

# Recht der Parlamentsverwaltung – Verwaltungsrecht?

von  
Wolfram Cremer, Bochum\*

I.	Einleitung . . . . .	22
II.	Funktionen und Strukturen der Parlamentsverwaltung . . . . .	23
III.	Begriff des Verwaltungsrechts . . . . .	25
1.	Negativ-Definition „öffentliche Verwaltung“ . . . . .	26
2.	Positive Definitionen „öffentlicher Verwaltung“ . . . . .	28
a)	Handlungsformen oder Rechtsform als Abgrenzungsmerkmal? . . . . .	29
b)	Materielle Begriffsbestimmung . . . . .	30
c)	„Öffentliche Verwaltung“ im formell-organisatorischen Sinne . . . . .	30
d)	Verwaltungsrecht versus Verfassungsrecht? . . . . .	31
IV.	Folgen für die Einordnung des Rechts der Parlamentsverwaltung . . . . .	32
1.	Formell-organisatorischer Verwaltungsbegriff . . . . .	32
2.	Materieller Verwaltungsbegriff . . . . .	32
V.	Parlamentsverwaltung: Verwaltungsrecht oder Verfassungsrecht? – ein induktiver Ansatz . . . . .	33
1.	Beispielfälle . . . . .	33
a)	Polizeiaufgaben . . . . .	33
b)	Parteifinanzierung und Wahlkampfkostenerstattung . . . . .	34
2.	Abstraktion . . . . .	35
3.	Exemplarische Anwendung der Abstraktion . . . . .	35
VI.	Schluss . . . . .	37

## I. Einleitung

Die Frage danach, ob das Recht der Parlamentsverwaltung als Verwaltungsrecht zu qualifizieren ist, zielt auf eine Vergewisserung einerseits über den Begriff der Verwaltung bzw. des Verwaltungsrechts und andererseits über das, was das Recht der Parlamentsverwaltung ausmacht. Dabei wird unterstellt, dass der Begriff des Verwaltungsrechts in derjenigen Bedeutung, der ihm nach allgemeinen Maßstäben zuzuschreiben ist, mit demjenigen kongruiert, welche ihm im Kontext der Parlamentsverwaltung im Sinne einer rechtsdogmatischen Kategorie nach deutschem Recht zukommt. Diese Unterstellung erscheint dadurch legitimiert, dass jedenfalls nicht erkennbar ist, dass das Recht der Parlamentsverwaltung einen eigenständigen Begriff

---

\* Wolfram Cremer ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht und Europarecht an der Ruhr-Universität Bochum.

des Verwaltungsrechts bestimmt oder zugrunde legt. Unbeschadet dessen liegt die Schwierigkeit der skizzierten Aufgabenstellung darin, dass einerseits über den Begriff des Verwaltungsrechts alles andere als Einigkeit und Gewissheit besteht, zugleich aber Einigkeit darüber besteht, dass Parlamentsverwaltungen „Verwaltungen“ sind, welche durch eine besondere Heterogenität der Aufgaben geprägt sind.<sup>1</sup> Infolgedessen werden zunächst die wesentliche Organisationseinheiten und Funktionen, welche die Bundestagsverwaltung prägen, beschrieben und – ohne eine Rechtsfolgenperspektive in den Blick zu nehmen – systematisiert.

## II. Funktionen und Strukturen der Parlamentsverwaltung

Die Parlamentsverwaltung ist im Grundgesetz nicht explizit genannt. Ihre Zulässigkeit wird aus der Geschäftsordnungsautonomie gem. Art. 40 Abs. 1 S. 2 GG abgeleitet, nach dem der Bundestag sich eine Geschäftsordnung gibt.<sup>2</sup> Derzeit umfasst die parlamentarische Verwaltung rund 3000 Mitarbeiter.<sup>3</sup> Sie arbeitet unmittelbar und ausschließlich für die Legislative und ist insbesondere von allen Stellen, die an der Regierung beteiligt sind, unabhängig.<sup>4</sup> Zugleich gilt für die Parlamentsverwaltung bei der Erfüllung ihrer Aufgaben im Unterschied zu den Abgeordneten und ihren Mitarbeitern sowie den Fraktionsmitarbeitern der Grundsatz parteipolitischer Neutralität; sie ist kein politischer Akteur.<sup>5</sup> Anders als die gewählten Organe und Organteile unterliegt sie auch nicht dem Grundsatz der Diskontinuität, sondern bleibt von wahlbedingten personellen Wechseln unberührt.<sup>6</sup>

Die Parlamentsverwaltung ist hierarchisch organisiert. An der Spitze der Verwaltung steht der Präsident des Bundestages<sup>7</sup> mit dem Parlamentsdirektor als ständigem Vertreter.<sup>8</sup> Die Bundestagsverwaltung gliedert sich in mehrere Abteilungen mit Unterabteilungen. Die Abteilung „Parlament und Abgeordnete“ ist zuständig für den gesamten Bereich der Parlamentsdienste, welche

1 Vgl. nur P. Schindler, Die Verwaltung des Bundestages, in: H.-P. Schneider/W. Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis in der Bundesrepublik Deutschland, 1989, § 29 Rn. 1 ff.

2 S. Marschall, Öffentlichkeit und Volksvertretung, 1999, S. 111.

3 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020). Damit unterliegt die Parlamentsverwaltung einem rasanten Wachstum. 1997 lag die Zahl der Mitarbeiter noch bei 2.334, S. Marschall, Öffentlichkeit und Volksvertretung, 1999, S. 112.

4 L. Brocker, in: M. Morlok/U. Schliesky/D. Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, 2016, § 34, Rn. 3.

5 L. Brocker, in: M. Morlok/U. Schliesky/D. Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, 2016, § 34, Rn. 6, 38.

6 L. Brocker, in: M. Morlok/U. Schliesky/D. Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, 2016, § 34, Rn. 10.

7 S. Marschall, Öffentlichkeit und Volksvertretung, 1999, S. 112; C. v. Boetticher, Parlamentsverwaltung und parlamentarische Kontrolle, 2002, S. 73.

8 L. Brocker, in: M. Morlok/U. Schliesky/D. Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, 2016, § 34, Rn. 25, 27.

das Plenum unterstützen, indem sie etwa die Beratungsunterlagen zur Verfügung stellen, die Fragerunde betreuen und das stenographische Protokoll der Sitzungen erstellen.<sup>9</sup> Sie ist zudem zuständig für die personelle und organisatorische Unterstützung der Ausschüsse sowie die wesentlichen mandatsbezogenen Servicefunktionen, welche alle Angelegenheiten der Rechtsstellung aktiver und ehemaliger Mitglieder des Deutschen Bundestages sowie deutscher Mitglieder des Europäischen Parlaments nach dem Abgeordnetengesetz beziehungsweise Europaabgeordnetengesetz umfassen.<sup>10</sup> Die Abteilung „Parlamentarisches Kontrollgremium“ dient der Kontrolle der Nachrichtendienste des Bundes.<sup>11</sup> Zur Abteilung „Wissenschaft und Außenbeziehungen“ gehören die Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages, welche zuvörderst im Auftrag der einzelnen Abgeordneten Informationen sammeln und aufbereiten, die Unterabteilung „Internationale Beziehungen“, welche sich um die Pflege der Kontakte zwischen den nationalen Parlamenten kümmert, der Sprachdienst, welcher Übersetzungen erstellt und Dolmetscher vermittelt, sowie die Unterabteilung „Petitionen und Eingaben“.<sup>12</sup> Die Abteilung „Information und Dokumentation“ stellt den Abgeordneten und ihren Mitarbeitern Informationen und Informationsmittel zur Verfügung. Zu ihr gehören die Parlamentsbibliothek, das Parlamentsarchiv, die Parlamentsdokumentation und die Pressedokumentation, aber auch der Besucherdienst und die Öffentlichkeitsarbeit.<sup>13</sup> Die Zentralabteilung ist vor allem mit der Zurverfügungstellung personeller, sächlicher und finanzieller Ressourcen befasst, also mit administrativen und technisch-organisatorischen Fragen wie der Personalgewinnung und -betreuung sowie der Aufstellung des Haushalts- und Finanzplans, behandelt aber auch Polizei- und Sicherheitsaufgaben und Fragen des Geheim- und Datenschutzes.<sup>14</sup>

Außerdem existiert eine Polizeibehörde mit Zuständigkeit für den Bundestag.<sup>15</sup> Die parlamentarische Polizeigewalt ist in Art. 40 Abs. 2 S. 1 GG gemeinsam mit dem Hausrecht verankert. Der Deutsche Bundestag ist ein eigener Polizeibezirk, in dem der Bundestagspräsident das Hausrecht und die Polizeigewalt ausübt. Für die öffentliche Sicherheit und Ordnung und damit für die Arbeitsfähigkeit des Parlamentes und seiner Gremien ist die Polizei beim Deutschen Bundestag zuständig. Die Polizeibeamten sind für alle Gebäude, Räume und Grundstücke verantwortlich, die der Verwaltung des Bundestages unterstehen, aber auch für solche, die nur vorübergehend vom Bundestag etwa bei internationalen Konferenzen genutzt werden. Die

---

9 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

10 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

11 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

12 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

13 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

14 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

15 <https://www.bundestag.de/parlament/verwaltung> (letzte Abfrage am 17.01.2020).

Zuständigkeit anderer Polizeibehörden im Bereich des Deutschen Bundestages wird damit jenseits von Amtshilfe gem. Art. 35 Abs. 1 GG<sup>16</sup> ausgeschlossen. Der Bundestag ist so vor einer Einflussnahme durch Exekutive und Judikative geschützt.

Von Hausrecht und Polizeigewalt zu trennen sind Ordnungsgewalt und Sitzungsgewalt.<sup>17</sup> Während sich Erstere gegen Außenstehende richtet, erlaubt die in der Geschäftsordnungsautonomie wurzelnde Sitzungsgewalt, welche dem Bundestag als Ganzen zusteht und welche vom Präsidenten kraft Delegation durch das Parlament ausgeübt wird, Ordnungsmaßnahmen gegenüber den Abgeordneten.

Schließlich ist die Dienststelle des Wehrbeauftragten zu nennen. Der Wehrbeauftragte selbst ist zwar Amtsträger und kein Mitarbeiter der Bundestagsverwaltung. Nichtsdestotrotz gehören die ihm zugewiesenen Mitarbeiter, deren Dienstvorgesetzter er ist, der Bundestagsverwaltung an.<sup>18</sup>

### III. Begriff des Verwaltungsrechts

Ich komme nun zum „Verwaltungsrecht“. Im Sinne eines ersten Zugriffs umfasst das Verwaltungsrecht diejenigen Normen, welche das Handeln und die Organisation von Trägern öffentlicher Verwaltung regeln.<sup>19</sup> Dabei wäre es freilich kurzschlüssig, das Verwaltungsrecht als Recht der Verwaltung auf einen materiellen Gesetzesbegriff zu verengen. Die Verwaltungswissenschaft hat nach heutigem Verständnis vielmehr die Gesamtheit normativer Vorgaben für die Verwaltung unter Einschluss von Verwaltungsvorschriften und ungeschriebenen Praktiken zum Gegenstand.<sup>20</sup> Diese Erkenntnis erleichtert die Bestimmung dessen, was „Verwaltungsrecht“ ausmacht, freilich nicht, wirkt sie doch Komplexitätserhöhend. Und so fällt es der Verwaltungsrechtswissenschaft angesichts der Vielgestaltigkeit von Verwaltung schwer, trenn- und konturenscharf zu definieren, was „Verwaltungsrecht“ ausmacht.<sup>21</sup> Nicht selten wird angenommen, dass es gänzlich ausgeschlossen sei, den Begriff „Verwaltungsrecht“ (abschließend) zu defi-

16 Eine Ausnahme wird für dringende Gefahr im Verzug diskutiert, vgl. dazu B. Pieroth, in: L. Jarass/B. Pieroth (Hrsg.), GG, 15. Aufl. 2018, Art. 40, Rn. 14.

17 Zur Abgrenzung vgl. etwa M. Köhler, DVBl. 1992, 1577 (1577 f.); A. Ramm, NVwZ 2010, 1461 (1463); zu terminologischen Differenzen (Sitzungsgewalt/Ordnungsgewalt/Disziplinargewalt/Sitzungspolizei) M. Köhler, DVBl. 1992, 1577 (1577 f.).

18 L. Brocker, in: M. Morlok/U. Schliesky/D. Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, 2016, § 34, Rn. 34; C. v. Boetticher, Parlamentsverwaltung und parlamentarische Kontrolle, 2002, S. 71 f.

19 M. Wallerath, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2009, 1. Teil, § 1 Rn. 1.

20 C. Möllers, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 3, Rn. 7.

21 C. Möllers, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 3, Rn. 3 ff.; R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 3, Rn. 3.

nieren.<sup>22</sup> Vielmehr wird dafür plädiert „spezifische Qualitäten des Verwaltungsrechts einzukreisen“.<sup>23</sup> Demgegenüber kam es im Laufe der Zeit zu zahlreichen Versuchen einer Begriffsbestimmung bzw. Charakterisierung von „öffentlicher Verwaltung“ bzw. „Verwaltungsrecht“.

## 1. Negativ-Definition „öffentliche Verwaltung“

Klassisch wird unter Umgehung des Problems der Vielgestaltigkeit von Verwaltung zur Eingrenzung auf eine Negativ-Definition zurückgegriffen, wonach all jenes hoheitliche Handeln öffentliche Verwaltung sei, was nicht Gesetzgebung oder Rechtsprechung sei.<sup>24</sup>

Dieser Ansatz wird freilich vielfach als unterkomplex und unvollständig kritisiert. Er sei an dem funktionellen Gewaltenteilungsschema orientiert, welches zwischen Exekutive, Legislative und Judikative differenziere, berücksichtige aber nicht, dass Elemente der vollziehenden Gewalt wie die befehlsgebundenen Streitkräfte oder die Regierung Eigentümlichkeiten gegenüber der „Verwaltung“ aufwiesen.<sup>25</sup> Insbesondere die staatsleitende und richtungsweisende Regierungstätigkeit stelle keine Verwaltungstätigkeit dar; vielmehr handele es sich um Maßnahmen eines Verfassungsorgans, die es gerade in Ausübung seiner verfassungsrechtlichen Kompetenz treffe.<sup>26</sup> Wähle man für das Verständnis von Verwaltung die auf Rechtsanwendung im Einzelfall beschränkten Gerichte oder den politisch gestaltenden Gesetzgeber als Orientierungspunkt, bestehe zudem bei einem Funktionenvergleich die Gefahr, die Verwaltung fälschlicherweise auf bloße Rechtsanwen-

22 Vgl. dazu *E. Forsthoff*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 10. Aufl. 1973, S. 1; *W. Krebs*, in: J. Isensee/F. Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. 5, 3. Aufl. 2007, § 108, Rn. 1; *W. Leisner*, Die undefinierbare Verwaltung, 2002, passim; *H. Maurer/C. Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. 2017, § 1 Rn. 8; *C. Möllers*, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 3 Rn. 3.

23 *C. Möllers*, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 3 Rn. 3, der zudem postuliert, dass die Versuche der deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft, „Verwaltung“ positiv zu definieren, „abschreckend“ seien.

24 So bereits *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. 1, 3. Aufl. 1924, unveränderter Nachdruck 1961, S. 13, und *W. Jellinek*, Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 1931, unveränderter Neudruck 1948, S. 6. Siehe auch *W. Thieme*, Einführung in die Verwaltungslehre, 1995, S. 2; *J. Ipsen*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 51, welcher allerdings zudem die Regierung vom Verwaltungsbegriff ausnimmt, weil diese politische Führungsaufgaben erfülle und daher verwaltungsfremd sei. Ebenso *J. H. Park*, Rechtsfindung im Verwaltungsrecht, 1999, S. 12 f.

25 Vgl. *M. Wallerath*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2009, 1. Teil, § 1 Rn. 3. Siehe auch *W. Erbuth/A. Guckelberger*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 9. Aufl. 2018, § 1 Rn. 3; *E. Forsthoff*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 10. Aufl. 1973, S. 14.

26 *S. Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Aufl. 2019, § 1 Rn. 4.; Vgl. auch *H. Maurer/C. Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. 2017, § 1 Rn. 6.

dung zu reduzieren.<sup>27</sup> Schließlich wird eingewandt, dass die Negativ-Definition gerade für Grenzfälle nichts zur Abgrenzung betragen könne. Wie jede Negativ-Definition müsse sich auch diese vorwerfen lassen, dass sie eine positive Inhaltsbestimmung letztlich nicht entbehrlich mache.<sup>28</sup> Sie treffe keine Aussage über Inhalt und die Funktionen der öffentlichen Verwaltung und sei nur dann aussagekräftig, wenn die anderen Staatstätigkeiten präzisiert seien.<sup>29</sup> Das Grundgesetz biete jedoch keine umfassende Zuordnung von Funktionen und Organisation hinsichtlich Legislative, Judikative und Exekutive.<sup>30</sup> Insbesondere die durch die Negativ-Definition vorgegebene Abgrenzung von „öffentlicher Verwaltung“ und Gesetzgebung komme ohne weitere Einschränkungen nicht aus, denn auch die Verwaltung könne offenkundig als Normgeber z. B. für Satzungen, Rechtsverordnungen, Verwaltungsvorschriften und Maßstabergänzungen bei der Anwendung von Rechtsnormen oder im Rahmen der Gesetzeskonkretisierung auftreten.<sup>31</sup> Als Zwischenergebnis lässt sich festhalten, dass die Negativ-Definition, wonach Verwaltung alles ist, was nicht Rechtsprechung oder Gesetzgebung ist, ohne weitere Kriterien formeller oder materieller Art in Zweifelsfällen kaum weiterhilft.

Die Schwäche der Negativ-Definition lässt sich schließlich an Hand des Informationsfreiheitsgesetzes exemplarisch illustrieren. Dort heißt es in § 1 Abs. 1: „Jeder hat nach Maßgabe dieses Gesetzes gegenüber den Behörden des Bundes einen Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen. Für sonstige Bundesorgane und -einrichtungen gilt dieses Gesetz, soweit sie öffentlich-rechtliche Verwaltungsaufgaben wahrnehmen.“ In der Gesetzesbegründung heißt es klarstellend: „Nach § 1 Abs. 1 soll nur der spezifische Bereich der Wahrnehmung parlamentarischer Angelegenheiten (insbesondere Gesetzgebung, Kontrolle der Bundesregierung, Wahlprüfung, Wahrung der Rechte des Bundestages und seiner Mitglieder – z. B. in Immunitätsangelegenheiten, bei Petitionen und bei Eingaben an den Wehrbeauftragten –, parlamentarische Kontakte zu in- und ausländischen sowie supranationalen Stellen), der Rechtsprechung und sonstiger unabhängiger Tätigkeiten vom Informationszugang ausgenommen bleiben.“<sup>32</sup> Offensichtliches Ziel dieser

27 C. Möllers, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 3, Rn. 4.

28 M. Wallerath, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2009, 1. Teil, § 1 Rn. 3.

29 H. Maurer/C. Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. 2017, § 1 Rn. 6; R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 3, Rn. 4.

30 Groß, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 13, Rn. 7.

31 W. Erbuth/A. Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, 9. Aufl. 2018, § 1 Rn. 3; W. Hoffmann-Riem, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 10 Rn. 43.

32 BT-Drs. 15/4493, S. 8.

Gesetzesbegründung ist es, den Kreis der durch den Informationsanspruch Nichtverpflichteten angesichts der Vagheit des Begriffs „parlamentarischer Angelegenheiten“ näher zu konturieren. Dabei unterstreicht die Regelungstechnik der Regelbeispiele die Schwierigkeit, Parlamentsangelegenheiten zu definieren. Diese Regelungstechnik hat insbesondere im Hinblick auf die Frage, inwiefern die Parlamentsverwaltung zur Preisgabe von Informationen verpflichtet ist, in Literatur<sup>33</sup> und Rechtsprechung zu Meinungsverschiedenheiten und damit verbundener Rechtsunsicherheit geführt. So wurde kontrovers diskutiert, ob Ausarbeitungen der Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages dem Informationsanspruch aus dem Informationsfreiheitsgesetz (IFG) unterliegen. Anders als das VG Berlin als Vorinstanz<sup>34</sup> entschied das OVG Berlin-Brandenburg, dass diese nicht dem IFG unterlägen, da es sich um mandatsbezogene Arbeit handle.<sup>35</sup> Beide Gerichte stützen ihre Ausführungen mit gegenteiligem Ergebnis maßgeblich auf den Willen des Gesetzgebers und im Übrigen auf den Charakter der Tätigkeit der Wissenschaftlichen Dienste.<sup>36</sup> Demgegenüber stellte das Bundesverwaltungsgericht schließlich klar, dass der Deutsche Bundestag bei der mandatsbezogenen Unterstützung der Abgeordneten durch Zuarbeiten der Wissenschaftlichen Dienste nach § 1 Abs. 1 IFG informationspflichtig sei.<sup>37</sup>

## 2. Positive Definitionen „öffentlicher Verwaltung“

Angesichts dieser Einwände wurde verschiedentlich vorgeschlagen, das Phänomen „öffentliche Verwaltung“ positiv zu bestimmen, wobei die verschiedenen Angebote teils miteinander<sup>38</sup> oder auch mit der Negativ-Definition kombiniert werden.<sup>39</sup>

33 Für eine Einordnung der Ausarbeitungen der Wissenschaftlichen Dienste als im Kern parlamentarische Arbeit etwa *M. Rossi*, DÖV 2013, 205 (209f.); *C. Waldhoff*, JuS 2016, 283 (284). Für eine Einordnung als Verwaltungstätigkeit *A. Debus*, in: H. Gersdorf/B. Paal (Hrsg.), Informations- und Medienrecht, 2014, § 1 IFG, Rn. 143.6; *M. Hong*, NVwZ 2016, 953 (956); *F. Schoch*, NVwZ 2015, 1 (6); *ders.*, NVwZ 2013, 1033 (1035); *H. Richter/W. Müller*, NJW 2015, 3258 (3262); *M. Ruttloff*, NVwZ 2013, 701 (703).

34 VG Berlin, Urt. v. 14.09.2012, 2 K 185.11, Rn. 24.

35 OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 13.11.2013, 12 B 3.12, Rn. 39.

36 Vgl. VG Berlin, Urt. v. 14.09.2012, 2 K 185.11, Rn. 24ff.; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 13.11. 2013, 12 B 3.12, Rn. 40ff., 46 ff.

37 BVerwG, Urt. v. 25.06.2015, 7 C 1/14, Rn. 13.

38 Z. B. *R. Stober*, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 3, Rn. 21.

39 Vgl. z. B. *K. Stern*, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 2, 1980, S. 736 ff., welcher einerseits Rechtsetzung, Regierung, staatsleitende Planung, militärische Verteidigung und Rechtsprechung von Verwaltungsbegriff ausnimmt, andererseits aber auch positiv „die den Organen der vollziehenden Gewalt und bestimmten diesen zurechenbaren Rechtssubjekten übertragene eigenverantwortliche ständige Erledigung der Aufgaben des Gemeinwesens durch konkrete Maßnahmen in rechtlicher Bindung nach (mehr oder weniger spezifiziert) vorgegebener Zwecksetzung“ zur Verwaltung zählt.

### a) Handlungsformen oder Rechtsform als Abgrenzungsmerkmal?

Prima facie mag es naheliegen, das Phänomen öffentliche Verwaltung durch die Identifizierung typischer Handlungs- und/oder Organisationsformen öffentlicher Verwaltung zu bestimmen und gegenüber anderem abzugrenzen. Und tatsächlich lassen sich typische Handlungs- und Bewirkungsformen der Verwaltung benennen, wie etwa die im Verwaltungsverfahrensgesetz normierten Handlungsformen des Verwaltungsakts (§ 35 VwVfG) oder des öffentlich-rechtlichen Vertrages (§ 54 VwVfG).<sup>40</sup> Allerdings ist unbestritten, dass sich die Verwaltung auch anderer als dieser „typisch“ öffentlich-rechtlichen Rechtsinstrumente bedienen darf.<sup>41</sup> Sie kann insbesondere privatrechtliche Verträge abschließen.<sup>42</sup> Einen *numerus clausus* zulässiger Handlungsformen gibt es anerkanntermaßen nicht.<sup>43</sup> Lassen sich die Handlungsformen aber nicht enumerativ auflisten, taugen sie kaum für eine erschöpfende positive Definition der öffentlichen Verwaltung.

Auch die Organisationsform taugt letztlich nicht zur positiven Beschreibung von „Verwaltung“. So kennt das öffentliche Verwaltungsorganisationsrecht anders als das privatrechtliche Gesellschaftsrecht keinen Typenzwang oder *numerus clausus*.<sup>44</sup> Des Weiteren entspricht es der heute ganz herrschenden Meinung, dass es jedenfalls für die grundrechtlichen Bindungen nicht darauf ankommt, in welcher Form der Staat in Erscheinung tritt, insbesondere nicht, ob er sich einer juristischen Person des Privatrechts bedient.<sup>45</sup> Infolgedessen wird angenommen, dass auch juristische Personen des Privatrechts Teil der Verwaltungsorganisation sein können.<sup>46</sup> Verwaltung kann also vielgestaltig sein und in ihren Organisationsformen denen

40 G. F. Schuppert, *Verwaltungswissenschaft*, 2000, S. 154, spricht insofern von „klassischen Rechtsformen des Verwaltungshandelns“.

41 C. Möllers, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 10 Rn. 8.

42 H. Maurer/C. Waldhoff, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 19. Aufl. 2017, § 1 Rn. 1, etwa im Zusammenhang mit der Erbringung von Sach- oder Dienstleistungen der Abfallbeseitigung. Auch eine Weiterentwicklung herkömmlicher Handlungsformen (z. B. die Entwicklung vorläufiger oder vorsorglicher Verwaltungsakte) ist grundsätzlich möglich, vgl. S. Detterbeck, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 17. Aufl. 2019, Kap. 2, Rn. 419; F.-J. Peine/T. Siegel, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 12. Aufl. 2018, § 12 Rn. 269.

43 S. Detterbeck, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 17. Aufl. 2019, Kap. 2, Rn. 419; F.-J. Peine/T. Siegel, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 12. Aufl. 2018, § 12 Rn. 269.

44 Jestaedt, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 14, Rn. 29; R. Schröder, *Verwaltungsrechtsdogmatik im Wandel*, 2007, S. 221.

45 Groß, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 13, Rn. 9f.

46 Groß, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 13, Rn. 9f.; Jestaedt, in: ebd., § 14, Rn. 25 ff., 30 f.; R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), *Verwaltungsrecht I*, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 15.



des Privatrechts gleichen. Eine trennscharfe positive Charakterisierung öffentlicher Verwaltung anhand von Organisationsformen ist daher nicht möglich.

### **b) Materielle Begriffsbestimmung**

Jene, welche sich um einen materiellen Begriff der öffentlichen Verwaltung bemühen, stellen als maßgebliches materielles Merkmal öffentlicher Verwaltung insbesondere auf die Wahrnehmung von Angelegenheiten des Gemeinwesens durch eigens dafür bestellte Organe ab.<sup>47</sup> Typbildend sei zudem die Fremdnützigkeit der Verwaltung.<sup>48</sup> In Abgrenzung zur Gesetzgebung und Regierung, denen durch die Verfassung zwar Hauptzwecke und Schranken vorgegeben sind, die sich aber die näheren Ziele selbst setzen, sei die Verwaltung zudem in Ziel- und Zwecksetzung durch Verfassung, Gesetze und Führungsmaßnahmen der Regierung fremdbestimmt.<sup>49</sup>

Zusammenfassend definiert *Stober* einen materiellen Begriff der öffentlichen Verwaltung wie folgt: „*Öffentliche Verwaltung im materiellen Sinne ist die mannigfaltige, konditional oder nur zweckbestimmte, teilweise fremdbestimmte, selbstbeteiligt entscheidend ausführende und im Übrigen steuernde und gestaltende, fremdnützige Wahrnehmung der Angelegenheiten von Gemeinwesen und ihrer Mitglieder durch die dafür bestellten Sachwalter.*“<sup>50</sup>

Ähnlich formuliert *Wallerath*: „*Versucht man eine ausschließlich positive Inhaltsbestimmung der Verwaltung, so lässt sich die Verwaltung im materiellen Sinne noch am ehesten beschreiben als die gesetzlich dirigierte, unmittelbar leistende oder eingreifende, gestaltende oder teilplanende Wahrnehmung von Angelegenheiten des Gemeinwesens durch dafür besonders bestellte Organe.*“<sup>51</sup>

### **c) „Öffentliche Verwaltung“ im formell-organisatorischen Sinne**

Ein anderer Ansatz nimmt die materielle Begriffsbestimmung ersetzend oder ergänzend eine formell-organisatorische Betrachtung des Begriffs der

---

47 R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), *Verwaltungsrecht I*, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 20; M. Wallerath, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 6. Aufl. 2009, 1. Teil, § 1 Rn. 5.

48 R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), *Verwaltungsrecht I*, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 18.

49 R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), *Verwaltungsrecht I*, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 17. Die Wortbedeutung des Verwaltens deute zudem darauf hin, dass es sich um eine sinnvolle, nämlich zweckgerichtete und darum grundsätzlich planmäßige Besorgung mehrerer Angelegenheiten handeln müsse, an welcher der Besorgende wie der Waltende selbst handelnd beteiligt sei und nicht wie ein Richter lediglich urteile, *Stober*, ebenda, § 3 Rn. 9.

50 R. Stober, in: H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth (Hrsg.), *Verwaltungsrecht I*, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 20.

51 M. Wallerath, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 6. Aufl. 2009, 1. Teil, § 1 Rn. 4.

öffentlichen Verwaltung vor. Als „öffentliche Verwaltung“ im organisatorischen Sinne wird die Gesamtheit derjenigen Organe eines Hoheitsträgers beschrieben, welche in der Hauptsache zur Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben im materiellen Sinne bestellt sind, auch wenn sie im Einzelfall z. B. Gesetzgebungsaufgaben wie den Erlass einer Verordnung wahrnehmen.<sup>52</sup> Diese Glieder und Organe, mit welchen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sowie Beliehene gemeint sind, sind zu differenzieren von denen der Gesetzgebung, der Regierung und der Rechtsprechung.<sup>53</sup> Verwaltung im formellen Sinn meint die gesamte, von Verwaltungsbehörden im organisatorischen Sinne ausgeübte Tätigkeit ohne Rücksicht auf den materiellen Gehalt dieser Tätigkeit.<sup>54</sup>

#### d) Verwaltungsrecht versus Verfassungsrecht?

Eine insbesondere im hiesigen Zusammenhang relevante Annäherung an den Begriff öffentlicher Verwaltung könnte an die Unterscheidung von Verwaltungs- und Verfassungsrecht anknüpfen. Dass das Recht der Parlamentsverwaltung teilweise unmittelbaren spezifischen verfassungsrechtlichen Vorgaben unterliegt (z. B. in Art. 40 GG), schließt eine Zuordnung zum Verwaltungsrecht nicht per se aus. Dies beruht nicht auf der verbreiteten und auf *Fritz Werner*<sup>55</sup> zurückgehenden, aber mindestens nutzlosen, wenn nicht unzutreffenden Rede vom Verwaltungsrecht als „konkretisiertem Verfassungsrecht“,<sup>56</sup> sondern schlicht darauf, dass Sachverhalte sowohl verfassungsrechtliche als auch verwaltungsrechtliche Bezüge aufweisen können und das Recht (auch) für diese eine Zuordnungsentscheidung verlangt. Darauf wird zurückzukommen sein.

52 *W. Erbguth/A. Guckelberger*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 9. Aufl. 2018, § 1 Rn. 2; *R. Stober*, in: *H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth* (Hrsg.), Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 22; *M. Wallerath*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2009, 1. Teil, § 1 Rn. 9.

53 *F.-J. Peine/T. Siegel*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl. 2018, § 2 Rn. 16; *R. Stober*, in: *H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth* (Hrsg.), Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 22 f.

54 *S. Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Aufl. 2019, § 1 Rn. 9; *R. Stober*, in: *H. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth* (Hrsg.), Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 3 Rn. 23.

55 *F. Werner*, DVBl. 1959, 527–533.

56 Vgl. zu Nachweisen und zutreffender Kritik *C. Möllers*, in: *W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle* (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 3 Rn. 13, ebenda auch zum Verfassungsrecht als abstrahiertem Verwaltungsrecht. *E. Schmidt-Aßmann*, in: *W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle* (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 109 Rn. 20.