

**Vorlesung Verfassungs- und Verwaltungsrecht anhand
ausgewählter Materien des Besonderen Verwaltungsrechts**

Donnerstag, den 6. Februar 2003

I. Öffentliche Einrichtungen

Hierzu Besprechungsfall; siehe besondere Datei.

II. Die Aufgaben der Bezirke und die Aufsicht über die Bezirke

Die Schaffung und Unterhaltung öffentlicher Einrichtungen ist eine der Aufgaben der Bezirke. Einen Gesamtüberblick über die Aufgaben der Bezirke kann man sich mit Hilfe von zwei Katalogen verschaffen: dem Zuständigkeitskatalog Ordnungsaufgaben, der die Ordnungsaufgaben auf Senatsverwaltungen, Bezirksverwaltungen und Sonderbehörden verteilt, und dem allgemeinen Zuständigkeitskatalog, der die Aufgaben der Hauptverwaltung nennt und nach dem alle dort nicht genannten Aufgaben den Bezirken zustehen. Rechtsgrundlage ist § 4 AZG, der zu Beginn der 14. Wahlperiode des Abgeordnetenhauses eine andere Fassung erhalten hat. Sein Abs. 1 verweist auf den allgemeinen Zuständigkeitskatalog, sein Abs. 2 enthält einen Vorbehalt für die Ordnungsaufgaben, die nicht vom AZG, sondern von § 2 IV ASOG erfaßt sind.

Die frühere Einteilung in Bezirksaufgaben und Bezirksaufgaben unter Fachaufsicht ist vom 2. Verwaltungsreformgesetz abgeschafft worden. An die Stelle des früheren Aufgabendualismus ist heute ein Aufgabenmonismus getreten. Es gibt nur noch die Aufgaben der Bezirke. Die Bezirke unterliegen heute keiner Fachaufsicht nach § 8 AZG mehr. Dafür gibt es bei allen Aufgaben ein Eingriffsrecht der zuständigen Senatsverwaltung zur Wahrung dringender Gesamtinteressen Berlins. Das Eingriffsrecht wird

in den Formen der Fachaufsicht ausgeübt; § 13a I 1 verweist auf § 8 III AZG.

1. (Bezirks-) Aufsicht und Fachaufsicht

Der Unterschied zwischen der Rechtsaufsicht (§§ 9 - 13 AZG) und der Fachaufsicht (§§ 8 AZG, 9 und 10 ASOG) liegt im Aufsichtsmaßstab, in den Aufsichtsmitteln und im Rechtsschutz.

Bei der Rechtsaufsicht überprüft die Aufsichtsbehörde, ob das Handeln der beaufsichtigten Organisationseinheiten rechtmäßig ist. Bei der Fachaufsicht überprüft die Aufsichtsbehörde, ob das Handeln der beaufsichtigten Organisationseinheiten rechtmäßig und zweckmäßig ist. Bei der Rechtsaufsicht ist Aufsichtsmaßstab also die Rechtmäßigkeit, bei der Fachaufsicht sind Aufsichtsmaßstäbe die Rechtmäßigkeit und die Zweckmäßigkeit. Der Maßstab der Rechtmäßigkeit wird in § 7 I AZG präzisiert: Die Bezirke sind an Rechtsvorschriften und an allgemeine Verwaltungsvorschriften des Senates gebunden, die nach § 6 AZG erlassen worden sind.

Die Aufsichtsmittel decken sich bei der Rechtsaufsicht und der Fachaufsicht zwar weitgehend, doch sind die Voraussetzungen für ihren Einsatz unterschiedlich. Unterschiedlich sind weiter die Rechtsgrundlagen. Aufsichtsmittel sind ein Informationsrecht, ein Aufhebungsrecht, ein Weisungsrecht und ein Selbsteintrittsrecht. Einschlägig sind die §§ 10 - 13 AZG bzw. 8 AZG und 10 ASOG.

Gegen Aufsichtsmaßnahmen können die Bezirke sich gerichtlich wehren; richtige Verfahrensart ist in Berlin der kommunale Verfassungstreit. Fraglich ist, ob dies auch bei der Ausübung des Eingriffsrechts nach § 13a AZG gilt. Die Zweifel ergeben sich daraus, daß das Eingriffsrecht eine qualifizierte Fachaufsicht ist und die Bezirke sich früher

gegen Maßnahmen der Fachaufsicht nicht gerichtlich wehren konnten; insoweit waren sie keine Kontrastorgane, die der Senatsverwaltung gegenüber klagebefugt wären.

Diesen Unterschied konnte man leicht erklären. Bei Aufgaben, die der Rechtsaufsicht unterlagen, traten die Bezirke der Senatsverwaltung als Selbstverwaltungseinheiten im Sinne von Art. 66 II VvB, § 2 I BezVG gegenüber; sie waren deshalb Kontrastorgane mit eigenen Rechten. Bei Aufgaben, die der Fachaufsicht unterlagen, waren die Bezirke genau dies nicht. **Fachaufsicht und Selbstverwaltung schließen einander aus.** Soweit sie aber keine Selbstverwaltungseinrichtungen sind, sind die Bezirke nichts anderes als unselbständige Gliederungen der Berliner Verwaltung, die - als Folge dieser Unselbständigkeit - der Hauptverwaltung, nach § 2 I AZG der anderen Ebene der Berliner Verwaltung, keine eigenen Rechte entgegensetzen können.

Dies wird man auf das Eingriffsrecht meines Erachtens nicht übertragen können, weil dieses Recht nicht bestimmte, sondern bei Vorliegen seiner Voraussetzungen alle Aufgaben der Bezirke betrifft. Da für alle Aufgaben der Bezirke nunmehr gilt, daß die Aufsicht grundsätzlich auf eine Rechtsaufsicht mit Klagerecht der Bezirke beschränkt ist, kann im Ausnahmefall des Eingriffsrecht meines Erachtens nichts anderes gelten.

2. Aufgabenverteilung zwischen Hauptverwaltung und Bezirksverwaltung im einzelnen

Damit stellt sich die Frage der Zuordnung konkreter Aufgaben. Diese Frage wird von zwei Zuständigkeitskatalogen beantwortet. Den einen Zuständigkeitskatalog kennen Sie schon: den ZustKatOrd als Anlage zum ASOG. Er listet in den Nr. 15 - 22 die Ordnungsaufgaben der Bezirke auf. Die Liste wird ergänzt durch die Generalklausel in Nr. 35 II ZustKat. Der Katalog listet sodann in den Nr. 1 - 14 Ordnungsaufgaben

der Senatsverwaltungen und in den Nr. 23 - 34 Ordnungsaufgaben der Sonderbehörden auf. Senatsverwaltungen und Sonderbehörden gehören gemäß § 2 II AZG zur Hauptverwaltung. Sonderordnungsbehörden sind Behörden, deren Zuständigkeit sich auf ganz Berlin erstreckt, also nicht auf einzelne Bezirke beschränkt ist und die den Senatsverwaltungen nachgeordnet sind. So ist der Polizeipräsident in Berlin eine Sonderbehörde, die der Senatsverwaltung für Inneres unterstellt ist.

Der andere Zuständigkeitskatalog ist eine Anlage zum AZG, das gemäß seinem § 4 II für Polizei- und Ordnungsangelegenheiten nicht gilt. Der Zuständigkeitskatalog listet die Aufgaben der Hauptverwaltung außerhalb der Leitungsaufgaben auf. Alle dort nicht genannten Aufgaben, die aber Aufgaben der Berliner Verwaltung sind, sind Bezirksaufgaben - mit dem Vorbehalt des Eingriffsrechts der Senatsverwaltung gemäß § 13a AZG. Dieses Eingriffsrecht gilt auch im Bereich der Ordnungsaufgaben; auch hier ist die Fachaufsicht der Senatsverwaltung nach § 9 I 2 ASOG zurückgenommen.

Hinzu kommen schließlich die Aufgaben der rechtsfähigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des Landes Berlin. Dieser gehören nach § 2 I AZG nicht zur Berliner Verwaltung, sondern gemäß den §§ 28 bis 30 AZG zur mittelbaren Landesverwaltung.

Konzentriert man sich auf das Verhältnis von Hauptverwaltung und Bezirksverwaltung, läßt man also die mittelbare Landesverwaltung, so zeichnet sich ein Modell der Aufgabenverteilung ab, das in den Flächenbundesländern der Aufgabenverteilung zwischen kommunaler Verwaltung und Landesverwaltung in etwa entspricht. Dies ist überraschend, weil die Aufgabenverteilung in den Flächenbundesländern sich nach Art. 28 II GG richtet, Art. 28 II GG aber in Berlin im Verhältnis von Hauptverwaltung und Bezirksverwaltungen nicht

gilt.

III. Widerspruchsbehörde

Die Aufgabenverteilung und die Aufsichtsbefugnisse sind für die Ermittlung der Zuständigkeit, über einen Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt bzw. dessen Ablehnung zu entscheiden, wichtig. § 73 VwGO enthält hierzu die grundlegende Aussage, die aber vom Landesgesetzgeber gemäß den Besonderheiten des Stadtstaats Berlin in mehreren Regelungen modifiziert worden ist. Zuständig ist grundsätzlich die nächsthöhere Behörde, es sei denn, es handelt sich bei der nächsthöheren Behörde um eine oberste Bundes- oder Landesbehörde; eine Senatsverwaltung ist eine oberste Landesbehörde. In Selbstverwaltungsangelegenheiten schließlich entscheidet die Selbstverwaltungsbehörde.

In Berlin werden diese Vorschriften von § 27 und 30 II AZG sowie von § 67 ASOG ergänzt und geändert. Gemäß § 27 I lit. b) AZG entscheidet über Widersprüche gegen Verwaltungsakte einer Bezirksverwaltung das Bezirksamt, das diese Zuständigkeit grundsätzlich auf einzelne seiner Mitglieder delegieren kann. Nicht geregelt wird in § 27 AZG der Fall, daß ein Verwaltungsakt von einer obersten Landesbehörde erlassen worden ist; in diesem Fall ist ein Widerspruch gemäß § 68 I 2 Nr. 1, II VwGO entbehrlich. Zu der Regelung in § 27 AZG gibt es wiederum Ausnahmen, z.B. § 74a BauO, der u.a. vorsieht, daß über einen Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt der Bezirksämter zu Vorhaben nach § 35 BauGB die sachlich zuständige Senatsverwaltung entscheidet. Eine ähnliche Regelung findet man in § 24 II BerlStrG. § 67 ASOG nimmt einem Widerspruch in Polizei- und Ordnungsangelegenheiten des Devolutiveffekt. Es entscheiden die Leiter von Polizei und Sonderbehörden sowie die Bezirksämter.

IV. Eigener und übertragener Wirkungskreis

In den Flächenbundesländern entsprach die frühere Unterscheidung zwischen Bezirksaufgaben und Bezirksaufgaben unter Fachaufsicht die Unterscheidung zwischen dem eigenen und dem übertragenen Wirkungskreis von Gemeinden, Städten oder Landkreisen. In den eigenen Wirkungskreis fallen die Selbstverwaltungsangelegenheiten der Kommunen. Der eigene Wirkungskreis wird von Art. 28 II GG konstituiert. Der übertragene Wirkungskreis besteht aus Aufgaben, die eigentlich Aufgaben des Landes sind, die das Land den Kommunen aber übertragen hat. Die Übertragung erfolgt aus Zweckmäßigkeitsgründen. Das Land macht sich den Umstand zunutze, daß die Kommunen vor Ort bereits mit einer Verwaltungsorganisation präsent sind und erspart sich mit der Beauftragung der Kommunen den Aufbau einer eigenen Verwaltungsorganisation. Eine eigene Verwaltungsorganisation, die bis auf die Ortsstufe reicht, baut das Land nur auf, wo es sich - aus unterschiedlichen Gründen - nicht auf die Kommunalverwaltung verlassen will. Solche Gründe können sein: fachliche Spezialisierung, Unabhängigkeit einer Verwaltung im Gesamtkontext der Exekutive, Abschirmung gegen politische Einflüsse vor Ort. Ein Beispiel für eine entkommunalisierte Sonderorganisation der staatlichen Verwaltung, die bis auf die Ortsstufe reicht, ist die Finanzverwaltung. Die Finanzämter sind in Berlin nicht Teil der Bezirksverwaltungen, sondern Teil der Hauptverwaltung. Es handelt sich im Sinne von § 2 II AZG um Sonderbehörden.

Da die Kommunen im übertragenen Wirkungskreis nicht eigene Aufgaben, sondern Aufgaben des Landes wahrnehmen, ist verständlich, daß sie im übertragenen Wirkungskreis einer Fachaufsicht unterliegen, also einer Recht- und Zweckmäßigkeitskontrolle. Weiterhin ist verständlich, daß sie im übertragenen Wirkungskreis gegen das Land keine eigenen Rechte geltend machen können. Dort sollen sie nur der verlängerte Arm des Landes sein. Anders im Selbstverwal-

tungsbereich. Hier gibt es eine Rechtsaufsicht, keine Fachaufsicht. Dies erklärt sich aus Art. 28 II GG, wo das Selbstverwaltungsrecht im Rahmen der Gesetze gewährt wird. Hier ist weiter Rechtsschutz der Kommunen gegen Eingriffe der Staatsgewalt geboten, denn auch staatliche Eingriffe müssen sich im Rahmen der Gesetze halten.

Berlin kennt diesen Aufgabedualismus, diesen Dualismus von staatlichen und gemeindlichen Aufgaben nicht, weil nach § 1 AZG beide hier nicht getrennt werden. Wegen der Einheit der Berliner Verwaltung kann die Abgrenzung von eigenem und übertragenem Wirkungskreis, von Rechts- und Fachaufsicht nicht nach Berlin übertragen werden. An die Stelle dieses Dualismus tritt innerhalb der Berliner Verwaltung ein Monismus; dies gilt sowohl für die Aufgaben als auch für die Aufsichtsbefugnisse. Das Eingriffsrecht nach § 13a AZG bringt den Grundsatz der Einheitlichkeit der Berliner Verwaltung zum Ausdruck.

Die Unterscheidung von eigenem und übertragenem Wirkungskreis spielt in Berlin aber dann eine Rolle, wenn es um das Verhältnis von Berliner Verwaltung und mittelbarer Staatsverwaltung geht. Soweit Träger mittelbarer Staatsverwaltung staatliche Verwaltungsaufgaben wahrnehmen, kann eine Fachaufsicht die Folge sein; dies bedarf gemäß § 28 VII AZG aber besonderer gesetzlicher Anordnung.