

Erster Teil: Verwaltungszusammenarbeit durch Netzwerke

I. Vom Organismus- zum Netzwerkbegriff?

1. Der organische Staatsbegriff

Die Diskussion um das Wesen der Verwaltung, um eine Definition des Verwaltungsbegriffs, wird bereits seit Jahrzehnten geführt und ist längst nicht abgeschlossen.¹⁶ Hiermit verknüpft ist die noch viel ältere Frage nach der Rechtsform des Staates selbst. Bevor der Staat durch Vertreter des staatsrechtlichen Positivismus als juristische Person verstanden wurde¹⁷ und Anfang des 19. Jahrhunderts eine Entwicklung begann, die ein modernes Verständnis der Verwaltung vorzeichnete,¹⁸ gab es Vorstellungen von Staat und Verwaltung, die hiervon deutlich abwichen.¹⁹ So herrschte zu Zeiten des *Johannes von Salisbury* (ca. 1115 bis 1180), der sich u.a. auf *Plutarch* bezieht, die Idee vom Staat als Organismus, als lebendes Wesen, welches erst durch miteinander in Verbindung stehende Gliedmaßen und Organe handeln kann.²⁰ Hieran knüpft der Staats- und Verwaltungswissenschaftler *Lorenz von Stein* (1815 bis 1890) an, indem er den Staat als ein tatsächliches Dasein mit Körper und Seele beschreibt.²¹ Die Organe des Staates bilden das Staatsoberhaupt, der Staatswille und die Tat des Staates.²² Die Verwaltung gehöre Letzterem an, sie sei der „thätige Staat“.²³ *Stein* stellt dabei das Individuum in den Mittelpunkt: Der Staat setzt sich bei ihm aus einzelnen

16 Zum heutigen Begriff *Groß*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 13 Rn. 6 ff.; *Detterbeck*, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Rn. 1 ff.

17 Hierzu *Willoweit*, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, § 25 Rn. 4, § 32 Rn. 16; *Laband*, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, S. 56 ff.; *Wyduckel*, *Ius Publicum*, S. 274 ff.

18 *Groß*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 13 Rn. 14 ff.

19 Zum antiken Staatsverständnis bei Platon und Aristoteles, welches hier nicht weiter vertieft werden soll: *Kreiner*, *Demokratie als Idee*, S. 29 ff.

20 *Seit*, *Johannes von Salisbury*, *Policraticus*, S. 164 ff.; *Schliesky*, *DÖV* 2009, 641 ff.; *Schliesky* (Hrsg.), *Digitale Räume*, S. 15.

21 *V. Stein*, *Handbuch der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechts*, Rn. 5 ff.

22 *Ebenda*.

23 *V. Stein*, *Handbuch der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechts*, Rn. 7.

Persönlichkeiten zusammen und bildet so selbst eine Persönlichkeit.²⁴ Entscheidend ist hierbei, dass die Individuen ihre Individualität behalten und daher nicht in einem zentralen Gesamtgebilde aufgehen.²⁵

Hierzu im Kontrast stehen die Darstellungen *Otto Mayers*, für den die juristische Person des öffentlichen Rechts eine zentrale Figur des Verwaltungsrechts ist.²⁶ Interessanterweise lehnt es *Mayer* jedoch ab, den Staat selbst als juristische Person aufzufassen. Die juristische Person wäre hier „eine kleinliche Künstelei, unwürdig der majestas, vor der wir stehen“.²⁷ Die Folge war, dass *Mayer* die unmittelbare Staatsverwaltung aus der Betrachtung des Verwaltungsorganisationsrechts ausklammerte und diese somit nicht als Teil des Verwaltungs- sondern des Verfassungsrechts ansah.²⁸

2. Hinführung zum Netzwerkbegriff

Das Verständnis von einer streng an der territorialen Zuständigkeitsordnung orientierten Verwaltung stimmt zunehmend nicht mehr mit dem heutigen Bild der europäisierten und internationalisierten Verwaltung überein.²⁹ Eine weitere Möglichkeit, die Komplexität der Verwaltung zu erfassen, stellt die Kategorie des Netzwerkes dar.³⁰ Nach *Ladueur* muss die Verwaltung zu einem „Netzwerkstaat“ werden.³¹

Der Netzwerkbegriff ist vielschichtig; je nachdem, in welchem wissenschaftlichen Kontext er verwendet wird, kommen ihm unterschiedliche Bedeutungen zu.³² Aus verwaltungswissenschaftlicher Sicht wird der Begriff herangezogen, um die wachsende Pluralisierung der Verwaltung durch Europäisierung, Internationalisierung und das Zusammenwirken öffentlicher und privater Akteure zu beschreiben.³³

24 *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (642), mit Verweis auf *v. Stein*, Handbuch der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechts, S. 10.

25 Vgl. *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (642).

26 Vgl. *Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht Bd. II, S. 366 ff.

27 *Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht Bd. II, S. 329.

28 *S. Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 143.

29 *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 15; *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (645).

30 *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 61.

31 *Ladueur* in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 21 Rn. 107; vgl. auch *Ladueur*, Die Verwaltung 26 (1993), 137 (152 ff.).

32 S. unten, I. Teil III.

33 *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 15; vertiefend s. unten, I. Teil IV. 2.

Aus modellhafter Perspektive besteht ein Netzwerk grundsätzlich aus mehreren untereinander verbundenen Knoten, die miteinander in einer bestimmten Beziehung stehen.³⁴ Nach einer frühen Definition im verwaltungsorganisatorischen Kontext sind Netzwerke von Verwaltungsorganisationen die mehr oder weniger lose Koppelung von Organisationseinheiten.³⁵

Netzwerken wird u.a. eine ebenenübergreifende und verflechtende Funktion zugesprochen.³⁶ Allgemein kennzeichnen sie eine Entwicklung vom hierarchischen hin zum kooperativen Staat.³⁷ Stets sind drei oder mehr Akteure, die in einem weitgehend gleichrangigen Verhältnis zueinander stehen, involviert.³⁸ Die Kooperationen können etwa innerhalb der staatlichen Sphäre (in Behörden- oder Netzwerke)³⁹ oder durch öffentlich-private Partnerschaften realisiert werden.⁴⁰ In Behördennetzwerken sind die Akteure stets Hoheitsträger.⁴¹ Eine zu beantwortende Frage dieser Arbeit wird sein, ob es sich bei Netzwerken um eine denkbare Organisationsform für die öffentliche Verwaltung handelt.

Das Netzwerk kann nur funktionieren, indem man die einzelnen Knoten, die Akteure, in den Blick nimmt und sie zugleich als einen Teil eines großen Ganzen betrachtet. Dahinter verbirgt sich das Konzept eines dezentral aufgebauten Gesamtgebildes. Hieran zeigt sich die inhaltliche Ähnlichkeit des organischen Verwaltungs- und Staatsbegriffs bei *Lorenz von Stein*

34 Grundlegend im Hinblick auf den sozialwissenschaftlichen Netzwerkbegriff: *Castells*, *Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft*, S. 568.

35 *Trute*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), *Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource*, S. 249 (262).

36 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 131 f.; *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 139.

37 Vgl. *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), *Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen*, S. 285 (295 f.); *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 147; *Dreier*, *Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat*, S. 211 ff.; zur Kooperation und Netzwerkbildung auf europäisch-nationaler Ebene *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 25 f.; *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*; *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*.

38 S. hier nur *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (151, 153). – Zur rechtlichen Problematik fehlender Hierarchien s. unten I. Teil IV. 2. a), d) bb).

39 Vgl. *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 139; *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 26.

40 *Ladeur*, FS Bull., S. 639 (652); allgemein zu Public Private Partnerships vgl. *Ziekow/Windoffer*, *Public private partnership*, passim.

41 *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 26; *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (643).

und des Netzwerkbegriffs.⁴² In diesem Sinne kann der organische Verwaltungsbegriff von Steins als eine Vorform des Netzwerkbegriffs interpretiert werden.

II. Formen der interbehördlichen und intraföderalen Kooperation

Netzwerke, insbesondere die hier im Zentrum stehenden Behörden- oder Verwaltungsnetzwerke, dienen unter anderem einer verbesserten Kommunikation und Kooperation.⁴³ Es gibt jedoch auch andere Kooperationsformen, die netzwerktypische Elemente aufweisen können, es aber nicht müssen. Bevor der Begriff des Netzwerks näher beleuchtet werden kann, sollen einige behördliche und intraföderale Kooperationsformen untersucht und systematisiert werden.

Im hier verwendeten Sinn erstreckt sich der Begriff der Kooperation auf die verwaltungsorganisatorischen Formen der Zusammenarbeit von Behörden und in kollegial strukturierten Verwaltungsgremien,⁴⁴ ohne eine Aussage über die Anzahl der Kooperationspartner oder die Dauerhaftigkeit und Intensität der Zusammenarbeit zu treffen. Der Fokus liegt hier auf der interbehördlichen Kooperation, das heißt auf der Kooperation *zwischen* organisatorisch getrennten Behörden.

Der Intensitätsgrad der Kooperation kann von Kommunikation zum Zwecke des Informationsaustauschs über die gemeinsame Vorbereitung bis hin zur gemeinsamen Entscheidung reichen.

1. Begriff der Behörde

Vor Erörterung der verschiedenen Kooperationsformen soll kurz auf den Begriff der Behörde eingegangen werden.

Behörde im funktionellen Sinne ist jede Stelle mit Organcharakter, die organisatorisch selbstständig ist und Aufgaben der öffentlichen Verwaltung

42 Vgl. Schliesky, DÖV 2009, 641 (642).

43 Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (150); Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 94 ff., 113 ff.; Schmidt-Aßmann, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 25 f.

44 Schulze-Fielitz, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 12 Rn. 66.

wahrnimmt.⁴⁵ Dieser Begriff liegt auch § 1 Abs. 4 VwVfG zugrunde.⁴⁶ Typischerweise äußert sich die organisatorische Selbstständigkeit durch die Befugnis, eigenverantwortlich und im eigenen Namen mit Außenwirkung zu handeln.⁴⁷ Damit ist der funktionelle Behördenbegriff sehr weit.

Daneben gibt es das organisatorisch-institutionelle Verständnis, das auf die Errichtung der Stelle durch einen Verwaltungsträger (und nicht durch Organe der Gesetzgebung oder Rechtsprechung) abstellt.⁴⁸ Organisatorische und funktionelle Zuordnung können auseinander fallen. Die funktionelle Zuordnung hängt von der konkret zugewiesenen Aufgabe ab.⁴⁹ Das bedeutet, dass beispielsweise ein Landrat als Organ Aufgaben des Landes wahrnehmen kann und somit funktionell Landesbehörde ist,⁵⁰ organisatorisch bleibt der Landrat jedoch Kreisbehörde (vgl. § 50 KrO SH⁵¹).⁵²

2. Bilaterale Kooperation

a) Die Amtshilfe

Die Amtshilfe kann als Grundform der formellen Kooperation zwischen Behörden angesehen werden. Verfassungsrechtlich ist sie in Art. 35 Abs. 1 GG verankert, wodurch alle Behörden des Bundes und der Länder verpflichtet sind, sich gegenseitig Rechts- und Amtshilfe zu leisten. Im 2. Abschnitt des VwVfG (§§ 4 bis 8) finden sich einfachgesetzliche Konkretisierungen zu ihrem Inhalt, den Voraussetzungen und ihrer Durch-

45 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 89; *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 36.

46 Hierzu *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 51 ff.; *Stelkens/Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 230 ff.; *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 88.

47 OVG Münster NJW 1967, 949; OVG Münster NVwZ 1986, 761; ähnlich BVerwGE 9, 172 (178); *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 231; *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 95.

48 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 36 (Fn. 187).

49 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 36.

50 Vgl. § 3 des Gesetzes zur Errichtung allgemeiner unterer Landesbehörden in Schleswig-Holstein, GVOBl. SH 1996, S. 406.

51 Kreisordnung für Schleswig-Holstein, GVOBl. SH 2003, S. 94.

52 Dieser Vorgang wird als Organleihe bezeichnet, allgemein hierzu *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 21 Rn. 54; *Burgi*, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 17.

führung. Nach § 4 Abs. 1 VwVfG ist Amtshilfe die auf Ersuchen geleistete ergänzende Hilfe einer Behörde gegenüber einer anderen Behörde.

Zum sachgerechten Verwalten gehört ein Informationsstand, der zu einer sachgerechten Entscheidung befähigt.⁵³ Die notwendigen Informationen können oftmals nur mit Hilfe einer anderen Behörde beschafft werden. Dem steht jedoch die grundsätzliche Trennung der Staatsgewalten entgegen.⁵⁴ Diese besteht sowohl in vertikaler als auch in horizontaler Hinsicht, d.h. zwischen den Verwaltungen von Bund und Ländern,⁵⁵ zwischen den Verwaltungen der Länder untereinander und innerhalb eines Landes⁵⁶ sowie zwischen der Legislative, Exekutive und Judikative.⁵⁷ Die damit einhergehenden Kompetenzabgrenzungen führen unweigerlich zur Notwendigkeit der Amtshilfe als Kooperationsinstrument.⁵⁸ Neben der Informationsbeschaffung (vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG) ermöglicht sie es, personelle oder sachliche Kapazitäten anderer Behörden zu nutzen; so kann Mehrfacharbeit vermieden werden.⁵⁹

Kennzeichnend für die Amtshilfe ist zunächst, dass sie nur im Einzelfall erbeten und gewährt werden kann.⁶⁰ Eine dauerhafte Hilfe oder gar wechselseitige Zusammenarbeit scheidet somit grundsätzlich aus, da eine defizitäre Personal- oder Sachmittelausstattung nicht über die Amtshilfe

53 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 76 f.

54 *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 IV Rn. 20 ff.

55 *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 V Rn. 109.

56 *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 2.

57 *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 V Rn. 28. Im Verhältnis von Bund und Ländern wird häufig der Begriff der vertikalen Gewaltenteilung oder Gewaltengliederung gebraucht, während das Verhältnis der Legislative, Exekutive und Judikative als horizontale Gewaltenteilung bezeichnet wird. Dies ist jedoch insoweit irreführend, als dass die Länder aufgrund ihrer Gleichrangigkeit ebenfalls im horizontalen Verhältnis zueinander stehen.

58 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, vor § 4 Rn. 7; *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 5.

59 *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 6.

60 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 8; *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 30; *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 4 Rn. 19; *Funke-Kaiser*, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 20.

ausgeglichen können werden soll.⁶¹ Hierin besteht ein wesentlicher Unterschied zur dauerhaften Kooperation in Netzwerken.⁶²

Die Amtshilfe bewirkt nicht, dass die Kompetenzen oder Eingriffsbefugnisse der ersuchten oder gar der ersuchenden Behörde erweitert werden.⁶³ Die Gesamtverantwortung verbleibt bei der ersuchenden Behörde.⁶⁴

In der Regel sind an der Amtshilfe nur zwei Behörden beteiligt. Der Wortlaut des Gesetzes legt die rein bilaterale Kooperation an einigen Stellen nahe; die §§ 5 bis 8 VwVfG nennen jeweils die „ersuchende“ Behörde und die „ersuchte“ Behörde. Gleichwohl schließt der Wortlaut die Beteiligung mehrerer Behörden nicht kategorisch aus. Kommen mehrere Behörden für die Hilfe in Betracht, soll nur eine Behörde ausgewählt werden (§ 6 VwVfG). Denkbar wäre es, dass eine ersuchte Behörde aufgrund desselben Sachverhalts eine dritte Behörde um Amtshilfe bittet. Diese Konstellation ist gesetzlich allerdings nicht vorgesehen. Denn die ersuchte Behörde darf die Hilfe nach § 5 Abs. 3 Nr. 1 VwVfG verweigern. Systematik und Zweck des Gesetzes sprechen ebenfalls gegen die Beteiligung mehrerer Behörden. Bei den Vorschriften zur Amtshilfe handelt es sich um Ausnahmeregelungen;⁶⁵ die mehrpoligen Beziehungen verschiedener Behörden würden dem Ausnahmecharakter widersprechen. Damit ist die Amtshilfe, anders als die Kooperation im Netzwerk, typischerweise auf zwei Akteure beschränkt.⁶⁶

Darüber hinaus ist nach § 4 Abs. 1 VwVfG lediglich eine ergänzende Hilfe vorgesehen; ein ganzes Verwaltungsverfahren kann nicht übernommen werden.⁶⁷ Handelt es sich hierbei um eine eigene Aufgabe der ersuchten Behörde, liegt nach der Negativdefinition in § 4 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG keine Amtshilfe vor. Die Hilfe wird nur auf Ersuchen, d.h. nicht von Amts we-

61 *Funke-Kaiser*, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 20; *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 4 Rn. 19; vgl. hierzu auch *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 81; s. aber *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 9.

62 S. dazu unten I. Teil IV. 2. d) dd).

63 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 5; *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 7.

64 *Funke-Kaiser*, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 3; *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 5.

65 *Holznagel*, in: Hoffmann/Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 28.

66 Ebenso *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 80, die hiervon ohne nähere Erläuterung ausgeht.

67 *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 4 Rn. 17.

gen, erteilt.⁶⁸ Der sog. „Spontanhilfe“ sind dabei enge Grenzen gesetzt.⁶⁹ Diese strengen Vorgaben haben dazu geführt, dass für den Zugriff auf verschiedene Informationssysteme Sondervorschriften erlassen wurden (dazu sogleich).⁷⁰

b) Weitere Arten formeller Kooperation

Auf kontinuierliche Formen der Zusammenarbeit und den stetigen Informationsaustausch sind die Amtshilfenvorschriften, wie gesehen, nicht ausgelegt. Daher sind weitere Fälle der formellen Kooperation zwischen Behörden durch Spezialgesetze geregelt.⁷¹ Einen Großteil bilden Mitteilungs- und Informationsbeschaffungspflichten.⁷² Beispiele hierfür finden sich in Vorschriften des Sicherheitsrechts; so ist das Bundeskriminalamt nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 BKAG⁷³ verpflichtet, die Strafverfolgungsbehörden des Bundes und der Länder unverzüglich über die sie betreffenden Informationen und die in Erfahrung gebrachten Zusammenhänge von Straftaten zu unterrichten.⁷⁴ Gem. § 163 StPO wirken Polizei und Staatsanwaltschaft bei strafrechtlichen Ermittlungen zusammen. Die Ermittlung des Sachverhalts kann an die Polizei delegiert werden, wobei die Staatsanwaltschaft die Ermittlungen leitet (Leitungs- und Kontrollbefugnis).⁷⁵ Spiegelbildlich ist die Polizei gem. § 163 Abs. 2 S. 1 StPO verpflichtet, die Staatsanwaltschaft über den Stand der Ermittlungen zu unterrichten.⁷⁶

68 *Funke-Kaiser*, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 21.

69 *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 32; *Funke-Kaiser*, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 21.

70 *Holznel*, in: Hoffmann/Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 31 ff.

71 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 82 f.

72 Hierzu ausführlich *Holznel*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 32 ff.

73 Bundeskriminalamtgesetz vom 1. Juni 2017 (BGBl. I, S. 1354; 2019 I S. 400).

74 Weitere Beispiele bei *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 82 f.; zu den europäischen Sicherheitskooperationen *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (151 ff.).

75 *Griesbaum*, in: Hannich (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zur StPO*, § 160 Rn. 4.

76 *Griesbaum*, in: Hannich (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zur StPO*, § 160 Rn. 24 ff.

c) Informelle Kooperation

Informelle Kooperation zwischen zwei Behörden ist dadurch gekennzeichnet, dass keine formell-gesetzlichen Regelungen darüber existieren, ob und in welchem Umfang die Kooperation stattfinden darf und muss.⁷⁷ Sie beschränkt sich zumeist auf die Kommunikation und den Informationsaustausch per E-Mail, Telefon oder das persönliche Gespräch.⁷⁸ Da der Informationsaustausch gesetzlich nicht vorgeschrieben ist, ist er durch die Kooperationswilligkeit und -fähigkeit der beteiligten Behörden bedingt.⁷⁹ Rechtlich sind der informellen Kommunikation durch den Gesetzesvorbehalt, die grundgesetzliche Kompetenzordnung, den Datenschutz und den Geheimnisschutz Grenzen gesetzt.⁸⁰

3. Multilaterale Kooperation

Die Kooperation verschiedener Behörden ist nicht auf zweiseitige Beziehungen beschränkt. Multilaterale interbehördliche Zusammenarbeit findet sowohl auf europäischer als auch auf nationaler Ebene statt; letztere ist durch einige grundgesetzliche Vorgaben determiniert.

a) Zusammenarbeit im Europäischen Verwaltungsverbund

aa) Überblick

Die Mitgliedstaaten der Europäischen Union sind nicht nur auf politisch-legislativer Ebene, sondern auch auf Verwaltungsebene miteinander verbunden. Die ursprünglich bilateral geprägte Europäische Verwaltungszusammenarbeit ist seit einigen Jahren verstärkt zu einer vielfältigen und

77 Innerhalb einer Behörde wird die Kommunikation im Regelfall nicht durch formell-gesetzliche Vorgaben, sondern durch Binnenrecht festgelegt; s. dazu *Holznel*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 9 ff.

78 *Holznel*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 40.

79 *Holznel*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 39.

80 *Holznel*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 24 Rn. 41, 61 ff.; *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 83.

mehrpolygonigen Kooperation im sog. Europäischen Verwaltungsverbund⁸¹ angewachsen.⁸² Zu dieser Entwicklung haben zahlreiche europäische Rechtsakte sowie Mitteilungen und Bekanntmachungen der EU-Kommission beigetragen.⁸³

Kennzeichnend ist für die Zusammenarbeit, dass sie sowohl vertikal zwischen der Unionsverwaltung und den mitgliedstaatlichen Verwaltungen als auch horizontal zwischen den mitgliedstaatlichen Verwaltungen stattfindet.⁸⁴ Sie wird in mehreren unionsrechtlichen Referenzgebieten,⁸⁵ etwa im Produktzulassungsrecht,⁸⁶ Wettbewerbsrecht, Regulierungsrecht, Verbraucherschutzrecht und im Rahmen der Dienstleistungsrichtlinie praktiziert.⁸⁷ Dabei sind in der Regel mehrere mitgliedstaatliche oder europäische Behörden beteiligt.

Beispielhaft kann das „European Competition Network“ genannt werden. Für die Verfahren sind nach Art. 4, 5, 11 ff. der Verordnung zur Durchführung der Wettbewerbsregeln⁸⁸ entweder eine einzelne nationale Wettbewerbsbehörde, mehrere nationale Wettbewerbsbehörden oder allein die Kommission zuständig.⁸⁹ Zunehmend ist daher auch in der Literatur

81 Hierzu *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 16, 27 ff.; *Ruffert*, *DÖV* 2007, 761 ff.

82 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 4 ff.

83 Beispielhaft: Art. 11 ff. der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16.12.2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln; „Mitteilung über die Entwicklung der Zusammenarbeit der Verwaltungen bei der Anwendung und Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts für den Binnenmarkt“ (KOM (94) 29); „Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit innerhalb des Netzes der Wettbewerbsbehörden“ (Abl. C 101/2004, S. 43-53); Mitteilung „Europäische Agenturen – Mögliche Perspektiven“ (KOM (2008) 135).

84 *Sydow*, *Verwaltungskooperation in der Europäischen Union*, S. 4; *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 25.

85 Zur Methode der Systembildung anhand von Referenzgebieten *Schmidt-Aßmann*, *Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, Kap. 1 Rn. 13; *Ruffert*, *DÖV* 2007, 761 (762 Fn. 4).

86 Umfassend *Sydow*, *Verwaltungskooperation in der Europäischen Union*, S. 118 ff.

87 *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 26 ff.; *Ruffert*, *DÖV* 2007, 761 (762 ff.).

88 Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16.12.2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln.

89 *Ruffert*, *DÖV* 2007, 761 (764); s. auch die Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit innerhalb des Netzes der Wettbewerbsbehörden (Abl. C 101/2004, S. 43-53).

von „Netzwerken“ die Rede,⁹⁰ wobei „Network“ im Sinne des Erwägungsgrundes 15 der Verordnung zur Durchführung der Wettbewerbsregeln mit „Netz“ oder mit „Netzwerk“ übersetzt werden kann.⁹¹ Der Unterschied der Netzwerkkoooperation gegenüber anderen Formen der Zusammenarbeit besteht somit in der Mehrzahl der beteiligten Akteure und in der dauerhaften Kooperation.⁹²

bb) Insbesondere: Zusammenarbeit aufgrund der EU-Dienstleistungsrichtlinie

Mit Einführung der EU-Dienstleistungsrichtlinie (DLRL)⁹³ wurde die grenzüberschreitende Kooperation von europäischen und nationalen Behörden weiter vorangetrieben. U.a. mussten aufgrund der Richtlinie zwei neue Verfahrensarten in nationales Recht umgesetzt werden: Das Verfahren über sog. Einheitliche Ansprechpartner (Art. 6 ff. DLRL) und die europäische Verwaltungszusammenarbeit bei der Kontrolle der Dienstleistungserbringer und Dienstleistungen (Art. 28 ff. DLRL). Der deutsche Gesetzgeber hat durch die §§ 8a ff. VwVfG eine richtlinienüberschießende Umsetzung vorgenommen, indem er den Anwendungsbereich auf sämtliche EU-Rechtsakte⁹⁴ auch außerhalb des Dienstleistungsbereichs erstreckt hat.⁹⁵ Der Begriff der „Verwaltungszusammenarbeit“ soll verdeutlichen,

90 Schmidt-Aßmann, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 26; Simantiras, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund; Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, *Schliesky*, DÖV 2009, 641 ff.

91 Frenzel, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 247 (251).

92 Sydow, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 79; vgl. auch Simantiras, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 21; vertiefend s. unten, I. Teil IV. 2. b).

93 Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, ABl. L 376 v. 27.12.2006; hierzu Tiedje, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, EuR, AEUV, Art. 57 Rn. 70 ff.; zur Umsetzung in der deutschen Verwaltung *Schliesky* (Hrsg.), Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I-III.

94 Im Wortlaut des § 8a VwVfG („Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaft“) ist noch vom damaligen Sprachgebrauch und Rechtsverständnis geprägt, dazu Schulz, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 8a Rn. 3.

95 Schulz, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 8a Rn. 2; Riedel, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 8a Rn. 2; *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, vor §§ 71a-71e Rn. 10; *Caralp*, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 104.

dass es sich hierbei gegenüber der Amtshilfe um eine dauerhafte gegenseitige Zusammenarbeit der mitgliedstaatlichen Behörden handelt, die durch die automatisierte Einsichtnahme von Registern oder den Zugriff auf Datenbanksysteme unterstützt wird.⁹⁶ Somit wurde ein „permanenter Kontrollverbund“⁹⁷ geschaffen. Die Besonderheit gegenüber der vorher praktizierten europäischen Amtshilfe besteht darin, dass unter Umgehung des zuständigen Ministeriums ein direkter Kontakt der Behörden entsteht.⁹⁸ Kritisiert wird allerdings, dass § 8a VwVfG lediglich Behörden anderer Mitgliedstaaten, nicht jedoch die EU-Kommission nennt.⁹⁹ § 8d VwVfG wiederum, der insbesondere der Umsetzung des Vorwarnmechanismus⁴ in Art. 29 Abs. 3 und Art. 32 Abs. 1 DLRL dient, nennt neben den anderen Mitgliedstaaten die EU-Kommission und verdeutlicht somit die Entstehung multipolarer Kooperationsbeziehungen. Hierin besteht ein weiterer Unterschied zur zweiseitigen Amtshilfe nach §§ 4 ff. VwVfG.¹⁰⁰

Vor dem Inkrafttreten und der Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie war die Zusammenarbeit im europäischen Verwaltungsverbund durch sekundärrechtliche Regelungen geprägt, die sich jeweils nur auf ein bestimmtes Rechtsgebiet bezogen.¹⁰¹ Die übergreifende Regelung der europäischen Verwaltungszusammenarbeit im nationalen Verwaltungsverfahrenrecht bedeutet somit einen Meilenstein bei der Weiterentwicklung multilateraler Kooperation.

Des Weiteren wurden zur Umsetzung des „Einheitlichen Ansprechpartners“ die §§ 71a bis 71e VwVfG eingefügt.¹⁰² Hierbei handelt es sich um eine Verfahrensart, bei der eine „einheitliche Stelle“¹⁰³ als Verfahrensmittler im Sinne eines aktiven Unterstützers zwischen dem Antragsteller und der

96 *Schliesky/Schulz*, in: Schliesky (Hrsg.), Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I, S. 309 (314); *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 8a Rn. 5; *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 8a Rn. 4; *Caralp*, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 105.

97 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 8a Rn. 6; *Schliesky*, in: Schliesky (Hrsg.), Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I, S. 1 (29).

98 *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 8a Rn. 25.

99 *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 8a Rn. 27.

100 S.o. I. Teil II. 2. a).

101 *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 4 Rn. 9; § 8a Rn. 10; *Schulz*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 8a Rn. 8; s. hierzu bereits oben, I. Teil II. 4. a) aa).

102 Hierzu *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 71a Rn. 1 ff.

103 Zur abweichenden Terminologie *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a bis 71e Rn. 14.

jeweils zuständigen Behörde fungiert.¹⁰⁴ Das Verfahren findet Anwendung, sofern dies durch Rechtsvorschrift angeordnet wird (§ 71a Abs. 1 VwVfG). Der Anwendungsbereich ist demnach nicht auf die Dienstleistungsrichtlinie beschränkt.¹⁰⁵ Anordnungen finden sich u.a. in § 5b HwO¹⁰⁶ und § 6 GewO¹⁰⁷ sowie in Landesgesetzen.¹⁰⁸ Die verschiedenen Behördenkontakte sollen über die einheitliche Stelle gebündelt stattfinden; Hintergrund ist das sog. One-Stop-Government-Konzept.¹⁰⁹ Die örtlichen und sachlichen Zuständigkeiten werden hierdurch nicht berührt.¹¹⁰

Somit bildet die einheitliche Stelle den Mittelpunkt der Zusammenarbeit verschiedener Behörden, sonstiger Stellen und dem Bürger.¹¹¹ Je komplexer das Verwaltungsverfahren, desto mehr Stellen sind sowohl im Inland als auch im Ausland beteiligt, die unabhängig von der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Verwaltungsebene und außerhalb ihrer üblichen Hierarchiebeziehung miteinander kommunizieren und kooperieren.¹¹² Auch in dieser Hinsicht hat die Dienstleistungsrichtlinie weiteren Formen multilateraler interbehördlicher Kooperation den Weg geebnet.¹¹³

-
- 104 *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a-71e Rn. 6.
- 105 *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a-71e Rn. 12.
- 106 Handwerksordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. September 1998 (BGBl. I, S. 3074; 2006 I S. 2095), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 9. Juni 2021 (BGBl. I, S. 1654).
- 107 Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I, S. 202), zuletzt geändert durch Art. 34 des Gesetzes vom 07. Juli 2021 (BGBl. I, S. 2363).
- 108 Hierzu *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a-71e Rn. 12.
- 109 *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a-71e Rn. 6; *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 71a Rn. 1 ff.; umfassend *Schulz*, One-Stop Government.
- 110 *Ramsauer/Wysk*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 71a Rn. 2; *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 71a Rn. 5.
- 111 *Neidert*, Verwaltungsverfahren über einen einheitlichen Ansprechpartner, S. 149; *Caralp*, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 100.
- 112 *Caralp*, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 100.
- 113 Anzumerken ist jedoch insoweit, dass auch in § 71d VwVfG a.F. ein „Sternverfahren“ geregelt war, welches die Beteiligung mehrerer Akteure vorsah.

b) Gemeinschaftsaufgaben und Verwaltungszusammenarbeit nach dem Grundgesetz

aa) Überblick

Nicht nur das europäische Recht kennt und regelt die ebenenübergreifende Zusammenarbeit, sie ist vielmehr auch im Grundgesetz zu finden. Der Abschnitt VIIIa (Art. 91a ff. GG) ist mit dem Titel „Gemeinschaftsaufgaben, Verwaltungszusammenarbeit“ überschrieben. Unter Gemeinschaftsaufgaben versteht man eine besondere Form der Zusammenarbeit von Bund und Ländern als Ausprägung des Modells des kooperativen Föderalismus.¹¹⁴ Nach Art. 91a Abs.1 GG ist stets die vertikale Kooperation, d.h. die Mitwirkung des Bundes erforderlich. Fehlt es an der vertikalen Kooperation oder an der Intensität der Zusammenarbeit, so handelt es sich begrifflich um Verwaltungszusammenarbeit im Sinne der Überschrift.¹¹⁵ In diesem Sinne bildet „Verwaltungszusammenarbeit“ einen Auffangbegriff.¹¹⁶

Während eine Zusammenarbeit im Europäischen Verwaltungsverbund mittlerweile als Normalzustand erachtet wird,¹¹⁷ gilt die horizontale und vertikale Kooperation des Bundes und der Länder als verfassungsrechtliche Ausnahme.¹¹⁸ Hintergrund ist das sog. „Verbot der Mischverwaltung“¹¹⁹, auch als Grundsatz der administrativen Trennung von Bund und Ländern¹²⁰ bezeichnet.

114 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn.; Schwarz, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91a Rn. II.

115 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 6, 20, 21.

116 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn.19; vgl. auch Siekmann, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91a Rn. II.

117 Schmidt-Aßmann, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 28a.

118 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 34 f.; Volkmann/Kaufhold, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 91a Rn. 26; Schwarz, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91a Rn. 5 ff.

119 Vertiefend zur Terminologie und Rechtsprechung s. unten, I. Teil IV. 3. b). Vielbeachtet war insoweit die SGB-II-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, BVerfGE 119, 331 (365); s. hierzu auch BVerfGE 137, 108 (143); Siekmann, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91a Rn. 1 ff.; Wißmann, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 15 Rn. 27a.

120 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 27.

Dogmatisch wird das sog. „Verbot der Mischverwaltung“ u.a. aus dem Verhältnis der Art. 83 ff. GG zu den Art. 91a ff. GG hergeleitet.¹²¹ Die Art. 91a ff. GG regeln insoweit verfassungsrechtlich zulässige Ausnahmen.¹²²

Die Zusammenarbeit von Bund und Ländern auf den verschiedenen Gebieten ist kein Selbstzweck. Sie ist vielmehr notwendig, um strukturelle Unterschiede und divergierende Entwicklungen zwischen den Ländern auszugleichen.¹²³ Somit handelt es sich bei der Verwaltungszusammenarbeit um ein Instrument, welches die Nachteile, die durch die Eigenstaatlichkeit der Länder entstehen können, verringern soll.

bb) Insbesondere: IT-Zusammenarbeit nach Art. 91c GG

Als im besonderen Maße nachteilig erweist sich die föderale Struktur Deutschlands bei der Digitalisierung der Verwaltung.¹²⁴ Seit Jahren wird beklagt, Deutschland hänge im Bereich des E-Governments¹²⁵ hinterher.¹²⁶ Statt flächendeckender und verbindlicher IT-Standards und Online-Verwaltungsleistungen haben sich inkongruente Insellösungen auf Bundes-, Landes- und kommunaler Ebene herausgebildet.¹²⁷ Die Erforderlichkeit einer verfassungsrechtlichen Grundlage für die übergreifende Verwaltungs-

121 BVerfGE 119, 331 (365); *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e, Rn. 34; *Kirchhof*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 83 Rn. 117 ff.; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91a Rn. 1, Art. 91c Rn. 4; *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), GG, vor Art. 91a Rn. 1; *Schulz*, DÖV 2008, 1028 (1029).

122 BVerfGE 137, 108 (145 f.); *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), GG, Art. 91a Vorb. Rn. 2; *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 35.

123 *Glaser*, in: Bonner Kommentar (Hrsg.), vor Art. 91a-91e, Rn. 13.

124 *Schliesky/Hoffmann*, DÖV 2018, 193 ff.; *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 ff.; *Rüscher*, DVBl. 2017, 1530 (1531).

125 Zum Begriff v. *Lucke/Reinermann*, in: Reinermann/v. Lucke (Hrsg.), Electronic Government in Deutschland, S. 1; Mitteilung der EU-Kommission „Die Rolle elektronischer Behördendienste (eGovernment) für die Zukunft Europas“, KOM (2003) 567 vom 26.09.2003, S. 8; vgl. auch § 2 Nr. 1 EGovG SH.

126 *Siegel*, DÖV 2018, 185 ff.; zum Vergleich Deutschlands mit anderen EU-Staaten s. *Nationaler Normenkontrollrat*, Monitor Digitale Verwaltung #2, Stand: Mai 2019, S. 12, abrufbar unter <https://www.normenkontrollrat.bund.de/resource/blob/72494/1604240/59e2e82ce93c139966cabe9b33d37330/2019-04-30-monitor-digitale-verwaltung-2-data.pdf?download=1>.

127 *Siegel*, DÖV 2009, 181 ff.

zusammenarbeit tritt bei der Digitalisierung der Verwaltung somit besonders deutlich zutage.¹²⁸

Mit Art. 91c GG wurde eine Norm in die Verfassung aufgenommen, die die Zusammenarbeit von Bund und Ländern auf dem Gebiet der Informations- und Kommunikationstechnik ermöglicht. Es handelt sich hierbei nicht um eine (echte) Gemeinschaftsaufgabe, sondern um die verfassungsrechtliche Erlaubnis für das Zusammenwirken von Bund und Ländern sowie von Ländern und Ländern.¹²⁹ Auf der Grundlage von Art. 91c Abs. 1 und Abs. 2 GG wurde der sog. IT-Staatsvertrag ratifiziert.¹³⁰ Zentrales Gremium bei der IT-Zusammenarbeit ist der IT-Planungsrat (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 IT-Staatsvertrag).

Durch Gesetz vom 13. Juli 2017 ist Art. 91c GG um einen weiteren Absatz ergänzt worden.¹³¹ Die Vorgabe der Schaffung eines „übergreifenden informationstechnischen Zugangs“ wurde durch das Onlinezugangsgesetz vom 14. August 2017 umgesetzt.¹³² Ziel ist die erleichterte Auffindbarkeit und Bereitstellung von Online-Verwaltungsleistungen für Bürger und Unternehmen.¹³³ Hierzu soll bis Ende 2022 ein Online-Portalverbund geschaffen werden (vgl. § 1 OZG). Zur Umsetzung ist eine aus deutscher Sicht beispiellose Zusammenarbeit aller Ebenen erforderlich – hierauf ist noch näher einzugehen.¹³⁴

c) Weitere intraföderale Kooperationen

Neben den ausdrücklichen Kooperationsmöglichkeiten, die das Grundgesetz offenhält, bestehen eine Vielzahl weiterer Formen intraföderaler Zusammenarbeit.¹³⁵ Diese umfassend zu systematisieren, fällt nicht leicht,

128 Zur Frage des deklaratorischen oder konstitutiven Charakters der Vorschrift s. *Gröpl*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 5; *Schliesky*, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 4.

129 *Schliesky*, in: Bonner Kommentar, Art. 91c, Rn. 4.

130 Vertrag über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern – Vertrag zur Ausführung von Artikel 91c GG, BGBl. 2019 I, S. 2852.

131 BGBl. 2017 I, S. 2347.

132 BGBl. 2017 I, S. 3122.

133 BT-Drs. 18/11135, S. 5.

134 Hierzu 2. Teil IV-XI.

135 Vgl. hierzu *Vedder*, Intraföderale Staatsverträge, S. 52 ff.

„weil gerade das Feld des kooperativen Föderalismus stark durch Improvisation gekennzeichnet ist.“¹³⁶

Insbesondere sind die Ministerpräsidenten- und Fachministerkonferenzen zu nennen.¹³⁷ Es handelt sich hierbei um eine Zusammenarbeit auf intergouvernementaler Ebene.¹³⁸ Die Fachministerkonferenzen sind freiwillige Konferenzen der Länder,¹³⁹ an denen die Minister in der Regel persönlich teilnehmen. Teilweise sind die entsprechenden Bundesminister als ständige Gäste ohne Stimmrecht vertreten.¹⁴⁰

Zu den ältesten Konferenzen mit vergleichsweise umfangreichen Gremienstrukturen zählen die Innenminister- und die Kultusministerkonferenz.¹⁴¹ Die Themen der Innenministerkonferenz werden von deren sechs ständigen Arbeitskreisen vorbereitet, denen die jeweiligen Abteilungsleiter der Innenressorts angehören.¹⁴² Die Vorbereitung der Beratungen und Entscheidungen der Kultusministerkonferenz übernimmt das dort angesiedelte Gremium der Amtschefkonferenz, welches sich aus den Staatssekretären zusammensetzt.¹⁴³ Generell unterscheiden sich die Verfahren der einzelnen Ministerkonferenzen kaum voneinander.¹⁴⁴ Zur Entlastung werden die Konferenzen in der Regel intensiv durch Vorkonferenzen der Amtschefs oder der Staatssekretäre vorbereitet.¹⁴⁵

Die Beschlüsse der Konferenzen haben mangels verfassungsrechtlicher Grundlage eine rein politische Bindungswirkung, solange daraus keine exekutiven oder legislativen Maßnahmen der Länder erwachsen.¹⁴⁶ Die Konferenzen sind auch nicht rechtsfähig;¹⁴⁷ dennoch können ihre Entscheidungen insbesondere in Krisenzeiten von großer Bedeutung und Tragweite sein. Während der Corona-Pandemie in den Jahren 2020/2021 hat die Mi-

136 So *Rudolf*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 141 Rn. 31.

137 Hierzu *Rudolf*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 141 Rn. 37 ff.; *Vedder*, Intraföderale Staatsverträge, S. 53 f.

138 *Krumm*, Föderale Staaten im Vergleich, S. 182 ff.

139 *Krumm*, Föderale Staaten im Vergleich, S. 183 f.

140 *Rudolf*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 141 Rn. 40; vgl. für die Innenministerkonferenz <https://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/aufgaben/aufgaben-node.html>.

141 <https://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/aufgaben/aufgaben-node.html>.

142 Ebenda.

143 <https://www.kmk.org/kmk/mitglieder.html>.

144 *Rudolf*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 141 Rn. 41.

145 Ebenda.

146 *Krumm*, Föderale Staaten im Vergleich, S. 185.

147 *Rudolf*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 141 Rn. 52.

nisterpräsidentenkonferenz gemeinsam mit der Bundeskanzlerin massive Einschränkungen des öffentlichen und privaten Lebens, darunter weitgehende Schließungen von Geschäften, Schulen, Universitäten und Freizeiteinrichtungen sowie Kontaktsperren beschlossen.¹⁴⁸ Die Beschlüsse waren zunächst rechtlich unverbindlich, wurden jedoch von allen Bundesländern angesichts der Gefahrenlage und der drohenden Überlastung des Gesundheitssystems rechtsverbindlich umgesetzt, wobei einzelne Bundesländer auch Abweichungen zugelassen haben.¹⁴⁹

4. Schlussfolgerungen

Es hat sich gezeigt, dass insbesondere die multilaterale interbehördliche Kooperation in den letzten Jahren an Bedeutung gewonnen hat. Maßgeblich hierzu beigetragen haben nicht nur europäische Vorgaben wie die EU-Dienstleistungsrichtlinie und ihre entsprechende Umsetzung, sondern auch die Einführung des Art. 91c GG und insbesondere dessen jüngste Ergänzung in Form eines fünften Absatzes. Sofern diese rechtlichen Vorgaben dazu führen, dass sich das Zusammenwirken von einer punktuellen und nur bilateralen Zusammenarbeit hin zu einer multilateralen und dauerhaften Zusammenarbeit verdichtet, so liegt der Schluss nahe, dass die überkommenen Organisationsformen des Verwaltungsrechts zur Erklärung dieser Phänomene an ihre Grenzen stoßen. Insoweit könnte die Kategorie des Netzwerkes eine Lösung bieten, um diese Formen der Zusammenarbeit angemessen zu erfassen, zu systematisieren und hieraus rechtliche Implikationen herzuleiten.

III. Pluralität der Netzwerkverständnisse

Der Netzwerkbegriff ist vielschichtig und mehrdeutig. Daher ist es nicht einfach, ihn insbesondere für die Verwaltungsrechtswissenschaft greifbar zu machen. Die Verwaltungsrechtswissenschaft hat aber als ein interdis-

148 Vgl. bspw. den Beschluss der Ministerpräsidentenkonferenz vom 22.03.2021, abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/breg-de/suche/corona-beschluss-22-03-1880004>.

149 Vgl. nur Ersatzverkündung der Landesverordnung zur Bekämpfung des Coronavirus SARS-CoV-2 in Schleswig-Holstein (Corona-Bekämpfungsverordnung) vom 29.05.2021.

ziplinar orientierter Teil der Rechtswissenschaft¹⁵⁰ ein Interesse an der Rezeption des Netzwerkbegriffes.¹⁵¹ Dazu ist ein Blick auf das allgemeinsprachliche Verständnis und die Bedeutung des Netzwerkbegriffs in anderen Disziplinen sinnvoll.

1. Bildliche und sprachliche Bedeutung

Die Reflexion von Netzwerken mag Verschiedenes vor dem geistigen Auge hervorrufen, etwa ein Spinnennetz. Auch ein gleichmäßig gewebtes Fischernetz ist eine naheliegende Assoziation. Etwas weniger plastisch, dafür aber umso naheliegender, werden die meisten an das Internet als weltweites Informationsnetz(-werk) oder an die Sozialen Netzwerke wie Facebook, Twitter usw. denken. Das Internet selbst enthält eine beachtliche Menge an Einträgen über Netzwerke. Die Google-Suche nach dem Begriff „Netzwerk“ ergibt über 137 Millionen Treffer, während die Stichworte „Angela Merkel“ 93,5 Millionen und die „Europäische Union“ 89 Millionen Treffer erhalten.

Gemein ist den beschriebenen Phänomenen aus bildlich-metaphorischer Sicht, dass sie aus dezentral angeordneten Netzknotenpunkten, die miteinander verknüpft sind, bestehen.¹⁵² Netzwerke scheinen bildlich betrachtet, anders als die bekannte „Pyramide“ der Verwaltungsorganisation, vorrangig über nicht-hierarchische Strukturen zu verfügen.¹⁵³ Teilweise wird angenommen, ein Netzwerk verfüge über kein steuerndes Zentrum.¹⁵⁴ Dieses Erkenntnis verträgt sich aber nur schwer mit dem Bild des Netzes, in dessen Mitte die Spinne sitzt und auf ihre Beute wartet.¹⁵⁵ Es zeigt sich, dass die Bilder den Zugang zum Begriff erleichtern, aber auch erschweren können.¹⁵⁶

150 Dazu *Burgi*, *Die Verwaltung*, Beiheft 12 (2017), S. 33 ff.

151 Zur Rezeptionstheorie mit Bezug auf Netzwerke *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 266 ff.

152 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 96.

153 So auch *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 96; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (151); anders, jedoch nicht mit Blick auf die Metapher *Möllers*, in: *Oebbecke* (Hrsg.), *Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen*, S. 285 (302).

154 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 96.

155 Ähnlich *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 195 (207).

156 Ähnlich *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 195 (207): „Ist das Spinnennetz (...) überhaupt ein Netz?“

Das Netzwerk kann viele Formen und Ausgestaltungen annehmen und es kann in unzählige Richtungen gedeutet werden.¹⁵⁷ Es handelt sich losgelöst von verschiedenen Kontexten und Wissenschaftsdisziplinen zunächst um eine Metapher,¹⁵⁸ also um einen Begriff, der auf der Grundlage eines Vergleiches außerhalb seines eigentlichen Bereichs in übertragener Bedeutung verwendet wird.¹⁵⁹ Bildliche Metaphern können einen Zugang in eine vertiefte wissenschaftliche Analyse bieten.¹⁶⁰ Dies wird anhand des Netzwerkes besonders deutlich: Als „Metapher mit Leitbildcharakter“ nutzt es den überschießenden Deutungsgehalt und die Suggestivkraft abstrahierender Bilder zur Lenkung des Denkens und Verhaltens des Adressaten auf ein bestimmtes Ziel.¹⁶¹ Die Nutzung bestimmter Bilder ist eine häufig anzutreffende Vorgehensweise, auch unter Rechtswissenschaftlern.¹⁶² Den theoretischen Unterbau kann ein Bild jedoch nicht ersetzen. Erst wenn es gelingt, der Metapher ein theoretisches wissenschaftliches Konzept zu verleihen, wird sie zum wissenschaftlichen Begriff.¹⁶³

Schon bei der ersten Annäherung an die im Kopf erzeugten Bilder fällt auf, dass es sich hierbei sprachlich betrachtet nicht um Netzwerke, sondern um Netze handelt.¹⁶⁴ „Netz“ (abgeleitet vom althochdeutschen „nezzi“) bezeichnet definitorisch ein aus Maschen bestehendes Geflecht, das zu verschiedenen Zwecken unterschiedlich ausgeformt sein kann.¹⁶⁵ Ein „Werk“ (althochdeutsch „werc“) ist die der Bewältigung einer großen Aufgabe dienende Tätigkeit, Wirksamkeit oder Arbeit.¹⁶⁶ Zusammengefasst ergeben die Begriffe eine Tätigkeit innerhalb eines mehr oder weniger systematisch angelegten Gebildes zur Bewältigung einer konkreten Aufgabe.¹⁶⁷

157 Ähnlich *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 195 (204).

158 Vgl. *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), *Nicht-normative Steuerung in dezentralen Strukturen*, S. 285 (286 f.).

159 „Metapher“, bereitgestellt durch das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache, <https://www.dwds.de/wb/Metapher>.

160 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 97.

161 *Voßkuhle*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 1 Rn. 42, Fn. 234.

162 *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 196 (206).

163 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), *Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen*, S. 285 (287); *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.) *Netzwerke*, S. 195 (206).

164 Zur Differenzierung *Gießmann*, *Netze und Netzwerke*, S. 16 ff.

165 „Netz“, bereitgestellt durch das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache, abrufbar unter <https://www.dwds.de/wb/Netz>.

166 „Werk“, bereitgestellt durch das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache, <https://www.dwds.de/wb/Werk>.

167 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 99.

Mehr als dem Netz, haftet also dem Netzwerk etwas Dynamisches, nämlich eine Tätigkeit, an. Diese sprachliche Feinheit hat sich auch bereits in der rechtlichen Einordnung niedergeschlagen: Netzwerke werden teilweise als Kategorie des Organisationsrechts, teilweise aber auch als Kategorie der Handlungsformenlehre aufgefasst.¹⁶⁸

2. Bedeutung in anderen Disziplinen

Wie bereits angedeutet, ist der Netzwerkbegriff kein originär rechtswissenschaftlicher Begriff.¹⁶⁹ Er wurde von anderen Disziplinen entwickelt, durch welche er unterschiedlich verwendet wird.¹⁷⁰ Die Netzwerkforschungen der verschiedenen Wissenschaften können nicht streng getrennt voneinander betrachtet werden; vielmehr haben sie sich gegenseitig beeinflusst, sodass hier ein ganzer Zweig interdisziplinärer Forschung entstanden ist.¹⁷¹

Der Rezeption des Netzwerkbegriffs durch die Rechtswissenschaft ist die Erkenntnis, wie der Begriff in den anderen Wissenschaften verstanden und gebraucht wird, vorgeschaltet. Dabei soll auch das Begriffsverständnis der Disziplinen Erwähnung finden, die nicht klassischerweise zu den juristischen Nachbarwissenschaften zählen. Es geht an dieser Stelle nicht um die vertiefte Auseinandersetzung mit fremden Methoden; dies kann eine rechtswissenschaftliche Arbeit auch nicht leisten.¹⁷²

a) Mathematische Graphentheorie

Als „Ursprung“ der Netzwerke ist interessanterweise die Mathematik bezeichnet worden.¹⁷³ Das hat den Hintergrund, dass Netzwerke, unabhängig vom wissenschaftlichen Kontext, auf eine bestimmte Grundform zurückge-

168 *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 289 (293 f.). – S. dazu unten, 1. Teil IV. 2. e).

169 *Siegel*, *Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund*, S. 14; *Sydow*, *Verwaltungskooperation in der Europäischen Union*, S. 79.

170 *Kielmansegg*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 83 (85).

171 Vgl. *Philipp*, *Netzwerkforschung zwischen Physik und Soziologie*; *Fuhse*, *Soziale Netzwerke*; *Stegbauer/Häufßling* (Hrsg.), *Handbuch Netzwerkforschung*.

172 Vgl. *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 266 (276).

173 Vgl. *Ladeur*, *FS Bull*, S. 639 (640).

führt werden können.¹⁷⁴ Diese Grundformen lassen sich am besten zeichnerisch visualisieren.¹⁷⁵ Dass sich derartige Zeichnungen auch mathematisch erklären und analysieren lassen, zeigt die Graphentheorie.¹⁷⁶ Sie geht auf *Leonard Euler* zurück, der 1736 eine Lösung für das „Königsberger Brückenproblem“ fand.¹⁷⁷ Noch heute werden in der Praxis mit Hilfe der Graphentheorie Probleme etwa im Bereich von schnellen Verkehrsverbindungen in Städten gelöst.¹⁷⁸

Nach dem Verständnis der Graphentheorie handelt es sich bei Netzwerken um eine bestimmte Form von Graphen. Wie alle Graphen enthalten Netzwerke bestimmte Elemente, nämlich Knoten und Kanten.¹⁷⁹ Das Netzwerk unterscheidet sich von anderen Graphen in erster Linie dadurch, dass es Maschen enthält.¹⁸⁰ Eine Masche besteht aus mehreren Knoten, die über Kanten derart miteinander verbunden sind, dass jeder Knoten einmal durchlaufen wird.¹⁸¹ Die Verbindung von zwei Knoten mit einer Kante bildet noch kein Netzwerk, da dieses mehr als zwei Akteure, d.h. Knoten, voraussetzt. Auch die rein lineare Verbindung mehrerer Knoten ist kein Netzwerk.¹⁸²

Mittels der Graphentheorie lässt sich u.a. darstellen, wie die Verbindung zwischen zwei Knoten im Netzwerk ausgestaltet ist. Ist die Beziehung asymmetrisch, weil beispielsweise ein Knoten vom anderen Nachrichten empfängt, bezeichnet man den Graphen als gerichtet. Ist die Beziehung symmetrisch, kommt es also bei einer Kante nur darauf an, welche Kno-

174 *Malzer*, Vertragsverbände und Vertragssysteme, S. 100; *Sommerfeld*, Verwaltungszusammenarbeit durch Netzwerke, S. 99 f.; *Kielmansegg*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 83 (85).

175 Darstellung bei *Malzer*, Vertragsverbände und Vertragssysteme, S. 102 m.w.N.; s. hierzu auch *Straus*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 527 ff.; *Krempel*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 539 ff.

176 Zur Graphentheorie insgesamt *Diestel*, Graphentheorie; *Brandes*, Graphentheorie, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 345 ff.

177 *Brandes*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 345. Die Fragestellung lautete, ob es einen Rundgang durch die Stadt Königsberg gebe, der jede der sieben Brücken über den Fluss Pregel nur einmal benutze. Euler konnte mathematisch beweisen, dass es einen solchen Rundgang nicht geben konnte. S. dazu <https://de.wikipedia.org/wiki/Graphentheorie>.

178 <http://page.math.tu-berlin.de/~felsner/Lehre/GrTh05/Graphentheorie.pdf>.

179 *Brandes*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 346.

180 *Sommerfeld*, Verwaltungszusammenarbeit durch Netzwerke, S. 99 f.

181 Ebenda.

182 *Malzer*, Vertragsverbände und Vertragssysteme, S. 102.

ten durch sie verbunden sind, handelt es sich um einen ungerichteten Graphen.¹⁸³

Die Struktur von Netzwerken kann weiter durch die Bildung verschiedener Typen konkretisiert werden. Die Typen lassen sich grob einteilen in Maschennetze, sternförmige Netze und Ringnetze.¹⁸⁴ Sofern jeder Knoten mit allen anderen Knoten über Kanten verbunden ist, ist das Netzwerk „vollvermascht“; im Übrigen ist es lediglich „teilvermascht“. Im rein ringförmigen Netzwerk ist jeder Knoten nur mit seinen zwei Nachbarknoten verbunden; das sternförmige Netzwerk weist einen Knoten im Zentrum auf, der mit Randknoten verbunden ist, ohne dass diese untereinander Verbindungen aufweisen.¹⁸⁵ Die verschiedenen Netzwerktypen lassen sich theoretisch untereinander kombinieren, sodass jeweils Mischformen entstehen.¹⁸⁶

Nach alledem stimmen Netzwerke im Sinne der Graphentheorie mit der alltagspraktischen Definition von Netzwerken hinsichtlich der vorhandenen Netzwerkelemente überein. Aufgrund der Möglichkeit, auch komplexe soziale, biologische, computerwissenschaftliche oder behördliche Netzwerke auf eine zeichnerische Grundform zurückzuführen und bestimmte Eigenschaften zu berechnen, hat die Graphentheorie für die trans- und interdisziplinäre Netzwerkforschung einen wichtigen Stellenwert erreicht.¹⁸⁷

b) Informatik

Mit der zunehmenden Vernetzung von Computern hat der Netzwerkbegriff auch in der Informatik eine zentrale Rolle eingenommen. Er wird hier in einem technischen Sinne verwendet, wonach es sich bei einem Computernetzwerk um ein System von autonomen und räumlich getrennten Computern handelt, die durch Datenübertragungs- und Vermittlungseinrichtungen sowie Übertragungsmedien miteinander verbunden sind.¹⁸⁸

183 Brandes, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 346 f.

184 Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 101 m.w.N.

185 Ebenda.

186 Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 101.

187 Vgl. Philipp, Netzwerkforschung zwischen Physik und Soziologie, S. 60 f.; Brandes, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 345 ff.

188 Scherff, Grundkurs Computernetzwerke, S. 3.

Das bis dato größte Netzwerk aus Computern bildet das Internet. Dieses besteht aus einer Vielzahl einzelner Rechnernetze, die über Router miteinander verbunden sind.¹⁸⁹ Um das World Wide Web in seiner Komplexität auch nur ansatzweise erfassen zu können, hat die Computerwissenschaft den Gedanken des „neuronalen Netzwerkes“ aus den Neurowissenschaften¹⁹⁰ aufgegriffen, wodurch deutlich wird, wie übergreifend Erkenntnisse anderer Disziplinen bei der Erforschung von Netzwerken genutzt werden.¹⁹¹ Mithilfe des „künstlichen neuronalen Netzwerkes“ können Einflüsse einzelner Rechner bzw. Rechnergruppen auf ein größeres Rechnernetzwerk untersucht werden. Hierbei wird erforscht, inwiefern Rechenleistungen kombiniert und optimiert werden können bzw. welche netzwerkartigen Anordnungen getroffen werden müssen, um den Ausfall einzelner Rechner zu kompensieren.¹⁹²

Nach allgemeinem Sprachverständnis enthält der Netzwerkbegriff keine Aussage darüber, ob ein Netzwerk hierarchisch aufgebaut sein kann.¹⁹³ Bei Computernetzwerken jedenfalls sind Über-Unterordnungsverhältnisse möglich und zum Teil sogar in der Regel gewünscht. Beispielhaft kann das interne Rechnernetzwerk eines Unternehmens genannt werden: Nicht alle Netzwerkteilnehmer haben die gleichen Zugriffsrechte auf die Dateien des Netzwerkes. Möchten Teilnehmer Zugriff auf bestimmte Dateien erhalten, deren Zugang grundsätzlich eingeschränkt ist, müssen sie die Erlaubnis des jeweiligen Administrators erhalten. Insoweit steht der Administrator hierarchisch über dem einzelnen Teilnehmer und kann entscheiden, ob dieser einen Zugriff erhält oder nicht.¹⁹⁴

Ganz im Sinne der Interdisziplinarität des Netzwerkbegriffs bleiben auch die Erkenntnisse der Informatik über technische Netzwerke nicht losgelöst von den anderen Disziplinen: Die Informations- und Kommunikationstechnologie folgt der Logik der Computernetzwerke und bildet somit die

189 Scherff, Grundkurs Computernetzwerke, S. 10.

190 Vgl. Baev, Biological Neural Networks.

191 Zhang, Artificial Higher Order Neural Networks for Computer Science and Engineering.

192 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 21; Hsu, Computer Networks, S. 7 f.

193 Vgl. oben, I. Teil III. 1.

194 Eine andere Frage ist es, welche Person aus rechtlicher Sicht hierüber zu entscheiden hat (bspw. die Geschäftsführung des Unternehmens).

Grundlage dafür, dass das Netzwerk als Modell auf gesellschaftliche und staatliche Strukturen übergreift.¹⁹⁵

In der Informatik existiert nicht nur ein eigenes Begriffsverständnis des Netzwerks. Computerprogramme ermöglichen es zudem, komplizierte Netzwerke jeglicher Art, beispielsweise soziale Netzwerke, mit Hilfe von Algorithmen visuell darzustellen.¹⁹⁶ Angesichts der enormen Datenmengen, die durch das Internet produziert werden, sind numerische Datensätze von Netzwerken nur schwer zu analysieren. Daher werden graphisch-visuelle Darstellungen immer häufiger gebraucht.¹⁹⁷

c) Soziologie

Im Bereich der Sozialwissenschaften hat sich die Netzwerkforschung¹⁹⁸ als eigener Forschungszweig etabliert.¹⁹⁹ Sie beschäftigt sich mit der empirischen Untersuchung von sozialen Strukturen mit Blick auf die Beziehungsgeflechte zwischen den beteiligten Akteuren.²⁰⁰ Hierbei wendet sie verschiedene Theorien und Methoden an und versteht sich als Teil der übergeordneten inter- und transdisziplinären Netzwerkforschung.²⁰¹ Zentraler Betrachtungsgegenstand sind soziale Netzwerke im weiten Sinne; es handelt sich jedoch um ein heterogenes und dynamisches Forschungsfeld, welches eine Vielzahl von Blickwinkeln einnimmt.²⁰² Dazu zählt auch die Verknüpfung von Netzwerken und Systemtheorie.

195 Schliesky, DÖV 2009, 641 (643).

196 Krempele, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 539.

197 Ebenda.

198 Häufig wird lediglich der Begriff „Netzwerkforschung“ verwendet; er ist dann zumeist auf die sozialwissenschaftliche Forschung über Netzwerke bezogen, die jedoch inter- und transdisziplinär arbeitet, s. Stegbauer, Grundlagen der Netzwerkforschung, sowie weitere Bände aus der sozialwissenschaftlichen Reihe „Netzwerkforschung“.

199 Umfassend: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung.

200 Fuhse, Soziale Netzwerke, S. 14.

201 S. die Beiträge zu Methoden und Theorien in Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 237 ff. sowie Fuhse, Soziale Netzwerke, S. 41 ff.

202 Stegbauer/Häußling, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 57.

aa) Soziale Netzwerke

Soziale Netzwerke sind kein Phänomen, welches erst im Zuge der Entwicklung von Facebook, Twitter und anderen sog. sozialen Medien erforscht wurde. Bereits lange vor dem Aufstieg dieser Dienste²⁰³ untersuchte man soziale Netzwerke u.a. hinsichtlich ihrer Entstehung, den Beziehungen zwischen den Mitgliedern und ihrem Verhalten.²⁰⁴ Schließlich bilden die sog. sozialen Medien nur eine kleine Teilmenge aus der Welt sozialer Netzwerke.²⁰⁵ Nichtsdestotrotz haben Technologie und Internet ihre Entwicklung stark begünstigt und beeinflusst, sodass die heutige Gesellschaft von manchen als „Netzwerkgesellschaft“ bezeichnet wird.²⁰⁶

Hinsichtlich der grundlegenden Definition entspricht das Netzwerkverständnis der Soziologie im Wesentlichen dem allgemein-mathematischen Verständnis.²⁰⁷ Hiernach besteht ein soziales Netzwerk aus einem Set von Knoten (nodes) einer gewählten Abgrenzung und den dort bestehenden oder nicht bestehenden Verbindungen (ties).²⁰⁸ Die im Netzwerk bestehenden Verbindungen sind in der Regel gleichbedeutend mit Beziehungen.²⁰⁹ Die Netzwerkforschung untersucht, wie die Beziehungen beschaffen sind und wie sie sich erfassen lassen.²¹⁰ Wie die Kanten im mathematischen Graphen können die Beziehungen gerichtet oder ungerichtet sein; ungerichtete, d.h. symmetrische Beziehungen sind beispielsweise Freundschaften, Liebes- oder Geschäftsbeziehungen.²¹¹ Zuneigung oder Loyalität bezeichnen hingegen eine asymmetrische Beziehung.²¹² Die Netzwerkakteure sind zumeist Individuen; es kann sich aber auch um wirtschaftliche oder staatliche

203 Soziale Netzwerke wie Facebook, Twitter, Instagram etc. werden teilweise auch als Plattformen oder Intermediäre bezeichnet (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 16 Medienstaatsvertrag).

204 *Schäfers*, Einführung in die Soziologie, S. 113 f.

205 *Fuhse*, Soziale Netzwerke, S. 13 f.

206 Umfassend *Castells*, Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft.

207 S. hierzu oben, 1. Teil III. 1., 2. a).

208 *Wasserman/Faust*, Social network analysis, S. 20; *Stegbauer*, Grundlagen der Netzwerkforschung, S. 6.

209 *Stegbauer*, Grundlagen der Netzwerkforschung, S. 6.

210 *Stegbauer*, Grundlagen der Netzwerkforschung, S. 7.

211 *Fuhse*, Soziale Netzwerke, S. 15.

212 *Fuhse*, Soziale Netzwerke, S. 15 f.

Organisationen oder um Staaten handeln.²¹³ Der soziologische Netzwerk-begriff enthält somit keine Aussage über die konkrete Art der Akteure.

Im Vergleich zu anderen sozialen Gebilden sind soziale Netzwerke offener im Hinblick auf Mitgliedschaftsstrukturen und zumeist von kürzerer Dauer.²¹⁴ Soweit sie als Organisations- bzw. Kooperationsform verstanden werden, werden sie häufig als lernfähig, flexibel und dynamisch beschrieben.²¹⁵

Teilweise versteht man sie gar als Strukturen, die grenzenlos expandieren können.²¹⁶ Die Beschreibung als offene Struktur weicht insoweit vom technischen Netzwerkverständnis ab, als dass bei letzterem eine Abgrenzung der Knoten vorgenommen wird. Die Abgrenzung, also die Bestimmung, was zum Netzwerk gehört, wird in der Regel für die Untersuchung desselben als erforderlich erachtet.²¹⁷ Die fehlende Abgrenzbarkeit erschwert nicht nur die sozialwissenschaftliche Netzwerkanalyse, sondern möglicherweise auch die Anschlussfähigkeit in rechtliche Kategorien.

Über die Betrachtung einzelner sozialer Netzwerke und ihrer Strukturen hinaus haben sich zudem Theorien herausgebildet, wonach im Informationszeitalter alle zentralen Funktionen und Prozesse, in allen Daseinsbereichen der Gesellschaft, zunehmend in Netzwerken organisiert sind.²¹⁸ Diese Entwicklung wird mitunter auf die Möglichkeiten der vernetzten Informationstechnologie zurückgeführt.²¹⁹ Nach dieser Vorstellung sind nicht mehr Klassen oder Systeme die vorherrschende Sozialstruktur, sondern Netzwerke.²²⁰

Als empirische Wissenschaft wendet die Soziologie dabei u.a. Methoden wie die Graphentheorie,²²¹ Berechnungen mittels Beziehungsmatrizen, Dyaden- und Triadenanalysen und die Blockmodellanalyse an.²²²

213 Fuhse, Soziale Netzwerke, S. 16; Stegbauer, Grundlagen der Netzwerkforschung, S. 50 Fn. 9.

214 Schäfers, Einführung in die Soziologie, S. 114.

215 Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 108.

216 Castells, Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft, S. 569.

217 Stegbauer, Grundlagen der Netzwerkforschung, S. 7.

218 Castells, Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft, S. 567; Schäfers, Einführung in die Soziologie, S. 243.

219 Vgl. oben, I. Teil III. 2. b.

220 Fuhse, Soziale Netzwerke, S. 13.

221 S.o. I. Teil III. 2. a).

222 Vertiefend zu den Methoden s. die Beiträge von Brandes, Lerner und weiteren in Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 339 ff.

bb) Netzwerke in der (soziologischen) Systemtheorie

Die Systemtheorie hat nicht nur innerhalb der Sozialwissenschaften, sondern auch bei Rechtswissenschaftlern und -theoretikern Anklang gefunden.²²³ Die Bedeutung des Netzwerkbegriffs im Rahmen der Systemtheorie ist jedoch weniger leicht zu bestimmen. *Niklas Luhmann*, wichtiger Vertreter der Systemtheorie, verwendet den Begriff in seinen Werken in unterschiedlichen Zusammenhängen.²²⁴ So verwundert es nicht, dass die hinter dem Begriff stehende Theorie von *Luhmann* zumeist nicht näher erläutert wird.²²⁵ Das bedeutet jedoch nicht, dass Netzwerke in der Systemtheorie nur eine untergeordnete Rolle spielen, im Gegenteil: Sie werden insbesondere im Zusammenhang mit „sozialen Systemen“ relevant.²²⁶

Interessant ist die Befassung mit der Systemtheorie schon deshalb, weil sie für sich den Anspruch erhebt, universell zu sein, das heißt den gesamten Bereich der Wirklichkeit abzudecken.²²⁷ Nach der Systemtheorie untergliedert sich die Lebenswirklichkeit in eine Vielzahl von Systemen.²²⁸ Hierzu zählen beispielsweise ökologische Systeme, Familiensysteme, Maschinen, Organismen, soziale Systeme oder psychische Systeme.²²⁹ Die Systemtheorie greift damit auf andere Wissenschaften aus und wagt den Versuch, systemtheoretische Erkenntnisse anderer Disziplinen zu nutzen. So definiert *Luhmann* zentrale Begriffe einer „allgemeinen“ Systemtheorie, die für alle verschiedenartige Systeme, das heißt nicht nur soziale, gelten sollen.²³⁰ Wesentlich ist u.a. die Annahme, dass die Systeme selbstreferentiell sind, das heißt, dass sie in der Lage sind, Beziehungen zu sich selbst herzustellen.²³¹ Zudem grenzen sich die Systeme von ihrer Umwelt deutlich ab;²³² dies wird von einigen als Widerspruch zum Netzwerk angesehen, da ein Netzwerk

223 Vgl. *Huber*, Systemtheorie des Rechts, S. 202 ff.; *Di Fabio*, in: Kirchhof/Magen/Schneider (Hrsg.), Was weiß Dogmatik?, S. 63 ff.

224 *Bommes/Tacke*, Soziale Systeme 13 (2007), 9 (10 f.); *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 32.

225 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 32.

226 *Holzer/Fuhse*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 313 ff.; *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 33 ff.

227 Vgl. *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 33.

228 Vgl. *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 16; *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 31.

229 Vgl. *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 16; *Berghaus*, Luhmann leicht gemacht, S. 24.

230 Vgl. *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 12, 32; *Berghaus*, Luhmann leicht gemacht, S. 25.

231 *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 31.

232 Vgl. *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 242 ff.

keine Grenzen habe.²³³ Dem kann zumindest aus Sicht des allgemein-mathematischen Netzwerkverständnisses widersprochen werden, nach dem ein Netzwerk auch in sich geschlossen sein kann.

Im Hinblick auf die „sozialen Systeme“ wird jeder soziale Kontakt als System begriffen, bis hin zur Gesellschaft als Gesamtheit aller möglichen Kontakte.²³⁴ Ein Gebilde aus einer Vielzahl von Kontakten zwischen Personen kann nach der allgemein-mathematischen Definition als ein Netzwerk bezeichnet werden. Fraglich ist daher, in welchem Verhältnis „Netzwerke“ zu „sozialen Systemen“ stehen.²³⁵

Entscheidend ist bei sozialen Systemen weniger das einzelne Individuum als vielmehr die Beziehung zwischen Individuen.²³⁶ Nicht die Ansammlung von Menschen, sondern das Kommunikationsgeschehen macht die Gesellschaft aus. Die einzelne Kommunikation wiederum findet im „Netzwerk systemeigener Operationen“ statt. Demnach werden soziale Systeme verstanden als Zusammenhang aufeinander folgender und aufeinander bezogener Operationen; im Vordergrund steht die Kommunikation, nicht der Akteur.²³⁷ Netzwerke hingegen sind aus der Sicht heutiger Netzwerkforschung eine Menge von Akteuren, die miteinander verbunden sind.²³⁸

Aus der Sicht *Luhmanns* kann ein Netzwerk den Unterfall eines sozialen Systems bilden, soweit es um die Erfassung netzwerkartiger Beziehungsstrukturen aus der Lebenswirklichkeit geht.²³⁹ Er hat Netzwerke folgendermaßen beschrieben:

„Netzwerke des wechselseitigen Gunsterweises haben nicht die Kapazität, eigene Institutionen zu bilden. Sie operieren ad hoc, auf der Basis dyadischer Beziehungen, häufig mit Vermittlern, (...). Das macht die Netzwerke als ganze ungreifbar. Die Schwäche, was Institutionalisierung betrifft, ist also zugleich die Stärke dieser Systeme. Sie lassen sich nicht reformieren, nicht organisieren, nicht zentralisieren.“²⁴⁰

233 *Holzer/Fuhse*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 313.

234 *Luhmann*, Soziale Systeme, S. 33.

235 S. hierzu auch *Schwind*, Netzwerke, S. 33 ff.

236 *Holzer/Fuhse*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), Handbuch Netzwerkforschung, S. 313.

237 Ebenda.

238 *Stegbauer*, Grundlagen der Netzwerkforschung, S. 6 m.w.N.; *Castells*, Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft, S. 568.

239 Vgl. *Luhmann*, Die Soziologie und der Mensch, S. 239.

240 *Luhmann*, Die Soziologie und der Mensch, S. 239.

Dem wird zum Teil widersprochen. Das Gegenteil sei der Fall: Netzwerke seien gegenüber sozialen Systemen der allgemeinere Begriff.²⁴¹ Kulturelle Begriffe, Personen und Kommunikationen seien in Netzwerken miteinander verknüpft; diese würden sich in Ausnahmefällen zu sozialen Systemen wie Gruppen zusammenschließen.²⁴²

d) Geschichtswissenschaften

Die Geschichtswissenschaft ist eine weitere Disziplin, die sich mit Netzwerken beschäftigt. Anwendungsfelder sind hier u.a. die Erforschung städtischer, kirchlicher, staatlicher und sonstiger Eliten,²⁴³ die mittelalterliche Stadtgeschichtsforschung,²⁴⁴ der europäische Handel im Mittelalter²⁴⁵ sowie die Herrschaftsstrukturen des „Heiligen Römischen Reiches deutscher Nation“²⁴⁶ (ca. 936 bis 1806).²⁴⁷

Im Zentrum stehen dabei im Wesentlichen zwei Untersuchungsinteressen: Wirtschaftshistoriker fragen u.a. nach der Bedeutung verschiedener Formen sozialer Vernetzungen für wirtschaftlichen Erfolg.²⁴⁸ Demgegenüber zielen Untersuchungen von Sozialhistorikern auf die Einbettung historischer Akteure in soziale Netzwerke.²⁴⁹ Den Ausgangspunkt bildet der schon bekannte sozialwissenschaftliche Netzwerkbegriff; bei Wirtschafts-

241 *Holzer/Fuhse*, in: Stegbauer/Häußling (Hrsg.), *Handbuch Netzwerkforschung*, S. 313 (316) m.w.N.

242 *Ebenda*.

243 *Selzer/Ewert*, in: Fouquet/Gilomen (Hrsg.), *Netzwerke im europäischen Handel des Mittelalters*, S. 21 (22) m.w.N.

244 Vgl. *Johanek*, in: Maier/Hödl (Hrsg.), *Schauplatz Mittelalter Friesach*, S. 115; *Selzer/Ewert*, in: Fouquet/Gilomen, *Netzwerke im europäischen Handel des Mittelalters*, S. 23.

245 Hierzu im Ganzen *Fouquet/Gilomen (Hrsg.), Netzwerke im europäischen Handel des Mittelalters*.

246 Ausführlich zu dieser heutzutage gebräuchlichen, nicht ganz korrekten Bezeichnung *Zeumer*, Heiliges Römisches Reich deutscher Nation.

247 Mit besonderem Augenmerk auf die Zeit von 1225 bis 1235 *Gramsch*, *Das Reich als Netzwerk der Fürsten*.

248 *Reitmayer/Marx*, in: Stegbauer/Häußling, *Handbuch Netzwerkforschung*, S. 869 (870 f.).

249 *Ebenda*.

historikern steht der institutionenökonomische Begriff im Vordergrund.²⁵⁰ Zumeist kommen lediglich die Ansätze der Netzwerkanalyse zum Einsatz.²⁵¹

aa) Netzwerkartige Strukturen im „Heiligen Römischen Reich“

Teilweise wird im Zusammenhang mit dem „Heiligen Römischen Reich“ von einem „Netzwerk der Fürsten“ oder gar von einem „Netzwerk Reich“ gesprochen.²⁵² Es finden sich aber auch kritische Stimmen.²⁵³ Fraglich und daher klärungsbedürftig ist jedoch, worin die Geschichtswissenschaft den Zusammenhang zwischen den Herrschaftsstrukturen im Reich und dem Modell des Netzwerkes sieht.

Das Reich bestand aus einer Vielzahl von kleinen und großen Fürsten- und Herzogtümern, Königreichen, Grafschaften und Reichsstädten.²⁵⁴ Es handelte sich nicht um einen Nationalstaat nach heutigem Verständnis,²⁵⁵ sondern um einen Personenverbandsstaat,²⁵⁶ in welchem die Herrschaft aufgrund eines gegenseitigen, persönlichen Abhängigkeitsverhältnisses ausgeübt wurde.²⁵⁷ Die Bezeichnung als Personenverbandsstaat dient vordergründig der Abgrenzung zum Territorialstaat.²⁵⁸ Die Grundherrschaft war die häufigste Form des sozialen Abhängigkeitsverhältnisses.²⁵⁹ Sie bestand aus einzelnen, oft weit voneinander entfernt gelegenen Fronhöfen; teilweise entstanden ganze Verwalterdynastien, die entweder auf weltlicher oder geistlicher Grundherrschaft beruhten.²⁶⁰ Die Grundherrschaft wies somit eine dezentralisierte Struktur auf, in der verschiedenste Rechtsbeziehun-

250 Vgl. *Selzer/Ewert*, in: Fouquet/Gilomen, Netzwerke im europäischen Handel des Mittelalter, S. 21 ff.; *Reitmayer/Marx*, in: Stegbauer/Häußling, Handbuch Netzwerkforschung, S. 869 ff.; *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 24 f.

251 *Reitmayer/Marx*, in: Stegbauer/Häußling, Handbuch Netzwerkforschung, S. 869.

252 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 167, 359.

253 So etwa bei *Hitzbleck/Hübner*, Die Grenzen des Netzwerks 1200-1600.

254 Vgl. die historischen Karten bei *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, Anhang.

255 *Ehlers*, in: Angermann (Hrsg.), Lexikon des Mittelalters, Bd. VI, Sp. 1037 f.

256 Der Begriff geht zurück auf den österreichischen Historiker *Theodor Mayer*, s. *Mayer*, in: Kämpf (Hrsg.): Herrschaft und Staat im Mittelalter, S. 284 (289 ff.).

257 *Boldt*, Deutsche Verfassungsgeschichte Bd. I, S. 86.

258 *Mayer*, in: Kämpf (Hrsg.): Herrschaft und Staat im Mittelalter, S. 284 (294); *Boldt*, Deutsche Verfassungsgeschichte Bd. I, S. 86.

259 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 7 Rn. 6.

260 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 7 Rn. 7.

gen den Rechtsstatus der Menschen zum Grundherrn prägten.²⁶¹ Einem Grundherrn zu dienen, führte nicht zwangsläufig zum Status als Sklave; es gab auch frei Dienende. Als Gegenleistung zu den Diensten und Abgaben bot der Grundherr seinen Untergebenen Schutz. Im Unterschied zur Herrschaft im Territorialstaat waren die Hörigen weniger aufgrund ihres im Reich liegenden Wohnsitzes der räumlich ausgeübten Staatsgewalt unterworfen, sondern vielmehr aufgrund ihrer durch verschiedene Rechtsbeziehungen geprägten Abhängigkeit vom Grundherrn.²⁶² Damit war der Herrschaftsanspruch mehr personen- und weniger raumbunden als im heutigen Territorialstaat. Diese entgrenzende und entdifferenzierende Wirkung wird gleichsam den Netzwerken zugesprochen.²⁶³ Denn das personenverbandsrechtliche Denken nimmt, genau wie das Netzwerkdanken, die vielfältig verzahnten Wechselbeziehungen einzelner Akteure in den Blick.²⁶⁴

Auch die politische Herrschaftsmacht im Reich ging nicht zentral vom König bzw. Kaiser aus. Ab dem 13. Jahrhundert war sie zwischen ihm und den Kurfürsten aufgeteilt.²⁶⁵ Die Goldene Bulle aus dem Jahr 1356 schrieb nicht nur Regeln für die Königswahl durch die Kurfürsten fest; sie perpetuierte den dominierenden Einfluss der Kurfürsten im Reich insgesamt.²⁶⁶ Gleichzeitig wurde der vollkommene Machtanspruch des durch den Papst zum Kaiser zu erhebenden Königs in der Goldenen Bulle betont.²⁶⁷ Dies spiegelt die Diskrepanz zwischen dem formal unangefochtenen Herrschaftsanspruch des Kaisers und der stark durch die Kurfürsten geprägten Herrschaftsrealität wider.²⁶⁸ Aufgrund dieser Entwicklungen verfestigte sich die dezentrale Struktur und Machtverteilung des Reiches, die auch für ein Netzwerk typisch ist.²⁶⁹

261 Ebenda.

262 *Schliesky (Hrsg.)*, Digitale Räume, S. 12; vgl. *Steiger*, Die Ordnung der Welt, S. 262; *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 7 Rn. 7.

263 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (152); *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (295 ff.).

264 *Schliesky (Hrsg.)*, Digitale Räume, S. 14.

265 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 11 Rn. 1 ff., 11 f.

266 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 11 Rn. 10 f.

267 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 11 Rn. 12.

268 Ebenda.

269 Vgl. auch *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 195 (214 f.).

bb) Das „Netzwerk der Fürsten“

Interessanterweise existieren auch Werke, die eine umfassende Netzwerkanalyse vornehmen und nicht lediglich ihre Ansätze verfolgen. Beispielhaft ist die Untersuchung der politischen Strukturen unter dem Doppelkönigtum Friedrichs II. und Heinrichs (VII.) (1225 bis 1235) von *Robert Gramsch* zu nennen.²⁷⁰ Sie veranschaulicht mit Hilfe der Netzwerkanalyse²⁷¹ eindrücklich, inwieweit man von einem „Netzwerk der Fürsten“ und einem „Netzwerk Reich“ sprechen kann.

Die zehn Jahre, in denen Friedrich II. und sein Sohn Heinrich (VII.) als Kaiser bzw. König im Reich herrschten, gingen dem sog. Interregnum vor. Das Interregnum (ca. 1245 bis 1273, lat.: Zwischenherrschaft) zeichnete sich dadurch aus, dass es in dieser Zeit fast schon ein Überangebot an Königen gab,²⁷² diese aber nicht oder kaum anerkannt waren und insofern ihre Macht faktisch nicht ausüben konnten.²⁷³ Zeitweise gab es zwei durch die Kurfürsten gewählte Könige gleichzeitig.²⁷⁴ Erst die Goldene Bulle von 1356 beendete die Doppelwahlen.²⁷⁵

Die Vorentwicklung des Interregnums wird, so *Gramsch*, insbesondere anhand der Doppelherrschaft von Friedrich II. und Heinrich (VII.) deutlich. Nachdem es zu einem Zerwürfnis zwischen Friedrich II., und Heinrich (VII.) gekommen war, wurde Heinrich schließlich im Jahr 1235 durch seinen eigenen Vater abgesetzt.²⁷⁶ Im Gegensatz zu anderen Historikern sieht *Gramsch* die Ursache hierfür darin, dass nicht bestimmte Schichten, d.h. etwa „die Fürsten“ oder „die Städter“ für oder gegen den König oder Kaiser Partei ergriffen hätten, sondern konkret miteinander verflochtene Gruppen, die sich aus verschiedenen Schichten zusammensetzen konnten.²⁷⁷ Der Einfluss der Fürsten sei jedoch handlungsbestimmend gewesen.²⁷⁸ *Gramsch* folgt damit dem Verflechtungstheoretischen Ansatz

270 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten.

271 S. insbesondere *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 63 (Abb. 10, S. 80).

272 Daher ist die wörtliche Bezeichnung als Zwischenherrschaft bzw. als königlose Zeit auch irreführend, *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 11 Rn. 1; *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 11.

273 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 11 m.w.N.

274 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 11 Rn. 2 ff.

275 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 11 Rn. 10 ff.

276 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 55, 303 ff.

277 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 366 f.

278 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 367.

von *Wolfgang Reinhard*.²⁷⁹ Dieser Ansatz bezieht sich ausdrücklich auf die „network analysis“, wenngleich der übersetzte Begriff „Netzwerk“ bewusst vermieden wird.²⁸⁰ Der verflechtungstheoretische Ansatz steht im Gegensatz zu klassentheoretischen Deutungen, wonach Heinrich die Ministeriale und Städter als Schichten bevorzugt und „die Fürsten“ vernachlässigt habe.²⁸¹ Da letztere über viel Macht verfügten, hätten sie auch Heinrichs Vater Friedrich gegen ihn aufbringen können.²⁸² Dem widerspricht *Gramsch* im Einklang mit *Reinhard*, indem er betont, dass Führungsgruppen vor allem durch die soziale Verflechtung ihrer Mitglieder verfasst seien, nicht durch den gleichen sozialen Status ihrer Mitglieder.²⁸³ Laut *Gramsch* könne daher nicht von einer generellen „Fürstenfeindlichkeit“ Heinrichs gesprochen werden; vielmehr habe sich das konkrete, aus bestimmten Mitgliedern zusammengesetzte „Netzwerk der Fürsten“ gegen ihn gewandt.²⁸⁴

cc) Die Staatsform des „Heiligen Römischen Reiches“

Bemerkenswert ist, dass in diesem Zusammenhang auch von dem „Netzwerk Reich“ die Rede ist.²⁸⁵ Dadurch lenkt sich die Aufmerksamkeit auf die Diskussion um die Staatsform des Reiches selbst. Diese entbrannte im 17. Jahrhundert.²⁸⁶ Aufgrund der Kleinstaaterei²⁸⁷ und dezentralen Machtverteilung wagten nur wenige die Behauptung, das Reich sei entweder als Monarchie oder als Aristokratie einzuordnen. Vorherrschend war die Meinung, es handele sich um eine Mischform aus monarchischen und aristokratischen Elementen.²⁸⁸ Von *Samuel Pufendorf* wurde es als ein „irreguläres Monstrum eigener Art“ beschrieben.²⁸⁹ Zunehmend verbreitete sich

279 Vgl. *Reinhard*, Freunde und Kreaturen, S. 19 ff.

280 *Reinhard*, Freunde und Kreaturen, S. 19.

281 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 57, 366.

282 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 366.

283 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 367; *Reinhard*, Freunde und Kreaturen, S. 19 ff.

284 Ebenda.

285 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 369.

286 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 22 Rn. 8.

287 Hierzu *Gaxotte*, Von der Völkerwanderung bis zu Kleinstaaterei um 1700.

288 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 22 Rn. 8; *Pufendorf*, Die Verfassung des deutschen Reiches, S. 106 f.

289 *Pufendorf*, Die Verfassung des Deutschen Reiches, S. 106 f.

die Ansicht, es handele sich um ein Bündnis souveräner Staaten.²⁹⁰ Hiermit ist die Eigenständigkeit der „Glieder“ des Reiches angesprochen, die jedoch miteinander – wenn auch nur lose – zu einem Gesamtgebilde verbunden sind. Dabei existieren sowohl vertikale als auch horizontale Verbindungen.

Von *Gramsch* wird das Reich des 13. bis 15. Jahrhunderts als ein „merkwürdiges staatliches Gebilde“ bezeichnet, welchem das herrschaftliche Zentrum weitgehend gefehlt habe. Es sei trotz alledem nicht zerfallen, da es durch das „Netzwerk der Fürsten“ zusammengehalten worden sei.²⁹¹

dd) Schlussfolgerung für das heutige Staatsverständnis

Es hat sich gezeigt, dass das Netzwerkmodell in der Geschichtswissenschaft u.a. einen Erklärungsansatz bietet, wie die Ausübung von Herrschaftsgewalt in einem stark dezentral ausgerichteten Personenverbandsstaat – mit gelockter Raumbindung – möglich war.

Zwar ist die dezentrale Machtverteilung für einen föderal organisierten Staat charakteristisch und insofern nichts Neues. Die gelockerte Raumbindung hingegen ist der Struktur des Territorialstaates fremd. Dieser Befund kann möglicherweise helfen, den Herausforderungen, die die Digitalisierung für den Staat und die Durchsetzung seiner Herrschaftsgewalt mit sich bringt, zu begegnen. Denn der virtuelle Raum orientiert sich, ähnlich wie der Personenverbandsstaat, nicht an Zuständigkeits- und Staatsgrenzen, sondern er folgt einer eigenen Funktionslogik, nämlich einer Netzwerklogik.²⁹² Der Zusammenhang zwischen den Strukturen des Personenverbandsstaates und Netzwerkstrukturen wird so unverkennbar. Der noch zu vertiefende Netzwerkbegriff könnte sich somit als hilfreich erweisen, um die heutigen Schwierigkeiten der Ausübung staatlicher Herrschaftsgewalt im digitalen Raum zu lösen.

e) Politikwissenschaften

Auch im Bereich der Politikwissenschaften, insbesondere in der Governancelehre, hat der Begriff des Netzwerkes Einzug gehalten. Denn die Modi der

290 *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, § 22 Rn. 15.

291 *Gramsch*, Das Reich als Netzwerk der Fürsten, S. 351.

292 *Schliesky* (Hrsg.), Digitale Räume, S. 9; *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (643).

Governance-Analyse lauten Hierarchie, Verhandlung, Netzwerk und Wettbewerb.²⁹³ Der Netzwerkbegriff findet zumeist im Zusammenhang mit sog. Politiknetzwerken (engl.: policy networks)²⁹⁴ Anwendung.²⁹⁵ Kennzeichnend für diese ist, dass sie sich aus staatlichen *und* nichtstaatlichen Akteuren zusammensetzen.²⁹⁶ Wesentliche Fähigkeit der Politiknetzwerke ist es, dass sie die Ebenen von Staat und Gesellschaft verbinden und verschränken.²⁹⁷ Als „hybride Zwischenebene“ seien sie dem sog. Dritten Sektor zuzuordnen.²⁹⁸ In der Governancelehre werden Hierarchie und Netzwerk als gleichwertige Modi betrachtet.²⁹⁹ In Politiknetzwerken agieren Staat und Private demnach auf Augenhöhe;³⁰⁰ der Träger von Hoheitsgewalt ist lediglich Primus inter pares.³⁰¹

Politiknetzwerke sollen dazu dienen, einen effektiven und nicht nur formellen Einfluss des Volkes auf staatliche Entscheidungen zu gewährleisten.³⁰² Sie bestehen aus eigenständigen Akteuren mit unterschiedlichen Interessen, die voneinander abhängig seien. Die Interaktion fokussiert sich auf die Erreichung eines gemeinsamen Ziels.³⁰³

Ein Vorteil wird darin gesehen, bei Krisenfällen oder großem gesetzlichen Änderungsbedarf einen flexiblen, weniger formalisierten Erfahrungsaustausch zwischen Staat und Gesellschaft zu ermöglichen.³⁰⁴ So sollen Akteure zusammengebracht werden, die zuvor gegeneinander gearbeitet

293 Schuppert, *Die Verwaltung* 40 (2007), 463 (488); vgl. auch Benz, in: Schuppert (Hrsg.), *Governance-Forschung*, S. 95 (99 ff.).

294 Teilweise findet man den Begriff des Policy-Netzwerkes, der synonym verwendet wird, s. Schwind, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 69 ff.

295 Grundlegend Slaughter, *A New World Order*.

296 Marin/Mayntz, in: Marin/Mayntz (Hrsg.), *Policy Networks*, S. 16 f.

297 Schuppert, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 138; Schwind, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 83.

298 Schwind, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 85; Schuppert, *Die Verwaltung* 28 (1995), 137 (139); Schuppert, in: König/Siedentopf (Hrsg.), *Öffentliche Verwaltung in Deutschland*, S. 269 (277).

299 Trute/Denkhaus/Kühlers, *Die Verwaltung* 37 (2004), 451 (470); Simantiras, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 8.

300 Schubert, in: Nohlen/Schultze (Hrsg.), *Lexikon der Politikwissenschaft Bd. II*, S. 609.

301 Schuppert, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 136; Schuppert, *Verwaltungswissenschaft*, S. 389.

302 Sommerfeld, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 121.

303 Schuppert, *Staatswissenschaft*, S. 894.

304 Schwind, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 76 m.w.N.

haben.³⁰⁵ Die gemeinsame Entscheidungsfindung soll zur öffentlichen Akzeptanz beitragen.³⁰⁶ Ferner werden Politiknetzwerken die Eigenschaften der Flexibilität, der Reduktion von Unsicherheit und der Lernfähigkeit zugesprochen.³⁰⁷ Sie sollen vor allem in den Bereichen zum Einsatz kommen, in denen der Staat als Träger von Hoheitsgewalt zu einer effektiven Problembewältigung nicht in der Lage ist.³⁰⁸

Das Netzwerkverständnis der politikwissenschaftlichen Governancelehre wurde in der Verwaltungs(rechts)wissenschaft teilweise aufgegriffen und weiterentwickelt.³⁰⁹ Allerdings wird der Governancelehre dort auch mit viel Skepsis begegnet, da die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft eine verfassungsrechtliche Vorgabe darstellt.³¹⁰ Die Gleichrangigkeit von Hierarchie und Netzwerk scheint nicht in das Denken in den Kategorien von Grundrechtsberechtigung und -bindung und dem Erfordernis demokratischer Legitimation zu passen.³¹¹

f) Verwaltungswissenschaften

In den Verwaltungswissenschaften hat sich ein eigenes Begriffsverständnis herausgebildet, welches jedoch mit dem politikwissenschaftlichen Verständnis eng verwoben ist.³¹² Hier wird die Frage aufgeworfen, ob innerhalb der Verwaltung neue Kooperationsmuster entstanden sind, die mit dem Netzwerkbegriff erklärt werden können.³¹³ Grundlegend lautet die Hypothese, dass es sich bei Netzwerken um ein (neues) Organisationsmodell für

305 *Witte/Reinicke/Brenner*, *International Politics and Society*, 2 (2000), 176 (179).; *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 138.

306 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 121.

307 *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 139.

308 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 76 m.w.N.

309 S. hierzu *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 134 ff.; *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*; *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), *Herausforderung e-Government*, S. 39 ff.

310 *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 20; *Kahl*, *Die Verwaltung* 42 (2009), 463 (497).

311 *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 20; *Kahl*, *Die Verwaltung* 42 (2009), 463 (494, 497).

312 Vgl. hierzu nur *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 134 ff.; *Schuppert*, *Verwaltungswissenschaft*, S. 384 ff.

313 *Ladeur*, *FS Bull*, S. 639 (655).

die öffentliche Verwaltung handelt.³¹⁴ Im Mittelpunkt steht dabei sowohl die vertikale (ebenenübergreifende) Zusammenarbeit verschiedener Verwaltungseinheiten als auch die Zusammenarbeit mit Bürgern und Unternehmen,³¹⁵ etwa in Form von öffentlich-privaten Partnerschaften („Public Private Partnerships“).³¹⁶ Die Netzwerkanalyse soll dazu dienen, Veränderungen der Handlungs- und Organisationsform sowie der Prozesse innerhalb der Verwaltung selbst zu beschreiben.³¹⁷ Nicht gemeint sind hiermit Aspekte des technischen Netzwerkes bzw. der Netzwerkadministration.³¹⁸

Gegenüber dem politikwissenschaftlichen Netzwerkverständnis ist das Leitbild der Netzwerkverwaltung enger. Zum einen ist es stärker von einem technisch-organisatorischen Verständnis geprägt; zum anderen geht es hier um den „arbeitenden Staat“, der seiner Gewährleistungsverantwortung nachkommt.³¹⁹ Die politische Meinungsbildung tritt demgegenüber in den Hintergrund. Eine in Netzwerken organisierte Verwaltung wird jedoch danach streben, „Verbündete und Partner für ihre Programme zu finden und vor allem die wirklichen Schlüsselfiguren einer Politikarena in das Netzwerk einzubeziehen.“³²⁰

Im Bereich der Leistungsverwaltung kann ein kompliziertes Netzwerk von Kooperationsbeziehungen zwischen staatlichen, halbstaatlichen und privaten Anbietern identifiziert werden.³²¹ Die Netzwerkverwaltung kann demnach Leistungen produzieren,³²² aber auch Wissen und Information generieren.³²³ Oftmals wird der Begriff im Zusammenhang mit der Realisierung des sog. One-Stop-Governments oder No-Stop-Governments verwendet, wobei dann teilweise nur von „Vernetzung“ die Rede ist.³²⁴

314 Vgl. *Ladeur*, FS Bull, S. 639 (651 ff.).

315 *Misgeld*, in: Ziekow (Hrsg.), *Verwaltungspraxis und Verwaltungswissenschaft*, S. 125 (127); *Schuppert*, *Verwaltungswissenschaft*, S. 384 ff.

316 *Ladeur*, FS Bull, S. 639 (652).

317 *Ladeur*, FS Bull, S. 639 (651).

318 *Misgeld*, in: Ziekow (Hrsg.), *Verwaltungspraxis und Verwaltungswissenschaft*, S. 125 (127); vgl. auch *Winter*, FS Reiner mann, 305 ff.; *Killian/Wind*, *VerwArch* 88 (1997), 499 (512); zu diesem Aspekt s.o. I. Teil III. 2. b).

319 *Misgeld/Wojtczak*, in: Seckelmann (Hrsg.), *Digitalisierte Verwaltung*, S. 635 (637 f.).

320 *Schuppert*, *Verwaltungswissenschaft*, S. 387.

321 *Schuppert*, in: König/Siedentopf (Hrsg.), *Öffentliche Verwaltung in Deutschland*, S. 269 (270).

322 *Misgeld/Wojtczak*, in: Seckelmann (Hrsg.), *Digitalisierte Verwaltung*, S. 635 (637).

323 *Ladeur*, FS Bull, S. 639 (647 ff.); *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 131, 169 ff.; *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 37 f.

324 Vgl. nur *Winter*, FS Reiner mann, S. 305 ff.

Frühe Analysen zum Netzwerkphänomen in der Verwaltung haben konstatiert, dass der Begriff nicht ohne Weiteres auf zwischenbehördlichen Austausch übertragen werden könne, da die hierarchische Steuerung nach wie vor dominiere.³²⁵ Dennoch wurde bereits damals festgestellt, dass die Einführung behördenübergreifender Kommunikationssysteme einer Koordination bedürfe, die sich „zwischen Hierarchie und Netzwerk“ bewege.³²⁶

3. Abgrenzung zu Netzen und Vernetzung

Im Zusammenhang mit dem Begriff des Netzwerkes werden häufig Begriffe verwendet, die eine sprachliche und inhaltliche Ähnlichkeit zu ihm aufweisen und daher abgegrenzt werden sollten.

Sprachlich betrachtet, fehlt es dem Begriff der Vernetzung an dem Begriff des „Werkes“. Kennzeichnend für das Werk ist, wie in der sprachlichen Analyse gesehen, die auf eine bestimmte Aufgabe gerichtete Tätigkeit. Dieser dynamische Aspekt fehlt bei der Vernetzung; der Begriff beinhaltet lediglich die Verknüpfung zweier oder mehrerer Einheiten unter bestimmten Aspekten.³²⁷ Einschränkend könnte man für den Vernetzungsbegriff verlangen, dass diese „Einheiten“ normalerweise organisatorisch getrennt sind und nur aufgrund einer gemeinsamen Aufgabe oder eines gemeinsamen Ziels zusammenkommen. Während zudem für Netzwerke Maschen charakteristisch sind, kann eine bloße Vernetzung auch eindimensional sein. Netzwerke hingegen ermöglichen es, den Blick auf Zusammenhänge zu lenken und die „Vielfältigkeit von (Wechsel-) Beziehungen“³²⁸ zu betrachten.

Ähnliches gilt für die Abgrenzung von Netzwerken zu „Netzen“. Graphisch gesprochen, sind die Knoten in Netzen über Kanten miteinander verbunden, die Verrichtung einer bestimmten Tätigkeit oder Aufgabe steht jedoch nicht im Vordergrund.

4. Zwischenergebnis

Es hat sich gezeigt, dass der Netzwerkbegriff ein interdisziplinärer Begriff ist. Jede Disziplin verfolgt eine andere Zielrichtung und wendet verschiedene Methoden an, weshalb das Verständnis darüber, was ein Netzwerk

325 Killian/Wind, *VerwArch* 88 (1997), 499 (512 ff., 515).

326 Killian/Wind, *VerwArch* 88 (1997), 499 (515).

327 Albers, in: Seckelmann (Hrsg.), *Digitalisierte Verwaltung*, S. 509 (511 Rn. 3).

328 Ebenda.

ist, sein kann oder sein soll, stark variiert. Nichtsdestotrotz führen die Disziplinen das Netzwerk regelmäßig auf sein mathematisches Grundmuster zurück.

IV. Rechtsdogmatische Betrachtung von Netzwerken

Was folgt für die Rechtswissenschaft, insbesondere für die Verwaltungswissenschaft, aus der intensiven Erforschung von Netzwerken durch andere Wissenschaftsdisziplinen? Zunächst einmal liegt der Schluss nahe, dass sich Netzwerke, die ein reales und soziales Phänomen darstellen, auf das Recht auswirken können. Der Rückgriff auf die Kategorie „Netzwerk“ findet also seine Rechtfertigung in dem Grundsatz des notwendigen Wirklichkeitsbezugs eines jeden Rechtssystems.³²⁹ Zudem findet der Begriff, ob absichtlich oder zufällig,³³⁰ bereits seit längerem Eingang in europäische Rechtsakte³³¹ und ihre nationale Umsetzung: In Erwägungsgrund Nr. 15 der EG-Verordnung Nr. 1/2003 („Wettbewerbsverordnung“) ist vom „Netz der Behörden“ die Rede. In Umsetzung dieser Vorgabe legt § 50a des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) fest, dass Kommission und nationale Wettbewerbsbehörden in einem „Netzwerk“ eng zusammenarbeiten sollen. Ein Beispiel aus dem Bundesrecht ist § 14 Abs. 2 Nr. 2 Raumordnungsgesetz (ROG), der als Form der Zusammenarbeit von Trägern der Landes- und Regionalplanung und privaten Organisationen „regionale und interkommunale Netzwerke“ vorschlägt. Weiterhin wird nach § 3 des Gesetzes zur Kooperation und Information im Kinderschutz (KKG)³³² die Zusammenarbeit in einem „Netzwerk“ zwischen Institutionen, die mit dem Kinder- und Jugendschutz in Berührung kommen (Einrichtungen der Jugendhilfe, Jugendämter, Polizei, Schulen, Sozialämter, Familiengerichte usw.) angeordnet. Ferner enthält der Gesetzentwurf des Lobbyregistergesetzes den Begriff des Netzwerkes, um sämtliche Ausprägungen kollektiver Interessenvertretung gegenüber dem Bundestag erfassen zu können, unabhängig von der Frage der Rechtsform (vgl. § 1 Abs. 1 S. 2 LobbyRegG-E).³³³

329 Nowrot, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 15 (16).

330 Hierzu Frenzel, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 247 ff.

331 EG-Verordnung Nr. 1/2003, Erwägungsgrund Nr. 15.

332 BGBl. I 2011, S. 2975, zuletzt geändert durch Art. 20 Abs. 1 des Gesetzes v. 23.12.2016 I, 3234.

333 BT-Drs. 19/22179.

Da die anderen Wissenschaften unterschiedliche Erkenntnisinteressen verfolgen³³⁴ und eine unreflektierte Übernahme der Erkenntnisse mit den normativen Anforderungen des Rechts in Konflikt treten kann, ist bei der Rezeption behutsam vorzugehen.³³⁵ Der reine Begriffsimport greift dabei zu kurz;³³⁶ ohne dahinterstehende Theorie verkommt er zu einer leeren Hülle.³³⁷ Normative, d.h. wertende Theorien anderer Wissenschaften können helfen, um bspw. einschätzen zu können, ob der Einsatz von Netzwerken auf (staats-)rechtlicher Ebene Vorteile bietet.³³⁸ Soweit es um den Anpassungsbedarf auf Grund von Wirklichkeitsveränderungen geht, ist zudem die Übernahme positiver sozialwissenschaftlicher, insbesondere soziologischer Theorien in Betracht zu ziehen,³³⁹ da die Verarbeitung der Wirklichkeitsbetrachtung Kern der Soziologie ist.³⁴⁰

1. Zivilrechtswissenschaftliche Rezeption: Hybride Netzwerke bei Gunther Teubner

Wirft man einen Blick in die zivilrechtliche Forschung zu Netzwerken, so stellt man zunächst fest, dass auch hier von dem allgemein-sozialwissenschaftlichen Verständnis ausgegangen wird. Demnach ist ein Netzwerk ein System, in dem sich eine Mehrzahl von Akteuren netzartig zusammenschließen haben und das über eine über die Verbindungen hinausgehende gewisse Organisation verfügt.³⁴¹

Hervorzuheben sind insbesondere die Erörterungen von *Gunther Teubner* zu Vernetzungsphänomenen. *Teubner* problematisiert unter anderem, dass die Rechtsordnung nicht hinreichend auf Sachverhalte, die von einer Vernetzung diverser Akteure gekennzeichnet sei, reagieren könne.³⁴² Selbstständige Unternehmen beispielsweise würden sich zu Kooperationsnetzen

334 *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 268.

335 *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 289 (291).

336 *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 266 (269 ff.).

337 *Möllers*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 3 Rn. 39.

338 *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 266 (271 f.).

339 Hierzu insbesondere *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 266 (272 ff.).

340 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 103 m.w.N.

341 Vgl. *Malzer*, *Vertragsverbände und Vertragssysteme*, S. 544; vgl. auch *Teubner*, *ZHR* 165 (2001), 550 (554).

342 *Teubner* beschränkt sich nicht auf zivilrechtliche Überlegungen, sondern bezieht sich (im Anschluss an das Netzwerkverständnis der Governancelehre) auch

verbinden, sodass nicht mehr erkennbar sei, ob sie sich im Bereich vertraglicher Austauschverhältnisse befänden oder bereits zu einer (eigenständigen) Organisation geworden seien.³⁴³ Die Gerichte, die mit derartigen Fallkonstellationen konfrontiert seien, würden durchaus erkennen, dass sie es mit Vernetzungsphänomenen zu tun hätten, auf die die bisherige Rechtsdogmatik keine angemessene Antwort zu geben wisse.³⁴⁴ Problematisch sind in diesem Zusammenhang insbesondere Zurechnungs- und Haftungsfragen bei vertraglicher und deliktischer Haftung in Mehrpersonenverhältnissen.³⁴⁵ Häufig könne beispielsweise an sich weder eine vertragliche Haftung noch eine Haftung über § 31 BGB (Organisationsverschulden oder Organhaftung) begründet werden.³⁴⁶ Dennoch würden sich die Gerichte mit Hilfe von Billigkeitserwägungen zu teilweise abenteuerlichen Begründungen hinreißen lassen, die allenfalls im Ergebnis plausibel seien.³⁴⁷ Für eine dogmatisch tragfähige Begründung würden schlicht die geeigneten rechtlichen Instrumente fehlen.³⁴⁸

Nach *Teubner* könnten Netzwerke eine Lösung zu derartig schwierigen multilateralen Haftungsfragen darstellen. Ausgehend von systemtheoretischen Erwägungen³⁴⁹ definiert und beschreibt *Teubner* das hybride Netzwerk.³⁵⁰ Kennzeichnend ist, dass dieses sowohl Elemente einer vertraglichen Austauschbeziehung als auch einer hierarchischen Organisation in sich vereine.³⁵¹ Es handele sich demgemäß um eine dritte Form neben dem Vertrag und der Organisation.³⁵² Abzugrenzen sei das Netzwerk gegenüber der Organisation aufgrund seiner höheren Flexibilität und weniger hierarchisch geprägten Struktur.³⁵³ Anders als bei Verträgen komme es in

auf Netzwerke als Gebilde zwischen Staat und Gesellschaft: *Teubner*, in: Brunkhorst/Niesen (Hrsg.), *Das Recht der Republik*, S. 346 ff.

343 Vgl. *Teubner*, *Netzwerk als Vertragsverbund*, S. 19; *Schwind*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsrecht*, S. 47.

344 Vgl. *Teubner*, in: Amstutz (Hrsg.), *Die vernetzte Wirtschaft*, S. 11 (13 ff.); *Schwind*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsrecht*, S. 48.

345 Vgl. *Teubner*, in: Amstutz (Hrsg.), *Die vernetzte Wirtschaft*, S. 11 (13 ff.); *Schwind*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsrecht*, S. 48.

346 Vgl. *Teubner*, *Netzwerk als Vertragsverbund*, S. 18.

347 Vgl. *Teubner*, *Netzwerk als Vertragsverbund*, S. 15 ff., 19.

348 Vgl. *Teubner*, in: Amstutz (Hrsg.), *Die vernetzte Wirtschaft*, S. 11 (15).

349 Vgl. zur soziologischen Systemtheorie oben, I. Teil III. 2. c) bb).

350 Hierzu insbesondere *Teubner*, *ZHR* 165 (2001), 550 ff.

351 *Teubner*, *ZHR* 165 (2001), 550 (554, 565).

352 Ebenda.

353 Vgl. *Teubner*, *ZHR* 165 (2001), 550 (560 f.); *Schwind*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsrecht*, S. 45, 47.

Netzwerken nicht auf das bilaterale Austauschverhältnis – Leistung und Gegenleistung – an.³⁵⁴ Vielmehr erbringe irgendein Netzwerkteilnehmer die Leistung.³⁵⁵ Unternehmensnetzwerke im Energie- und Telekommunikationsmarkt und im Bankenwesen seien faktisch vorhanden, unterlägen jedoch nach wie vor dem Recht bilateraler Verträge.³⁵⁶ Die Vorschläge lassen erkennen, dass *Teubner* damit eine teilweise Abkehr von dem Dogma der Relativität der Schuldverhältnisse, jedenfalls in bestimmten Konstellationen, fordert. Eine Differenzierung zwischen Organisation und Vertrag sei keine Antwort auf die vielfältigen Netzwerke in heutigen Märkten.³⁵⁷

2. Rezeption durch die Verwaltungsrechtswissenschaften

a) Problemstellung

Die sozialwissenschaftliche Netzwerkforschung wird durch die Verwaltungsrechtswissenschaft mit unterschiedlicher Tiefe diskutiert,³⁵⁸ wenngleich die Rezeption der Netzwerktheorien auf Skepsis stößt.³⁵⁹ Die Zurückhaltung wurzelt u.a. in der für die Rechtswissenschaft essenziellen Unterscheidung zwischen Staat und Gesellschaft.

Naheliegenderweise gehen die Verwaltungsrechtswissenschaften häufig vom verwaltungswissenschaftlichen Netzwerkbegriff aus. Diesem haftet jedoch, ebenso wie dem politikwissenschaftliche Netzwerkbegriff,³⁶⁰ die Eigenheit an, dass bewusst nicht mehr zwischen staatlichen und privaten Subjekten differenziert wird. Dies wird als verfassungsrechtlich bedenklich

354 *Teubner*, ZHR 165 (2001), 550 (558).

355 *Teubner*, ZHR 165 (2001), 550 (558).

356 *Teubner*, in: Augsberg (Hrsg.), Ungewissheit als Chance, S. 109 (113).

357 Vgl. *Teubner*, in: Augsberg (Hrsg.), Ungewissheit als Chance, S. 109 (113).

358 *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 266; *Kielmansegg*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 83 (85); vgl. auch *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 195 (197); *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 31 ff.; *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (286 f.).

359 Vgl. *Buxbaum*, JITE 149 (1993), 698 (704): „Network is not a legal concept“; *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (289, 302); *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 140, 163; *Schön-dorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (151).

360 Verwaltungswissenschaftlicher und politikwissenschaftlicher Netzwerkbegriff stehen in engem Verhältnis zueinander; vgl. hierzu nur *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 134 ff.

erachtet.³⁶¹ Zudem stößt die Weite und die „entdifferenzierende Wirkung“ des Begriffs auf Unbehagen.³⁶² Hiermit würden Beschreibungsverluste einhergehen.³⁶³ Dies stehe im Widerspruch zur Rechtswissenschaft, die darauf bedacht sei, Unterscheidungen zu treffen, um auf normativer Grundlage zu entscheiden.³⁶⁴

So ist die Differenzierung zwischen öffentlichem und privatem Recht in der Rechtswissenschaft zentral.³⁶⁵ Sie entscheidet beispielsweise über den einschlägigen Rechtsweg (vgl. § 40 Abs. 1 VwGO, § 13 GVG),³⁶⁶ über die Beurteilung von Verträgen nach Privatrecht oder öffentlichem Recht (vgl. §§ 54 ff. VwVfG)³⁶⁷ sowie über die Grundrechtsberechtigung oder -verpflichtung von juristischen Personen.³⁶⁸ Zunehmend wird jedoch ein Verschwimmen der Grenzen zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht unter dem Stichwort des „kooperativen Staates“ ausgemacht.³⁶⁹ Netzwerke dienen gleichsam als Paradigma des „kooperativen Staates“, da sie die Unterscheidung zwischen staatlichem und privatem Handeln sowie zwischen Kooperation und Hierarchie,³⁷⁰ jedenfalls aus Sicht der Governancelehre,³⁷¹ relativieren. Sie setzen demnach die gängigen Kategorien der Unterscheidung von öffentlichem und privatem Recht unter Druck.

An dieser Stelle ist jedoch zu beachten, dass der Grad der Verzahnung verschiedener Rechtsregime auch davon abhängt, um welche Art von Netz-

361 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 9; *Kahl*, Die Verwaltung 42 (2009), 463 (497).

362 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (295, 302).

363 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (295).

364 Vgl. *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (295).

365 Hierzu *Bullinger*, Öffentliches Recht und Privatrecht, passim; *Kahl*, Jura 2002, 721 (723 ff.); s. auch *Becker*, NVwZ 2019, 1385 ff.

366 *Kahl*, Jura 2002, 721 (725 f.); *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider (Hrsg.), VwGO, § 40 Rn. 21.

367 Dazu *Kahl*, Jura 2002, 721 (727); *Bonk/Neumann/Siegel*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 54 Rn. II f.; *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, vor § 54 Rn. 39 ff.

368 Hierzu BVerfGE 128, 226; *Sachs*, JuS 2011, 665 ff.; *Enders*, JZ 2011, 568 ff.; *Kahl*, Jura 2002, 721 (726).

369 Vgl. hierzu *Becker*, NVwZ 2019, 1385 (1387).

370 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (295 ff.).

371 Hierzu insbesondere *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 67 ff.

werken es sich handelt. Bei Netzwerken etwa, deren Akteure aus Hoheitsträgern bestehen, ist die Vermischung der staatlichen und gesellschaftlichen Sphären nicht in dem Maße anzutreffen wie unter Beteiligung privater Akteure.

Verwaltungs- oder Behördennetzwerke³⁷² werfen beim Versuch der Rezeption des soziologischen oder politikwissenschaftlichen Begriffsverständnisses jedoch andere Probleme auf. Aus politikwissenschaftlicher Sicht ist ein Netzwerk durch die Gleichrangigkeit der (hoheitlichen und nicht-hoheitlichen) Akteure gekennzeichnet.³⁷³ Dies scheint im Widerspruch zur hierarchisch organisierten, von Über-Unterordnungsverhältnissen geprägten Verwaltung zu stehen.³⁷⁴ Da das Hierarchieprinzip nach herrschender Meinung der Verwirklichung des Prinzips demokratischer Legitimation dient,³⁷⁵ verlagert sich die Problematik ins Verfassungsrecht.

Ein weiteres Problem bei der Rezeption besteht darin, dass sich Netzwerke kaum in herkömmliche Formen der Verwaltungsorganisation einordnen lassen.³⁷⁶ Dies birgt Schwierigkeiten bei der Zurechnung von Entscheidungen.³⁷⁷ Es handele sich zunächst um ein rein verwaltungswissenschaftliches Modell, welches nicht einfach normativ angereichert werden könne.³⁷⁸ Zudem ist der sozialwissenschaftliche Netzwerkbegriff hinsichtlich der Art der Akteure im Netzwerk offen: Er konkretisiert zunächst nicht, ob es sich um natürliche oder juristische Personen, um Träger von Hoheitsgewalt oder um privatwirtschaftliche Organisationen handelt.³⁷⁹ Aus sozialwissenschaftlicher Sicht ist es beispielsweise ohne weiteres möglich, dass in einem Netzwerk Akteure der verschiedenen staatlichen Ebenen, d.h. aus Bund, Ländern und Kommunen, zusammenarbeiten.³⁸⁰ Rechtlich kann diese Konstellation Probleme aufwerfen, da eine solche Form der Zusam-

372 Zur Definition s. I. Teil IV. 5.

373 S.o. I. Teil III. 2. e).

374 Vgl. *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 47 ff.

375 *Dreier*, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, 1991, S. 125 ff., 141 ff.; vgl. auch *Becker*, NVwZ 2019, 1385 (1387).

376 *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 134; *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 26; *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 266 (282); *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 289 (290 ff.).

377 Hierzu *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 133 ff.; s. vertiefend I. Teil IV. 2. e).

378 Vgl. v. *Lewinski*, NVwZ 2017, 1483 (1484).

379 S.o. I. Teil III. 2. c) aa).

380 Vgl. oben, I. Teil III. 2. c) aa).

menarbeit bspw. mit dem Grundsatz administrativer Trennung („Verbot der Mischverwaltung“) kollidieren kann.³⁸¹

Bei aller Skepsis und den angesprochenen Rezeptionsproblemen kristallisiert sich jedoch die Erkenntnis heraus, dass die Auseinandersetzung mit Netzwerken wichtig ist, um ein Auseinanderdriften von Verwaltungswirklichkeit und Verwaltungsrecht zu vermeiden.³⁸²

b) Begrifflichkeiten und Definitionsansätze

Ein einheitliches Verständnis von Netzwerken fehlt bislang in der Verwaltungsrechtsdogmatik.³⁸³ Es mangelt jedoch nicht an Definitionsansätzen und der Beschreibung von Netzwerkmerkmalen.³⁸⁴ Dabei werden im Wesentlichen zwei Arten von Netzwerken untersucht, namentlich die schon angesprochenen Politiknetzwerke³⁸⁵ sowie, insbesondere mit Blick auf europäische Entwicklungen, reine Behördennetzwerke.³⁸⁶

Außerdem findet sich der Begriff des Verwaltungsnetzwerks. Eine abschließende Definition ist an dieser Stelle nicht möglich, da diese im weiteren Fortgang der Arbeit zu klären sein wird. Der Terminus des Verwaltungsnetzwerks ist weiter als der des Behördennetzwerks, da er sonstige öffentliche Stellen, die nicht dem Behördenbegriff unterfallen, sowie private Akteure mit einschließen kann.³⁸⁷ Er wird bislang nur im nationalen Kontext verwendet.³⁸⁸

Nach dem hier zugrunde gelegten Verständnis besteht der Unterschied zwischen einem Verwaltungsnetzwerk und einem Politiknetzwerk in der

381 Dazu ausführlich I. Teil IV. 3. b).

382 Vgl. *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs idee, Kap. 3 Rn. 120; *Nowrot*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 15 (16).

383 Vgl. *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 27; *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 163; *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 109.

384 Überblick bei *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 109 ff.

385 Hierzu *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 134 ff.; *Schuppert*, *Staatswissenschaft*, S. 893 ff.; *Franzius/Kötter*, fundiert 2006, 66 ff.

386 *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), *Herausforderung e-Government*, S. 39 (41); vgl. *Franzius*, *Gewährleistung im Recht*, S. 476; *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 25; *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 26.

387 Begriffsverwendung insbesondere bei *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 226.

388 Vgl. mit Bezug zum *GTAA Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*.

Ausrichtung: Während Politiknetzwerke private Akteure in den politischen Prozess integrieren sollen,³⁸⁹ liegt der Schwerpunkt bei Verwaltungsnetzwerken auf der Kooperation zwischen staatlichen Akteuren. Private können teilnehmen, müssen es jedoch nicht; sie können u.U. durch das Einbringen ihrer Sichtweise Entscheidungen beeinflussen, sind jedoch nicht unbedingt direkt in einen Willensbildungsprozess eingebunden.³⁹⁰ Der Einfluss von Privaten auf Entscheidungen ist problematisch und muss daher im Verwaltungsnetzwerk eingeeht werden.³⁹¹

Ein Verwaltungsnetzwerk kann somit Elemente aus verschiedenen Netzwerkarten (Politik- und Behördennetzwerken) enthalten. Der Schwerpunkt der folgenden Betrachtungen liegt auf den Verwaltungsnetzwerken, wenngleich für sie teilweise auch die allgemeineren Erwägungen zu Netzwerken als Oberbegriff gelten.

Im verwaltungsorganisatorischen Sinne und ausgehend vom graphischen Modell bezeichnen Netzwerke eine lose Koppelung von Organisationseinheiten, die Knoten darstellen, welche durch interorganisationale Beziehungen miteinander verbunden sind und die ihrerseits weiter aufgelöst werden können in interorganisationale Strukturen.³⁹² Ausgehend vom Verständnis der Governancelehre werden Netzwerke definiert als Verflechtungsbeziehungen, die ohne Rücksicht auf die Einordnung in staatliche oder nicht-staatliche Akteure und Handlungen und ohne vorgegebene Hierarchien wirksam sind.³⁹³ Es handelt sich um eine dauerhafte, informelle Struktur, die durch Einbindung gleichrangiger Akteure ein gemeinsames Interesse verfolgt.³⁹⁴ Sie verbinden unterschiedliche territoriale Ebenen mit verschiedenen Funktionen, Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten mit dem Ziel der Realisierung gemeinsamer Aufgaben.³⁹⁵

389 Schuppert, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 136; Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 121.

390 Ähnlich Misgeld/Wojtczak, in: Seckelmann (Hrsg.), Digitalisierte Verwaltung, S. 635 (637).

391 Hierzu I. Teil IV. 4. d); 2. Teil IX. 2.

392 Trute, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, S. 249 (262).

393 Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 139; vgl. auch Heckmann, in: Heckmann (Hrsg.), jurisPK-Internetrecht, Kap. 5 Rn. 107.

394 Weisser, NVwZ 2011, 142 (143); Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (151); Siehr, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 124 (132).

395 Wettner, Die Amtshilfe im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 289 m.w.N.; Schliesky, Die Europäisierung der Amtshilfe, S. 40.

Teilweise wird der Netzwerkbegriff in der juristischen Literatur dazu verwendet, um Phänomene der kommunalen Vernetzung (auf Kreisebene) zu beschreiben. So könnten die Webauftritte der Kreise dabei helfen, die Vernetzung von Akteuren im Bereich der Bildung („Bildungsnetzwerke“), der Wirtschaft und Forschung sowie der Unternehmer und Gründer („Gründer- und Innovationsnetzwerke“) voranzutreiben.³⁹⁶ Der Netzwerkbegriff wird hierbei nur am Rande erwähnt und nicht näher erläutert; er dient in diesen Zusammenhängen der (metaphorischen) Beschreibung eines Phänomens, welches durch Webportale der entsprechenden Gebietskörperschaften vorangetrieben wird. Dass der Begriff, sei es auch nur nebenbei, Verwendung findet, zeigt abermals die Notwendigkeit der dogmatisch-juristischen Auseinandersetzung mit diesem.

c) Arten und Ausgestaltung von (Verwaltungs-)Netzwerken

aa) Art der Akteure

Wie bereits angedeutet, können Netzwerke zunächst nach Art der im Netzwerk agierenden Akteure eingeordnet werden. Unterschieden werden können hiernach hoheitliche bzw. staatliche und privatrechtliche Netzwerke sowie Mischformen. Behördennetzwerke bestehen in der Regel ausschließlich aus Hoheitsträgern und werden demnach den hoheitlichen Netzwerken zugeordnet.³⁹⁷ Sie bezeichnen Formen verdichteter und verstetigter Zusammenarbeit von Hoheitsträgern, oft durch elektronische Vernetzung unterstützt.³⁹⁸ Behördennetzwerke gehören demnach zu den typischen Bauformen des Europäischen Verwaltungsverbundes; unter Vermeidung von Hierarchiebildung dienen sie dazu, die Ebenen miteinander zu verbinden.³⁹⁹

Demgegenüber sind Politiknetzwerke, die sowohl staatliche als auch private Akteure aufweisen, den gemischt hoheitlich-privatrechtlichen Netzwerken zuzuordnen.

396 *Berger*, ZG 2018, 347 (358 ff.).

397 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 122.

398 *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 26.

399 *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 26; *Schöndorf/Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (153).

bb) Aufgabenbereich

Zudem kann ein Netzwerk über seine Aufgaben weiter konkretisiert werden. Grundsätzlich sind diverse Aufgabenbereiche eines Netzwerks denkbar. Daher sollen im Folgenden nur einige Beispiele genannt werden, die in der Praxis bereits vorkommen.

Zum einen existiert die Gruppe der Sicherheitsnetzwerke. Diese dienen dem Austausch und der Sammlung von Informationen, um Gefahren für die öffentliche Sicherheit frühzeitig zu identifizieren und hierauf rechtzeitig zu reagieren.⁴⁰⁰ Beispiele sind (auf europäischer Ebene) das Europäische Netz für Kriminalitätsverhütung⁴⁰¹, die koordinierte Terrorismusbekämpfung⁴⁰² sowie (auf nationaler Ebene) das Gemeinsame Terrorismusabwehrzentrum (GTAZ)⁴⁰³ und das Nationale Cyber-Abwehrzentrum (NCAZ)⁴⁰⁴.

Auf europäischer Ebene können diverse Aufgabenbereiche von Netzwerken ausgemacht werden. Die Bandbreite reicht von Netzwerken im Bereich des Wettbewerbsrechts, des Regulierungs- und des Produktzulasungsrechts über Gesundheits- und Verbraucherschutz sowie der statistischen Verwaltung⁴⁰⁵ bis hin zu Unterstützungs- und Problemlösungsnetzwerken für Bürger.⁴⁰⁶

Letztendlich ist die Aufgabenerfüllung durch Netzwerke grundsätzlich für nahezu jede Art von Verwaltungsaufgabe, die ein koordiniertes Handeln mehrerer Akteure erfordert, denkbar. Im Bereich der Digitalisierung der Verwaltung und der IT-Sicherheit ist ein abgestimmtes Handeln besonders wichtig und relevant, da Informations- und Kommunikationstechnologie auf Vernetzung angelegt ist und durch Zuständigkeitsgrenzen erschwert wird. Vorstellbar ist daher ein Netzwerk aus Bund und Ländern (ein-

400 Vgl. *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (154, 156).

401 Beschluss 2001/427/JI des Rates vom 28.05.2001 zur Einrichtung eines Europäischen Netzes für Kriminalprävention, ABl. L 153 vom 08.06.2001.

402 Dazu *Ramsperger*, *Die Terrorismusbekämpfung im Rahmen der Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik*, S. 272 ff.

403 Dazu umfassend *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*; *Weisser*, NVwZ 2011, 142 ff.; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (158 ff.).

404 Vgl. hierzu *Bundesministerium des Innern*, *Cyber-Sicherheitsstrategie für Deutschland*, Stand: 2016, S. 28, abrufbar unter https://www.bka.de/SharedDocs/Download/s/DE/UnsereAufgaben/Deliktsbereiche/InternetKriminalitaet/cyberSicherheitsstrategieFuerDeutschland.pdf;jsessionid=3771E49CD859AEF95F0AIC4185D55E27.live0602?__blob=publicationFile&v=2.

405 Hierzu *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 26 ff.

406 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 155 ff.

schließlich der Kommunen), welches sich mit der Implementierung von digitalen Verwaltungsabläufen befasst. Soweit eine gemeinsame Aufgabe, die Bund, Länder und Kommunen betrifft, zur Umsetzung gesetzlich vorgeschrieben ist, bietet sich ebenfalls eine Netzwerkbildung an.⁴⁰⁷

cc) Außenwirkung und internes Handeln

Weiterhin können Netzwerke danach unterschieden werden, ob sie nach außen auftreten und handeln oder lediglich intern wirken. Das Merkmal der Außenwirkung findet sich u.a. in § 9 und § 35 VwVfG. In einem weiten Sinne meint Außenwirkung jede unmittelbar aus dem Bereich der Verwaltung in die Sphäre des Bürgers oder einer juristischen Person hineinwirkende Tätigkeit der Behörde.⁴⁰⁸ Die Tätigkeit muss nicht notwendigerweise einen Regelungscharakter aufweisen; auch beispielsweise behördliche Informationsschreiben an Bürger oder juristische Personen besitzen Außenwirkung.⁴⁰⁹

Soweit Bürger oder Unternehmen von Handlungen des Netzwerks nicht oder nur mittelbar berührt werden, handelt es sich um ein verwaltungsinternes Netzwerk. Insbesondere gehören Organisationsmaßnahmen der Verwaltung, wozu auch die intendierte Netzwerkbildung selbst zählen kann,⁴¹⁰ zum verwaltungsinternen Handeln.⁴¹¹ Selbstverständlich ist es auch hier möglich, dass sowohl externe als auch interne Tätigkeiten im Netzwerk zusammenkommen.

dd) Informations- und Kooperationsnetzwerke

Daneben können Netzwerken nach Art und Intensität der Zusammenarbeit differenziert werden. Einerseits kann sich die Zusammenarbeit auf

407 Hierzu ausführlich 2. Teil VIII. in Bezug auf die Umsetzung des Onlinezugangsgesetzes.

408 Schmitz, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 9 Rn. 117; a.A. Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 9 Rn. 10.

409 Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 9 Rn. 10.

410 Zur intendierten versus evolutiven Netzwerkbildung Möllers, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung, S. 285 (298 ff.).

411 Schmitz, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 9 Rn. 126.

einen reinen Informations- oder Erfahrungsaustausch beschränken.⁴¹² Der Informationsaustausch kann entweder über eine intensive Kommunikation oder mittels technischer Informationssysteme geschehen. Beispiele für den Informationsaustausch mittels Datennetzwerken sind das Internal Market Information System (IMI)⁴¹³ sowie das „Europol Informationssystem“ (The Europol Computer System – TECS).⁴¹⁴

Weitergehend kann ein Netzwerk der (operativen) Koordination oder Kooperation dienen.⁴¹⁵ Arbeiten mehrere Netzwerkakteure gemeinsam an einem Ziel, teilen sie sich die dazu nötigen Arbeitsschritte untereinander auf und entscheiden sich u.U. auch gemeinsam über Vorgehensweisen, handelt es sich um ein Kooperationsnetzwerk.⁴¹⁶ Der Informationsaustausch und die Kommunikation sind hierbei grundsätzlich wichtige Elemente; die gemeinsame Arbeit an Entscheidungen ist das Mehr, welches ein reines Informationsnetzwerk zu einem Kooperationsnetzwerk werden lässt.

Inwieweit die Kooperationsintensität auf Grenzen stößt, insbesondere bei gemeinsamer Entscheidungsfindung verschiedener Ebenen (Bund, Länder), ist an späterer Stelle zu klären.⁴¹⁷

ee) Formelle und informelle Netzwerke

Netzwerke können ferner anhand des Grades ihrer Formalität bzw. Informalität unterschieden werden.

Nach herkömmlichem Verständnis sind Netzwerke durch informelle Strukturen gekennzeichnet;⁴¹⁸ es sei dem Netzwerk „wesensimmanent“, sich gegen eine allzu strenge rechtliche Einhegung zu wehren.⁴¹⁹ In § 14 Abs. 2 ROG wird das „Netzwerk“ als ein informelles Instrument zur raumordneri-

412 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 37 f.; *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 122 ff.

413 Art. 34 RL 2006/123/EG; s. hierzu *Schliesky/Schulz*, in: *Schliesky* (Hrsg.), Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil III, S. 329 ff.; *Schliesky*, in: *Knack/Henneke* (Hrsg.), *VwVfG*, § 8a Rn. 16 f.

414 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 187 ff.

415 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 122; *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 39.

416 Vgl. *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 39.

417 S. unten I. Teil IV. 3. b).

418 *Siehr*, in: *Boysen et al.* (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 124 (132).

419 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 109, 129; ähnlich *Frenzel* in: *Boysen et al.* (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 247 (258).

schen Zusammenarbeit verstanden.⁴²⁰ Informelles Verwaltungshandeln hat stets nicht-regelnden Charakter und folgt dementsprechend auch keinen festen Organisations- und Verfahrensregeln.⁴²¹ Demgegenüber ist formelles Handeln durch feste Regeln gekennzeichnet und auf die Bewirkung von Rechtsfolgen gerichtet.⁴²² Dabei müssen Netzwerke nicht zwangsläufig rein informell ausgestaltet sein – das würde ihre rechtliche Erfassung auch deutlich erschweren. Vielmehr ist der Übergang von Informalität und Formalität fließend.⁴²³

Entstehen Netzwerke durch formalen Akt, also durch Gesetz, aufgrund eines Gesetzes oder durch Vertrag, weisen sie bereits dadurch einen Grad an Formalität auf.⁴²⁴

Typischerweise ist informelles Handeln durch Absprachen und den Verzicht auf rechtliche Zwangsmittel geprägt.⁴²⁵ Stattdessen wird auf eine faktische Bindungskraft, etwa durch bestimmte Anreize, gesetzt.⁴²⁶ Kennzeichnend ist zudem, dass anstatt der informellen Handlungsform auch eine förmliche Handlungsform in Betracht kommt; beide stehen in einem Alternativverhältnis.⁴²⁷

Informelles Verwaltungshandeln kann vor dem Hintergrund rechtsstaatlicher und grundrechtlicher Bindungen problematisch sein.⁴²⁸ Es droht eine Umgehung der Gesetzesbindung, des Prinzips demokratischer Legitimation und der Grundrechte Dritter, wenn die Verwaltung in bestimmten Bereichen systematisch oder durchgehend informell handelt. Für informelles Handeln von Verwaltungsnetzwerken gilt nichts anderes.

420 Goppel, in: Spannowsky/Runkel/Goppel (Hrsg.), Raumordnungsgesetz, § 14 Rn. 20.

421 Bohne, VerwArch 75 (1984), 343; Benz, Die Verwaltung 23 (1990), 83 (84); Remmert, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 37 Rn. 5; Möllers, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 3 Rn. 15.

422 Bohne, VerwArch 75 (1984), 343 (344).

423 Im allgemeinen Kontext Fehling, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 38 Rn. 6.

424 Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 128 f.

425 Remmert, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 37 Rn. 5 ff.; Becker, DÖV 1985, 1003 (1005 ff.).

426 Fehling, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 38 Rn. 7 f.

427 So Bohne, Der informale Rechtsstaat, S. 46 f.; Bohne, VerwArch 75 (1984), S. 343 (344); dem folgend Fehling, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 38 Rn. 10; Becker, DÖV 1985, 1003 (1005 f.).

428 Hierzu umfassend Bohne, Der informale Rechtsstaat.

ff) Intendierte und nicht-intendierte Entstehung

Eine ähnliche Stoßrichtung weist die Art der Entstehung von Netzwerken auf. Hierbei kann nach intendierter und nicht-intendierter⁴²⁹ Entstehung differenziert werden.

Insbesondere die nicht-intendierte Entstehung von Netzwerken kann aus rechtlicher Sicht problematisch sein. Denn soweit sich aufgrund informeller Kommunikationsstrukturen eine verstetigte Zusammenarbeit nach und nach aufbaut und ein Netzwerk somit sukzessive entsteht, wird dieser Prozess nicht durch einen formellen oder informellen Gründungsakt angestoßen. Dies kann in Konflikt mit dem Gesetzesvorbehalt treten.⁴³⁰ Ob ein Gründungsakt notwendig gewesen wäre oder sich die Entstehung durch nachträgliche Rechtsakte legitimieren lässt, kann anhand der Reichweite der Befugnisse des Netzwerks bzw. seiner Teilnehmer, des Grades der Außenwirkung und der institutionellen Verfestigung beurteilt werden.

d) Struktureigenschaften von (Verwaltungs-)Netzwerken

Über die dargestellten Definitionsansätze und verschiedene Netzwerkarten hinausgehend unterscheiden sich die Vorstellungen von Netzwerken miteinander deutlich. Übergeordnet haben sich jedoch einige Strukturmerkmale herausgebildet, die nach überwiegender Ansicht bei Netzwerken typischerweise auftreten.⁴³¹

aa) Ebenenübergreifende Zusammenarbeit und Hybridität

Erstens sorgen Netzwerke für die ebenenübergreifende Zusammenarbeit verschiedener Akteure.⁴³² Sie vermögen es, öffentliche und ggf. priva-

429 In diesem Zusammenhang ist auch von „Evolution“ die Rede: Möllers, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung von dezentralen Systemen, S. 285 (298 ff.).

430 So auch Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 117. – S. dazu unten, I. Teil IV. 3. c).

431 Hierzu die Analyse bei Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 69 ff.

432 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 131 f.; Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (152); vgl. auch Schuppert, Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 151; Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 140, 163.

te Stellen unterschiedlicher territorialer Ebenen mit verschiedenen Funktionen, Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten zu verbinden.⁴³³ Im europäischen Verwaltungsverbund sind die Netzwerkteilnehmer die nationalen Behörden der Mitgliedstaaten und europäische Behörden sowie die EU-Kommission.⁴³⁴ Die Zusammenarbeit kann den Informations- und Erfahrungsaustausch umfassen bis hin zur gemeinsamen Entscheidungsfindung.⁴³⁵ Die Kooperationen bestehen sowohl in vertikaler Hinsicht zwischen europäischen und nationalen Behörden als auch horizontal zwischen mitgliedstaatlichen Behörden.⁴³⁶ Die Verbindung der Ebenen kann auch bei rein nationalen Kooperationsformen, beispielsweise bei Kooperationen zur Gefahrenabwehr, beobachtet werden.⁴³⁷

In diesem Zusammenhang wird teilweise auch von der Hybridität des Netzwerkphänomens gesprochen.⁴³⁸ *Schuppert* zufolge sind Politiknetzwerke dem „Dritten Sektor“ zuzuordnen.⁴³⁹ Als sog. „hybride Zwischenebene“ seien sie damit zwischen dem staatlichen und dem privaten Sektor angesiedelt.⁴⁴⁰ Aber auch im Allgemeinen weisen Netzwerke einen hybriden Charakter auf. Sie relativieren die Unterscheidung zwischen Kooperation und Hierarchie und zwischen formeller und informeller Steuerung.⁴⁴¹ Der Zusammenhang zwischen der ebenenübergreifenden Funktion und der Hybridität besteht darin, dass die Ebenen, die miteinander verschränkt werden, mitunter sehr verschieden sein können. Das wird am deutlichsten bei der Verbindung von staatlichen und privaten Akteuren. Aber auch in

433 *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 622 mit Verweis auf *Wettner*, Die Amtshilfe im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 289 f.

434 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 25 f.; *Wettner*, Die Amtshilfe im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 289 f.; *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 154 ff., 167 ff.

435 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 122 ff.; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (156 ff.); *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 37 ff.

436 *Sydow*, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 4.

437 Hierzu umfassend anhand des Gemeinsamen Terrorismusabwehrzentrums des Bundes und der Länder (GTAZ) *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, passim.

438 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (296); *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 113 ff.

439 *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 138; *Schuppert*, Die Verwaltung 28 (1995), 137 (139).

440 *Schuppert*, Die Verwaltung 28 (1995), 137 (139); *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 84 f.

441 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (295 ff.).

Verwaltungsnetzwerken kann es ein breites Spektrum an Akteuren, die den verschiedenen staatlichen Ebenen zuzuordnen sind (bspw. Kommunen, Länder, Bund, europäische Behörden)⁴⁴², geben. Diese Diversität macht Netzwerke zu hybriden Gebilden.

Darüber hinaus zeichnet sich die Hybridität des Netzwerks dadurch aus, dass sich Netzwerke zwischen formeller und informeller Steuerung bewegen.⁴⁴³

bb) Gleichrangigkeit der Akteure

Zweitens sind Netzwerke durch die Gleichrangigkeit der Akteure, d.h. ihre (ganz überwiegend)⁴⁴⁴ nicht-hierarchische Beziehung zueinander, gekennzeichnet.⁴⁴⁵ Dieses der politikwissenschaftlichen Governancelehre entstammende Merkmal bleibt bei Behörden- oder Verwaltungsnetzwerken grundsätzlich erhalten.⁴⁴⁶ Ein Denken in Rangordnungen und hierarchischen Beziehungen ist dem Netzwerk fremd.⁴⁴⁷ Netzwerke stehen damit exemplarisch für die Vermeidung hierarchischer Regulierung.⁴⁴⁸ Die Gleichrangigkeit äußert sich u.a. dadurch, dass unter Umgehung der Behördenspitze

442 Ein Beispiel hierfür ist neben den Behördennetzwerken im Europäischen Verwaltungsrecht das GTAZ (hierzu *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke); ob auch Kooperationen zur Umsetzung des Onlinezugangsgesetzes hierzu gehören, wird im Zweiten Teil zu zeigen sein.

443 *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (297 f.); *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 116 f.; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (153); ähnlich *Siehr*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 124 (132). – S.o. I. Teil IV. 2. c) ee).

444 Relativierend *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 111; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (151); *Franzius*, VBlBW 30 (2009), S. 121 (122).

445 *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 139; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (151, 153); *Siehr*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 124 (132); *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (286); *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 26; *Frenzel*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 247 (258); *Kielmansegg*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 83 (85 f.); so i.E. auch *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 132; *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (646); *Schliesky*, in: Schliesky (Hrsg.), eGovernment in Deutschland, S. 1 (2).

446 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 24, 26.

447 *Sydow*, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, S. 79.

448 *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (292).

ein direkter Kontakt zwischen den Netzwerkmitgliedern stattfindet.⁴⁴⁹ Mit der Gleichrangigkeit der Akteure einher geht regelmäßig die Beschreibung des Netzwerkes als polyzentral,⁴⁵⁰ d.h. keinem Mitglied des Netzwerkes kommt eine zentrale oder herausragende Position etwa bei der Entscheidungsfindung zu.⁴⁵¹ Teilweise wird von einem horizontalen Verhältnis der Mitglieder zueinander gesprochen.⁴⁵² Damit ist in der Regel nichts anderes als die Gleichrangigkeit der Mitglieder gemeint;⁴⁵³ die Bezeichnung kann jedoch in die Irre führen, wenn man das Merkmal der Horizontalität als Gegenbegriff zur Vertikalität begreift. Schließlich kann das Verhältnis von EU-Behörden zu nationalen Behörden grundsätzlich als vertikal bezeichnet werden; dennoch kommt ihnen im Netzwerk in formell-rechtlicher Hinsicht Gleichrangigkeit zu.⁴⁵⁴ Ähnliches gilt für das Verhältnis zwischen Bund und Ländern. Dies lässt sich jedoch mit der Funktion der Netzwerkmitglieder begründen: In funktionaler Hinsicht (d.h. ausschließlich in ihrer konkreten Funktion als Netzwerkmitglieder) sind die Akteure horizontal bzw. gleichrangig.⁴⁵⁵

Um Missverständnissen vorzubeugen, sollte das Merkmal der horizontalen Struktur im Zusammenhang mit Netzwerken anders verstanden werden als bei der „klassischen“ organisationsrechtlichen Beschreibung von Mehrebenenordnungen. Vorzugswürdig ist es daher, von Gleichrangigkeit bzw. nicht-hierarchischen Beziehungen zu sprechen.

Indes wird teilweise die Auffassung vertreten, dass hierarchische Strukturen in Netzwerken nicht auszuschließen sind, sofern sie begrenzt bleiben.⁴⁵⁶ So wird der EU-Kommission aufgrund ihres Verfahrenseintritts-

449 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 21; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (153).

450 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 112; *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 39 f.; *Nowrot*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 15 (16); *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (292).

451 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 106 (mit Verweis auf *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 39 f.).

452 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 39 f.

453 *Simantiras* vermeidet den Begriff der Heterarchie deshalb, weil er nicht als Gegenbegriff zur Hierarchie taugt: Heterarchie beschreibe nach seiner griechischen Wortbedeutung die „Herrschaft des Anderen“; s. *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 40 Fn. 102.

454 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 40.

455 Vgl. *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 21.

456 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 111.

rechts in Art. 11 Abs. 6 Wettbewerbs-VO⁴⁵⁷ im europäischen Wettbewerbsnetzwerk eine herausragende Position zugesprochen.⁴⁵⁸ Dies führe zu einer faktischen Hierarchisierung.⁴⁵⁹ Grundsätzlich bleibt es dennoch beim nicht-hierarchischen Aufbau des Wettbewerbsnetzwerks, für den sich im Übrigen auch der EuGH ausgesprochen hat.⁴⁶⁰ Einige betonen, dass die Gleichrangigkeit von Netzwerkteilnehmern in hierarchisch aufgebauten Verwaltungen nicht als Auflösung demokratischer Legitimation missinterpretiert werden dürfe.⁴⁶¹ Auch wenn insbesondere bei Vertretern der Steuerungswissenschaft Skepsis mit Blick auf die demokratische Legitimation in Netzwerken herrscht,⁴⁶² so erkennen sie die Gleichrangigkeit von Netzwerkteilnehmern dennoch grundsätzlich an. Zudem muss unterschieden werden zwischen Netzwerken, die sich im Markt bewegen (Unternehmens- und Wirtschaftsnetzwerke) und Behördennetzwerken, die sich an verfassungsrechtliche und grundrechtliche Vorgaben halten müssen und daher auch in begrenztem Umfang vorgegebene Hierarchien berücksichtigen müssen.⁴⁶³ Gerade in letzterem Falle können hierarchische Strukturen nicht ausgeschlossen werden, solange es insgesamt bei überwiegend nicht-hierarchischen Strukturen bleibt.

cc) Informationsaustausch und Wissensgenerierung

Darüber hinaus dienen Netzwerke der Gewinnung von Informationen und Wissen.⁴⁶⁴ Die Zusammenarbeit ist in Netzwerken regelmäßig durch den Informationsaustausch zwischen den Akteuren geprägt.⁴⁶⁵ Dieser wird im

457 Art. 11 Abs. 6 VO (EG) 1/2003.

458 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 237 f.; *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 27.

459 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 42.

460 EuGH, Urt. v. 20.01.2016 – Rs. C-428/14, EuZW 2016, 270 (274); hierzu *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 236.

461 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (151); vgl. auch *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (647). – S. hierzu I. Teil IV. 3. d).

462 Vgl. *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 164. – Überblick über die Rezeptionsskepsis bei *Schwind*, Netzwerke, S. 118 ff.

463 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, 2015, S. 114 f.

464 Zum Potenzial der Netzwerke insoweit *Ladeur*, FS Bull, S. 639 (647 ff.); zur Verwaltung als Akteur gesellschaftlicher Wissensgenerierung *Augsberg*, Die Verwaltung 51 (2018), 351 ff.

465 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 37; *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 132, 167 ff.; *Schöndorf-Haubold*, in:

Europäischen Verwaltungsverbund meistens durch ein elektronisches Informationssystem unterstützt.⁴⁶⁶ Beispiele hierfür sind zahlreich: So gibt es u.a. ein Informationssystem des European Competition Network,⁴⁶⁷ das nach der Dienstleistungsrichtlinie errichtete Informationssystem (IMI) sowie den Informationsaustausch zwischen nationalen Regulierungsbehörden und der EU-Kommission.⁴⁶⁸ Im Unterschied zur klassischen Amtshilfe ist der Informationsaustausch zwischen Behörden kein Einzelfall mehr, sondern anlassbezogener Regelfall.⁴⁶⁹ Nach Art. 32 DLRL etwa besteht die Verpflichtung, die Mitgliedstaaten und die EU-Kommission ohne deren Ersuchen über bestimmte Vorgänge zu unterrichten, die einen schweren Schaden für Gesundheit oder Sicherheit von Personen verursachen können. Auf nationaler Ebene steht das Gemeinsame Terrorismusabwehrzentrum des Bundes und der Länder (GTAZ) beispielhaft für den Austausch sicherheitsrechtlich relevanter Informationen in einem Netzwerk.⁴⁷⁰

Ob über den Informationsaustausch hinausgehend eine gemeinsame Entscheidungsfindung im Netzwerk stattfindet, hängt von der konkreten Ausgestaltung des Netzwerks ab. Bei Behördennetzwerken im Europäischen Verwaltungsrecht ist ein Prozess gemeinsamer Entscheidungen hinsichtlich des Vollzugs europäischen Rechts häufig anzutreffen,⁴⁷¹ wenn gleich sich hieraus Probleme bezüglich der Zurechenbarkeit und Verantwortungsklarheit ergeben.⁴⁷²

dd) Dauerhaftigkeit

Darüber hinaus soll Kommunikation und Kooperation im Netzwerk über rein punktuelle Kontakte deutlich hinausgehen. Charakteristisch ist dem-

Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (158); *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 112, 122 ff.

466 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 37.

467 Art. 12 VO (EG) 1/2003.

468 Art. 3 Abs. 5, Art. 5 RL 2002/21/EG (Kommunikations-Rahmen-Richtlinie).

469 So für die europäische Amtshilfe und das IMI *Schliesky*, Die Europäisierung der Amtshilfe, S. 38.

470 Hierzu im Ganzen *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke.

471 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 39; *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 101 mit Verweis auf *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 474.

472 Vgl. hierzu sowie zu haftungsrechtlichen Folgen *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 231 f.

nach eine gewisse Dauerhaftigkeit, die dem Netzwerk zukommt.⁴⁷³ Das muss nicht bedeuten, dass ein Netzwerk stets auf unbestimmte Zeit angelegt ist. Ebenso ist es denkbar, dass sich ein Netzwerk nach der Erreichung eines bestimmten Endziels wieder auflöst, verkleinert oder auf tragende Mitglieder reduziert. Im Übrigen kann das Netzwerk grundsätzlich Mitglieder „entlassen“ und neu aufnehmen, ohne sich selbst aufzulösen.

ee) Prozessorientierung

Ferner ist die Arbeit in Netzwerken von der Orientierung am (Geschäfts-)Prozess geprägt.⁴⁷⁴ Das ist deshalb bemerkenswert, weil das Verwaltungsverfahrenrecht typischerweise am Ergebnis des Verfahrens, dem Verwaltungsakt (vgl. § 9 VwVfG), ausgerichtet ist. Durch das sog. „Neue Steuerungsmodell“ haben jedoch zunehmend betriebswirtschaftliche Abläufe Eingang in die Verwaltungswissenschaft und -praxis gefunden.⁴⁷⁵ Die Prozessorientierung zielt auf eine Gesamtbetrachtung der Schritte hin zum Produkt und fokussiert sich auf die Qualität und Effizienz der Aufgabenerledigung.⁴⁷⁶ Sie fragt nicht nach Zuständigkeiten und Hierarchieebenen, sondern orientiert sich vielmehr an Nutzern bzw. Kunden und an vorgegebenen Zielen.⁴⁷⁷

Soweit die Verwaltung umfangreiche Projekte, etwa im Bereich der Digitalisierung, umzusetzen hat, ist ein Prozessdenken unumgänglich. Projektmanagement und Prozessmanagement gehören zusammen.⁴⁷⁸ In einem Netzwerk gibt es in der Regel eine Vielzahl von Akteuren und, daraus resultierend, einen erhöhten Abstimmungsbedarf. Um dem zu begegnen, ist das Prozessmanagement ein wichtiges Instrument.

473 Pache, VVDStRL 66 (2007), 107 (132); *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 21; *Weisser*, NVwZ 2011, 142 (143); *Groß*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsresource, S. 139 (148). Von „Verstetigung“ spricht *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 26.

474 Vgl. *Ziekow*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 69 (78).

475 *Voßkuhle*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 1 Rn. 53.

476 *Ziekow*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 69 (79).

477 *Ziekow*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 69 (78).

478 Vgl. *Czarnecki/Auth*, in: Barton/Müller/Seel (Hrsg.), Digitalisierung in Unternehmen, S. 113 ff.; <https://de.wikipedia.org/wiki/Projektmanagement#Projektmanagement-Prozessgruppen>.

ff) Vertrauen, Flexibilität, Lernfähigkeit, Agilität

Netzwerken als hybriden und vielseitigen Gebilden werden diverse weitere Eigenschaften zugeschrieben, von denen im Folgenden nur einige genannt werden. Informationsaustausch und andere Formen der Zusammenarbeit erfordern ein gegenseitiges Maß an Vertrauen. Daher wird das Vertrauen der Netzwerkteilnehmer untereinander als Eigenschaft und zugleich als Voraussetzung von Netzwerken betrachtet.⁴⁷⁹

Insbesondere im europäischen Verwaltungsrecht wird seine Bedeutung beim Vollzug europäischer Rechtsakte durch Netzwerke der europäischen und nationalen Behörden diskutiert.⁴⁸⁰ Der Vertrauenstatbestand wird aus Art. 4 Abs. 3 EUV abgeleitet, dem Loyalitätsprinzip.⁴⁸¹ Teilweise wird Vertrauen in Netzwerkstrukturen des europäischen Verwaltungsrechts als normative Legitimationskategorie, d.h. als legitimierungssichernd verstanden.⁴⁸² Diese Funktion ist jedoch umstritten, da sie kein Bestandteil der klassischen Legitimationslehre ist.⁴⁸³

Zudem ist Vertrauen dort essenziell, wo im Netzwerk keine rechtsverbindlichen Regeln herrschen und es zur Erreichung des gemeinsamen Zwecks somit auf die freiwillige Einhaltung von Regeln angewiesen ist. Das ist insbesondere bei informellen Netzwerken der Fall.⁴⁸⁴

Darüber hinaus werden Netzwerken – vermehrt seitens der Governan-
celehre – Flexibilität und Lernfähigkeit zugeschrieben.⁴⁸⁵ Die Flexibilität
entstehe aufgrund ihrer (potenziell) veränderlichen Zusammensetzung
und der verschiedenen Wissensquellen, die die Teilnehmer mitbringen

479 *Schwind*, Netzwerke, S. 133, der Vertrauen als übergreifenden Konsens der rechtswissenschaftlichen Netzwerkforschung begreift; *Eifert*, in: *Eifert/Hoffmann-Riem* (Hrsg.), *Innovation und rechtliche Regulierung*, S. 88 (98); *Schöndorf-Haubold*, in: *Boysen et al.* (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (151); *Sydow*, *Verwaltungskooperation in der Europäischen Union*, S. 79; vgl. auch *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 123 f.; *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 114 f., 119, die eine „vertrauensvolle Kooperation“ ebenfalls voraussetzt.

480 Hierzu *Franzius*, *Gewährleistung im Recht*, S. 457; *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 102 f., 142 f.

481 *Franzius*, *Gewährleistung im Recht*, S. 457; *Franzius*, *HFR* 2010, S. 159 ff. (169).

482 *Franzius*, *Gewährleistung im Recht*, S. 483.

483 Kritisch etwa *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 142 f.; *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 122 ff.

484 S.o. I. Teil IV. 2. c) ee).

485 *Schuppert*, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle* (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 139.

würden.⁴⁸⁶ Dem Netzwerk komme somit ein hohes Maß an Anpassungsfähigkeit zu.⁴⁸⁷ Hieraus resultiert letztlich auch seine Lernfähigkeit⁴⁸⁸ und Problemlösungskompetenz.⁴⁸⁹

In diesem Zusammenhang wird auch das Merkmal der Agilität relevant. Die „agile Organisation“ und die „agile Verwaltung“ sind in den Verwaltungswissenschaften immer häufiger anzutreffende Schlagworte.⁴⁹⁰ Eine agile Organisation verfügt über die Eigenschaft, flexibel auf Veränderungen eingehen zu können und das Verhalten des eigenen Systems entsprechend anzupassen.⁴⁹¹ Es handelt sich hierbei keineswegs um ein Synonym für Flexibilität. Vielmehr folgt eine „agile Organisation/agile Verwaltung“ bestimmten Leitlinien. Dazu gehört die Bildung abteilungs- und fachübergreifender „crossfunktionaler“ Teams, der Fokus auf längere Entwicklungslinien, die Einbeziehung von Nutzern sowie die Arbeit im Experimentiermodus.⁴⁹²

Gerade die Einbeziehung verschiedener Akteure im Rahmen von „cross-funktionalen“ Teams ist dem Netzwerkgedanken sehr ähnlich. Ein Unterschied liegt darin, dass eine agile Organisation im Kern nur *eine* Organisation ist, d.h. es sind in der Regel nicht mehrere staatliche Ebenen oder Behörden beteiligt. Dennoch ist eine agile Organisation an ihren Enden offen, d.h. sie lässt auch die gemeinsame Entwicklung von Lösungen mit Personen außerhalb der Verwaltung (etwa Bürgern) zu. Insoweit weisen beide Begriffe sicherlich eine Schnittmenge auf. Denkbar ist es auch, mehrere agile oder andere Organisationen zu einem Netzwerk zu verknüpfen.

Da hier die Beachtung der Zuständigkeiten eine untergeordnete Rolle spielen soll, sind agile Organisationen aus rechtlicher Perspektive problematisch.

486 *Eifert*, in: Eifert/Hoffmann-Riem (Hrsg.), *Innovation und rechtliche Regulierung*, S. 88 (95).

487 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 120.

488 *Eifert*, in: Eifert/Hoffmann-Riem (Hrsg.), *Innovation und rechtliche Regulierung*, S. 88 (96 f); *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 119 f.; *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 16 Rn. 139.

489 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 112, 120.

490 S. hierzu *Molnár*, *innovative Verwaltung* 3/2019, 36 ff.; *Bartonitz et al.* (Hrsg.), *Agile Verwaltung*, passim.

491 *Bearing Point*, *Studie Business Agility (Red Paper)*; *Michl*, in: Bartonitz et al. (Hrsg.), *Agile Verwaltung*, S. 3 (4 ff.).

492 *Molnár*, *innovative Verwaltung* 3/2019, 36 (37).

e) Organisationsrechtliche Kategorisierung

Ob und wie sich Netzwerke in das Verwaltungsorganisationsrecht einfügen, ist noch weitgehend ungeklärt. Die Einordnung ist jedoch zentral, da von ihr Fragen der Zurechnung und der demokratischen Legitimation abhängen.

Die Schwierigkeit der Einordnung ist zunächst dadurch begründet, dass Netzwerke in Verbindung mit informellen Handlungsformen gebracht werden.⁴⁹³ Die Informalität erschwert die „harte“ organisationsrechtliche Einordnung.

Überwiegend von Vertretern der sog. Governancelehre⁴⁹⁴ werden Netzwerke als eigenständige Organisationsform⁴⁹⁵ oder zumindest als „funktionale Einheiten“⁴⁹⁶ angesehen. Das bedeute, dass sie verselbstständigt seien und ihre Mitglieder funktional aus der Verwaltungshierarchie ausgegliedert seien.⁴⁹⁷ Formell blieben weiterhin die Netzwerkteilnehmer zuständig und verantwortlich.⁴⁹⁸ Lediglich im materiellen Sinne sei das Netzwerk eigenständige Organisationsform;⁴⁹⁹ es werde also nicht zum Rechtssubjekt.⁵⁰⁰

Die Verselbstständigung des Netzwerks sei deshalb gerechtfertigt, weil die Zusammenarbeit (auf europäischer Ebene) zur Entscheidungsfindung den materiellen Gehalt von Rechtsakten präge.⁵⁰¹ Dem Netzwerk als Organisation komme ein Mehrwert gegenüber einer bloß losen Kooperation zu.⁵⁰²

493 *Siehr*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 124 (132).

494 Zur Kritik an der Governancelehre s. nur *Kahl*, Die Verwaltung 2009, 463 (496).

495 Vgl. *Franzius*, in: Hill/Schliesky, (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 39 (41); *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 474 ff., 478; *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 134 ff.

496 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 40, 245.

497 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 44; vgl. zur funktionalen Grenzziehung *Franzius/Kötter*, fundiert 2006, 66 ff.; *Franzius*, VBIBW 30 (2009), S. 121 (122).

498 Vgl. *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 476; *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 39 (41).

499 Vgl. *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 476.

500 Vgl. *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 474, 476; *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 39 (42).

501 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 98 mit Verweis auf *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 477 f.

502 *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 39 (41).

Andere Vertreter des Schrifttums äußern sich skeptisch gegenüber der Einordnung von Netzwerken als eigenständige Organisationsform.⁵⁰³ Die Schwierigkeit ihrer rechtlichen Erfassung bestehe gerade in einer Zwischenstellung. Selten handele es sich um selbstständige Verwaltungsträger, denen Rechte und Pflichten zugeordnet werden könnten.⁵⁰⁴ Genauso wenig ließen sich die Handlungen in Netzwerken klar voneinander trennen und den beteiligten Behörden zuordnen.⁵⁰⁵ Welche Netzwerkmitglieder von den Rechten und Pflichten der Entscheidung beeinflusst seien, komme anhand des Netzwerkbegriffs nicht zum Ausdruck. Hierzu sei vielmehr eine Interpretation und normative Bewertung der konkreten Verflechtung notwendig.⁵⁰⁶ Aus dem Vorgenannten folgt die Einschätzung, beim Netzwerk handele es sich nicht um eine verwaltungsrechtliche Organisations- bzw. Handlungsform.⁵⁰⁷

Trotz dieser Einschätzung wird das Potenzial des Netzwerkbegriffs für die Verwaltungsrechtswissenschaften und die Wichtigkeit einer dogmatischen Auseinandersetzung betont.⁵⁰⁸ So wird etwa die Ergänzung des organisationsrechtlichen Formenkanons um das Netzwerk als „konkretisierte Organisationsform“ gefordert.⁵⁰⁹ Demnach handele es sich beim „Netzwerk“ zunächst um eine organisationsrechtliche Kategorie. Aufgrund der Zurechnungs- und Verantwortungsproblematik weise die Kategorie Netzwerk einen deskriptiven Charakter auf und sei folglich nicht subsumtionsfähig.⁵¹⁰ Möglich und erforderlich sei es jedoch, sie im Einzelfall gesetzlich

503 Vgl. *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 139, 163; *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 27; *Möllers*, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 (302); *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (150); ausdrücklich ablehnend in Bezug auf das GTAZ *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 225.

504 *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 27.

505 Ebenda.

506 *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 140, 163.

507 Vgl. *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 147; s. auch *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 649.

508 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 147; *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 139 f.

509 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 148 f. – S. dazu auch unten, I. Teil IV. 4. a) ee).

510 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 149.

zu konkretisieren. Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten könnten so klar festgelegt werden.⁵¹¹

Darüber hinaus wird thematisiert, ob es sich bei Netzwerken tatsächlich um eine Organisationsform oder vielmehr um eine Kategorie der Handlungsformenlehre handelt.⁵¹² Auch wenn letzteres mit Blick auf die Konsultationen nach dem Energiewirtschaftsgesetz⁵¹³ oder die OECD-Guidelines⁵¹⁴ angenommen wird, liegt der Schwerpunkt der Betrachtungen auf der Einordnung als Organisationsform.⁵¹⁵ Anzumerken ist jedoch, dass sich beide Betrachtungsweisen nicht unbedingt ausschließen, sondern sich gegenseitig ergänzen können.⁵¹⁶ Da der Schwerpunkt in dieser Arbeit auf der Verwaltungszusammenarbeit in Netzwerken und durch Netzwerke liegt, ist die Betrachtung als Handlungsform für diese Zwecke nicht zielführend.

f) Deskriptiver Begriff oder Rechtsbegriff?

Mit der Frage nach der organisationsrechtlichen Einordnung eng verbunden ist die Einschätzung, ob es sich beim Netzwerkbegriff (schon) um einen Rechtsbegriff handelt.

Aus der Einordnung als materiell eigenständige Organisationsform (Sicht der Governancelehre) wird geschlussfolgert, dass die Figur des Netzwerks über ihren deskriptiven Charakter hinaus zumindest einen normativen Gehalt aufweise, ohne selbst zum normativen Begriff zu werden.⁵¹⁷ Die explizite Einordnung als Rechtsbegriff oder als rechtsdogmatischer Begriff

511 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 150.

512 Hierzu *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (293 f.).

513 *Herzmann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 172 ff.; *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (294).

514 *Goldmann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 225 (241 ff.); *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (294).

515 *Möllers*, in: Oebbecke, (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 ff.; *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 16 Rn. 134 ff., 155; *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 39 (41); *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 474 ff., 478; *Franzius*, VBlBW 30 (2009), S. 121 (122).

516 Ähnlich *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (644); *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (294).

517 *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 479; vgl. *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, 195 (219).

wird also vermieden.⁵¹⁸ Jedenfalls handelt es sich um einen Brückenbegriff zwischen öffentlich-rechtlicher Dogmatik und Governancelehre.⁵¹⁹ Damit bleibe es grundsätzlich bei der deskriptiven Natur des Begriffs.⁵²⁰

Überwiegend wird konstatiert, der Netzwerkbegriff sei kein Rechtsbegriff.⁵²¹ Damit ist die Frage angesprochen, unter welchen Voraussetzungen überhaupt ein Rechtsbegriff vorliegt. Rechtsbegriffe im engeren Sinne sind alle Begriffe, die in mindestens einer in der Rechtsordnung geltenden Norm enthalten sind.⁵²²

Zu Recht kann daher auf die Verwendung des Begriffes im geltenden Recht (Art. 30, 32 Abs. 2, 33, 34 DLR, § 50a GWB, § 14 Abs. 2 Nr. 2 ROG) verwiesen werden; das Netzwerk oder „Behördenetz“ wird in diesem Zusammenhang zum Rechtsbegriff.⁵²³ Auch im Gesetzentwurf zur Einführung eines Lobbyregisters⁵²⁴ werden „Netzwerke“ erwähnt, um unabhängig von der Rechtsfähigkeit „kollektive Tätigkeiten“ zu erfassen, die Interessenvertretung betreiben (vgl. § 1 S. 2 LobbyG-E).

Weitgehend kritisiert wird, dass es dem Netzwerkbegriff an einem exakten dogmatischen Gehalt fehle.⁵²⁵ Teilweise wird ihm Vermittlungs- und Leitbildcharakter zugesprochen.⁵²⁶ Er könne einen wichtigen Beitrag zum Verständnis der Funktionsweise von strukturierten Verflechtungen leisten.⁵²⁷

518 Vgl. *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 479; *Kemmerer*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, 195 (219).

519 *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 17; *Lüdemann*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 266 (270); *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 163.

520 *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 139 f., 163 („Beschreibungsformel“); *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 147.

521 *Siegel*, *Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund*, S. 14; *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 163; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (151); *Sydow*, *Verwaltungskooperation in der Europäischen Union*, S. 79.

522 *Klement*, *Verantwortung*, S. 35.

523 *Schliesky*, *Die Europäisierung der Amtshilfe*, S. 38.

524 BT-Drs. 19/22179.

525 *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 5 Rn. 27; *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 163; *Siegel*, *Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund*, S. 14.

526 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (151); *Voßkuhle*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 1 Rn. 42 (Fn. 234).

527 *Schmidt-Aßmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, S. 163.

g) Zurechnung

Aufgrund der Mehrzahl von Netzwerkteilnehmern und ihrer ebenenübergreifenden Zusammenarbeit stellt die Zurechenbarkeit von Handlungsbeiträgen und damit die Verantwortlichkeit für diese ein grundsätzliches Problem in Netzwerken dar.⁵²⁸ Oftmals ist nicht mehr erkennbar, welchem Akteur ein hoheitlicher Akt zuzuweisen ist. Gleichzeitig ist die Zurechnung zum Netzwerk als ein übergeordnetes Ganzes problematisch. Wie sie zu beurteilen ist, hängt mitunter stark von der Frage der organisationsrechtlichen Kategorisierung (s.o.) ab.

In der Governancelehre wird vertreten, dass sich die Zuständigkeit für eine Entscheidung im Behördennetzwerk in einen formellen und einen materiellen Teil aufspaltet. Zwar könne eine formell zuständige Behörde eine Entscheidung treffen, kooperierende Behörden würden die Entscheidung jedoch mitbeeinflussen und übernehmen somit hierfür materielle Verantwortung.⁵²⁹ Betrachte man das Netzwerk als selbstständige Organisationsform oder zumindest als funktionale Einheit,⁵³⁰ so sei es konsequent, die Entscheidung dem Netzwerk selbst materiell zuzurechnen. Die einzelnen Akteure hingegen bleiben formell zuständig.⁵³¹ Auf formeller Ebene wird demnach durch einen einzelnen Akteur das umgesetzt, was materiell im Netzwerk vereinbart wurde.⁵³² Die materielle Mitbeeinflussung durch das Netzwerk als Kollektiv müsse sich im Organisationsrecht jedoch widerspiegeln.⁵³³ Zu einer formellen Zuständigkeit und Verantwortung des Netzwerkes komme es jedoch nicht.⁵³⁴

Die Zurechnung von Handlungsbeiträgen im Netzwerk gestaltet sich aus steuerungswissenschaftlicher Perspektive als schwierig. Das Netzwerk gilt hiernach nicht als organisatorisch selbstständig;⁵³⁵ zumindest lässt sich

528 V. Lewinski, NVwZ 2017, 1483 (1489); vgl. hierzu auch Gärditz, Der Staat 54 (2015), 113 (117).

529 Vgl. Franzius, Gewährleistung im Recht, S. 476; Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 98.

530 S.o. I. Teil IV. 2. e).

531 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 98 f.; Franzius, Gewährleistung im Recht, S. 474, 476.

532 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 134.

533 Vgl. Franzius, Gewährleistung im Recht, S. 477 f.; Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 98.

534 Vgl. Simantiras, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 40; Franzius, Gewährleistung im Recht, S. 474, 476.

535 S.o. I. Teil IV. 2. e).

anhand der Qualifikation als Netzwerk nicht beantworten, ob sich die Beziehungen soweit verdichtet haben, dass sie ihrerseits Anknüpfungspunkt für Rechte und Pflichten sind.⁵³⁶ Ebenso wenig gibt der Begriff Auskunft darüber, ob und welchen Netzwerkteilnehmern Handlungsbeiträge zugerechnet werden können.⁵³⁷ Die Anknüpfung an die Netzwerkakteure wird aber grundsätzlich für möglich gehalten.⁵³⁸ Hierbei gilt, dass die Schwierigkeit der Zurechnung mit der Komplexität der Kooperationsbeziehungen steigt.⁵³⁹ Wird etwa durch eine Behörde ein Verwaltungsakt erlassen, dessen Entstehung durch diverse Einflussnahmen weiterer Netzwerkteilnehmer beeinflusst wurde, ist der Inhalt des Verwaltungsaktes nicht mehr eindeutig der erlassenden Behörde zuzurechnen.⁵⁴⁰

Netzwerke können jedoch eine Vorstufe zur Bildung von gefestigten, organisatorisch oder gar rechtlich selbstständigen Strukturen darstellen.⁵⁴¹ Der Gründung Europäischer Agenturen, beispielsweise der Agentur für die Zusammenarbeit der Energieregulierungsbehörden⁵⁴² oder von Europol (Art. 88 AEUV), ging die Entstehung entsprechender Netzwerke voraus.⁵⁴³

Die Zurechnungsprobleme, die Netzwerke verursachen, resultieren regelmäßig in unklaren Zuständigkeiten und Legitimationsproblemen:⁵⁴⁴ Dort, wo Unklarheit über die Verantwortlichkeit von Hoheitsträgern herrscht, sind Konflikte mit dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip vorprogrammiert.

h) Zwischenergebnis

Die vorstehenden Erörterungen haben gezeigt, dass einige Charakteristika von Netzwerken aus verwaltungs(rechts)wissenschaftlicher Sicht beschreibbar sind; die organisationsrechtliche Einordnung fällt gleichwohl schwer.

536 Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 163.

537 Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 163; Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 122.

538 V. Lewinski, NVwZ 2017, 1483 (1489).

539 Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (165).

540 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 310.

541 Boysen et al., in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (292).

542 VO (EG) Nr. 713/2009 v. 13.07.2009 über die Gründung einer Agentur für die Zusammenarbeit der Energieregulierungsbehörden.

543 Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 164.

544 Vgl. Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 139, 310; Simantiras, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 44; Heckmann, in: Heckmann (Hrsg.), jurisPK-Internetrecht, Kap. 5 Rn. 107.

Darüber hinaus werfen die Aspekte der Zurechnung und Legitimation tiefgreifende Fragen auf. Eine verfassungsrechtliche Erörterung, die auch weiterführende Fragen zur Kompetenzordnung behandelt, ist daher notwendig.

3. Verfassungsrechtlicher Rahmen und Grenzen für Verwaltungsnetzwerke

Die Vernetzung ansonsten getrennter Verwaltungsräume muss sich in den Grenzen der Verfassung halten. Zu untersuchen sind hierbei die Einschränkungen, aber auch Spielräume aufgrund der Zuständigkeitsordnung, dem „Verbot der Mischverwaltung“, dem Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, der demokratischen Legitimation, der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie und der Rechtsweggarantie.⁵⁴⁵

a) Die Zuständigkeitsordnung

aa) Verankerung im Rechtsstaatsprinzip

Zu klären ist zunächst, ob und inwiefern die Zuständigkeitsordnung⁵⁴⁶ Bestandteil und Ausprägung des verfassungsrechtlich garantierten Rechtsstaatsprinzips ist und welche Konsequenzen für die Zulässigkeit von (Verwaltungs-) Netzwerken hieraus zu ziehen sind.

Die normative Verankerung des Rechtsstaatsprinzips wird nicht einheitlich beurteilt. Überwiegend werden Art. 20 Abs. 2 und Art. 20 Abs. 3 GG als Grundlage betrachtet, wobei ergänzend Regelungen, die das Rechtsstaatsprinzip ausdrücklich erwähnen – wie Art. 23 Abs. 1 GG und Art. 28 Abs. 1 GG – herangezogen werden.⁵⁴⁷ Das Rechtsstaatsprinzip enthält eine Vielzahl von Elementen, die sich teilweise, wenn auch nicht explizit, als Ausprägung von Rechtsstaatlichkeit aus dem Grundgesetz selbst ergeben.⁵⁴⁸

545 Vgl. Heckmann, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, Theoretische Grundlegung Rn. 28 ff.

546 Teilweise wird der Begriff Kompetenzordnung synonym verwendet, so Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 42, diff. Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Bd. II, § 83 Rn. 1 ff.

547 Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 75; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Begr.), Art. 20 VII Rn. 32 f.; Schmidt-Aßmann, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 3; diff. Kunig, Das Rechtsstaatsprinzip, S. 63 ff.

548 Überblick bei Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 77 f.

Nach Art. 20 Abs. 3 GG ist die vollziehende Gewalt an Gesetz und Recht gebunden. Darüber hinaus entfaltet das Rechtsstaatsprinzip eine verwaltungsorganisationsrechtliche Dimension, indem es die interne Gliederung und Aufgabenzuweisung der Verwaltung und seiner Träger betrifft.⁵⁴⁹ Das Mittel zur Zuweisung einer bestimmten Aufgabe der Verwaltung ist eine Regelung über die Zuständigkeit.⁵⁵⁰ Diese führt zu Verantwortungs-zurechenbarkeit und somit zu Verantwortungsklarheit.⁵⁵¹ Für den Bürger soll Transparenz hergestellt werden, sodass er erkennen kann, welchen Verwaltungsträger bzw. Amtswalter er zur Rechenschaft ziehen kann.⁵⁵²

Dies kommt einfachgesetzlich etwa durch § 44 Abs. 2 VwVfG zum Ausdruck. Nach § 44 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG führt Unklarheit über die erlassende Behörde zur Nichtigkeit des Verwaltungsaktes; auch durch einen Verstoß gegen die örtliche Zuständigkeit nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG ist der Verwaltungsakt nichtig (§ 44 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG). Konkretisiert wird die Zuständigkeitsordnung zum Teil durch das Grundgesetz selbst (etwa durch die Art. 83 ff. GG) und durch einfachgesetzliche Regelungen.⁵⁵³ Im verfassungsrechtlichen Zusammenhang wird zumeist der Begriff der Kompetenzordnung oder Verwaltungskompetenz verwendet.⁵⁵⁴

Prägend für die deutsche Zuständigkeitsordnung ist im Grundsatz, dass jeweils nur eine Behörde für die Durchführung eines Verwaltungsverfahrens örtlich und sachlich zuständig ist.⁵⁵⁵ Hierdurch soll divergierendes

549 *Schmidt-Aßmann*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 79; *Stern*, Staatsrecht I, § 20 IV 4 d (S. 824); *Oebbecke*, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1127).

550 Vertiefend *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 42.

551 BVerfGE 119, 331 (366, 378 f.); BVerfGE 137, 108 (144); OVG Münster NVwZ-RR 1996, 185 f.; *Schmidt-Aßmann*, in: HStR II, § 26 Rn. 79; *Schultze/Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 142, 206; *Trute*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 83 Rn. 32; *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 224; *Burgi*, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 37.

552 *Schulz*, DÖV 2008, 1028 (1030); *Schliesky*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. II (23); *Schmidt-Aßmann*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 79.

553 *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (646); *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 43.

554 *Kirchhof*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 83 Rn. 1 ff.; *Schmidt-Aßmann*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 79.

555 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 47; *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (647); s. aber zu Mehrfachzuständigkeiten *Oebbecke*, FS Stree/Wessels, S. 1119 ff.

Verwaltungshandeln verhindert werden.⁵⁵⁶ Zudem gilt nach dem Grundsatz eigenverantwortlicher Aufgabenwahrnehmung, dass ein Verwaltungsträger seine zugewiesenen Aufgaben grundsätzlich durch eigenes Personal, eigene Sachmittel und eigene Organisation wahrzunehmen hat.⁵⁵⁷ Daraus folgt das Gebot an Verwaltungseinheiten, nicht in den Zuständigkeitsbereich anderer Kompetenzträger einzugreifen.⁵⁵⁸ Hiervon gibt es jedoch Ausnahmen.

So existieren sowohl auf grundgesetzlicher als auch auf einfachgesetzlicher Ebene Zuständigkeitskonkurrenzen bzw. Mehrfachzuständigkeiten.⁵⁵⁹ Kennzeichnend für Mehrfachzuständigkeiten ist, dass sich verschiedene Zuständigkeitsträger in zeitlicher, örtlicher und sachlicher Hinsicht mit derselben Aufgabe befassen.⁵⁶⁰ Das Grundgesetz enthält in den Art. 91a ff. GG entsprechende Regelungen für die Verbandskompetenz von Bund und Ländern und schließt damit Mehrfachzuständigkeiten nicht aus.⁵⁶¹ Auf einfachgesetzlicher Ebene sind Notkompetenzen (bspw. § 3 Abs. 4 VwVfG) als Form der Mehrfachzuständigkeit geregelt;⁵⁶² überdies enthält § 3 Abs. 2 VwVfG Kollisionsnormen bei konkurrierender Zuständigkeit.⁵⁶³ Zweck der Regelung des § 3 Abs. 2 VwVfG ist es jedoch, die Zuständigkeitskonkurrenz aufzulösen, sodass letztlich nur eine Behörde für die Sache zuständig ist bzw. für zuständig erklärt wird.⁵⁶⁴ Eine gemeinsame Entscheidungsfindung ist somit gerade nicht vorgesehen: § 3 Abs. 2 S. 4 VwVfG normiert im Zusammenhang mit § 3 Abs. 2 S. 3 VwVfG ledig-

556 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1127); Battis, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 62.

557 BVerfGE 119, 331.

558 Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 47.

559 Die Begriffe werden synonym verwendet: Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1120); Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 50.

560 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1120).

561 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1130 ff.); s. hierzu im Zusammenhang mit dem sog. „Verbot der Mischverwaltung“ 1. Teil IV. 3. b).

562 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1122); Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 50; Schliesky, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 3 Rn. 63 ff.

563 Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, GVwR I, § 14 Rn. 50; Schliesky, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 3 Rn. 34 ff.; Schmitz, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 3 Rn. 29 ff.

564 Schliesky, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 3 Rn. 34; Schmitz, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 3 Rn. 29.

lich die gemeinsame Entscheidung der Aufsichtsbehörden hinsichtlich der Bestimmung der Zuständigkeit, nicht jedoch eine Entscheidung in der Sache.⁵⁶⁵

Darüber hinaus sind verschiedene Ausprägungen von Mehrfachzuständigkeiten in Spezialgesetzen geregelt. Nach § 15 SGB I beispielsweise sind neben den nach Landesrecht zuständigen Stellen die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung zu Auskünften über soziale Angelegenheiten verpflichtet. Zudem beinhaltet § 3 des Gesetzes über die Zusammenarbeit im Verfassungsschutz die gemeinsame Aufgabe der Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder, Informationen zu sammeln und auszuwerten.⁵⁶⁶ Ein weiteres Beispiel ist die gemeinsame Zuständigkeit der Polizei und Nachrichtendienste für die Terrorismusbekämpfung.⁵⁶⁷ Die Beispiele verdeutlichen allerdings, dass sich die gemeinsame Tätigkeit überwiegend auf Informationsverwertung und Auskünfte bezieht und weniger auf eine gemeinsame Entscheidungsfindung.

Anders, als es häufig anklingt, stehen Mehrfachzuständigkeiten damit nicht im Widerspruch zu der aufgrund des Rechtsstaatsprinzips geforderten hinreichend klaren Zuständigkeitsordnung.⁵⁶⁸ Sie stellen derzeit lediglich nicht den Normalfall dar.⁵⁶⁹ Auch eine klare Mehrfachzuständigkeit kann für den Bürger transparent sein.⁵⁷⁰

Aus verwaltungspraktischen Gründen, insbesondere zur Effizienzsteigerung, kann es sinnvoll sein, überkommene örtliche und sachliche Zuständigkeiten zu überprüfen. Aus diesem Blickwinkel wäre sogar eine Konzentration der Zuständigkeit für bestimmte Aufgaben denkbar.⁵⁷¹ Diese erscheint mit Blick auf die dezentrale Kompetenzordnung bedenklich, kann jedoch möglicherweise verfassungsrechtlich verträglich ausgestaltet werden.⁵⁷²

565 Albrecht, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 3 Rn. 29; Funke-Kaiser, in: Obermayer/Funke-Kaiser (Hrsg.), § 3 Rn. 72 ff.

566 Zu diesen und weiteren Beispielen s. Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1121 ff.).

567 Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 167 ff.

568 Vgl. Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1127 f.).

569 Vgl. Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1123).

570 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1128).

571 Bull, CR 2019, 547 (547 f.).

572 Kritisch, aber ohne Vertiefung Bull, CR 2019, 547 (548). – S. zu möglichen Lösung unten, I. Teil IV. 4. c).

bb) Verankerung im Demokratieprinzip

Darüber hinaus ist die Zuständigkeitsordnung nicht nur eine Ausformung des Rechtsstaats-, sondern auch des Demokratieprinzips.⁵⁷³

Das Demokratieprinzip ist verfassungsrechtlich in Art. 20 Abs. 1 und 2 GG verankert.⁵⁷⁴ Eine seiner zahlreichen Ausprägungen ist das Prinzip demokratischer Legitimation der Staatsgewalt.⁵⁷⁵ Zwischen dem Volk und den die Staatsgewalt ausübenden Organen muss ein hinreichender Legitimationszusammenhang, d.h. eine ununterbrochene Legitimationskette, bestehen.⁵⁷⁶ Die Legitimation kann durch verschiedene Mittel erreicht werden. In organisationsrechtlicher Hinsicht kann Legitimation etwa – unter anderem – über Zuständigkeitsregelungen, die Verantwortungsklarheit ermöglichen, gewährleistet sein.⁵⁷⁷ Dabei stellt die Grenze der Zuständigkeit eines Organs oder Amtswalters zugleich die Grenze seiner demokratischen Legitimation dar.⁵⁷⁸ Demokratische Legitimation setzt also die Kompetenzordnung voraus.⁵⁷⁹ Hierin besteht der Zusammenhang zwischen demokratischer Legitimation und Zuständigkeitsordnung. Daraus folgt, dass die Zuständigkeitsverteilung klar geregelt sein muss, damit Klarheit über die Reichweite der Legitimation des handelnden Organs besteht.⁵⁸⁰ Indes wird hiermit keine ausschließliche Zuständigkeit nur einer Behörde verlangt.⁵⁸¹

573 BVerfGE 119, 331 (366).

574 Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 1; Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 11.

575 Trute, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 1 ff.; Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 11 ff.

576 BVerfGE 38, 258 (274); BVerfGE 47, 253; BVerfGE 83, 60 (72 f.); BVerfGE 119, 331 (366); Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 12 ff.; Schliesky, Souveränität und Legitimität von Staatsgewalt, S. 276 ff.; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 II Rn. 117; Kotzur, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 114.

577 Trute, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 44; Schmidt-Aßmann, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsideoe, Kap. 7 Rn. 38.

578 BVerfGE 93, 37 (68); Schliesky, DÖV 2009, 641 (645).

579 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1127); vgl. Schmidt-Aßmann, AÖR 116 (1991), 329 (339).

580 BVerfGE 119, 331 (366).

581 Oebbecke, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1127).

Insoweit sind aus dem Demokratieprinzip ähnliche Schlussfolgerungen für die Zuständigkeitsordnung wie aus dem Rechtsstaatsprinzip zu ziehen.⁵⁸²

Allerdings sind hieraus kaum konkrete Verpflichtungen hinsichtlich der Zuständigkeitsordnung zu entnehmen.⁵⁸³ Eine Konkretisierung hinsichtlich der Verbandskompetenz von Bund und Ländern kann jedoch auf der Grundlage der Art. 30, 70 ff., 83 ff., 92 ff. und 104a ff. GG vorgenommen werden.⁵⁸⁴ Zudem kann der Gesetzgeber die hier skizzierten Grundsätze mittels einfachem Gesetzesrecht ausgestalten.⁵⁸⁵

cc) Sonderkonstellationen

Im Folgenden sollen durch zwei Beispiele besondere Zuständigkeitsregime veranschaulicht werden, ohne abschließend Besonderheiten im deutschen Recht zu behandeln.

(1) Verfahren über die einheitliche Stelle

Einen besonderen Fall bildet das bereits erwähnte Verfahren über die einheitliche Stelle nach §§ 71a ff. VwVfG.⁵⁸⁶ Der einheitlichen Stelle kommen hierbei Aufgaben bei der Verfahrensabwicklung zu. Dem Verfahren liegt das Konzept des sog. One-Stop-Government zugrunde, d.h. die Unterscheidung zwischen einem Front- und einem Back-Office.⁵⁸⁷ Aufgabe der einheitlichen Stelle ist nach § 71b VwVfG die Entgegennahme von Anträgen, deren Weiterleitung an die zuständigen Behörden sowie die Bekanntgabe von Verwaltungsakten.⁵⁸⁸ Die einheitliche Stelle ist somit „Front Office“,

582 Vgl. BVerfGE 119, 331 (366); *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, Kap. 7 Rn. 38.

583 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 42.

584 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 43.

585 Vgl. *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (646).

586 S.o. A II. 2. a) bb).

587 *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a-71e Rn. 6; *Ruge*, in: Hill/Sommermann/Stelkens/Ziekow (Hrsg.), 35 Jahre VwVfG, S. 299 (303); *Caralp*, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 21 f.; *Schulz*, One-Stop Government, S. 15 ff.

588 *Ruge*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 71b Rn. 12 ff.

während die eigentliche Bearbeitung im „Back Office“, also bei der zuständigen Behörde, stattfindet. Überwiegend wird davon ausgegangen, dass bestehende örtliche und sachliche Zuständigkeiten von dieser Art der Arbeitsteilung unberührt bleiben.⁵⁸⁹ Nach differenzierender Auffassung wird der Grundsatz der Verfahrensverantwortlichkeit aufgrund der Aufgabenzuweisung an die einheitliche Stelle durchbrochen.⁵⁹⁰ Teilweise ist insoweit von einer „Verfahrensteilzuständigkeit“ die Rede.⁵⁹¹ Diese ist, soweit sie von der einheitlichen Stelle wahrgenommen wird, nicht Bestandteil der sachlichen Zuständigkeit, da sie keine inhaltliche Wahrnehmung von Aufgaben betrifft.⁵⁹² Vor Einführung der EU-Dienstleistungsrichtlinie und der entsprechenden Umsetzung in §§ 71a ff. VwVfG existierte kein Bedarf an einer derartigen Differenzierung, da die sachlich zuständige Behörde bisher das gesamte Verwaltungsverfahren inklusive aller Verfahrensschritte allein durchführte.⁵⁹³

(2) Zuständigkeitsverlagerung im Fachplanungsrecht

Einen weiteren Sonderfall bildet die Konzentrationswirkung im Planfeststellungsverfahren (§ 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 VwVfG). Sie bewirkt, dass mehrere Verwaltungsverfahren zu einem Verfahren zusammengezogen werden.⁵⁹⁴ Andere Genehmigungen, Bewilligungen etc. sind neben dem Planfeststellungsbeschluss, der eine Allgemeinverfügung i.S.d. § 35 S. 2 VwVfG darstellt,⁵⁹⁵ nicht erforderlich. Das bedeutet, dass die Zuständigkeit und Entscheidungsbefugnis anderer Behörden wegfällt und nur die Planfeststellungsbehörde entscheidet (§ 74 Abs. 1 VwVfG).⁵⁹⁶ Es handelt sich hierbei also um eine gesetzlich angeordnete Zuständigkeitsverlagerung und Kom-

589 Ruge, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a bis 71e Rn. 6; Schmitz/Wiegand, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 71a Rn. 9, § 71b Rn. 7.

590 Vgl. Schliesky, Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I, S. 20.

591 Caralp, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 39 ff.

592 Caralp, Die Auswirkungen von One-Stop-Government, S. 40; Küchenhoff, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 181.

593 Ebenda.

594 Neumann/Külpmann, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 75 Rn. 10.

595 Ramsauer/Wysk, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 74 Rn. 124; Neumann/Külpmann, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 74 Rn. 19.

596 Neumann/Külpmann, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 75 Rn. 13; Schink, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 75 Rn. 16 ff.

petenzerweiterung zugunsten der Planfeststellungsbehörde.⁵⁹⁷ Diese trägt somit auch aus haftungsrechtlicher Sicht die Letztverantwortung. Die Mitwirkung anderer Behörden ist dann nur noch im Rahmen des Beteiligungsverfahrens nach § 73 Abs. 2 VwVfG möglich. Diese Vorschrift soll auch dazu dienen, die Zuständigkeitsordnung zu wahren.⁵⁹⁸ Das Planfeststellungsverfahren bedingt zwangsläufig, dass die Aufgabenbereiche und damit die Zuständigkeit einer anderen Behörde als der Planfeststellungsbehörde berührt werden. Dem trägt das Erfordernis der Stellungnahme Rechnung, die von der zu beteiligenden Behörde abzugeben ist. Die Stellungnahme ist für die Planfeststellungsbehörde jedoch nicht bindend.⁵⁹⁹

Nichtsdestotrotz kann es auch Konstellationen geben, in denen zwei Behörden für die Planfeststellung zuständig sind.⁶⁰⁰ Diese sog. positive Zuständigkeitskonkurrenz wird jedoch aufgelöst, sodass nur eine der beiden Behörden letztlich entscheidet (vgl. § 3 Abs. 2 VwVfG).⁶⁰¹ Eine Zusammenarbeit der beiden Behörden wird gerade nicht ausgelöst.

Anhand des Beispiels des Planfeststellungsverfahrens wird deutlich, dass sich der Grundsatz der Alleinzuständigkeit im deutschen Recht auch dann durchsetzt, wenn aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen verschiedene Behörden involviert sind. Gesetzlich zugewiesene Zuständigkeiten werden von § 75 Abs. 1 VwVfG der eigentlich zuständigen Behörde entzogen und der Planfeststellungsbehörde zugewiesen. Diese Zuständigkeitsverlagerung bewegt sich damit vollkommen im Rahmen der überkommenen Zuständigkeitsordnung (s.o.). Eine gemeinsame Sachentscheidung ist damit auch dem Fachplanungsrecht fremd.

dd) Konsequenzen für Netzwerke

Am Beispiel der einheitlichen Stelle zeigt sich, dass die überkommene Zuständigkeitsordnung bereits in der gegenwärtigen Rechtspraxis vom Konzept des One-Stop-Governments infrage gestellt wird. Für eine Zuständigkeits- bzw. Zurechnungsregelung im Netzwerk könnte man hieran an-

597 *Ramsauer/Wysk*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 75 Rn. 15.

598 *Neumann/Külpmann*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 73 Rn. 34.

599 *Kämper*, in: Bader/Ronellenfitsch (Hrsg.), VwVfG, § 73 Rn. 23.

600 *Neumann/Külpmann*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 74 Rn. 5.

601 Vgl. *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 50.

knüpfen.⁶⁰² Die einheitliche Stelle selbst kann als Knotenpunkt in einem Netzwerk von Behörden betrachtet werden.⁶⁰³ Das derzeitige Konzept der einheitlichen Stelle fußt jedoch gerade darauf, die örtlichen und sachlichen Zuständigkeiten unberührt zu lassen, um den (befürchteten) Konflikt mit Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip zu vermeiden. Eine Zusammenarbeit auf sachlich-inhaltlicher Ebene findet hier gerade nicht statt. Nur scheinbar anders ist es im Fachplanungsrecht: Hier wirken die zu beteiligenden Behörden über ihre Stellungnahme in materieller Hinsicht auf die Sachentscheidung ein. Allerdings ist die Stellungnahme nicht bindend; letztlich entscheidet die Planfeststellungsbehörde. Eine geteilte Zuständigkeit, wie sie für Netzwerke interessant wäre, ist auch hier nicht gegeben.

Der Konflikt zwischen Netzwerken und der Zuständigkeitsordnung ergibt sich insbesondere daraus, dass bei gemeinsamem Handeln die Gefahr des Eingreifens in fremde Zuständigkeiten besteht. Zuständigkeitsgrenzen begünstigen es, dass im Netzwerk – ggf. auf rein informeller Basis – dort zusammengearbeitet wird, wo Befugnisse fehlen.⁶⁰⁴ Dies kann von der bloßen Kenntnis der Entscheidung einer anderen Behörde – die auch aus datenschutzrechtlicher Sicht problematisch ist⁶⁰⁵ – bis hin zur aktiven Beteiligung an der Sachentscheidung einer anderen Behörde reichen. Je stärker und direkter auf die Sachentscheidung selbst eingewirkt wird, desto schwieriger gestaltet sich die Vereinbarkeit mit der Zuständigkeitsordnung und der Verfassung. Besondere Anforderungen gelten für informelle Handlungsformen. Daher dürfte ein direkter Einfluss auf die Sachentscheidung durch informelle Handlungsformen rechtswidrig sein.

Wie gesehen, dient die Zuständigkeitsordnung der Zurechnung von Verantwortung. Handeln Stellen außerhalb ihrer Zuständigkeit oder ist unklar, welche Stelle welchen Beitrag geleistet hat, muss ein grundsätzliches Zurechnungsproblem konstatiert werden, das mit der bisherigen Vorstellung der Alleinzuständigkeit nicht gelöst werden kann.

602 S. dazu unten, I. Teil IV. 4. c).

603 Ruge, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 71 b Rn. 12.

604 Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (164).

605 Vgl. Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 167 ff.

b) Sog. „Verbot der Mischverwaltung“

Während sich die bisherige Darstellung allgemein auf die Anforderungen der Zuständigkeitsordnung aus Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip bezog, geht es im Folgenden um die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern, d.h. um ihre Verbandskompetenz.⁶⁰⁶ Hier entfaltet das sog. „Verbot der Mischverwaltung“ Relevanz.

aa) Grundsätze und Herleitung

Begrifflich wird beim „Verbot der Mischverwaltung“⁶⁰⁷ zwischen einem normativen und einem deskriptiven Verständnis unterschieden.⁶⁰⁸ Auf normativer Ebene führt Mischverwaltung, d.h. die Mitplanungs-, Mitverwaltungs- und Mitentscheidungsbefugnis des Bundes im Bereich der Länder,⁶⁰⁹ grundsätzlich zur Verfassungswidrigkeit.⁶¹⁰ Nach deskriptiver Lesart hingegen bezeichnet Mischverwaltung *jede* funktionelle und organisatorische Verflechtung der Verwaltung von Bund und Ländern.⁶¹¹ Rückschlüsse über die Verfassungswidrigkeit können hierbei nicht gezogen werden, insofern taugt die Kategorie der Mischverwaltung lediglich als Beschreibung eines Phänomens.⁶¹² Teilweise werden unter den Begriff der Mischverwaltung nur die Verwaltungstätigkeiten gefasst, bei denen die *sachliche* Entscheidung in einem Zusammenwirken von Bundes- und Landesbehörden getroffen wird.⁶¹³

606 Vgl. *Oebbecke*, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1130).

607 Zur Kritik am Begriff *Stern*, Staatsrecht II, § 41 VIII 1 (S. 832 f.); *Kirchhof*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 83 Rn. 118; *Hebeler*, in: Bauschke et al. (Hrsg.), Pluralität des Rechts, S. 37 (52 ff.).

608 *Schnapp*, Jura 2008, 241 (243); *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 28 ff.

609 BVerfGE 119, 331 (365); vgl. hierzu *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 120.

610 *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 19 ff.; *Burgi*, ZSE 6 (2008), 281 (288).

611 BVerfGE 63, 1 (38); *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e, Rn. 29; *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 19, 40; *Schulz*, DÖV 2008, 1028 (1030).

612 *Burgi*, ZSE 6 (2008), 281 (289).

613 *Schliesky*, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 11; *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 259; *Schulz*, DÖV 2008, 1028 (1031).

Eine Alternative zum Begriff des „Verbots der Mischverwaltung“ bietet der Terminus vom „Grundsatz der administrativen Trennung von Bund und Ländern“⁶¹⁴. Mitunter wird diesem der Vorzug gegeben, da hierdurch deutlich werde, dass Mischverwaltung nicht per se verfassungswidrig sei.⁶¹⁵ Da der Begriff der „Mischverwaltung“ jedoch in Rechtsprechung und Literatur gebräuchlicher ist,⁶¹⁶ wird er in der vorliegenden Arbeit zur Vermeidung von Verwechslungen weiterverwendet. Zudem kommt durch den Terminus des Grundsatzes der administrativen Trennung ebenso wenig zum Ausdruck, in welchen Fällen eine Verflechtung der Ebenen zulässig sein soll.

Prägend für die Dogmatik vom „Verbot der Mischverwaltung“ war die SGB-II-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Das Grundgesetz, so das Bundesverfassungsgericht, schließe – abgesehen von begrenzten Ausnahmen – eine „sogenannte Mischverwaltung“ aus.⁶¹⁷ Dies ergebe sich aus der Systematik der Art. 83 ff. GG, welche die Verteilung der Verwaltungszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern, d.h. ihre Verbandskompetenz,⁶¹⁸ regeln.⁶¹⁹ Über die Verteilung dieser Zuständigkeiten dürften Bund und Länder nicht verfügen.⁶²⁰ Die Trennung der Verwaltungsräume ermöglicht durch eine klare und auf Vollständigkeit angelegte Zuweisung von Kompetenzen die – auch aus rechtsstaatlichen und demokratischen Gründen erforderliche – Verantwortlichkeit der handelnden Staatsorgane.⁶²¹ Hierin besteht der Zusammenhang des Trennungsgebots zum Rechtsstaats-

614 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 27.

615 Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 27; vgl. Kirchhof, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 83 Rn. 118; Hebele, in: Bauschke et al. (Hrsg.), Pluralität des Rechts, S. 37 (52 ff.).

616 Vgl. nur BVerfGE 63, 1 (37 ff.); BVerfGE 108, 169 (182); BVerfGE 119, 331 (365); Küchenhoff, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, Ronellenfitsch, Die Mischverwaltung im Bundesstaat; Grawert, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, S. 205 ff., 264, 267; Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 256 ff.; Siekmann, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91c Rn. 4; Gröpl, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 5 ff.

617 BVerfGE 119, 331 (365).

618 Hierzu Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 43.

619 BVerfGE 119, 331 (365); BVerfGE 108, 169 (181 f.).

620 BVerfGE 32, 145 (156); BVerfGE 119, 331 (364 f.); Glaser, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 34.

621 BVerfGE 119, 331 (365 f.); Huber, DÖV 2008, 844 (847).

und Demokratieprinzip.⁶²² Ferner ist es Ausprägung des Bundesstaatsprinzips,⁶²³ da die Art. 83 ff. GG die Organisationshoheit des Bundes und der Länder schützen.⁶²⁴

Ähnlich wie das Bundesverfassungsgericht leitet die Literatur das „Verbot der Mischverwaltung“ überwiegend aus dem Verhältnis der Art. 83 ff. GG zu den insoweit abschließenden Art. 91a ff. GG her.⁶²⁵ Die Art. 91a ff. GG wirken systematisch als abschließende Sonderregelungen zu den Art. 83 ff. GG.⁶²⁶ Es handelt sich somit um verfassungsrechtlich zugelassene Ausnahmen vom Verbot der Mischverwaltung.⁶²⁷ Nach anderer Ansicht sind die Art. 91a ff. GG nicht zwingend abschließend; ein Zusammenwirken (im weiten Sinne) könne auch über die Tatbestände hinaus zulässig sein.⁶²⁸ Teilweise wird vertreten, es gebe keinen Typenzwang der Kompetenzordnung und damit auch kein allgemeines Verbot der Mischverwaltung.⁶²⁹ Das Vorhandensein verschiedener Verwaltungstypen würde gerade aufzeigen, dass ein Zusammenwirken grundsätzlich zulässig sei.⁶³⁰ Zudem sei auch eine vollständig autonome Landesverwaltung nicht ausdrücklich im Grundgesetz geregelt und dennoch zulässig.⁶³¹

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird das Trennungsgebot ergänzt durch den Grundsatz eigenverantwortlicher Aufgabewahrnehmung.⁶³² Abweichungen hiervon seien nur durch einen sachlichen Grund und im Falle einer eng umgrenzten Verwaltungsmaterie zu rechtfertigen.⁶³³

622 BVerfGE 119, 331 (365 f.); hierzu *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 136 ff.; *Schulz*, DÖV 2008, 1028 (1029); *Burgi*, ZSE 6 (2008), 281 (292); *Huber*, DÖV 2008, 844 (847).

623 BVerfGE 108, 169 (181); vertiefend *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 63 ff.

624 BVerfGE 108, 169 (181 f.); *Morlok/Michael*, Staatsorganisationsrecht, Rn. 515; *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e, Rn. 44.

625 *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 34; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91a Rn. 1, Art. 91c Rn. 4; *Schulz*, DÖV 2008, 1028 (1029).

626 Vgl. BVerfGE 137, 108 (145); *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), GG, vor Art. 91a Rn 1f.; *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 34.

627 BVerfGE 137, 108 (145); *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), GG, vor Art. 91a Rn. 2.

628 *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 131 ff.

629 *Ronellenfitsch*, Die Mischverwaltung im Bundesstaat, S. 254.

630 *Ronellenfitsch*, Die Mischverwaltung im Bundesstaat, S. 39.

631 *Ronellenfitsch*, Die Mischverwaltung im Bundesstaat, S. 249, 252.

632 Hierzu bereits oben, I. Teil IV. 3. a) aa); zur Ergänzungsfunktion *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e, Rn. 46.

633 BVerfGE 119, 331 (367 ff.).

In einer früheren Entscheidung zur Versorgung von Bezirksschornsteinfeuern betonte das Bundesverfassungsgericht, dass eine bestimmte Form von Mischverwaltung nicht per se unzulässig sei; erst die Unvereinbarkeit mit Kompetenznormen oder sonstigen Vorschriften des Verfassungsrechts sei entscheidend.⁶³⁴ Sofern also keine zwingenden verfassungsrechtlichen Gründe entgegenstanden, wurde Mischverwaltung grundsätzlich als zulässig erachtet.⁶³⁵ Hiervon ist das Bundesverfassungsgericht im SGB-II-Urteil abgerückt, indem es ein grundsätzliches Verbot, von dem nur ausnahmsweise abgewichen werden könne, formulierte.

Die Art. 91a ff. GG erlauben somit die „Mischverwaltung“ als eine besondere Form der Mehrfachzuständigkeit im Bund-Länder-Verhältnis.⁶³⁶ Im Rahmen der Art. 91b, c und e GG ist grundsätzlich jede Form des rechtlichen und tatsächlichen Zusammenwirkens zulässig bis hin zur Gründung gemeinsamer Institutionen.⁶³⁷

Strittig ist die Frage, ob neben den in Art. 91a ff. GG normierten Ausnahmen ungeschriebene Kooperationstatbestände zulässig sind.⁶³⁸ Das Bundesverfassungsgericht hat dem enge Grenzen gesetzt.⁶³⁹ Durch das Schrifttum wird zum Teil eine am Verhältnismäßigkeitsprinzip orientierte Prüfung befürwortet, die anstelle des schwammigen Kriteriums der „eng umgrenzten Verwaltungsmaterie“ sachgerechtere Ergebnisse erzielen könne.⁶⁴⁰ Andere stellen darauf ab, dass eine Zusammenarbeit und damit eine Finanzierungsbeteiligung nur erfolgen dürfe, soweit zumindest auch eigene Aufgaben wahrgenommen werden.⁶⁴¹

Nach wiederum anderer Ansicht kann es außerhalb der verfassungsrechtlich explizit normierten Ausnahmen keine gemeinsame Aufgabenerledigung geben.⁶⁴² Hiergegen ist jedoch einzuwenden, dass die Ausnahmekriterien des Bundesverfassungsgerichts bereits sehr restriktiv sind und eine weitere Einschränkung die grundsätzliche Trennung der Verwaltungsräume

634 BVerfGE 63, 1 (38).

635 BVerfGE 63, 1 (38); *Huber*, DÖV 2008, 844 (846).

636 Vgl. *Oebbecke*, FS Stree/Wessels, S. 1119 (1130).

637 *Glaser*, in: Bonner Kommentar, Art. 91b Rn. 44; *Schliesky*, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 26 f.; *Klein*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91e Rn. 14 ff.

638 Bejahend *Burgi*, ZSE 6 (2008), 281 (293 f.).

639 BVerfGE 119, 331 (367); zustimmend *Burgi*, ZSE 6 (2008), 281 (293 f.).

640 *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 161 ff.

641 Im Hinblick auf Art. 91a GG *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91a Rn. 1; vgl. auch *Tappe*, in: Bonner Kommentar, Art. 104a Rn. 72 ff., 144 ff.

642 *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor 91a-91e Rn. 40.

für unabänderlich erklären würde.⁶⁴³ Das bedeutet dennoch, dass eine Kooperation außerhalb der Tatbestände der Art. 91a ff. GG im besonderen Maße zu rechtfertigen ist. Problematisch ist insoweit die Rechtsunsicherheit, die eine Kooperation von Bundes- und Länderverwaltung ohne die Normierung im Grundgesetz mit sich bringt.

Beanstandet wird zudem, dass die Ausweitung der Ausnahmetatbestände im Grundgesetz der Funktion der Verfassung als Rahmenordnung mit ihrem erforderlichen Abstraktionsniveau verfehle.⁶⁴⁴ Hinsichtlich der Bund-Länder-Zusammenarbeit im Bereich des Sicherheitsrechts ist jedoch bereits von einer institutionellen Verfestigung die Rede.⁶⁴⁵ Für das in diesem Bereich relevante Gemeinsame Terrorismus-Abwehrzentrum (GTAZ) wurde seitens der Literatur eine einfachgesetzliche Rechtsgrundlage zur Legitimation als ausreichend, aber auch notwendig erachtet.⁶⁴⁶

bb) Zusammenwirken auf dem Gebiet der IT zur Aufgabenerfüllung

Einen dogmatischen Sonderfall der „Mischverwaltung“ hält die IT-Zusammenarbeit nach Art. 91c GG bereit. Überwiegend wird IT als Querschnitts- und Unterstützungsfunktion und nicht als (Sach-)Aufgabe eingeordnet.⁶⁴⁷ Das verdeutlicht bereits der Wortlaut von Art. 91c Abs. 1 GG, wonach begrifflich zwischen der Aufgabe, der Aufgabenerfüllung und den hierzu benötigten informationstechnischen Systemen unterschieden wird.⁶⁴⁸ Damit unterstreicht die Vorschrift die Existenz bestimmter verwaltungsunterstützender Funktionen und deren Trennung von der Aufgabe selbst.⁶⁴⁹ IT wird

643 Vgl. *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (646).

644 So *Huber*, DÖV 2008, 844 (850); ähnlich *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91c Rn. 34.

645 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (168); *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 42.

646 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 275 ff.; zur a.A., die die Basislegitimation der Akteure als ausreichend erachtet *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 254 ff.

647 *Schliesky*, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 12; *Suerbaum*, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 91c Rn. 7; *Heun/Thiele*, in: Dreier, GG, Art. 91c Rn. 6; *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 134 ff.; *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 (215).

648 *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 224 f.

649 *Schliesky*, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 3); *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 225.

somit nicht zur Aufgabe, sondern ist eine Aufgabenmodalität.⁶⁵⁰ Somit stellt sich IT als eine „Infrastruktur des Verwaltungshandelns“⁶⁵¹ dar. Nichtsdestotrotz kann Informations- und Kommunikationstechnik Verfahren, Organisation und damit auch die Sachentscheidung beeinflussen.⁶⁵² Insoweit ist hier die Grenzziehung zwischen einer noch zulässigen Modifizierung des Verfahrens bzw. einer unterstützenden Funktion und einer unzulässigen Einflussnahme auf die Sachentscheidung – etwa durch bestimmte Softwarevorgaben („Steuerung durch IT“⁶⁵³) – problematisch.⁶⁵⁴ Die Einflussnahme auf die Sachentscheidung wäre von Art. 91c GG nicht mehr gedeckt, sondern müsste sich an allgemeinen Grundsätzen (insbesondere Rechtsstaats- und Demokratieprinzip) messen lassen.⁶⁵⁵

Im Detail ist jedoch nicht geklärt, wann eine unzulässige Beeinflussung auf die Sachentscheidung gegeben ist. Insoweit wird vorgeschlagen, die Nähe zur eigentlichen Entscheidung, die Qualität der Beeinflussung und die Qualität der Entscheidung zu berücksichtigen.⁶⁵⁶ Der zuständige Verwaltungsträger müsse die „Verfahrensherrschaft“ und Entscheidungskompetenz behalten.⁶⁵⁷ Richtigerweise wird die gemeinsame Entwicklung und der gemeinsame Betrieb von IT-Programmen als zulässig erachtet.⁶⁵⁸ Die Kooperation solle sich jedoch auf den Innenbereich beschränken.⁶⁵⁹ Dieses Kriterium erscheint in diesem Zusammenhang nicht sachgerecht: Auch bei der Aufgabenerfüllung nach außen stellt sich IT nur als Mittel zum Zweck dar.

Es würde der Idee von One-Stop-Government und Portallösungen zuwiderlaufen, wenn die Zusammenarbeit allein auf den Innenbereich beschränkt wäre. Eine derartige Verengung auf den Innenbereich lässt sich Art. 91c GG nicht entnehmen, der jegliche für die Aufgabenerfüllung benö-

650 Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 134 ff.; Schliesky, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 12; vgl. Herrmann/Stöber, NVwZ 2017, 1401 (1403).

651 Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 225.

652 Schliesky, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 30.

653 Siegel, DÖV 2009, 181 (183); Siegel, NVwZ 2009, 1128 (1129).

654 Heun/Thiele, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 91c Rn. 6; Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 277.

655 Vgl. Schliesky, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 9, 30; Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 279.

656 Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 278.

657 Gröpl, in: Maunz/Dürig (Begr.), Art. 91c Rn. 7; Martini, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 3.

658 Ebenda.

659 Ebenda.

tigte informationstechnische Systeme einschließt und keinerlei Trennung zwischen verwaltungsinternen und verwaltungsexternen Vorgängen vornimmt. Das wird insbesondere durch Art. 91c Abs. 5 GG betont. Es leuchtet nicht ein, weshalb durch den Einsatz von IT nach außen gegenüber Bürgern und Unternehmen eine unzulässige Einflussnahme auf Sachentscheidungen festzustellen sein soll. Erst, wenn (auch) interne Verwaltungsabläufe so determiniert werden, dass bspw. durch Software bestimmte Antwortmöglichkeiten vorgegeben werden,⁶⁶⁰ die geeignet sind, andere Verfahrensergebnisse hervorzurufen, werden Sachentscheidungen in diesem Sinne beeinflusst. Somit kann gerade die Einflussnahme im verwaltungsinternen Bereich eher geeignet sein, die Sachentscheidung in unzulässiger Form zu prägen.

Gleichwohl ist das gemeinsame Handeln nach außen bzw. die Verantwortlichkeit eines anderen Verwaltungsträgers für den technischen Betrieb einer IT-gestützten Abwicklung einer Verwaltungsleistung keinesfalls unproblematisch.⁶⁶¹ Hier gilt es jedoch, danach zu differenzieren, ob die verschiedenen Verfahrensbestandteile der jeweils zuständigen bzw. verantwortlichen Stelle zugerechnet werden können und ob dies nach außen transparent wird.⁶⁶² Dann wäre die aufgrund des Rechtsstaats- und Demokratieprinzips erforderliche Verantwortungsklarheit gewahrt.⁶⁶³

Eine bereits im Ansatz gegensätzliche Auffassung zum Aufgabenbegriff vertritt *Berger*, der zufolge nicht streng zwischen (Sach-)Aufgabe und IT getrennt werden könne. Vielmehr würden Aufgabe und Verfahren im IT- bzw. E-Government-Bereich verschmelzen; bei gemeinsamen IT-Vorhaben handele es sich somit um einen „Aufgabenhybriden“.⁶⁶⁴ So stelle sich bei wertender Betrachtung die Angelegenheit der Schaffung eines Online-Portalverbundes⁶⁶⁵ als eine Aufgabe im Sinne des Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG („Aufgabenübertragungsverbot“⁶⁶⁶) dar.⁶⁶⁷ Bei der Rechtsanwendung durch IT

660 Vgl. *Siegel*, DÖV 2009, 181 (182); *Gröpl*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 8.

661 Vertiefend hierzu 2. Teil IX. 1.

662 Vgl. *Martini*, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 3.

663 S. auch zu einer sog. „Zuständigkeitsverzahnung“ *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (647); s. dazu unten I. Teil IV. 4. c).

664 *Berger*, DÖV 2018, 799 (803 ff.), die sich konkret auf Art. 91c Abs. 5 bezieht.

665 Dazu vertiefend 2. Teil III. 4.

666 Vgl. hierzu 2. Teil II. 3. c).

667 *Berger*, DÖV 2018, 799 (804); s. auch *Berger*, in: Seckelmann/Brunzel (Hrsg.), Handbuch Onlinezugangsgesetz, S. 75 (86).

verschmelze die materielle Aufgabe mit der verfahrensmäßigen Umsetzung der Aufgabe.⁶⁶⁸

Nach anderer Ansicht erfasst der Aufgabenbegriff⁶⁶⁹ im Sinne des Aufgabenübertragungsverbots nach Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG – und im Sinne des Art. 91c Abs. 1 GG – lediglich die sachlich beschriebene Verwaltungstätigkeit, d.h. nur materielle Aufgaben nach außen.⁶⁷⁰ Sowohl *Schulz* als auch *Engels* gehen richtigerweise davon aus, dass Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG auf einen allgemeinen Aufgabenbegriff Bezug nimmt.⁶⁷¹

Für diese Sichtweise sprechen auch einige landesverfassungsrechtliche Konnexitätsregelungen, die „besondere Anforderungen“ an die Aufgabenerfüllung explizit mit einer Ausgleichspflicht belegen⁶⁷² und dadurch verdeutlichen, dass die materielle Aufgabenübertragung als solche diese Verpflichtung noch nicht beinhaltet, sondern gesondert normiert werden muss.⁶⁷³ Das bedeutet in dieser Konsequenz allerdings auch, dass auf Kommunen je nach Ausgestaltung der landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsregelung durch die Verpflichtung zur Schaffung eines Portalverbundes nach Art. 91c Abs. 5 GG in Verbindung mit dem OZG finanzielle Mehrbelastungen zukommen können.⁶⁷⁴ Dieses Problem kann jedoch nicht dadurch gelöst werden, dass Aufgabenmodalitäten wie die Bereitstellung von Verwaltungsleistungen über einen Portal künstlich zu Aufgaben hochstilisiert werden.⁶⁷⁵ Dogmatisch wäre dies kaum haltbar, zumal mit dem Aufgabenübertragungsverbot nicht bezweckt wird, die Kommunen vor einer bestimmten Art der Aufgabenerledigung zu schützen, sondern die direkte Übertragung von Sachaufgaben zu unterbinden.⁶⁷⁶ Um Kostenfallen für Kommunen zu vermeiden, ist es daher ggf. erforderlich, Konnexitätsregelungen der Länder

668 *Berger*, DÖV 2018, 799 (804); a.A. *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 216 f.

669 Allgemein zum Begriff der öffentlichen Aufgaben und Staatsaufgaben *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR IV, § 73 Rn. 12 ff.

670 *Kirchhof*, in: *Maunz/Dürig* (Begr.), GG, Art. 84 Rn. 169; *Engelken*, VBIBW 2008, 457 (459); *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 221 f.; *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 (215); *Siegel*, DÖV 2018, 185 (188).

671 *Engels*, Die Verfassungsgarantie kommunaler Selbstverwaltung, S. 353 f.; *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 221, Fn. 1384.

672 S. Art. 83 Abs. 3 S. 1 Var. 2 BayVerf; Art. 49 Abs. 5 S. 1 Var. 2 RhPflV; dazu *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 (221 ff.).

673 *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 216 f.

674 Vertiefend hierzu 2. Teil, III. 4. b) gg).

675 Vgl. *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 (217).

676 *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 (215 Fn. 97, 217).

zu ändern, soweit sie besondere Anforderungen bei der Aufgabenerfüllung nicht berücksichtigen.⁶⁷⁷ Tatsächlich wird das Problem zumindest teilweise über das OZG-Verwaltungsabkommen (OZG-VwAbk)⁶⁷⁸ gelöst, indem Länder unter bestimmten Voraussetzungen Gelder des Bundes aus dem Digital-Konjunkturprogramm abrufen und an ihre Kommunen weiterreichen können (vgl. § 6 OZG-VwAbk).

Somit sind die Aufgabenbegriffe aus Art. 84 Abs. 1 S. 7 und Art. 91c GG weitgehend deckungsgleich. Beiden Verfassungsnormen lässt sich eine klare begriffliche Trennung zwischen der Aufgabe und der Aufgabenmodifizierung, -erweiterung bzw. -modalität entnehmen.⁶⁷⁹

Die besondere Stellung der IT und ihre mögliche Trennung von der eigentlichen Sachaufgabe wurde vom Bundesverfassungsgericht im Kontext des „Verbots der Mischverwaltung“ bisher nicht eingehend erörtert. Das Bundesverfassungsgericht nimmt – wie sich aus der SDG-II-Entscheidung ergibt⁶⁸⁰ – an, dass IT als Aufgabe zu qualifizieren sei, da es die Anforderungen an die ausnahmsweise zulässige Mischverwaltung anwendet und als nicht erfüllt erachtet.⁶⁸¹

Es bedarf hier – wie auch von anderen Literaturstimmen gefordert – einer Weiterentwicklung der Rechtsprechung, da sich die Kriterien des „sachlichen Grundes“ und der „eng umgrenzten Verwaltungsmaterie“ gerade bei Querschnittsfunktionen, die Sachentscheidungen und damit das Gebot der Verantwortungsklarheit nicht gefährden, nicht eignen. Zwar ist die „Mischverwaltung“ auf dem Gebiet der IT durch Art. 91c GG grundsätzlich legitimiert. An der dargestellten Problematik zur Trennung von Aufgabe und Funktion zeigt sich jedoch, dass Kooperationen auf dem Gebiet auch in Zukunft einem starken Rechtfertigungsdruck ausgesetzt sein werden. Die Vermischung mit der Erbringung von Sachaufgaben wird teils fast reflexartig befürchtet.⁶⁸² Daher ist es notwendig, die Reichweite des Verbots der Mischverwaltung nach sachgerechteren Kriterien zu bestimmen, als es bisher durch das Bundesverfassungsgericht erfolgt ist. Insbesondere sollte

677 So *Martini/Wiesner*, ZG 2017, 193 (223 f.); s. hierzu auch 2. Teil, III. 4. b) gg).

678 Das Verwaltungsabkommen ist abrufbar unter https://www.onlinezugangsgesetz.de/SharedDocs/downloads/Webs/OZG/DE/dachabkommen-vorabversion.pdf?__blob=publicationFile&v=2. Ausführlich zum Abkommen s. unten, 2. Teil, III. 4. c).

679 Vgl. zu den verschiedenen Abgrenzungen *Broß/Mayer*, in: v. Münch/Kunig (Begr.), Art. 84 Rn. 47; *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 216 ff.

680 BVerfGE 119, 331.

681 Dazu *Schulz*, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 226.

682 Vgl. nur *Gröpl*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 8.

eine Neubewertung von unterstützenden Funktionen erfolgen, da auch außerhalb von Art. 91c GG Kooperationsbedarf besteht. Das zeigt insbesondere Art. 91e GG, der die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Grundversicherung für Arbeitssuchende legitimiert. Weitere Zusammenarbeitsformen, die sich auf Querschnittsfunktionen und funktionale Zusammenarbeit beschränken, geraten ansonsten stets unter großen Rechtfertigungsdruck oder können mitunter gar nicht ohne Verfassungsänderung legitimiert werden, solange es bei der bisherigen Linie der Rechtsprechung bleibt.⁶⁸³ Es wäre wenig praktikabel, weitere einzelfallbezogene Ausnahmetatbestände zu schaffen, die sich stets auf bestimmte umgrenzte Sachaufgaben beziehen. Vielmehr wäre zu überlegen, eine grundgesetzliche Kooperationsform zu schaffen, die – im Falle der Erbringung von Unterstützungshandlungen bzw. nicht-sachentscheidungsbezogenen Verfahrensteilen – die Grenze zwischen zulässiger und unzulässiger Mischverwaltung determiniert.⁶⁸⁴

cc) Vereinbarkeit verfassungsrechtlicher Ausnahmen mit Art. 79 Abs. 3 GG

Gemäß Art. 79 Abs. 3 GG sind die in Art. 1 und Art. 20 niedergelegten Grundsätze einer Verfassungsänderung entzogen. Da das „Verbot der Mischverwaltung“ – wie gesehen – u.a. dem Rechtsstaat-, Demokratie- und Bundesstaatsprinzip entspringt, ist fraglich, ob die verfassungsrechtlich geregelten Ausnahmen mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar sind. Art. 79 Abs. 3 GG schützt nicht sämtliche Ausprägungen der in Art. 20 fundierten Prinzipien, sondern die „Identität der Verfassung“.⁶⁸⁵ Zwar ist umstritten, ob das Rechtsstaatsprinzip als solches über Art. 79 Abs. 3 GG geschützt ist.⁶⁸⁶ Der Streit entzündet sich anhand der Frage, ob das Rechtsstaatsprinzip zumindest auch in Art. 20 Abs. 2 Art. 20 Abs. 3 GG normiert ist.⁶⁸⁷ Ei-

683 Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 272 f.

684 Vgl. zum sog. „Verwaltungsverband“ Schliesky, ZSE 6 (2008), 304 (325 ff.).

685 BVerfGE 30, 1 (24); BVerfGE 123, 267 (340); Kirchhof, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 21 Rn. 79; Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 79 Abs. 3 Rn. 38; Hain, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 79 Rn. 43; Dietlein, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), GG, Art. 79 Rn. 22.

686 Dafür Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 79 Abs. 3 Rn. 73; Schmidt-Aßmann, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 90; kritisch Hain, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 79 Rn. 3; Herdegen, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 79 Rn. 152; Evers, in: Bonner Kommentar, Art. 79 Rn. 203.

687 Hierzu Stern, Staatsrecht I, § 5 IV 5 (S. 172 f.); Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 75 f.; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VII Rn. 22; Evers,

nigkeit besteht jedenfalls dahingehend, dass rechtsstaatliche Einzelbestimmungen, zu denen auch die Zuständigkeitsordnung und mittelbar das „Verbot der Mischverwaltung zählen,⁶⁸⁸ abänderbar sind.⁶⁸⁹

Soweit das Prinzip demokratischer Legitimation eine hinreichend klare Kompetenzordnung verlangt, ist auch diese von Art. 79 Abs. 3 GG nicht absolut geschützt; hier besteht ein gewisser Raum für Verfassungsänderungen.⁶⁹⁰ Darüber hinaus schützt Art. 79 Abs. 3 das Bundesstaatsprinzip allgemein über Art. 20 Abs. 1 GG,⁶⁹¹ allerdings besteht auch hier der änderungsfeste Kern nicht in den zwischen Bund und Ländern aufgeteilten Zuständigkeiten, sondern in der Garantie eines gewissen Bestandes an Gesetzgebungs-, Verwaltungs-, und Rechtsprechungskompetenzen, sog. „Hausgut“.⁶⁹²

Nach diesen Grundsätzen ist es möglich, von der grundgesetzlichen Kompetenzordnung in begrenztem Maße abzuweichen. Davon hat der Verfassungsgeber durch die Schaffung der Art. 91a ff. GG Gebrauch gemacht. Die Art. 91a bis Art. 91e GG sind nach überwiegender Auffassung mit dem änderungsfesten Verfassungskern vereinbar und stellen daher kein verfassungswidriges Verfassungsrecht dar.⁶⁹³ Nach Ansicht des Bundesverfassungsgericht ist der verfassungsgebende Gesetzgeber nicht daran gehindert, in Ausnahmefällen die konkreten Ausprägungen der Grundsätze des Art. 20 GG aus sachgerechten Gründen verändern.⁶⁹⁴ Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht die Vereinbarkeit des Art. 91e GG, der als

in: Bonner Kommentar, Art. 79 Rn. 203; *Schmidt-Aßmann*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 90; *Zacharias*, in: Thiel (Hrsg.), Wehrhafte Demokratie, S. 57 (90 ff.).

688 So ausdrücklich *Dietlein*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), GG, Art. 79 Rn. 45.

689 BVerfGE 30, 1 (24 f.); *Schmidt-Aßmann*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 90; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 79 Abs. 3 Rn. 73; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 79 III Rn. 53.

690 So i.E. BVerfGE 137, 108 (143 ff.); *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 79 Abs. 3 Rn. 71; *Bryde*, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 79 Rn. 52.

691 *Bryde*, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 79 Rn. 41.

692 BVerfGE 34, 9 (19 f.); BVerfGE 137, 108 (144); *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 79 Rn. 47 f.; *Herdegen*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 79 Rn. 158 ff.; *Evers*, in: Bonner Kommentar, Art. 79 Rn. 213 f.

693 *Kisker*, Kooperation im Bundesstaat, S. 301 f.; *Glaser*, in: Bonner Kommentar, vor Art. 91a-91e Rn. 45; *Klein*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91e Rn. 11-13; teilw. kritisch in Bezug auf Art. 91c GG *Gröpl*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 8. Grundlegend zum „verfassungswidrigen Verfassungsrecht“ *Bachof*, Verfassungswidrige Verfassungsnormen?.

694 BVerfGE 137, 108 (144 f. Rn. 84).

Reaktion auf das SGB-II-Urteil eingefügt wurde,⁶⁹⁵ ausdrücklich angenommen.⁶⁹⁶

Zudem wird die Vereinbarkeit des Art. 91c GG mit Art. 79 Abs. 3 GG diskutiert.⁶⁹⁷ Ein Verfassungsverstoß wäre nur dann anzunehmen, soweit die Vorschrift auch zur Zusammenarbeit im Hinblick auf Sachentscheidungen legitimieren könnte. Wie bereits dargelegt, wird hierin gerade die Grenze der Reichweite des Art. 91c GG gesehen. Nur, soweit man eine Legitimation von Einflüssen auf Sachentscheidungskompetenzen durch Art. 91c GG begründen wollte, würde auch ein Verstoß gegen Art. 79 Abs. 3 GG in Rede stehen.⁶⁹⁸

Darüber hinaus wird eine umfangreiche Institutionalisierung der Verwaltungszusammenarbeit zwischen Bund und Ländern, selbst wenn sie verfassungsrechtlich normiert würde, mit Blick auf Art. 79 Abs. 3 GG kritisch gesehen.⁶⁹⁹ Teilweise wird sogar der Grundsatz eigenverantwortlicher Aufgabenwahrnehmung als von Art. 79 Abs. 3 GG geschützt angesehen.⁷⁰⁰ Dies ginge nach hier vertretener Auffassung jedoch zu weit, da es sich ebenfalls – wie bei der Ausgestaltung der Kompetenzordnung – im Einzelnen um eine Ausprägung der Verfassungsprinzipien handelt, die gerade nicht absolut geschützt sind.

dd) Konsequenzen für Verwaltungsnetzwerke

Soweit Verwaltungsnetzwerke sich aus staatlichen Akteuren der Bundes- und der Landesebene zusammensetzen, wird es sich regelmäßig um „Mischverwaltung“ handeln. Aussagekräftig für die verfassungsrechtliche Zulässigkeit ist dieser Befund jedoch nicht. Im Rahmen der Verwaltungszusammenarbeit (Art. 91b bis Art. 91 e GG) ist jedwede Form des rechtlichen und tatsächlichen Zusammenwirkens erlaubt, solange sie die Grenze der Einflussnahme auf Sachentscheidungen eines anderen Verwaltungsträgers nicht überschreitet. Die Kriterien des Bundesverfassungsgerichts, die eine

695 Siekmann, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 91e Rn. I; Klein, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91e Rn. 8 ff.

696 BVerfGE 137, 108 (144 f.).

697 Hierzu Gröpl, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 7 f.; vgl. auch Schliesky, in: Bonner Kommentar, Art. 91c Rn. 30.

698 Vgl. Gröpl, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 91c Rn. 7 f.

699 Küchenhoff, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 179 f.; Glaser, in: Bonner Kommentar, vor 91a-91e Rn. 45.

700 So Küchenhoff, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 180.

„Mischverwaltung“ außerhalb der Art. 91a ff. GG ermöglichen sollen, sind indes nicht überzeugend. Gerade das Kriterium der „eng umgrenzten Verwaltungsmaterie“ geht an dem Sinn und Zweck des Topos des „Verbots der Mischverwaltung“ vorbei. Geschützt werden soll die Kompetenzordnung, indem Sachentscheidungsbefugnisse nicht vermengt werden, damit die Normen- und Verantwortungsklarheit als Ausfluss des Rechtsstaats- und Demokratieprinzips gewahrt bleiben. Das Kriterium der eng umgrenzten Verwaltungsmaterie ist nicht geeignet, dieses Ziel zu erreichen: Einerseits führt es dazu, dass Querschnittsfunktionen bzw. Modalitäten der Aufgabenerfüllung ausgeklammert werden; andererseits trägt es dazu bei, Vermischungen von Sachentscheidungen zu legitimieren und damit das Ziel der Wahrung der Kompetenzordnung zu konterkarieren.

Im Bereich des Art. 91c GG ist die Bildung von interorganisationalen Netzwerken legitimierbar, soweit gewährleistet ist, dass Sachentscheidungsbefugnisse nicht vermengt werden. Der mögliche Anwendungsbereich für Verwaltungsnetzwerke beschränkt sich jedoch nicht auf die Ausnahmetatbestände der Art. 91a ff. GG. So werden andere Verwaltungsnetzwerke wie das GTAZ nur als zulässig erachtet, soweit das Zusammenwirken lediglich informeller Natur ist und eine eigene Rechtsgrundlage geschaffen wird.⁷⁰¹ Insgesamt zeichnet sich ab, dass der Bedarf nach Kooperationen und entsprechenden Organisationsformen zwischen Bund und Ländern wächst. Das hat sich auch anhand der Herausforderungen durch die Covid-19-Pandemie gezeigt.⁷⁰²

Daher bedarf es gerade auch mit Blick auf die Legitimation von Netzwerken einer Fortentwicklung der Dogmatik vom sog. „Verbot der Mischverwaltung“ und insbesondere einer Neujustierung hinsichtlich der Querschnittsfunktionen bzw. Aufgabenmodalitäten.⁷⁰³

c) Vorbehalt und Vorrang des Gesetzes

Um dem Vorbehalt und Vorrang des Gesetzes zu genügen, ist ggf. eine einfachgesetzliche Ausgestaltung des Netzwerks erforderlich.⁷⁰⁴

701 Vgl. *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 254 ff.

702 Dazu *Schliesky*, ZRP 2021, 27 ff.; *Klafki*, NVwZ 2020, 1718 ff.

703 Dies aufgreifend 2. Teil X. 3. c) aa).

704 Vgl. zum GTAZ *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, 275 ff.; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (168).

Ungeachtet der umstrittenen Verortung des allgemeinen Gesetzesvorbehalts ist dessen Existenz anerkannt.⁷⁰⁵ Er steht im engen Zusammenhang mit Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip und daher auch mit Art. 20 GG.⁷⁰⁶ Prinzipiell besagt er, dass die Verwaltung in bestimmten Konstellationen nicht ohne eine parlamentsgesetzliche Grundlage handeln darf.⁷⁰⁷ Dies betrifft jedoch nur die Gesetzesakzessorische Verwaltung. Demgegenüber muss es auch „gesetzesfreie“ Verwaltung geben.⁷⁰⁸ Die interne Organisation bleibt der Exekutive grundsätzlich selbst überlassen, soweit Grundrechte nicht berührt werden.⁷⁰⁹ Bei steigender Grundrechtsrelevanz oder sonstigem Verwaltungshandeln mit Außenwirkung⁷¹⁰ kann eine gesetzliche Grundlage wiederum erforderlich sein.⁷¹¹ Oftmals wird auf die Unterscheidung zwischen Eingriffs- und Leistungsverwaltung verwiesen: Handelt es sich um den Bereich der Leistungsverwaltung, wird zumindest der gesetzliche „Totalvorbehalt“ ganz überwiegend abgelehnt.⁷¹² Je stärker das Verwaltungshandeln Grundrechte beeinträchtigt, desto eher sind formell-gesetzliche Rechtsgrundlagen für Organisation, Verfahren und Befugnisse erforderlich und desto umfangreicher müssen sie ausgestaltet sein (sog. Wesentlichkeitslehre).⁷¹³ Ob es einer Regelung durch den parla-

705 BVerfGE 40, 237 (248 f.); BVerfGE 98, 218 (251); *Kotzur*, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 154; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 97 ff.; *Reimer*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 9 Rn. 46; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 113.

706 *Reimer*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, GVwR I, § 9 Rn. 46; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 97.

707 BVerfGE 95, 267 (307); BVerfGE 98, 218 (251); *Reimer*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, GVwR I, § 9 Rn. 45; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 75; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 113.

708 *Masing*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 7 Rn. 86 f.

709 *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 120.

710 Hierauf abstellend *Küchenhoff*, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mischverwaltung, S. 40.

711 *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 117; *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.) (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 276.

712 *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 108 ff.; *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), Art. 20 Rn. 281 f.

713 BVerfGE 49, 89 (126 f.); BVerfGE 58, 257 (274); BVerfGE 98, 218 (256); *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 111, 120 f.; *Schmidt-Aßmann*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 26 Rn. 64; *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 101 Rn. 49 ff.

mentarischen Gesetzgeber bedarf, ist zudem bereichsspezifisch nach der Art des Regelungsgegenstandes zu bestimmen.⁷¹⁴

Je nach Außenwirkung, Wesentlichkeit für Grundrechte und allgemeiner politischer Wirkung kann dies bedeuten, dass es für das Verwaltungsnetzwerk als organisationsrechtliches Gebilde einer hinreichend bestimmten Rechtsgrundlage bedarf.⁷¹⁵ Es kann aber auch ausreichen, wenn die im Netzwerk agierenden Akteure basislegitimiert sind. Die Basislegitimation umfasst dabei zwei Komponenten: zum einen die Kompetenz der Akteure, sich selbst aufgaben- und sachgerechte Strukturen zu geben.⁷¹⁶ Zum anderen müssen die wesentlichen bzw. grundrechtstangierenden Organisationsformen (in der Regel selbstständige Verwaltungsträger) über eine parlamentsgesetzliche Rechtsgrundlage verfügen, um dem Erfordernis der hinreichenden demokratischen Legitimation zu genügen.

Basislegitimation liegt zudem dann vor, wenn die Netzwerkakteure über ihre jeweiligen Fachgesetze eine Rechtsgrundlage haben und insoweit handlungsbefugt sind.⁷¹⁷ Damit die Vorteile des Netzwerks zum Tragen kommen können, muss jedoch gewährleistet sein, dass die Netzwerkteilnehmer Informationen austauschen und zusammenarbeiten können. Denkbar ist insoweit ein informeller Austausch. Soweit jedoch ein Gesetzesvorbehalt ausgelöst wird, insbesondere bei grundrechtlicher Relevanz, ist das Netzwerkhandeln nur im Rahmen der fachgesetzlichen Befugnisse legitimiert.⁷¹⁸ Wenn in Ermangelung einer gesetzlichen Grundlage Kommunikation und Zusammenarbeit stattfinden, ist also darauf zu achten, dass es sich hierbei nicht nur um vermeintlich informelle Kooperation handelt, die eigentlich einer gesetzlichen Regelung zugeführt werden müsste.

Darüber hinaus kann der Vorbehalt des Gesetzes bestimmte Regelungen über die Zuständigkeitsverteilung erfordern. Das Grundgesetz selbst enthält keinen allgemeinen Gesetzesvorbehalt für Verfahren und Zuständigkeiten der Verwaltung.⁷¹⁹ Nur für bestimmte Organisationsentscheidungen

714 BVerfGE 98, 218 (251f.); *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 VI Rn. 104 f.

715 Vgl. zur Erforderlichkeit einer Rechtsgrundlage des GTAZ *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 258 ff.

716 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 139.

717 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 138 f.

718 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 140.

719 *Reimer*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 9 Rn. 37.

schreibt es ausdrücklich die gesetzliche Regelung vor.⁷²⁰ Auszugehen ist dennoch von einem organisationsrechtlichen Gesetzesvorbehalt, der etwa Regelungen über den Aufbau von Verwaltungseinheiten und ihre Zuständigkeit verlangt.⁷²¹

d) Demokratische Legitimation in Verwaltungsnetzwerken

Um demokratisch hinreichend legitimiert zu sein,⁷²² müssen auch Verwaltungsnetzwerke resp. die Akteure in Verwaltungsnetzwerken gewisse Anforderungen erfüllen. Das Demokratieprinzip ist kein starr zu erfüllendes Dogma; es handelt sich vielmehr um ein Optimierungsgebot.⁷²³ Aufgrund der strukturellen Gleichrangigkeit (resp. Polyzentralität) der Akteure kann es in Verwaltungsnetzwerken potenziell zu einem Mangel an Verantwortlichkeit und somit zu einem Legitimationsdefizit kommen.⁷²⁴

aa) Monistisches Legitimationsmodell der Verwaltung

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedarf alles amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter – auch behördeninternes vorbereitendes Handeln – demokratischer Legitimation.⁷²⁵ Damit zwischen Staatsvolk und Staatsgewalt ein hinreichender Legitimationszusammenhang besteht, ist je nach Art und Bedeutung der Ausübung von Staatsgewalt ein gewisses Legitimationsniveau erforderlich.⁷²⁶ Legitimationsarten sind

720 *Krebs*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 108 Rn. 70.

721 BVerfGE 106, 1 (22); *Reimer*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 9 Rn. 37; zurückhaltend *Krebs*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 108 Rn. 71.

722 Zur den Begriffen Legitimität und Legitimation s. *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 149 ff.

723 *Alexy*, Begriff und Geltung des Rechts, S. 130; *Kotzur*, in: v. Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 21; *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR II, § 6 Rn. 16; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 618 ff.

724 Vgl. *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 49.

725 BVerfGE 47, 253; BVerfGE 83, 60 (73); BVerfGE 93, 37; BVerfGE 146, 164 (209).

726 BVerfGE 83, 60 (72); BVerfGE 93, 37 (67); BVerfGE 137, 185 (232); *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 276 ff.; *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 156, 170, 185 ff.; *Kotzur*, in: v.

die personelle und die sachlich-inhaltliche Legitimation sowie – laut Bundesverfassungsgericht und einem Teil des Schrifttums⁷²⁷ – die institutionelle und funktionelle Legitimation.⁷²⁸

(1) Personelle Legitimation

Die personelle Legitimation bezeichnet die Legitimation der Personen, die für den Staat als Amtswalter tätig werden.⁷²⁹ In einer ununterbrochenen Legitimationskette soll hiernach jede Person, die in staatlicher Funktion tätig wird, vom Volk legitimiert sein.⁷³⁰ Im Grundmodell der hierarchischen Ministerialverwaltung erhält der jeweilige Beamte durch Ernennung und Zuweisung eines konkreten Amtes von der Ministerin oder dem Minister bzw. eines über den Minister legitimierten Amtswalters seine personell abgeleitete Legitimation.⁷³¹ Die individuelle Einsetzung beruht demnach auf einer Kette von Berufungsakten. zumeist entsteht die Legitimation also mittelbar über viele Stufen.⁷³² Anders gestaltet sich die personelle Legitimation der Selbstverwaltung. Im Gegensatz zu den Ländern verfügen die Kommunen nicht über Staatsqualität, sodass ihre Bürger im Hinblick auf die Kommunalwahlen nicht als legitimierendes Staatsvolk im Sinne des Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG angesehen werden können.⁷³³ Gleichwohl verlangt Art. 28 Abs. 1 S. 2 GG eine Gemeindevertretung. Es handelt sich bei der kommunalen Selbstverwaltung also um eine zum Staatsvolk analoge Legiti-

Münch/Kunig (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 115; *Sachs*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 35.

727 BVerfGE 49, 89 (125); BVerfGE 93, 37 (66 f.); *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 15.

728 *Sachs*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 35; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 288 ff.; *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 14; *Grzeszick*, in: *Maunz/Dürig* (Begr.), GG, Art. 20 II. Rn. 120 ff.

729 *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 16; *Trute*, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle* (Hrsg.), GVwR II, § 6 Rn. 9.

730 BVerfGE 47, 253 (275); BVerfGE 52, 95 (130); BVerfGE 93, 37 (67); BVerfGE 107, 59; *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 16.

731 *Sommermann*, in: *v. Mangoldt/Klein/Starck* (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 164; *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 16; *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. III.

732 *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. III.

733 *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 31.

mationsstruktur („Teilvolk“).⁷³⁴ Die kommunale Selbstverwaltung trage so zur Demokratisierung der Verwaltung bei.⁷³⁵

(2) Sachlich-inhaltliche Legitimation

In sachlich-inhaltlicher Hinsicht wird Legitimation im Wesentlichen durch zwei Formen erreicht: Einerseits durch die Bindung an die Parlamentsgesetze und die auf dieser Grundlage erlassenen sonstigen Rechtsvorschriften, andererseits durch die Instrumente der Aufsicht und Weisung.⁷³⁶ Zur Verwirklichung der Verantwortlichkeit der Exekutive sind grundsätzlich sämtliche Organe und Amtswalter der jeweiligen Verwaltungsspitze (Ministerium) hierarchisch untergeordnet.⁷³⁷ Das Hierarchieprinzip dient somit der Umsetzung des klassischen Legitimationsmodells und wird über die Mittel der Aufsicht und Weisung gewährleistet.⁷³⁸

Durch die Verankerung des Gesetzgebungsrechts beim Parlament als Repräsentationsorgan des Volkes und die Bindung der staatlichen Organe an die so beschlossenen Gesetze wird ebenfalls sachlich-inhaltliche Legitimation hergestellt.⁷³⁹ Hieran zeigt sich die Verortung des Vorbehalts und Vorrangs des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG) nicht nur im Rechtsstaats-, sondern auch im Demokratieprinzip.⁷⁴⁰

(3) Funktionelle und institutionelle Legitimation

Funktionelle und institutionelle demokratische Legitimation bedeutet, dass die Verfassung selbst die Organe der Gesetzgebung, vollziehenden Gewalt

734 BVerfGE 83, 37 (55); Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 31 f.; Sommermann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 174; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 II Rn. 84 ff.

735 Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 32.

736 BVerfGE 130, 76 (124); BVerfGE 137, 185 (232 f.); Jestaedt, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, S. 270 ff.; Trute, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 10; Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 21; Dreier, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 112, 121.

737 Dreier, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, S. 134 ff.

738 Trute, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 38 f.; Dreier, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, S. 134 ff.

739 Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 21.

740 Trute, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 11; Dreier, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 121.

und Rechtsprechung vorsieht und so demokratisch legitimiert (Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG).⁷⁴¹ Hinzutreten muss stets die personelle und sachlich-inhaltliche Legitimation des jeweiligen Amtswalters.⁷⁴² Die funktionelle und institutionelle Legitimation liegen nicht auf einer Ebene mit den anderen Legitimationsmodi; sie schafft vielmehr einen verfassungsrechtlichen Legitimationsrahmen.⁷⁴³

(4) Zusammenwirken und Legitimationsniveau

Um ein hinreichendes Legitimationsniveau zu erreichen, ist in der Regel ein Zusammenwirken mehrerer Legitimationsmodi erforderlich.⁷⁴⁴ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kommt es grundsätzlich nicht auf die äußere Form der Legitimation an, sondern auf die effektive Steuerung von Entscheidungsprozessen.⁷⁴⁵ Insbesondere besteht ein wechselseitiges Verhältnis zwischen personeller und sachlich-inhaltlicher Legitimation.⁷⁴⁶ So kann die mangelnde Legitimation über den einen Legitimationsstrang durch eine verstärkte Legitimation über andere Stränge ausgeglichen werden.⁷⁴⁷ Ob und in welchen Konstellationen dies möglich ist, lässt sich abstrakt kaum bestimmen; im Einzelnen kommt es hier auf den Regelungsbereich an.⁷⁴⁸ Es gilt grundsätzlich, dass das Legitimationsniveau mit der Bedeutung und Reichweite der zu treffenden Entscheidung steigen muss.⁷⁴⁹ Im Bereich der Exekutive sind Einschränkungen bei organisatorisch verselbstständigten Verwaltungseinheiten möglich.⁷⁵⁰ Wenn eine der beiden Legitimationsarten völlig fehlt, soll nach umstrittener Auf-

741 BVerfGE 49, 89 (125); BVerfGE 68, 1 (89); *Böckenförde*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 15; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 110.

742 *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 169; *Böckenförde*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 15.

743 *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 110; *Trute*, Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 8; *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 169.

744 BVerfGE 93, 37 (66 f.); BVerfGE 135, 317 (429); *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 113.

745 BVerfGE 135, 317 (429).

746 *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Kein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 170.

747 BVerfGE 83, 60 (72); BVerfGE 135, 317 (429).

748 *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 113.

749 *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 186.

750 *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 172.

fassung grundsätzlich keine effektive demokratische Legitimation möglich sein.⁷⁵¹

Je nach Kooperationsintensität kann insbesondere die sachlich-inhaltliche Legitimation im Netzwerk unzureichend sein, wobei nicht immer klar zur personellen Legitimation abgegrenzt werden kann. Kommen aufgrund der Kooperation mit anderen Verwaltungsträgern neue Aufgaben hinzu, so ist im Einzelnen fraglich, ob die Legitimation diesen Aufgabenbereich mit abdeckt. Das ist anhand der gesetzlich bestimmten Befugnisse, die den Netzwerkakteuren zugewiesen sind, zu ermitteln. Fehlt gerade für die Kooperation und das Hineinwirken in originär fremde Aufgabenbereiche die gesetzliche Grundlage oder ist sie nicht bestimmt genug ausgestaltet, so deutet dies auf mangelnde sachlich-inhaltliche Legitimation im Netzwerk hin. Sofern im Netzwerk Akteure des Bundes und der Länder bzw. Kommunen vertreten sind, stellt sich zudem erneut das Problem der „Mischverwaltung“.⁷⁵² Die mangelnde sachlich-inhaltliche Legitimation kann im Einzelfall, wie bereits gezeigt, durch eine erhöhte personelle Legitimation ausgeglichen werden, beispielsweise, wenn die Netzwerkmitglieder dem entsprechenden Bundes- oder Landesparlament gegenüber unmittelbar verantwortlich sind.

(5) Abweichung durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Von dem soeben dargestellten Legitimationsmodell ist das Bundesverfassungsgericht bisher hauptsächlich in Fällen der kommunalen und funktionalen Selbstverwaltung abgewichen. In der Entscheidung zur Arbeitnehmermitbestimmung in Wasserverbänden erklärte es, dass das Prinzip demokratischer Legitimation es erlaube, für abgegrenzte Bereiche der Erledigung öffentlicher Aufgaben durch Gesetz besondere Organisationsformen der Selbstverwaltung zu schaffen.⁷⁵³ Als Fortführung dessen sprach das Bundesverfassungsgericht später sogar von funktionaler Selbstverwaltung als Ausprägung des Demokratieprinzips.⁷⁵⁴ Andere Entscheidungen wiederum lassen deutlich ein Festhalten am Modell der ununterbrochenen Legi-

751 *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 170; a.A. *Voßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 58.

752 Dazu bereits I. Teil IV. 3. b).

753 BVerfGE, 107, 59 (Ls. 1); s. hierzu auch *Classen*, Demokratische Legitimation, S. 8 f.

754 Anders *Classen*, Demokratische Legitimation, S. 9, der hierin einen Bruch mit der vorangegangenen Rechtsprechung erblickt.

timationskette erkennen. In der SGB-II-Entscheidung wurde hieraus das Gebot einer klaren Verantwortungszurechnung abgeleitet,⁷⁵⁵ was bekanntermaßen letztlich – im Zusammenspiel mit der Heranziehung des aus den Art. 83 ff. GG abgeleiteten „Verbots der Mischverwaltung“ – zum Ergebnis der Verfassungswidrigkeit der Arbeitsgemeinschaften führte. Im Rahmen der Beleihung ist das Bundesverfassungsgericht großzügiger; so wurden die Spitzenverbände der Krankenkassen als rechtmäßig Beliehene und damit als demokratisch legitimiert angesehen.⁷⁵⁶

bb) Alternative Legitimationskonzepte: Plurale Legitimation

(1) Grundlagen

In der zunehmend pluralisierten und ausdifferenzierten Verwaltung ist das klassische Legitimationsmodell verstärkt in die Kritik geraten. Insbesondere mit Blick auf Europäisierung und Internationalisierung zeichnet sich das Bild einer vernetzten Verwaltungsstruktur, bei der sich die Frage nach hinreichender demokratischer Legitimation und möglichen Alternativen stellt.⁷⁵⁷ Was bereits für das allgemeine Bild der Verwaltung als ein Gesamtnetzwerk aus Behörden und sonstigen Stellen gilt,⁷⁵⁸ muss erst recht für Verwaltungsnetzwerke im engeren Sinne gelten. Informationsaustausch und wechselseitige Zusammenarbeit können mangelnde Transparenz und Zurechenbarkeit, somit Defizite bei der Legitimation nach dem klassischem Modell, begründen.⁷⁵⁹

Bei der Überlegung nach Alternativen ist es sinnvoll, zunächst zwischen Input-Legitimation und Output-Legitimation zu unterscheiden. Diese aus der Politikwissenschaft stammenden Begrifflichkeiten wurden von der Rechtswissenschaft aufgegriffen und normativ angereichert.⁷⁶⁰ Nach der

755 BVerfGE 119, 331 (365 f.).

756 BVerfGE 106, 275.

757 *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 15 m.w.N.

758 *Trute*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, S. 249 (262); *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 118.

759 Vgl. *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 141 f.

760 S. hierzu etwa *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 601 ff., 659 ff.

Demokratiethorie bei *Scharpf* bezeichnet Input-Legitimation die Partizipation des Volkes bei der Ausübung von Herrschaftsgewalt („Herrschaft *durch* das Volk“), während sich Output-Legitimation auf die Ergebnisse politischen Handelns konzentriert („Herrschaft *für* das Volk“).⁷⁶¹

Da die Partizipation bei der Ausübung von Herrschaftsgewalt nach übergreifendem Verständnis u.a. die Teilnahme an Wahlen und Abstimmungen meint, können die bereits dargestellten klassischen Legitimationsformen zunächst der Input-Legitimation zugeordnet werden. Über den Wahlakt wird die personelle Legitimationskette begründet. Das Parlament gewährleistet sachlich-inhaltliche Legitimation über den Beschluss von Gesetzen. Nach normativem Verständnis der Output-Legitimation geht es im Wesentlichen um die wünschenswerte Qualität von Entscheidungen und die Ausrichtung an legitimen Gemeinwohlzielen;⁷⁶² allerdings existiert hier kein einheitliches Verständnis. Teilweise steht die Orientierung am Ergebnis bei der Ausübung von Herrschaftsgewalt im Vordergrund;⁷⁶³ teilweise wird auch Akzeptanz als Bewertungsmaßstab herangezogen.⁷⁶⁴ Mit Blick auf die Pluralisierung im Europäischen Mehrebenensystem wird zunehmend die Ergänzung der Input-Legitimation durch output-orientierte Legitimationsformen gefordert.⁷⁶⁵ Die Vorschläge beinhalten demnach eine Abkehr vom rein monistischen „klassischen“ Legitimationskonzept hin zu einer sog. pluralen Legitimation.⁷⁶⁶

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts greift die Konzepte zur pluralen Legitimation bzw. Output-Legitimation bisher nicht auf, jedenfalls nicht ausdrücklich.⁷⁶⁷ Das Grundgesetz sei jedoch außerhalb der unmittelbaren Staatsverwaltung und der kommunalen Selbstverwaltung

761 *Scharpf*, Regieren in Europa, S. 16, 20 ff.; vgl. auch *Scharpf*, Demokratiethorie zwischen Utopie und Anpassung, S. 21 ff.

762 So das Verständnis bei *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 53; vgl. auch *Classen*, Demokratische Legitimation, S. 27 f.

763 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 661 ff.

764 *Schmidt-Aßmann*, Verfassungsprinzipien für den Europäischen Verwaltungsbund, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 58; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 172 ff.; krit. *Classen*, Demokratische Legitimation, S. 28 f.; a.A. *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 53.

765 *Peters*, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 647 ff. (insbesondere S. 648); *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 601, 659 ff.; krit. *Waechter*, Geminderte demokratische Legitimation, S. 103 ff.

766 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 588 ff.

767 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 667.

offen für Formen der Organisation von Staatsgewalt, die vom Leitbild lückenloser personeller Legitimation abweichen könnten.⁷⁶⁸ Darüber hinaus finden sich in der Rechtsprechung Hinweise darauf, dass die Ergebnisse hoheitlichen Handelns bei der Frage nach demokratischer Legitimation zu berücksichtigen sind. So erklärte das Bundesverfassungsgericht im Maasricht-Urteil, Demokratie und Effizienz seien nicht zu trennen.⁷⁶⁹ Zudem werden etwa eine funktionsgerechte Organstruktur⁷⁷⁰ oder wichtige Sachgründe als Argumente herangezogen, um mangelnde Legitimation nach klassischem Verständnis zu rechtfertigen.⁷⁷¹ Bestimmte Kriterien wie „wichtige Sachgründe“, die ziel- und ergebnisorientiert sind, werden also als legitimierungssichernd verstanden.⁷⁷² Darüber hinaus wird Akzeptanz auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als Kriterium bei Abwägungen relevant.⁷⁷³ Ferner liege der Zweck des Staates in der „Wahrung des Gemeinwohls“.⁷⁷⁴ Die Begründung demokratischer Legitimation ist somit – häufig implizit und ergänzend zur Input-Legitimation – outputorientiert.

(2) Bewertung

(a) Kritik und Zuspruch des Schrifttums

Kritisiert wird an Konzepten zur pluralen bzw. Output-Legitimation, dass sie zu einer Ablösung von Legitimationssubjekt (Volk bzw. Individuum)⁷⁷⁵ und Legitimationsobjekt (Staatsgewalt) führen würden.⁷⁷⁶ Wenn hoheitli-

768 BVerfGE 107, 59 (91 ff.).

769 BVerfGE 89, 155 (213).

770 Hierzu v. Danwitz, *Der Staat* 35 (1996), 329 ff.

771 *Trute*, Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR* I, § 6 Rn. 53; *Böckenförde*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR* II, § 24 Rn. 22.

772 Vgl. hierzu erneut die SGB-II-Entscheidung: BVerfGE 119, 331 (371).

773 BVerfGE 86, 90 (111); *Schliesky*, *Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt*, S. 666 f.

774 BVerfGE 42, 313 (332).

775 Nach dem monistischen Demokratieverständnis ist das Volk Legitimationssubjekt, wohingegen nach pluralistischem Verständnis das Individuum Legitimationssubjekt ist, s. hierzu *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR* I, § 6 Rn. 17 ff.; *Schliesky*, *Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt*, S. 682 ff.

776 *Lepsius*, *Diskussionsbeitrag*, *VVDStRL* 66 (2007), 192 (193); *Simantiras*, *Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund*, S. 120.

che Maßnahmen bereits aufgrund ihrer Qualität und Gemeinwohlorientierung legitimiert seien, dann bleibe das Volk bzw. Individuum als Legitimationssubjekt außen vor.⁷⁷⁷ Die Kette vom Volk zur Staatsgewalt sei unterbrochen.

Darüber hinaus verschwimme bei einer Anerkennung von Output-Legitimation die Grenze zwischen dem Demokratieprinzip und anderen Prinzipien. Demokratie entscheide nur darüber, wer entscheidet, nicht, wie entschieden werde.⁷⁷⁸ Die inhaltliche Ebene betreffe vielmehr das Rechtsstaatsprinzip.⁷⁷⁹ Die Orientierung an Ergebnissen, Akzeptanz oder Gemeinwohl sei daher kein geeigneter Maßstab für demokratische Legitimation.⁷⁸⁰ Akzeptanz sei zudem eine faktische und keine rechtliche Kategorie.⁷⁸¹ Es handele sich um eine Folge von Legitimität, sie könne Legitimität jedoch nicht begründen.⁷⁸² Nicht zuletzt sei offen, wie Maßstäbe für Ergebnisse und Akzeptanz hoheitlichen Handelns festgelegt werden sollten.⁷⁸³

Das Bundesverfassungsgericht hält im Wesentlichen am klassischen Legitimationsmodell fest.⁷⁸⁴ Dessen konsequente Anwendung lässt eine zurückhaltende bzw. kritische Auffassung des Bundesverfassungsgerichts hinsichtlich der Output-Legitimation erkennen.

Befürworter der Output-Legitimation, die zumeist eine Ergänzung und keine Ersetzung klassischer Legitimationsketten fordern,⁷⁸⁵ führen an, dass die Rückbindung an das Staatsvolk deshalb gegeben sei, weil eine stetige Berücksichtigung der Bedürfnisse der Bürger und des öffentlichen Interesses stattfinde.⁷⁸⁶ Anders als bei periodischen Input-Legitimationsakten wie Wahlen könne Output-Legitimation eine permanente Ergebniskontrolle ge-

777 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 120.

778 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 120; *Unger*, Das Verfassungsprinzip der Demokratie, S. 278.

779 *Unger*, Das Verfassungsprinzip der Demokratie, S. 278.

780 *Rumler-Korinek*, EuR 2003, 327 (336).

781 So *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 120; *Huber*, in: Bauer/Huber/Sommermann (Hrsg.), Demokratie in Europa, 2005, S. 491 (512).

782 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 120; *Huber*, in: Bauer/Huber/Sommermann (Hrsg.), Demokratie in Europa, S. 491 (512 Fn. 109).

783 *Unger*, Das Verfassungsprinzip der Demokratie, S. 279.

784 BVerfGE 47, 253 (275); BVerfGE 52, 95 (130); BVerfGE 77, 1 (40); BVerfGE 83, 60 (72 f.); BVerfGE 93, 37 (66); BVerfGE 107, 59; BVerfGE 119, 331.

785 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 601, 659 ff.; *Calless*, in: Bauer/Huber/Sommermann (Hrsg.), Demokratie in Europa, S. 281 (311); für eine Ersetzung auf nationaler und europäischer Ebene dagegen *Peters*, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 645 ff.

786 *Peters*, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 647 f.

währleisten.⁷⁸⁷ Von Output-Ansätzen eine Rückbindung ans Volk im Sinne klassischer Legitimationsketten zu verlangen,⁷⁸⁸ erscheint ohnehin nicht schlüssig, da es gerade um Alternativen zum klassischen Modell geht, die neue Formen des Staats- und Verwaltungshandelns begründen können.

Die konkreten Maßstäbe für die Ergebnisse hoheitlichen Handelns werden uneinheitlich beurteilt und festgelegt; neben eher allgemeinen Kategorien wie Gemeinwohl, öffentlichem Interesse, Bewährung und Akzeptanz⁷⁸⁹ wird die Orientierung an Herrschaftszwecken, -zielen und -aufgaben vorgeschlagen.⁷⁹⁰

(b) Bewertung

Den genannten Kriterien zur Output-Legitimation kann nicht pauschal vorgeworfen werden, sie seien „diffus“ oder konturlos.⁷⁹¹ Dass ein Legitimationsmodell keine absolut gültigen Kriterien bereitstellen kann, ist nicht von der Hand zu weisen. Nach dem klassischen Modell lässt sich schließlich genauso wenig eindeutig feststellen, ob ein „hinreichendes effektives Legitimationsniveau“ gegeben ist oder nicht.⁷⁹² Dies ist eine Frage normativen Abwägens und Entscheidens. Zudem kann dem Kriterium der Akzeptanz ein normativer bzw. rechtlicher Gehalt nicht abgesprochen werden.⁷⁹³ Es erhält in Ermessens- und Abwägungsentscheidungen Relevanz und wird so zumindest mittelbar zum rechtlichen Legitimationsfaktor.⁷⁹⁴ Dass Akzeptanz aus Legitimität folgen soll und nicht umgekehrt,⁷⁹⁵ kann in dieser Absolutheit ohnehin bestritten werden. Staatshandeln kann nach

787 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 662 f.

788 So offenbar *Unger*, Das Verfassungsprinzip der Demokratie, S. 280 (Fn. 444).

789 *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 6 Rn. 53; *Peters*, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 580 ff.; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 170 ff.

790 *Schliesky*, in: Delbrück/Einsele (Hrsg.), Wandel des Staates, S. 96; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 623 ff.

791 So aber *Unger*, Das Verfassungsprinzip der Demokratie, S. 279 (Fn. 440).

792 Vgl. oben. I. Teil IV. 3. d) aa) (4).

793 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 172 ff.

794 *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 5 Rn. 58; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 175 ff.

795 So *Huber*, in: Bauer/Huber/Sommermann (Hrsg.), Demokratie in Europa, S. 491 (512, Fn. 109).

klassischem Legitimationsmodell legitimiert sein und dennoch beim Bürger nicht auf Akzeptanz stoßen.

Je nach Regelungsgebiet sind bestimmte Herrschaftsziele und -aufgaben zudem konkret bestimmbar. So ist beispielsweise der barriere- und medienbruchfreie Zugang zu Online-Verwaltungsleistungen (vgl. § 3 Abs. 1 OZG) in Zeiten der Digitalisierung ein legitimes Herrschaftsziel und zugleich eine gewaltige Umsetzungsaufgabe. Die Strukturierung nach Lebenslagen orientiert sich vordergründig am Nutzer und nicht an örtlichen und sachlichen Zuständigkeiten.⁷⁹⁶ Dies soll und wird die Akzeptanz des Verwaltungshandelns im Falle erfolgreicher Umsetzung beim Bürger steigern.⁷⁹⁷ Daher wäre es verfehlt, die Legitimation der Etablierung und Umsetzung eines Online-Portalverbunds nur danach zu beurteilen, ob sie personell (etwa mit Blick auf die Zuständigkeitsverteilung) und sachlich-inhaltlich, also dem klassischen Modell entsprechend, legitimiert ist. Vielmehr kann die beim Bürger erzeugte Akzeptanz die ex-ante über den Wahlakt begründete Input-Legitimation bestätigen und verstärken. Zuzugeben ist jedoch, dass es Schwierigkeiten bereitet, Akzeptanz zu messen und so in die Wertung einfließen zu lassen. Insoweit müssten soziologisch-empirische Methoden angewandt werden, die dann eine Grundlage für eine normative Betrachtung sein können.⁷⁹⁸

Hinzu kommt die extreme Mittelbarkeit, die das Modell der Legitimationsskette mit sich bringt. Es erscheint gekünstelt, anzunehmen, dass die Entscheidungen eines Beamten, der aufgrund mehrerer „Stationen“ der Ernennung sein Amt ausübt, auf einen ursprünglichen Volkswillen zurückzuführen sind. Die Legitimationssketten sind in der Regel viel zu lang. Schon bei wenigen Gliedern kann nicht mehr davon ausgegangen werden, dass der Amtswalter seine Entscheidungen an den Bedürfnissen der Bürger ausrichtet, zumal er diese im Einzelnen gar nicht kennt.⁷⁹⁹ Das bedeutet keineswegs, dass die Modelle der personellen und sachlich-inhaltlichen Legitimation aufgegeben werden sollten. In einer repräsentativen Demokratie ist eine gewisse Mittelbarkeit der Legitimationsübertragung unumgänglich.

796 S. https://www.it-planungsrat.de/DE/ITPlanungsrat/OZG-Umsetzung/OZG_Umsetzung_node.html.

797 vgl. <https://www.it-planungsrat.de/DE/ITPlanungsrat/OZG-Umsetzung/Digitalisierungsprogramm/DigPro.html>.

798 Schliesky, Souveränität und Legitimität von Staatsgewalt, S. 177. – Auf die Bedeutung soziologischer Erkenntnisse für die Rechtswissenschaft wurde bereits hingewiesen, s.o. I. Teil III. 2. c).

799 So auch Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 646.

Allerdings bestanden bereits beim sog. „Neuen Steuerungsmodell“, welches in Deutschland seit Jahrzehnten umgesetzt wird, Zweifel hinsichtlich der Legitimation nach klassischem Modell.⁸⁰⁰ Erst recht verlangen neue Organisationsformen und Konzepte eine Berücksichtigung von Ansätzen zur Output-Legitimation, um eine effiziente und aufgabengerechte Verwaltungsorganisation zu gewährleisten.

Zudem werden ministerielle Weisungen und parlamentarische Kontrolle, die die sachlich-inhaltliche Legitimation sichern sollen, in der Praxis nicht durchgängig, sondern nur vereinzelt ausgeübt.⁸⁰¹ Darüber hinaus kann parlamentarische Kontrolle lediglich ex post ausgeübt werden und vermag es daher – nach „klassischem“ Verständnis – nicht, Legitimationsdefizite auszugleichen.⁸⁰²

Der Kritik, wonach es bei einer Output-Orientierung zu Vermischungen mit dem Rechtsstaatsprinzip komme, kann entgegengehalten werden, dass eine strikte Trennung beider Prinzipien – Rechtsstaat und Demokratie – weder wünschenswert noch realistisch ist. Vielmehr beeinflussen sie sich gegenseitig; zunehmend wird die Ergänzung demokratischer Legitimation durch die Qualität von Entscheidungen bzw. Verfahren – und damit rechtsstaatlichen Maßstäben – verlangt.⁸⁰³

(3) Zwischenergebnis

Letztlich vermag es das klassisch-monistische Legitimationskonzept als solches nicht, für neue und alternative Formen staatlicher Organisation eine hinreichende Basis zu schaffen. Das Modell der pluralen Legitimation hingegen ist ein vielsprechender Ansatz und könnte möglicherweise auch die Legitimation in Netzwerken begründen und erklären.

800 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 177 f.; zum „Neuen Steuerungsmodell“ s. *Mehde*, Neues Steuerungsmodell und Demokratieprinzip.

801 *Classen*, Demokratische Legitimation im offenen Rechtsstaat, S. 10.

802 BVerfGE 83, 60 (73); *Classen*, Demokratische Legitimation, S. 6, 10.

803 Hierzu *Classen*, Demokratische Legitimation im offenen Rechtsstaat, S. 37 ff.

cc) Gewährleistung demokratischer Legitimation in
Verwaltungsnetzwerken

(1) Grenzen für Verwaltungsnetzwerke nach monistischem
Legitimationsmodell

Die Begründung der Legitimation nach klassischem Modell gestaltet sich im Falle der Netzwerke als herausfordernd. Das ist auf mehrere Gründe zurückzuführen.

Zuallererst folgt das Legitimationsdefizit von Netzwerken aus den Schwierigkeiten bei der Zurechnung von Verantwortung. Mit anderen Worten: Aus dem Zurechnungsdefizit erwächst ein Legitimationsdefizit.⁸⁰⁴ Auf diesem Zusammenhang basiert die überwiegende Skepsis hinsichtlich der demokratischen Legitimation von Verwaltungsnetzwerken.⁸⁰⁵

Angesichts der festgestellten Gleichrangigkeit der Akteure im Netzwerk⁸⁰⁶ stellt sich zwangsläufig die Frage nach ihrer hierarchischen Rückbindung und somit auch nach ihrer personellen und sachlich-inhaltlichen Legitimation. Untereinander sind die Netzwerkteilnehmer tatsächlich zumindest annähernd gleichberechtigt. Das bedeutet jedoch nicht, dass ihre einzelnen Akteure losgelöst von ihrem jeweiligen Hierarchiegefüge stehen.⁸⁰⁷ Für sich genommen sind sie ihrer jeweiligen Verwaltungsspitze verantwortlich; gleichzeitig sind sie Teil des Netzwerks.

Schwierig wird es dann, wenn im Netzwerk Teilnehmer vorhanden sind, die derselben „Pyramide“ angehören und dort in einem Hierarchieverhältnis zueinanderstehen, d.h. zum Beispiel in einem fiktiven „Netzwerk“ aus Bundesministerium des Innern, Bundesamt für Verfassungsschutz, Bundeskriminalamt und Landesbehörden.⁸⁰⁸ Aufgrund der durch das Bundesinnenministerium ausgeübten Fach- und Rechtsaufsicht über beide Bundesbehörden wäre die Gleichrangigkeit formal nicht gegeben. Daraus folgt,

804 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 139; *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (169).

805 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (169); *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 163; zusammenfassend auch *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 141.

806 S.o. I. Teil IV. 2. d) bb).

807 Vgl. *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (151).

808 Vgl. hierzu das GTAZ, in dem das Bundesamt für Verfassungsschutz, Bundespolizei, Nachrichtendienste und weitere vertreten sind, nicht jedoch das Bundesinnenministerium: *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 150 ff.

dass das Bundesministerium des Innern kein echter Netzwerkteilnehmer wäre.⁸⁰⁹

Ein weiteres Problem besteht bei der Teilnahme privater Akteure, wie sie in Verwaltungsnetzwerken vertreten sein können.⁸¹⁰ Private Akteure wie bspw. Anwaltskanzleien, Sachverständige, sonstige Berater oder private (IT-) Unternehmen sind jedoch weder unmittelbar noch mittelbar demokratisch legitimiert, da sie keine staatlichen bzw. hoheitlichen Funktionen ausüben.⁸¹¹ Daraus folgt nicht zwangsläufig, dass ein Verwaltungsnetzwerk nicht legitimierbar ist, sofern Private teilnehmen. Vielmehr muss genauer untersucht werden, inwieweit der Einfluss, den Private auf den Willensbildungsprozess haben, noch vertretbar ist, um die hinreichende demokratische Legitimation der Netzwerkaktivität zu gewährleisten. Der Einfluss Privater betrifft jedoch auch andere verfassungsrechtliche Fragen, insbesondere nach rechtsstaatlicher (Letzt-) Verantwortung, und soll daher gesondert behandelt werden.⁸¹²

Ähnlich wie in Verwaltungsnetzwerken kann ein Defizit personeller Legitimation in Kollegialorganen entstehen, sofern einzelne Mitglieder ganz oder teilweise nicht personell legitimiert sind.⁸¹³ Nach dem „Prinzip der doppelten Mehrheit“ sollen Entscheidungen von Kollegialorganen nur dann getroffen werden können, wenn die Mehrheitsentscheidung ihrerseits mehrheitlich auf die demokratisch legitimierten Mitglieder zurückzuführen ist.⁸¹⁴ Möglicherweise sind diese Grundsätze auf Entscheidungen im Verwaltungsnetzwerk übertragbar: Verfügen einzelne Netzwerkmitglieder nicht über hinreichende personelle Legitimation, so könnten Entscheidungen ggf. dennoch zumindest von der Mehrheit demokratisch legitimierter Netzwerkteilnehmer getroffen werden. Dies setzt allerdings voraus, dass einzelne Entscheidungsbeiträge noch zurechenbar sind.⁸¹⁵

809 Vgl. *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 247 ff.

810 S.o. I. Teil IV. 2. b).

811 Vgl. *Vofßkuhle*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 58. Ausgeklammert bleibt an dieser Stelle die funktionale Privatisierung, etwa in Form der Beleihung.

812 S. ausführlich sogleich, I. Teil IV. 3. e).

813 BVerfGE 93, 37; *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs-
idee, 2. Kap. Rn. 87; *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. III.

814 BVerfGE 93, 37 (72); *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. III (Fn. 417);
Böckenförde, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR II, § 24 Rn. 18 (Fn. 25); a.A. v.
Roettken, NVwZ 1996, 552 ff.

815 Zu dieser Problematik bereits s.o. I. Teil IV. 2. g). Zur etwaigen Lösung dieses
Problems s. I. Teil IV. 4. c).

In Bezug auf den Vorbehalt des Gesetzes wurde bereits zwischen der Basislegitimation einzelner Netzwerkakteure und der Legitimation der Netzwerkes selbst unterschieden.⁸¹⁶ Die „bloße“ Basislegitimation einzelner Netzwerkakteure genügt aus verfassungsrechtlicher Sicht jedenfalls dann nicht mehr, sofern sich das Netzwerk verselbstständigt, d.h. sobald ihm Entscheidungen zugerechnet werden können.⁸¹⁷ Mit steigender Intensität der Kooperation fällt die Zurechnung immer schwerer;⁸¹⁸ das Netzwerk wird so selbst zum Legitimationsobjekt.⁸¹⁹ An diesem Punkt müsste das Netzwerk als solches sachlich-inhaltlich legitimiert sein, indem es beispielsweise eine gesetzliche Grundlage erhält. Demgegenüber wird unterhalb dieser Schwelle die sachlich-inhaltliche Legitimation dadurch erreicht, dass die Netzwerkakteure durch oder aufgrund von Parlamentsgesetzen errichtet wurden und an die sich hieraus ergebenden Zuständigkeiten und Befugnisse gebunden sind. Insbesondere ist die Bildung informeller Netzwerke bereits aufgrund der Befugnis, die eigene Binnenstruktur selbstständig zu bestimmen, gegeben.⁸²⁰ Fraglich ist allerdings, ob die ausdrückliche gesetzliche Anordnung an mehrere Verwaltungsträger, zur Erfüllung bestimmter Aufgaben zusammenzuarbeiten, ein hierzu errichtetes Verwaltungsnetzwerk sachlich-inhaltlich legitimiert.⁸²¹ Dies kann nur anhand der konkreten gesetzlichen Grundlagen und ggf. in einer Zusammenschau mit anderen Legitimationsformen beurteilt werden.⁸²²

Ein weiteres Legitimationsproblem stellt die Kooperationsintensität im Netzwerk dar: Kommen aufgrund der Kooperation mit anderen Verwaltungsträgern neue Aufgaben hinzu, so ist im Einzelnen fraglich, ob die Legitimation diesen Aufgabenbereich mit abdeckt. Das ist anhand der gesetzlich bestimmten Befugnisse, die den Netzwerkakteuren zugewiesen sind, zu ermitteln. Fehlt gerade für die Kooperation und das Hineinwirken in originär fremde Aufgabenbereiche die gesetzliche Grundlage oder ist sie nicht bestimmt genug ausgestaltet, so deutet dies auf mangelnde sachlich-inhaltliche Legitimation im Netzwerk hin. Der Ausgleich durch erhöhte

816 S.o. I. Teil IV. 3. d).

817 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (168); *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 142.

818 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (165).

819 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 141 f.; *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Vofßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 6 Rn. 102 f.

820 *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 142.

821 Vgl. hierzu konkret die IT-Zusammenarbeit, 2. Teil IV. ff.

822 Vgl. *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 142.

personelle Legitimation, beispielsweise wenn die Netzwerkmitglieder dem entsprechenden Bundes- oder Landesparlament gegenüber unmittelbar verantwortlich sind, ist begrenzt, da grundsätzlich beide Legitimationsarten erforderlich sind.

Besonders problematisch dürfte die Legitimation im Falle einer gemeinsamen Sachentscheidung mehrerer Netzwerkmitglieder sein. Die Sachentscheidung ist von einer Verfahrenshandlung i.S.d. § 44a VwGO und § 46 VwVfG zu unterscheiden.⁸²³ Bei der Tatsachenermittlung (§ 24 VwVfG) oder der Anhörung (§ 28 VwVfG) handelt es sich beispielsweise um Verfahrenshandlungen.⁸²⁴ Die Auslegung von (unbestimmten) Rechtsbegriffen oder Ermessenserwägungen sind hingegen materiell-rechtliche Kriterien, die somit der Sachentscheidung zuzuordnen sind.⁸²⁵ Dagegen lässt sich zwar einwenden, dass die Sachentscheidung lediglich das Verfahrensergebnis, nicht jedoch den Entscheidungsvorgang beinhaltet.⁸²⁶ Die Unterscheidung zwischen Verfahrenshandlung bzw. Verfahrensfehlern einerseits und der Sachentscheidung andererseits, die durch § 46 VwVfG und § 44a VwGO vorgenommen wird, entspricht jedoch der Aufteilung in formelle und materielle Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes.⁸²⁷ Die materielle Rechtswidrigkeit wirkt sich nach der ratio legis des § 46 VwVfG und des § 44a VwGO somit stärker auf die Rechte des Bürgers aus als die formelle Rechtmäßigkeit.⁸²⁸ Da die Anforderungen an demokratische Legitimation mit der Bedeutung und Grundrechtsrelevanz der Entscheidung steigen,⁸²⁹ sind bei der gemeinsamen Sachentscheidung im Netzwerk gegenüber einer Verfahrenshandlung, die durch ein anderes Netzwerkmitglied vorgenommen wird, deutlich höhere Anforderungen an die Legitimation zu stellen.⁸³⁰ Betrachtet man dies im Zusammenhang mit den geltenden Grundsätzen der Zuständigkeitsordnung und dem „Verbot der Mischverwaltung“, so ist die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer gemeinsamen materiellen Sachentscheidung nach außen im Netzwerk mit den derzeitigen rechtlichen Instrumenten nicht realisierbar.

823 *Schenk*, in: Schoch/Schneider (Hrsg.), VwGO, § 44a Rn. 9.

824 Vgl. BT-Drs. 13/3995, S. 8; *Kallerhoff/Fellenberg*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 24 Rn. 58; *Kallerhoff/Mayen*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 28 Rn. 66.

825 *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 10 Rn. 14 ff.

826 *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 46 Rn. 50.

827 Vgl. *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 10 Rn. 37 ff.

828 Ähnlich *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 46 Rn. 2.

829 *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Begr.), GG, Art. 20 Rn. 186, 275 ff.

830 Vgl. *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (648).

(2) Gewinne für Verwaltungsnetzwerke durch plurale Legitimation?

Teilweise wird vertreten, dass ein Ausgleich oder eine Ergänzung durch Output-Legitimation in Netzwerken des Europäischen Verwaltungsverbundes denkbar ist.⁸³¹ Konkret wird in der Schaffung europäischen Vertrauens, welches in Art. 4 Abs. 3 EUV zum Ausdruck komme, ein Instrument zur Output-Legitimation gesehen.⁸³² Andere fordern eine Stärkung der Input-Legitimation durch die Verbesserung des Individualrechtsschutzes (auf europäischer Ebene).⁸³³ Hervorgehoben wird zudem die Legitimation durch Verfahren: Hierbei geht es um den Entscheidungsprozess, der sich in die Stufen der Meinungsbildung, Willensbildung und Entscheidung untergliedern lässt.⁸³⁴

Nach den skizzierten Grundsätzen zur Output-Legitimation kann hinsichtlich der Legitimation von Verwaltungsnetzwerken auch danach gefragt werden, ob die Ergebnisse ihres Handelns die gewünschte Qualität bzw. Akzeptanz erreichen.

Soweit die Ergebnisse des Handelns des Verwaltungsnetzwerks eine hohe Qualität gewährleisten und Akzeptanz in der Bevölkerung erzeugen, kann dies zur Legitimation beitragen. Problematisch ist jedoch, dass mit steigender Komplexität des Netzwerks zugleich die Intransparenz steigt. Je mehr Akteure im Netzwerk zusammenarbeiten und je intensiver die Kooperation ausgestaltet ist, desto weniger transparent wird das Netzwerkhandeln für den Bürger. Transparenz ist jedoch ebenfalls ein wichtiger Faktor zur Herstellung demokratischer Legitimation⁸³⁵ und eng mit dem Gebot der Verantwortungsklarheit verknüpft.⁸³⁶ In der Regel bedingen sich Transparenz und Akzeptanz jedoch: mit steigender Transparenz steigt auch die Akzeptanz. Umgekehrt dürfte ein hocheffizientes, aber intransparentes System daher jedenfalls aus der Output-Perspektive nicht hinreichend legitimiert sein. Insoweit besteht hier für Verwaltungsnetzwerke eine – wenn auch abstrakt nur schwer zu bestimmende – Grenze.

831 S. hierzu *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 139 f.

832 Vgl. *Franzius*, Gewährleistung im Recht, S. 457.

833 *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 145 ff.

834 *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (648).

835 *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, S. 651; *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Vofsiukhule (Hrsg.), GVWR I, § 5 Rn. 61.

836 S.o. I. Teil IV. 3. a).

Bei der Bewertung der wünschenswerten Ergebnisse staatlichen Handelns ist das Kriterium der funktionsgerechten Organstruktur ebenfalls relevant. Denn hiervon umfasst ist das Gebot der Bereitstellung einer Verwaltungsorganisation, die die ihr zugewiesene Aufgabe sachangemessen zu erledigen vermag.⁸³⁷ Dieses Gebot wurzelt im Gewaltenteilungsprinzip sowie im Rechtsstaatsprinzip.⁸³⁸ Soweit bestimmte Verwaltungsaufgaben deutlich besser ebenenübergreifend – mit Hilfe eines Netzwerks – durchgeführt werden können, entspricht die Wahl des Netzwerks dem Gebot funktionsgerechter Organstruktur am ehesten.

Jedoch gilt es zu bedenken, dass hierdurch die personelle und sachlich-inhaltliche Legitimation nicht ersetzt werden kann. Sie muss die Legitimationsbasis bleiben. Soweit das Netzwerk die Problemlösungsfähigkeit, Funktionalität und Akzeptanz verbessert, kann die Wahl des Netzwerks als Organisationsform das Legitimationsniveau des Verwaltungshandelns zwar insgesamt steigern,⁸³⁹ jedoch nicht selbstständig gewährleisten.

Übergeordnet gilt, dass sich die Frage nach den Kriterien zur Gewährleistung demokratischer Legitimation in Verwaltungsnetzwerken kaum allgemein beantworten lässt. Das liegt auch daran, dass nicht durch einfache Subsumtion gezeigt werden kann, ob eine Organisation das entscheidende Legitimationsniveau erreicht.⁸⁴⁰ Vielmehr muss hierzu ein breiter Beobachtungsrahmen gewählt werden.⁸⁴¹

e) Einflussnahme Privater in Verwaltungsnetzwerken und ihre verfassungsmäßigen Grenzen

Wenn private Akteure gemeinsam mit staatlichen Akteuren hoheitliche Aufgaben ausüben, ist dies aus Sicht der demokratischen Legitimation und der rechtsstaatlichen Verantwortung rechtfertigungsbedürftig.⁸⁴² Davon hängt einiges ab, da sich hierdurch entscheidet, ob ein Verwaltungsnetzwerk mit Beteiligung Privater als öffentlich-rechtliche Organisationsform in Betracht

837 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. III, § 82 Rn. 115; *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 42.

838 *V. Danwitz*, *Der Staat* 35 (1996), 329 (330, 335 unten); zweifelnd *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 42.

839 Vgl. *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 144.

840 *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 152.

841 Ebenda.

842 Vgl. nur *Scholl*, *Der private Sachverständige im Verwaltungsrecht*, S. 163 ff.; *Voßkuhle*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 54 ff.; *Seidel*, *Privater Sachver-*

kommt oder ob es dem Staat aufgrund eines zu großen Legitimationsdefizits verwehrt ist, durch derartige Arrangements zu handeln.

Die Problematik des Einflusses Privater in Verwaltungsnetzwerken kann auch als Folge der zunehmenden Auflösung der Dichotomie von Staat und Gesellschaft verstanden werden.⁸⁴³ Wie weitgehend die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft gediehen sein sollte, ist im Einzelnen freilich umstritten.⁸⁴⁴ Nach ganz überwiegender Auffassung enthält die Verfassung selbst zwingende Gründe, um an der prinzipiellen Unterscheidung von Staat und Gesellschaft festzuhalten.⁸⁴⁵ Innerhalb dieser Grundansicht existieren verschiedene Strömungen.⁸⁴⁶ Die Gegenansicht hat sich als Lehre vom „Dritten Sektor“ hervorgetan und wurde insbesondere im Kontext der Politiknetzwerke (policy networks)⁸⁴⁷ relevant.⁸⁴⁸ Diese Ansicht ist sehr weitgehend und verfassungsrechtlich nicht unbedenklich.⁸⁴⁹ Dennoch ist die Mitwirkung Privater in staatlichen Organisationen nicht von vornherein verfassungswidrig. Zwar wird man letztendlich an der Unterscheidung zwischen Staat und Gesellschaft aus verfassungsrechtlichen Gründen festhalten müssen; nichtsdestotrotz ist die Ansicht, Staat und Gesellschaft seien voneinander getrennte Systeme, zu pauschal. Das zeigt sich schon durch die vielfältigen Verquickungen, etwa im Bereich der gemischtwirtschaftlichen Unternehmen und der staatlichen Aufgabenerfüllung durch Private.

Lange wurde die Mitwirkung Privater im Sinne einer beratenden Tätigkeit, etwa im Kontext sachverständiger Beratung staatlicher Stellen, von der Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft nur vereinzelt behandelt.⁸⁵⁰

stand und staatliche Garantienstellung im Verwaltungsrecht, S. 47 ff.; *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, S. 369 ff.

843 Vgl. *Vofßkuhle*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 54; *Kahl*, *Jura* 2002, 721 (722).

844 Zum Meinungsstand *Kahl*, *Jura* 2002, 721 (722 f.).

845 S. nur *Kahl*, *Jura* 2002, 721 (723).

846 Nach der Trennungstheorie sind Staat und Gesellschaft prinzipiell voneinander getrennt (s. nur *Isensee*, Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht, S. 149 ff.), während die Distinktionstheorie keine Trennung, wohl aber eine Unterscheidung befürwortet (maßgeblich vertreten durch *Böckenförde*, Die verfassungstheoretische Unterscheidung von Staat und Gesellschaft).

847 S.o. I. Teil III. 2. e).

848 *Schuppert*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 137 ff.

849 Vgl. *Kahl*, *Jura* 2002, 721 (722).

850 *Vofßkuhle*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 54.

Wenn hier von Privaten die Rede ist, sind in diesem Zusammenhang generell natürliche Personen und sowie Unternehmen bzw. Verbände⁸⁵¹ (d.h. in der Regel juristische Personen bzw. Vereine) gemeint. Rein formell privatisierte Unternehmen (bspw. Eigengesellschaften der öffentlichen Hand) bleiben bei der Betrachtung außen vor, da sie durch die öffentlichen Träger beherrscht werden und somit dem Verantwortungsbereich staatlicher Akteure zugewiesen sind. Eine Sonderrolle nehmen Parteien im Sinne des Art. 21 GG als Vereinigungen mit dem Ziel der Einflussnahme auf die politische Willensbildung wahr;⁸⁵² Parteien dürften jedoch in diesem Kontext nur eine untergeordnete Rolle spielen dürften.

Um die Grenze der zulässigen Unterstützung bzw. Einflussnahme Privater zu ziehen, bieten sich verschiedene Kriterien an.

Zunächst ist generell fraglich, ob und inwieweit der Einsatz von externen Personen, seien es Sachverständige, IT-Experten oder sonstige private Beratende, überhaupt zulässig ist. Daher wird gefordert, dass private Beratung nur dann hinzugezogen werden sollte, wenn Verwaltungen nicht die notwendigen Ressourcen und Kompetenzen zu Erbringung der Aufgabe mitbringen.⁸⁵³ Dem ist zuzustimmen; allerdings ist diese Anforderung oftmals erfüllt, da die staatliche Aufgabenwahrnehmung vor dem Hintergrund der Fülle gesetzlicher Vorschriften und der fortschreitenden Digitalisierung immer komplizierter und komplexer wird. Des Weiteren ist fraglich, ob die Subsidiarität privater Beratung wirklich gewollt sein kann: Dies kann auch zu einer zunehmenden Verdrängung hin zur „vergaberechtsfreien“ Inhouse-Beratung (vgl. § 108 GWB)⁸⁵⁴ führen, die durch formell privatisierte und durch die öffentliche Hand kontrollierte Beratungsunternehmen durchgeführt wird.

Eine wichtige Unterscheidung ist der Grad der Mitwirkung im Willensbildungs- bzw. Entscheidungsprozess.⁸⁵⁵ Grundsätzlich ist hier zwischen Beratung auf der einen und Mitentscheidung auf der anderen Seite zu un-

851 Zum Begriff des Wirtschaftsverbandes als Interessengruppe *Völpel*, *Rechtlicher Einfluss von Wirtschaftsgruppen auf die Staatsgestaltung*, S. 30.

852 *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 25.

853 *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 67.

854 Hierbei finden die Ausnahmen nach § 108 GWB Anwendung, sodass für die Leistungen kein Vergabeverfahren durchgeführt werden muss.

855 Vgl. *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 45 ff.; *Jestaedt*, *Demokratieprinzip und Kondominialverwaltung*, S. 43 ff.

terscheiden, wobei die Übergänge fließend sein können.⁸⁵⁶ Genauer kann hier zwischen entscheidungsunabhängiger, entscheidungspräformierender, entscheidungsersetzender und sonstiger entscheidungsmitwirkender Beratung differenziert werden, wobei die entscheidungsunabhängige Beratung (bspw. Äußerungen, die losgelöst von konkreten Entscheidungen erfolgen) eher unproblematisch ist.⁸⁵⁷

Die entscheidungsersetzende sachverständige Beratung in Form eines Expertenvotums, an das eine Behörde rechtlich gebunden ist, kann für diese Zwecke ebenfalls vernachlässigt werden. Die hier interessierende Mitwirkung durch Private im Verwaltungsnetzwerk dürfte größtenteils in die Kategorie der sonstigen entscheidungsmitwirkenden Beratung fallen.⁸⁵⁸ Die faktischen Einflussmöglichkeiten sind hier diffus und potenziell groß,⁸⁵⁹ sodass weitere Kriterien herangezogen werden müssen. Problematisch ist insbesondere, das kaum nachzuweisen ist, ob noch eine zulässige entscheidungsmitwirkende Beratung stattfindet oder die Beratung vielmehr bereits eine Mitentscheidung darstellt.⁸⁶⁰

Eine Unterstützung und Beratung bei der dem Entscheidungsprozess vorgelagerten Willensbildung ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zulässig, solange sie im Auftrag und nach Weisung der staatlichen Akteure stattfindet und dabei keine Bindung an die Willensentschließung einer außerhalb parlamentarischer Verantwortung stehenden Stelle besteht.⁸⁶¹ Diese Rechtsprechung ist im Kontext der Mitbestimmung von Personalvertretungen ergangen, lässt sich aber durchaus verallgemeinern.

Als weiteres Kriterium gilt die Letztverantwortlichkeit für Maßnahmen. Demnach könnte der Einfluss Privater bei Entscheidungen im Verwaltungsnetzwerk zulässig sein, solange die staatlichen Akteure die Letztverantwortung übernehmen. Sie bilden somit einen Anknüpfungspunkt für demokratische Legitimation und damit letztlich für Rechtsschutz und Haftung.

856 *Döhler*, PVS 2/2012, 181 (185 f.); *Di Fabio*, VerwArch 81 (1990), 193 (196); *Greipl*, Art. 19 IV GG und Entscheidungen von unabhängigen Sachverständigenausschüssen, S. 6 f.; *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, S. 43 ff.

857 *Vofskuhle*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 45 ff.

858 *Vgl. Vofskuhle*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 49.

859 *Ebenda*.

860 *Vgl. in diese Richtung Döhler*, PVS 2/2012, 181 (185).

861 *Vgl. BVerfGE* 93, 37 (67); *BVerfGE* 9, 268 (281 f.).

Im Falle der Beratung ohne Bindung an die Vorschläge Privater besteht Raum für eine eigenständige Entscheidung. Vorschläge und Entwürfe werden nicht ohne weitere Prüfung und etwaige Änderung übernommen. Somit kann die Letztverantwortung den staatlichen Akteuren zugerechnet werden.

Nichtsdestotrotz kann eine intensive Beratung oder Aufgabenübertragung den Entscheidungsprozess derart beeinflussen, dass die Entscheidung de facto nicht mehr den staatlichen Akteuren zugerechnet werden kann. Wird eine Aufgabe größtenteils oder vollständig auf eine private Vereinigung verlagert und kommt staatlichen Akteuren allenfalls formal die Letztverantwortung zu, so stellt sich dies als sehr problematischer Vorgang dar.⁸⁶²

Beispiele hierfür sind das sog. „Gesetzgebungs-Outsourcing“⁸⁶³ sowie die Löschung von rechtswidrigen Inhalten in sozialen Netzwerken aufgrund des Netzwerkdurchsuchungsgesetzes (NetzDG)⁸⁶⁴ durch private Intermediäre (d.h. Plattformen und soziale Netzwerke wie Twitter). Beim Einsatz von (privaten) Sachverständigen in Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren⁸⁶⁵ hingegen wird eine staatliche Kontrolle und Letztentscheidung eher möglich sein.

Nach einem Teil des Schrifttums ist die Einschaltung privater Intermediäre im Rahmen des NetzDG zulässig, zumal den staatlichen Gerichten die Letztverantwortlichkeit der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit resp. Rechtswidrigkeit zukomme.⁸⁶⁶ Allerdings ist die faktische Bedeutung der Erstverantwortung kaum zu überschätzen, da Aufwand und Kosten von Klagen in der Regel außer Verhältnis zu den verfolgten Interessen stehen werden.⁸⁶⁷ Dass Nutzer die gerichtliche Kontrolle vermehrt in Anspruch nehmen werden, wird z.T. als unrealistisch eingeschätzt.⁸⁶⁸ Somit

862 Vgl. *Leven*, Gesetzgebungsoutsourcing, S. 89 f.

863 Dazu *Leven*, Gesetzgebungsoutsourcing; *Kloepfer* (Hrsg.), Gesetzgebungsoutsourcing; *Döhler*, PVS 2/2012, 181 ff.

864 Art. 1 des Gesetzes v. 01.09.2017, BGBl. I, S. 3352.

865 Vgl. *Fehling*, Verwaltung zwischen Unparteilichkeit und Gestaltungsaufgabe, S. 150 ff.; *Seidel*, Privater Sachverstand und staatliche Garantenstellung im Verwaltungsrecht, S. 47 ff.; *Scholl*, Der private Sachverständige im Verwaltungsrecht, S. 164 f.

866 *Eifert*, NJW 2017, 1450 (1451); *Raue*, JZ 2018, 961 (962); *Lang*, AöR 143 (2018), 220 (241); a.A. *Guggenberger*, ZRP 2017, 98 (101); *Schröder*, Die Verwaltung 50 (2017), 309 (331).

867 *Eifert*, NJW 2017, 1450 (1451).

868 *Guggenberger*, ZRP 2017, 98 (100).

wird letztlich die Position Privater gestärkt und der Einfluss des Staates geschwächt. Die staatliche Letztverantwortung läuft Gefahr, in ihrer Wirkung leerzulaufen.

Problematisch am „Gesetzgebungsoutsourcing“ ist, dass die Entwürfe zumeist aus Zeitgründen und fehlendem Spezialwissen an große Rechtsanwaltskanzleien ausgelagert werden, wodurch indiziert ist, dass für eine hinreichende Überprüfung des Gesetzentwurfs durch das zuständige Ressort nicht ausreichend Zeit und Kapazität vorhanden sein wird.⁸⁶⁹ Die Verantwortung nach außen wird von der Bundesregierung übernommen, wenngleich es sich nicht um ihr Werk handelt und damit einer hinreichenden Legitimation entbehrt.⁸⁷⁰

Übertragen auf Verwaltungsnetzwerke lässt sich daraus ableiten, dass eine Tätigkeit, die den Willensbildungs- und Entscheidungsprozess faktisch zum Großteil ersetzt, nicht legitimierbar ist, wohingegen eine unterstützende Tätigkeit im Sinne einer Beratung, die in den Entscheidungsprozess eingebracht wird und durch personell legitimierte Hoheitsträger sorgfältig geprüft wird, zulässig sein wird.⁸⁷¹

f) Kommunale Selbstverwaltung und Aufgabenübertragungsverbot

Ferner kann die Bildung von Verwaltungsnetzwerken unter Einbeziehung kommunaler Akteure die kommunale Selbstverwaltungsgarantie (Art. 28 Abs. 2 GG) bzw. das Aufgabenübertragungsverbot aus Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG berühren.

Würde durch den Bund vorgegeben, dass eine Kommune Teil eines Verwaltungsnetzwerkes werden solle, so handelt es sich hierbei um eine organisationsrechtliche Vorgabe, die ggf. in die Organisationshoheit der Kommune eingreifen könnte. Insbesondere könnten Vorgaben zu (technischen) Standards für die Netzwerkkommunikation und -interaktion einen Eingriff in die Organisationshoheit darstellen.⁸⁷² Das Bundesverfassungsgericht führte in der bereits erwähnten SGB-II-Entscheidung aus, dass

869 *Leven*, Gesetzgebungsoutsourcing, S. 87 ff.

870 *Leven*, Gesetzgebungsoutsourcing, S. 90.

871 Zu den Maßnahmen, die diese Anforderungen gewährleisten, s. I. Teil IV. 4. d).

872 *Heckmann*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, Theoretische Grundlegung Rn. 22; *Appel*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 113 (125).

Vorgaben hinsichtlich der in den Arbeitsgemeinschaften einzusetzenden Software den Entscheidungsspielraum begrenzen würden und daher nicht im Einklang mit dem Grundsatz eigenverantwortlicher Aufgabenerfüllung stünden.⁸⁷³

Verallgemeinernd könnten demnach Vorgaben des Bundes, die die Verwaltungsorganisation der Kommune als solche berühren, je nach Intensität unzulässig sein. Bei bestimmten Steuerungsmaßnahmen im Bereich der IT, die insbesondere bei Verwaltungsnetzwerken große Relevanz aufweisen, dürfte jedoch etwas anderes gelten. Sofern es nur um die Herstellung der Interoperabilität von Systemen und Software geht, werden Systeme und Software als solche nicht berührt.⁸⁷⁴ Materiell besteht kein Eingriff in die Organisationshoheit.⁸⁷⁵ Letztlich kann dies jedoch nur anhand des Einzelfalls beurteilt werden. Die Grenze bildet in jedem Fall das Aufgabenübertragungsverbot aus Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG und Art. 85 Abs. 1 S. 2 GG als Konkretisierung der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie.⁸⁷⁶ Damit ist erneut die Problematik des Begriffs der staatlichen Aufgabe angesprochen. Wie gesehen, sind Modifizierungen und Modalitäten der Aufgabenerfüllung grundsätzlich nicht vom Durchgriffsverbot erfasst.⁸⁷⁷ Insbesondere ist die hier interessierende Aufgabenerfüllung durch IT nach hier vertretener Ansicht von der materiellen Sachaufgabe zu trennen und löst somit das Aufgabenübertragungsverbot nicht aus.⁸⁷⁸

g) Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 GG)

Schließlich verlangt die Rechtsweggarantie als Teil des Rechtsstaatsprinzips einen möglichst effektiven Rechtsschutz gegen staatliches Handeln.⁸⁷⁹ Mangelnde Verantwortungszurechenbarkeit im Netzwerk stellt nicht nur ein Legitimationsproblem, sondern auch im Allgemeinen eine Gefährdung

873 BVerfGE 119, 331 (374).

874 Heckmann, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, Theoretische Grundlegung Rn. 26.

875 Ebenda.

876 Hierzu Hermes, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 84 Rn. 71 ff.

877 BVerwGE 156, 102 (110 f.); Herrmann/Stöber, NVwZ 2017, 1401 (1401 f.); a.A. Berger, DÖV 2018, 799 (804 f.). - S. hierzu bereits oben, I. Teil IV. 3. b) bb).

878 S.o. I. Teil IV. 3. b) bb).

879 Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 19 Abs. 4 Rn. 15 ff.

lückenlosen Rechtsschutzes dar.⁸⁸⁰ Problematisch sind insbesondere die Verfahrensschritte bis hin zum Zustandekommen eines Verwaltungsaktes, soweit hierzu mehrere Netzwerkakteure beigetragen haben.

Gem. § 46 VwVfG kann die Aufhebung eines Verwaltungsakts bei Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften nicht geltend gemacht werden, wenn keine Beeinflussung der Sachentscheidung bestand. Nach § 44a VwGO, der im engen Zusammenhang mit §§ 45, 46 VwVfG steht,⁸⁸¹ sind behördliche Verfahrenshandlungen gerichtlich nicht isoliert angreifbar. Die Verfassungskonformität beider Vorschriften wird kritisch betrachtet;⁸⁸² jedenfalls erscheint eine verfassungskonforme Auslegung geboten.⁸⁸³ Zur Rechtfertigung der Vorschriften wird auf die Effizienz und Wirtschaftlichkeit des Verwaltungsverfahrens verwiesen.⁸⁸⁴ Nach dem Verständnis des Gesetzgebers verfolgen Verfahrensvorschriften keinen Selbstzweck; vielmehr dienen sie dem Interesse an der richtigen Sachentscheidung („dienende Funktion“).⁸⁸⁵ Das Tatbestandsmerkmal der „Offensichtlichkeit“ fehlender Beeinflussung soll zu einem Ausgleich zwischen der Verfahrensökonomie und der Rechtsschutzgarantie führen.⁸⁸⁶

Auch mit Blick auf die bereits heute praktizierte Zusammenarbeit verschiedener Behörden im Europäischen Verwaltungsverbund darf bezweifelt werden, ob weiter an § 46 VwVfG und § 44a VwGO in der Form festgehalten werden kann. Zwar lässt sich etwa für die europäische Amtshilfe (Art. 28 ff. DLRL) begründen, dass es sich bei dem nach nationalen Recht durchgeführten Hauptverfahren und dem europäischen Amtshilfungsverfahren um zwei getrennte Verfahren handelt und § 46 VwVfG bzw.

880 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 135.

881 *Peuker*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 46 Rn. 11; *Posser*, in: Posser/Wolff (Hrsg.), VwGO, § 44a Rn. 5.

882 *Eichberger*, Die Einschränkung des Rechtsschutzes gegen behördliche Verfahrenshandlungen, S. 211 ff.; *Pagenkopf*, NJW 1979, 2382 f.; *Redeker*, NJW 1980, 1593 ff.; *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 46 Rn. 5; *Posser*, in: Posser/Wolff (Hrsg.), VwGO, § 44a Rn. 6; *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 46 Rn. 4 ff.

883 *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), VwVfG, § 46 Rn. 5; *Posser*, in: Posser/Wolff (Hrsg.), VwGO, § 44a Rn. 6; *Peuker*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), § 46 Rn. 14.

884 *Posser*, in: Posser/Wolff (Hrsg.), VwGO, § 44a Rn. 5.

885 Vgl. Gesetzentwurf zum VwVfG, BT-Drs. 7/910, S. 65.

886 *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 46 Rn. 7 ff.; *Peuker*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 46 Rn. 43.

§ 44a VwGO im Ergebnis daher nicht anwendbar sind.⁸⁸⁷ Dies gilt jedoch nicht bei einem nationalen Netzwerk aus nationalen Behörden. Ein Bürger oder Unternehmer könnte gegen die Verfahrenshandlung einer anderen Behörde als der sachentscheidenden Behörde wegen § 44a VwGO nicht isoliert vorgehen und wäre somit teils rechtsschutzlos gestellt. Selbst wenn sich der Verfahrensfehler auf die Sachentscheidung ausgewirkt hat und der Betroffene hiergegen zusammen mit der Sachentscheidung einen Rechtsbehelf einlegen möchte, stünde er vor dem Dilemma, gegen zwei oder mehrere mögliche Klagegegner vorgehen zu müssen.

Je mehr Akteure involviert sind und das Netzwerkhandeln insgesamt beeinflussen, desto schwieriger wird es zudem, den verantwortlichen Akteur zu identifizieren und gegen ihn Klage zu erheben.⁸⁸⁸

Somit wird deutlich, dass nationale Verwaltungs- oder Behördennetzwerke, soweit sie nach außen handeln, mit dem geltenden Verwaltungsverfahrensrecht in bestimmten Konstellationen nur schwer vereinbar sind.

h) Besonderheiten bei verwaltungsinternem Handeln

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist es grundsätzlich unerheblich, ob amtliches Handeln mit Entscheidungscharakter unmittelbar nach außen wirkt oder nur behördenintern die Voraussetzungen für die Wahrnehmung der Amtsaufgaben schafft.⁸⁸⁹ Es bedarf in jedem Fall eines hinreichenden Legitimationsniveaus. Zudem unterliegt auch das verwaltungsinterne Handeln dem Gebot administrativer Trennung und – damit korrespondierend – dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip.

Wie gesehen, liegt verwaltungsinternes Handeln vor, soweit Bürger oder Unternehmen hiervon nicht oder nur mittelbar berührt werden.⁸⁹⁰ Organisiert sich die Verwaltung neu oder schafft sie bestimmte Voraussetzungen, um Gesetze umzusetzen, handelt es sich zunächst um einen verwaltungsinternen Vorgang. Schwieriger wird es, wenn ein Verwaltungsnetzwerk Bürgerinnen und Bürger in seine Arbeit mit einbezieht.⁸⁹¹ Dies ist jedoch ein

887 So *Schliesky*, in: *Schliesky* (Hrsg.), *Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I*, S. 203 (227 f.).

888 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 135.

889 BVerfGE 47, 253; BVerfGE 83, 60 (73); BVerfGE 93, 37.

890 S.o. I. Teil IV. 2. c) cc).

891 Bspw. im Rahmen der sog. Digitalisierungslabore; dazu *Bünzow*, in: *Seckelmann/Brunzel* (Hrsg.), *Handbuch Onlinezugangsgesetz*, S. 383 ff.

Problem der Einflussnahme Privater in Verwaltungsnetzwerken.⁸⁹² Da die Bürgerinnen und Bürger funktional Teil des Netzwerks werden, treffen sie die Wirkungen nicht unmittelbar als Grundrechtsträger, weshalb es sich auch in diesem Fall zunächst um einen verwaltungsinternen Vorgang handelt.

Die verfassungsrechtlichen Probleme der Einhaltung der Zuständigkeitsordnung stellen sich hier in dieser Form so nicht, da gegenüber Bürgern sowie Unternehmen noch keine Gesetze vollzogen, sondern lediglich die Voraussetzungen hierfür geschaffen werden. Etwas anderes gilt jedoch, wenn im Rahmen der Bearbeitung von elektronischen Anträgen derart zusammengearbeitet wird, dass für den Bürger nicht mehr klar ist, welche zuständige Behörde ihm gegenüber handelt.

Relevanz für das interne Handeln von Netzwerken können insbesondere Verwaltungsvorschriften entfalten. Diese zeichnen sich grundsätzlich (mit Ausnahme der normkonkretisierenden Verwaltungsvorschriften)⁸⁹³ durch ihre lediglich verwaltungsinterne Bindungswirkung aus.⁸⁹⁴ Während intrasubjektive Verwaltungsvorschriften innerhalb eines Verwaltungsträgers wirken, betreffen intersubjektive Verwaltungsvorschriften verschiedene Verwaltungsträger oder -einheiten.⁸⁹⁵ Soweit sich ein Netzwerk aus Behörden oder sonstigen Stellen des Bundes und der Länder (mit Kommunen) zusammensetzt, müssen für den Erlass von intersubjektiven Verwaltungsvorschriften insbesondere Art. 84 Abs. 2, 85 Abs. 2 GG beachtet werden. Zudem ist eine gesetzliche Grundlage für den Erlass solcher Vorschriften erforderlich.⁸⁹⁶ Diese könnte in den entsprechenden Vorschriften für Netzwerke statuiert werden.

i) Zwischenergebnis

Die grundgesetzlichen Vorgaben bilden die äußerste Grenze für das Handeln von Behörden- und Verwaltungsnetzwerken. Insbesondere hat sich gezeigt, dass das „Verbot der Mischverwaltung“ und das Erfordernis demokratischer Legitimation Grenzen für die Netzwerktätigkeit bedeuten. Aus

892 S.o. I. Teil IV. 3. e).

893 Vgl. BVerwGE 72, 300 (315 f.); BVerwG NVwZ-RR 1996, 498; Ehlers, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 2 Rn. 71.

894 Ehlers, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 2 Rn. 70.

895 Ehlers, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 2 Rn. 69.

896 Ebenda.

Sicht demokratischer Legitimation ist die Teilnahme Privater in Verwaltungsnetzwerken besonders rechtfertigungsbedürftig.

4. Maßnahmen und Lösungsvorschläge zur Gewährleistung verfassungsrechtlicher Anforderungen in Verwaltungsnetzwerken

Das geltende Verfassungsrecht bildet den Rahmen und zugleich die Grenze für die Ausgestaltung von Verwaltungsnetzwerken. Es enthält jedoch keine starren Dogmen, sondern konkretisierungsbedürftige Optimierungsgebote. Es bedarf somit bestimmter einfachgesetzlicher Mechanismen, damit Verwaltungsnetzwerke dem Verfassungsrecht entsprechen. Darüber hinaus kann eine Erfassung im organisationsrechtlichen Formenkanon geboten sein.

a) Organisationsrechtliche Einordnung

Um Netzwerke zu legitimieren und für das Recht erfassbar zu machen, ist es erforderlich, sie organisatorisch einzuordnen: In der Organisationsform spiegelt sich der demokratische Zugriff auf die Ausdifferenzierung der Verwaltungsorganisation.⁸⁹⁷ Wie gesehen, herrscht hierüber noch weitgehend Unklarheit.⁸⁹⁸ Daher muss beleuchtet werden, ob Netzwerke in den Kanon der öffentlich-rechtlichen Organisationsformen aufgenommen werden sollen.

aa) Merkmale einer Organisationsform

Um zeigen zu können, ob die Etablierung einer neuen Organisationsform erforderlich ist, sollte zunächst erörtert werden, durch welche Merkmale eine Organisationsform bestimmt und abgegrenzt wird.

Bei Organisationsformen handelt es sich nach herkömmlichem Verständnis um besondere Regelungssysteme, die Status und Rolle einer mit einer bestimmten Aufbau-Rechtsform ausgerüsteten Verwaltungseinheit

897 Heckmann, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, Theoretische Grundlegung, Rn. 29; Möllers, in: Trute/Gross/Röhl/Möllers (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 489 (505).

898 Hierzu s.o. I. Teil IV. 2. e).

verbindlich normieren.⁸⁹⁹ Maßgeblich wird eine Organisationsform durch ihren rechtlichen Status bestimmt. In der Regel werden voll-, teil- und nicht-rechtsfähige Organisationen unterschieden. Bisweilen werden letztere jedoch stets den teilrechtsfähigen Organisationen zugeordnet mit der Begründung, jede Organisation sei per Definition zumindest teilrechtsfähig.⁹⁰⁰ Klassische Beispiele für öffentlich-rechtliche Organisationsformen sind Körperschaften (darunter auch Gebietskörperschaften wie Bund und Länder), Anstalten des öffentlichen Rechts und Stiftungen.⁹⁰¹

Die nach herkömmlichem Verständnis maßgebliche Unterscheidung von Rechtsfähigkeit, Teilrechtsfähigkeit und Nichtrechtsfähigkeit ist jedoch nicht immer zielführend. Rechtsfähigkeit kann stets nur relativ sein.⁹⁰² Zudem ist durch die Feststellung der Nichtrechtsfähigkeit über organisatorische Fragen noch nicht viel gesagt. Zielführender ist es mitunter, auf die Qualität als Rechtssubjekt abzustellen. Auch eine nichtrechtsfähige Organisation kann Rechtssubjekt sein.⁹⁰³

Dies kann beispielsweise durch organisatorische Selbstständigkeit erreicht werden. So sind Bundes- oder Landesbehörden (im funktionellen Sinne) nicht rechtlich, jedoch organisatorisch selbstständig.⁹⁰⁴ Ihre organisatorische Selbstständigkeit zeichnet sich dadurch aus, dass sie in eigener Zuständigkeit und eigener Leitung sowie unter eigenem Namen nach außen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen (vgl. § 1 Abs. 4 VwVfG).⁹⁰⁵

Aber auch die organisatorische Selbstständigkeit ist kein zwingendes Kriterium für eine Organisationsform. Sie ist hierfür lediglich Indiz; ebenso kann eine gewisse Verselbstständigung und Abgrenzbarkeit nach außen auf eine Organisationsform hindeuten.

Abzugrenzen sind Organisationsformen von Verwaltungstypen. Diese sind teils explizit im Verfassungsrecht genannt oder können zumindest aus

899 *Loeser*, System des Verwaltungsrechts Bd. II, § 10 Rn. 67; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. III, § 81 Rn. 21.

900 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. III, § 81 Rn. 22.

901 *Ehlers*, in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, § 1 Rn. 14 f.; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. III, § 81 Rn. 21 ff.

902 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 21; im Ganzen *Fabricius*, Die Relativität der Rechtsfähigkeit.

903 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 20.

904 *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 238 ff.

905 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 95 ff.; *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 231; vgl. auch § 3 Abs. 2 LVwG SH.

dem Verfassungsrecht hergeleitet werden. Beispiele sind die kommunale und funktionale Selbstverwaltung, die mittelbare Bundes- und Landesverwaltung sowie die Ministerialverwaltung.⁹⁰⁶

bb) Voraussetzungen für die Einführung einer neuen Organisationsform

Nach *Luhmanns* (rechts-) soziologischer Sicht haben Netzwerke nicht die Fähigkeit, Institutionen zu bilden, organisiert oder zentralisiert zu werden. Sie seien nicht greifbar.⁹⁰⁷ Dieses Problem hat die Verwaltungsrechtswissenschaft aufgegriffen: Wenn konstatiert wird, dass der Netzwerkbegriff (noch) nicht subsumtionsfähig sei, dann wird dies neben seiner schon beschriebenen „Zwischenstellung“ mit der Zurechnungs- und Verantwortungsproblematik begründet.⁹⁰⁸

Fehlt es an einem bestimmbareren Rechtssubjekt, kann – so jedenfalls die bisherige Problemendarstellung – die Zurechnung nicht gelingen. Bisher hat man sich aus diesen Gründen mit der Schaffung einer neuen Organisationsform, die etwa neben der Behörde, Körperschaft, Anstalt oder Stiftung bestehen könnte, schwergetan.⁹⁰⁹

Hinzu kommt, dass die öffentlich-rechtlichen Organisationsformen seit langer Zeit etabliert und dogmatisch weitgehend erfasst sind.⁹¹⁰ Umgekehrt existiert im Verwaltungsorganisationsrecht weder ein *numerus clausus* der Organisationsformen noch ein Typenzwang.⁹¹¹ Der Gesetzgeber ist demnach bei der Wahl und Gestaltung einer Organisationsform frei,⁹¹² sofern er sich innerhalb der verfassungsrechtlichen Grenzen bewegt.⁹¹³ Zudem zeigen die Abgrenzungsschwierigkeiten der drei klassischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts (Körperschaft, Anstalt, Stiftung) eine gewisse Offenheit bzw. „Konturenlosigkeit der Organisationstypen des öf-

906 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. III, § 81 Rn. 32.

907 *Luhmann*, Die Soziologie und der Mensch, S. 239.

908 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 147 ff.

909 Vgl. aber explizit zu diesem Ansatz *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 294.

910 Vgl. nur *Burgi*, in: Ehlers/Pünder, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 7 ff.

911 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 29.

912 BVerfGE 63, 1 (34); *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. II, § 80 Rn. 53 ff.

913 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 29.

fentlichen Rechts“.⁹¹⁴ Grund hierfür ist auch, dass die Organisationsformen nicht durchgängig gesetzlich konkretisiert wurden.⁹¹⁵ Gerade weil sich die bestehenden Formen auch kombinieren lassen,⁹¹⁶ bedarf es einer besonderen Begründung, um darzulegen, dass die Schaffung einer neuen Organisationsform oder zumindest einer neuen Kategorie der Organisationsform erforderlich ist.

Die Phänomene der Kooperation, die den typischen Kriterien der Netzwerke entsprechen, sind real und prägen die Verwaltungswirklichkeit. Es ist Aufgabe des Verwaltungsorganisationsrechts, nicht nur einzelfallartig auf Veränderungen zu reagieren, sondern auch langfristige Veränderungen zu erkennen und in passende Strukturen zu überführen.⁹¹⁷ Als besonders herausfordernd gelten die Strukturveränderungen, denen die Verwaltungsorganisation durch den Ausbau der elektronischen Verwaltung begegnet.⁹¹⁸ Insbesondere fehlt es an einer verlässlichen rechtlichen Organisationsform für die Kooperation von Gebietskörperschaften untereinander und mit weiteren Akteuren.⁹¹⁹

Gelingt es nicht, den Begriff des Netzwerks in den Kanon der Organisationsformen einzupflegen, so droht er, auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft und -dogmatik in die Bedeutungslosigkeit abzudriften. Richtig ist, dass das Netzwerk derzeit weithin noch nicht als Organisationsform verstanden wird.⁹²⁰ Vereinzelt ist jedoch von einer „konkretisierten bzw. konkretisierungsbedürftigen Organisationsform“ die Rede.⁹²¹

Soweit die Fragen der Zurechnung, Legitimation und Haftung (gesetzlich) geklärt werden können, die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen mithin erfüllt sind, dürfte der Einordnung des „Verwaltungsnetzwerks“ als eigenständiger Organisationsform nichts im Wege stehen. Insbesondere

914 *Krebs*, in: HStR V, § 108 Rn. 52; *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwRI, § 14 Rn. 28.

915 *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 28.

916 *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht Bd. III, § 81 Rn. 25.

917 *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 138.

918 *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 139.

919 *Schliesky*, ZSE 6 (2008), 304 (318, 325 ff.), der im Kontext der IT-Zusammenarbeit von Bund und Ländern den „Verwaltungsverband“ als Lösung vorgeschlagen hat.

920 Vgl. *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al., Netzwerke, S. 149 (151); s. aber auch *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 289 (294).

921 *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 149 f.; s. dazu unter I. Teil IV. 4. a) ee).

die demokratische Legitimation setzt jedoch voraus, dass der Einfluss Privater im Verwaltungsnetzwerk begrenzt bleibt.⁹²²

Der Begriff des Netzwerks stünde dann nicht lediglich als deskriptives Hilfsmittel oder Leitmotiv bereit; das Gesetz selbst würde es konkretisieren, ggf. definieren und bestimmte Rechtsfolgen an das Vorliegen eines Netzwerks knüpfen.

Nachteil der allzu starren Einhegung von Netzwerken durch das Recht ist, dass dem Netzwerk so die Eigenschaften der Dynamik, Flexibilität und Lernfähigkeit genommen werden könnten.⁹²³ Es sind gerade diese Eigenschaften, die als besonders vorteilhaft gelten. Es scheint, als sei beides nicht miteinander vereinbar: Eine dynamische, flexible Organisation, die sich zugleich in den öffentlich-rechtlichen Organisationskanon einfügt. Diese Aussage ist jedoch zu relativieren. Die rechtliche Erfassung muss mit einem gewissen Verlust an eben jenen Eigenschaften einhergehen. Es ist charakteristisch für so gut wie jede Art von Regulierung, dass sie Einschränkungen der Handlungsfreiheit mit sich bringt. Soll der Begriff langfristig einen Erkenntnisgewinn liefern, so kann eine gewisse gesetzliche Umzäunung ohnehin nicht vermieden werden. Gleichwohl bedeutet die gesetzliche Einbettung nicht zwangsläufig ein enges Korsett. Wie auch beim Anstaltsbegriff, der gesetzlich nicht übergreifend determiniert wurde und vielleicht deshalb eine gewisse Flexibilität beibehalten konnte,⁹²⁴ kann auch der Netzwerkbegriff gesetzlich als Organisationsform aufgefasst werden, ohne einem vollkommenen Verlust seiner positiven Eigenschaften zu unterliegen.

cc) Entwicklung anderer Organisationsformen anhand von Beispielen

Die Organisationsformen des öffentlichen Rechts wurden nicht von einem Moment auf den anderen „geschaffen“, sondern über eine gewisse Zeit dogmatisch entwickelt. Als Beispiel kann die Anstalt öffentlichen Rechts dienen. Der Begriff der Anstalt als Rechtsbegriff wurde maßgeblich von *Otto Mayer* geprägt.⁹²⁵ Ziel von rechtsfähigen Anstalten ist es in der Regel,

922 Dazu bereits oben, I. Teil IV. 3. e) sowie sogleich, I. Teil IV. 4. d).

923 *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 290 (294).

924 Vgl. *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *GVwR I*, § 14 Rn. 27.

925 *Mayer*, *Deutsches Verwaltungsrecht* Bd. II, S. 268 ff., 331 ff.

staatliche Aufgaben auf selbstständige Verwaltungsträger zur Entlastung der Staatsverwaltung zu übertragen.⁹²⁶ Auslöser für die Gründung von Anstalten war demnach ein Bedürfnis danach, für die Entlastung des Staatsapparates zu sorgen. Das Bedürfnis wurde durch die Schaffung und Weiterentwicklung der Anstalt gestillt. Interessanterweise hat *Mayer* selbst den Anstaltsbegriff nicht als organisationsrechtliche Kategorie verstanden.⁹²⁷ Für ihn war der Begriff vielmehr Ausdruck für eine Wirkweise des Staates, für eine Modalität der handelnden Verwaltung.⁹²⁸ Hieran wird deutlich, dass sich Begriffe im Laufe der Zeit wandeln können und – vor allem – dass eine neue Organisationsform im Wesentlichen nicht durch theoretische Konzepte, sondern durch die Einführung in Recht und Verwaltungswirklichkeit geprägt wird. Heute sind rechtsfähige Anstalten aus der Verwaltungsorganisation nicht mehr hinwegzudenken.

Ein anderes Beispiel sind die Formen des Zusammenwirkens von Hoheitsträgern und Privaten, die als öffentlich-private Partnerschaften bezeichnet werden.⁹²⁹ Unter dieser Bezeichnung sind diverse Kooperationsmodelle möglich.⁹³⁰ Verschiedene Formen der Privatisierung haben eine kontinuierliche Weiterentwicklung passender Rechts- und Beteiligungsformen erfordert.⁹³¹ Das Organisationsrecht hat damit auf verschiedene Herausforderungen im Zusammenhang mit Privatisierungen reagiert. Anhand von öffentlich-privaten Partnerschaften wird deutlich, dass die rechtliche oder organisatorische Selbstständigkeit gerade kein Kriterium für eine eigene Organisationsform darstellen muss.

Die Veränderung der Verwaltungswirklichkeit durch Internationalisierung und Digitalisierung bringt es mit sich, dass Bedürfnisse nach neuen Organisationsformen entstehen. Das Recht sollte sich daher vor derartigen Innovationen nicht verschließen, sondern die Entwicklung der Organisationsform „Netzwerk“ ermöglichen.⁹³²

926 *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 23 Rn. 50.

927 Dazu *Krebs*, NVwZ 1985, 609 (610 f., 613); *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 27 Fn. 129.

928 *Krebs*, NVwZ 1985, 609 (610).

929 Dazu *Ziekow/Windoffer*, Public Private Partnership, 2008, passim; vgl. *Ziekow*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 8 Rn. 6 ff.

930 *S. Ziekow*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 8 Rn. 7.

931 *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik, S. 138.

932 So. i.E. auch *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 149; *Boysen et al.*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 290 (291).

dd) Rechtsfähigkeit und organisatorische Selbstständigkeit

Weiterhin klärungsbedürftig sind Fragen der organisatorischen und juristischen Selbstständigkeit von Netzwerken. Mit der juristischen Selbstständigkeit ist hier vornehmlich die (Voll-) Rechtsfähigkeit gemeint.

Einigkeit besteht bisher darüber, dass Verwaltungsnetzwerke zur Erlangung der „Voll“-Rechtsfähigkeit nicht geeignet sind, da sie selbst gerade keine Zuordnungsobjekte umfassender Rechte und Pflichten sein können.⁹³³ Vielmehr bleiben die Netzwerkmitglieder bzw. ihre Träger, d.h. die Behörden oder sonstigen Stellen, Adressaten von Rechten und Pflichten. In Betracht kommt aber die Teilrechtsfähigkeit, die darin besteht, dass einer Organisation nur hinsichtlich bestimmter Rechtsnormen Rechtsfähigkeit zukommt.⁹³⁴ Das setzt jedoch voraus, dass Netzwerke zumindest in bestimmten Regelungsbereichen eine eigene Rechtspersönlichkeit aufweisen können. Dies widerspricht grundsätzlich dem Charakter des Netzwerks als einem losen Zusammenschluss.⁹³⁵

Netzwerke könnten jedoch organisatorisch selbstständig sein. Das wäre der Fall, wenn sie, vergleichbar mit einer Behörde, in eigener Zuständigkeit und eigener Leitung sowie unter eigenem Namen nach außen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen (vgl. § 1 Abs. 4 VwVfG).⁹³⁶

Denkbar ist, dass das Netzwerk einen eigenen Aufgabenbereich erhält und zur Erfüllung öffentlicher-rechtlicher Ziele handelt.⁹³⁷ Damit könnten grundsätzlich auch eigene Zuständigkeiten des Netzwerks begründet werden.

Fraglich ist jedoch die Aufgabenwahrnehmung nach außen unter eigenem Namen. Diese würde der flexiblen und offenen Form des Netzwerkes widersprechen. Typischerweise handelt das Netzwerk nicht im eigenen

933 Allgemein hierzu *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 20; in Bezug auf Netzwerke explizit *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (169); *Franzius*, *Gewährleistung im Recht*, S. 474, 476; *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), *Herausforderung e-Government*, S. 39 (41 f.). – Zum Begriff der Vollrechtsfähigkeit *Fabricius*, *Die Relativität der Rechtsfähigkeit*, S. 60; *Wolff/Bachof/Stober*, *Verwaltungsrecht* Bd. III, § 80 Rn. 25 f.

934 *Wolff/Bachof/Stober*, *Verwaltungsrecht* Bd. III, § 80 Rn. 29; *Jestaedt*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), GVwR I, § 14 Rn. 20.

935 Hierzu s.o. I. Teil IV. 2. b).

936 *Schliesky*, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 95 ff.; *Schmitz*, in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), VwVfG, § 1 Rn. 231; vgl. auch § 3 Abs. 2 LVwG SH.

937 Vgl. *Sommerfeld*, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 225.

Namen, sondern durch seine Mitglieder. Darüber hinaus handeln bereits bekannte Phänomene wie das GTAZ⁹³⁸ eher im verwaltungsinternen Bereich.⁹³⁹

Hinzu kommt, dass die Annahme einer eigenen Leitung für ein (Verwaltungs-)Netzwerk nicht passend ist. Kennzeichnend für das Netzwerk ist es gerade, dass Hierarchien vermieden werden und relative Gleichheit zwischen den Akteuren herrscht.

Aus diesen Gründen erweist sich das Kriterium der organisatorischen Selbstständigkeit als nicht passend für die flexible Form des Netzwerks.⁹⁴⁰ Fraglich ist, ob die gesetzliche Schaffung eines Netzwerkes nicht zwangsläufig auf die organisatorische Selbstständigkeit des Netzwerkes hinausläuft. Klar ist, dass die Errichtung einer selbstständigen Verwaltungseinheit durch oder zumindest auf Grund eines Gesetzes erfolgen muss. Das bedeutet aber umgekehrt nicht zwangsläufig, dass eine gesetzliche Grundlage automatisch einen bestimmten Grad an rechtlicher oder organisatorischer Selbstständigkeit zur Folge hat.⁹⁴¹ Vielmehr kommt es dann auf den konkreten Inhalt des Errichtungsgesetzes an. Die Organisationsfreiheit des Gesetzgebers erlaubt es, den Grad der Selbstständigkeit zu bestimmen. Das Netzwerk rückt so in den Fokus der Betrachtung und erlangt damit eine gewisse Autonomie⁹⁴², ohne dass es hiermit organisatorisch selbstständig wird.

Nach alledem können Netzwerke nach der hier zugrundeliegenden Vorstellung weder Rechtsfähigkeit noch organisatorische Selbstständigkeit erlangen.

ee) Verwaltungsnetzwerk als „konkretisierte/konkretisierungsbedürftige Organisationsform“

Um den Netzwerkbegriff dennoch für die Verwaltungsrechtswissenschaft fruchtbar zu machen, ist die Einordnung als organisationsrechtliche Kate-

938 Dazu I. Teil V. 2.

939 Weisser, NVwZ 2011, 142 (145); Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 225.

940 Vgl. Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 225.

941 So i.E. auch Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 225, 254 ff., die von der organisatorischen Unselbstständigkeit des GTAZ ausgeht und dennoch eine eigene Rechtsgrundlage fordert.

942 Vgl. Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (168 f.); Simantiras, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund, S. 40.

gorie denkbar. Dieser Ansatz von Möllers⁹⁴³ wurde von Schwind weiter vertieft, der vorschlägt, das Netzwerk als „konkretisierte/konkretisierungsbedürftige Organisationsform“ zu begreifen.⁹⁴⁴ Hintergrund ist die Annahme, das Netzwerk sei als Kategorie für das Recht nicht greifbar; es könne jedoch durch gesetzliche Regelungen für Zurechnung, Verantwortung und Haftung etc. konkretisiert und somit organisationsrechtlich determiniert werden.⁹⁴⁵

Diese Lösung geht somit davon aus, dass das Netzwerk als Kategorie rechtlich nicht bestimmbar ist. Das ist für die weitere rechtswissenschaftliche Befassung mit Nachteilen verbunden, da ein Ziel oft darin gesehen wurde, eine rechtliche Determination zu erreichen. Angesichts der netzwerktypischen Merkmale, insbesondere der weitgehenden Hierarchielosigkeit, Informalität und Flexibilität, bestehen jedoch begründete Zweifel, ob eine derartige allgemeine Determination überhaupt zielführend ist. Vielmehr soll die Kategorie des Netzwerks einzelfallbezogen gesetzlich konkretisiert werden.⁹⁴⁶ Das Ziel, zumindest eine Typisierung von Netzwerken vorzunehmen, könnte somit trotzdem erreicht werden. Es bleibt dann gerade nicht beim deskriptiven Begriff. Gleichzeitig kann durch die Konkretisierung sichergestellt werden, dass verfassungsrechtliche Anforderungen wie Zurechnung und Legitimation erfüllt werden.

Dennoch ist klärungsbedürftig, worin der Vorteil der organisationsrechtlichen Kategorie des Verwaltungsnetzwerks liegt, wenn die Einordnung in diese Kategorie nicht mit bestimmten Rechtsfolgen verknüpft ist. Der Netzwerkbegriff ermöglicht es, Strukturen aufzudecken, die bisher nicht erfasst und systematisiert werden konnten, da das Recht sie nicht in herkömmliche Kategorien einordnen konnte. Wird es nun anhand der beschriebenen Merkmale möglich, ein Verwaltungsnetzwerk auch als ein solches zu erkennen, so können Unsicherheiten hinsichtlich der Zulässigkeit des kooperativen Handelns vermieden werden. Zudem muss eine Einordnung in rechtliche Kategorien nicht zwingend mit einer Rechtsfolge verknüpft sein, um vorteilhaft oder nützlich zu sein.

Nach alledem ist es vorzuzugswürdig, Verwaltungsnetzwerke als konkretisierungsbedürftige Organisationsformen zu betrachten.

943 Möllers, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 285 ff.

944 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 149 f.

945 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 150.

946 Schwind, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht, S. 149 f.

ff) Zwischenergebnis

Verwaltungsnetzwerke bilden eine eigene Kategorie öffentlich-rechtlicher Organisationsformen. Die Erlangung der rechtlichen oder organisatorischen Selbstständigkeit ist hiermit nicht verbunden.

b) Spezifische Vorschriften für Netzwerke

Des Weiteren kann es geboten sein, Netzwerke einer rechtlichen Ausgestaltung zuzuführen.⁹⁴⁷ Grundsätzlich soll der Gefahr einer verselbstständigten und unkontrollierbaren Netzwerkstruktur begegnet werden.⁹⁴⁸ Wie umfangreich und detailliert diese zu geschehen hat, lässt sich jedoch ohne Weiteres nicht beantworten.

Nach einer Ansicht solle der Staat lediglich eine Rahmengesetzgebung initiieren, deren Ziel es sei, eine legitimatorische Grundlage für Netzwerke zu schaffen.⁹⁴⁹ Hierdurch würde der Staat jedoch nicht imperativ auf Netzwerke einwirken, sondern lediglich indirekt über den gesetzlichen Rahmen steuern, in dem sich Netzwerke bewegen.⁹⁵⁰

Teilweise wird hierdurch jedoch ein Verlust der Steuerbarkeit von Netzwerken befürchtet. Demnach genüge es nicht, nur gewisse Rahmenbedingungen zu gewährleisten. Der Staat müsse in der Lage sein, die Kooperation in Netzwerken auch direkt und imperativ zu steuern.⁹⁵¹

Letztlich kann nur anhand einer weitergehenden Konkretisierung bewertet werden, inwieweit ein Netzwerk gesetzlich gesteuert werden muss. Kriterien hierfür können etwa die Art bzw. Intensität der Zusammenarbeit (bloßer Erfahrungsaustausch bis hin zur Produktion gemeinsamer Arbeitsergebnisse), die Grundrechtsrelevanz oder das Handeln mit Außen-

947 Insoweit ist teilweise von einem „spezifischen Netzwerkrecht“ die Rede, s. *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (168 ff.); vgl. auch *Heckmann*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), *VwVfG und E-Government, Theoretische Grundlegung* Rn. 32.

948 *Heckmann*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), *VwVfG und E-Government, Theoretische Grundlegung* Rn. 31.

949 *Schwind*, *Netzwerke*, S. 100, 136 mit Verweis auf *Schuppert*, *Verwaltungswissenschaft*, S. 390 f.; vgl. auch *Franzius*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), *Herausforderung e-Government*, S. 39 (43 ff.).

950 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 90, mit Verweis auf *Schuppert*, *FS König*, S. 287 (290).

951 *Schwind*, *Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht*, S. 137 f.

wirkung sein.⁹⁵² Je stärker die Intensität der Zusammenarbeit bzw. die Außenwirkung ist, desto eher dürfte die Errichtung eines Netzwerks durch gesetzliche Grundlage erforderlich sein – dies gilt auch mit Blick auf den organisationsrechtlichen Gesetzesvorbehalt.⁹⁵³ Denn die zunehmende Intensivierung geht mit einer verstärkten Institutionalisierung einher, welche wiederum die Erforderlichkeit einer gesetzlichen Grundlage wahrscheinlich werden lässt.

Darüber hinaus ist es ratsam, das Verfahren und die Befugnisse bei der Zusammenarbeit zu determinieren.

c) Zuständigkeitsverzahnung

Die skizzierte überkommene Zuständigkeitsordnung und das herrschende Legitimationsmodell bergen wie gesehen für die Verantwortungszurechnung im Verwaltungsnetzwerk erhebliche Probleme. Flexible Organisationsmodelle wie Netzwerke agieren arbeitsteilig. Daher ist es möglich, dass Verfahrensbeiträge von einer Stelle geleistet werden, die für den Erlass eines Verwaltungsakts oder eine vorbereitende Maßnahme sachlich und örtlich nicht zuständig ist.⁹⁵⁴ Dieser Befund erschwert die Zurechnung. Fraglich ist daher, ob alternative Möglichkeiten zum jetzigen Zuständigkeitsmodell existieren und ob sie verfassungsrechtlich verträglich ausgestaltet werden können.

aa) Modell

Zur Problemlösung wird die Figur der Zuständigkeitsverzahnung vorgeschlagen.⁹⁵⁵ Die Idee ist es hierbei, Verfahrensteile und Entscheidungsbeiträge der nach der Zuständigkeitsordnung formell zuständigen Behörde

952 Vgl. *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (169 ff.).

953 S.o. I. Teil IV. 3. c); vgl. auch *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (168 f.).

954 *Ruge*, in: Hill/Sommermann/Stelkens/Ziekow (Hrsg.), *35 Jahre VwVfG*, S. 308; *Albrecht*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), *VwVfG und E-Government*, § 3 Rn. 11a.

955 *Schliesky*, *Die Europäisierung der Amtshilfe*, S. 44; *Schliesky*, *ZSE* 6 (2008), 304 (326); *Schliesky*, *DÖV* 2009, 641 (647); v. *Lewinski*, *NVwZ* 2017, 1483 (1489); krit. *Ohler*, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), *Herausforderung e-Government*, S. 53 (62 f.).

zuzurechnen.⁹⁵⁶ Die Alleinzuständigkeit einer Behörde als Grundannahme der deutschen Zuständigkeitsordnung würde trotz der Mitwirkung anderer Behörden aufrecht erhalten werden.⁹⁵⁷ Von einer behördlichen Maßnahme i.S.d. § 35 VwVfG ist bereits dann auszugehen, wenn sie einer Behörde zugerechnet werden kann.⁹⁵⁸ Ähnliches gilt für automatisch erlassene Verwaltungsakte (§ 35a VwVfG).⁹⁵⁹ Es würde sich also dann nicht als Verstoß gegen die Zuständigkeitsordnung herausstellen, wenn sich die zuständige Behörde den Beitrag anderer Behörden zurechnen lässt und dies im Rahmen der Bekanntgabe kundtut.⁹⁶⁰

In diesem Zusammenhang wird abermals die organisatorische Trennung zwischen Front Office und Back Office relevant.⁹⁶¹ Im Falle des einheitlichen Ansprechpartners fungiert die sachlich und örtlich zuständige Behörde als „Back Office“, während der einheitliche Ansprechpartner als „Front Office“ Anträge lediglich entgegennimmt, sie weiterleitet und Entscheidungen bekannt gibt.⁹⁶²

Die Zurechnung könnte sogar umgekehrt erfolgen: Das Front Office kann Ansprechpartner für Bürger und Unternehmen und zugleich formal örtlich und sachlich zuständig sein. Die Bearbeitung und Entscheidung hingegen erfolgt zentral im Back Office.⁹⁶³ Trotz der inhaltlichen Bearbeitung durch das Back Office würden sämtliche Beiträge der sachlich und örtlich zuständigen Behörde, hier dem Front Office, zugerechnet werden.⁹⁶⁴ Grundsätzlich bliebe es demnach dabei, dass jeweils nur eine einzige Behörde für das Verwaltungsverfahren örtlich und sachlich zuständig wäre.⁹⁶⁵ Ganz im Sinne eines arbeitsteiligen Vorgehens wäre es zudem denkbar, dass Front Office und Back Office an der abschließenden Sachentscheidung selbst mitwirken, sofern dies im Einzelnen sinnvoll ist. Ob eine derartig intensive Verzahnung von Zuständigkeiten und Zurechnung von Handlungs-

956 *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (647); *Schliesky*, in: Hill/Schliesky, Herausforderung e-Government, S. II (34).

957 Ebenda.

958 *Ruge*, in: Hill/Sommermann/Stelkens/Ziekow (Hrsg.), 35 Jahre VwVfG, S. 308.

959 Hierzu *Martini/Nink*, DVBl. 2018, 1128 ff.

960 *Ruge*, in: Hill/Sommermann/Stelkens/Ziekow (Hrsg.), 35 Jahre VwVfG, S. 308; *Albrecht*, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, § 3 Rn. IIa.

961 1. Teil IV. 3. cc) (1); hierzu *Schulz*, One-Stop Government, S. 15 ff.

962 1. Teil IV. 3. cc) (1).

963 *Schliesky*, in: *Schliesky* (Hrsg.), eGovernment in Deutschland, S. 1 (12 f.).

964 *Schliesky*, in: *Schliesky* (Hrsg.), eGovernment in Deutschland, S. 1 (13).

965 *Schliesky*, DÖV 2009, 641 (647).

beitragen mit dem Prinzip demokratischer Legitimation vereinbar ist, gilt es noch zu klären.

bb) Verfassungsrechtliche Vereinbarkeit

Die Zuständigkeitsverzahnung müsste aufgrund des Vorbehalts des Gesetzes einer gesetzlichen Regelung zugeführt werden.⁹⁶⁶ Sie bietet Chancen und Risiken zugleich: Es muss zunächst klargestellt werden, dass es sich hierbei um eine gesetzliche Fiktion handelt.⁹⁶⁷ Wenn aber die Zuständigkeit fingiert wird, könnte sie zur leeren Hülle verkommen, die Legitimationsanforderungen nicht standhält. Aufgrund der Anforderung an eine klare Zuständigkeitsordnung wird teilweise verlangt, dass hinreichend deutlich wird, welche Behörde für welchen Beitrag bei gemeinsamem Handeln zuständig ist.⁹⁶⁸ Die Aufgabenteilung im Innenverhältnis soll demnach mit der Zurechnung im Außenverhältnis deckungsgleich sein.⁹⁶⁹ Das wäre bei dem geschilderten Modell der Zurechnung eines Verfahrensbeitrags, welcher von einer Behörde stammt und nun einer anderen Behörde zugerechnet wird, gerade nicht der Fall.

Der Forderung nach deckungsgleicher Aufgabenteilung und Zurechnung ist jedoch zu widersprechen: Weder Demokratie- noch Rechtsstaatsprinzip verlangen eine derartige Deckungsgleichheit. Sinn und Zweck der Forderung der Zuständigkeitsordnung nach Verantwortungsklarheit ist hinreichende Transparenz für den Bürger: Mit den Worten des Bundesverfassungsgerichts muss für den Bürger erkennbar sein, „wen er wofür – auch durch Vergabe oder Entzug seiner Wählerstimme“⁹⁷⁰ – verantwortlich machen kann.⁹⁷¹ Die Zuständigkeitsordnung als solche ist für ihn weniger entscheidend.⁹⁷² Selbstverständlich ist die „Bürgersicht“ nicht oder jedenfalls nicht alleiniger Maßstab für eine verfassungsrechtliche Beurteilung,

966 Schliesky, in: Schliesky (Hrsg.), eGovernment in Deutschland, S. 1 (12 ff.); Schliesky, DÖV 2009, 641 (647).

967 Ohler, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 53 (62); v. Lewinski, NVwZ 2017, 1483 (1489).

968 Ohler, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 53 (62).

969 Ebenda.

970 BVerfGE 119, 331 (366).

971 S. hierzu bereits oben, I. Teil IV. 3. a).

972 Vgl. Ruge, in: Hill/Sommermann/Stelkens/Ziekow (Hrsg.), 35 Jahre VwVfG, S. 299 (305).

wenn sie auch nach hier vertretener Auffassung im Rahmen einer Output-Orientierung mit einfließen kann. Wenn es jedoch zur Beurteilung der Verantwortungsklarheit auf die Bürgersicht ankommt (was auch das Bundesverfassungsgericht anerkennt)⁹⁷³, dann muss danach gefragt werden, ob für den Bürger nach der fraglichen Zuständigkeitsregelung transparent ist, wer die Entscheidung zu verantworten hat. Wenn die Entscheidung im konkreten Fall einer bestimmten Behörde klar zugerechnet wird, so ist die Transparenz hinreichend hergestellt.

Darüber hinaus steht auch das geltende Recht einer Differenzierung zwischen Außen- und Innenverhältnis nicht im Wege.⁹⁷⁴ Anhaltspunkte finden sich im allgemeinen Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein (LVwG SH⁹⁷⁵). Gem. § 26 Abs. 1 und § 30 Abs. 2 LVwG hat die Bestimmung der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit nach den Grundsätzen einer zweckmäßigen und wirtschaftlichen Verwaltung zu erfolgen. Soweit eine zweckmäßige und wirtschaftliche Aufgabenerfüllung dadurch erreicht werden kann, dass die inhaltliche Bearbeitung von einer anderen Stelle als der Kontaktstelle zum Bürger wahrgenommen wird, besteht wenig Anlass, die Differenzierung nicht zuzulassen.⁹⁷⁶

Im Hinblick auf die demokratische Legitimation ist in Erinnerung zu rufen, dass ein Amtswalter nur im Rahmen seiner Zuständigkeit demokratisch legitimiert ist. Eine Zuständigkeitsfiktion könnte hiermit in Konflikt treten. In der geschilderten Konstellation würde eine Behörde oder sonstige Stelle tätig werden, die (formal) nicht zuständig ist. Einer anderen, formal zuständigen Behörde würde die Entscheidung zugerechnet werden. Daraus könnte geschlussfolgert werden, dass die erstgenannte Stelle für die fragliche Entscheidung demnach nicht demokratisch legitimiert wäre.

Gerade bei kooperativen Verwaltungsabläufen, die sich im Einzelnen nicht mehr sauber trennen lassen, ist die Zuordnung der Letztverantwortlichkeit ein mögliches Kriterium.⁹⁷⁷ Damit die Letztverantwortlichkeit nach außen nicht zur „leeren Hülle“ verkommt, müssen der letztverantwortlichen Stelle zumindest noch Kontroll- und Einwirkungsbefugnisse im Hinblick auf das Ergebnis oder die Entscheidung zukommen. Kommt der erstverantwortlichen Stelle, die ein Legitimationsdefizit aufweist, ein zu

973 BVerfGE 119, 331 (366).

974 Hierzu *Schliesky*, in: *Schliesky* (Hrsg.), *eGovernment in Deutschland*, S. 1 (13).

975 GVOBl. SH 1992, S. 243, 534.

976 *Ebenda*.

977 Vgl. *Schliesky*, in: *Hill/Schliesky* (Hrsg.), *Herausforderung e-Government*, S. 11 ff.

großer rechtlicher oder faktischer Einfluss zu, ist dies verfassungsrechtlich nicht hinnehmbar.⁹⁷⁸

Darüber hinaus kann eine Zurechnungsfiktion unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten sogar notwendig sein, um zu vermeiden, dass für den Adressaten des hoheitlichen Aktes nicht transparent ist, welcher von mehreren handelnden Hoheitsträgern rechtlich verantwortlich ist.⁹⁷⁹ Die Zurechnungsfiktion kann die Ausübung von Rechtsmitteln somit in bestimmten Fällen erst gewährleisten.

Des Weiteren sollte nach der Art der Verfahrensbeiträge, die zugerechnet werden sollen, differenziert werden. Hier ist es sachgerecht, zwischen Verfahrenshandlungen, d.h. formellen Aspekten, und Beiträgen zur Sachentscheidung, d.h. materiell-rechtlichen Aspekten zu unterscheiden. An die Legitimation von Sachentscheidungen sind höhere Anforderungen zu stellen als an die Legitimation von Verfahrenshandlungen,⁹⁸⁰ weshalb auch bei der Zurechnung ein entsprechend strengerer Maßstab gelten sollte. Die gemeinsame Sachentscheidung mehrerer Behörden bildet die intensivste Stufe der Kooperation und ist vor dem Hintergrund des vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsatzes der eigenverantwortlichen Aufgabenerledigung⁹⁸¹ besonders kritisch zu sehen. Anders als interne Verfahrenshandlungen dringt die Sachentscheidung etwa in Form des Verwaltungsaktes gegenüber dem Bürger unmittelbar nach außen.⁹⁸² Aus den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts im SGB-II-Urteil ergibt sich, dass dieser Grundsatz übergreifend gilt, d.h. auch bei Verfahrenshandlungen, die die formelle Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes betreffen. Diese strenge Auslegung der Kompetenzordnung ist bei ausgewogener Umsetzung der Zuständigkeitsverzahnung so nicht mehr erforderlich, noch ist sie aufrecht zu erhalten. Vielmehr sollte die Zurechnung von Verfahrenshandlungen auch ohne besonderen sachlichen Grund möglich sein, gerade weil die Zuständigkeitsverzahnung eine klare Zurechnung gewährleistet.

Auch eine – vor dem Hintergrund der Digitalisierung faktisch mögliche – Konzentration von Zuständigkeiten dahingehend, dass mehrere Stellen zusammengelegt werden, kann zumindest in Erwägung gezogen werden.⁹⁸³

978 Vgl. hierzu bereits I. Teil IV. 3. e); s. zur Erstverantwortlichkeit Privater sogleich I. Teil IV. 4. d).

979 Ohler, in: Hill/Schliesky (Hrsg.), Herausforderung e-Government, S. 53 (63).

980 S.o. I. Teil IV. 3. d) cc).

981 BVerfGE 119, 331.

982 Eine Ausnahme gilt für die Anhörung (§ 28 VwVfG).

983 Vgl. Bull, CR 2019, 547 (547 Rn. 4).

Allerdings darf dies nicht zu einer vollständigen Auflösung der föderalen Ordnung und damit insbesondere örtlicher Zuständigkeiten führen. Die Zuständigkeitsverzahnung kann ein Mittel sein, um einzelne Beiträge, die nur schwer von der Sachentscheidung zu trennen sind, zuzurechnen. Eine umfassende Zurechnung dahingehend, dass eine Art „Superbehörde“ nach außen sämtliche Entscheidungen trifft, ist mit der auf dezentrale Machtverteilung ausgerichteten Kompetenzordnung nicht vereinbar.⁹⁸⁴

Neben rechtsstaatlicher und demokratischer Verantwortungsklarheit dient die Zurechnung von Handlungen der Klärung von Haftungsfragen.⁹⁸⁵ Problematisch am dargestellten Modell ist, dass die Stelle, die inhaltliche Entscheidungen trifft, hierfür – zunächst – keine rechtlichen Konsequenzen tragen müsste. Dieses ist jedoch ein Problem im Innenverhältnis der verschiedenen Verwaltungsstellen und nicht im Außenverhältnis zum Bürger. Es lässt sich im nächsten Schritt mittels einer Stellvertreterhaftung lösen.⁹⁸⁶ Hierbei findet, ähnlich wie bei einer zivilrechtlichen gesamtschuldnerischen Haftung, ein Ausgleich im Innenverhältnis der Verwaltungsstellen statt.⁹⁸⁷ Ein gesetzlich verankertes Beispiel hierfür ist Art. 116 des Schengener Durchführungsabkommens.

Übertragen auf ein Behördennetzwerk kann also erwogen werden, für ein bestimmtes Aufgabengebiet nur eine dem Netzwerk angehörige Behörde oder sonstige Stelle für zuständig zu erklären und ihr Verfahrenshandlungen und möglicherweise auch Entscheidungsbeiträge zuzurechnen, obgleich die Entscheidung durch diverse netzwerkteilnehmende Stellen beeinflusst wurde. Das Aufgabengebiet sollte jedoch in sachlicher Hinsicht begrenzt sein; denn stets nur einem Netzwerkakteur sämtliche Beiträge des Netzwerks als Ganzes zuzurechnen, ist nicht sachgerecht. Differenzierend nach der Aufgabe könnten Entscheidungen also jeweils verschiedenen Stellen zugerechnet werden. Anderenfalls wäre die für Netzwerke typische Gleichrangigkeit der Teilnehmer nicht mehr gewahrt, da die Zuständigkeit

984 Vgl. zur vertikalen Gewaltengliederung *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 20 IV Rn. 20 ff.

985 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (169).

986 *Schöndorf-Haubold*, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 149 (167 ff.); vgl. zur Stellvertreterhaftung in EU-Informationssystemen *Heußner*, Informationssysteme im europäischen Verwaltungsverbund, S. 432 ff.

987 Vgl. *Heußner*, Informationssysteme im europäischen Verwaltungsverbund, S. 434 f.

und damit Letztverantwortung lediglich einer Behörde eine hervorgehobene Stellung bedeuten würde.⁹⁸⁸

d) Maßnahmen zur Begrenzung des Einflusses Privater

Nicht nur die Vermischung von Zuständigkeiten, sondern auch der potenzielle Einfluss Privater in Verwaltungsnetzwerken können sich negativ auf die demokratische Legitimation der Netzwerkaktivität, aber auch auf die rechtstaatliche Verantwortungszurechnung, auswirken.⁹⁸⁹ Weitere Gefährdungen bestehen durch eine zunehmende Vormachtstellung nicht demokratisch legitimierter „Experten“ („Expertokratie“)⁹⁹⁰ sowie die Entparlamentarisierung.⁹⁹¹ Zudem besteht die Gefahr einer interessengeleiteten Beratung, die in den Verdacht der mangelnden Unabhängigkeit geraten kann.⁹⁹²

Bei der Entwicklung konkreter Kriterien und Maßnahmen steht die Rechtswissenschaft noch am Anfang.⁹⁹³ Allgemein gelte es, die „Besonderheiten arbeitsteiliger Arrangements neu zu durchdenken und fortzuentwickeln“⁹⁹⁴. Hierzu sind auch gesetzliche Regelungen zu erwägen.⁹⁹⁵ Zudem könne auf bestehende Instrumente des Verwaltungsrechts wie den öffentlich-rechtlichen Vertrag oder die Verwaltungshilfe zurückgegriffen werden.⁹⁹⁶ Besonderes Augenmerk wurde bisher auf die Beratung durch

988 Zur bedeutenden Stellung der EU-Kommission in Europäischen Verwaltungsnetzwerken s.o. I. Teil IV. 2. d) bb).

989 Außer Acht bleiben soll an dieser Stelle die Einflussnahme durch Interessenvertreter („Lobbyisten“) auf Abgeordnete, Regierungsmitglieder oder Ministerialbeamte insbesondere im Vorfeld eines Gesetzgebungsprozesses (vgl. hierzu *Völpel*, *Rechtlicher Einfluss von Wirtschaftsgruppen auf die Staatsgestaltung*; *Hirner*, in: Herzog/Rebenstorf/Weßels (Hrsg.), *Parlament und Gesellschaft*, S. 138 ff.). Geplant ist insoweit die Einführung eines sog. „Lobbyregisters“ beim deutschen Bundestag (s. BT-Drs. 19/22179). Kontakte zwischen Interessenvertretern und Ministerialbeamten sollen hiervon jedoch nicht erfasst werden, vgl. § 1 Abs. 1, 3 LobbyRegG-E.

990 Dieses Phänomen ist durch die Corona-Krise, in der die Bundes- und Landesregierungen auf sachverständige und wissenschaftliche Beratung angewiesen sind, aktueller denn je geworden.

991 *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 51 f.

992 Vgl. *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 17 ff.

993 Vgl. *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 61.

994 *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 56.

995 *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 66.

996 *Vofskuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR III*, § 43 Rn. 63.

private Sachverständige gelegt.⁹⁹⁷ Diese dürfte auf die sonstige Beratung durch private Unternehmensberatungen oder IT-Unternehmen in Verwaltungsnetzwerken grundsätzlich übertragbar sein, sofern hier die Qualität der Beratung gesichert ist.

Da Verwaltungsnetzwerke staatliche Funktionen wahrnehmen, ist es naheliegend, dass der Anteil der Privaten im Netzwerk zunächst zahlenmäßig zu begrenzen ist. Bisherige Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, etwa die Fraport-Entscheidung⁹⁹⁸, die sich mit der Grundrechtsbindung von staatlich beherrschten Unternehmen des Privatrechts auseinandersetzt und damit letztlich die Abgrenzung zwischen Staat und Gesellschaft thematisiert,⁹⁹⁹ können allenfalls als vage Anhaltspunkte dienen. Nach der Fraport-Entscheidung unterliegen von der öffentlichen Hand beherrschte gemischtwirtschaftliche Unternehmen in Privatrechtsform einer unmittelbaren Grundrechtsbindung. Konkret wurde eine Beherrschung angenommen, wenn mehr als die Hälfte der Anteile im Eigentum der öffentlichen Hand stehen.¹⁰⁰⁰

Übertragen auf ein Verwaltungsnetzwerk könnte hieraus geschlossen werden, dass ein solches nur dann durch den Staat beherrschbar bleibt, wenn es zumindest nicht mehrheitlich aus Privatakteuren besteht bzw. von ihnen beherrscht wird. Anders als bei Unternehmen lassen sich im Netzwerk keinerlei Aussagen über Eigentumsverhältnisse und Anteile treffen. Daher kann die Anzahl der Akteure mitunter nur wenig über ihren tatsächlichen Einfluss aussagen, weshalb dieses Kriterium allenfalls hilfswiese zur Anwendung kommen kann.

Des Weiteren ist eine Begrenzung des Einflusses privater Akteure dadurch sicherzustellen, dass sie nur beratend und unterstützend wirken, ohne dass sie damit den Entscheidungsprozess vollständig in der Hand halten.¹⁰⁰¹ Wichtig ist eine eingehende Prüfung und Bewertung der Erkenntnisse von Beratern und ähnlichen Akteuren. Nicht legitimierbar ist hinge-

997 Umfassend hierzu *Scholl*, Der private Sachverständige im Verwaltungsrecht; *Seidel*, Privater Sachverstand und staatliche Garantenstellung im Verwaltungsrecht; *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43.

998 BVerfGE 128, 226.

999 Vgl. hierzu *Sachs*, JuS 2011, 665 ff.; *Enders*, JZ 2011, 577 ff.; *Muckel*, JA 2020, 411 (414 ff.).

1000 BVerfGE 128, 226 (246 f.).

1001 S. hierzu bereits I. Teil IV. 3. e); vgl. auch *Seidel*, Privater Sachverstand und staatliche Garantenstellung im Verwaltungsrecht, S. 49.

gen eine faktische vollständige Aufgabenübernahme ohne weitergehende Prüfung der Arbeitsergebnisse.

Sollten Private unmittelbar an der Entscheidungsfindung beteiligt sein (etwa in Kollegialorganen), so sollte als weitere äußere Grenze das „Prinzip der doppelten Mehrheit“ gelten.¹⁰⁰² Demnach sind Entscheidungen nur dann demokratisch legitimiert, wenn die Mehrheitsentscheidung ihrerseits mehrheitlich auf die demokratisch legitimierten Mitglieder zurückzuführen ist.¹⁰⁰³ Gegen die Mehrheit der demokratisch legitimierten Mitglieder darf demnach keine Entscheidung zustande kommen.¹⁰⁰⁴

Bei einer weitgehenden Aufgabenübertragung auf Private und der anschließenden Übernahme von Ergebnissen als „eigenes Werk“ kann auch bei Übernahme der Letztverantwortung nicht ausgeschlossen werden, dass eine faktische Bindung an den Willen Privater besteht.¹⁰⁰⁵

So besteht etwa beim Einsatz privater Sachverständiger die Gefahr, dass die Letztentscheidungskompetenz faktisch kaum ausgeübt werden kann, da die entscheidenden Personen weder über das notwendige Wissen noch über die Ressourcen zur Überprüfung auf inhaltliche Richtigkeit verfügen.¹⁰⁰⁶ Um diesem Umstand zu begegnen, müssen hier bestimmte – unter Umständen auch gesetzliche¹⁰⁰⁷ – Maßnahmen getroffen werden.¹⁰⁰⁸

Eine Maßnahme könnte darin bestehen, dass die staatlichen Akteure verpflichtend bereits im Willensentschließungsprozess aktiv mitwirken müssen, da nur so ihre Eigenverantwortlichkeit gewahrt bleibt.¹⁰⁰⁹ Es gilt – wie auch im Bereich der sachverständigen Beratung im Rahmen behördlicher Entscheidungsprozesse – dass schon die „Herrschaft“ über das Verfahren bzw. über die jeweilige Aufgabe des Netzwerks aufrecht erhalten werden

1002 S. hierzu bereits I. Teil IV. 3. e).

1003 Vgl. BVerfGE 93, 37 (72); s.o. I. Teil IV. 3. e).

1004 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 60 mit Verweis auf BVerfGE 83, 60 (74); BVerfGE 93, 37 (67 f.).

1005 Vgl. *Leven*, Gesetzgebungsoutsourcing, S. 90; *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 61; vgl. zur faktischen Bindung bei Sachverständigenvoten im arzneimittelrechtlichen Zulassungsverfahren *Di Fabio*, VerwArch 81 (1990), S. 193 (217 ff.).

1006 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 61.

1007 A.A. – allerdings nur im Kontext der Sachverständigen – *Ossenbühl*, VVDStRL 29 (1971), 137 (163 f.); *Lübbe-Wolff*, Modernisierung des Umweltordnungsrechts, S. 32.

1008 Offenlassend, welche Kriterien dies sein sollen *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 61.

1009 Vgl. *Leven*, Gesetzgebungsoutsourcing, S. 90.

muss.¹⁰¹⁰ Eine lediglich nachwirkende Legitimationsverantwortung genügt nicht.¹⁰¹¹

Schlussendlich ist die staatliche (Letzt-)Verantwortung durch Einwirkungsrechte, aber auch Einwirkungspflichten staatlicher Akteure, sicherzustellen.¹⁰¹² Entsprechende Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten müssen geschaffen, aber auch genutzt werden.¹⁰¹³

Ferner ist zu verhindern, dass die Beratung Privater durch Personen oder Organisationen erfolgt, die sich de facto als Interessenvertreter herausstellen. Dann könnte die Entscheidungsfindung einseitig zugunsten der Beratenden ausfallen. Allerdings ist eine trennscharfe Abgrenzung zwischen unabhängiger Beratung und Interessenvertretung oftmals kaum möglich.¹⁰¹⁴ Das liegt schon daran, dass auch vermeintlich neutraler wissenschaftlicher Sachverstand nicht frei von Wertungen ist.¹⁰¹⁵ Technische und wissenschaftliche Sachfragen sind selten eindeutig zu entscheiden.¹⁰¹⁶ Daher bestehen hier Spielräume. Am risikoärmsten ist wohl der Einsatz von möglichst neutralen, d.h. unvoreingenommenen Beratenden.¹⁰¹⁷ Soweit die bereits angesprochenen Maßnahmen ergriffen werden (quantitative und qualitative Begrenzung des Einflusses, Mitwirkung im Entscheidungsprozess und Letztverantwortung), dürfte das Problem beherrschbar bleiben.

Umgekehrt kann eine zu starke Reglementierung von privatwirtschaftlicher Beratungstätigkeit Auswirkungen auf Grundrechtspositionen von Wirtschaftsteilnehmern haben, insbesondere auf die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG.¹⁰¹⁸ Aus Art. 12 Abs. 1 GG folgt jedoch kein Anspruch von

1010 Vgl. *Seidel*, Privater Sachverstand und staatliche Garantenstellung im Verwaltungsrecht, S. 49; *Scholl*, Der private Sachverständige im Verwaltungsrecht, S. 163 f.

1011 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 61 spricht insoweit von vor- und nachwirkender Legitimationsverantwortung.

1012 Vgl. *Seidel*, Privater Sachverstand und staatliche Garantenstellung im Verwaltungsrecht, S. 47 ff.; *Scholl*, Der private Sachverständige im Verwaltungsrecht, S. 163 f.

1013 Vgl. *Seidel*, Privater Sachverstand und staatliche Garantenstellung im Verwaltungsrecht, S. 51 ff.

1014 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 17.

1015 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 19.

1016 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 20; *Fehling*, Verwaltung zwischen Unparteilichkeit und Gestaltungsauftrag, S. 152.

1017 *Fehling*, Verwaltung zwischen Unparteilichkeit und Gestaltungsauftrag, S. 155.

1018 BVerwGE 5, 95; dazu *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 64.

Beratern auf die Beteiligung an staatlicher Aufgabenwahrnehmung. Das Auftragsverfahren muss jedoch transparent ausgestaltet sein.¹⁰¹⁹

Die bloße Beratung und Unterstützung durch Private soll vorliegend ausdrücklich nicht eingeschränkt werden. Vielmehr soll lediglich ein Ausüfern von Mitentscheidungsbefugnissen verhindert werden. Die Grenzen sind hier fließend. Ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit von externen Beratungs- und IT-Unternehmen wäre daher bei einer Einschränkung von Mitentscheidungsbefugnissen anzunehmen und könnte wohl nur durch oder aufgrund eines Gesetzes gerechtfertigt sein.

Im Ergebnis dürften derartige gesetzliche Eingriffe verhältnismäßig sein.¹⁰²⁰ Insbesondere erweist sich das Erfordernis demokratischer Legitimation hier als wichtiges verfassungsrechtliches Gut, welches in der Abwägung stark ins Gewicht fällt.

Problematisch ist, dass die Einhaltung der genannten Kriterien nahezu unkontrollierbar bleibt, sofern über die Tätigkeit von Privaten in Verwaltungsnetzwerken keine Transparenz hergestellt wird. Bisher besteht nach herrschender Auffassung keine Pflicht, eine stattfindende Beratung öffentlich bekannt zu geben.¹⁰²¹ Daher ist weder bekannt, welche Beratungsleistungen von welchen staatlichen Akteuren bei ihrer Aufgabenerfüllung in Anspruch genommen werden, noch, wie hoch der finanzielle Aufwand dieser Leistungen ist. Informationen hierüber gelangen allenfalls nachträglich über Kleine und Große Anfragen einzelner Bundestagsfraktionen an die Öffentlichkeit.¹⁰²² Dabei kommt es naturgemäß auf die Fragestellung der Anfragenden an, welche Informationen durch die Regierung überhaupt preisgegeben werden.¹⁰²³ Eine proaktive Publizitätspflicht existiert nicht, was auf Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der Gewaltenteilung und dem Demokratieprinzip stößt.¹⁰²⁴

Wenn Entscheidungsträger in der Verwaltung keine Rechenschaft darüber abgeben müssen, bei welchen Vorhaben sie aus welchen Gründen

1019 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 64.

1020 Vgl. *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 64.

1021 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 73.

1022 Vgl. nur BT-Drs. 19/24765 zu Beraterverträgen des Bundesministeriums des Innern insbesondere mit dem Beratungsunternehmen McKinsey & Co; s. auch BT-Drs. 19/13804 zu eigenen Beratungsunternehmen des Bundes.

1023 So enthält die Antwort der Bundesregierung keinerlei Angaben zu Beratungsleistungen im Bereich Digitalisierung, da die Fragestellung hierauf nicht gerichtet war, s. BT-Drs. 19/24765, S. 1.

1024 *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 73.

Private, die kein öffentliches Amt ausüben,¹⁰²⁵ hinzuziehen, dann entspricht dies nicht der rechtsstaatlich und demokratisch gebotenen Kontrolle.¹⁰²⁶ Weder können die Folgen des Einflusses Privater aus Sicht der Parlamente, Bürgern und Unternehmen eingeordnet werden, noch gibt es einen verlässlichen Überblick über die – je nach Komplexität und Erfordernis spezifischen Fachwissens durchaus berechtigten – Gründe des Einsatzes. Daher muss über die Mitwirkung Privater in Entscheidungsprozessen der Verwaltung allgemein, im Speziellen aber beim Handeln durch Verwaltungsnetzwerke, Transparenz erzeugt werden.¹⁰²⁷ Es geht hierbei nicht darum, ein unangemessen hohen zusätzlichen Verwaltungsaufwand zu generieren; Beratung unterhalb bestimmter quantitativer und qualitativer Grenzen könnte daher ggf. von den Pflichten befreit bleiben.

Festzuhalten bleibt, dass die Teilnahme Privater im Verwaltungsnetzwerk nur dann zu rechtfertigen ist, wenn sie eine beratend-unterstützende Funktion einnehmen, die Letztverantwortlichkeit staatlicher Akteure durch Einwirkung und Kontrolle gesichert ist und die Mitwirkung grundsätzlich transparent gemacht wird.

e) Aufsicht und Kontrolle

Da die Netzwerkakteure ihre eigene Zuständigkeit grundsätzlich beibehalten, unterliegen sie auch weiterhin der Kontrolle der jeweils zuständigen Aufsichtsbehörde.¹⁰²⁸ Ähnlich wie im Hinblick auf die Basislegitimation ist fraglich, ob die Aufsicht über die einzelnen Netzwerkteilnehmer ausreicht, um die Kontrolle über das Netzwerk insgesamt zu sichern. Einzelne Aufsichtsbefugnisse enden an den jeweiligen Zuständigkeitsgrenzen; dadurch wird die spezifische akteurs- und ebenenübergreifende Zusammenarbeit im Netzwerk nicht erfasst.¹⁰²⁹ Gerade, wenn die einzelnen Aufsichtsbehörden nicht oder nur wenig miteinander kommunizieren, besteht die Gefahr, dass keine hinreichende Kontrolle der Netzwerktätigkeit als Ganzes existiert. Umgekehrt ist die Kommunikation von Aufsichtsbehörden unterschiedli-

1025 Außer Acht bleiben an dieser Stelle Beliehene.

1026 Ebenso *Vofßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR III, § 43 Rn. 73.

1027 Dies könnte bspw. über ein Register – ähnlich dem nunmehr beschlossenen „Lobbyregister“ – geschehen.

1028 *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 146. – Zur Definition und Abgrenzung von Kontrolle und Aufsicht, auf die hier nicht näher eingegangen werden soll: *Rottenwallner*, *VerwArch* 110 (2019), S. 143 (156 ff.).

1029 Vgl. *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 251 ff.

cher Ebenen aufgrund der Trennung der Verwaltungsräume nicht die Regel, sondern – beispielsweise bei Amtshilfeersuchen – die Ausnahme.

Ob im Einzelnen eine übergeordnete Kontrollinstanz etabliert werden muss, hängt jedoch von der konkreten Ausgestaltung des Netzwerks ab.¹⁰³⁰ Zwangsläufig stellt sich dann die Frage, welche Stelle die Voraussetzungen erfüllt, um die Kontrolle auszuüben. Die Stelle müsste schließlich hierarchisch über den Netzwerkteilnehmern stehen, was bei der Teilnahme von obersten Landes- oder Bundesbehörden auch in politischer Hinsicht problematisch sein könnte. Denkbar wäre dann eine parlamentarische Kontrolle¹⁰³¹ oder eine Kontrolle durch übergeordnete Gremien wie dem IT-Planungsrat.¹⁰³² In jedem Fall wäre die netzwerkspezifische Kontrolle für die demokratische Legitimation des Netzwerkes vorteilhaft.¹⁰³³

f) Zwischenergebnis

Die verfassungsrechtlichen Anforderungen an Netzwerke lassen sich grundsätzlich erreichen. Netzwerke sind rechtlich nicht derart „ungreifbar“, wie es oftmals dargestellt wird. Die organisationsrechtliche Einordnung ist möglich. Mittels spezifischer Vorschriften für Netzwerke, der Einhegung des Einflusses demokratisch nicht Legitimierter und weiterer Maßnahmen kann eine stärkere „Verrechtlichung“ erfolgen.

5. Definition des Netzwerkbegriffs

Angesichts der vielfältigen Definitionsansätze und Beschreibungen, der organisationsrechtlichen Einordnung und der verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen ist es nunmehr geboten, eine eigene Definition des Netzwerks vorzunehmen:

Bei einem Netzwerk handelt es sich um eine nicht-rechtsfähige und organisatorisch nicht selbstständige, konkretisierte bzw. konkretisierungsbedürftige Organisationsform, die sich durch die Verbindung resp. Verflechtung mehrerer staatlicher und/oder nicht-staatlicher Akteure auszeichnet, die (in ihrer Funktion als Netzwerkteilnehmer) weitgehend gleichrangig

1030 Sommerfeld, *Verwaltungsnetzwerke*, S. 146.

1031 Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (168 f.).

1032 Vgl. dazu 2. Teil III. 2. b) aa).

1033 Schöndorf-Haubold, in: Boysen et al. (Hrsg.), *Netzwerke*, S. 149 (170).

und ebenenübergreifend zur Verfolgung bestimmter Zwecke und Ziele zusammenarbeiten. Der engere Begriff des Verwaltungsnetzwerks bezeichnet ein Netzwerk von überwiegend staatlichen Akteuren, die unter Umständen oder bei Bedarf mit nicht-staatlichen Akteuren zusammenarbeiten, indem sie von diesen beraten oder unterstützt werden, ohne dass die nicht-staatlichen Akteure einen wesentlichen Einfluss bei Entscheidungen erhalten.

6. Abgrenzung Netzwerk von sonstigen Verwaltungskooperationen

Wie unterscheiden sich Netzwerke demnach von anderen multilateralen Verwaltungskooperationen? Entscheidend ist hier, dass Netzwerke als Organisationsform aufgefasst werden können, d.h. sie sind institutionalisierbar. Das unterscheidet sie von anderen Kooperationsformen, insbesondere der Amtshilfe. Zwar kann potenziell jede Kooperation zwischen mehreren Hoheitsträgern (und/oder Privaten) zu einem Netzwerk werden. Bei der Abgrenzung geht es jedoch nicht allein um die Frage, *dass* zusammengearbeitet wird, sondern *wie* zusammengearbeitet wird.¹⁰³⁴ Hierzu lassen sich die oben herausgearbeiteten Kriterien der funktionalen Verflechtung mehrerer Ebenen resp. Hybridität, der Gleichrangigkeit und Dauerhaftigkeit, der Kommunikation und des Informationsaustauschs etc. heranziehen. Netzwerke stellen also stets eine mehrpolige Kooperationsform dar. Umgekehrt ist jedoch nicht jede mehrpolige Kooperationsform gleich ein Netzwerk.

Des Weiteren stellt sich die Frage nach der Abgrenzung zum „Verwaltungsverbund“. Insbesondere im europäischen Kontext ist von einem Europäischen Verwaltungsverbund die Rede.¹⁰³⁵ Gemeint ist damit ein Gefüge von nationalen und gemeinschaftlichen Stellen, die das Unionsrecht und das von ihm harmonisierte mitgliedstaatliche Recht funktionell geeint vollziehen.¹⁰³⁶ Der Begriff des Verbundes knüpft an den Netzwerkbegriff an,¹⁰³⁷ enthält jedoch kaum konkretere Vorgaben, *wie* etwas verbunden ist.

1034 Vgl. *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 113.

1035 S. zum Begriff v. *Bogdandy*, Supranationaler Föderalismus, S. 11 ff.; *Schmidt-Aßmann*, in: Schmidt-Aßmann/Schöndorf-Haubold (Hrsg.), Der Europäische Verwaltungsverbund, S. 1 ff.; *Siegel*, Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund, S. 11 ff.

1036 *Siegel*, Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund, S. 11 mit Verweis auf *Schmidt-Aßmann*, in: Schmidt-Aßmann/Schöndorf-Haubold, Der Europäischer Verwaltungsverbund, S. 2.

1037 *Siegel*, Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund, S. 13.

Innerhalb eines Verbundes können mehrere Akteure zu einem Netzwerk verknüpft sein.¹⁰³⁸ Das Netzwerk ist insoweit spezieller.¹⁰³⁹

7. Zwischenergebnis

Die Rezeption des Netzwerkbegriffs durch die Rechtswissenschaften ist möglich; der Begriff kann einer rechtlichen Ausgestaltung zugeführt werden und steht als Organisationsform zwischen herkömmlichen Formen der Verwaltungsorganisation und losen (ggf. vertraglichen) Zusammenschlüssen sonstiger Art.

V. Kategorisierung bestehender Verwaltungsnetzwerke in der Verwaltungsorganisation

Nachfolgend sollen einige Praxisbeispiele für (Verwaltungs-)Netzwerke vorgestellt werden, um zu zeigen, dass selbige nicht lediglich ein theoretisches Modell bilden, sondern tatsächlich bereits Teil der Verwaltungswirklichkeit sind.

1. Behördennetzwerke im europäischen Verwaltungsrecht

Zuallererst sei auf die in jüngerer Zeit zunehmend identifizierten Netzwerke auf europäischer Ebene hingewiesen.¹⁰⁴⁰ Sie sollen an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden. Hingewiesen sei jedoch auf die am 11.12.2019 in Kraft getretene EU-Verordnung über ein zentrales digitales Zugangstor (Single Digital Gateway).¹⁰⁴¹ Die bereits bestehende Plattform „Your Europe“ wird hierzu aus- und umgebaut. Seit Ende 2020 sollen hierüber EU-Bürger und Unternehmen Verwaltungsleistungen der EU und der Mitgliedstaaten

1038 Dies impliziert bereits der Titel der Arbeit von *Simantiras*: Netzwerke im Europäischen Verwaltungsverbund.

1039 Ähnlich *Sommerfeld*, Verwaltungsnetzwerke, S. 113.

1040 Umfassend hierzu *Simantiras*, Netzwerke im europäischen Verwaltungsverbund; *Schwind*, Netzwerke im Europäischen Verwaltungsrecht; s. auch in Bezug auf den Vollzug von Datenschutzrecht v. *Lewinski*, NVwZ 2017, 1483.

1041 Verordnung (EU) 2018/1724 vom 02.10.2018 über die Einrichtung eines einheitlichen digitalen Zugangstors zu Informationen, Verfahren, Hilfs- und Problemlösungsdiensten und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012.

abrufen können (vgl. Art. 2 Abs. 2 SDG-VO, Art 6 SDG-VO).¹⁰⁴² Die Bemühungen zur Umsetzung des Onlinezugangsgesetzes machen demnach an der Grenze nicht halt, sondern werden auch auf europäischer Ebene bedeutsam. Technisch soll der Portalverbund (vgl. § 1 OZG) mit dem Single Digital Gateway verlinkt bzw. verknüpft werden.¹⁰⁴³

Die europaweiten Netzwerke bewirken naturgemäß auch die Kooperation von nationalen Behörden untereinander. Im Bereich der Datenschutzaufsicht gibt es ein Netzwerk der Datenschutzkontrolle aus Bund und Ländern.¹⁰⁴⁴

Mit Inkrafttreten der EU-Dienstleistungsrichtlinie wurden Regelungen auf den Weg gebracht, die auch die (rein) nationale Verwaltungsorganisation vor neue Herausforderungen stellte und dementsprechend veränderte.¹⁰⁴⁵ Der Anwendungsbereich der §§ 71a bis 71e VwVfG ist richtlinienüberschneidend; das heißt zum einen, dass ein Verfahren über eine einheitliche Stelle dort in Betracht kommt, wo es gesetzlich angeordnet ist, unabhängig vom Vorliegen einer Dienstleistungstätigkeit im Sinne der Dienstleistungsrichtlinie. Solche Bestimmungen finden sich beispielsweise in § 5b HwO, § 164a StBerG¹⁰⁴⁶ sowie in § 6b GewO.¹⁰⁴⁷ Zum anderen ist der Anwendungsbereich in personeller Hinsicht nicht auf die Grenzüberschreitung beschränkt; auch inländische Vorgänge können erfasst sein.¹⁰⁴⁸ Die Verwaltungszusammenarbeit als verfahrensrechtliche Modifikation wie auch die Einrichtung einheitlicher Stellen als organisationsrechtliche Modifikation begründen Behördennetzwerke.¹⁰⁴⁹

1042 https://europa.eu/youreurope/index_de.html.

1043 <https://www.onlinezugangsgesetz.de/Webs/OZG/DE/umsetzung/ozg-infrastruktur/portalverbund/portalverbund-node.html>.

1044 V. Lewinski, NVwZ 2017, 1483 (1484 ff.).

1045 S. hierzu bereits oben, I. Teil II. 3. a). – Vertiefend Schliesky (Hrsg.), Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I-III; Schliesky, Die Europäisierung der Amtshilfe.

1046 Steuerberatungsgesetz, BGBl. I 1975, S. 2735, zuletzt geändert durch Art. 37 des Gesetzes v. 21.12.2020, BGBl. I, S. 3096.

1047 Zu den fachrechtlichen Anordnungen Ruge, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), VwVfG und E-Government, vor §§ 71a bis 71e Rn. 12; Schliesky, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, § 71a Rn. 5.

1048 Eingehend Schliesky, in: Knack/Henneke (Hrsg.), VwVfG, vor §§ 71a-71e VwVfG Rn. 9; Luch/Schulz, in: Schliesky (Hrsg.), Die Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie Teil I, S. 34 ff.

1049 Eingehend Schulz, Die Verwaltungsaufgabe (unveröffentlicht), S. 626 ff.

Diese Tatsache führt dazu, dass der Einheitliche Ansprechpartner als ein „Knoten im Netzwerk“, als Verfahrensmittler, tätig wird.¹⁰⁵⁰ Anders als bei der punktuellen Amtshilfe ist daher eine dauerhafte Kooperation mehrerer Fachbehörden mit dem Einheitlichen Ansprechpartner notwendig. Auch bei inlandsbezogenen Tätigkeiten kann es so zu einer Netzwerkbildung zwischen einheitlicher Stelle und mehreren Fachbehörden, die den verschiedenen Ebenen (Bund, Länder, Kommunen) angehören können, kommen.¹⁰⁵¹

2. Nationale Sicherheitsnetzwerke zum Informationsaustausch

Informationsnetzwerke auf nationaler Ebene sind zum großen Teil im Bereich des Sicherheitsrechts anzutreffen. Hierbei handelt es sich insbesondere um das bereits erwähnte „Gemeinsame Terrorismus-Abwehrzentrum des Bundes und der Länder (GTAZ)“¹⁰⁵² sowie das 2012 gegründete „Gemeinsame Extremismus- und Terrorismusabwehrzentrum (GETZ)“ und das NCAZ („Nationales Cyber-Abwehrzentrum“).¹⁰⁵³ Ähnliche Kooperationen bilden das GIZ („Gemeinsames Internet-Zentrum“) sowie die „Koordinierte Internet-Auswertung“ (KIA), welche ebenfalls im Jahr 2012 ihre Tätigkeit aufgenommen hat.¹⁰⁵⁴

Die Gründung des GTAZ war auch eine Reaktion auf die Anschläge vom 11. September 2001 und die insgesamt zunehmende Gefahr des internationalen Terrorismus.¹⁰⁵⁵ Ziel ist es, die Kompetenzen zur Bekämpfung des Terrorismus zu bündeln, da einzelne Behörden allein nicht in der Lage sind, die für Abwehr notwendigen Informationen zu sammeln, zu bewerten

1050 Neidert, *Verwaltungsverfahren über einen einheitlichen Ansprechpartner*, S. 149; Ruge, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), *VwVfG und E-Government*, vor §§ 71a bis 71e Rn. 6; ähnlich Schulz, *Die Verwaltungsaufgabe* (unveröffentlicht), S. 640 f.

1051 Vgl. Ruge, in: Bauer/Heckmann et al. (Hrsg.), *VwVfG und E-Government*, vor §§ 71a bis 71e Rn. 19.

1052 Ausführlich hierzu Sommerfeld, *Verwaltungsnetzwerke am Beispiel des Gemeinsamen Terrorismusabwehrzentrums des Bundes und der Länder (GTAZ)*; Weisser, *NVwZ* 2011, 142 ff.

1053 https://www.bka.de/DE/UnsereAufgaben/Kooperationen/kooperationen_node.html.

1054 Ebenda.

1055 https://www.bka.de/DE/DasBKA/OrganisationAufbau/Fachabteilungen/IslamistischmotivierterTerrorismusExtremismus/IslamistischmotivierterTerrorismusExtremismus_node.html.

und zu analysieren.¹⁰⁵⁶ In diesem Sinne soll u.a. durch Arbeitsgruppen und tägliche Lagebesprechungen gewährleistet sein, dass die relevanten Informationen zur Abwehr von Terrorgefahren effektiv genutzt werden können.¹⁰⁵⁷ Das GTAZ beschränkt sich jedoch auf die Bekämpfung des islamistischen Terrors. Demgegenüber wurde das GETZ mit dem Ziel gegründet, auch andere Gefahren aus dem Bereich des Extremismus und der Spionage abzuwehren.¹⁰⁵⁸

3. Öffentlich-private Partnerschaften als Netzwerke?

Des Weiteren kann es sich bei öffentlich-privaten Partnerschaften (ÖPP) um Verwaltungsnetzwerke handeln.¹⁰⁵⁹ Denn eine ÖPP kann auch darauf ausgehen, durch ein Netzwerk aus privaten Akteuren und Trägern öffentlicher Verwaltung ein bestimmtes Projekt zu verwirklichen.¹⁰⁶⁰ Von einer ÖPP ist dann die Rede, wenn öffentliche und private Akteure im Rahmen eines längerfristig angelegten Projekts auf vertraglicher Basis in verantwortungs- und risikoteiliger Art und Weise zusammenwirken.¹⁰⁶¹ Der oder die privaten Partner übernehmen dabei nicht bloße Hilfs- oder Annextätigkeiten, sondern leisten einen substantiellen Beitrag zur Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe.¹⁰⁶² Demnach ist die ÖPP eine Form funktionaler Privatisierung.¹⁰⁶³

Allerdings handelt es sich nicht bei jedem ÖPP-Projekt gleich um ein Netzwerk nach obiger Definition. Es müssen mehr als zwei Beteiligte involviert sein, was bei öffentlich-privaten Partnerschaften nicht zwangsläufig der Fall ist. Häufig werden zur Durchführung eines ÖPP-Projekts gemischtwirtschaftliche Gesellschaften gegründet.¹⁰⁶⁴ Fraglich ist, ob die Gründung einer Gesellschaft nicht zu einer Zentralisierung führt, die dem

1056 Weisser, NVwZ 2011, 142 (143); Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke, S. 164 f.

1057 BT-Drs. 17/14830, S. 8.

1058 https://www.bka.de/DE/UnsereAufgaben/Kooperationen/GETZ/getz_node.html.

1059 Vgl. Ladeur, FS Bull, S. 639 (652 f.); Kemmerer, in: Boysen et al. (Hrsg.), Netzwerke, S. 195 (203).

1060 Vgl. Ladeur, FS Bull, S. 639 (652 f.).

1061 Ziekow, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 8 Rn. 6; Ziekow/Windoffer, Public private partnership, S. 25 ff.

1062 Ziekow, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 8 Rn. 6.

1063 Ebenda.

1064 Ziekow, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 8 Rn. 7; Schede/Benighaus, in: Weber/Schäfer/Hausmann (Hrsg.), Praxishandbuch Public Private Partnership, S. 340 ff.

dezentralen Charakter des Netzwerkmodells widerspricht. Die Gesellschaft könnte jedoch als verbindender Knoten zwischen den Trägern öffentlicher Verwaltung und den privaten Akteuren gesehen werden und somit dem Netzwerkmodell entsprechen. Zudem wurde das Netzwerk als Organisationsform definiert,¹⁰⁶⁵ wodurch sich die Einordnung als dezentrales Gebilde zu einem gewissen Grad relativiert.

Bestimmte ÖPP-Projekte als Verwaltungsnetzwerke zu klassifizieren, hieße jedoch, sie den Regeln des zu begrenzenden Einflusses Privater zu unterwerfen. Dies würde jedoch dem Sinn und Zweck, privaten Partnern eine zentrale Rolle zuzuweisen, entgegenstehen.

4. Vorformen von Konsolidierungen im öffentlichen Sektor

Als ein Beispiel für ein Verwaltungs- bzw. Politiknetzwerk im Zusammenhang mit öffentlicher IT dient die Entwicklung und Entstehung des IT-Dienstleisters Dataport (AöR).¹⁰⁶⁶ Dataport ist im Zuge einer Konsolidierung¹⁰⁶⁷ der schleswig-holsteinischen Datenzentrale (DZ-SH) und zweier Hamburger IT-Stellen zum 01.01.2004 gegründet worden. Der Zusammenschluss wurde durch einen Staatsvertrag abgesichert,¹⁰⁶⁸ weitere Länder (Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Bremen und Sachsen-Anhalt) traten bei. Der Konsolidierung war eine Zeit intensiver Kooperation und Verhandlung vorausgegangen. Insbesondere die DZ-SH und das Landesamt für Informationstechnik Hamburg hatten zuvor kooperiert.¹⁰⁶⁹

Eine hierarchische Steuerung in der Vorphase der Konsolidierung war aufgrund des länderübergreifenden Charakters und der Beteiligung der Kommunen nicht möglich. Vielmehr galt es, Kompromisse zu finden und die Akzeptanz der Beteiligten zu erreichen.¹⁰⁷⁰ Es wurde betont, dass die Akteure in den Verhandlungen gleichrangig („auf Augenhöhe“) seien.¹⁰⁷¹

1065 S.o. I. Teil IV. 4. a).

1066 *Hunnius/Schuppan*, Fusionsmanagement im öffentlichen Sektor, S. 26 ff.

1067 Oft wird anstelle des Begriffs der Konsolidierung der Begriff der Fusion verwendet, s. *Hunnius/Schuppan*, Fusionsmanagement im öffentlichen Sektor. Nach hiesigem Verständnis handelt es sich um Synonyme, wenngleich der Begriff der Fusion stärker mit der Privatwirtschaft in Verbindung gebracht wird.

1068 Dataport-Staatsvertrag vom 27.08.2003, zuletzt geändert durch Art.1 Dataport-Staatsvertrag-ÄndStV vom 29.11.2019.

1069 *Hunnius/Schuppan*, Fusionsmanagement im öffentlichen Sektor, S. 36 ff.

1070 *Hunnius/Schuppan*, Fusionsmanagement im öffentlichen Sektor, S. 27.

1071 *Hunnius/Schuppan*, Fusionsmanagement im öffentlichen Sektor, S. 44.

Zwar erwies sich die Umsetzung der Gleichrangigkeit in der Praxis als schwierig; sie habe die Fusion nach Einschätzung der Beteiligten jedoch erst ermöglicht.¹⁰⁷²

Alles in allem wies die Vorphase der Dataport-Konsolidierung damit typische Netzwerkmerkmale auf.

5. Innovations- und Digitalisierungsnetzwerke (der Verwaltung)

Darüber hinaus gibt es in diversen Einheiten der Verwaltung, sei es auf kommunaler, auf Landes- oder auf Bundesebene, bestimmte Projekte oder neben dem „klassischen“ Behördenaufbau stehende Untereinheiten, die es zum Ziel haben, Innovationen und Digitalisierung in ihrer eigenen Organisation voranzubringen. Solche Projekte werden oft auch als agile Organisationen aufgefasst.¹⁰⁷³

Beispiele sind im Bereich der Kommunen das Projekt „IQ – Einführung einer innovativen Querstruktur in der Stadtverwaltung“ aus Karlsruhe. IQ steht dabei für innovativ und quer. Mit „quer“ ist die „beabsichtigte Quervernetzung über Ämter-, Fach- und Hierarchiegrenzen hinweg, einschließlich der Einbindung von Personen aus der Stadtgesellschaft“ gemeint.¹⁰⁷⁴ Damit ist treffend die Kernidee eines Netzwerkes angesprochen.

Zum anderen wurde in Bremen der sog. „Innovationszirkel Junge Verwaltung“ gegründet. Ziel ist es, ressortübergreifendes Arbeiten zu fördern, die städtische Verwaltung durch prozessorientierte Zusammenarbeit zu modernisieren und Fragen zur Zukunft der Arbeit in der Verwaltung zu diskutieren.¹⁰⁷⁵ Überwiegend sollten durch dieses Format junge Verwaltungskräfte angesprochen werden; der Gedanke der Vernetzung verschiedener Ressorts steht hier ebenfalls im Vordergrund.

Das Bundesverwaltungsamt hat ein ähnliches Format eingeführt, welches als „Ideenwerkstatt“ bezeichnet wird.¹⁰⁷⁶ Es handelt sich hierbei um eine lose Organisation, die weder einer Abteilung noch Projektgruppe an-

1072 *Hunnius/Schuppan*, Fusionsmanagement im öffentlichen Sektor, S. 89.

1073 Dazu *Molnár*, *innovative Verwaltung* 3/2019, 36 ff.; *Bartonitz et al. (Hrsg.)*, *Agile Verwaltung*.

1074 <https://www.karlsruhe.de/iq.de>.

1075 *Molnár*, *innovative Verwaltung* 3/2019, 36 (38); <https://www.finanzen.bremen.de/sartseite/detail.php?gsid=bremen53.c.46615.de>.

1076 Dazu *Molnár*, *innovative Verwaltung* 3/2019, 36 (38).

gehört. Sie besteht aus zwölf Personen, die aus der strategischen Steuerung, der Öffentlichkeitsarbeit oder dem Veränderungsmanagement kommen.¹⁰⁷⁷ Die „Ideenwerkstatt“ ist hierarchielos organisiert; es gibt keine feste Leitung.¹⁰⁷⁸

Inwieweit die Organisation der Umsetzung des Onlinezugangsgesetzes in Bund, Ländern und Kommunen netzwerkartige Strukturen aufweist und wie sie sich auf die zukünftige Organisation von Verwaltung auswirkt, ist Gegenstand des zweiten Teils dieser Arbeit.

6. Zwischenergebnis

Die Beispiele zeigen, dass der Anwendungsbereich für Verwaltungsnetzwerke vielseitig ist. Sie sind auf europäischer wie nationaler Ebene anzutreffen. Ihr Potenzial ist jedoch längst nicht ausgeschöpft. Die zunehmenden Fragen der Digitalisierung in Staat und Verwaltung könnten das jedoch ändern.

VI. Zusammenfassung

Der Netzwerkbegriff ist in verschiedensten Wissenschaftsdisziplinen – von der Mathematik und Informatik bis hin zur Soziologie, Politik- und Rechtswissenschaft – präsent. Jede Wissenschaftsdisziplin verfolgt mit der Forschung zu Netzwerken eine andere Zielsetzung, auch wenn die Grundmuster der Netzwerke immer ähnlich sind. Im Bereich der Verwaltungswissenschaft und des Verwaltungsorganisationsrechts ist das Netzwerkmodell einerseits zum Paradigma für die Herausforderung geworden, eine hochkomplex gewordene Verwaltung zu beschreiben. Es kann im Sinne der *Stein'schen* Tradition als Fortführung zum Modell des Staats als Organismus interpretiert werden.¹⁰⁷⁹ Auf dieser Metaebene bleibt es jedoch nicht stehen. Vielmehr können Netzwerke auch aus rechtlicher Sicht Organisationsformen für die öffentliche Verwaltung darstellen, soweit sie im Einzelfall konkretisiert werden.¹⁰⁸⁰ Sie existieren bereits in der Verwaltungsrealität, auch wenn das Recht sie nur selten explizit nennt, geschweige denn, hieran bestimmte Rechtsfolgen oder organisatorische Vorgaben knüpft.

1077 *Molnár*, innovative Verwaltung 3/2019, 36 (38).

1078 Ebenda.

1079 I. Teil I. 2.

1080 I. Teil IV. 4. a) ee).

Verwaltungsnetzwerke können von anderen Kooperationsformen, insbesondere der klassischen Amtshilfe, abgegrenzt werden. Sie stellen eine spezielle Form der ebenenübergreifenden, gleichrangigen, dauerhaften, aber dennoch flexiblen Zusammenarbeit dar.¹⁰⁸¹ Es ist dem Netzwerk wesensimmanent, dass seine Einpassung in rechtliche Kategorien zunächst schwerfällt. Netzwerke relativieren auf den ersten Blick einige im Recht existenzielle Unterscheidungen. Problematisch sind insbesondere das „Verbot der Mischverwaltung“, eine unklare Verantwortungszurechnung sowie der Umgang mit Privaten im Verwaltungsnetzwerk.¹⁰⁸² Gerade die Mitwirkung Privater führt dazu, dass die verfassungsrechtlich geforderte Unterscheidung von Staat und Gesellschaft unter Druck gerät. Daher bedarf es geeigneter Mechanismen, um die Mitwirkung Privater zuzulassen, sie jedoch zugleich in verfassungsrechtlich verträglicher Weise zu begrenzen.¹⁰⁸³ Darüber hinaus ist es eine zentrale Herausforderung, demokratische Legitimation in Verwaltungsnetzwerken zu gestalten und zu sichern.¹⁰⁸⁴ Netzwerke stehen geradezu paradigmatisch für die Erforderlichkeit alternativer (nicht: völlig neuer) Konzepte demokratischer Legitimation. Dogmatische Figuren wie die Zuständigkeitsverzahnung können hier Lösungen bieten.¹⁰⁸⁵

Das Verwaltungsorganisationsrecht darf nicht zur starren Materie werden, sondern muss sich stets fortentwickeln. Die Suche nach neuen Organisationsformen sollte nicht mit dem zaghaften Hinweis enden, dass die bestehenden Kategorien ausreichen. Denn das ist – mit Blick auf die zunehmende Pluralisierung und Digitalisierung der Verwaltung – nicht mehr der Fall. Die Vernetzung auf technischer Ebene führt zu einem gestiegenen Bedarf an Vernetzung auf organisatorischer Ebene sowie an der rechtlichen Abbildung dieser Vernetzung. Daher sollten Netzwerke als Organisationsform in Betracht gezogen werden, obgleich sie weder rechtlich noch organisatorisch selbstständig sind.¹⁰⁸⁶ Eine verfassungsrechtlich verträgliche Ausgestaltung ist möglich. Ob ein bestimmtes Netzwerk im Einzelfall rechtmäßig ist, hängt jedoch stark von der inhaltlichen Ausgestaltung ab und ist abstrakt nicht zu beantworten.

1081 1. Teil IV. 5.

1082 1. Teil IV. 3. b), e).

1083 1. Teil IV. 4. d).

1084 1. Teil IV. 3. d).

1085 1. Teil IV. 4. c).

1086 1. Teil IV 4. a) dd).