

DAVID ROTH-ISIGKEIT

Verfassungsordnung und Verwaltungsorganisation

Jus Publicum

323

Mohr Siebeck

JUS PUBLICUM

Beiträge zum Öffentlichen Recht

Band 323



David Roth-Isigkeit

Verfassungsordnung und Verwaltungsorganisation

Mohr Siebeck

David Roth-Isigkeit, geboren 1986; Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten Münster und Heidelberg; 2011 erste Juristische Staatsprüfung, 2013 M.A. der Internationalen Beziehungen am Genfer Hochschulinstitut für Internationale Studien; 2016 M.A. in Philosophie an der Goethe-Universität Frankfurt am Main; wissenschaftlicher Mitarbeiter am Exzellenzcluster „Normative Ordnungen“ der Goethe Universität Frankfurt am Main; 2016 Promotion (Dr. jur.); 2019 zweite Juristische Staatsprüfung; 2019–22 Leiter der Nachwuchsforschungsgruppe „Das Recht der künstlichen Intelligenz“ an der Universität Würzburg und Gründer des interdisziplinären SOCAI Zentrums für Soziale Implikationen künstlicher Intelligenz; 2022 Habilitation; Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht und Recht der Digitalisierung an der Deutschen Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer.
orcid.org/0009-0005-9858-5039

Gefördert durch die Deutsche Forschungsgemeinschaft (DFG) – Projektnummer 516222514.

ISBN 978-3-16-162146-8 / eISBN 978-3-16-162147-5

DOI 10.1628/978-3-16-162147-5

ISSN 0941-0503 / eISSN 2568-8480 (Jus Publicum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <https://dnb.de> abrufbar.

2023 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Dieses Werk ist lizenziert unter der Lizenz „Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International“ (CC BY-NC-ND 4.0). Eine vollständige Version des Lizenztextes findet sich unter: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>. Jede Verwendung, die nicht von der oben genannten Lizenz umfasst ist, ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar.

Das Buch wurde von Textservice Zink in Schwarzach gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Wie die meisten rechtswissenschaftlichen Themenstellungen unterliegt die Diskussion über die rechtmäßige Organisation der öffentlichen Verwaltung wissenschaftlichen Konjunkturen. Nach der ersten Phase zum Ende der 1950er Jahre um den verfassungsrechtlichen Begriff der Organisationsgewalt, den ersten Verselbständigungen der 1970er und der dann deutlich späteren Diskussion um den verwaltungsrechtlichen Steuerbegriff in den 1990er Jahren scheint mir nun die zunehmende Irritation des verfassungsrechtlichen Regelmodells der Verwaltungsorganisation durch die Europäisierung des Verwaltungsrechts wiederum vertieften Gesprächsbedarf auszulösen.

Mit der vorliegenden Arbeit, der weitgehend unveränderten Fassung meiner Habilitationsschrift, die dem Fachbereich Rechtswissenschaften der Goethe Universität Frankfurt am Main im Wintersemester 2020/21 zur Begutachtung vorlag, habe ich intendiert, die maßgeblichen Diskussionsstränge zusammenzuführen, und damit zu einer Klärung der Frage beizutragen, was das Grundgesetz über die Organisation der öffentlichen Verwaltung zu sagen hat. Die Arbeit wurde Mitte des Jahres 2021 abgeschlossen und befindet sich bis auf einige unsystematische Ausnahmen, über die ich während des Habilitationsverfahrens gestolpert bin, auch auf diesem Stand.

Der größte Dank gebührt freilich meinem verehrten akademischen Lehrer Stefan Kadelbach, der mich (seit ich 2013 noch als Genfer Student an seinem Lehrstuhl aufgeschlagen bin) nachdrücklich darin bestärkt hat, den Weg in die deutsche Staatsrechtslehre zu gehen. Seine politische Klugheit und wissenschaftliche Genauigkeit sind für mich unerreicht.

Uwe Volkmann hat zur vorliegenden Arbeit ein anregendes und wohlwollendes Zweitgutachten verfasst, durch das mir viele neue Facetten des Themas ersichtlich wurden. Auch dafür möchte ich mich herzlich bedanken. An der Frankfurter Fakultät hat mich zudem Susanne Pelster freundlich und bestimmt durch das Verfahren geleitet, was mir sehr geholfen hat. Gedankt sei ferner Thomas Kleinlein und Florian Meinel, die insbesondere in der Frühphase des Projekts wichtige Hilfestellungen boten. Mit David Kuch mussten sich die Thesen am Ende mit einem kenntnisreichen Diskussionspartner messen, dessen kluge Anmerkungen zu einigen Anpassungen geführt haben.

Der Universität Würzburg sei dafür gedankt, dass sie mir seit 2019 eine Nachwuchsforschungsgruppe zum Recht der Digitalisierung anvertrauten. In

diesem Rahmen habe ich mit Jason Coombe, Sarah Eisert, Ingo Heide, Dominik Klaus, Ruben Maaß, Alina Machert und Laura Schneiderbauer ein für mich ganz besonderes Klima von Produktivität einerseits, kollegialer Freundschaft andererseits genossen. In Würzburg hat Eric Hilgendorf meine Arbeit nachhaltig und uneigennützig gefördert und mich mit gemeinsamen Projekten entscheidend unterstützt. Gleiches gilt für Ronny Thomale, der mir stets zur Seite stand, wenn es darauf ankam. Die dreieinhalb Würzburger Jahre werden mir trotz der Wirren der Pandemie als unvergesslich in Erinnerung bleiben.

Die Deutsche Forschungsgemeinschaft hat mir für die Veröffentlichung der Arbeit ein Stipendium gewährt, wofür ich sehr dankbar bin. Einem anonymen Gutachter danke ich für wichtige Hinweise.

Meiner Schwester Lea Kumkar danke ich für die wunderbare Begleitung in all den Jahren rechtswissenschaftlicher Ausbildung. Unvergessen ist ein Moment kurz vor meinem ersten Staatsexamen im Frühjahrstermin 2011 in Heidelberg, als sie als Studentin des dritten Semesters, die gerade den kleinen Strafrechtsschein mit Bravour bestanden hatte, mich mit ihren Karteikarten abfragte und prognostizierte, ich werde das Examen „niemals bestehen.“

Dass diese Arbeit in den Pandemie-Jahren überhaupt entstehen konnte, ist der vorbehaltlosen Unterstützung meiner Familie zu verdanken. Meine Frau Lilli, unsere Tochter Clara und unser Sohn Artur haben nicht nur ausufernde Arbeitszeiten tolerieren müssen, sondern auch die mit wissenschaftlicher Tätigkeit einhergehende geistige Abwesenheit. Insoweit ist unser jüngster Sohn Anton in der glücklichen und weitgehend unbeeinträchtigten Lage, nur den letzten Korrekturlauf erlebt zu haben.

Speyer, im Februar 2023

David Roth-Isigkeit

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX

1. Teil: Grundlagen

Vorbemerkungen	3
§ 1 Die späte Konstitutionalisierung der Organisationsgewalt	7
§ 2 Methoden verfassungsorientierter Verwaltungs(organisations-) rechtswissenschaft	61

2. Teil: Verfassungsrechtliche Direktiven für die Verwaltungsorganisation

Vorbemerkungen	115
§ 3 Der Organisationspflichtbereich	121
§ 4 Verwaltungsorganisation im Bundesstaat	161
§ 5 Verwaltungsorganisation in der Funktionenordnung	189
§ 6 Verfassungsdirektiven für Organisationsentscheidungen	219
§ 7 Die Organisationsentscheidung	281

3. Teil: Einfluss- und Kontrollknicke

Vorbemerkungen	303
§ 8 Einfluss- und Kontrollknicke	307
§ 9 Unselbständig weisungsfreie Aufgabenwahrnehmung	329
§ 10 Verselbständigte Aufgabenwahrnehmung in öffentlicher Rechtsform	355
§ 11 Aufgabenwahrnehmung in Privatrechtsform	391

4. Teil: Der verfassungsrechtliche Umgang mit Einfluss- und Kontrollknicken

Vorbemerkungen	417
§ 12 Legitimations- und Kontrollniveau als Begriffe des Verfassungsrechts	421

§ 13 Kompensation abgesenkter Legitimations- und Kontrollniveaus	481
§ 14 Rechtfertigungen für Einfluss- und Kontrollknicke	503

5. Teil: Ergebnisse

§ 15 Der 3-Stufen Test bei Einfluss- und Kontrollknicken	555
Literatur	573
Sach- und Personenregister	667

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII

1. Teil

Grundlagen

<i>Vorbemerkungen</i>	3
§ 1 <i>Die späte Konstitutionalisierung der Organisationsgewalt</i>	7
I. <i>Die frühmoderne Verdichtung von Staatlichkeit durch Verwaltung</i>	10
1. Organisationssteuerung zur Korruptionsbekämpfung	14
2. Die Herausbildung des hierarchischen Prinzips	16
3. Lokale Selbstverwaltung	18
4. Vollzugsföderalismus	20
5. Ansätze zur Verwaltungskontrolle	20
II. <i>Verwaltungsreformen und das Bewusstsein für die Macht der Organisation</i>	22
1. Modernisierung der Verwaltung	23
2. Selbstverwaltung in der Preußischen Städteordnung	24
3. Parallelität von Hierarchie und basisdemokratischer Verwaltung	25
4. Der bürgerliche Beamtenstaat	27
III. <i>Organisationsgewalt als Begriff der Restauration</i>	28
1. (Re-)Zentralisierung von Steuerungsansprüchen	29
2. Erweiterung des Steuerungsanspruchs auf den Bereich der Organisation	30
3. Selbstkontrolle und Verwaltungsgerichtsbarkeit	31
IV. <i>Der Konstitutionalismus zwischen methodischer Verfestigung und verwaltungsdemokratischer Ambition</i>	34
1. Organisationsgewalt und Gesetzesbegriff	36
2. Politische Konsequenzen der Impermeabilitätslehre	37
3. Der staatsrechtliche Positivismus	38
4. Das Ringen um parlamentarische und gerichtliche Kontrolle	40

V. Weimarer Demokratie ohne Rückgrat	42
1. Organisationsgewalt in der Weimarer Reichsverfassung	43
2. Die Rolle der Beamtenschaft	44
3. Weimar als Übergangszeit	46
VI. Die späte Konstitutionalisierung der Organisationsgewalt in der Bundesrepublik	47
1. Die Staatsrechtslehrrertragung 1957 und ihre Folgen	48
2. Die Persistenz der Organisationsgewalt als „Hausgut“ der Exekutive	50
a) Die starke These exekutiver Organisationsgewalt	51
b) Die schwache These exekutiver Organisationsgewalt	55
3. Begriffskonstitutionalisierung	56
4. Verfasste Organisationsgewalt	58
§ 2 Methoden verfassungsorientierter Verwaltungs(organisations-)rechtswissenschaft	61
I. These: Organisation als Zurechnungsaufgabe	63
1. Verwaltungswissenschaftliche Grundlagen bei Woodrow Wilson und Max Weber	64
2. Das Organisationsrecht als Zurechnungslehre bei Hans J. Wolff	66
3. Folge: Organisationsrecht als formales Mehrebenensystem	69
4. Die wirklichkeitswissenschaftliche Kritik an der Zurechnungslehre	71
II. Antithese: Das verwaltungsrechtswissenschaftliche Reformprojekt	72
1. Verwaltungswissenschaftlicher Hintergrund	75
a) Pfadabhängigkeit organisierten Entscheidens	75
b) Organisationsbedingte Entscheidungskontingenz	79
c) Entwicklungsfähigkeit von Organisationen	80
2. Die Steuerungsfunktion des Organisationsrechts	83
3. Der qualitative Steuerungsbegriff	86
4. Erste Kritikebene: Unschärfe der Grundbegriffe	87
5. Zweite Kritikebene: Methodik	89
a) Das Zugriffs- und Selektionsproblem des außerrechtlichen Wissens	92
b) Das Integrationsproblem des außerrechtlichen Wissens	93
6. Stellungnahme	95
III. Synthese: Verfassungsdogmatische Deutung des verwaltungsrechtswissenschaftlichen Reformbedarfs	98
1. Zur Verfassungsdogmatik der Strukturprinzipien	100
2. Verfassungsdogmatik im Organisationsrecht	104
3. Die zentrale Rolle des Demokratieprinzips	107

2. Teil

Verfassungsrechtliche Direktiven
für die Verwaltungsorganisation

<i>Vorbemerkungen</i>	115
I. <i>Statisches und aktionszentriertes Organisationsrecht</i>	117
II. <i>Organisationsrecht im engeren und im weiteren Sinn</i>	118
III. <i>Errichtung von Organisationseinheiten als Organisationsrecht im engeren Sinn</i>	119
§ 3 <i>Der Organisationspflichtbereich</i>	121
I. <i>Grundlagen</i>	123
1. Der grundgesetzlich-einheitliche Begriff der Staatsgewalt	124
2. Privatrechtlich organisierte Staatsgewalt	125
3. Erfassung von Staatlichkeit im Kooperativbereich	127
II. <i>Die Grenzbestimmung der organisationspflichtigen Staatlichkeit</i>	131
1. Organisationsbreite: Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft	132
a) Die verfassungsdogmatische Unterscheidung von Staat und Gesellschaft	132
b) Abgrenzungskriterium: Beherrschung	136
c) Kritik	138
2. Organisationstiefe: Erheblichkeitsschwelle	139
a) Grenzen der Zurechnung in komplexen Organisationen	140
b) Dogmatische Ansätze zur Bestimmung der Organisationstiefe	142
3. Die Verwaltungsfunktion als Merkmal eines Teilbereichs des Organisationsrechts	146
III. <i>Politische Herrschaft im Grenzbereich von Staat und Gesellschaft</i>	148
1. Politische Herrschaft jenseits der Verfassung	148
a) Klassische Ansätze	150
b) Verbindlichkeitslehre	151
c) Anwendungsfälle	153
d) Politische Herrschaft als Hilfskonstruktion	154
2. Der Umgang mit Organisationsdefiziten	155
a) Verbotslösung	155
b) Verantwortungslösung	156
c) Eigener Ansatz: Schwellenlösung	159

§ 4	<i>Verwaltungsorganisation im Bundesstaat</i>	161
I.	<i>Die Regelzuständigkeit der Länder (Art. 30, 83 GG)</i>	163
1.	Vollzugsföderalismus und Verwaltungsorganisation	164
2.	Zur Systematik der Verflechtung von Bund und Ländern	166
II.	<i>Bundesverwaltungskompetenzen</i>	166
1.	Obligatorische und fakultative Bundesverwaltung	168
2.	Generalklausel des Art. 87 Abs. 3 GG	168
3.	Unbeschriebene Bundesverwaltungskompetenzen	169
III.	<i>Die Bundesauftragsverwaltung</i>	170
1.	Organisationsgewalt der Länder	171
2.	Zugriffsrecht des Bundes	172
IV.	<i>Allgemeine Regelungskompetenzen des Bundes für die Verwaltungsorganisation</i>	173
1.	Organisationsgesetzgebungskompetenz des Bundes	174
2.	Die spezielle Regelung des Art. 84 Abs. 1 GG	176
V.	<i>Zur Frage der Mischverwaltung</i>	177
1.	Weiter und enger Begriff der Mischverwaltung	178
2.	Das Mischverwaltungsverbot als Gebot eigenverantwortlicher Aufgabenwahrnehmung	179
3.	Der Problemfall der Organleihe	182
VI.	<i>Die organisationsrechtliche Dimension der kommunalen Selbstverwaltung</i>	183
VII.	<i>Das Bundesstaatsprinzip als Ordnungsprinzip in der Verwaltungsorganisation?</i>	187
§ 5	<i>Verwaltungsorganisation in der Funktionenordnung</i>	189
I.	<i>Exekutive Selbstorganisation unter parlamentarischem Zugriff</i>	189
1.	Die Exekutive in der Funktionenordnung	190
2.	Eigenverantwortliche Aufgabenwahrnehmung und Selbstorganisation der Exekutive	194
3.	Zur Verschränkung der Organisationsgewalt im Bereich der Regierung und der Verwaltung	196
4.	Parlamentarisches Zugriffsrecht	198
a)	Bereichsspezifische Begrenzungen	199
b)	Zulässige Regelungstiefe	202
II.	<i>Institutioneller Vorbehalt des Gesetzes</i>	204
1.	Verfassungsrechtliche Einzelregelungen	205
a)	Grundgesetz	205
b)	Landesverfassungen	207

2. Das allgemeine Modell eines organisationsrechtlichen Gesetzesvorbehalts	208
a) Zur „Wesentlichkeit“ von Organisationsentscheidungen	208
b) Einzelfälle	212
c) Systematisierung	214
<i>III. Parlamentarisches Budgetrecht</i>	216
1. Besonderheiten von Haushaltsplan und Haushaltsgesetz	216
2. Die Steuerungswirkung des Haushaltsrechts	217
 § 6 <i>Verfassungsdirektiven für Organisationsentscheidungen</i>	219
I. <i>Grundsatz der Formfreiheit</i>	220
II. <i>Verfassungsrechtliche Einzelnormierungen</i>	223
1. Unmittelbarkeitsgebote	224
2. Der direktive Gehalt der Notverwaltungskompetenz des Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG	226
3. Ministerialverwaltungsverbote	227
a) Art. 87 Abs. 2 GG: Länderübergreifende Sozialversicherungsträger	227
b) Art. 87e Abs. 3 GG: Privatisierung der Deutschen Bundesbahn	229
c) Art. 114 Abs. 2 S. 1 GG: Institutionsgarantie des Bundesrechnungshofs	230
4. Organisationsvorgaben in den Landesverfassungen	231
5. Diskussion	232
6. Exkurs: Der Begriff der institutionellen Legitimation	232
III. <i>Die organisationsrechtliche Wirkung der Strukturprinzipien</i>	234
1. Wirkkomplex Demokratieprinzip	236
a) Volkssouveränität	237
b) Die verfassungsrechtliche Operationalisierung der demokratischen Legitimation	238
c) Legitimationsformalisierung	240
d) Das Demokratieprinzip als Leitprinzip	244
2. Wirkkomplex Rechtsstaatsprinzip und Gewaltenteilung	244
a) Das rechtstaatliche Rationalitätsgebot	245
b) Funktionsgerechte Verwaltungsorganisation	247
c) Kein „Gebot optimaler Verwaltungsstruktur“	248
d) Differenzierungs- und Kohärenzgebot	250
e) Rechtsstaat und Gewaltenteilung als Komplementärprinzipien	253
3. Wirkkomplex Grundrechte	253
a) Grundrechtsschutz durch Organisation und Verfahren	254
b) Negative Organisationswirkung der Grundrechte	256
c) Positive Steuerungsimpulse	257
d) Grundrechte als punktuelle Detailsteuerung	260

4. Die Verfassungsordnung als Organisationsrahmenordnung	260
<i>IV. Sonstige verfassungsrechtliche Vorgaben</i>	<i>264</i>
1. Ämterordnung und Funktionsvorbehalt	264
2. Inhaltliche Direktiven des Haushaltsrechts	268
<i>V. Die verfassungsrechtliche Präferenz für hierarchische Organisation</i>	<i>270</i>
1. Hierarchie als Modell der stufenweisen Konkretisierung von Entscheidungsspielräumen	273
2. Hierarchie als Legitimations- und Kontrollmodell	275
3. Hierarchische Verwaltung in der parlamentarischen Demokratie	278
<i>§ 7 Die Organisationsentscheidung</i>	<i>281</i>
<i>I. Gestaltungsfreiheit in rechtlichen Bindungen</i>	<i>281</i>
1. Einschätzungsprärogative und Organisationsermessen	282
2. Organisation als Planung des staatlichen Innenbereichs	283
<i>II. Vom Willkürverbot zum Verhältnismäßigkeitsgebot</i>	<i>286</i>
1. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als verfassungsrechtliche Methode	288
2. Verhältnismäßigkeit im staatlichen Innenbereich	291
a) Die methodische Affinität der Strukturvorgaben zur Verhältnismäßigkeitsprüfung	293
b) Verwaltungsorganisationsrecht zwischen Staatsorganisation und materiellem Recht	295
c) Ein Recht auf Organisation?	296
d) Organisationsspezifische Deutung der Verhältnismäßigkeit	298

3. Teil

Einfluss- und Kontrollknicke

<i>Vorbemerkungen</i>	<i>303</i>
<i>§ 8 Einfluss- und Kontrollknicke</i>	<i>307</i>
<i>I. „Einflussknicke“</i>	<i>308</i>
1. Begriffsbildung bei F. Wagener	308
2. Begriffsfortbildung durch P.M. Huber und Rezeption durch das Bundesverfassungsgericht	310
3. Die „Distanz von Entscheidungs- und Verantwortungszentrum“ als Legitimationsproblem	313
4. Eingriffsmodell der Einflussknicke	315
5. Kumulative Einflussknicke als kumulatives Legitimationsproblem?	316

II. Organisationsbedingte Kontrollknicke	317
III. Ordnende Typologie der Einfluss- und Kontrollknicke	319
1. Normative bzw. unscharfe Sammelbegriffe	320
a) Zum Sammelbegriff des „ministerialfreien Raums“	320
b) Zum Sammelbegriff der „verselbständigten Verwaltungseinheiten“	321
c) Normative Organisationsbegriffe	323
2. Deskriptive Begriffsbildung	325
3. Zur Struktur der folgenden Kapitel	326
§ 9 Unselbständig weisungsfreie Aufgabenwahrnehmung	329
I. Allgemeines	330
1. Entscheidungsbeteiligung als maßgebliches Kriterium	331
2. Monokratische und kollegiale Binnenorganisation	332
3. Kollegialverwaltung und Kondominalverwaltung	332
II. Einflussknicke bei unselbständig weisungsfreier Aufgabenwahrnehmung	333
1. Fachweisungsfreiheit	333
2. Entscheidungsbeteiligung Privater	334
III. Kontrollknicke bei unselbständig weisungsfreier Aufgabenwahrnehmung	335
1. Auflösung des kooperativ-kontrollierenden Entscheidungszusammenhanges	335
2. Fehlende Sanktionsmöglichkeit parlamentarischer Kontrolle und alternative Kontrollformen	335
3. Korrelation von Letztentscheidungsermächtigungen und zurückgenommenem gerichtlichen Kontrollmaßstab	338
IV. Veranschaulichung	340
1. Weisungsfrei-monokratische Entscheidungsfindung in unselbständigen Verwaltungsstellen	340
a) Beispiel: Bundesstelle für Seeunfalluntersuchung	340
b) Beispiel: Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse des Bundessortenamts	342
2. Kondominalverwaltung	342
a) Beispiel: Kerntechnischer Ausschuss	343
b) Beispiel: Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien	344
3. Unionsrechtlicher Einfluss	345
a) Beispiel: Nationale Datenschutzkontrollstellen	346
b) Beispiel: Bundesnetzagentur im Bereich der Telekommunikationsregulierung	349

§ 10 <i>Verselbständigte Aufgabenwahrnehmung in öffentlicher Rechtsform</i>	355
I. <i>Allgemeines</i>	356
1. Rechtliche Selbständigkeit ohne selbständige Aufgabenwahrnehmung	356
2. Typisierung der Selbstverwaltung als Selbstorganisation Betroffener	357
a) Typisierung der Selbstverwaltung nach Funktionsbereich . . .	358
b) Typisierung nach explizit verfassungsrechtlicher Anerkennung	358
c) Typisierung nach formaler Binnenorganisation	360
3. Die Staatsaufsicht	361
a) Korrelat zur Verselbständigung	362
b) Das Subsidiaritätsprinzip in der Staatsaufsicht	363
c) Aufsichtsmittel	365
d) Hierarchie vs. Distanz und Kooperation in der Staatsaufsicht . .	365
4. Begrenzte Autonomie	367
a) Vorbehalt des Gesetzes	368
b) Ausübung des Satzungsermessens und staatliche Aufsicht . . .	369
5. Der Sonderfall der kommunalen Selbstverwaltung	370
6. Der Sonderfall der Bundesbank	372
II. <i>Einflussknicke bei verselbständigter Aufgabenwahrnehmung in öffentlicher Rechtsform</i>	374
1. Einflussknick Demokratisches Gemeinwesen – Entscheidungen der Selbstverwaltungseinheit	374
2. Einflussknick Betroffenengemeinschaft – Entscheidungen der Selbstverwaltungseinheit	375
3. Unklarheit über das Verantwortungszentrum	375
4. Kumulative Einflussknicke	376
III. <i>Kontrollknicke bei verselbständigter Aufgabenwahrnehmung in öffentlicher Rechtsform</i>	377
1. Eigenaufsicht	377
2. Parlamentarische Kontrolle der Selbstverwaltung	378
3. Normative Letztentscheidungsermächtigung im Bereich des Satzungsermessens	378
IV. <i>Anwendungsfälle</i>	379
1. Homogen-mitgliedschaftliche Organisation	379
a) Beispiel: Die Landesärztekammern	379
b) Beispiel: Jagdgenossenschaften	381
c) Beispiel: Industrie- und Handelskammern	381

2. Heterogen-mitgliedschaftliche Organisation	383
a) Beispiel: Die wissenschaftlichen Hochschulen	383
b) Beispiel: Der Gemeinsame Bundesausschuss	384
3. Nicht-mitgliedschaftliche Organisation	387
a) Beispiel: Der Hessische Rundfunk	387
b) Beispiel: Die Bundesagentur für Arbeit	388
§ 11 <i>Aufgabenwahrnehmung in Privatrechtsform</i>	391
I. <i>Allgemeines</i>	393
1. Organisationsprivatisierung als Thema des Organisationsrechts	393
2. Unterscheidung nach Beteiligungsverhältnissen	394
3. Einwirkungsrechte und -pflichten	395
4. Die Doppelfunktion der Gemeinwohlverpflichtung öffentlicher Unternehmen	396
5. Gesellschaftsrechtliche Rechtsformen und Entscheidungsrechte	400
a) Zum Verhältnis von Gesellschafts- und Verwaltungsrecht	400
b) Die öffentliche Gesellschaft mit beschränkter Haftung	402
c) Die öffentliche Aktiengesellschaft	402
6. Arbeitnehmermitbestimmung	403
7. Der Sonderfall der Beleihung	405
II. <i>Einflussknicke bei Aufgabenwahrnehmung in Privatrechtsform</i>	406
III. <i>Kontrollknicke bei Aufgabenwahrnehmung in Privatrechtsform</i>	407
IV. <i>Einfachgesetzliche Normierung der Einfluss- und Kontrollsicherung</i>	408
1. Im Haushaltsrecht	409
2. Im Kommunalen Wirtschaftsrecht	410
V. <i>Veranschaulichung</i>	412
1. Beispiel: Flughafen Frankfurt am Main – Die gemischt-wirtschaftliche Fraport AG	412
2. Beispiel: Flughafen Berlin-Brandenburg – Die gemischt-öffentliche FBB GmbH	413

4. Teil

Der verfassungsrechtliche Umgang
mit Einfluss- und Kontrollknicken

<i>Vorbemerkungen</i>	417
<i>§ 12 Legitimations- und Kontrollniveau als Begriffe des Verfassungsrechts</i>	421
<i>I. Das Legitimationsniveau als normativer Minimalstandard</i> . . .	425
1. Zurechnung, Wirksamkeit und Zusammenwirken	425
a) Zurechnung	426
b) Wirksamkeit	428
c) Zusammenwirken verschiedener Legitimationsformen	431
2. Das Legitimationsniveau als normativer Minimalstandard	433
<i>II. Ziel: Operationalisierung der demokratischen Gleichheit</i>	436
1. Politische Gleichheit und der numerus clausus der Legitimationsformen	436
2. Empirische Kritikebene: Komplexität	439
3. Normative Kritikebene (1): Homogenität des Volksbegriffes	442
4. Normative Kritikebene (2): Demokratie als Selbstbestimmung aller	444
5. Stellungnahme (1): Zur immanenten Kritik	447
6. Stellungnahme (2): Zur Quantifizierung des Demokratieprinzips . .	451
<i>III. Dogmatische Konsequenzen der verfassungsgerichtlichen Lehre</i>	454
1. Keine wechselseitige Totalsubstitution der Legitimationsformen	454
2. Zur Rolle der Betroffenenpartizipation im Legitimationsmodell	458
3. Objektivierter Entscheidungsrichtigkeit („output“) im Legitimationsmodell	462
<i>IV. Kontrollniveau</i>	466
1. Das Kontrollniveau als Wirksamkeitsurteil	467
2. Kontrolle als Rationalitätselement	468
3. Das Kontrollniveau als Maßstab für abweichende Organisationsformen	469
<i>V. Kontrollformen</i>	470
1. Einzelne Kontrollformen	471
a) Selbstkontrolle	471
b) Parlamentarische Kontrolle	472
c) Gerichtlicher Rechtsschutz	473

2. Offenheit und Geschlossenheit als wesentliche Unterschiede von Kontroll- und Legitimationsniveau	474
3. Grenzen der „Pluralisierung“ des Kontrollkonzepts	476
a) Zur Stellung gesellschaftlicher Kontrollen	476
b) Zur Stellung von Selbstkontrollen der Verwaltung	478
4. Ergebnis	480
§ 13 <i>Kompensation abgesenkter Legitimations- und Kontrollniveaus</i>	481
I. <i>Kompensation: Verwaltungsrechtlicher Begriff – Verfassungsrechtliche Qualifizierung</i>	482
II. <i>Kompensation von Einflussknicken</i>	484
1. ... durch alternative „Legitimationsformen“	485
2. ... durch Kontrollformen	488
a) Qualifizierte parlamentarische Kontrolle	489
b) Gerichtliche Kontrolle	495
III. <i>Kompensation von Kontrollknicken</i>	497
IV. <i>Ergebnis</i>	499
§ 14 <i>Rechtfertigungen für Einfluss- und Kontrollknicke</i>	503
I. <i>Die Perspektive der Literatur</i>	503
II. <i>Vorüberlegungen</i>	509
1. Zur Struktur der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung	510
2. Erforderlichkeit kollidierenden Verfassungsrechts	511
3. Unterschiedliche Wertigkeit von Gründen	512
III. <i>Unionsrechtliche Organisationsvorgaben</i>	513
1. Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts unter Verfassungsvorbehalt	514
2. Verwaltungsorganisation im Identitätsbereich des Grundgesetzes?	520
a) Der materielle Geltungsbereich des Art. 79 Abs. 3 GG	521
b) Der Maßstab des Art. 79 Abs. 3 GG	522
c) Ergebnis für die Strukturprinzipien des Organisationsrechts	524
3. Unionsrechtsfreundlich restriktive Auslegung?	524
4. Lösungsansatz: Vertretbarkeitsthese	525
IV. <i>Verfassungsrechtliche Einzelnormierungen</i>	527
1. Verfassungsrechtliche Organisationsvorgaben als ausschließende Gründe	527
2. Vorrang des Unionsrechts in der Gründehierarchie	528

V. <i>Verfassungsrechtliche Rechtfertigung abgesenkter Legitimationsniveaus</i>	529
1. Organisation im Spannungsfeld der Strukturprinzipien	529
a) Funktionsgerechtigkeit in der Demokratie: Prozedurale und Materielle Interpretationen	530
b) Prozeduralisierung der Funktionsgerechtigkeit	534
2. Exkurs: Maßstabsverschärfende Kontrollknicke	535
a) Funktionsgerechtigkeit als Argument für abgesenkte Kontrollniveaus	536
b) Folge: Verschärfung des Rechtfertigungsmaßstabs	539
3. Die Lösung von „Organisationsproblemen“ als verfassungsrechtliche Zielbestimmung	540
a) Rechtsstaatliche Distanzgrundsätze	540
b) Gesetzgeberische Zwecksetzungen	544
c) Grenzziehungen für zulässige Organisationsziele	545
d) Differenzierungs- und Kohärenzgebot	549
4. Methodische Operationalisierung	551

5. Teil

Ergebnisse

§ 15 <i>Der 3-Stufen Test bei Einfluss- und Kontrollknicken</i>	555
I. <i>Stufe: Feststellung von Einfluss- bzw. Kontrollknicken</i>	555
II. <i>Stufe: Kompensation</i>	556
III. <i>Stufe: Verfassungsrechtliche Rechtfertigung</i>	557
IV. <i>Anwendungsfall: Die unabhängige Staatsanwaltschaft?</i>	559
1. Hintergrund	559
2. Die weisungsabhängige Stellung der Staatsanwaltschaft im deutschen Verfassungsrecht	561
3. Reformbedarf	562
V. <i>Anwendung des 3-Stufen Tests</i>	563
1. Politische Gestaltungsvorschläge	563
a) Der Vorschlag des Deutschen Richterbunds	564
b) Der Gesetzentwurf der FDP-Fraktion	564
c) Der Gesetzentwurf der Grünen-Fraktion	564
d) Der Referentenentwurf	564
2. Einfluss- und Kontrollknicke	565
3. Kompensation	566
a) Kompensation durch Disziplinarrecht	566
b) Kompensation durch Klageerzwingungsverfahren	567
4. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	567

a) Ausschließender Grund durch unionsrechtliche Steuerungsvorgabe?	567
b) Legitimes Ziel	568
c) Verhältnismäßigkeit der Freistellung von Weisungen	568
5. Diskussion	570
Literatur	573
Sach- und Personenregister	667

1. Teil

Grundlagen

Vorbemerkungen

Das Organisationsrecht als Thema des deutschen Staatsrechts taucht im ausgehenden 18. Jahrhundert im Frühkonstitutionalismus auf. Erst mit der beginnenden Begrenzung monarchischer Verfügungsmacht über die Organisation von Staat und Verwaltung und der zunehmenden Verdichtung von Verwaltungstätigkeit im frühmodernen Staat ließ sich sinnhaft von einer selbständigen Regelungsmaterie sprechen.¹ Freilich war dies zu dieser Zeit noch in den Anfängen begriffen. Die Organisationsgewalt als „Kern der parakonstitutionellen Kronprärogative“² gehörte zunächst zum ausschließlichen Bestimmungsbereich des Monarchen. Die Konstitutionalisierung fand ihre Grenze damit in der strikten Trennung von Innen- und Außenrecht, die durch die Impermeabilitätstheorie³ und die mangelnde begriffliche Unterscheidung von Rechtssatz und Gesetz⁴ bis weit in die zweite Hälfte des 20. Jahrhunderts aufrechterhalten werden konnte.⁵

Insoweit ist das Organisationsrecht (und das Verwaltungsorganisationsrecht im Besonderen) als Gegenstand einer *späten Konstitutionalisierung*⁶ in einer vertrackten Lage. Unter dem nunmehr 70 Jahre alten Grundgesetz scheint die verfassungsdogmatische Begriffsbildung auf der einen Seite nur

¹ M. Stolleis, Entwicklungsstufen der Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR, Bd. I, 2. Auflage, München 2012, § 2, Rn. 24–25.

² Formulierung bei F. Ossenbühl, Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz, Bad Homburg v.d.H. 1968, 252.

³ Dazu W. Krebs, Verwaltungsorganisation, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR, Bd. V, 3. Auflage, Heidelberg 2007, § 108, Rn. 32 ff.

⁴ Siehe etwa P. Laband, Staatsrecht des deutschen Reiches, Bd. II, 5. Auflage, Tübingen 1911, 181. Kritisch dazu bereits H. Heller, Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung, VVDStRL (4) 1928, 98 (106). Vgl. auch D. Jesch, Gesetz und Verwaltung. Eine Problemstudie zum Wandel des Gesetzmäßigkeitsprinzips, 2. Auflage, Tübingen 1968, 11; C. Starck, Der Gesetzesbegriff des Grundgesetzes. Ein Beitrag zum juristischen Gesetzesbegriff, Baden-Baden 1970, 80.

⁵ Siehe die Hinweise bei K.F. Gärditz, Hochschulorganisation und verwaltungsrechtliche Systembildung, Tübingen 2009, 49 ff.

⁶ Zum Begriff der Konstitutionalisierung im Zusammenhang mit dem Verwaltungsrecht, P. Cancik, Verwaltung und Selbstverwaltung, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts. Darstellung in transnationaler Perspektive, München 2021, § 14, Rn. 55. Gute Begriffsdeutung bei T. Rensmann, Wertordnung und Verfassung. Das Grundgesetz im Kontext grenzüberschreitender Konstitutionalisierung, Tübingen 2007, 119 ff. vor dem Hintergrund der Grundrechte.

unvollständig abgeschlossen, auf der anderen Seite wären durch die Europäisierung der Verwaltungsorganisation und den damit verbundenen Bedeutungsverlust nationalen Verfassungsrechts⁷ gerade hier klare Positionierungen erforderlich. Besonders im Begriff der *Organisationsgewalt* wird die Ambivalenz sichtbar, mit der die Staatsrechtslehre auf dieses Problem der Binnenkonstitutionalisierung des Staates reagiert. Nur mühsam konnte man sich des monarchischen Erbes des Begriffs entledigen und auch heute ist sein Platz in der Verfassungsdogmatik nicht unumstritten.⁸ Dahinter steht eine fundamentale Unsicherheit darüber, welchen Akteuren im Verfassungsstaat die Befugnis zur Organisation zukommt und welche Organisationsmodelle zur Verfügung stehen. Im Ergebnis lautet die Streitfrage, was die Verfassung über Organisationsentscheidungen zu sagen hat.

Mit den wissenschaftlichen Fortschritten der Organisationsforschung, insbesondere in der Soziologie, wurde immer deutlicher, dass die Struktur von Organisation und der Inhalt der von der Organisation produzierten Entscheidung in einem engen Zusammenhang stehen. Daher ist es auch nicht überraschend, dass das Verwaltungsorganisationsrecht von den 1990er Jahren an zum Gegenstand einer weitreichenden Reformdiskussion wurde.⁹ Beklagt wurde die Statik der organisationsrechtlichen Begriffe, die sich formaljuristisch und lebensfremd nur an einer binnenstaatlichen Zurechnungsperspektive orientierten und damit die politische Steuerungsfunktion von Organisation ausblendeten. Enthalten in diesem Reformprogramm war mittelbar auch eine Ambition der Konstitutionalisierung des staatlichen Innenbereichs.¹⁰ Organi-

⁷ Dazu etwa *M. Ludwigs*, Verfassung im Allgemeinen Verwaltungsrecht – Bedeutungsverlust durch Europäisierung und Emanzipation?, NVwZ 2015, 1327 (1328). Ferner die Beiträge von *L. Michael* bzw. *F. Wollenschläger*, Verfassung im Allgemeinen Verwaltungsrecht – Bedeutungsverlust durch Europäisierung und Emanzipation?, VVDStRL (75) 2016, 131–264. Im Hinblick auf das Organisationsrecht der Verfassung ähnlich *A. Pilniok*, Bausteine einer Theorie des Organisationsverfassungsrechts. Organisationswissenschaftliche Impulse für das Recht der Politik, in: Krüper/Pilniok (Hrsg.), Organisationsverfassungsrecht. Wissenschaft – Theorie – Praxis, Tübingen 2019, 1 (27).

⁸ *C. Möllers*, Materielles Recht – Verfahrensrecht – Organisationsrecht, in: Trute/Groß/Röhl/Möllers (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht – zur Tragfähigkeit eines Konzepts, Tübingen 2008, 489 (498).

⁹ Ausführlich dazu *J.P. Schaefer*, Die Umgestaltung des Verwaltungsrechts. Kontroversen reformorientierter Verwaltungsrechtswissenschaft, Tübingen 2016, 169 ff.

¹⁰ *Schmidt-Aßmann* etwa argumentierte, dass „Leistungsinhalte und Leistungsorganisation in enger Beziehung stehen, dass Leistungsinhalte durch stillschweigende sukzessive Umgestaltung der Organisation schleichend verändert werden, dass sich von organisatorischen Vorgaben, die bisher als Verwaltungsinterna akzeptiert wurden, ‚Sachzwänge‘ aufbauen lassen, mit denen man später vieles rechtfertigen kann.“ *E. Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsorganisation zwischen parlamentarischer Steuerung und exekutiver Organisationsgewalt, in: Stödter/Thieme (Hrsg.), Hamburg, Deutschland, Europa. Beiträge zum deutschen und europäischen Verfassungs- Verwaltungs- und Wirtschaftsrecht. Festschrift für Hans Peter Ipsen zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen 1977, 333 (337).

sations- und Entscheidungsrichtigkeit sollte auch im Sinne einer verstärkten Bürgerorientierung der Verwaltung messbar werden.

Von den Reformern wurde daher eine interdisziplinäre Öffnung hin zu den Verwaltungswissenschaften vorgeschlagen, um letztlich bessere und bürgernähere Organisationsformen implementieren zu können. Ziel war die Integration außerrechtlichen Wissens in den juristischen Prozess, um die inhaltliche Qualität von Organisationsentscheidungen verbessern zu können. Methodisch kritisierte das insbesondere von *Eberhard Schmidt-Aßmann* und *Wolfgang Hoffmann-Riem* initiierte Reformprojekt statische und lebensfremde Ansatzpunkte für Organisationsanforderungen.¹¹ Anzusetzen sei vielmehr an der Organisationsentscheidung selbst, um die Leere des an Zurechnung orientierten Rechts mit der sozialen Wirklichkeit der Organisation anzureichern.

In seinen Grundzügen hatte dieser Fokus auf Organisation und Entscheidung zwar die zutreffende Intuition, dass das Organisationsrecht einer substantiellen Anreicherung durch die Berücksichtigung verwaltungsinterner Strukturen benötigte, war aber in seiner Überbetonung der Verwaltungswissenschaften im verfassungsrechtlichen Sinn nicht anschlussfähig.¹² Dies führt zur wunderlichen Situation, dass auf der einen Seite der Umfang des Schrifttums im Verwaltungsorganisationsrecht seit den 1990er Jahren stark zugenommen hat, auf der anderen Seite das *dogmatische* Projekt der Bestimmung verfassungsrechtlicher Strukturvorgaben für die Verwaltungsorganisation im Schatten der Reformdiskussion weitestgehend vernachlässigt wurde.¹³

Die hier vorgeschlagene Perspektive versucht diese Erkenntnis der Bedeutung von Organisationsentscheidungen verfassungsdogmatisch zu wenden und zur Formulierung von verfassungsrechtlichen Vorgaben für Organisationsentscheidungen zu gelangen. Diese finden sich in den zahlreichen Einzelbestimmungen der Verfassung, aber auch ganz wesentlich in den verfassungsrechtlichen Ordnungsvorgaben,¹⁴ wie sie aus den Staatsstrukturprinzipien hervorgehen. Gerade diese werden erst dann sichtbar, wenn man die statische Zurechnungsperspektive staatlicher Binnenorganisation durch eine entschei-

¹¹ *E. Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, Baden-Baden 1997, 32–33.

¹² *M. Jestaedt*, Grundbegriffe des Verwaltungsorganisationsrechts, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVWR, Bd. I, 2. Auflage, München 2012, § 14, Rn. 5. Dazu ausführlich noch gleich.

¹³ So wohl auch *K.F. Gärditz*, Die „Neue Verwaltungsrechtswissenschaft“ – Alter Wein in neuen Schläuchen?, in: Burgi (Hrsg.), Zur Lage der Verwaltungsrechtswissenschaft, Die Verwaltung Beiheft 2017, 106 (135). Eine wesentliche Ausnahme ist *H. Wißmann*, Verfassungsrechtliche Vorgaben der Verwaltungsorganisation, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVWR, Bd. I, 2. Auflage, München 2012, § 15, Rn. 53 ff.

¹⁴ Begriff und Darstellung etwa bei *W. Heun*, Die Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland, Tübingen 2012, 31.

dungsorientierte Sichtweise ergänzt.¹⁵ Methodisch entscheidend ist hier, dass der Anschluss an das außerrechtliche Wissen nicht außerhalb, sondern gerade verfassungsimmanent zur Präzisierung verfassungsrechtlicher Kategorien eingesetzt werden soll.¹⁶ Die im Rahmen der Bestimmung des vom Demokratieprinzip verlangten „Legitimationsniveaus“¹⁷ erforderliche Zurechnung etwa stellt sich als Kategorie heraus, für die das Recht auf die Beurteilung substantieller Wirkbeziehungen in Organisationen angewiesen ist.

Nachdem durch diese Vorbemerkungen nun eine beträchtliche Fallhöhe für die nun folgenden Erwägungen erzeugt ist, sollen in einem ersten Teil die wesentlichen theoretischen Grundlagen für diese verfassungsdogmatische Perspektive umrissen werden.¹⁸ § 1 stellt den historischen Begriff der Organisationsgewalt als Gegenstand einer späten Konstitutionalisierung vor, die erst mit den Strukturbestimmungen des Grundgesetzes für die Verwaltungsorganisation, d.h. der verfassungsrechtlichen Durchformung des Organisationsrechts, ihren Abschluss gefunden hat. § 2 diskutiert die wesentlichen Kontroversen, die sich im Zuge des ab den 1990er Jahren beginnenden Reformprojektes um die Grundbegriffe des Organisationsrechts bildeten. Damit soll die Grundlage für die anknüpfenden verfassungsdogmatischen Erwägungen gelegt sein.

¹⁵ Für einen entscheidungsorientierten Ansatz auch *W. Kluth*, in: Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht: ein Studienbuch, Bd. II, 7. Auflage, München 2010, § 80, Rn. 7.

¹⁶ So wohl auch die Forderung von *Gärditz* (Fn. 13), 135 („rechtsimmanent“).

¹⁷ Dazu noch unten § 12.

¹⁸ Zur Verknüpfung von Geschichte und Reform auch *P. Cancik*, Verwaltungsrechtsgeschichte. Debatte zur Wissenschaftsgeschichte des öffentlichen Rechts, Rechtsgeschichte 19 (2011), 30–34.

§ 1 Die späte Konstitutionalisierung der Organisationsgewalt

Als *Ernst-Wolfgang Böckenförde* in seiner Habilitationsschrift 1964 die Organisationsgewalt als „beschreibenden Sachbegriff“¹ kennzeichnete, stellte er ihn verfassungsrechtlich auf die Füße. Weder war Staats- und Verwaltungsorganisation ein natürliches, extrakonstitutionelles Vorrecht der Exekutive, noch könnte eine demokratisch-gewaltenteilende Verfassung tolerieren, dass ein Teilbereich der Staatsgewalt als solcher nur der Exekutive vorbehalten sei. Organisationsgewalt habe dementsprechend nur derjenige, dem die Verfassung die Wahrnehmungszuständigkeit für bestimmte Organisationsentscheidungen zugewiesen habe. *Böckenfördes* Schrift war insbesondere deshalb von Bedeutung, da sie einen Beitrag zu einem verfassungsdogmatischen Verständnis der staatlichen Binnenorganisation lieferte. Sie würdigte damit eine besondere Qualität des Grundgesetzes, das als erste deutsche Verfassung den staatlichen Binnenaufbau der Gewaltenteilung unterwarf.

In der Rechtswissenschaft war dieser Weg zu einer Konstitutionalisierung der Organisationsgewalt nicht unumstritten und zum Zeitpunkt von *Böckenfördes* Arbeit keineswegs vorherrschend. Noch einige Jahre vorher auf der Staatsrechtslehrertagung 1957 waren noch nicht ansatzweise geteilte Ansichten auf dem Boden des Verfassungsrechts möglich gewesen.² In einer aus heutiger Perspektive etwas befremdlich anmutenden Diskussion wurden an die mittelalterlich-sakrale Herrschaftsbegründung erinnernde Argumente über „das innere Wesen“ exekutiver Entscheidungsfindung vorgetragen. Dass eine verfassungsrechtliche Aufarbeitung dieser Grundthematik erst gut 15 Jahre nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes erfolgte, passt insoweit ins Bild einer späten Konstitutionalisierung der Verwaltungsorganisation.

Dieser gewissermaßen verzögerte Konstitutionisierungsvorgang im staatlichen Innenbereich erklärt sich insbesondere mit der sich seit der Renaissance

¹ *E.-W. Böckenförde*, Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung – eine Untersuchung zum Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2. Auflage, Berlin 1998, 37.

² Dazu die unten (VI.) erweitert dargestellte Diskussion. Siehe insbesondere die Beiträge von *A. Köttgen*, Die Organisationsgewalt, VVDStRL (16) 1966, 154–190 und *F. Ermacora*, Die Organisationsgewalt, VVDStRL (16) 1966, 191–239. Einordnende Beobachtungen dazu bei *F. Ossenbühl*, Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz, Bad Homburg v.d.H. 1968, 251.

entwickelnden deutschen (verfassungs-)geschichtlichen Verspätung und der damit verbundenen enormen Fortschrittsgeschichte rechtsförmig organisierter Verwaltung. Die gesellschaftliche Rationalisierung durch bürokratische Organisation, die *Max Weber* später soziologisch mit Verlässlichkeit und Berechenbarkeit der Herrschaftsausübung auch für den Unterworfenen beschrieben hatte,³ war (ganz unabhängig von der Frage, wer für die Errichtung und den Unterhalt ihrer Grundstrukturen verantwortlich war) zunächst vor allem eine wertgeschätzte Errungenschaft der frühmodernen Herrschaft, die sich von den oberitalienischen Stadtstaaten nur langsam nach Norden ausbreitete. Dieser Übergang von „Liturgie zur Rechtswissenschaft“ (Kantorowicz)⁴ war ein aus heutiger Perspektive kaum noch zu greifender gesellschaftlicher Fortschritt, so dass Forderungen nach der Einhegung eines der Exekutive vorbehaltenen Organisationsbereiches auch auf deutschem Boden vergleichsweise spät erwachten.

Selbst als in der preußischen Reformbewegung das Bewusstsein für die soziale Macht der Organisation erstarkte, ging es hier vor allem darum, eine funktionsfähige Organstruktur zu errichten, die der Hervorbringung der bürgerlichen Gesellschaft diene. Dementsprechend erfasste der deutsche Konstitutionalismus die Organisation zunächst nicht: Die strikte Trennung von Innen- und Außenrecht, die durch die Impermeabilitätstheorie⁵ und die mangelnde begriffliche Unterscheidung von Rechtssatz und Gesetz⁶ stabilisiert wurde, nahm die Selbstorganisation als *potestas instituendi* (Befugnis zu „Ämtern und Würden zu ernennen“)⁷ von der Regelungswirkung der Verfassungs-

³ *M. Weber*, *Wirtschaft und Gesellschaft*, 5. Auflage, Tübingen 1972, 564 ff. Siehe auch *D. Willoweit*, *Allgemeine Merkmale der Verwaltungsorganisation in den Territorien*, in: *Jeserich/Pohl/v. Unruh* (Hrsg.), *Deutsche Verwaltungsgeschichte*, Bd. I, *Vom Spätmittelalter bis zum Ende des Reiches*, Stuttgart 1983, § 2, 289 (290). Zum *topos* der Staatsmaschine als bürokratischer Apparat, vgl. *H. Dreier*, *Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat. Genese, aktuelle Bedeutung und funktionelle Grenzen eines Bauprinzips der Exekutive*, Tübingen 1991, 44 ff. Zu Webers Entwurf bzw. dessen historischer Kontextualisierung, vgl. *T. Vesting*, *Absolutismus und materiale Rationalisierung. Zur Entstehung des preußischen Patrimonialstaates*, *AöR* 119 (1994), 369 (372 ff.).

⁴ So die berühmte Deutung von *E.H. Kantorowicz*, *Die zwei Körper des Königs. Eine Studie zur politischen Theologie des Mittelalters*, 2. Auflage, München 1994, 106. Zu Kantorowicz, vgl. etwa *T. Vesting*, *Staatstheorie*, München 2018, § 3, Rn. 135.

⁵ Dazu *W. Krebs*, *Verwaltungsorganisation*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR*, Bd. V, 3. Auflage, Heidelberg 2007, § 108, Rn. 32 ff.

⁶ Siehe etwa *P. Laband*, *Staatsrecht des deutschen Reiches*, Bd. II, 5. Auflage, Tübingen 1911, 181. Kritisch dazu bereits *H. Heller*, *Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung*, *VVDStRL* (4) 1928, 98, 106. Vgl. auch *D. Jesch*, *Gesetz und Verwaltung. Eine Problemstudie zum Wandel des Gesetzmäßigkeitsprinzips*, 2. Auflage, Tübingen 1968, 11; *C. Starcke*, *Der Gesetzesbegriff des Grundgesetzes. Ein Beitrag zum juristischen Gesetzesbegriff*, Baden-Baden 1970, 80.

⁷ Ausführlich *H. Lecheler*, *Die Personalgewalt öffentlicher Dienstherren*, Berlin 1977, 32 ff.; *Böckenförde* (Fn. 1), 22; *H. Butzer*, *Zum Begriff der Organisationsgewalt. Vom „Hausgut“ der Exekutive zum „Hausgut“ aller Verfassungsorgane und Autonomieträger?*, *Die Verwaltung* 1994, 157 (158).

ordnung aus. Insoweit ist es nicht verwunderlich, dass – in Fortsetzung des Kaiserreichs – die kronloyale Bürokratie in der Weimarer Zeit eine die vordeokratischen Verhältnisse stabilisierende Rolle besetzte.

Aber selbst unter der Geltung des Grundgesetzes blieben die Voraussetzungen einer bis in die Tiefe konstitutionalisierten staatlichen Binnenorganisation umstritten. Bis in die letzte Auflage des Lehrbuchs zum allgemeinen Verwaltungsrecht von *Ernst Forsthoff* hielt sich die Deutung der Organisationsgewalt als „Hausgut der Exekutive“⁸ und auch in der deutschen Staatsrechtslehre wurde bis in die 2000er Jahre hinein nur ungenügend zwischen beiden Perspektiven differenziert.⁹ Es ist demnach nicht fernliegend, wie etwa *Hermann Butzer* dies konstatiert hat, dass sich die begriffliche Diskussion „durch ihr partielles Festhalten am Gedankengut aus der Verfassungslage der konstitutionellen Monarchie offenbar in eine *juristische Sackgasse* hineinmanövriert“ hat.¹⁰

Auch aus dieser begrifflichen Unsicherheit heraus ist die Stellung der Organisationsgewalt im Kontext der Verdichtung von Staatlichkeit überhaupt zunächst einmal historisch nachzuzeichnen. Freilich soll diese konzentrierte Darstellung weniger als geschichtswissenschaftliche Eigenleistung gelten. Sie versteht sich vielmehr als eine sich auf die einschlägige Literatur stützende, erklärende Vorrede zum Verständnis der durchaus vertrackten verfassungsrechtlichen Bewertung von Verwaltungsorganisation.¹¹ Im Verlauf dieses ersten Kapitels sollen insbesondere drei Thesen erarbeitet werden.

(1) Am Begriff der verfassungsrechtlichen Organisationsgewalt zeigt sich zunächst vor allem die zunächst getrennte Entwicklung von Verfassung und Verwaltung.¹² Die zunehmende Entwicklung von Rechtsstaatlichkeit in der Verwaltungsorganisation war weniger (wie heute üblich) verfassungsrechtlich-normativ zu deuten, sondern vielmehr pragmatische Voraussetzung der Rationalisierung gesellschaftlicher Beziehungen durch Verwaltung, für die im Laufe des 19. Jahrhunderts immer komplexere Strukturen erforderlich waren. Es ging damit zunächst darum, die Stabilität des Staatswesens sicherzustellen.

⁸ *E. Forsthoff*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. I, 10. Auflage, München 1973, 434.

⁹ Siehe aber schon *H. Spanner*, Organisationsgewalt und Organisationsrecht, DÖV 1957, 641 f.; *Köttgen* (Fn. 2), 179 ff.

¹⁰ *Butzer* (Fn. 7), 168, später aber differenzierend für eine akzeptierte Begriffsverwendung.

¹¹ Von Seiten der Geschichte ist sie durch ihre Intention ein die Gegenwart spiegelndes Narrativ zu bilden, nur eingeschränkt verwertbar. *Stolleis* etwa kritisiert den „selektiven Blick, der aus der Vergangenheit nur das herausgreift, was mit der gegenwärtigen Praxis positiv oder negativ verbunden werden kann“ und damit „weder die praktizierte Verwaltung einer bestimmten Epoche noch die darüber entstehende Kommunikation ernst genug [nimmt].“ *M. Stolleis*, Entwicklungsstufen der Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR, Bd. I, 2. Auflage, München 2012, § 2, Rn. 67.

Im Verhältnis der beiden Organisationsprinzipien Funktionsfähigkeit des Gemeinwesens und individueller Entscheidungsrichtigkeit behält die erstere bis weit ins 19. Jahrhundert die Oberhand.

(2) Innerhalb der Organisationsgeschichte prallen mit der aus den sakralen Herrschaftsformen des Mittelalters entwickelten hierarchischen Kopfsteuerung, die vom Fürsten als zentraler Willensinstanz ausgeht, und dem kollegialen Entscheidungsprinzip insbesondere durch die Einbindung eher lokaler Formen der Selbstverwaltung zwei verschiedene Narrative aufeinander.¹³ Beide Narrative sind von Motiven getragen, die jeweils auf unterschiedliche Weise das Organisationsziel der pragmatisch-rationalen Herrschaftsorganisation stützen. Eine *historische* Vorrangstellung lässt sich weder für die lokale Selbstverwaltung noch für die hierarchische Verwaltung feststellen.

(3) Beide Thesen können zu einem gewissen Teil die (heutigen) Schwierigkeiten einer verfassungsrechtlichen Deutung der Organisationsgewalt erklären. Sowohl das Verhältnis von Funktionsfähigkeit zur Entscheidungsrichtigkeit als auch das Verhältnis der Organisationsprinzipien Hierarchie und Selbstverwaltung bleiben historisch ungeklärt.¹⁴ Unter einer demokratisch-herrschaftsbegründenden Verfassung, die eine Referenz zur sakralen Dimension von Herrschaft verunmöglicht, muss die Organisationsgewalt als Verfassungsbegriff damit gänzlich neu verstanden werden.

I. Die frühmoderne Verdichtung von Staatlichkeit durch Verwaltung

In einem ersten Schritt ist die Organisation der öffentlichen Verwaltung weniger Politikum denn praktische Leistung moderner Staatlichkeit. Der sich vom 16. bis zum 18. Jahrhundert in Europa von den oberitalienischen Stadtstaaten

¹² Die dominante Rolle der Verfassung im Verwaltungsrecht – so wäre die hier vertretene These – beginnt dementsprechend erst mit der neuzeitlichen Erschließung des Demokratieprinzips. So auch *W. Kabl*, Deutschland, in: v. Bogdandy/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Bd. V, Heidelberg 2014, § 74, Rn. 93: „Eigentümlichkeit der deutschen Entwicklung hin zur Demokratie ist die Vorwegnahme des rechtsstaatlichen Elements als Kompensation für das weitgehende Scheitern von Forderungen des liberalen Bürgertums nach politischer Teilhabe im 19. Jahrhundert.“

Mit anderem Akzent jedoch *W. Pauly*, Deutschland, in: v. Bogdandy/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Bd. II, Heidelberg 2008, § 27, Rn. 18.

¹³ Etwa auch herausgearbeitet von *P. Cancik*, *Verwaltung und Öffentlichkeit in Preußen. Kommunikation durch Publikation und Beteiligung im Verfahren im Recht der Reformzeit*, Tübingen 2007, 45. Zur Kombination beider Herrschaftsprinzipien auch *T. Simon*, *Verwaltung im frühneuzeitlichen Polizeystaat des 17. und 18. Jahrhunderts*, in: Kahl/Ludwigs (Hrsg.), *Handbuch des Verwaltungsrechts*, Bd. I, Grundstrukturen des deutschen Verwaltungsrechts, Heidelberg 2021, § 1, Rn. 22.

¹⁴ Genauso bei *G.C. v. Unruh*, *Ursprung und Entwicklung der kommunalen Selbstverwaltung im frühkonstitutionellen Zeitalter*, in: Mann/Püttner (Hrsg.), *Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, Bd. I, 3. Auflage, Berlin/Heidelberg 2007, § 4, Rn. 5.

Sach- und Personenregister

Seitenverweise auf zentrale Fundstellen sind kursiv gesetzt.

- Absolutismus 27, 31, 34
Achterberg, Norbert 151
Administrativjustiz 33
Ämterordnung 139, 264 ff.
Amtshierarchie 273
Amtsprinzip 18, 81
Anschütz, Gerhard 325
Anstalt des öffentlichen Rechts 168, 206, 222, 226, 359, 372, 387
Antiterrordateigesetz (BVerfG) 466, 468
Apersonalität 67
Äquivalenzprinzip 484
Äquivalenzzusammenhang 498, 556 f., 566
Arbeitnehmermitbestimmung 137, 139, 403 ff., 407, 414
Argyris, Chris 80 f.
Aufgabenprivatisierung 394
Aufgabenwahrnehmung 127, 247, 331, 401, 405, 541, 544
– eigenverantwortliche 117, 171, 179 f., 183, 194, 196, 363, 546
– exekutive 353
– funktions- und ebenengerechte 170
– organadäquate 536
– gemeinsame 177
– in Privatrechtsform 391 ff.
– öffentliche 333
– selbständige 356
– typische 508
– unselbständig weisungsfrei 329 ff., 374, 493
– verselbständigte 355 ff., 392
– weisungsfreie 329, 348
Augsburger Reichstag (1555) 11
Ausländerwahlrecht (BVerfG) 278
- Bachof, Otto 151
Bagatellvorbehalt 142, 145
Bananenmarktordnung (BVerfG) 516
Bankenunion (BVerfG) 294, 296, 308, 311, 314, 418 f., 481, 499
- begrenzte Einzelermächtigung 517 ff.
Beherrschung(s-) 130, 136 ff., 148, 166
– Entscheidungs- 156, 334
– instrumente 395
Beleihung 127, 213, 405 f., 455
Beliehene 127, 129, 268, 405 f.
Berufsbeamtentum 16, 27, 32, 40, 45, 65, 207, 242, 265, 541
Bestimmtheit, Grundsatz der 474
Betroffenenpartizipation 243, 360 f., 373 f., 376, 381, 454, 458 ff., 465, 555 f.
Betroffenheitsdemokratie 324
Binnenorganisation 5, 7, 9, 26, 41, 69, 97, 121, 159, 196, 198, 313, 360 f., 375 f., 478, 556
– monokratische 332
– kollegiale 332
Binnenrecht 26, 377, 569
Böckenförde, Ernst-Wolfgang 7, 50, 71 f., 99, 107 f., 139, 199 f., 233, 238, 240, 425, 437, 444, 454
Bogumil, Jörg 75
Brauchbare Illegalität 78
Bryde, Brun-Otto 272
Budgetrecht 216 ff.
Bundesagentur für Arbeit 228, 324, 360, 388 f.
Bundesauftragsverwaltung 166, 170 ff., 178, 186
Bundesbahn 229
Bundesbank 372 f., 375, 507, 544
Bundesnachrichtendienst (BVerfG) 470
Bundesnetzagentur 318, 330, 349 ff., 492, 542
Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien 330, 338, 344, 535
Bundesrechnungshof 230 f., 269, 408
Bundessortenamt 342, 542
Bundesstaatlichkeit (Gebot) 181
Bundesstelle für Seeunfalluntersuchung 330, 340 ff.

- Bundesverwaltungskompetenzen 166 ff., 173
- Cohen, Michael D. 79
- Corporate Governance* 398
- Crozier, Michael 81 f.
- Demokratieprinzip 236 ff., 425 ff.
- Demokratiethorie 440 f., 444, 558
- demokratische Gleichheit 376, 436 ff., 458
- Deutscher Bund 28 f.
- Dekonzentration 309 f.
- Deliberationsergebnis 249, 464, 533
- Devolutiveffekt 80
- Dezentralisation 309 f.
- Dezentralisierung 407, 509
- Dienstrecht 18
- Differenzierungsgebot 250, 296, 549, 296
- Disziplinarrecht 566
- Doppelfunktion 147, 196, 396
- Doppelfunktionalität 63
- doppelte Mehrheit 427
- Dreier, Horst 28, 155 f., 275, 406, 426, 505 f., 530
- Dreißigjähriger Krieg 15
- Durchgriffsverbot 186
- Durkheim, Émile 75 f.
- effektiver Vollzug der Bundesgesetze (Gebot) 177
- effet utile* 434
- Eigenaufsicht 364, 377
- Eigengesellschaft 327, 395, 404, 491
- Eigenrationalität 91, 93, 109, 407
- Eigenverantwortliche Aufgabenwahrnehmung (Gebot) 117, 179 ff., 183
- Einflussknick 215, 294 f., 299, 307 ff., 330, 333 f., 338 f., 341, 355, 356 ff., 360 f., 370, 372 ff., 380, 383 f., 388 f., 404, 406, 413 f., 417, 419, 430, 451, 461 f., 465, 481 f., 484 f., 487 ff., 493, 495, 497 ff., 503 f., 510, 529, 532, 534 f., 539, 545 f., 551, 556 ff., 559
- Eingriffsvorbehalt 209
- Einschätzungsprärogative 157, 282, 352, 522, 545, 551
- Einwirkungspflicht 155, 157, 395 f., 406 f.
- Einwirkungsrecht 171, 395 f., 406
- Entformalisierung 103
- Entkoppelung 324, 423, 504, 508
- Entscheidungs-
 – kontingenz 79 f.
 – praktiken 65, 75, 84, 87
 – richtigkeit 5, 10, 74, 91, 93, 247 f., 319, 339, 356, 438, 454, 462 ff., 486, 496, 544, 558
 – spielräume 18, 66, 75, 80 ff., 273, 318, 471, 473, 507, 570
 – verantwortung 65, 154, 218, 320, 331
- Erfüllungsprivatisierung 393
- Ermacora, Felix 48
- Europäisches Patentgericht (BVerfG) 296
- Ewigkeitsgarantie 524
- Ewigkeitsklausel 521 ff.
- Fachaufsicht 356, 364, 389, 406
- Fachweisungsfreiheit 320 f., 327, 333
- Fayol, Henri 140 f.
- Fayolsche Brücke 141
- Flexibilisierung 483 f., 544
- Flick-Untersuchungsausschuss (BVerfG) 536
- Formenzwang 391
- Formfreiheit 220 ff.
- Forsthoff, Ernst 9, 47, 54, 118, 130, 147, 151, 195, 325, 355, 358, 362 f., 507
- Fortentwicklungsthese 499
- Französische Revolution 21 ff., 28, 31
- Fraport (BVerfG) 134 ff.
- Fraport AG 412 f.
- Frühkonstitutionalismus 3, 56
- Funktionenordnung 52, 110, 189 ff., 117, 283, 314, 475, 500 f.
- Funktionsadäquanz 250, 544
- funktionsgerechte Organstruktur (Prinzip) 247, 253 529 f., 534, 540, 545 f., 548
- Funktionsgerechtigkeit 106, 248 f., 294, 503, 530 ff., 544, 547 ff., 569
- Funktionsvorbehalt 264 ff.
- Funktionszusammenhang 484, 504, 556
- Gebietskörperschaft 221, 355, 395
- Gemeinsamer Bundesausschuss 251, 321, 324, 384 ff., 550
- Gemeinwohlverpflichtung 396 ff.
- gemischt-öffentliche Unternehmen 157, 166, 327, 395, 413, 545
- gemischt-wirtschaftliche Unternehmen 89, 139, 327, 395, 399, 407, 412, 545
- Gesetzesvorbehalt 36 ff., 60, 134, 206 ff., 240, 275, 368 f., 430, 481, 537, 544
- allgemeiner 190, 208
- einfacher 43, 161

- grundrechtlicher 205
- institutioneller 117, 195, 204 ff., 218, 337, 367, 378
- institutionell-organisatorischer 189
- organisationsrechtlicher 208 ff.
- organisatorischer 204, 207
- rechtsstaatlicher 205, 319
- Gesetzgebungskompetenz 42, 162, 166 ff., 174 ff., 206, 227, 282, 292, 381
- Gestaltungsentscheidung 223, 225 f., 232, 261, 269, 284, 286, 544 f.
- Gestaltungsfreiheit 106, 224, 234, 250 ff., 261, 281 ff., 298, 368 f., 569
- Gewährleistungsaufsicht 352 f.
- Gewährleistungsverantwortung 316, 353
- Gewaltenteilung 7, 32, 41, 164, 189 ff., 190, 192, 195, 234 f., 244 ff., 261 f., 283, 456, 464, 468, 477, 503, 508, 521 f., 529, 536, 543, 551, 558
- Gewaltentrennung 219
- Governance 62, 87 ff., 98
- Gründehierarchie 528, 557

- Habermas, Jürgen 421 f., 533
- Häberle, Peter 399
- Hain, Karl-Eberhard 523, 531
- handlungsbasiert 106
- Handlungsorientierung 99
- Handlungszusammenhang 95, 99
- Hardenberg, Karl August von 2
- Hausgut 9, 14, 49 ff., 181, 195
- Haushalts-
 - gesetz 216 ff.,
 - gewalt 119, 211
 - plan 216 ff., 380
- Heiliges Römisches Reich Deutscher Nation 20
- Heller, Hermann 444
- Hendler, Reinhard 357
- Herzog, Roman 441,
- Hesse, Konrad 192, 244, 510
- Hessischer Rundfunk 387 f.
- Heun, Werner 532
- Hierarchie 10, 16, 25 ff., 66, 81, 87, 94, 115, 119, 141 f., 225, 263, 271, 273 ff., 303 f., 365, 467, 508, 512, 552, 558, 569
- Hierarchieprinzip 276, 506
- Hill, Hermann 466
- Hochschule 134, 231, 259, 359, 375, 383 f.
- Hoffmann-Riem, Wolfgang 5, 61, 90
- Homogenität 442 ff.
- Honeywell (BVerfG) 517
- Hyperformalismus 100

- Identitätskontrolle 515, 518 ff.
- Identitätsvorbehalt 294, 418, 499, 501, 513 f., 524, 526
- Impermeabilität 143, 145, 298
- Impermeabilitätstheorie 3, 8, 37, 213, 296
- Incentivierung 86
- Industrie- und Handelskammer 232, 360, 381 ff., 462, 549
- informationelle Selbstbestimmung 257
- Infrastrukturverantwortung 229, 353
- Ingerenzrechte 170, 172, 178, 182
- Institutionalismus 86
- institutionelle Legitimation 232 ff., 527
- Interdependenzen 86
- Interdisziplinarität 88, 94
- Interesstheorie 150
- Ison, Terence 80

- Jagdgenossenschaft 381
- Jann, Werner 75
- Jellinek, Georg 36, 54, 66, 147
- Jesch, Dietrich 47
- Justi, Gottlob 17
- Justizgrundrechte 121

- Kaiserreich 9, 39 f., 42
- Kant, Immanuel 426
- Karlsbader Beschlüsse (1819) 29
- Karolingisches Großreich 19
- Kelsen, Hans 66, 69
- Kerntechnischer Ausschuss 343
- Kirchhof, Ferdinand 182
- Kirchhof, Paul 508
- Klageerzwingungsverfahren 567
- Klein, Eckart 321, 511
- Körperschaft des öffentlichen Rechts 221, 227 f., 344, 380 ff., 388
- Körperschaftslehre (spätmittelalterliche) 12
- Kohärenzgebot 250 ff., 296, 549
- Kollegialorgan 15, 85, 196, 326, 332, 340, 350, 356, 465, 544
- Kollegialprinzip 25, 38, 332, 335
- Kollegialverwaltung 332 f.
- Kommunalaufsicht 183, 363 ff.
- kommunale Selbstverwaltung 121, 183 ff., 207, 292, 295, 355, 359, 370 ff., 486, 507
- Kompensationsbegriff 482, 488
- Kompensationsprinzip 483
- Kompensationswirkung 461, 485, 487, 495, 498
- Kondominalverwaltung 332 f., 342
- Konfusionsargument 133, 397

- Konsequenz (Gebot) 550, 559
 Konstitutionalisierung 3 f., 6, 7 ff., 47 ff.,
 56 ff., 102, 111, 115, 127, 149, 219, 281,
 299
 Konstitutionalismus 8, 29, 34 ff., 55, 161,
 219, 236
 Konstitutionsfunktion 84, 94
 Kontingenz 76 f., 108, 452
 – Entscheidungs- 79
 Kontrolldichte 277, 318, 330, 339, 352,
 470, 474 f., 496, 498, 537 f.
 Kontrollknick 307 ff., 317 ff., 330, 335 ff.,
 340, 343, 352, 355, 377 ff., 394, 396, 399,
 403, 405, 407 f., 412, 417 f., 466, 480 f.,
 496 ff., 503 ff., 555 ff.
 Kontrollniveau 307, 419, 421 ff., 466 ff.,
 481 ff., 509, 535 ff., 539, 556 f.
 Kontrollzusammenhang 60, 117, 277, 319,
 331, 419, 467, 498
 Kooperativbereich 116 f., 123, 127 ff., 137,
 153, 155, 159
 Korruption 15, 115
 Kötting, Arnold 48, 219
 Krebs, Walter 118, 154, 221, 226, 320, 358,
 550

 Laband, Paul 37
 Landesärztekammern 379 f.
 Legalität 90 f.
 Legalitätsprinzip 566, 568
 Legitimations-
 – defizit 294, 308, 316, 366, 392, 401,
 418 f., 430, 447, 465, 476, 512, 525, 544 f.,
 548
 – gebot 248, 250
 – kette 108, 121, 242, 304, 334, 374, 399,
 458
 – kettentheorie 108
 – prinzip 236, 386, 450
 – problem 84, 313 ff.,
 – modell 238, 278, 423, 438, 441, 451, 454,
 458 f., 462
 – niveau 6, 121, 233 f., 237, 242 f., 294 f.,
 307, 311 f., 314 f., 417 ff., 421 ff., 456,
 458, 461, 466, 468 ff., 474 ff., 485, 480,
 500, 510, 521, 529 ff., 555 f., 565
 – verantwortung 155 f.
 – zusammenhang 60, 117, 152, 275, 419,
 426, 453, 533
 – zuwachs 77
 Lehre der demokratischen Legitimation
 238 f., 244, 294, 424, 436, 454
 Leistungsprinzip 541

 Leitprinzip 244, 264, 289, 557
 Leitungsgewalt 119, 321
 Lenkungseffekt 428 f., 431
 Lerche, Peter 290
 Lippeverband (BVerfG) 157, 445, 459, 487
 Lissabon (BVerfG) 296, 517, 523
 Locke, John 190
 Loschelder, Wolfgang 263
 Loyalitätsgebot 345
 Luhmann, Niklas 51, 76 ff., 108, 118
 Lüth (BVerfG) 103

 Maastricht (BVerfG) 296, 434
 Magistratsverfassung 25
 Managementlehre 73
 Männle, Philipp 78
 March, James G. 79, 141
 Materialisierung 100, 303
 Maus, Ingeborg 444
 Mayer, Otto 39, 41, 222
 Mayntz, Renate 86
 Mehrebenenstruktur 94, 121
 Mehrebenensystem 64, 69, 86, 97, 323
 Merton, Robert K. 83, 101
 Metternich, Klemens Wenzel Lothar von
 26
 Meyer, Georg 325
 Mikroorganisation
 – absolutistische 17
 – behördliche 23, 26
 Mill, John Stuart 191
 ministerialfreier Raum 214, 307, 317,
 319 ff., 475, 511
 Ministerialfreiheit 227, 318, 320 f., 323,
 337
 Ministerialverwaltungsverbot 227 ff.
 Mischverwaltung 177 ff., 182, 458, 460
 Missbrauchskontrolle 336, 473
 Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein
 (BVerfG) 427, 430
 Mittelalter 10, 12, 17, 19
 Modernisierung 12, 23 f., 61
 Montesquieu, Charles-Louis de Secon-
 dat 191
 Mülleimer-Modell 79

 Nationale Datenschutzkontrollstellen
 (EuGH) 481, 488, 499
 netzpolitik.org Affäre 563
 Netzregulierung 339, 352
 Netzwerk 83, 86 ff., 98, 322
 – Verwaltungs- 62, 87, 144
 – -koordination 97

- Neues Steuerungsmodell 73, 366, 407, 453, 476, 478 f.
- New Public Management* 73
- Niskanen, William 79
- Norddeutscher Bund 35
- normative Ermächtigungslehre 338, 535, 538
- Normenklarheit, Grundsatz der 474
- Normkonvolute 13
- Notverwaltungscompetenz 226 f.
- NSA-Untersuchungsausschuss (BVerfG) 536
- numerus clausus* 222 f., 436 ff., 450 f., 555
- Öffentlichkeitsprinzip 568
- Olsen, Johan P. 79
- OMT (BVerfG) 311, 481
- Optimierungsgebot 248 f.
- Organisations-
- adäquanz 106
 - aufbau 16, 24, 84 f., 214, 235, 250 ff., 313, 316 f., 480, 529 ff., 535, 541, 551, 558 f.
 - aufgaben 11
 - bestimmung 117, 166, 173, 185, 223, 231 f., 513, 524
 - breite 131 ff.,
 - entscheidung 4 f., 7, 50, 59, 61 f., 105 f., 110, 117, 162, 185, 187, 189, 197 f., 200, 204 f., 208 ff., 216, 219 ff., 281 ff., 526 f., 551, 559
 - ermessen 282, 528, 569
 - forschung 4, 62, 75
 - freiheit 220, 282
 - gewalt 28 ff., 36 ff., 47 ff., 165 ff.
 - kohärenz 252, 549 f.
 - pflichtbereich 116, 121 ff., 266
 - prinzip 10, 19, 26 f., 107, 141, 225, 251, 360, 384, 447, 549
 - privatisierung 213, 218, 393 f., 402, 406 ff., 549
 - soziologie 80
 - struktur 23, 61, 81, 118, 175, 215, 262, 314
 - theorie 76
 - tiefe 131, 139 ff., 146, 159, 165, 232
 - typ 19, 222, 226, 272, 275, 323, 357, 394, 405
 - verantwortung 156
 - wahlentscheidungen 62, 125, 220, 283, 287, 324, 405, 563
- organisationssoziologisch 76, 94, 273, 311, 417
- Organleihe 182 f., 309
- Organwalter 64, 66 ff.,
- Staats- 122
- Ossenbühl, Fritz 404
- output* 84, 438, 462 ff., 478, 556
- Output-Legitimation 454, 463, 485, 531
- Parlamentarisches Auskunftsrecht (BVerfG) 392, 401, 405, 537
- Parlamentarisches Fragerecht (BVerfG) 537
- Parlamentszentrismus 243 f., 278
- Partizipationsoffenheit 324
- Paulskirchenverfassung 33, 41
- Personalgewalt 119
- Peters, Hans 308 f.
- Pfadabhängigkeit 75 ff., 398, 441, 479
- Pitschas, Rainer 366
- Planungsentscheidung 117, 283 f.
- Planungsermessen 284 ff.
- Plausibilitätskontrolle 338, 343, 535
- Pluralisierung 23, 49, 97, 107, 269, 324, 476 ff.
- Pluralität 53, 66, 97, 340, 559
- Policeyordnungen 13 f.
- Policeywissenschaft 13 f.
- Positivismus 38 ff.
- pouvoir constituent* 233
- pouvoir constitué* 443
- Pragmatismus 47
- Praktische Konkordanz 510 ff., 551 f., 568
- Preußische Städteordnung (1808) 24 f.
- Prognoseentscheidung 284
- Prozeduralisierung 431, 467, 534
- PSPP (BVerfG) 515, 518
- Public Administration Bewegung 66
- Quantifizierung 431, 437, 451 ff.
- Rahmenordnung 105, 251, 260 f.
- Rationalisierung des öffentlichen Gesamtzustandes (Gebot) 244
- Rationalisierungsleistung 115
- Rationalisierungsprinzip 468
- Rationalitätsgebot 245 ff.
- Raz, Joseph 512, 527
- Reagan Ronald 73
- Recht auf Vergessen I (BVerfG) 516 f.
- Recht auf Vergessen II (BVerfG) 516 f.
- Rechtsaufsicht 327, 356, 363, 366, 380, 384, 386, 388 f., 507
- Rechtsschutzgebot (effektives) 475

- Rechtsdogmatik 62
 – Grund- 292
 Rechtsstaatlichkeit 9, 103, 265, 532
 Rechtsstaatsprinzip 65, 110, 117, 121, 235, 244 ff., 286, 289, 307, 464, 468, 474, 503, 529, 540, 551, 558
 Referentenentwurf 563 ff., 570
 Reformbewegung 73, 75, 88 f., 106, 154, 559
 – Preußische 8
 Reformpolitik 23, 28
 Reformprojekt 5 f., 71 ff.
 Reformzeit 23 ff., 29
 Regulierungsermessens 339, 352, 538
 Reichsdeputationshauptschluss (1803) 22
 Reichskammergericht 21, 31
 Reichsverfassung von 1871 34 f., 43
 Republikprinzip 245
 Ressortprinzip 42, 121, 196, 275, 277
 Restauration 25, 28 ff., 35
 Rezeptionsgrenzen 88, 96
 Rheinbund 23, 32
 Richtigkeitsmaßstab 90
 Rotmilan (BVerfG) 538
 Rupp, Hans Heinrich 47, 49, 152

 Sachentscheidungsgewalt 119
 Sachs, Michael 293
 Sachwalterlehre 151
 Satzungsermessens 368 f., 378, 380
 Scharpf, Christian 398
 Scharpf, Fritz 86, 463
 Schmidt-Aßmann, Eberhard 5, 103, 200, 202, 283, 298, 399, 428, 500 f., 507 f.
 Schmitt, Carl 54, 71, 109
 Schön, Donald 80 f.
 Schornsteinfeger(versorgung) (BVerfG) 182, 546
 Schrankentrias 410
 Schulze-Fielitz, Helmuth 212
 Schuppert, Gunnar Folke 94, 97, 157, 358
 Schwellenlösung 159, 165, 331
 Selbstbestimmung 133, 365, 376, 378, 445, 459, 486 f.
 – demokratische 264, 440, 444 f., 486
 – individuelle 445 f.
 – informationelle 257
 – kollektive 446
 – organisatorische 259
 Selbstkontrolle 21, 31 ff., 277, 377, 407, 471 f., 475 f., 478 f.

 Selbstorganisation 8, 16, 19, 137, 189 ff., 205, 212, 218, 357 ff., 366, 371, 440, 444, 461, 479, 486
 Selbstregulierung 87, 89, 364
 Selbstverwaltungseinheit 355, 357, 360 f., 365, 367, 374 ff., 378, 380, 462, 556
 Selbstverwaltungsidee 19
 Selbstverwaltungskörperschaft 25, 259, 359, 366, 407, 457, 486
 Selbstverwaltungsrecht 25, 231, 363 f., 383
 Simon, Herbert A. 76, 141
 Solange II (BVerfG) 515
 Sozialstaatsprinzip 404
 Sozialversicherungsträger 227 f., 359
 Spätabsolutismus 16, 26, 161
 Spezialitätsprinzip 217
 Staatlichkeit 9 ff., 23, 30 f., 107, 123 f., 127 ff., 131 ff., 148, 150, 152 ff., 158, 220, 278 f., 504
 – europäische 12
 – frühmoderne 11
 – moderne 10, 16, 439
 – organisierte 120, 138, 165, 172
 Staatsanwaltschaft 342, 526, 559 ff.
 Staatsaufgabenlehre 151, 394
 Staatsaufsicht 353, 355, 361 ff., 370, 479
 Staatslehre (organische) 30
 Staatsorganisation 23, 31, 130, 132, 253, 294 ff., 367, 445
 Staatsorganisationsrecht 146, 197, 247, 291 ff.
 Staatsrechtslehrertagung (1957) 7, 48 ff.
 Staatsrechtslehrertagung (1987) 272
 Staatsrechtslehrertagung (2020) 304
 Staatsstrukturprinzipien 5, 235, 294, 418, 500, 514, 523, 532, 552
 Staatsverwaltung 35, 107, 213 f., 321, 326 f., 329, 337, 345, 429, 459
 Stabilisierungsfunktion 96
 Stein, Lorenz von 361
 Stein-Hardenbergsche Reformen 22
 Steuerungsbe­griff 86
 Steuerungseffekt 84, 86, 240, 428 f., 431
 Steuerungsfunktion 4, 83 f., 94, 173
 Stiftung des öffentlichen Rechts 222, 362
 Stoffgleichheit 461, 484 f., 489, 494 ff., 500 f., 556 f.
 Stratifikation 436, 442
 Strukturprinzip 27, 100 f., 104, 106, 110, 116 f., 220, 234 ff., 264, 270, 272, 281, 294, 296, 303, 379, 510, 524, 529 ff., 551 f.
 Südumfahrung Stendal (BVerfG) 203
 Subordinationstheorie 151

- Subsidiaritätsprinzip 363 f.
Systemtheorie 77 f.
- Telekommunikationsregulierung 339, 349, 352
Tendenzbegriff 154, 320, 325
Thatcher, Margaret 73
Theorie der latenten Funktionen 83
Tocqueville, Alexis de 191
Transformationsbegriff 428, 467
Treuegebot 525
Trute, Hans-Heinrich 138, 156, 445, 465
Tugendordnungen 15
Typenzwang 391, 556
- Übermaßverbot 253, 290
Überwachungszusammenhang 307, 418
Unionsrechtsfreundlichkeit, Grundsatz der 524, 526
ultra-vires-Kontrolle 515, 517 ff.
Unmittelbarkeitsgebot 224 ff.
- Velasco Caballero, Francisco 447
Verantwortungsklarheit (Gebot) 181, 479
Verantwortungslösung 155 f., 159
Verbindlichkeitslehre 151 f.
Verbotslösung 155 f., 159 f.
Verfahrenshoheit 81
Verfassungsbegriff 10, 100
– normativer 53
– rechtlicher 53
– tatsächlicher 53
Verfassungsdogmatik 4, 100 f., 104, 132 f., 236, 288, 290, 424, 453, 510
Verfassungsidentität 518 ff., 557
Verflechtung 148, 163, 166, 173, 175, 178, 187, 517
– Ebenen- 162
– Herrschafts- 17
Verhältnismäßigkeit 288 ff., 291 ff., 303
Verhinderungspolitik 46
verselbständigte Verwaltungseinheiten 20, 218, 226, 319, 321 ff., 323, 505
Verselbständigung 20, 226, 214, 269, 308 f., 316, 321, 323, 327, 329, 356, 362, 364, 377, 395, 407, 409, 504 f., 507 f.
Verselbständigung von Verwaltungseinheiten (Gebot) 226
Verwaltungsbeamter 65, 80
Verwaltungsgerichtsbarkeit 31 ff., 41
Verwaltungshandlungsorganisationsrecht 119
Verwaltungshierarchie 26, 39, 126, 472, 479
Verwaltungskompetenz 42, 162, 167, 174 f., 180, 184, 226, 237
– Bundes- 166 ff., 173, 341
– Not- 226 f.
Verwaltungskontrolle 20 ff., 26, 32 f., 317, 419, 466, 469, 475, 478, 480
Verwaltungstradition 20
Volkssouveränität 29, 34, 42, 46, 236 ff., 249, 263, 422 f., 425 f., 435, 437, 442, 463, 465, 484, 521, 525
Volkszählung (BVerfG) 347
Vollzugsföderalismus 20, 161, 163 ff., 168, 457
Vollzugskompetenzen 174
Vollzugsverantwortung 273
Vorbehalt des Gesetzes *siehe* Gesetzesvorbehalt
Vorbehaltslehre 142, 206, 209, 211
- Wagener, Frido 308 ff., 376, 505 f.
Wahlrechtsgleichheit 424, 436 ff., 444 ff.
Wahrnehmungszuständigkeit 7, 50, 57, 59, 67 f.
Weber, Max 8, 17, 19, 32, 64 f., 75 f., 273, 421, 541
Weimarer (Reichs-)verfassung (WRV) 41 ff., 161
Weimarer Zeit 9, 42 ff.
Weisungsfreie Einheiten 310, 374, 407, 535
Weisungsfreiheit 321, 324, 326, 332, 336, 341 f., 345, 348, 350, 372, 374, 507, 571
Weisungshierarchie 26
Weisungsverbot 565
Weisungszusammenhang 29, 172, 318, 334, 478, 491, 561, 566, 568
Wesentlichkeit 208 ff.
Wesentlichkeitstheorie 209 f., 367, 369
Westfälischer Frieden (1648) 16, 20
Wiener Kongress (1814/15) 28, 33
willkürfreie Entscheidung (Gebot) 286
willkürfreie Sachgerechtigkeit (Gebot) 286
Willkürverbot 203, 281, 286 ff.
Wilson, Woodrow 64 f., 75 f.
Wirkbeziehung 6, 68, 72, 116, 150
Wirkkomplex 236, 244, 250, 253, 262, 529
Wirksamkeitsbeziehung 99, 106, 110, 427
Wirksamkeitsgebot 467
Wirksamkeitszusammenhang 307, 419, 434, 509
Wirkungsbeziehungen 131, 138, 498
Wirkzusammenhang 99, 105, 107, 525

- Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit,
 Grundsatz der 269 f., 385
 Wolff, Hans J. 63 f., 66 f., 70 ff., 86, 98 f.,
 108, 115 ff., 122, 125, 134, 147, 151 f.,
 313, 322, 325

 Zachariä, Karl Solomo 30
 Zentralisierung 20, 24, 29 f., 43
 Zugriffsrecht
 – fakultatives 189
 – legislatives 212
 – parlamentarisches 189, 198 ff., 213
 – des Bundes 172 f.
 Zuordnungstheorie 151

 Zurechnungsdefizit 375, 418, 489, 522
 Zurechnungslehre 66 ff., 71, 89, 98, 157
 Zurechnungsmodell 110, 141
 Zurechnungssubjektivität 66
 Zurechnungszusammenhang 98, 108, 116,
 138, 157, 181, 243, 246, 307, 310, 315,
 317, 333, 356, 361, 372 f., 375, 395, 406,
 417 f., 425, 427 ff., 434, 439, 441, 454,
 465, 475, 484 ff., 494 ff., 521, 525, 557,
 566 f., 569
 – Mindest- 418, 425
 Zweckmäßigkeit 169, 198, 223, 364, 532 f.
 Zweckmäßigkeitskontrolle 277, 363, 366
 Zwölf Artikel von Memmingen 11