299 <306>; vgl. auch Rudolf, in: Isensee/Kirchhof <Hrsg.>, Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 3. Aufl. 2008, § 141 Rn. 54; März, in: v. Mangoldt/Klein/Starck/Huber/Voßkuhle <Hrsg.>, GG-Kommentar, Band 2, 7. Aufl. 2018, Art. 30 Rn. 38). **Eine unzulässige Aufgabe oder Übertragung von Hoheitsrechten liegt im Verhältnis der Länder untereinander jedenfalls dann nicht vor, wenn in dem zugrunde liegenden Vertrag ausdrücklich vereinbart worden ist, dass dieser innerhalb bestimmter Fristen gekündigt werden kann** (BVerwG, Urteil vom 28. Januar 1966 - 7 C 128.64 - BVerwGE 23, 194 <197 f.>) und wenn die Abweichung von der Regel der eigenverantwortlichen Aufgabenerfüllung durch Gründe gerechtfertigt ist, die in der Aufgabenmaterie und ihren rechtlichen wie faktischen Anforderungen liegen (Isensee, in: Isensee/Kirchhof <Hrsg.>, Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 3. Aufl. 2008, § 126 Rn. 187). [...]“

II. Juristische Person des öffentlichen Rechts

Begriffe ([U. Stelkens, Jura 2016, 1013, 1014 ff.](#))

- **Juristische Person:** Eine Organisationseinheit, der die Rechtsfähigkeit als Regel zugewiesen ist, die höchstens durch Ausnahmen negativ begrenzt wird (Vollrechtsfähigkeit).
- **Juristische Person des Privatrechts:** Eine juristische Person, die nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften (insbes. des Gesellschaftsrechts) von jedermann gegründet werden kann. Gesetzgebungskompetenz für das Gesellschaftsrecht steht allein dem Bund zu.
- **Juristische Person des öffentlichen Rechts:** Neben Bund und Ländern selbst nur solche juristischen Personen, die nur vom Staat (Bund/Ländern) oder anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts errichtet werden können, die also von Privaten in dieser Form nicht geschaffen werden können.

II. Juristische Person des öffentlichen Rechts

Rechtsfolgen der Qualifizierung einer Organisation als juristische Person des öffentlichen Rechts ([U. Stelkens, Jura 2016, 1013, 1014 ff.](#)):

- Vermögensfähigkeit und Privatrechtsfähigkeit
- Fähigkeit, einen eigenen Haushalt zu bewirtschaften
- Fähigkeit, eigenes Personal einzustellen und zu beschäftigen

Auch Bund und Länder werden *rechtstechnisch* als juristische Personen des öffentlichen Rechts behandelt

Soweit es um die Ausübung „öffentlicher Gewalt“ bzw. von „Hoheitsrechten“ geht, knüpft das Verwaltungsorganisationsrecht dagegen diese Befugnisse nur selten an „juristische Personen des öffentlichen Rechts“, sondern primär an deren „Behörden“ als ihre „Außenvertretungsorganen“ in Verwaltungsangelegenheiten an:

- [Anmerkung zur Unterscheidung zwischen juristischer Person, Organ und Organwalter](#)
- [Anmerkung zum verwaltungsorganisationsrechtlichen Behördenbegriff](#)
- [U. Stelkens, Jura 2016, 1013, 1020 ff.](#)

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung

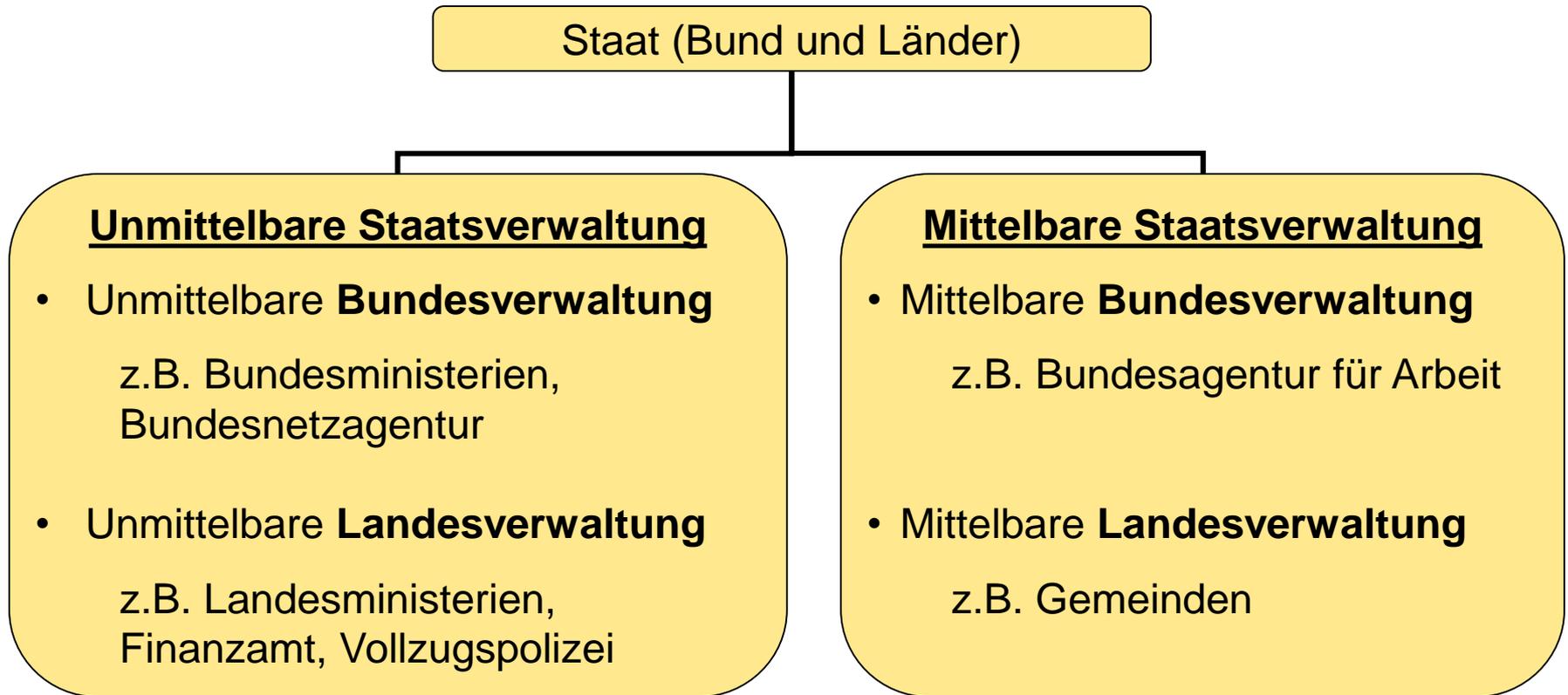
Unmittelbare Staatsverwaltung: Erfüllung der Verwaltungsaufgaben durch die eigenen Behörden von Bund und Ländern (z.B. Ministerien, Finanzamt, Polizeiinspektion)

Mittelbare Staatsverwaltung: Übertragung der Aufgaben auf rechtlich selbständige Verwaltungsträger mit eigenem Vermögen, Personal und Haushalt (z.B. Gemeinden, Landkreise, Universitäten, Sozialversicherungsträger, berufsständische Kammern); **anderer Begriff** für mittelbare Staatsverwaltung (vgl. [Art. 87 Abs. 2 GG](#)): bundesunmittelbare/landesunmittelbare juristische Personen des öffentlichen Rechts (hierzu *Kemmler*, JA 2015, 328 ff.)

Bedeutung der Unterscheidung für die [Art. 83 ff. GG](#):

- Unter „Bundesverwaltung“/„Verwaltung des Bundes“ versteht das Grundgesetz i.d.R. sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare Staatsverwaltung des Bundes
- Unter „Länder“ versteht das Grundgesetz die unmittelbare und die mittelbare Staatsverwaltung der Länder

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung



Verwaltungsträger = Bund und Länder

Verwaltungsträger = rechtlich selbständige Verwaltungseinheiten

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung

Bei Trägern der mittelbaren Staatsverwaltung / juristischen Personen des öffentlichen Rechts wird typischerweise unterschieden (hierzu *Kemmler*, JA 2015, 328, 330 ff.)

- **Körperschaften des öffentlichen Rechts** (Gebietskörperschaften und sonstige Körperschaften) = Juristische Personen des öffentlichen Rechts mit Mitgliederstruktur; Beispiele: Gemeinden, Kreise, IHK, Sozialversicherungsträger, Hochschulen...
- **Anstalt des öffentlichen Rechts** = Organisatorische Zusammenfassung von Verwaltungsbediensteten und Sachmitteln zu einer verselbständigten Verwaltungseinheit, die Benutzer hat (z.B. Rundfunkanstalten)
- **Stiftung des öffentlichen Rechts** = Verwaltung eines zweckgebundenen Vermögens, keine Nutzer, sondern allenfalls Nutznießer (z.B. Stiftung Preußischer Kulturbesitz)

Achtung: Unterscheidung hat nur deskriptive Bedeutung! Entscheidend für Organisation und Struktur der jeweiligen juristischen Person des öffentlichen Rechts ist das jeweilige Errichtungsgesetz. Kein numerus clausus des Verwaltungsorganisationsrechts !!!

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung

Die Träger der mittelbaren Staatsverwaltung / juristische Personen des öffentlichen Rechts

- haben auf Grund des Errichtungsgesetzes oder kraft Verfassungsrecht (vgl. Art. 28 Abs. 2 GG) in unterschiedlichem Umfang **Selbstverwaltungsrechte**
- werden (hiermit verbunden) im Errichtungsgesetz zum Erlass von **Satzungen** zur Regelung eigener Angelegenheiten ermächtigt (siehe **hierzu § 1 C II 3 des Kurses**)
- werden in Bezug auf die Selbstverwaltung einer mehr oder weniger weitgehend geregelten **Rechtsaufsicht** durch den Bund bzw. das Land unterworfen (als „**Korrelat der Selbstverwaltung**“ [vgl. BVerfG, 2 BvF 3/56 v. 23.1.1957 = [BVerfGE 6, 104, 118](#)])

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung

Rechtsstellung der Kommunen (Gemeinden / Landkreise):

Kommunen sind Körperschaften des öffentlichen Rechts mit eigenem Vermögen, Personal und Haushalt und Träger der Selbstverwaltungsgarantie nach [Art. 28 Abs. 2 GG](#)

Aus der Sicht des Grundgesetzes: **Kommunen sind der Landesverwaltung zuzuordnen** (keine „dritte Ebene“): [BVerfG, 2 BvR 1641/11 v. 7.10.2014, Abs. 90](#) = [BVerfGE 137, 108, 147](#):

„90. Im zweistufigen Bundesstaat des Grundgesetzes sind die Kommunen - unbeschadet ihrer finanzverfassungsrechtlichen Absicherung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 3, Art. 106 Abs. 5 bis Abs. 8 GG - grundsätzlich Teil der Länder (vgl. BVerfGE 39, 96 <109>; 119, 331 <364>). Ihre Aufgaben und ihr Finanz-gebaren werden den Ländern zugerechnet (vgl. BVerfGE 86, 148 <215>).“

Kommunalrecht ist Landesrecht (siehe die verschiedenen [Gemeinde- und Kreisordnungen](#)): Hieraus folgt: Es gibt keine deutsche „Einheitskommune“, sondern Größe, Verwaltungskraft, Aufgaben der Gemeinden und Kreise unterscheiden sich in den verschiedenen Bundesländern durchaus erheblich.

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung

Rechtsstellung der Kommunen (Gemeinden / Landkreise) und Übertragung von Funktionen unterer staatlicher Landesbehörden auf Kommunen durch Landesgesetze

- Unterschiedliche „Übertragungsmodelle“ in den verschiedenen Ländern (s. hierzu [diesen Hinweis](#)). Gemeinsamkeit bei fast allen „Übertragungsfällen“: Fachaufsicht über die zuständigen staatlichen Behörde über Erfüllung der übertragenen Tätigkeit durch die Kommune (im Gegensatz zur bloßer Rechtsaufsicht in Selbstverwaltungsangelegenheiten)

Problem: Wer trägt die Kosten, die durch die Wahrnehmung staatlicher Aufgaben durch die Kommunen entstehen?

- Politisch fordern die Kommunen i.d.R. einen vollen Kostenausgleich
- nach den Landesverfassungen sind ganz unterschiedliche Regelungen zur finanziellen Kompensation vorgesehen.
- Siehe hierzu [diese Darstellung der Heinrich Böll Stiftung](#)

III. Unmittelbare und mittelbare Staatsverwaltung – Einbeziehung der Kommunen in die Staatsverwaltung

Rechtsstellung der Kommunen (Gemeinden / Landkreise) und Übertragung von staatlichen Aufgaben auf Kommunen durch Bundesgesetze

- Früher vielfach auch Übertragung von Aufgaben durch Bundesgesetz auch Kommunen auf Grundlage des Art. 84 Abs. 1 GG a. F. (Regelungsbefugnis zur „Einrichtung der Behörden“)
- Führte dazu, dass die Kommunen die hierdurch entstehenden Kosten weder vom Bund noch vom Land ersetzt verlangen konnten
- Seit **Föderalismusreform 2006**: [Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG](#) („Durch Bundesgesetz dürfen Gemeinden und Gemeindeverbänden Aufgaben nicht übertragen werde“; gleichlautend [Art. 85 Abs. 1 S. 2 GG](#)).
- [Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG](#) schließt diese Vorgehensweise nunmehr aus, wobei Reichweite der Bestimmung nicht ganz geklärt ist (siehe hierzu aber [BVerfG, 2 BvR 696/12 v. 7.7.2020, Abs. 28 ff.](#))
- Alte Bundesaufgabenübertragungsgesetze gelten jedoch fort ([Art. 125a Abs. 1 GG](#)), weshalb die Kommunen nach wie vor einen Großteil der Sozialhilfekosten ohne direkte Kompensation durch den Bund oder das Land tragen müssen (aber: kommunaler Finanzausgleich)

IV. Behördenhierarchie der unmittelbaren Staatsverwaltung

Oberste Behörden (Bundes-/Landesregierung, Ministerien):

- ↪ Doppelfunktion: einerseits Verfassungsorgane mit staatsleitender Funktion, andererseits Verwaltungsbehörden

Obere Behörden (z.B. Bundesnetzagentur, Landeskriminalamt)

- ↪ Unterstehen unmittelbar dem sachlich zuständigen Ministerium
- ↪ Zentrale Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben für gesamtes Bundes-/Landesgebiet
- ↪ Haben i.d.R. keine nachgeordneten Behörden

Mittelbehörden (z.B. Oberfinanzdirektion, Bezirksregierung, Regierungspräsidium)

- ↪ Jeweils unmittelbar der obersten Behörde nachgeordnet
- ↪ Sind nur für einen Teil des Bundes-/Landesgebiets oder nur für bestimmte Verwaltungsaufgaben zuständig

Untere Behörden (z.B. Zollamt, Finanzamt)

- ↪ Unterstehen jeweils der Mittelbehörde
- ↪ Räumlich beschränkte Zuständigkeit auf einen Teil des Verwaltungsgebietes

Zum Ganzen: *Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. 2021, Rn. 213 ff.

V. Juristische Personen des Privatrechts (insbes. AG, GmbH) als Verwaltungsträger?

Begriffswiederholung (aus § 2 A II des Kurses)

- **Juristische Person:** Eine Organisationseinheit, der die Rechtsfähigkeit als Regel zugewiesen ist, die höchstens durch Ausnahmen negativ begrenzt wird (Vollrechtsfähigkeit).
- **Juristische Person des Privatrechts:** Eine juristische Person, die nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften (insbes. des Gesellschaftsrechts) von jedermann gegründet werden kann. Gesetzgebungskompetenz für das Gesellschaftsrecht steht allein dem Bund zu.
- **Juristische Person des öffentlichen Rechts:** Eine juristische Person, die nur vom Staat (Bund/Ländern) oder anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts errichtet werden kann, die also von Privaten in dieser Form nicht geschaffen werden können.

V. Juristische Personen des Privatrechts (insbes. AG, GmbH) als Verwaltungsträger?

Unterschiedliche Arten von „Verwaltungsgesellschaften“ (= Gesellschaften privater Rechtsform, an denen mindestens eine juristische Person des öffentlichen Rechts beteiligt ist):

- **Eigengesellschaften** (100% Anteile in der Hand des Bundes, eines Landes, einer Kommune oder einer sonstigen juristischen Person des öffentlichen Rechts)
- **Gemeinschaftsunternehmen** juristischer Personen des öffentlichen Rechts
- **Gemischtwirtschaftliche Unternehmen** unter Mehr- oder Minderheitsbeteiligung von Privaten

Beispiele: Deutsche Bahn AG, Deutsche Telekom AG, Stadtwerke, Flughafengesellschaften ...

Hierzu und zum Folgenden ausführlich [U. Stelkens, Jura 2016, 1260, 1266 ff.](#)

V. Juristische Personen des Privatrechts (insbes. AG, GmbH) als Verwaltungsträger?

Hauptprobleme der „Verwaltungsgesellschaften“:

- Darf der Bundes- oder Landesgesetzgeber für die öffentlichen Anteilseigner Sonderrechte und -pflichten vorsehen, die vom allgemeinen privatrechtlichen Gesellschaftsrecht abweichen, um demokratische Legitimation sicherzustellen?

[BVerfG, 2 BvE 2/11 v. 7.11.2017, Abs. 239 ff.](#) = BVerfGE 147, 50, 143 ff.; [BVerwG, 8 C 16/10 v. 31.8.2011, Abs. 18 ff.](#) = BVerwGE 140, 300 ff.; vgl. auch *Hamdorf/Karkaj*, DVBl. 2018, 823 ff.; *Katz*, NVwZ 2018, 1091 ff.; *Towfigh*, DVBl 2015, 1016, 1020 ff.

- Sind „Verwaltungsgesellschaften“ unmittelbar selbst den für die Verwaltung geltenden Pflichten unterworfen? Oder sind nur die öffentlichen Anteilseigner aus diesen Pflichten verpflichtet, von ihren Rechten als Gesellschafter in bestimmter Weise Gebrauch zu machen?

[BVerfG, 1 BvR 699/06 v. 22.2.2011, Abs. 46 ff.](#) = [BVerfGE 128, 226, 243 ff.](#) (Fraport); [BVerfG, 2 BvE 2/11 v. 7.11.2017, Abs. 241 ff.](#) = BVerfGE 147, 50, 144 ff.
Siehe hierzu auch ausführlich den [Sauna-Fall](#) m.w.N.

V. Juristische Personen des Privatrechts (insbes. AG, GmbH) als Verwaltungsträger?

Grundrechtsfähigkeit und Grundrechtsbindung von Verwaltungsgesellschaften:

- Verwaltungsgesellschaften (auch gemischtwirtschaftlicher Unternehmen) haben nach Auffassung des BVerfG **keine Grundrechtsberechtigung**

[BVerfG, 1 BvR 2821/11 u. a. v. 6.12.2016, Abs. 190 ff.](#) = BVerfGE 143, 246, 314 ff.;
[BVerfG, 2 BvE 2/11 v. 7.11.2017, Abs. 241 ff.](#) = BVerfGE 147, 50, 144 ff.; [BVerfG \(K\), 1 BvQ 82/80 v. 18.8.2020, Abs. 7 ff.](#) = NVwZ 2020, 1500 Abs. 7 ff.

- BVerfG geht zudem ausdrücklich von einer **Grundrechtsbindung** von Verwaltungsgesellschaften (auch gemischtwirtschaftlicher Unternehmen) aus

[BVerfG, 1 BvR 699/06 v. 22.2.2011, Abs. 45 ff.](#) = [BVerfGE 128, 226, 243 ff.](#) (Fraport);
[BVerfG \(K\), 2 BvR 470/08 v. 19.7.2016, Abs. 25 ff.](#) = NJW 2016, 3153 Abs. 25 ff.

- Wie dem Staat und juristischen Personen des öffentlichen Rechts steht Verwaltungsgesellschaften somit nach Auffassung des BVerfG **keine Privatautonomie** zu

V. Juristische Personen des Privatrechts (insbes. AG, GmbH) als Verwaltungsträger?

- Verwaltungsgesellschaften werden vom **Unionsrecht** als Untergliederung der Mitgliedstaaten angesehen (und den entsprechenden Bindungen unterworfen). Hier wird also keine Unterschiede wegen der Rechtsform gemacht (was auf Grund der erheblichen verwaltungsorganisatorischen Unterschiede auf der Ebene der Mitgliedstaaten auch gar nicht möglich wäre).

Siehe zum Ganzen [U. Stelkens, Jura 2016, 1260, 1268 ff.](#)

- Im **Informationsfreiheits- und Transparenzrecht** werden Verwaltungsgesellschaften zunehmend mit staatlichen Behörden und juristischen Personen des öffentlichen Rechts gleichgesetzt und unmittelbar aus den entsprechenden [Informationsfreiheits- und Transparenzgesetzen](#) verpflichtet (und die entsprechenden Ansprüche vor den Verwaltungsgerichten für durchsetzbar erachtet).

[BVerwG, 10 B 1/20 v. 26.6.2020, Abs. 3 ff.](#) = NVwZ 2020, 1363 ff. (für Hamburgisches Transparenzgesetz); [OVG Hamburg, 3 So 82/19 v. 20.12.2019](#) = NordÖR 2020, 294 ff. (für Hamburgisches Transparenzgesetz); [OVG Münster, 15 A 4409/18 v. 17.11.2020, Abs. 45 ff.](#) = NVwZ-RR 2021, 199 ff. (für IFG NRW)

- **Insgesamt ist die besondere Rechtsstellung der „Verwaltungsgesellschaften gerade auf Grund ihrer besonderen Stellung zwischen Verwaltungsorganisationsrecht und Gesellschaftsrecht noch nicht befriedigend geklärt**

VI. Verwaltung durch die Europäische Union

Mittlerweile nehmen auch die [Europäische Kommission](#) und die sog. [Unionsagenturen](#) (gemeinsam als „EU-Eigenverwaltung“ bezeichnet) in vielfältiger Weise auch Verwaltungsaufgaben mit unmittelbarer Wirkung für die Unionsbürger wahr (sog. direkter Vollzug des Unionsrechts)

Im Verhältnis zum Bürger wird die EU-Eigenverwaltung insoweit tätig

- auf Grundlage **unmittelbar anwendbaren Primärrechts** (z. B. Art. 105 ff. AEUV) oder
- auf Grundlage **unmittelbar anwendbaren Sekundärrechts** (insbesondere Verordnungen i. S. des Art. 288 Abs. 2 AEUV) und
- jeweils (nur) unter Beachtung der sich aus der **Charta der Grundrechte der Europäischen Union** (Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRCh) sowie der sonstigen Unionsgrundrechte (Art. 6 Abs. 3 EUV) und **allgemeinen Rechtsgrundsätzen** ergebenden Grenzen

Das alles ist Thema des **Europäischen Verwaltungsrechts**, das **nicht Gegenstand des Kurses** ist. Zu den Grundlagen der Europäischen Verwaltung einführend *Lorenzen*, Jura 2021, 1426 ff.

B) Zuständigkeitsordnung

- I. Sinn geordneter Zuständigkeiten**
- II. Arten der Zuständigkeiten**

I. Sinn geordneter Zuständigkeiten

Die Zuständigkeitsordnung

- schafft für Bürger einen Ansprechpartner für die ihn betreffenden Verwaltungsaufgaben
- soll sicherstellen, dass diejenige juristische Person des öffentlichen Rechts/ Behörde eine Verwaltungsaufgabe wahrnimmt, die hierfür nach Ausrichtung/Ausstattung am besten geeignet ist
- gewährleistet durch Schaffung von Verantwortungsbereichen, dass gesetzliche Regeln tatsächlich umgesetzt werden

Damit ist die Verteilung von Zuständigkeiten zwischen einzelnen Verwaltungseinheiten als **Bedingung des tatsächlichen Normenvollzugs in der Demokratie**

- Aber auch: „**Ausstiegsorientiertes Verwaltungsorganisationsrecht**“ auf Landesebene: Bestimmte Landesverwaltungen werden so organisiert, dass ein ordnungsgemäßer Vollzug von Bundesrecht gerade nicht sicher gestellt wird. Hierzu lehrreich *Ebinger*, *VerwArch* 100 (2009), 55 ff. [zur Reform der Landesumweltverwaltungen])

I. Sinn geordneter Zuständigkeiten

Grundsätze der Zuständigkeitsordnung

- Keine unbeschränkten Zuständigkeiten
- Beschränkung der Zuständigkeiten einer Verwaltungseinheit durch Zuständigkeit einer anderen Verwaltungseinheit (Parallelzuständigkeiten nur in Randbereichen)
- Kompetenzzuweisung = Ermächtigung und Beschränkung

Schutzmechanismen

- Verstoß gegen Zuständigkeitsordnung führt immer zur Rechtswidrigkeit der Maßnahme (auch wenn dieselbe Maßnahme rechtmäßigerweise von der zuständigen Behörde hätte erlassen werden können)
- Zuständigkeiten können ohne gesetzliche Grundlage nicht Gegenstand von Vereinbarungen sein
- Gerichtliche Austragungsmöglichkeit bei Streitigkeiten über Zuständigkeiten

II. Arten der Zuständigkeiten

Unterscheidung nach Zuständigkeitsbereichen (Folie 1 von 2)

(hierzu *Fremuth*, JA 2012, 845 f.; *Maurer/Waldhoff*, Allg. Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020, § 21 Rn. 44 ff.)

Verbandskompetenz

- ↪ bestimmt, welchem Verwaltungsträger eine bestimmte Sachaufgabe zugewiesen ist
- ↪ wird v.a. bei der Frage der Abgrenzung der Verwaltungszuständigkeiten der Länder untereinander problematisiert: **Keine bundesweiten Verbote auf landesgesetzlicher Grundlage!** (vgl. [BVerwG, 1 C 5/11 v. 22.3.2012, Abs. 17 ff.](#) = NVwZ 2012, 1485 ff.; [OVG Münster, 13 B 725/09 v. 21.12.2009](#) = NVwZ-RR 2010, 463)

Sachliche Zuständigkeit

- ↪ bestimmt, welchem Verwaltungsträger eine bestimmte Sachaufgabe zugewiesen ist
- ↪ ist jeweils in Fachgesetzen festgelegt (Beispiele zur Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit bei *Weber*, KommJur 2015, 285, 287 ff.)

II. Arten der Zuständigkeiten

Unterscheidung nach Zuständigkeitsbereichen (Folie 2 von 2)

(hierzu *Fremuth*, JA 2012, 845 f.; *Maurer/Waldhoff*, Allg. Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020, § 21 Rn. 44 ff.)

Örtliche Zuständigkeit

- ↪ bestimmt, welcher sachlich zuständige Verwaltungsträger nach den räumlichen Gegebenheiten zur Erfüllung der Aufgabe ermächtigt ist
- ↪ ist allgemein in [§ 3 VwVfG](#), oft aber auch in Sonderbestimmungen geregelt (vgl. [BVerwG, 1 C 5/11 v. 22.3.2012, Abs. 19 ff.](#) = BVerwGE 142, 195 Abs. 19 ff.)

Instanzielle Zuständigkeit

- ↪ regelt Zuständigkeit innerhalb der Behördenhierarchie: Hat im Rahmen eines mehrstufigen Behördenaufbaus die richtige Ebene gehandelt?
- ↪ Wichtig: Es gibt **kein allgemeines Selbsteintrittsrecht höherer Behörden**; Zuständigkeiten unterer Behörden können (mit Außenwirkung) rechtmäßig ausgeübt werden, wenn dies gesetzlich vorgesehen ist.

II. Arten der Zuständigkeiten

Unterscheidung der Zuständigkeiten nach Bindungswirkung

Pflichtaufgaben der Verwaltung

- ↪ Eine Pflichtaufgabe weist der zuständigen Behörde die Verpflichtung zu, diese Aufgabe zu erfüllen
- ↪ Die Behörde handelt rechtswidrig, wenn sie dieser Aufgabe nicht nachkommt

Fakultative Aufgaben der Verwaltung

- ↪ Die zuständige Behörde darf sich einer Aufgabe annehmen, muss es aber nicht tun
- ↪ Die Behörde ist nicht verpflichtet, sich dieser Aufgabe anzunehmen und handelt nicht rechtswidrig, wenn sie es unterlässt.
- ↪ Fakultative Aufgaben werden immer durch die Zuständigkeiten anderer Behörden begrenzt.

Unterscheidung wird deutlich in [§ 5 Saarländisches Kommunaleselbstverwaltungsgesetz \(KSVG\)](#) – nächste Folie

II. Arten der Zuständigkeiten

Saarländisches Kommunalselbstverwaltungsgesetz (KSVG)

§ 5 Selbstverwaltungsangelegenheiten

(1) Die Gemeinden sind **berechtigt** und in den Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit verpflichtet, zur Förderung des Wohls ihrer Einwohnerinnen und Einwohner **alle öffentlichen Aufgaben zu erfüllen, soweit diese nicht kraft Gesetzes anderen Stellen übertragen sind.**

(2) Die Gemeinden haben insbesondere die Aufgabe, das soziale, gesundheitliche, kulturelle und wirtschaftliche Wohl ihrer Einwohnerinnen und Einwohner zu fördern; hierbei haben sie die Belange des Natur- und Umweltschutzes zu wahren, die sportliche Betätigung ihrer Einwohnerinnen und Einwohner zu unterstützen, der Interessenvertretung von Kindern und Jugendlichen ein besonderes Gewicht beizumessen und die Gleichberechtigung von Mann und Frau zu verwirklichen. Sie können sich an Städtepartnerschaften beteiligen. [...]

(3) Den **Gemeinden kann durch Gesetz die Erfüllung einzelner Aufgaben zur Pflicht gemacht werden (Pflichtaufgaben)**; dabei sind gleichzeitig Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. [...].

(4) [...].

II. Arten der Zuständigkeiten

Unterscheidung der Zuständigkeiten nach Art der Aufgabe

- **Primäraufgaben:** Die Aufgaben, für deren Erfüllung eine Behörde eigentlich errichtet wurde, für die ihr Personal auch eine besondere fachliche Expertise haben soll
- **Sekundäraufgaben:** Personal, Haushalt, Vergabe, Immobilienverwaltung etc. – also alles was mit der Beschaffung und Bewirtschaftung von personellen und sachlichen Mitteln zusammenhängt: Erfüllung dieser Sekundäraufgaben ist Voraussetzung für die Erfüllung der der jeweiligen Behörde zugewiesenen Primäraufgaben
- **Querschnittsaufgaben:** Verwaltungsaufgaben, die von *allen* Behörden (neben und „bei Gelegenheit“ der Erfüllung ihrer „eigentlichen“ Aufgaben wahrzunehmen sind und anderen Politikzielen dienen als denen, für die die Behörde errichtet worden ist (etwa allen Behörden auferlegte Verpflichtungen zur Gleichstellungs- und Antidiskriminierungspolitik, Klimaschutz- und Umweltpolitik, Transparenz- und Datenschutzpolitik).

C) Verwaltungspersonal

- I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts
- II. Das Prinzip der Selbstorganschaft



I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Art. 33 GG

(1) Jeder Deutsche hat in jedem Lande die gleichen staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten.

(2) **Jeder Deutsche hat nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte.**

(3) Der Genuß bürgerlicher und staatsbürgerlicher Rechte, die Zulassung zu öffentlichen Ämtern sowie die im öffentlichen Dienste erworbenen Rechte sind unabhängig von dem religiösen Bekenntnis. Niemandem darf aus seiner Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einem Bekenntnisse oder einer Weltanschauung ein Nachteil erwachsen.

(4) 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.

(5). Das Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der **hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums** zu regeln und fortzuentwickeln.

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Grundgesetz

Art. 73. (1) Der Bund hat die ausschließliche Gesetzgebung über [...]

8. die **Rechtsverhältnisse der im Dienste des Bundes und der bundesunmittelbaren Körperschaften des öffentlichen Rechtes stehenden Personen**; [...]

Art. 74. (1) Die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt sich auf folgende Gebiete [...];

12. das **Arbeitsrecht** einschließlich der Betriebsverfassung, des Arbeitsschutzes und der Arbeitsvermittlung sowie die Sozialversicherung einschließlich der Arbeitslosenversicherung; [...]

27. die **Statusrechte und -pflichten der Beamten der Länder, Gemeinden und anderen Körperschaften des öffentlichen Rechtes** sowie der Richter in den Ländern mit Ausnahme der Laufbahnen, Besoldung und Versorgung; [...].

(2) Gesetze nach Absatz 1 Nr. [...] 27 bedürfen der Zustimmung des Bundesrates.

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Zweispurigkeit des öffentlichen Dienstrechts (einführend [U. Stelkens, in: Les administrations in perspectiva europea, 2012, S. 17 ff.](#); ferner Schwarz, JZ 2021, 761 ff.; ders. DÖV 2021, 1045 ff.)

➤ Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes

- werden auf Grundlage eines privatrechtlichen Arbeitsvertrags eingestellt, der grundsätzlich durch das auf Grundlage des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG erlassene Bundes-Arbeitsrecht erfasst wird und maßgeblich durch Tarifverträge ausgestaltet ([TVöD und TV-L](#)) ist.
- sind in das **Sozialversicherungssystem** eingegliedert

➤ Bedienstete, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen (**Beamte**, Richter, Soldaten) stehen

- für Bundesbeamte gilt das auf Grundlage des Art. 73 Nr. 8 GG erlassenen [BBG](#), dem [BBesG](#), dem [BDG](#) und dem [BeamtVG](#)
- Status der Landesbeamten ist in dem Grund des Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 erlassenen [BeamtStG](#) und den [Landesbeamtengesetzen](#) sowie den Disziplinar-, Besoldungs- und Versorgungsgesetzen der Länder geregelt

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Zu den besonderen Funktionen des Beamtenrechts:

[BVerfG, 2 BvL 6/17 u. a. v. 4.5.2020](#) = BVerfGE 155, 77 ff. (Folie 1 von 3)

„27. Die prägenden Strukturmerkmale des Berufsbeamtentums stehen nicht unverbunden nebeneinander, sondern sind eng aufeinander bezogen [...]. Die Besoldung stellt in diesem Zusammenhang kein Entgelt für bestimmte Dienstleistungen dar. Sie ist vielmehr ein „Korrelat“ des Dienstherrn für die mit der Berufung in das Richter- und Beamtenverhältnis verbundene Pflicht, unter Einsatz der ganzen Persönlichkeit – grundsätzlich auf Lebenszeit – die volle Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen und gemäß den jeweiligen Anforderungen die Dienstpflichten nach Kräften zu erfüllen [...]. Die Gewährleistung einer rechtlich und wirtschaftlich gesicherten Position, zu der die individuelle Garantie einer amtsangemessenen Besoldung und Versorgung durch das Alimentationsprinzip und die Möglichkeit ihrer gerichtlichen Durchsetzung wesentlich beitragen, bildet die Voraussetzung und innere Rechtfertigung für die lebenslange Treuepflicht sowie das Streikverbot; diese Strukturprinzipien sind untrennbar miteinander verbunden [...]“

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Zu den besonderen Funktionen des Beamtenrechts:

[BVerfG, 2 BvL 6/17 u. a. v. 4.5.2020](#) = BVerfGE 155, 77 ff. (Folie 2 von 3)

„28. Dieses Zusammenspiel von Hauptberuflichkeitsgrundsatz und Alimentationsprinzip ist vor dem Hintergrund der engen historischen Verknüpfung der Entwicklung des Berufsbeamtentums mit derjenigen des Rechtsstaats zu sehen: War der Beamte ursprünglich allein dem Regenten verpflichtet, wandelte er sich mit dem veränderten Staatsverständnis vom Fürsten- zum Staatsdiener. **Seine Aufgabe war und ist es, Verfassung und Gesetz im Interesse der Bürger auch und gerade gegen die Staatsspitze zu behaupten.** Die Übernahme der funktionswesentlichen tradierten Grundstrukturen des Berufsbeamtentums in das Grundgesetz beruht auf einer **Funktionsbestimmung des Berufsbeamtentums als Institution, die, gegründet auf Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung, eine stabile Verwaltung sichern und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatswesen gestaltenden politischen Kräften bilden soll.** Die institutionelle Einrichtungsgarantie des Art. 33 Abs. 5 GG trägt gleichzeitig der Tatsache Rechnung, dass im demokratischen Staatswesen Herrschaft stets nur auf Zeit vergeben wird und die **Verwaltung schon im Hinblick auf die wechselnde politische Ausrichtung der jeweiligen Staatsführung neutral sein muss. [...].“**

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Zu den besonderen Funktionen des Beamtenrechts:

[BVerfG, 2 BvL 6/17 u. a. v. 4.5.2020](#) = BVerfGE 155, 77 ff. (Folie 3 von 3)

„28. [...] Insoweit kann die strikte Bindung an Recht und Gemeinwohl, auf die die historische Ausformung des deutschen Berufsbeamtentums ausgerichtet ist, auch als Funktionsbedingung der Demokratie begriffen werden. Seine Aufgabe kann das Berufsbeamtentum nur erfüllen, wenn es rechtlich und wirtschaftlich gesichert ist. Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist und die Bereitschaft zu Kritik und nötigenfalls Widerspruch nicht das Risiko einer Bedrohung der Lebensgrundlagen des Amtsträgers und seiner Familie in sich birgt, kann realistischerweise erwartet werden, dass ein Beamter auch dann auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharrt, wenn sie (partei-) politisch unerwünscht sein sollte [...]. Die Verpflichtung des Dienstherrn zu einer amtsangemessenen Alimentation des sich mit seiner ganzen Arbeitskraft seinem Amt widmenden Richters und Beamten besteht also nicht allein in dessen persönlichem Interesse, sondern dient zugleich dem Allgemeininteresse an einer fachlich leistungsfähigen, rechtsstaatlichen und unparteiischen Rechtspflege und öffentlichen Verwaltung, hat also auch eine **qualitätssichernde Funktion** [...].“

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

Einzelheiten zu den Vorgaben des Art. 33 GG

- Recht auf Einstellung und Beförderung nach Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung (**Art. 33 Abs. 2 GG**) gilt für Beamte, Richter, Soldaten und **Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes** und kann gerichtlich durchgesetzt werden
- **Art. 33 Abs. 4 GG** schließt Übertragung hoheitlicher Aufgaben auf Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes nicht vollständig aus – im Einzelnen ist aber sowohl Anwendungsbereich und Rechtsfolge des Art. 33 Abs. 4 GG nach wie vor unklar (siehe aber [BVerfG, 2 BvR 133/10 v. 18.1.2012, Abs. 134 ff. = BVerfGE 130, 76, 111 ff.](#) zu aus Art. 33 Abs. 4 GG hergeleiteten Privatisierungsgrenzen im Strafvollzug)
- Anforderungen des **Art. 33 Abs. 5 GG** sind für den Gesetzgeber verbindlich, und seine Beachtung wird vom BVerfG zunehmend auch durchgesetzt.

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

[BVerfG, 2 BvR 2055/16 v. 14.1.2020](#) = BVerfGE 152, 345 ff. (Folie 1 von 2)

„64. Zu dem Kernbestand von Strukturprinzipien, bei dem die Beachtungspflicht den Weg zu tiefgreifenden strukturellen Veränderungen durch den einfachen Gesetzgeber versperrt, gehört das Lebenszeitprinzip [...]. Es beinhaltet neben dem Grundsatz der lebenszeitigen Anstellung auch die grundsätzliche Unentziehbarkeit des statusrechtlichen Amtes [...].

65. Das Lebenszeitprinzip hat – im Zusammenspiel mit dem die amtsangemessene Besoldung sichernden Alimentationsprinzip – die Funktion, die Unabhängigkeit der Beamten im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung zu gewährleisten. **Erst rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit bietet die Gewähr dafür, dass das Berufsbeamtentum zur Erfüllung der ihm vom Grundgesetz zugewiesenen Aufgabe, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann [...].**

66. Dazu gehört auch und vor allem, dass der **Beamte nicht willkürlich oder nach freiem Ermessen politischer Gremien aus seinem Amt entfernt werden kann**, denn damit entfiere die Grundlage für seine Unabhängigkeit [...].“

I. Funktion des öffentlichen Dienstrechts

[BVerfG, 2 BvR 2055/16 v. 14.1.2020](#) = BVerfGE 152, 345 ff. (Folie 2 von 2)

„66 [...]. Die Beendigung des Beamtenverhältnisses ist nur unter genau gesetzlich geregelten Voraussetzungen und Formen [...]. **Die lebenslange Anstellung sichert dem Beamten persönliche Unabhängigkeit. Das Bewusstsein ihrer gesicherten Rechtsstellung soll die Bereitschaft der Beamten zu einer an Gesetz und Recht orientierten Amtsführung fördern und ihn zu unparteiischem Dienst für die Gesamtheit befähigen.** Die mit dem Lebenszeitprinzip angestrebte Unabhängigkeit der Amtsführung ist dabei **nicht etwa ein persönliches Privileg der Beamten**, das ihrer Disposition unterliegen könnte, **sondern dient dem Gemeinwohl**. Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist, kann realistischerweise erwartet werden, dass ein Beamter auch dann auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharrt, wenn sie (partei-)politisch unerwünscht sein sollte. Das Berufsbeamtentum wird so zu einem tragenden Element des Rechtsstaates [...].“

Faktische „Unkündbarkeit“ von Arbeitnehmern des öffentlichen Dienst beruht demgegenüber nicht auf Verfassung, sondern auf Ausschluss der ordentlichen Kündigung in Tarifverträgen

II. Prinzip der Selbstorganschaft

Ausgangspunkt: Zuständigkeitsordnung bestimmt nicht nur formell, welche Behörde welche Entscheidungen zu treffen hat. In ihr kommt auch zum Ausdruck, dass der Kompetenzinhaber selbst die ihm eingeräumten Kompetenzen ausüben soll, weil er dem Gesetzgeber als besonders geeignet erscheint, die ihm zugewiesene Aufgabe wahrzunehmen.



Behörden sind regelmäßig zur Erfüllung ihrer Aufgaben in **Selbstorganschaft** verpflichtet. Sie müssen die ihnen zugewiesenen Aufgaben durch solche Bediensteten (Beamte/Arbeitnehmer) erfüllen, die nach Maßgabe der jeweiligen Stellenpläne/Stellenübersichten zugeordnet sind, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist

Hierzu und zum Folgenden zusammenfassend und m. w. N.: [U. Stelkens, Jura 2016, 1260, 1262 ff.](#)

II. Prinzip der Selbstorganschaft

Prinzip der Selbstorganschaft verbietet grundsätzlich eigenverantwortliches Handeln des Mitarbeiters einer Behörde für und **im Namen einer anderen Behörde ohne gesetzliche Grundlage**

Beispiel ([VGH Mannheim, 1 S 2856/95 v. 12.3.1996, Abs. 20](#) = VBIBW 1996, 418, 419): Wenn eine *Behörde A* allein dafür zuständig ist, bestimmten Personen Platzverweise zu erteilen, darf sie nicht den Mitarbeitern einer *Behörde B* unterschriebene Blankoformulare mitgeben und ihnen erlauben, im Namen der Behörde A Platzverweise an Personen zu erteilen, die sie in die Blankoformulare einträgt.

II. Prinzip der Selbstorganschaft

Prinzip der Selbstorganschaft verbietet grundsätzlich, dass ein von einer Behörde beauftragtes Privatunternehmens für und **im Namen der beauftragenden Behörde** *ohne gesetzliche Grundlage* handelt und setzt damit auch dem **Outsourcing** von Verwaltungsaufgaben deutliche Grenzen:

- **Beispiel 1** ([OVG Weimar, 4 KO 482/09 v. 14.12.2009, S. 10 ff.](#)): Ohne gesetzliche Grundlage darf ein Privatunternehmen keine Gebührenbescheide für einen Behörde erstellen, wenn dies kein Behördenmitarbeiter mehr gegenliest.
- **Beispiel 2** ([OLG Frankfurt a. M., 2 Ss-Owi 295/17 v. 26.4.2017](#) = NStZ 2017, 588 ff.; [OLG Frankfurt a. M., 2 Ss-Owi 963/18 v. 3.1.2020](#) = NJW 2020, 696 ff.): Eine Gemeinde darf keinen privaten Sicherheitsdienst damit beauftragen, für sie Verkehrsverstöße festzustellen und entsprechende Ordnungswidrigkeitenverfahren einzuleiten.
- **Beispiel 3** ([BSG, B 1 A 3/19 v. 8.10.2019, Abs. 23 ff.](#) = BSGE 129, 156 Abs. 23 ff.): Eine gesetzliche Krankenkasse darf nicht ihr obliegende Aufgaben des „Versorgungsmanagements“ ohne gesetzliche Grundlage auf Private übertragen (auch aus Gründen des Sozialdatenschutzes)

II. Prinzip der Selbstorganschaft

Prinzip der Selbstorganschaft betrifft auch das Verhältnis der Behörde zu Sachverständigen: [OVG Lüneburg, 12 ME 219/18 v. 11.2.2019](#) = ZUR 2019, 429 ff. (Folie 1 von 2)

„53. [Es] spricht einiges dafür, in der Bewertung der Umweltauswirkungen gemäß [...] gemäß § 12 UVPG a. F. [...] eine genuine Hoheitsaufgabe zu sehen, welche die Genehmigungsbehörde – zumindest in der Regel – ausschließlich durch eigene Bedienstete wahrzunehmen hat. Denn wird eine Bewertung vom zuständigen Bediensteten lediglich auf Plausibilität überprüft und müsste sie, falls dieser ihr nicht folgt, entweder von ihm selbst oder – im Zweifel wiederum kostenträchtig – von dem externen Sachverständigen neu vorgenommen werden, so kann dies dazu führen, dass in der Praxis tendenziell nur noch diesem Sachverständigen gefolgt wird [...] Umgekehrt besteht aber auch die Gefahr, dass eine unter Zeitdruck nicht mehr ergebnisoffene Behörde einem an Folgeaufträgen interessierten externen Sachverständigen vorab bedeutet, zu welchem Ergebnis seine Darstellung und Bewertung der Umweltauswirkungen tunlichst gelangen möge. Verfasste dieser daraufhin eine gezielt auf die faktisch feststehende behördliche Entscheidung abgestimmte Darstellung und Bewertung, so kehrte sein vorausseilender Gehorsam die Stufenfolge der Umweltverträglichkeitsprüfung geradezu um. [...]“

II. Prinzip der Selbstorganschaft

Prinzip der Selbstorganschaft betrifft auch das Verhältnis der Behörde zu Sachverständigen: [OVG Lüneburg, 12 ME 219/18 v. 11.2.2019](#) = ZUR 2019, 429 ff. (Folie 2 von 2)

„55 [Die] Beauftragung externer Sachverständiger mit der in den Behördenbetrieb nicht eingebundenen Erarbeitung der Darstellung und – erst recht – der Bewertung von Umweltauswirkungen [ist] kein „Königsweg“ der Verfahrensbeschleunigung, sondern entspricht im Grundsatz nicht dem Sinn und Zweck der Umweltverträglichkeitsprüfung. [...] **Denn der Genehmigungsbehörde obliegt auch im Falle der Verwaltungshilfe weiterhin eine eigene Sichtung, Prüfung und rechtliche Durchdringung des Materials sowie der darauf aufbauenden Ausarbeitungen eines externen Sachverständigen. Im Rahmen dieser Prüfung muss sie sich insbesondere erkennbar mit den Fragen auseinandersetzen, ob zu den von dem externen Sachverständigen vorgenommenen Bewertungen der Umweltauswirkungen sowie seinen wesentlichen im Verwaltungsverfahren umstrittenen Wirkungsprognosen rechtmäßige Alternativen bestehen und warum sie diesen nicht den Vorzug gegenüber den entsprechenden Einschätzungen des Sachverständigen gibt.**“

II. Prinzip der Selbstorganschaft

Beispiele für gesetzliche Ermächtigungen für Outsourcing von Verwaltungsaufgaben auf Private bei [U. Stelkens, Jura 2016, 1260, 1262](#)

Rechtsfolge bei Verstoß gegen das Prinzip der Selbstorganschaft:

- Die Maßnahme wird der Behörde zugerechnet, in deren Namen gehandelt wurde, d. h. der Bürger kann sich auf den Rechtsschein verlassen, der durch das von ihr veranlasste unzulässige Handeln verursacht worden ist ([BVerwG, 9 C 4/11 v. 23.8.2011, Rn. 9 ff.](#) = BVerwGE 140, 245 ff.)
- **Aber:** Die Maßnahme ist rechtswidrig und die Behörde, in deren Namen gehandelt wurde, muss hierfür die Verantwortung im Gerichtsverfahren oder ggf. auch in Schadensersatzprozessen übernehmen ([VGH Mannheim, 1 S 2856/95 v. 12.3.1996, Abs. 20](#) = VBIBW 1996, 418, 419; [OVG Weimar, 4 KO 482/09 v. 14.12.2009, S. 10 ff.](#))
- Ggf. kommen auch (Rechts-)Aufsichtsmaßnahmen in Betracht ([BSG, B 1 A 3/19 v. 8.10.2019, Abs. 12 ff.](#) = BSGE 129, 156 Abs. 12 ff.)